

SORUMLULUK İSNADINDA ULUSLARARASI YARGI ORGANLARINCA UYGULANAN KRİTERLER VE AİHM'İN YAKLAŞIMI*

*Criteria Applied by International Judicial Organs for the Attribution
of Responsibility and the ECtHR's Approach*

Melike YILMAZ ÖSKİPER**

Özet

Devlet sorumluluğu meselesi uluslararası hukukun tartışmalı konuları arasında güncelliğini korumaktadır. Devletin kendi ülkesi dışında ve resmi kurumu olmayan aktörlerce gerçekleştirilen eylemlerden devlete sorumluluk isnadı sözkonusu olduğunda, mesele daha karmaşık hale gelmektedir. Üzerinde tartışmaların halen devam ettiği BM Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun 2001 tarihli Devletlerin Uluslararası Hukuka Aykırı Eylemlerinden Doğan Sorumluluklarına İlişkin Taslak Maddelerinde de yer verilen bu mesele uluslararası mahkemelerin karşısına artan sıklıkla çıkmaktadır. Uluslararası mahkemeler devletin ülkesi dışında ve resmî kurumları haricindeki aktörlerce gerçekleştirilen eylemlerden devlete sorumluluk isnadı amacıyla farklı kriter ve eşikler benimsemektedirler. Uluslararası Adalet Divanı "etkin kontrol", Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ile Uluslararası Ceza Mahkemesi "genel kontrol" kriterleri tercih ederken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin içtihadında bir çeşitlilik görülmektedir. Bu çerçevede makalede, AİHM'in bu kriter çeşitliliği, uluslararası hukukun parçalanması tartışmaları içinde; sorumluluk isnadı ve yargılama yetkisi kavramlarını birlikte kullanması ise sorumluluk hukukunun genel ilkeleriyle uyumu bağlamında ele alınmaktadır. İnceleme sonucunda, uluslararası mahkemelere görev ve yetki alanlarına göre farklı kriterler benimsenmesinin uluslararası hukuk bakımından bir çelişki teşkil etmediği değerlendirilmekle birlikte, AİHM'in kriter çeşitliliğinin; içtihadının öngörülebilirliğine zarar vermeyecek ve tutarlı şekilde uygulanarak sorumluluk kavramının kapsamını istenmeyen şekilde genişletecek esnek yaklaşımlardan kaçınılmasının önem taşıdığı sonucuna varılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Sorumluluk, Isnat, Etkin Kontrol, AİHM, Yargılama Yetkisi, Parçalanma

Abstract

The issue of state responsibility remains as one of the disputed topics of international law. When it comes to the attribution of responsibility for the state for the acts committed outside its territory and by the actors, which are not its *de jure* organs, this issue becomes even more controversial. The international courts are increasingly facing this issue, which was also examined in the Draft

- Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.
- Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 16.1.2026
- Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 17.7.2026

* Bu makale yazarın Bilkent Üniversitesi Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü bünyesinde hazırlamakta olduğu doktora tezinden türetilmiştir. Bu makalede yer alan görüşler yazara aittir.

** Bilkent Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Öğrencisi,
E-posta: melikeyilmaz@bilkent.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0003-3683-2776>.



Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts dated 2001 (discussions on the Articles are still ongoing) by the UN International Law Commission. The international courts endorse different criteria for the attribution of responsibility for the acts committed outside the states' territory. While the International Court of Justice focuses on effective control criterion, the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, as well as the International Criminal Court endorse overall control criterion. The European Court of Human Rights (ECtHR), on the other hand, uses varied criteria for the attribution of responsibility to the states. This Article examines this variety of criteria by the ECtHR in the framework of the disputes on the fragmentation of international law. The compatibility of the approach of the ECtHR on intertwining the concepts of attribution and jurisdiction with the principles of state responsibility law is also addressed. As a conclusion, adoption of different criteria by the international courts for the attribution of responsibility, on its own, does not constitute a contradiction with international law. As to the variety of criteria used by the ECtHR for the attribution of responsibility, it is crucial to implement these criteria in a way to maintain the predictability of its case-law and in a consistent manner, as well as to avoid adopting too flexible approaches that may result in an unwarranted broadening of the scope of state responsibility.

Keywords: Responsibility, Attribution, Effective Control, ECtHR, Jurisdiction, Fragmentation

GİRİŞ

Uluslararası hukukta sorumluluk yükümlülüğün doğal bir sonucudur. Uluslararası hukukun herhangi bir öznesi tarafından gerçekleştirilen ihlal o öznenin uluslararası sorumluluğuna sebebiyet vermektedir. Devlet sorumluluğu başlığı, devletin kendi iç hukuku uyarınca resmi kurumu kabul edilmeyen kişi veya aktörlerin eylemleri nedeniyle devlete sorumluluk isnadı söz konusu olduğunda özellikle tartışmalı hale gelmektedir. Uluslararası mahkemelerin bu konuya açıklık getirmek amacıyla farklı kriterler veya eşikler benimsedikleri görülmektedir.

Konuya ilişkin genel kabul görmüş hukuki bir metin bulunmamakla birlikte uluslararası mahkemeler, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun (UHK) 2001 tarihli Devletlerin Uluslararası Hukuka Aykırı Eylemlerinden Doğan Sorumluluklarına İlişkin Taslak Maddeleri'ne (Taslak Maddeler) atıfta bulunmaktadır. Bu çerçevede, devletlerarası uyumsuzlıklara bakmakla yükümlü Uluslararası Adalet Divanı (UAD) ülkesi dışında ve kendi resmî kurumları haricindeki aktörlerce işlenen eylemlerden devlete sorumluluk isnadı için etkin kontrol kriterinden istifade ederken, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesinin (EYUCM) ve Uluslararası Ceza Mahkemesinin (UCM) genel kontrol kriterinden yararlandığı görülmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ise aynı amaçla birden çok kriter benimsemekte, keza kontrol kriterini farklı eşiklerle ve öznelerle (ülke veya kişi üzerinde) uygulamaktadır. AİHM etkin kontrol kriteri bağlamında; askeri, ekonomik, mali ve siyasi destek ile tam ve münhasır kontrol gibi unsurları da incelemektedir. Ek olarak AİHM, diğer uluslararası mahkemelerden farklı olarak isnat edilebilirlik kavramını yargılama yetkisi kavramıyla birlikte veya iç içe de inceleyebilmektedir.

Bu çerçevede, makalenin ilk bölümünde UHK'nın 2001 tarihli Taslak Maddelerinin yanı sıra UAD, EYUCM ve UCM'nin devlete sorumluluk isnadı amacıyla kullandığı kriterler karşılaştırılmaktadır. Makalenin ikinci bölümünde ise

AİHM'in istifade ettiği kriterler ve bunların çeşitliliği diğer uluslararası mahkemelerin yaklaşımı ile karşılaştırmalı olarak incelenmekte, uluslararası sorumluluk hukukunun genel ilkeleri ve kendi içtihadında yeknesaklığı boyutlarıyla ele alınmaktadır. Sonuç bölümünde ise, uluslararası mahkemelerin yargı organlarıncı istifade edilen kriterler arasındaki bu farklılaşma uluslararası hukukun parçalanması tartışmaları içinde ve sorumluluk hukukuna yansımaları bakımından değerlendirilmektedir. Bu çerçevede, uluslararası mahkemelerin görev alanları ve yargılama yetkilerindeki farklılıklar nedeniyle çeşitliliğin yaşanması doğal olmakla birlikte, fazla esnek bir yaklaşımın benimsenmesinin, devlet sorumluluğu kavramının arzu edilmeyen şekilde genişlemesi riskini beraberinde getirdiği sonucuna varılmakta; bu çeşitlilik ile içtihadın öngörülebilirliği arasındaki hassas dengenin korunmasının gerekli olduğu değerlendirilmektedir.

I. DEVLET SORUMLULUĞU HUKUKUNUN GENEL ÇERÇEVESİ VE DEVLETE SORUMLULUK İSNADI İÇİN ULUSLARARASI MAHKEMELER TARAFINDAN KULLANILAN KRİTERLER

A. UHK'nın Taslak Maddeleri

UHK 2001 yılında devlet sorumluluğu konusunda yaptığı çalışmaları Taslak Maddeler altında toplamıştır. Taslak Maddeler bir devletin uluslararası yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde doğabilecek sonuçlar ile bu ihvale yönelik kabul edilebilir yanıtları ele almaktadır¹. BM Genel Kurulu'na sunulan Taslak Maddeler not edilmekle yetinilmiştir. Devletin uluslararası hukuka aykırı eylemlerinden doğan sorumluluğuna ilişkin düzenlemelerin ilk olarak 1950'lerde gündeme geldiği düşünüldüğünde, Taslak Maddelerin yaklaşık 50 yıl sonra 2001 yılında kabul edilmiş olması devletlerin bu konudaki hassasiyetleri hususunda bir fikir vermektedir.

Devletlerin çekinceleri nedeniyle uluslararası bir andlaşmaya dönüşmeyen bu metin, aradan geçen yaklaşık 25 yıla karşın bağlayıcılık kazanmamıştır². Taslak Maddelerin bazı düzenlemelerinin uluslararası örf ve teamül hukukuyla uyumuna ilişkin tereddütler de ileri sürülmekte ve Taslak Maddeler üzerinde uzlaşıya varılmasının gerekliliği sorgulanmaktadır. Keza Taslak Maddeler, uluslararası hukukta mevcut uygulamaların kodifikasyonunun ötesine geçerek yeni düzenlemeler içerdiği ve sorumluluk hukukunun kapsamını genişlettiği hususları da dahil olmak üzere çeşitli gerekçelerle eleştirilmektedir.

Taslak Maddelerin Yorumunda devletler "uluslararası sistemde gerçek ve organize bir oluşum, uluslararası hukukta faaliyet göstermeye tam yetkili hukuki

1 James Crawford and Simon Olleson, 'The Nature and Forms of International Responsibility' in Malcolm D Evans (ed), International Law (2nd edn, Oxford University Press 2006) 451.

2 Uluslararası bir andlaşma niteliği taşımayan ve bağlayıcılığı bulunmayan Taslak Maddelere tasnif kolaylığı bakımından ayrı bir başlık altında yer verilmektedir.



kişiler” olarak tanımlanmıştır. Devlet tüzel bir oluşum olması nedeniyle görev ve fonksiyonlarını ancak diğer aktörler aracılığıyla yerine getirebilmektedir. Devlet ve araçları arasındaki ilişkiyi kurmak için ise uluslararası hukukta isnat kavramından istifade edilmektedir³. Isnat bir aktörün eylemlerinin devletin eylemi sayılıp sayılamayacağı sorusunu ele almakta; bu bakımdan devlet sorumluluğunun varlığı için esaslı bir şartı teşkil etmektedir⁴.

Taslak 2. maddede uluslararası hukuka aykırı eylemin unsurları sayılmakta, 3. maddede ise eylemin hukuka aykırılığının ulusal değil, uluslararası hukuk tarafından tanımlanacağı düzenlenmektedir. 4. madde uyarınca yasama, yürütme veya yargı erkleri arasında fark gözetilmeksizin ve devlet teşkilatı içindeki konumundan veya merkezi veya yerel yönetime bağlı bulunmasından bağımsız olarak bir devlet kurumunun eyleminin devletin kendi eylemi sayılacağı kaydedilmektedir. Devletin kendi iç hukuku uyarınca resmî kurumlarının (“*de jure*”) eylemlerinden doğan sorumluluğu düzenleyen 4. madde kapsamında bu kurumlar, devletin kendi mevzuatı uyarınca o statüyü haiz kişi veya kurumlar olarak tanımlanmaktadır. Eylemin yasama, yürütme veya yargı erklerince gerçekleştirilmesinin; devletin sorumluluğuna sebep olması bakımından fark yaratmadığı hususu, UAD tarafından 2007 tarihli Bosna Hersek Soykırım kararında ve 1999 tarihli İnsan Hakları Özel Raportörü’nün Yasal Süreçlerden Bağımsızlığına ilişkin Danışma Görüşünde de teyit edilmiştir⁵.

4. madde uyarınca devletin resmi kurumu olmayan, ancak kanun uyarınca devlete ait yetkileri kullanan kişi ve kurumların eylemlerinden doğan sorumluluk ise Taslak 5. maddede düzenlenmiştir. Bu madde uyarınca sorumluluğun devlete isnat edilebilmesi için; devlete ait yetkiyi kullanan kişi veya kurumun, sorumluluğa sebep veren olayda devlet yetkisiyle hareket etmesi şartı aranmaktadır. 5. maddeyle, özellikle Afrika’da faaliyet gösteren ve devlete ait yetkiler kullanan aktörlerin (“parastatal”) eylemlerinden doğan sorumluluğun düzenlenmesi hedeflenmiştir.

Taslak Maddelerin “Devlet tarafından yönetilen veya kontrol edilen eylemler” başlıklı 8. maddesinde ise bir kişi veya grubun, devletin talimatı, yönetimi veya kontrolü altındaki eylemlerinin uluslararası hukuk uyarınca devletin eylemi sayılacağı, dolayısıyla o devletin sorumluluğunu doğuracağı ifade edilmektedir⁶. Diğer bir ifadeyle 8. madde; devletin resmi kurumu olmayan, devlete ait yetki kullanmayan, ancak devletle arasında devletin sorumluluğuna sebebiyet verebilecek yoğunlukta bir ilişki bulunan aktörlerin eylemlerinden kaynaklanan sorumluluğa

3 Simon Olleson, ‘Attribution in Investment Treaty Arbitration’ [2016] 31(2) ICSID Review-Foreign Investment Law 458.

4 James Crawford, *State Responsibility: The General Part* (Cambridge University Press 2013) 113.

5 Thomas Weatherall, *Duality of Responsibility in International Law* (Brill/Nijhoff 2022) 179-180.

6 International Law Commission, ‘Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts’ (November 2001) UN Doc A/56/10.

ilişkindir. İsnat edilebilirlik bakımından bu ilişkinin derecesi; talimat, yönetim ve kontrol kavramları üzerinden şekillenmiştir. Bu çerçevede makalede, talimat ve yönetime kıyasla daha esnek bir ilişki içeren kontrol kriterinin uygulanma şekli incelenmektedir. Taslak Maddeler uyarınca; her iki koşulda da (devletin talimatı altında veya daha genel çerçevede devletin yönetimi veya kontrolü altında hareket etme) devlete sorumluluk isnat edilebilmesi için eylemi gerçekleştirenler ile devlet arasında gerçek bir ilişkinin varlığı uluslararası hukukun etkinliği uyarınca dikkate alınmalıdır⁷.

B. Uluslararası Yargı Organlarınca Devlete Sorumluluk İsnadında Kullanılan Kriterler

Devlet sorumluluğunun temel ilkeleri, Birinci Dünya Savaşı sonrası kurulan ve BM'nin temellerini oluşturan Milletler Cemiyetinin yargı organı olan Uluslararası Adalet Daimî Mahkemesi'nin (UADM) erken tarihli kararlarında ele alınmıştır. Milletler Cemiyeti Sözleşmesiyle tesis edilen, 1922-1946 yılları arasında faaliyet gösteren ve genel yetkiye sahip ilk daimî uluslararası mahkeme olan UADM, 1923 tarihli S.S. Wimbledon kararında Almanya'nın tarafsızlık gerekçesiyle 1919 tarihli Versay Andlaşmasından doğan yükümlülüklerinin aksine S.S. Wimbledon gemisinin Kiel Kanalı'ndan geçişine izin vermemesinin, red kararının doğurduğu kayıptan Almanya'nın sorumlu tutulmasıyla sonuçlanacağına hükmetmiştir⁸.

Yine UADM, Polonya'daki Alman Yerleşimcilere ilişkin 10 Eylül 1923 tarihli danışma görüşünde, devletlerin ancak kendi ajan ve temsilcileri aracılığıyla hareket edebileceklerini belirtmiştir⁹. UADM, Fas'taki Fosfat konusunda 1938 yılında verdiği kararda ise, uluslararası hukukun ihlalinin kendiliğinden uluslararası sorumluluk doğuracağına¹⁰ ve bir devletin bir başka devlet aleyhindeki yanlış eyleminin doğrudan uluslararası sorumluluğunu tesis edeceğine¹¹ işaret etmiştir. UADM'nin bu kararları devletlerin yalnızca sözleşmeye aykırılıktan değil, uluslararası yükümlülüklerine aykırılık nedeniyle de sorumluluklarının doğabileceğine ilişkin ilk örneklerdir.

Zaman içinde devletin kendi hukuki kurumları dışındaki aktörler aracılığıyla çeşitli faaliyetleri yerine getirmeye başlaması, devletin bu aktörlerin faaliyetlerinden hangi koşullarda sorumlu tutulabileceğine ilişkin tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Devlet ile devlet dışı aktörler ("*non-state actors*") arasındaki ayrımın her zaman çok belirgin olmaması, devlet sorumluluğu hukukunun daha belirli hale

7 ILC Draft Articles (n 6) 7.

8 *SS Wimbledon (UK v Germany)* (1923) PCIJ Rep Series A No 1.

9 *Settlers of German Origin in Poland (Advisory Opinion)* (1923) PCIJ Rep Series B No 6.

10 *Phosphates in Morocco (Italy v France)* (1938) PCIJ Rep Series A/B No 74.

11 *Phosphates in Morocco* (n 10).



getirilmesi için faaliyet gösteren kurumların etkisini artırmaktadır¹². Bu durum, özellikle UAD bakımından geçerlidir. UAD, içtihadında devlet sorumluluğunun farklı boyutlarını ele alarak sorumluluk hukukunun gelişimine katkı sağlamaktadır. 1949 tarihli *Korfu kanalı* (ihmal nedeniyle sorumluluk), 1984 tarihli *Nikaragua'daki ve Nikaragua'ya karşı askeri ve paramiliter eylemler* ("Nikaragua davası"- devletin resmi kurumu olmayan aktörlerce gerçekleştirilen ihlallerden sorumluluk isnadı) ve 1997 tarihli *Gabcikovo-Nagymaros Projesi* (andlaşmalar hukuku ve sorumluluk hukuku ilişkisi) UAD'nin devlet sorumluluğunun farklı boyutlarının incelendiği davalara örnek teşkil etmektedir. *Nikaragua davası* makalenin temel inceleme konusunu oluşturan, devletin resmi kurumu olmayan aktörlerin eylemlerinin devlete isnadı amacıyla, bir anlamda dönüm noktası teşkil eden, etkin kontrol kriterinin kullanması bakımından önem taşımaktadır.

1. Etkin Kontrol

UAD'nin etkin kontrol ("*effective control*") kriterini ilk kez kullandığı *Nikaragua davasında* Nikaragua, kendi ülkesindeki kontrgerillanın ABD tarafından etkin şekilde kontrol edildiğini ve ABD'nin paramiliter grupların strateji ve taktiklerini tasarladığını ileri sürmüştür¹³. UAD bu iddialarla ilgili olarak, ABD'nin kontrgerillaya strateji ve taktik yönetimi ile doğrudan savaş desteği iddialarını ele almış, ancak kontrgerillanın tüm operasyonlarında ABD'nin stratejisinin ve taktığının izlendiği¹⁴ ve kontrgerillanın ABD tarafından oluşturulduğuna dair yeterli delil bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır¹⁵. Paramiliter güçlerin eylemlerinin ABD'nin hukuki sorumluluğuna sebebiyet verebilmesi için ilke olarak; ihlal iddialarına konu askeri ve paramiliter faaliyetler sırasında ABD'nin etkin kontrolünün ispatlanması gerektiğini kaydetmiştir¹⁶.

UAD'nin 2007 tarihli "*Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması- na ilişkin Sözleşme- Bosna Hersek/Sırbistan ve Karadağ*" ("*Soykırım davası*") kararı etkin kontrol kriterinin gelişimine önemli katkı sağlamıştır. UAD "*Soykırım davası*" kararında, öncelikle soykırım suçunu işleyen kişilerin Sırbistan'ın iç hukuku uyarınca devlet kurumu veya devlet kurumuna eşit olup olmadıklarını tam bağımlılık testi üzerinden inceledikten sonra bu yönde bir saptamaya ulaşmadığını kaydetmiştir. Bu yönde bir bulgunun eksikliğinde, asıl meseleyi soykırımı işleyenlerin Yugoslavya Federal Cumhuriyeti'nin (FRY) bir kurumu (veya eşiti) olup olmadığının değil, FRY kurumlarının faillere talimatı, yönetimi veya kontro-

12 Richard Mackenzie, Gray Scott, *State Responsibility for Non-State Actors-Past, Present and Prospects for Future* (Hart Publishing 2022) 22.

13 *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v United States of America)* [Jurisdiction and Admissibility] [1984] ICJ Rep 392, [20-21].

14 *Nicaragua* (n 13) [106]

15 *Nicaragua* (n 13) [108]

16 *Nicaragua* (n 13) [115]

lû altında soykırıma ve dolayısıyla uluslararası yükümlülüklerinin ihlaline sebep olup olmadıklarının teşkil ettiğini belirtmiştir¹⁷. Bu bağlamda UAD, bir eylemin ilgili devletin hukuki sorumluluğuna sebebiyet verebilmesi için ihlali gerçekleştirenlerin devlete tam bağımlılığının ispatlanmasının zorunlu olmadığı¹⁸ ve etkin kontrolün sağlandığının ortaya konmasının yeterli geleceği sonucuna varmıştır. Böylelikle, devletin resmi kurumu olmayan aktörlerin devletin sorumluluğuna sebebiyet verebilmesi için bu ikisi (devlet ve resmi kurumu olmayan aktör) arasındaki ilişkinin derecesini/yoğunluğunu tespit etmiş olmaktadır. UAD'ye göre bu ilişki; tam bağımlılıktan düşük, genel kontrolden yüksek ve etkin kontrole eşit olmalıdır. Bu tespit, aşağıda incelenecek genel kontrol kriterinin eşiği bakımından önem taşımaktadır.

2. Genel Kontrol

a. EYUCM

EYUCM ilk olarak *Duško Tadić* davasında Bosna'daki silahlı çatışmanın niteliğinin tespiti ve Bosnalı Sırpların eylemlerinden sorumluluk isnadı için genel kontrol ("overall control") kriterinden istifade etmiştir. UAD'nin aksine EYUCM, her operasyonun FRY'nin talimatı veya etkin kontrolü altında gerçekleşip gerçekleşmediğinin incelenmesini gerekli görmemiştir. EYUCM, genel kontrol kriterini tercih etmesinin sebebi olarak; UAD'nin etkin kontrol kriteriyle devlet sorumluluğu kavramı etrafında dolaşmasını ve bireysel ceza sorumluluğu üzerinde durmamasını göstermiştir¹⁹. Devlet kurumu olmayan ancak devlet adına hareket eden aktörlerin eylemlerinden doğan devlet sorumluluğu ile bireysel cezai sorumluluğun tespiti arasındaki ayrımı da incelememiştir. EYUCM, devletin resmi kurumu olmayan bir aktörün eyleminin devlete isnat edilebilmesi halinde, bunun devletin uluslararası sorumluluğunu doğurması nedeniyle, çatışmanın uluslararası nitelik kazanacağını ifade etmiştir²⁰. Böylelikle, sorumluluk hukukuna ilişkin bir kavramı insancıl hukuka naklederek, isnat için kullanılan kontrol kriterinden çatışmanın niteliğini tanımlamakta yararlanmışır. EYUCM, UAD'nin etkin kontrol kriterini tam bağımlılık kriterine alternatif mi, yoksa o kriterin bir unsuru olarak mı ele aldığı hususunda ise; etkin kontrol kriterini tam bağımlılık kriterinin bir unsuru olarak kullandığı sonucuna varmıştır²¹. Etkin kontrol testinin eşliğini yüksek olarak nitelendirmiş ve her durumda bu derece yüksek bir eşğin aranmasının gerekliliğini sorgulamıştır.²²

17 *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v Serbia and Montenegro)* (Merits) [2007] ICJ Rep 43 [397]

18 *Genocide Convention case* (n 17) [399].

19 *Prosecutor v Tadić* (Appeal Judgement) ICTY-94-1-A (15 July 1999) [101].

20 *Tadić* (n 19) [104].

21 *Tadić* (n 19) [112].

22 *Tadić* (n 19) [117].



UAD *Soykırım* davasında, EYUCM'nin genel kontrol kriterini tercih etme gerekçeleri temelinde başvuran devlet olan Bosna-Hersek tarafından ileri sürülen etkin kontrol kriterine yönelik itirazlara²³ cevaben, *Tadić* davasında EYUCM Temyiz Mahkemesi'nin devlet sorumluluğu konusunda karar vermekle görevli bulunmadığından, yargılama yetkisinin kapsamını cezai konuların ve bireylerin oluşturduğundan hareketle²⁴, genel kontrol kriterinden çatışmanın uluslararası nitelik taşıyıp taşımadığını tespit etmek amacıyla istifade edildiğinin altını çizmiştir. UAD buna mukabil, paramiliter oluşumların devlet adına hareket ettiği durumlarda sorumluluğun devlete isnadı amacıyla genel kontrol kriterinin tercih edilmesi için yeterli gerekçe bulunmadığını kaydetmiştir²⁵. UAD ayrıca, bir çatışmanın uluslararası nitelik taşıyıp taşımadığının tespiti amacıyla bir devletin başka bir devletin ülkesinde silahlı çatışmaya dahlinin derece ve doğasına ilişkin incelemenin; bir devletin çatışma sırasındaki belirli bir eylemden doğan sorumluluğu için incelenen dahlinin derece ve doğasından, mantıksal bir tutarsızlık bulunmaksızın, farklı olabileceğine işaret etmiştir²⁶. Böylelikle, uluslararası çatışmanın niteliğinin tespitinde genel kontrol kriterinin kullanılmasına itiraz etmezken, devlete sorumluluk isnadı için etkin kontrol kriterinin uygulanmasının gerekliliği hususunda ısrarcı olmuştur. UAD'ye göre; devlet sorumluluğu hukuku bağlamında devlete sorumluluk isnadı için genel kontrol kriterinin kullanılması, sorumluluğun kapsamını çok genişletecek bir geriye gidiş teşkil edecektir. Zira genel kontrol kriteri, devletin bir kurumunun eylemi ile uluslararası sorumluluk arasında var olması gereken bağlantıyı neredeyse "kırılma noktasına" kadar esnettiği gerekçesiyle uygun değildir²⁷. Bu bakımdan UAD, uluslararası sorumluluk hukukunun temel ilkesinin devletin kendi eylemlerinden ve her ne temelde olursa olsun onun adına hareket eden bireylerin eylemlerinden sorumlu tutulması yönünde olduğunu; devletin iç hukuku uyarınca resmi kurumu olarak tanınmayan, ancak devletle tam bağımlılık ilişkisi bulunan kurumların da bu bakımdan devlet kurumu sayılacaklarını vurgulamıştır²⁸.

EYUCM'nin yaklaşımı, sorumluluk için her operasyon veya ülke üzerinde kontrol unsuruna odaklanmaksızın, kontrolün bireyler üzerinde sağlanması gerektiğine atıfta bulunması ve kontrolün derecesinin her başvurunun kendi şartlarına göre saptanabileceğini kaydetmesi bakımından önem taşımaktadır. EYUCM bir grubun tamamının ilgili devletin genel kontrolü altında bulunmasını, o grubun eylemlerinin devlete isnat edilebilmesi için yeterli görmüştür²⁹. Böylelikle, UAD'nin benimsediği etkin

23 *Genocide Convention case* (n17) [402].

24 *Genocide Convention case* (n 17) [402].

25 *Genocide Convention case* (n 17) [404].

26 *Genocide Convention case* (n 17) [405].

27 *Genocide Convention case* (n 17) [406].

28 *Genocide Convention case* (n 17) [406].

29 *Tadić* (n 19) [120].

kontrol kriterine nazaran eşiği daha düşük ve ispatı daha kolay olan genel kontrol kriterini tercih etmiştir. Esasen, bireysel ceza sorumluluğu bakımından farklı ve hatta daha esnek bir kriter benimsenmesi sorumluluk hukuku bağlamında tek başına bir çelişki teşkil etmemektedir. Öte yandan, etkin kontrol kriterinin, EYUCM tarafından yorumlandığı üzere, UAD tarafından bağımlılık kriterinin bir alt unsuru olarak uygulandığına dair kanaatimizce yeterli gerekçe bulunmamaktadır.

b. UCM

UCM de EYUCM'yle benzer şekilde içtihadında genel kontrol kriterinden yararlanmaktadır. *Lubanga* davasında Ön Yargılama Dairesi, silahlı çatışmanın uluslararası nitelik taşıyıp taşımadığını incelerken; bir devletin kendi birlikleri aracılığıyla doğrudan çatışmaya taraf olmasının ("direct intervention") veya iç silahlı çatışmaya katılanların bir kısmının başka devlet adına hareket etmesinin ("indirect intervention") iç çatışmaya uluslararası nitelik kazandırabileceğini ifade etmiştir³⁰. Doğrudan olmayan müdahale bağlamında, EYUCM'nin *Tadić* kararındaki genel kontrol kriterine atıfta bulunan UCM, anılan kararda EYUCM'nin hangi koşullarda silahlı güçlerin bir başka devlet adına hareket ettiğinin ve dolayısıyla çatışmanın uluslararası nitelik kazandığının koşullarını belirlediğini kaydetmiştir³¹. Bu çerçevede Ön Yargılama Dairesi, bir devletin doğrudan başka bir devletin ülkesinde kendi birlikleri aracılığıyla müdahale etmediği durumlarda, genel kontrol kriterinin diğer devlet adına hareket edilip edilmediğinin tespitinde kullanılacağını ifade etmiştir. UCM'ye göre; bir devletin diğer devletin ülkesindeki bir grubun askeri faaliyetlerini düzenlemesi, eşgüdümünü yapması, planlaması, maddi yardım, eğitim yardımı veya ekipman desteği sağlaması durumunda genel kontrol kriteri karşılanmaktadır³². Ön Yargılama Dairesi'nin kararında "isnat" yerine "adına hareket etme" ("acting on behalf") kavramından istifade etmesi de bu açıdan dikkat çekicidir. Yargılama Dairesi, Ön Yargılama Dairesiyle benzer şekilde ve EYUCM'nin *Tadić* kararına atıfta, "adına hareket etme" unsurundan silahlı çatışmanın uluslararası niteliğini tespit etmek amacıyla yararlanmıştır³³.

I. Ön Yargılama Dairesi, *Katanga* kararında Roma Statüsü'nün 8. maddesinde yer verilen insanlık dışı muamelenin, genel saldırının sona ermesinden ve yenilgi veya tam kontrolün sağlanmasından sonra gerçekleşmesi durumunda anılan (8.) maddenin uygulanacağını ifade etmiştir³⁴. I. Ön Yargılama Dairesi *Lubanga* kararına atıfta, suçun birden çok kişi tarafından işlendiği hallerde "ortak işleme" unsurunun

30 *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo* (Decision on the Confirmation of Charges) ICC-01/04-01/06 (29 January 2007) [209].

31 *Lubanga* (n 30) [210].

32 *Lubanga* (n 30) [211].

33 *Prosecutor v Lubanga* (Judgment pursuant to Article 74 of the Statute) ICC-01/04-01/06 (14 March 2012) [541-542].

34 *Prosecutor v Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui* (Decision on the Confirmation of Charges) ICC-01/04-01/07 (30 September 2008) [358].



suçun faili ile yardım ve yataklık edenleri ayırt etmekte kullanıldığını, bu ayrımı yapmak için nesnel, öznel ve suç üzerinde kontrol kriterlerinden istifade edildiğini³⁵ ve kriterin seçiminde Roma Statüsü'ne uygunluğun belirleyici olduğunu³⁶ belirtmiştir³⁷. Aynı davada Yargılama Dairesi, uluslararası silahlı çatışmanın varlığının tespitinde, çatışmaya katılan silahlı gruplar üzerinde devlet tarafından uygulanan kontrolün derecesinin incelenmesi gerektiğini ve bu derece tespit edilirken, genel kontrol kriterinin benimsenmesinin doğru olacağını ifade etmiştir. Yargılama Dairesi, devletin bir askeri gruba finansman, eğitim, ekipman veya operasyonel desteğinin yanı sıra o grubun askeri eylemlerini düzenleme, eşgüdümünü sağlama veya planlamasında rolünün bulunmasını kriterin karşılanması için yeterli görmüş, her bir askeri operasyon bakımından o devletin emir veya talimat vermesi şartının gerçekleşmesini aramamıştır³⁸. Böylelikle UCM, *Lubanga* kararında, suçun faili ile yardım ve yataklık edenler arasındaki ayırım için (suç üzerinde kontrol) ve silahlı çatışmanın uluslararası nitelik taşıyıp taşımadığının tespiti için (genel kontrol) olmak üzere iki farklı amaca yönelik olarak kontrol kriterinden istifade etmiştir.

Bemba davasında ise Ön Yargılama Dairesi, Roma Statüsü'nün komutanların veya diğer üstlerin sorumluluğuna ilişkin 28. maddesi kapsamında sırasıyla failin a) askeri komutan veya bu yönde hareket eden biri olma ve b) kendisine bağlı güçler üzerinde etkin emir ve kontrol veya etkin otorite ve kontrol sahibi olma³⁹ şartlarını incelemiştir. Kendisine bağlı güçler üzerinde etkin emir ve kontrol veya etkin otorite ve kontrol sahibi olma şartlarının dar anlamda askeri komutan ve asker benzeri komutanın varlığı durumlarında birbirinin alternatifini teşkil ettiğini, bu bağlamda emir ve otorite ifadelerinin kontrolün standardı veya düzeyi üzerinde esaslı bir etkisi bulunmadığını ifade etmiştir⁴⁰. Bu anlayışına destek olarak Roma Statüsü'nün hazırlık belgelerini ("*travaux préparatoires*") göstermiştir. UCM Ön Yargılama Dairesi, etkin emir ifadesinin etkin otoriteyi açıklığa kavuşturduğu veya yansıttığı⁴¹ görüşünden hareketle, kontrolün derecesinin iki

35 *Katanga* (n 34) [480].

36 *Katanga* (n 34) [481].

37 *Katanga* (n 34) [484-487] I. Ön Yargılama Dairesi suç üzerinde kontrol kriterinin hem nesnel hem öznel kriterlerin sentezini teşkil ettiğini kaydetmiştir. Roma Statüsü'nün 25. maddesine atıfla faili suçun tüm unsurlarını fiziken yerine getirenler, diğerleriyle birlikte suç üzerinde kontrol sahibi olanlar ve suçun nesnel unsurlarını yerine getirenlerin iradeleri üzerinde kontrol sahibi olanlar şeklinde farklı kontrol kriterlerine yer vermiştir. Ek olarak, failin suç üzerindeki kontrolü bağlamında örgüt üzerindeki kontrol unsurunu incelemiştir.

38 *Prosecutor v Germain Katanga* (Judgment pursuant to Article 74 of the Statute) ICC-01/04-01/07 (7 March 2014) [1178].

39 *Rome Statute of the International Criminal Court* (adopted 17 July 1998, entered into force 1 July 2002) 2187 UNTS 3, art 28.

40 *Prosecutor v Jean-Pierre Bemba Gombo* (Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute) ICC-01/05-01/08 (15 June 2009) [412].

41 *Bemba* (n 40) [413].

ifade altında da aynı olduğunu, etkin otorite ifadesinin askeri komutanın veya benzeri liderin kendi askeri güçleri üzerinde uyguladığı kontrolün yöntemine, biçimine veya doğasına ilişkin olabileceğini⁴² ifade etmiştir. Bu bakımdan, etkin kontrolün üst-alt arasındaki hukuki veya fiili hiyerarşik ilişkinin (emir komuta zinciri) tezahürü olduğu ve suçların işlenmesini önlemeye veya cezalandırmaya ilişkin maddi yetenek olarak algılandığı, dolayısıyla kavramın askeri güçler veya astlar üzerinde etki sahibi olmak gibi daha düşük bir kontrol standardı barındırmadığı sonucuna varmıştır⁴³. UCM Ön Yargılama Dairesi etkin kontrolün varlığını zamansal açıdan da incelemiş ve Roma Statüsü'nün 28. maddesinden failin en azından suçların işlenmek üzere olduğu anda etkin kontrolünün bulunmasının gerektiği sonucuna varmıştır⁴⁴. *Bemba* davasında Yargılama Dairesi ise, silahlı çatışmanın uluslararası nitelik taşıyıp taşımadığının tespitinde genel kontrol kriterinden yararlanmıştır⁴⁵. *Ntaganda*⁴⁶ davasında Yargılama Dairesi aynı yaklaşımı benimsemiştir.

Özetle, UCM'nin farklı Yargılama Daireleri *Katanga*, *Bemba* ve *Ntaganda* davalarında *Lubanga* davasındaki yaklaşımı, yani çatışmanın uluslararası nitelik taşıyıp taşımadığının tespitinde genel kontrol kriterinden yararlanılacağını, isnat meselesine girmeden tasdik etmişlerdir⁴⁷.

3. Kontrol Kriterinin Amacı ve Derecesi

Görülebileceği üzere; devlete sorumluluk isnadı için UAD'nin etkin kontrol kriterini, EYUCM ve UCM'nin ise bir devletin diğer devletin ülkesindeki eylemden doğan sorumluluğu vesilesiyle çatışmanın uluslararası niteliğini tespit amacıyla genel kontrol kriterini tercih ettiği görülmektedir. UAD, EYUCM'den farklı olarak, talimat veya etkin kontrol altında hareket etme koşulunun varlığını ihlale konu her eylem bakımından aramış ve *Tadić* kararının aksine ihlali gerçekleştiren kişiler veya gruplar üzerinde genel kontrolün yeterli olmayacağını vurgulamıştır⁴⁸.

UCM'nin ise kontrol kriterinden, Roma Statüsü'nden de kaynaklanan gereklilikler nedeniyle, çatışmanın tasnifi, suçun faili ile yardım ve yataklık yapanlar arasındaki ayrım, üstün sorumluluğunun tespiti gibi farklı amaçlarla istifade ettiği görülmektedir. Bu bakımdan UCM'nin bireysel sorumluluğunun tespitini hedeflediği hatırd tutulmalıdır. Dolayısıyla UCM'nin yargılama yetkisinin kap-

42 *Bemba* (n 40) [413].

43 *Bemba* (n 40) [414].

44 *Bemba* (n 40) [419].

45 *Prosecutor v Jean-Pierre Bemba Gombo*, (Judgment pursuant to Article 74 of the Statute) ICC-01/05-01/08 (21 March 2016) [130].

46 *Prosecutor v Bosco Ntaganda* (Judgment) ICC-01/04-02/06 (8 July 2019) [727].

47 Marko Milanovic, 'Special Rules of Attribution of Conduct in International Law' [2020] 96 International Law Studies 296, 321.

48 *Genocide Convention case* (n 17) [400].



samından (bireysel cezai sorumluluğun tespiti) ve Roma Statüsü'nden kaynaklanan kriter tercihleri kanaatimizce genel sorumluluk isnadı ilkeleriyle çelişkili değildir. UCM, yargılama yetkisi ve bireysel ceza sorumluluğu kapsamında bu kriterleri amaca uygun ve gerekçelendirilmiş şekilde uygulamıştır. Bu bakımdan kendi içinde tutarlı bir uygulamaya sahiptir. UCM'nin genel kontrol kriterini uluslararası insancıl hukuk kapsamında silahlı çatışmanın niteliğinin tasnifiyle sınırlı tutması ve isnat edilebilirlik tartışmasından kaçınması, UAD'yle yargısal bir çatışmadan imtina etmesi olarak da yorumlanmaktadır⁴⁹.

Etkin kontrol kriterinin eşiği, genel kontrol kriterinden daha yüksek ve bu kontrolün derecesinin ispatı daha zordur. UAD'nin bu yaklaşımı; etkin kontrol kriterinin, eşiğin altında kalan devlet katılımını veya katkısını kapsamadığı ve hem ispat hem de sorumluluk isnadı bakımından oldukça yüksek bir eşik teşkil ettiği gerekçeleriyle eleştirilmektedir⁵⁰. Buna karşın, daha esnek bir kriterin benimsenmesinin sorumluluk kavramının kapsamının arzu edilmeyen ölçüde genişlemesiyle sonuçlanacağı açıktır.

Özetle, UAD, EYUCM ve UCM kontrol kriterini farklı amaçlara yönelik olarak ve farklı eşikler üzerinden kullanmaktadırlar. Bu farklılık, anılan mahkemelerin yargılama yetkilerinin kapsamıyla olduğu kadar, hangi hukuk dalının görülen davada uygulandığıyla da doğrudan bağlantılıdır.

II. AİHM İÇTİHADINDA SORUMLULUK İSNADI, ÜLKE DIŞI YARGILAMA YETKİSİ VE KONTROL KRİTERİ

AİHM içtihadında ise, kendi ülkesi dışında ve resmî kurumları haricindeki aktörlerce işlenen eylemler nedeniyle devlete sorumluluk isnadı için AİHM'in tek bir kriter benimsemediği ve konuyu çoğunlukla yargılama yetkisiyle iç içe veya bağlantılı ele aldığı görülmektedir. AİHM kendi ifadesiyle, taraf devletin yabancı bir ülkedeki etkin kontrolüne ilişkin genel ilkeleri *Al-Skeini vd./Birleşik Krallık* kararında belirlemiş; *Catan vd/Moldova ve RF*, *Chiragov vd/Ermenistan* ve *Mozer/Moldova ve RF* kararlarında bu kriteri yinelemiş ve geliştirmiştir⁵¹. Bu çerçevede aşağıda, AİHM'in devlete sorumluluk isnadı için kullandığı ve teorik çerçeveyi teşkil eden kriterler ele alınmaktadır.

A. Kriter Seçimi

1. Etkin Kontrol

AİHM'in içtihadının erken safhalarında sorumluluk isnadı için “etkin genel kontrol” kriterinden istifade ederken, ilerleyen dönemde bu kriter “etkin kontrol”e dönüşmüştür.

49 Marko Milanovic (n 47) [321]

50 Ilias Plakokefalos, ‘The Use of Force by Non-State Actors and the Limits of Attribution of Conduct: A Reply to Vladyslav Lanovoy’ [2017] 28 EJIL 587, 589

51 *Georgia v Russia* (II) [GC] (Merits) ECHR 2021 [161]

a. Etkin Genel Kontrol

Kıbrıs adasının kuzeyindeki evine ulaşamadığı ve mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan *Loizidou/Türkiye* başvurusunun ilk inceleme safhasında başvuran, bir devletin istila veya askeri işgal sonrasında yerel idareleri kurmak veya kurulmasına izin vermek suretiyle sorumluluktan kaçamayacağını ve AİHS haklarının etkin korunması ilkesi kapsamında sorumluluk sisteminde bir boşluk doğmaması gerektiğini ileri sürmüştür⁵². AİHM ilk incelemede kendini başvuruya bakmakla yetkili görmüş; esasa ilişkin incelemesinde, devletin yargılama yetkisinin kendi ülkesiyle sınırlı olmadığından⁵³ hareketle, başvuranın mülküne erişememesinin Türkiye'ye isnat edilip edilemeyeceğini ("*attribution*" yerine "*imputability*"⁵⁴ ifadesini tercih etmek suretiyle) ele almıştır. Bu çerçevede, başvuranın ileri sürdüğünün aksine Türkiye'nin, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin (KKTC) siyasa ve eylemleri üzerinde detaylı kontrol sahibi olup olmadığını incelemeyi gerekli görmemiş; Kıbrıs'ın kuzeyindeki yüksek sayıdaki birliklerin aktif görevde olmasının, ordusunun Adanın o bölümünde etkin genel kontrolü ("*effective overall control*") bulunduğu anlamına geldiğini, bu tür bir kontrolün ilgili teste ve olayın şartlarına göre KKTC'nin siyasa ve eylemlerinden Türkiye'nin sorumluluğunu doğurduğunu kaydetmiştir⁵⁵. Buna karşın KKTC'nin, Türkiye'ye ileri sürülen bağımlılık derecesini ve bağıllığın doğasını incelemeksizin Türkiye'nin etkin kontrolünün varlığına hükmetmiştir. AİHM'in doğrudan sorumluluk konusunu ele almaması da Türk birliklerinin mevcudiyeti hakkındaki ifadelerinin bir verinin kayda geçirilmesinden öteye gitmediği yönünde eleştirilere konu olmuştur⁵⁶.

Cyprus/Türkiye başvurusunda ise AİHM, Türkiye'ye sorumluluk isnat edilip edilemeyeceği meselesini yargılama yetkisi kapsamında incelemiş; *Loizidou* kararına atıfla, Türkiye'nin Kıbrıs'ın kuzeyindeki askeri varlığı nedeniyle etkin genel kontrol sağladığını, ayrıca Türkiye'nin sorumluluğunun yalnızca KKTC'deki asker ve resmi görevlilerinin eylemleriyle sınırlandırılmayacağını ve Türkiye'nin askeri ve diğer desteğiyle ayakta kalabilen yerel idarenin eylemlerine de teşmil edileceğini kaydetmiştir⁵⁷. Özetle AİHM, her iki kararda da devletin kendi ülkesi dışındaki eylemlerden sorumluluk isnadı için etkin genel kontrol kriterinden yararlanmışır.

52 *Loizidou v Turkey (Preliminary Objections)* (1995) Series A no 310 [57].

53 *Loizidou v Turkey (Merits)* (1996) Reports of Judgments and Decisions 1996-VI 2216 [52].

54 AİHM'in sorumluluk isnadı için UAD'den farklı olarak attribution kavramı yerine imputability kavramını tercih etmesi de bu bakımdan dikkat çekicidir. Bu tercihin bilinçli olup olmadığına veya gerekçesine kararda yer verilmemektedir.

55 *Loizidou (Merits)* (n 53) [56].

56 Zaim M Necatigil, 'Judgement of the European Court of Human Rights in the *Loizidou* Case: A Critical Examination' (1999) 4(3) *Perceptions* 1.

57 *Cyprus v Turkey* [GC] ECHR 2001-IV 1 [77].

b. Askeri, Ekonomik, Mali ve Siyasi Destek Vermek Suretiyle Etkin Kontrol

Moldova Cumhuriyeti içinde bağımsızlığını ilan eden Transdinyester'de tutuklanan ve biri ölüm, diğeri hapis cezasına mahkûm edilen başvurular tarafından yapılan *Ilaşcu vd/ Moldova ve RF* başvurusunda AİHM, istisnai şartlarda bir devletin, kendi ülkesinin belli bir bölümünde, yetkisini kullanmaktan mahrum kalabileceğini ifade etmiştir. Bu istisnai şartların varlığını tespit için öncelikle bir devletin kendi ülkesindeki yetkisini sınırlandıran unsurları; ikinci olarak ise devletin kendi tutumunu incelemiştir⁵⁸. Uluslararası hukukun ilgili ilkelerine atıfla bir devletin, askeri bir eylemin sonucu olarak başka bir ülke üzerinde etkin kontrol sağlaması halinde sorumluluğunun gündeme gelebileceğini ifade etmiştir⁵⁹. Devletin sorumluluğunun doğması bakımından, askeri eylemin uluslararası hukuka uygun olup olmamasının önemi yoktur. Buradan hareketle AİHM, RF'nin Transdinyester üzerindeki etkisini incelemiştir. RF'nin Transdinyester'de kaydadeğer bir etki yaratacak bir askeri varlığının ve mühimmatının bulunduğu⁶⁰, yaptığı anlaşmalarla “Moldova Transdinyester Cumhuriyeti’ne” (“MRT”) maddi destek sağladığı⁶¹, dolayısıyla “MRT”nin RF'nin etkin yetkisi, en azından karar verici etkisi altı bulunduğu, her halükarda RF'nin askeri, ekonomik, mali ve siyasi desteğiyle hayatta kaldığı⁶² sonucuna varmıştır. Bir başka ifadeyle AİHM, askeri, ekonomik, mali ve siyasi desteği etkin kontrol kriterinin alt unsurları olarak değerlendiren, Transdinyester'de gerçekleşen insan hakları ihlallerinden RF'nin sorumlu tutulabileceğine hükmetmiştir.

Moldova dilinde eğitim veren üç okulun öğrencileri ve velileri tarafından okullarının kapatıldığı ve ayrılıkçı rejim tarafından taciz edildikleri iddiasıyla yapılan *Catan vd/Moldova ve RF* başvurusunda AİHM, 2002-2004 yılları arasında Transdinyester'deki Rus askerinin sayısında kaydadeğer bir düşme yaşandığını ve ülkenin büyüklüğüne nazaran küçük bir askeri varlığın kaldığını teslim etmekle birlikte⁶³, Colbaşna'daki mühimmat gözetildiğinde Rus ordusunun bölgedeki askeri öneminin ve caydırıcı etkisinin devam ettiğini, ayrılıkçı rejimin Rus askeri desteğiyle kurulduğunu ve “MRT”nin RF'nin ekonomik desteğiyle ayakta kaldığını ifade etmiştir⁶⁴. Rus kamu şirketi Gazprom'un bölgeye gaz sağlamasını, bölgedeki bazı evlerin ve büyük ölçekli sanayi komplekslerinin Ruslara ait olmasını, RF tarafından her yıl milyonlarca dolar insani yardım yapılmasını bu ekonomik desteğin göstergeleri arasında saymıştır. Özetle AİHM, *Ilaşcu vd/*

58 *Ilaşcu and Others v Moldova and Russia* [GC] ECHR 2004-VII 179 [312-313].

59 *Ilaşcu* (n 58) [314].

60 *Ilaşcu* (n 58) [388].

61 *Ilaşcu* (n 58) [390].

62 *Ilaşcu* (n 58) [390].

63 *Catan and Others v Moldova and Russia* [GC] ECHR 2012-V 309 [118].

64 *Catan* (no 63) [120].

Moldova ve RF kararında verdiği sonucu değiştirecek bir unsur bulunmadığını, “MRT”nin yalnızca RF’nin askeri, ekonomik ve siyasi desteğiyle hayatta kaldığını ve RF’ye yüksek düzeydeki bu bağımlılığının RF’nin etkin kontrolü ile belirleyici etkisinin güçlü bir göstergesi olduğunu ifade etmiştir⁶⁵. Bu gerekçelerle, başvuranların AİHS’nin 1. maddesi kapsamında RF’nin yargılama yetkisi kapsamına girdiklerine hükmetmiştir.

Başvuruya konu olay zamanında Tiraspol’da yaşayan Alman kökenli Moldova vatandaşı tarafından yapılan *Moser/Moldova ve RF* başvurusunda AİHM, “MRT”nin Rus desteğine yüksek bağımlılık derecesinin, RF’nin “MRT” makamları üzerinde etkin kontrol icra etmeyi sürdürdüğünün güçlü bir göstergesini teşkil ettiğini belirtmiştir⁶⁶.

Ermenistan’a karşı altı Azerbaycan vatandaşı tarafından Laçin’deki evlerine ve mülklerine dönemedikleri gerekçesiyle yapılan *Chiragov vd/Ermenistan* başvurusunda ise AİHM, Ermenistan’ın sözde Yukarı Karabağ Cumhuriyeti (“NKR”) üzerindeki etkisini ele almış; Ermenistan’ın “NKR” üzerinde belirgin ve belirleyici etkisi bulunduğu, her iki oluşumun tüm önemli konularda ileri derecede bütünleştiği, “NKR”nin Ermenistan’ın askeri, siyasi, mali ve diğer desteğiyle ayakta kaldığı dikkate alındığında Laçin bölgesinde Ermenistan’ın etkin kontrol icra ettiğine hükmetmiştir⁶⁷.

AİHM, yukarıda incelenen başvurulardan da görüleceği üzere, devlete kendi ülkesi dışındaki eylemlerinden (“MRT”nin eylemlerinden RF’ye ve “NKR”nin eylemlerinden Ermenistan’a) sorumluluk isnat edilebilmesi için etkin kontrol kriterinden yararlanmış ve bu kriterin altında siyasi, askeri, mali desteklerin varlığını, devletin etkin kontrolünün mevcudiyetini tespit amacıyla kullanmıştır. Bir anlamda bu unsurlardan, anılan yönetimler ile ilgili devlet arasındaki bağımlılığın derecesini tespit etmek amacıyla istifade etmiştir. Öte yandan bu incelemeyi, AİHS 1. maddesi uyarınca, yargılama yetkisi kapsamında yapmayı tercih etmiştir.

c. Kişi Üzerinde Etkin Kontrol

AİHM devletlere kendi ülkeleri dışındaki eylemlerden doğan sorumluluk isnadı bağlamında etkin kontrol kriterini, ülke ve kişi üzerinde olmak üzere iki ayrı boyutta incelemiştir. *Jaloud/Hollanda* başvurusuna temel teşkil eden olayları 2004 yılında Irak’ın güneydoğusunda Ar Rumaytah şehrinde B-13 Nolu kontrol noktasında durdurulan araç içinden kontrol noktasını koruyan Irak Sivil Savunma Güçlerine (Irakî Civil Defence Corps-ICDC) ateş açılması ve görevlilerin karşılık vermesi oluşturmaktadır. Bariyerleri yıkarak yola devam eden aracın içinde bulunan başvuranın oğlu Azhar Sabah Jaloud açılan ateşle hayatını kaybetmiştir.

65 *Catan* (no 63) [122].

66 *Moser v Austria* (2006) 43 EHRR 21 [110].

67 *Chiragov and Others v Armenia* (2015) ECHR 591 [186].



AİHM, Jaloud'un ölümünde Hollanda'nın (Hollanda, Temmuz 2003-Mart 2005 yılları arasında Irak İstikrar Gücüne, Birleşik Krallık Silahlı Kuvvetleri komutası altında katkı vermiştir) sorumluluğunu incelerken, devletin yargılama yetkisinin ilke olarak ülkesel olduğunu, bununla birlikte ülke dışında da yargılama yetkisini kullanabileceğini başta *Al-Skeini vd./Birleşik Krallık* kararı olmak üzere içtihadına atıfla teyit ettikten⁶⁸ sonra, Hollanda'nın lider ülkenin Birleşik Krallık olduğu itirazına⁶⁹ cevaben; icra edilen kararın veya emrin bir başka devletin yetkili makamınca verilmiş olmasının; devletin AİHS kapsamındaki yükümlüklerini bertaraf etmediğini, bu bakımdan Hollanda'nın Birleşik Krallık yetkilisinin komuta yetkisini kabul etmiş olmasının kendi yargılama yetkisini ortadan kaldırmadığını ve kendi askeri personeli üzerinde tam komuta yetkisinin devam ettiğini ifade etmiştir⁷⁰. Hollanda'nın kendi birliklerinin yabancı başka bir gücün emrine, münhasır idare ve kontrolüne tahsis ettiğine dair bir saptamada bulunamadığını eklemiştir⁷¹. AİHM, ölüme sebebiyet veren ateş emrinin Hollanda Kraliyet Ordusu yetkilisinin komuta ve doğrudan denetimi altında gerçekleştiğine atıfla, Hollanda'nın yargılama yetkisinin bulunduğu sonucuna varmıştır⁷².

AİHM yargılama yetkisine karar verdikten sonra isnat başlığı altında ayrı bir inceleme yapmış; uluslararası hukukta yargılama yetkisinin varlığının tespiti ile uluslararası hukuka aykırı bir eylemin sorumluluğunun devlete isnadı için birbirinden farklı testler kullanıldığına dikkat çekmiş; devletin kurumları aracılığıyla birey üzerinde kontrol veya otorite uygulaması durumunda yargılama yetkisinin bulunduğunu hatırlatmıştır⁷³. Başvuranın şikayetine konu eylem ve ihmallerin Hollanda askeri personeli, soruşturma ve yargılama makamlarından kaynaklanması nedeniyle sorumluluğunun Hollanda devletine isnat edilebileceğine karar vermiştir⁷⁴. Dolayısıyla, başvuruya konu olayların gerçekleştiği bölgede Irak, Birleşik Krallık ve Hollanda'nın kontrolünün bulunmasına karşın, ihlale konu eylemin Hollanda'nın komutası altında gerçekleşmesi nedeniyle, kişi üzerinde etkin kontrol kriterinden hareketle Hollanda'ya sorumluluk isnat etmiştir. *Jaloud/Hollanda* kararı AİHM'in, ilk kez yargılama yetkisi ile sorumluluk isnadı kavramlarını birbirinden ayırması bakımından da önem taşımaktadır.

2. Tam, Mütemedi ve Münhasır Kontrol

Devletin başka bir devlete ait gemiyi açık denizde alıkoyması veya müdahalesi gibi durumlarda da sorumluluk isnadı meselesi gündeme gelebilmektedir.

68 *Jaloud v The Netherlands* [GC] ECHR 2014-VI 229 [139].

69 *Jaloud* (n 68) [140].

70 *Jaloud* (n 68) [143].

71 *Jaloud* (n 68) [151].

72 *Jaloud* (n 68) [152-153].

73 *Jaloud* (n 68) [154].

74 *Jaloud* (n 68) [155].

Ukrayna, Romanya, Yunanistan ve Şili vatandaşları tarafından Fransa aleyhine AİHM'e yapılan *Medvedyev vd/Fransa* başvurusunda başvuranlar, gemilerine Fransız makamlarınca el konularak özgürlüklerinden mahrum bırakılmalarının ve zamanlıca hâkim önüne çıkarılmamalarının AİHS'nin ihlalini teşkil ettiğini ileri sürmüşlerdir. AİHM başvurunun AİHS'nin 1. maddesi uyarınca Fransa'nın yargılama yetkisi kapsamına girip girmediğini incelemiş; devletin diplomatik veya konsüler kurumları aracılığıyla gerçekleştirdiği eylemler ve devlete ait (bayrak tescili veya taşıma yoluyla) hava veya deniz araçlarının eylemlerinin de ülke dışı yargılama yetkisi kapsamında değerlendirilebileceğini hatırlatmıştır⁷⁵.

AİHM başvuruya konu olaylar (*Winner* isimli geminin *Lieutenant de vaisseau Le Hénaff* isimli Fransız firkateyni tarafından durdurulmuş olması, mürettebatının güverteye çıktığında *Winner*'in mürettebatına karşı silahla kendilerini korumak zorunda kalmaları, mürettebatın varış limanına kadar kabinlerde tutulmaları, *Winner*'in rotasının değiştirilerek Fransız limanına (Brest) yönlendirilmesi) dikkate alındığında; Fransa'nın *Winner* gemisi ve mürettebatı üzerinde, müdahale zamanından Fransa'daki yargılamalarına kadar sürekli ve mütemadi şekilde, tam ve münhasır kontrole ("*full and exclusive control*") en azından fiili şekilde sahip olduğu sonucuna varmıştır. Bu çerçevede ve AİHS'nin 1. maddesi amaçları kapsamında mevcut olayda Fransa'nın yargılama yetkisi bulunduğu ve dolayısıyla sorumluluğunun doğduğuna hükmetmiştir⁷⁶.

Benzer konuda, 11 Somali ve 13 Eritre vatandaşı tarafından İtalya aleyhine yapılan *Hirsi Jamaa vd/İtalya* başvurusunda, başvuranlar 200 kişilik bir grubun üyesi olarak üç deniz aracıyla İtalya'ya doğru Libya'dan yola çıktıktan sonra, İtalyan Gelir Polisi'ne ve Sahil Güvenliği'ne ait üç gemi tarafından Lampedusa limanının 35 deniz mili güneyinde yakalanmış, İtalyan gemilerine nakledilmiş, Trablus limanına geri götürülmüş ve Libya makamlarına teslim edilmişlerdir⁷⁷. AİHM, AİHS'in yargılama yetkisine ilişkin 1. maddesi bağlamında yaptığı incelemede, başvuruya konu olayların açık denizde İtalyan bayraklı askeri gemilerde gerçekleştiğini, başvuranların nakledildikleri gemilerin İtalya'nın yargılama yetkisi kapsamında bulunduğunu⁷⁸, dolayısıyla söz konusu bireyler üzerinde İtalya'nın *de jure* kontrolünün mevcut olduğunu⁷⁹ ve bu çerçevede mevcut başvurunun AİHS kapsamında devlet sorumluluğuna sebebiyet verebilen ülke dışı yargılama yetkisinin kullanılmasına örnek oluşturduğunu ifade etmiştir. *Medvedyev vd/Fransa* kararına atıfla, olayın İtalya silahlı kuvvetlerine ait gemide gerçekleşmesi ve İtalyan askeri personelince müdahale edilmesi ışığında, İtalyan personelin gü-

75 *Medvedyev and Others v France* ECHR 2010-III 61 [65].

76 *Medvedyev* (n 75) [66].

77 *Hirsi Jamaa and Others v Italy* [GC] ECHR 2012-II 97 [9-12].

78 *Hirsi Jamaa* (n 77) [76].

79 *Hirsi Jamaa* (n 77) [77].

verteye çıkışı ve başvuruların Libya makamlarına teslimi arasında geçen sürede, başvuruların İtalyan makamlarının mütemedi ve münhasır *de jure* ve *de facto* kontrolü altında bulunduklarına⁸⁰, dolayısıyla AİHS'nin 1. maddesi uyarınca İtalya'nın yargılama yetkisi kapsamına girdiklerine⁸¹ hükmetmiştir.

Medvedyev vd/Fransa ve Hirsi Jamaa vd/İtalya kararları devletin kendi ülkesi dışında ancak resmi makamlarınca gerçekleşen eylemlerden sorumluluk isnadına ilişkin olduğundan, yukarıdaki örneklerden farklı şekilde ve haklı olarak AİHM, devletin eylemi gerçekleştiren kurumlar üzerinde etkin kontrolünün bulunup bulunmadığını incelemeyi gerekli görmemiştir. Buna mukabil olay anında devletin kendi resmî kurumları üzerinde tam, mütemedi ve münhasır kontrolünün bulunup bulunmadığını incelemiş ve bunların varlığını sorumluluğun isnadı için yeterli görmüştür.

3. AİHS'in Hukuki Alanı (“espace juridique”)

23 Nisan 1999'da Belgrad'daki bir radyo istasyonunun NATO güçlerine ait uçaklar tarafından bombalanması sonucu hayatını kaybeden kişilerin yakınlarınınca yapılan *Banković vd./Belçika vd.* başvurusunda AİHM, ilgili devletler ile başvurular arasındaki ilişkiyi; nerede kararlaştırılmış, uygulanmış veya sonuç doğurmuş olursa olsun, devletin ülkesi dışında gerçekleşen olay olarak nitelendirmiş ve başvuruların ilgili devletlerin yargılama yetkisi kapsamına girip girmediklerini incelemiştir⁸². Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne atıfla, AİHS'in temel ilkelerinin bir boşlukta yorumlanamayacağını ve uygulanamayacağını, AİHM'in yargılama yetkisi gibi soruları ele alırken ve nihayetinde devlet sorumluluğuna karar verirken uluslararası hukukun temel ilkeleriyle uyumlu hareket edeceğini, bunu yaparken de AİHS'in insan hakları sözleşmesi olarak taşıdığı özel niteliği dikkate alacağını ifade etmiştir⁸³. Bir devletin ülkesi dışındaki yargılama yetkisinin istisnai niteliğine dikkat çekmiş, bu istisnai durumun, devletin başka bir devletin ülkesinde ve o ülke mukimleri üzerinde etkin kontrol sahibi olma şartına bağlı kıldığını, her ne kadar *Cyprus/Türkiye* kararında insan hakları koruma sisteminde bir boşluk oluşmasından kaçınılması gereğine işaret edilmiş olsa da mevcut durumun farklı olduğu tespitinde bulunmuştur. Bu bakımdan, AİHS'in çok taraflı andlaşma niteliği uyarınca taraf devletlerce oluşturulan bir hukuki alanda (“espace juridique”) faaliyet gösterdiğine, ancak eski Yugoslavya Federal Cumhuriyeti'nin bu hukuki alan dışında kaldığına hükmetmiştir⁸⁴. Sonuç olarak, ülke dışı yargılama yetkisi bakımından bir çerçeve çizen ve hiçbir devletin Belgrad

80 *Hirsi Jamaa* (n 77) [81].

81 *Hirsi Jamaa* (n 77) [82].

82 *Banković v Belgium* (Admissibility) [GC] ECHR 2001-XII 333 [54].

83 *Banković* (n 82) [57].

84 *Banković* (n 82) [80].

üzerinde etkin kontrolünün bulunmadığı sonucuna ulaşan⁸⁵ AİHM, başvuranlar ve ilgili devletler arasında yargılama yetkisi bakımından bir bağlantı bulunmadığı gerekçesiyle başvuruyu kabul edilemez bulmuştur⁸⁶.

AİHM Bankovic kararında istifade ettiği hukuki alan kavramına daha sonraki içtihadında atıfta bulunmamış, bunun gerekçesini de 2010 tarihli *Medvedyev vd/ Fransa* kararında açıklamıştır. AİHM anılan kararında, hukuki bir dayanağının bulunup bulunmadığından bağımsız olarak, askeri bir eylemin sonucu devletin kendi ülkesi dışında etkin kontrolünün bulunabileceğini yinelemiş; bununla birlikte *Banković* kararının bu ilke dışında yer aldığını, zira *Banković* davasında “anlık bir ülke dışı eylemin” bulunduğunu ifadeyle, AİHS’nin 1. maddesi ve yargılama yetkisi bağlamında “neden-sonuç” ilişkisinin varlığını kabul etmemiştir⁸⁷. Hukuki alan kavramını AİHM’in sonraki içtihadında kullanmaktan kaçınması, kavramın muğlaklığı gözönünde bulundurulduğunda, kanaatimizce isabetli bir tercihtir.

4. Diplomatik Bağışıklık

Seviz çocuğun Mitrovica’da oyun oynarken 1999 yılındaki NATO bombardımanından kalan demet nitelikli mühimmatın (CBU) patlaması nedeniyle hayatlarını yitirmeleri sonucunu yapılan *Bahrami ve Bahrami/Fransa ve Saramati/Fransa, Almanya ve Norveç* başvurusunda AİHM’in verdiği kabul edilebilirliğe ilişkin kararı, AİHM’in yargılama yetkisinin kapsamına ve sınırlarına bakışı açısından önem taşımaktadır. Yapılan inceleme sonucunda BM Kosova Misyonu (UNMIK) polisinin NATO Kosova Gücünün (KFOR) rızası olmaksızın alana giriş yapmadığı ve KFOR’un patlamamış CBU’lardan haberdar olduğu ifade edilmiş; UNMIK polis raporu ise tedbirsizlik nedeniyle kasıtsız adam öldürme şeklinde düzenlenmiştir. Anılan bölgenin sorumlusu Fransa olduğu gerekçesiyle Kosova Talep Ofisi’ne yapılan başvuru, BM Güvenlik Konseyi’nin 1244 sayılı kararı uyarınca mayın temizleme faaliyetinden UNMIK devralana kadar KFOR’un sorumlu olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir⁸⁸.

AİHM başvuruda öncelikle, CBU imhasından hangi kuruluşun sorumlu olduğunu incelemiş, KFOR ile UNMIK’in şüpheli eylem ve ihmallerinin BM’ye isnat edilebilirliğini (Taslak Maddeler bağlamında isnat kavramını kullandığını tasrih ederek) ve kişi bakımından yetkisinin (“*ratione personae*”) bulunup bulunmadığını ele almıştır⁸⁹. AİHM karar verirken uluslararası hukukun kurallarından bağımsız hareket edemeyeceğini, AİHS’in insan hakları sözleşmesi olarak özel

85 Anna R Jay, ‘The European Convention on Human Rights and the Black Hole of State Responsibility’ [2014] Cambridge Student LR 48.

86 *Banković* (n 82) [82].

87 *Medvedyev* (n 75) [64].

88 *Behrami and Behrami v France; Saramati v France, Germany and Norway* (dec) [GC] ECHR 2007-VIII 45 [5-7].

89 *Behrami and Saramati* (n 88) [121].



niteliğini dikkate alırken devlet sorumluluğu meselesini inceleyeceğini⁹⁰, KFOR'un UNMIK'e destek olma görevinin UNMIK'in görevinin mahiyetini değiştirmeyeceğini⁹¹ ve imha emri düzenlemenin KFOR'un, mayın temizleme faaliyetlerinin denetiminin ise UNMIK'in görev alanına girdiğini kaydettikten⁹² sonra, başvuruya konu eylem ve eylemsizliklerin BM'ye atfedilebilirliği sorusunu ele almıştır. Sonuç olarak, Kosova'daki insani durumla ilgili BM Güvenlik Konseyi'nin 1244 sayılı kararıyla, uluslararası bir güvenlik gücünün (KFOR) bölgeye sevkine ve sivil bir idarenin kurulmasına (UNMIK) karar verdiğinden⁹³ hareketle, KFOR'un BMGK tarafından kendisine hukuken devredilen güçleri kullandığı, dolayısıyla şüpheli eylemin BM'ye isnat edilebileceği sonucuna varmıştır⁹⁴.

UNMIK bakımından ise, KFOR'dan farklı olarak BM'nin tali bir kurumu şeklinde kurulduğunu, ayrı tüzel bir kişiliğinin bulunup bulunmamasından bağımsız olarak, doğrudan ve tamamen BMGK'ya rapor verdiği, dolayısıyla başvuruya konu eylemsizliğinin BM'ye isnat edilebilir olduğu tespitinde bulunmuştur⁹⁵. BM'nin üye devletlerden ayrı tüzel bir kişiliği bulunduğu bahisle⁹⁶, AİHS altında bir devletin belirli bir alanda iş birliği amacıyla egemen yetkisini uluslararası bir örgüte devrinin yasaklanmadığını, buna karşın AİHS'nin 1. maddesi kapsamında devletin kendi kurumlarının eylemlerinden ve ihmallerinden sorumluluğunun devam ettiğini vurgulamıştır. AİHM, taraf olunan uluslararası örgütün temel hak ve özgürlüklere AİHS'e eşit bir koruma sağlaması durumunda devletin AİHS kapsamındaki yükümlülüklerine uygun hareket ettiği varsayımının doğacağını, ancak bu tür bir korumanın bulunmadığı durumda uluslararası iş birliğinin AİHS'in Avrupa kamu düzeninin anayasal enstrümanı rolüne üstün geleceğini ifade etmiştir⁹⁷. Bu çerçevede, BM adına hareket eden devletlerin, daha geniş anlamda ise AİHS ve BM Şartı'nın 7. Bölümü altında hareket eden BM'nin eylemlerini inceleme konusunda kişi yönünden yetkili olup olmadığı incelemiştir. AİHM, BMGK kararlarıyla tesis edilen operasyonların BM'nin uluslararası barış ve güvenliği temin etme görevi bağlamında vazgeçilmez olduğunu ve bunların etkinliği için üye devletlerin desteğine ihtiyaç duyduğunu, AİHS'in hiç bir şekilde BMGK kararlarıncı korunan devletlerin eylem ve ihmallerini AİHM'in incelemesine tabi tuttuğu yönünde yorumlanamayacağını, aksi bir durumun operasyonların etkin şekilde yerine getirilmesine müdahale ve BMGK kararlarında yer

90 *Behrami and Saramati* (n 88) [122].

91 *Behrami and Saramati* (n 88) [126].

92 *Behrami and Saramati* (n 88) [127].

93 *Behrami and Saramati* (n 88) [129].

94 *Behrami and Saramati* (n 88) [141].

95 *Behrami and Saramati* (n 88) [142-143].

96 *Behrami and Saramati* (n 88) [144].

97 *Behrami and Saramati* (n 88) [145].

almayan ilave koşullar getirmeyi teşkil edeceğini belirtmiştir⁹⁸. BM'nin kolektif güvenlik hedefini yerine getirmek amacıyla evrensel yetkisi bulunan bir örgüt olduğunun altını çizen AİHM⁹⁹, kişi yönünden yetkisizlik gerekçesiyle başvuruyu kabul edilemez bulmuştur¹⁰⁰.

Karar, devletlerin uluslararası örgütler altında iş birliği yükümlülükleri ve bu yükümlülükleri yerine getirirken doğan sorumluluklarına ilişkin tespitler bakımından AİHM içtihadında önemli yer tutmaktadır. İlk olarak AİHM, devletlerin egemenliklerini belirli amaçlarla uluslararası bir örgüte devredileceklerini teyit etmiştir. İkincisi, bu devrin devletlerin kendi sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağını vurgulamıştır. Üçüncüsü, taraf olunan örgütün temel hak ve özgürlükler bakımından AİHS'e eşit koruma sağlaması halinde devletlerin AİHS kapsamındaki yükümlülüklerine uygun davrandıkları varsayımından hareket edeceğini belirtmiştir. Dördüncüsü ise, bu yönde bir korumanın bulunmaması halinde uluslararası iş birliğinin, AİHS'e üstün geleceğini kaydetmiştir.

B. AİHM İçtihadının Analizi

AİHM bölgesel gelişmelerin de etkisiyle, uluslararası sorumluluk hukukunun güncel konularıyla ve bu çerçevede ülkesi dışında ve resmi kurumu olmayan aktörlerce gerçekleştirilen eylemlerden devlete sorumluluk isnat edilebilmesi meselesiyle giderek daha fazla şekilde muhatap olmaktadır. İçtihadı incelendiğinde, bu amaçla yeknesak şekilde etkin kontrol kriterini kullanan UAD'den ve genel kontrol kriterini kullanan EYUCM ile UCM'den farklı olarak AİHM'in, sorumluluk isnadı için farklı kriterler benimsediği görülmektedir. Bu bakımdan, diğer uluslararası mahkemelere kıyasla AİHM'in yaklaşımında ilk dikkat çeken husus kriter çeşitliliğidir.

Devletin ülkesi dışında ve resmi kurumu olmayan aktörlerce gerçekleştirilen eylemlerden sorumluluk isnadı meselesini ilk olarak Lozidiou başvurusunda ele alan AİHM, bu başvuruda kullandığı genel etkin kontrol kriterinden sonraki içtihadında vazgeçmiş ve etkin kontrol kriterine odaklanmıştır. Buna mukabil, devletin kendi ülkesi dışındaki eylemlerinden sorumluluğunun gündeme geldiği *Banković vd./Belçika vd.* başvurusunda AİHM başvurunun koşullarının *Loizidou/Türkiye ve Cyprus/Türkiye* başvurularından farklı olduğu gerekçesiyle hukuki alan kriterini uygulamış; ancak farkın ne olduğunu ayrıntılı şekilde gerekçelendirmemiştir. Bu bakımdan, neden Kıbrıs'ta hukuki bir boşluk doğmaması bir gereklilik iken, aynı gerekliliğin eski Yugoslavya Cumhuriyeti'ne uzanmadığı açık değildir. AİHM'in yaklaşımındaki bu farklılık, devlet sorumluluğu hukukunun temel ilkeleri uyarınca devletin ülkeden bağımsız olarak kendisine atfedilebilen

98 *Behrami and Saramati* (n 88) [149].

99 *Behrami and Saramati* (n 88) [151].

100 *Behrami and Saramati* (n 88) [152].



tüm eylemlerinden sorumlu tutulabilmesi yaklaşımıyla çeliştiği cihetle eleştirisi konusu olmuştur. Bu eleştirilere göre devlet, meydana gelen yerden bağımsız olarak kendi hava kuvvetlerinin eylemlerinden de sorumlu tutulabilmelidir¹⁰¹.

Yargılama yetkisi kavramının bu derece ön planda tutulduğu *Banković vd/Belçika vd* kararında, NATO'nun uluslararası bir örgüt olarak bağımsızlığı hususunun ele alınmaması bir eksiklik olarak ortaya çıkmaktadır. Bu bakımdan AİHM'in, Fransa tarafından ileri sürülen, başvurunun tek tek devletler aleyhine değil, ayrı bir hukuki tüzel kişiliği bulunduğu cihetle NATO aleyhine yapılması gerektiği iddiasını da yanıtızsız bırakması dikkat çekicidir. NATO gibi askeri/siyasi bir İttifakın operasyonlarının AİHM tarafından denetime tabi tutulmasının veya operasyonlara katılan devletlerin ihlallerden sorumluluğunun doğabilmesi olasılığının ilgili devletler bakımından caydırıcı rol oynayabileceği, bu durumda devletlerde operasyonlara katılma konusunda oluşabilecek tereddüt veya isteksizliğin barış ve güvenliğe muhtemel olumsuz etkisi, AİHM'in karar sürecinde rol oynamış olabilecektir. Bununla birlikte, AİHM'in hukuki alan kavramı yerine *Bahrami ve Bahrami/Fransa* başvurusunda benimsediği yaklaşımla uyumlu şekilde kişi yönünden yetki ve diplomatik bağımsızlık unsurları bakımından incelemesi kanaatimizce daha isabetli olurdu. Ayrıca, bu tür bir operasyona katılan bir devletin eylemlerinin diğer katılımcıların ne ölçüde sorumluluğunu doğuracağı hususu da halen yanıt bulamamıştır¹⁰².

AİHM'in içtihadının erken safhalarında devletin ülke dışı eylemlerinden sorumluluğu bağlamında benimsediği ülkeye (mekânsal) ilişkin yargılama yetkisine zaman içinde kişileri de (devlet ajanları aracılığıyla bir kişi üzerinde otorite veya kontrol kullanmak suretiyle) dahil ettiği görülmektedir¹⁰³. Böylelikle AİHM, devletin ilke olarak kendi ülkesi (veya fiziki bir mekân) üzerinde kontrol sağlayabileceği yaklaşımının ötesine geçerek, etkin kontrol kriterini kişi üzerindeki fiziksel kontrole genişletmiş ve kriteri yeni bir uygulama temeli kazandırmıştır¹⁰⁴. *Loizidou/Türkiye, Catan vd/Moldova ve RF ve Banković vd/Belçika vd* başvuruları AİHM'in "mekânsal" yargılama yetkisinin ele alındığı kararlar arasında sayılabilecekken, *Jaloud/Hollanda ve Al-Skeini vd/Birleşik Krallık* "kişi" üzerinde yargılama yetkisinin gündeme geldiği başvurulardır.

AİHM *İlaşcu vd/Moldova ve RF* ile *Catan vd/Moldova ve RF* başvurularında ise etkin kontrol kriterini askeri, ekonomik, mali ve siyasi destek unsurlarıyla birlikte ele almıştır. Öte yandan, bu unsurların etkin kontrol testinin alt kriterleri olarak

101 Kerem Altıparmak, 'Bankovic: An Obstacle to the Application of the European Convention on Human Rights in Iraq?' (2004) 9(2) Journal of Conflict & Security Law 213, 224-225.

102 Jay (n 85)

103 Marko Milanovic, 'Jurisdiction and Responsibility: Trends in the Jurisprudence of the Strasbourg Court' in Anne van Aaken and Iulia Motoc (eds), *The European Convention on Human Rights and General International Law* (Oxford University Press 2016) (1-2).

104 Jay (n 85).

mı uygulandığı belirsizdir. Özellikle, ekonomik ve siyasi destek kavramlarının içeriğinin ve eşiğinin açıkça tanımlanmaması, kontrol kriterinin ve dolayısıyla devlet sorumluluğunun kapsamını ölçüsüz şekilde genişletme riskini taşımaktadır. Kararda kullanılan “güçlü bir gösterge” ifadesinin tercih edilmesinin arkasındaki gerekçe AİHM yargıçları tarafından, “*lex specialis*” uygulandığı ve bu doktrinin AİHM’e uluslararası hukukla çelişmeyen kendi standartlarını uygulama imkânı verdiği şeklinde açıklansa¹⁰⁵ da desteğin kapsamı muğlaklığını korumaktadır.

AİHM’in ülke dışı yargılama yetkisinin kendi resmî kurumlarının eylemleri nedeniyle bu kez açık denizler bağlamında gündeme geldiği *Medvedyev vd/ Fransa* kararında AİHM “tam ve münhasır kontrol” kriterini, yine açık denizlerde gerçekleşen ihlal iddialarını konu alan *Hirsi Jamaa vd/İtalya* başvurusunda ise, İtalya’nın mütemadi, münhasır *de jure* ve *de facto* kontrolü kriterini kullanmıştır. Neredeyse eşit şartlara sahip iki başvuruda önemsiz görülebilecek ve nedeni açık olmayan bu yaklaşım farkı, devlet sorumluluğu gibi hassas bir konuda uygulamada farklı etkiler yaratma potansiyeline sahiptir. *Hirsi Jamaa vd/İtalya* kararında AİHM’in, isnat başlığı altında ayrı bir inceleme yapmayı gerekli görmesi ve yargılama yetkisinin varlığının tespiti ile sorumluluk isnadı için birbirinden farklı testler bulunduğuna dikkat çekmesi dikkate değer olmakla birlikte, bu testlerin ne olduğu ve mevcut olayda hangilerinin uygulandığı soruları yanıtsız kalmıştır.

Başvuruya konu koşulların çeşitliliği AİHM’in kriter tercihinde rol oynayan muhtemel bir etkidir. Bununla birlikte, benzer başvuru koşullarında yeni veya ilave kriterlere başvurulması içtihadının öngörülebilirliğini olumsuz etkilemekte ve kararların icrasında devletlerin direnciyle karşılaşma riskini artırmaktadır. Bir diğer eleştiri ise; AİHM’in somut duruma göre ilave kriterler uygulamasının yalnızca birbiriyle çelişkili kararlar vermesine değil, genel çerçevede AİHS’in amaçlarına da ters düşen kararlar vermesine sebep olmasıdır¹⁰⁶. Bütün bu mülahazalarla, AİHM’in benzer şartlara sahip başvurularda mümkün olduğunca yeknesak kriter uygulamasının, farklı kriter uygulaması gerektiği durumlarda bu tercihinin gerekçeli ve açık şekilde ortaya koymasının sayılan riskleri ortadan kaldırmaya katkı sağlayacağı değerlendirilmektedir.

III. KRİTER ÇEŞİTLİLİĞİ VE ULUSLARARASI HUKUK

AİHM uluslararası hukuktan farklı amaçlarla istifade etmektedir. Örneğin, yargılama yetkisinin kapsamını belirlerken uluslararası hukukun teknik ve fonksiyonel rolünü ön plana çıkarmaktadır. Başvurularında, farklı uluslararası mahkemeler-

105 Iulia Motoc and Johann Justus Vassel, ‘The ECHR and Responsibility of the State: Moving Towards Judicial Integration: A View from the Bench’ in Anne van Aaken and Iulia Motoc (eds), *The European Convention on Human Rights and General International Law* (Oxford University Press 2018) 31.

106 Füsün Arsava, “AİHS’nin Extraterritorial Bağlayıcılığı” [2026] 23 Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1, 20.



ce benimsenen yaklaşımları kullanarak, devletlerin olası direnç ve eleştirilerini azaltmayı hedeflemekte¹⁰⁷ ve bu çerçevede, uluslararası hukuk kurallarından gerekçelendirme sürecinde destekleyici bir argüman olarak yararlanabilmektedir¹⁰⁸. Öte yandan, Statüsü'nün 38. maddesinde¹⁰⁹ başvurucağı kaynaklar sayılan ve uluslararası hukuka açıkça atıfta bulunulan UAD'nin aksine, AİHM bakımından AİHS'de benzer bir hüküm yer almamaktadır. AİHM'in, 2008 tarihli *Demir ve Baykara/Türkiye* kararında uluslararası hukukun kuralları arasında ortak temelleri bulmak bakımından AİHS'nin hukukun kaynakları arasında, bunların ilgili devlet tarafından imzalanması veya onaylanması bakımından bir ayrım yapmadığı¹¹⁰ yönündeki ifadesi de hukuken bağlayıcı olan ve olmayan uluslararası hukuk kuralları veya uluslararası hukukun farklı kaynakları arasında AİHM'in ayrım yapmadığı anlamına gelip gelmediği açısından tartışmalıdır¹¹¹.

AİHM'in uluslararası sorumluluk hukukuyla uyumu bağlamında gündemdeki temel soru; AİHM'in yargılama yetkisi kavramı ve sorumluluk isnadı arasında her zaman bir ayrım gözetmemesi, kimi zaman bu iki kavramı birlikte veya iç içe geçmiş şekilde kullanmasıdır. Sorumluluk hukuku bir ihlalin gerçekleşip gerçekleşmediği ve bu ihlale uluslararası hukukta ne sonuçlar bağlandığına ilişkindir ve ihlal edilen kuralın kapsamıyla ilgilenmemektedir¹¹². *Loizidou/Türkiye* ve sonrasında *Cyprus/Türkiye* başvurularında devletlerin yargılama yetkilerini kendi ülkeleri dışında kullanabilecekleri ve devletin etkin kontrolünün farklı şekillerde ortaya çıkabileceğini teslim etmekle birlikte¹¹³, bu iki başvuruda da AİHM'in kontrol kriterini ülke üzerinde yargılama yetkisi mi, yoksa sorumluluk kriteri mi olarak uyguladığı belirsizliğini korumaktadır¹¹⁴. Bu belirsizliğin sonuçları aşağıda incelenmektedir.

Bu iki kavram, benzer terminoloji ("*etkin kontrol*") kullanmakla birlikte birbirlerinden farklıdır. Yargılama yetkisi, mağdurun ihlalin gerçekleştiğini iddia ettiği ülke veya ihlali gerçekleştiren kişi üzerinde devletin kontrolünün bulunup

107 Kanstantsin Dzehtsiarou, 'What is Law for the European Court of Human Rights?' (2018) 49 Georgetown Journal of International Law 89, 111.

108 Kanstantsin Dzehtsiarou, (n 113).

109 Statute of the International Court of Justice (1945) 33 UNTS 993.

110 *Demir and Baykara v Turkey* [GC] ECHR 2008-V 353 [78] "The Court observes in this connection that in searching for common ground among the norms of international law it has never distinguished between sources of law according to whether or not they have been signed or ratified by the respondent State."

111 Georg Nolte, 'The European Court of Human Rights and the Sources of International Law' (2020) Council of Europe Doc CAHDI 1.

112 Jane M Rooney, 'The Relationship between Jurisdiction and Attribution after *Jaloud v Netherlands*' (2015) 62(3) Netherlands International Law Review 407, 420.

113 Kudret Özersay, 'Avrupa Birliği Normları ve AİHM Kararları Çerçevesinde Kuzey Kıbrıs' (2004) 3(2) Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi 49, 56.

114 Rooney (n 115) 416-417.

bulunmadığına ilişkinen, isnat gerçek bir kişinin eyleminin veya ihmalinin hukuk, tüzel bir kişi olan devletin eylemi veya ihmali sayılıp sayılamayacağına ilişkindir¹¹⁵. Diğer bir ifadeyle, yargılama yetkisi devletin kendi ülkesi dışında AİHS'in uygulanıp uygulanamayacağını ele alırken, isnat bir eylemden hangi öznenin/kimin sorumlu tutulması gerektiği sorusunu incelemektedir. Bu iki kavram arasındaki fark *Jaloud/Hollanda* kararı üzerinden şu şekilde açıklanmaktadır: AİHM, Azhar Sabah Jaloud'un öldürülmesinden ABD ve Birleşik Krallık yerine, tam komutayı elinde bulundurması gerekçesiyle, Hollanda'yı sorumlu tutmuştur. Mesele yargılama yetkisi olsa, AİHM'in diğer ülkeler bakımından da bu yetkinin bulunduğu sonucuna varılması gerekirdi. Dolayısıyla, birden çok özne arasında eylemden kimin sorumlu olduğu meselesi yargılama yetkisi değil, isnat meselesidir.

Karşı görüşler olarak, Taslak Maddelerin yetki bakımından sessiz kaldığı ve bir uluslararası yükümlülüğün ihlal edilip edilmediğinin yetkiye değil uyumsuzluğun esasına ilişkin bir mesele olduğu¹¹⁶ da ifade edilmektedir. Keza, her iki kavramı birleştirmenin veya iç içe kullanmanın metodolojik açıdan temelsiz olmadığı, zira her iki sorunun da bir andlaşma kapsamında hukuki yükümlülüğün tespiti amacını taşıdığı görüşleri¹¹⁷ de ileri sürülmektedir.

Buna karşın, iki kavramın ayrı ayrı incelenmemesinin metodolojik olarak temelsiz ve uluslararası sorumluluk hukukuyla uyumsuz olduğu;¹¹⁸ bu iki kavramın iç içe geçmesinin, AİHS'in bölgesel bir insan hakları sözleşmesi niteliği dikkate alındığında, ülke sınırlarını ortadan kaldırarak yalnızca kimin sorumlu olacağı sorusuna odaklanılmasıyla sonuçlanacağı¹¹⁹ endişelerinde de haklılık payı bulunmaktadır. Her iki kavramı birleştiren yaklaşım, sorumluluk hukuku bağlamında kavramsal açıklıktan yoksun olduğu ve AİHS bağlamında sorumluluk hukukunun genel ilkelerinden sapmanın neden gerekli olduğuna dair açıklama içermediği gerekçeleriyle eleştirilmektedir¹²⁰. Bu tartışma beraberinde, insan hakları sözleşmesi olduğunda, devlete sorumluluk isnadı için farklı/daha düşük eşige sahip kriterin benimsenmesinin kabul edilebilirliğine veya gerekliliğine dair soruları getirmektedir.

115 Marko Milanovic, 'Jurisdiction, Attribution and Responsibility in Jaloud' (*EJIL: Talk!*, 11 December 2014) <<https://www.ejiltalk.org/jurisdiction-attribution-and-responsibility-in-jaloud/>> accessed 5 May 2026.

116 Miray Azaklı Köse, 'Uluslararası Hukukta Eylemin Devlete Atfedilmesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Ülke Dışı Yetki Arasındaki İlişki' (2021) 41(1) *Public and Private International Law Bulletin* 261, 278.

117 Rooney (n 115) 421.

118 Rooney (n 115) 409.

119 Rooney (n 115) 427.

120 Júlia Miklasová, 'The Conflation of Jurisdiction and Attribution Tests, the Law, and the International Legal Status of Abkhazia and South Ossetia: A Review of Recent ECtHR Case Law' (2022) 24(1) *International Community Law Review* 100.



Her iki kavramın ayrı inceleme konusu yapılması gerektiği kabul edildiğinde ise bu kez, ilk olarak hangi meselenin ele alınacağı sorusu ortaya çıkmaktadır. Yargılama yetkisinin bir ön inceleme konusu olduğu, esasa ilişkin sorulardan ve dolayısıyla herhangi bir sorumluluk isnadı meselesinden önce karara bağlanması gerektiği yaklaşımına karşı, yargılama yetkisine temel olan eylemin varlığı halinde, sorumluluk isnadı meselesinin yargılama yetkisi sorusundan önce ele alınması gerektiği ileri sürülmektedir¹²¹.

Bu bakımdan genel tartışma, uluslararası mahkemelerce uygulanan farklı kriterlerin uluslararası hukukta bir parçalanmaya yol açıp açmadığı hususuna ilişkin ortaya çıkmaktadır. Uluslararası hukukun parçalanması sorusu yeni değildir. Parçalanma, hukukun gelişiminin bir sonucu, uluslararası hukukun doğal ve kaçınılmaz bir özelliğidir. Mesele daha ziyade hukukçuların bu parçalanmış yapı içinde nasıl hareket ettiğidir. Çoğulculuk, potansiyel olarak olumlu bir durumdur ve zenginleştirici olabileceği kabul edilir. Kural odaklı yaklaşımlar, her zaman durumun gerektirdiği esnekliği sağlayamayabilecektir. UHK'nın 2006 tarihli Uluslararası Hukukun Parçalanması Raporu'nun en temel saptamalarından biri; uluslararası hukukun bir sistem teşkil etmesidir. Dolayısıyla, uluslararası hukukun kural ve ilkeleri, birbirleriyle bağlantılı şekilde uygulanır ve diğer kuralların ve ilkelerin geçmişiyle bağlantılı şekilde yorumlanmalıdır¹²². Bu ilke, özel kuralın genel kurala üstün gelmesiyle de çelişmemektedir. Öte yandan, Raporda yer alan bu tespiti, Anayasacılık ve hukuki çoğulculuk arasında bir ikilem olarak nitelendiren ve uluslararası hukukun esasen siyasi bir ruhtan geldiğinin unutulduğunu savunan karşıt görüşler de bulunmaktadır¹²³. Ancak kanaatimizce, bu bir çelişki değil, makalenin savunduğu görüşe ilave bir argüman teşkil etmektedir. Tam da bu gerekçeyle, sorumluluk isnadı gibi devletlerin egemenlik yetkilerini doğrudan ilgilendiren konularda, sistemin asli unsuru ve kararların icrasından sorumlu olan devletlerin sisteme inancının korunması, AİHS sisteminin sürdürülebilirliği bakımından elzemdir. Uluslararası hukuk, rıza temelli olması nedeniyle doğal olarak parçalıdır. Farklı sözleşmeler ve mahkemelerin faaliyet göstermektedir ve bu parçalılık kendi başına bir olumsuz teşkil etmemektedir. Öte yandan, bu uluslararası hukuk adacıkları birbiriyle bağlantılı kalmalı ve genel uluslararası hukuk yeknesaklığı içinde hareket etmelidir¹²⁴.

121 Milanovic (n 118).

122 International Law Commission, 'Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law' (18 Temmuz 2006) UN Doc. A/CN.4/L.702, 7.

123 Singh (n 108) 43.

124 Joost Pauwelyn, 'Bridging Fragmentation and Unity: International Law as a Universe of Inter-Connected Islands' (2004) 25 Mich J Int'l L 903, 915-916.

SONUÇ

Ülkesi dışında ve resmî kurumları haricindeki aktörlerin eylemlerinden devlete sorumluluk isnat edilmesi için EYUCM ve UCM tarafından benimsenen “genel kontrol” kriteri, UAD tarafından benimsenen “etkin kontrol” kriterine kıyasla daha düşük bir eşik teşkil etmektedir. Bununla birlikte, her iki mahkemenin bireysel ceza sorumluluğunu ele alması nedeniyle bu düşük eşik, devlet sorumluluğunun temel ilkeleriyle çelişmemektedir. Ek olarak, bu üç mahkeme (UAD, EYUCM ve UCM) birbirlerinden farklı eşikler benimsemekle birlikte, kendi içtihatları bakımından iç tutarlılığa sahiptirler.

Sorumluluk isnadı konusunda diğer mahkemelere kıyasla AİHM içtihadında gözlemlenen kriter çeşitliliğinde; AİHM’in yetki alanı, bakmakla yükümlü olduğu başvuruların sayısı ve koşulları, ikincillik/talilik ilkesi ve AİHM’in uluslararası hukuk meselelerine UAD kadar aşına olmaması gibi unsurların rol oynadığı değerlendirilmektedir. Bununla birlikte, tutarlı bir uygulama içtihadın öngörülebilirliğine katkı sağlayacaktır. Yargılama yetkisi ile sorumluluk isnadı kavramlarının birlikte veya iç içe geçmiş şekilde kullanılması hususunda ise, insan hakları bakımından özel bir sorumluluk rejimine ihtiyaç duyulup duyulmadığı hususu tartışmalıdır.

Uluslararası mahkemelerin görev alanları ve yargılama yetkilerindeki farklılıklar nedeniyle devlet sorumluluğunun isnadı için farklı kriterler kullanmaları doğal ve hatta kısmen gereklidir. Aksi, durumun şartlarının gerektirdiği esneklikten uzak ve katı bir hukuki yaklaşım olacaktır. Buna mukabil, fazla esnek bir yaklaşım benimsenmesi, devlet sorumluluğu kavramının arzu edilmeyen şekilde genişlemesi riskini de barındırmaktadır. Bu nedenle, özellikle AİHM bakımından, kriter çeşitliliği ile içtihadın öngörülebilirliği arasındaki hassas denge muhafaza edilmelidir. Böylelikle, AİHM kararların icrasının asli yükümlüsü olan devletlerin AİHS sistemine güvenleri de korunmuş olacaktır. Küresel ve bölgesel gelişmeler ışığında, AİHM yargıçlarının uluslararası hukukun kavram ve uygulamalarını yakından takip etmeleri gereklilik haline gelmektedir. Bu amaca yönelik (mahkemeler arası diyalog, Yazmanlıkta uluslararası hukuk uzmanlarının istihdamının teşviki gibi) çalışma yöntemlerinin benimsenmesi AİHM içtihadının tutarlılığına ve uluslararası hukukun bütünlüğüne katkı sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

Altıparmak K, ‘Bankovic: An Obstacle to the Application of the European Convention on Human Rights in Iraq?’ (2004) 9(2) Journal of Conflict & Security Law 213

Arsava F, ‘AİHS’nin Extraterritorial Bağlayıcılığı’ (2026) 23 Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1



Azaklı Köse M, 'Uluslararası Hukukta Eylemin Devlete Atfedilmesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Ülke Dışı Yetki Arasındaki İlişki' (2021) 41(1) Public and Private International Law Bulletin 261

Crawford J, *State Responsibility: The General Part* (Cambridge University Press 2013)

Crawford J and Olleson S, 'The Nature and Forms of International Responsibility' in Malcolm D Evans (ed) *International Law* (2nd edn, Oxford University Press 2006)

Dzehtsiarou K, 'What is Law for the European Court of Human Rights?' (2018) 49 Georgetown Journal of International Law 89

International Law Commission, 'Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts' (November 2001) UN Doc A/56/10

International Law Commission, 'Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law' (18 July 2006) UN Doc A/CN.4/L.702

Jay AR, 'The European Convention on Human Rights and the Black Hole of State Responsibility' [2014] Cambridge Student Law Review 48

Mackenzie R and Scott G, *State Responsibility for Non-State Actors-Past, Present and Prospects for Future* (Hart Publishing 2022)

Miklasová J, 'The Conflation of Jurisdiction and Attribution Tests, the Law, and the International Legal Status of Abkhazia and South Ossetia: A Review of Recent ECtHR Case Law' (2022) 24(1) International Community Law Review 100

Milanovic M, 'Jurisdiction, Attribution and Responsibility in Jaloud' (EJIL: Talk!, 11 December 2014) <<https://www.ejiltalk.org/jurisdiction-attribution-and-responsibility-in-jaloud/>> accessed 5 May 2026

Milanovic M, 'Jurisdiction and Responsibility: Trends in the Jurisprudence of the Strasbourg Court' in Anne van Aaken and Iulia Motoc (eds) *The European Convention on Human Rights and General International Law* (Oxford University Press 2016)

Milanovic M, 'Special Rules of Attribution of Conduct in International Law' [2020] 96 International Law Studies 296

Motoc I and Vassel JJ, 'The ECHR and Responsibility of the State: Moving Towards Judicial Integration: A View from the Bench' in Anne van Aaken and Iulia Motoc (eds) *The European Convention on Human Rights and General International Law* (Oxford University Press 2018)

Necatigil ZM, 'Judgement of the European Court of Human Rights in the Loizidou Case: A Critical Examination' (1999) 4(3) Perceptions 1

Olleson S, 'Attribution in Investment Treaty Arbitration' (2016) 31(2) ICSID Review-Foreign Investment Law 458

Özersay K, 'Avrupa Birliği Normları ve AİHM Kararları Çerçevesinde Kuzey Kıbrıs' (2004) 3(2) Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi 49

Pauwelyn J, 'Bridging Fragmentation and Unity: International Law as a Universe of Inter-Connected Islands' (2004) 25 Michigan Journal of International Law 903

Plakokefalos I, 'The Use of Force by Non-State Actors and the Limits of Attribution of Conduct: A Reply to Vladyslav Lanovoy' (2017) 28 EJIL 587

Rome Statute of the International Criminal Court (adopted 17 July 1998, entered into force 1 July 2002) 2187 UNTS 3

Rooney JM, 'The Relationship between Jurisdiction and Attribution after *Jaloud v Netherlands*' (2015) 62(3) Netherlands International Law Review 407

Singh S, 'The Potential of International Law: Fragmentation and Ethics' (2011) 24 LJIL 23

Statute of the International Court of Justice (1945) 33 UNTS 993

Weatherall T, *Duality of Responsibility in International Law* (Brill/Nijhoff 2022)

Kararlar

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v Serbia and Montenegro) (Merits) [2007] ICJ Rep 43

Banković v Belgium (Admissibility) [GC] ECHR 2001-XII 333

Behrami and Behrami v France; Saramati v France, Germany and Norway (dec) [GC] ECHR 2007-VIII 45

Catan and Others v Moldova and Russia [GC] ECHR 2012-V 309

Chiragov and Others v Armenia (2015) ECHR 591

Cyprus v Turkey [GC] ECHR 2001-IV 1

Demir and Baykara v Turkey [GC] ECHR 2008-V 353

Hirsi Jamaa and Others v Italy [GC] ECHR 2012-II 97

Ilaşcu and Others v Moldova and Russia [GC] ECHR 2004-VII 179

Jaloud v The Netherlands [GC] ECHR 2014-VI 229

Loizidou v Turkey (Preliminary Objections) (1995) Series A no 310



Loizidou v Turkey (Merits) (1996) Reports of Judgments and Decisions 1996-VI 2216

Medvedyev and Others v France ECHR 2010-III 61

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v United States of America) (Jurisdiction and Admissibility) [1984] ICJ Rep 392

Moser v Austria (2006) 43 EHRR 21

Phosphates in Morocco (Italy v France) (1938) PCIJ Rep Series A/B No 74 Prosecutor v Bosco Ntaganda (Judgment) ICC-01/04-02/06, 8 July 2019

Prosecutor v Germain Katanga (Judgment pursuant to Article 74 of the Statute) ICC-01/04-01/07, 7 March 2014

Prosecutor v Jean-Pierre Bemba Gombo (Judgment pursuant to Article 74 of the Statute) ICC-01/05-01/08, 21 March 2016

Prosecutor v Lubanga (Judgment pursuant to Article 74 of the Statute) ICC-01/04-01/06, 14 March 2012

Prosecutor v Tadić (Appeal Judgment) ICTY-94-1-A, 15 July 1999

Settlers of German Origin in Poland (Advisory Opinion) (1923) PCIJ Rep Series B No 6

SS Wimbledon (UK v Germany) (1923) PCIJ Rep Series A No 1

