

*Non-State Actors and Terrorism: Applying the Law of State Responsibility and the Due Diligence Principle*, By Robert P. Barnidge Jr, The Hague, T.M.C. Asser Press, 2008, xvi + 244 pages.

ISBN 978-90-6704-259-8

## **Terörizmle İlişkili Devlet Dışı Aktörler ve Devletin Sorumluluğu**

**Umut KEDİKLİ\***

11 Eylül 2001 tarihinde Amerika Birleşik Devletleri'nde gerçekleştirilen terör saldırıları ve sonrasında Afganistan'a ve daha sonra Irak'a yapılan Amerikan müdahalelerinin ortaya çıkardığı kaotik uluslararası yapının, uluslararası siyaset, hukuk ve hatta ekonomi üzerindeki etkileri halen sürmektedir. Bir taraftan merkezi devletleri hedef alan terörist devlet dışı aktörlerin terör saldırılarıyla uluslararası siyasette gündemin ön sıralarına çıkması, öbür taraftan uluslararası terörizmle mücadele bağlamında da merkezi devletlerin güvenlik politikalarını öne çıkarması, uluslararası alanda şiddet sarmalının yoğunlaşmasına hizmet etmektedir. Öte yandan bu sarmaldan çıkmanın siyasi, hukuki ve ekonomik enstrümanları da çeşitli şekillerde geliştirilmeye çalışılmaktadır. İşte, yukarıda başlığını verdiğimiz ve Türkçe'ye *Devlet Dışı Aktörler ve Terörizm: Devletin Sorumluluğu Hukukunun ve Özen Gösterme Kuralının Uygulanması* olarak çevirebileceğimiz kitap çalışması da terörist devlet dışı aktörlerin fiilleriyle bağlantılı olarak devletlerin karşı karşıya oldukları yükümlülüklerin neler olduğunu ortaya koymaya çalışmakta ve uluslararası hukuk yoluyla terörizmle mücadeleye ilişkin bir yöntem sunmaktadır.

Barnidge, kitabına Westfalya sistemi ile oluşturulan merkezi devletlerin salt egemenliklerinin zayıfladığı ve uluslararası ilişkilerde devletlerin dışında ortaya çıkan aktörlerin de rollerinin arttığı tespiti ile başlamaktadır. Ancak yazar, Westfalyan sistemdeki değişimin ticaretin serbestleşmesi, sermayenin uluslararası dolaşımı, sivil toplumun yaygınlaşması v.b şekillerde 11 Eylül saldırılarından çok önce başladığını da vurgulamaktadır. Yazar, sistemdeki bu değişimi bir aşınma olarak nitelemekte ve devlet dışı aktörlerin uluslararası ilişkilerde artan etkisini anlamak için bu aşınmanın, devletin sorumluluğu hukuku üzerinde bazı çıkarımlara sahip olduğunu iddia etmektedir. Yazarın bu yaklaşımı, sorumluluk hukukunun farklı alanlarda da etkisinin hissedilmeye başladığı noktasından düşünüldüğünde, hukuk literatüründe önemli bir değerlendirmedir. Devletin sorumluluğu hukuku temelde, devletin sadece kendi fiillerinden sorumlu olduğu kuralına

dayanmaktadır. Dolayısıyla bir devlet, özel şahısların uluslararası hukuka aykırı fiillerinden ötürü, sadece bu fiilleri önlemek ya da fiilin gerçekleşmesinden sonra fiili yapanları yakalamak hususunda gereken özeni göstermediği takdirde sorumlu olmaktadır. Bu noktada yazarın bu kitaptaki temel amacı, devletin, hangi şartlarda terörist devlet dışı aktörlerin hukuka aykırı fiillerini önlemekte gereken özeni gösterme kuralını karşılamadaki başarısızlığının, onun sorumluluğuna neden olabileceğini göstermeye çalışmaktır.

Dolayısıyla yazar, terörist devlet dışı aktörlerin fiillerinin devlete ne şekilde atfedilebileceği ya da atfedilip edilemeyeceği sorununu incelemeksizin sadece devletin, bu aktörlerin fiilleri bağlamında kendi fiillerinin uluslararası hukukla uyumlu olup olmadığını inceleme konusu yapmıştır. Ayrıca yazar, devlet terörizmi ve devlet destekli terörizm konularını da inceleme alanına dahil etmediğini ifade ederek, bu olguların gereken özeni gösterme kuralının dışında kaldığını belirtmiştir. Ancak terör örgütlerinin fiillerinden devletin sorumluluğu konusunda, sorumluluk hukuku kurallarının uygulanma imkanını araştıran bir çalışmanın, özellikle devlet destekli terörizm konusunu inceleme dışında bırakması ana konunun sağlam bir temelde analiz edilmesini zorlaştırmaktadır. Zira terör örgütlerinin fiillerinden devletin sorumluluğu farklı şekillerde cereyan edebilir ve bazı durumlarda devletin sorumluluğuna neden olan unsurlar iç içe de geçebilir. Şöyle ki, bir devlet uluslararası hukukta hem gereken özeni gösterme kuralına uymamaktan ve hem de terörizme destek olması bağlamında uluslararası hukuk çerçevesinde doğan yükümlülüklerine aykırı davranmaktan sorumlu olabilir. Yazar, kitabında terör örgütlerinin fiilleriyle ilgili olarak devletin gereken özeni göstermesi kuralına uymaması bağlamında konuyu ele alırken yukarıda ifade edilen noktayı yüzeysel geçmiştir.

Yazar, giriş ve sonuç bölümleri hariç konuyu beş bölümde ele almıştır. İkinci bölümde yazar, terörizmin uluslararası hukukta tanımlanma çabalarını tartışmaktadır. Bir fiilin hukuken tanımlanması, o fiile verilecek karşılığın bu tanımın sınırları içerisinde kalması bakımından önemlidir. Dolayısıyla öncelikle terörizmi tanımlama çabalarına ilişkin tartışmaların ele alınması, gereken özeni gösterme kuralının neye karşı ve hangi sınırlar içerisinde uygulanabileceğini anlamak açısından faydalıdır. Yazar bu tartışmalar neticesinde uluslararası hukukta anlaşmalar, örf – adet hukuku ve hukukun genel ilkeleri çerçevesinde terörizmin tatmin edici bir tanımının halen yapılamadığı sonucuna ulaşmaktadır. Bununla birlikte bu bölümde, kapsamlı bir tanımın kabul edilmesinin zaruri olduğu ifade edilirken, terörizmin genel manada ne anlama geldiği de ortaya koyulmaktadır. Yazar terörizme ilişkin genel kabul

görmüş bir tanıma ulaşılamamasının temel nedenleri arasında, kişilerin terörist veya özgürlük savaşçısı olarak nitelendirilmesinin arkasında yatan politik yaklaşımları göstermektedir.

Üçüncü bölümde yazar, uluslararası hukuk kapsamında gereken özeni gösterme kuralını, terörist devlet dışı aktörlerin fiilleri ile devletin sorumluluğu arasındaki bağıntıyı kuracak şekilde ele almaktadır. Kitabın bu bölümünde, devletin sorumluluğu hukukunun değişik veçheleri incelenmekte ve BM Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun raporları irdelenerek bu alanda devlete düşen yükümlülüklerin ne olduğuna dikkat çekilmektedir. Yazar, devletin sorumluluğunun kaynağı olarak, kasıt veya ihmal ile ortaya çıkan kusurlu sorumluluk ya da sorumlu tutulabilmek için sadece zararın varlığının yeterli olduğu objektif sorumluluk yaklaşımlarını inceledikten sonra gereken özeni gösterme kuralının karşılanıp karşılanmadığının devlet açısından ortaya çıkan uluslararası yükümlülük doğuran kurallar kapsamında araştırılacak bir sorun olduğunu ifade etmektedir. Yazar, kuralın sorumluluk hukuku içerisindeki yerini tartışırken, farklı hukuk alanlarında (örneğin yabancılar, çevre ve insan hakları hukuku) kuralın uygulanmasına ilişkin örnekler de vererek uluslararası hukukta yerleşmiş bir kural olduğu tezini güçlendirmeye çalışmaktadır. Yazar bu çabasını, Uluslararası Adalet Divanı'nın ve hakem mahkemelerinin Trail Smelter, Korfu Kanalı, Lac Lanoux, Tahran Rehineler, Kongo Topraklarındaki Silahlı Faaliyetler davalarına ilişkin vermiş olduğu kararlar yoluyla da desteklemektedir. Yazarın, gereken özeni gösterme kuralının uluslararası hukukun farklı dallarındaki uygulamasına ilişkin açıklayıcı anlatımı, okuyucu da kuralın anlaşılmasına yardımcı olacak bir nitelik sunmaktadır.

Dördüncü bölümde yazar, terörist devlet dışı aktörler bakımından gereken özeni gösterme kuralının nasıl işlediği üzerinde yoğunlaşmaktadır. Yazar, terörizmin önlenmesinin ve uluslararası terörizmle mücadele edilmesinin uluslararası hukuk tarafından devletlere yüklenen bir yükümlülük olduğu ve hatta şahıslar tarafından diğer devletlerin güvenliğine karşı bir devletin kendi topraklarında yürütülen faaliyetlere tolerans göstermesinin uluslararası hukukun bir ihlali olduğu ve şayet bu durum kanıtlanabilirse, devletin bu tür fiilleri önlemek ve cezalandırmadaki ihmalinin kendisinin bir kusuru olduğu iddiaları gibi gereken özen gösterme kuralıyla ilgili bu gibi ifadelerin tek başlarına bu bölümün amaçları için yeterli olmadığını vurgulamaktadır. Dolayısıyla yazar bu bölümde, anlaşmalar hukuku ve Güvenlik Konseyi Kararları üzerine yoğunlaşarak ve bunların hangi bölümlerinin gereken özeni gösterme kuralı çerçevesinde kullanılabileceğini göstererek somut olgular üzerinden tartışmayı yürütmektedir. Uluslararası hukukta terörizmin genel kabul görmüş bir tanımına

ulaşılamamakla birlikte devletler, terörizmle sektörel mücadele yöntemini benimseyerek, bu olgunun içine dahil edilebilecek fiiller bakımından aralarında yaptıkları anlaşmalar yoluyla uluslararası bir takım yükümlülükler yüklenmeye çalışmaktadır. Bununla birlikte, BM Güvenlik Konseyi'nin de 11 Eylül saldırılarının da öncesine gidecek şekilde çeşitli defalar teröre ilişkin bakış açısını ve önceliklerini ortaya koyan kararları uluslararası hukuka yansımaktadır.

İşte, yazar bu bölüm kapsamında bazı uluslararası ve bölgesel anlaşmalardan ve Güvenlik Konseyi'nin kararlarından örnekler vererek terörist fiillerin ortak yönlerini vermeye çalışmış ve bu olgunun uluslararası barış ve güvenliğe yönelik bir tehdit olarak kabul edildiğine yönelik güçlü bir kanının bulunduğunu ifade etmiştir. Yazar, bu anlaşmalar ve Konsey Kararları çerçevesinde terörizmle mücadele bağlamında devletlerin gereken özeni gösterme yükümlülüğü altında bulunduğunu göstermeye çalışmaktadır. Ancak yazar, terörizmle mücadele ile gereken özeni gösterme yükümlülüğü arasındaki bağlantıyı kurarken, terörle mücadele kapsamında bu kuralın devletler açısından nispi bir sorumluluk kuralı mı yoksa mutlak karakterli objektif nitelikte bir sorumluluk kuralı mı yüklediği tartışmalarına yeterince önem vermemektedir. Dolayısıyla bu kuralın terörizmle mücadelede nasıl işlerlik kazanacağı ve terörizmle mücadele yükümlülüklerine nasıl uygulanacağı askıda kalan konular gibi gözükmemektedir. Kuralın tarihsel boyut içerisinde ortaya çıkışı ve gelişiminin (örneğin tarafsızlık hukukunda ve ayaklanma ve iç savaş durumlarında) nasıl olduğunun yeterince irdelenmemiş olması, okuyucunun terörizm gibi kendine özgü bir olguyla bu kural arasındaki bağı kurmasında zorluklar ortaya çıkarmaktadır. Son olarak sorumluluk hukukunda temel konulardan birisi olan hukuka aykırı fiilin devlete atfedilmesi meselesi bakımından gereken özeni gösterme kuralının, atfetme meselesiyle ilişkisi yüzeysel şekilde ele alınmıştır. Oysa devletin hukuka aykırı bir fiilden sorumlu tutulabilmesinin ön koşulu, o fiilin kendisine atfedilebilmesidir. Kendisine atf ve izafe edilemeyen bir fiilden, bir hukuk kişinin sorumlu tutulması hukuk mantığına terstir. *Terörist Devlet Dışı Aktörler Bağlamında Devletlerin Gereken Özeni Gösterme Yükümlülüğü* başlığını taşıyan bu bölüm, kitabın merkezinde yer almakla birlikte, yukarıda açıklanan eksiklikleri dikkate alındığında bu bağın kurulmasında derinlemesine bir analize sahip olamadığı görülmektedir.

Beşinci bölümde yazar, gereken özeni gösterme kuralına ilişkin yukarıda ifade edilen konuları ele almadan, kurala ilişkin farklı teorik tartışmaları incelemektedir. Yazar, terörizmle mücadele söyleminde siyasetin belirleyici olmasının, hukuksal bir kavram olan bu kurala

belirsizlik kattığını ve tüm durumlara uygulanabilecek bir hukuk kuralının oluşmasını engelleyebildiğini ifade etmekle birlikte, bu olumsuz durumları aşmak için belli argümanlar ileri sürmektedir. Yazar anlaşmalar hukukunun temel ilkelerinden birisi olan pacta sunt servanda (ahde vefa) ilkesinin, anlaşmalara bağlayıcı bir etki tanınmasını ve devletlerin anlaşmalardan doğan yükümlülüklerini bir hukuk genel ilkesi olan ‘iyi niyet’ çerçevesinde uygulamak zorunda olmasını, gereken özeni gösterme kuralının uygulanmasına açıklık getirici bir araç olarak sunmaktadır. Yazarın, kuralın siyasi yaklaşımlar nedeniyle karşı karşıya kaldığı esnekliği aşmakta öne sürdüğü bir diğer araç ise, denge unsurudur. Denge unsuruna göre, yarışan çıkarlar arasında bir dengenin varlığı dikkate alınmalıdır. Diğer bir açıklayıcı araç ise, zararın öngörülebilirliğini ve yarattığı riski dikkate alarak uygun araçlarla bu zararların önlenmesi durumudur. Yazar bu açıklayıcı araçların, terörizmle mücadele bağlamında gereken özeni gösterme kuralının yorumlanmasına yardımcı olabileceğini ortaya koymaktadır.

Altıncı bölümde ise yazar, *Terörizmle Mücadelede İnsan Hakları Bir Koz Olmalı mıdır?* başlığıyla, konuyu farklı bir boyuta taşımaktadır. Bu bölümde yazar, devletlerin terörizmle mücadelesinde insan hakları ile ulusal güvenlik politikaları arasındaki ilişkiyi incelemeye başlamaktadır. Yazar bu bölümde, devletlerin uluslararası hukukta kendileri için bağlayıcı olan terörizmle mücadele yükümlülüklerini, insan hakları perspektifinden ele almaktadır. Yazar, insan haklarına uygun hareket edilmesi halinde terörizmle etkili şekilde mücadele edilip edilemediğini ve uluslararası aktörlerin kendi ulusal çıkarları ekseninde terörizmle mücadelede insan haklarını nasıl şekillendirmeye çalıştıklarını incelemektedir. Bu bölümün başlangıç kısmında yazar, ABD’nin El – Kaide terör örgütü ile mücadelesine ağırlık vererek, bu mücadelenin uluslararası insancıl hukuk sınırları içerisinde cereyan edip etmediğini vermeye çalışmaktadır. İlerleyen alt başlıklarda ise devletin terörizmle mücadele ederken insan haklarına uymasının gerekli olup olmadığını ve aynı anda hem insan haklarına uyulurken hem de terörizmle mücadele edilip edilemeyeceğini araştırmaktadır. Sonuç olarak yazar, devletlerin, etkili şekilde terörizmle mücadele etmek zorunda olduğunu fakat aynı zamanda teröristlerde dahil olmak üzere tüm bireylerin insan haklarını da korumak zorunda olduğunu ifade ederken, toplumun güvenlik hakkının, bireyin insan hakları ile çatışabileceği durumlarında olabileceğini vurgulamaktadır. Son tespitine ilişkin varsayımını ise, hukukiliğinin tartışmalı olduğunu ifade ettiği İsrail’in Gazze Şeridi’nde inşa ettiği güvenlik duvarını örnek göstererek açıklamaktadır. Yazarın bu görüşünü verirken başvurduğu bazı yazarların açıklamaları ise okuyucuda bu bölümde politik yan bir tutuşun sergilendiği izlenimi

uyandırmaktadır.<sup>1</sup> Ayrıca yazar bu bölümde, terörizmin nedenlerinin incelenmesinin, siyasi ve hukuksal yollarla bu olguyla mücadele etmek açısından önemli olduğunu ifade etmektedir. Yalnız farklı terör tiplerinin farklı kökenlerden türeyebileceğini anlatırken, köktendinci terörizmin temel nedenlerine ilişkin açıklamalarda ‘militan İslam’ kavramını kullanan yazarların görüşlerine yer verirken, bu yazarların kavrama yükledikleri anlamı çok fazla irdelememektedir.

Bu bölümde, terörist devlet dışı aktörlerin fiilleri bağlamında devletin gereken özeni göstermesi kuralı ile insan hakları ekseninde bu yükümlülüklerin uygulanması arasındaki bağlantıya yer verilmemesi ve insan hakları – güvenlik çerçevesine konunun ele alınması, yazarın odak noktasından kaydığı ve hukuki tartışmalardan ziyade siyasi yaklaşımlarla temel varsayımından uzaklaştığı izlenimini doğurmaktadır.

Barnidge'nin bu eseri, 11 Eylül sonrasında daha da artan uluslararası terörizm tehdidinin ipso facto uluslararası barış ve güvenlik açısından bir tehdit olduğunun tespiti ve devletlerin de bu tehditle mücadele etmekte uluslararası hukuk çerçevesinde gereken özeni gösterme kuralı bağlamında bir takım yükümlülüklerini karşılamaması halinde sorumluluğunun doğacağını açıklamaya çalışması açısından önemlidir. Akıcı bir dille yazılan eserin getirdiği katkılardan birisi de, gereken özen gösterme kuralının hukukun farklı alanlarındaki uygulanma şekillerini incelemesidir. Ancak yazarın kitabında bu kuralın ortaya çıkışı, gelişimi ve devlet sorumluluğunun varlık şartlarından atfetme ile ilişkisi gibi konulardaki eksiklikleri, kurala ilişkin derinlemesine bir analiz imkanı sağlamamaktadır. Yazarın, önemli ölçüde kaynak eserlerden yararlandığı görülmekle birlikte, birçok konuyu ele alma çabasının, konu bütünlüğünü bozduğu ve yararlandığı eserleri yeterince yansıtamadığı izlenimi yaratmaktadır. Bununla birlikte terörizm, devlet sorumluluğu ve gereken özeni gösterme kuralı, terörizmle mücadele ve insan hakları arasındaki denge gibi konularda okuyucuya genel bilgiler sunması bakımından kaynak kitap olmasa bile yardımcı bir kitap olarak değerlendirilebilir. Ayrıca kitabın, uluslararası hukukun önemli kompartımanlarından birisi olan devletin sorumluluğu hukuku alanına ilişkin kuralların, terörizmle mücadele bağlamında uygulanabilirliğini inceleme çabasının katkısı, hukukun bu alanın evrimsel gelişimi açısından yadsınamaz.

---

## SON NOTLAR

\* Araç. Gör., Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü, Ankara.

<sup>1</sup>İsraili tarihçi Beny Morris'in, "Filistinliler için sanki bir kuş kafesi gibi bir Őey inşa edilmek zorunda kalındı. Anlıyorum ki bu kulağa korkunç geliyor. Bu, gerçekten acımasızca bir Őeydir. Fakat başka seğenek de yok. Orada bulunan vahşi bir hayvan, ya bu Şekilde ya da başka türlü hapsedilebilirdi." Őeklindeki ifadesinin kitabın 184. sayfasında verilmesi ve devamında inşa edilen duvarın hukuka aykırı olmakla birlikte İsrail'in Gazze'den gelen terör saldırılarını önemli ölçüde azaltmakta işe yaradığına ilişkin örnekler, insan hakları - terörizmle mücadelede arasındaki dengede yazarın ağırlığını ikincisine verdiği izlenimi vermektedir.