

# Pinochet Davası: İnsan Hakları Pinochet'ye Karşı

İbrahim Kaya\*

## Abstract:

This article endeavours to set out the scope of the 1998 decision of the House of Lords on immunity. Diplomatic law recognises that personal immunity is withdrawn when a public official vacates his post, however that immunity *ratione materiae* for acts performed in the course of official duties continues. The rationale is that the current holder of the office must not be impeded in the performance of those duties by fear of proceedings in foreign courts, whether brought during or after his term of office. The House of Lords ruling by three to two that a former head of state had no immunity in respect of acts of official torture and hostage-taking was surprising. This has been heralded by human rights organisations and new generation international lawyers as one small step on the long road to justice and to the modernisation of international law.

## A. Olay

General Pinochet 11 Eylül 1973'ten 11 Mart 1990'da emekli olana kadar Şili'yi yönetmiştir. Pinochet'in işbaşına gelişi onun 1973'te Başkan Allende'yi görevden uzaklaştıran as-

kerî cuntanın lideri olması dolayısıyla olmuştur. General Pinochet yönetimde kaldığı süre boyunca binlerce insanın, -bunların içinde Şili vatandaşları olduğu gibi Arjantin, İspanyol ve İngiliz uyruklular da vardır- öldürülmesinden, kaybolmasından, kaçırılmasından, sistemli olarak işkenceye tâbî tutulmasından sorumlu tutulmaktadır. Pinochet tedavi amacıyla bulunduğu Londra'da 16 ve 22 Ekim 1998 tarihli iki mahkeme kararıyla tutuklanmıştır. Bu mahkeme kararları İspanyol hakim Baltasar Garzon'un soruşturmalarına dayanarak İspanyol Hükümeti'nin, Generalin görevde olduğu dönemde gerçekleşen terör, soykırım ve işkence suçlarına ilişkin olarak İspanya'da yargılanması istemiyle iade edilmesi talebi üzerine alınmıştır. General Pinochet'in temsilcileri ise tutuklama kararları aleyhine Bölge Mahkemesi'ne başvurmuşlardır. Pinochet tarafının savı, devlet başkanlarının, emekli olsalar dahi, Uluslararası Hukuk ve İngiliz Hukuku uyarınca dokunulmazlıklarının bulunduğu ve İngiliz Mahkemeleri'nin yargılama yetkisinden muaf olmalarıdır. Bölge Mahkemesi davacının ceza ve iade işlemlerinden muaf olduğu, iddia olunan suçlara ilişkin olarak dokunulmazlığı bulunduğu kararına varmış ve General kefâletle serbest bırakılmıştır. Bu karara karşı ilgili emniyet birimleri ve İspanyol Hükümeti Lordlar Kamarası'na temyiz başvurusu yapmıştır.

\* Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi İİBF, Keele Üniversitesi Doktora öğrencisi ve araştırma görevlisi.

Uluslararası Af Örgütü de davaya müdahil olarak katılmıştır. Lordlar Kamarası 25 Kasım 1998'de üçe karşı iki oyla kararını vererek Uluslararası Hukuk ve İngiliz Hukuku'nda devlet başkanlarının yargı muafiyeti ve dokunulmazlıkları konularında tartışmaların hız kazanmasına neden olmuştur.<sup>1</sup>

## B. İlgili Hukuk ve Karar

### 1. Yargılama Yetkisi

Pinochet davası aslında bir suçluların iadesi davasıdır. Burada iadeyi isteyen İspanya, şüpheliyi elinde bulunduran İngiltere'dir. İtham olunan suçlar, Şili'de, Şili yurttaşlarına karşı ve iadeyi isteyen (İspanya) ve iade etmesi istenen (İngiltere) ülkelerin yurttaşlarına karşı işlenmiştir. Konuyla ilgili Uluslararası Hukuk kuralları 1989 tarihli Avrupa Suçluların İadesi Sözleşmesiyle düzenlenmiştir.<sup>2</sup> Bu Sözleşme'ye göre, bir suçun iadeye konu olabilmesi için (iade suçu olabilmesi için) hem iadeyi isteyen ve hem de kendisinden iade istenen devlet mevzuatında bu suçun cezalandırılabilir bir suç olması gerekmektedir. Bu nedenle işkence ve rehin alma suçları ve bunları azmettirme İspanyol Hukuku'nda olduğu gibi İngiliz Hukuku'nda da suç teşkil etmelidir. İlgili İngiliz mevzuatına göre anılan suçların İngiliz egemenliğinde veya başka bir yerde işlenmesine bakılmaksızın bunlar suç kabul edilmiştir.<sup>3</sup> Ayrıca suç mağdurunun uyuşu burada önem taşımamaktadır. Dolayısıyla Pinochet'ye atfolunan işkence ve rehin alma suçları iadeye konu olabilecektir.

### 2. 1961 Tarihli Diplomatik İlişkilere İlişkin Viyana Sözleşmesi

Uluslararası diplomatik hukuka göre, diplomatik personel buldukları devlet nazarında dokunulmazlığa ve yargı muafiyetine sahiptirler. Emekli olduklarında veya başka şekilde görevlerini bıraktıklarında bu hakları da düşer.

Ancak görevli oldukları zaman sırasında görevlerinin ifasıyla ilgili eylemlerine ilişkin olarak görevlerini bıraksalar dahi bu imtiyazları sürer. Bu imtiyaz devlet başkanlarına da tanınmıştır. Bu durumun sebebi, ilgili görevlilerin yabancı mahkemelerde yargılanma olasılığı korkusuyla görevlerini tam anlamıyla yapmaktan çekinmelerini önlemektir. Bu kural artık tüm devletlerce benimsenen bir gelenek hukuku haline gelmiştir.

Pinochet davasının en önemli noktasını, 1961 tarihli Diplomatik İlişkilere İlişkin Viyana Sözleşmesinin 39(2) maddesi ve onu İngiliz Hukukuna uyarlayan 1978 tarihli Devlet Muafiyeti Yasası'nın 20. maddesinin yorumlanması teşkil etmektedir. 1978 tarihli Devlet Muafiyeti Yasası, 1961 tarihli Viyana Sözleşmesi'nde geçen diplomatik personele uygulanan muafiyet ve dokunulmazlıkların devlet başkanlarına ve ailelerine de uygulanacaklarını öngörmektedir.<sup>4</sup> 1961 Sözleşmesi bulunan devletin ceza yargılamasından muaf olunacağını belirttikten sonra,<sup>5</sup> 32. maddenin 2. fıkrasıyla da dokunulmazlık ve muafiyete sahip kişilerin bu durumlarının görevleri sona erdikten sonra ortadan kalkacağını söylemekte ve ancak bu kişilerin görevlerinin ifasına ilişkin eylemleriyle ilgili olarak muafiyetin süreceğini eklemektedir.

Lordlar Kamarası adına davaya bakan ve beş (5) hukuk Lordundan oluşan mahkeme üyeleri, eski devlet başkanlarının devlet başkanı oldukları süre içerisinde görevlerinin ifasıyla ilgili olarak yaptıkları eylemlerle ilgili olarak İngiliz ceza yargılama yetkisine ilişkin olarak dokunulmazlık ve muafiyete sahip olması hususunda hem fikirdirler. Mahkeme üyeleri arasındaki derin görüş ayrılığı yukarıda sözü edilen ve davanın özünü teşkil eden hukuk normlarının yorumlanmasında ortaya çıkmıştır. Lordlardan bir kısmı devlet başkanlarının görevlerini yerine getirirken yaptıkları tüm eylemlerinden dolayı dokunulmazlığa sa-

hip olduklarını belirtirken dokunulmazlığı mutlak olarak görmüşler, diğerleri ise "görevleriyle ilgili" deyiminin altını çizmişlerdir.<sup>6</sup> İkinci görüşe göre uluslararası hukukun suç saydığı eylemler devlet başkanlarının görevleriyle ilgili kabul edilemez. Diğer bir ifadeyle, devlet başkanlarının görevleri sadece uluslararası hukukun tanıdığı ve meşru kabul ettiği eylem ve işlemlerdir.

Hukuk Lordları arasındaki tartışmalarda ikinci görüş ağırlık kazanmıştır. Lord Nicholls, Steyn, Hoffmann bu görüşü desteklerken, Lord Lloyd ve Slynn karşı görüşü savunmuştur. Çoğunluk görüşüne göre -ki bu özellikle Lord Nicholls ve Steyn'in açıklamalarında göze çarpmaktadır- uluslararası gelenek hukukunun suç saydığı eylemlere ilişkin olarak iç hukuktaki yargı muafiyeti kaybolmaktadır. 1973 darbesine kadar uluslararası hukuktaki gelişmeler işkence, rehin alma, soykırım ve insanlığa karşı işlenen suçların kabul edilemeyeceği gerçeğini ortaya koymaktadır ve bu suçlara ilişkin eylemlerin devlet başkanlarının görevleriyle ilgili kabul edilmesi mümkün gözükmemektedir.<sup>7</sup> Lord Steyn durumu daha da açıklığa kavuşturmuştur. Ona göre, sorumlu tutulabilmek için bu eylemleri bizzat Pinochet'in kendisinin gerçekleştirmesi gerekmez. Nitekim Şili Güvenlik Teşkilatı (DINA), General Pinochet'ye bağlıydı ve DINA öldürme ve işkence suçlarını Pinochet'in emirleriyle ve bilgisi dahilinde gerçekleştirdi.<sup>8</sup> Nitekim Lord Steyn'e göre, Hitler'in soykırım emirlerini vermesi bunu bizzat yerine getirmiş olmasına rağmen onun sorumluluktan kurtulmasını gerektirmez ve bu eylem ve işlemler devlet başkanlarının görevleriyle ilgili sayılamazlar.<sup>9</sup>

### C. Sonuç: Şimdi Nereye?

Lord Hofmann'ın dava öncesi davaya müdahil olarak katılan Uluslararası Af Örgütü'yle olan bağlantılarını açıklamamış olması nedeniyle

İngiliz kamuoyunda mahkemenin tarafsızlığı konusunda büyük tartışmalar yaşanmıştır. Lordlar Kamarası davanın yeniden görülmesi için Pinochet tarafından yapılan başvuruyu kabul ederek Lord Hofmann'ı davadan almıştır. Bütün bunlara rağmen dava Pinochet I davası olarak önemli sonuçlarıyla birlikte İngiliz hukuk tarihine geçmiştir.

Davanın uluslararası hukuk alanındaki önemi, devlet merkezli uluslararası hukuk ve ilişkiler sisteminden bir ölçüde de olsa ayrılmayı ortaya koyması açısından kayda değerdir. Artık uluslararası hukuk ulusun en üstün örgütleniş biçimi olan devletlerin ilişkilerini düzenlemekle birlikte ulusu oluşturan yurttaşların temel ve vazgeçilmez haklarını da koruyacaktır. Bu yönüyle davanın sonucu insan hakları örgütleri ve yeni nesil uluslararası hukukçularca adalete ve uluslararası hukukun çağcılılaşmasına giden yolda bir adım olarak değerlendirilmektedir. Bu dava uluslararası hukukun çağcılılaşmasının (ve dolayısıyla da demokratikleşmesinin) insan hakları hukukundaki gelişmeleri içselleştirmesinden geçtiğini göstermektedir.

Ayrıca suç ve cezaların evrenselliği ilkesinin davada kabul edilmiş olması da sevindirici bir gelişmedir. Bu durum, Birleşmiş Milletler tarafından Roma Konferansıyla başlatılan ve Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasıyla somutlaşan uluslararası ceza hukukunun oluşum ve gelişim sürecine büyük katkıda bulunacaktır.<sup>10</sup>

### Notlar

1. R. v. Bow Street Stipendiary Magistrate and others, ex p. Pinochet Ugarte (Amnesty International and others intervening) 4 All E. R. 897 (1998).

2. Bu Sözleşme İngiltere'de 1990 yılında yürürlüğe girmiştir.

3. Bunlarla ilgili yasal düzenlemeler 1988 tarihli Ceza Adaleti Yasası ve 1982 tarihli Rehine Alınan Yasası'nda mevcuttur.



4. State Immunity Act, Section 20.

5. Madde 31.

6. *Supra*, note 1, 908f.

7. *Supra*, note 1, 940a ve 945h.

8. *Supra*, note 1, 943d.

9. *Supra*, note 1, 945b. İkinci Dünya Savaşı sonrası bu savaşta uluslararası hukuk tarafından tanınmayan

soykırım ve insanlığa karşı işlenen suçlarla ilgili eylemleri yerine getiren ve bunlara emir verenler Nürnberg ve Tokyo Savaş Mahkemeleri'nde yargılanmışlardır. Günümüzde ise Ruanda ve Eski Yugoslavya'da bu tür suçlara karışanlar La Haye' de kurulan özel bir mahkemede yargılanmaktadır. Bu mahkemelerin başarısı bu konudaki hukukun gelişmesine yardımcı olacaktır.

10. Roma Konferansı ve BM'nin bu konudaki çalışmaları <http://www.un.org> adresinde bulunulabilir.

*Robert B. Ekelund Jr.*

§

*Davis S. Saurman*

## **Reklam ve Piyasa Süreci**

*Reklamcıların zaman zaman sanat şaheseri diyebileceğimiz eserler meydana getirmeleri ve herkes tarafından takdir edilmelerine rağmen, reklam aleyhtarı eğilimler son derece yaygındır. Birçok kimse reklamların insanları aldattığını, en azından yönettiğini, hiçbir iktisadi fonksiyonlarının bulunmadığını ve faydalı olmaktan ziyade zararlı olduğunu ileri sürmektedir. İktisat teorisinde de reklamların bilimsel analizine pek ilgi gösterilmediği görülmektedir. Yazarlar, reklamlarla ilgili peşin hükümlerin temelsizliğini ve yanlışlığını bilimsel yöntemlerle açıklamaktadır. Bu kitabı okuduktan sonra reklamlarla ilgili basmakalıp fikirleri bir tarafa atacak ve reklamlara bir başka gözle bakacaksınız.*

*Israel M. Kirzner'in önsözüyle*

*çeviren: Vural Fuat Savaş*

**Liberte Yayınları**

GMK Bul. No: 108/17 Maltepe Ankara

Tel: 312. 230 8703 Fax: 312. 230 8003