

ÇEVRESEL DEĞERLER VE JUS COGENS İLİŞKİSİ ÜZERİNE DEĞERLENDİRME

(Araştırma Makalesi)

DOI: <https://doi.org/10.33717/deuhfd.1716933>

Dr. Öğr. Üyesi Esra ATA DAĞISTANLI*

Öz

Çevrenin korunması ihtiyacı ve uluslararası toplumun tamamını etkileyen çevresel bozulmanın insanlığın geleceğini tehdit ettiği yıllardır kabul edilen bir gerçekliktir. Küresel iklim değişikliği, biyolojik çeşitliliğin kaybı, doğal kaynakların sömürülmesi, küresel ortak alanlara verilen çevresel zararlar uluslararası toplumun tamamını tehdit etmektedir. Ancak uluslararası hukuk kişilerini bu tahribattan alıkoyup çevresel değerleri tam manasıyla koruyan bağlayıcı uluslararası hukuk kuralları ise yok denecek kadar azdır. Çevrenin etkili ve sürdürülebilir bir şekilde korunmasının en etkili yollarından bir tanesi de uluslararası bağlayıcı ve uygulanabilir çevresel normlar oluşturmaktır. Bu bağlamda, uluslararası toplumun hayati çıkarlarını tehdit eden çevresel tahribatın geri dönüşü olmayan zararları barındırdığı düşünüldüğünde jus cogens normlar kapsamına çevrenin korunmasına yönelik değerlerin de dahil edilmesi gerekliliği tartışması hiç olmadığı kadar acil bir konuyu oluşturmaktadır. Çalışmanın amacı, çevrenin korunmasının jus cogens norm olarak değerlendirilmesinin zamanının gelip gelmediği sorunsalını gündeme getirmektir. Mevcut çalışmada uluslararası hukuk kuralları ışığında çevresel değerlerin jus cogens norm olarak tanınmasının mümkün olup olmadığı ele alınmaktadır. Bu değerlendirme yapılırken jus cogens normun sahip olması gereken özellikleri çevresel değerlerin korunması ilkelerinin taşıyıp taşımadığı uluslararası hukuk ilkeleri incelenerek tespit edilmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler

Jus Cogens, Çevresel Değerler, Uluslararası Toplumun Ortak Menfaati, Uluslararası Hukukun Emredici Kuralları, Çevrenin Korunması

* Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, Trabzon (esra.ata@trabzon.edu.tr) ORCID: 0000-0002-5104-4121 (Gönderim Tarihi: 10.06.2025-Kabul Tarihi: 15.09.2025) Yazar, eserinin Derginize ait bilimsel etik ilkelere uygun olduğunu taahhüt eder.

EVALUATION OF THE RELATIONSHIP BETWEEN ENVIRONMENTAL VALUES AND *JUS COGENS*

(Research Article)

Abstract

It has been an accepted reality for years that the need to protect the environment and the consequences of environmental degradation affecting the entire international community, threatens the future of humanity. Global climate change, loss of biodiversity, exploitation of natural resources, and environmental damage to global commons threaten the entire international community. However, binding international legal rules that would prevent international law entities from this destruction and fully protect environmental values are almost non-existent. One of the most effective ways to protect the environment effectively and sustainably is to establish internationally binding and applicable environmental norms. In this context, considering that environmental destruction, which threatens the vital interests of the international community, involves irreversible damage, the discussion on the necessity of including values for environmental protection within the scope of jus cogens norms is more urgent than ever. The aim of the study is to raise the question of whether it is time to consider environmental protection as a jus cogens norm. The current study examines whether it is possible to recognize environmental values as jus cogens norms in the light of international law rules. While making this assessment, an attempt was made determine whether the principles of protection of environmental values bear the features that the jus cogens norm should have by examining the principles of international law.

Keywords

Jus Cogens, Environmental Values, Common Interest of the International Community, Peremptory Rules of International Law, Protection of the Environment

GİRİŞ

Jus cogens normlar uluslararası toplumun tamamına ilişkin en temel çıkarların korunmasına hizmet eden emredici kurallardır. *Jus cogens* normların uluslararası hukukta taşıdığı önem tartışmasız bir şekilde kabul edilmiş olmakla birlikte içeriği net değildir ve literatürde hangi değerlerin *jus cogens* norm olması gerektiğine ilişkin tartışmalar yapılmaya devam etmektedir. Bu bakımdan *jus cogens* normların dikkatli bir şekilde incelenmesi ve değerlendirilmesi gerekmektedir. Hele ki çevresel değerlerin uluslararası hukukta korunması gibi yeni bir olgunun *jus cogens* kavramıyla ilişkisinin değerlendirilmesi içeriği net olarak belirlenmemiş bir kavramın yeni oluşum sahasına sahip bir alana uyarlanması bakımından birtakım zorlukları da beraberinde getirmektedir. Özellikle *jus cogens* normların kapsamının tam olarak belirlenmemiş olmasının yanında *jus cogens* normların belirlenmesindeki kriterlerin muğlak olması meselenin ele alınmasını daha da zorlaştırmaktadır. Bu zorluk sebebiyle *jus cogens* ve çevre ilişkisi uluslararası hukuk literatüründe çok az ele alınmış bir konuyu oluşturmaktadır.

Jus cogens olarak kabul edilen normlar hem 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi 53. maddesinde hem de Uluslararası Hukuk Komisyonunun 2022 tarihli *Jus Cogens* Normlara İlişkin Çalışmasında mutlak ve sınırlı bir şekilde belirlenmemiştir. Bu çalışmalar yeni emredici normların oluşmasının kapılarını açık bırakmıştır. Bu bağlamda olası adaylar arasında çevrenin korunmasının da yer alması muhtemeldir. Sorulması gereken soru şudur: uluslararası toplum çevresel değerleri *jus cogens* norm olarak tanıma noktasına gelmiş midir? Eğer bu noktaya gelinmişse belirlemenin yapılmasında ele alınacak kriterler nelerdir ve bu kriterleri kim belirleyecektir? Eğer bu noktaya gelinmemişse bu tartışmanın yapılıyor olmasının hiçbir anlamı yok mudur? Bu sorular cevaplanması kolay olmayan ancak tüm insanlığın varoluşsal çıkarlarının çevresel tahribat sonucu hiç olmadığı kadar tehlikede olduğu çağımızda ele alınması gereken elzem bir soruyu oluşturmaktadır.

Çalışmamızda çevresel değerlerin *jus cogens* normlarla ilişkisinin sağlıklı bir şekilde incelenebilmesi için öncelikle *jus cogens* normlar genel hatlarıyla ele alınmıştır. *Jus cogens*'e ilişkin kriterlerin çevresel değerlere uygulanıp bir perspektifin oluşturulabilmesi için *jus cogens* kavramından ne anlaşılması gerektiği de inceleme konusu yapılmıştır. Bu bağlamda birinci kısımda *jus cogens* kavramı, *jus cogens*'in unsurları, *jus cogens*'in kapsamı kısaca ele alınmıştır. İkinci kısımda çalışmanın esas konusunu oluşturan çevre ve *jus cogens* ilişkisi üzerinde durulmuş bu doğrultuda çevresel *jus cogens* adaylar detaylı bir şekilde incelenmeye çalışılmıştır.

I. ULUSLARARASI HUKUKTA *JUS COGENS* NORMLAR

A. *Jus Cogens* Kavramı ve Tarihi Gelişimi

Jus cogens kavramı uluslararası hukuk literatüründe ilk kez 1930'larda kullanılmaya başlanmış ancak uluslararası andlaşmaların geçerliliği için ölçüt oluşturan mutlak bağlayıcı kuralların olduğu düşüncesi yüzyıllardan beri varolagelmıştır¹. *Jus cogens*, ismen bu şekilde kullanılsa bile, kökeninin Roma Hukukuna kadar uzandığı ileri sürülmektedir². 19. yüzyılda kölelik ve köle ticaretinin yasaklanması, 1864 tarihli ilk Cenevre Sözleşmesi ve *jus in bello*'ya ilişkin Lahey Sözleşmeleri, *jus cogens* kavramının gelişiminde önemli dönüm noktaları olarak gösterilebilir³.

Uluslararası hukukta emredici normlar teorisi iki dünya savaşı arasındaki dönem olan 20. yüzyılda ortaya konmuştur⁴. Nürnberg Askeri Mahkemesi Şartı ve Birleşmiş Milletler Şartı'nın *jus cogens* normları için yeni bir döneme yol açtığı ve bu dönemde devletlerin sorumluluğu ve antlaşmalar hukuku ile ilgili gelişmelerin paradigmada bir değişime neden olduğu görülmektedir⁵. Bu paradigma değişimi, eşit egemenlik ilkesinin hiçbir istisna olmaksızın kabul edildiği bir uluslararası hukuk anlayışından, devletlerin

¹ **Verdross**, Alfred: "Forbidden Treaties in International Law", American Journal of International Law, Cilt 31, Sayı 4, 1937, s. 571-577.

² *Jus cogens* kavramının kökeninin detaylı bir şekilde incelendiği çalışmalar için bkz: **Hannikainen**, Lauri: Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law: Historical Development, Criteria, Present Status, Helsinki:Finnish Lawyers Publishing, Helsinki 1988; **Kolb**, Robert: Peremptory International Law – Jus Cogens A General Inventory, Hart Publishing, Oxford 2015, s. 15-45; **Weatherall**, Thomas: Jus Cogens International Law and Social Contract, Cambridge University Press, Cambridge 2015, s. 109-124; **Afacan**, Ayşe Nur: Uluslararası Hukukun Emredici Normları, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023, s. 8-50; **Mangır**, Demet Şefika: Uluslararası Toplumun Anayasası Jus Cogens, Nobel Yayıncılık, Ankara 2015, s. 90-95; **Shelton**, Dinah: Jus Cogens, Oxford University Press, Oxford 2021, s. 3-17; *Jus cogens* kavramının kökeni Vitoria, Grotius, Christian Wolff ve Emmerich de Vattel'in yazılarında yer alır, ancak kavram bu şekilde adlandırılmamıştır. Bu yazarlar, uluslararası hukukun örf ve âdet temelli kurallarından üstün olan bazı kurallara ilk kez atıfta bulunan kişilerdir. **Kadelbach**, Stefan: "Jus Cogens, Obligations Erga Omnes and other Rules - The Identification of Fundamental Rules", Tomuschat, Christian/Thouvenin, Jean- Marc (ed.), The Fundamental Rules of the International Legal Order: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes, Martinus Nijhoff, Leiden 2006, s. 21.

³ **Gülgeç**, Yahya Berkol: "The Problem of Jus Cogens from a Theoretical Perspective", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 66, Sayı 1, 2017, s. 84.

⁴ **Costelloe**, Daniel: Legal Consequences of Peremptory Norms in International Law, Cambridge University Press, Cambridge 2017, s. 10.

⁵ **Kadelbach**, s. 21-22.

doğrudan rızaları olmadan da bazı üstün ve kesin kurallara tabi tutulabildiği bir uluslararası hukuk anlayışına geçişi ifade etmektedir⁶.

Uluslararası hukuk literatüründe *jus cogens* kavramını ilk olarak kullanan yazarlardan biri olan Alfred von Verdross'a göre "*devletlerin her konuda sözleşme yapma serbestileri ancak genel uluslararası hukukta jus cogens normların varlığının kabulü halinde sınırlanabilmektedir*"⁷.

Uluslararası hukuk kaynakları incelendiğinde *jus cogens* norm kavramının resmi şekilde tanımlandığı metnin 1969 tarihli Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi (VAHS) olduğu görülmektedir⁸. Sözleşmenin 53. maddesinde *jus cogens* norm şu şekilde tanımlanmıştır; "*Bir bütün olarak devletlerin milletlerarası toplumun kendisinden hiçbir surette sapmaya müsait olmayan ve ancak aynı nitelikte olan daha sonraki bir milletlerarası genel hukuk normu ile değiştirilebilecek olan bir norm olarak kabul ettiği ve tanıdığı bir normdur.*" Bu tanım doğrultusunda bir uluslararası hukuk kuralının *jus cogens* norm olarak kabul edilebilmesi için iki şartı yerine getirmesi gerekir. İlk olarak, böyle bir norm bütün olarak devletler topluluğu tarafından kabul edilmiş olmalı ikinci olarak bir bütün olarak devletler topluluğu bu normu kabul ederken ve tanıırken hiçbir biçimde sapılmayacağı kaydıyla onu kabul etmesi ve tanıması gereklidir⁹. Ancak VAHS 53. maddede yer alan tanımda *jus cogens* normların belirli özelliklerine ilişkin açıklamalarda bulunulmamış bunun yerine *jus cogens* norm devletler arasında kabul görmesi ve bu norma bağlı çok özel yasal yükümlülüklerin varlığının tanınması temelinde belirleneceği düzenlenmiştir¹⁰. VAHS 53. madde düzenlemesi uluslararası hukukta devletlerin sözleşme serbestisini sınırlayan ve aykırı andlaşmaları

⁶ Gülgeç, s. 84.

⁷ Verdross, s. 571; Benzer şekilde Hannikainen'e göre "*emredici normlar bir toplumun belirli bir zamanında vazgeçilemez saydığı genel değerler ve çıkarlar göz önünde bulundurularak hukuk süjelerinin kendi aralarında anlaşma yapma hakkına sınırlama getiren normlardır.*" Hannikainen, s. 4.

⁸ Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, United Nations, Treaty Series, vol. 1155, p. 331, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf (27.01.2025); *Jus cogens*, ilk kez Uluslararası Hukuk Komisyonu çalışmalarına, Andlaşmalar Hukuku Özel Raportörü G.G. Fitzmaurice'nin 3. Raporunda "nesnenin yasallığı" başlığı altında dahil edildi. 1958 Yearbook of the International Law Commission Vol. II: Documents of the Tenth Session including the Report of the Commission to the General Assembly, p. 26-27, https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1958_v2.pdf (Erişim Tarihi: 27.01.2025)

⁹ Gündüz, Aslan: Milletlerarası Hukuk, 7. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2014, s. 29.

¹⁰ Linderfalk, Ulf: Understanding Jus Cogens in International Law and International Legal Discourse, Edward Elgar Publishing, Northampton 2020, s. 11.

geçersiz kılan üstün kuralların varlığını tanıtmayla sınırlıdır ve somut bir *jus cogens* kuraldan bahsedilmemiştir¹¹.

Uluslararası Hukuk Komisyonu, 2001 tarihli Devlet Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler Hakkındaki yorumunda emredici kuralların, devletlerin ve halkların hayatta kalmasına ve en temel insan değerlerine yönelik tehdit nedeniyle kabul edilemez olarak görülen şeyleri yasaklamak için var olduğunu ileri sürer¹².

Uluslararası hukuk düzeninde aksine sözleşme yapılması olanağı bulunmayan yani devletlerin sözleşme yapma özgürlüğünü kısıtlayan buyruk kuralların var olup olmadığı uzun süre öğretilerde tartışılmıştır¹³. Uluslararası hukuka ilişkin mutlak bir iradilik anlayışı, bir devletin rızası olmaksızın uluslararası hukuk kuralına bağlı olabileceği düşüncesini reddeder¹⁴ ve dolayısıyla uluslararası toplumun bir üyesinin iradesine üstün gelebilecek kolektif bir çıkarı tanımaz¹⁵. Böyle bir görüş uluslararası hukuku egemen iradenin

¹¹ **Denk**, Erdem: “Uluslararası Andlaşmalar Hukukunda *Jus Cogens* Kurallar”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt 56, Sayı 2, 2001, s. 46.

¹² Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Act, Article 40, Commentaries, para. 3, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/English/commentaries/9_6_2001.pdf (Erişim Tarihi: 27.01.2025)

¹³ **Çelik**, Edip: Milletlerarası Hukuk 1. Kitap, Filiz Kitabevi, İstanbul 1984, s. 189; İç hukukta, buyruk kural-yedek kural ayrımı kabul edilen ve kolaylıkla uygulanan bir ayrımdır bu bağlamda birçok ulusal hukuk düzeninde kişilerin sözleşme yapma özgürlüklerini sınırlandıran, genellikle, kamu yararının, genel ahlakın ve güçsüzlerin korunmasını amaçlayan buyruk kurallar bulunmaktadır. **Pazarıcı**, Hüseyin: “Uluslararası Hukukta Jus Cogens Kavramı”, Prof. Dr. Bülent Nuri Esen’e Armağan, Ankara 1977, s. 365.

¹⁴ Uluslararası hukukta pozitivist görüşü savunan yazarlardan bir kısmı *jus cogens* kavramını reddetmektedir. Bu görüşü savunan yazarlar için bkz: **Schwarzenberger**, Georg: “International Jus Cogens?”, Texas Law Review, Cilt 43, 1964-1965, s. 455-478; **Schwarzenberger**, Georg: “The Problem of International Public Policy”, Current Legal Problems, Cilt 18, Sayı 1, 1965, s. 191-214.

¹⁵ **Shelton**, Dinah: “International Law and Relative Normativity”, Malcolm Evans (ed.), International Law, Oxford University Press, Oxford 2003, s. 151; Uluslararası mahkemelerin kimi kararlarında da uluslararası hukuk kurallarının oluşumunda iradilik ilkesine vurgu yapıldığı görülmektedir. Örneğin, Uluslararası Sürekli Adalet Divanı Bozkurt v. Lotus Davasında, “Devletleri bağlayan hukuk kuralları... hukuk ilkelerini ifade ettiği genel olarak kabul görmüş örf ve adetlerde ifade edildiği şekliyle, onların kendi özgür iradelerinden kaynaklanır. Bu nedenle, devletlerin bağımsızlığına ilişkin kısıtlamalar varsayılmaz.” The Case of the S.S. Lotus, Judgment No 9, 1927, PCIJ, Ser A, No 10, p. 18, https://www.icj-cij.org/sites/default/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_10/30_Lotus_Arret.pdf (Erişim Tarihi: 28.01.2025); 1986’da Uluslararası Adalet Divanı *Nicaragua Davasında* şunları belirtmiştir: “Uluslararası hukukta, egemen bir devletin silahlanma düzeyinin, ilgili devlet tarafından antlaşma veya başka bir şekil-

doğrudan bir yansıması *jus dispositivum* olarak gören pozitivist görüşle çelişmektedir¹⁶.

Jus cogens normlar fikri doğal hukuk geleneğinde ve egemen devletlerin esnek iradesinin ötesinde bazı temel değerlerin olduğu düşüncesinde sağlam bir şekilde yerleşmiştir¹⁷. *Jus cogensin* özünü “kavramı geleneksel doğal hukuk nosyonu harmanlamak olduğu” görüşü¹⁸ modern hukuk teorisinde de destek bulmaktadır¹⁹. Emredici normlar doğal hukuk düşüncesinin etkisini yansıtmaktadır²⁰ bu bağlamda uluslararası hukukun yeni kuralları değildir daha ziyade uluslararası hukukun mevcut kurallarının bazılarında var olduğu kabul edilen özel ve üstün bir nitelik meselesidir²¹. Tomuschat’a göre, “Gerçek şu ki, devletleri birbirine bağlayan tutarlı yasal bağlar, BM Sözleşmesinin yürürlüğe girmesinden bu yana önemli ölçüde güçlendi;.... Uluslararası toplumun bir topluluk modeli tarihte daha önce hiç olmadığı

de kabul edilebilecek kurallar dışında, sınırlandırılabilmesine dair bir kural yoktur ve bu ilke istisnasız bütün devletler için geçerlidir. Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v United States of America), Merits, Judgment, ICJ Reports 1986, p 14, para 269. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 28.01.2025)

¹⁶ Uluslararası hukukta *jus cogens* ve *jus dispositivum* arasındaki ayrımın kökenleri Grotius ve çağdaşlarına kadar uzanabilir; onların doğal hukuk teorisi modern *jus cogens* benzer şekilde devlet egemenliğine sınırlamalar getirmiştir. **Macdonald**, R. St. J.: “Fundamental Norms in Contemporary International Law” Canadian Yearbook of International Law/Annuaire canadien de droit international, Cilt 25, 1988, s. 116; *Jus dispositivum* ve *jus cogens* arasındaki ilişkiye yönelik olarak literatürde yapılan tartışmalar için bkz: **Verdross**, Alfred: “*Jus Dispositivum* and *Jus Cogens* in International Law”, The American Journal of International Law, Cilt 60, Sayı 1, 1966, s. 55-63; **Dubois**, Dan: “The Authority of Peremptory Norms in International Law: State Consent or Natural Law?”, Nordic Journal of International Law, Cilt 78, Sayı 2, 2009, s. 133-176.

¹⁷ **Oral**, Nilüfer: “Environmental Protection as a Peremptory Norm of General International Law Is It Time?”, Tladi, Dire (ed.), Peremptory Norms of General International Law (*Jus Cogens*), Brill Nijhoff, Leiden/Boston 2021, s. 578.

¹⁸ **Janis**, Mark Weston: “The Nature of Jus Cogens”, Connecticut Journal of International Law, Cilt 3, 1988, s. 361.

¹⁹ **Danilenko**, Gennady M.: “International Jus Cogens: Issues of Law Making”, European Journal of International Law, Cilt 2, Sayı 1, 1991, s. 44.

²⁰ *Jus cogens* normların doğal hukuk görüşünde temellendirilmesini detaylı şekilde inceleyen çalışmalar için bkz: **Kolb**, s. 30-45; *Jus cogensin* temellendirildiği teorilerle ilgili olarak detaylı çalışmalar için bkz: **Shelton**, Jus Cogens, s. 20-26.

²¹ **Shaw**, Malcolm: International Law, 8th Edition, Cambridge University Press, Cambridge 2017, s. 93.

*kadar gerçeğe yakın görünüyor.*²² Benzer şekilde birçok yazar *jus cogens*in doğal hukuk temeli olduğu konusunda hemfikirdir²³.

Uluslararası topluluk, bazı temel kurallardan oluşan yasal bir çerçeve içinde yaşayan ve yine de onlara önemli ölçüde hareket özgürlüğü tanıyan devletlerden oluşur. Böyle bir çerçeve, küresel sorunların insanlığın varlığını daha önce görülmemiş şekilde tehdit etmesi ışığında gerekli hale gelmiştir²⁴. Bu bağlamda modern uluslararası hukuk düzeninde hiçbir uluslararası hukuk süjesi iradilik ilkesine dayanarak uluslararası toplumun temel değerlerinin geçersizliğini ileri süremez. Ortaya atılan kaygılar büyük ölçüde ciddidir ve uluslararası toplum birçok modern uluslararası sorunun çözümü için mutabakat rejimini göze alamaz. Dolayısıyla, *jus cogens* normların ortaya çıkışı uluslararası hukukta önemli bir gelişmedir çünkü devletlerin modern bağımsızlığı, sıkı şekilde uyulması gereken kuralları içeren bir uluslararası kamu düzenini gerekli kılmaktadır²⁵. Uluslararası toplumun kurallarına direnç gösteren devletler, yalnızca devletlerin ezici çoğunluğu tarafından benimsenen düzenleyici rejimleri reddederek kazanç sağlamakla kalmıyor aynı zamanda bu tür rejimlerin etkinliğini tehdit ediyor ve tüm insanlık için risk oluşturmuyorlar²⁶.

Devlet uygulamalarında *jus cogens* kavramının sıklıkla ele alındığını söylemek için erken olsa da özellikle devlet dokunulmazlığı hususunda ulusal mahkemeler tarafından da *jus cogens* kavramı gündeme gelmiştir. Şili Eski Lideri Augusto Pinochet Ugarte Davasında *jus cogens* meselesi cezai kovuşturmadan dokunulmazlık iddiasına yanıt olarak gündeme gelmiştir. Lord Millet şunları belirtmiştir: “*Uluslararası hukukun hem jus cogens nitelikte bir suç oluşturduğu hem de aynı zamanda yüklemeyi amaçladığı yükümlülükle eş kapsamlı bir dokunulmazlık sağladığı varsayılmaz.*²⁷” İsviçre Anayasa Hukukundaki son gelişmeler de dikkate değerdir. İsviçre Anayasasına göre, Anayasayı revize etmeye yönelik girişimler uluslararası hukukun

²² Tomuschat, Christian: “Obligations Arising for States without or against Their Will”, Recueil des Cours, Cilt 241, 1993, s. 210-211.

²³ Kolb, s. 32; Parker, Karen/Neylon, Lyn Beth: “Jus Cogens: Compelling the Law of Human Rights”, Hastings International & Comparative Law Review, Cilt 12, 1988-1989, s. 419-422.

²⁴ Shelton, Relative Normativity, s. 152.

²⁵ Shelton, Relative Normativity, s. 159.

²⁶ Shelton, Relative Normativity, s. 152.

²⁷ *R v Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and others, ex parte Pinochet Ugarte* [1999] 2 All ER 97 (HL) at 179, <https://www.uniset.ca/other/cs5/2000AC147.html> (06.02.2025)

emredici normlarını ihlal edemez²⁸. Devlet Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddelerin Yorumunda Uluslararası Hukuk Komisyonunda isabetli şekilde belirttiği gibi emredici normların var olduğu görüşünü benimseyerek, kavramın uluslararası uygulamada ve uluslararası ve ulusal mahkeme ve yargı organlarının içtihatlarında tanınmıştır²⁹.

Jus cogens kavramı *erga omnes* yükümlülüklerle eş anlamlı olarak kullanıldığı görülmektedir³⁰. *Erga omnes*, genel olarak bütün uluslararası topluluğa karşı olan yükümlülükleri ifade etmek için kullanılan bir terim olup bu yükümlülüğün ihlali halinde tüm devletler yükümlülüğün yerine getirilmesini veya iddia edilen ihlalin sona erdirilmesini talep edebilir³¹. Konuya geniş perspektiften bakıldığında gerek *jus cogens* gerek *erga omnes* kavramının uluslararası toplumun temel düzenini sağlamaya yönelik, kamu düzeni kavramının unsurları olduğu iddia edilebilir³². Ancak *jus cogens* kavramı, *erga omnes* yükümlülükler ile içeriği açısından önemli ölçüde örtüşme ihtimali bulunsa da doğaları itibarıyla farklılıklar vardır³³. *Erga omnes* yükümlülükler ilgili kuralın uygulanma genişliği yani devletlerin çoğunluk itibarıyla söz konusu kurala yönelik hukuki bir çıkara sahip olma ve tabi olma derecesi

²⁸ Swiss Constitution Article 139(3), 193(4) and 194 (2)

²⁹ Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, 2001, Article 40, para 2; Uluslararası Hukuk Komisyonu önceki çalışmalarında da *jus cogens* normların varlığına işaret etmiştir. Uluslararası Hukuk Komisyonu, Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi Tasarısının *jus cogens* ilişkin 50. maddesi yorumunda, aksine sözleşme yapılması olanağı bulunmayan *jus cogens* kuralların, uluslararası hukuk düzeninde yokluğu tezinin giderek savunulabilirliğini yitirdiğini; örneğin BM Andlaşmasında yer alan kuvvet kullanma yasağının *jus cogens* niteliğindeki uluslararası hukuk kurallarının en önemlilerinden biri olduğunu belirtmiştir. Draft Articles on the Law of Treaties with commentaries, Article 50, para. 1, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/1_1_1966.pdf (Erişim Tarihi: 06.02.2025)

³⁰ Uluslararası Hukuk Komisyonu *jus cogens* kavramı ile *erga omnes* kavramlarını neredeyse birbirinin yerine geçecek şekilde kullanmıştır. **MacDonald**, s. 138-139.

³¹ **Başlar**, Kemal: “Uluslararası Hukukta ‘Erga Omnes’ Kavramı”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan, Cilt 22, Sayı 2, 2002, s. 81.

³² **MacDonald**, s. 139; **Ertuğrul**, Ümmühan Elçin: Uluslararası Hukukun Emredici Normlarından Doğan Yükümlülüklerin Ciddi İhlallerinden Devletin Sorumluluğu, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s. 117.

³³ *Erga omnes* ve *jus cogens* kavramları arasındaki farkın görüldüğü kadar net olmadığına dikkat çekip iki kavramı detaylı bir şekilde inceleyen çalışma için bkz: **Kadelbach**, s. 21-41; **Byers**, Michael: “Conceptualising the Relationship between Jus Cogens and Erga Omnes”, Nordic Journal of International Law, Cilt 66, 1997, s. 211-239; **Başlar**, s. 75-108.

iken³⁴ *jus cogens* kurallar daha yüksek bir statüye sahip olarak kabul edilen maddi kurallardır³⁵. *Erga omnes* yükümlülüklerin ihlali durumunda sadece zarar görmüş devletin dışında bütün devletler yükümlülüğün yerine getirilmesini veya ihlalin sona erdirilmesini isteyebilecektir³⁶. Genel uluslararası hukukun tüm emredici normları *erga omnes* yükümlülüklerle yol açsa da, tüm *erga omnes* yükümlülüklerin genel uluslararası *hukukun jus cogens* normlarından kaynaklanmadığı yaygın olarak kabul edilmektedir³⁷. Bu bağlamda her *jus cogens* kural *erga omnes* kural olsa da *jus cogens* kuralı olmayan *erga omnes* kurallar vardır ve bu şekilde varlığını sürdürebilmektedir³⁸.

B. Jus Cogens Normun Unsurları

Hangi faktörlerin yasal bir normun topluluk kaygısı haline gelmesine emredici bir norm tarafından korunmasına neden olduğunu belirlemek önemlidir. *Jus Cogensin* kriterleri üzerinde doktrinde kimi yönlerden benzerlik taşısa da farklı sınıflandırmaların yapıldığı görülmektedir³⁹. Uhlmann'a

³⁴ Article 48 of the ILC Draft Articles on State Responsibility and the commentary thereto, A/56/10, p. 126.

³⁵ Shaw, s. 92.

³⁶ Uluslararası Adalet Divanı 23 Ocak 2020 tarihli *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* Davasında özel olarak etkilenme- se de *erga omnes partes* yükümlülükler kapsamında üçüncü devletlerin de iddiada bulunabileceğini şu ifadelerle teyit etmiştir: “Soykırım Sözleşmesine taraf olan devletlerin, soykırım eylemlerinin önlenmesini sağlamak için ortak çıkarı vardır.... sadece özel olarak etkilenen devlet değil iddia edilen *erga omnes partes* yükümlülüklerini yerine getirmediğini tespit etmek ve bu başarısızlığı sona erdirmek amacıyla başka bir Taraf Devletin sorumluluğunu ileri sürebilir.” Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar), Provisional Measures, Order of 23 January 2020, I.C.J. Reports 2020, para. 40, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/178/178-20200123-ORD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 10.04.2025)

³⁷ Forrest, Martin Francisco: “Delineating a Hierarchical Outline of International Law Sources and Norms”, Saskatchewan Law Review, Cilt 65, 2002, s. 353.

³⁸ Byers, s. 237.

³⁹ Anlar Güneş’ e göre *jus cogensin* dört ayrı kriteri vardır: devletlerin münferit çıkarlarından ziyade uluslararası toplumun genel çıkarlarına ilişkin olma, küresel ortak faydaya ilişkin olma, uluslararası barış ve düzen için önem taşıma, mutlaka ahlaki bir temeli olma ve uluslararası toplum tarafından genel kabul görme. Anlar Güneş, Şule: “Uluslararası Toplumun Değerleri Sorunu, Çevrenin Korunması ve Jus Cogens Doktrini”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt 59, Sayı 4, 2004, s. 138-139; Pazarcı’ya göre, *jus cogensin* içeriğinin saptanması için 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin 53. maddesindeki tanımından hareket edilmelidir bu bağlamda *jus cogensin* nitelendirici özelliği olarak iki öge üzerinde durulmaktadır; i) devletlerden oluşan uluslararası toplumun bütününe kabul edilen bir kural olması ve ii) aykırı hiçbir kural konulmaması. Pazarcı, s. 373.

göre bir normun *jus cogens* ait olması için 4 kriter sağlanmalıdır: i) bir normun amacı ve hedefi bir devlet topluluğu çıkarlarının korunması olmalıdır; ii) norm ahlaki bir temele sahip olmalıdır; iii) norm mutlak bir nitelikte olmalıdır; iv) devletlerin büyük çoğunluğu uluslararası normun mutlak niteliğini kabul etmelidir⁴⁰. 1969 VAHS ve 2022 Uluslararası Hukuk Komisyonunun *Jus Cogens* İlişkin Çalışması kapsamında kabul edilen unsurlar ise bir bütün olarak devletlerin uluslararası toplumu tarafından kabul edilme ve tanınma, kendisinden hiçbir şekilde sapmaya izin verilmeme ve yalnızca genel uluslararası hukukun aynı nitelikte takip eden bir normuyla değiştirilebilmedir⁴¹. Bu bağlamda *jus cogens* normun unsurlarının bir bütün olarak uluslararası toplum tarafından kabul edilme, hiçbir surette sapmaya müsaade edilmeme, uluslararası toplumun ortak ve üstün gelen menfaati ve ahlakilik temeline sahip olması gerektiğini söyleyebiliriz. Aşağıdaki başlıklarda bu unsurlar genel hatlarıyla ele alınacaktır.

1. Bir Bütün Olarak Uluslararası Toplum Tarafından Kabul Edilme

Jus cogens normun uluslararası devletler topluluğunun tamamı tarafından kabul edilmesi ve tanınması gerekir⁴². Uluslararası toplumun bütününcü kabul edilecek her kural uluslararası hukukun biçimsel kaynaklarından hangisinden gelirse gelsin *jus cogens* niteliğinde bir kural oluşturabilecektir⁴³. Kabul görmüş bir yasama gücünün yokluğunda, etkili uluslararası emredici normların ortaya çıkması, açıkça modern uluslararası toplumun tüm bileşenleri arasında gerçek bir uzlaşının sağlanmasını gerektirir⁴⁴. Uygulamada evrensel nitelikli çok taraflı andlaşmaların azlığı nedeniyle *jus cogens* niteliğindeki kuralların genellikle uluslararası örf ve adet hukuku kaynaklı kurallar olacağı ileri sürülmektedir⁴⁵. Ancak andlaşma hükümleri ve hukukun genel ilkeleri de *jus cogens* normlar için dayanak teşkil edebilirler⁴⁶.

⁴⁰ Uhlmann, Kornicker: "State Community Interests, Jus Cogens and Protection of the Global Environment: Developing Criteria for Peremptory Norms", Georgetown International Environmental Law Review, Cilt 11, Sayı 1, 1998, s. 104.

⁴¹ 1969 Vienna Convention on the Law of the Treaties Art. 53; Draft Conclusions on Identification and Legal Consequences of Preemptory Norms of General International Law (*jus cogens*), 2022, Conclusion 4.

⁴² 1969 Vienna Convention on the Law of the Treaties Art. 53.

⁴³ Pazarcı, s. 373-374.

⁴⁴ Danilenko, s. 65.

⁴⁵ Pazarcı, s. 374, UAD içtihatları da, *jus cogens* normlarının uluslararası örf ve adet hukukunda temellendirildiğine dair güçlü kanıtlar sunmaktadır. UAD, *Questions*

Devletlerin bütünü tarafından kabul edilme ifadesinden ne anlaşılması gerekmektedir? *Jus cogens* niteliğinde bir kuralın oluşabilmesi için dünyadaki tüm devletlerin bu kuralı kabul etmiş olması gerekmekte midir? Bu

relating to the Obligation to Prosecute or Extradite Davasında, işkence yasağının “emredici bir norm haline gelen uluslararası örf ve adet hukukunun bir parçası olduğunu” kabul etmiştir. Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422, at p. 457, para. 99, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 17.04.2025); Benzer şekilde UAD’nin “insancıl hukukun birçok kuralının “uluslararası örf ve adet hukukunun ihlal edilemez ilkelerini” oluşturduğunu tanımlaması, burada “ihlal edilemez ilkeler” olarak anılan emredici normların örf ve adet temeline sahip olduğunu ima etmektedir. Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I. C.J. Reports 1996, p. 257, para. 79, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 17.04.2025); Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi de işkence yasağının “uluslararası örf ve adet hukukunun bir normu”olduğunu ve “ayrıca bir *jus cogens*” norm olduğunu belirtmiştir. *Prosecutor v. Delalic, et al., Case No. IT-96-21-T, Judgment of 16 November 1998*, Trial Chamber, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, at para. 454, <https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/> (Erişim Tarihi: 17.04.2025); *Jus cogens* normlarının uluslararası örf ve adet hukukunda temellendirildiğine ilişkin mahkeme kararları için bkz: *Prosecutor v. Anto Furundzija (Case No. IT-95-17/I-T, Judgment of 10 December 1998*, Trial Chamber, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, *Judicial Reports 1998*, vol. 1, p. p. 569, para. 153, <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/1998/en/20418> (Erişim Tarihi: 17.04.2025); *Prosecutor v. Jelusic Case No. IT-95-10-T, Judgment of 14 December 1999*, Trial Chamber, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, *Judicial Reports 1999*, pp. 431-433, para. 60, <https://www.icty.org/x/cases/jelusic/tjug/en/> (Erişim Tarihi: 17.04.2025); “*Las Dos Erres*” Massacre v. *Guatemala, Judgment of 24 November 2009*, Inter- American Court of Human Rights, *Series C*, No. 211, at p. 41, para. 140, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_211_ing.pdf (Erişim Tarihi: 17.04.2025)

46

Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Conclusion 5; Komisyonun şerhine göre, bu kaynaklardan emredici normların ortaya çıkmasını destekleyen çok az uygulama olmasına karşın, bu diğer uluslararası hukuk kaynaklarının genel uluslararası hukukun (*jus cogens*) emredici normlarının temelini oluşturma olasılığının *a priori* dışlanamayacağını belirtmek için “ayrıca” ifadesi bu maddeye eklenmiştir. Draft Conclusions on Identification and Legal Consequences of Peremptory Norms of General International Law, with Commentaries, s. 33, para. 7; Tunkin’e göre, “*jus cogens* ilkelere andlaşmayla açıkça veya gelenekle zımnen kabul edilmiş kurallardan oluşur... genel uluslararası hukukun birçok normu andlaşma ve gelenekle ortaklaşa yaratılır”. Benzer görüşler için bkz: **Tunkin**, G. I.: “*Jus cogens* in Contemporary International Law”, The University of Toledo Law Review, Cilt 1971, Sayı 1-2, 1971, s. 116; **Weatherall**, s. 125-126; **Criddle**, Evan J./**Decent**, Evan Fox: “A fiduciary theory of *jus cogens*”, Yale Journal of International Law, Cilt 34, 2009, s. 331; **Linderfalk**, Ulf: “The Effect of *Jus Cogens* Norms: Whoever Opened Pandora’s Box, Did You Ever Think About the Consequences?”, European Journal of International Law, Cilt 18, Sayı 5, 2007, s. 860.

soruya olumlu yanıt verilebilmesi mümkün değildir bir ya da çok az sayıda birkaç devletin bir kurala karşı çıkışları *jus cogens* niteliğinde bir kural oluşmasına engel olmayacaktır⁴⁷. Bir normun *jus cogens* olarak tanınması, uluslararası toplumun her bir üyesi tarafından tanınmasını değil uluslararası toplumun temel unsurlarını yansıtan çok büyük bir devlet çoğunluğunun rızasını gerektirir⁴⁸. Bir normun *jus cogens* norm düzeyine ulaşabilmesi için çıkarları özel olarak etkilenen devletlerin bu yönde iradelerini ortaya koymalarının zorunlu olduğu ileri sürülmektedir⁴⁹. Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun 2022 tarihli Emredici Normlara İlişkin Çalışması Sonuç 7'de benzer şekildedir; “Bir normun genel uluslararası hukukun bir emredici normu (*jus cogens*) olarak tanımlanması için devletlerin çok büyük ve temsili çoğunluğu tarafından kabul edilme ve tanınma gereklidir; tüm devletler tarafından kabul edilme ve tanınma gerekli değildir.”⁵⁰

Jus cogens kavramına getirilen en büyük eleştirilerden bir tanesi kavramın içeriğinin belirlenmesi meselesinin sübjektifliğine ilişkindir⁵¹. Kaçınılacak durum, uyulması zorunlu şartları politik ya da ideolojik azınlıklara dayatmaktır aksi halde uzun dönemde kavramın değerini yitirmesine neden olur. Bu sebeple uygun olan, önerinin ideolojik ve politik ayrımları aşarak

⁴⁷ BM Andlaşmalar Hukuku Konferansı sırasında Taslak Komitesi Başkanı tarafından açıklandığı üzere “bir bütün olarak” ifadesi söz konusu normun emredici niteliğinin “tüm devletler tarafından kabul edilmesini” gerekli kılmadığını ve çok büyük bir çoğunluğun bunu yapmasının yeterli olacağını” belirtmek için kullanılmıştır. Mr. Yasseen, Chair of the Drafting Committee, Official Records of the United Nations Conference on the Law Treaties, Vienna, 26 March-24 May 1968, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole, 80th meeting, at para. 12.

⁴⁸ Hannikainen, s. 210.

⁴⁹ Danilenko, s. 56.

⁵⁰ Draft Conclusions on Peremptory Norms of general international law (*jus cogens*), adopted by the Commission on reading, *Report of the International Law Commission*, Seventy Third Session, General Assembly Official Records (A/77/10) (2022), pp. 11-16, Sonuç 7; Komisyonun şerhinde şu yorumda bulunmuştur: “Komisyon, devletlerin, basit bir çoğunluğunun kabul ve tanınmasının bir normun emredici statüsünü belirlemek için yeterli olmadığını düşünmektedir. Aksine, bir normun emredici statüsünü kabul eden ve tanıyan çok büyük bir devlet çoğunluğu olup olmadığını belirlemek, devlet sayısının sayılacağı mekanik bir uygulama değildir. Salt çoğunluğun belirlendiği niteliksel bir değerlendirme yapılması gerekiyordu. Niteliksel bir değerlendirmenin gerekli olduğu fikri devletlerin çoğunluğunu nitelemek için “temsili” kelimesiyle de yakalanmıştır. Uluslararası toplum tarafından bir bütün olarak kabul edilme ve tanınma, kabul ve tanınmanın bölgeler, hukuk sistemleri ve kültürler arasında olmasını gerektirir.” Draft Conclusions on Identification and Legal Consequences of Peremptory Norms of General International Law (*jus cogens*), 2022, with Commentaries, p. 40.

⁵¹ Linderfalk, The Effect of Jus Cogens Norm, s. 855.

tüm devletler tarafından bir hukuk kuralı olarak kabulü ve devletlerin büyük çoğunluğu tarafından bir *jus cogens* kuralı olarak onaylanmasıdır⁵².

2. Hiçbir Surette Sapmaya Müsaade Edilmeme

VAHS md. 53 uyarınca *jus cogens* norm kendisinden hiçbir surette sapmaya müsaade edilmeyen bir normdur. Bu bağlamda *jus cogens* normlara hiçbir istisna olmaksızın uyulması gerekmektedir⁵³. Bir normun, genişletilerek, derogasyona tabi olmaması, devletler onunla çatışan kendi özel kurallarını oluşturarak ondan sapma yapamayacakları için, herkes için geçerli olduğu anlamına gelir⁵⁴. Bir *jus cogens* normun, uluslararası devletler topluluğu tarafından hiçbir şekilde istisnasına izin verilmeyen bir norm olarak kabul edilmesi ve tanınması gerekir⁵⁵. *Jus cogens*in bu hukuki etkisi, *jus cogens* normların bireysel devletlerin özel iradesiyle değiştirilmeye veya yürürlükten kaldırılmaya karşı direncini yansıtır⁵⁶.

Bir normun hiçbir surette sapmaya müsaade edilmemesi onun mutlak karakterini göstermektedir. Mutlak karakter aynı zamanda *jus cogens* normun önkoşulu ve sonucudur. *Jus cogens* ilk tartışan mahkeme olan Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi mutlak karakter ve hiçbir surette sapmaya müsaade edilmemeyle ilgili şu yorumu yapmıştır: “*Koruduğu değerlerin önemi nedeniyle [işkence yasağı] buyurucu bir norma veya jus cogens’e, yani uluslararası hiyerarşide antlaşma hukukundan ve hatta ‘sıradan’ örf ve adet kurallarından bile daha üst bir yere sahip bir norma dönüşmüştür. Bu daha yüksek derecenin en belirgin sonucu, söz konusu ilkenin, aynı normatif güce sahip olmayan uluslararası antlaşmalar veya yerel veya özel örf ve adetler veya hatta genel örf ve adet kuralları yohuyla devletler tarafından ihlal edilememesidir....Açıkça, İşkence yasağının jus cogens niteliği, yasağın artık uluslararası toplumun en temel standartlarından biri haline geldiği fikrini ifade eder.*”⁵⁷

Hukuki sonuçlar açısından bu özellik uluslararası hukukun düzenleyici normları ile emredici normları arasındaki çizgiyi çizer⁵⁸. *Jus cogens* kamu

⁵² Shaw, s. 94.

⁵³ Kadelbach, s. 29.

⁵⁴ Draft Conclusions on Identification and Legal Consequences of Preemptory Norms of General International Law, with Commentaries, p. 23.

⁵⁵ Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi madde 53.

⁵⁶ Weatherall, s. 86.

⁵⁷ *Prosecutor v Furundzija*, Judgment, Case No IT-95-17/1-T, Trial Chamber (10 December 1998), paras. 153-154, <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/1998/en/20418> (Erişim Tarihi: 28.01.2025)

⁵⁸ Uhlmann, s. 110.

çıkarını koruyan normların doğal bir niteliğidir ve bunların deragasyona tabi olmama özel etkisini gösterir. *Jus cogens*, toplum çıkarını koruduğu için devletlere, uluslararası toplumun bütününe karşı mutlak yükümlülükler yüklenir; tek tek devletlere karşı yüklenmez⁵⁹. Üstün çıkarlara hizmet eden kurallar olarak *jus cogens* kuralları hemen hemen her durumda emredici şekilde işler bu bağlamda karşılıklılık kabul edilemez⁶⁰.

3. Uluslararası Toplumun Ortak ve Üstün Gelen Menfaatleri

Uluslararası Hukuk Komisyonu 2022 Emredici Normlar Hakkındaki Taslak Çalışmalar 2. sonuç uyarınca, “*genel uluslararası hukukun emredici normları (jus cogens) uluslararası toplumun temel değerlerini yansıtmakta ve korumaktadır*”. *Jus cogens* normları, uluslararası toplumun bir bütün olarak temel ve dolayısıyla hiçbir biçimde ihlal edilemez olarak kabul ettiği değerleri korumayı amaçlamaktadır⁶¹. Bu normlar evrensel düzeyde uygulanabilir ve uluslararası hukukun diğer kurallarına göre hiyerarşik olarak üstündür. Uluslararası Hukuk Komisyonu, Devletlerin Haksız Fiilden Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddelerde emredici kuralların “*devletlerin ve halkların bekası ile en temel insan değerlerine yönelik tehdit oluşturmaları nedeniyle tahammül edilemez görülen şeyleri yasaklamak için var olduğunu*” ileri sürmektedir⁶². UAD, 2007 tarihli *Soykırım Suçunun Önlenmesine ve Cezalandırılmasına Dair Sözleşmenin Uygulanmasıyla İlgili Davada*, “temel insani değerleri koruyan yükümlülükler” ile birlikte emredici normlara atıfta bulunarak bunlar arasında bir ilişki olduğunu belirtmiştir⁶³. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, *Prosecutor v. Anto Furundzija Davasında* işkence yasağının genel uluslararası hukukun *jus cogens* bir normu olarak statüsünü açıkça “koruduğu değerlerin önemi” ile ilişkilendirmiştir⁶⁴.

⁵⁹ Hannikainen, s. 5; Orakhelashvili, Alexander: *Peremptory Norms in International Law*, Oxford University Press, Oxford 2008, s. 68.

⁶⁰ Orakhelashvili, s. 68.

⁶¹ Teles, Patricia Galvao: “Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens) and the Fundamental Values of the International Community”, Tladi, Dire (ed.), *Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens)*, Brill Nijhoff, Leiden & Boston 2021, s. 46.

⁶² Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, 2001, Article 40, para. 3.

⁶³ Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), p. 104, para. 147.

⁶⁴ Prosecutor v. Anto Furundzija (Case No. IT-95-17/1-T, Judgment of 10 December 1998, Trial Chamber, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Judicial Reports 1998, vol. 1, p. 466, at p. 569, paras. 153-154; Değerler ile emredici normlar arasındaki bağlantı diğer uluslararası mahkemeler ve yargı organları tarafından da ya-

Jus cogens kurallar bireysel olarak devletlerin çıkarlarından ziyade uluslararası toplumun tamamına ilişkin en temel çıkarların korunması amacıyla hizmet etmektedir⁶⁵. *Jus cogens* niteliğindeki kurallar için ana ölçüt, devletlerin münferit çıkarlarından ziyade uluslararası toplumun müşterek çıkarlarının muhafazasına yönelik olmasıdır⁶⁶. Her toplumun tek tek bireylerinden bağımsız olan kimi değerleri bulunmaktaysa, uluslararası toplumun da tek tek devletlerin iradelerinden bağımsız olan temel değerleri bulunmaktadır⁶⁷. Kolb, *jus cogens* normların bir şekilde temel değerlerle bağlantılı olduğu fikrinin uluslararası hukukta baskın teori olduğunu belirtmektedir⁶⁸.

pılmıştır: European Court of Human Rights in Al-Adsani v. the United Kingdom, Application No. 35763/97, Judgment of 21 November 2001, Grand Chamber, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2001-XI, para. 30; Goiburú, et al. v. Paraguay (Judgment of 22 September 2006 on Merits, Reparations and Costs, Inter-American Court of Human Rights, Series C, No. 153, para. 128 (Mahkeme, *jus cogensin*, yasakladığı suçları, uluslararası toplumun temel değerlerine ve haklarına zarar veren” suçlar olarak nitelendirmiştir)

⁶⁵ **Aksar**, Yusuf: Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk-I, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 109.

⁶⁶ **Verdross**, “Jus Dispositivum and Jus Cogens”, s. 58.

⁶⁷ **Denk**, s. 57.

⁶⁸ **Kolb**, s. 32; Benzer fikri paylaşan yazarlar için bkz: Gagnon Bergeron, “temel değerler” karakteristiğini “*jus cogensin* tek belirleyici özelliği” olarak tanımlıyor. **Bergeron**, N. Gagnon: “Breaking the Cycle of Deferment: Jus Cogens in the Practice of International Law”, Utrecht Law Review, Cilt 15, Sayı 1, 2019, s. 64; Tomuschat, *jus cogens* normları “uluslararası toplumun temel değerlerini koruyan normlar sınıfı” olarak tanımlıyor. C. **Tomuschat**, Christian: “The Security Council and Jus Cogens”, E. Cannizzaro (ed.), The Present and Future of Jus Cogens: Sapienza Università Editrice, Rome 2015, s. 8; Karvatska’ya göre, *jus cogens* kavramı, temel çıkarları korumak için tasarlanmış uluslararası hukuk düzeninin değişmez bir temelidir. **Karvatska**, Svitlana: “Jus Cogens: Problem of the Role in Treaty Interpretation”, Indonesian Law Journal, Cilt 9, Sayı 2, 2021, s. 307; **Hossain**, Kamrul: “The concept of jus cogens and the obligation under the U.N. Charter”, Santa Clara Journal of International Law, Cilt 3, Sayı 1, 2005, s. 72-98, s. 73; **Petrič**, Ernest: “Principles of the Charter of the United Nations: jus cogens?”, Czech Yearbook of Public and Private International Law, Cilt 7, 2016, s. 3-17; Wet’e göre, “emredici yükümlülükler, devletlerin iradesinden bağımsız olarak var olan uluslararası toplumun temel değerlerinin bir tezahhürü olarak kabul edilir. Bu değerler insan onuru ve insan haklarıyla yakından bağlantılıdır ve bazıları tarafından uluslararası kamu politikasını oluşturan değerler olarak kabul edilir. Bu mantık dizisine göre, emredici normlar, uluslararası hukukun diğer kaynaklarına göre hiyerarşik olarak üstün olan ayrı bir kaynaktan kaynaklanmaktadır ve uluslararası hukuk düzeninin anayasal normlarını temsil etmektedir.”, **Wet**, Erika De: “Sources and the Hierarchy of International Law: The Place of Peremptory Norms and Article 103 of the UN Charter within the Sources of International Law”, **Besson**, Samantha/Jean D’**Aspremont** (eds.), The Oxford Handbook of the Sources of International Law, Oxford University Press, Oxford 2017, s. 632.

Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, 2002 tarihli *Michael Domingues v. United States Davasında*, genel uluslararası hukukun (*jus cogens*) emredici normlarını “kamu ahlakına” bağlamış ve daha da önemlisi, bunların “statülerini uluslararası toplumun benimsediği temel değerlerden aldığını” belirtmiş ve *jus cogens* kurallarının ihlallerinin “insanlığın vicdanını sarstığını” vurgulamıştır⁶⁹.

Jus cogens normların temel mantığını, uluslararası toplumun bir bütün olarak çıkarlarının, tek tek devletlerin ve devlet gruplarının çıkarlarından üstün tutulması oluşturmaktadır⁷⁰. Bu doğrultuda uluslararası toplumun çıkarları kavramı kolektif devlet çıkarları kavramından ayrılır⁷¹. Uluslararası toplumun çıkarlarının korunmasının her zaman bir devletin ulusal veya bireysel çıkarına da olacağı doğrudur ancak uluslararası toplumun çıkarları ek bir unsurla karakterize edilir; amaçları zorunlu ihtiyaçları karşılamak ve toplumun bir bütün olarak yararına hizmet etmektir⁷². Hannikainen, genel uluslararası hukukun (*jus cogens*) emredici normlarının rolünü açıklarken, “bir hukuk topluluğunun, topluluğun bu tür üstün çıkarlarını ve değerlerini korumak için emredici normlar oluşturmayı gerekli görebileceğini” belirtmektedir⁷³.

Jus cogens normların tam kalbinde temel değerlerin ve uluslararası toplumun bir bütün olarak çıkarlarının rolü yer alır⁷⁴. Bu bağlamda bir kuralın *jus cogens* statüsüne erişebilmesi için yalnızca uluslararası toplumun ortak çıkarlarını koruması yeterli değildir ayrıca söz konusu ortak çıkarın uluslararası toplumun temel ve vazgeçilmez bir genel yararını da oluşturması gerekmektedir.

4. Ahlakilik Temeli

Ahlakilik temeli de bir normun buyurucu karakterinde belirleyici olabilir⁷⁵. Önerilen *jus cogens* normun ahlaki veya etik bir değere sahip olmasını

⁶⁹ Michael Domingues v. United States (Case 12.285, Merits, Judgment of 22 October 2002, Inter-American Commission on Human Rights, Report No. 62/02, para. 49, <https://www.cidh.org/annualrep/2002eng/usa.12285.htm> (Erişim Tarihi: 17.04.2025))

⁷⁰ Hannikainen, s. 4; Orakhelashvili, s. 67.

⁷¹ Uhlmann, s. 107.

⁷² Beyerlin, Ulrich: “State Community Interests and Institution- Building in International Environmental Law”, ZaoERV, Cilt 56, 1996, s. 607.

⁷³ Hannikainen, s. 2.

⁷⁴ Oral, s. 578.

⁷⁵ Orakhelashvili, s. 49; Uhlmann, s. 109.

gerektirir⁷⁶. Bu ölçütün amacı yalnızca en temel normları *jus cogens* adayları olarak seçmektir. Bu bağlamda *jus cogens* normlar, etik normlar ile kamusal uluslararası hukuk normları arasındaki kesişimin bir parçası olarak tanımlanabilir⁷⁷. Ohlin'e göre, "*Jus cogensin en ikna edici açıklaması, doğal hukuktan kaynaklanması ve uluslararası hukukun etik açıdan asgari içeriğini oluşturmasıdır. Jus cogensin hiyerarşik niteliği, hukuki pozitivizmde bulunabilecek herhangi bir şeyden ziyade doğal hukukun bir unsuru ve ahlaki içeriğin açıkça dile getirilmesiyle en iyi şekilde açıklanır.*"⁷⁸ Yargıç Cançado Trindade, UAD'de verdiği çok sayıda muhalif ve ayrı görüşte, *jus cogens*'in önemini daha da genişletmiştir. Trindade, *jus cogens*'i uluslararası toplumun bir bütün olarak paylaştığı ortak ve üstün değerleri barındıran genel hukuk ilkeleriyle veya "uluslararası toplumun bir bütün olarak hukuki ifadesi" olarak tanımlamış ve böylece "*jus cogens*'in yeni *jus gentium*'a yani insanlık için uluslararası hukuka etik bir içerik yüklediği" sonucuna varmıştır⁷⁹.

Uluslararası Hukuk Komisyonu çalışmalarında da *jus cogens* normun ahlakilik temeline vurgu yapmıştır. Uluslararası Hukuk Komisyonu özel raportörü Fitzmaurice 1958 tarihli raporunda emredici normların ortak özelliğinin yalnızca hukuki kuralları değil, ahlaki düşünceleri ve uluslararası kamu düzenini de içermesi gerekliliğine vurgu yapmıştır⁸⁰. UAD, *Soykırım Sözleşmesine Çekinceler Danışma Görüşünde*, "soykırımın kınanmasının evrensel karakteri"ni, soykırımın "insanlığın vicdanını sarsması ve insanlığa büyük kayıplar vermesi ve ahlaki yasaya aykırı olması" gerçeğinin bir sonucu olarak değerlendirmiştir⁸¹. Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu'na göre "*Jus cogens normlar, uluslararası kamu hukuku uzmanları tarafından, uluslararası kamu düzenini kapsayan normlar olarak tanımlanmıştır... ulus-*

⁷⁶ Verdross, 1937'de *jus cogensin* işlevini öncelikle uluslararası toplumun tüm devletleri tarafından tanınan ahlaki asgari değerlerin korunmasında görmüştür. **Verdross**, *Forbidden Treaties in International Law*, s. 571-574.

⁷⁷ **Uhlmann**, s. 109.

⁷⁸ **Ohlin**, s. 701.

⁷⁹ Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, Separate Opinion of Judge Cancado Trindade, para. 182, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-04-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 04.05.2025)

⁸⁰ ILC, Third Report by G. G. Fitzmaurice, Special Rapporteur Law of Treaties, A/CN.4/115, YbILC, Vol. II, 1958, s. 41, para. 76, https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1958_v2.pdf (Erişim Tarihi: 02.03.2025)

⁸¹ Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, p. 23.

lar topluluğunun kamu çıkarını korumak veya onlar tarafından tanınan kamu ahlaki düzeyini sürdürmek için gerekli olduğu kabul edilmiştir.⁸²”

C. Jus Cogens Normların Kapsamı

Modern uluslararası hukukta tam olarak hangi normların bu şekilde adlandırılabilceği hala bazı tartışmalara konu olmakla birlikte, *jus cogens* norm statüsünün, normun içeriğinin uluslararası toplum açısından taşıdığı önemden kaynaklandığı kabul edilmektedir⁸³. Uluslararası Hukuk Komisyonu uluslararası hukukun bütün kurallarının *jus cogens* kurallar olmadığına; genel uluslararası hukuk kurallarından *jus cogens* niteliğinde bulunanları saptayacak bir ölçütün de yokluğunu belirtmiştir⁸⁴. *Jus cogens* niteliğindeki uluslararası hukuk kuralları nasıl saptanacaktır? Bir uluslararası hukuk kurallının *jus cogens* niteliğini belirleyecek bir ölçüt var mıdır?

Jus cogens kavramının içeriği üzerinde uygulama ve öğretide bir görüş birliği bulunmamaktadır⁸⁵. Uluslararası Hukuk Komisyonu 1969 VAHS nihai metnine resmi olarak emredici normlar katoloğu eklemeyi reddetmiştir ve yorumunda şu açıklamayı yapmıştır: “*Jus cogens* karakterine sahip kuralların ortaya çıkışı nispeten yenidir, uluslararası hukuk ise hızlı bir gelişme sürecindedir. Komisyon, bir antlaşmanın *jus cogens* kuralıyla çelişmesi halinde geçersiz sayılacağını genel hatlarıyla belirtmenin ve bu kuralın tam içeriğinin devlet uygulamaları ve uluslararası mahkemelerin içtihatları tarafından belirlenmesine izin vermenin doğru yol olduğunu düşünmüştür.⁸⁶”

⁸² Inter-American Commission on Human Rights, 81st Sess, Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights, *Victims of the Tugboat ‘13 de Marzo’ v Cuba*, Rep No 47/96, OR OEALSer.UV/ II.95/Doc.7, rev (1997), para. 79, <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/iachr/1996/en/17078> (Erişim Tarihi: 28.01.2025)

⁸³ Thirlway, Hugh: “The Sources of International Law”, Macolm Evans (ed.), International Law, Oxford University Press, Oxford 2003, s. 141-142; Denk, s. 52.

⁸⁴ Draft Articles on the Law of Treaties with commentaries, 1966, Article 50, para. 2.

⁸⁵ Çelik, s. 194; Gündüz, s. 29; Denk, s. 52; Sosyalist hukukçulara göre *jus cogens* niteliği gösteren kurallar şunlardır; savaşa başvurmama; uyuşmazlıkların görüşmeler yoluyla çözülmesi; devletler arasında hak eşitliği; karşılıklı anlayış ve güven ve karşılıklı çıkarlara saygı; iç işlere karışmama; her halkın kendi ülkesi sorunlarını kendisinin çözülmesi; ülke bütünlüğü ve bağımsızlığına saygı; tam eşitlik ve karşılıklı çıkarlar temeline dayanan ekonomik ve kültürel işbirliği. Çelik, s. 193.

⁸⁶ Yearbook of International Law Commission, Vol. II, 1966, Humphrey Waldock, Fifth Report on the Law of Treaties, p. 248, para. 3, https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1966_v2.pdf (Erişim Tarihi: 10.02.2025); Benzer bir görüş Uluslararası Hukuk Komisyonunun Devlet Sorumluluğu Maddelerine ilişkin yorumunda da yansıtılmıştır. Komisyona göre, Madde 40’ın metninde atıfta bulunulan emredici normların örneklerini ortaya koymak, 1969 Viyana Sözleşmesi’nin 53. maddesinin metninde

Jus cogens norm seviyesine ulaşan örnekler olarak: kuvvet kullanmanın yasaklanması⁸⁷, soykırım suçu⁸⁸, savaş suçları⁸⁹ ve insanlığa karşı işlenen suçların yasaklanması⁹⁰, köleliğin ve köle ticaretinin yasaklanması⁹¹, işkence

olduğu gibi uygun değildir. Madde 40'ta sözü edilen yükümlülükler, devletlerin ve halklarının bekası ile en temel insan değerleri için oluşturduğu tehdit nedeniyle tahammül edilemez olarak görülen şeyleri yasaklayan esaslı davranış kurallarından kaynaklanmaktadır. International Law Commission, Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, Report of the International Law Commission on the Work of its Fifty-Third Session, Yearbook of International Law Commission, Vol. II (2), 2001, p. 112, para 3, https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_2001_v2_p2.pdf (Erişim Tarihi: 10.02.2025)

⁸⁷ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 14, para. 190, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 10.02.2025); Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Judgment, I. C. J. Reports 2003, p. 161, Seperate Opinion of Judge Simma, para. 9, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/90/090-20031106-JUD-01-10-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 10.02.2025); Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I. C. J. Reports 2004, p. 136, Seperate Opinion of Elaraby, p. 254, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-06-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 10.02.2025)

⁸⁸ Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment, ICJ Reports 2007, p. 43, para. 161, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 10.02.2025); Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Congo v. Rwanda), ICJ Reports 2006, p. 6, paras. 64, 125, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/126/126-20060203-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 10.02.2025); ICTY, Prosecutor v. Brdanin, IT-99-36-T, 2004, p. 243-244, para. 680, <https://www.icty.org/x/cases/brdanin/tjug/en/brd-tj040901e.pdf> (Erişim Tarihi: 10.02.2025)

⁸⁹ Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece Intervening), Judgment, ICJ Reports 2012, p. 99, para. 95, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/143/143-20120203-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 11.02.2025); Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, para. 157; Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), ICJ Reports 2002, p. 3, para. 13, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/121/121-20020214-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 11.02.2025); Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, p. 4, para. 22.

⁹⁰ Arrest Warrant Case, para. 13; Miguel Castro-Castro Prison v. Peru, IACtHR Series C No. 160, 2006, paras. 402-404, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_ing.pdf (Erişim Tarihi: 11.02.2025); Almonacid Arellano et al. v. Chile, IACtHR Series C No. 154, 2006, paras. 99, 128-129, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_ing.pdf (Erişim Tarihi: 11.02.2025)

⁹¹ Jurisdictional Immunities of the State Case, p. 99, para. 93; Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain), Judgment, ICJ Reports 1970, p. 3,

yasağı⁹², ve silahlı çatışmalarda bireylerin korunmasına dair insani hukuk kuralları⁹³ olduğu genel olarak kabul edilmektedir⁹⁴.

Jus cogens normların sınırlayıcı bir şekilde sıralandığı bir liste bulunmamaktadır. Her ne kadar net bir belirlemenin yapılmamış olması kimi belirsizliklere⁹⁵ yol açsa da sınırlayıcı bir listenin olmaması sayım işleminin potansiyel olarak zararlı neticelerinden kaçınılmasını sağlar. Kimi yazarlar da *jus cogensin* içeriğinin net şekilde belirlenmiş olmamasını bir avantaj olarak görmektedir⁹⁶. Emredici normları sıralayan bir deklarasyonla ilgili

paras. 33-34, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/50/050-19700205-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 11.02.2025); Aloeboetoe et al. v. Suriname, IACtHR Series C No. 15, 1993, paras. 56-57, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_15_ing.pdf (Erişim Tarihi: 11.02.2025)

⁹² Questions Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, ICJ Reports 2012, p. 422, para. 99, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 11.02.2025); Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Merits, Judgment, ICJ Reports 2010, p. 639, para. 87, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/103/103-20101130-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 11.02.2025); ICTY, Prosecutor v. Kunarac et al., IT-96-23-T / IT-96-23/1-T, 2001, para. 466, <https://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/en/kun-tj010222e.pdf> (Erişim Tarihi: 12.02.2025); ICTY, Prosecutor v. Delalić et al. IT-96-21-T, 1998, para. 454, https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116_judg_en.pdf (12.02.2025); Bayarri v. Argentina, IACtHR Series C No. 187, 2008, para. 81, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_187_ing.pdf (Erişim Tarihi: 12.02.2025); Servellón García and et al. v. Honduras, IACtHR Series C No. 152, 2006, paras. 89-97, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_152_ing.pdf (Erişim Tarihi: 12.02.2025); Baldeón García v. Peru, IACtHR Series C, No. 147, 2006, para. 117, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_147_ing.pdf (Erişim Tarihi: 12.02.2025); Tibi v. Ecuador, IACtHR, Series C, No. 114, 2004, para. 143, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_ing.pdf (Erişim Tarihi: 12.02.2025)

⁹³ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, paras. 79, 83; Arrest Warrant Case, paras. 56-60; Jurisdictional Immunities of the State Case, p. 99, para. 93; ICTY, Prosecutor v. Kupreskić, IT-95-16-T, 2000, paras. 519-520, <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf> (12.02.2025)

⁹⁴ Weatherall, s. 200-241; Aksar, s. 109-110, Gündüz, s. 29; Pazarcı, s. 376.

⁹⁵ Mangır'a göre *jus cogens* normların belirlenmesinde net kriterlerin olmaması ve bu normların uluslararası sistemin küresel güçler tarafından bireysel menfaatlerince kullanılabilirliği endişesi bulunmaktadır. Mangır, s. 94; Pazarcı'ya göre, *jus cogens* niteliği gösteren kuralların yaptırım mekanizması, uluslararası toplumun ulusal toplumlara oranla az gelişmiş bir toplum özelliği göstermesi sebebiyle kimi devletlerin *jus cogensi* ileri sürerek birtakım yükümlülüklerden kurtulma tehlikesini ortadan kaldıracak şekilde düzenlenmemiştir. Pazarcı, s. 379.

⁹⁶ Ohlin'e göre, *jus cogensin* bir kategori olarak başarılarından biri doldurulmayı bekleyen boş bir kap olmasıdır. İçeriğini tanımlayan net kriterler olmadan uluslararası hukukçular

anlaşmazlık uluslararası hukukta *jus cogens* kavramını tehlikeye atabilir. Aksine böyle kesin bir listenin yokluğu belirli normları diğerlerini dışlayacak şekilde kesin olarak kategorize etmenin dışlayıcı etkisinden kaçınır⁹⁷. Statik bir normlar kataloğu yerine kavramın uluslararası hukuk gelişmelerine uygun olarak genişlemesi kapısı da açık bırakılmıştır. Öğretide ve uluslararası hukuk uygulamasında *jus cogens* normların tam içeriği kesin olarak tespit edilmemiş olsa da uluslararası toplumun tamamının ilgilendiren en temel konularla ilgili olması nedeniyle *jus cogens* normların sayılarının artması kaçınılmazdır⁹⁸. Uluslararası toplumun gelişimine paralel olarak şekillenen yeni öncelikli kuralların sistemli bir şekilde yerini almasını sağlayacak *jus cogens* kurallarla ilgili gelişmeler uluslararası toplumun geleceği açısından büyük önem taşımaktadır⁹⁹.

*Jus cogens*in uygulama kapsamı ve hukuki etkilerinin henüz tam olarak ortaya konulamamış olduğu doğru olmakla birlikte uluslararası toplumun en temel normlarının *jus cogens* olduğu konusunda bir görüş birliği var gibi görünüyor¹⁰⁰. Günümüzde *jus cogens* normların varlığına dair tartışma yapılmamakla birlikte bu normların hangi ölçütlere göre tespit edileceği, kapsamının ve hukuksal etkilerinin ne olacağı bağlamında tartışma devam etmektedir¹⁰¹.

D. Uluslararası Hukuk Komisyonunun Uluslararası Hukukun Emredici Normları (*Jus Cogens*) İle İlgili 2022 tarihli Taslak Çalışması

Jus cogens resmi şekilde 1969 VAHS’de yer almıştır ancak konunun sadece iki maddede yeterli kapsayıcılıkta düzenlenmemiş olması ve sadece

stratejik olarak bu listeyi tartışmalı hukuk normlarının dönüşümlü bir listesiyle doldurabilirler. **Ohlin**, s. 713.

⁹⁷ **Weatherall**, s. 202.

⁹⁸ **Aksar**, s. 109.

⁹⁹ **Denk**, s. 57.

¹⁰⁰ *Jus cogens* doktrininin temeline ilişkin teorik sorular, yani bu doktrinin uluslararası hukuk düzenine bir hiyerarşi getirip getirmediği ve bunun uluslararası hukuk normlarının kaynakları açısından ne gibi sonuçları olduğu, halen devam eden bir tartışma konusudur ve bu makalede ele alınmamaktadır.

¹⁰¹ **Anlar Güneş**, s. 128; Pazarcı’ya göre, uluslararası hukukta *jus cogens*in ilke olarak kabul edildiğini söylemek bu kuralın uluslararası hukukta gerçekten uygulandığı anlamına gelmemektedir. Bir hukuk kuralının uygulanan uluslararası hukukun bir parçası olabilmesi için bu kuralın uygulanabilir nitelikte olması gerekmektedir. Bu da söz konusu kuralın içeriğinin belirlenmesine ve hukuksal etkisini eylemsel olarak yaratabileceği bir yaptırım mekanizmasının kurulmuş olmasına bağlıdır. **Pazarcı**, s. 373.

uluslararası andlaşmalar bağlamında ele alınması *jus cogens* normların içeriğinin aydınlatılması gereğini ortaya çıkarmıştır. Bu gereklilik 2014 yılında Uluslararası Hukuk Komisyonu üyesi Dire Tladi tarafından altmış altıncı oturumun raporunda belirtilmiştir¹⁰². Bu sebeple Uluslararası Hukuk Komisyonu 2015 yılında uluslararası hukukun emredici normları konusunu çalışma programına dahil etmiş ve Özel Raportör olarak Dire Tladi'yi atamıştır¹⁰³. Komisyon 2019 yılındaki ilk okumasında, yorumlarla birlikte, genel uluslararası hukukun emredici normlarının kapsamlı olmayan bir listesini içeren bir dizi taslak metin kabul etmiştir¹⁰⁴. Ardından üçüncü okumasında 2022 yılında bir taslak metin daha kabul edilmiş ve böylelikle Komisyon *jus cogens* konusundaki taslak sonuçları ve ekini yorumu ile beraber yayınlamıştır¹⁰⁵.

Uluslararası Hukuk Komisyonunun Uluslararası Hukukun Emredici Normları Çalışmasının kapsamı, andlaşmalar hukukunun ötesinde, diğer uluslararası hukuk kaynaklarını ve genel uluslararası hukukun emredici normlarından birinin ihlalinin sonuçlarını da kapsadığından VAHS'den çok daha geniştir¹⁰⁶.

Uluslararası Hukuk Komisyonunun yapmış olduğu bu çalışmanın amacı *jus cogens* normların saptanmasını ve hukuki neticelerini belirlemektir¹⁰⁷. Çalışmanın birinci bölümü, *jus cogens* normların kapsamı, doğası ve tanımına ilişkin düzenlemeler içermektedir. *Jus cogens* normların uluslararası top-

¹⁰² International Law Commission (ILC), Report of the International Law Commission, Sixty-sixth session (5 May-6 June and 7 July-8 August 2014), A/72/10, 2014, 274-286.

¹⁰³ International Law Commission (ILC), Report of the International Law Commission, Sixty-seventh session (4 May-5 June and 6 July-7 August 2015), A/70/10, 2015, 13.

¹⁰⁴ Draft Conclusions on Peremptory Norms of general international law (*jus cogens*), adopted by the Commission on first reading, *Report of the International Law Commission*, Seventy First Session, General Assembly Official Records (A/74/10) (2019).

¹⁰⁵ Draft Conclusions on Peremptory Norms of general international law (*jus cogens*), adopted by the Commission on reading, *Report of the International Law Commission*, Seventy Third Session, General Assembly Official Records (A/77/10)(2022), https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/1_14_2022.pdf (Erişim Tarihi: 12.02.2025); Uluslararası Hukuk Komisyonunun 2022 yılında *jus cogens* normlarla kabul etmiş olduğu kabul etmiş olduğu bu taslak çalışma metninin Türkçe çevirisi için bkz: **Gültekin Albayrak**, Betül/**Albayrak**, Gökhan: "Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun Genel Uluslararası Hukukun Emredici Normları (Jus Cogens) Hakkındaki Taslak Sonuçlar Çalışması ve Çalışmanın Türkçe Çevirisi", Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 12, Sayı 1, 2024, s. 601-608.

¹⁰⁶ **Oral**, s. 587.

¹⁰⁷ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 1.

lumun temel değerlerini yansıttığı ve bu normların uluslararası hukukun diğer kurallarına göre hiyerarşik olarak üstün olduğu belirtilmiştir¹⁰⁸.

Çalışmanın ikinci bölümünde *jus cogens* normların saptanması hususu düzenlenmiştir. *Jus cogens* normların saptanmasında karşılanması gereken kıstaslar ise genel uluslararası hukukun bir normu olma ve bir bütün olarak uluslararası devletler topluluğu tarafından kabul edilen ve tanınan, kendisinden sapmaya izin verilmeyen ve ancak kendisinden sonra oluşacak aynı karakterde bir genel uluslararası hukuk normu ile değiştirilebilen bir norm olarak belirtilmiştir¹⁰⁹. Bu bağlamda 1969 VAHS metninde saptanmış olan kıstaslarla paralel bir düzenleme yapılmıştır. *Jus cogens* normların dayanakları olarak ise teamül hukukun yanında andlaşmalar hukuku ve hukukun genel ilkelerinin de dayanak teşkil edebileceği belirtilmiştir¹¹⁰. Bu düzenlemeyle birlikte *jus cogens* normların dayanağının neler olabileceği tartışmasına önemli bir katkı sunulmuş ve uluslararası teamül hukukunun yanı sıra diğer uluslararası hukukun asli kaynaklarının da *jus cogens* dayanak teşkil edebileceğine açık bir şekilde işaret edilmiştir.

Uluslararası hukukun bir normunun *jus cogens* olduğunun kabulü ve tanınmasının kanıtlanması gerektiğinin ve bunun da çok çeşitli formları olabileceği vurgusu yapılmıştır. Kanıtın formlarının, sınırlayıcı olmadığı ve devletlerin adına yapılan açık beyanları, resmi yayınları, hükümetin hukuki görüşlerini, diplomatik yazışmaları, anayasal hükümleri, yasama ve yürütme işlemlerini, ulusal mahkeme kararlarını, antlaşma hükümlerini, bir uluslararası örgüt tarafından veya bir uluslararası konferansta alınan kararları ve diğer devlet davranışları içerebileceği belirtilmiştir¹¹¹. Bu önemli bir düzenlemedir çünkü *jus cogens* normların belirlenmesindeki en kritik noktalardan birisi de kanıt meselesidir ve kanıt formlarının belgede örnekleyici olarak sayılması da bir rehber niteliğinde olmuştur.

Uluslararası Hukuk Komisyonu Çalışmanın üçüncü bölümünde *jus cogens* normların hukuki neticelerini ele almıştır. Hukuki neticeler genel olarak şu şekilde ifade edilmiştir; *Jus cogens* normlarla çatışan andlaşmaların batıl olduğu¹¹²; uluslararası teamül hukuku kuralının *jus cogens* normlar ile çatışacak ise ortaya çıkamayacağı¹¹³ ve *jus cogens* normlar ile çatışan

¹⁰⁸ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 2.

¹⁰⁹ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 4.

¹¹⁰ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 5.

¹¹¹ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 8.

¹¹² Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 10.

¹¹³ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 14.

devletlerin tek taraflı eylemlerinin bir yükümlülük yaratamayacağı düzenlenmiştir¹¹⁴. *Jus cogens* normların ağır ihlallerinin münferit sonuçları da bu bölümde düzenlenmiştir. Bu bağlamda devletler, *jus cogens* norm uyarınca ortaya çıkan bir yükümlülüğün bir devlet tarafından ağır bir şekilde ihlal edilmesini hukuki yollarla sona erdirmek için iş birliği yapması gerektiği belirtilmiştir¹¹⁵. Ayrıca, hiçbir devlet, bir devletin *jus cogens* norm uyarınca ortaya çıkan bir yükümlülüğünü ciddi bir şekilde ihlal etmesiyle ortaya çıkan bir durumu hukuki olarak tanımamalı, bu durumun sürdürülmesi için yardım etmemeli veya destek olmamalıdır¹¹⁶.

Uluslararası Hukuk Komisyonu, dördüncü bölümde *jus cogens* normların kapsamlı olmayan listesinin ayrı bir ekini çalışmaya eklemiştir. Uluslararası Hukuk Komisyonu *jus cogens* mevcut normlarının tam listesini sunmaya çalışmamıştır¹¹⁷. Bu ek uyarınca *jus cogens* norm statüsünde kabul edilen normlar şunlardır; saldırı yasağı, soykırım yasağı, insanlığa karşı suçlar yasağı, uluslararası insancıl hukukun temel kuralları, ırksal ayrımcılık ve apartheid yasağı, kölelik yasağı, işkence yasağı ve kendi kaderini tayin hakkı. Belirtilen bu normlar uluslararası hukukun diğer emredici normlarının varlığına veya daha sonra ortaya çıkması durumuna halel getirmemelidir¹¹⁸. Bu listenin diğer mevcut emredici normlar için yalnızca örnek teşkil etmesi ve kapsamlı olmamasının yanı sıra, çevre korumayı içerebilecek normlar gibi ortaya çıkan normlara da açık kapı bırakılmasının amaçlandığını vurgulamak önemlidir¹¹⁹.

Önerilen emredici normlar listesi üzerindeki tartışmalar sırasında birkaç üye, 1976'daki ilk okumada Devlet Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddele-

¹¹⁴ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 15.

¹¹⁵ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 19.

¹¹⁶ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 19.

¹¹⁷ Komisyonun yorumu incelendiğinde 23 numaralı Taslak Sonuç ve ekte, Komisyonun önceki çalışmalarında atıfta bulunulan bazı normların bir listesini sunduğu bu normların *jus cogens* olup olmadığı ve bu şekilde uygun formüle edilip edilmediğini değerlendirmedeği görülmektedir. Komisyonun karşı karşıya kaldığı temel sorun belirli bir normun *jus cogens* olup olmadığının belirlenmesinin çok karmaşık ve zaman zaman tartışmalı bir görev olmasıydı; bu görev bu proje için üstlenilmiş olsaydı, açıklayıcı bir liste için bile yıllarca daha çalışma gerekebilirdi. Bunun yerine Komisyon çalışmalarında bu tür normlara ilişkin daha önceki atıfları hatırlatmanın daha tercih edilebilir olduğunu düşünmüştür. **Murphy**, Sean D.: "Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens) and Other Topics: The Seventy First Sessions of the International Law Commission", *American Journal of International Law*, Cilt 114, Sayı 1, 2020, s. 71-72.

¹¹⁸ Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç 23.

¹¹⁹ **Oral**, s. 590-591; Para 1-2 of Commentary to Draft Conclusion 23.

rin madde 19'u üzerindeki Komisyon'un önceki çalışmasına atıfta bulunarak "insan çevresinin korunması ve muhafazası için temel öneme sahip uluslar arası bir yükümlülüğün ciddi şekilde ihlali, örneğin atmosferin veya denizlerin büyük çaplı kirlenmesini yasaklayan yükümlülüklerin" uluslararası suç olarak formüle edildiğini belirtmiştir¹²⁰. Uluslararası Hukuk Komisyonun *jus cogens* normlara ilişkin çalışmasında temel öneme sahip çevresel değerlerin uluslararası suç olarak kabul edildiğine atıfta bulunması dahi çevresel *jus cogens* normlar tartışması için umut verici bir gelişmedir. Umarız ki Uluslararası Hukuk Komisyonu daha ciddi bir şekilde bu konunun üzerinde durur ve çevresel *jus cogens* normlara ilişkin bir çalışmanın yapılmasına öncülük eder.

II. *JUS COGENS* VE ÇEVRENİN KORUNMASI İLİŞKİSİ

A. Çevrenin Korunması ve *Jus Cogens* İlişkisi Üzerine Görüşler

Çevrenin korunması ihtiyacı, çevresel değerlerin geri dönüşü olmayan bir şekilde yok olmaya başladığı çağımızda uluslararası toplumun geleceğini önemli ölçüde etkileyecek olan krtik bir konuyu oluşturmaktadır. İnsanlığın geleceğinin çevresel değerlerin yok olmasıyla birlikte tehlikeye gireceği gerçeğiyle karşılaşan uluslararası toplum bu değerlerin daha üst normlar ile korunması gerekliliğini tartışmaya başlamıştır. Bu bağlamda çevresel değerlerin uluslararası toplumun ortak menfaatini oluşturup *jus cogens* norm statüsüne ulaşip ulaşmadığı sorusu gündeme gelmiştir.

Çevresel değerlerin en üst düzeyde korunmasının en garanti yollarından birisi de bu değerleri *jus cogens* kategorisine alıp uluslararası toplumu bu kurallarla bağlı hale getirmektir. Böylelikle çevreye verilen yaygın zararın azaltılması ve uluslararası aktörlerin çevresel değerleri koruma yönündeki yükümlülüklerine daha sıkı bir şekilde bağlanmasının yolu açılacaktır. Çevresel değerlere ilişkin bir normun *jus cogens* norm statüsüne ulaşip ulaşmadığının belirlenmesinin ise kanıtlanması gerekecektir. Bu bağlamda da devlet davranışları, açıklamaları, uluslararası belgeler, mahkeme kararları ve uluslararası örgüt veya uluslararası konferanslarda alınan kararlar yol gösterici olacaktır¹²¹.

¹²⁰ Statement of Murase (A/ cn.4/ sr.3459) (2019)

¹²¹ Uluslararası Hukuk Komisyonunun 2022 tarihli *Jus Cogense* İlişkin Çalışmasında, kanıtın formlarının, sınırlayıcı olmadığı ve devletlerin adına yapılan açık beyanları, resmi yayınları, hükümetin hukuki görüşlerini, diplomatik yazışmaları, anayasal hükümleri, yasama ve yürütme işlemlerini, ulusal mahkeme kararlarını, antlaşma hükümlerini, bir uluslararası örgüt tarafından veya bir uluslararası konferansta alınan kararları ve

Uluslararası belgeler incelendiğinde kimi çevresel değerlerin önemine ve insanlığın devamı için elzem olduğuna dair düzenlemelerin yapılmış olduğu görülmektedir. Uluslararası çevre konferanslarından en önemlilerinden birisi olan 1972 BM İnsan Çevresi Konferansı (Stockholm Konferansı) sonucunda kabul edilen Stockholm Bildirgesi İlke 2 uyarınca, “İnsan çevresinin korunması ve iyileştirilmesi, dünya çapında insanların refahını ve ekonomik kalkınmayı etkileyen önemli bir konudur; bu, tüm dünya halklarının acil arzusu ve tüm Hükümetlerin görevidir.”¹²² 1992 Rio Bildirgesi İlke 7 uyarınca; “Devletler dünyanın ekosisteminin sağlığı ve bütünlüğünü muhafaza etmek, korumak ve restore etmek için küresel bir ortaklık ruhuyla işbirliğine gitmelidirler. Küresel çevresel bozulmaya farklı katkılar bakımından, Devletler ortak ancak farklılaştırılmış sorumluluklara sahiptir.”¹²³ Uluslararası toplumun çevreyi koruma konusundaki bu yaygın kabulü on yıllardır ve özellikle Stockholm Konferansını izleyen ve her biri mutabakat temelli bildirimlerle sonuçlanan bir dizi küresel zirve aracılığıyla yenilenmiştir¹²⁴. Uzlaşmaya dayalı bu küresel bildirimler uluslararası toplumun bir bütün olarak çevreyi koruma ve muhafaza etmenin önemini ve gerekliliğini ne ölçüde kabul ettiğini ortaya koymaktadır¹²⁵.

Kimi çevresel değerler de uluslararası andlaşmalarda “insanlığın ortak kaygısı” olarak kabul edilmiştir. Örneğin, 1996 Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi önsözünde “biyolojik çeşitliliğin korunmasının insanlığın ortak kaygısı olduğu” kabul edilmiştir¹²⁶. 1992 BM İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi önsözünde “yeryüzü iklimindeki değişikliğin ve bunun zararlı etkilerinin

diğer devlet davranışları içerebileceği belirtilmiştir. Draft Conclusions on Peremptory Norms of General International Law, Sonuç, 8.

¹²² Stockholm Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, Report of the United Nations Conference on the Human Environment, U. N. Doc. A/CONF.48/14/Rev.1 (19739, p. 3, <https://docs.un.org/en/A/CONF.48/14/Rev.1> (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

¹²³ The 1992 Rio Declaration on Environment and Development, Report of the United Nations Conference on Environment and Development, U. N. Doc. A/CONF. 151/26 (Vol. 1), https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_CONF.151_26_Vol.I_Declaration.pdf (20.03.2025)

¹²⁴ 2002 Johannesburg Declaration on Sustainable Development, U. N. Doc. A/CONF. 199/20, <https://docs.un.org/en/A/CONF.199/20> (20.03.2025); The Future We Want, Outcome document of the United Nations Conference on Sustainable Development, Rio de Janeiro, Brazil, 20-22 June 2012, <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/733FutureWeWant.pdf> (20.03.2025)

¹²⁵ Oral, s. 591-592.

¹²⁶ Convention on Biological Diversity, <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-en.pdf> (Erişim Tarihi: 20.04.2025)

insanlığın ortak kaygısı olduğu” kabul edilmiştir¹²⁷. İnsanlığın ortak kaygısı kavramı¹²⁸ genel olarak, küresel çevre sorunları ile mücadele edilmesinin tüm devletlerin yararına olduğunu ve bu mücadelede tüm devletlere sorumluluk düştüğü şeklinde ifade edilebilir¹²⁹. İnsanlığın ortak kaygısı olarak nitelendirilen sorunların, tek bir devletin sınırlarını aşan ve toplu eylem gerektiren sorunlar olduğu ileri sürülebilir ve hiçbir devlet tek başına bu sorunların çözümünü sağlayamaz¹³⁰. Bu bağlamda insanlığın ortak kaygısı kavramı *jus cogens* gibi bireysel devletlerin değil tüm insanlığın faydasına yöneliktir.

Uluslararası Hukuk Komisyonu da çevresel normların gelecekte *jus cogens* norm olarak kabul edilebileceğine ilişkin şu ilerici yorumu yapmıştır: “Çevrenin korunması konusunda mevcut genel uluslararası kuralların ve gelecekte bunlara zorunlu olarak eklenecek olan kuralların bir bütün olarak uluslararası toplum tarafından büyük ölçüde “buyruk kurallar” olarak görülmesi yadsınamaz gözüküyor.”¹³¹”

Hiçbir uluslararası mahkeme veya yargı organı, çevresel alanda *jus cogens* norm statüsüne sahip herhangi bir normu açıkça belirlememiştir ve çevreyle ilgili bir andlaşmayla ilgili uyumsuzluğu çözmek için VAHS md. 53 ve 64. maddelerine başvurmamıştır¹³². Uluslararası mahkeme kararları ince-

¹²⁷ United Nations Framework Convention on Climate Change, 9 May 1992, 1771 UNTS, 107, <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/conveng.pdf> (Erişim Tarihi: 20.04.2025)

¹²⁸ İnsanlığın ortak kaygısı kavramı ilk olarak Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 1988 tarihli kararında yer almış ve iklim değişikliği insanlığın ortak kaygısı olarak belirtilmiştir. United Nations General Assembly, “Protection of Global Climate for Present and Future Generations of Mankind”, 6th December 1988, A/RES/4353, <https://digitallibrary.un.org/record/54234?v=pdf> (Erişim Tarihi: 19.08.2025)

¹²⁹ Kiss, Alexandre: “The Common Concern of Mankind”, Environmental Policy and Law”, Cilt: 27, Sayı: 4, 1997, s. 246.

¹³⁰ Shelton, Dinah: “Common Concern of Humanity”, Iustum Aequum Salutare, Cilt: 5, Sayı: 1, 2009, s. 34; Shelton neredeyse tüm çevre sorunlarını insanlığın ortak kaygısı olduğunu şu şekilde ifade etmiştir: “Çevre sorunları, ulusal veya bölgesel çabalarla etkin şekilde yönetilemedikleri için ortak sorunlardır; üstelik çevresel faydalar ve yükler herkes tarafından paylaşılır. İklim, ozon tabakası, okyanuslar ve hatta tüm fiziksel dünya, büyük bir kısmı ancak küresel düzeyde korunabilen birbirine bağımlı bir ekolojik sistem oluşturur ve bu da tüm insanlığın ortak kaygısı haline gelir.” Shelton, s. 35.

¹³¹ Yearbook of the International Law Commission 1976, Vol. II, Part 2, A/CN.4/SER.4/1976/Add.1, Part 2, s. 109, https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1976_v2_p2.pdf (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

¹³² Kotzé, Louis J.: In Search of a Right to a Healthy Environment in International Law Jus Cogens Norms, Knox, John H./Pejan, Ramin (eds.), The Human Right to a Healthy Environment, Cambridge University Press, Cambridge 2018, s. 148.

lendiğinde ise kimi çevresel değerlerin önemine ve tüm uluslararası toplumun çıkarlarını koruduğuna yönelik kararların verilmiş olduğu da gözlenmektedir. Örneğin, Tahkim Mahkemesi *Trail Smelter Davasında*, çevresel zararı önleme ilkesinin devletlerin yalnızca diğer devletler açısından değil aynı zamanda uluslararası toplumun tamamı açısından da çevresel zararı önlemeye mecbur eden ikili ilkedен evrildiğine vurgu yapmıştır¹³³. UAD, *Gabcikova Nagymaros Project Davasında*, “dünyanın ekolojik dengesini korumak, uluslararası toplumu bir bütün olarak korumak için tüm devletlerin temel bir çıkarı olarak görülmeye başlandı” hükmünü vermiştir¹³⁴. UAD, *Gabcikova Nagymaros Davasında* Başkan Yardımcısı Weeramantry şu yorumda bulunmuştur; “..... özellikle geniş kapsamlı ve geri döndürülemez nitelikteki çevresel zararları içeren durumlarda....Uluslararası hukukun yalnızca bireysel devletlerin çıkarlarına hizmet etmediği, aynı zamanda onların ve onların dar görüşlü kaygılarının ötesine, insanlığın ve gezegenin refahının daha büyük çıkarlarına baktığı bir uluslararası hukuk çağına girdik.”¹³⁵”. Murillo’ya göre, bu yükümlülük *erga omnes* oluşturan iki unsuru içerdiğinden dünyanın ekolojik dengesini korumanın *erga omnes* zorunlulukları nitelediği sonucuna varılabilir¹³⁶. Benzer şekilde UAD, *Nükleer Silahların Kullanımın Yasallığına İlişkin Danışma Görüşünde*, “çevrenin somut bir kavram olmadığını, yaşam alanlarını, yaşam kalitesini, doğmamış nesilleri de kapsayacak şekilde insanoğlunun sağlığını temsil ettiğini” belirtmiştir¹³⁷. Weeramantry karşı görüşünde çevre hukuku ilkelerinin geçerli-

¹³³ Trail smelter case (United States, Canada), Report of International Arbitral Awards, Vol. III, 1941, p. 1905, https://legal.un.org/riaa/cases/vol_iii/1905-1982.pdf (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

¹³⁴ Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, 1. C. J. Reports 1997, p. 41, para. 53, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/92/092-19970925-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

¹³⁵ Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary / Slovakia), Judgment, ICJ Reports 1997, Sep. Op. Weeramantry, p. 88, 117-18, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/92/092-19970925-JUD-01-03-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

¹³⁶ Chavarro, Murillo Jimena: “Common Concern of Humankind and Its Implications in International Environmental Law”, *Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law*, Cilt 5, Sayı 2, 2008, s. 144.

¹³⁷ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, p. 241; UAD Başkanı Mohammed Bedjaoui bu danışma görüşünde şunları belirtmiştir: “... geleneksel bir arada yaşama hukukunun yerini uluslararası işbirliği hukukunun yavaş yavaş alması, “uluslararası toplum” kavramının ortaya çıkışı ve bu kavramın bazen başarılı şekilde öznelştirilmesi girişimleri. Tüm bu gelişimlerin göstergesi, uluslararası hukukun artık yükümlülükler *erga omnes*, *jus cogens* kuralları veya insanlığın ortak mirası gibi kavramlara verdiği yerdir. Yirminci yüzyılın başlarında hala geçerli olan kararlı pozitivist, iradeci uluslararası hukuk anlayışı yerini, kolektif bir hukuki vicdanı yansıtmaya bir

liğin andlaşma hükümlerine bağlı olmadığını bunların uluslararası örf ve adet hukukunun bir parçası olduğu bunların insanlığın hayatta kalması için *sine qua non* nitelikte olduğuna vurgu yapmıştır¹³⁸.

Uluslararası hukuk literatüründe çevresel değerlerin *jus cogens* norm olarak kabul edilip edilemeyeceğine ilişkin farklı görüşler mevcuttur. Çevreyi korumayı amaçlayan bazı normların *jus cogens* statüsüne sahip olması gerektiğini savunanlar¹³⁹ yanında çevre normlarının emredici bir statü kazandığına dair çok az kanıt olduğunu ileri sürenler¹⁴⁰ de bulunmaktadır. Kimi

topluluk olarak örgütlenmiş devletlerin toplumsal ihtiyaçlarına cevap vermeye daha yatkın olan bir uluslararası hukuk anlayışına bırakmıştır." Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Declaration of President Bedjaoui, p. 270-271, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-01-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

¹³⁸ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, ICJ Reports 1996, Dis. Op. Weeramantry, p. 429, 504.

¹³⁹ Uhlmann'ın makalesi "*bugün devlet-toplum çıkarlarının temel uluslararası normların oluşturulmasında birinci derecede önemli bir rol oynadığı ve küresel çevrenin korunmasının devlet-toplum çıkarlarının prototipi olduğu*" varsayımına dayanıyordu. Uhlmann, s. 101-136; John Dugard, *jus cogens* normlarına atıfta bulunmasa da, çevrenin korunmasına ilişkin belirli kuralları *erga omnes* yükümlülükleri tesis eden kurallar olarak tanımlamıştır. Atmosfere karbon salınımına ve gaz tutma hizmetlerinin kaybına yol açan haksız ormansızlaşmaya girişmeme yükümlülüğü, kesinlikle *erga omnes* bir yükümlülüktür". Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua), Compensation, Judgment, I.C.J. Reports 2018, Dissenting Opinion of Judge *ad hoc* Dugard, para. 35, Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua), Compensation, Judgment, I.C.J. Reports 2018, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/150/150-20180202-JUD-01-06-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 10.03.2025)

¹⁴⁰ Krista Singleton-Cambage, "*çevresel hak ve sorumlulukların, küresel çevre korumacılığının tüm uluslararası toplumdaki tüm bireylerin temel çıkarlarını temsil etmesine rağmen*" *jus cogens* statüsüne sahip olarak tanınmadığını ve bu statüye evrilmesine olanak verecek yeterli sürenin henüz geçmediğini" belirtmiştir. Cambage, K. Singleton: "International Legal Sources and Global Environmental Crises: The Inadequacy of Principles, Treaties, and Custom", ILSA Journal of International and Comparative Law, Cilt 2, 1995, s. 185; Tladi'ye göre, "*konunun önemi ve çevrenin tahribatından kaynaklanabilecek felaket sonuçları gözönüne alındığında çevreyi korumayı amaçlayan normların (en azından bazılarının) jus cogens statüsüne sahip olması gerektiği aşikardır. Çevresel kuralların insanlığın ve gezegenin hayatta kalması için ne kadar önemli olduğuna ilişkin bu ampirik gerçeğe rağmen, çevre normlarının emredici bir statü kazandığına dair uluslararası devletler topluluğunun bir bütün olarak kabulü ve tanınması gerektiğine dair çok az kanıt var gibi görünüyor.*" Fourth report on peremptory norms of general international law (*jus cogens*) by Dire Tladi, International Law Commission Seventy-first session Geneva, 29 April-7 June and 8 July-9 August 2019, A/CN.4/727, para. 136, <https://digitallibrary.un.org/record/3798216?v=pdf> (Erişim Tarihi: 10.03.2025); Birnie, Boyle ve Redgwell'e göre herhangi bir çevresel yükümlülüğün uluslararası toplum tara-

yazarlar da çevrenin korunmasını insanlığın ortak kaygısı olarak görmesine rağmen bundan kaynaklı yükümlülüklerin durumunun netleşmediğini belirtmektedir¹⁴¹. Özellikle kimi çevresel değerlerin “insanlığın ortak mirası” kavramı ile iliştilerilerek açıklanmaya çalışması kapsamında da *jus cogens* nitelikte olabilecek çevresel değerlere ilişkin iddialarda da bulunulmuştur¹⁴².

Orakhelashvili’ye göre, “*insan çevresine verilen zararı önleme yükümlülüğü artık yalnızca iki taraflı değil aynı zamanda uluslararası toplumun tamamına fayda sağlamaktadır bu esasen ilgili çevre hukuku normlarının emredici niteliğini tanımaktan farklı değildir. Çevre hukuku, insan hakları hukukuna benzer şekilde yalnızca inter se devletlerin menfaatlerini değil uluslararası topluluğun menfaatlerini muhafaza eder*”¹⁴³. Abi-Saab’a göre, “*çevrenin korunmasına ilişkin kurallar kuvvet kullanmanın yasaklanması veya halkların self determinasyon hakkı gibi, çevre dengesinin muhafaza edilmesi de insanlığın devamı için uluslararası barış ve güvenliğin muhafazasından daha elzemdir*”¹⁴⁴.

B. Çevresel Jus Cogens Adaylar

1. Çevrenin Korunması ve Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun Taslak Çalışmasında Uluslararası Suçlar

İnsan çevresinin güven altına alınması ve korunması için asli öneme sahip bir milletlerarası yükümlülüğün ciddi ihlali Uluslararası Hukuk Komisyonu 1976 Devletin Sorumluluğu Üzerine Taslak Madde 19’da uluslara-

findan dokunulmaz emredici normlar olarak tanınıp tanınmadığı net değildir. Bu konular basit varsayımlara tabi değildir ancak uluslararası mahkemeler şimdiye kadar emredici normlar kavramını yalnızca saldırganlık, işkence ve soykırıma uyguladılar. **Birnie**, Patricia/**Boyle**, Alan/**Redgwell**, Catharine: *International Law and The Environment*, Third Edition, Oxford University Press, Oxford 2009, s. 235-236.

¹⁴¹ Weatherall’e göre “*çevrenin korunması ve muhafazası şüphesiz insanlığın ortak kaygısı olmasına rağmen bu kaygıdan doğan yükümlülüklerin durumu henüz netleşmemiştir*”. **Weatherall**, s. 260.

¹⁴² Üçüncü Deniz Hukuku Konferansında, Şili, “insanlığın ortak mirası” kavramı ile ilgili olarak BM Deniz Hukuku Sözleşmesinin IX. Bölümündeki düzenlemelerin *jus cogens* niteliğinde kabul edilmesi gerektiğine ilişkin öneri de bulunsu da kabul görmemiştir. **Anlar Güneş**, s. 146-147.

¹⁴³ **Orakhelashvili**, s. 65; **Başkaracaoğlu**, Elif: *Uluslararası Hukukta “Jus Cogens” (Emredici Kurallar)*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011, s. 131.

¹⁴⁴ **Abi-Saab**, Georges: “The Concept of ‘International Crimes’ and Its Place in Contemporary International Law”, **Weiler**, Joseph H. H./**Cassese**, Antonio/**Spinedi**, Marina (eds.): *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC’s Draft Article 19 on State Responsibility*, Walter de Gruyter, 1989, s. 144.

rası suçlar arasında sayılmıştır¹⁴⁵. Komisyonadaki zorlu ve çetin tartışmalar-
dan sonra 19. madde nihai olarak 1996 yılında kabul edilmiştir¹⁴⁶. Taslak
madde 19 (2) ‘de uluslararası suç şu şekilde tanımlanmıştır; “*Bir Devletin,
ihlali milletlerarası topluluk tarafından suç olarak kabul edilen, topluluğun
temel çıkarlarının korunması için çok önemli olan bir milletlerarası yüküm-
lülüğü ihlal eden milletlerarası hukuka aykırı eylemi, bir milletlerarası suç
oluşturur.*” Taslak Madde 19(3)’de de milletlerarası suç teşkil eden örnekle-
re yer verilmiştir bu bağlamda 19 (3)(d)’de “*atmosferin ve denizlerin kirle-
tilmesinin yasaklanmasında olduğu gibi insan çevresinin güven altına alın-
ması ve korunması için asli öneme sahip bir milletlerarası yükümlülüğün
ciddi ihlali*” uluslararası suç olarak sayılmıştır.

¹⁴⁵ 1976 Taslak Maddeler 19. madde şu şekildedir: Milletlerarası Suçlar ve Milletlerarası Haksız Fiiller:

1. Bir Devletin, milletlerarası bir yükümlülüğü ihlal eden eylemi, ihlal edilen yükümlülüğün konusuna bakılmaksızın, bir milletlerarası hukuka aykırı eylemdir.
2. Bir Devletin, ihlali milletlerarası topluluk tarafından suç olarak kabul edilen, topluluğun temel çıkarlarının korunması için çok önemli olan bir milletlerarası yükümlülüğü ihlal eden milletlerarası hukuka aykırı eylemi, bir milletlerarası suç oluşturur.
3. 2. fıkra uyarınca ve yürürlükteki milletlerarası hukuk kuralları temelinde, bir milletlerarası suç, *inter alia* şunlardan kaynaklanabilir:
 - a) saldırınlığın yasaklanması gibi, milletlerarası savaş ve güvenliğin devamı için asli öneme sahip bir milletlerarası yükümlülüğün ciddi ihlali;
 - b) sömürge hakimiyetinin kuvvet kullanmayla kurulması ve devam ettirilmesinin yasaklanmasında olduğu gibi, halkların kendi kaderlerini tayin etme hakkının korunması için asli öneme sahip bir milletlerarası yükümlülüğün ciddi ihlali;
 - c) köleleştirmenin, soykırımın ve ırk ayrımcılığının yasaklanmasında olduğu gibi, insan varlığının güven altına alınması için asli öneme sahip bir milletlerarası yükümlülüğün geniş bir alandaki ciddi ihlali;
 - d) atmosferin ve denizlerin kirlenmesinin yasaklanmasında olduğu gibi insan çevresinin güven altına alınması ve korunması için asli öneme sahip bir milletlerarası yükümlülüğün ciddi ihlali.
4. 2. fıkra uyarınca milletlerarası suç olmayan bir milletlerarası hukuka aykırı eylem, bir milletlerarası haksız fiil oluşturur. Report of the International Law Commission on the work of its forty-eight session, “Draft Articles on State Responsibility, Yearbook of International Law Commission, 1996, Vol. 2, Part 2, ss. 58-65, https://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a_51_10.pdf (Erişim Tarihi: 12.04.2025)

¹⁴⁶ Uluslararası suçlarla ilgili başlıca Uluslararası Hukuk Komisyonu raporları şunlardır: Yearbook of International Law Commission 1976, vol. II (Part One), document A/CN.4/291 and Add.1 and 2, pp. 23-54; Yearbook of International Law Commission 1982, vol. II (Part One), document A/CN.4/354 and Add.1 and 2, pp. 48-50; Yearbook of International Law Commission 1983, vol. II (Part One), document A/CN.4/366 and Add.1, pp. 10-24; Yearbook of International Law Commission 1995, vol. II (Part One), document A/CN.4/469 and Add.1.

Taslak 19. madde açıkça *jus cogens* atıfta bulunmasa da “uluslararası toplumun temel çıkarları” ve “uluslararası topluluğun tamamı tarafından tanınmaya” yapılan atıf emredici normlara ilişkin VAHS md. 53 dilini ve 2019 Uluslararası Hukuk Komisyonu 3. Taslak Sonucun temel çıkarlara açıkça atıfta bulunmasını yansıtmaktadır¹⁴⁷.

Komisyonla göre devletler, insan çevresini koruma ve muhafaza etme ihtiyacını “ zorunlu bir ihtiyaç” olarak ortaya koymuşlardır¹⁴⁸. Komisyon, insan çevresinin korunmasını uluslararası hukukun emredici bir normunun tüm niteliklerine sahip olarak gördüğü konusunda açıklamalarda bulunmuştur: “....Konuya ilişkin mevcut uluslararası genel hukuk kurallarının ve gelecekte bunlara zorunlu olarak eklenecek kuralların, uluslararası toplumun tamamı tarafından büyük ölçüde “emir” kurallar olarak kabul edileceği yadsınamaz görünüyor. Bu kurallardan kaynaklanan yükümlülüklerin, uluslararası toplum için hayati önem taşıyan çıkarları korumak amacıyla tasarlandığı ve bu yükümlülüklerin ciddi bir şekilde ihlal edilmesinin, toplumun tüm üyeleri tarafından, özellikle ciddi nitelikte uluslararası bir haksız fiil, bir “uluslararası suç”, daha önce sözü edilen yasal araçların konusu olan suçlardan daha az kınanmayacak bir suç olarak görülmesinin kaçınılmaz olduğu da aynı şekilde inkar edilemez görünüyor.”¹⁴⁹

Uluslararası Hukuk Komisyonu Taslak Madde 19’un görüşüldüğü ilk yıllarda insan çevresinin korunması ve kollanmasının, listelenen diğer uluslararası suçlarla birlikte ağır bir uluslararası suç olarak dahil edilmesine herhangi bir itiraz yoktu¹⁵⁰. Uluslararası Hukuk Komisyonu, uluslararası suçlar kategorisine çevrenin korunmasını de dahil ederken şu bağlamsal nedenleri

¹⁴⁷ Oral, s. 579.

¹⁴⁸ Komisyonun 1976’da belirtmiş olduğu ifadeler günümüzde de geçerliliğini korumaktadır. Komisyonla göre; “İnsanın mevcut kaynaklarıyla çevreyi maruz bıraktığı riskler iyi bilinmektedir: atmosferin, denizin ve karanın geniş alanlarının bir şekilde kirlenmesi; okyanuslardaki geniş alanlardaki faunanın ve dolayısıyla tüm nüfus için temel gıda kaynaklarının yok edilmesi; verimli bölgelerin kurak ve verimsiz topraklara dönüşmesi; insan veya hayvanlar için ölümcül zehirlerin, bakterilerin ve diğer kimyasal maddelerin yayılması; hava ve iklimin değişmesi; yeraltı suyu kaynaklarının ve içme suyu ile sulama suyunun kalitesinin bozulması. Bunlar sadece örnekler, çünkü olabilecekler hayal gücünün ötesinde. Bu konuda yıllardır bilim adamları ve diplomatlar arasında sık sık toplantılar düzenleniyor ve özellikle Birleşmiş Milletler’de, devletlerin bazı uygulamalardan kaçınmaları ve tebaalarının da bazı yasaklara uymalarını sağlamaları yönünde yükümlülük getirilmesi yönünde çabalar artıyor.” Draft Article 19(3)(d) of the 1976 Draft Articles on State Responsibility, para. 32.

¹⁴⁹ Draft Article 19(3)(d) of the 1976 Draft Articles on State Responsibility, para. 32.

¹⁵⁰ Report of the International Law Commission, Fiftieth Session, General Assembly Official Records (A/ 53/ 10) (1998), paras. 243-245.

sundu: “Her taraftaki ekonomik ve sosyal kalkınmanın gereklilikleri ve bilimsel ve teknolojik ilerlemenin olağanüstü başarıları ancak aynı zamanda korkunç tehlikeleri, Devletleri, insanlığın en temel ortak mülkiyetini koruma ve özellikle insan çevresini şimdiki ve gelecek nesillerin yararına koruma ve muhafaza etme zorunluluğunu fark etmeye yöneltmiştir.¹⁵¹”. Bu bağlamda, Komisyona göre Devletler, insan çevresini koruma ve muhafaza etme ihtiyacını zorunlu bir ihtiyaç olarak ortaya koymuşlardır.

Uluslararası Hukuk Komisyonu Çalışması sırasında 19. madde kapsamında uluslararası suçlar içinde kuvvet kullanmanın yasaklanması, self determinasyon hakkına saygı gösterilmesi, köleleştirme, soykırım ve ırk ayrımcılığının yanında insan çevresinin korunmasının tartışılmış olması dahi şu an hepsi *jus cogens* norm olarak kabul edilmiş normlarla çevrenin korunmasının aynı kefedede olabileceğinin göstermesi açısından çok önemli ve değerlidir. Yıllar önce bu umut verici ve ilerici girişimin yapılması örneği umarız ki bundan sonraki çalışmalara bir temel niteliğinde olur.

Uluslararası Hukuk Komisyonu Taslağının 19. maddesi hem akademik camiada hem de maddenin kabulü sırasında hükümetler arasında birçok tartışmanın yapılmasına sebebiyet vermiştir¹⁵². Suç ve suç teşkil etmeyen eylemler arasındaki ayrım uluslararası teamül ve uygulamalar tarafından tanınmadı ve bazı devletler tarafından sert bir dille eleştirilmiştir¹⁵³. Eleştirilerin odak noktasında, uluslararası suçlar tanımının daha fazla açıklığa kavuşturulması gerektiği gelmektedir. Ayrıca, uluslararası sorumluluk rejiminin *sui generis* niteliği kabul gördüğünden devletlerin gelişmiş bir cezai sorumluluk rejimini desteklemesi beklenemeyeceği; uluslararası suçlar kavramının mevcut hukuk ve uygulamada güçlü bir temele sahip olmadığı ve “devletlerin suçları” terminolojisinin potansiyel olarak yanıltıcı olduğu yönünde de tartışmalar yapılmıştır¹⁵⁴.

¹⁵¹ Commentary to Draft Article 19 of 1976 Draft Articles on State Responsibility, para. 15.

¹⁵² Alain Pellet’e göre, Uluslararası Hukuk Komisyonu Taslağının madde 19/3 ikna edici olmaktan uzaktır. Pellet’e göre bunun üç ana temel nedeni vardır: birincisi kodlama aracıda örnek vermek kötü bir kodlama yöntemidir; ikincisi bu kısmi sıralama sürekli evrim içinde olan olaylara değişmeyen kurallar belirlediğinden esef vericidir üçüncüsü ve hepsinden önemlisi verilen örnekler oldukça tartışmalı veya en azından çok geniş ve belirsizdir. **Pellet**, Alain: “Can a State Commit a Crime- Definitely, Yes”, *ILSA Journal of International & Comparative Law*, Cilt 4, Sayı 2, Spring 1998, s. 319.

¹⁵³ **Shabtai**, Rosenne: “State Responsibility and International Crimes: Further Reflections on Article 19 of the Draft Articles on State Responsibility”, *New York University Journal of International Law and Politics*, Cilt 30, Sayı 1-2, 1997, s. 155.

¹⁵⁴ First report on State responsibility, by Mr. James Crawford, Special Rapporteur, DOCUMENT A/CN.4/490 and Add. 1-7, para. 54, s. 13-14; <https://legal.un.org/ilc/>

Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun 1996 Taslak Metninin 19. maddesinde düzenlenen devletin cezai sorumluluğuna ilişkin görüşü büyük tartışmalar sonrasında 2001 Nihai Metinden çıkartılmış yerine 40. madde düzenlemesi getirilmiştir. Bu madde, *jus cogens* kurallarından kaynaklanan yükümlülüğün bir devlet tarafından ağır ihlalden doğan uluslararası sorumluluğuna ilişkindir¹⁵⁵. Komisyon emredici normlara örnek olarak işkence yasağı, uluslararası insancıl hukukun ihlal edilmez kuralları ve kendi kaderini tayin hakkına saygı gösterilmesini göstermektedir¹⁵⁶. Çevrenin korunmasından bahsedilmemesine rağmen Komisyon, bunların kapsamlı olmadığını amaçlamadığını ve VAHS 53. maddenin uluslararası hukukun yeni emredici normlarını ortaya çıkmasını öngördüğünü vurgulamıştır¹⁵⁷.

2. Silahlı Çatışmalar Sırasında Büyük Çapta Çevresel Zarara Neden Olma Yasağı

Çevresel *jus cogens* adaylarının en güçlülerinden bir tanesi silahlı çatışmalar sırasında çevresel zarara neden olma yasağı oluşturmaktadır¹⁵⁸. Körfez Savaşı sırasında Irak'ın yüzlerce petrol kuyusunu kasıtlı olarak tahrip etmesi ve ham petrolün denize bırakılmasının ardından "ekokırım"¹⁵⁹ eylem-

documentation/english/a_cn4_490.pdf (12.04.2025); **Spinedi**, Marina: "International Crimes of State- The Legislative History", **Weiler**, J. H. H. Weiler/**Cassese**, Antonio/**Spinedi**, Marina (eds.): International Crimes of State- A Critical Analysis of the ILC'S Draft Article 19 on State Responsibility, Walter de Gruyter, Berlin and New York 1989, s. 7-138.

¹⁵⁵ Nihai Metin 40. madde:

1) Bu bap, uluslararası hukukun emredici bir kuralından kaynaklanan bir yükümlülüğün, bir Devlet tarafından ağır ihlalden doğan uluslararası sorumluluğuna uygulanır.

2) Böyle bir yükümlülüğün ihlali, sorumlu Devletin açık ve sistematik olarak yükümlülüğünü yerine getirmekten kaçınması halinde ağırdır

¹⁵⁶ Commentery to Article 40, para. 5.

¹⁵⁷ Commentery to Article 40, para. 6.

¹⁵⁸ Silahlı çatışmalar sırasında çevreye zarar verme yasağıyla ilgili detaylı çalışmalar için bkz: **Bothe**, Michael: "Criminal Responsibility for Environmental Damage in Times of Armed Conflict", International Law Studies Series US Naval War College, Cilt 69, 1996, s. 473-478; **Wyatt**, Julian: "Law Making at the Intersection of International Environmental, Humanitarian and Criminal Law: the Issue of Damage to the Environment in International Armed Conflict", International Review of the Red Cross, Cilt 92, Sayı 879, 2010, s. 593-646.

¹⁵⁹ Bilim insanı Richard Galston 1976 yılında "Savaş Suçları ve Amerikan Vicdanı" Konferansında "ecocide" terimini ortaya atan kişi olarak kabul edilir. Galston "ecocide"ı şu şekilde tanımlamıştır: "II. Dünya Savaşının sona ermesinden Uluslararası Nuremberg duruşmaları sonucunda tüm bir halkın ve kültürünün kasıtlı olarak yok edilmesini haklı olarak kanadık ve bu insanlığa karşı işlenen suçı soykırım olarak tanımladık. Bana öyle

leri tartışmaların odak noktası haline geldi. Günümüz uluslararası hukukunda silahlı çatışmalar sırasında büyük çapta çevresel zarar verilmesinin yasaklanmasının mutlak niteliğine işaret eden bir dizi sözleşme bulunmaktadır¹⁶⁰. Bunlara, 1977 tarihli Birleşmiş Milletler Çevrenin Değiştirilmesi Tekniklerinin Askeri Amaçlı Kullanımın Yasaklanması Sözleşmesi ve 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek 1977 tarihli Uluslararası Silahlı Çatışmalarda Mağdurların Korunmasına Yönelik Protokol I madde 55 düzenlemesi örnek olarak verilebilir. Bu düzenlemeler uyarınca “uluslararası silahlı çatışmaların taraflarının doğal çevreye yaygın, uzun vadeli ve ciddi zararlar vermesi beklenen veya bu amaçla kullanılan savaş yöntemlerini veya araçlarını seçmeleri açıkça yasaktır.”. Protokol I uyarınca, “Uluslararası silahlı çatışmalarda tarafların misilleme yoluyla doğal çevreye saldırımları yasaktır”¹⁶¹. Ancak bu düzenlemeler, çevreyi yalnızca dolaylı olarak korudukları için çok yüksek bir eşik oluşturmalarının yanı sıra çevresel yıkımın askeri gereklilik uyarınca haklı gösterilme riski taşıdığından savaş sırasında çevre bütünlüğünü sağlamak için yetersiz kalabilmektedir¹⁶².

UAD, *Nükleer Silahların Hukukiliğine Dair Danışma Görüşünde*, “çevrenin günlük tehdit altında olduğu ve nükleer silahların kullanımının çevre için felaket oluşturabileceği ve devletlerin kendi yargı yetkileri ve kontrolleri dahilindeki faaliyetlerin diğer devletlerin veya ulusal kontrol dışındaki alanların çevresine saygı gösterilmesini sağlama konusundaki genel yükümlülüğün artık çevreyle ilgili uluslararası hukukun bir parçası olduğunu” belirtmiştir¹⁶³. Ancak, UAD, çevrenin korunmasına ilişkin mevcut uluslararası andlaşma ve belgelerin, bir devletin uluslararası hukuk uya-

geliyor ki bir halkın kendi tercihleri doğrultusunda yaşayabileceği çevrenin kasıtlı ve kalıcı bir biçimde tahrip edilmesi de aynı şekilde insanlığa karşı bir suç olarak kabul edilmeli ve ecocide terimiyle adlandırılmalıdır.” Zierler, David: Invention of Ecocide: Agent Orange, Vietnam, and the Scientists Who Changed the Way We Think About the Environment, University of Georgia Press, 2011, s. 19.

¹⁶⁰ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), June 8, 1977, art. 35, § 3, 1125 U.N.T.S. 3, 21. The preamble of the Convention on Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, Oct. 10, 1980, 1342 U.N.T.S. 163, reaffirms article 35, § 3 of the 1977 Additional Protocol I.

¹⁶¹ Protocol I, art. 55

¹⁶² **Orellana**, Marcos A.: “Criminal Punishment for Environmental Damage: Individual and State Responsibility at a Crossroad”, *Georgetown International Environmental Law Review*, Cilt 17, Sayı 4, 2005, s. 683-684.

¹⁶³ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, para. 29.

rınca meşru müdafaa hakkını kullanmasını engellemeyi amaçlamadığı sonucuna varmıştır. Bununla birlikte devletler, meşru askeri hedeflerini yerine getirirken neyin gerekli ve orantılı olduğunu değerlendirirken çevresel hususları da dikkate almalıdır¹⁶⁴.

Çevreye ciddi ve haksız yere zarar verildiğinde devletlerin sorumluluğunun yanı sıra bireylerin sorumluluğunu öngören düzenlemeler de mevcuttur. İlk olarak, İnsanlığın Barış ve Güvenliğine Karşı Suçlar Taslak Çalışması 20. maddede belirtilen savaş suçlarından herhangi birisinin sistematik bir şekilde veya geniş çapta işlendiğinde insanlığın barış ve güvenliğine karşı suç teşkil edeceği belirtilmiştir¹⁶⁵. 20. madde (g) bendi uyarınca, silahlı çatışmalar durumunda, doğal çevreye yaygın, uzun vadeli ve ciddi zarar vermek ve dolayısıyla nüfusun varlığına veya hayatta kalmasına ciddi şekilde zarar vermek amacıyla askeri gereklilik olmadan gerçekleştirilen savaş yöntemi veya araçlarının kullanılması ve bu tür bir zarar meydana gelmesi bu kapsamda değerlendirilmiştir¹⁶⁶.

Çevreye ciddi ve haksız yere zarar verildiğinde bireyleri savaş suçlarından kovuşturma olasılığı tanıyan en önemli uluslararası belge Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM) Statüsüdür¹⁶⁷. UCM Statüsü madde 8 (2)(b)(iv) uyarınca, “*Tahmin edilen somut ve doğrudan askeri avantaja kıyasla, aşırı olacak şekilde sivillerin yaralanmasına veya ölmesine veya sivil nesnelerin zarar görmesine yol açacağı ve geniş çapta uzun vadeli ve ağır bir biçimde doğal çevreye zarar vereceğinin bilincinde olarak saldırı başlatılması*” savaş suçudur. Bu bağlamda ilk kez çevre konulu bir suç tipi, savaş suçu olarak uluslararası suçlar arasında belirtilmiş ve bu suçu işleyen bireyler için cezai sorumluluğun doğacağı teyit edilmiştir¹⁶⁸. UCM Statüsüne taraf devlet

¹⁶⁴ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, para. 30.

¹⁶⁵ Report of the ILC, 48. th Session, ILC Yearbook 1996, Vol II (2), p. 15, https://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1996_v2_p2.pdf (Erişim Tarihi: 23.04.2025)

¹⁶⁶ Yearbook of International Law Commission, Vol II (2), 1996, p. 54.

¹⁶⁷ Rome Statute of International Criminal Court, 17 July 1998, UN Doc A/CONF. 183/9 (1998), <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Rome-Statute.pdf> (Erişim Tarihi: 23.04.2025)

¹⁶⁸ **Topal**, Ahmet Hamdi: “Silahlı Çatışmalarda Doğal Çevrenin Korunması”, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Yıl: 29, Sayı 1-2, 2009, s. 233; Bu düzenleme literatürde kimi yönleriyle eleştirilere tabi tutulmuştur. En temel eleştiriler suçun unsurlarının oldukça geniş bir şekilde ele alınması; yasaklanmış eylemlerin sivillere veya sivil nesnelere zarar görmesine neden olan ve doğal çevreye yaygın, uzun vadeli ve ciddi zarar veren saldırıları içerecek şekilde tanımlanması bağlamında terimleri çevreye belirsizlik sebebiyle uluslararası silahlı çatışmalar sırasında çevre koruma alanını kı-

sayısının 125 olduğu¹⁶⁹ hesaba katıldığında uluslararası toplumun büyük bir kısmı tarafından tanınma kriterinin sağlandığı rahatlıkla söylenebilir. Savaş suçunun ihlalinin uluslararası toplumun temel değerlerinin ihlalinin ve ahlaki-lik değerlerini taşıdığını da ileri sürülebileceğinden bu bağlamda silahlı çatışmalar sırasında geniş çapta ve ağır biçimde çevreye zarar verilmesinin yasak olması en güçlü çevresel *jus cogens* adaylardan birisini oluşturmaktadır.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi (BMGK), 3 Nisan 1991’de, Irak’ın Kuveyt’i işgali ve istilası neticesinde ortaya çıkan her türlü doğrudan kayıp, zarar, çevresel zarar ve doğal kaynakların tükenmesi de dahil olmak üzere uluslararası hukuk uyarınca sorumluluğunu teyit eden 687 sayılı kararı kabul etmiştir¹⁷⁰. Irak’ın Kuveyt ihtilafında kasıtlı olarak gerçekleştirdiği çevresel tahribatın kınanmasına ilişkin devlet uygulamaları göz önüne alındığında *jus cogens* norm için gerekli olan çift taraflı rıza düzeyinin oluştuğu iddia edilebilir¹⁷¹. Bu bağlamda silahlı çatışmalarda çevreye kasıtlı ciddi zararlar vermenin yasaklanmasının en güçlü *jus cogens* norm adaylarından birisini oluşturtuğu ileri sürülebilir¹⁷².

3. Uluslararası Toplumun Tamamını Tehdit Eden Çevresel Zarara Neden Olma veya Bunu Engellememe Genel Yasağı

Alexidze *jus cogens*e ilişkin yapmış olduğu sınıflandırmada bütün devletler için yaşamsal öneme sahip açık denizler ve üzerindeki hava sahası, uzay, ay ve diğer gök cisimleri ile Antarktika’nın barışçıl amaçlı kullanılması ilkesini *jus cogens* norm olduğunu ileri sürmektedir¹⁷³. Çevresel zararlara yol açmama yükümlülüğünün ihlali durumunda uluslararası toplumun men-

sıtlanması; 8. maddenin ajanın bilgisini ve çevresel etkilerin öngörülebilirliğini gerektirmesi bu bağlamda öngörülen askeri avantajla bağlantılı olarak etkilerin aşırı olup olmadığını değerlendirilmesinin cezai sorumluluğa karşı bir savunma olabileceği yönündedir. **Orellana**, s. 694-695.

¹⁶⁹ Statü’ye taraf devletler için bkz: <https://www.pgaction.org/ilhr/rome-statute/states-parties.html> (Erişim Tarihi: 23.04.2025)

¹⁷⁰ S.C. Res. 687, U.N. SCOR, 46th Sess., 298/1st mtg., at para. 16, U.N. Doc. S/RES/687 (1991), <https://www.un.org/depts/unmovic/documents/687.pdf> (Erişim Tarihi: 07.04.2025)

¹⁷¹ **Uhlmann**, s. 122.

¹⁷² **Gangl**, Walter T.: “The Jus Cogens Dimensions of Nuclear Technology,” *Cornell International Law Journal*, Cilt 13, Sayı 1, Article 3, 1980, s. 87; **Hannikainen**, s. 694; **Whiteman**, Marjorie M.: “Jus Cogens in International law, with a Project List”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, Cilt 7, 1977, s. 626; **Uhlmann**, s. 122.

¹⁷³ **Alexidze**, Levan: “Legal Nature of Jus Cogens in Contemporary International Law”, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Cilt 172, 1981, s. 262.

faatleri temelden zarar göreceğinden çevrenin korunmasına dair kuralların *jus cogens* norm kapsamında olduğunu iddia eden yazarlar da bulunmaktadır¹⁷⁴. Ancak bu görüşe tamamiyle katılmak mümkün değildir eğer zarar vermeme ilkesi yalnızca etkilenen devletlerin menfaatlerini korumaya yönelik ise *jus cogens* norm kabul edilmesi mümkün değildir zira *jus cogens* norm sayılmanın en temel şartı olan “uluslararası toplumun çıkarına yönelik olma” ve “ortak yarara ilişkin olma” kriterleri karşılanmamış olacaktır.

Uluslararası çevre ilkelerinin tümünün ortak yararı korumaya yönelik olduğunu söylemek mümkün değildir bu bağlamda sadece devletlerin kişisel çıkarlarına yönelik olanlar da mevcuttur. Örneğin, iyi komşuluk ilkesi veya kaynakların adil kullanımı gibi prensipler devletlerin ülkesel egemenliklerini muhafazaya yönelikse *jus cogens* olmaya aday normlar içerisinde sayılması mümkün değildir¹⁷⁵. Bir devletin bu ilkelerden doğan haklarından vazgeçmemesi için hiçbir neden yoktur¹⁷⁶.

Özellikle sadece iki devlet arasında sonuç doğuran sınıraşan çevresel zararlar kapsamında genellikle mevcut devletlerin çıkarı olup uluslararası toplumun çıkarları her zaman etkilenmemektedir¹⁷⁷. Ancak bölgesel çevresel zararlar durumunda bile kümülatif etkilerin yıllar içinde küresel çevresel zararlara yol açma ihtimali bulunmaktadır. Bu bağlamda çevre hukukunun bazı normlarına, özellikle insan çevresinin büyük ölçekli kirlenmesini yasaklayan normlara emredici nitelik atfedilebilir¹⁷⁸. Atmosferin korunması, iklim değişikliği, biyolojik çeşitliliğin azalması, deniz ortamının korunması gibi küresel çevresel yükümlülüklerin ihlal edilmesi durumunda oluşan çevresel zararlardan tüm uluslararası toplumun çıkarları söz konusu olduğu için bu kapsamda değerlendirilmesi daha olası ve makuldür¹⁷⁹. Bunlar yakın işbirliği

¹⁷⁴ Anlar Güneş, s. 142.

¹⁷⁵ Anlar Güneş, s. 144; Brunnee, Jutta: “ “Common Interest” - Echoes from an Empty Shell? Some Thoughts on Common Interest and International Environmental Law”, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Cilt 49, 1989, s. 805.

¹⁷⁶ Uhlmann, s. 116-117.

¹⁷⁷ Ata Dağıstanlı, Esra: Uluslararası Hukukta Çevresel Zararlardan Dolayı Devletin Sorumluluğu, Adalet Yayınevi, Ankara 2024, s. 487.

¹⁷⁸ Orakhelashvili, s. 65.

¹⁷⁹ Uhlmann, s. 116; Ata Dağıstanlı, s. 487; Kiss’e göre “dünya toplumunun çevresel çıkarları yalnızca dünya çapındaki olgularla ilgili olmak zorunda değildir. Dünya toplumu Antarktika gibi bölgelerin veya tropikal ormanlar, balinalar veya filler gibi yalnızca gezegenin belirli kısımlarında görülen çevre unsurlarının korunmasına ilgi duyabilir”. Kiss, A.: “The Protection of Environmental Interests of the World Community Through International Environmental Law”, Wolfrum, Rüdiger (ed.), Enforcing Environmental Standards: Economic Mechanisms As Viable Means?, Springer, Berlin 1996, s. 2.

ve ortak standartlar tarafından etkili şekilde ele alınan konulardır. Dahası, çevre korumayla ilgili uluslararası çok taraflı andlaşmaların çoğu geleneksel karşılıklılık ilkesinden¹⁸⁰ yoksundur ve bu nedenle devlet toplum çıkarının bir diğer önemli ayırt edici özelliğini ortaya koymaktadır¹⁸¹.

Büyük ölçekli çevresel zararların yasaklanmasının *jus cogens* niteliği iklim değişikliği ve biyolojik çeşitliliğin korunmasının her ikisinin de insanlığın ortak kaygıları olarak ilan edilmesi gerçeğiyle gösterilmektedir. 1992 BM İklim Değişikliği Sözleşmesi en çok onaylanan uluslararası andlaşmalardan biri olup bugüne kadar 196 devlet ve AB tarafından onaylanmıştır¹⁸². İklim değişikliğinin önlenmesine ilişkin görevin kolektif ifadesi olan bu andlaşma neredeyse evrensel bir statüye ulaşmıştır. Bu belgeler, devletlerin biyolojik çeşitliliğin, iklim sisteminin, tehlike altındaki türlerin ve deniz çevresinin korunmasında ortak çıkarlarını ve temel değerlerin kolektif olarak tanındığını göstermektedir¹⁸³.

İnsanlığın ortak kaygısı kavramı, bir devletin kendisi doğrudan ve gerçek bir zarar görmemiş olsa bile başka devletin zarar verici davranışlarına karşı harekete geçebileceğini ima eder. Bu tür *erga omnes* yükümlülükler alanı ile *jus cogens* normların alanı büyük ölçüde örtüşmektedir; zira her ikisinin de temel amacı toplum çıkarlarının korunmasıdır¹⁸⁴. Genel kural, 1969 VAHS madde 65 uyarınca, uluslararası andlaşmaların geçersizliği durumunda izlenecek usulde geçersizliğin ileri sürülmesini akid taraf için izin vermesidir. Ancak, küresel ortak alanların çevresinin korunması bu alanda zarar meydana geldiğinde üçüncü devletlerin dava açma haklarına yol açabilecek evrensel bir ilgi alanıdır. Bu, özellikle çevresel zarar herhangi bir devletin yetki alanı dışında ve dünyanın ortak alanları içinde meydana geldiğinde geçerlidir¹⁸⁵.

Küresel çevresel değerlerin korunması bağlamında bu tarz yükümlülüklerin *jus cogens* niteliğine doğrudan atıf yapılmış olmasa da bu nitelikteki çevresel değerlerin topluluk çıkarlarına hizmet ettiği ve *erga omnes* yüküm-

¹⁸⁰ United Nations Framework Convention on Climate Change; Convention on Biological Diversity; 1987 Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer.

¹⁸¹ Uhlmann, s. 117.

¹⁸² Mayer, Benoit: The International Law on Climate Changes, Cambridge University Press, Cambridge 2018, s. 35.

¹⁸³ Oral, s. 592.

¹⁸⁴ Uhlmann, s. 124.

¹⁸⁵ Charney, Jonathon I.: "Third State Remedies for Environmental Damage to the Worlds's Common Spaces", Francioni, Francesco/Scovazzi, Tullio (eds.), International Responsibility for Environmental Harm, Graham/Trotman, 1991, s. 162.

lülükler olduğu ileri sürülmüştür. UAD, 2014 tarihli *Whaling in the Antarctic Davasında*, Avustralya iddiasını devletler topluluğu adına getirdiğini ileri sürmüştür¹⁸⁶. Avustralya, 1946 tarihli Uluslararası Balina Avcılığı Düzenleme Sözleşmesi kapsamında Japonya'nın *erga omnes partes* sorumluluğuna başvurdu. Avustralya, Japonya'nın 1946 tarihli Sözleşme uyarınca bilimsel amaçlı olarak balina avlanabileceğini düzenleyen hükümler çerçevesinde yürüttüğü JARPA II programının bilimsel amaçlar doğrultusunda değerlendirilemeyeceğine yönelik dava açmıştır. Avustralya; JARPA II programının 1946 tarihli Sözleşme'nin 8. maddesi uyarınca bilimsel araştırma amacı taşımadığını ve Japonya'nın Sözleşme ve program uyarınca yükümlülüklerini ihlal ettiğini ileri sürmüştür¹⁸⁷. UAD, çeşitli ölçütler kullanarak, Japonya'nın Balina Avcılığının Düzenlenmesine İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin VIII. Maddesi'nde gerekli olduğu gibi "bilimsel araştırma amaçlı" olmadığına karar verdi ve Japonya'nın Antarktika'daki JARPA II balina avcılığı programını derhal durdurmasını emretti¹⁸⁸. Avustralya ve Yeni Zelanda'nın Japonya'nın ihlalden belirli bir zarar ilişkin talepte bulunma yeteneklerine bakılmaksızın karşılıklı uyum konusundaki çıkarlarıyla yansıtılmaktadır¹⁸⁹. Bu Dava, Balina Avcılığının Yasaklanması Sözleşmesi gibi çok taraflı anlaşmaların ikili ilişkilerin basit bir toplamı olmadığı göstermesi açısından önemlidir¹⁹⁰.

BM Deniz Hukuku Mahkemesi Deniz Yatağı Uyuşmazlık Odası 2011 tarihli *Responsibilities and Obligations of States* danışma görüşünde, açık denizlerde ve Bölge'de çevreyi koruma yükümlülüklerinin *erga omnes* olabileceğini tespit etmiş ve insanlık adına hareket eden Uluslararası Deniz Yatağı Kurumun Bölge'de çevreye zarar verilmesi durumunda hak talebinde bulunabileceğini belirtmiştir¹⁹¹. BM Deniz Hukuk Mahkemesinde *erga*

¹⁸⁶ Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2014, p. 226, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/148/148-20140331-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 23.04.2025)

¹⁸⁷ Whaling in the Antarctic, para. 30.

¹⁸⁸ Whaling in the Antarctic, para. 244-247.

¹⁸⁹ **Fitzmaurice**, Malgosia: "State Responsibility and Liability", **Sobenés**, Edgardo/**Mead**, Sarah/**Samson**, Benjamin (eds.), *The Environment Through the Lens of International Courts and Tribunals*, Asser Press, The Hague 2022, s. 524.

¹⁹⁰ **Priya**, Urs: "Are States Injured by Whaling in the Antarctic", 2014, <https://opiniojuris.org/2014/08/14/guest-post-states-injured-whaling-antarctic/> (Erişim Tarihi: 23.04.2025); **Kolb**, Robert: "Short reflections on the ICJ's whaling case and the review by International Courts and Tribunals of "Discretionary Powers", *Australian Year Book of International Law*, Cilt 32, 2014, s. 144.

¹⁹¹ ITLOS, *Responsibilities and obligations of States with respect to activities in the Area*, Advisory Opinion, 1 February 2011, ITLOS Reports 2011, p. 10, para. 180,

omnes karaktere vurgu yapılmış olsa da bu durum çevresel değerlerin *jus cogens* olma yönündeki gelişmeleri olumlu etkilemektedir. Her *jus cogens* kuralın *erga omnes* yükümlülük doğurduğu göz önüne alındığında kararda yapılan bu vurgu çevresel değerlerin *jus cogens* olarak kabul edilmesi bağlamında umut vericidir.

Uluslararası mahkeme kararlarından da görüldüğü üzere ortak deniz alanlarının çevresine verilen zararın *erga omnes* yükümlülük doğuracağına hükmedilmiştir. Özellikle ortak deniz alanlarının çevresinin kirlenmesi bakımından tüm uluslararası toplumun çıkarlarının olabileceği güçlü bir argümandır. Bu argümanı 1982 Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesinin (BMDHS) yorumuyla da desteklemek olasıdır. 1982 BMDHS madde 192 uyarınca devletler deniz çevresini korumak ve muhafaza etmekle yükümlüdürler. Deniz çevresinin korunmasına ilişkin bu yükümlülüğün *erga omnes* nitelikte olduğunu ileri süren yazarlar bulunmaktadır¹⁹². Örneğin, Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun 2015 yılında atmosferin korunmasına dair yapmış olduğu çalışmada Özel Raportör Shinya Murase’ye göre, “devletlerin deniz çevresini koruma ve muhafaza etme genel görevini düzenleyen BMDHS 192. maddesi aynı zamanda *erga omnes* bir yükümlülük olarak da nitelendirilebilir”¹⁹³.

1982 BMDHS madde 136 uyarınca deniz yatağı ve okyanus tabanı ve bunların toprak altı “insanlığın ortak mirası” ilan edilmiştir¹⁹⁴. Ayrıca, 1982 BMDHS madde 311(6)’da, 136. maddede yer alan “insanlığın ortak mirası” kavramını hanel eden andlaşmalara taraf olamayacakları belirtilmiştir. Bu düzenleme ile “insanlığın ortak mirası kavramına” özel bir değer atfedilerek *jus cogens* kategorisine yükselmiş olduğunu ileri süren yazarlar da bulunmaktadır¹⁹⁵. BM Üçüncü Deniz Hukuku Konferansı sırasında Şili, insanlığın ortak mirası kavramı ile *jus cogens* kavramı arasında bir ilişki olduğunun

https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_17/17_adv_op_010211_en.pdf (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

¹⁹² Alexidze, s. 262; Anlar Güneş, s. 146

¹⁹³ Shinya Murase, Second Report on the Protection of the Atmosphere, UN General Assembly, International Law Commission Sixty-Seventh Session, A/CN.4/681, 02.03.2015, p. 25, para. 41, <https://digitallibrary.un.org/record/802821?v=pdf> (Erişim Tarihi: 19.08.2025)

¹⁹⁴ 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea, 10 December 1982, Montego Bay, https://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf (Erişim Tarihi: 18.08.2025)

¹⁹⁵ Borgese, Elizabeth Mann: The Oceanic Circle: Governing the Seas as a Global Resource, United Nations University Press, New York, 1998, s. 117.

kabul edilmesi gerektiğine dair bir taslak madde hazırlamıştır¹⁹⁶. Şili tarafından getirilen bu öneri kabul edilmemiş ancak 1982 BMDHS'ne taraf devletlerin deniz yatağı üzerindeki faaliyetlerine önemli sınırlamalar getirilmiştir. Bu bağlamda, Şili'nin önerisinin *jus cogens* ölçüsünde olmamakla birlikte uluslararası toplum tarafından dikkate alındığı görülmektedir¹⁹⁷.

Ortak deniz alanlarının çevresinin korunmasının *erga omnes* niteliğine hem uluslararası mahkeme kararlarında hem de literatürde yapılan vurgulamalar *jus cogens* normlarla bağlantısının kurulması açısından önemlidir. Ortak deniz alanlarında uluslararası toplumun ortak çıkarı olduğu şüphesizdir. 1982 BMDHS'ne taraf devlet sayısı 170'tir bu bağlamda Sözleşme evrensel nitelik de kazanmıştır¹⁹⁸. *Jus cogens*in temel unsurları olan uluslararası toplum tarafından kabul edilme ve uluslararası toplumun ortak menfaati bulunma kriterleri karşılanmış olduğundan ortak deniz alanlarının çevresinin korunmasının da *jus cogens* adaylar arasında yer alması muhtemeldir.

Çevrenin korunmasının uluslararası hukukun *jus cogens* normu olarak tanınması çağrısı artık daha büyük. Uluslararası toplum, biyolojik çeşitliliğin korunması ve iklim değişikliğinin insanlığın ortak endişelerinin olduğunu evrensel olarak onaylanmış sözleşmelerle bir bütün olarak kabul etmiştir¹⁹⁹. Uluslararası toplumun varoluşsal bir tehdit altında olduğu, uluslararası toplumun tamamı tarafından kabul edilen pek çok bilimsel raporda belgelenmiştir²⁰⁰. Uluslararası toplumun tamamını tehdit eden çevresel zararların mey-

¹⁹⁶ Oxman, Bernard H.: "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The Eighth Session (1979)", American Journal of International Law, Cilt: 74, Sayı: 1, 1980, s. 39.

¹⁹⁷ Anlar Güneş, s. 146.

¹⁹⁸ 1982 BMDHS'ne taraf devletler için bkz: https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtldsg_no=XXI6&chapter=21&Temp=mtldsg3&lang=en (Erişim Tarihi: 18.08.2025)

¹⁹⁹ Oral, s. 598.

²⁰⁰ Oral, s. 598-599; Hükümetlerarası İklim Değişikliği Panelinin 2014'te yayınlanan raporuna göre, küresel ortalama sıcaklıkların 21. yüzyılda 3.7 derece ile 4.8 derece arasında artabileceği ve böyle bir artış hızının, deniz buzu ve kar örtüsü alanlarında büyük bir azalmaya, 21. yüzyılın sonuna kadar küresel ortalama deniz seviyesinde 45 cm ile 82 cm arasında bir yükselmeye yol açması ve aşırı hava olaylarının miktarının artması öngörülmüyor. IPCC, Summary for Policy Makers in "Climate Change 2014: The Synthesis Report", in *Fifth Assessment Report: Climate Change 2014*, p. 20; 2019 tarihli IPBES Raporuna göre, biyolojik çeşitliliğin azalmasına yol açan faktörlerin yoğunluğunu azaltmak için önlem alınmazsa önümüzdeki on yıllarda türlerin yaklaşık %25'i veya yaklaşık bir milyon tür yok olma tehlikesiyle karşı karşıya kalacak. Bu tür eylemlerde bulunulmazsa türlerin küresel yok olma hızı daha da hızlanacak bu hız son on milyon yılın ortalamasına göre en az onlarca hatta yüzlerce kat daha fazla. Intergovernmental

dana getirilmesinin veya önlenmesinin genel olarak yasaklanması, uluslararası toplumun ortak çıkarının güçlü bir göstergesi olması ve ahlaki temellere dayanması sebebiyle emredici norm olarak değerlendirilme şansına sahiptir²⁰¹.

4. Sağlıklı Çevreye Sahip Olma Hakkı

Tam tanımı konusunda fikir ayrılıkları olsa da, sağlıklı çevreye sahip olma hakkı, dünyadaki varlıklar için sağlıklı yaşam sağlayan ekolojik olarak dengeli, sürdürülebilir, sağlıklı ve temiz bir çevreye sahip olma hakkı anlamına gelir²⁰².

1968 yılında BM Genel Kurulu, çevresel bozulmanın hem gelişmekte olan hem de gelişmiş ülkelerde insanın durumu, fiziksel, ruhsal ve sosyal refahı, onuru ve temel insan haklarından yararlanması üzerindeki sonuçları” konusunda endişesini dile getirmiştir²⁰³. Stockholm Bildirgesi çevre koruma ve insan hakları arasındaki bağlantının ilk ifadesi olarak önemli bir yere sahiptir. Stockholm Bildirgesi İlke 1 uyarınca, “*insan onurlu ve esenlikli bir yaşama izin verecek nitelikte bir çevrede özgürlük, eşitlik ve yeterli yaşam koşulları için temel bir hakka sahiptir*”. Benzer bir vurgu Rio Bildirgesinde de yapılmıştır. Rio Bildirgesi 1. İlke uyarınca, “*İnsanoğlu sürdürülebilir kalkınmanın merkezinde bulunmaktadır. Doğayla uyumlu, sağlıklı ve üretken bir yaşama hakları vardır.*” Bazı bölgesel insan hakları belgeleri de sağlıklı bir çevreye sahip olma hakkını güvenceye almaktadır²⁰⁴. Örneğin, Afrika

Science- Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services (IPBES), “Summary for policymakers of the global assessment report on biodiversity and ecosystem services of the Intergovernmental Science- Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services” in *Global Assessment Report on Biodiversity and Ecosystem Services* (IPBES, 2019), <https://www.ipbes.net/global-assessment> (Erişim Tarihi: 22.04.2025); Yaban hayatındaki muazzam kayıp 2020 tarihli WWF Yaşayan Gezegen Raporunda belgelendi. Rapora göre 1970 ve 2016 yılları arasında memeli, kuş, balık, amfibi ve sürüngen popülasyonunun ortalama %68’i yok oldu. World Wildlife Fund (WWF) *Living Planet Report 2020: Bending the Curve of Biodiversity Loss* (WWF, 2020), p. 7, https://www.wwf.org.uk/sites/default/files/2020-09/LPR20_Full_report.pdf (Erişim Tarihi: 22.04.2025)

²⁰¹ Uhlmann, s. 125; Oral, s. 592.

²⁰² Kotzé, s. 136.

²⁰³ General Assembly res. 2398 (December 3, 1968), [https://docs.un.org/en/A/RES/2398\(XXIII\)](https://docs.un.org/en/A/RES/2398(XXIII)) (Erişim Tarihi: 04.05.2025)

²⁰⁴ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Alanında Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesine Ek Protokol “San Salvador Protokolü” madde 11 uyarınca: 1. Herkes sağlıklı bir çevrede yaşama ve temel kamu hizmetlerine erişim hakkına sahip olacaktır. 2. Taraf Devletler çevrenin korunmasını, muhafazasını ve iyileştirilmesini teşvik edecektir. Additional

İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi madde 24 uyarınca, “*Bütün halklar gelişmelerine uygun olarak tatmin edici ve bütünleyici bir çevre hakkına sahiptirler.*”²⁰⁵”

Kabulü yönündeki çağrılara rağmen, evrensel bağlayıcılığı olan hiçbir uluslararası belge böyle bir hakkı içermemektedir²⁰⁶. Özellikle çevre hukukunun mevcut oluşumunda çok önemli rol oynayan çevresel bildirgeler göz önüne alındığında sağlıklı bir çevreye ilişkin kesin olmayan şekilde formüle edilmiş uluslararası hakkın yalnızca devletlere birbirleriyle ve iç işleriyle ilişkilerinde bağlayıcı olmayan rehberlik sağlayabilen *soft law* statüsüne sahip olduğu anlaşılmaktadır²⁰⁷. Herhangi bir bağlayıcı uluslararası çevre

Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights: Protocol of San Salvador, November 17, 1988, in force November 16, 1999, 28 ILM 161, art. 11, <https://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html> (Erişim Tarihi: 04.05.2025); 2004 Arap İnsan Hakları Şartı madde 38 uyarınca, “*Her kişi, kendisi ve ailesi için yeterli bir yaşam standardına sahip olma hakkına sahiptir; bu, yiyecek, giyim, barınma, hizmetler ve sağlıklı bir çevre hakkı dahil olmak üzere refahlarını ve insan onuruna yakışır bir yaşamı garanti eder. Taraf Devletler, bu hakları güvence altına almak için kaynaklarına uygun gerekli önlemleri alırlar.*” Arab Charter on Human Rights, May 22, 2004, in force March 15, 2008, 12 IHRR 893 (2005), art. 38, <https://digitallibrary.un.org/record/551368?v=pdf> (Erişim Tarihi: 04.05.2025); ASEAN İnsan Hakları Beyannamesi madde 28 (f) uyarınca, “*Her insanın kendisi ve ailesi için yeterli bir yaşam standardına sahip olma hakkı vardır. Bu hak şunları içerir: ... Güvenli, temiz ve sürdürülebilir bir çevreye sahip olma hakkı.*” Association of Southeast Asian Nations (ASEAN) Human Rights Declaration, November 18, 2012, art. 28(f), <https://asean.org/asean-human-rights-declaration/> (Erişim Tarihi: 04.05.2025)

²⁰⁵ African Charter on Human and Peoples’ Rights, June 27, 1981, in force October 21, 1986, 1520 UNTS 217, art. 24, https://www.oas.org/en/sla/dil/docs/African_Charter_Human_Peoples_Rights.pdf (Erişim Tarihi: 04.05.2025)

²⁰⁶ **Horn**, Laura: “The Implications of the Concept of a Common Concern of Human Kind on a Human Right to a Healthy Environment,” *Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law*, Cilt 1, 2004, s. 233-268; Detaylı bir çalışma için bkz: **Turner**, Stephen J.: *A Global Environmental Right*, Routledge, Abingdon 2014.

²⁰⁷ **Kotzé**, s. 140; 2002 Sürdürülebilir Kalkınma Dünya Zirvesinin Uygulama Planı, insan hakları ve çevresel kaygıları birbirine bağlamada daha açtı ancak sağlıklı bir çevreye ilişkin uluslararası bir hakkı tanımaktan uzaktı. Uygulama Planının 169. paragrafı uyarınca, “*Birleşmiş Milletler Üye Devletleri ve gözlemci Devletlerin tam ve şeffaf katılımıyla, kalkınma hakkı da dahil olmak üzere çevre ile insan hakları arasındaki olası ilişkinin dikkate alınmasını kabul edin*”. Johannesburg Declaration on Sustainable Development, UN Doc. A/CONF.199/20 (2002), <https://docs.un.org/en/A/CONF.199/20> (Erişim Tarihi: 05.05.2025); 2012’de Rio+20’nin sonuç belgesi olan İstedğimiz Gelecek, para. 8-9 uyarınca, “gelişme hakkı ve yeterli bir yaşam standardı hakkı da dahil olmak üzere tüm insan haklarına saygıyı yeniden teyit etmiş ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin ve insan hakları ve uluslararası hukukla ilgili diğer uluslararası araçların önemini kabul etmiştir. İstedğimiz Gelecek para. 39 uyarınca, “*Mevcut ve gelecek ne-*

düzenlemesinin sağlıklı bir çevreye ilişkin hakkı açıkça tanımaya en çok yaklaştığı belge ise 1998 Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Karar Alma Sürecine Kamu Katılımı ve Adaletle Erişime İlişkin Aarhus Sözleşmesidir²⁰⁸. Bu Sözleşme, kişinin kendi sağlığı ve refahı için uygun bir çevrede yaşama hakkını ve hem bireysel olarak hem de başkalarıyla birlikte, şimdiki ve gelecek nesillerin yararına çevreyi koruma ve iyileştirme görevini içerir²⁰⁹. Sözleşme, BM'in tüm üyelerinin onayına açık olmasına rağmen, genel olarak çoğunlukla “Avrupa Aarhus Alanı”nda faaliyet gösterdiği için coğrafi olarak daha sınırlı bir bağlayıcı etkiye sahiptir²¹⁰. Özetle, sağlıklı bir çevreye sahip olma hakkı, küresel düzenleyici alanda dağınık bir şekilde yer almakta olup ulusötesi yasal rejimlerde, bölgesel insan hakları araçlarında ve *soft law* belgelerde kendini göstermektedir²¹¹.

Jus cogens normları ve çevreyi inceleyen bilim insanları, bu tür normların geliştirilmesi için farklı yaklaşımlar önerdiler; örneğin mevcut normların diğer alanlarda özellikle insan haklarına genişletilmesi ve bunların çevrenin korunmasına uygulanması gibi²¹². Çevresel hususları insan hakları bağlamında dikkate almanın alternatif bir yolu da insan haklarının yeniden yorum-

sillerin ekonomik, sosyal ve çevresel ihtiyaçları arasında adil bir denge sağlamak için doğayla uyumun teşvik edilmesi gerektiğine inanıyoruz.” İfadesi yer almaktadır. General Assembly res. 66/288, The Future We Want (July 27, 2012), https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_66_288.pdf (Erişim Tarihi: 05.05.2025). Ancak önceki belgelerde olduğu gibi sağlıklı bir çevreye ilişkin uluslararası bir hak tanınmamıştır.

²⁰⁸ Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, Aarhus, Denmark, 25 June 1998, UNTS, Vol. 2161, p. 447, https://treaties.un.org/doc/Treaties/1998/06/19980625%2008-35%20AM/Ch_XXVII_13p.pdf (Erişim Tarihi: 05.05.2025)

²⁰⁹ Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, Art.1.

²¹⁰ Hey, Ellen: “The Interaction between Human Rights and the Environment in the European ‘Aarhus Space,’” Grear, Anna/Kotzé, Louis, (eds.), Research Handbook on Human Rights and the Environment, Edward Elgar, 2015, s. 354-355.

²¹¹ Kotzé, s. 141; May ve Daly’nin de isabetli bir şekilde belirttiği gibi, “uluslararası çevre hukuku özellikle yumuşaktır. Uluslararası çevre anlaşmaları kongresi, çevre haklarını koruma beklentilerini karşılayamamıştır. Anlaşmaların ve sözleşmelerin bolluğuna rağmen, bağımsız bir uluslararası çevre hakları anlaşması yoktur.” May, James R./Daly, Erin: Global Environmental Constitutionalism, Cambridge University Press, Cambridge 2015, s. 21.

²¹² Berat, Lynn: “Defending the Right to a Healthy Environment: Toward a Crime of Geocide in International Law” , Boston University International Law Journal, Cilt 11, 1993, s. 327-348.

lanmasıdır²¹³. Çevre koruma ile insan hakları hukuku arasındaki yakın bağ, özellikle yaşam hakkı ve fiziksel bir bütünlük hakkının bir yönü olarak insanlık dışı ve onur kırıcı muamelenin yasaklanması alanında açıkça görülmektedir²¹⁴. BM İnsan Hakları ve Çevre Özel Raportörüne göre, “İnsan hakları, onur, eşitlik ve özgürlük gibi temel insan niteliklerine saygıya dayanır. Bu niteliklerin gerçekleşmesi, bunların gelişmesine olanak sağlayan bir ortama bağlıdır²¹⁵”. Haklar arasındaki bu karşılıklı ilişki Yargıç Weeramantry tarafından *Gabcikova Nagymaros Davasındaki* ayrı görüşünde şu şekilde dile getirilmiştir: “Çevrenin korunması da çağdaş insan hakları doktrininin hayati bir parçasıdır, çünkü sağlık hakkı ve yaşam hakkı gibi birçok insan hakkı için olmazsa olmazdır. Bunun üzerinde durmaya gerek yok çünkü, çevreye verilen zarar, Evrensel Beyannamede ve diğer insan hakları belgelerinde sözü edilen tüm insan haklarını zedeleyebilir ve zayıflatabilir.”²¹⁶

Bir devlet, devletin veya yargı yetkisi altındaki kuruluşların faaliyetleri sonucu çevresel tehlikeler yaratırlarsa yaşam hakkını ihlal edebilir²¹⁷. Yaşam hakkının ihlalini oluşturabilmesi için çevresel zarar riskinin “öngörülebilir, ciddi ve telafisi imkansız nitelikte”²¹⁸ olması ve önemli bir kesinlik düzeyine ulaşması gerekir²¹⁹.

Yaşam hakkı “en temel insan hakkı” olarak anılır ve bazıları tarafından *jus cogens* ait olduğu kabul edilir²²⁰. Çok sayıda çok taraflı andlaşma yaşam

²¹³ Cullet, Philippe: “Definition of an Environmental Right in a Human Rights Context”, Netherlands Quarterly of Human Rights, Cilt 13, Sayı 1, 1995, s. 25-26.

²¹⁴ Uhlmann, s. 128.

²¹⁵ John H. Knox, Report of the Independent Expert on the Issue of Human Rights Obligations Relating to the Enjoyment of a Safe, Clean, Healthy and Sustainable Environment: Preliminary Report, UN Doc. A/HRC/22/43 (December 24, 2012), p. 4.

²¹⁶ Gabčíkovo-Nagymaros Case, Separate Opinion of Vice-President Weeramantry, pp. 91-92.

²¹⁷ Gabčíkovo-Nagymaros Davasında Başkan Weeramantry ayrı görüşünde çevre korunması ve insan hakları bağlantısını şu şekilde ifade etmiştir: “Çevrenin korunması... çağdaş insan hakları doktrininin hayati bir parçasıdır, çünkü sağlık hakkı ve yaşam hakkı gibi birçok insan hakkının olmazsa olmazıdır.” The Gabčíkovo-Nagymaros Project, Separate Opinion of Vice-President Weeramantry, p. 91.

²¹⁸ Soering v. United Kingdom, 161 Eur. Ct. H.R. (Ser. A), para. 90 (1990) (in the context of extradition and death penalty). Ayrıca bkz: Kindler v. Canada, Communication No. 470/1991, paras. 6.2, 13.1, & 13.2 (July 30, 1993), reprinted in *Report of the Human Rights Committee*, U.N. GAOR A/48/40.

²¹⁹ Desgagne, Richard: “Integrating Environmental Values into the European Convention on Human Rights”, *American Journal of International Law*, Cilt 89, Sayı 2, 1995, s. 269.

²²⁰ Parker/Neylon, s. 431-432; Hannikainen, s. 514-520; Gormley, Paul: “The Right to Life and the Rule of Non-Derogability: Peremptory Norms of Jus Cogens”,

hakkının *jus cogens* niteliğine işaret ederek, husumete aktif olarak katılmayan bireylerin yaşamına yönelik şiddeti “herhangi bir zamanda ve herhangi bir yerde” karşı taraf bu norma uymasa bile yasaklamaktadır²²¹. Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Sözleşme, AİHS ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi olağanüstü hallerde yaşam hakkının askıya alınmasını yasaklamaktadır²²². Amerika İnsan Hakları Komisyonu²²³ ve UAD’nin içtihatlarında da yaşam hakkının mutlak niteliğine ilişkin ipuçları bulunmaktadır²²⁴.

Başka bir olasılık, sağlıklı çevre hakkının yönlerini mevcut *jus cogens* normların şu anda ele almaya çalıştığı endişeler kapsamına dahil etmektir²²⁵. Örneğin, *apartheid* yasağının yaşam, onur ve eşitlik hakları gibi insan hakları konularını da içeren çevresel çıkarları da etkilediğini iddia etmek mümkün olabilir. Çevresel yükümlülükleri, mevcut *jus cogens* normlardan türeten bir yaklaşım, örneğin, ırk ayrımcılığı ve *apartheid*’in yasaklanması gibi, bu ayrımcılığın çevresel yönlerle doğrudan bir ilişkisi olduğu durumlarda çevrenin korunmasını gerektirebilir. Dolayısıyla, örneğin, insanlar *apartheid* yasaları ve uygulamaları sonucunda haksız çevresel adaletsizliğe maruz kalıyorlarsa, bu yasalar ve uygulamalar bir *jus cogens* normunu yani ırk ayrımcılığına ve *apartheid* yasağını ihlal ediyor olacaktır²²⁶.

Kimi yazarlar çevre hakkının uluslararası hukukun *jus cogens* normlarından biri olduğunu ileri sürmektedir²²⁷. Anlar Güneş’e göre, “.... Sağlıklı

Ramcharan, Bertrand (ed.): The Right to Life in International Law, Martinus Nijhoff, Dordrecht 1985, s. 120-159; Higgins belirli hakların -yaşam hakkı, köleliğin yasak olması ve işkencenin yasak olmasını- temel olduğunu ve bunların ihlal edilemez olduğunu ileri sürmektedir. **Higgins**, Rosalyn: “Derogations Under Human Rights Treaties”, British Yearbook of International Law, Cilt 48, 1976, s. 282.

²²¹ Geneva Convention I, *supra* note 71, arts. 49, 50; Geneva Convention II, arts. 50, 51; Geneva Convention III, arts. 129, 130; Geneva Convention IV, arts. 146, 147.

²²² CCPR, art. 4, 999 U.N.T.S. 171; European Convention on Human Rights, art. 15, § 2, 213 U.N.T.S. 221; American Convention on Human Rights, art. 27, § 2, 9 I.L.M. 673 (1970).

²²³ Thomas v. United States, No. 12.240, Inter-American Commission on Human Rights, Report No. 100/03, paras. 40-1 (2003); Domingues v. United States, No. 12.285, Inter-American Commission on Human Rights, Report No. 62/02, para. 85 (2000); Roach and Pinkerton v. United States, No. 9647, Inter-American Commission on Human Rights, Res. 3/87, para. 56 (1987) (“in the member States of the OAS there is recognized a norm of *jus cogens* which prohibits the State execution of children”).

²²⁴ *Nicaragua v. United States* (insanlığın temel düşüncelerini yansıtan asgari bir ölçüt olarak dört Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. Maddesine dolaylı olarak atıfta bulunulmaktadır)

²²⁵ **Kotzé**, s. 153.

²²⁶ **Kotzé**, s. 154.

²²⁷ Singh’e göre, çevre hakkı, sürdürülebilir kalkınma hakkı ve insanlığın ortak mirası hakkı, Birleşmiş Milletler Andlaşması başlangıç bölümünde yer alan haklar ile barış

ve temiz bir çevrede yaşamak insanoğlu için temel bir hak olmanın ötesinde, sonuçta yine insanlardan oluşan uluslararası toplumun önde gelen ortak çıkarlarından biridir. İnsanoğlu varlığını belli bir yaşam kalitesi düzeyinde sürdürebilmek ve üretken olabilmek için, gerek ulusal gerekse uluslararası düzeyde güvenli bir ortama ve barışa gereksinim duyar²²⁸. Uhlmann'a göre, "devletin insan hayatını çevreye verilen ciddi zararlardan korumak için gerekli olan asgari çevre koruma mevzuatını yürürlüğe koyma ve uygulama konusundaki pozitif görevi de dahil olmak üzere yaşam hakkı uluslararası hukukta emredici normlar için tüm kriterleri karşılar ve evrensel jus cogens aittir"²²⁹. Kotzé'ye göre, "çevresel kaygılar jus cogens normlar tarafından kapsanabilirse, devletlerin çevreyle ilgili insan haklarına ve ilgili uluslararası çevre hukuku yükümlülüklerine saygı duymalarını, bunları korumalarını ve yerine getirmelerini sağlamak niyetinde daha kolay olabilir"²³⁰.

Mevcut göstergelerin hiçbirinin çevresel pozitif koruma görevlerine açıkça atıfta bulunmadığı doğrudur ancak aktif devlet davranışıyla insan hayatının doğrudan tehdit edilmesi ile gerekli çevre önlemlerinin alınmaması sonucu ortaya çıkan dolaylı risk arasında ikna edici bir neden bulunmaktadır²³¹. Jus cogens, sağlıklı bir çevreye ilişkin uluslararası bir hakkı güvence altına almak veya en azından böyle bir hakkın tipik olarak korumayı amaçladığı sayısız yönü güçlendirmek için bağlayıcı uluslararası hukukun alternatif ancak potansiyel olarak güçlü bir kaynağıdır²³². Sağlıklı bir çevreye sahip olunmadan öncelik verilen hiçbir değer de amacına hizmet edecek ortamı

hakkı kadar önemli olan, doğal hukukun vazgeçilmez ve buyruk kurallarındandır. Singh, Nagendra: "Right to Environment and Sustainable Development as a Principle of International Law", *Studia Diplomatica*, Cilt 41, Sayı 1, 1988, s. 46.

²²⁸ Anlar Güneş, s. 142.

²²⁹ Uhlmann, s. 130; Kadelbach, s. 290-291.

²³⁰ Kotzé ayrıca neden sağlıklı bir çevreye ilişkin uluslararası bir hakkın varlığına ilişkin tartışmaların devam ettiğini dört ana başlıkta şu şekilde açıklamıştır: Birinci olarak, çevre korumanın sosyal ve ahlaki olarak haklı hedefini uluslararası bir hak olarak kabul etmek, küresel çevre yönetiminde düzenleyici öncelikleri belirlemenin kritik derecede önemli bir yolu olabilir. İkinci olarak, daha pratik düzeyde, devletlerin çevreyle ilgili eylemleri ve vatandaşlarına yönelik eylemleri konusunda uluslararası düzenleyici alanda hesap verilebilir olmalarını sağlamak için hakları da içeren bağlayıcı uluslararası hukuk normlarına ihtiyaç vardır. Üçüncüsü, tüm insan haklarının, yurtiçinde, bölgesel ve uluslararası alanda gerçekleşmesinin sağlıklı bir çevreye bağlı olduğunu kabul ediyorsak sağlıklı çevreye ilişkin uluslararası hak hakkındaki tartışmalar, sağlıklı bir çevrenin yaşam, onur ve eşitlik hakları gibi diğer karşılıklı bağımlı insan hakları üzerindeki çoklu etkilerini göz önünde bulundurarak devam etmelidir. Kotzé, s. 143-144.

²³¹ Uhlmann, s. 130.

²³² Kotzé, s. 138.

bulamayacaktır. Bu bağlamda çevrenin korunması insan haklarının gelişimini sağlayabilmesi için olmazsa olmaz koşullardan biridir.

SONUÇ

Geri dönüşü olmayan çevresel zararların ve tüm dünyayı etkileyen çevresel felaketlerin yaşandığı çağımızda çevresel değerleri uluslararası bağlayıcı normlarla koruma ihtiyacı hiç olmadığı kadar elzem bir konuyu oluşturmaktadır. Dünyadaki yaşamı sürdürmek için gerekli olan çevresel temelleri etkiledikleri durumlarda devletleri sorumlu tutmak için bağlayıcı uluslararası standartlar geliştirme bu konuda akla gelebilecek çözümlerden birisini oluşturmaktadır. Ciddi çevresel bozulmanın yakın tehlikeleriyle başa çıkmanın bir yolu da devletleri kendisinden sapmaya müsaade edilmeyen kurallarla bağlı hale getirmektir. Bu doğrultuda atılacak en önemli adımlardan bir tanesi de çevreyi en üst düzeyde korumaya hizmet edecek çevresel *jus cogens* normlar oluşturmaktır.

Çevresel *jus cogens* normlar oluşturulmasının önünde herhangi hukuki bir engel bulunmamaktadır. 1969 VAHS ve Uluslararası Hukuk Komisyonunun 2022 tarihli *Jus Cogens* Normlara İlişkin Çalışmasında *jus cogens* normlar sınırlı bir listeleme yöntemiyle belirlenmemiş bu bağlamda bugün *jus cogens* norm olarak kabul edilen kurallar gelecekte değişebilir ve böylece *jus cogens* normlar yelpazesinin genişlemesine fırsat tanınabilir.

Uluslararası Hukuk Komisyonu yapmış olduğu kimi çalışmalarda çevresel değerlerin önemine bugün *jus cogens* norm olarak kabul edilen değerlerle birlikte yer vermiştir. Komisyon, 1976 Devlet Sorumluluğuna Dair Taslak Çalışmanın tartışmalı 19. maddesinde insanlığın devamı için önemli çevresel değerlere zarar vermeyi uluslararası suç olarak; İnsanlığın Barış ve Güvenliğine Karşı İşlenen Suçlar Hakkında Taslak Çalışmada ise insanlığa karşı suç olarak yer vermiştir. Çevreye karşı işlenen suçların, *apartheid*, soykırım ve işkence yasağı gibi artık uluslararası hukukun *jus cogens* normu olarak kabul edilen eylemlerin yanında sıralanmış olması önemli bir girişimdir. Komisyonun bu çalışmaları yaptığı yarım asır öncesindeki çevrenin durumu günümüzle kıyaslandığında tablonun çok daha vahim olduğu tartışmasız bir gerçektir. Bu bağlamda temel çıkarların korunması için elzem olan çevrenin korunmasına ilişkin mevcut yükümlülüklerin ihlali artık uluslararası hukukun emredici bir normu olarak tanınmalıdır.

Çevresel *jus cogens* normlar, devletlerin insanların bağlı olduğu bir çevreye zarar vermesini veya eylemleriyle ekolojik olarak dengeli bir çevreyi bozmasını yasaklamayı amaçlayabilir. Bu bağlamda çevresel zararın “tüm

insanlığın küresel endişelerini” olumsuz yönde etkileyecek kadar ciddi olması gerekir.

Tüm çevresel yükümlülükleri günümüz uluslararası hukuk kuralları kapsamında *jus cogens* normlar olarak kabul etmek mümkün değildir. Özellikle sadece iki devlet arasında sonuç doğuran ve kümülatif etkisi sınırlı olan sınıraşan çevresel zararlar kapsamında genellikle mevcut devletlerin çıkarları olup uluslararası toplumun çıkarlarının olması söz konusu olmadığından bu tarz çevresel zararların *jus cogens* norm olarak kabul edilebilmesi söz konusu değildir. Ancak, bölgesel çevresel zararların bazı durumlarda kümülatif etkilerinin küresel ölçekli sonuçlar doğurma ihtimali dahi bulunabilmektedir ki bu durum da uluslararası toplumun çıkarlarını etkileme potansiyeline sahiptir.

Atmosferin korunması, iklim değişikliği, biyolojik çeşitliliğin azalması gibi küresel çevresel yükümlülüklerin ihlal edilmesi durumunda ise oluşan çevresel zararlar tüm uluslararası toplumun çıkarlarını etkilediğinden çevresel *jus cogens* norm tartışması kapsamına dahil edilmesi daha olasıdır. Günümüzde iklim değişikliği ve biyolojik çeşitliliğin korunması gibi kavramlar uluslararası hukukta “insanlığın ortak kaygısı” olarak kabul edilmekte bu bağlamda toplumsal çıkarların korunması hedeflenmektedir. Ozon tabakasının korunması, iklim değişikliği, biyolojik çeşitliliğin korunması meseleleri uluslararası toplumun çıkarlarının korunduğu ve mutlak ve ahlaki niteliğe sahip olduğu yönünde fikir birliğinin olduğu alanlardır.

Çevresel *jus cogens* adaylardan en güçlülerinden ilki tüm uluslararası toplumun yaşamsal çıkarlarını etkileyen iklim değişikliği, ozon tabakasının delinmesi, biyolojik çeşitliliğin korunması ve ortak deniz alanlarının muhafazası oluşturmaktadır. Bahsi geçen küresel çevre problemleriyle devletlerin sadece bireysel politikalarla başa çıkması mümkün olmayıp küresel çevresel felaketlerin önlenmesi açısından *jus cogens* normlar çok önemli bir rol oynamaya potansiyeline sahiptir.

İkinci çevresel *jus cogens* adayların en güçlülerinden bir tanesi de silahlı çatışmalar sırasında çevreye kasıtlı olarak ciddi zarar verilmesinin yasaklanması oluşturmaktadır. Bu kuralın yer aldığı 1949 Cenevre Sözleşmesi ve Protokollerine taraf devlet sayısı düşünüldüğünde gerekli rıza derecesine ulaşıldığı çıkarımı kolaylıkla yapılabilir. Ayrıca 1998 Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsünde’de silahlı çatışmalar sırasında çevreye yaygın ve ciddi zarar verme savaş suçu kapsamında değerlendirilmiştir. Silahlı çatışmalar sırasında çevreye kasıtlı ciddi zararlar verilmesinin yasaklanması

uluslararası toplumda gerekli rıza derecesine ulaşmış ve uluslararası toplumun çıkarlarının korunduğu bir alandır.

Üçüncü olarak çevresel *jus cogens* adaylarından en güçlülerinden bir tanesi de sağlıklı çevreye sahip olma hakkı oluşturmaktadır. Sağlıklı çevre hakkı yaşam hakkı gibi mutlak nitelikteki insan haklarıyla karşılıklı bağımlılık içindedir. Çevrenin korunması yaşam hakkı ve sağlık hakkı gibi birçok insan hakkı için olmazsa olmazdır. Yaşam hakkının mutlak niteliği de birçok uluslararası belge ve mahkeme kararıyla teyit edilmiştir. Bu hakkın gerçekleştirilmesinin en önemli şartlarından birisinin de sağlıklı bir çevreye sahip olunması olduğu düşünüldüğünde sağlıklı çevreye sahip olma hakkı da potansiyel çevresel *jus cogens* adayları arasında yer alacaktır.

Uluslararası toplumun tamamını tehdit eden çevresel zararın meydana getirilmesi veya önlenmesinin genel olarak yasaklanması henüz tam anlamıyla *jus cogens* norm niteliğini kazanmamıştır. Ancak Uluslararası Hukuk Komisyonunun 1976 yılında kabul etmiş olduğu Devletlerin Sorumluluğuna İlişkin Taslak Çalışmasında yer alan uluslararası suçlar ve haksız fiiller ayrımında bugün birçoğu *jus cogens* norm olarak kabul edilen eylemlerin yanında tüm uluslararası toplumun yaşamsal çıkarlarını etkileyen çevresel tahribatin uluslararası suçlar arasında sayılmış olması çok önemli bir tartışmanın başlangıcını oluşturmaktadır. Yarım asır önce başlatılan bu tartışmanın yapıldığı zamandan günümüze çevresel bozulma hiç olmadığı kadar vahim ve geri dönüşü olmayan sonuçlar doğurmuştur. Bu bağlamda yarım asır önce başlatılan bu tartışmanın günümüzde tekrardan başlatılması elzem olup bu tartışmanın başlatılmasının önünde devletlerin siyasi isteksizleri dışında hiçbir sebep de bulunmamaktadır.

Çevresel *jus cogens* normların geliştirilmesine ilişkin tartışmanın acilen sürdürülmesi gerekmektedir. Sağlıklı bir çevreye sahip olamadığımızda mevcut *jus cogens* normların da hiçbir anlamı kalmayacaktır. Tüm uluslararası toplumun çıkarlarını etkileyen çevresel kaygılar *jus cogens* norm kapsamına dahil edilebilirse devletlerin çevreyle ilgili düzenlemelere ve çevre hukuku yükümlülüklerine saygı duymaları, bunları korumaları ve çevresel yükümlülüklerini yerine getirmelerini sağlamak daha kolay olabilir.

Uluslararası Hukuk Komisyonunun ilerici bir şekilde günümüzde çoğu *jus cogens* norm kabul edilen değerlerin yanında çevrenin korunmasını da dahil ettiği çalışma yeniden gözden geçirilmeli ve tüm uluslararası toplumu etkileyen çevresel zararın uluslararası hukukun emredici normunun ihlalini oluşturduğu kriterlerin belirlenmesi sürecine başlanmalıdır. Bu sürecin başlaması kolay olmamakla birlikte uluslararası aktörlerin çevre bilicinin geliş-

mesi ve çevresel felaketlerin geri dönüşü olmayan sonuçlarının idrakiyle birlikte böyle bir çalışmaya yönelmesi de imkansız değildir. Aksi halde uluslararası toplumun varoluşsal çıkarlarını etkileyecek durumların geri dönüşü olmayan sonuçlarıyla karşılaşılacaktır. Böyle bir durumda çevresel değerlerin önüne koyulan herhangi bir değer de hiçbir ehemmiyeti kalmayacaktır. Bu bakımdan kimi çevresel değerlerin korunması ve çevresel istikrarın sağlanabilmesi devletlerin takdiri ekseninden çıkıp *jus cogens* normlar bağlamında koruma altına alınmalıdır.

KAYNAKÇA

Kitaplar ve Makaleler

- Abi-Saab**, Georges: “The Concept of ‘International Crimes’ and Its Place in Contemporary International Law”, **Weiler**, Joseph H. H./**Cassese**, Antonio/**Spinedi**, Marina (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC’s Draft Article 19 on State Responsibility*, Walter de Gruyter, 1989.
- Afacan**, Ayşe Nur: *Uluslararası Hukukun Emredici Normları*, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2023.
- Aksar**, Yusuf: *Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk-I*, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- Alexidze**, Levan: “Legal Nature of Jus Cogens in Contemporary International Law”, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Cilt 172, 1981, s. 219-270.
- Ata Dağıstanlı**, Esra: *Uluslararası Hukukta Çevresel Zararlardan Dolayı Devletin Sorumluluğu*, Adalet Yayınevi, Ankara 2024.
- Başkaracaoğlu**, Elif: *Uluslararası Hukukta “Jus Cogens” (Emredici Kurallar)*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2011.
- Başlar**, Kemal: “Uluslararası Hukukta ‘Erga Omnes’ Kavramı”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Özel Hukuk Bülteni*, Prof. Dr. Ergin Nomer’e Armağan, Cilt 22, Sayı 2, 2002, s. 75-108.
- Berat**, Lynn: “Defending the Right to a Healthy Environment: Toward a Crime of Geocide in International Law”, *Boston University International Law Journal*, Cilt 11, 1993, s. 327-348.
- Bergeron**, N. Gagnon: “Breaking the Cycle of Deferment: Jus Cogens in the Practice of International Law”, *Utrecht Law Review*, Cilt 15, Sayı 1, 2019, s. 50-64.
- Beyerlin**, Ulrich: “State Community Interests and Institution- Building in International Environmental Law”, *ZaoERV*, Cilt 56, 1996, s. 602-627.
- Birnie**, Patricia/**Boyle**, Alan/**Redgwell**, Catharine: *International Law and The Environment*, Third Edition, Oxford University Press, Oxford 2009.
- Borgese**, Elizabeth Mann: *The Oceanic Circle: Governing the Seas as a Global Resource*, United Nations University Press, New York, 1998.

- Bothe**, Michael: “Criminal Responsibility for Environmental Damage in Times of Armed Conflict”, International Law Studies Series US Naval War College, Cilt 69, 1996, s. 473-478.
- Brunnee**, Jutta: “Common Interest” - Echoes from an Empty Shell? Some Thoughts on Common Interest and International Environmental Law”, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Cilt 49, 1989, s. 791-808.
- Byers**, Michael: “Conceptualising the Relationship between Jus Cogens and Erga Omnes”, Nordic Journal of International Law, Cilt 66, 1997, s. 211-239.
- Cabbage**, K. Singleton: “International Legal Sources and Global Environmental Crises: The Inadequacy of Principles, Treaties, and Custom”, ILSA Journal of International and Comparative Law, Cilt 2, 1995, s. 171-187.
- Charney**, Jonathon I.: “Third State Remedies for Environmental Damage to the Worlds’s Common Spaces”, **Francioni**, Francesco/**Scovazzi**, Tullio (eds.), International Responsibility for Environmental Harm, Graham/Trotman, 1991.
- Chavarro**, Murillo Jimena: “Common Concern of Humankind and Its Implications in International Environmental Law”, Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law, Cilt 5, Sayı 2, 2008, s. 133-147.
- Costelloe**, Daniel: Legal Consequences of Peremptory Norms in International Law, Cambridge University Press, Cambridge 2017.
- Criddle**, Evan J./**Decent**, Evan Fox: “A Fiduciary Theory of Jus Cogens”, Yale Journal of International Law, Cilt 34, Sayı 2, Summer 2009, s. 331-388.
- Cullet**, Philippe: “Definition of an Environmental Right in a Human Rights Context”, Netherlands Quarterly of Human Rights, Cilt 13, Sayı 1, 1995, s. 25-40.
- Çelik**, Edip: Milletlerarası Hukuk 1. Kitap, Filiz Kitabevi, İstanbul 1984.
- Danilenko**, Gennady M.: “International Jus Cogens: Issues of Law Making”, European Journal of International Law, Cilt 2, Sayı 1, 1991, s. 42-65.
- Denk**, Erdem: “Uluslararası Andlaşmalar Hukukunda Jus Cogens Kurallar”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 56, Sayı 2, 2001, s. 43-70.

- Desgagne**, Richard: “Integrating Environmental Values into the European Convention on Human Rights”, *American Journal of International Law*, Cilt 89, Sayı 2, 1995, s. 263-294.
- Dubois**, Dan: “The Authority of Peremptory Norms in International Law: State Consent or Natural Law?”, *Nordic Journal of International Law*, Cilt 78, Sayı 2, 2009, s. 133-176.
- Ertuğrul**, Ümmühan Elçin: *Uluslararası Hukukun Emredici Normlarından Doğan Yükümlülüklerin Ciddi İhlallerinden Devletin Sorumluluğu*, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.
- Fitzmaurice**, Malgosia: “State Responsibility and Liability”, **Sobenés**, Edgardo/**Mead**, Sarah/**Samson**, Benjamin (eds.), *The Environment Through the Lens of International Courts and Tribunals*, Asser Press, The Hague 2022.
- Forrest**, Martin Francisco: “Delineating a Hierarchical Outline of International Law Sources and Norms”, *Saskatchewan Law Review*, Cilt 65, 2002, s. 333-368.
- Gangl**, Walter T.: “The Jus Cogens Dimensions of Nuclear Technology,” *Cornell International Law Journal*, Cilt 13, Sayı 1, Article 3, 1980, s. 63-87.
- Gormley**, Paul: “The Right to Life and the Rule of Non-Derogability: Peremptory Norms of Jus Cogens”, **Ramcharan**, Bertrand (ed.): *The Right to Life in International Law*, Martinus Nijhoff, Dordrecht 1985, s. 120-159.
- Gülgeç**, Yahya Berkol: “The Problem of Jus Cogens from a Theoretical Perspective”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 66, Sayı 1, 2017, s. 73-116.
- Gündüz**, Aslan: *Milletlerarası Hukuk*, 7. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2014.
- Hannikainen**, Lauri: *Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law: Historical Development, Criteria, Present Status*, Helsinki: Finnish Lawyers Publishing, Helsinki 1988.
- Hey**, Ellen: “The Interaction between Human Rights and the Environment in the European ‘Aarhus Space,’” **Grear**, Anna/**Kotzé**, Louis, (eds.), *Research Handbook on Human Rights and the Environment*, Edward Elgar, 2015.
- Higgings**, Rosalyn: “Derogations Under Human Rights Treaties”, *British Yearbook of International Law*, Cilt 48, 1976, s. 281-319.

- Horn, Laura:** “The Implications of the Concept of a Common Concern of Human Kind on a Human Right to a Healthy Environment,” *Macquarie Journal of International and Comparative Environmental Law*, Cilt 1, 2004, s. 233-268.
- Hossain, Kamrul :** “The concept of jus cogens and the obligation under the U.N. Charter”, *Santa Clara Journal of International Law*, Cilt 3, Sayı 1, 2005, s. 72-98.
- Janis, Mark Weston:** “The Nature of Jus Cogens”, *Connecticut Journal of International Law*, Cilt 3, 1988, s. 359-363.
- Kadelbach, Stefan:** “Jus Cogens, Obligations Erga Omnes and other Rules - The Identification of Fundamental Rules”, *Tomuschat, Christian/Thouvenin, Jean-Marc (ed.), The Fundamental Rules of the International Legal Order: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, Martinus Nijhoff, Leiden 2006.
- Karvatska, Svitlana:**”Jus Cogens: Problem of the Role in Treaty Interpretation”, *Indonesian Law Journal*, Cilt 9, Sayı 2, 2021, s. 305-318.
- Kiss, A.:** “The Protection of Environmental Interests of the World Community Through International Environmental Law”, *Wolfrum, Rüdiger (ed.), Enforcing Environmental Standarts: Economic Mechanisms As Viable Means?*, Springer, Berlin 1996.
- Kiss, Alexandre:** “The Common Concern of Mankind”, *Environmental Policy and Law*, Cilt: 27, Sayı: 4, 1997.
- Kolb, Robert:** *Peremptory International Law – Jus Cogens A General Inventory*, Hart Publishing, Oxford 2015. (Peremptory International Law)
- Kolb, Robert:** “Short Reflection on the ICJ’s Whaling Case and the Review by International Courts and Tribunals of “Discretionary Powers”, *Australian Year Book of International Law*, Cilt 32, 2014, s. 135-144. (Whaling Case)
- Kotzé, Louis J.:** In Search of a Right to a Healthy Environment in International Law Jus Cogens Norms, **Knox, John H./Pejan, Ramin (eds.)**, *The Human Right to a Healthy Environment*, Cambridge University Press, Cambridge 2018.
- Linderfalk, Ulf:** “The Effect of Jus Cogens Norms: Whoever Opened Pandora’s Box, Did You Ever Think About the Consequences?”,

European Journal of International Law, Cilt 18, Sayı 5, 2017, s. 853-872. (The Effect of Jus Cogens Norms)

Linderfalk, Ulf: Understanding Jus Cogens in International Law and International Legal Discourse, Edward Elgar Publishing, Northampton 2020. (Understanding Jus Cogens)

Macdonald, R. St. J.: “Fundamental Norms in Contemporary International Law” Canadian Yearbook of International Law/Annuaire canadien de droit international, Cilt 25, 1988, s. 115-149.

Mangır, Demet Şefika: Uluslararası Toplumun Anayasası Jus Cogens, Nobel Yayıncılık, Ankara 2015.

May, James R./**Daly**, Erin: Global Environmental Constitutionalism, Cambridge University Press, Cambridge 2015.

Mayer, Benoit: The International Law on Climate Changes, Cambridge University Press, Cambridge 2018.

Murphy, Sean D.: “Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens) and Other Topics : The Seventy First Sessions of the International Law Commission”, American Journal of International Law, Cilt 114, Sayı 1, 2020, s. 68-86.

Ohlin, Jens David: “In Praise of Jus Cogens’ Conceptual Incoherence”, McGill Law Journal, Cilt 63, Sayı 4, June 2018, s. 701-726.

Orakhelashvili, Alexander: Peremptory Norms in International Law, Oxford University Press, Oxford 2008.

Oral, Nilüfer: “Environmental Protection as a Peremptory Norm of General International Law Is It Time?”, Tladi, Dire (ed.), Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens), Brill Nijhoff, Leiden/Boston 2021, s. 575-599.

Orellana, Marcos A.: “Criminal Punishment for Environmental Damage: Individual and State Responsibility at a Crossroad”, Georgetown International Environmental Law Review, Cilt 17, Sayı 4, 2005, s. 673-696.

Oxman, Bernard H.: “The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The Eighth Session (1979)”, American Journal of International Law, Cilt: 74, Sayı. 1, 1980, s. 1-47.

Parker, Karen/**Neylon**, Lyn Beth: “Jus Cogens: Compelling the Law of Human Rights”, Hastings International & Comparative Law Review, Cilt 12, 1988-1989, s. 411-463.

- Pazarci**, Hüseyin: “Uluslararası Hukukta Jus Cogens Kavramı”, Prof. Dr. Bülent Nuri Esen’e Armağan, Ankara 1977, s. 365-379.
- Pellet**, Alain: “Can a State Commit a Crime- Definitely, Yes”, ILSA Journal of International & Comparative Law, Cilt 4, Sayı 2, Spring 1998, s. 315-322.
- Petrič**, Ernest: “Principles of the Charter of the United Nations: jus cogens?”, Czech Yearbook of Public and Private International Law, Cilt 7, 2016, s. 3-17.
- Schwarzenberger**, Georg: “International Jus Cogens?”, Texas Law Review, Cilt 43, 1964-1965, s. 455-478. (International Jus Cogens)
- Schwarzenberger**, Georg: “The Problem of International Public Policy”, Current Lewgal Problems, Cilt 18, Sayı 1, 1965, s. 191-214. (International Public Policy)
- Shabtai**, Rosenne: “State Responsibility and International Crimes: Further Reflections on Article 19 of the Draft Articles on State Responsibility”, New York University Journal of International Law and Politics, Cilt 30, Sayı 1-2, 1997, s. 145-166.
- Shaw**, Malcolm: International Law, 8th Edition, Cambridge University Press, Cambridge 2017.
- Shelton**, Dinah: “International Law and Relative Normativity”, Malcolm Evans (ed.), International Law, Oxford University Press, Oxford 2003 (Relative Normativity)
- Shelton**, Dinah: “Common Concern of Humanity”, Iustum Aequum Salutare, Cilt: 5, Sayı: 1, 2009, s. 33-40. (Common Concern)
- Shelton**, Dinah: Jus Cogens, Oxford University Press, Oxford 2021 (Jus Cogens)
- Singh**, Nagendra: “Right to Environment and Sustainable Development as a Principle of International Law”, Studia Diplomatica, Cilt 41, Sayı 1, 1988, s. 45-61.
- Spinedi**, Marina: “International Crimes of State- The Legislative History”, **Weiler**, J. H. H. Weiler/**Cassese**, Antonio/**Spinedi**, Marina (eds.): International Crimes of State- A Critical Analysis of the ILC’S Draft Article 19 on State Responsibility, Walter de Gruyter, Berlin and New York 1989
- Teles**, Patricia Galvao: “Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens) and the Fundamental Values of the International

- Community”, Tladi, Dire (ed.), *Peremptory Norms of General International Law (Jus Cogens)*, Brill Nijhoff, Leiden & Boston 2021.
- Thirlway**, Hugh: “The Sources of International Law”, Macolm Evans (ed.), *International Law*, Oxford University Press, Oxford 2003.
- Tomuschat**, Christian: “Obligations Arising for States without or against Their Will”, *Recueil des Cours*, Cilt 241, 1993, s. 195-374. (Obligations for States)
- Tomuschat**, Christian: “The Security Council and Jus Cogens”, E. Cannizzaro (ed.), *The Present and Future of Jus Cogens*, Sapienza Università Editrice, Rome 2015. (Jus Cogens)
- Topal**, Ahmet Hamdi: “Silahlı Çatışmalarda Doğal Çevrenin Korunması”, *Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni*, Yıl: 29, Sayı 1-2, 2009, s. 211-236.
- Tunkin**, G. I.: “Jus cogens in Contemporary International Law”, *The University of Toledo Law Review*, Cilt 1971, Sayı 1-2, 1971, s. 107-118.
- Turner**, Stephen J.: *Global Environmental Right*, Routledge, Abingdon 2014.
- Uhlmann**, Kornicker: “State Community Interests, Jus Cogens and Protection of the Global Environment: Developing Criteria for Peremptory Norms”, *Georgetown International Environmental Law Review*, Cilt 11, Sayı 1, 1998, s. 101-135.
- Verdross**, Alfred: “Forbidden Treaties in International Law”, *American Journal of International Law*, Cilt 31, Sayı 4, 1937, s. 571-577. (Forbidden Treaties in International Law)
- Verdross**, Alfred: “Jus Dispositivum and Jus Cogens in International Law”, *The American Journal of International Law*, Cilt 60, Sayı 1, 1966, s. 55-63. (Jus Dispositivum and Jus Cogens)
- Weatherall**, Thomas: *Jus Cogens International Law and Social Contract*, Cambridge University Press, Cambridge 2015.
- Wet**, Erika De: “Sources and the Hierarchy of International Law: The Place of Peremptory Norms and Article 103 of the UN Charter within the Sources of International Law”, **Besson**, Samantha/**D’Aspremont**, Jean (eds.), *The Oxford Handbook of the Sources of International Law*, Oxford University Press, Oxford 2017.

Whiteman, Marjorie M.: “Jus Cogens in International law, with a Project List”, Georgia Journal of International and Comparative Law, Cilt 7, 1977, s. 609-628.

Wyatt, Julian: “Law Making at the Intersection of International Environmental, Humanitarian and Criminal Law: the Issue of Damage to the Environment in International Armed Conflict”, International Review of the Red Cross, Cilt 92, Sayı 879, 2010, s. 593-646.

Zierler, David: Invention of Ecocide: Agent Orange, Vietnam, and the Scientists Who Changed the Way We Think About the Environment, University of Georgia Press, 2011.

Uluslararası Yargı Kararları

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar), Provisional Measures, Order of 23 January 2020, I.C.J. Reports 2020, para. 40, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/178/178-20200123-ORD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 10.04.2025)

Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment, 1. C. J. Reports 1997, p. 41, para.53, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/92/092-19970925-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

Inter-American Commission on Human Rights, 81st Sess, Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights, *Victims of the Tugboat ‘13 de Marzo’ v Cuba*, Rep No 47/96, OR OEAI Ser.UV/ II.95/Doc.7, rev (1997), para. 79, <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/iachr/1996/en/17078> (Erişim Tarihi: 28.01.2025)

ITLOS, Responsibilities and obligations of States with respect to activities in the Area, Advisory Opinion, 1 February 2011, ITLOS Reports 2011, p. 10, para. 180, https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_17/17_adv_op_010211_en.pdf (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422, at p. 457, para. 99, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 17.04.2025)

Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, Separate Opinion of Judge Cancado Trindade, para. 182, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-04-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 04.05.2025)

“Las Dos Erres” Massacre v. Guatemala, Judgment of 24 November 2009, Inter- American Court of Human Rights, Series C, No. 211, at p. 41, para. 140, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_211_ing.pdf (Erişim Tarihi: 17.04.2025)

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, 1. C.J. Reports 1996, p. 257, para. 79, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 17.04.2025)

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v United States of America), Merits, Judgment, ICJ Reports 1986, p 14, para 269. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 28.01.2025)

Michael Domingues v. United States (Case 12.285, Merits, Judgment of 22 October 2002, Inter-American Commission on Human Rights, Report No. 62/02, para. 49, <https://www.cidh.org/annualrep/2002eng/usa.12285.htm> (Erişim Tarihi: 17.04.2025)

Prosecutor v. Delalic, et al., Case No. IT-96-21-T, Judgment of 16 November 1998, Trial Chamber, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, at para. 454, <https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/> (Erişim Tarihi: 17.04.2025)

Prosecutor v. Anto Furundzija (Case No. IT-95-17/1-T, Judgment of 10 December 1998, Trial Chamber, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Judicial Reports 1998, vol. 1, p. p. 569, para. 153, <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/1998/en/20418> (Erişim Tarihi: 17.04.2025)

Prosecutor v. Jelusic Case No. IT-95-10-T, Judgment of 14 December 1999, Trial Chamber, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Judicial Reports 1999, pp. 431-433, para. 60, <https://www.icty.org/x/cases/jelusic/tjug/en/> (Erişim Tarihi: 17.04.2025)

R v Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and others, ex parte Pinochet Ugarte [1999] 2 All ER 97 (HL) at 179, <https://www.uniset.ca/other/cs5/2000AC147.html> (06.02.2025)

Trail smelter case (United States, Canada), Report of International Arbitral Awards, Vol. III, 1941, p. 1905, https://legal.un.org/riaa/cases/vol_iii/1905-1982.pdf (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2014, p. 226, <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/148/148-20140331-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 23.04.2025)