

PAPER DETAILS

TITLE: Uluslararası Ceza Yargısında Zorla Evlilik Suçunun Gelisimi

AUTHORS: Selçuk KOCA

PAGES: 72-96

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/2669325>

Uluslararası Ceza Yargısında Zorla Evlilik Suçunun Gelişimi

Selçuk KOCA 

Arş. Gör. Dr., Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi, İktisadi İdari Bilimler Fakültesi, Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Bölümü, Devletler Hukuku Anabilim Dalı, Kahramanmaraş, Türkiye koca.selcuk@gmail.com
(Sorumlu Yazar / Corresponding Author)

Makale Bilgileri	ÖZ
Makale Geçmişi Geliş: 25.09.2022 Kabul: 12.12.2022 Yayın: 17.01.2023 Anahtar Kelimeler: Zorla evlilik, Diğer insanlık dışı eylemler, İnsanlığa karşı suç, Cinsel kölelik, Uluslararası ceza hukuku.	Silahlı çatışmaların yoğun olarak yaşandığı bazı bölgelerde kadınların kaçırılarak, rızaları dışında evlilik birliği içinde yaşamaya zorlanması yaygın bir uygulama olarak gerçekleşmektedir. Sierra Leone Özel Mahkemesi Temyiz Dairesi, 2008 yılında verdiği kararlar iç savaş esnasında ülkede gerçekleşen zorla evliliklerin insanlığa karşı suçlar altında diğer insanlık dışı eylem oluşturduğunu kabul etmiştir. Söz konusu karar, uluslararası ceza hukukunda zorla evliliğin ayrı bir suç olarak ortaya çıkışı olarak görülmektedir. Karar, zorla evliliğin cinsel kölelik suçunu oluşturduğu ve uluslararası ceza hukukunda zorla evlilik şeklinde yeni bir suça ihtiyaç olmadığı şeklindeki eleştirileri de beraberinde getirmiştir. Zorla evlilik suçuna ilişkin tartışmalar devam ederken Kamboçya Mahkemeleri Olağanüstü Daireleri ile Uluslararası Ceza Mahkemesi, verdikleri kararlarla zorla evlilik suçunun varlığını teyit etmiş, suçun tanımını ve unsurlarını ortaya koymuştur. Çalışmada zorla evlilik suçunun uluslararası ceza hukukunda ortaya çıkışı, mahkeme kararlarıyla gelişimi, unsurları ve suça ilişkin tartışmalar ele alınmıştır.

The Development of the Crime of Forced Marriage in International Criminal Jurisdiction

Article Info	ABSTRACT
Article History Received: 25.09.2022 Accepted: 12.12.2022 Published: 17.01.2023 Keywords: Forced marriage, Other inhumane acts, Crimes against humanity, Sexual slavery, International criminal law.	In some regions where armed conflicts are intense, it is a common practice for women to be abducted and forced to live in marriage without their consent during armed conflicts in different parts of the world. In 2008, The Appeals Chamber of the Special Court for Sierra Leone recognized that forced marriages which took place in the country during the civil war constitute other inhuman acts under crimes against humanity in its decision. This decision is seen as the emergence of a new crime against humanity in international criminal law. After the decision criticisms started that forced marriages constitute crime of sexual slavery and there is no need for a new crime as forced marriage in international criminal law. Meanwhile the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia and the International Criminal Court confirmed the existence of the crime of forced marriage and revealed the definition and elements of the crime. In this study, the emergence of the crime of forced marriage in international criminal law, its development with international court decisions, its elements and discussions about the crime are examined.

Atıf/Citation: Koca, S.(2023). Uluslararası Ceza Yargısında Zorla Evlilik Suçunun Gelişimi, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6(1), s.72-96.

Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. // This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.



"This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/) (CC BY-NC 4.0)"

GİRİŞ

Tarih boyunca, silahlı çatışmalarda kadınlara yönelik cinsel şiddet eylemleri yaygın bir şekilde gerçekleşmiştir. Uluslararası toplum, 2. Dünya Savaşı'ndan sonra cinsel şiddet suçlarını önlemek için çabalarını arttırmış, uluslararası suçlar kapsamında birçok cinsel şiddet biçimini yaptırıma bağlanmıştır. Uluslararası suçlar, ilgili kişilerin kişisel cezai sorumluluğunu gerektiren uluslararası kuralların ihhalidir. Soykırım, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçu uluslararası suç olarak kabul edilmektedir. Özellikle insanlığa karşı suçlar ve savaş suçları içerisinde cinsel şiddet içeren suçlara yer verilmiştir. Bunlar arasında tecavüz, cinsel kölelik, zorla fuhuş, zorla hamile bırakma, zorla kısırlaştırma ve diğer cinsel şiddet şekilleri bulunmaktadır. Zamanla Uluslararası Ceza Mahkemesi, ad hoc uluslararası ceza mahkemeleri ve karma mahkemeler bu tür suçları yargılamada etkin birer araç olduklarını göstermiş, kararlarıyla suçların unsurlarının anlaşılmasında yol gösterici olmuştur.

Dünyanın farklı bölgelerindeki silahlı çatışmalarda uygulanan zorla evlilik ise bir suç olarak Roma Statüsü'nde veya diğer hiçbir uluslararası ceza mahkemesinin statüsünde yer almamaktadır. Ruanda, Mozambik, Demokratik Kongo Cumhuriyeti, Sierra Leone, Kamboçya, Uganda, Suriye ve Irak'ın bazı bölgelerinde gerçekleşen silahlı çatışmalarda zorla evlilik uygulamasının yaygın olduğu bilinmektedir. Örnek olarak geçmişte Irak Şam İslam Devleti'nin (DAEŞ) Irak ve Suriye'de kontrol ettiği bölgelerde Şiiler, Yezidiler ve diğer gruplardan kadınlar köleleştirilirken, Sünni kadınlar DAEŞ militanlarıyla evlenmeye zorlanmıştır¹. Ruanda'daki soykırım esnasında Tutsi kadınların kaçırıldığı ve evlilik birliğine zorlandığına dair deliller² olsa da Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi önünde sanıklara zorla evlilik suçlaması yöneltilmemiştir.

Uluslararası ceza yargılamasında, ilk başta Sierra Leone Özel Mahkemesi (SCSL) ve sonrasında Kamboçya Mahkemeleri Olağanüstü Daireleri (ECCC) ile Uluslararası Ceza Mahkemesi (ICC), zorla evliliği insanlığa karşı ayrı bir suç olarak kabul etmiştir. Sayılan üç mahkeme haricinde zorla evlilik suçuyla ilgili mahkumiyete hükmeden başka bir uluslararası mahkeme bulunmamaktadır. Dolayısıyla çalışmada, bahsedilen mahkemelerin zorla evlilik suçuyla ilgili kararları esas alınmıştır. Ancak zorla evliliğin insanlığa karşı suçlar altında hangi kategoride değerlendirileceği konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. İlk görüş, zorla evliliğin yeni bir suç değil cinsel kölelik suçunu oluşturduğu yönünde iken, ikinci görüş zorla evliliğin farklı bir suç olduğu ve bu sebeple diğer insanlık dışı eylem olarak kabulünden yanadır.

İnsanlığa karşı suçlar kişileri, kendi hükümetleri tarafından işlenenler de dâhil olmak üzere, günümüzde ağır insan hakları ihlalleri olarak adlandırılan eylemlerden korumak için ortaya çıkmıştır³. İnsanlığa karşı suçlar arasında yer alan diğer insanlık dışı eylemler suçu ise insanlığa karşı suçların kapsamını kısıtlamamak için “artık suç kategorisi” olarak uluslararası ceza mahkemelerinin statülerinde yer almaktadır. Yani insanlığa karşı suçlarla benzer ağırlık ve etkiye

¹ Revkin, Mara Redlich / Wood, Elisabeth Jean. “The Islamic State’s Pattern of Sexual Violence: Ideology and Institutions, Policies and Practices”, *Journal of Global Security Studies*, Volume 6, Issue 2, June 2021, s. 8.

² Human Rights Watch. “Shattered Lives: Sexual Violence During the Rwandan Genocide and its Aftermath”, September 1996, <https://www.hrw.org/legacy/reports/1996/Rwanda.htm> (Erişim Tarihi:23.09.2022).

³ Cryer, Robert / Friman, Hakan / Robinson, Darryl / Wilmshurst, Elizabeth. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2. Baskı, Cambridge University Press, 2010, s. 3 ve s. 230-233.

sahip olup insanlığa karşı suçlar arasında yer alan suçlarla örtüşmeyen eylemler, diğer insanlık dışı eylem olarak cezalandırılabilir. SCSL, ECCC ve ICC kararlarında zorla evliliği diğer insanlık dışı eylem olarak kabul etmiştir.

Çalışmada öncelikle uluslararası hukukta evlilikle ilgili genel kurallar incelenecek, zorla evliliklerin hukuka uygun evlilikler ve ayarlanmış evliliklerden farkları üzerinde durulacaktır. Sonrasında zorla evlilik suçunun SCSL kararlarıyla ortaya çıkışı, ECCC ve ICC kararlarıyla diğer insanlık dışı eylemler kapsamında ayrı bir suç olarak kabulü ve gelişimi ele alınacaktır. Bu doğrultuda zorla evlilik suçu, farklı görüşler ve tartışmalar ışığında kanunilik ilkesine uygunluğu, cinsel kölelik suçuyla ilişkisi ve unsurları bakımından değerlendirilecektir.

I. ULUSLARARASI HUKUKTA EVLİLİK

Uluslararası hukukta yaklaşık 140 yıldır evliliğe ilişkin hakları düzenleyen kurallar bulunmakta olup bunların uygulanması geçmişte sınırlı ölçüde gerçekleşmiştir⁴. İlk olarak 1874 Brüksel Deklarasyonu'nda "aile onur ve haklarının" korunmasına yönelik bir düzenleme olduğu görülmektedir⁵. 1899 ve 1907 tarihli Kara Savaşına İlişkin Kurallar ve Gelenekler Sözleşmeleri de aynı düzenlemeyi benimsemiştir⁶.

Sağlıklı bir evliliğin gerçekleşmesi için evlenecek tarafların tam ve özgür rızalarının bulunması gereklidir. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu (BMGK) tarafından 1948 yılında kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, evliliklerde taraflarının rızasının önemini vurgulamıştır⁷:

"1. Evlilik çağına varan her erkek ve kadın, ırk, uyrukluk veya din bakımından hiçbir kısıtlamaya tabi olmaksızın evlenmek ve aile kurmak hakkına haizdir. Her erkek ve kadın evlenme konusunda, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesinde eşit hakları haizdir.

2. Evlenme akdi ancak müstakbel eşlerin serbest ve tam rızasıyla yapılır.

3. Aile, cemiyetin tabii ve temel unsurudur, cemiyet ve devlet tarafından korunmak hakkını haizdir."

Uluslararası toplum, ailenin toplumun temel birimi olduğunu kabul etmektedir. Aileyi korumak için öncelikle evlilik kurumunun korunması gereklidir. 1964 tarihli Evlilik Rızası, Asgari Evlilik Yaşı ve Evliliklerin Kaydı Hakkında Sözleşme'nin 1. maddesi ile 1966 tarihli Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 23. maddesi, evlilik için eşlerin tam ve serbest iradelerinin gerekli olduğunu belirtmiş, taraf devletlere, "eşlerin evlilik konusunda, evliliğin

⁴ Christensen, Cameron. "Forced Marriage at the Cambodian Crossroads: ECCC Can Develop a New Crime Against Humanity", *Brigham Young University Law Review*, Provo Vol. 2015, Iss. 6, 2015, s. 1826.

⁵ Project of an International Declaration concerning the Laws and Customs of War. Brussels, 27 August 1874, m.38, <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=71F5F42E64ABDF9DC12563CD00515682>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

⁶ Madde 46. 1899 ve 1907 Lahey Sözleşmeleri'nin metni için bkz. <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByTopics.xsp>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

⁷ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, m. 16. Tam metin için bkz. <https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/9a3bfe74-cdc4-4ae4-b876-8cb1d7eeae05.pdf>, (Erişim Tarihi: 04.11.2022).

devam ettiği sürece ve boşanmada eşit hak ve yükümlülüklerle sahip olmaları için gerekli önlemleri alma” yükümlülüğü getirmiştir⁸.

BM Genel Kurulu tarafından 1979 yılında kabul edilen Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi, evlilik ve kadın erkek eşitliğiyle ilgili kapsamlı düzenlemeler içermektedir. Sözleşmeye göre taraf devletler, evliliklerde, evlilik süresince ve evliliğin sonlandırılmasında kadınlarla erkeklerin eşit haklara sahip olmasını, özgür olarak eş seçme ve tam rıza ile evlenme hakkını, ebeveynlerin çocuklarla ilgili eşit hak ve sorumluluk sahibi olmalarını sağlama yükümlülüğünü kabul etmiştir⁹.

Aileyi ve evlilik hakkını korumaya ilişkin düzenlemeler sayılanlarla sınırlı değildir. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme m. 10, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi m. 17, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı m. 18, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 12, Güney Afrika Kalkınma Topluluğu Cinsiyet ve Kalkınma Protokolü m. 8 de ailenin korunmasına ve evlilik hakkına dair düzenlemeler içermektedir. Bu düzenlemeler evlilik hakkının, uluslararası insan hakları hukukunda yerleşik bir hak olduğuna işaret etmekte, geçerli bir evlilik için tarafların tam ve özgür rızasının gerekli olduğunu göstermektedir.

Zorla evlilik, taraflardan birinin veya her ikisinin tam ve özgür rızası olmadan gerçekleşen ve/veya sosyal baskı veya aile baskısı dâhil çeşitli nedenlerle evlilik ilişkisini sonlandıramaması veya terk edememesi olarak tanımlanmaktadır¹⁰. Dünyanın her yerinde milyonlarca insanı silahlı çatışma bağlamında veya dışında etkileyen zorla evlilikler¹¹, yukarıda bahsedilen uluslararası sözleşmelerin de ihlalini oluşturmaktadır. Zorla evlilik ile hukuka uygun evlilik arasındaki en önemli ayırt edici özellik, tarafların veya ailelerinin geçerli rızasının varlığı veya yokluğudur¹². Dolayısıyla zorla evliliğin belirleyici unsuru, ilgili kişilerin rızası olmaksızın evlilik ilişkisinin dayatılmasıdır.

Zorla evlilik ile ayarlanmış evlilik (görücü usulü) farklı kavramlardır. Ayarlanmış evlilik, eşlerin kendi başlarına bir eş bulmak yerine seçim sürecini aile üyelerine devretmesi olarak

⁸ Evlilik Rızası, Asgari Evlilik Yaşı ve Evliliklerin Kaydı Hakkında Sözleşme’nin İngilizce tam metni için bkz. <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/convention-consent-marriage-minimum-age-marriage-and>, (Erişim Tarihi: 20.09.2022); Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin metni için bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020093321bm_05.pdf, (Erişim Tarihi: 20.09.2022).

⁹ 1979 yılında kabul edilen Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi, m. 16, Sözleşmenin İngilizce tam metni için bkz. <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>, (Erişim Tarihi: 20.09.2022). Sözleşmeye 20.09.2022 tarihi itibarıyla 182 devlet taraftır.

¹⁰ OHCHR. “Preventing and Eliminating Child, Early and Forced Marriage”, UN Doc. A/HRC/26/22, 2 Nisan 2014, par. 6; Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı’nın tanımına göre zorla evlilik, eşlerden birinin veya her ikisinin rızası olmadan ve dolayısıyla en az birinin iradesi dışında yapılan evlilik olarak tanımlanmıştır. Bkz. Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı, “Addressing forced marriage in the EU: legal provisions and promising practices”, 29 Ekim 2014, <https://fra.europa.eu/en/publication/2014/addressing-forced-marriage-eu-legal-provisions-and-promising-practices>, (Erişim Tarihi: 20.09.2022).

¹¹ Aptel, Cecile. “Child Slaves and Child Brides”, *Journal of International Criminal Justice*, 2016, s. 12.

¹² Del Vecchio, Jennifer. “Continuing Uncertainties: Forced Marriage as a Crime Against Humanity”, *Rapoport Center Human Rights Working Paper Series 3/2011*, The Bernard and Audre Rapoport Center for Human Rights and Justice at The University of Texas School of Law, s. 3.

tanımlanabilir¹³. Ayarlanmış evlilik, genellikle geleneksel ve resmi kurallara uygun olarak taraflardan birinin veya tarafların ailelerinin rızasıyla gerçekleşirken, zorla evlilikte taraflardan en az birinin ve ailesinin rızası yoktur. Gelenekler ve kurallar dikkate alınmaksızın uygulanır¹⁴. Buna rağmen aradaki farklar tam olarak belirli değildir. Ayarlanmış evliliklerde taraflardan birine ya da her ikisine evlilik için baskı veya zorlama yapılması mümkündür. Zorla evliliklerin insanlığa karşı bir suç olarak kabul edilmesi sayesinde zorla gerçekleşen ayarlanmış evliliklerin önlenmesi mümkün olabileceken, her iki eylemin unsurlarının belirsiz oluşu, bazı devletlerin, zorla evliliklerin suç olarak düzenlenmesinde tereddüt göstermesi ihtimalini doğurmaktadır¹⁵. Zorla evliliğin insanlığa karşı suç olarak kabulü için ise insanlığa karşı suçların “chapeau” unsurlarını yani ön şartlarını karşılaması, suçun sivil nüfusa karşı yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenmesi gereklidir¹⁶.

Roma Statüsü’nde sayılan suçlar arasında zorla evlilik suçu yer almamaktadır. Ancak zorla evliliğin, gerekli ön şartları sağlaması durumunda insanlığa karşı suçlar ve savaş suçları arasında yer alan diğer suçlar kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Konumuz açısından ise zorla evliliğin insanlığa karşı ayrı bir suç olarak kabul edilip edilemeyeceği önemlidir. Zorla evlilik daha önce birçok çatışma bölgesinde gerçekleşse de ilk olarak Sierra Leone Özel Mahkemesi’nin (SCSL) kararlarına konu olmuştur¹⁷.

II. SIERRA LEONE ÖZEL MAHKEMESİ KARARLARINDA ZORLA EVLİLİK SUÇU

Sierra Leone iç savaşı 1991 yılında başlamış ve çatışmalar boyunca birçok insanlığa karşı suç ve savaş suçu işlenmiştir. Sierra Leone Gerçek ve Uzlaşma Komisyonu’nun yayınladığı rapora göre, yetişkinlere ve çocuklara yönelik işlenen suçlar arasında zorla yerinden etme, kaçırma, keyfi gözetim, öldürme, mülke zarar verme, saldırı/dayak, malların yağmalanması, fiziksel işkence, zorla çalıştırma, gasp, tecavüz, cinsel istismar, ampütasyon, zorla askere alma, cinsel kölelik, zorla uyuşturucu kullandırma ve zorla yamyamlık yer almaktadır¹⁸. Silahlı çatışmanın tarafları Liberya tarafından desteklenen Devrimci Birleşik Cephe (RUF), hükümet taraftarı sivillerden oluşan Sivil Savunma Kuvvetleri (CDF) ve Silahlı Kuvvetler Devrim Konseyi’dir (AFRC)¹⁹.

RUF, 1991 yılından itibaren Liberya sınırından ülkeye girerek silahlı eylemlere başlamıştır. RUF ile hükümet güçleri arasındaki çatışmalar devam ederken bir başka silahlı grup

¹³ Scharf, Michael P.. “Forced Marriage as a Separate Crime against Humanity”, içinde *The Sierra Leone Special Court and Its Legacy: The Impact for Africa and International Criminal Law*, Ed.: C. Jalloh, Cambridge University Press, 2014, s. 202.

¹⁴ Allain, Jean. *The Law And Slavery Prohibiting Human Exploitation*, Brill Nijhoff, Leiden 2015, 474.

¹⁵ Gong-Gershowitz, Jennifer. “Forced Marriage: A New Crime Against Humanity?”, *Northwestern Journal of International Human Rights*, Volume 8, Issue 1, Article 3, s. 54; Eleştiriler için bkz. Christensen, s. 1844.

¹⁶ İnsanlığa karşı suçların savaş zamanının yanı sıra barış zamanında da işlenmesi mümkündür. Bkz. Pazarcı, Hüseyin. *Uluslararası Hukuk Dersleri 4. Kitap*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 411. Ayarlanmış evlilikler sivil nüfusa bir saldırı olarak nitelenemeyeceğinden insanlığa karşı suç teşkil etmesi mümkün değildir.

¹⁷ O’Brien, Melanie. “Gender Dimensions of Forced Marriage in International Criminal Law”, içinde *Gender and International Criminal Law*, Chapter 8, editörler Indira Rosenthal, Valerie Oosterveld ve Susana SáCouto, (OUP 2022), s. 7.

¹⁸ Sierra Leone Gerçek ve Uzlaşma Komisyonu. Gerçeğin Tanığı: Sierra Leone Gerçek ve Uzlaşma Komisyonu Raporu, <https://www.sierraleoneetc.org/index.php/view-the-final-report/table-of-contents>, (Erişim Tarihi: 20.09.2022).

¹⁹ Bkz. SCSL web sayfası <http://www.rscsl.org/index.html>, (Erişim Tarihi: 12.11.2022).

olan AFRC 1997 yılında hükümeti devirmiş ve RUF'un da desteğini alarak ülkeyi birlikte yönetmeye başlamışlardır. Bu süreçte devrik hükümet güçleri ile cunta rejimi arasındaki çatışmalar ülkenin her tarafına yayılmıştır. 1999 yılında RUF ile devrik hükümet arasında ateşkes anlaşması imzalanmasına rağmen ateşkes kısa sürede bozulmuş ve iç savaş 2002 yılına kadar devam etmiştir²⁰.

Sierra Leone'deki iç savaş esnasında kadınlara ve kız çocuklarına yönelik cinsel şiddet suçları oldukça yaygın bir şekilde gerçekleşmiştir. Ülkedeki BM misyonu tarafından 2000 yılında yapılan bir araştırmada rastgele seçilen 733 kadınla mülakat yapılmıştır. Bu kadınların %73'ü insan hakları ihlallerine, %52'si cinsel şiddete, %47'si tecavüze, %20'si ise toplu tecavüze maruz kaldığını bildirmiştir²¹. Görüşülen kadınlardan %41'inin kaçırıldığı, %3'ünün (25 kadın) ise kendisini kaçıran kişiyle zorla evlendirildiği tespit edilmiştir²². Sınırlı sayıda kişiyle yapılan bu araştırma, ülkede gerçekleşen cinsel şiddeti tam olarak ortaya koyamasa da bir ipucu vermesi bakımından önemlidir.

İç savaş esnasında zorla evlilikler, genelde bir kadın veya kız çocuğunun yetişkin bir erkekle zorla evlilik birliğine girmesi şeklinde gerçekleşmiştir²³. “Çalı eşleri” (bush wives) denilen mağdur kadınlar, kaçırılarak rızaları dışında AFRC ve RUF militanlarıyla evlendirilmiştir. Zorla evlilikler, herhangi bir evlilik merasimi ya da resmi kayıt olmaksızın *de facto* evlilik olarak gerçekleşmiştir. Bu sebeple toplamda kaç kadının evlilik birliği içinde yaşamaya zorlandığına dair kesin bir bilgi yoktur²⁴.

Zorla evlilik birlikteliği içindeki mağdurlar, sürekli şiddete ve tecavüze uğrarken, kendilerinden bir eşin tüm sorumluluklarını yerine getirmeleri beklenmiştir. Bu sorumluluklar arasında cinsel ilişkiye girmek, yemek pişirmek, temizlik yapmak, çocuk doğurmak, hastalandığında “koca”larına bakmak ve sadık kalmak bulunmaktadır²⁵. Kadınlar arasında zorla uyuşturucu verilenler, göğüslerine isyancı grupların baş harfleri kazınanlar, öldürülenler ve zorla hamile bırakılıp çocuk doğuranlar olmuştur²⁶. Militanlar istedikleri zaman birlikteliği sonlandırabilirken kadınların böyle bir hakları söz konusu değildir²⁷. Kadınların kaçmaya çalışması demek hayatlarını riske atmaları veya başka bir isyancı grup tarafından yakalanma

²⁰ SCSL, Prosecutor v Issa Hassan Sesay, Morris Kallon, Augustine Gbao, Case No. SCSL-04-15-T, 2 Mart 2009, par. 12 vd. Bundan sonra kısaca RUF Kararı olarak anılacaktır; SCSL, Prosecutor v Charles Ghankay Taylor, SCSL-03-01-T, 18 Mayıs 2012, par. 18 vd. Bundan sonra kısaca Taylor Kararı olarak anılacaktır.

²¹ UNICEF. The Impact Of Conflict On Women And Girls In West And Central Africa And The Unicef Response, 2005, 7, <https://www.alnap.org/help-library/the-impact-of-conflict-on-women-and-girls-in-west-and-central-africa-and-the-unicef>, (Erişim Tarihi: 22.09.2022).

²² UNICEF Raporu, 7.

²³ Del Vecchio, s. 3.

²⁴ Kerr, Victoria May. “Should Forced Marriages be Categorised as ‘Sexual Slavery’ or Other Inhumane Acts in International Criminal Law?”, *Utrecht Journal of International and European Law*, 35/1, 2020, s. 5.

²⁵ Scharf, Michael P. / Mattler Suzanne. “Forced Marriage: Exploring the Viability of the Special Court for Sierra Leone's New Crime Against Humanity”, *Case Research Paper Series in Legal Studies*, Working Paper 05-35, Ekim 2005, s. 1; SCSL 2 Numaralı Dava Dairesi, Prosecutor v. Brima, Kamara, Kanu Kararı, Case No. SCSL-04-16-T, 20 Haziran 2007, par. 997, 1120, 1121.

²⁶ O'Brien, 2022, s. 10-11; Del Vecchio, s. 3.

²⁷ Human Rights Watch. “We'll Kill You If You Cry”: Sexual Violence In The Sierra Leone Conflict, Vol. 15, No. 1 (A), Ocak 2003, s. 43, <https://www.hrw.org/reports/2003/sierraleone/sierleon0103.pdf>, (Erişim Tarihi: 22.09.2022).

riskini göze almaları anlamına gelmektedir. Bazı kadınların, aile bireylerini öldüren militanlarla evlendirildiği de gözlemlenmiştir²⁸.

İç savaş esnasında işlenen suçları soruşturmak ve yargılamak için Sierra Leone Hükümeti ile Birleşmiş Milletler arasında yapılan bir anlaşmayla, yerel ve uluslararası yargıçlardan oluşan ilk karma (hibrit) uluslararası ceza mahkemesi olan SCSL kurulmuştur²⁹. SCSL Statüsü m. 2'ye göre, Mahkeme'nin suçlar bakımından yargı yetkisi, diğer uluslararası suçların yanı sıra insanlığa karşı suçları da kapsamaktadır³⁰. Mahkeme, Sierra Leone'nin çeşitli bölgelerinde kadınlara yönelik olarak işlenen cinsel şiddet suçlarını ele almış, AFRC, RUF ve Taylor Davası olmak üzere üç davada zorla evliliğin niteliği tartışılmıştır. Bu davalarda verilen kararlar kronolojik olarak aşağıda incelenmiştir.

A. AFRC Davası

Sierra Leone'deki çatışmalarda zorla evlilikler o kadar yaygındı ki SCSL Savcılığı bu olgu üzerine özel olarak eğilmiştir. AFRC'nin üst düzey üç yöneticisinin yargılandığı dava³¹, zorla evliliğin hukuki niteliği hakkındaki tartışmaları göstermesi bakımından oldukça ilgi çekicidir. Savcılık ve Temyiz Dairesi, zorla evliliğin, insanlığa karşı suçlar altında diğer insanlık dışı eylemler kapsamında ayrı bir suç olarak kabulünden yanayken, Dava Dairesi cinsel kölelik suçunu oluşturduğu görüşündedir³².

Davada, Savcılık tarafından faillere diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik suçu iddiası yöneltilmiştir³³. Mahkeme Statüsü'nde zorla evlilik, ayrı bir suç olarak düzenlenmediği için Savcılık suçu diğer insanlık dışı eylemler altında değerlendirmiştir. Bunun kabulü için Savcılığın, zorla evliliğin insanlığa karşı suçların ön şartlarını ve diğer insanlık dışı eylemler

²⁸ O'Brien, Melanie. "Don't kill them, let's choose them as wives: the development of the crimes of forced marriage, sexual slavery and enforced prostitution in international criminal law", *The International Journal of Human Rights*, October 2015, 20:3, s. 389.

²⁹ Mahkemenin yargıçlarının bir kısmı Sierra Leone hükümeti tarafından, çoğunluğu ise BM Genel Sekreteri tarafından atanmaktadır. Bkz. SCSL Statüsü m. 12. SCSL 2013 yılı itibarıyla görevini tamamlamış olup yerini alan Sierra Leone Özel Rezidüel Mahkemesi şu an tanık koruma, hapis cezalarının denetimi ve SCSL arşivlerinin yönetimi gibi devam eden yasal yükümlülüklerin gözetimini yapmaktadır. Bkz. <http://www.rscsl.org/> (Erişim Tarihi: 20.09.2022).

³⁰ SCSL Statüsü m. 2: "Özel Mahkeme, herhangi bir sivil halka karşı yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak aşağıdaki suçları işleyen kişileri kovuşturma yetkisine sahiptir:

a. Cinayet;
b. toplu yok etme;
c. köleleştirme;
d. sürgün;
e. hapsedme;
f. İşkence;
g. Tecavüz, cinsel kölelik, zorla fuhuş, zorla hamile bırakma ve diğer her türlü cinsel şiddet;
h. Siyasi, ırksal, etnik veya dini gerekçelerle zulüm;
i. Diğer insanlık dışı eylemler". Statünün İngilizce tam metni için bkz. <http://www.rscsl.org/Documents/scsl-statute.pdf>, (Erişim Tarihi: 09.11.2022).

³¹ SCSL 2 Numaralı Dava Dairesi, Prosecutor v. Brima, Kamara, Kanu Kararı, Case No. SCSL-04-16-T, 20 Haziran 2007. Bundan sonra kısaca AFRC Dava Kararı olarak anılacaktır.

³² AFRC Dava Kararı, par. 701 ve 713; AFRC Temyiz Kararı, par. 202.

³³ Scharf / Mattler, s. 6; Daha fazla bilgi için bkz. Goodfellow, Nicholas Azadi. "The Miscategorization of Forced Marriage as a Crime against Humanity by the Special Court for Sierra Leone", *International Criminal Law Review* 11, 2011, s. 838.

suçunun unsurlarını karşıladığını ispatlamalıdır³⁴. İnsanlığa karşı suçların ön şartları, bir suçun sivil nüfusa yönelik yaygın veya sistematik saldırının parçası olarak işlenmesi gerekliliğidir. Dava konusu olaylar dikkate alındığında zorla evlilik, bu şartı karşılamaktadır. Diğer insanlık dışı eylemler suçunun unsurları ise aşağıdaki şekilde sayılmıştır³⁵:

“1. Fail, insanlık dışı bir eylem yoluyla büyük acılar çektirmiş veya vücuda veya zihinsel veya fiziksel sağlığa ciddi şekilde zarar vermiştir;

2. Eylem, Statü'nün 2(a) ila (h) maddelerinde atıfta bulunulan eylemlere benzer bir ağırlıktadır; ve

3. Fail, eylemin ağırlığının niteliğini belirleyen olgusal koşulların farkındadır.”

Zorla evlilik, gerçekleştiği koşullar dikkate alındığında, mağdurlar üzerinde büyük acılara yol açması sebebiyle ilk şartı açıkça karşılamaktadır. Savcılığa göre zorla evlilik, Mahkeme Statüsü'nde yer alan insanlığa karşı suçlarla benzer ağırlıkta olduğundan ikinci şartı da yerine getirmektedir³⁶. Son unsur açısından da failin eylemlerinin oluşturacağı zararın farkında olduğunu söylemek mümkündür.

Suçun manevi unsuru ise failin kasten hareket etmesidir. Fail, bilerek ve isteyerek ağır fiziksel acıya, vücuda, zihinsel, fiziksel sağlığa ciddi zarara sebep olmalı veya insan onuruna ciddi bir saldırı gerçekleştirmelidir. Bu, failin eylemlerinin veya ihmallerinin muhtemel sonuçlarını bildiği ve yine de kabul ettiği durumları da içerir³⁷.

Diğer insanlık dışı eylemler suçu, artık suç kategorisi olduğu için bir eylemin bu kapsamda değerlendirilmesi, statüde yer alan diğer insanlığa karşı suçların dışında kalmasına bağlıdır. Savcılığa göre zorla evlilik, diğer insanlığa karşı suçlardan ayrı bir suçtur. Suç, cinsel eylemlerden farklıdır çünkü bir kişiyi tehdit veya başka bir zorlama yoluyla evlilik görüntüsü vermeye zorlamaktadır. Bu nedenle, zorla evlilik, genellikle cinsel ilişki içerse bile kendine özgü özellikleri olduğundan, cinsel kölelik ve diğer cinsel suçların kapsamına girmemektedir. Savcılığın tanımına göre zorla evlilik suçu, “mağduru şiddet, baskı, psikolojik baskı, alıkoyma veya nüfuzu kötüye kullanma gibi eylemlerle veya korkutarak veya zorlayıcı bir ortamdan yararlanarak zorla evlilik birliğine girdirmeyi amaçlayan söz veya davranışlardan” oluşmaktadır³⁸.

Dava Dairesi, savcılığın zorla evlilik suçlamasıyla ilgili değerlendirmelerini reddetmiş ve zorla evliliğin cinsel kölelikle tamamen örtüştüğü değerlendirmesini yapmıştır. Cinsel kölelik suçunun oluşması için gerekli unsurlar, failin mağdur üzerinde mülkiyet hakkına bağlı yetkilerden biri veya tamamını kullanması ve mağdurun bir veya daha fazla cinsel içerikli eylemde bulunmasına neden olmasıdır³⁹. Zorla evliliğin bu unsurları karşıladığı görülmektedir. Dava Dairesi, evliliğin bir “örtmece” olduğunu, kadınların rızaları olmaksızın isyancılar tarafından

³⁴ Slater, Rachel. “Gender Violence Or Violence Against Women? The Treatment Of Forced Marriage In The Special Court For Sierra Leone”, *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 13, 2012, s. 738; Diğer insanlık dışı eylemler suçu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Jyrkkio, Terhi. “Other inhumane acts as crimes against humanity”, *Helsinki Law Review*, January 2011.

³⁵ AFRC Dava Kararı par. 698.

³⁶ AFRC Dava Kararı, par. 701.

³⁷ AFRC Dava Kararı, par. 700.

³⁸ AFRC Dava Kararı, par. 701.

³⁹ Roma Statüsü Suçun Unsurları, m. 7-1/k.

alıkonulduğunu, cinsellikleri, hareketleri ve emekleri üzerinde tam kontrol kurulduğunu saptamıştır⁴⁰. Dahası, “koca/sahip”, “eşini/mülkünü” sanki bir “şey”miş gibi özgürce kullanabilmektedir. İsyancıların “eşleri” ile ilişkileri, genel olarak mülkiyet hakkının kullanımı şeklindedir⁴¹. Daire, hukukta “diğer insanlık dışı eylem” olarak ayrı bir “zorla evlilik” suçuna gerek duyacak bir boşluk olmadığına karar vermiştir⁴².

Dava Dairesinin zorla evliliği cinsel kölelik suçu kapsamında değerlendirme kararı oybirliği ile olmamıştır. Karara muhalif kalan Yargıç Doherty’e göre, zorla evlilikte, cinsel kölelik suçunda yer almayan unsurlar bulunmaktadır. Zorla evliliğin en temel unsuru failin hareketlerinden dolayı mağdurda oluşan zihinsel ve manevi travmadır. Mağdur, “eş” sıfatı sebebiyle damgalanmakta, bu durum ailesi ve çevresi tarafından reddedilmesine ve topluma uyumunun zorlaşmasına neden olmaktadır⁴³. Dolayısıyla zorla evlilik cinsel kölelikten ayrı ele alınmalı ve Mahkeme Statüsü m. 2’ye göre “diğer insanlık dışı eylemler” kapsamında cezalandırılmalıdır⁴⁴.

Temyiz Dairesi, Dava Dairesi’nin zorla evlilikle ilgili kararını hatalı bulmuş ve fiilin diğer insanlık dışı eylem olarak değerlendirilmesi gerektiği yönünde karar vermiştir. Temyiz Dairesi, zorla evliliğin cinsel kölelikle, rıza dışı cinsellik ve özgürlükten yoksun bırakma bakımından örtüştüğünü ancak ek unsurları da olduğunu ifade etmiştir. Temyiz Dairesine göre zorla evliliğin baskın yönü cinsellik değildir. Temyiz Dairesi zorla evlilikle ilgili aşağıdaki tanıımı yapmıştır:

“Zorla evlilik, failin kendisinin veya davranışlarından sorumlu olduğu bir başkasının sözleri veya davranışları aracılığıyla, bir kişiyi güç kullanarak, güç kullanımıyla tehdit ederek, ciddi acı veya fiziksel veya psikolojik yaralanma ile sonuçlanan evlilik partneri olarak hizmet etmeye zorladığı bir durumdur.”⁴⁵

Bu tanım, insanlığa karşı bir suç olarak zorla evlilikte, rızaya odaklanan insan hakları düzenlemelerinden farklı olarak, güç ve zorlamayı temel unsurlar haline getirmektedir⁴⁶. Temyiz Dairesi, zorla evliliğin mağdur açısından iki temel zarardan ibaret olduğunu tespit etmiştir. Bunlar

⁴⁰ AFRC Dava Kararı, par. 711.

⁴¹ Gong-Gershowitz’e göre, “çalı eşlerinin” ve kendilerini tutsak edenler tarafından köleleştirilen diğer mağdurların acılarını resmen kabul etmek için, çatışmayla bağlantılı zorla evlilik, cinsel köleliğin belirli bir biçimi olarak kabul edilmelidir. Kadınların “eşler” olarak etiketlenmesi, mevcut olmayan karşılıklı yarar ve yükümlülükler anlamına gelen “evlilik statüsü” verme niyetinin göstergesi değil, sahiplik, tahakküm veya kontrol gösterme niyetinin kanıtı olarak sunulabilir. Bkz. Gong-Gershowitz, s. 76.

⁴² AFRC Dava Kararı, par. 713; Dava Dairesi, AFRC davasında karar verirken, iddianamede aynı suçlamada aynı fiilden kaynaklı hem cinsel kölelik hem diğer cinsel şiddet biçimleri suçlaması yöneltildiği için bu suçlamaların hepsini reddetmiştir. Zorla evlilik, cinsel kölelik kapsamında değerlendirilmiş ancak az evvel belirttiğimiz üzere cinsel kölelik ve diğer cinsel şiddet biçimleri suçlaması ikili suçlama olduğundan reddedilmiştir. Dava Dairesi, zorla evlilik olarak cinsel kölelik ve diğer cinsel şiddet biçimlerini beraberce “insanlık onuruna saldırı” suçlaması altında değerlendirmiş ve bu suçtan mahkûmiyete karar vermiştir. Bkz. AFRC Dava Kararı, par. 92, 95, 696; Temyiz Dairesi, Dava Dairesi’nin cinsel kölelik suçlamasını esas alıp “diğer cinsel şiddet biçimleri” suçlamasını reddetmesi gerekirken iki suçlamayı birden reddetmesinin hatalı olduğunu belirtmiştir. Bkz. SCSL Temyiz Dairesi, Prosecutor v. Brima, Kamara, Kanu Kararı, Case No. SCSL-2004-16-A, 22 Şubat 2008, par. 109. Bundan sonra kısaca AFRC Temyiz Kararı olarak anılacaktır.

⁴³ Mağdurların topluma uyumu hakkında çalışma için bkz. Shanahan, Fiona / Veale, Angela. “How mothers mediate the social integration of their children conceived of forced marriage within the Lord’s Resistance Army”, *Child Abuse and Neglect*. 51, 2016 Ocak, s. 72-86.

⁴⁴ Yargıç Doherty’nin muhalefet şerhi, AFRC Dava Kararı, par. 15, 71.

⁴⁵ AFRC Temyiz Kararı, par. 196.

⁴⁶ O’Brien, 2022, s. 14.

mağdura evlilik birlikteliğinin zorla dayatılması sonucu ortaya çıkan fiziksel, psikolojik zarar ve toplumsal damgalama ile eş olmakla ilgili zorunlu görevlerden kaynaklanan zararlardır⁴⁷.

Sonuç olarak Temyiz Dairesi, zorla evliliği uluslararası hukukta bireysel cezai sorumluluk gerektirecek diğer insanlık dışı eylem olarak kabul etmiştir⁴⁸. Ancak Dava Dairesi, cinsel kölelik suçlamasına sebep teşkil eden eylemleri ve zorla evliliği “insanlık onuruna saldırı” suçundan verdiği mahkûmiyet kararına esas aldığından, Temyiz Dairesi bu durumu dikkate alarak cinsel kölelik veya diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik suçlarından ayrıca mahkûmiyet kurulmasına gerek olmadığına karar vermiştir⁴⁹.

AFRC Davası, uluslararası bir ceza mahkemesinde zorla evliliğin ilk kez kovuşturulduğu davadır. Temyiz Dairesi’nin kararı, zorla evliliğin insanlığa karşı yeni bir suç olarak doğuşu açısından, suçun unsurlarını açıkça ortaya koymasa da olumlu bir gelişme olarak kabul edilmektedir⁵⁰. Bu karar, silahlı çatışma ortamlarında kadınların haklarını tanıma ve geliştirme bakımından önemli bir adım olarak görülmekte⁵¹, kadınların zorla “eş” olarak kullanıldığı dünyadaki diğer çatışma bölgeleri için emsal oluşturmaktadır⁵². Ancak karar olumlu tepkilerin yanı sıra soruları⁵³ ve eleştirileri de beraberinde getirmiştir. Zorla evliliğin gerçekleştiği zaman uluslararası ceza hukukuna göre suç olmadığı⁵⁴, dolayısıyla kanunilik ilkesini ihlal ettiği ve cinsel kölelik veya köleleştirme suçu kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir⁵⁵. Gong-Gershowitz’e göre Temyiz Dairesi’nin zorla evliliği cinsel kölelikten ayrı kabul eden kararı, mağdurların acılarını kabul etmenin aksine zorla evliliğin baskın yönü olan kölelik ve cinsel şiddeti küçümsemek anlamına gelmektedir⁵⁶.

B. RUF Davası

Mahkemenin baktığı bir diğer dava olan RUF yöneticilerinin yargılandığı RUF Davası’nda⁵⁷ sanıklara, diğer suçların yanı sıra insanlığa karşı suç olarak tecavüz, cinsel kölelik, diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik suçları yöneltilmiştir. Mahkeme RUF kararında, AFRC Davasında Temyiz Dairesinin yaptığı zorla evlilik tanımını benimseyerek zorla evliliği cinsel kölelikten ayırmış ve diğer insanlık dışı eylemler kapsamında ele almıştır⁵⁸.

⁴⁷ Oosterveld, Valerie. “Forced Marriage and the Special Court for Sierra Leone: Legal Advances and Conceptual Difficulties”, *International Humanitarian Legal Studies* 2, 2011, s. 157.

⁴⁸ AFRC Temyiz Kararı, par. 202; Eleştiriler için bkz. Gong-Gershowitz, s. 54.

⁴⁹ AFRC Temyiz Kararı par. 110, 202.

⁵⁰ Frulli, Micaela. “Advancing International Criminal Law - The Special Court for Sierra Leone Recognizes Forced Marriage as a New Crime Against Humanity”, *Journal of International Criminal Justice*, 6, 2008, s. 1034. Oosterveld, 2011, s. 139.

⁵¹ Park, Augustine S. J.. “Other Inhumane Acts: Forced Marriage, Girl Soldiers And The Special Court For Sierra Leone”, *Social & Legal Studies*. 15/3, 2006, s. 333.

⁵² Park, s. 333.

⁵³ Oosterveld, Valerie. “The Special Court for Sierra Leone, Child Soldiers and Forced Marriage: Providing Clarity or Confusion?”, *The Canadian Yearbook of International Law*, 2007, 45, s. 158-159.

⁵⁴ Goodfellow, s. 866.

⁵⁵ Gong-Gershowitz, s. 75; Sellers ve Oosterveld de zorla evliliğin köleleştirme kapsamında değerlendirilmesi gerektiği görüşündedir. Bkz. Oosterveld, 2011, s. 149-150; Sellers, Patricia Viseur. “Wartime Female Slavery: Enslavement”, 44 *Cornell Int’l L.J.* 115, 2011, s. 138 vd.

⁵⁶ Gong-Gershowitz, s. 54; Eleştiriler için bkz. Christensen, s. 1834-35.

⁵⁷ SCSL 1 Numaralı Dava Dairesi, Prosecutor v. Sesay, Kallon ve Gbao Kararı, Case No. SCSL-04-15-T, 2 Mart 2009. Bundan sonra kısaca RUF Dava Kararı olarak anılacaktır.

⁵⁸ Slater, s. 740.

Dava konusu olayda, silahlı militanların kadınları esir alıp onları “eşleri yaptığı” çok sayıda tanığın ifadesine yansımıştır. Dava Dairesi kararında, militanların kadınları yakalaması ve onları eş olarak almasının zorla evliliğin maddi unsurunu yani zorla evlilik birliğinin dayatılmasını karşıladığını belirtmiştir⁵⁹. Ayrıca mağdurlara zorla kabul ettirilen evlilik birliği, iyileşmelerini ve topluma yeniden uyum sağlamalarını engelleyen kalıcı bir sosyal damgalanmayı da beraberinde getirmektedir. Zorla evlilik, sadece cinselliği değil yemek pişirme, yıkama ve temizlik gibi cinsel olmayan diğer yükümlülükleri de kapsadığı için cinsel kölelikten daha geniş bir kavramdır. Dava Dairesi kararında, cinsel kölelik ayrı bir suç olarak yargılanmasına rağmen, zorla evlilikle cinsel köleliğin bir arada bulunabileceğini yani unsurlarının örtüşebileceğini de belirtmiştir.

Sonuç olarak Dava Dairesi, zorla evlilik ve cinsel kölelik suçlarının unsurları tam olarak örtüşmediği için her iki suç bakımından, failer hakkında ayrı ayrı mahkûmiyete hükmedilebileceğini vurgulamış ve bu yönde karar vermiştir⁶⁰. Temyiz Dairesi de bu kararı onamıştır⁶¹. RUF Kararı, ilk defa insanlığa karşı suçlardan diğer insanlık dışı eylem kapsamında zorla evlilik suçundan mahkûmiyet kurulması bakımından tarihe geçmiştir.

RUF Kararı, zorla evlilik suçunun tanımının ve unsurlarının netleştirilmesi bakımından yeterince açıklayıcı olmamıştır⁶². Kararda, cinsel kölelik ve zorla evlilik suçunun unsurlarının örtüşebileceği belirtilmiş ancak iki suç arasındaki sınırlar açıkça çizilmemiştir. Kanunilik ilkesi gereği suçun tanımının belirli olması sanıkların neyle suçlandıklarını bilmeleri açısından son derece elzemdir. Ancak karar yine de suçun farklı boyutlarının, cinsel ve cinsel olmayan yönlerinin belirtilmesi açısından olumlu bir gelişme olarak kabul edilmektedir.

C. Taylor Davası

Zorla evlilik suçu ve cinsel kölelikle ilişkisine dair tartışmalar Liberya eski devlet başkanı Charles Taylor’un yargılandığı davada⁶³ da devam etmiştir. Söz konusu davada, sanığa yöneltilen suçlar arasında zorla evlilik bulunmamaktadır. Ancak mağdurlar, ifadelerinde zorla evlendirildiklerini beyan etmiş, Dava Dairesi de mevcut deliller doğrultusunda zorla evlilik iddialarını ve SCSL’nin geçmiş içtihatlarını değerlendirmiştir.

Dava Dairesi öncelikle “zorla evlilik” ifadesinin hatalı bir kavram olduğundan bahisle kullanımını reddetmiştir. Bunun yerine “evlilik benzeri kölelik” (conjugal slavery) ifadesi kullanılmalıdır. Dava Dairesi’ne göre, evlilik benzeri kölelik, cinsel kölelik suçunun özel bir görünümüdür yani farklı bir suç değildir. Evlilik benzeri kölelik, failin mağdurun “eşi” olduğunu iddia ettiği ve üzerinde cinsel kontrol kurduğu bir uygulamadır. Bu uygulamada evlilikle ilgili bazı ek ve ayırt edici özellikler bulunsa da -başkalarının mağdura cinsel erişimini engellemek, mağdurun ev işleri yapma zorunluluğu- bunlar yeni bir suçun kavramsallaştırılmasını gerektiren

⁵⁹ RUF Dava Kararı, par. 1295.

⁶⁰ RUF Dava Kararı, par. 2307.

⁶¹ SCSL Temyiz Dairesi, Prosecutor v. Sesay, Kallon ve Gbao Kararı, Case No. SCSL-04-15-A, 26 Ekim 2009.

⁶² Clark, James M.. “Forced Marriage: the Evolution of a New International Criminal Norm”, *Aberdeen Student Law Review* 4, Haziran 2012, 3, s. 16.

⁶³ SCSL 2 Numaralı Dava Dairesi, Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor Kararı, SCSL-03-01-T, 18 Mayıs 2012, par. 430. Bundan sonra kısaca Taylor Dava Kararı olarak anılacaktır. Charles Taylor, RUF’a olan desteğinden ötürü dolaylı fail olarak yargılanmıştır.

unsurlar değildir⁶⁴. Daireye göre evlilik benzeri kölelik, cinsel yönleri açısından cinsel kölelik ve ev işleri açısından zorla çalıştırma şeklindeki köleleştirme suçlarından oluşmaktadır⁶⁵. Daire, zorla evlilik şeklinde yanlış tanımlanan suçun esasında iki ayrı köleleştirme türünden oluştuğunu belirtmiş ve cinsel kölelik suçundan mahkûmiyete hükmetmiştir⁶⁶.

Sanığın temyiz yoluna başvurusu üzerine Temyiz Dairesi kararında, zorla evlilikle ilgili değerlendirme yapmaktan kaçınarak faillere cinsel kölelik suçundan verilen mahkûmiyeti onamıştır⁶⁷. SCSL'nin Taylor Kararı, AFRC ve RUF Kararları açısından bakıldığında, mahkemenin içtihatlarında bir geriye dönüş ve zorla evlilik suçundan vazgeçildiği izlenimi vermektedir. SCSL kararları, zorla evlilik suçuyla ilgili tartışmaları ortaya çıkarsa da yansıması diğer uluslararası mahkeme kararlarında devam etmiştir.

III. KAMBOÇYA MAHKEMELERİ OLAĞANÜSTÜ DAİRELERİ KARARLARINDA ZORLA EVLİLİK SUÇU

Kızıl Kmerler rejimi, 1975'ten 1979 yılına kadar Kamboçya'yı yönetmiştir. Bu süreçte 1,7 milyon insanın açlık, işkence, idam ve zorla çalıştırma nedenleriyle öldüğü tahmin edilmektedir⁶⁸. Rejim, insan hayatını hiçe sayarak, büyük çaplı katliamlar gerçekleştirmiş ve ülkeyi devasa bir gözetli merkezine dönüştürmüştür⁶⁹. Kızıl Kmerler rejimi döneminde işlenen suçlar sebebiyle, eski rejim liderlerini ve önemli suç faillerini yargılamak amacıyla Kamboçya Mahkemeleri Olağanüstü Daireleri kurulmuştur. ECCC, Kamboçya hükümeti ile BM arasında yapılan bir anlaşma üzerine 2006 yılında Kamboçya iç hukukuna göre çıkarılan bir kanunla faaliyete geçmiştir⁷⁰. Mahkemenin yargı yetkisi kapsamına insanlığa karşı suçlar da girmektedir.

Kızıl Kmerlerin, Kamboçya'da sosyalist bir devrime ulaşmak ve Komünist Partiyi iç ve dış düşmanlardan korumak için uyguladığı temel politikalarından biri *evliliklerin ayarlanması*⁷¹. Kızıl Kmerler rejimi 1974'ün başlarından itibaren insanları evlenmeye zorlamış ve bu uygulama en azından 6 Ocak 1979'a kadar sürmüştür. Toplamda 500.000 kadın ve erkeğin zorla evlendirildiği tahmin edilmektedir⁷². İnsanları, Komünist Parti'nin belirlediği kişilerle ve kurallar çerçevesinde evlenmeye zorlamak için şiddet kullanılmış, insanlar ölümle tehdit edilmiş,

⁶⁴ Dava Dairesi burada toplu tecavüz örneğini vererek toplu tecavüzün kendine özgü bir tecavüz şekli olsa da yeni bir suç olmadığını ve tecavüz suçunun kapsamına girdiğini vurgulamıştır. Bkz. Taylor Dava Kararı, par. 429.

⁶⁵ Taylor Dava Kararı, par. 425.

⁶⁶ Taylor Dava Kararı, par. 427-430 ve s. 2475, 2477.

⁶⁷ Bkz. SCSL Temyiz Dairesi, Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor Kararı, SCSL-03-01-A, 26 Eylül 2013.

⁶⁸ ECCC at a Glance: <https://www.eccc.gov.kh/en/publication/eccc-glance>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

⁶⁹ Kerr, s. 6.

⁷⁰ Law On The Establishment Of Extraordinary Chambers In The Courts Of Cambodia For The Prosecution Of Crimes Committed During The Period Of Democratic Kampuchea. https://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/legal-documents/KR_Law_as_amended_27_Oct_2004_Eng.pdf, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

⁷¹ ECCC, 002/02 Numaralı Dava Kararı, Case File/Dossier No. 002/19-09-2007/ECCC/TC, 16 Kasım 2018, par. 3522. Bundan sonra kısaca 002/02 Numaralı Dava Kararı olarak anılacaktır. Aslında Kamboçya'da eskiden beri evlilikler genellikle aileler tarafından ayarlanmaktadır. Geleneksel olarak bir evlilik sadece iki kişinin evliliği değil ailelerinin de birleşimi olarak görülmektedir. Kadın ve erkeğin, kiminle evleneceklerine ilişkin söz hakları kısıtlıdır. Bkz. Jain, Neha. "Forced Marriage as a Crime against Humanity - Problems of Definition and Prosecution", *Journal of International Criminal Justice* 6, 2008, s. 1023.

⁷² Lilja, Mona / Baaz, Mikael. "The unfortunate omission of entangled resistance in the local turn in peace-building: the case of forced marriage in the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia (ECCC)", *Conflict, Security & Development*, 2021:3, s. 280.

reddedenler idam edilmiştir⁷³. Zorla evlilik politikasının amaçları, bireyler arasındaki etkileşimi kontrol etmek, bireylerin Komünist Parti politikası doğrultusunda evlenmeye ve cinsel münasebet kurmalarına izin verilmesi, ebeveynlerin rolünü değiştirip annelerin çalışmaya gitmesini sağlayarak evlilik yapısını değiştirmek, aile kurulmasını ve nüfus artışını sağlamaktır. Bu amaçlara ulaşmak için bireyler benzer statülere sahip insanlarla veya askerlerle evlendirilmiştir⁷⁴.

Kızıl Kmer yöneticilerinin yargılandığı 002/02 Numaralı Davada sanıklara *inter alia* zorla evlilikle ilgili suçlamalar da yöneltilmiştir. Dava Dairesi, zorla evliliği diğer insanlık dışı eylemler kapsamında değerlendirmiş ve sanıklar, zorla evlilikler kapsamında gerçekleşen tecavüzler ile de suçlanmıştır. Diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik, mağdurların zorlayıcı koşullar altında evlilik ilişkisine girmeye zorlanması şeklinde ortaya çıkmaktadır⁷⁵. Savunmalarında sanıklar, suçun işlendiği tarihte insanlığa karşı suçlar kapsamında zorla evlilik şeklinde ayrı bir suçun var olmadığını iddia etmiştir⁷⁶. Dava Dairesi'ne göre ise yargılamanın konusu, zorla evliliğin ayrı bir suç olup olmaması değil, uygulanan zorla evliliklerin diğer insanlık dışı eylemler suçunu oluşturup oluşturmadığıdır⁷⁷. Diğer insanlık dışı eylem suçu, eylemlerin gerçekleştiği tarihlerde uluslararası örf adet hukuku kuralı olarak varlığı kabul edilen bir suçtur⁷⁸.

Dava Dairesi, zorla evliliğin tanımı için SCSL Temyiz Dairesi'nin AFRC Kararına ve ICC Ön Yargılama Dairesi'nin Ongwen Davasındaki Suçlamaların Onayı Kararına bakmıştır. Mahkeme, zorla evlilik kavramının uluslararası yargıda ortak bir tanımının olmadığını ifade etmiş, sanıklara yöneltilen zorla evlilik suçlamasının diğer insanlık dışı eylemler suçunu oluşturup oluşturmadığına bakacağını belirtmiştir. Bunun için de zorla evliliğin, diğer insanlık dışı eylemler suçunun unsurlarını karşılaması gereklidir. Bu unsurlar, suçun, insanlığa karşı suçlar arasında yer alan suçlarla benzer ağırlıkta olması, ciddi zihinsel veya fiziksel acı veya yaralanmaya neden olması veya insan onuruna ciddi bir saldırı oluşturması ve failin kasten hareket etmesidir⁷⁹.

Dava Dairesi'nin tespitlerine göre Kızıl Kmerler rejiminde, ülkenin her tarafında kadınlar ve erkekler evlenmeye zorlanmış ve insanlar yaygın bir korku ortamında evlendirilmiştir. Sözde düğün törenlerinde alınan rıza, baskı ve tehdit eşliğinde gerçekleştiğinden, çoğu durumda gerçek rıza değildir⁸⁰. İnsanlara evlenme ve çocuk yapma talimatlarına uymaları söylenmiş ve insanlar evlenmeyi reddetmeleri halinde öldürülmekle tehdit edilmiştir⁸¹. Birçok olayda insanlar, genelde yirmiden fazla çiftin evlendirildiği sözde evlilik törenlerinden önce kiminle evleneceklerinden dahi habersizdir. Evlilik törenlerinin ardından çiftler, özellikle evliliği tamamlayıp tamamlamadıklarının tespit edilmesi amacıyla izlenmiştir. Bu baskı insanların korkup kendilerini cinsel ilişkide bulunmak zorunda hissetmelerine sebep olmuştur⁸². Zorla evliliklerin gerçekleştiği

⁷³ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 742.

⁷⁴ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3523.

⁷⁵ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3686.

⁷⁶ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 740.

⁷⁷ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 741.

⁷⁸ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 741. Uluslararası ceza hukukunun kaynakları arasında uluslararası örf adet hukuku da bulunmaktadır.

⁷⁹ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 746 ve 3693.

⁸⁰ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3690.

⁸¹ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3690.

⁸² 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3691.

bahsedilen koşullar, mağdurlar üzerinde ciddi zihinsel veya fiziksel acı veya yaralanmaya neden olmuş veya insan onuruna ciddi bir saldırı oluşturmuştur⁸³.

Dava Dairesi, zorla evliliğin, insanlığa karşı suçlar arasında yer alan suçlarla benzer ağırlıkta olup olmadığını değerlendirirken mağdurların çektikleri fiziksel ve manevi acıları esas almıştır. Mağdurların, tehdit altında tanımadıkları biriyle evlenmek zorunda oldukları gerçeği, evliliği “tamamlamak” için baskı yapılması ve evliliğin korku ortamında gerçekleşmesi bu acılar arasındadır. Dolayısıyla Daire, zorla evliliğin insanlığa karşı suçlar arasında yer alan suçlarla benzer ağırlıkta olduğu sonucuna varmıştır⁸⁴.

Daire, zorla evliliklerin gerçekleştirilmesine ilişkin talimatların Kızıl Kmerlerin üst düzey yöneticileri tarafından verildiğini, alt kademelerin ise evlendirilecek çiftlerin eşleştirilmesinde görev aldığını tespit etmiştir⁸⁵. Rejim yöneticileri, evliliklerin gerçekleşmesi için tehdit kullanmış ve gözlemlemek için toplu evlilik törenlerine katılmıştır. Yani zorla evlilikler failler tarafından kasten gerçekleştirilmiş ve suçun manevi unsuru da karşılanmıştır. Netice itibarıyla Dava Dairesi, zorla evliliğin diğer insanlık dışı eylemler suçunun unsurlarını karşıladığını belirtmiş ve sanıklar hakkında bu suçtan mahkumiyete hükmetmiştir⁸⁶.

Kızıl Kmerler rejiminde Kamboçya’da gerçekleşen zorla evlilikler, Sierra Leone’deki zorla evliliklerden oldukça farklıdır. Sierra Leone’de zorla evlilikler, militanlar tarafından mağdurlara dayatılmıştır. Kadınlar, militanlarla cinsel ilişki kurmaya ve uzun süre “kocaları” ile yaşamaya zorlanmıştır. Evlilikler, herhangi bir evlilik merasimi yapılmadan fiili bir durum olarak gerçekleşmiştir. Diğer taraftan Kamboçya’daki zorla evlilikler ise bir devlet politikası olarak uygulanmıştır. Evlenecek kişilerin genellikle eş seçiminde söz hakkı yoktur. Evlilikler birden fazla çiftin katılımıyla toplu halde gerçekleştirilmiş ve geleneksel kuralların dışında da olsa tören yapılmıştır.

Aradaki farklılıklara rağmen, Kamboçya ve Sierra Leone’deki zorla evliliklerin ortak unsurları bulunmaktadır. Her iki yerde de taraflardan birine veya her ikisine, iradeleri dışında, baskı, tehdit veya zorlama yoluyla medeni durum yani evlilik birliği dayatılmıştır⁸⁷. Evliliğe bağlı sorumluluk ve görevler mağdurlara yüklenmiştir. Ayrıca, mağdurların evliliği sona erdirmeye yönünde bir karar yetkileri bulunmamaktadır.

IV. ULUSLARARASI CEZA MAHKEMESİ KARARLARINDA ZORLA EVLİLİK SUÇU

Kuzey Uganda’da 2002 ile 2005 yılları arasında Tanrının Direniş Ordusu’nun (LRA) başlattığı isyan ve gerçekleştirdiği saldırılar neticesinde bir iç savaş yaşanmıştır. Bu iç savaş esnasında, kız çocuklarının ve kadınların zorla evlendirilmesi uygulaması Sierra Leone’de olanlara benzer şekilde gerçekleşmiştir⁸⁸. Mağdurlar, gelenekler veya medeni hukuk kuralları dikkate alınmaksızın zorla fiilen eş durumuna getirilmiştir. Zorla evlilikler, LRA liderleri tarafından

⁸³ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3692.

⁸⁴ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3692.

⁸⁵ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3693.

⁸⁶ 002/02 Numaralı Dava Kararı, par. 3694.

⁸⁷ Jain, s. 1026.

⁸⁸ Bunting, Annie. “Forced Marriage in Conflict Situations: Researching and Prosecuting Old Harms and New Crimes”, *Canadian Journal of Human Rights*, 2012/1, s. 173.

tasarlanan ve uygulanan bir stratejidir. Zorla evlilikler aracılığıyla insanlar üzerinde kontrol ve tahakküm kurmak amaçlanmıştır. Kadınların kaçırılmaları, eş olarak dağıtılmaları ve çocuk yapmaları dahil olmak üzere tüm aşamalar sistematik olarak düzenlenmiş ve uygulanmıştır⁸⁹.

ICC Savcılık Ofisi, Dominic Ongwen'i LRA'nın Kuzey Uganda'da 1 Temmuz 2002'den 31 Aralık 2005'e kadar işlediği suçlardaki rolü sebebiyle suçlamış ve Mahkeme mahkumiyetine hükmetmiştir⁹⁰. Ongwen davası⁹¹, ICC önünde zorla evlilik suçuyla ilgili karar verilen ilk davadır.

Davada, sanık Ongwen'e yöneltilen zorla evlilik suçunun temelini, evinde zorla tuttuğu ve sözde "eşi/karısı" olmaya zorladığı 7 kadından 5'ine yönelik eylemleri oluşturmaktadır. Bu eylemlerle ilgili olarak sanığa, diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik suçunun yanı sıra köleleştirme ve cinsel kölelik suçları da yöneltilmiştir⁹². Suçlama konusu olayda mağdurların tamamının sanıkla özel bir ilişki olan evlilik ilişkisine zorlandığı tespit edilmiştir. Bu durum, mağdurlar kaçana veya serbest bırakılana kadar sürmüştür. Bu sözde evlilik ilişkisinin kurulmasında mağdurlara seçim hakkı tanınmamıştır. Mağdurlara zorla evlilik kapsamında sözde "eş" olarak üç ana sorumluluk yüklenmiştir; sanık ne zaman isterse cinsel ilişkiye girmek, çocuk doğurmak⁹³ ve ev işlerini yapmak⁹⁴.

Sanık, kendisine yöneltilen diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik suçunun cinsel kölelik suçu kapsamında olduğunu, bu yüzden ayrıca bu suçlamanın yöneltilmesinin hatalı olduğunu iddia etmiştir⁹⁵. ICC Ön Yargılama Dairesi, zorla evliliğin Roma Statüsü'nde açıkça düzenlenmediğini kabul etmiştir⁹⁶. Sanığa yöneltilen suç, doğrudan zorla evlilik suçu değil diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik suçudur. Dolayısıyla Ön Yargılama Dairesi, Ongwen'e yöneltilen mağdur kadınlarla zorlama yoluyla evlenmesi suçlamasının Statüde düzenlenen diğer insanlık dışı eylemler⁹⁷ suçunu oluşturup oluşturmadığını araştırmıştır.

⁸⁹ Kramer, Sophie. "Forced Marriage and the Absence of Gang Rape: Explaining Sexual Violence by the Lord's Resistance Army in Northern Uganda", *The Journal of Politics and Society*, 2012/23, s. 24; Carlson, Khristopher/Mazurana, Dyan. "Forced Marriage within the Lord's Resistance Army Uganda", International Development Research Centre, Canadian International Development Agency, Unicef-Uganda, AVSI-Uganda, and the Feinstein International Center, Tufts University, May 2008, s. 14, 17.

⁹⁰ The Prosecutor v. Dominic Ongwen, ICC-02/04-01/15, Case Information Sheet, <https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/ongwenEng.pdf>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

⁹¹ ICC IX Numaralı Dava Dairesi Kararı, Situation In Uganda, In The Case Of The Prosecutor v. Dominic Ongwen, No: ICC-02/04-01/15, Date: 4 February 2021, par. 2035. Bundan sonra kısaca Ongwen Kararı olarak anılacaktır.

⁹² ICC Ön Yargılama Dairesi, Suçlamaların Onayı Kararı, Situation In Uganda, In The Case Of The Prosecutor v. Dominic Ongwen, No: ICC-02/04-01/15, Date: 23 March 2016 s. 97-98. Bundan sonra kısaca Ongwen Suçlamaların Onayı olarak anılacaktır. Mağdurlardan diğer ikisi için neden bu suçlamanın yöneltilmediğine gelirse mahkemenin ele aldığı suçların işleniş tarihleri 1 Temmuz 2002 ile 31 Aralık 2005 arasıyla sınırlıdır. ICC'nin Uganda'da yargı yetkisi 1 Temmuz 2002'den itibaren başlamıştır. ICC Savcılığı suçlamaları yöneltirken soruşturulacak fiillerin işlendiği son tarih olarak 31 Aralık 2005'i belirlemiş ve buna gerekçe olarak bu tarihten sonra Uganda Halk Savunma Güçleri ile LRA arasında uluslararası olmayan bir silahlı çatışmanın varlığını gösteren veya o tarihten sonra bir sivil nüfusa yönelik yaygın ve sistematik bir saldırının varlığını gösteren yeterli delil olmamasını belirtmiştir. İki mağdur yaşları küçük olduğu için önceleri sanığın evinde zorla çalıştırılmış ve 31 Aralık 2005'ten sonraki tarihlerde sanıkla evlilik birliğine zorlanmıştır. Yargılanan suçlar 31 Aralık 2005'ten öncekilerle sınırlı olduğu için söz konusu iki mağdura yönelik eylemlerle ilgili sanığa zorla evlilik suçlaması yöneltilmemiş, Savcılığın bu sınırlandırması Ön Yargılama Dairesi tarafından eleştirilmiştir. Bkz. Ongwen Suçlamaların Onayı, par. 105-107.

⁹³ Sanığa ayrıca zorla hamilelik suçlaması da yöneltilmiştir.

⁹⁴ Ongwen Kararı, par. 2039.

⁹⁵ Ongwen Suçlamaların Onayı, par. 87.

⁹⁶ Ongwen Suçlamaların Onayı, par. 88.

⁹⁷ Roma Statüsü m. 7/1-k.

Ön Yargılama Dairesi, bu konuda öncelikle SCSL ve ECCC'nin önlerine gelen davalarda zorla evliliği, diğer insanlık dışı eylemler kapsamında değerlendirdiğini hatırlatmıştır⁹⁸. Ön Yargılama Dairesi, söz konusu kararları takip ederek zorla evlilik yoluyla kasıtlı olarak büyük acıya sebep olunduğunu, bu fiillerin cinsel köleleştirme kapsamında olmaktan ziyade diğer insanlık dışı eylemler suçunu oluşturduğunu ve insanlığa karşı suçlar arasında yer alan suçlarla benzer ağırlığa sahip olduğunu tespit etmiştir⁹⁹.

Ön Yargılama Dairesi, Ongwen'e yöneltilen zorla evlilik suçlamasının suçun işlenişi, ortaya çıkan zarar ve korunan menfaatler açısından cinsel kölelikten farklı olduğunu vurgulamıştır¹⁰⁰. Daire, SCSL Temyiz Dairesi'nin AFRC kararına atıf yaparak zorla evliliğin, cinsel köleliğin aksine koca ile karı arasında ayrıcalıklı bir ilişki olduğunu ve bu ilişkinin ihlalinin disipline etme gibi sonuçları olabileceğini, bu yüzden de zorla evliliğin baskın yönünün cinsellik olmadığını ifade etmiştir¹⁰¹. Zorla evliliğin göstergeleri, hareket özgürlüğü üzerindeki kısıtlamalar, tekrarlanan cinsel istismar, zorla gebelik veya zorla çalıştırma, özellikle ev içi görevlerin zorla yerine getirilmesidir. Zorla evliliğin temel unsuru, mağdurun iradesine bakılmaksızın evliliğin dayatılmasıdır ve bu özellik Ongwen'in suçlandığı diğer suçlarda bulunmamaktadır. Evlilik birlikteliği içerisinde, evlilikle ilgili görevlerin yanı sıra failin "karısı" olma sosyal statüsünün dayatılması da bulunmaktadır.

Dava Dairesi kararında, Ön İnceleme Dairesi'nin görüşünü benimseyerek zorla evliliği diğer insanlık dışı eylem olarak kabul etmiştir¹⁰². Roma Statüsü'nde yer alan diğer insanlık dışı eylemler suçunun amacı, insanlığa karşı suçlar arasında yer alan suçlar kapsamına girmeyen ve diğer insanlık dışı eylemler suçunun unsurlarını karşılayan eylemleri cezalandırmaktadır.

Dava Dairesi, temel bir hak olarak herkesin özgürce ve rızalarıyla evlilik birliği içerisine girme hakkına sahip olduğunu vurgulamıştır¹⁰³. Zorla evliliğin temel unsuru ise mağdurun rızası olmaksızın evlilik statüsünün dayatılmasıdır. Bu dayatma içerisinde evlilikle ilgili görevler ve sosyal damgalanma da bulunmaktadır. Böyle bir durum, mağdurun fiziksel ve psikolojik sağlığına zarar vermekle beraber sosyal, etik ve hatta dini etkilere sahiptir. Zorla evliliğin yol açtığı zararlar, toplumdan dışlanma, zihinsel travma, mağdurun onuruna yönelik ciddi saldırı ve mağdurun eşini seçme konusundaki temel haklarından yoksun bırakılmasıdır.

Zorla evliliği oluşturan eylemler ve mağdur üzerindeki etkileri, insanlığa karşı suçlardan hiçbirinin tam olarak kapsamına girmemektedir. Dava Dairesi, zorla evlilikle cinsel kölelik ve tecavüz suçu arasındaki ilişkiyi de değerlendirmiştir¹⁰⁴. Daire'ye göre cinsel kölelik ve tecavüz suçlarıyla zorla evlilik birbirlerinden bağımsız olarak gerçekleşebilirler. Cinsel kölelik suçu failin, köle durumundaki mağdurun cinsel özgürlüğünü kontrol etmesi veya kısıtlamasını cezalandırırken, zorla evlilik suçu failin mağdura evlilik birliğini dayatmasını cezalandırmaktadır. Zorla evlilik suçunun oluşması için köleleştirme yani kişi üzerinde mülkiyet hakkına bağlı yetki

⁹⁸ Ongwen Suçlamaların Onayı, par. 89-90.

⁹⁹ Ongwen Suçlamaların Onayı, par. 91.

¹⁰⁰ Ongwen Suçlamaların Onayı, par. 92.

¹⁰¹ Ongwen Suçlamaların Onayı, par. 93; SCSL AFRC Temyiz Kararı par. 195.

¹⁰² Ongwen Kararı, par. 2751.

¹⁰³ Ongwen Kararı, par. 2748.

¹⁰⁴ Ongwen Kararı, par. 2750.

kullanımı şart değildir¹⁰⁵. Tecavüz suçunda ise zorla evlilik suçundan farklı olarak “medeni durum” dayatması söz konusu değildir. Daire diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik suçunu aşağıdaki şekilde yorumlamıştır¹⁰⁶:

“İnsanlık dışı zorla evlilik eylemi, yani bir kişiyi, iradesine bakılmaksızın, fiziksel veya psikolojik baskı, güç tehdidi veya zorlayıcı bir ortamdan yararlanarak başka bir kişiyle evlilik birliğine zorlamak.”

Suçun manevi unsuru ise diğer insanlık dışı eylemler suçunun manevi unsuruyla aynıdır. Fail, zorla evlilik suçuna ilişkin eylemleri kasten ve bilerek gerçekleştirmelidir¹⁰⁷. Ayrıca fail, eyleminin sivil nüfusa yönelik yaygın veya sistematik bir saldırının “parçası” olduğunun veya “bu niyetle” yapıldığının bilincinde olmalıdır¹⁰⁸.

V. ZORLA EVLİLİK SUÇUNUN *NULLUM CRIMEN SINE LEGE* İLKESİ DOĞRULTUSUNDA DİĞER İNSANLIK DIŞI EYLEMLERLE İLİŞKİSİ

Zorla evlilik yeni bir kavram olduğundan bu suçun *nullum crimen sine lege* (kanunsuz suç olmaz) ilkesini ihlal edip etmediğinin tespiti önemlidir. Bu ceza hukuku ilkesine göre, bir kişi, işlendiği zamanda suç olarak nitelendirilmeyen eylemlerden dolayı yargılanamaz¹⁰⁹. Kanunilik ilkesinin bir sonucu olarak, cezai bir yaptırım için kanunda net ve açık bir sınırlama bulunmalıdır. Ayrıca failin aleyhine kıyas yapılması, yeni bir suç ve ceza yaratılarak failin cezalandırılması ve failin aleyhine olan kanunların geriye yürütmesi yasaktır¹¹⁰.

Zorla evlilik suçu, SCSL, ECCC ve ICC’nin kurucu belgelerinde ayrı bir suç olarak yer almamaktadır. Bu doğrultuda failer hakkında zorla evlilik suçundan mahkumiyete hükmedilmesi kanunilik ilkesine ihlal oluşturabilecek niteliktedir. Ancak incelenen kararlara bakıldığında, zorla evliliklerin diğer insanlık dışı eylemler kapsamında değerlendirildiği görülmektedir. Diğer insanlık dışı eylemler suçu, SCSL ve ECCC’nin kurucu belgelerinde, Roma Statüsü’nde ve uzun zamandır uluslararası örf adet hukukunda insanlığa karşı suçlar arasında yer almaktadır. Failer hakkında diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilik suçundan mahkumiyete hükmedilmiştir. Bu durumda tespit edilmesi gereken husus zorla evliliğin, diğer insanlık dışı eylemler suçunun unsurlarını karşılayıp karşılamadığıdır¹¹¹. Zorla evlilik suçu diğer insanlık dışı eylemlerin unsurlarını karşıladığı takdirde *nullum crimen sine lege* ilkesiyle uyumlu olacaktır.

¹⁰⁵ Ongwen Kararı, par. 2750.

¹⁰⁶ Ongwen Kararı, par. 2751.

¹⁰⁷ Roma Statüsü m. 30.

¹⁰⁸ Suçun Unsurları, m. 7/1-k.

¹⁰⁹ Roma Statüsü m. 22/1: “İşlendiği sırada, söz konusu fiil, Mahkeme’nin yargı yetkisine giren bir suç oluşturmadığı sürece, hiç kimse fiilinden dolayı bu statüye göre cezai açıdan sorumlu tutulamaz”. Bu ilke hakkında detaylı bilgi için bkz. Cassese, Antonio. *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2003, s. 139-145; Tezcan, Durmuş/Erdem, M. Ruhan/ Önok, R. Murat. *Uluslararası Ceza Hukuku*, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s. 406.

¹¹⁰ Tezcan/Erdem/Önok, s. 406.

¹¹¹ ECCC ve ICC önündeki davalarda zorla evliliğin insanlığa karşı suçlar arasında yer almadığı iddia edilmiştir. Mahkemelerin odaklandıkları husus ise zorla evliliğin ayrı bir suç olup olmaması değil diğer insanlık dışı eylemler suçunun unsurlarını karşılayıp karşılamadığıdır. Bkz. ECCC 002/02 Numaralı Dava Kararı par. 741 ve ICC Ongwen Kararı, par. 2741 vd.

Suçun Unsurları'nda diğer insanlık dışı eylemlerin unsurları insanlığa karşı suçların ön şartlarının yanı sıra üç madde halinde sayılmıştır¹¹².

İlk olarak failin diğer insanlık dışı eylemler aracılığıyla büyük acıya veya vücuda veya zihinsel veya fiziksel sağlığa ciddi şekilde zarar vermesi gereklidir. Zorla evliliklere ilişkin davalara bakıldığında kadınların, genellikle köylerine yapılan baskınlarda kaçırıldıkları, aile bireylerinin öldürülmesine, işkence görmesine, tecavüzüne tanık oldukları, zorla evlilik esnasında şiddete, tecavüze, zorla uyuşturucu tüketimine maruz kaldıkları ve zorla hamile bırakıldıkları görülmektedir. Bunların dışında zorla evlilik, temel bir hak olan evlilik hakkının da ihlalini oluşturmakta, kişileri rızaları bulunmayan bir birlikteliğe girmeye mecbur bırakmaktadır. Tüm bunlar dikkate alındığında mağdurların acı çektiği, fiziksel ve mental olarak yaralandığı ortadadır.

İkinci koşul ise diğer insanlık dışı eylemin, diğer insanlığa karşı suçlarla benzer ağırlık ve ciddiyette olması zaruretidir. Uluslararası ceza yargısında geçmiş kararlarda tehcir, kadınların toplum içinde zorla çıplak olarak teşhiri veya çalıştırılması, gözüaltına alınan kişilerin zorla ortadan kaybedilip akıbetleri hakkında bilgi verilmemesi, işkence, cinsel şiddet, aşağılama, cinsel veya psikolojik taciz ve insanlık dışı koşullarda hapsedme gibi suçlar diğer insanlık dışı eylem olarak değerlendirilmiştir¹¹³. Zorla evlilik, içerisinde birden fazla suç fiilini barındırmaktadır. Zorla evlilik kapsamında bir “eş”e karşı işlenen tecavüz, işkence, köleleştirme, cinsel kölelik ve zorla hamile bırakma gibi cinsel ve cinsel olmayan eylemler zaten insanlığa karşı suç olarak kabul edilmektedir. Diğer insanlık dışı eylemlerin, geçmiş mahkeme kararlarında geniş yorumlanması ve zorla evliliğin içerisinde yer alan saydığımız eylemlerin zaten insanlığa karşı suçlar olarak tanınması, zorla evliliğin insanlığa karşı suçlarla benzer ağırlıkta ve ciddiyette olduğu sonucuna götürmektedir¹¹⁴.

Son koşul ise failin, eylemlerinin ağırlığını ve niteliğini belirleyen olgusal koşulların farkında olması gerektiğidir. Zorla evlilik mağdurlarının sistematik olarak kaçırılması ve ardından mağdurlara uygulanan zorlama ve şiddet dikkate alındığında failerin, davranışlarının suç olduğunun farkında olduğu açıktır. Zorla evliliğin içerisinde suç kabul edilen diğer eylemlerin bulunması da bu durumu desteklemektedir. Dolayısıyla failerin eylemlerinin suç niteliğinin, ağırlığının ve ciddiyetinin farkında olduklarını söylemek mümkündür¹¹⁵.

VI. ZORLA EVLİLİK SUÇUNUN CİNSEL KÖLELİKLE İLİŞKİSİ

Diğer insanlık dışı eylemler suçu, insanlığa karşı suçlar arasında yer alan suçlar kapsamına girmeyen eylemleri cezalandırmayı amaçlamaktadır. Bu doğrultuda zorla evliliğin insanlığa karşı suçlardan herhangi birinin kapsamında yer almaması gereklidir. Zorla evlilik kapsamında gerçekleştirilen birçok eylem halihazırda insanlığa karşı suç oluşturmaktadır. Bu durumda zorla evliliğin ayrı bir suç olarak değerlendirilebilmesi için içerdiği suçlardan farklı unsurlarının da

¹¹² Suçun Unsurları, m. 7/1-k. Suçun Unsurları, Roma Statüsü'ne Taraf Devletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen ve UCM'nin Roma Statüsü'nden sonra uygulayacağı ikinci kaynaktır. İngilizce tam metin için bkz. <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/ElementsOfCrimesEng.pdf>, (Erişim Tarihi: 13.11.2022).

¹¹³ Del Vecchio, s. 8.

¹¹⁴ Del Vecchio, s. 8.

¹¹⁵ Del Vecchio, s. 9.

bulunması gereklidir. Zorla evlilik genellikle cinsel kölelikle ilişkilendirilmekte, zorla evliliğin cinsel kölelik suçunu oluşturduğu savunulmaktadır.

Cinsel kölelik suçu, köleleştirme suçunun özel bir görünümüdür. Cinsel kölelik suçunun oluşması için öncelikle köleleştirmenin varlığı gereklidir. Yani mağdur üzerinde mülkiyet hakkına bağlı yetkilerin biri veya tamamı kullanılmalıdır. İkinci olarak da fail, mağdurun cinsel içerikli bir veya daha fazla eylemde bulunmasına sebep olmalıdır. Zorla evliliklerin çoğunun bu unsurları karşıladığı savunulabileceğinden zorla evliliğin cinsel kölelik suçunu oluşturduğu iddia edilmektedir. Adams’a göre, zorla evlilik cinsel kölelik suçunun kapsamına girmektedir ve zorla evliliği yeni bir suç olarak ortaya koymak hatalı bir yaklaşımdır¹¹⁶. Ayrıca cinsel kölelik, diğer insanlık dışı eylem olarak zorla evlilikten daha ağır ve yaralayıcı bir suçtur. Mağdurların cinsel köle yerine eş olarak damgalanması çektikleri ızdırabı hafife almak demektir¹¹⁷. Zorla evlilik, hem uluslararası hukukta hem de uluslararası ceza mahkemelerinin kurucu statülerinde yer almadığına göre mahkemeler sözü edilen suçtan bağımsız bir suç olarak mahkûmiyete karar vermemeli, kölelik suçu kapsamında değerlendirmelidir¹¹⁸.

Kanaatimizce zorla evlilik suçu, cinsel kölelik suçundan farklı bir insanlığa karşı suçtur. Zorla evlilik suçu, içerisinde cinsel köleliği barındırabilir ise de baskın yönü cinsellik değildir¹¹⁹. Suçun içerisinde cinsellikten bağımsız olan sosyal damgalanma, zorla çalıştırma, evlilik birlikteliğinin dayatılması gibi unsurlar bulunmaktadır¹²⁰. Mağdurların acılarını anlamak ve zorla evlilik içerisinde gerçekleşen fiilleri kapsamak bakımından, iki suçun da unsurlarının karşılanması durumunda faillerin hem zorla evlilik hem cinsel kölelik suçundan mahkûmiyetine hükmedilmesi yerinde olacaktır. Zorla evlilik suçu, cinsel kölelik olmadan da gerçekleşebilir. Hatırlatmak gerekir ki Kızıl Kmerler yönetiminde gerçekleşen zorla evliliklerde her iki tarafın da rızası dışında evliliklerin gerçekleştiği görülmüştür. Bu durumlarda taraflardan birinin diğerini cinsel yönden köleleştirmesi söz konusu değilken evlilik birliği zorla dayatılmıştır. Zorla evlilik suçunun oluşması için mağdur üzerinde mülkiyet hakkına bağlı yetki kullanımı yani cinsel köleliğin varlığı şart değildir.

Esasında zorla evlilik suçuna ilişkin tartışmaların cinsel kölelik suçu açısından da geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Cinsel kölelik suçuna ilk kez Roma Statüsü’nde yer verilmiştir. Bu düzenlemeden önce failler, cinsel kölelik yerine köleleştirme, zorla fuhuş gibi diğer insanlığa karşı suçlarla yargılanıyordu. Cinsel kölelik de zorla evlilikle benzer şekilde, hâlihazırda insanlığa karşı suç olarak kabul edilmiş bulunan köleleştirme ve tecavüz gibi suçları içerisinde barındırmaktadır¹²¹. Yine de cinsel köleliğin, içerdiği suçların toplamından farklı bir suç olduğu kabul edilmiş ve Roma Statüsü’nde insanlığa karşı suçlar arasında cinsel kölelik suçuna ayrıca yer verilmiştir.

¹¹⁶ Adams, Alexandra. “Sexual Slavery: Do We Need This Crime In Addition To Enslavement?”, *Criminal Law Forum* 29, 2018, s. 309.

¹¹⁷ Adams, s. 313.

¹¹⁸ Scharf, s. 194.

¹¹⁹ Clark, s. 18; Frulli, s. 1037.

¹²⁰ Aptel, s. 18; Wilt, H. V. Der. “Slavery Prosecutions in International Criminal Jurisdictions”, *Journal of International Criminal Justice*, 14, 2016, s. 280-281.

¹²¹ Scharf, s. 207.

Zorla evlilik suçunun temel unsuru, zorla evlilik birlikteliğinin dayatılması olduğundan bu suç diğer cinsel şiddet suçlarının kapsamı dışında kalmaktadır¹²². Hatta insanlığa karşı suçlardan hiçbirisi, zorla evliliğin içindeki unsurları tam anlamıyla kapsamamakta, failin eylemlerini veya mağdurun zararlarını içermemektedir¹²³. Zorla evlilik; tecavüz, cinsel kölelik, işkence, zorla hamile bırakma ve köleleştirmeyi içerse bile evlilik birliğinin dayatılması ve bu kuruma ilişkin hakların ihlali bakımından bu suçların toplamından ibaret değildir. Bu sebeple zorla evliliğin ayrı bir suç olarak kabulü yerinde bir değerlendirmedir¹²⁴. Ayrıca zorla evliliğin diğer insanlık dışı eylem olarak kabulü mağdurlar ve uluslararası ceza hukukunun gelişimi açısından olumlu bir adımdır. Oosterveld'e göre zorla evlilik suçunu tanımanın iki faydası bulunmaktadır: Bunlardan ilki, belirli eylemlerin zorla evlilik olarak adlandırılmasıyla iç savaş sırasında ve sonrasında birçok mağdurun yaşadıkları olayların resmi olarak tanınmasıdır. İkincisi ise zorla evlilik teriminin, uluslararası ceza hukukundaki diğer suçların içermediği zararları kapsadığının kabul edilmesidir¹²⁵.

VII. ZORLA EVLİLİK SUÇUNUN UNSURLARI

SCSL'nin AFRC ve RUF Davalarında verdiği kararlar, zorla evliliğin diğer insanlık dışı eylemler suçu kapsamında da olsa yeni bir insanlığa karşı suç olarak kabul edildiği ve failerin cezalandırıldığı ilk kararlar olmuştur. Bu tutumun ECCC ve ICC tarafından da benimsenmesi, zorla evlilik suçunun unsurlarının netleştirilmesine ve diğer insanlığa karşı suçlardan farklarının ortaya koyulmasına yardım etmiştir. İncelenen kararlar çerçevesinde, zorla evlilik suçunun insanlığa karşı bir suç olarak yargılanabilmesi için öncelikle insanlığa karşı suçların ön şartlarını karşılaması gereklidir. Bu doğrultuda suç, sivil bir nüfusa yönelik yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenmelidir. Ayrıca fail, eyleminin, sivil bir insana yönelik yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olduğunu veya bu amacı taşıdığını bilmelidir. Yani fail, zorla evliliği, sivil nüfusa karşı yaygın veya sistematik bir saldırı mevcutken bu saldırıyla bağlantılı olarak gerçekleştirmelidir. Bu koşullar gerçekleştiği takdirde insanlığa karşı suçların ön şartları karşılanmış olacaktır.

Zorla evlilik suçunun maddi unsuru (actus reus), failin söz veya davranışları veya yönlendirdiği başka kişiler aracılığıyla, bir veya daha fazla kişiyi, cinsel nitelikli olan veya olmayan eylemlerde bulunmaya veya görevler yerine getirmeye zorlamak da dâhil olmak üzere, fiilen eş olarak hizmet etmeye zorlaması şeklinde açıklanabilir¹²⁶. Evlilik birliğine zorlama, mağdura karşı şiddet, baskı, alıkoyma, psikolojik baskı veya yetkinin kötüye kullanılması yahut zorlayıcı bir ortamdan veya bu kişinin gerçek bir rıza gösteremeyecek durumda olmasından yararlanmak şeklinde gerçekleşebilir¹²⁷. Fail, mağdurun, uzun süreli birliktelik, cinsel nitelikli eylemler, ev içi çalışma, çocuk doğurma ve diğer evlilik görevlerini yerine getirme dâhil olmak üzere evlilik ilişkisinden kaynaklanan davranışlara benzer davranışlarda bulunmasına neden olmalıdır¹²⁸. Zorla evlilik suçunun maddi unsuru, evlilik birlikteliğinin zorla dayatılması yönünden

¹²² Carlson/Mazurana. s. 64.

¹²³ Scharf, s. 208 ve 214.

¹²⁴ Oosterveld, 2011, s. 139.

¹²⁵ Oosterveld, 2011, s. 138.

¹²⁶ Kerr, s. 7; Jain, s. 1031; Scharf, s. 211.

¹²⁷ Jain, s. 1031.

¹²⁸ Jain, s. 1031; Scharf, s. 211.

diğer insanlığa karşı suçlardan ayrılmaktadır. Suç, rızanın yokluğu, baskı, şiddet, tehdit gibi zorlama yöntemleri bakımından da yasal veya ayarlanmış evliliklerden farklıdır.

Suçun manevi unsuru (mens rea) ise insanlığa karşı suçların oluşumu için genellikle yeterli görülen kasttır. Fail, zorla evliliği dayatmak için kasten hareket etmiş olmalıdır¹²⁹. Roma Statüsü'nde de uluslararası bir suçun oluşması için failin kasten ve bilerek suçun maddi unsurlarını gerçekleştirmesi gerektiği belirtilmiştir¹³⁰.

Zorla evlilik suçunun oluşması için insanlığa karşı suçların ön şartlarının ve zorla evlilik suçunun yukarıda bahsedilen maddi ve manevi unsurlarının karşılanması yeterlidir. Bu unsurların yerine getirilmesiyle suçun uluslararası hukukta öngörülen tipikliği de gerçekleşmiş olacaktır. Mağdurun rızasının varlığı halinde yani evlilik birlikteliğine zorlanan kişinin en başından itibaren evliliğe rıza göstermiş olması durumunda zorla evlilik suçunun oluşmadığını söylemek mümkündür. Çünkü mağdurun rızasının yokluğu, zorla evlilik suçunun oluşumu için temel bir nitelik taşımaktadır. Mağdurun rızası, tipikliği ortadan kaldıran bir nedendir¹³¹. Suçun adından da anlaşılacağı üzere mağdur zorla ve “rızası dışında” evlilik birliği içinde yaşamak mecburiyetinde bırakılmalıdır. Mağdurun rızasının baskı, şiddet, tehdit veya diğer zorlayıcı yöntemler aracılığıyla alınması durumunda ortada gerçek bir rıza bulunmadığından zorla evlilik suçu gerçekleşmiş olur. İnsanlığa karşı suç olarak zorla evlilik suçunun oluşması bakımından sivil nüfusa yönelik yaygın veya sistematik saldırı gerekli olduğundan bu suçta hukuka uygunluk nedenlerinin gerçekleşmesi pek mümkün görünmemektedir¹³².

Suçun faili herkes olabilir. Suçun devlet yöneticileri ve görevlileri tarafından işlenmesi mümkün olsa da böyle bir gereklilik şart değildir¹³³. Ayrıca yaş ve cinsiyet fark etmeksizin herkesin bu suçta mağdur sıfatı taşıması da mümkündür. Zorla evlilik suçunun unsurları, suçun işlenmesi için mağdurun cinsiyetinin önem taşımadığını göstermektedir. Kızıl Kmerler rejimi döneminde işlenen suçlarda olduğu gibi suçun mağduru kadın ve erkek birlikte de olabilir.

SCSL, ECCC ve ICC, zorla evliliğin insanlığa karşı bir suç olduğu konusunda hemfikirdir. Zorla evlilik suçunun tanımı ve unsurlarının netleştirilmesi amacıyla Roma Statüsü'nde bir düzenleme yapılarak, zorla evlilik suçunun insanlığa karşı suçlar arasına ayrı bir suç olarak dâhil edilmesi, suç üzerindeki tartışmaları sona erdirecek ve cinsiyet temelli suçlarla mücadeleye katkı sağlayacaktır. Ancak günümüzde halen bu yönde kayda değer bir çalışma bulunmamaktadır.

SONUÇ

Kadınların ve kız çocuklarının baskı, tehdit veya şiddetle evlilik birliğine zorlandığı uygulamalar, dünyanın birçok yerinde, özellikle silahlı çatışma bölgelerinde, devam etmektedir. Uluslararası ceza hukukunda, zorla evlilik suçuna ihtiyaç duyulduğu, bu konuda bir boşluk bulunduğu görülmektedir. Bu boşluk, içtihat yoluyla, zorla evliliği, diğer insanlık dışı eylemler kapsamında değerlendirmek suretiyle doldurulmaya çalışılmaktadır. SCSL'nin AFRC ve RUF

¹²⁹ Kerr, s. 7; Christensen, s. 1840.

¹³⁰ Roma Statüsü m. 30.

¹³¹ Göktürk, Neslihan. “Suçun Yasal Tanımında Yer Alan Hukuka Aykırılık İfadesinin İcra Ettiği Fonksiyon”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:7, Sayı:1, Yıl 2016, s. 440.

¹³² Tezcan/Erdem/Önok, s. 519.

¹³³ Tezcan/Erdem/Önok, s. 507.

Davalarında verdiği kararlar, zorla evliliklerin diğer insanlık dışı eylemler suçu kapsamında da olsa yeni bir insanlığa karşı suç olarak kabul edildiği ve failerin cezalandırıldığı ilk kararlar olmuştur. ECCC ve ICC'nin de aynı yönde hareket etmesi, zorla evliliğin uluslararası bir suç olarak kabulü açısından önemlidir.

İncelenen mahkeme kararları doğrultusunda, insanlığa karşı suç olarak zorla evlilik suçunun *actus reusu*, kişi veya kişileri, cinsel nitelikli olan veya olmayan eylemlerde bulunmaya veya görevler yerine getirmeye zorlamak da dahil olmak üzere, fiili bir eş olarak hizmet etmeye zorlamaktır¹³⁴. Suçun *mens reası* ise failin bu tür fiili evliliği dayatmak için kasten hareket etmesidir. Bunların dışında insanlığa karşı suçların ön şartları da gerçekleşmeli yani suç, sivil bir nüfusa karşı yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak işlenmelidir.

Zorla evlilik suçunun diğer insanlığa karşı suçlarla olan ilişkisine yönelik tartışmalar devam etmektedir. Zorla evlilik suçu, cinsel kölelik, köleleştirme, tecavüz, zorla hamile bırakma ve zorla çalıştırma gibi suçlara benzese de evlilik birliğinin dayatılması ve mağdura evlilikle ilgili görevlerin yüklenmesi bakımından ayırıcı özelliklere sahiptir. Zorla evlilik, içerisinde özellikle cinsel kölelik veya bahsedilen diğer suçları barındırabilir. Ancak bahsedilen suçlar, zorla evlilik suçunun oluşması bakımından şart değildir. Bu tartışmaları sona erdirmek bakımından Roma Statüsü'nde insanlığa karşı suçlar arasına zorla evlilik suçunun eklenmesi belki de en doğru çözüm olacaktır.

KAYNAKÇA

Adams, Alexandra. "Sexual Slavery: Do We Need This Crime In Addition To Enslavement?", *Criminal Law Forum* 29, 2018, s. 279-323.

Allain, Jean. *The Law And Slavery Prohibiting Human Exploitation*, Brill Nijhoff, Leiden, 2015.

Aptel, Cecile. "Child Slaves and Child Brides", *Journal of International Criminal Justice*, 2016, s. 1-21.

Asgari Evlilik Yaşı ve Evliliklerin Kaydı Hakkında Sözleşme. İngilizce tam metin için bkz. <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/convention-consent-marriage-minimum-age-marriage-and>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Avrupa Birliği Temel Haklar Ajansı. "Addressing forced marriage in the EU: legal provisions and promising practices", 29 Ekim 2014, <https://fra.europa.eu/en/publication/2014/addressing-forced-marriage-eu-legal-provisions-and-promising-practices>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Baines Erin. "Forced marriage as a political project: Sexual rules and relations in the Lord's Resistance Army", *Journal of Peace Research*, 2014, Vol. 51/3, s. 405-417.

Bunting, Annie. "Forced Marriage in Conflict Situations: Researching and Prosecuting Old Harms and New Crimes", *Canadian Journal of Human Rights*, 2012/1, s. 165-185.

Carlson, Khristopher / Mazurana, Dyan. Forced Marriage within the Lord's Resistance Army Uganda, International Development Research Centre, Canadian International Development Agency, Unicef-Uganda, AVSI-Uganda, and the Feinstein International Center, Tufts University, May 2008.

Cassese, Antonio. *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2003.

¹³⁴ Kerr, s. 7. Jain, s. 1031.

Clark, James M.. “Forced Marriage: The Evolution of a New International Criminal Norm”, *Aberdeen Student Law Review*, 4, Haziran 2012, s. 4-27.

Christensen, Cameron. “Forced Marriage at the Cambodian Crossroads: ECCC Can Develop a New Crime Against Humanity”, *Brigham Young University Law Review*, Provo Vol. 2015, Iss. 6, 2015, s. 1825-1845.

Cryer, Robert / Friman, Hakan / Robinson, Darryl / Wilmshurst, Elizabeth. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2. Baskı, Cambridge University Press, 2010.

Del Vecchio, Jennifer. “Continuing Uncertainties: Forced Marriage as a Crime Against Humanity”, *Rapoport Center Human Rights Working Paper Series* 3/2011, The Bernard and Audre Rapoport Center for Human Rights and Justice at The University of Texas School of Law.

ECCC, 002/02 Numaralı Dava Kararı, Case File/Dossier No. 002/19-09-2007/ECCC/TC, 16 Kasım 2018.

Frulli, Micaela. “Advancing International Criminal Law-The Special Court for Sierra Leone Recognizes Forced Marriage as a New Crime Against Humanity”, *Journal of International Criminal Justice*, 6, (2008, s. 1033-1042.

Goodfellow, Nicholas Azadi. “The Miscategorization of Forced Marriage as a Crime against Humanity by the Special Court for Sierra Leone”, *International Criminal Law Review* 11, 2011, s. 831–867.

Gong-Gershowitz, Jennifer. “Forced Marriage: A New Crime Against Humanity?”, *Northwestern Journal of International Human Rights*, Volume 8, Issue 1, Article 3, s. 53-76.

Göktürk, Neslihan. “Suçun Yasal Tanımında Yer Alan “Hukuka Aykırılık” İfadesinin İcra Ettiği Fonksiyon”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:7, Sayı:1, Yıl 2016, s. 407-450.

Human Rights Watch. “Shattered Lives: Sexual Violence During the Rwandan Genocide and its Aftermath”, September 1996, <https://www.hrw.org/legacy/reports/1996/Rwanda.htm>, (Erişim Tarihi:23.09.2022).

Human Rights Watch. “We’ll Kill You If You Cry: Sexual Violence In The Sierra Leone Conflict”, Vol. 15, No. 1 (A), Ocak 2003, s. 43, <https://www.hrw.org/reports/2003/sierraleone/sierleon0103.pdf>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

ICC Ön Yargılama Dairesi, Suçlamaların Onayı Kararı, Situation In Uganda, In The Case Of The Prosecutor v. Dominic Ongwen, No: ICC-02/04-01/15, Date: 23 March 2016.

ICC IX Numaralı Dava Dairesi Kararı, Situation In Uganda, In The Case Of The Prosecutor v. Dominic Ongwen, No: ICC-02/04-01/15, Date: 4 February 2021.

Jain, Neha. “Forced Marriage as a Crime against Humanity - Problems of Definition and Prosecution”, *Journal of International Criminal Justice* 6, 2008, s. 1013-1032.

Jyrkkiö, Terhi. “Other inhumane acts as crimes against humanity”, *Helsinki Law Review*, January, 2011, <https://ssrn.com/abstract=1871883>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi. Sözleşmenin İngilizce tam metni için bkz. <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Kerr, Victoria May. “Should Forced Marriages be Categorised as Sexual Slavery or Other Inhumane Acts in International Criminal Law?”, *Utrecht Journal of International and European Law*, 35/1, 2020, s. 1-19.

Kramer, Sophie. “Forced Marriage and the Absence of Gang Rape: Explaining Sexual Violence by the Lord’s Resistance Army in Northern Uganda”, *The Journal of Politics and Society*, 2012/23, s. 11-49.

Law On The Establishment Of Extraordinary Chambers In The Courts Of Cambodia For The Prosecution Of Crimes Committed During The Period Of Democratic Kampuchea, https://www.eccc.gov.kh/sites/default/files/legal-documents/KR_Law_as_amended_27_Oct_2004_Eng.pdf, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Lilja, Mona / Baaz, Mikael. “The unfortunate omission of entangled resistance in the local turn in peace-building: the case of forced marriage in the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia (ECCC)”, *Conflict, Security & Development*, 2021:3, s. 273-292.

Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme. tam metin için bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020093321bm_05.pdf, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

OHCHR. “Preventing and Eliminating Child, Early and Forced Marriage”, UN Doc. A/HRC/26/22, 2 Nisan 2014.

Oosterveld Valerie. “Forced Marriage and the Special Court for Sierra Leone: Legal Advances and Conceptual Difficulties”, *International Humanitarian Legal Studies* 2, 2011, s. 127–158.

Oosterveld, Valerie. “The Special Court for Sierra Leone, Child Soldiers and Forced Marriage: Providing Clarity or Confusion?”, *The Canadian Yearbook of International Law*, 2007, 45, s. 131-172.

O’Brien, Melanie. “Don't kill them, let's choose them as wives: the development of the crimes of forced marriage, sexual slavery and enforced prostitution in international criminal law”, *The International Journal of Human Rights*, October 2015, 20:3, s. 386-406.

O’Brien, Melanie. “Gender Dimensions of Forced Marriage in International Criminal Law,” içinde *Gender and International Criminal Law*, Chapter 8, Ed.: Indira Rosenthal, Valerie Oosterveld ve Susana SáCouto, (OUP 2022).

Pazarcı, Hüseyin. *Uluslararası Hukuk Dersleri, 4. Kitap*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

Project of an International Declaration concerning the Laws and Customs of War. Brussels, 27 August 1874, tam metin için bkz. <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=71F5F42E64ABDF9DC12563CD00515682>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Park, Augustine S. J.. “Other Inhumane Acts: Forced Marriage, Girl Soldiers And The Special Court For Sierra Leone”, *Social & Legal Studies*, 2006, 15/3, s. 315-337.

Revkin, Mara Redlich / Wood, Elisabeth Jean. “The Islamic State’s Pattern of Sexual Violence: Ideology and Institutions, Policies and Practices”, *Journal of Global Security Studies*, Volume 6, Issue 2, June 2021, <https://ssrn.com/abstract=3654558>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Scharf, Michael P.. “Forced Marriage as a Separate Crime against Humanity”, içinde *The Sierra Leone Special Court and Its Legacy: The Impact for Africa and International Criminal Law*, Ed.: C. Jalloh, Cambridge University Press, 2014, s. 193-214.

Scharf, Michael P. / Mattler, Suzanne.” Forced Marriage: Exploring the Viability of the Special Court for Sierra Leone's New Crime Against Humanity”, *Case Research Paper Series in Legal Studies*, Working Paper 05-35, Ekim 2005, <https://ssrn.com/abstract=824291>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

SCSL 1 Numaralı Dava Dairesi, Prosecutor v. Sesay, Kallon ve Gbao Kararı, Case No. SCSL-04-15-T, 2 Mart 2009.

SCSL 2 Numaralı Dava Dairesi, Prosecutor v. Brima, Kamara, Kanu Kararı, Case No. SCSL-04-16-T, 20 Haziran 2007.

SCSL 2 Numaralı Dava Dairesi, Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor Kararı, SCSL-03-01-T, 18 Mayıs 2012.

SCSL Temyiz Dairesi, Prosecutor v. Brima, Kamara, Kanu Kararı, Case No. SCSL-2004-16-A, 22 Şubat 2008.

SCSL Temyiz Dairesi, Prosecutor v. Sesay, Kallon ve Gbao Kararı, Case No. SCSL-04-15-A, 26 Ekim 2009.

SCSL Temyiz Dairesi, Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor Kararı, SCSL-03-01-A, 26 Eylül 2013.

Shanahan, Fiona / Veale, Angela. “How mothers mediate the social integration of their children conceived of forced marriage within the Lord’s Resistance Army”, *Child Abuse and Neglect*, 51, 2016 Ocak; s. 72-86.

Sierra Leone Gerçek ve Uzlaşma Komisyonu. “Gerçeğin Tanığı: Sierra Leone Gerçek ve Uzlaşma Komisyonu Raporu”, <https://www.sierraleonetc.org/index.php/view-the-final-report/table-of-contents>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Sellers, Patricia Viseur. “Wartime Female Slavery: Enslavement”, *44 Cornell Int’l L.J.* 115, 2011, s. 115-143.

Slater, Rachel. “Gender Violence Or Violence Against Women? The Treatment Of Forced Marriage In The Special Court For Sierra Leone”, *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 13, 2012, s. 732-773.

Tezcan, Durmuş/Erdem, M. Ruhan/ Önok, R. Murat. *Uluslararası Ceza Hukuku*, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

UNICEF. The Impact Of Conflict On Women And Girls In West And Central Africa And The Unicef Response, 2005, 7, <https://www.alnap.org/help-library/the-impact-of-conflict-on-women-and-girls-in-west-and-central-africa-and-the-unicef>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

Wilt, H. Van Der. “Slavery Prosecutions in International Criminal Jurisdictions”, *Journal of International Criminal Justice*, 14, 2016, s. 269-283.

1899 ve 1907 Lahey Sözleşmeleri. İngilizce tam metin için bkz. <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByTopics.xsp>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

<https://www.eccc.gov.kh/en/publication/eccc-glance>, (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

<https://www.icc-cpi.int/CaseInformationSheets/ongwenEng.pdf> (Erişim Tarihi: 23.09.2022).

<http://www.rscsl.org/> (Erişim Tarihi: 23.09.2022).