

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**SİLAHLI ÇATIŞMA VE İÇ KARIŞIKLIK SONRASI DÖNEMLERDE İNSAN
HAKLARININ KORUNMASINDA BİRLEŞMİŞ MİLLETLER'İN ROLÜ**

DOKTORA TEZİ

Mustafa Erçakıca

Tez Danışmanı : Prof. Dr. A. Emre Öktem

MAYIS 2019

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**SİLAHLI ÇATIŞMA VE İÇ KARIŞIKLIK SONRASI DÖNEMLERDE İNSAN
HAKLARININ KORUNMASINDA BİRLEŞMİŞ MİLLETLER'İN ROLÜ**

DOKTORA TEZİ

Mustafa Erçakıca

Tez Danışmanı : Prof. Dr. A. Emre Öktem

MAYIS 2019

ÖNSÖZ

Doktora çalışmalarım sürecinde bana her türlü desteği veren, yolumu aydınlatan ve desteğini esirgemeyen çok değerli tez danışmanım Prof. Dr. Emre Öktem'e çok teşekkür ederim. Hem doktora yeterlilik jürimde yer alan, hem de tez izleme komite üyesi hocalarım olan Prof. Dr. Zeynep Üskül Engin ile Prof. Dr. Cüneyt Yüksel'e de, bu uzun süreçte bana verdikleri destek için ne kadar teşekkür etsem azdır. Doktora tez savunma jürimde yer alan ve çok değerli eleştirileri ve önerileriyle bana yol gösteren değerli hocalarım Prof. Dr. Hasan Köni ile, Doç. Dr. Ceren Zeynep Pirim'e de çok teşekkür ederim.

Tezimin ortaya çıkmasında katkısı bulunan bir diğer hocam, Floransa Üniversitesi'nde bana her türlü yardımı yapan ve çok değerli fikirleriyle çalışmama katkıda bulunan sayın Doç. Dr. Luisa Vierucci'ye de teşekkürlerimi sunarım. Akademik çalışma yapmanın zorluklarına birlikte katlandığımız bütün çalışma arkadaşlarım yanında, yardımlarını asla esirgemeyen Göksu Işık'a da teşekkür ederim.

Doktora sürecinde beni asla yalnız bırakmayan, her türlü desteği sağlayan annem Tuncay Erçakıca ve babam Bülent Erçakıca'ya, benim için her türlü fedakarlıkta bulundukları için ne kadar teşekkür edersem edeyim, asla yeterli olmayacağının bilincindeyim. Aynı zamanda Melek Erçakıca Kemaneci, Serkan Kemaneci, Bülent Kemaneci ve Hüseyin Kemaneci'ye de minnet borçluyum. İyi ki varlar.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	vii
RÉSUMÉ.....	ix
ABSTRACT	xiii
ÖZET.....	xvii
GİRİŞ	1
I. BİRİNCİ BÖLÜM: ÇATIŞMA SONRASI DÖNEMLER	8
A. Uluslararası Hukukta Silahlı Çatışmalar ve İç Karışıklıklar	9
1. Uluslararası Hukukta Silahlı Çatışma Türleri	11
a. Uluslararası Silahlı Çatışmalar ve Sona Ermesi	12
i. Uluslararası Silahlı Çatışmaların Tanımlanması ve Nedenleri	12
ii. Uluslararası Silahlı Çatışmalarda Uygulanacak Kurallar ve Bu Çatışmaların Sona Ermesi	18
b. İç Silahlı Çatışmalar ve Sona Ermesi	22
i. İç Silahlı Çatışmaların Tanımlanması ve Nedenleri	23
ii. İç Silahlı Çatışmalarda Uygulanacak Kurallar ve Bu Çatışmaların Sona Ermesi	28
2. Uluslararası İnsancıl Hukuk Kurallarında Bireyler, Hedefler ve Silahlar	31
a. Silahlı Çatışmalarda Bireylerin Hukuki Statüsü	32
b. Silahlı Çatışmalarda Sivil Unsurların ve Askeri Hedeflerin Hukuki Durumu	41
c. Uluslararası İnsancıl Hukuk Kurallarının Niteliği ve Yarattığı Koruma ...	46
d. Silahlı Çatışmalarda Kullanılacak Silahlara İlişkin Kurallar	58
3. Sınırları Net Olmayan Şiddet Eylemleri Sorunu: İç Karışıklıklar ve Terörizm	64
a. İsyan ve İç Karışıklıklar	65
b. Terörizm, Yerel ve Küresel Etkileri	68
4. Suriye Krizinin Silahlı Çatışmalar Hukuku Bakımından İncelenmesi	75
a. Suriye Krizi ve Şiddet Olaylarının Nitelendirilmesi	75
b. Suriye’de İhlal Edilen İnsan Hakları ve Uluslararası İnsancıl Hukuk Kuralları	80
B. Çatışma Sonrası Dönemler, Barış İnşası ve Birleşmiş Milletler	84
1. Çatışma Sonrası Dönemlerde Barışa Ulaşma	85
a. Çatışma Çözümü	86
i. Çatışma Çözümü ve Yer Alan Aktörler	87
ii. Çatışma Çözümünde Barış Andlaşmaları ve Hukuki Nitelikleri	96
iii. Barış Andlaşmalarında Birleşmiş Milletler ve İnsan Hakları	103
b. Barışın Yeniden İnşasında Birleşmiş Milletler	106
i. Barışın Yeniden İnşasının Tanımlanması	106
ii. Barışın Yeniden İnşası Sürecinde Yapılması Gerekenler	109
iii. Birleşmiş Milletler Barış İnşası Komisyonu	117
iv. Birleşmiş Milletler Standartlarında Silahsızlandırma, Terhis ve Yeniden Entegrasyon	121
2. Çatışma Sonrası Dönemlerde Devletin Yeniden İnşası	132
a. Devletin ve Milletin Yeniden İnşası	133
i. Çöken Devletin Yeniden İnşasında Birleşmiş Milletler’in Rolü	133

ii. Anayasanın Yeniden Yapımı ve Birleşmiş Milletler'in Rolü.....	147
iii. Çatışma Sonrası Dönemde Milletin Yeniden İnşası ve Seçimler	154
b. Somut Olay Örneklerinin Yeniden İnşa Süreci Bakımından İncelenmesi.....	164
i. Ayrımcılığa Dayanan Yönetim ve Yeniden İnşa Örneği: Güney Afrika Cumhuriyeti'nde Yeniden İnşa Süreci ve Birleşmiş Milletler.....	165
ii. Kosova'da Yeniden İnşa ve Birleşmiş Milletler Katkıları.....	178
II. İKİNCİ BÖLÜM: ÇATIŞMA SONRASI DÖNEMLERDE İNSAN HAKLARININ BİRLEŞMİŞ MİLLETLERCE KORUNMASI.....	187
A. Silahlı Çatışmalarda İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk Kuralları	188
1. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk	188
a. Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Ortaya Çıkması ve Bağlayıcılığı	189
b. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk İlişkisi	199
2. Çatışma Sonrası Dönemlerde İhlal Edilen İnsan Hakları ve Buna İlişkin Yükümlülüklerin Askıya Alınması	208
a. Çatışma Sonrası Dönemlerde İhlaliyle Sık Karşılaşılan İnsan Hak ve Özgürlüklerine İlişkin Uluslararası Düzenlemeler.....	209
i. Yaşam Hakkı.....	211
ii. İşkence ve Kötü Muamele Yasağı	224
iii. Adil Yargılanma Hakkı.....	234
iv. Çatışma Durumlarında Yerinden Olma	241
v. İhlaliyle Sık Karşılaşılan Diğer Bazı Hak ve Özgürlükler.....	248
b. Uluslararası Hukuka Göre Hakların Olağanüstü Dönemlerde Kısıtlanmasına İlişkin Standartlar	254
i. Olağanüstü Dönemlerde İnsan Haklarının Askıya Alınması.....	254
ii. Konuyla İlgili Uluslararası Andlaşmalarda Öngörülen Standartlar	257
B. Birleşmiş Milletler Sistemi İçerisinde Çatışma Sonrası Dönemlerde İnsan Haklarını Korumayla İlişkilendirilebilecek Faaliyetleri	261
1. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemlerde İnsan Haklarının Korunmasında Geleneksel Rolü: Barış Gücü Operasyonları.....	262
a. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarının Kurulması.....	262
i. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarının Yasal Dayanağı	263
ii. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarının Tarihsel Gelişimi ve Özellikleri.....	269
iii. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarının Görevleri Sırasında Diğer Kurumlarla İlişkisi	281
b. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonları ve İnsan Hakları	286
i. Çatışma Sonrası Dönemlerde Barış Gücü Operasyonlarının İnsan Haklarının Korunmasına Etkisi.....	287
ii. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarında Uluslararası İnsancıl Hukuk Kurallarının Uygulanabilirliği.....	297
iii. Birleşmiş Milletler Personelinin Gerçekleştirdiği İnsan Hakkı İhlallerinden Doğan Sorumluluğun Atfedilebilirliği Sorunu	303
iv. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarına Yönelik Eleştiriler ve Brahimi Raporu.....	312
2. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemlerde İnsan Haklarının Korunmasında Yeni Eylemleri.....	319
a. Birleşmiş Milletler ve Terörizmle Mücadele	320
i. Terörizm, Teröristler ve İnsan Hakları	321

ii. Birleşmiş Milletler Sistemi Çerçevesinde Kabul Edilen Belgelerde Teröre Karşı Mücadele ve İnsan Hakları	327
iii. Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin Kurulması	331
b. Birleşmiş Milletler Sistemi İçerisinde Kişilerin Zorla Kaybedilmesi ile Mücadele	334
i. Birleşmiş Milletler Sisteminde Zorla Kaybedilmesine İlişkin Düzenlemeler	334
ii. Birleşmiş Milletler'in Kosova'da Zorla Kaybedilen Kişiler Sorununu Çatışma Sonrası Dönemde Ele Alması	356
C. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemlerde Demokrasinin Teşvikine ve Geçiş Dönemi Adaletine Etkisi	362
1. Birleşmiş Milletler, Çatışma Sonrası Dönemlerde Demokrasi ve Adalet....	362
a. Demokrasi, Hukukun Üstünlüğü ve Birleşmiş Milletler.....	363
b. Çatışma Sonrası Dönemlerde Demokrasinin Teşviki ve Çatışmaların Önlenmesi	372
c. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemlerde Geçiş Dönemi Adaletini Sağlamasının Önemi	381
2. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemde Geçiş Dönemi Adaletini Sağlama Yöntemleri.....	397
a. Birleşmiş Milletler'in Geçiş Dönemi Adaletinin Sağlanmasında Hakikat Komisyonlarına Başvurması	398
i. Geçiş Dönemi Adaletinin Sağlanmasında Hakikat Komisyonlarının Rolü	398
ii. Birleşmiş Milletler'in Hakikat Komisyonlarını Kullanması ve El Salvador Örneği	409
b. Birleşmiş Milletler'in Geçiş Dönemi Adaletinde Uluslararası Yargıyı Kullanması	420
i. Birleşmiş Milletler'in Ad Hoc Mahkeme Uygulamaları	422
ii. Birleşmiş Milletler ve Karma Yargı Yöntemi	436
iii. Birleşmiş Milletler ve Uluslararası Ceza Mahkemesi	447
III. ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: KOLOMBİYA ÖRNEĞİ: ÇATIŞMA SONRASI DÖNEM, İNSAN HAKLARI VE BİRLEŞMİŞ MİLLETLER KAPSAMINDA BİR İNCELEME.....	462
A. Kolombiya'da Silahlı Çatışma Süreci ve Çatışma Sonrası Dönem	462
1. Kolombiya Tarihi İçerisinde Silahlı Çatışma ve İnsan Haklarının Durumu	463
a. Kolombiya Tarihi, Yaşanan İç Silahlı Çatışma ve Nedenleri	463
b. Kolombiya'da İhlal Edilen Uluslararası İnsan Hakları ve Uluslararası İnsancıl Hukuk Kuralları.....	470
2. Kolombiya'da Silahlı Çatışmanın Sona Erme Süreci	475
a. Kolombiya'da Yaşanan İç Silahlı Çatışmanın Sona Ermesi ve Çatışma Çözümü	475
b. Kolombiya'da Barış Andlaşması Evresi: İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması	484
i. Kolombiya Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması'nın Niteliği Tartışması	484
ii. Kolombiya Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması'nın İçeriği	487
3. Kolombiya'da Çatışma Sonrası Dönemde Yeniden İnşa ve Silahların Terk Edilmesi	491
a. Kolombiya'da Yeniden İnşa Faaliyetleri	491
i. Kolombiya'da Çatışma Sonrası Dönemde Yeni Arazi Düzenlemeleri.	492

ii. Kolombiya’da Çatışma Sonrası Dönemde Yeniden İnşaya İlişkin Düzenlemeler	494
b. Kolombiya’da Çatışmaların Ardından Silahsızlanma, Terhis ve Yeniden Entegrasyon Süreci.....	501
B. Kolombiya’da Çatışma Sonrası Dönemde Birleşmiş Milletler Faaliyetleri	509
1. Kolombiya’da Kurulan Birleşmiş Milletler Misyonları.....	509
2. Kolombiya’da İnsan Haklarına İlişkin Güncel Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Raporları	513
a. Kolombiya’da İnsan Hakları Savunucularının Korunması ve İlgili Birleşmiş Milletler Raporu.....	514
b. Kolombiya’da Çatışma Sonrası Dönemlerde İnsan Haklarının Durumu ve Birleşmiş Milletler Raporu.....	519
C. Kolombiya’daki İnsan Hakkı İhlallerinin ve Geçiş Dönemi Adaletinin Ele Alınması	524
1. Kolombiya’da Geçiş Dönemi Adaleti İçin Kurulan Bütünleşik Sistem	524
2. Birleşmiş Milletler’in Kolombiya’daki Bütünleşik Sisteme Bakışı.....	530
3. Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Kolombiya İlişkisi	533
SONUÇ.....	537
KAYNAKÇA	549
ÖZGEÇMİŞ.....	589

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AGİT	: Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı
AHRLJ	: African Human Rights Law Journal
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AJIL	: The American Journal of International Law
ATÜSBED	: Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi
AUC	: Kolombiya Birleşik Özsavunma Güçleri (Autodefensas Unidas de Colombia)
AUSA	: The Association of the United States Army
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
B.	: Basım
Bknz	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
BMİHK	: Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi
C.	: Cilt
CONVIVIR	: Özel İhtiyat ve Gizli Güvenlik Güvenlik Hizmetleri (Servicios Especiales de Vigilancia y Seguridad Privada)
COPAZ	: Barışın Sağlamlaştırılması için Ulusal Komisyon (The National Commission for the Consolidation of Peace)
CSIS	: Center for Strategic and International Studies
Çev.	: Çeviren
Ed.	: Editör
EJIL	: The European Journal of International Law
ELN	: Ulusal Kurtuluş Ordusu (Ejército de Liberación Nacional)
FARC-EP	: Kolombiya Devrimci Silahlı Güçleri-Halk Ordusu (Forças Armadas Revolucionarias da Colombia-Ejercito del Pueblo)
FMLN	: Farabundo Martí Ulusal Kurtuluş Cephesi (Frente Farabundo Marti para la Liberacion Nacional)
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HHRJ	: Harvard Human Rights Journal
HJPLL&P	: Hamline Journal of Public Law & Policy
HRQ	: Human Rights Quarterly
IRRC	: International Review of the Red Cross
İŞİD	: Irak Şam İslam Devleti
ICLQ	: International and Comparative Law Quarterly
İĞÜSBD	: İstanbul Gelişim Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
JCSL	: Journal of Conflict & Security Law
JICLJ	: Journal of International Criminal Justice
KFOR	: Kosova Gücü (Kosovo Force)
LJIL	: Leiden Journal of International Law
MHB	: Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MJIL	: Melbourne Journal of International Law

MÜHF-HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
M-19	: 19 Nisan Hareketi (Movimiento 19 de Abril)
NATO	: Kuzey Atlantik Anlaşması Örgütü (North Atlantic Treaty Organization)
No	: Numara
ONUC	: Birleşmiş Milletler Kongo Operasyonu (United Nations Operation in the Congo)
ONUSAL	: Birleşmiş Milletler El Salvador Gözlem Misyonu (UN Observer Mission in El Salvador)
PKK	: Kürdistan İşçi Kartisi (Partiya Karkerên Kurdistanê)
Prgrf.	: Paragraf
PYD	: Kürt Demokratik Birlik Partisi (Partiya Yekîtiya Demokrat)
SSCB	: Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
STyE	: Silahsızlandırma, Terhis ve Yeniden Entegrasyon
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
UAD	: Uluslararası Adalet Divanı
UCM	: Uluslararası Ceza Mahkemesi
UHP	: Uluslararası Hukuk ve Politika
UNMIK	: Birleşmiş Milletler Kosova Ara Yönetimi (United Nations Mission in Kosovo)
UNSWLJ	: The University of New South Wales Law Journal
UNTAET	: Birleşmiş Milletler Doğu Timor Geçiş Yönetimi (United Nations Transitional Administration in East Timor)
V	: Versus
Vd.	: Ve Devamı
WIDER	: World Institute for Development Economics Research
Y.	: Yıl
YBHD	: Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi
YDUSBD	: Yakın Doğu Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi
YJIL	: Yale Journal of International Law
YPG	: Halkları Koruma Birimi (Yekineyen Parastina Gel)
YSFC	: Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti

RÉSUMÉ

Les rapports des situations de violence comme les conflits armés, le terrorisme et les tensions internes dans une communauté avec le droit international ou le droit international des droits de l'homme sont souvent discutés. Mais la période qui suit ces situations de violence ne trouve pas suffisamment de place en droit international. Le problème de savoir comment se déroulent les périodes suivantes de tout type de violence ou de conflit n'est donc pas clair. Dans cette étude, le but est d'examiner le rôle des Nations Unies dans la protection des droits de l'homme pendant les périodes d'après conflit.

Les situations d'après conflit signifient la période qui suit tout type d'actes de violence et les expériences de violations systématiques des droits de l'homme dans une communauté vivant selon l'ordre juridique international ou interne lors du temps où ces violations sont cessées progressivement. En conséquence, l'objectif principal de cette étude est d'expliquer les situations d'après conflit qui surviennent après la disparition ou la diminution des effets des conflits armés ou d'autres types d'actes de violence et de violations graves des droits de l'homme.

Cette étude comprend trois chapitres. Le premier chapitre concerne les conflits et les situations d'après conflit. Dans ce chapitre, les conflits armés et les autres actes de violence sont d'abord examinés. Puis, l'atteinte de la paix, la reconstruction et le rôle des Nations Unies dans ces activités d'après-conflit sont abordés.

Dans le deuxième chapitre, la protection des droits de l'homme pendant la période d'après conflit et la façon dont on protège les droits de l'homme, à travers les mécanismes des Nations Unies sont étudiés. Les violations continues des droits et des libertés de l'homme pendant cette période et le rôle des Nations Unies dans la prévention de cette continuation sont discutées. Ensuite, l'importance des mécanismes de la justice transitionnelle et la contribution de ce processus à l'évolution de la démocratie et des droits de l'homme sont également traités avec les activités des Nations Unies dans ce domaine.

Le dernier chapitre de cette étude vise à faire une étude de cas. L'exemple de la Colombie est analysé dans le contexte de la période d'après conflit, des droits de l'homme et des activités des Nations Unies. L'exemple de la Colombie est étudié dans le cadre des conflits, de la résolution des conflits, de la période de transition, des violations du droit des droits de l'homme et du droit humanitaire. En outre, l'accord de paix, les activités de reconstruction d'après conflit, le désarmement, la démobilisation et la réintégration des ex-combattants sont analysés. Les activités des Nations Unies, ses efforts de protéger les droits de l'homme sont traités ensemble avec les actes du procureur de la Cour pénale internationale.

Il convient de garder à l'esprit que, il existe toujours le risque de violations des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les situations d'après conflit. En plus, dans certains pays, il n'est pas facile de mettre fin à cette menace suite à un conflit. Il est très important de comprendre le rôle actuel et idéal de l'Organisation

des Nations Unies ainsi que la manière de gérer les périodes d'après conflit afin de parvenir à la paix.

Il faut aussi mentionner le résultat des analyses achevés dans le premier chapitre de cette étude. On constate que dans la plupart des situations d'après conflit, les parties des conflits commencent à faire des négociations de paix, elles mettent fin aux conflits et ensuite, les démarches des reconstructions sont entreprises après les conflits. Les étapes de la conclusion d'un accord de paix, du désarmement, de la démobilisation et de la réintégration, de la construction de la nation, de la rédaction d'une nouvelle constitution, des élections et de la réorganisation des institutions de l'État sont les activités les plus courantes dans les situations d'après conflit.

L'Organisation des Nations Unies est l'organisation internationale la plus importante dans les situations d'après conflit pour la création d'un environnement propice aux droits de l'homme au cours des activités de reconstruction. Cette thèse a pour but de prouver ce constate. Le fait qu'elle soit la seule organisation universelle capable de traiter ces questions rend son rôle très important dans les activités d'après conflit. On a vu que cette organisation internationale pouvait assumer de nombreuses fonctions pouvant contraindre les parties ou contrôler leurs activités pendant les négociations, les pratiques de cessez-le-feu, les traités de paix et la supervision de leur mise en œuvre.

Dans la deuxième partie de l'étude, les activités des Nations Unies relatives à la protection des droits de l'homme après les conflits sont examinées. Après les conflits, les libertés et les droits de l'homme largement acceptés d'être les plus fondamentaux, tels que le droit à la vie, l'interdiction de la torture et des mauvais traitements, le droit à un procès équitable ainsi que d'autres droits importants comme le droit de propriété, la liberté de circulation, le droit d'expression et d'autres droits et libertés continuent d'être violés.

Cependant, la faiblesse d'établir un environnement sûr pour les droits de l'homme et les libertés constitue le principal obstacle devant le maintien de la paix et de la sécurité. À ce stade, on pense à l'intervention d'une partie tierce pour empêcher les parties en conflit de se nuire mutuellement. L'Organisation des Nations Unies est sans aucun doute l'organisation mondiale capable d'aider les parties en conflit à retrouver un ordre de paix et de sécurité après les conflits.

La première action des Nations Unies, considérée d'être efficace en matière de protection des droits de l'homme, s'inscrit dans le cadre de la mise en place d'opérations de maintien de la paix. Comme cela a été rapporté dans la thèse, les opérations de maintien de la paix des Nations Unies, dont le domaine d'activité élargit au fur et à mesure, ont joué un rôle important dans de nombreuses périodes post-conflit. Elles ont entrepris des tâches essentielles pour la reconstruction de l'État ou de la communauté d'après conflit et la gestion de la population.

Les Nations Unies ne sont pas silencieuses non plus dans la relation entre droits de l'homme et terrorisme. De nos jours, les incidents liés au terrorisme peuvent atteindre à un niveau très destructeur, une réconciliation sociale ou un certain nombre d'activités de reconstruction peuvent être nécessaires après des événements terroristes intenses et il devient indispensable de créer des commissions locales.

Les disparitions forcées constituent un autre problème abordé dans les situations d'après conflit. À cet égard, l'Organisation des Nations Unies a adopté de nombreuses actes et, plus important encore, elle a créé le Groupe de travail des Nations Unies sur les disparitions forcées ou involontaires, qui publie des rapports chaque année. Il a été observé que ce groupe d'étude avait mené des études pour clarifier les cas des disparitions forcées de personnes liées au conflit dans des situations d'après conflit.

Surtout ces dernières années, la justice transitionnelle a gagné beaucoup d'importance. La justice transitionnelle est l'effort d'établir la justice après les périodes de violence, sans tenir en compte l'ampleur de la violence subie par une communauté dans un ordre social, et donc de parvenir à la situation de la paix. Les questions principales de la justice transitionnelle sont les enquêtes pénales, les commissions de vérité, les diverses initiatives pour l'élimination des violations des droits et un certain nombre d'activités de réforme ou de reconstruction, comme mentionné ci-dessus, au sein d'un État. Les pratiques d'amnistie, les mécanismes de juridiction, les commissions de vérité ou de réconciliation et le recours à la juridiction internationale peuvent être utilisés pour assurer la justice de transition et un règlement avec le passé. Il est également possible de conférer un caractère international aux commissions de vérité établies.

Il est souligné que le Conseil de Sécurité des Nations Unies avait commencé à aborder le problème de la justice transitionnelle lors de ses réunions. Les Nations Unies a ainsi commencé à jouer un rôle plus efficace dans l'instauration d'une justice transitionnelle après les conflits, dans le traitement des violations des droits de l'homme et dans la poursuite de plusieurs crimes internationaux.

Les Nations Unies peuvent utiliser des méthodes non judiciaires ainsi que des mécanismes judiciaires pour assurer la justice transitionnelle. Par exemple, il a été constaté que les commissions de vérité sous la direction des Nations Unies avaient été créées pour lutter contre les violations des droits de l'homme et garantir une réconciliation sociale. En outre, il est également observé qu'elles peuvent recourir à des mécanismes judiciaires. On voit également que des tribunaux ad hoc et des tribunaux mixtes sont parfois mis en place. De surcroît, la Cour pénale internationale, qui a été créée pour traiter des crimes internationaux et entretient des relations étroites avec les Nations Unies, est également un organe international important qui organise les procédures nécessaires pour garantir la justice transitionnelle.

L'étude souligne l'importance du Tribunal international de Nuremberg, de Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient, des Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda, qui ont joué un rôle important dans l'histoire du droit pénal international. L'importance de ces tribunaux et décisions est évidente pour le développement des activités des Nations Unies à cet égard. Dans ce contexte, le but est de comprendre le rôle de la Cour pénale internationale dans la justice transitionnelle.

Dans le dernier chapitre de cette thèse, le conflit en Colombie et la période d'après conflit, encore très récente, sont abordés. Dans les années 2000, les forces armées de l'État colombien ont été faites l'objet de réformes profondes et la lutte entre les organisations armées et les forces de l'État est donc devenu plus difficile. En 2002, on constate que les forces armées colombiennes ont entamé des opérations

militaires dans tout le pays et ont commencé à exercer leur souveraineté dans des régions du pays auxquelles elles n'avaient pas l'accès auparavant.

En Colombie, depuis 2002, le niveau de violence et les violations des droits de l'homme, surtout celle du droit à la vie est réduit. Ainsi, le conflit armé entre les forces armées de l'État et les FARC-EP a pris fin en Colombie et des efforts ont été entrepris pour créer un climat de paix et de réconciliation sociale. Dans cette étude, l'accent a été mis sur le tournant historique en Colombie et la transition vers l'ère d'après conflit.

Avec la conclusion l'accord final pour la fin du conflit et la construction d'une paix stable et permanente entre l'État colombien et les FARC-EP, la période d'après conflit en Colombie a commencé. En outre, dans les conditions prévues par la loi sur la justice et la paix ; le désarmement, la démobilisation et la réintégration des anciens combattants étaient assurés. En Colombie, après le conflit, des Nations Unies ont aussi participé à de nombreuses activités. L'Équipe spéciale de surveillance et de communication de rapports des Nations Unies, par exemple, a été créée en 2009 pour surveiller et dénoncer les violations graves contre les enfants lors de conflits armés.

Une mission politique a également été établie en Colombie sous la direction du Représentant spécial du Secrétaire général des Nations Unies. La mission de vérification des Nations Unies en Colombie, qui sera chargée de tâches plus étendues, a ensuite été créée et la précédente mission politique a pris fin. Aujourd'hui, cette mission poursuit ses travaux en vue d'établir un ordre approprié pour respect à la dignité humaine en Colombie. Ainsi, il a été observé que l'ONU joue généralement un rôle actif dans l'application du cessez-le-feu et dans la résolution des conflits.

Le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies publie des rapports sur la Colombie. La communauté internationale peut donc suivre l'amélioration de la protection des droits de l'homme dans la Colombie après le conflit. En outre, le procureur de la Cour pénale internationale a préparé un rapport d'examen préliminaire sur la Colombie.

Le procureur de la Cour pénale internationale a mis en avant un tableau positif des activités de la justice transitionnelle colombienne après le conflit, mais il a également déclaré qu'il poursuivrait la situation et surveillerait le respect des promesses de construction de la paix. Dans ce cas, il est hors de question que la Cour pénale internationale utilisera sa juridiction pour la Colombie pour le moment; mais s'il y a une quelconque irrégularité avec les jugements, cette situation peut être portée à son ordre du jour. En conséquence, il est important que les autorités colombiennes qui travaillent actuellement pour la situation d'après conflit gardent cela à l'esprit. Ainsi, la création de la Cour pénale internationale a eu un impact significatif pour les poursuites des violations des droits de l'homme.

ABSTRACT

Armed conflicts, terrorism and internal tensions in a community are frequently discussed under international law or international human rights law. But, international law doesn't deal with the era which comes after these violence periods yet. Hence, the problem how will and should be the periods after any type of violence or conflict like is not clear. In this study, it is aimed to evaluate the role of the United Nations in the protection of the human rights during the post conflict periods.

Post conflict states is the period which comes after any kind of acts of violence and experiences of intensive human rights violations in a community which live either international or internal law order and is shaken because of these acts or violations. Accordingly, the main aim of this study is to explain the post conflict situations which come after the end or decrease of the effects of the armed conflicts or other types of the acts of violences and serious violations of human rights.

This study consists three chapters. The first chapter is about the conflicts and post conflict states. In this chapter, firstly both the armed conflicts and other acts of violences are evaluated. Also, reaching to the peace, reconstruction and the role of the United Nations in these post conflict activities are addressed.

In the second chapter, the circumstances of the human rights and the role of the United Nations and the methods of this organization in the protection of these rights are studied. In addition, the importance of the transitional justice and the relation between transitional justice, the development of democracy and human rights are also mentioned, and afterwards the activities of the United Nations in these concepts are evaluated.

In the last chapter of this study, it is aimed to evaluate a case study. The Colombia example is examined in the contexts of the post conflict state, human rights in this period and the activities of the United Nations in these contexts. The Colombia example is studied within the scope of conflicts, ending of the conflicts, transitional period, the violations of the human rights law and humanitarian law. Also, the peace agreement, post conflict reconstruction activities, disarmament, demobilisation and reintegration of ex combatants are analysed. The activities of the United Nations, their efforts to protect the human rights and the assessments of the prosecutor of the International Criminal Court are also examined.

It should be memorized that, in post conflict states, human rights and freedoms are still under threat. In addition, in some post conflict states, it is not easy to put an end to this threat. It is important to understand the role of the United Nations and how it's role should be and how to manage the post conflict periods in order to reach the peace.

It is necessary to mention to the result of the analyses in the first chapter of this study. It is seen that in most of the post conflict situations, the parts of the conflicts start to make peace negotiations, they end the conflicts and afterwards they post conflict reconstructions are started. The stages of making a peace agreement, disarmament, demobilisation and reintegration, nation building, constitution rewriting, elections and rebuilding of the state institutions are the activities which are mostly seen in the post conflict situations.

The United Nations is the most important international organization in the post-conflict situations for the creation of an environment for human rights in the reconstruction activities. In this thesis it is intended to prove this fact. The fact that it is the only universal organization that can operate on these issues makes the United Nations very important in post conflict activities. It has been seen that this international organization may undertake many functions that may force the parties or supervise their activities in the negotiations, ceasefire practices, peace treaties and supervision of their implementation.

In the second part of the study, the activities of the United Nations related to the protection of human rights in post-conflict periods are discussed. In the post-conflict periods, as well as the most basic and widely accepted human rights and freedoms, such as the right to life, the prohibition of torture and ill-treatment, the right to a fair trial and also some other important rights like the right to property, freedom of movement, the right to express and other rights and freedoms continue to be violated.

However, the lack of a secure environment for human rights and freedoms is the biggest obstacle for achieving peace and security. At this point, a third party's involvement comes to mind to prevent the conflicting parties from harming each other. A global organization that can help the parties of a conflict to return to an order of peace and security in the post-conflict periods is undoubtedly the United Nations.

The first action of the United Nations, which is considered to be effective in the protection of human rights, is within the framework of the establishment of peacekeeping operations. As has been reported in the thesis, United Nations peacekeeping operations, whose field of activity is expanding, have played an important role in many post-conflict periods. It undertook key tasks for the reconstruction of the post-conflict state or community and the management of the people there.

The United Nations is not silent in the relationship between human rights and terrorism. Nowadays, terrorism-related incidents have reached a very destructive level, social reconciliation or a number of reconstruction activities may be required after intense terror events and it could be necessary to establish some local commissions.

One of the issues discussed in the post conflict situations is the enforced disappearances. In this regard, the United Nations has also made many arrangements and most importantly it established the United Nations Task Force for the Elimination of Persons which prepares reports on a yearly basis. It was determined

that this study group carried out studies to clarify the incidents of forced disappearance of conflict-related persons in the post conflict situations.

Especially in recent years, the transitional justice has gained a lot importance. Transitional justice is the struggle to achieve justice after the violence periods without the amount of the violence that a community has experienced in a social order and thus to achieve peace. The main issues of transitional justice are criminal investigations, truth commissions, various initiatives for the elimination of violations of the rights and a number of reform or reconstruction activities, as mentioned above, within a state. Amnesty practices, jurisdiction mechanisms, truth or reconciliation commissions and the use of international jurisdiction can be used to ensure transition justice and settlement with the past. It is also possible to have an international character of established truth commissions.

It is emphasized in the United Nations Security Council had started to address the transitional justice problem in it's meetings. Thus, the United Nations has begun to play a more effective role in ensuring transitional justice in post-conflict periods, in addressing human rights violations and in the prosecution of a number of international crimes.

The United Nations can use non-judicial methods as well as judicial mechanisms in order to ensure transitional justice. For example, it has been seen that the United Nations-led truth commissions were established in order to address the human rights violations and to ensure social consensus. In addition, it is also known that it used judicial mechanisms. Sometimes it is seen that ad hoc courts and sometimes mixed courts are also used. Moreover, the International Criminal Court, which has been established to conduct proceedings on international crimes and has a close relationship with the United Nations, is also an important international body that makes the necessary proceedings to ensure transitional justice.

The study emphasizes the importance of the International Criminal Court of Nuremberg, Far East International Criminal Court, the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda who played important roles in the history of international criminal law. The importance of these courts and judgements is obvious for the development of the United Nations activities in this regard. In this context, it is aimed to understand the role of the International Criminal Court in transitional justice.

In the last chapter of this thesis, the conflict in Colombia and the post-conflict period, which is still very recent, are discussed. In the 2000s, significant reforms were made in the armed forces of the state in Colombia, and therefore the struggle between the armed organizations and the state forces decreased. Then, by the year 2002, it is seen that the armed forces of Colombia started military operations all over the country and started to use their sovereignty in the parts of the country that they never did before.

In Colombia, since 2002, the level of violence has decreased and there has been also a decrease in the violations of human rights, especially the violation of the right to life. Thus, the armed conflict between the armed forces of the state and the FARC-EP has ended in Colombia, and efforts have been initiated to achieve an

atmosphere of peace and social reconciliation. In this study, the historical turning point in Colombia and the transition to the post-conflict era were emphasized.

By making The End of Conflict between the Colombian State and the FARC-EP and the Final Treaty on the Construction of a Stable and Permanent Peace, the post-conflict period in Colombia was started. Also, under the conditions stipulated by the Law on Justice and Peace, disarmament, demobilization and reintegration of the former combatants were ensured. In the post-conflict state in Colombia, the United Nations has been involved in many activities. The United Nations Monitoring and Reporting Task Force, for example, was established in 2009 to monitor and report severe violations of children during armed conflicts.

A political mission was also established in Colombia under the leadership of the Special Representative of the Secretary-General of the United Nations. Then, the United Nations Colombian Verification Mission, which will carry out more comprehensive duties, was established and the previous political mission was terminated. Today, this mission continues its work to establish a suitable order for human dignity in Colombia. Thus, it has been understood that the United Nations generally has an active role for applying the cease-fire and for ending the conflicts.

The United Nations Human Rights Council publishes reports about Colombia. Thus, the improvement of the protection of the human rights in post-conflict Colombia can be followed by the international community. Also, the Prosecutor of the International Criminal Court prepared a preliminary examination report on Colombia.

The Prosecutor of the International Criminal Court has drawn a positive picture for the Colombian post conflict transitional justice activities, but the prosecutor also said that he would be in pursuit of the situation and would monitor the realization of the promises for the construction of peace. In this case, it is understood that the International Criminal Court will not use its jurisdiction for Colombia; but if there is any illegality with the judgements, this situation may be brought to its agenda. Accordingly, it is important that the Colombian authorities who currently work for the post-conflict situation, should bear this in mind. Thus, the establishment of the International Criminal Court had a significant impact on the prosecution of human rights violations.

ÖZET

Silahlı çatışmalar, terörizm ve bir toplumda yaşanan iç gerginlikler gibi şiddet olayları gerek uluslararası hukuk, gerekse uluslararası insan hakları hukuku boyutlarıyla sıkça ele alınmaktadır. Ancak bunların ardından gelen silahlı çatışma veya diğer şiddet olayları sonrası dönem, uluslararası hukukun gündemini henüz yeterince işgal etmemektedir. Dolayısıyla, herhangi bir boyuttaki şiddet olaylarının ardından yaşanacak olan çatışma sonrasındaki sürecin nasıl işleyeceğine ilişkin büyük belirsizlikler bulunmaktadır. Bu tezde de, çatışma sonrası dönemlerde insan haklarıyla ilgili Birleşmiş Milletler faaliyetlerinin ele alınması amaçlanmıştır.

Çatışma sonrası dönem, ulusal veya uluslararası bir hukuk düzeni içinde yaşayan herhangi düzeydeki bir toplumun, gerek teknik anlamda silahlı çatışma, gerekse diğer boyutlardaki şiddet olaylarıyla sarsılması ve yoğun insan hakları ihlalleri yaşamasının ardından gelen, çatışmaların azaldığı veya sona erdiği süreçtir. Çalışmada da temel olarak, gerek teknik anlamda silahlı çatışma, gerekse diğer boyutlardaki şiddet olaylarıyla sarsılması ve yoğun insan hakları ihlalleri yaşamasının ardından gelen, çatışmaların azaldığı veya sona erdiği süreç ele alınmıştır.

Çalışmada toplamda üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölüm, çatışma ve çatışma sonrası dönemleri ele almaktadır. Önce gerek silahlı çatışmalar, gerekse diğer şiddet olayları ele alınmış, ardından da çatışma sonrası dönemlerdeki barışa ulaşma, yeniden inşa ve bu süreçlerde Birleşmiş Milletler'in rolü açıklanmıştır.

İkinci bölümde, çatışma sonrası dönemlerde insan hakları ve bunların Birleşmiş Milletler tarafından korunmasının nasıl olacağı irdelenmiştir. Çatışma sonrası dönemde zarar görmeye devam eden insan hak ve özgürlükleri, Birleşmiş Milletler'in bu hakları koruma çaba ve yöntemleri incelenmiştir. Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasının önemi, bunun uluslararası hukukta demokrasinin ve insan haklarına saygının gelişmesine yaptığı katkıya da değinilmiş, ardından Birleşmiş Milletler'in bununla bağdaştırılabilecek faaliyetleri ortaya konulmuştur.

Çalışmanın son bölümünde hedeflenen ise, konu kapsamında bir somut olay değerlendirilmesidir. Kolombiya örneği, çatışma sonrası dönem, bu dönemde insan hakları ve Birleşmiş Milletler'in buradaki eylemleri kapsamında incelenmiştir. Kolombiya örneği, burada yaşanan çatışmalar, çatışmaların sona ermesi ve çatışma sonrası döneme geçiş, ihlal edilen uluslararası insan hakları ve insancıl hukuk kuralları bakımından ele alınmıştır. Ayrıca yapılan barış andlaşması, gerçekleştirilen yeniden inşa faaliyetleri, eski savaşanların silahsızlanması, terhisi ve yeniden entegrasyonu da incelenmiştir. Kolombiya'daki Birleşmiş Milletler faaliyetleri, insan haklarının korunması çabaları ve Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcılığının Kolombiya ile ilgili eylemleri kapsamında değerlendirmelere de yer verilmiştir.

Unutulmamalıdır ki, çatışma sonrası dönemde, insan hak ve özgürlükleri için tehlike henüz geçmemiştir. Dahası, bu tehlikenin sona ermesi, kimi çatışma sonrası

dönemlerde çok yakın bir ihtimal değildir. Bu konuda en çok faaliyette bulunan Birleşmiş Milletler'in rolünün ne olduğunu, nasıl olması gerektiği ve bu sürecin nasıl yönetilmesi gerektiğini anlamak, barışa ulaşmak için çok önemlidir.

Çalışmanın birinci bölümünde varılan sonuçlardan bahsetmek gerekmektedir. Birçok çatışma sonrası dönemde, çatışma taraflarının bazen kendi başlarına, bazense diğer bir uluslararası hukuk süjesinin veya herhangi bir kurumun teşvikiyle barış görüşmelerinde bulunduğu, çatışmalara son verildiği, ardından da birtakım yeniden inşa sürecinin yaşandığı görülmektedir. Bir barış andlaşması yapılması, silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon evreleri, milletin yeniden inşası, anayasanın yeniden yapımı, seçimler ve birçok devlet kurumunun yeniden oluşturulması, bu süreçte görülen uygulamalardır.

Birleşmiş Milletler, çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetlerinde insan haklarına uygun ortamın yaratılması için yardımına başvurulmuş en önemli uluslararası örgüttür. Tezde de bunun ortaya konulması amaçlanmıştır. Bu konularda faaliyet gösterebilecek olan evrensel nitelikli tek örgüt olması, onu oldukça önemli kılmaktadır. Tarafların görüşmesi, ateşkes uygulamaları, barış andlaşmalarının yapılması ve uygulanmasının denetlenmesi konusunda tarafları zorlayıcı ya da onların faaliyetlerini denetleyici pek çok işlev üstlenebildiği görülmüştür.

Çalışmanın ikinci bölümünde, Birleşmiş Milletler'in çatışma sonrası dönemlerde insan haklarının korunmasıyla ilişkilendirilebilecek faaliyetleri ele alınmıştır. Çatışma sonrası dönemlerde, yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, adil yargılanma hakkı gibi en temel ve geniş kabul gören insan hak ve özgürlükleri yanında, mülkiyet hakkı, seyahat özgürlüğü, ifade hakkı gibi diğer birtakım hak ve özgürlükler de zarar görmeye devam etmektedir. Ancak insan hak ve özgürlükleri için güvenli bir ortamın kurulamaması, barış ve güvenliğe ulaşılması için en büyük engeldir. Bu noktada, savaşan tarafların birbirlerine daha zarar vermemesi için akla gelen, üçüncü bir tarafın dahil olmasıdır. Çatışma sonrası dönemlerde uluslararası barış ve güvenlik için gerekli olan düzen haline geri dönülmesine yardımcı olabilecek olan küresel bir örgüt, hiç kuşkusuz Birleşmiş Milletler'dir.

Birleşmiş Milletler'in insan haklarının korunması konusunda etkili olduğu düşünülen ilk faaliyeti, barış gücü operasyonlarının kurulması çerçevesindedir. Çalışmada da aktarıldığı gibi, gittikçe faaliyet alanı genişleyen Birleşmiş Milletler barış gücü operasyonları, birçok çatışma sonrası süreçte önemli rol oynamıştır. Gerek çatışma sonrası süreci yaşayan devletin ya da toplumun yeniden inşası, gerekse buradaki halkın yönetilmesi için kilit görevler üstlenmiştir.

Birleşmiş Milletler, insan hakları ve terörizm ilişkisinde de sessiz kalmamaktadır. Günümüzde terörizmle bağlantılı olaylar da oldukça yıkıcı boyutlara ulaşmakta, yoğun terör olaylarının ardından toplumsal uzlaşma veya birtakım yeniden inşa faaliyetleri gerekebilmekte, buna yönelik bazı yerel komisyonlar kurulabilmektedir.

Çatışma sonrası dönemlerde üzerinde durulan konulardan bir diğeri ise, zorla kaybedilen kişilerdir. Bu konuya ilişkin olarak Birleşmiş Milletler yine birçok düzenleme yapmış, bu konuda yıllık olarak rapor düzenleyen bir de Birleşmiş Milletler Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu kurulmuştur. Bu çalışma

grubunun, çatışma sonrası dönemlerde çatışma bağlantılı kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarının aydınlatılmasına yönelik çalışmalarda bulunduğu saptanmıştır.

Özellikle son yıllarda, geçiş dönemi adaletinin sağlanması önem kazanmıştır. Geçiş dönemi adaleti, boyutu her ne olursa olsun, bir toplum düzeninde görülen şiddet olaylarının ardından adaletin sağlanması, bu sayede de barışa ulaşılabilmesi çabasıdır. Geçiş dönemi adaletinin temel konuları ise cezai soruşturmalar, hakikat komisyonları, hak ihlallerinin giderimi için çeşitli girişimler ve devlet içerisindeki, yukarıda da belirtilen, birtakım reform veya yeniden inşa faaliyetleridir. Geçiş dönemi adaletinin ve geçmişle hesaplaşmanın sağlanması için af uygulamaları, yargılama mekanizmaları, hakikat veya uzlaştırma komisyonları ve uluslararası yargının kullanılması gibi yöntemler kullanılabilir. Ayrıca kurulan hakikat komisyonlarının da uluslararası niteliğinin bulunması mümkündür.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin toplantılarında geçiş dönemi adaletine değinmeye başladığı vurgulanmıştır. Böylece, çatışma sonrası dönemlerde geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında, insan hakkı ihlallerinin ele alınması ve birtakım uluslararası suçların yargılanmasında Birleşmiş Milletler de daha etkin bir rol sahibi olmaya başlamıştır.

Birleşmiş Milletler geçiş dönemi adaletinin sağlanması için yargısal yöntemler yanında, yargı dışı yollar da kullanabilmektedir. Örneğin Birleşmiş Milletler öncülüğünde insan hakkı ihlallerinin ele alınması ve toplumsal uzlaşmanın sağlanması için bazı örneklerde hakikat komisyonlarının kurulmasını sağladığı görülmektedir. Bunun dışında, yargısal yöntemlere de başvurduğu bilinmektedir. Kimi zaman *ad hoc* mahkeme uygulamalarına, kimi zaman karma mahkeme uygulamalarına başvurulduğu görülmektedir. Ayrıca, uluslararası suçlara ilişkin yargılama yapmak üzere kurulan ve Birleşmiş Milletler ile yakın ilişkisi olan Uluslararası Ceza Mahkemesi de, geçiş dönemi adaletinin sağlanması için gerekli yargılamaları yapan önemli bir uluslararası kurumdur.

Çalışmada, uluslararası ceza hukuku tarihinde önemli roller oynayan Nürnberg ve Uzakdoğu Uluslararası Ceza Mahkemeleri, Ruanda ve Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemeleri'nin geçiş dönemi adaleti kavramının gelişmesinde ve bu konudaki Birleşmiş Milletler faaliyetlerinin temellerinin atılmasındaki önem vurgulanmıştır. Bu kapsamda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin geçiş dönemi adaletinin sağlanmasındaki rolünün anlaşılması da amaçlanmıştır.

Çalışmanın son bölümünde ele alınmış olan olay, Kolombiya'da yaşanan çatışma ve henüz çok yeni olan çatışma sonrası dönemdir. 2000'li yıllarda Kolombiya'da devletin silahlı güçlerine ilişkin önemli reformlar yapılmış, bu nedenle de silahlı örgütlerin devlet güçleriyle mücadelesi zorlaşmıştır. Ardından, 2002 yılına gelindiğinde, Kolombiya silahlı güçlerinin, ülkenin her tarafında askeri operasyonlar düzenlediği, önceden ulaşamadığı ülke kısımlarında da egemenlik yetkilerini kullanmaya başladığı görülmektedir.

Kolombiya'da 2002 yılından itibaren şiddet olayları gerilemiş, yaşam hakkı başta olmak üzere, insan hakkı ihlallerinde bir azalma meydana gelmiştir. Böylece Kolombiya'da özellikle devletin silahlı güçleri ile FARC-EP arasındaki silahlı çatışmalar sona ermiş, barış görüşmeleri ve toplumsal uzlaş ortamının yakalanması için çalışmalar başlamıştır. Çalışmada bu süreçler üzerinde durularak,

Kolombiya'daki tarihsel dönüm noktasının ve çatışma sonrası döneme geçmenin nasıl olduğu aktarılmıştır.

Kolombiya Devleti ile FARC-EP arasında Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması yapılarak, Kolombiya'da çatışma sonrası döneme geçilmiştir. Ayrıca Adalet ve Barış Kanunu'nun öngördüğü şartlar çerçevesinde, eski savaşın silahsızlandırılması, terhisi ve yeniden entegrasyonu sağlanmıştır. Kolombiya'da çatışma sonrası süreçte Birleşmiş Milletler'in de birtakım faaliyetlerde bulunduğu görülmüştür. Örneğin Birleşmiş Milletler Gözetleme ve Raporlama Görevi Gücü, 2009 yılında, silahlı çatışmalar sırasında çocuklara yönelik ağır ihlalleri gözetlemesi ve raporlaması için kurulmuştur.

Kolombiya'da Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri Özel Temsilcisi öncülüğünde bir siyasi misyon da kurulmuştur. Daha sonra, daha kapsamlı görevler yapacak olan Birleşmiş Milletler Kolombiya Doğrulama Misyonu kurularak, önceki siyasi misyon sonlandırılmıştır. Bugün bu misyon, Kolombiya'da insan onuru için uygun bir düzenin kurulması için çalışmalarına devam etmektedir. Böylece, ateşkes ve çatışmasızlık ortamlarının sağlanması için Birleşmiş Milletler'in genellikle aktif rol oynadığı anlaşılmıştır.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi de, Kolombiya ile ilgili raporlar yayınlamaktadır. Bu sayede çatışma sonrası dönem Kolombiya'sında insan haklarındaki iyileşme uluslararası toplum tarafından da takip edilebilmektedir. Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısı'nın Kolombiya ile ilgili bir ön inceleme raporu hazırladığı görülmektedir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısı, Kolombiya'da yapılan adalet sağlama çalışmalarına yönelik olumlu bir tablo çizmiş, ancak durumun takibinde olacağını ve barışın inşa edilebilmesi için verilen sözlerin gerçekleştirilmesini gözetleyeceğini söylemiştir. Bu durumda, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Kolombiya için yargı yetkisi kullanması şu an için söz konusu değildir; ancak yargılamalara ilişkin herhangi bir uygunsuzluk tespit edilmesi halinde, bu durum gündeme gelebilecektir. Bu nedenle çatışma sonrası dönemde görev yapan Kolombiya makamlarının, bunu göz önünde bulundurması önem taşımaktadır. Böylece, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasının da, insan hakları ihlallerinin yargılanması konusunda önemli bir etki yarattığı görülmektedir.

GİRİŞ

Uluslararası hukukta sıkça tartışılan konu, silahlı çatışmalar hukukudur. Terörizm veya diğer toplumsal şiddet olayları ise, uluslararası insan hakları boyutuyla uluslararası hukukun gündemini günümüzde işgal etmektedir. Ancak günümüzde farklı formatlarda ve boyutlarda oldukça sık bir şekilde silahlı çatışmalar veya değişik boyutlardaki diğer şiddet olaylarına rastlansa da, bunun ardından yaşanacak olan çatışma sonrasındaki sürecin nasıl işleyeceğine ilişkin büyük belirsizlikler bulunmaktadır.

Çatışma sonrası dönem veya İngilizce terminolojide geçen *post conflict states*, ulusal veya uluslararası bir hukuk düzeni içinde yaşayan herhangi düzeydeki bir toplumun, gerek teknik anlamda silahlı çatışma, gerekse diğer boyutlardaki şiddet olaylarıyla sarsılması ve yoğun insan hakları ihlalleri yaşamasının ardından gelen, çatışmaların azaldığı veya sona erdiği süreçtir.

Çatışma sonrası dönemde, çatışma önceki düzene veya bu düzenden daha iyi bir düzene ulaşılmasının hedeflenirken, yeniden inşa faaliyetlerine ihtiyaç duyulmakta ve şiddet kullanımıyla bağlantılı olarak yaşanan insan hakkı ihlallerinin ele alınması söz konusu olmaktadır.

İç silahlı çatışmalarda yaşanan çatışma bir devlet içerisinde olurken, uluslararası silahlı çatışmalarda savaşılan güçler hiçbir zaman tek bir devletin silahlı güçleri olmamaktadır. Ancak gerek iç, gerekse uluslararası silahlı çatışmalarda, bilindiği gibi, sivillerin zarar görmemesi sağlanmalı, savaşılan sınıftaki bireylerin ise gereksiz acı çekmesi engellenmeli, devlet güçleri orantısız güç kullanmamalıdır. Silahlı çatışmalar sırasında devlet güçlerinin eylemlerini bütün uluslararası insancıl hukuk kurallarına uygun bir şekilde gerçekleştirmesi zorunludur.

Devletlerin silahlı çatışma dışında karşılaştığı diğer boyutlardaki şiddet olaylarına bakıldığında ise, karşılaşılan başlıca durumlar isyan, iç karışıklıklar ve terör olaylarıdır. Bunlar içerisindeki isyan veya iç karışıklıkların nerede bittiği, iç silahlı çatışmaların nerede başladığı her zaman kolayca belirlenemeyebilmektedir. Öte yandan, terörizm ise, iç silahlı çatışmalardan veya devletlerin birbirleriyle

savaştığı uluslararası silahlı çatışmalardan bile daha tehlikeli ve yıkıcı etkilere sahip olabilmektedir.

Yaşanan şiddet olaylarının boyutu, bu olayların devlete ve devlet ülkesinde yaşayan insanlara verdiği zarar, bu şiddet eylemlerini gerçekleştirenlerin kullandığı yöntemler nasıl olursa olsun, devletlerin resmi güçlerinin bunlarla mücadelesinde, uluslararası insan hakları hukuku kurallarına uygun bir tutum benimsemelidir. Ancak gerçekte tecrübe edilen durum, hem silahlı çatışmalar, hem de belirtilen diğer türdeki şiddet olayları açısından, ne yazık ki tam tersi olmaktadır.

Hiç kuşkusuz, şiddet olaylarında galibiyeti sağlamak ve karşı tarafa zarar vermek için savaşan taraflar, şiddetin ve kuvvet kullanmanın yaşandığı bölgelerde olağanüstü yıkıcı sonuçlara neden olmaktadır. Bugün gelişen teknolojinin, çatışma tekniklerinin ve şiddet kullanma araçlarının sayesinde, çatışmalar nedeniyle insan hakları açısından korkunç tablolar doğmaktadır.

Çeşitli nedenlerle çatışmalar sona erdiğinde veya diğer şiddet olayları bittiğinde, geride sadece çöken devletler kalmamakta, birçoğunun eski hale dönüştürülmesi imkansız olan insan hakkı ihlallerinin yaşandığı da ortaya çıkmaktadır. Öncelikle, hangi düzeydeki veya sınıftaki şiddet olayı yaşanmış olursa olsun, bunların ne zaman bittiği, çatışma sonrası döneme ne zaman geçildiğinin belirlenmesi kolay bir iş değildir. Kaldı ki, bu kırılgan dönemde, tarafların düşmanca faaliyetlerine devam etmesi son derece mümkündür. Bu nedenle, insan haklarının korunabilmesi oldukça güçtür.

Genellikle çatışma ertesinde, bunu sağlayacak bir devlet düzeni de söz konusu olmamaktadır. Çatışmanın çözümü sağlanmalı, barışın inşası için gerekli adımların atılması, barış andlaşması yapılması gerekmektedir. Devletlerin, devlet kurumlarının yeniden inşa edilmesi, devlet içerisindeki düzeni sağlayacak anayasa yapılması zorunluluğu doğmaktadır. Çatışma ortamına dönme ihtimalinin azalması ve güvenliğin sağlanması için çatışanların silahsızlandırılması, terhisi ve yeniden entegrasyonu gibi önemli süreçler planlanarak uygulanmalıdır. Öte yandan, çeşitli şiddet olaylarına sahne olan devlet ülkesinde yaşayan insanların, bir millet olarak aynı düzen içerisinde yaşayabilmesi için, milletin yeniden inşası da, özellikle isyan, iç karışıklık, terörizm veya iç silahlı çatışma gibi bir devlet içerisindeki karşıt aktörlerin kuvvet kullanması sonucunda ihtiyaç duyulan bir diğer yeniden inşa faaliyeti olabilmektedir.

Yukarıda sayılan yeniden inşa faaliyetlerinin gerçekleştirilmediği bir çatışma sonrası dönemde, barışa ulaşılması, toplumsal uzlaşmanın sağlanması, insan hakları ihlallerine son verilmesi, insan hakları için güvenli bir ortama ulaşılması ve geçmiş insan hakları ihlallerinin ele alınması mümkün olmamaktadır. O halde, çatışma sonrası dönemlerde insan haklarıyla ilgili ilk durum, yeniden inşa faaliyetleridir. Bu durumla ilgili temel sorulması gereken soru ise, böylesine yıkımlarla dolu bir süreçte, insan haklarının korunması ve daha fazla zarar görmemesi için, hangi süjenin başrolü oynaması gerektiğidir.

Çatışma sonrası dönem faaliyetlerini gerçekleştirecek olan süje, çok önemlidir. Silahlı çatışma veya diğer şiddet olayları yüzünden ağır darbeler almış devletler, kendi ülkelerinde yaşayan bireyleri yönetecek ve burada egemenlik yetkilerini kullanacak güçte değildirler. Böylesine hassas bir süreçte, yeniden inşa faaliyetlerinde yer alan yabancı aktörler, zaten içinde yaşayan bireylerin insan haklarının ağır zarar görmüş olduğu, kendilerini yönetecek güçte ve teşkilatta bir devleti olmayan halkın kendi kaderini tayin etme hakkına aykırı gelişmeler yaşanmasına neden olarak, birtakım çıkarlar elde edebilmektedir. Ayrıca bu süreçte yer alan birden çok aktör, bugünkü yeniden inşa faaliyetlerinin temel sorunu olarak karşımıza çıkan, herhangi bir koordinasyondan yoksun bir şekilde, aynı millet için oldukça farklı ve uyumsuz yeniden inşa faaliyetlerine girişebilmektedir. Bu gibi durumların yaşanmaması için akla gelen ilk uluslararası süje, hiç kuşkusuz, Birleşmiş Milletler'dir.

Birleşmiş Milletler, İkinci Dünya Savaşı ertesinde kurulan, günümüzdeki en etkin evrensel yetkili uluslararası örgüttür. Birleşmiş Milletler, kendisini kuran Birleşmiş Milletler Şartı'nın birinci maddesi doğrultusunda, uluslararası barış ve güvenliğin korunması, barışın bozulmasına yol açabilecek durumların düzeltilmesi, milletler arasında, halkların hak eşitliği ve kendi kaderini tayin etme ilkesine saygı çerçevesi içinde kurulmuş olan dostça ilişkiler geliştirmek, dünya barışı için gerekli önlemleri almak amaçlarına sahiptir. Ayrıca, ekonomik, sosyal, kültürel ve insancıl nitelikteki uluslararası sorunları çözmede, herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygının geliştirilip güçlendirilmesinde uluslararası işbirliğini sağlaması gerekmektedir.

Birleşmiş Milletler'in bu amaçlarını gerçekleştirmesini engelleyen en önemli durumlardan birisi, çatışma sonrası dönemlerde, insan hakları için iç karartıcı durumların yaşandığı devletlerin durumudur. Ayrıca Birleşmiş Milletler,

yeryüzündeki bütün devletlerin eşit bir şekilde temsil edildiği evrensel bir örgüttür. Bu nedenle, çatışma sonrası dönemlerdeki yaraları sarmak için kendisine başvurulması ve süreçte yer alması en gerekli kurumdur.

Birleşmiş Milletler, çatışma sonrası dönemlerde çeşitli görüşmelerde bulunulmasını sağlayan, barış andlaşmalarının yapılmasında etkin rol oynayan, Birleşmiş Milletler Barış İnşası Komisyonu gibi komisyonlarıyla bu süreçlerin doğru ilerlemesine katkı koyan bir kurumdur. Ayrıca silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyona ilişkin yol gösterici çok önemli ve günümüzde ender bulunan ilkelere sahiptir. Birleşmiş Milletler, organlarının almış olduğu kararlarla veya kurulan çeşitli misyon, güç veya birimlerle, anayasa yapımı, devletin inşası, seçimlerin gerçekleştirilmesi gibi konularda önemli destekler sağlamaktadır.

Çatışma sonrası dönemin en önemli ve insan haklarıyla tek bağlantılı konusu, yeniden inşa süreci değildir. Çatışmaların nerede bittiğinin, çatışma sonrası dönemin nerede başladığının belirlenmesi her zaman kolay olmamaktadır. Örneğin silahlı çatışmalarda tarafların faaliyetlerini düzenleyen uluslararası insancıl hukukun uygulanmasına ne zaman son verilecektir? Devletlerin kuvvet kullanmaya yetkili güçleri, hangi noktadan itibaren sadece uluslararası insan hakları hukuku ile bağlı olacaktır? Bir diğer sorun ise, örneğin insan haklarına ilişkin yükümlülükleri askıya alan, olağanüstü hal gibi uygulamalara ne zaman başvurulmalı veya son verilmesi gerektiğidir. Peki, gerçekleştirilen eylemlerin insan hakkı ihlali oluşturup oluşturmadığı, bu ihlal edilen hakların kapsamı neye göre belirlenmelidir?

Yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, adil yargılanma hakkı, kişilerin seyahat özgürlüğü, işkence ve kötü muamele yasağı, adil yargılanma hakkı, basın ve yayın özgürlüğü, ifade hakkı, mülkiyet hakkı gerek çatışmalarda, gerek çatışma sonrası dönemlerde zarar gören en temel insan hak ve özgürlüklerinden sadece ilk anda akla gelenlerdir. Ayrıca, kişilerin zorla yerinden edilmesi veya kaybedilmesi gibi sorunlar da doğmaktadır.

Birleşmiş Milletler, insan haklarına ilişkin yukarıda belirtilen sorularla ilgili olarak, 1966 tarihli olan ve İkiz Sözleşmeler olarak anılan Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ile, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi başta olmak üzere, kendi bünyesinde gerçekleştirdiği ve insanların haklarıyla ilgili olan sayısız uluslararası hukuk belgesini ortaya çıkarmıştır. Silahlı çatışmalarda kullanılabilecek olan silahlarla ilgili uluslararası andlaşmalar da bunlara dahildir. Ayrıca Birleşmiş Milletler bünyesinde, bu konulara ilişkin çok çeşitli komite veya çalışma grupları da

görev yapmaktadır. Bu nedenle, insan haklarıyla ilgili durumlarda bu belgelere başvurmak kaçınılmazdır.

Öncelikle Birleşmiş Milletler, oldukça uzun bir zamandır, çatışma sonrası dönemlerde, çatışmaların tekrarlanmaması ve insan hakları ihlallerinin yaşanmaması için barış gücü operasyonlarını kullanmaktadır. Çeşitli çatışma bölgelerinde kurulan barış gücü operasyonları, buralarda yaşayan halkın gerek yönetilmesi, gerek yeniden inşa faaliyetlerini sürdürebilmesi, gerekse de zorla yerinden edilen veya zorla kaybedilen kişilerin durumuna ilişkin önemli çalışmalar yapmaktadır. Ayrıca Birleşmiş Milletler'in neredeyse gündeminden düşmeyen önemli bir konu, devletlerin terörizmle mücadelede uluslararası insan hakları hukukunun gerekliliklerinden uzaklaşmamasının sağlanmasıdır. Bu konuyla bağlantılı sayısız uluslararası hukuk belgesi kendi bünyesinde kabul edilmiştir. Bu nedenle, devletlerin terörizm gibi şiddet olaylarıyla mücadelesini de, insan hakları hukukuna uygun bir şekilde sürdürmesi gerekmektedir.

Çatışma sonrası dönemlerin önemli, insan haklarını çok fazla ilgilendiren ve Birleşmiş Milletler'in de faaliyetlerinin bulunduğu konulardan birisi, geçiş dönemi adaletinin sağlanmasıdır. Geçiş dönemi adaleti, insan hak ve özgürlükleri bakımından büyük tehlikeler doğuran, çok farklı suç tiplerine rastlanılan ve içinde yaşanan düzeni bozan şiddet eylemlerinin ele alınmasıdır. Geçiş dönemi adaleti, yaşananların çeşitli yönleriyle ele alınarak, sorumlularının ortaya konulması, yaşananlarla yüzleşilmesi, insan hakkı ihlallerinin ele alınması ve uzlaşmanın sağlanmasıdır. Geçiş dönemi adaletinin sağlanmadan inşa edilen bir barışa, insan haklarının güven içinde olduğu bir düzene ulaşılması ve düşmanca eylemlerin sonsuza dek sona erdirilmesi düşünülemez. Böylesine önemli bir konuda, uluslararası barış, güvenlik ve insan hakları gibi konularda görevli olan Birleşmiş Milletler'in elbette ki faaliyeti bulunmaktadır.

Öncelikle, yaşanan şiddet olaylarıyla yüzleşilmesi, bu şiddetle dolu dönemlerde işlenen suçların ve insan hakkı ihlallerinin ortaya konulması, mağdurların ve yakınlarının hakikati bilme hakkını kullanabilmesi için hakikat komisyonları kurulmaktadır. Birleşmiş Milletler, bu komisyonların kurulmasında, finanse edilmesinde ve görevlerini yapabilmesinde en büyük desteği sağlamaktadır.

Kullanılan diğer yöntem, uluslararası yargıdır. Genellikle yoğun şiddet olayları veya silahlı çatışmalar hem ilgili devletlerin yargı sistemlerine de ağır zararlar vermektedir. Bu nedenle yargılamaları yapacak, adaleti sorgulanmayacak uluslararası

kurumlara ihtiyaç duyulmaktadır. Zaten bu dönemlerde işlenen suçların yargılanması, genellikle üst düzey uzmanlık da gerektirmektedir. Tüm bu nedenlerle, genellikle uluslararası yargılamalar yapılmakta ve Birleşmiş Milletler'e bu konuda çok fazla iş düşmektedir. Söz konusu yargılamalar yardımlarıyla, belirli olaylara özgü ve geçici uluslararası mahkemeler kurulmaktadır. Bazense, ulusal yargı makamları, söz konusu olaylara yönelik olarak, uluslararası bazı etkenlerle bir arada çalışmalarını sürdürmekte, karma bir niteliğe bürünmektedir. Nihayet, uluslararası hukukun çok önemli bir kurumu olan Uluslararası Ceza Mahkemesi de, Birleşmiş Milletlerle çeşitli noktalarda bağlantı halinde, bu konudaki faaliyetlerini sürdürmektedir.

Çatışma sonrası döneme ilişkin kuşkusuz birçok örnek vardır. Her bir örnek, kendi özellikleriyle bazı noktalarda ön plana çıkmaktadır. Ancak, bunlar arasındaki en günceli ve incelenmeye muhtaç olanı, günümüzde Kolombiya'da yaşananlardır. Kolombiya, 50 yıl gibi çok uzun bir süre iç silahlı çatışma olarak kabul edilen olayları tecrübe etmiş, bununla bağlantılı olarak ülkesi üzerinde devlet yönetimini sağlamakta zorlanmıştı.

Kolombiya'da devletin uyuşturucu madde ticareti gibi tehlikeli yasadışı uygulamalarla mücadele etmesi, çatışmalar nedeniyle oldukça zor olmuştur. Kolombiya, bu uzun silahlı çatışmaya rağmen, çöken devlet statüsüne asla tam anlamıyla kavuşmamış, bu özelliğiyle de ön plana çıkmıştır. Kurumları hiçbir zaman tam anlamıyla işlevsiz kalmamıştır. Ancak, Kolombiya'da savaşı güçlerle hükümet arasında yapılan barış andlaşması, asla bitmeyecek gibi görünün çatışma dönemi sona erdirilebilmiş, barış andlaşması imzalanmış, devlette bazı yeniden yapılandırılmaları gidilmiştir. Kolombiya, bu konudaki en güncel örnek olma niteliğini devam ettirmekte, geçiş dönemi adaleti sağlanması çalışmaları hala bugün devam etmektedir. Birçok uluslararası kurum, devlet ve uluslararası örgüt gibi, Birleşmiş Milletler ve Uluslararası Ceza Mahkemesi de, süreci bugün hala yakından takip etmekte ve yönetmektedir.

Çalışmada üzerinde durulacak olan konular, yukarıda kısaca özetlenen kapsamdadır. Toplamda üç bölümden oluşan bu çalışmanın ilk bölümü, çatışma sonrası dönemleri ele almaktadır. Kuşkusuz, çatışmaları ve diğer şiddet olaylarının ele alınmaması, önemli bir eksiklik olacaktı. Bu nedenle, çatışma sonrası dönemden önce, gerek silahlı çatışmalar, gerekse diğer şiddet olayları ele alınmış, ardından barışa ulaşma, yeniden inşa ve bu süreçlerde Birleşmiş Milletler'in rolü irdelenmiştir.

İkinci bölümde, çatışma sonrası dönemlerde insan hakları ve bunların Birleşmiş Milletler tarafından korunmasının nasıl olacağı ortaya konulmuştur. Çatışma sonrası dönemler, insan haklarının zarar görmeye devam ettiği ve korunması gerektiği bir süreçtir. Çalışmanın bu bölümünde, zarar gören insan hak ve özgürlükleri, bunların kapsamı, çatışma sonrası dönemde nasıl zarar görmeye devam ettiği ele alındıktan sonra, Birleşmiş Milletler'in bu hakları koruma çaba ve yöntemleri incelenmiştir. Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasının önemi, bunun uluslararası hukukta demokrasinin ve insan haklarına saygının gelişmesine yaptığı katkıya da değinilmiş, ardından Birleşmiş Milletler'in bununla bağdaştırılabilecek faaliyetleri ortaya konulmuştur.

Çalışmanın son bölümünde ise, konu kapsamında bir somut olay değerlendirilmesi yapılmak istenmiştir. Böylesi bir çalışmada, hangi somut olayın seçileceği, önemli bir sorundur. Konuyla ilgili örneklerle, çalışmanın ilk iki bölümü yazılırken, yeri geldikçe değinilecektir. Ancak, Kolombiya örneği, çatışma sonrası dönem, bu dönemde insan hakları ve Birleşmiş Milletler'in buradaki eylemleri kapsamında incelenecektir. Çünkü Kolombiya'daki çatışma sonrası dönem öncelikle çok yeni bir örnek olarak incelenmeye muhtaçtır. Ayrıca, burada yaşanan çatışmanın uzunluğu, çatışma sonrası döneme sürpriz bir şekilde geçilmesi gibi özellikleriyle dikkat çeken bir örnek olarak uluslararası hukukun gündemini meşgul edecek gibi görünmektedir.

Kolombiya örneği, burada yaşanan çatışmalar, çatışmaların sona ermesi ve çatışma sonrası döneme geçiş, ihlal edilen uluslararası insan hakları ve insancıl hukuk kuralları bakımından ele alınacaktır. Ayrıca yapılan barış andlaşması, gerçekleştirilen yeniden inşa faaliyetleri, eski savaşanların silahsızlanması, terhisi ve yeniden entegrasyonu da irdelenmiştir. Kolombiya'daki Birleşmiş Milletler faaliyetleri, insan haklarının korunması çabaları ve Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcılığının Kolombiya ile ilgili eylemleri kapsamında değerlendirmelere de yer verilmiştir.

Unutulmamalıdır ki, çatışma sonrası dönemde, insan hak ve özgürlükleri için tehlike henüz geçmemiştir. Dahası, bu tehlikenin sona ermesi, kimi çatışma sonrası dönemlerde çok yakın bir ihtimal değildir. Bu konuda en çok faaliyette bulunan Birleşmiş Milletler'in rolünün ne olduğunu, nasıl olması gerektiği ve bu sürecin nasıl yönetilmesi gerektiğini anlamak, barışa ulaşmak için çok önemlidir.

I. BİRİNCİ BÖLÜM: ÇATIŞMA SONRASI DÖNEMLER

Uluslararası ya da iç silahlı çatışmalar genellikle geride çökmüş devletler ve bu devletlerin içinde işleyemez halde bulunan idari kurumlar bırakmaktadır. Aynı durum, günümüzde uluslararası hukukla ilişkisi birçok boyutuyla tartışılrsa da, genellikle bir devletin içinde yaşanan ve onun iç işlerini ilgilendiren isyan, iç karışıklık ve terör faaliyetleri gibi çeşitli şiddet olayları yaşandığında da söz konusu olmaktadır.

Devlet otoritesinin sarsılmış olduğu, idari kurumlarının yapısında düzenin hakim olmadığı, hukukun üstünlüğü ilkesinin pek uygulanamadığı ve çeşitli yerel örgütlenmelerin de etkisiyle çok başlılığın bulunduğu çeşitli karışıklık ve şiddet olayları dönemlerinde, devletlerin egemenliklerinin içsel boyutunu sağlamaları oldukça güçleşmektedir. Bu koşulların hüküm sürdüğü devletlerde yaşayan insanlar en iyi senaryoda temel ihtiyaçlarını gidermekte zorlanmakta, benzer süreç çatışmaların ardından gelen süreçte de yaşanmaktadır.

Çatışma ortamını, devletlerin içinde bulundukları durumu, insanların yaşam koşullarını ve konunun uluslararası hukuk boyutunu daha iyi anlamak için, çatışma kavramının incelenmesi gerekmektedir. Bu nedenle çalışmanın bu ilk bölümünde, öncelikle uluslararası hukukta çatışma kavramı incelenecektir.

Çatışma dönemlerinde olduğu gibi, çatışma sonrası dönem¹ olarak adlandırılan ve insan onuruna yaraşır bir yaşam sürülemeyen süreçlerde de, insan hakları açısından da trajik olayların yaşandığı bir kargaşa ortamı bulunmaktadır. Bu durumla bağlantılı bir şekilde, bu bölümde ikinci olarak çatışma sonrası dönem üzerinde durulacak, barışın yeniden inşası, genellikle uluslararası toplumun yardımıyla gerçekleştirilen millet ve devletin yeniden inşası süreçleri, anayasa yapım süreci gibi konular ele alınacaktır. Böylelikle çatışma sonrası dönemin özellikleri, bu süreç

¹ İngilizce olarak kaleme alınan akademik eserlerde yaygın bir şekilde *post-conflict situations/states* olarak nitelendirilen bu süreç, çalışmada “çatışma sonrası dönem” olarak ifade edilecektir.

boyunca insanların içinde bulundukları koşulları ve düzen ortamının sağlanması için neler yapılması gerektiği anlaşılabilecektir.

A. Uluslararası Hukukta Silahlı Çatışmalar ve İç Karışıklıklar

Günümüzde uluslararası hukuk sükelerinin uluslararası ilişkilerini yürütürken kuvvet kullanmaları yasaktır. Kuvvet kullanma yasağı özellikle Birleşmiş Milletler (BM) Şartı'nın ikinci maddesinin dördüncü fıkrasında en net biçimde ifade edilmiştir. İlgili fıkraya göre BM üyelerinin “uluslararası ilişkilerinde gerek herhangi bir başka devletin toprak bütünlüğüne veya siyasi bağımsızlığına karşı, gerekse BM'nin amaçları ile uyuşmayacak herhangi bir biçimde kuvvet kullanılmasına veya tehdidine başvurmadan” kaçınmaları gerekmektedir².

Günümüzde BM Şartı'nın getirdiği kuvvet kullanma yasağı devletleri bağlayan bir kural olarak karşımıza çıkmaktadır. Çünkü BM Şartı, terör örgütleri gibi devlet dışı aktörlerin davranışlarına ilişkin bir düzenleme getirmemektedir³. Ancak günümüzde kuvvet kullanma yasağının bir *jus cogens* kuralı olarak kabul edildiği bilindiğine göre, bütün uluslararası aktörlerce bu yasağa uygun davranılması gerekmektedir⁴.

Kuvvet kullanma yasağının birtakım istisnalarının bulunduğu görülmektedir. Bunlardan ilki BM Şartı'nın 51. maddesinde öngörülen ve devletlere uğradıkları bir saldırı karşısında, bu saldırıyı engellemek için kuvvet kullanabilmeleri olanağı tanıyan meşru müdafaada bulunma durumudur. BM Şartı'nın yedinci bölümü gereğince BM Güvenlik Konseyi tarafından kuvvete başvurma kararının alındığı durumların ise ikinci istisna olarak kabul edildiği görülmektedir. Bir diğer istisna, yine BM Şartı'ndan kaynaklanmaktadır. Şartın 53. maddesine göre bölgesel

² BM Şartı'nın Türkçe metni için bkz: <https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/3-30.pdf> (Erişim Tarihi: 23 Nisan 2017).

³ Ancak aşağıda da değinileceği gibi, bazı terör örgütlerinin şiddet kullanmasının yarattığı etki, en az devletlerin birbirlerine karşı kuvvet kullanmaları durumu kadar yıkıcı sonuçlar doğurabilmektedir. Bu durumda terör örgütleri kuvvet kullandıkları zaman BM Şartı'nın ikinci maddesinin dördüncü fıkrasını ihlal etmiş sayılmamaktadır. Bu noktada devletlerin bu örgütlere örgütlere yardım ettikleri zaman kuvvet kullanma yasağına aykırı hareket ettikleri kabul edilse de, BM Şartı'nda öngörülen ilgili yasağın terör örgütleri açısından bağlayıcı olmamasının hukuki boşluk yarattığı savunulmaktadır. Taşdemir, Fatma, “Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından IŞİD ile Mücadele,” **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 66.

⁴ Yapıcı, Utku, “Uluslararası Hukukta Terörizme Karşı Kuvvet Kullanımı Sorunu,” **Uluslararası Hukuk ve Politika**, C. 2, S. 7 (2006), sf. 22. Uluslararası hukukta *jus cogens* kuralları uluslararası buyruk hukuk kuralları olarak da anılmakta olup, onlara aykırı hiçbir uluslararası hukuk kurallarının olamayacağını ifade eden normlardır. *Jus cogens* kuralları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Pazarcı, Hüseyin, **Uluslararası Hukuk**, 13. B., Ankara, Turhan Kitabevi, 2014, sf. 80-83.

uluslararası andlaşmaların ve örgütlerin olanak tanıdığı durumlarda, zorlama önlemi olarak kuvvet kullanılabilir. BM Genel Kurulu veya Güvenlik Konseyi'nin kararları doğrultusunda, ilgili devletlerin rızası da alınarak, barışı koruma kuvvetlerinin oluşturulduğu durumlar ise kuvvet kullanma yasağının son istisnaları olarak değerlendirilmektedir⁵.

Silahlı çatışmalara ilişkin en önemli uluslararası hukuk metinleri⁶ olan 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri incelendiğinde, burada silahlı çatışmaların herhangi bir tanımına yer verilmediği görülmektedir. Sözleşmeler yapılırken tanımlama yapmaktan kaçınarak, bir kuvvet kullanma durumunda meydana gelen çatışmalarda, somut çatışmanın tanımlanmasında yaşanacak sorunların engelleneceği görüşü benimsenmişti⁷. Belirtilen sözleşmelerde bir tanımın yapılması, her somut olayda bu tanıma uygunluğun değerlendirilmesi sürecini yaşatacak ve ortaya çıkan farklı görüşler, yaşanan uyuşmazlıkları derinleştirebilecekti.

Doktrine bakıldığında ise, silahlı çatışmalara ilişkin birtakım tanımların yapıldığı görülmektedir. Buna göre kimi zaman savaş kelimesiyle de ifade edilebilen, devletler veya çeşitli koşulları yerine getirmiş olan birtakım örgütler arasında yaşanan ve belirli bir yoğunluk seviyesine ulaşmış çatışmalara, silahlı çatışma denilmektedir. Silahlı çatışmalar yaşanan bir uyuşmazlıkta, silahı da içeren kuvvet kullanma yoluyla, diğer tarafları karşısında üstünlük elde etmeye çalışma durumudur⁸.

⁵ Aslan, M. Yasin, "Savaş Hukukunun Temel Prensipleri," **TBB Dergisi**, S. 79 (2008), sf. 225.

⁶ Silahlı çatışmalara ilişkin metinler üç sınıfta incelenmektedir. Bunlardan ilki La Haye Sözleşmeleri gibi silahlı çatışmaların yürütülmesi, idaresi ve işgal hukuku gibi silahlı çatışmalar hukukuna ilişkin kuralları içeren sözleşmelerdir. İkinci grupta ise karşımıza BM Şartı ve BM bünyesinde kabul edilen sözleşmeler çıkmaktadır. Son olarak da silahlı çatışmalardaki mağdurları koruyan ve bunlara karşı gerekli davranış kurallarını düzenleyen, bu nedenle de çalışmada daha sık değinilecek olan, uluslararası insancıl hukuk kurallarını da içeren, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri türündeki sözleşmeler bulunmaktadır. Aslan, sf. 245.

⁷ Yine de 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin yorumlarında neyin silahlı çatışma olacağının belirlenirken geniş bir bakış açısı benimsendiği görülmektedir. Bir silahlı çatışmanın varlığına karar vermek için çatışma süresi, yaşanan ölümlerin sayısı gibi noktalara ilişkin çok büyük olgular aranmamıştır. Örneğin Suriyeli güçlerce düşürülen ve Amerika Birleşik Devletleri'ne ait olan bir uçak sorunu üzerinde tartışılmış, olayın bir silahlı çatışma olması nedeniyle, uçağını kullanan pilotun 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri tarafından getirilen savaş esirlerine ilişkin korumadan yararlanacağı kabul edilmiştir. Tütüncü, Ayşe N., **İnsancıl Hukuka Giriş**, 2. B., İstanbul, Beta Basım, Şubat 2012, sf. 53-54. Bu durumda 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nden hareketle, bir silahlı çatışmanın varlığını tartışırken, çok yüksek düzeyde çatışmaların aranmaması gerektiği kabul edilmelidir.

⁸ Tütüncü, **İnsancıl Hukuka Giriş**, sf. 53. Benzer tanım için bkz: Ertuğrul, Ümmühan E., **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, 1. B., Ankara, Yetkin Yayınları, Mayıs 2017, sf. 15. Savaş ise kimi çalışmalarda genellikle sadece devletler arasında geçen, taraflardan en az bir tanesinin savaş amacı güttüğü silahlı çatışma şeklinde tanımlanarak, silahlı çatışmanın bir alt türü olarak ifade edilmektedir. Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 15.

Silahlı çatışmaların uluslararası silahlı çatışmalar ve iç silahlı çatışmalar olmak üzere ikiye ayrılarak incelendiği görülmektedir. Ancak iki tür arasındaki çizgi her durumda net değildir. Ayrıca tamamen bir devletin sınırları içerisinde gerçekleşen ve şiddet içeren isyan, iç karışıklık ve terör olayları gibi çeşitli iç karışıklıkların ise tamamen o devletin iç işlerini ilgilendiren bir sorun mu olduğu, yoksa iç silahlı çatışma mı olduğu da her somut olayda açık bir şekilde belirlenmemektedir.

Her zaman net sonuçlar doğurmayan diğer bir sorun ise, iç silahlı çatışmaların sonradan uluslararası silahlı çatışmaya dönüşmesi veya onu uluslararasılaştıran unsurlar içermeye başlamasıdır. Görüldüğü gibi birbirleri arasındaki ayrımların net olmadığı ve uluslararası barış ve güvenliği olumsuz etkileyen bu farklı durumlar, yakından incelenmeye muhtaçtır.

1. Uluslararası Hukukta Silahlı Çatışma Türleri

Yukarıda yapılan genel girişten de anlaşılabileceği gibi, yaşanan bir silahlı çatışmanın veya iç karışıklığın hangi sınıfa girdiğine karar vermek her zaman kolay olmamaktadır. Buna karar verecek herhangi bir organ da günümüzde mevcut değildir. Tüm bu sebeplerle, yaşanan somut olaylarda, yaşanan şiddet eylemlerinin hangi çatışma türüne dahil olduğunu ve hangi kuralların uygulanacağını belirlemek kolay olmamaktadır⁹.

Çalışmanın bu kısmında ilk olarak uluslararası silahlı çatışmanın ne olduğu ve neden yaşandığı, uygulanacak olan hukuk kurallarının neler olduğu incelenecektir. Ardından da aynı inceleme iç silahlı çatışma açısından gerçekleştirilecektir. İç karışıklık sorunu ise bir silahlı çatışma türü olarak kabul edilmemektedir. Ancak hem iç silahlı çatışmalardan farkının her durumda net olmaması, hem de insan haklarına

⁹ Vité, Sylvain, "Typology of Armed Conflicts in International Humanitarian Law: Legal Concepts and Actual Situations," **IRRC**, C. 91, S. 873 (Mart 2009), sf. 94. Çalışmada silahlı çatışmalar açısından ağırlıklı üzerinde durulacak olan dönem çatışma sonrası dönem ve bu dönemlerde insan haklarının durumu olsa da, yaşanan çatışmaların hangi türde olduğunun belirlenmesi önemlidir. Çünkü silahlı çatışmalara uygulanacak olan silahlı çatışmalar hukuku ve uluslararası insancıl hukuku kuralları, çatışmanın türüne göre netlik kazanmaktadır. Örneğin çatışmaların olduğu bir dönemde ele geçirilen savaşanların, savaş esiri statüsünden yararlanabilmesi ancak iç karışıklık sınırlarını aşan bir silahlı çatışma durumunun varlığı saptandığı durumlarda söz konusu olabilecektir.

Yapılacak olan ayrımla ilgili bir diğer önemli nokta, iç silahlı çatışmalara uygulanacak olan uluslararası insancıl hukuk kurallarının daha sınırlıyken, uluslararası silahlı çatışma türlerine ise söz konusu hukuk kurallarının bir bütün olarak uygulanmasıdır. Akkutay, Ali İbrahim, "Silahlı Çatışmalar Hukukunda İç Silahlı Çatışmaların Uluslararasılaşması," **AÜHFD**, C. 65, S. 1 (2016), sf. 1-3. Çatışmanın taraflarının hakları ve yükümlülükleri çatışma türünün saptanmasıyla belirlenecek, çatışma sonrası dönemlerde yapılacak olan yargılmalarda, tarafların yükümlülüklerini ihlal edip etmedikleri bu ayrıma göre saptanacaktır.

ilişkin önemli ihlaller yaratma potansiyeli olması nedenleriyle, iç karışıklıkların ne olduğu ve yaşandıklarında yarattıkları sorunlar da tartışılacaktır.

a. Uluslararası Silahlı Çatışmalar ve Sona Ermesi

Uluslararası silahlı çatışmalar, özellikle iç silahlı çatışmalar artmadan önce hem devletlerin, hem de insanların geleceği için ciddi tehlikeler oluşturmaktaydı. Bu nedenle uluslararası silahlı çatışmaların incelenmesi, silahlı çatışmaların ne olduğunun anlaşılması bakımından önem taşımaktadır.

i. Uluslararası Silahlı Çatışmaların Tanımlanması ve Nedenleri

Uluslararası hukukta, yakın sayılabilecek bir döneme kadar devletlerin birbirlerine karşı kuvvet kullanmasının ve silahlı çatışma durumlarının yasaklanmamış olduğu görülmektedir. Silahlı çatışmalar bu süreçte devletlerin egemenliğinin bir getirisi olarak görülmekte ve kuvvet kullanarak kendi haklarını elde etme olanağına sahip oldukları kabul edilmekteydi. Ayrıca uluslararası hukuk kurallarını değiştirecek yeni kuralları kabul ettirmekte yardımcı bir yöntem olarak kuvvet kullanmaya da başvurulduğu görülmüştür¹⁰.

Çoğunlukla devletlerin aralarında geçen ve belirtilen bu türdeki amaçlara hizmet eden çatışmalar, uluslararası silahlı çatışma olarak isimlendirilmektedir. Görüldüğü gibi bir silahlı çatışmanın uluslararası nitelikte silahlı çatışma sayılabilmesi için aranan en temel özellik, bu çatışmanın en az iki devlet arasında gerçekleşmiş olmasıdır. Uluslararası bir silahlı çatışmadan bahsedebilmek için iki taraftan herhangi birisinin savaş ilanında bulunmasının veya çatışma halinde olduklarını tanımalarının bir önemi bulunmamaktadır¹¹.

Vité, uluslararası silahlı çatışmaları varlığı taraf devletlerce deklare edilmiş ve varlığı taraflar devletlerce deklare edilmemiş şeklinde ikiye ayırmaktadır. Yazar, silahlı çatışma hukuku ve uluslararası insancıl hukuku kurallarının devletlerin silahlı çatışma halinde olduklarını kabul etmelerinden bağımsız bir şekilde uygulanmasının bir amacının olduğunu belirtmektedir. Ona göre bu kuralların bir silahlı çatışma durumu olduğunun kabulünden bağımsız olarak uygulanması, kuralların

¹⁰ Tütüncü, **İnsancıl Hukuka Giriş**, sf. 52.

¹¹ Tütüncü, **İnsancıl Hukuka Giriş**, sf. 55. Bu durum 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak ikinci maddelerinin birinci fıkrasında da kabul edilmiştir.

uygulanmasını devletlerin isteğine bağlı kılmaktan kaçınmak için benimsenmiş bir yöntemdir¹².

Zaman içerisinde, uluslararası andlaşmalar hukukunun daha da gelişmesiyle, uluslararası silahlı çatışmalara ilişkin daha fazla düzenleme yapılmaya başlanmıştır. Yeni çatışma türleri de, yapılan uluslararası andlaşmalar aracılığıyla, uluslararası silahlı çatışma sınıfına kabul edilmiştir. Bu genişleme karşısında bir silahlı çatışmanın uluslararası silahlı çatışma sayılabilmesi için sadece iki devlet arasında gerçekleşiyor olması aranmamaya başlanmış, ulusal bağımsızlık mücadeleleri gibi farklı türdeki silahlı çatışmalar da bu türdeki silahlı çatışmalar sınıfına dahil edilmiştir¹³. Böylece, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışmaların Mağdurlarının Korunmasına ilişkin 1977 tarihli I No'lu Protokol'ün birinci maddesinin dördüncü fıkrasına göre kendi kaderini tayin etme hakkını kullanan halkların sömürge yönetimine, yabancı işgaline ve ırkçı rejimlere karşı gerçekleştirdikleri bağımsızlık mücadeleleri de uluslararası silahlı çatışmalardan kabul edilmiştir.

Belirtilen fıkranın metninden de anlaşılabileceği gibi, yeni türdeki çatışmaların uluslararası silahlı çatışma olarak kabul edilmesinde en büyük rolü, kendi kaderini tayin etmeyi bir hak olarak benimseyen 1966 tarihli İkiz Sözleşmeler ve 1970 tarihli BM Şartı Doğrultusunda Devletler Arasında Dostça İlkeler ve İşbirliğine İlişkin

¹² Vité, sf. 72.

¹³ Ulusal bağımsızlık mücadelelerini gerçekleştiren grupların BM Genel Kurulu'nun kendileriyle ilgili çalışmalarına oy hakları bulunmaksızın katılmaları BM Genel Sekreterliğince teklif edilmişti; ancak bu durumun, BM'nin genel uygulamasına aykırı bir tutumun ortaya çıkmasına neden olacağı, bunun uygun olmadığı gerekçesiyle karşı çıkan devletler vardı. Lütem, İlhan, "Birleşmiş Milletleri Müşahit (Gözlemci) Sıfatı ile İzleyen Örgütler-Ulusal Kurtuluş Hareketleri- İnsani Hukuku Geliştirme Çabaları," **AÜSBFD**, C. 46, S. 1-2 (Ocak-Haziran 1991), sf. 325-326. Bu uygun olmadığı nedeniyle kabul etmeme durumuyla oldukça benzer bir şekilde, ulusal bağımsızlık mücadelelerinin taraf oldukları çatışmaların uluslararası silahlı çatışma sınıfına sokulması da kimi devletlerin temsilcilerince eleştirilmişti.

Bu eleştirilere göre bu tarz bir çatışmanın taraflarına, iç karışıklıktaki asi güçlerden daha fazla bir koruma sağlanmamalıydı. Çünkü yaşanan bir çatışmayı uluslararası silahlı çatışma saymak, onun taraflarına birtakım haklar ve korumalar sağlamaktadır. Ulusal bağımsızlık hareketleriyle girişilen çatışmalara karşı devletlerin bazı uluslararası hukuk kurallarına tabi olduklarını, hareketlerinin kısıtlanacağını kabul etmek gerekecekti. Ancak sonunda kendi kaderini tayin etme hakkının artık bir hak olarak kabul gördüğü, bunu gerçekleştirmek isteyenlerin taraf oldukları çatışmaların ise daha fazla bir koruma altında olmaları gerektiği görüşü benimsenmiştir. Lütem, sf. 337-339. BM Genel Kurul'u, Güney Rodezya ile ilgili 1968 tarihli bir kararında ulusal bağımsızlık mücadelesi veren kimselere 12 Ağustos 1949 tarihli Harp Esirlerine Yapılacak Muamele ile ilgili Cenevre Sözleşmesi'nin uygulanması çağrısında bulunarak, bu tür mücadelelerin de uluslararası silahlı çatışma sayılacağına ilk işaretini vermiştir. Belirtilen 7 Kasım 1968 tarihli, A/RES/2383(XXIII) sayılı BM Genel Kurul kararının İngilizce metni için bkznz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2383\(XXIII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2383(XXIII)) (Erişim Tarihi: 7 Eylül 2017).

Uluslararası Bildiri oynamıştır¹⁴. Belirtilen bu bildiriye göre halkların, yabancı egemenliği ve sömürüsü altında yaşamak zorunda kalması uluslararası barış ve güvenliği tehdit etmektedir. Bu durum ise halkların kendi kaderini tayin etme hakkına aykırıdır. Böylelikle artık halkların bu haklarıyla bağdaşmadığı açık olan durumlarla mücadele ettiği çatışmalar da uluslararası silahlı çatışma sınıfına dahil edilmiştir¹⁵.

Uluslararası silahlı çatışmaların kapsamının belirlenmesi için Tadic kararına bakmakta fayda vardır. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Tadic kararında, uluslararası silahlı çatışmanın iki veya daha fazla devlet arasında yaşanan çatışmalar olduğu konusunda şüpheye yer olmadığını belirtmiştir. Buna ek olarak, bir silahlı çatışma, bir devletin sınırları içerisinde gerçekleşiyor olsa da, iki devletin askeri güçlerinin karşı karşıya gelmesiyle¹⁶, uluslararası silahlı çatışmaya dönüşebilmektedir. Mahkeme, karşılaşılabilecek bir diğer durumun ise, hem uluslararası silahlı çatışmaya ilişkin hukuk kurallarının, hem de iç silahlı çatışmaya ilişkin hukuk kurallarının uygulanabileceği bir silahlı çatışma olduğunu bildirmiştir. Ancak bunun için bir devletin, diğer bir devletin sınırları içerisinde yaşanan silahlı çatışmaya kendi askeri birlikleriyle müdahale etmesi veya bu devlet içerisindeki silahlı gruplardan birisinin, başka bir devlet adına hareket etmesi koşullarının bulunması gerekmektedir¹⁷.

Tadic kararında belirtildiği üzere bir silahlı çatışma, bir devletin sınırları içerisinde gerçekleşiyor olsa da, uluslararası silahlı çatışmaya dönüşebilmektedir. Çünkü günümüzde devletler, aşağıda incelenecek olan ve uluslararası nitelikte olmayan ya da iç silahlı çatışmalara karşı hareketsiz kalmamaktadır. Bu sayede çatışma uluslararasılaşmakta, bir diğer deyişle uluslararası silahlı çatışma şekline

¹⁴ 1970 tarihli BM Şartı Doğrultusunda Devletler Arasında Dostça İlkeler ve İşbirliğine İlişkin Uluslararası Bildiri olarak anılan 24 Ekim 1970 tarihli, A/RES/25/2625 numaralı BM Genel Kurul kararının İngilizce metni için bkz: <http://www.un-documents.net/a25r2625.htm> (Erişim Tarihi: 17 Ekim 2016). Ancak günümüzde bir hak olarak kabul edilen halkların kendi kaderini tayin edebilmesi, bildiride bir ilke olarak anılmıştır. Kendi kaderini tayin, özellikle 1966 tarihli İkiz Sözleşmeler'in ortak birinci maddesinde bir hak olarak kabul edilmesinin ardından, halklar için daha çok bir hak niteliğinde değerlendirilmeye başlamıştır. İlgili tartışma için bkz: Uz, Abdullah, "Teori ve Uygulamada Self-Determinasyon Hakkı," **UHP**, C. 3, S. 9 (2007), sf. 60-81.

¹⁵ Vité, sf. 73.

¹⁶ Akkutay, sf. 9.

¹⁷ Prosecutor v Tadic, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, Dava No: IT-94-1-A, 15 Temmuz 1999 tarihli karar, sf. 34, prgrf. 84. Kararın İngilizce metni için bkz: <http://cld.unmict.org/assets/filings/Judgement-Tadic.pdf> (Erişim Tarihi 22 Şubat 2018.) Mahkeme, başka bir devletin kontrolünde hareket etme koşulunu ararken, savaşı grubun geneli üzerinde bir kontrolün bulunması gerektiğini belirtmiş, ancak bunun her bir operasyonda tek tek aranmasının şart olmadığını belirtmiştir. Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından IŞİD ile Mücadele," sf. 68.

bürünmektedir. Akkutay bu noktada iç silahlı çatışmalarda, devlet dışındaki taraflardan birisine bazı haklar elde etmesini sağlayan savaşan statüsü gibi statüler tanınmasının¹⁸, çatışmaya boyut değiştirteceğini belirtirken, bir uluslararası örgütün veya yabancı bir devletin iç silahlı çatışmaya müdahale etmesinin de, çatışmayı uluslararası silahlı çatışmalar sınıfına sokacağını savunmaktadır¹⁹.

Uluslararası silahlı çatışmaların ne olduğunun bu şekilde belirtilmesinin ardından, neden yaşandıklarının üzerinde de durulması gerekmektedir. Çünkü çatışmaların etkileri yerine nedenlerine odaklanmak, çatışmaların önlenmesi, yaşanan bir çatışmadan zarar gören toplumların rehabilite edilmesi ve gerekli yeniden inşa faaliyetlerinin sağlam zeminlere oturtulması açısından önemlidir²⁰.

Çatışma sonrası döneme geçildiğinde yeni düzeni sağlıklı bir şekilde kurabilmenin yolu, o çatışmanın nedenlerini anlamaktan geçmektedir. Böylelikle barışın yeniden kalıcı bir şekilde sağlanması mümkün olabilecek, aynı uluslararası hukuk düzeni içerisinde yaşamak durumunda kalan taraflar, uluslararası barış ve güvenliği tehdit etmeyecek, insan hakları ihlallerine neden olacak çatışmaların yeniden yaşanması tehlikesi olmayacaktır. Bu nedenle çatışmalar kadar, neden ortaya çıktıkları da önemlidir.

Günümüzde daha ender rastlandığı belirtilen uluslararası silahlı çatışmalar genellikle bir devletin diğer bir devlete karşı kuvvet kullanmasıyla başlamaktadır. Uluslararası ilişkilere realist bir bakış açısıyla yaklaşan yazarlar, devletlerin ayakta kalmak ya da çıkarlarını korumak için kuvvet kullandıklarını belirtmektedir²¹.

Örneklere bakıldığında, basit nedenlerle silahlı çatışmaların yaşanabileceği daha iyi anlaşılmaktadır. Örneğin Domuz Savaşı olarak anılan gerginlik, bir Amerika Birleşik Devletleri (ABD) askerinin, Birleşik Krallık sınırları içerisindeki bir domuzu, Birleşik Krallık sınırlarının dışından vurması nedeniyle yaşanmış ve neredeyse bir uluslararası silahlı çatışmaya neden olmuştur²². Bu durumda tahmin edilebileceği gibi uluslararası silahlı çatışmaların nedenlerini belirtmek için bir sayımın yapılması mümkün gözükmemekte veya herhangi bir sınıflandırma her

¹⁸ Akkutay, sf. 3.

¹⁹ Hoş, H. Serdar, **Haklı Savaş ve İnsancıl Hukuk**, 1. B., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ağustos 2013, sf. 109.

²⁰ Lambourne, Wendy, "Post-Conflict Peacebuilding: Meeting Human Needs for Justice and Reconciliation," **Peace, Conflict and Development**, S. 4 (Nisan 2004), sf. 3.

²¹ Özerdem, Alpaslan, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, 1. B., Ankara, Nobel Akademik Yayıncılık, Kasım 2013, sf. 16.

²² Howerth, I. W., "The Causes of War," **The Scientific Monthly**, C. 2, S. 2 (Şubat 1916), sf. 118.

durumda yetersiz kalmaktadır. Ancak yine de aşağıda bazı nedenler özetlenmeye çalışılacaktır.

Belirtilen türdeki silahlı çatışmaların yaşanmasının ve devletlerin kuvvet kullanmaktan çekinmemelerinin ilk nedeni, birbirleri ülkeleri üzerinde hak iddia etmeleri durumları olarak ortaya çıkmıştır. Ülkenin sahipliği nedeniyle yaşanan uluslararası silahlı çatışmaların sayısı, diğer tüm nedenlerle yaşananlardan daha fazladır²³.

Bir diğer neden, silahlı çatışmanın maliyetinin, çatışmanın sonucunda galip taraf olmaları durumunda elde edecekleri çıkarlardan daha az olmasıdır²⁴. Karşı tarafa yönelik kuvvet kullanmaya karar veren devlet yetkilileri bu çatışmanın yaşanmasını, sonuçta elde edecekleri güç, ün, (kuvvet kullanma yöntemiyle elde etmenin yasak olmadığı dönemlerde) toprak, kendilerini koruma, ulusal üstünlüklerini gösterme gibi çıkarları nedenleriyle istemektedir. Onlar için sosyal, fiziksel veya herhangi bir alanda elde edecekleri nüfuz çok değerlidir²⁵. Tüm bunlar, çatışmanın yaşatacağı insan hakkı ihlalleri dahil, tüm kayıplar karşısında bile daha değerli görülebilmektedir.

Uluslararası silahlı çatışmaların yaşanmasının diğer bir nedeni olarak, dinsel veya ulusal farklılıkların bulunması gösterilmektedir. Özellikle geçmiş dönemlerde, farklı dinsel inançları olan kişiler tarafından yönetilen devletlerin birbirleriyle savaştığı görülmekteydi. Bu çatışmaların amacı kendi inancını yaymak veya karşı tarafın inandığı dini yok etmeye çalışmak olabilmekteydi. Tahmin edilebileceği gibi, bu amaçlarla yaşanan silahlı çatışmaları engellemek için herhangi bir orta yol bulmak, bir andlaşma sonucunda dinsel inançtan vazgeçmek ihtimal dahilinde olmadığı için, mümkün değildir²⁶. Modern dönemde ise dinsel farklılıkların ve çıkarların yerini, ulusal farklılıklar ve çıkarlar almıştır. Bu nedenle de günümüzde uluslararası silahlı çatışmalar, ulusal çıkarlar nedeniyle yaşanmaktadır²⁷.

Bunların dışında, bir görüş ise devletlerin silahlı çatışmalarını farklı uyuşmazlıklarının toplamı olarak nitelendirmektedir. Devletler birtakım sorunları

²³ Mitchell, Sara McLaughlin, "A Kantian System? Democracy and Third-Party Conflict Resolution," *American Journal of Political Science*, C. 46, S. 4 (Ekim 2002), sf. 753.

²⁴ **The Reasons for Wars- an Updated Survey**, Jackson, Matthew O. Ve Morelli, Massimo, Aralık 2009, sf. 3.

²⁵ Howerth, sf. 120.

²⁶ Jackson ve Morelli, sf. 5.

²⁷ Hoş, sf. 46.

sonucu oluşan kin duygusu ve gerilimli ilişkiler nedeniyle, birbirlerini cezalandırmak ya da intikam almak için silahlı çatışma yaşayabilmektedir²⁸.

Uluslararası silahlı çatışma nedenlerini beş başlık altında sınıflandıran bir diğer görüşe göre ise, bu tür çatışmalar ilk olarak belirli bir ülke parçası üzerindeki egemenlik iddiaları nedeniyle yaşanmaktadır. İkinci neden, politik, inanç ya da bu gibi temel değerlere ilişkin farklılıklardır. Üçüncü olarak ise sınırların ya da devletin güveliği nedenleriyle çatışmalar yaşanmaktadır. Bir diğer neden kendi kaderini tayin tayin etme hakkı veya ulusal bağımsızlık iddialarıdır. Son olarak ise bu sınıflandırmadaki hiçbir başlığa girmeyen, 'diğer' nedenlerle de uluslararası silahlı çatışmaların yaşandığı görülmektedir²⁹.

Howerth ise 1916 yılında yazdığı makalesinde uluslararası silahlı çatışmaların nedeni olarak ekonomiyi göstermiş, bunun aslında diğer nedenlerin altında da yattığını söyleyerek, uluslararası silahlı çatışmaların özünde tek bir nedene dayandığını belirtmiştir. Örneğin, bunu doğrular biçimde, avcılıkla yaşayan kabileler bile, tüm üyelerini besleyecek kadar av bulduklarında aralarında gerginlik olmadan yaşamışlardır. Ancak iklim koşulları gibi nedenlerle istedikleri kadar av bulamadıklarında, karşı kabileleri yok etme ve bu sayede istedikleri kadar av bulabilme güdüsüne kapılmışlar, aralarında savaşmışlardır³⁰.

Uyuşmazlık yaşayan ve elde edecekleri çıkarları düşünen tarafların kuvvet kullanmaları bu kadar kolay karar verilebilecek olan bir durum mudur? İlk etapta akla, bu yönteme başvurmadan önce uzlaşma için görüşmeler yapmak, bir orta yolu bulabilmek için pazarlık yapmak gibi yöntemler gelebilmektedir. Ancak bu yöntemlerde başarılı olmaları her durumda mümkün olmamaktadır.

Ortak çıkarlarına uygun bir andlaşmaya varma ya da başka bir uzlaşma yöntemi kullanma konusunda başarısız olmalarının nedenleri de belirtilmelidir. Bu nedenlerden ilki taraflar için silahlı çatışmanın yarattığı etkilerin farklı değer taşımasıdır³¹. Bir başka deyişle, zayıf olan taraf için silahlı çatışma bir yıkım tehlikesi anlamına gelirken, güçlü olan taraf silahlı çatışmadaki muhtemel kayıplarını kolayca gözden çıkarabilmekte, uzlaşma yöntemi için kaynak ve zaman ayırmak gereksiz olabilmektedir. Bu nedenle de güçlü olan taraf, başka bir şekilde çözüm üzerinde uzlaşmaya yaklaşmamaktadır.

²⁸ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 45. Ayrıca bkz: Jackson ve Morelli, sf. 7.

²⁹ Kleiboer, Marieke, "Understanding Success and Failure of International Mediation," **The Journal of Conflict Resolution**, C. 40, S. 2 (Haziran 1996), sf. 364.

³⁰ Howerth, sf. 118-120.

³¹ Jackson ve Morelli, sf. 2-3.

Tarafların uyuşmazlık konusu, örneğin sadece bir devlet tarafından kullanılabilecek olan bir doğal kaynağın elde edilmesi gibi bölünemeyen bir çıkarsa, kuvvet kullanma haricinde başka yöntemlerle diğer tarafa üstünlüğünü kabul ettirmek zor olacaktır. Bu durumda devletler, ilgili kaynak üzerinde sadece kendi egemenliğini sağlamak için silahlı çatışmaya başvurabilmektedir. Bazı durumlarda ise halk silahlı çatışmaya başvurmadan uzlaşmanın sağlanmasını isterken, devletin karar verici mekanizmalarının aksi tutumu nedeniyle veya tam tersi hallerde, kuvvet kullanma gündeme gelebilmektedir. Son olarak ise, taraflar kuvvet kullanmadan önce bir andlaşmaya varmış olabilmekte, ancak bu andlaşma hükümlerini birbirlerine karşı uygulamamış olmaları nedeniyle başka bir çözüm bulamayabilmektedir³². İşte tüm bu sayılanlar nedeniyle, silahlı çatışma yaşamak yerine, uzlaşma, pazarlık yapma gibi yöntemlerin kullanılması etkili olmayacağı için, kuvvet kullanma yöntemini seçmeleri gündeme gelebilmektedir.

ii. Uluslararası Silahlı Çatışmalarda Uygulanacak Kurallar ve Bu Çatışmaların Sona Ermesi

Yukarıda tanımı verilen ve nedenleri üzerinde durulan uluslararası silahlı çatışmalarda hangi hukuk kurallarının uygulandığı da önemlidir. Çünkü bu sayede çatışma sonrası dönemlerde doğacak olan sorumluluk, ancak hangi kurallara uyulması gerektiğinin bilinmesiyle belirlenebilecektir.

Özellikle uluslararası silahlı çatışmalara uygulanacak olan uluslararası hukuk kuralları bakımından yapılması gereken bir ayırım, silahlı çatışmanın hukuka uygunluğu (*jus ad bellum*) sorunu ile silahlı çatışma sırasında gerçekleştirilen eylemlerin hukuka uygunluğu (*jus in bello*) sorununun birbirinden farklı olmalarıdır³³. Başka bir şekilde açıklamak gerekirse, günümüzde hukuka aykırı bir

³² Jackson ve Morelli, sf. 3.

³³ Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 17. Genellikle silahlı çatışmanın hukuka uygunluğu, gerçekleştirilen kuvvet kullanmanın meşru müdafaa sınırları içerisinde olması ya da başkalarını korumak gibi haklı bir nedene dayanması gibi istisna durumlarında geçerli olmaktadır. Yani kuvvet kullanma yöntemine başvurulurken, meşru bir amacın güdülüyor olması gerekmekte, bu yönetime başvurulacağına ise karar alma sürecinin meşru ve yetkili otorite tarafından gerçekleştirilmesi, şeffaf bir şekilde işletilmesi gibi durumlara önem verilmektedir. Silahlı çatışmanın son çare olması, silahlı çatışmanın mevcut durumu daha da kötü yapmaması, çatışmalarda orantılı güç kullanılması ve silahlı çatışmayla barışın hedeflenmesi ilkelerine uygun davranılmalıdır. Hoş, sf. 74-77. Özerdem'e göre bu ilkeler keyfi bir şekilde yorumlanıp kullanılabileceği için eleştirilmesi kaçınılmazdır. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 41. Bunların yanında, silahlı çatışma sırasında gerçekleşen eylemlerin hukuka uygunluğu sorunu da vardır. Buna göre çatışma süresince uluslararası hukukun tüm kurallarına uyulmalıdır. Ayırım gözetme ilkesine uygun davranılması ve sivillerin hedef alınmaması, savaş esirlerinin korunması gerekmektedir. Ayrıca yine

şekilde kuvvet kullanan bir devlet için silahlı çatışmanın hukuka uygunluğundan bahsedilemeyecektir. Ancak bu devlet, silahlı çatışma sırasında uygulanacak olan hukuk kurallarına uygun davranabilir. Bir diğer devlet ise kuvvet kullanma yasağının istisnalarından olan meşru müdafaa halinde kalması durumunda, hukuka uygun bir şekilde silahlı çatışmaya girmiş olacaktır. Ancak bu silahlı çatışma süresince uygulanacak olan uluslararası insancıl hukuk kurallarına aykırı bir şekilde davranması nedeniyle sorumluluğunun doğması mümkündür.

Bu noktada insancıl hukuk³⁴ kurallarının ne olduğunun belirtilmesinde de yarar vardır. İnsancıl hukuk kuralları, uluslararası nitelikte olsun ya da olmasın, sürmekte olan bir silahlı çatışmanın nasıl yapılacağını belirten, insani nedenlere dayanarak tarafların savaş yöntem ve araçlarını kısıtlayan, savaş nedeniyle zarar görebilecek olan kişi ve malları koruyan uluslararası sözleşmeler, uluslararası yapılageliş kuralları ve *Martens* kaydı olarak nitelendirilmektedir³⁵.

Uluslararası silahlı çatışmalarda uygulanacak olan uluslararası sözleşmelerin başında Lahey Sözleşmeleri gelmektedir. Bu sözleşmeler silahlı çatışma taraflarının, çatışma sırasında uymaları gereken kuralları, kullanacakları araç ve yöntemleri düzenlemektedir. 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri de önemli düzenlemeler olup, özellikle sivillerle savaş dışı kalmış kişilerin durumlarını düzenlemektedir³⁶. Bu sözleşmeler dört ana sözleşme ve 1977 tarihli üç adet ek protokolden oluşmaktadır. İlk sözleşme Harp Halindeki Silahlı Kuvvetlerin Hasta ve Yaralıların Vaziyetlerinin Islahı Hakkında Cenevre Sözleşmesi'dir. Bunun dışında, Silahlı Kuvvetlerin Denizdeki Hasta, Yaralı ve Kazazedelerinin Vaziyetlerinin Islahı Hakkında Cenevre Sözleşmesi ve Harp Esirlerine Yapılacak Muamele ile ilgili Cenevre Sözleşmesi

orantılılık ilkesine dikkat edilmeli, savaş etiğine uygun davranmayan devletlere zararlar karşılıklı bulunmamak ve insan haklarına saygı göstermek de gerekmektedir. Hoş, sf. 77-81.

³⁴ İnsancıl hukukun, başta 12 Ağustos 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmeleri olmak üzere çeşitli uluslararası hukuk kurallarıyla düzenlenen ve siviller ile savaş dışı kalan askeri personeli koruma amacı güden kuralları düzenleyen hukuk dalı olarak tanımlayan görüşler bulunmaktadır. Öktem, A. Emre, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, 2. B., İstanbul, Derin Yayınları, 2011, sf. 71. Ancak insancıl hukukun, silahlı çatışmalar hukuku kuralları yerine kullanılan yeni bir kavram olduğunu belirten ve bu iki kavram arasında ayırım yapmayan yazarlara da rastlanmaktadır. Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 17. Günümüzde silahlı çatışmalar hukuku ya da savaş hukuku yerine uluslararası insancıl hukuk kavramının daha sık kullanıldığı görülmektedir. Çalışmada da bu terim benimsenmiştir.

³⁵ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 68-70. *Martens* kaydı, silahlı çatışmalar hukukuna ilişkin hükümlerin yetersiz kalması durumunda uluslararası hukuk ilkelerinin uygulanacağını öngören, ilk kez 1899 yılında II No'lu La Haye Sözleşmesi'nde yer almış olan bir kayıttır. *Martens* kaydı, silahlı çatışmalarda açık bir şekilde yasaklanmamış olan durumların, zorunlu olarak mubah olmadığı anlamına gelmektedir. Yamaner, Melike B., **Silahlı Çatışmalarda Sivillerin Korunması**, 1. B., İstanbul, Arıkan Yayıncılık, Mayıs 2007, sf. 17.

³⁶ Ancak Lahey Sözleşmeleri ile Cenevre Sözleşmelerinin birbirlerinin düzenledikleri alanlara ilişkin hükümler içermeleri de mümkündür. Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 72.

vardır. Dördüncü sözleşme ise Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına ilişkin Cenevre Sözleşmesi şeklindedir.

Ek protokoller ise 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışmaların Mağdurlarının Korunmasına ilişkin 1977 tarihli I No'lu Protokol (artık 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol şeklinde anılacaktır) ve 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek ve İlave Bir Ayırt Edici Ambleme ilişkin 1977 tarihli III No'lu Protokol vardır. Bu sözleşme ve ek protokollerin uluslararası silahlı çatışmalar sırasında, isimlerinde taşıdıkları insan gruplarına ilişkin çeşitli koruma hükümleri içerdikleri görülmektedir. Son olarak ise 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışma Mağdurlarının Korunmasına ilişkin 1977 tarihli II No'lu Protokol (artık 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol şeklinde anılacaktır) vardır. Ancak bu protokol uluslararası silahlı çatışmalar açısından uygulama alanı bulamamaktadır³⁷.

Belirtilen sözleşmeler ve protokollerin yanında savaşan devletlerin taraf olduğu ve silahlı çatışmaların insanileştirilmesine yönelik diğer uluslararası sözleşmelerin de uygulanması gerekmektedir. Örnek olarak 14 Mayıs 1954 tarihli La Haye Silahlı Çatışmalarda Kültür Varlıklarının Korunması Sözleşmesi ve Protokolü, Nükleer Denemelerin Yasaklanması Sözleşmesi gibi sözleşmeler gösterilebilmektedir³⁸. İster iki taraflı olsun, ister çok taraflı olsun tüm bu kapsamda sayılabilecek tüm sözleşmelere çatışmaya katılan devletlerin, taraf olmaları koşuluyla, riayet etmesi gerekmektedir.

1998 tarihli Roma Statüsü de bu kapsamda önemli bir belge olarak değerlendirilmektedir. Roma Statüsü, Uluslararası Ceza Mahkemesi (UCM)'ni kurmuştur. Bu mahkeme, silahlı çatışmalarda işlenecek olan uluslararası suçların yargılanmasında ve insanların gerçekleştirdiği eylemlerde bireysel sorumluluklarının doğması açısından önem taşımaktadır. UCM, özellikle silahlı çatışma sonrası dönemlerde adaletin sağlanması ve sıfatının ne olduğu önemli olmaksızın bireylerin yargılanması açısından oldukça büyük bir adımdır.

Bu kuralların yarattığı koruma, öncelikle silahlı çatışmada bir devlet adına savaşan asker gibi silahlı kuvvetleri korumaktadır. Ayrıca ulusal bağımsızlığa ilişkin

³⁷ Bahsi geçen metinlerin Türkçeleri için bknz: **12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri**, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Yayına Hazırlayanlar: Melike Batur Yamaner ve diğerleri. 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak ikinci maddesine bakıldığında bu sözleşmeye taraf devletlerin, silahlı çatışma halinin bulunduğu durumlarda insancıl hukuk normlarını uygulanmak zorunda oldukları görülmektedir. Sözleşmelerin ve ek protokollerin oluşum süreci hakkında ayrıntılı bilgi için bknz: Lütem, sf. 331-337.

³⁸ İlgili sözleşmelerin uzun bir listesi için bknz: Aslan, sf. 243-245.

olarak yukarıda belirtilen üç durumdan herhangi birine karşı savaşılan kuvvetlere ve savaşılan statüsü tanınmış olan kişilere de haklar tanıdıkları görülmektedir³⁹. Bunun dışında din görevlileri, sağlık personeli gibi çatışmalara aktif olarak katılmayan insanların da uluslararası insancıl hukuk kuralları tarafından korunduğu, bu kişilere zarar verilmesinin yasaklandığı görülmektedir.

Uluslararası insancıl hukuka göre siviller ve savaşılanların, askeri hedefler ve sivil varlıkların ayırt edilmesi gerekmektedir. Tıbbi kişi ve binalar, dini kişiler ve yerler hedef alınmamalı, zarar görmemelidir. Hedef gözetmeksizin gerçekleştirilen saldırılar yasaklanmıştır. Yapılan saldırıların orantılılık ilkesinin⁴⁰ gözetilerek gerçekleştirilmesi, kültürel varlıkların korunması gerekmektedir. Tehlikeli varlıklar barındıran fabrika gibi yerler ve çevre zarar görmemeli, sivil halk açlık çekmemelidir. Biyolojik, kimyasal ve nükleer silahların, genişleyen veya patlayan kurşunların, bubi tuzaklarının, yakıcı veya kör edici lazer silahlarının kullanılması yasaklanmıştır. Savaş dışı kalmış kişilere işkence edilmemeli, sivil halk rehin alınmamalıdır⁴¹. Uluslararası silahlı çatışmalarda uygulanacak olan uluslararası insancıl hukuk kurallarına ilişkin olarak aşağıda daha ayrıntılı bir değerlendirme yapılacaktır.

Burada uluslararası silahlı çatışmalar ve bu durumda uygulanacak olan kurallara yer verilmiştir. Ancak belirtilmeye değer bir görüşe göre, silahlı çatışmaları ve bunlara uygulanacak olan kuralları farklı gruplara ayırmak gereksizdir. Bu azamici görüş, uluslararası olsun veya olmasın tüm silahlı çatışmalara ortak kurallar

³⁹ Bazı yazarlar ise savaşılan yerine savaşçı kelimesini kullanmaktadır. Buna göre savaşılan ya da savaşçı bir çatışma tarafının silahlı kuvvetlerinin sağlık ve din personeli haricindeki, çatışmalara katılan personeli ifade etmek için kullanmaktadır. Bu kişiler çatışmaların yürütülmesinde ana kişiler olarak birtakım ayrıcalıklara sahiptir. Akkutay, sf. 19-20.

⁴⁰ Orantılılık ilkesi, insancıl hukukun uygulanmasını gerektiren silahlı çatışma hallerinde, savaşılan tarafların elde etmek istedikleri askeri avantaj ve bu avantajın elde edilmesi için verilen zararın dengeli olmasıdır. Uygulamada her somut olayda, yapılan askeri faaliyetin orantılılık ilkesine uygunluğu yeniden değerlendirilmelidir. Sivillere verilecek olan zarar, çevrenin göreceği zarar göz önünde bulundurularak bir askeri eylem gerçekleştirilmelidir. Orantılılık ilkesinin ne olduğuna ilişkin ayrıntılı bir değerlendirme için bkz: Güneysu, Gökhan, "Orantılılık İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," *TAAD*, C. 4, S. 14 (Temmuz 2013), sf. 453 vd.

⁴¹ **Silahlı Çatışmalar Hukuku ve İnsan Hakları Hukuku Açısından Suriye İç Savaşının Analizi**, Tezcan, Ercüment ve Taşdemir, Fatma, Ankara Strateji Enstitüsü, 2013, sf. 22. Uluslararası insancıl hukuk kurallarından Lahey hukuku olarak adlandırılan kurallar, silahlı çatışmalarda askeri operasyonlar yürütülürken sahip olunan hak ve yükümlülükleri düzenleyip düşman tarafa zarar verme yöntemlerini sınırlamaktadır. Cenevre hukuku olarak adlandırılan kurallar ise sivil, savaşılan veya çatışma dışı kalan kişileri ve haklarını korumak için oluşturulan kurallardır. **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, Türk Kızılayı ve Uluslararası Kızılağaç Komitesi, https://www.kizilay.org.tr/Upload/Dokuman/Dosya/82543505_77468056_uluslararasi-insancil-hukuk.pdf (Erişim Tarihi: 22 Temmuz 2018), sf. 8. Uluslararası insancıl hukuk kuralları teoride oldukça geniş bir koruma yaratmaktadır. Bu nedenle yasaklanan eylemler burada bir paragrafta özetlenmeye çalışılmıştır. Ancak aşağıda ayrıntılarıyla incelenecektir.

uygulanması, bu sayede de tüm insanlar için en yüksek seviyede koruma getirilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Ancak belirtilmesi gerekir ki günümüzde bu ayırım hala yapılmaktadır.

Uluslararası silahlı çatışmalara uygulanacak olan uluslararası insancıl hukuk kurallarından doğan sorumluluk, tahmin edilebileceği gibi, çatışma sonrası dönemlerde gündeme gelmektedir. Çatışma sonrası döneme geçilebilmesi için silahlı çatışmanın bitmesi gerekmektedir. Silahlı çatışmaların sona erebilmesi için en önemli ve temel adım, nedenlerinin ortaya konulması ve tarafların birbirlerini anlamalarıdır⁴².

Bir tarafın etkisiz hale getirilmesi veya tarafların ortak bir şekilde çatışmalara son verme kararı alması durumlarında, kalıcı bir barışa ulaşılabilmesi için çatışmanın tarihsel kökenleri, nedenleri, çatışmaya dahil olan tüm tarafların ortaya konulması, tarafların veya üçüncü kişilerin çatışmaya etkisinin ne olduğunun somut bir şekilde anlaşılması gerekmektedir. Taraflara kimi noktalarda arabuluculuk gibi görevleri üstlenen başka uluslararası hukuk aktörleri de yardımcı olabilmektedir⁴³.

Uluslararası silahlı çatışmalar uluslararası hukukun gündemine en erken aldığı çatışma türüdür. Ancak yukarıda da belirtildiği gibi, iç silahlı çatışmalar da uluslararası toplumun dikkatini çekmeye başlamış, buna ilişkin kurallar da yaratılmıştır. Çünkü iç silahlı çatışmalar her zaman uluslararası silahlı çatışmaya dönüşebileceklerdir. Bunun yanında böyle bir dönüşüm yaşanmasa da, iç silahlı çatışmalar insanlara ve uluslararası barış ve güvenliğe ciddi zararlar vermektedir. Uluslararası silahlı çatışmalar gibi onlar da çatışma sonrası dönemlerde huzur ortamının yeniden sağlanması için ciddi çabalar gerektirebilmektedir. Bu nedenle iç silahlı çatışmalar da çalışma bağlamında incelenmelidir.

b. İç Silahlı Çatışmalar ve Sona Ermesi

Günümüzde çok fazla görülen iç silahlı çatışmalar ise, çatışma sonrası dönemlerde uluslararası toplumun gündemini gittikçe artan sıklıkla meşgul etmektedir. Bu nedenle onların da ne olduğu, neden yaşandıkları, bu tür çatışmalarda hangi kuralların ihlal edilmesinin sorumluluk doğuracağı incelenmelidir.

⁴² Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 27.

⁴³ Yukarıda belirtilen silahlı çatışmaların sona ermesi için gerekenlerin hem uluslararası hem de iç silahlı çatışma türleri için geçerli olduğunu söylemek yanlış değildir. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 46.

i. İç Silahlı Çatışmaların Tanımlanması ve Nedenleri

İç silahlı çatışma kavramı ise, uluslararası silahlı çatışmalardan farklı olarak, tek bir devletin ülkesiyle sınırlı olan çatışmalar için kullanılmaktadır. Günümüzde uluslararası silahlı çatışmalara daha az rastlanmaya başlanmış, bir devlet sınırları içerisinde yaşanan silahlı çatışmalar ise artmıştır.

Devletlerin uyuşmazlık yaşadıkları diğer devletlerle silahlı çatışma yaşamak yerine, onların gizlice iç işlerine karışarak, sınırları içerisindeki uyuşmazlıkları alevlendirdikleri ve iç silahlı çatışmalara neden oldukları görülmüştür. Bu nedenle de aslında uluslararası silahlı çatışmalar günümüzde şekil değiştirerek, yerini iç silahlı çatışmalara bırakmaktadır. Bu durumda uluslararası hukukun, pek ilgilenmediği iç silahlı çatışmaları kapsamı dahiline alması gerekliliği doğmuştur.

David, dikkatlerin iç silahlı çatışma kavramına çevrilmesini ilk olarak, bu çatışma türünün sonradan tarihsel olarak çok sonra, özellikle 1990'lı yıllarda artan bir biçimde ortaya çıkmasına bağlamaktadır. David'e göre bu kavrama önem verilmeye başlanmasındaki ikinci neden, iç silahlı çatışmaların nerede yaşandığıyla ilgilidir. Çünkü iç silahlı çatışmalar özellikle Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği (SSCB) ve Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti (YSFC)'nde yaşanmıştır. Bu duruma bakılarak, Avrupalı ve Avrupa'ya yakın devletlere zarar verebileceği anlaşılmış, bu nedenle de iç silahlı çatışmalar dikkat çekmiştir⁴⁴.

David üçüncü neden olarak, soğuk savaşın sona ermesinin ardından, önceden SSCB tehdidiyle uğraşan entelektüel insanların, yeni uğraş alanları bulmak zorunda kalmasını göstermiştir⁴⁵. Ayrıca belirtilen türdeki bu yeni çatışmaların sınır aşarak kolayca uluslararası silahlı çatışmaya dönüşmesinin bir an meselesi olduğu da düşünülmüştür. Bu, iç silahlı çatışmalara ilgi duyulmaya başlanmasının bir diğer nedenidir⁴⁶.

İç silahlı çatışmalar, gerçekleştikleri devletlerde insan haklarını ciddi şekilde ihlal etmektedir. Bu çatışma türüne uygulanacak olan kuralların belirlenmesi ve özellikle en çok zararı gören sivil insanların haklarının korunması gereksinimi

⁴⁴ David, Steven R., "Internal War Causes and Cures," **World Politics**, C. 49, S. 4 (Temmuz 1997), sf. 553-554.

⁴⁵ David, "Internal War Causes and Cures," sf. 553-554.

⁴⁶ Licklider, Roy, "How Civil Wars End: Questions and Methods," **Stopping the Killing: How Civil Wars End**, ed. Roy Licklider, New York, New York University Press, Ocak 1993, sf. 4.

doğmuştur⁴⁷. İç silahlı çatışmaların gündeme gelmesinin son nedeni olarak da bu durumu kabul etmek, yanlış olmayacaktır.

İç silahlı çatışmaların uluslararası hukuka dahil edilmesi ilk kez 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesi ile olmuştu. Ancak tıpkı silahlı çatışmalarla ilgili bir tanıma rastlanmadığı gibi, iç silahlı çatışmalarla ilgili olarak da söz konusu ortak üçüncü maddede bir tanıma ya da ölçüte yer verilmemiştir⁴⁸. İç silahlı çatışmalar doktrinde bir devlet içerisinde yaşayan halkın devletle olan bağı koparan, bu halkın içindeki toplumları birbirleriyle düşman hale getiren ve ayrı milletler olduklarını iddia edecekleri bir ortam doğuran durumlar, olarak tanımlanmaktadır⁴⁹.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Tadic davasında iç silahlı çatışmalar, devlet güçleri ile devlet niteliğine sahip olmayan örgütlenmiş silahlı gruplar arasında, devletin silahlı güçlerini kullanmasını gerektiren ya da örgütlenmiş silahlı grupların bir devletin ülkesi içerisinde kendi aralarında olan, sürekli bir çatışma hali olarak tanımlanmıştır⁵⁰.

Uluslararası Kızılhaç Komitesi ise bir devletin ülkesi içerisinde yaşanan şiddet eylemlerinin iç silahlı çatışma sayılabilmesi için bazı unsurların bulunması gerektiğini belirtmiştir. Buna göre, çatışmanın süresi, çatışmalara katılanların sayısı ve örgütlenmesi, devletin ülkesinin bir bölümünde yerleşme ya da eylemde bulunma durumları göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca, ülkedeki güvensizlik ortamının boyutu, mağdurlar, yasal yönetim tarafından düzeni sağlamak için alınan önlemler değerlendirilmeli ve buna göre iç silahlı çatışmanın varlığına karar verilmelidir⁵¹.

Görüldüğü gibi, iç silahlı çatışmalarda silahlı muhalif gruplarla mücadele eden devletin düzenli silahlı kuvvetleri olabileceği gibi, örgütlenmiş silahlı grupların birbirleriyle çatışmaları da söz konusu olabilmektedir⁵². Kreutz'a göre ise, bir devlet içinde tanımlanmış bir uyuşmazlık varsa, organize olmuş savaşan gruplardan birisi

⁴⁷ Taşdemir, Fatma, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, 1. B., Ankara, Adalet Yayınevi, Ocak 2009, sf. 5-6.

⁴⁸ Tütüncü, **İnsancıl Hukuka Giriş**, sf. 56.

⁴⁹ Karaosmanoğlu, Ali L., "Birleşmiş Milletler Andlaşması'nın 2'nci Madde 7'nci Fıkrasının İç Savaşlar Bakımından Yorumu," **AÜSBFD**, C. 27, S. 3 (1943), sf. 190.

⁵⁰ Presecutor v Tadic, sf. 30, prgrf. 70.

⁵¹ Kedikli, Umut, "Savaş Suçları ve Suriye Krizi," **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 285.

⁵² Tütüncü, **İnsancıl Hukuka Giriş**, sf. 57.

devleti temsil ediyorsa ve çatışma nedeniyle yılda 25 kişi ölüyorsa, iç silahlı çatışma yaşanmaktadır⁵³.

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonraki süreçte uluslararası silahlı çatışmaların yerini iç silahlı çatışmalara bırakmış ve belirtildiği gibi iç silahlı çatışmaların sayısı artmıştır⁵⁴. Bu tür çatışmalar özellikle az gelişmiş ülkelerde görülmektedir. Bu durumla birlikte, teknolojik gelişmeler nedeniyle devletlerin silahlı çatışmalar sırasında çok fazla zarar görme ihtimallerinin artmış olduğu da düşünüldüğünde, akla devletlerin birbirleriyle karşı karşıya gelmekten korktukları gelmektedir. Artık kuvvet kullanarak istediklerini elde etmek için kayıplar vermeyi göze alamayan devletler, diğer devletlerin içerisinde çatışmalar yaratarak buradaki tarafları kullanmakta, etki alanlarını da bu şekilde genişletmektedir⁵⁵.

Sömürge yönetimi altında yaşayan halkların vermiş oldukları mücadelelerin, yabancı işgaline karşı yapılan mücadelelerin ve ırkçı rejimlere karşı gerçekleştirilen mücadelelerin, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol kapsamında uluslararası silahlı çatışmalardan kabul edildiği belirtilmişti. Belirtilen bu üç çatışma kapsamında değerlendirilemeyecek hafif yoğunluktaki bazı silahlı çatışmalar ise 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol alanına dahil edilmiş ve bu nedenle iç silahlı çatışma olarak kabul edilmiştir. Böylece 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesinin ardından, iç silahlı çatışmalarla ilgili kurallar getiren yeni bir uluslararası hukuk belgesi doğmuştur.

1977 tarihli II No'lu Ek Protokolün birinci maddesinin birinci fıkrasına göre taraf devletlerdeki silahlı kuvvetlerle muhalif silahlı kuvvetler veya sorumlu komuta altında olan, devamlılık arz eden ve planlı askeri operasyonlar yapmalarına ve II No'lu Ek Protokolü uygulamalarına imkan verecek bir biçimde taraf devletin ülkesinin bir bölümü üzerinde kontrolünü sağlamış olan örgütlü silahlı gruplar arasındaki çatışmalar da iç silahlı çatışmalardan sayılacaktır.

⁵³ Kreutz, Joakim, "How and When Armed Conflicts end: Introducing the UCDP Conflict Termination Dataset," **Journal of Peace Research**, C. 47, S. 2 (2010), sf. 244. Doktrinde de iç silahlı çatışmanın yaşandığına karar vermek için benzer kriterler üzerinde durulmuştur, ancak kriterlerin yerine gelmesini belirlemede birtakım farklılıklar vardır. Kimi yazarlar çatışma bağlantılı ölüm üzerinde durmuş ve bu nedenle yılda 1.000 ölümün gerçekleşmiş olması koşulunu aramıştır. Licklider, "How Civil Wars End: Questions and Methods," sf. 9. Kimileri ise 25 ölümü yeterli saymıştır. Ancak ortak nokta yaşanan şiddetin düzeyi ve çatışma nedeniyle gerçekleşen ölümün belirleyici etken olacağıdır. Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 11-12.

⁵⁴ 1990'lı yılların başından 2000'li yılların başına kadar yapılan yaklaşık 116 silahlı çatışmanın 91'i iç silahlı çatışmaydı. **Getting Infrastructure Priorities Right in Post-Conflict Reconstruction**, Anand, P. B., WIDER, Research Paper No. 2005/42, Haziran 2005, sf. 2.

⁵⁵ Karaosmanoğlu, sf. 185.

Yine 1977 tarihli II No’lu Ek Protokolün birinci maddesinin ikinci fıkrası gereğince ayaklanmalar, iç karışıklıklar ve basit şiddet eylemleri gibi diğer eylemler ise devletlerin iç meselesidir ve bu nedenle iç silahlı çatışma olarak kabul edilmeyecektir. Protokolün üçüncü maddesi, bir devletin iç hukuku gereğince ülkesinde hukuku egemen kılmak, milli ve ülkesel bütünlüğünü korumak için kullanabileceği yetkilerinin ve bu alanlardaki sorumluluklarının baki kaldığını belirtmektedir. Bilinmektedir ki uluslararası hukukta devletlerin iç işlerine karışma yasağı kabul edilmiştir. Dolayısıyla iç silahlı çatışmalarda sivil kişilerin durumunu, özgürlüğünden alıkonulan kişilere karşı muameleleri, hasta ve yaralıların korunmasını düzenleyen 1977 tarihli II No’lu Ek Protokol, devletlerin iç işlerine karışma hakkını tanımamaktadır.

Dikkat edilmesi gereken bir nokta, iç silahlı çatışmaların yarattığı yıkımların, uluslararası silahlı çatışmalardan daha az olmadığıdır⁵⁶. Örneğin Ruanda’da yaşanan iç silahlı çatışmada yaklaşık bir milyon insan ölmüş, burada işlenen uluslararası suçları yargılamak için Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi kurulmuştur. Demek ki bu türdeki çatışmaların hem uluslararası silahlı çatışmalardan daha az tehlike yaratmadığını, hem de bu türdeki çatışmaların da uluslararası toplumu yakından ilgilendiren etkilerinin bulunduğunu kabul etmek gerekmektedir.

İç silahlı çatışmalarda savaşan grupların içinde yaşadıkları devlette ekonomik kayıplara, sosyal yapının bozulmasına, toplumsal bölünmelere yol açtıkları görülmektedir⁵⁷. İç silahlı çatışmaların bir devlet içerisinde yaşayan halkın toplumsal, siyasal ve ekonomik konulardaki fikir ayrılıklarının büyümesinden kaynaklandığı belirtilmektedir⁵⁸. Ayrıca, iç silahlı çatışmaların altında yatan güdü kimi zaman bir devletin yöneticilerinin, devlet içerisindeki kargaşadan beslenmek istediği durumlarda olduğu gibi, bireysel hırslar olabilmektedir. Örneğin gücünün zayıfladığını hisseden bir devlet başkanı, rejiminin otoritesini ihtiyaç olduğunu göstermek için iç silahlı çatışma ortamı yaratabilmektedir. Kimi zaman ise devleti yönetenlerin silahlı güçlerinden emin oldukları bir anda, iç silahlı çatışma yaratarak, farklı grupları ortadan kaldırmak istedikleri görülmektedir⁵⁹.

Devlet içerisinde azınlık olan grupların farklılıklarını sürdürebilmek için bazı statüler, bazı tavizler elde etmek güdüsüyle hareket ettikleri ve bu nedenle iç silahlı

⁵⁶ Öktem, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 83.

⁵⁷ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 18.

⁵⁸ Karaosmanoğlu, 185.

⁵⁹ David, “Internal War Causes and Cures,” sf. 554-555.

çatışmaların yaşanması da mümkündür⁶⁰. Ayrıca bir azınlık ve çoğunluk ilişkisi olmadan, aralarında etnik, dinsel veya ideolojik farklılıklar bulunan gruplar da bir devletin sınırları içerisinde yaşayabilmektedir. Bu grupların sahip oldukları farklı kültürel kimlikleri, devlet içinde gerilimli ilişkiler yaşamalarına neden olabilmektedir. Belirli gruplar kültürel kimliklerini sürdürebilecekleri bir ortam yaratmak için çatışma yaşamayı göze almaktadır. Özellikle kültürel farklılıkların devlet içindeki siyasete alet edilmesi, iç silahlı çatışmanın yaşanmasını tetikleyebilmektedir⁶¹.

Etnik, dinsel⁶² veya ideolojik farklılıkları devlette hakim olan yoksulluk etkilediğinde, iç silahlı çatışmanın yaşanması olasılığı daha da artmaktadır. Ekonomik olarak zengin olan devletlerde iç silahlı çatışmanın yaşanması olasılığının daha düşük olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca bir toplum içerisindeki farklı grupların, devletin kaynaklarından bilinçli bir şekilde mahrum edilmesi, çeşitli hizmetlerin bu grupların yaşadıkları bölgelere götürülmemesi, ayrımcı bir politika güdüldüğünün hissettirilmesi de iç silahlı çatışma nedeni olarak kabul edilmektedir⁶³.

Uluslararası silahlı çatışmaların temeline ekonomiyi yerleştiren görüş gibi, iç silahlı çatışmaların yaşanmasını tek bir ana nedende özetleyen görüş de vardır. Buna göre iç silahlı çatışmalar, bir devlet ülkesi içinde yaşayan farklı dinsel veya etnik grupların devlet yönetimini kendi ellerinde bulundurma ya da yönetimde diğer gruptan daha fazla pay sahibi olma çabasıyla doğmaktadır. Bu çaba, iç silahlı çatışma nedenlerinin altında yatan temel etkidir⁶⁴.

Devletlerin demokrasiyle yönetilmemesi de iç silahlı çatışmaların yaşanmamasını sağlayabilmektedir⁶⁵. Demokratik olmayan devletlerde, özellikle bu durumun kötü yönetimle desteklendiği durumlarda iç silahlı çatışmanın yaşanması riski artmaktadır. Devlet, güvenliği sağlama kapasitesinden yoksunsa veya özellikle

⁶⁰ Öztıp, Fatma A., “Devlet İçi Etnik Çatışmaların Çıkış Nedenleri: İspanya’daki Bask Sorunu Üzerine Bir Değerlendirme,” **PESA International Journal of Social Studies**, C. 1, S. 2 (2015), sf. 58. Devletlerin ülkesel alanları çoğu zaman keyfi sınırlarla birbirlerinden ayrılmıştır. Bu durum ise belirli bölgelerde yaşayan etnik grupların bu sınırlar yüzünden farklı devlet ülkelerinde azınlık hale gelmeleri durumunu doğurmuştur. Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 19-20. Bu gruplar devlet yönetiminden çeşitli taleplerde bulunarak veya ayrı devlet kurmak isteyerek, çoğunluğu oluşturan etnik grupla sorunlar yaşamışlardır. Bu durum ise çoğunluk grubunun tepkisiyle karşılanıp, kimi zaman iç silahlı çatışmalara neden olmuştur. Öztıp, sf. 57.

⁶¹ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 23-24.

⁶² Din birçok kişi için hassas bir nokta olması nedeniyle ayrı bir önem arz etmektedir. Dinlerin geneli farklı düşüncelere saygıyı tavsiye etse de, din nedeniyle insan öldürmek bazı gruplar için kahramanlık, kendi dinlerine karşı borç gibi algılanmaktadır. Din nedeniyle Bosna, Çeçenistan ve Afganistan gibi birçok yerde çatışmalar yaşanmıştır. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 29.

⁶³ Öztıp, sf. 59.

⁶⁴ David, “Internal War Causes and Cures,” sf. 553.

⁶⁵ Jackson ve Morelli, sf. 20.

bazı grupların güvenliğini sağlamak istemiyorsa, bu grupların kendi güvenliklerini sağlama güdüsü devreye girmektedir. Bu durumda ise silahlı çatışmaları söz konusu olmakta, iç silahlı çatışmanın yaşanması ihtimali doğmaktadır⁶⁶. Ancak devlet içerisindeki siyasal sistem, burada yaşayan insanların sorunlarını çeşitli platformlarda dile getirme ve çözme imkanı sunacak özgürlüğü tanıyorsa, toplumsal ve gruplar arası sorunlar, bir çatışma yaşanmadan çözülebilecektir⁶⁷.

Demokratik devletlerin bulunması hem uluslararası silahlı çatışmaları, hem de iç silahlı çatışmaları engellemektedir. Çünkü iç işlerinde demokratik yöntemleri benimseyen devlet içerisinde, memnuniyetsizlik duyan grupların olması ve bunların iç silahlı çatışma başlatması oldukça düşük bir ihtimaldir. Çünkü demokratik bir şekilde yönetilen grupların, dış destek alabilecekleri haklı bir nedeni olmayacaktır. Öte yandan, iç işlerindeki ilişkilerde demokrasiyi benimseyen devletlerin bu tutumu genellikle dış ilişkilerine de yansımaktadır. Bu da uluslararası ilişkilerinde silahlı çatışmaların yaşanmasına yol açacak gerilimlerden onları uzak tutmaktadır.

Devletlerin kuvvet kullanması sonucu yaşanan silahlı çatışmaların nedenleri açıklanırken, genellikle ikili bir ayrıma gidildiği ve uluslararası silahlı çatışmalarla iç silahlı çatışmalar şeklinde incelendikleri yukarıda belirtilmişti. Bu ayrıma uygun bir şekilde tanımlanan ve nedenleri ortaya konulan iç silahlı çatışmaların hangi hukuk kurallarınca düzenlendiklerinin incelenmesi de faydalı olacaktır.

ii. İç Silahlı Çatışmalarda Uygulanacak Kurallar ve Bu Çatışmaların Sona Ermesi

İç silahlı çatışmalara uygulanacak olan uluslararası hukuk kurallarına bakıldığında ise yukarıda belirtilen 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesinin ve 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol hükümlerinin olduğu görülmektedir. Bu hükümler ile iç silahlı çatışmalarda devletler açısından uyulması gereken asgari bir insancıl düzen sağlanmakta ve devletlerin istedikleri gibi kuvvet kullanmaları engellenmektedir. Bu durumun devletlerin egemenliği ilkesine bir istisna getirdiği kabul edilmektedir⁶⁸.

⁶⁶ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 30.

⁶⁷ Bu noktada, demokratik olmayan devletlerin, demokratik bir düzene geçişinin de silahlı çatışma yöntemleriyle olabileceğinin hatırlanması gerekmektedir. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 31-32.

⁶⁸ Öktem, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 84. Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesinin uluslararası yapılageliş kuralı haline dönüştüğü Eski Yugoslavya İçin Savaş

1977 tarihli II No’lu Ek Protokole duyulan ihtiyaç, şu noktada ortaya çıkmıştır: Uygulamada, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesinin uygulanması için bir devlet içerisindeki şiddet olaylarının, daha çok iki devlet arasındaki çatışmaları andıran düzeye ulaşması beklentisi oluşmuş⁶⁹, iç silahlı çatışma düzeyindeki bazı olaylara uygulanmaması tehlikesi ortaya çıkmıştır. Böylelikle 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri artan sayıdaki iç silahlı çatışmalar karşısında doğan ihtiyaca cevap verememeye başlayınca, 1977 tarihli II No’lu Ek Protokol kabul edilmiştir.

1998 tarihli Roma Statüsü ve kurduğu UCM bu noktada bir kere daha ortaya çıkmaktadır. Statünün sekizinci maddesinin ikinci fıkrasının c, d ve e bentleri de iç silahlı çatışmalarda, özellikle savaş dışı kalmış hasta, yaralı gibi kişilere veya savaşa katılmayanlara karşı gösterilmesi gereken muameleyi düzenleyip, işkence gibi fiilleri yasaklamakta ve bunların ihlalinin cezalandırılacağını belirtmektedir. Bunların dışında uluslararası silahlı çatışmalardaki gibi, *Martens* kaydı ve iç silahlı çatışmalarla ilgili uluslararası yapılageliş kuralları, ilgili devletlerin taraf olduğu insan hakları sözleşmeleri ve iç hukukları da uygulanacak olan kurallar arasındadır⁷⁰.

İç silahlı çatışmaların hangi durumlarda sona ermiş sayılacağı ise yine bir sorundur. Devlet içinde şahit olunan şiddet olaylarının veya ölümlerin son bulmasıyla iç silahlı çatışmanın bitmiş kabul edilmesi bizi kısır bir döngüye götürmektedir: Şiddet olayları ve çatışmadan kaynaklı ölümler son bulmadıkça iç silahlı çatışma devam edecek, iç silahlı çatışma devam ettikçe de bunlar son bulmayacaktır. İç silahlı çatışmanın sona erdiğini söylemek için yaşanan şiddet olaylarının tamamen son bulduğu anı beklemek, önemli bir azalmanın olduğu durumlarda, çatışmayı bitmemiş kabul etmeyi gerektirir. Ancak, iç silahlı çatışmaların yoğunluğunun çok önemli oranda azalmasından sonra bile, çatışmanın etkileri küçük gerilimler halinde farklı bölgelerde sürebilmektedir. Akla bir çatışmanın iç silahlı çatışma olduğunu kabul etmek için aranan minimum çatışma kaynaklı ölüm sayısının altında bir ölüm sayısı gerçekleştiğinde, bu çatışmanın sona ermiş kabul edilebildiği gibi bir çözüm önerisi gelebilmektedir⁷¹.

Suçları Mahkemesi ve Ruanda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi kararlarında belirtilmiştir. Ayrıca maddenin uluslararası emredici hukuk kuralı olduğu da tartışılmaya başlanmıştır. Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 103.

⁶⁹ Öktem, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 88.

⁷⁰ Tezcan ve Taşdemir, sf. 28.

⁷¹ Licklider, “How Civil Wars End: Questions and Methods,” sf. 10-11.

Ölüm sayısı ile alakalı olarak, bir silahlı çatışmanın varlığına karar verme konusunda, net bir sayı üzerinde uzlaşılammıştı. Bu uzlaşmazlığın dışında da, böyle bir ölçütün bazı sakıncaları vardır. Örneğin Licklider, bir iç silahlı çatışmanın yaşandığını belirtmek için, bu çatışmadan dolayı yılda 1.000 kişinin ölmesi koşulunu aradığı belirtmekte, bu çatışmanın sona erdiğini kabul etmek için ise ölüm sayısının 1.000'in altına düşmesini ve bunun beş yıl devam etmesini beklemektedir⁷². Ancak bu, çatışmanın bitmiş olduğunun kabul edilmesi beklenirken, birçok kişinin ölmeye devam etmesi anlamına da gelmektedir.

İç silahlı çatışmaların sona erme şekillerinden ilki, devlet ülkesi içinde savaşıyan gruplardan birinin üstünlüğü ele geçirmesi ve otoritesini sağlamasıdır⁷³. Ancak bu şekilde, devlet içerisindeki gerilimler, üstünlüğü sağlayamayan tarafın girişimiyle çatışma sonrasında da devam edebilmektedir.

İkinci sona eriş, tarafların çatışmaya devam etmek yerine görüşmelere başlaması şeklinde olmaktadır. Bu duruma gelinebilmesi, tarafların buna ne kadar istekli olduğuyla bağlantılıdır. Buradaki en temel nokta, çatışma nedenlerinin ve tarafların birbirlerinden taleplerinin karşılıklı olarak iyi analiz edilip anlaşılmasıdır. Bu eşiğin aşılmasını, taraflar arasında bir iletişim kurulması aşaması takip etmektedir. Birbirlerine yönelik politikalarındaki uygulamaları değiştireceklerine karşılıklı olarak ikna olmaları, bir güven ilişkisi inşa eder ve bu sayede şiddet olayları son bulur⁷⁴. Bunların başarılabilmesi için çatışma taraflarını idare edebilecek olan, güçlü liderlerin olması gerektiği belirtilmektedir. Ayrıca üçüncü tarafların, savaşıyan grupların uzlaşması için teşviklerde bulunması da önemlidir⁷⁵. Ancak bazen, bir üçüncü sona erme şekli olarak, çatışmanın yaşandığı devletin bölünmesi ve tarafların başka devletler kurduklarını ilan etmeleriyle de çatışmaların sona erdiği görülmektedir⁷⁶.

İç silahlı çatışmalarda, devletin belirtilen gruplara savaşıyan statüsü tanınması, bu kişilere karşı iç hukuk kurallarını değil, uluslararası insancıl hukuk kurallarını uygulamasını ve bu kurallarla onlara sağlanan korumalara sadık kalmasını

⁷² Licklider, "How Civil Wars End: Questions and Methods," sf. 10-11.

⁷³ Licklider, "How Civil Wars End: Questions and Methods," sf. 14.

⁷⁴ Licklider, "How Civil Wars End: Questions and Methods," sf. 10.

⁷⁵ Licklider, Roy, "What Have We Learned and Where Do We Go from Here," **Stop the Killing How Civil Wars End**, ed. Roy Licklider, New York, New York University Press, Ocak 1993, sf. 307-311.

⁷⁶ Licklider, Roy, "What Have We Learned and Where Do We Go from Here," **Stop the Killing How Civil Wars End**, ed. Roy Licklider, New York, New York University Press, Ocak 1993, sf. 314.

gerektirmektedir. Bu nedenle devletler bu statüyü tanımanın bir zayıflık olduğunu düşünmekte ve tanımada isteksiz davranmaktadır⁷⁷.

Diğer bir deyişle devletler, kendi içerisinde yaşanan şiddet olaylarını uluslararası hukuku ilgilendirmeyen, kendi iç işlerinde çözmesi gereken bir sorun olarak adlandırmakta ısrar edebilmektedir. Bu şekilde, uluslararası insancıl hukuk kurallarını uygulamaktan kaçınmak istemektedir. Üçüncü devletler ise bu şiddet ortamının iç silahlı çatışma boyutuna ulaşmış olduğunu ileri sürerek, bu tür çatışmalara ilişkin hukuk kurallarının uygulanmasını sağlamaya çalışmaktadır. Üçüncü devletin örgütlenmiş silahlı gruplara bu statüyü tanıması, tanıyan devlete tarafsızlık hukukunu uygulama yükümlülüğü yüklemektedir⁷⁸. Somut bir olayda iki tutumdan hangisinin geçerli olduğunu belirlemek ise çözülmesi oldukça güç bir sorundur.

Görüldüğü gibi sadece bir devletin ülkesi içinde yaşanan ve şiddet içeren eylemlerin iç karışıklık mı, iç silahlı çatışma mı olduğu, ne zaman başlayıp ne zaman, nasıl sona erdiği oldukça sorunlu bir konudur. Artan ve sınır aşan etki doğuran terör olaylarıyla bu durum daha da karmaşık bir hal almıştır. Bu durumda, özellikle terör eylemleri nedeniyle hem yarattığı etki ve yıkımın oldukça fazla olması, hem de iç silahlı çatışmayla çok karıştırılması nedeniyle iç karışıklık olayları da incelenmelidir.

2. Uluslararası İnsancıl Hukuk Kurallarında Bireyler, Hedefler ve Silahlar

Silahlı çatışmalar devletlere zarar verse de, temelde en büyük zararı insan onurunun gerektirdiği standartlarda yaşamını sürdürme şansını kaybedenler bireyler görmektedir. Bunun da ötesinde, özellikle çatışmalara katılmayan birçok sivil birey, silahlı çatışmalara ilişkin kurallara göre yasak olsa da, yaşamını kaybetmektedir.

Bireylerin statüleri ve hukuken sahip oldukları hakları ve çatışma dönemlerinde onların hangi eylemleri gerçekleştirmelerinin hukuken yasaklanmış olduğu, onlara karşı hangi eylemlerde bulunmanın mümkün olduğu önemlidir. Bu durumun önemi, özellikle çatışma sonrası dönemlerdeki insan hakları ihlallerinin ele alınması ve sorumluların belirlenmesi açısından ortaya çıkmaktadır. Ayrıca hangi durumlarda kimlerin ve nelerin hedef alınabileceği, bunların hangi silahlarla vurulabileceği çok önemli hukuki sorunlardır.

⁷⁷ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 80-81.

⁷⁸ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 81.

Çatışmalar sırasında öne çıkan bireyler arasında en temelde ikili bir ayrıma gidilmektedir. Buna göre, çatışmalara katılmayan sivil bireyler ve çatışmalara fiilen katılmış savaşılanlar bulunmaktadır. Çalışmanın bu kısmında, bahsedilen bireylerin hukuki durumlarının ne olduğu, hangi hedeflerin meşru olduğu ve silahlı çatışmalarda hangi silahların kullanılabileceğine değinilecektir. Ancak burada hatırlatılması gereken husus, aktarılabilecek olan düzenlemelerin silahlı çatışmalar için geçerli olduğu, terör eylemleri gibi sınırları net olmayan şiddet eylemleri için benzer herhangi bir düzenleme yapılmadığıdır. Belirtilecek olan düzenlemeler, ancak bu tür şiddet eylemlerinin silahlı çatışma boyutuna ulaşmasıyla uygulama alanı bulabilecektir.

a. Silahlı Çatışmalarda Bireylerin Hukuki Statüsü

Bilindiği gibi uluslararası insancıl hukuk kuralları, silahlı çatışmaların yıkıcı etkisinin sınırlandırılmasını amaçlayan, silahlı çatışmalar sırasında hangi silahların ve yöntemlerin kullanılabileceğini belirten, kuvvet kullanılabilecek yasal hedefleri ortaya koyan, çevreyi koruyan, sivil insanların, savaşılanların ve esirlerin hukuki durumunu düzenleyen, uluslararası andlaşmalardan ya da uluslararası yapılageliş kurallarından kaynaklanan düzenlemelerdir⁷⁹.

İç silahlı çatışmalara 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin sadece ortak üçüncü maddesi ve 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'ün uygulanacağı bilinmektedir. Bu kurallar ise sadece yaralı veya hasta savaşılanları, çatışmalar nedeniyle özgürlüklerinden mahrum kalmış kişileri, sivil halkı, sağlık ve din personellerini korumaktadır⁸⁰. Sağlık personelinin korunmasında, kişinin askeri veya sivil sağlık personeli olmasının herhangi bir önemi bulunmamaktadır⁸¹. Öte yandan, devletlerin askeri güçlerine ait olan kimselerin, hem uluslararası silahlı çatışmalar, hem de iç silahlı çatışmalar bakımından savaşılan olarak değerlendirilebileceği de iddia edilmektedir. Çünkü BM Genel Kurulu'nun 9 Aralık 1970 tarihli, A/RES/2676(XXV) ve A/RES/2677(XXV) numaralı iki adet Silahlı Çatışmalarda İnsan Haklarına Saygıya İlişkin Kararı'nda, bütün silahlı çatışmalar sırasında

⁷⁹ Plattner, Denise, "International Humanitarian Law and Inalienable or Non-Derogable Human Rights," **Non-Derogable Rights and States of Emergency**, ed. Daniel Prémont, Christian Stenersen, Isabelle Oseredczuk, Brüksel, Bruylant, 1996, sf. 349.

⁸⁰ **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 20.

⁸¹ Taşdemir, Hakan, Müderrisoğlu, Ruhsar ve Tülüce, Hicran, "12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışmaların Kurbanlarının Korunmasına İlişkin 1 No'lu Protokol (I. Ek Protokol)," **Kamu-İş**, C. 7, S. 2 (2003), sf. 6.

savaşanlar ve esirlerden bahsedilerek, bunun her tür silahlı çatışmalar açısından geçerli olacağını belirtmiştir⁸².

Uluslararası silahlı çatışmalar yürütülürken uygulanacak olan insancıl hukuk kurallarından en önemlileri 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin⁸³ tamamı ve 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'üdür. Silahlı çatışmalarda bireylerin statülerine ilişkin düzenlemeler de bu belgelerde yer almaktadır. Bu nedenle, günümüzde sivil ve savaşan gibi statüler sadece uluslararası silahlı çatışmalar için kabul edilen statülerdir. Buradaki uluslararası insancıl hukuk kurallarının koruduğu kişiler arasında temel olarak karadaki ve denizdeki silahlı çatışmalardaki yaralı, hasta veya deniz kazazedesi askerler ve sağlık personelleri bulunmaktadır. Bunların yanında, silahlı çatışma esirleri ve sivil halk da korunan kişiler arasındadır. Sivil halk kapsamına çatışmanın geçtiği ülkedeki yabancı siviller, mülteciler, işgal edilen ülke parçasındaki siviller, sivil tutuklular ve gözaltına alınmış kişiler ile sağlık, din ve sivil savunma personelleri bulunmaktadır⁸⁴.

Siviller, çatışmanın taraflarına ait olmayan ve çatışmalarda yer almayan kişilerdir. Artık teknolojinin de gelişmesiyle savaş teknolojisi daha çok can yakmaya başlamıştır. Bu durumun etkisiyle daha çok sivil hayatını kaybetmekte, onların korunması hususu daha da önem kazanmaktadır. Silahlı çatışma halinin bile hukuk kurallarının boş bıraktığı ve düzenlemediği bir durum olmaması gerekmektedir⁸⁵, çatışmayan kapsamındaki sivil halkın her durumda insanca muamele görmesi gerekmektedir.

Bilindiği gibi silahlı çatışmalarda hakim olması gereken ve uluslararası insancıl hukukun temelinde yatan mantık, kuvvet kullanmayan kişilere karşı kuvvet kullanılmaması ilkesidir⁸⁶. Bunu sağlamak ve silahlı çatışmalarda yer almayan kişilerin durumunu belirlemek için Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına ilişkin Cenevre Sözleşmesi, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol ve 1977 tarihli II No'lu Ek

⁸² 9 Aralık 1970 tarihli, A/RES/2676(XXV) ve A/RES/2677(XXV) numaralı Genel Kurul kararlarının İngilizce metinleri için sırasıyla bknz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2676\(XXV\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2676(XXV)) (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018) ve [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2677\(XXV\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2677(XXV)) (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018). Ayrıca bknz: Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 76.

⁸³ 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nde yer alan hükümlerin, sivilleri silahlı çatışmaların zararlarından korunma konusunda yetersiz kaldığı, bu konuda yeni düzenlemelerin yapılması gerektiği fikri doğmuştur. Böylece, yapılan diplomatik konferanslar sonucunda 1977 tarihli I ve II No'lu Ek Protokoller oluştuğu görülmektedir. Yamaner, sf. 19.

⁸⁴ **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 20.

⁸⁵ Güneysu, "Orantılılık İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," sf. 452.

⁸⁶ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 91-92.

Protokol’de düzenlemelere gidilmiştir. Bu noktada, silahlı çatışmalar hukukunun önemli bir kaynağı olan bu metinlerin konuyla ilgili hükümleri özet bir şekilde değerlendirilerek, siviller için yaratılan hukuki korumanın kapsamı irdelenmesi önemlidir.

Öncelikle, sivillerin kim olduğunu belirtmek gerekmektedir. 1977 tarihli I No’lu Ek Protokol ile savaşı statüsü dışındaki herkesin sivil olarak kabul edildiği görülmektedir. Bu protokolün ‘Siviller ve sivil halkın tanımı’ başlıklı ellinci maddesinin birinci fıkrasında, şu şekilde bir nitelendirmeye rastlanmaktadır: “Sivil, Üçüncü Sözleşmenin Madde 4 (A) (1), (2), (3) ve (6)’sında ve bu Protokolün Madde kırk üçünde söz edilen kişi kategorilerine girmeyen kişilerdir. Bir kişinin sivil olup olmadığı konusunda kuşkular olması durumunda, söz konusu kişi sivil sayılacaktır.” Düzenlemenin ikinci fıkrasına göre sivil halk, sivil olan tüm kişilerden oluşur. Üçüncü fıkraya göre ise, sivil halkın içinde sivil tanımına uymayan kişilerin bulunması, halkın sivil niteliğini bozmamaktadır.

Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına ilişkin Cenevre Sözleşmesi’nin dördüncü maddesinin birinci fıkrası bu sözleşme hükümlerince koruma altına alınan kişileri ise, çatışma veya işgal durumlarında, çatışma taraflarından işgal devletinin her ne zaman ve her ne şekilde olursa olsun yetkisi altında bulunan ve onun uyrukluğunu taşımayan kişiler, olarak tanımlamaktadır. Bu iki maddenin hükümlerine bakıldığında, 1977 tarihli I No’lu Ek Protokol’ün ellinci maddesinde yaratılan koruma alanının daha kapsayıcı olduğu görülmektedir. Birinci fıkrada yer verilen kategorilerin dışında kalan herkes, sivil olarak kabul edilmek suretiyle, protokolün yarattığı koruma kapsamında kabul edilmektedir. Böylece tüm siviller, uyrukluğunu taşıdıkları devletlerin bu protokole taraf olup olmadığına bakılmaksızın, yaratılan korumadan faydalanabilmelidir. Sivillerin bir bütün veya ayrı ayrı olarak, herhangi bir saldırının konusu yapılması yasaktır⁸⁷.

1977 tarihli I No’lu Ek Protokol’ün elli sekizinci maddesine göre silahlı çatışmaların tarafları, kendi kontrolleri altındaki sivil bireyleri askeri hedeflerden uzaklaştırmakla ve onları askeri operasyonlardan kaynaklanan tehlikelerden korumakla yükümlüdür. Askeri hedefler, sivillerin yoğun olarak bulunduğu yerlere yerleştirilmemelidir. Kısacası devletin sivilleri onu koruyan bir kalkan haline getirmesi de mümkün değildir⁸⁸.

⁸⁷ **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 10. Ayrıca bkznz: Hoş, sf. 125 ve Taşdemir, Müderrisoğlu ve Tülüce, sf. 9.

⁸⁸ Hoş, sf. 133.

Anılan protokolün yetmiş beşinci maddesi ise, silahlı çatışma taraflarından birisinin egemenliği altında bulunan bireyler için temel güvenceleri düzenlemektedir. Buna göre, savaşan tarafların egemenlikleri altında bulunan bireylere insani standartlara uygun bir biçimde davranması gerekir. Bireylerin ırk, renk, cinsiyet, dil, din veya inanç, siyasi veya diğer görüşler, ulusal ya da sosyal köken, varlık, doğum veya diğer statüler gibi nedenlerden ötürü olumsuz bir ayrımcılığa maruz bırakılmaları yasaklanmıştır. Bunların kişiliğine, onuruna, dini inanç ve ibadetlerine saygı gösterilmesi gerekmektedir.

Belirtilen maddede ayrıca bireylere karşı gerçekleştirilmesi yasak olan fiiller de sayılmıştır. Buna göre adam öldürme, işkenceye maruz bırakma, rehin alma, toplu infaz gibi şiddet içeren veya kişilerin onuruna yönelik zulümler ve bunlara ilişkin tehditler yasaklanmıştır. Silahlı çatışmalara ilişkin olarak gerçekleştirdikleri fiiller nedeniyle tutuklanan bireylere, anladıkları bir dilde neden tutuklama gibi tedbirlerin uygulandığı bildirilmelidir. Bu kişilere, ceza gerektiren fiillerinden başka bir nedenle tutuklama gibi tedbirlerin uygulanması yasaktır. Ayrıca bu tür tedbirleri gerektiren şartlar ortadan kalktığı anda, serbest bırakılmaları gerekmektedir. Ayrıca savaş suçu veya insanlığa karşı suç isnat edilen bireylerin kovuşturulması ve yargılanmalarının uluslararası hukuk kurallarına uygun bir şekilde yapılması gerekmektedir.

Siviller, sivil statüsüne aykırı eylemlerde bulunursa, bu statülerine zarar gelmemektedir; ancak uluslararası insancıl hukuk kurallarının kendileri için yaratmış olduğu korumadan yararlanma imkanları ortadan kalkmaktadır. O halde, sivillerin kendilerine sağlanan ve yukarıda özetlenmeye çalışılan korumalardan yararlanabilmek için bazı eylemlerden kaçınmakla yükümlü oldukları söylenebilir. Kaçınmalarının gerekli olduğu bu eylemleri gerçekleştirmeleri durumunda, ne kendileri için oluşturulan korumalardan yararlanmaları söz konusu olacak, ne de savaşanlar için söz konusu olan esirlik gibi statülerden faydalanabilmeleri mümkün olabilecektir. Kaçınmaları gereken bu eylemler ise, çatışmalara doğrudan katılma ve düşmanca eylemlerde bulunma çerçevesinde gerçekleştirilen her türlü fiildir⁸⁹.

Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına ilişkin Cenevre Sözleşmesi'nin beşinci maddesi de önemlidir. Maddenin birinci fıkrasına göre, çatışma taraflarından birisinin ülkesindeki sivillerin ya da sözleşmeyle korunan diğer kimselerin, devletin güvenliğine karşı bir eyleme giriştiği veya girişme ihtimaline ilişkin meşru bir şüphenin olduğu durumlarda, bu kimselerin bazı haklarının kullanımını askıya almak

⁸⁹ Watkin, Kenneth, "Controlling the Use of Force: A Role for Human Rights Norms in Contemporary Armed Conflict," *AJIL*, C. 98, S. 1 (Ocak 2004), sf. 16.

mümkündür. İkinci fıkraya göre ise işgal altındaki bir ülke parçasında, sözleşmeyle korunan bir kimse, casusluk veya sabotajcılık gibi işgal eden devletin güvenliğine zarar verecek eylemlere girişirse, ona sağlanan korumadan mahrum bırakılabilmektedir. Ancak bu madde kapsamındaki korumadan yararlandırılmayacak bireylerin insani muamele görmeleri, tutuklanırlarsa bunun yasal olması ve adil yargılanma hakkının uygulanması gerekmektedir.

Ayrıca Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına ilişkin Cenevre Sözleşmesi'nin sivillerin haklarını kısıtlayan iki maddesinden daha söz etmek gerekmektedir. Bu sözleşmenin otuz beşinci maddesine göre, bireyin silahlı çatışmalar sırasında bulunduğu ülkeyi terk edebilmesi, ilgili devletin ulusal çıkarlarına aykırı olmaması şartına bağlanmıştır. Ayrıca kırk ikinci maddesine göre, sözleşme ile korunan bireylerin gözaltında veya zorunlu ikamete tabi tutulmalarının, ancak ülkesinde bulundukları devletin güvenliğinin zorunlu kıldığı hallerde söz konusu olabileceğini belirtmektedir.

Özetle, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün elli birinci maddesinde de belirtildiği gibi, sivil halk ve sivil bireyler için askeri operasyonlardan doğan tehlikeler karşısında yaratılmış genel bir koruma mevcuttur. Bu kişilerin saldırı hedefi olması ve onların çatışmalarda doğrudan yer alması yasaklanmıştır. Belirtilen maddeye göre, sivillerin düşmanca eylemlere katılmaları durumunda, düşmanca eylemlere katıldıkları süreyle sınırlı olarak⁹⁰, siviller için yaratılan korumadan mahrum kalacaklardır.

Uluslararası silahlı çatışmalara ilişkin uluslararası hukuk belgelerinde kabul edilen bir diğer önemli statü ise, savaştan statüsüdür. Tekrar belirtilmesi gerekir ki, özellikle savaştan statüsü, uluslararası insancıl hukuk kuralları bakımından iç silahlı çatışmalar için henüz açıkça kabul edilmemiş, sadece uluslararası silahlı çatışmalar açısından geçerli olan bir statüdür. Savaşanlar, silahlı çatışmalara ilişkin eylemleri gerçekleştirme yetkisi bulunan kimselerdir. Bu kişilerin, kullanacakları araç ve yöntemlerde bazı kısıtlamalar bulunmaktadır. Ayrıca yukarıda, silahlı çatışmalar sırasında sivillerin bir saldırının hedefi olmasının mümkün olmadığını belirtilmişti. Savaşanlar açısından ise, durum bunun tersidir⁹¹.

Savaşanlar, silahlı çatışmalarda aktif olarak yer alsa da, yakalanma, teslim olma, yaralanma, hastalanma veya deniz kazazedesi olma gibi durumlarda karşı tarafça ele geçirildiklerinde, esir statüsünün yaratmış olduğu korumadan

⁹⁰ Yamaner, sf. 64.

⁹¹ Tütüncü, **İnsancıl Hukuka Giriş**, sf. 84-85.

yararlanmaktadır⁹². BM Şartı'nın 42. maddesi gereğince kuvvet kullanmayı gerektiren önlemler çerçevesinde oluşturulan ve hareket eden birlikler, savaşan olarak kabul edilmeli ve BM ve BM Personelinin Güvenliği Sözleşmesi'nin dışında tutulmalıdır⁹³.

Harp Esirlerine Yapılacak Muamele ile ilgili Cenevre Sözleşmesi'nin dördüncü maddesi⁹⁴, silahlı çatışmalarda kimlerin esir statüsünden yararlanabileceğini ortaya

⁹² Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 92.

⁹³ Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 90.

⁹⁴ Silahlı çatışmalarda esir statüsünden yararlanabilecek olan kişileri ayrıntılı bir şekilde ortaya koyan ilgili madde metni şu şekildedir: "A. İşbu Sözleşme medlülüne göre, aşağıdaki zümrelerden birine dahil olup düşman hükmüne düşen şahıslar harp esiridirler:

1. İhtilafa dahil bir tarafın silahlı kuvvetleri mensuplarıyla, bu silahlı kuvvetlere dahil milislerin ve gönüllü birliklerinin mensupları,

2. Teşkilatlı mukavemet hareketlerine iştirak edenler de dahil olmak üzere, ihtilafa dahil bir tarafa mensup olup, kendi ülkeleri işgal altında olsa dahi o ülkenin dışında veya içinde faaliyette bulunan diğer milis mensuplarıyla gönüllü birlikler mensupları; şu kadar ki, mezkur teşkilatlı mukavemet de dahil olmak üzere bu milislerin veya gönüllü birliklerinin aşağıdaki şartları haiz bulunmaları lazımdır:

a)Başlarında, madunlarından mesul bir şahıs bulunması,
b)Sabit ve uzaktan seçilebilir bir alametleri bulunması,
c)Açıkça silah taşımaları,
d)Hareketlerinde, harp kanunlarıyla adetlerine riayet etmeleri.

3. Kendilerinin hükmünde tutan devletçe tanınmamış bir hükümet veya idareye tabiiyet iddiasında bulunan silahlı kuvvetler mensupları,

4. Refakat ettikleri silahlı kuvvetlerin müsaadesini almış bulunmak ve bu maksatla bu kuvvetler kendilerine merbut numunesine uygun bir hüviyet kartı vermekle mükellef olmak şartıyla, askeri uçakların sivil mürettebatı, harp muhabirleri, müteahhitler, askerin esbabı istirahatını temine memur çalışma birlik veya hizmetlerinin mensupları gibi, silahlı kuvvetlere doğrudan doğruya dahil olmamakla beraber bu kuvvetleri takip eden şahıslar,

5. Kumandanlar, pilotlar ve namzetler dahil olmak üzere, ihtilafa dahil tarafların devletler hukukunun sair hükümlerine göre müsaadekar bir muameleden istifade etmeyen ticaret filoları mürettebatıyla sivil havacılık mürettebatı,

6. Açıkça silah taşımak ve harp kanunlarıyla adetlerine riayet etmek kaydıyla, düşmanın yaklaşması üzerine muntazam silahlı kuvvetler halinde teşekküle vakit bulamadan istila kuvvetleriyle mücadele etmek üzere kendiliklerinden silaha sarılan işgal edilmemiş bir ülkenin ahalisi,

B. Aşağıdaki yazılı olanlarda, işbu Sözleşme ile harp esirlerine bahsolutan muameleden istifade edeceklerdir:

1. İşgal altındaki memleketin silahlı kuvvetlerine mensup bulunmaları hasabiyle şağıl Devlet onları bu mensuiyetlerinden dolayı işgal ettiği ülkenin dışında muhasemat devam ederken bıdayeten serbest bırakılmış olsa dahi, bilfarz bu şahısların mensup bulundukları ve muharebeye katılmış olan silahlı kuvvetlere iltihat maksadıyla bir teşekküse geçip bu teşebbüslerin akim kalması üzerine veya enterne edilmeleri gayesiyle yapılan bu ihtara riayet etmemeleri halinde onları entere etmeye lüzum görürse, işgal altındaki memleketin silahlı kuvvetlerine mensup olan veya evvelce mensup bulunmuş olan şahıslar.

2. İşbu maddede sayılı zümrelerden birine mensup olup, bitaraf veya gayrimuharip devletlerin kendi ülkelerine kabul etmiş bulundukları ve bu devletlerin kendilerine bahşetmeyi muvafık görecekları her türlü daha müsaadekar muameleler mahfuz kalmak ve 8nci, 10ncu, 15nci maddeler ile 30ncu maddenin beşinci bendi ile 58 ila 67 (dahil) ve 92 ve 126ncı maddeler hükümleri müstesna olmak kaydıyla, ihtilafa dahil taraf ile bitaraf veya gayrimuharip Devlet arasında siyasi münasebetler mevcut bulunması halinde, Devletler Hukukuna, istinaden enterne etmekte mükellef oldukları şahıslar; bu türlü siyasi münasebetler mevcut bulunması halinde de, ihtilafa dahil olup bu şahısların mensup oldukları taraflar gerek teamül, gerek siyasi ve konsolosluk muahedeleri mucibince normal olarak bu Tarafların ifa edecekleri vazifelere halel gelmeksizin, işbu Sözleşme ile hami devletlere terettüp eden vazifeleri bu şahıslar hakkında ifaya mezun olacaklardır.

C. İşbu madde, bu Sözleşmenin 33ncü maddesinde derpiş olunduğu veçhile tıbbi ve dini memurların vaziyetini mahfuz tutar."

koyan ve savaşıan sınıfına girenleri belirleyen önemli bir maddedir. Buna göre silahlı çatışmanın taraflarının silahlı kuvvetleri, silahlı kuvvetlere bağlı milis ve gönüllü birlik mensupları, savaşıan statüsündedir. Bu kişilerin sakatlanmaları, yaralanmaları, esir düşmeleri durumlarında insanca muameleye tabi tutulmaları gerekmektedir. Direniş kuvvetleri, milisler ve gönüllü birlikler de, belirtilen maddede yer alan koşulları yerine getirdikleri müddetçe, silahlı kuvvetlerin sahip olduğu hak ve ayrıcalıklardan yararlanmaktadır. Ayrıca silahlı çatışmalarda rastlanan diğer kişilerden olan ve silahlı kuvvetlere göre daha kısıtlı koruma gören gerillalar⁹⁵ ve komandoların statüleri de tanınmaktadır.

Belirtilenlerin yanında, casusların⁹⁶, paralı askerlerin ve özel askeri şirketlerin, genel insan hakları dışında, silahlı kuvvetler için öngörülen hak ve korumalardan yararlanması mümkün değildir⁹⁷. Çok tartışılan paralı askerlerin durumuna ayrıca değinmekte fayda vardır. 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 47. maddesi, paralı askerlerin savaşıan ya da esir statüsünden yararlanmayacağını belirtmiştir. Belirtilen maddeye göre, paralı askerler, silahlı çatışmada çatışmak üzere kaydedilmiş, çatışmaya doğrudan katılmış olan, özel kazanç elde etme arzusu taşıyan ve çatışma taraflarının benzer rütbedeki kişilere göre çok fazla ücret ödediği, çatışma taraflarından birisinin vatandaşı olmayan, burada ikamet etmeyen, silahlı kuvvetlerine mensup olmayan ve çatışma tarafı olmayan bir devlet tarafından resmi görevle görevlendirilmiş olmayan kimselerdir.

Paralı askerlerin kimi zaman 'sadece' para için çatışmalarda yer almadıkları, bu kritere bağlamanın yanlış olduğunu düşünen görüşe de rastlanmaktadır. Çatışmalara para alarak katılan bazı kimseler vatandaşlığını taşımadığı ve lehine çatışmalara katıldığı devletin haklılığına inandığı için bunu yapabilmektedir. Ayrıca bazı durumlarda paralı asker ve danışmanlar arasında ayırım yapmak da zor olabilmektedir. Özel askeri şirketlerin, paralı askerlerin gelişmiş ve şirketleşmiş hali olarak da kabul edildiği görülmektedir⁹⁸. Paralı askerlik, 4 Aralık 1989 tarihli Paralı Askerlerin Kullanılması, Finanse Edilmesi ve Eğitimlerinin Yasaklanmasına Dair Sözleşme ile BM sistemi içerisinde de yasaklanmıştır.

⁹⁵ Gerillaların hukuki durumu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Cassese, Antonio, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," **Pacific Basin Law Journal**, C. 3, S. 1-2 (1984), sf. 71.

⁹⁶ Casuslar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol, m. 46.

⁹⁷ Taşdemir, Müderrisoğlu ve Tülüce, sf. 4.

⁹⁸ Taşdemir, Müderrisoğlu ve Tülüce, sf. 18.

Belirtilmelidir ki paralı askerlerin ve özel askeri şirketlerin silahlı çatışmalardaki durumu, belirtilen uluslararası hukuk düzenlemelerine rağmen net değildir. Örneğin bu kişi ve kurumlar, özel sektör kişileri olarak kabul edilmektedir. Bu durumda silahlı çatışmalar sırasında gerçekleştirdikleri insancıl hukuk ihlallerinden dolayı ilişki içerisinde oldukları devletlerin sorumluluğuna hükmedilebilecek midir? Bu, çok tartışmalıdır. Bir yanda bunların kuvvet kullanma gibi devletin kamu gücünü gerektiren durumlarda yetkilendirilmiş olduklarından, hukuka aykırı fiillerinden dolayı, onları yetkilendiren devletlerin sorumluluğuna gidilebilmesi gerektiğine, diğer yandan ise, uluslararası camiada paralı askerliğin savaş suçu sayılması gerektiğine ilişkin tartışma bulunmaktadır⁹⁹.

Esirlik statüsüne bakılmaya devam edildiğinde, bu statünün sağladığı önemli bir koruma daha olduğu görülür. Esir statüsündeki kişilerin insancıl hukuk kurallarının yasaklamadığı eylemlerinden dolayı yargılanmasının mümkün değildir¹⁰⁰. Silahlı çatışmalarda esir statüsünden yararlanan savaşanlar, hukuka uygun kuvvet kullanma eylemleri nedeniyle asla birer suçlu değildir. Ancak, bu kişilerin ayrıca cezai kovuşturmayı gerektiren bir eylemde bulunduğu tespit edilmişse, hukuki sınırlar içerisinde gerekli yargılama yapılmalıdır. Silahlı çatışmalar sona erdikten sonra, vakit kaybetmeden, esirlerin serbest bırakılması ve maruz kaldıkları özgürlük kısıtlamalarının ortadan kaldırılması gerekmektedir.

Harp Esirlerine Yapılacak Muamele ile İlgili Cenevre Sözleşmesi'nde esirlerin sahip olduğu temel birtakım haklar vardır. Buna göre esirlerin uygun yerlerde barındırılması, ihtiyaçlarını giderebilmeleri için bulundukları merkezlere kantinlerin kurulması, onlara bulundukları yerin iklimine uygun olacak şekilde giyecek, çamaşır ve ayakkabı verilmesi, hastalık salgınlarını önlemek üzere temiz alanlarda tutulması, hastalık durumlarında tedavi edilmesi, dinsel ibadetlerini gerçekleştirmelerine olanak sağlanması gerekmektedir. Ayrıca silahlı çatışmalar sırasında uygulanmış olan bu kısıtlamalar, çatışmaların gerektirdiğinden daha fazla olmamalıdır. Esirler insani muamele görecektir, herhangi bir işkence, hakaret veya kötü muameleyle karşı korunacaktır. Bu durumda, örneğin esirlerin onur kırıcı görüntülerinin yayınlanması gibi durumlar, insancıl hukukun onlar için yarattığı korumanın ihlali anlamına gelecektir¹⁰¹.

⁹⁹ Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 73.

¹⁰⁰ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 93.

¹⁰¹ Altıparmak, Kerem, "Irak'tan Guantanamo'ya Savaş Esirleri," **AÜSBFD**, C. 58, S. 2 (2003), sf. 222. Savaşanların suçlu sayılmaması, esir statüsünden yararlanmasa, insancıl hukuk kurallarına uygun

Silahlı çatışmalar sırasında mültecilerden de bahsetmek gerekmektedir. Mülteciler, çatışmanın bir tarafının egemenliği altında olan, ancak kendi devletlerinin korumasından faydalanamayan yabancılardır. Mülteciler bulundukları devletin ülkesini terk etmiş kişilerdir. Mülteciler, mülteci hukukunun ve BM Mülteci Yüksek Komiserliği'nin görevi kapsamında korunmaktadır. Ayrıca mültecilerin bulunduğu devlet silahlı çatışmaya taraf bir devletse, uluslararası insancıl hukuk kurallarının korumasına da tabidir. Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına ilişkin Cenevre Sözleşmesi'nin ve 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün kapsamında özel korumaya tabidirler.

Uluslararası insancıl hukuk kuralları sivillerin ve çatışma dışı kalmış kişilerin yaşamlarını, manevi ve bedensel bütünlüklerini korumakta, savaşımların çatışma yöntemlerini seçme haklarını kısıtlamaktadır. Askeri gerekliliği aşan acı verme ve orantısızlık yasaktır¹⁰². Ancak belirtildiği gibi, bu durum bir devlet içerisindeki isyan, iç karışıklık ve terör olayları için geçerli değildir. Bu gibi durumlar, devletlerin ulusal hukuklarınca ve bağlı oldukları insan hakları kuralları doğrultusunda hareket etmelerini gerektiren olaylardır. Bu nedenle bu tür olaylarda yer alan kişilere karşı uluslararası hukukun silahlı çatışma kuralları doğrultusunda sağladığı bir koruma bulunmadığı genel olarak kabul edilmektedir.

11 Eylül 2001 olaylarının ardından ise, terörizmle mücadelede uluslararası insancıl hukuk kurallarının uygulanmasına yönelik bir tartışma başlamıştır. Bu konuda Taft, teröristlerin hukuki korumadan yoksun olarak çatışma eylemleri gerçekleştiren kişiler olduğunu belirtmektedir. Ona göre, teröristler esirlik ya da savaşan gibi statülerin yarattığı koruma, ayrıcalık ve haklardan yararlanmamalıdır. Teröristleri, insan olmaları nedeniyle sahip oldukları insan hakları ve devletlerinin ulusal kanunlarının onlar için kabul ettiği haklar dışında, uluslararası insancıl hukukun sağladığı statülerden kaynaklanan haklardan yararlandırmak, bu hukuk kurallarının kurduğu sistemi altüst edecektir. Bu nedenle terörizmle, mevcut hukuki

olduğu müddetçe silahlı çatışmalar sırasında gerçekleştirdiği eylemlerinden dolayı cezai veya hukuki sorumluluğunun olmaması oldukça önemlidir. Çünkü bu sayede silahlı çatışmaların uzaması ve daha büyük kayıpların yaşanması engellenmektedir. Belirtilen güvencelerden yararlanacaklarını bilen savaşanlar, yakalanmaktan ve teslim olmaktan daha az endişe duymaktadır. Eğer güvenceleri olmasaydı, teslim olmamak için direnmeye devam edecekler, silahlı çatışmayı sürdürme gibi bir motivasyonla hareket edeceklerdi. Böylelikle silahlı çatışmalar daha uzun bir süre devam etmiş olacak, daha fazla zarar doğacaktır. Güneysu, Gökhan, "Askeri Gereklik İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," **Ankara Barosu Dergisi**, C. 4 (2012), sf. 99.

¹⁰² Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 80.

sistemle mücadeleye devam edilmesi gerektiği belirtilmektedir¹⁰³. Terörizmle mücadelede 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'yle veya mevcut devletlerin ulusal hukuku ve insan hakları hukukuyla değil, yeni yaratılacak birtakım hukuk kurallarıyla mücadele edilmesi gerektiğini belirten görüşler de vardır¹⁰⁴.

Bir devlet içerisindeki ayaklanan gruba yönelik bazı haklar tanımak isteyen üçüncü devletlerin ise, onlara ayaklanan statüsü tanıma şansı bulunmaktadır. Bu sayede statü tanıdığı bu kişileri esirlikten yararlandırma yükümlülüğü altına girebilmektedir. Ayrıca ayaklanan statüsü tanınmış bu kişilerin eylemleri nedeniyle, yasal hükümetlerin sorumluluğunun kabul edilmemesi sağlanmış olacaktır. Ancak bu statüyü tanıyan devletlerin ayaklanan gruba yardım etmeme gibi bir yükümlülüklerinin olduğu kabul edilmektedir¹⁰⁵.

Kısacası, uluslararası silahlı çatışmalarda sağlık ve din personeli dışında olan, silahlı çatışmalara katılan ve tarafların silahlı güçlerini oluşturan herkesin savaştan olduğu, bu kimselerin silahlı çatışmalarda yer alması ve ilgili kurallar tarafından izin verildiği ölçüde mala zarar verme, insan öldürme gibi eylemleri gerçekleştirmesi suç sayılmamaktadır¹⁰⁶. Devletlerin silahlı çatışmalarda uluslararası insancıl hukuk kurallarının izin verdiği ölçüde hareket etmesi önemlidir. Onların sivillere ve özellikle esir statüsünden yararlanan kimselere karşı olan davranışlarını, insan haklarını ihlal etmemek adına, uluslararası insancıl hukuk kuralları içerisinde gerçekleştirmesi gerekmektedir.

b. Silahlı Çatışmalarda Sivil Unsurların ve Askeri Hedeflerin Hukuki Durumu

Silahlı çatışmalar sırasındaki sivillerin ve savaştanların durumlarını ve hukuki statülerini inceledikten sonra, sivil unsur ve askeri hedef ayırımına değinmek de gerekmektedir. Hedef derken anlatılmak istenen binalar ve çeşitli eşyalar olduğu gibi, aynı zamanda insanlar da olabilmektedir¹⁰⁷. Çatışmalar sırasında askeri hedeflere karşı kuvvet kullanmak hukuki sorumluluğa neden olmazken, sivil unsurlar için tam tersi geçerlidir.

¹⁰³ Taft, William H. IV, "The Law of Armed Conflict After 9/11: Some Salient Features," *YJIL*, C. 28, S. 2 (2003), sf. 320-321.

¹⁰⁴ Taşdemir, Fatma, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrılıkçı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," *GÜHFD*, C. 16, S. 1 (2012), sf. 124.

¹⁰⁵ Taşdemir, *Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku*, sf. 73-75.

¹⁰⁶ Ertuğrul, *Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler*, sf. 76.

¹⁰⁷ Öktem, *Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları*, sf. 163.

Sivil ve savaşıan ayrımının yapılmış olduğu ilk belge olan 11 Aralık 1868 tarihli St. Petersburg Bildirgesi'nin başlangıç bölümünde, silahlı çatışmalarda devletlerin meşru sayılan tek hedefleri, düşman askeri gücünün zayıflatılması olarak belirtilmişti¹⁰⁸. Bu düzenleme ile sadece askeri hedeflerin meşru hedef olarak kabul edildiği yorumu yapılmaktadır¹⁰⁹.

1954 tarihli Lahey Silahlı Çatışmalarda Kültür Varlıklarının Korunmasına İlişkin Sözleşme ve Sözleşmeye ek 1999 tarihli Ek İkinci Protokol'de de bu konuda aynı düzenlemeye yer verilmektedir. Sözleşmenin 8. ve 9. maddelerinde kültürel varlıkların askeri hizmetler için veya askeri amaçlar için kullanılması ve hedef olarak görülmesi yasaklanmaktadır. Ayrıca Ek İkinci Protokol'ün birinci maddesinde askeri hedef, doğası, konumu, amacı ya da kullanımı gereği askeri eylemlere etkin bir katkı sağlayan ve tamamen veya kısmen yıkımı, ele geçirilmesi ya da o andaki şartlara göre etkisizleştirilmesi kesin bir askeri avantaj sağlayan bir hedef, şeklinde tanımlanmaktadır¹¹⁰.

1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün kırk sekizinci maddesi sivil halkın yanında, sivil nitelikteki malların da korunması gerektiğini belirtmektedir. Silahlı çatışma tarafları sivil halk ve savaşıanlar arasında bir ayrım yapmalı, operasyonlarını askeri hedeflere yöneltmelidir. Kısacası askeri hedeflere saldırı insancıl hukuk kurallarına uygunken, sivil unsurlara saldırı yapılması, hukuki sorumluluk doğurmaktadır. Üstelik de bu kuralın uluslararası yapılageliş kuralı olduğu da savunulan görüşler arasındadır¹¹¹.

Peki, sivil unsur ve askeri hedef kavramları neyi ifade edilmektedir? 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün elli ikinci maddesi bu iki hedeflerin kapsamının belirlenmesi bakımından önemlidir¹¹². Bu maddenin ilk fıkrası sivil nitelikteki malların askeri hedef olmayan tüm mallar olduğunu belirtirken, bunlara yönelik saldırı veya zararlar karşılık hareketlerini yasaklamaktadır. İkinci fıkrada ise, saldırıların sadece askeri hedeflerle sınırlı olabileceği belirtilirken, askeri malların niteliği, yeri, amacı veya kullanımı bakımından askeri harekata etkin bir şekilde

¹⁰⁸ Metnin İngilizcesi için bkz: http://www.weaponslaw.org/assets/downloads/1868_St_Petersburg_Declaration.pdf (Erişim Tarihi: 11 Ekim 2017).

¹⁰⁹ Yamaner, sf. 75.

¹¹⁰ İlgili metinlerin İngilizceleri için bkz: United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, The 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and its two (1954 and 1999) Protocols Basic Texts, Nisan 2010.

¹¹¹ Yamaner, sf. 75.

¹¹² 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün elli ikinci maddesi ile ilgili ayrıntılı yorum ve bilgi için bkz: **The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law, Challenges of 21st Century Warfare Final Report**, International Law Association Study Group, sf. 5.

katkıda bulunan, tamamen veya kısmi olarak tahrip edilmesi, ele geçirilmesi veya etkisiz hale getirilmesi kesin bir askeri avantaj sağlayan mallar olduğuna yer verilmiştir. Ancak elde edilecek olan askeri avantajın somut ve doğrudan bir avantaj olması gerekmektedir¹¹³. Belirtilen maddenin üçüncü fıkrası ise, sivil amaçlı bir malın askeri harekate katkıda bulunmak için kullanıldığına dair şüphenin olduğu durumlarda, sivil unsur olarak sayılacağını düzenlemiştir.

Hoş, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün elli ikinci maddesinin ikinci fıkrasından yola çıkarak bir hedefin askeri hedef olması için aynı anda bulunması gereken iki unsur olduğunu kabul etmiştir. Bu unsurlardan birincisi, hedefin doğası, konumu, amacı veya kullanım şekilleri açısından askeri harekete etkili bir katkı sağlamasıdır. İkinci unsur ise, bu hedefin tamamen ya da kısmen imhasının, ele geçirilmesinin ya da etkisiz hale getirilmesinin belirli bir askeri avantaj sağlaması gerekliliğidir. Bir hedefi askeri hedef olarak kabul etmek bu iki unsurun aynı anda varlığı halinde mümkündür¹¹⁴.

Doğası gereği askeri harekete katkı sağlayan hedefe örnek olarak, askeri üstler, savaş gemileri, cephane için önemli parçalar üreten sanayi fabrikaları vb. yerler gösterilebilir. Köprü gibi yerler ise konum açısından askeri harekate katkı sağlayan hedef olarak düşünülebilmektedir. Amaç açısından düşünüldüğünde ise, gelecekteki kullanımın da göz önünde bulundurulması gerektiği ortaya çıkmaktadır. Örneğin sivil nitelikteki bir okulun, komuta merkezi haline getirilmesi, onu askeri hedef haline getirmektedir¹¹⁵. İkinci unsurdaki belirli bir askeri avantaj sağlanması durumu ise, bir askeri eylem yapılırken elde edilecek olan avantajın hesaplanmasını sağlamak ve buna ilişkin bir şüphenin söz konusu olduğu hallerde, sivillerin korunmasına öncelik verilmesini sağlamak adına kabul edilmiştir¹¹⁶.

1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün elli birinci maddesine göre sivil ve askeri hedefler gözetmeksizin yapılan saldırılar yasaklanmıştır. Belirli bir askeri hedefe yöneltilmemiş olan saldırılar ise, belirli bir askeri hedefe yönlendirilemeyen savaş yöntemleri ve araçlarının kullanıldığı saldırılar ile, bıraktıkları etkiler yukarıda belirtilen protokole uygun bir şekilde sınırlandırılmayan savaş yöntemlerinin ve araçlarının kullanıldığı saldırılardır. Bu tür saldırıların gerçekleştirilerek askeri hedefleri, sivilleri ve sivil malları vurmak yasaklanmıştır.

¹¹³ **The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law, Challenges of 21st Century Warfare Final Report**, sf. 31.

¹¹⁴ Hoş, sf. 128.

¹¹⁵ Yamaner, sf. 76-77.

¹¹⁶ Yamaner, sf. 78.

Örneğin bir sivil malların ve sivil bireylerin yoğun olarak bulunduğu bir şehre yapılan saldırılar yasaktır. Benzer şekilde, elde edilmesi planlanan askeri avantaja göre aşırı miktarda sivil yaşamına veya sivil mallara zarar veren saldırıları da yapmak hukuken mümkün değildir. Zararla karşılık yöntemiyle sivillere karşı saldırı yapılması da yasaklanmaktadır. Elde edilmesi beklenen askeri avantaja oranla aşırı şekilde sivil halka, insan hayatının kaybına, yaralanma veya sivil mallarına zarar verilmesi de yasaklanarak, sivil halka askeri avantaj sağlamak için orantısız bir şekilde zarar vermek engellenmiştir¹¹⁷. Ayrıca bir saldırı sırasında sivil unsurların vurulmaması için gerekli bütün önlemleri alma yükümlülüğünün bulunduğu da kabul edilmektedir¹¹⁸.

Yine 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'e göre saldırıyı yapacak olan tarafın sivillerin korunması için önlem alması, onlara verilecek zararı en aza indirmesi, zararın elde edilecek askeri avantajdan ileri bir düzeyde olması durumunda, saldırıdan vazgeçilmesi gerekmektedir. Savunulmayan ve askersizleştirilmiş yerlere saldırıda bulunulmamalıdır. Sivil halkın yaşamını sürdürmesi için gerekli nesnelerin, kültürel varlıkların, dini yerlerin, tarihsel yapıların ve bunlara benzer varlıkların saldırı hedefi olmaması gerekmektedir¹¹⁹.

Çatışma taraflarının orantılılık ilkesi gereğince bazı silahları ve gereksiz nitelikte acı veren yıkıcı eylemleri kullanmamaları gerekmektedir. Saldırının siviller üzerindeki olumsuz etkisinin kabul edilebilir düzeyde olması gerekmektedir. Orantılılık, özelliklere silahlı çatışmalar sırasında sivil hayatına ve mülklerine verilecek zararın saldırıyı gerçekleştirecek olanın askeri avantaja göre değil, hedefin askeri olarak gerçek anlamda önemi bulunan bir hedef olmasıyla sağlanmaktadır¹²⁰.

Uluslararası insancıl hukuk kuralları, silahlı çatışmaların yaratacağı yıkımı en aza indirmek isterken, gerçekçi de olmak zorundadır. Bu nedenle, yıkıcı ve ölümcül etkiler yaratan eylemlerin, silahlı çatışmaların kaçınılmaz unsuru olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Sivil halk ve hedefler korunurken, askeri hedefleri vurmanın ve savaşan kimseleri öldürmenin kaçınılmaz olacağı, bu sistemde sivillerin

¹¹⁷ Güneysu, "Askeri Gereklilik İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," sf. 102.

¹¹⁸ Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 84.

¹¹⁹ Tütüncü, **İnsancıl Hukuka Giriş**, sf. 82-83.

¹²⁰ Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 86. Orantılılık ilkesi oldukça tartışılan, farklı şekilde yorumlanabileceği belirtilen bir durum olması nedeniyle eleştirilmektedir. Hoş, sf. 132. Gereksiz acı verme yasağının artık bir uluslararası yapılageliş kuralı olduğuna ilişkin görüş için bkz: Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 76.

ise sadece mümkün olan en yüksek düzeyde korunacağı kabul edilmelidir. Ancak bu gerçekçi tutumun üzerine inşa edilen bir insancıl hukuk düzeni başarı sağlayabilecektir¹²¹. Zaten uluslararası yapılageliş hukukuna göre, savaşan taraflar için yasal hedefler her zaman sadece askeri hedefler değildir. Aynı zamanda, doğrudan veya dolaylı olarak askeri açıdan önem taşıyan, doğaları gereği askeri hedef olmasa da, çatışmalarda büyük askeri önem taşıyan hedeflerin de, olabileceği kabul edilmektedir¹²².

Askeri hedef, örneğin hangarda duran bir askeri uçak gibi, saldırının gerçekleştiği anda kullanılsa da, doğaları gereği askeri faaliyetlere etkili katkıda bulunan silah sistemi ya da füze yerleştirme alanı gibi araçlardır. Ancak belirtilmelidir ki, bu tür hedefler mültecilerin kullanımına sunulması gibi amaçlara özgülenmişse, askeri hedef olarak görülüp vurulması hukuki sorumluluk doğuracaktır¹²³. Ayrıca bir hedefi askeri hedef olarak meşru bir hedef yapan unsurlar, bazen konumu nedeniyle ele geçirilmesi gereken bir alan olması ya da sadece askeri avantaj sağlama amacıyla kullanılacak bir araç olması gibi unsurlar olabilmektedir. Kullanım açısından ise, sadece askeri amaçlarla kullanılacak ya da gerek askeri, gerek sivil açıdan önemli olan, ancak askeri açıdan kullanılması askeri avantaj sağlayan eşyalar askeri hedef olabilmektedir¹²⁴.

Özetlenecek olursa, bina ve buna benzer mallar açısından, 1977 tarihli I No’lu Ek Protokol’ün elli ikinci maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen kriterler eşliğinde bir değerlendirme yapmak en doğrusu gibi görünmektedir. İnsanlara ilişkin olarak ise, sadece silahlı çatışmalara doğrudan katılan kimselerin askeri hedef sayılması gerekmektedir. Bunlar dışındaki kişilerin karşı tarafa askeri zarar vermediği sürece, sivil sayılmaya devam edilmesi, en uygun değerlendirme gibi görülmektedir¹²⁵. Bir hedefin hem askeri, hem de sivil unsur olarak kabul edilmesi kaçınılmaz olan, karma hedef sayılabilecek durumlarda ise, o hedefe saldırılması halinde saldırının yeri ve zamanı göz önünde bulundurulmalı, elde edilecek askeri avantaj ve sivillerin göreceği zarar buna göre hesaplanmalıdır¹²⁶.

¹²¹ Güneysu, “Askeri Gerekliklik İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk,” sf. 96.

¹²² Cassese, “The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law,” sf. 83.

¹²³ **The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law, Challenges of 21st Century Warfare Final Report**, sf. 6.

¹²⁴ **The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law, Challenges of 21st Century Warfare Final Report**, sf. 8-9.

¹²⁵ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 166.

¹²⁶ Yamaner, sf. 77.

Anlaşılabileceği gibi, hedefler arasında sivil ve asker ayrımı yapmak çok hayati bir öneme sahip olsa da, her zaman kolay olmamaktadır. Çatışma esnasında bir hedefin sivil bir hedef mi, askeri bir hedef mi olduğu ikilemi yaşanabilmekte, insancıl hukuk kurallarının ihlali nedeniyle hukuki sorumluluğun doğmaması için oldukça dikkatli davranılması gerekmektedir.

c. Uluslararası İnsancıl Hukuk Kurallarının Niteliği ve Yarattığı Koruma

Silahlı çatışmalar, insan hakları için en trajik durumları ortaya çıkaran olaylardır. Sivillerin vahşice ve herhangi bir ayırım gözetmeden hedef alınarak öldürülmesi, yerlerinden edilmesi, tecavüz, kaybettirme, zorla alıkonulma, yağma gibi insan haklarına ağır zarar veren olaylar, sıklıkla yaşanmaktadır. Ancak bu tür olumsuz sonuçlar doğuran ve devletlerin egemenliklerinin bir sonucu olarak gördükleri savaşma hakkı, tarihsel süreç içerisinde birtakım kurallara bağlanarak özellikle siviller açısından daha az yıkıcı sonuçlar doğurmasına çalışılmış, böylece silahlı çatışmalar sırasında insanların durumu da uluslararası hukukun düzenlediği alan içerisinde dahil edilmiştir.

Kant'ın yukarıda da bahsedilen ebedi barış üzerine düşüncelerine göre, silahlı çatışma durumlarında da uygulanan kuvvet belirli bir sınırı aşmamalıdır. Kant'a göre devletlerin kuvvet kullanmaya yetkisi olduğu durumlarda bile, bunu bir gereklilik ölçütünden süzdükten sonra yapmaları daha uygundur¹²⁷. Aksi takdirde, herhangi bir süzgeçten geçirilmeden uygulanan kuvvet, yaratacağı ağır yıkım sonucu, çatışma sonrası süreçte barışa ulaşma ihtimali ortadan kaldırır. Bu nedenle, silahlı çatışmalar sırasında askeri amaçların gerçekleştirilmesi için gerekli olan sınırları aşan ve özellikle sivil ve asker ayrımı yapmayan kontrolsüz şiddet, günümüzde yasaklanmıştır. Bu tür ağır yıkımları engellemek amacıyla gelişen uluslararası insancıl hukuk kuralları, insanlığa büyük zararlar verme potansiyeline sahip olan, silahlı çatışmaların düzenlenmesi ve mümkün olduğu ölçüde mantıksal ve vicdani sınırlar içerisinde yürütülmesi amacını taşımaktadır¹²⁸.

Uluslararası insancıl hukuk, uluslararası nitelikte olan ya da olmayan silahlı çatışmalarda, sivil, savaştan veya çatışamaz duruma gelenler için koruma alanlarını

¹²⁷ Kant, Immanuel, "Perpetual Peace," <http://sites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic248058.files/March%2017%20readings/Kant%20Perpetual%20Peace%20section%20II.pdf> (Erişim Tarihi: 30 Nisan 2017), sf. 132.

¹²⁸ Güneysu, "Askeri Gereklilik İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," sf. 95-96.

da düzenler, kullanılan çatışma yöntem ve araçlarını bu amaçla sınırlandırır. Uluslararası insancıl hukuk kuralları silahlı çatışmalarda doğan insani endişeleri gidermek, çatışmaların etkilediği kişi ve varlıkları korumak için ortaya çıkan, uluslararası antlaşmalardan veya yapılageliş kurallarından oluşan hukuk kurallarıdır¹²⁹.

Uluslararası insancıl hukuk kuralları silahlı çatışmaların insanlara vermiş olduğu zararlar üzerine duyulan ihtiyaçlar görüldükçe gelişmeye başlamıştır. Uluslararası insancıl hukuk kuralları oluşmadan önce, silahlı çatışmaların ardından henüz ölmeyen yaralıların öldürülmesi, esirlerin kendilerini ellerinde bulunduranların malı sayılması, herhangi bir haklarının olduğunun kabul edilmemesi gibi uygulamalar bulunmaktaydı. Bunun ardından 1864 yılında Cenevre’de yapılan bir konferans sonrasında kabul edilen Cenevre Sözleşmesi’yle uluslararası insancıl hukuk kurallarında, özellikle yaralıların durumuna ilişkin birtakım iyileştirilmelere gidilmesi, tıbbi personel ve malzemelerin dokunulmazlığının kabul edilmesi sağlandı.

1863 yılında kurulduğu kabul edilen Kızılhaç Hareketi, yine aynı tarihli Lieber Kanunu, 1864 tarihli Cenevre Sözleşmesi, 1868 Petersburg Bildirgesi, 1874 Brüksel Konferansı, 1906 tarihli Cenevre Sözleşmesi, 1899 ve 1907 Lahey Barış Konferansları sonucunda kabul edilen Lahey Sözleşmeleri ve 1929 tarihli iki Cenevre Sözleşmesi de uluslararası insancıl hukuk kurallarının oluşmasını ve gelişmesini sağlayan temel metinlerdendir. Esirlerin insan onuruna yaraşır şekilde muamele görmesi, şereflerine, hayatlarına, mülkiyet haklarına, dinsel inanç ve özgürlüklerine saygı göstermek, suçta ve cezada şahsilik ilkesi doğrultusunda hareket etmek gibi temel ilkeler özellikle Lahey Sözleşmeleri ile oluşturulmuştu¹³⁰.

1923 tarihli Hava Savaşlarına İlişkin Lahey Kuralları’nın 24. maddesinin üçüncü fıkrasına göre çatışma alanıyla ilgili olmayan yerleşim yerlerinin bombalanması yasaktır. Ayrıca ayırım gözetilmeksizin yapılan saldırılar da yasaklanmıştır. Dördüncü fıkrasına göre ise, şehir, kasaba, köy, yerleşim yeri ve binaların bombalanması ancak burada bulunan askeri varlığın, bombalamayı meşru kılacak önemde olması çerçevesinde meşrudur. Yani burada sadece askeri varlığın

¹²⁹ Çeçen, Anıl “İnsan Hakları ve İnsancıl Hukuk,” **Journal of Yasar University**, C. 8, S. Özel (2013), sf. 822.

¹³⁰ Burada ve uluslararası insancıl hukuk kurallarını oluşturan uluslararası antlaşmalar hakkında liste ve özet bilgi için bknz: **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 13-14.

olması bombalamak için yeterli olmamakta, ayrıca bunu yok etmenin belirli bir önemde olması, gereklilik arz etmesi koşulları da aranmaktadır¹³¹.

Birinci Dünya Savaşı sırasında hava bombardımanlarının, zehirli gazların kullanıldığının ve çok fazla sayıda insanın esir olarak tutulduğunun anlaşılması üzerine 1925 yılında zehirli gazların ve bakteriyel silahlı çatışma yöntemlerinin kullanılmasını engellemeye yönelik Cenevre Sözleşmesi yapılmış, 1929'da savaş esirlerine yönelik davranışları düzenleyen yine başka bir Cenevre Sözleşmesi daha yapılmıştır¹³². İkinci Dünya Savaşı sırasında çok fazla sivil kayıp yaşanması üzerine ise Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi yapılmıştır. Ulusal özgürlük hareketlerinin çok fazla yaşanmaya başlaması ve bunun insanları çok etkilemesi durumu, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün yapılması ihtiyacını doğurmuştur¹³³.

Uluslararası insancıl hukukla ilgili önemli bir ilke olan *Martens* kaydı, savaşta açıkça yasaklanmayan her şeyin, zorunlu olarak mübah olmadığı anlayışını silahlı çatışmalar hukukuna dahil etmiştir. Buna göre, medeni uluslarca kullanılan teamüller, insanlık kanunları ve vicdan doğrultusunda halklar ve savaşan taraflar, uluslararası hukukun ilkelerinin koruması ve egemenliği altındadır. Bu anlayışın 1977 tarihli I No'lu ve II No'lu Protokol'de de yer aldığı savunulmaktadır. Bugün 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ile bütün devletlerin bağlı olduğu kabul edilirken, devletlerin dörtte üçünden fazlasının 1977 tarihli Ek Protokolleri onaylayarak taraf hale geldiği kabul edilmektedir¹³⁴.

9 Ağustos 1949 tarihinde imzalanan, 12 Ağustos 1949 tarihinde yürürlüğe giren Cenevre Sözleşmeleri, daha sonraki yıllarda yürürlüğe giren 1977 tarihli I ve II No'lu Ek Protokolleriyle birlikte silahlı çatışmalar hukukunun temellerini ortaya koymaktadır¹³⁵. Bu sözleşmeler insancıl hukuka ait kurallar getiren eski uluslararası hukuk metinlerini iyileştirmek yanında, özellikle sivillerin korunmasına ilişkin dördüncü sözleşmeyi kabul ederek, sivillerin haklarının korunmasına yönelik yeni bir adım atmıştır¹³⁶. 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin kabul edildiği dönemde henüz uluslararası boyutta yargılama yapan bir ceza mahkemesi yoktu. Bu nedenle,

¹³¹ Watkin, sf. 33.

¹³² **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 15.

¹³³ **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 15.

¹³⁴ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 84. Silahlı çatışmalar hukuku ve insancıl hukuk kurallarını düzenleyen uluslararası antlaşmalarla ilgili ayrıntılı bir liste için bkz: Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 23-26.

¹³⁵ Alsan, Zeki M., "1949 Cenevre Sözleşmeleri," **AÜHFD**, C. 7, S. 3 (1950), sf. 38.

¹³⁶ Alsan, sf. 40.

sözleşmelerde yasaklanan fiilleri gerçekleştirerek insancıl hukuku ihlal eden bireylerin yargılamaları ulusal yargı kurumlarınca yapılması üzerine uzlaşmıştı¹³⁷.

UAD, uluslararası insancıl hukuk kurallarının *jus cogens* kurallarından olduğuna ilişkin fikirler uyandırabilecek ifadeler kullanmıştır. Soykırımın Önlenmesi ve Cezalandırılması Hakkında Sözleşme'ye Çekinceler konusundaki danışma görüşünde soykırımın insanlığı tehdit ettiğini, ahlaki hukuka ve BM Şartı'na hükmeden ruha ve burada kabul edilen amaçlara uygun olmadığını, buna riayet etme yükümlülüğünün herkese karşı ileri sürülebileceğini belirtmiştir¹³⁸.

Ayrıca UAD 1996 tarihli Nükleer Silahların Kullanılması ve Tehdidinin Meşruluğu Konusundaki Dava'da, buna ilişkin kuralların *jus cogens* kuralı olup olmadığını tartışmanın gerekmediğini söyleyerek konuya netlik kazandırmaktan uzak dursa da, insancıl hukukun temel kurallarının, bu kuralları düzenleyen sözleşmelere taraf olup olmadığına bakılmaksızın tüm devletlerce saygı gösterilmesi gereken, çiğnenemeyen kurallar olduğunu belirtmiştir¹³⁹. Bu durumda, çiğnenemez ifadesi nedeniyle, UAD'nin de aslında artık uluslararası insancıl hukuk kurallarının *jus cogens* kurallardan olduklarını bir nevi zımni şekilde kabul ettiği ileri sürülmektedir¹⁴⁰.

Uluslararası insancıl hukuk kurallarını öngören sözleşme hükümlerinin ihlali, Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 60. maddesinin öngördüğü bir imkan

¹³⁷ Alsan, sf. 46.

¹³⁸ UAD, **Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide Advisory Opinion**, 28 Mayıs 1951, sf. 23. Kararın İngilizce metni için bkz: <https://www.icj-cij.org/files/case-related/12/012-19510528-ADV-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 27 Ocak 2019). Ayrıca 11 Temmuz 1996 tarihindeki Bosna Hersek ve Yugoslavya arasındaki davada da benzer tutumunu sürdürmüştür. Bknz: UAD, Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia), sf. 615-616, prgrf. 31-32. Pr.'da da benzer tutumunu sürdürmüştür. Kararın İngilizce metni için bkz: <https://www.icj-cij.org/files/case-related/91/091-19960711-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 28 Ocak 2019).

¹³⁹ UAD, **Legality of Nuclear Weapons Advisory Opinion**, 8 Temmuz 1996, sf. 257, prgrf. 79. Kararın İngilizce metni için bkz: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

¹⁴⁰ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 105-106. 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek I No'lu ve II No'lu Protokollerin yapılageliş kuralı olup olmadığına ilişkin değerlendirme için bkz: Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 57-118. Cassese, uluslararası andlaşmaların uluslararası yapılageliş kurallarını sadece yazıya dökmediğini, onları belirli ve daha açık bir hale getirdiğini, geliştirdiğini belirtmiştir. Cassese, sf. 59., Cassese 1977 tarihli I ve II No'lu Ek Protokollerin mevcut uygulamaların kaleme alınmasının da devletlerce savunulan ve pek de karşı çıkılmayan bir görüş olduğunu, bu nedenle özellikle söz konusu protokollerin görüşülmesi ve kaleme alınması aşamalarına katılmış olan devletlerden, bu protokollerin hükümlerine açıkça karşı çıkmayanların tamamını bağlayabileceklerini kabul etmiştir. Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 70.

olan sözleşmenin karşı tarafça ihlali dolayısıyla fesih hakkını kabul etmemektedir¹⁴¹. Devletler, silahlı çatışmalar sırasındaki eylemlerine dikkat etmeli, ihlallerle karşılaşmaları durumunda dahi, uluslararası insancıl hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerine uygun davranmaya özen göstermelidir. Silahlı çatışmalar ayırım gözetme, orantılılık, askeri gereklilik ve gereksiz acıya sebebiyet vermeme ilkelerine uygun olarak yürütülmelidir. Uluslararası insan hakları hukuku ve bağlantılı olduğu uluslararası insancıl hukuk kuralları geliştikçe, devletlerin çatışma araç ve yöntemleri kısıtlanmaya devam edecektir.

Uluslararası insancıl hukuk kuralları, silahlı çatışmaların, devlet olsun veya olmasın, tüm taraflarını bağlamaktadır. Ayrıca uluslararası insancıl hukuk kurallarının en önemli düzenlemeler olan 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'ne neredeyse bütün devletler, Ek Protokollere ise birçok devlet taraftır. Bu durum, bu düzenlemelerle getirilen hukuk kurallarının uluslararası toplum tarafından benimsenmiş olduğunu, uluslararası yapılageliş kuralı niteliği taşıdığını göstermektedir¹⁴². Ayrıca BM'nin barış operasyonlarında görevli ordu mensuplarının da, hangi tür silahlı çatışmada olursa olsun, aktif olarak yer alsın, uluslararası insancıl hukuk kurallarına uyma yükümlülükleri olduğu özellikle belirtilmektedir¹⁴³.

İlk olarak belirtilmesi gerekir ki, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 85. maddesine göre, ilgili protokole taraf olan devletlerin bu maddede belirtilen kuralların ihlalini engellememesi durumunda, ağır ihlallerin oluşacağını ve bunların savaş suçu oluşturacağını düzenlemiştir. Bu protokolün 87. maddesi ihlalleri engelleme görevini komutanlara vermektedir. Özellikle aşırıya kaçılan sivil kayıpların varlığı ciddi ihlale yol açmaktadır.

Sivil halk ile savaşan tarafların silahlı kuvvetleri mensubu olsalar da sağlık çalışanlarının ve din görevlilerinin en çok korunanlar olduğu görülmektedir. Sivillerin korunmasını öngören kuralları düzenleyen uluslararası hukuk metnlerinin başında Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi¹⁴⁴ ve 1977 tarihli I ve II No'lu Ek Protokoller gelmektedir.

¹⁴¹ Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 33.

¹⁴² Türk Kızılayı ve Uluslararası Kızılhaç Komitesi verilerine göre 2010 sonunda 1949 Cenevre Sözleşmelerine taraf devlet sayısı 194, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'e taraf devlet sayısı 170, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'e taraf devlet sayısı ise 165'tir. **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 16.

¹⁴³ **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 42.

¹⁴⁴ Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nin 147. maddesinde bu sözleşmeye göre ağır ihlallerin nasıl gerçekleştirileceği sayılmıştır. Bu sayının tahdidi olarak sayıldığı kabul edilmektedir. Hoş, sf. 137.

1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesi uluslararası yapılageliş kurallarının önemli bir kısmını oluşturmaktadır¹⁴⁵. Minyatür andlaşma olarak da adlandırılan bu madde, taraf devletlerin ülkelerinde çıkan ve uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalarda uyulması gereken kuralları içermektedir. Bir minyatür sözleşme olarak da anılan ortak üçüncü maddenin, *jus cogens* kuralı ya da uluslararası yapılageliş kuralı olduğuna ilişkin görüşler bulunmaktadır¹⁴⁶. 1986 tarihli Nikaragua Davası'nda UAD, ortak üçüncü madde ile getirilen kuralların insanlığın temel değerlerini yansıtmaya işlevini de üstlendiğini belirtmiştir¹⁴⁷. Bu nedenle ortak üçüncü maddeyi, *jus cogens* norm olarak kabul etmeyenlerin dahi, herkese karşı ileri sürülebilen bir yapılageliş kuralı olarak kabul etmesi gerekir¹⁴⁸.

Ortak üçüncü madde çatışmalarda aktif bir şekilde yer almayan bireyler için temel insancıl güvenceleri getirmektedir. Bu madde doğrultusunda, ister uluslararası silahlı çatışma, isterse de düşük veya yüksek düzeyde iç silahlı çatışma olsun, hepsine kendiliğinden uygulanacaktır. Bu madde hükümlerinin uygulandığı kişilerin hukuki statülerini etkilemeyeceği görülmektedir. Uygulandıkları kişiler ilgili devletin ulusal hukuk kurallarına göre yargılanabilecek, bir diğer deyişle, ilgili madde devletlerin iç işlerine müdahale edilmeyecektir¹⁴⁹. Ayrıca Taşdemir, ortak üçüncü maddenin isyan, iç karışıklıklar, terörizm gibi münferit şiddet olaylarına uygulanmasa da, bu tür şiddet olaylarını aşan, ancak iç silahlı çatışma boyutuna ulaşmayan çatışmalara da uygulanabileceğini belirtmektedir¹⁵⁰.

Ortak üçüncü maddenin düzenlediklerine de bakmak gerekecektir. Bu madde çatışmalarda aktif olarak yer almamış kişiler ile silahlarını bırakmış olan silahlı kuvvetler mensupları ve hastalık, yaralanma, tutuklanma veya başka bir gerekçe ile

¹⁴⁵ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 113.

¹⁴⁶ Yamaner, sf. 34.

¹⁴⁷ UAD, **Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua**, Nikaragua v ABD, 27 Haziran 1986, sf. 114, prgrf. 218. Kararın İngilizce metnine ulaşmak için bkz: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 25 Temmuz 2018).

¹⁴⁸ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 102. Benzer görüş için bkz: Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 68. UAD, Nikaragua Davası'nda 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak birinci ve üçüncü maddelerinin insanlık için temel endişelerin mihenk taşı olduklarını belirtmiştir. Nikaragua davasında taraflardan birisi olan Amerika Birleşik Devletleri'nin de 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak birinci maddesinde öngörülen düzenlemeleri ihlal etmeme yükümlülüğü altında olduğunu, bütün koşullar altında bunlara saygı duyulması gerektiğine hükmetmiştir. Bu yükümlülükler, sadece sözleşmelerin kendisinden kaynaklı değil, aynı zamanda bu sözleşmelerin de vurguladığı insancıl hukukun genel ilkelerinden de kaynaklandığını belirtmiştir. **Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua**, sf. 104, prgrf. 220. Parker, Karen ve Neylon, Lyn B. "Jus Cogens: Compelling the Law of Human Rights," **Hastings International and Comparative Law Review**, S. 12 (1988), sf. 435.

¹⁴⁹ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 109.

¹⁵⁰ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 98.

çatışmanın dışında kalmış olan kişiler de dahil olmak üzere herkes ırk, renk, din ve inanç, cinsiyet, doğum veya servet ve benzeri nedenlerle ayırım yapılmadan, insani surette muamele görmelidir. Bu madde hükmüne göre, bu kişilerin hayatına, vücut bütünlüğüne veya şahıslarına yönelik tecavüz, sakatlama, zalimane davranış, işkence ve eziyet etmek yasaktır.

Belirtilen kişileri rehin almak, kişisel onurlarına tecavüzde ve onur kırıcı davranışta bulunmak, uygar uluslarca kabul edilen adli güvenceleri sağlayan düzenli kurulu bir mahkeme kararı bulunmaksızın ceza verilmek ve bu cezaları infaz etmek de yasaklanmıştır. Maddeye göre ayrıca yaralı ve hastaların toplanması ve tedavi edilmesi gerekmektedir. Uluslararası Kızılhaç Komitesi gibi tarafsız insani kuruluşlar, andlaşmazlık halinde taraflara hizmetlerini sunabilmektedir.

Harp Halindeki Silahlı Kuvvetlerin Hasta ve Yaralılarının Vaziyetlerinin Islahı Hakkında Cenevre Sözleşmesi özetle yaralı ve hasta kara ordusu mensubu askerlerin tedavi edilmesi, bunları gerçekleştirilmesine yarayan tıbbi personelin, binaların ve malzemelerin korunması gerektiğini belirtmektedir¹⁵¹. Sözleşmenin on ikinci maddesi, sözleşmenin yarattığı korumanın adeta bir özetidir. Bu maddeye göre, silahlı kuvvet mensupları ile belirtilen sözleşmenin on üçüncü maddesinde sayılan¹⁵² gönüllü birlikler, milis kuvvetler gibi gruplara üye kimseler, her durumda saygı görmek ve korunmak durumundadır. Sözleşmeyle korunan kimseler için ırk, milliyet,

¹⁵¹ Alsan, sf. 46.

¹⁵² İlgili sözleşmenin on üçüncü maddesi şu şekildedir: “İşbu Sözleşme aşağıdaki sınıflara mensup yaralı ve hastalara uygulanacaktır:

1. Anşalmazlık halinde bulunan tarafın silahlı kuvvetleri ile bu kuvvetlere bağlı milis ve gönüllü birliklerinin mensupları,
2. Teşkilatlı mukavemet hareketleri mensupları da dahil olmak üzere, muharip bir tarafa bağlı olup işgal altında da bulunsa, kendi topraklarının dışında veya içinde hareket eden diğer milis ve gönüllü birliklerinin mensupları,

Şu kadar ki, teşkilatlı mukavemet hareketleri de dahil, bu milli veya gönüllü birliklerinin aşağıdaki şartları haiz olmaları gerektirir:

- a)Başlarında madunlarından mesul bir şahıs bulunması,
- b)Sabit ve uzaktan seçilir bir ayırt edici alamete sahip olmaları,
- c)Açıkça silah taşımaları,
- d)Hareketlerinde harp, kanun ve adetlerine uymaları.

3. ‘Zilyed’ Devletçe tanınmayan bir hükümet veya makama bağlı olduklarını iddia eden muntazam silahlı kuvvetlerin mensupları,
4. Refakat ettikleri silahlı kuvvetlerin müsaadesini almış bulunmak şartıyla, askeri uçakların sivil mürettebatı, harp muhabirleri, mütaahhitler, askerin istirahat esbabını temin ile mükellef çalışma birlik veya hizmetlerinin mensupları gibi, silahlı kuvvetlere doğrudan doğruya mensup olmamakla beraber bu kuvvetlere refakat eden şahıslar,
5. Andlaşmazlık halindeki tarafların Devletler hukukunun sair hükümetlerine göre daha müsait muameleden faydalanmıyan ticaret filosu mürettebatı (kaptanlar, pilotlar, çıkarlar dahil) ve sivil havacılık mürettebatı mensupları,
6. Açıkça silah taşımak ve harp kanun ve adetlerine saygı göstermek şartıyla, muntazam silahlı kuvvet teşkiline vakit bulamadan düşmanın yaklaşması üzerine istila kuvvetleriyle çarpışmak üzere kendiliklerinden silaha sarılan işgal edilmemiş bir toprağın halkı.”

din, siyasi tutum gibi nedenlere dayanan ayrımcılık yapmak yasaktır. Bu kimselerin insani muamele görmeleri ve tedavi edilmeleri gerekmektedir. Hayatlarına ve vücut bütünlüklerine dokunulmamalı, işkenceye maruz bırakılmamalıdır. Bu kişilerin üzerinde biyolojik deney yapmak, onları tedaviden mahrum bırakmak yasaktır. Ayrıca tedavi sırasında sadece tıbbi zorunluluk bulunduğu hallerde sıra konusunda tercih yapılabilmekte, kadınların cinsiyetleri nedeniyle gerekli özel muameleye tabi tutulması zorunluluğu bulunmaktadır.

Silahlı Kuvvetlerin Denizdeki Hasta, Yaralı ve Kazazedelerinin Vaziyetlerinin Islahı Hakkında Cenevre Sözleşmesi ise ilk sözleşmede sağlanan kişilere ve koruma düzenine benzer bir düzeni yine on ikinci ve on üçüncü maddelerinde kabul etmiş, ek olarak da koruma sağlanan kişiler arasına ticaret gemileri mürettebatını da dahil etmiştir¹⁵³.

Harp Esirlerine Yapılacak Muamele ile İlgili Cenevre Sözleşmesi, insanlığın yaşadığı savaş tecrübeleri sonucunda esirler için yeni düzenlemelere ihtiyaç olduğu fikriyle ortaya çıkmıştır. Bu sözleşmenin dördüncü maddesi esir statüsünden yararlanacak olan kişileri saymaktadır. Buna göre savaşan taraflardan birisine ait milis veya gönüllü birlik üyelerinin ve işgal altında olsa dahi, kendi ülke sınırları içerisinde bulunan teşkilatlanmış bağımsızlık hareketleri üyelerinin esir statüsünden yararlandırması gerekmektedir¹⁵⁴.

Sözleşmenin on üçüncü maddesine göre, esirlere her zaman insani muamele edilmesi gerekmekte, onların ölümüne veya hastalanmasına neden olacak hukuka aykırı harekette bulunulması yasaklanmaktadır. Tıbbi müdahalenin zorunlu kılınmış olduğu durumlar haricinde tıbbi tecrübeye veya ameliyata konu olmaları mümkün değildir. Esirlerin, zorlama, tehdit, hakaret veya halkın düşmanca davranışlarına karşı korunmaları gerekli olup, zararlar karşılık hareketlerine konu edilmeleri yasaktır. Kadınlara karşı bu koruma sağlanırken cinsiyetleri de göz önünde bulundurulması gerekmekte, esir olan kişilerin bu sırada sahip oldukları medeni hakları, ancak esirlik durumunun gerektirdiği ölçütlerde kısıtlanması mümkün kılınmaktadır. Bu kimselerin herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmamaları, dinsel ibadetlerinin gerekliliklerini yerine getirebilmeleri, tedavilerinin sağlanması, barınmalarının, güvenli bir ortamda bulunmalarının gereklilikleri sağlanmalıdır¹⁵⁵.

¹⁵³ Alsan, sf. 48.

¹⁵⁴ Alsan, sf. 51.

¹⁵⁵ Alsan, sf. 51-52.

Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi ise insan haklarının korunması bakımından oldukça önemli bir gelişmedir. Özellikle İkinci Dünya Savaşı'nda bu kişilerin yaşamak zorunda kaldıkları kötü şartlar, sürgünler, tutuldukları kamplar, sivillerin silahlı çatışmalardaki durumunu iyileştirmek için yeni düzenlemelere ihtiyaç duyulduğunu ortaya çıkarmıştı. Belirtilen sözleşmeyle birlikte özellikle silahlı çatışmalardaki sivil insanların haklarının ve onurunun korunmasına ilişkin yeni düşünceler uluslararası hukukun kapsamına dahil edilmiştir. Bu sözleşmenin temelinde yatan amaç, artık sivillerle ilgili, onları silahlı çatışmanın yarattığı tehlikede mümkün olduğu en yüksek düzeyde koruyacak bir düzenin yaratılmasıydı. Bu sözleşmeyle birlikte 1907 tarihli Lahey Sözleşmesi'nin dördüncüsünde silahlı çatışmalarda sivil halkla ilgili düzenlemeler genişletilmiş ve tamamlanmıştır¹⁵⁶.

Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nin dördüncü maddesine göre sözleşme, kendisiyle bağlı olmayan devletlerin halkını korumamaktadır. Sözleşmeye göre özet olarak bir çatışma veya işgal halinde, bunun taraflarından olan devletlerin eline geçen ve kendi vatandaşlığını taşımayan kimselerin, sözleşmenin yarattığı korumadan yararlandırılması gerekmektedir. Sözleşmeye göre insan hayatına ve bedensel bütünlüğüne yönelik her türlü tecavüz, işkence, eziyet ve kötü muamele, rehin alma, sürgün, küçük düşürücü muameleler yasaklanmıştır.

Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nin yirmi üçüncü maddesi sivil halkın hayatta kalabilmesi için gerekli malzemelerin gönderilmesini garanti altına almaktadır. Elli üçüncü maddesine göre işgal edilen devletteki bireylere veya devlete ait taşınır veya taşınmaz mallar, sadece askeri avantaj elde etmek için kesin bir şekilde gerekli olduğu zaman yok edilebileceğini belirterek, bu malları koruma altına almıştır. Elli beşinci madde ise işgalci gücün işgal ettiği ülke parçasına temel malzemeleri sağlama yükümlülüğü getirmektedir.

1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün yetmişinci maddesine göre silahlı çatışma tarafı bir devletin, kendi ülkesinde bulunan halkın ihtiyaçlarını gidermek için yapılan yansız ve ayırım gözetmeyen insani yardımları kabul etmesi gerekmektedir. Silahlı çatışmalarda ayırım gözetme ilkesi bir uluslararası yapılageliş kuralı halini almıştır¹⁵⁷.

¹⁵⁶ Alsan, sf. 53.

¹⁵⁷ Uçar, Azime A., **Uluslararası Hukuk Kuralları Çerçevesinde Nükleer Silah Kullanımı**, 1. B., Ankara, Adalet Yayınları, Ağustos 2016, sf. 15.

Silahlı çatışmalarda siviller için yaratılan koruma alanını kısaca özetleyecek olursak, sivillere sivil unsurlara saldırıda bulunmak hem uluslararası insancıl hukuk kurallarının, hem de uluslararası yapılageliş kurallarının yasakladığı davranışlardır. Ayrıca benzer şekilde, askeri hedeflere saldırıda bulunurken sivillerin zarar görmemesi için gerekli önlemler alınmalıdır. Siviller rehin alınamamakta, şiddete konu olamamakta ve herhangi bir zararla karşılık eylemine konu edilememektedir. Silahlı çatışmaya katılmış olduklarına ilişkin şüphe duyulan durumlarda bile, insan haklarına uygun bir şekilde muamele görmelidir¹⁵⁸.

Bunların yanında, özellikle 1977 tarihli I No’lu Ek Protokol’ün 35. maddesi silahlı çatışmalar sırasında doğal çevreye, geniş alanda etkili olan, kalıcı ve ciddi bir zarar vermeyi amaçlayan ya da vereceği tahmin edilen çatışma yöntemlerini ve araçlarını kullanmayı yasaklamaktadır. Aynı protokolün 53. maddesinde ise silahlı çatışmalar sırasında insanların kültürel ve ruhani miraslarını oluşturan varlıklara saldırmak, bu varlıkları askeri çalışmalar için kullanmak ve bu varlıklara karşı zararlar karşılıklıta bulunmak yasaklanmıştır.

Çevrenin korunmasına ilişkin uluslararası insancıl hukuk düzenlemeleri de vardır. Örneğin kültürel varlıkları özellikle 1954 tarihli Silahlı Çatışmalar Halinde Kültür Varlıklarının Korunmasına İlişkin La Haye Sözleşmesi korumaktadır. Ayrıca 1977 tarihli I No’lu Ek Protokol’ün 55. maddesi ise, çatışma sırasında doğal çevrenin kalıcı, yaygın ve ciddi hasarlara karşı korunmasına hükmetmiştir. Bununla amaçlanan, doğal çevreye gelecek olan zararı önleyerek halk sağlığını ve yaşamını koruyarak, çevreye zarar vererek halkı tehlikeye sokacak şekilde geliştirilen silahların kullanılamamasıdır. Ayrıca belirtilen maddeye göre zararlar karşılık yoluyla doğal çevreye saldırıda bulunmak da yasaktır.

Çevre düşmanca amaçlarla kullanılarak silahlı çatışmalar sırasında zarar görebilmektedir. Çevrenin silahlı çatışmalar sırasında düşmanca amaçlarla kullanılmasını sağlayan teknikler arasında atmosfer koşullarının değiştirilerek sis, yoğun yağmur, yıldırım, fırtına gibi doğa olaylarının yaratılması, denizlerde ve okyanuslarda şiddetli dalgaların ortaya çıkartılması ve bundan gel-git olayının etkilenmesi gibi olaylar sayılabilmektedir. Ayrıca doğal olmayan depremlerin oluşturulması, iklim koşullarıyla oynanarak kuraklık, çok sıcak ya da çok soğuk iklimlerin yaratılması da mümkündür. Benzer şekilde bitki örtüsünün yakılması, barajların veya su kanallarının tahrip edilmesi yöntemleriyle karşı tarafı zor durumda

¹⁵⁸ Cassese, “The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law,” sf. 107-108.

bırakma gibi yöntemler gerçekleştirilebilmektedir. Özellikle kitlesel yok edici silahlar gibi zararı önemli boyutlara ulaşan çatışma araçlarının kullanılmasıyla çevrenin zarar görmesi de mümkündür¹⁵⁹.

18 Mayıs 1977 tarihli Askeri Amaçlarla ya da Daha Başka Düşmanca Amaçlarla Çevrenin Değiştirilmesi Tekniklerinin Kullanılmasına İlişkin Sözleşme de silahlı çatışmalarda doğal çevrenin korunması amacına hizmet etmektedir. Ancak bu sözleşmede çevreye verilecek olan zarar doğrudan yasaklanmazken, düşmanca amaç taşıyan bazı çevre değiştirme tekniklerinin yasaklanması söz konusu olmuştur¹⁶⁰.

Yukarıda aktarılan bu uluslararası hukuk kurallarından iç silahlı çatışmalarda uygulanacak olanları *Martens* kaydı, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesi, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'dür¹⁶¹. Ayrıca bu tarz silahlı çatışmalarda uluslararası insan hakları hukukunun gereklilikleri de yerine getirilmelidir.

Görüldüğü gibi uluslararası insancıl hukuk kurallarında iç silahlı çatışmalarla ilgili olarak çok fazla bir düzenlemeden söz edilememektedir. Çünkü uluslararası insancıl hukuk kuralları, aslında devletler arasında yaşanan silahlı çatışmaları düzenlemek üzere kurgulanmıştı¹⁶². Bu noktada, iç silahlı çatışmalara ilişkin bir hukuki boşluğun yaşanmaması için, iç silahlı çatışmaya ilişkin kuralların

¹⁵⁹ Pazarcı, Hüseyin, "Uluslararası Hukuka Göre Çevrenin Savaş Sırasında Korunması," *AÜSBFD*, C. 47, S. 1 (1992), sf. 104-105.

¹⁶⁰ Taşdemir, Müderrisoğlu ve Tülüce, sf. 14. Ayrıca çevrenin doğrudan korunmasına ilişkin uluslararası hukuk kuralları yanında, dolaylı olarak, *Martens* kaydı ve silahlı çatışmalarda askeri gereklilik kavramlarıyla da korunduğunu söylemek mümkündür. Pazarcı, "Uluslararası Hukuka Göre Çevrenin Savaş Sırasında Korunması," sf. 111-112.

¹⁶¹ 1998 tarihli Roma Statüsü'nün sekinci maddesinin ikinci fıkrasında da iç silahlı çatışmalara uygulanmaya yönelik bir düzenleme vardır. Taşdemir, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrılıkçı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," sf. 110. Ayrıca 1954 tarihli Silahlı Çatışmalarda Kültürel Malların Korunmasına İlişkin La Haye Sözleşmesi'nin hem kendi hem de karşı taraf devletlerin ülkeleri üzerindeki kültürel malların korunması gerektiğini belirten dördüncü ve on dokuzuncu maddelerinin de iç silahlı çatışmalara uygulanabildiği belirtilmektedir. Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 53. Sözleşmenin on dokuzuncu maddesi ise şu şekildedir: "1. Milletlerarası mahiyette olmayıp Yüksek Akit Taraflardan birinin ülkesinde silâhlı bir çatışma halinde, hasım târaflardan herbiri, bu Sözleşmenin hiç değilse kültür mallarına karşı saygılı bulunmasıyla ilgili hükümlerine riayetle mükellef olacaklardır.

2. Çatışmada hasım taraflar, özel andlaşma yoluyla işbu Sözleşmenin diğer hükümlerinden bir kısmını veya tamamını yürürlüğe koymağa gayret edeceklerdir.

3. Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Teşkilâtı bu yolda, savaştan hasım taraflara hizmetlerini sunabilir.

4. Yukarıdaki hükümlerin tatbiki, savaştan hasım tarafların hukukî durumu üzerinde hiç bir suretle müeesir olmayacaktır." Sözleşmenin Türkçe metnine ulaşmak için bkz: <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14270/silahlı-bir-catisma-halinde-kultur-mallarinin-korunmasi-.html> (Erişim Tarihi: 16 Eylül 2017).

¹⁶² **The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law, Challenges of 21st Century Warfare**, sf. 2.

geliştirilmesi gerektiğini savunan uluslararası hukukçuların, uluslararası silahlı çatışmalarla ilgili birtakım hükümleri buraya da uygulama yöntemine gittiği görülmektedir. Bu hukuki boşluğu engellemek için genellikle 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesinin ve 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol hükümlerinin, diğer bütün Cenevre Sözleşmeleri ve 1977 Tarihli I No'lu Ek Protokol hükümlerine uygun bir şekilde yorumlanarak uygulanması yönteminin benimsendiği görülmektedir. Bunun yanında, uluslararası yapılageliş kuralı niteliğine büründükleri düşüncesiyle, uluslararası silahlı çatışmalara ilişkin kuralların, iç silahlı çatışmalara ilişkin olarak uygulanmaları da önerilmektedir¹⁶³.

Son bir yöntem olarak ise, kimi uluslararası hukukçuların, aslında iç silahlı çatışma sayılması gereken ulusal özgürlük mücadelelerinin, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol ile uluslararası silahlı çatışma sayılmasından hareket ettiği görülmektedir. Bu fikre göre, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi de, benzer şekilde, bir iç silahlı çatışmada dış desteği veya ayaklanan gruplar üzerinde dış kontrolü, iç silahlı çatışmadan farklılaşan bir uluslararasılaşmış silahlı çatışma olarak kabul etmiştir. Bu durumda, iç silahlı çatışmalar ile uluslararası silahlı çatışmalar iç içe geçebilen bir hal olabilmekte, birisine ilişkin kuralların hukuki boşluk halinde ötekine uygulanmasında da bu nedenle bir sakınca bulunmamaktadır¹⁶⁴.

Uluslararası silahlı çatışmalara ise, herhangi bir ayırım yapmadan, sayılan bütün uluslararası insancıl hukuk hükümleri uygulanabilmektedir. Unutulmamalıdır ki, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak ikinci maddesine göre, bu sözleşmeleri silahlı çatışma ilanının olması veya olmamasına bakmadan, silahlı çatışma hali tanınmasa bile uygulanacaktır. Ayrıca bu hükümler, sözleşme taraflarından birisinin devlet ülkesinin kısmen veya tamamen işgali halinde, bu işgal herhangi bir direnişle karşılanmasa dahi, uygulanacaktır.

Silahlı çatışmadaki devletlerden birisi, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin tarafı değilse de, tarafı olan devletler, sözleşmelere uygun davranmaya devam edecektir. Taraf olmayan devletler ise, sözleşmelerin hükümleriyle bağlı olmayı kabul ettikleri durumda, sözleşmelere uygun davranmaya devam edecektir. Buna dikkat edilmemesi durumunda, silahlı çatışmalar hukuku veya insancıl hukuk kurallarının ihlali nedeniyle sorumluluk gündeme gelebilecektir.

¹⁶³ Abresch, William, "A Human Rights Law of Internal Armed Conflict: The European Court of Human Rights in Chechnya," *EJIL*, C. 16, S. 4 (2005), sf. 742.

¹⁶⁴ Abresch, sf. 742.

d. Silahlı Çatışmalarda Kullanılacak Silahlara İlişkin Kurallar

Uluslararası hukuk tarafından yasaklanmış olan silahların kullanılması gerek savaşanlar, gerek siviller açısından çeşitli insan hakkı ihlaline neden olabilmektedir. Örneğin 1868 tarihli Petersburg Bildirgesi ve 1899 tarihli Lahey Deklarasyonları, kullanılması gereksiz olan silahların kullanımını yasaklamaktaydı. 1907 tarihli Lahey Sözleşmesi de gereksiz acıya sebebiyet veren silah, mermi ve materyallerin kullanılmamasına hükmetmişti¹⁶⁵.

1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 36. maddesine göre, bir silahın üretimi sırasında uluslararası hukuk kurallarıyla ilgili olarak araştırma yapılması, bir silahın kullanımının devleti bağlayan uluslararası hukuk kurallarınca yasaklanmış olup olmadığının, ilgili devletçe araştırılmasını gerektirmektedir. Ancak bu araştırmanın üretilen silahın normal ve beklenen kullanım şekliyle sınırlı olduğu yorumu yapılmaktadır. Belirtilen düzenlemenin, ilgili devleti silahın gelecekte yaratabileceği bütün insan hakları ihlallerini ve silahın kullanımıyla ilgili suiistimalleri göz önünde bulundurması şeklinde bir yükümlülük altına soktuğu kabul edilmemektedir¹⁶⁶. Bu protokolün 51. maddesine göre ise, belirli bir askeri hedefe yöneltilemeyen silahlı çatışma yöntem ve araçların kullanıldığı saldırılar yasaktır.

Bazı tür silahların kullanımını yasaklayan uluslararası hukuk kuralları da vardır ve bunlar karşımıza daha çok uluslararası andlaşma olarak çıkmaktadır. *Jus cogens* kuralları haline dönüşmemiş olan kurallar, bu yasakları düzenlenmiş oldukları andlaşmalara taraf olan devletler bakımından getirmektedir. Silahlı çatışmalar sırasında kullanılabilecek silahlar, zehirli etkileri olan silahlı çatışma aracı olmamalıdır. Benzer şekilde, boğucu etki yaratan ve bakteriyolojik yöntemlerin kullanması da yasaktır. Ancak bunların insanlara karşı kullanılması yasakken, insanlara herhangi bir zarar vermemeleri durumunda kullanılması mümkündür. Ayrıca bitkilere ve su kaynaklarına karşı kullanılmaları da, insanlar üzerinde zehirleyici ya da boğucu etki yaratmamalıdır¹⁶⁷.

Kitlel olarak yok edici özelliği bulunan nükleer, kimyasal ve biyolojik türdeki silahların ve kara mayınlarının kullanılması yasaklanmıştır. Bu tür silahlar

¹⁶⁵ Sarıbeyoğlu, Meltem, "Kitle İmha Silahlarının Kullanımının Yasaklanmasına İlişkin Uluslararası Düzenlemeler," *İstanbul Ticaret Üniversitesi Fen Bilimleri Dergisi*, C. 3, S. 5 (2004), sf. 21.

¹⁶⁶ Güneysu, Gökhan "Otonom Silah Sistemleri ve İnsancıl Hukuk," *TBB Dergisi*, S. 108 (2013), sf. 265.

¹⁶⁷ Cassese, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," sf. 91.

kullanıldığında ortaya çıkan, zamansal ve mekansal olarak sınırlandırılması mümkün olmayan etkiler, silahlı çatışmaların ardından da sürmektedir. Bu silahlara kitlesel imha silahları da denilmektedir. Kitlesel imha silahları, bunu kullanan devlet de dahil olmak üzere, tüm tarafların savaşımlarına, sivillerine ve çatışma dışındaki devletlerin halklarına zararlı etkide bulunmaktadır¹⁶⁸.

Biyolojik silahlar, etkileri canlı organizmalarda çoğalma güçlerine bağlı olan ve silahlı çatışmalarda insan, hayvan ve bitkilerde hasta edici veya öldürücü etki yaratan silahlardır. Bu tür silahların meydana getireceği yıkıcı zararın etkilerinin sınırlandırılması pek mümkün gözükmemekte, bu nedenle de yasaklanmış çatışma yöntemlerinden kabul edilmektedir¹⁶⁹.

Biyolojik silahların kullanılması açısından yasak getiren başlıca uluslararası andlaşmalar, 17 Haziran 1925 tarihli Cenevre Protokolü ve 10 Nisan 1972 tarihli Biyolojik ya da Toksin Silahların Kullanımına, Üretimine, Depolanmasına ve İmhasına İlişkin Sözleşme'dir. Bu ikinci sayılan sözleşme ile bakteriyolojik silahların kullanılması açıkça yasaklanmıştır¹⁷⁰.

1980 yılında ağır yaralanmaya neden olan, özellikle sivil ve askeri ayırım yapmayan etkiler yaratan bazı konvansiyonel silahların kullanılmasının yasaklanmasına ve sınırlandırılmasına ilişkin olarak Aşırı Derecede Yaralayan ve Ayırım Gözetmeyen Etkileri Bulunan Belirli Konvansiyonel Silahların Kullanımının Yasaklanması veya Sınırlandırılması Sözleşmesi yapılmıştır. Sözleşme belirlenemeyen parçalarla ilgili bir protokolü, mayınları, bubi tuzaklarını ve diğer araçların kullanımına yönelik bazı yasaklar düzenleyen diğer bir protokolü ve yangına neden olan silahların kullanımını ilişkin kısıtlamalar getiren üçüncü bir protokolü de içermektedir. Ayrıca kör edici lazer silahlarının kullanımını sınırlayan bir başka protokol de sonradan kabul edilmiştir. Silahlı çatışmalarda kullanılacak silahlarla ilgili önemli bir düzenleme olan bu sözleşme, 1990'lı yıllarda itibaren yenilenmiş ve revize edilmiştir¹⁷¹.

¹⁶⁸ Sarıbeyoğlu, sf. 22. Radyolojik silahlar da kitlesel yok edici silahlardandır, ancak askeri avantaj elde etme açısından faydasız bulundukları için bunlar hakkında bir uluslararası hukuk düzenlemesine pek rastlanmamaktadır. Denk, Erdem, "Bir Kitle İmha Silahı Olarak Nükleer Silahların Yasaklanmasına Yönelik Çabalar," AÜSBFD, C. 66, S. 3 (2011), sf. 97.

¹⁶⁹ Tamer, sf. 85-86.

¹⁷⁰ Hoş, sf. 134. Sözleşmenin İngilizce metni için bkz: <http://www.opbw.org/convention/documents/btwcetxt.pdf> (Erişim Tarihi: 16 Ekim 2017). Ancak belirtilen sözleşmenin onuncu maddesinde taraf devletlerin tıbbi keşifler veya barışçıl biyolojik amaçlarla da olsa, bazı durumlarda biyolojik maddelerle yapılacak araştırmalara izin vermesi, sözleşmenin getirdiği yasaklar konusunda çok etkin olmamasına neden olmuştur. Yamaner, sf. 86.

¹⁷¹ Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar, sf. 14.

Ayrıca biyolojik silahların kullanılması sivil halka da zarar vereceğinden dolayı, kullanılmaları 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 51. maddesi hükmü nedeniyle de mümkün değildir. 10 Nisan 1972 tarihli Bakteriyolojik ve Zehirleyici Silahların Geliştirilmesi, Yapımı ve Stoklanmasının Yasaklanmasına ve Bunların İmhasına İlişkin Sözleşme de bu tür silahların yapılmasını yasaklarken, yapılmış olanların imha edilmesini gerektirmektedir¹⁷².

Biyolojik silahların kullanılmasına ilişkin yasağı kimi yazarlarca *jus cogens* kural olarak kabul ederken, kimileri ise bu yasağı uluslararası yapılageliş kuralı olarak nitelendirmektedir. Bu silahların üretiminin nükleer silahlara göre daha az maliyetli olması, gelişmemiş devletler tarafından üretilmelerine ve özellikle terör örgütleri tarafından kullanılmalarına olanak sağlamaktadır. Ancak devletlerin sahip oldukları biyolojik maddelerin miktarı ya da kullanım şekliyle ilgili olarak bir bilgi paylaşımında bulunma zorunluluğunun olmaması ve bu konuda herhangi bir uluslararası denetim mekanizmasının kurulamamış olması, biyolojik silahlar konusundaki yasaklara riayetini denetimini zorlaştırmaktadır¹⁷³.

Nükleer silahlar ise, savaşan ya da sivil ayrımı gözetmeden, bütün canlılar için toplu ölümlere neden olma gibi etkileri nedeniyle, en çok tehlike yaratabilen çatışma aracıdır. Bu silahlar atomların parçalanması ve birleşmesi sonucu yaydıkları ısı, ışık, radyasyon, enerji ve materyallerden güç alarak elde edilen silahlardır ve atom bombası, hidrojen bombası, serseri nükleer gibi örnekleri bulunmaktadır¹⁷⁴.

12 Haziran 1968 tarihli Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Sözleşmesi bulunmaktadır. Bu sözleşme, elinde nükleer silahı olmayan devletlerin buna sahip olmasını yasaklarken, bu tür silahlı olan devletlerin sahip olmalarına izin vermektedir¹⁷⁵. Bir başka deyişle sözleşme, sadece nükleer silaha sahip olmayan taraf devletlerin, bu tür silahlara sahip olmama yükümlülüğünü düzenlemektedir. Antlaşmaya bağlı bir tek taraflı bildiride ise, bu devletlere karşı, nükleer silah kullanılmayacağı da yer almaktadır. Ayrıca konu kapsamında değerlendirilen bir diğer uluslararası hukuk normu, 18 Ekim 1907 tarihli IV. Lahey Sözleşmesi'nin eki olan Kara Savaşı Yasalarına ve Yapılagelişlerine İlişkin Yönetmelik'tir. Bu

¹⁷² Pazarcı, "Uluslararası Hukuka Göre Çevrenin Savaş Sırasında Korunması," sf. 109.

¹⁷³ Yamaner, sf. 87.

¹⁷⁴ Denk, sf. 97.

¹⁷⁵ Hoş, sf. 135. Ancak belirtilen sözleşme sadece tarafları açısından bağlayıcı olduğu için, sözleşmeye taraf olmayan ve nükleer silahı bulunmayan devletlerin, bu silahı üretmesi engellenememektedir. Denk, sf. 111.

yönetmeliğin 23. maddesinin a fıkrası, silahlı çatışmalarda zehirlerin ve zehirli silahların kullanılmamasını düzenlemektedir¹⁷⁶.

17 Haziran 1925 tarihli Boğucu, Zehirli Gazlar ya da Benzer ve Bakteriyolojik Araçların Savaşta Kullanılmasının Yasaklanmasına İlişkin Cenevre Protokolü de, benzer etkisi bulunan gazların kullanılmasını yasaklamaktadır. Nükleer silahların kullanılması sonucu oluşan radyoaktif döküntüler, bu uluslararası hukuk metinleriyle açıkça yasaklanan zehirli maddeler arasında kabul edilebilmektedir. Ayrıca 1977 tarihli I No’lu Ek Protokol’ün 51. maddesindeki sivil halkın herhangi bir saldırının hedefi olmasını yasaklayan düzenlemenin, ayırım gözetmeyen etkileri olan nükleer silahları da kapsadığı öne sürülmektedir¹⁷⁷.

Günümüzde, nükleer silahların kullanımını yasaklayan bölgesel antlaşmalar dışında¹⁷⁸, uluslararası hukukta nükleer silahların kullanmasını açık bir şekilde yasaklayan evrensel herhangi bir uluslararası antlaşma veya diğer bir uluslararası hukuk kuralı olmadığını belirtmek gerekmektedir¹⁷⁹. Ancak BM Genel Kurulu, 4 Aralık 1961 tarihli, 1664 (XVI) sayılı kararında devletlerin nükleer silahların denenmesinin ve yayılmasının durdurulması için önlem almaları gerektiğini belirtmiştir¹⁸⁰.

UAD’nin Nükleer Silah Tehdidi ya da Kullanılmasının Hukuka Uygunluğu kararı da önemlidir. BM uzmanlık kuruluşlarından birisi olan Dünya Sağlık Örgütü ve BM Genel Kurulu UAD’ye nükleer silah kullanımının hukuka uygun olup olmadığını sormuştur. Bunun üzerine alınan danışma görüşünde, nükleer silah kullanımını veya tehdidini yasaklayan ya da buna izin veren bir uluslararası hukuk kuralı olmadığı bildirilmiştir. Ancak danışma görüşüne göre, nükleer silahlar BM Şartı’nın ikinci maddesinin dördüncü fıkrasında düzenlenen kuvvet kullanımına ve tehdidine aykırı bir şekilde kullanılamaz. Ayrıca nükleer silahların kullanılması veya tehdidi, nükleer silahlarla ilgili uluslararası andlaşmalar kadar, silahlı çatışmalara ve temel uluslararası insancıl hukuk kurallarına da uygun olmak zorundadır. Ayrıca

¹⁷⁶ Pazarcı, “Uluslararası Hukuka Göre Çevrenin Savaş Sırasında Korunması,” sf. 107-108.

¹⁷⁷ Pazarcı, “Uluslararası Hukuka Göre Çevrenin Savaş Sırasında Korunması,” sf. 107-108.

¹⁷⁸ Örnek bölgesel antlaşmalar için bkz: Yamaner, sf. 91.

¹⁷⁹ Tütüncü, Ayşe N., “Nükleer Silahların Kullanımının Yasaklanması Sorunu,” **Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 2 (2004), sf. 14. Özellikle, nükleer silahlara ilişkin uluslararası andlaşmaların yapılmaya başlanmasına rağmen, halihazırda nükleer silaha sahip olan ve nükleer güç olarak da anılan devletlerin birbirine karşı bu silahları kullanmasına ilişkin net bir yasak getirilememiştir. Denk, sf. 112.

¹⁸⁰ Kararın İngilizce metnine ulaşmak için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1664\(XVI\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1664(XVI)) (Erişim Tarihi: 18 Ekim 2017). Ancak bu kararın alınmasına karşı çıkan ABD başta olmak üzere birçok devletin bulunması, bu konuda bir uluslararası yapılageliş kuralının oluşmasını engellemiştir. Tütüncü, “Nükleer Silahların Kullanımının Yasaklanması Sorunu,” sf. 15.

danışma görüşüne göre UAD, bir devletin meşru müdafaa durumlarında nükleer silah kullanmasının hukuka uygun ya da aykırı olduğunu saptayamaz. Özetle bu konuda açık bir yasak getiren uluslararası andlaşma hükmü veya uluslararası yapılageliş kuralının bulunmaması, devletlerin de nükleer silahsızlanmayı sağlamaya yönelik yükümlülükleri devam etmektedir¹⁸¹.

İlgili Genel Kurul kararıyla¹⁸², UAD danışma görüşüyle, farklı andlaşmalardaki çeşitli hükümlerle ve diğer uluslararası hukuk normlarıyla nükleer silahların kullanımı konusunda net bir yasağa ulaşma çabalarına rağmen, durum netlik kazanmamıştır. Bu nedenle nükleer silahların kullanımına ilişkin bir uluslararası antlaşmanın yapılması gerektiği savunulmaktadır¹⁸³.

Kimyasal silahlar ise sıvı, gaz veya katı hale getirilerek karşı tarafa zarar veren silahlardır. Bu silahlar sadece canlılara yönelik etki doğurmakta ve ölüm, iş görme yetisinin kaybı gibi çeşitli kalıcı zararlara yol açabilmektedir¹⁸⁴. 18 Ekim 1907 tarihli IV. Lahey Sözleşmesi'nin eki olan Kara Savaşı Yasalarına ve Yapılagelişlerine İlişkin Yönetmelik ve 17 Haziran 1925 tarihli Boğucu, Zehirli Gazlar ya da Benzer ve Bakteriyolojik Araçların Savaşta Kullanılmasının Yasaklanmasına İlişkin Cenevre Protokolü, zehirli gazların kullanılmasını yasaklamaktadır. Kimyasal silahların da bu türden olması dolayısıyla, bunların kullanılmasının yasaklandığı da kabul edilmektedir. Yine nükleer silahlara benzer şekilde, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 51. maddesinden hareket edilerek, bu madde hükmünün de kimyasal silahların kullanılmasını yasakladığı kabul edilebilecektir¹⁸⁵.

Bu tür silahları yasaklayan bir diğer belge, 13 Ocak 1993 tarihli Kimyasal Silahların Geliştirilmesine, Üretimine, Depolanmasına ve İmhasına İlişkin Paris Sözleşmesi'dir. Bu sözleşme ile devletlerin getirilen kurallara riayetini denetleyecek bir de uluslararası örgüt oluşturulmuştur. Silahlı çatışmalarda kimyasal silah kullanımına ilişkin yasağın bir uluslararası yapılageliş kuralı haline geldiği kabul edilmektedir¹⁸⁶.

¹⁸¹ Yamaner, sf. 92. Ayrıca bkz: Denk, sf. 116. DANIŞMA GÖRÜŞÜ PARAGRAF 105. Uçar, sf. 52-53.

¹⁸² Bazı görüşlere göre, nükleer silahların kullanımını kınayan BM Genel Kurul kararları, birçok devletin olumsuz oyuyla alınması yanında, Genel Kurul kararlarının bağlayıcılığının bulunmaması nedeniyle bu konuda bir uluslararası yapılageliş kuralı oluşmasına olumsuz etkide bulunmuştur. Ayrıntılı bir tartışma için bkz: Uçar, sf. 58-59.

¹⁸³ Tütüncü, "Nükleer Silahların Kullanımının Yasaklanması Sorunu," sf. 22.

¹⁸⁴ Sarıbeyoğlu, sf. 22.

¹⁸⁵ Pazarcı, "Uluslararası Hukuka Göre Çevrenin Savaş Sırasında Korunması," sf. 108.

¹⁸⁶ Yamaner, sf. 88-89.

Özellikle siviller için büyük bir hayati tehdit oluşturan kara mayınları üzerinde durmakta da fayda vardır. Mayınlar, hedefini şaşırmayan, silahlarını açıkça taşıma özelliği bulunmayan ve gerek silahlı çatışma sırasında, gerekse sonrasında vurmaya devam eden savaşanlar olarak ifade edilmektedir. Sıkça kullanılan bu tür silahlar, canlılar yanında çevreye, tarımsal ve hayvancılık faaliyetlerine de zarar vermektedir.

Konuyla ilişkin olarak 1980 tarihli Ayrım Gözetmeyen Etkileri Olabilecek ya da Aşırı Zarar Verebilecek Bazı Konvansiyonel Silahların Kullanımının Sınırlandırılmasına ya da Yasaklanmasına İlişkin Sözleşme bulunmaktadır. Söz konusu sözleşmeye ek Mayınların, Tuzakların ve Öteki Gereçlerin Kullanımını Yasaklayan ya da Sınırlayan 2 No'lu Protokol hükümlerine göre, mayınların ve tuzakların sivillere karşı kullanılması yasaklanmış, çatışmaların bitmesinin ardından ise, bunların yasaklanması gerektiği hüküm altına alınmıştır¹⁸⁷. Antipersonel Mayın Kullanımını, Stoklanmasını, Üretimini ve Naklini Yasaklayan ve Tahribatını İçeren Sözleşme ise, 1996 yılında yapılmıştır¹⁸⁸.

Konuyla bağlantılı bir diğer sorun, silahlı çatışmalarda otonom silah sistemlerinin kullanılmasının yol açabileceği problemidir. Otonom silah sistemleri, askeri bir görevi tek başına veya çok az düzeydeki insan katkısı ile gerçekleştiren silahlı çatışma araçlarıdır. Otonom silah sistemlerinin doğrudan saldırma, keşifte bulunma veya gözlem yapma gibi görevleri olabilmektedir. Otonom silah sistemlerinin hedefleri tespit edip, bunları vurabildikleri görülmektedir¹⁸⁹.

Böylesine önemli ve tehlikeli işlevleri bulunan otonom silah sistemlerinin, sivil ve savaşan ayrımı yapma, sivil ve askeri hedeflerin ayrımının bilincinde olma gibi bir özelliğe sahip olması ihtimali yakın gelecek için mümkün gözükmemektedir. Ayrıca bu tür sistemler, saldırı ve tehdit uyarılarından hemen sonra tepki verdikleri için, kendilerini kontrol eden bireylerin rasyonel bir düşünme sürecine sahip olmalarını engellemektedir¹⁹⁰.

Otonom silah sistemlerinin savaşan taraflar açısından silahlı çatışmalarla ilgili maliyetleri azaltması, asker kayıplarını önemli ölçüde sınırlaması ve onlara askeri avantaj sağlamak gibi avantajları vardır. Dolayısıyla artan bir biçimde kullanılacakları öngörülmektedir. Bu nedenle uluslararası hukukta otonom silah sistemlerinin tamamen yasaklanması gerçekçi bir beklenti olmayacakmış gibi

¹⁸⁷ Yamaner, sf. 93-94.

¹⁸⁸ **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 15.

¹⁸⁹ Güneysu, "Otonom Silah Sistemleri ve İnsancıl Hukuk," sf. 261.

¹⁹⁰ Güneysu, "Otonom Silah Sistemleri ve İnsancıl Hukuk," sf. 268.269.

gözükmemektedir. Yine de en azından kullanımlarının uluslararası antlaşmalarla düzenlenmesi ve sınırlandırılması, silahlı çatışmaların etkilerinin azaltılması ve insan haklarının zarar görmemesi açısından yerinde olacaktır¹⁹¹.

Devletlerin silah kullanımı sırasında ve bu silahlara ilişkin çalışma, geliştirme, yeni silah edinme sırasında ve çatışma yöntemlerinde, silahların yaşam hakkına olan etkisini göz önünde bulundurmaları gerekmektedir. Örneğin günümüzde ölümcül otonom robotlar silahlı çatışmalarda insanların yerine kullanılmaktadır. Ancak bu robotların kullanımı sırasında yaşam hakkının ihlaline ilişkin doğan hukuki ve ahlaki birçok sorun doğmakta, yaşam hakkı ihlallerinden kaynaklı sorumluluğun kimlere yükleneceği bilinmemektedir. Bu nedenle İnsan Hakları Komitesi, bu tür robotların yaşam hakkı ihlalleri gerçekleştirmeyeceğinden emin olunana ve gerekli hukuki normlar yaratılana kadar, ne çatışma, ne de barış zamanında bu robotların kullanılmaması gerektiğini belirtmektedir¹⁹². Ayrım gözetme ilkesine bağlı kalmadan yaşam hakkını da ihlal edecek şekilde ağır yıkıcı etki yaratan özellikle nükleer silahların kullanılması da yaşam hakkını düzenleyen uluslararası hukuk normlarıyla uyumlu değildir. Devletler bu tür silahların üretilmesini ve yaygınlaşmasını engellemeli, nükleer silahsızlanmanın sağlanması için görüşmelerde bulunmalıdır¹⁹³.

Görüldüğü gibi silahlı çatışmalarda kullanacak olan silahlara, savaş yöntemlerine ve karşı tarafa verilecek olan zarara özgürce karar verme imkanı yoktur. Ancak kullanılacak olan silahlar açısından daha net uluslararası hukuk kurallarına ihtiyaç vardır.

3. Sınırları Net Olmayan Şiddet Eylemleri Sorunu: İç Karışıklıklar ve Terörizm

İç karışıklık kavramı, genellikle bir ülkede yaşanan terörist faaliyetler, isyan veya ihtilal gibi olaylar sonucunda devlet yönetimlerinin karşılaştıkları şiddet içeren eylemleri ifade etmek için kullanılmaktadır. Bir iç karışıklığı, iç silahlı çatışmadan ayıran sınır her durumda net olmamaktadır. Ancak iç karışıklık sorununu konumuz açısından en önemli kılan nokta, yabancı güçlerin ve diğer devletlerin müdahaleleriyle iç silahlı çatışmaya dönüşmesinin oldukça yüksek ihtimal dahilinde

¹⁹¹ Güneysu, "Otonom Silah Sistemleri ve İnsancıl Hukuk," sf. 271.

¹⁹² BM İnsan Hakları Komitesi, **General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life**, prgrf. 12. Belgenin İngilizce metni için bkz: https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CCPR/GC/Article6/GC/Article6_EN.pdf (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

¹⁹³ **General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life**, prgrf. 13.

olmasıdır. Bu nedenle çalışmanın bu kısmında önce iç karışıklıklar genel olarak incelenecek, ardından da yarattığı yıkım nedeniyle uluslararası silahlı çatışmaların bile ötesinde tehlikeli sonuçlar doğuran terörizm üzerinde durulacaktır.

a. İsyan ve İç Karışıklıklar

Başkaldırı, devlet yönetimine yönelik, münferit ve kısa süreli bir tehdit olarak tanımlanmaktadır. Başkaldırı durumları uluslararası hukukta düzenlenmiş bir konu değildir ve bu tür olayları, ilgili devletlerin, kendi iç hukuklarına ve taraf oldukları uluslararası insan hakları sözleşmelerine saygı göstererek sonlandırmaları gerekmektedir. İsyan ise, organize olmuş bir grup tarafından devletin yasal otoritelerine karşı girişilen bir karşı çıkma hareketidir. İsyan genellikle başkaldırıya göre daha kapsamlı ve belirli bir zaman dilimi boyunca devam eden, silahlı olayları ifade etmek için kullanılmaktadır¹⁹⁴.

İsyan eylemlerinin daha önemli ve sürekli bir hal alması durumunda, isyanı gerçekleştiren taraflara ayaklanan ya da asi statüsü tanınabilmektedir. Uluslararası hukukta bu statünün tanınması için hangi koşulların gerçekleşmesi gerektiği net olmayıp, bu statü isyanı gerçekleştirenlerle ilişki kurmak isteyen üçüncü devletlerce tanınmaktadır. Bu statüyü tanıyan devletlerin, ilgili gruba yardım etmekten kaçınmaları gerekmektedir. Bu statünün tanınmasının ilgili gruba hangi hakları vereceği ise statüyü tanıma işleminde belirtilmeli ve burada belirtilenlerle sınırlı tutulmalıdır. Yine de bu tanıma işlemiyle genellikle ayaklanalara savaş esiri muamelesi görme hakkı tanındığı ve eylemleri nedeniyle devlet otoritesinin sorumlu tutulmaması sonuçlarının doğduğu görülmektedir. Ancak Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesinin veya diğer uluslararası insancıl hukuk kurallarının bu durumlarda uygulanması, ne pratikte ne de doktrinde kabul görmüştür¹⁹⁵.

Bilindiği gibi başkaldırı, isyan ve ihtilal uluslararası hukuk tarafından yasaklanmamıştır¹⁹⁶. Benzer şekilde, bir devlet içinde gerçekleşen bu tür olaylar karşısında ilgili devletin kuvvet kullanmasının yasaklanmadığı da görülmektedir. Bu durumda devletlerin bütünlüklerini ve kamu düzenlerini korumak için zor kullanabilmeleri gündeme gelebilmektedir¹⁹⁷. Ancak yukarıda da belirtildiği gibi, zor

¹⁹⁴ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 73.

¹⁹⁵ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 74-75.

¹⁹⁶ Akkutay, sf. 19.

¹⁹⁷ Öktem, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 86.

kullanma yöntemine başvuracak olan devletin, iç hukuk kurallarına ve taraf olduğu uluslararası insan hakları sözleşmelerine uygun davranma yükümlülüğü vardır.

Devletler egemenlik yetkilerinin kısıtlanması ya da devredilmesi konularına oldukça çekimser yaklaşmaktadır. BM Şartı'nın ikinci maddesinin yedinci fıkrası da bu özelliklerini açıklar bir şekilde kaleme alınmıştır. Belirtilen fıkraya göre Şartın hiçbir hükmü, BM'ye bir devletin iç işlerine giren konulara müdahale etme yetkisi vermemekte, üye devletleri bu tür sorunlarda çözüme bağlamaya zorlayamamaktadır¹⁹⁸. Şartın ikinci maddesindeki yedinci fıkra hükmünün varlığı, uluslararası barış ve güvenin korunması konusunda en önemli uluslararası örgüt olan BM'nin iç karışıklıklara müdahale etme ve bunların yaşandığı ülkede düzeni sağlama yetkisini kısıtlayan bir nitelik taşımaktadır¹⁹⁹.

Bir devletin sınırları içerisinde yaşanmakta olan şiddet²⁰⁰ eylemlerinin hangi sınıftaki çatışma türüne dahil olduğunun belirlenmesi devletlerin somut olaya ilişkin beyanlarına, uluslararası toplumun olayı nasıl nitelendirdiğine, uluslararası hukuk süjelerinin olaya ilişkin tutumlarına, yaşanan şiddetin derecesine ve tarafların kullandıkları araçlara bağlı olarak yapılmaktadır. Bu kriterlerin net olmaması nedeniyle kimi zaman aynı olay ilgili devlet tarafından terör faaliyeti, uluslararası toplumun geri kalanı tarafından ise iç silahlı çatışmalar olarak kabul edilebilmektedir. Bu tür şiddet olaylarının hangi türe dahil olduğunun tespiti, net kriterlerin bulunmaması nedeniyle kolay değildir²⁰¹.

Şiddet olaylarının boyut değiştirmesinin oldukça kolay olması da, konuyla ilgili ciddi bir sorundur²⁰². Bu tür şiddet olayları yaşandığında, bunların hangi noktadan itibaren iç silahlı çatışma olarak kabul edilmeleri gerektiği belirsiz bir durumdur. Buna ilişkin bir tanım ya da ölçüte herhangi bir hukuk metninde yer verilmemektedir²⁰³.

¹⁹⁸ Bu hükmün tek istisnası ise, yine fıkranın sonunda yer almaktadır. Buna göre, BM Şartı'nın VII. bölümünde öngörülmüş olan zorlayıcı önlemlerin uygulanması, bu fıkra hükmü ile engellenmemektedir.

¹⁹⁹ Karaosmanoğlu, sf. 185 ve 190.

²⁰⁰ Şiddetin tanımı, sosyal, fiziksel ve psikolojik yönden incelenmesi hakkında ayrıntılı bir tartışma için bkzn: Galtung, Johan, "Violence, Peace, and Peace Research," **Journal of Peace Research**, C. 6, S. 3 (1969), sf. 168 vd.

²⁰¹ Akkutay, sf. 22-23.

²⁰² Akkutay, sf. 23. Tek bir devletin ülkesi içinde yaşanan ve belirli bir boyuta ulaşmamış olan olaylar iç silahlı çatışmalara yol açacak olan gelişmelerin başlangıç noktası olabilirler. Böyle bir tehlikeye rağmen, yine de silahlı çatışmalar hukukunun konusunu oluşturmamaktadırlar. Akkutay, sf. 16. Benzer yönde görüş için bkzn: Yeşil, Feyzullah, "İnsancıl Hukuk Açısından Suriye İç Savaşı," **Yasama Dergisi**, S. 24 (2013), sf. 105.

²⁰³ Vité, sf. 77.

1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'ün hazırlanışı ve taslak metninin oluşturulması aşamasında Uluslararası Kızılhaç Komitesi'nin iç karışıklık durumlarında iç silahlı çatışmanın söz konusu olmadığını belirtmiştir. Komiteye göre bu tür olaylar, devlet ülkesi içinde yaşanan ve şiddet eylemlerini de içeren, ciddi bir hesaplaşma süreci olarak kabul edilmelidir. Bu süreçte devletlerin genellikle polis güçlerini veya bazen de askeri güçlerini kullanarak, düzeni yeniden sağlamaya çalıştıkları görülmektedir. İç karışıklık sırasında birçok mahkumiyet, siyasi tutukluluk, işkence, kötü muamele, zorla yerinden edilme veya temel yargılama ilkelerinin ihlali olayları yaşanabilmektedir²⁰⁴.

Zaten 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'ün birinci maddesinin ikinci fıkrası, protokol hükümlerinin münferit ve dağınık şiddet olayları gibi durumların yaşandığı karışıklıklarda ve iç gerilimlerde uygulanmayacağını belirtmiştir. Ancak belirtilmesi gerekir ki, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'ün uygulanması çatışma taraflarının bir silahlı çatışmanın olup olmadığına ilişkin sübjektif değerlendirmelerinden bağımsız bir durumdur. Yaşanan çatışmaların belirli bir yoğunluğa ulaşması durumunda tarafların burada bir silahlı çatışma olduğunu kabul etmese de, söz konusu protokolün uygulanmaması, hukuki sorumluluğun doğmasına neden olacaktır²⁰⁵.

Görüldüğü gibi silahlı çatışmalar hukuku ya da uluslararası insancıl hukuk, silahlı çatışma boyutuna ulaşmamış eylemler için hukuki düzenlemeler içermemektedir. Ancak basit şiddet eylemlerini aşan, yine de silahlı çatışma boyutuna ulaşmayan durumlarda, bir devletin hükümeti, devletinde yaşayan insanların güvenliğini ve kamu düzenini sağlamak için insan haklarına ilişkin uluslararası yükümlülüklerini askıya alabilmektedir. Belirtilen türdeki şiddet eylemlerini bastırıcı tedbirler alabilmesi adına kuvvet kullanması gerekmekte, insan haklarının gerekliliklerini bir bütün olarak yerine getirmesine fiili imkan olmayabilmektedir. Bu gibi durumlarda genellikle olağanüstü hal ilanı gibi uygulamalara gidildiği görülmektedir²⁰⁶.

Konuya ilişkin örnek olarak, örneğin uluslararası insan hakları hukukunun en önemli metinlerinden olan BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin²⁰⁷ dördüncü maddesi gösterilebilir. Madde, 'Olağanüstü Hallerde Yükümlülük Azaltma' başlığını

²⁰⁴ Vité, sf. 77.

²⁰⁵ Yamaner, sf. 37.

²⁰⁶ Taşdemir, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrımcı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," sf. 110.

²⁰⁷ Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktaraflisoz/bm/bm_05.pdf (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2017).

taşımaktadır. Maddeye göre, bir ulusun yaşamını tehdit eden durumlarda, devletlerin olağanüstü hali yasal olarak ilan etmesiyle birlikte, durumun gerektirdiği oranda, uluslararası hukuktan kaynaklanana diğer yükümlülüklerle aykırı olmamak koşuluyla, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, toplumsal köken gibi nedenlere dayanan ayrımcılık yapmayarak nazı tedbirlerin alınmasına izin vermektedir.

Dolayısıyla olağanüstü hali gerektiren durumlarda, devletlerin uluslararası insan haklarına ilişkin birtakım yükümlülüklerini askıya alma imkanı bulunmaktadır. Benzer bit düzenleme Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nin²⁰⁸ 15. maddesinde de vardır. Konuya aşağıda daha ayrıntılı bir şekilde değinilecektir.

Bir devlet içerisinde yaşanan şiddet olaylarının iç karışıklık mı, yoksa iç silahlı çatışma mı olduğunun belirlenebilmesi için ise doktrinde genel olarak iki ölçüt üzerinde durulmaktadır. İlk olarak yaşanan şiddetin yoğunluğu değerlendirilmekte, ikinci olarak da savaşı tarafların örgütlenme düzeyine bakılmaktadır. Aranan bu iki ölçütte yeterli yoğunluğa ulaşıldığı görünürse, şiddet olaylarının iç silahlı çatışma olduğu kabul edilmektedir²⁰⁹.

Eğer çatışmalar münferit bazı olaydan ibaretse ve karşı gruplarda devlet düzeyine yakın bir örgütlenme bulunmuyorsa başkaldırı, isyan veya terörist eylemler gibi tamamen devletlerin iç sorunu olan olayların yaşandığı kabul edilmektedir. Ancak şiddet olaylarının niteliğini ve bunların ne tür bir çatışma olduğunu belirleyecek olan bir makamın bulunmaması ve yoğunluk ile örgütlenme ölçütlerinin net olmaması sorunu, her somut durum özelinde yeniden yapılacak bir değerlendirmeye karar verilmesi sonucunu doğurmaktadır²¹⁰.

b. Terörizm, Yerel ve Küresel Etkileri

Silahlı çatışmalar sınıfına girmeyen, genellikle bir devlet ülkesi içerisinde yaşanan, ancak ciddi derecede karmaşıya ve tehlikeli sonuçlara yol açan olaylardan birisi de terörist faaliyetlerdir. Bu tür faaliyetler günümüzde devletleri bile karşı karşıya getirebilecek boyutta tehlikeler yaratabilmektedir.

Terörizmin de herhangi bir uluslararası hukuk belgesinde tanımı net olarak yapılmamıştır. Ancak köken olarak bilinmeyen ve öngörülmesi mümkün olmayan bir

²⁰⁸ Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: <http://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2017).

²⁰⁹ Vité, sf. 76.

²¹⁰ Yeşil, sf. 107.

tehlike karşısında hissedilen ileri derecede korku ve dehşet hisleri anlamına gelmektedir²¹¹. Doktrinde ise bir toplum içindeki bir grubun, halkın direnişini kırmak için yarattığı korku olarak tanımlanmaktadır²¹². Bir diğer tanıma göre terörizm siyasi amaç veya araç olarak insanları etkilemek ve korkutmak için gerçekleştirilen, kuvvet kullanmayı ve tehdidini de içinde barındıran eylemlerdir²¹³.

Öktem, terörizmin tanımının net bir şekilde yapılmamış olsa da, bunun unsurları konusunda bir netliğin oluşmaya başladığını belirtmektedir. Öktem'e göre, terörist faaliyetler planlanarak gerçekleştirilmiş olan bir şiddet eylemi içermekte, bir korku ortamı yaratmak için gerçekleştirilmekte, bu sayede bazı tavizler veya siyasi amaçlar elde etmeyi hedeflemiş olmaktadır. Ayrıca terörist eylemlerin, bu sayılanların yanında, uluslararası olma unsurunu da içerdiğini savunanlar bulunmaktadır²¹⁴.

Kökeni oldukça eskilere dayanan terörizme günümüzde verilen önem, gelişmiş olan silah teknolojisi nedeniyle yaratılabilecek olan zararların büyüklüğünden kaynaklanmaktadır. Gittikçe artan terörist eylemler karşısında devletler, önce iç hukuk sistemlerinde bu tür eylemleri cezalandıran normlara yer vermiştir. Terör eylemlerinin uluslararası alanda etki göstermesiyle birlikte, terörle mücadele uluslararası hukukun ilgi alanına girmiştir. Bu şekilde hem terör eylemleri siyasi suç²¹⁵ kapsamından çıkartılarak, bu tür faaliyetlerin cezasız kalmaları engellenmek istenmiş, hem de devletlerin farklı iç hukuk mevzuatlarının, kabul ettikleri uluslararası sözleşmelerle birbirine yaklaştırılması amaçlanmıştır²¹⁶.

Yukarıda uluslararası nitelikte silahlı çatışmalar sınıfına uluslararası insancıl hukukta yaşanan gelişmelerin ardından ulusal bağımsızlık mücadelelerinin de dahil

²¹¹ Saraçlı, Murat, "Uluslararası Hukukta Terörizm," **GÜHFD**, C. 11, S. 1-2 (2007), sf. 1051-1052.

²¹² Yayla, Atilla, "Terörizm: Kavramsal Bir Çerçeve," **AÜSBFD**, C. 45, S. 1-4 (Ocak-Aralık 1990), sf. 335.

²¹³ Aydın, Devrim, "Terör Eylemlerinin Siyasal Suç Açısından Değerlendirilmesi," **Uluslararası Hukuk ve Politika**, C. 2, S. 7 (2006), sf. 1-2

²¹⁴ Öktem, A. Emre, "Uluslararası Hukukta Terörizm," **İstanbul Ticaret Üniversitesi Fen Bilimleri Dergisi**, C. 3, S. 5 (2004), sf. 138-140. Benzer tanım için bkz: Gasser, Hans P., "Acts of terror, "terrorism" and international humanitarian law," **IRRC**, C. 84, S. 847 (Eylül 2002), sf. 552.

²¹⁵ Terörün en temel amacı, siyasi davranışları etkilemektir. Bu etkiyi yaratabilmek için ise şiddet içeren eylem hareketlerini kullanmaktadır. Yayla, sf. 337. Bu nedenle terör suçlarının siyasi suç mu, adi suç mu oldukları uzun süre tartışılmıştır.

²¹⁶ Öktem, "Uluslararası Hukukta Terörizm," sf. 134-136. Türkiye Cumhuriyeti'nin de taraf olduğu, terörle mücadeleyi uluslararası hukukun gündemine taşıyan bazı uluslararası sözleşme örnekleri şunlardır: Terörizmin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi, Suçtan Kaynaklanan Gelirlerin Aklanması, Ele Geçirilmesi ve El Konulmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi, Sınırşan Örgütlü Suçlara Karşı BM Şartı, BM Terörizmin Finansmanının Önlenmesine İlişkin Uluslararası Sözleşme. Diğer uluslararası sözleşmeler, uluslararası hukuk belgeleri ve bunların metinleri için bkz: http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/uhamer/teror_uluslararasi_mevzuat.html (Erişim Tarihi: 26 Ekim 2016).

edildiği konusuna yer verilmişti. Bu noktada, ulusal bağımsızlık mücadelesinde savaşımlar açısından bazı tehlikeler doğmaktadır. Ulusal bağımsızlık mücadeleleri de terör eylemleri gibi bir devletin yasal kabul edilen otoritelerine karşı gerçekleştirilmekte, ancak kimi zaman ilgili devlet tarafından bu şekilde kabul görmemekte, yaşanan şiddet olayları terörist faaliyetler ya da iç karışıklık olarak nitelendirilmektedir. Bu durum özellikle etnik terörizm olarak da anılan terör faaliyetlerinde ortaya çıkmaktadır. Genellikle bir devlet içerisinde yaşayan aynı etnik gruba ait insanlar, egemen iktidarın baskısını hissettiklerinde şiddet içeren eylemler gerçekleştirebilmektedir²¹⁷.

Şiddet eylemlerini gerçekleştiren kişiler ya üzerinde yaşadıkları ülke parçasının bağımsız bir devlet olmasını ya da iktidardan devlet yönetiminde söz sahibi olabilmeleri için çeşitli tavizler koparmayı amaçlayabilmektedir. Bu durum ise gerçekleştirilen eylemlerin bir bağımsızlık mücadelesi mi, terör suçlarını oluşturan eylemler mi olduğu tartışmasını yaratmaktadır. Bu kişiler terör suçu işleyen suçlu gibi mi yargılanacaktır, yoksa uluslararası insancıl hukuk kurallarının savaşımlara tanıdığı haklardan mı yararlanacaktır sorunu doğmaktadır.

Belirtilen durumlarda, gerçekleştirilen mücadele ulusal bağımsızlık mücadelesiye, bunun başarıya ulaşmadığı zaman, mücadeleye katılanlar o devlet tarafından terörist olarak nitelendirip değersiz kılınmakta, iç hukuktaki yargı mercileri tarafından bu şekilde yargılanabilmektedir²¹⁸. Öte yandan tersi durumlarda, özellikle terörist eylemler gerçekleştirip diğer devlet ülkelere kaçan kişilerin, bulundukları bu devlet tarafından ulusal bağımsızlık mücadelesi eden birisi olarak kabul edilip, yargılanmaması veya yargılanması için kaçtığı devlete iade edilmemesi de gündeme gelebilmektedir. Çünkü uluslararası hukukun tartıştığı konulardan birisi, ulusal bağımsızlık mücadeleleri ile terörizmin arasındaki ayrımı belirtmekte yaşanan güçlük, kimin terörist, kimin özgürlüğü için savaşan kişi olduğunun belli olmamasıdır²¹⁹.

Yukarıda vurgulanan devlete yönelik terör dışında, devlet terörünün de ciddi şiddet olayları, hukuka aykırılıklar ve insan hakları ihlallerine yol açtığı bilinmektedir. Devlet terörü, esasında özellikle belirgin gruplara, devlet otoritesine direnenlere veya rejime karşı başkaldıran kişi ya da gruplara yöneltilen devletin kontrolündeki terördür. Buradaki terör eylemleri devletin kurum ya da kişilerince

²¹⁷ Saraçlı, sf. 1059.

²¹⁸ Akkutay, sf. 31.

²¹⁹ Öktem, "Uluslararası Hukukta Terörizm," sf. 143.

gerçekleştirilebileceği gibi, devletle doğrudan resmi bir bağı olmayan, ancak devlet otoriteleri tarafından yönlendirilen kişilerce de yapılabilmektedir²²⁰. Buna devlet terörünün iç görünümü de denilmektedir. Teröristlerin devlet tarafından desteklenmesi, eğitilmesi, para ya da silah sağlanması durumlarında da devlet teröründen söz edilmektedir²²¹.

Devlet terörüne özellikle totaliter rejimlerde başvurulmaktadır. Totaliter rejimlerde, bu rejim türünü savunanlar iktidara gelmeden önce, eski toplum düzenini yıkmak için de terör faaliyetlerine başvurabilmektedir. İktidara geldikten sonra ise, kendilerince sağlanan yeni düzene karşı olan hareketleri sindirmek için devlet terörüne başvurmaktadır²²². Her iki durumda da, totaliter rejimin yapmış olduğu insan hakkı ihlallerinden dolayı yargılanması, bu rejim yıkılmadıkça, mümkün görünmemektedir.

Devlet terörizmi uluslararası alana da yansıyabilmektedir. Örneğin bir devletin görevlileri olan veya devletlerin eğittikleri, çeşitli yardımlarda bulundukları terörist gruplar, başka devletlere gidip orada şiddet eylemlerinde bulunabilmektedir. Bu da devlet terörizminin dış görünümü olarak nitelendirilmekte olup, esasen hem devletlerin iç işlerine müdahale, hem de kuvvet kullanma yasağına aykırılık oluşturmakta, devletlerin sorumluluğunun gündeme gelmesine neden olmaktadır²²³.

Terörizmin farklı bir boyutunun daha tartışılması gerekmektedir. Özellikle birden çok devleti ilgilendiren terörist faaliyetlerin yeni tarzda bir silahlı çatışma türünü oluşturduğu ve bunlar için uluslararası insancıl hukuk kurallarının uygulanmasının gerekliliği öne sürülmüşse de, bu tartışma henüz bir sonuca varamamıştır. Doktrinde, terörizmin belirli ve ciddi bir ağırlığa ulaşmış olsa da, ne uluslararası ne de iç silahlı çatışmalardan sayılabileceği ağırlıklı olarak savunulmaktadır²²⁴. Terörizmin önemli bir özelliği, devletler arasında bir uyuşmazlığa neden olduğu zaman, gerçekten de silahlı çatışma niteliğine

²²⁰ Yayla, sf. 360.

²²¹ Yayla, sf. 360. Tarihsel süreçte devlet terörünün, terörist gruplara oranla daha yıkıcı eylemler gerçekleştirdiği kabul edilmektedir. Öktem, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 255.

²²² Yayla, sf. 361. Bu insan hakkı ihlallerinden bazıları işkence, toplama kamplarında insanların zorla alıkonulması, adil yargılanma hakkının ihlali, bazı etnik gruplara veya siyasi görüşlere karşı baskı uygulanması gibi ayrımcılık faaliyetleridir. Yayla, sf. 362.

²²³ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 260-261. 1970 tarihli BM Şartı Doğrultusunda Devletler Arasında Dostça İlkeler ve İşbirliğine İlişkin Uluslararası Bildiri'ye göre devletlerin, diğer devlet ülkelerinde terörizm eylemleri örgütlemekten kaçınması gerekmektedir. Metnin İngilizce metni için bkz: <http://www.un-documents.net/a25r2625.htm> (Erişim Tarihi: 17 Kasım 2016).

²²⁴ Bir devlet içerisinde gerçekleştirilen terörist eylemler nedeniyle yaşanan şiddet olaylarının oldukça fazla olmasının, olayı iç silahlı çatışmaya dönüştürebileceğine ilişkin görüşlerin incelemesi için bkz: Akkutay, sf. 25.

bürünebilmesidir. Bu sorunun tartışıldığı önemli bir örneği El Kaide²²⁵ isimli terör örgütü meydana getirmiştir.

1988 yılında kurulduğu söylenen ve küresel çapta faaliyet gösteren El Kaide terör örgütüne bağlı teröristlerce kaçırılan uçaklar, 11 Eylül 2001 tarihinde ABD'nin New York şehrinde bulunan Dünya Ticaret Merkezi'nin kuzey ve güney kulelerine çarptı²²⁶, çok sayıda ölüm gerçekleşti ve binalar ciddi anlamda hasar gördü. Dönemin ABD başkanı George Walker Bush, Afganistan'daki Taliban yönetiminden Bin Ladin ve El-Kaide terör örgütü lehine çalışan insanların ABD'ye teslim edilmesini, bu terör örgütünün kamplarının ortadan kaldırılmasını istediğini, ancak bu taleplerinin Taliban yönetimi tarafından karşılanmadığını belirtmiştir²²⁷.

Daha sonra, özellikle Birleşik Krallık başta olmak üzere, uluslararası toplumun desteğini alan ABD Afganistan'a müdahale etmiş ve iki devlet arasında uluslararası silahlı çatışma yaşanmıştır. ABD bu müdahalesini kuvvet kullanma yasağının istisnası olan meşru müdafaa durumuna dayandırmıştır²²⁸. Çünkü ABD'ye göre, El Kaide'nin saldırılarına devam etme ihtimali bulunmakta, Afganistan yönetimi ise ABD'nin bunu engellemek için gerçekleştirdiği taleplerini yerine getirmemekteydi.

Sonraki süreçte ise, müdahalenin ardından Afganistan'da kurulan hükümete karşı direnişlerin başladığı görülmüş ve Afganistan'da bir iç silahlı çatışma süreci yaşanmıştır. Bu şekilde kısaca açıklanan örnekte, terörizm önce insanların ölümüne ve ciddi bir panik ortamına yol açmış, ardından uluslararası silahlı çatışma yaşanmasına neden olmuştur. Daha sonra da, bu olaylarla bağlantılı bir şekilde, iç silahlı çatışma yaşanmıştır²²⁹.

²²⁵ El Kaide terör örgütünün silahlı çatışma tarafı olarak kabul edilebilmesi için gerekli organize yapıdan ve operasyon gerçekleştirme imkanından uzak olduğu, sadece birbirine bağlı çekirdek gruplardan oluşan gizli yapılanma olduğu sonucuna varan inceleme için bkz: Vité, sf. 93.

²²⁶ 1970'li yıllardan itibaren 'yeni terör çağı'ndan söz edilmekteydi. Ancak 11 Eylül 2001 tarihinde yaşanan olayların ardından, terörizmin yeni bir boyut kazandığı kabul edilmektedir. Öktem, sf. 134. Artık terör gruplarının dünyanın farklı yerlerine yayılmış olan bir yapısı bulunduğu görülmüştür. Bu yeni türdeki terörizmin bir ülke parçasının bağımsızlığı veya siyasi birtakım ayrıcalıklar gibi belirli istekleri yoktur. Somali, Afganistan gibi yönetiminde sorunlar olan devletler içini dolduran terör grupları, başka devlet ülkeleri içerisinde de unsurlar barındırmakta ve küresel boyutta korku saçmaktadır. Yapıcı, sf. 29.

²²⁷ Yapıcı, sf. 30.

²²⁸ Yapıcı, sf. 32.

²²⁹ Vité, sf. 93. Akkutay, Afganistan örneğini 'ulus ötesi silahlı çatışmalar'a bir örnek olarak kabul etmektedir. Yazara göre ulus ötesi silahlı çatışmalar devletlerin, faaliyetleri belirli bir devletin ülkesi ile sınırlı olmayan ulus ötesi terör örgütlerinin, sivillere zarar veren şiddet eylemlerine yönelik askeri müdahaleleri olarak tanımlanmaktadır. Bu durumun terör eylemlerini kullanarak, aslında devletlerin iç işleriyle ilgili olan sorunları uluslararasılaştırma ve bir devlete müdahale etme bahanesi olabilmektedir. Zaten ABD'nin Afganistan müdahalesinin de terörle uluslararası mücadele olduğu iddiası ciddi şekilde eleştirilmiş, Afganistan'ın iç işlerine karışma bahanesi olarak nitelendirilmiştir. Akkutay, sf. 32.

ABD'nin Afganistan'a müdahalesi sırasında dayandığı temel argüman, terörist faaliyetlerin de silahlı saldırı sayılabileceği, bu nedenle de bir devletin buna karşı meşru müdafaaya dayanarak kuvvet kullanmaya yetkisinin olduğuydu. BM Şartı'nın 51. maddesi, devletlerin uğradıkları saldırı sonucunda bireysel veya ortak meşru müdafa haklarının bulunduğunu açıkça kabul etmiştir²³⁰. BM Şartı'nın 51. maddesinde, meşru müdafaada bulunabilmek için, mümkün olan ilk anda, BM Güvenlik Konseyi'ni maruz kalınan saldırıdan haberdar etmek gerektiği koşulu bulunmaktadır. ABD de buna ilişkin bir bildirim yaptığini, sonrasında da El Kaide örgütünün saldırılarına karşı meşru müdafaada bulunduğunu dile getirmiştir²³¹.

Güvenlik Konseyi El Kaide tarafından 11 Eylül 2001'de gerçekleştirilenleri uluslararası barış ve güvenliği bozacak saldırılar olarak kabul etmiş ve bireysel veya ortak meşru müdafa hakkının bulunduğunu tanımıştır²³². Bu durumda terörist eylemlere karşı gerçekleştirilen kuvvet kullanımlarının da kuvvet kullanma yasağına ilişkin istisnalar dahilinde değerlendirilebileceği yorumu yapılmıştır²³³.

Özellikle BM Güvenlik Konseyi'nin konuya ilişkin kararları, bu tür saldırılara maruz kalan devletler hem saldırıyı gerçekleştiren terör örgütlerine, hem de bu tür örgütleri destekleyen veya varlıklarına göz yuman devletlere karşı meşru müdafa haklarına dayanarak kuvvet kullanabilecekleri yorumlarının yapılmasına neden olmuştur²³⁴. Bu durum ise insan haklarına ilişkin uluslararası koruma mekanizmalarının dikkat etmesi gereken yeni durumlar ortaya çıkaracaktır. Özellikle devletler terör eylemleri gibi durumlarla karşılaştıklarında, güvenliklerini sağlamak için insan haklarına uygun olmayan önlemler alabilmekte, bu da ilerleyen zamanlarda devlet yöneticilerinin uluslararası veya ulusal birtakım mekanizmalar

²³⁰ Doktrinde terörist grupların eylemlerine karşı kullanılan meşru müdafa hakkının, o terörist grupların yerleştiği devlete karşı saldırı fiili oluşturmayaacağı da savunulmuştur. Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından IŞİD ile Mücadele," sf. 71-75.

²³¹ ABD, saldırıların devam edebileceğini, bu nedenle hemen meşru müdafaada bulunması gerektiğini belirtmekteydi. Yapıcı, sf. 30.

²³² Güvenlik Konseyi'nin 12 Eylül 2001 tarihli S/RES/1368(2001) numaralı kararı için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1368\(2001\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1368(2001)) (ET:27 Ekim 2016).

²³³ İlgili tartışma için bkz: Yapıcı, sf. 30-32.

²³⁴ Saraçlı, sf. 1050. Ancak devletler, terörü ve teröristleri destekleyen devletlerle mücadele ederken bile sadece gerektiği ölçüde kuvvet kullanmalı, uluslararası hukuka saygı duymaya devam etmeli, askeri gereklilik ve orantılılık kavramlarına uygun şekilde kuvvet kullanmalıdır. Cassese, Antonio, "Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law," *EJIL*, C. 12, S. 5 (2001), sf. 999-1000. Silahlı çatışmalarda orantılılık ve gereklilik ilkeleri dışında uygulanacak diğer ilkeler insanlık, gereksiz acı vermeme ve ayırt etmedir. Ertuğrul, Ümmühan E., "Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması," *Ankara Barosu Dergisi*, C. 1 (2017), sf. 158.

önünde, gerçekleştirdikleri insan hakları ihlalleri nedenleriyle sorumluluklarını gündeme getirebilmektedir²³⁵.

Durumun çalışma konusu açısından önemini vurgulamak gerekirse, Afganistan örneğinde görüldüğü gibi, artık terörist saldırılar karşısında da devletler meşru müdafaa kapsamında kuvvet kullanabilecektir. Bu durumda terörist eylemlerin de ciddi şiddet eylemlerinin yaşanmasına yol açacağını söylemek mümkün olacaktır. Dolayısıyla terörizm uluslararası barış ve güvenlik için eskisinden çok daha büyük bir tehdit oluşturmaktadır. Uluslararası hukukta terörizm sorunuyla ilgili olarak birtakım normlaşma faaliyetlerinin bulunduğu görülmektedir. Ancak soruna çatışmalar ve insan hakları açısından bakıldığında, özellikle bir devletin ülkesinde kalan terörist eylemlere uluslararası örgütlerin veya yargılama makamlarının müdahale etmesi imkanı oldukça sınırlı görünmektedir.

Bir devletin sınırları içerisinde terörizm kaynaklı şiddet eylemlerine müdahaleye en büyük sınırı BM Şartı'nın ikinci maddesinin yedinci fıkrasındaki devletlerin iç işlerine müdahale yasağı getirmektedir. Devletler, uzunca bir süre, kendi sınırları içindeki terör kaynaklı şiddet eylemlerini iç sorun olarak kabul edip, bu durumlarda olağanüstü hal yaşandığını söyleyerek istedikleri önlemleri almışlardır. Ancak günümüzde özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin insan haklarını ihlal edenlere karşı bile uluslararası insan hakları belgelerine sadık kalınarak yaklaşılması gerektiğine ilişkin bir görüş benimsediği görülmektedir. Bu durumda birçok insanın haklarını ihlal eden davranışlarda bulunsalar da, terörist eylemlerle mücadele eden devletlerin, bu mücadelesinde insan haklarının gerekliliklerine saygılı davranması gerekecektir²³⁶.

Bu durumda hem devlet kaynaklı terörü, hem de grupların devlete ve diğer insanlara karşı gerçekleştirdikleri terörist eylemlerle mücadele, insan haklarına saygı çerçevesinde uluslararası hukukun müdahale edebileceği bir alan olarak kabul edilmektedir. Kısacası, bu tür şiddet eylemleri sonucunda yaşanan insan hakkı ihlallerinin de, uluslararası hukuk kurumları önünde gündeme gelmesi ihtimal dahilindedir.

²³⁵ Terörizm savaş tahriki veya şiddet derecesi düşük savaş olarak da anılmaktadır. Yayla, sf. 337. Bu durumda terörist eylemlerin de bir silahlı çatışmayla aynı yıkımı ve aynı insan hakları ihlallerini doğurması muhtemeldir. Zaten günümüzde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi terör eylemleri karşısında bile olsa, devletlerin demokrasiye uygun davranma yükümlülüklerinin olduğunu kabul etmektedir. İlgili tartışma için bkz: Saraçlı, sf. 1072-1073.

²³⁶ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 254-259.

Durumun çalışma konusu açısından önemli diğer bir boyutu, terörizmin yol açtığı iç veya uluslararası silahlı çatışmalar sonrasındaki dönemler açısından gündeme gelmektedir. Terörizm nedeniyle çıkan şiddet eylemleri silahlı çatışmalara dönüşebilmektedir. Bu tür bir boyut değiştirmenin ardından, hem çatışma dönemlerinde, hem de çatışma sonrası dönemlerde, uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları açısından, uluslararası hukukun yol göstermesine ihtiyaç duyulmaktadır.

4. Suriye Krizinin Silahlı Çatışmalar Hukuku Bakımından İncelenmesi

Çalışmanın yukarıdaki kısımlarında önce tarihsel süreçte uluslararası hukukun ilk olarak düzenlediği uluslararası silahlı çatışmalar hakkında bilgi verilmiştir. Ardından ise daha geç bir tarihte, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'ün kabulüyle uluslararası hukukun ele aldığı bir çatışma türü olan iç silahlı çatışmalar ve onlara uygulanacak hukuk kuralları özetlenmiştir. Son olarak da, devletlerin içinde yaşanan ve kimi zaman iç karışıklık, kimi zaman terörizm olarak adlandırılan, iç silahlı çatışmalara dönüşebilen, hatta uluslararası silahlı çatışmaların yaşanmasına neden olan, bir devlet içerisindeki şiddet olaylarına değinilmiştir.

Bu başlık altında ise yukarıdaki inceleme aşamalarının tersine olarak, önce iç karışıklık olarak adlandırılan, daha sonra iç silahlı çatışmaya dönüşen, uluslararası etkileri olan ve uluslararası silahlı çatışma boyutuna ulaşabilecek olan Suriye krizi incelenecektir. Bu şekilde, hem tüm çatışma türlerini somut olay çerçevesinde incelenmiş olacak, hem de bir devlet ülkesinde başlayan protestoların uluslararası toplumun barış ve güvenliğini tehdit eder bir hal aldığı net bir biçimde görülebilecektir.

a. Suriye Krizi ve Şiddet Olaylarının Nitelendirilmesi

2011 yılından itibaren Arap dünyası olarak anılan bölgede başlayan ve özellikle Tunus, Mısır, Libya, Yemen'deki yasal iktidarın devrilmesini sağlayan olaylar, Suriye'de de etkisini gösterdi. Suriye'de 2011 yılında duvarlara yazdıkları sloganlar nedeniyle öğrencilerin tutuklanıp işkence görmesinin protesto edilmesiyle başlayan olaylar büyüdü ve Beşar Esad'ın başında olduğu Suriye Baas Rejimi ve muhalif grupları arasında yaşanan şiddet eylemlerine dönüştü. Muhalif diye

adlandırılan gruplar ülkedeki insan hak ve özgürlüklerine verilen önemin azlığından ve devlet gelirlerinin halkın tamamı arasında eşit bir şekilde paylaştırılmamasından rahatsızlık duymakta, bu nedenle birtakım siyasi, idari ve ekonomik reform taleplerinde bulunmaktaydılar. Bu talepleri gündeme getiren protesto gösterileri, devlet yönetimi tarafından şiddet yöntemiyle bastırılmaya çalışılmasıyla isyana dönüştü²³⁷.

Yaşanan protestoların isyan boyutuna dönüşmesiyle Esad rejimi muhaliflerin yapmış olduklarını terör eylemleri olarak nitelendirdi. Bu sırada, ABD ve diğer bazı devletler yaşanan olaylara karşı tarafsız kalmamış, muhalifleri desteklediklerini belirtmiştir²³⁸. Muhaliflerin tepkileri sürdükçe Rusya gibi kimi devletler Esad rejiminin haklılığı üzerinde dururken, ABD gibi diğer bazı devletler ise muhalif grupların giriştikleri çatışmada haklı olduklarını vurgulamaya devam etmiştir.

Uluslararası toplum Suriye’de yaşanan olaylar nedeniyle uluslararası barış ve güvenliğin tehdit altında olduğu kanısında ortak olsa da, Suriye’de yaşanan olayların iç silahlı çatışma olup olmadığı konusunda önceleri net bir tutum sergileyememiştir. Yine de, fiilen bu tür silahlı çatışmanın var olduğu kabul edilmiştir. Muhaliflerin gerçekleştirdiği gösterilerin şiddet yöntemiyle bastırılması, onları silahlı aletlerin de kullanıldığı isyana itmiştir. Halka yönelik kullanılan güç ve özellikle yerleşim yerlerinin bombalanması birçok sivil insanın ölümüne ve yer değiştirmesine neden olmuştur. Suriye’deki dinsel ve etnik farklılıklar, bölgede yeni çatışmaların doğmasını sağlamış, bu durum ise farklı aktörlerin çatışmalara müdahale etmesine olanak sağlamıştır.

Suriye Ulusal Konseyi 20 Ağustos 2011 tarihinde kurulmuş olup, Suriye halkının taleplerini uluslararası camiaya anlatmak ve Esad rejimini sona erdirmek amacını taşımaktaydı. Amacı Suriye’de demokrasiyi ve hukukun üstünlüğünü sağlayacak bir yönetim kurmaktır. Suriye Ulusal Konseyi’nin askeri kuvvetleri olarak Özgür Suriye Ordusu kurulmuş ve Esad rejimine bağlı güçlerle çarpışmıştır²³⁹. Bölgede yaşayan Kürtler nedeniyle Kürt Demokratik Birlik Partisi (*Partiya Yekîtiya Demokrat-PYD*)’nin de olaya dahil olduğu görülmektedir²⁴⁰.

²³⁷ Sandıklı, Atilla ve Semin, Ali, “Bütün Boyutlarıyla Suriye Krizi ve Türkiye,” **Orta Doğu’da Değişim ve Türkiye**, ed. Atilla Sandıklı ve Erdem Kaya, 1. B., İstanbul, Bilgesam Yayınları, 2014, sf. 193-194.

²³⁸ Akkutay, sf. 47.

²³⁹ Sandıklı ve Semin, sf. 194-196.

²⁴⁰ Sandıklı ve Semin, sf. 199-200.

Özellikle Irak Şam İslam Devleti (İŞİD) isimli terör örgütü, Esad rejimi dışında bölgede savaşan taraflardandır. Diğer savaşan gruplar arasında PYD'nin askeri kuvvetleri olarak hareket eden Halkları Koruma Birimi (*Yekîneyên Parastina Gel-YPG*) vardır²⁴¹. Taraflardan bir diğeri olan Ulusal Koordinasyon Komitesi ise, Suriye'deki eski siyasi tutukluların kurduğu, siyasal sistemi değiştirmek ve dış müdahalelerin gerçekleşmesi riskini azaltmayı hedefleyen bir muhalif gruptur. El Kaide'yle bağlantılı bulunan El Nusra Cephesi de Suriye'deki savaşan gruplardan birisidir. Irak El Kaidesiyle bağlantısı bulunan kişilerce kurulan El Nusra Cephesi'nin İŞİD ile birleştiği iddia edilse de, bu iddia ilgili örgüt tarafından reddedilmiştir²⁴². Bu gelişmelerle artık Suriye'de yaşananlar iç silahlı çatışma şeklinde anılmaya başlanmıştır.

BM Güvenlik Konseyi'nin de Suriye'de yaşananların silahlı çatışma olduğuna ilişkin kararlar aldığı görülmektedir. Bu kararlardaki temel noktalar Suriye krizinin uluslararası barış ve güvenliği olumsuz etkilediği, cinsel sömürü ve işkence gibi durumlara sıfır toleransın olduğu belirtilmiş, uluslararası insancıl hukuk kurallarına aykırı fiillerin gerçekleştirilmemesi çağrısı yapılmıştır²⁴³. Bunun yanında dönemin BM Genel Sekreteri Ban Ki-Moon'un konuyla ilgili bir demecinde Suriye'deki durumu iç silahlı çatışma olarak değerlendirdiği görülmektedir²⁴⁴.

Uluslararası Kızılhaç Komitesi de Suriye'deki durumu iç silahlı çatışma olarak nitelendirmiştir. Bu durumda Esad rejiminin muhalifleri terörist olarak nitelendirmesi önemsiz olmakta, onlara karşı uluslararası insancıl hukuk kurallarına uyma yükümlülüğü doğmaktadır. Komitenin kararında Suriye hükümetinin ve onunla savaşan tarafların uluslararası insancıl hukuk kurallarına uygun davranmaları gerektiğini belirtmiştir. BM İnsan Hakları Konseyi de çatışmaları değerlendirerek, çatışmaların yoğunluğu ve uzunluğu nedeniyle iç silahlı çatışma yaşandığını

²⁴¹ Taşdemir, Fatma, "Suriye İç Savaşı'na Üçüncü Devletlerin Müdahalesi ve Uluslararası Hukuk," **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 159.

²⁴² Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından İŞİD ile Mücadele," sf. 81. Ayrıca bknz: Tezcan ve Taşdemir, sf. 18.

²⁴³ Örnek kararlar için bknz: 19 Aralık 2012, S/RES/2084(2012), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2084\(2012\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2084(2012)) (Erişim Tarihi: 1 Kasım 2016), 14 Temmuz 2014, S/RES/2165(2014), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2165\(2014\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2165(2014)) (Erişim Tarihi: 1 Kasım 2016), 18 Aralık 2014, S/RES/2192(2014), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2192%20\(2014\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2192%20(2014)) (Erişim Tarihi: 1 Kasım 2016).

²⁴⁴ Ki-moon, Ban, "Crisis in Syria: Civil War, Global Threat," 25 Haziran 2014, <http://www.un.org/sg/articles/articleFull.asp?TID=140&Type=Op-Ed&h=0> (Erişim Tarihi: 17 Mart 2016).

belirtmiştir²⁴⁵. Bu şartlar altında Suriye'deki durumun gerçekten de bir iç silahlı çatışma olarak kabul etmek gerekmektedir.

İŞİD üzerinde ayrıca durmakta, ihlal ettiği insan haklarının boyutu nedeniyle fayda vardır. Irak'taki ABD varlığına tepki olarak doğan ve El Kaide'ye bağlılıklarını açıklayan İŞİD, Suriye'de de bir cihat organizasyonunu hayata geçirmek için örgütlenmiştir. İŞİD, İslam Devleti kurduğunu ilan etmiş, ancak tanınma elde etmemiştir. Birçok insan hakkını ihlal etmiş, kadınlara, çocuklara, azınlık gruplarına ciddi zararlar vererek uluslararası insancıl hukuk kurallarını çiğnemiştir. BM Güvenlik Konseyi 24 Eylül 2014 tarihli 2178 sayılı kararında İŞİD'i terör örgütü olarak ilan etmiştir²⁴⁶. Konsey İŞİD ile silahlı mücadele edilmesine izin veren bir karar almamış olsa da, ABD liderliğindeki koalisyon güçleri İŞİD ile mücadele için Suriye ve Irak'ta askeri güç kullanmıştır²⁴⁷. Belirtilmesi gerekir ki, İŞİD'in eylemlerinin Irak ya da Suriye'deki devlet rejimlerine atfetmek mümkün değildir²⁴⁸.

2014 yılına gelindiğinde, Eylül ayından itibaren ABD'nin öncülük ettiği koalisyon güçleri İŞİD hedeflerine karşı hava saldırıları gerçekleştirmiştir. Devletler Esad rejiminden ve muhalif gruplardan hangisinin haklı olduğu üzerinde anlaşamamaları da, İŞİD'in yok edilmesi gerekliliği üzerinde bir andlaşmaya varmışlardır. Bu noktada Suriye'deki iç silahlı çatışmanın uluslararası bir boyut taşıdığı görülmektedir. Belirtilmesi gerekir ki, özellikle Suriye'deki mücadelenin net bir şekilde ulusal bağımsızlık mücadelesi şeklinde tanımlanması gibi bir durum olmadığı için, yaşananların bu açıdan bir uluslararası silahlı çatışma olduğu kabul edilmemektedir. Ayrıca İŞİD'e karşı gerçekleştirilen hava saldırılarının yanında, muhaliflere karşı da diğer devletlerce gerçekleştirilen hava saldırılarında ve Rusya'nın Türkmenlere karşı gerçekleştirdiği bombardımanlarda Esad rejiminin rızasının bulunması nedeniyle, bunların da iç silahlı çatışmayı uluslararası silahlı çatışmaya dönüştürmediğini belirten görüşler bulunmaktadır²⁴⁹.

Uluslararası hukuk, müdahale edilen devletin yasal yönetiminin rızasına dayanan askeri müdahaleleri yasaklamamaktadır. Bu durumda bir devletin sınırları içinde yaşanan şiddet olaylarına üçüncü devletlerin müdahalesi, ilgili devletin

²⁴⁵ Çelik, Şener, "Suriye İç Savaşı'nda Silahlı Çatışma Hukuku İhlalleri," **İGÜSBD**, C. 1, S. 2 (Ekim 2014), sf. 40.

²⁴⁶ Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından İŞİD ile Mücadele," sf. 64.

²⁴⁷ Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından İŞİD ile Mücadele," sf. 65.

²⁴⁸ Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından İŞİD ile Mücadele," sf. 75-76.

²⁴⁹ Akkutay, sf. 43.

rızasının bulunması durumunda, uluslararası silahlı çatışmaya neden olmamaktadır. Ancak, IŞİD'e karşı yapılan müdahaleler için açık bir rızanın ne Esad rejimi, ne de müdahaleyi gerçekleştiren güçler tarafından belirtilmediği de öne sürülmektedir. Ayrıca iç silahlı çatışmanın olduğu durumlarda, rızayla müdahale için diğer devletlerin davet edilmesinin mümkün olmadığı, davetle müdahale için iç karışıklığın yaşandığı durumların var olması gerektiği de öne sürülmektedir²⁵⁰.

Gelinen noktada, ABD, Esad yönetiminin Nusra kontrolündeki İdlib vilayetinde kullanılması yasak bir kimyasal silah kullanarak birçok kişinin ölümüne sebep olduğu iddiasını ortaya atmıştır. Ardından 7 Nisan 2017 günü ABD'nin Suriye hükümetine yönelik olarak bir hava üssüne saldırı gerçekleştirdiği görülmüştür. Bu saldırının ardından Uluslararası Kızılhaç Komitesi sözcüsü Iolanda Jaquement, artık Suriye'deki çatışmaların uluslararası silahlı çatışma sınıfına girdiğini kabul etmek gerektiğini belirtmiştir²⁵¹.

Irak'la karşılaştırıldığında, koalisyon güçlerinin Irak'ta bulunan IŞİD'e karşı gerçekleştirdiği müdahaleleri için, Irak hükümetinin rızasının bulunduğu görülmektedir. Irak hükümeti, BM Güvenlik Konseyi'ne bir mektup göndermiş ve rızasını bildirmiştir. Ancak Suriye açısından rızanın olup olmadığı görüldüğü gibi açıklığa kavuşmuş değildir. Rızanın bulunmaması, o devlete yapılan müdahalenin saldırı eylemini oluşturduğu anlamına gelmektedir. Bu durumda uluslararası silahlı çatışmanın yaşandığı görüşü netlik kazanacaktır²⁵².

Ek olarak, Suriye'deki durumun karışıklığı neticesinde, meşruluğunu yitirmemiş olan yasal otoritenin kim olduğu da belli değildir. Bu durumda meşru rızayı gösterecek olan kuruma ilişkin de ciddi kuşku ve tartışmalar vardır²⁵³. Bunlar göz önünde bulundurulduğunda ise, koalisyon güçlerinin müdahalesinin ardından Suriye'deki olayların uluslararası silahlı çatışma olduğu değerlendirilmesi yapılabilir.

Bu durumda varılacak sonuç, Suriye'de yaşananların iç karışıklık olarak başladığı, muhalif grupların protestolarının Esad tarafından terörist eylemler olarak

²⁵⁰ Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından IŞİD ile Mücadele," sf. 77.

²⁵¹ "Suriye Savaşının Tanımı Değişti," Cumhuriyet Gazetesi, 9 Nisan 2017, http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/dunya/716775/Trump_in_bombalari..._Suriye_deki_savasin_adi_degisti.html (Erişim Tarihi: 9 Nisan 2017).

²⁵² Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından IŞİD ile Mücadele," sf. 77-80.

²⁵³ Taşdemir, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından IŞİD ile Mücadele," sf. 77-80. Esad'ın kendi devletine ait ülkede yaşayan kişilere karşı katliam yapan birisi olduğu, ülkenin önemli bir kısmında egemenliğinin bulunmadığı, böyle bir liderin davetinin ise meşru olmadığına ilişkin tartışma için bkz: Demirci, Saadet R., "Suriye Krizinde Davetle Müdahale Sorunu," **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 137. Davetle müdahalenin sınırları ve koşulları için bkz: Demirci, sf. 140-142.

tanımlandığı, arından büyüyen çatışmaların iç silahlı çatışmalar olarak nitelendirildiğidir. Suriye ülkesinin farklı bölgeleri, farklı grupların egemenliği altındadır. Ayrıca çatışmalar oldukça uzun bir süredir devam etmekte, savaşan gruplar ciddi bir örgütlenme düzeyine sahip olduklarını gerçekleştirdikleri operasyonlar ve direnme güçleri göstermektedir.

Suriye’de çok yüksek miktarda insanın çatışmalar sırasında öldüğü ya da yer değiştirdiği bilinmektedir. Bunlar göz önünde bulundurulduğunda, artık bir silahlı çatışma yaşandığının söylenmesi mümkündür. Yaşananların iç silahlı çatışma mı, uluslararası silahlı çatışma mı olduğu ise, daha çok uluslararası silahlı çatışmaymış gibi gözükse de, henüz kesin bir şekilde sonuçlanmamış bir tartışmadır.

b. Suriye’de İhlal Edilen İnsan Hakları ve Uluslararası İnsancıl Hukuk Kuralları

Belirtildiği gibi Suriye’de yaşananların iç silahlı çatışma boyutunda olduğu net bir şekilde kabul edilmekte, uluslararası silahlı çatışmaya dönüştüğü ise iddia edilmektedir. Suriye’deki çatışma o kadar karmaşık bir noktaya ulaşmıştır ki, BM 2014 yılının Ocak ayı itibarıyla çatışmalarda ölen insanların sayısını hesaplamak için gerekli güvenilir bilgiye ulaşmakta sıkıntı yaşandığını, bu nedenle de hesaplamayı bıraktığını belirtmiştir²⁵⁴. Net olan tek bilgi ölenler arasında çok fazla sivilin olduğudur. Sadece 2013 yılının Ağustos ayında Esad rejiminin kimyasal silah kullanarak gerçekleştirdiği saldırı sonucunda 1500 sivil ölmüştür²⁵⁵. Çatışmalarda sivillerin öldürülmesi uluslararası insancıl hukuk kurallarına aykırıdır.

Özellikle Esad rejimi tarafından havadan gerçekleştirilen müdahalelerde orantılılık ilkesi gözetilmeden birçok sivilin ölümü meydana gelmiştir. Çocukların da bulunduğu topluluklar hedef alınarak salkım bombası atılmıştır. Bu durum ise gereksiz acıya sebebiyet verme yasağının ihlali olarak değerlendirilmektedir. Tutuklu birçok insanın vücuduna elektrik verilmesi, nedeni açıklanmadan özgürlüklerinden alıkonulmaları ve bu sürede işkence görmeleri ise insan onuruna yaraşır şekilde davranma ilkesinin ihlali olarak gösterilmektedir²⁵⁶.

²⁵⁴ Çelik, sf. 41.

²⁵⁵ Taşdemir, “Suriye İç Savaşı’na Üçüncü Devletlerin Müdahalesi ve Uluslararası Hukuk,” sf. 157.

²⁵⁶ Yukarıda özetlenen uluslararası insancıl hukuk ihlallerinin ayrıntılı anlatımı ve değerlendirilmesi için bkz: Çelik, sf. 44-57 ve Kedikli, sf. 293 vd.

Silahlı çatışmalar sırasında yukarıda da belirtildiği gibi, uluslararası insancıl hukuk kuralları gereğince sivil ve askeri hedefler arasında ayırım yapılması gerekmektedir. Ancak bölgede bulunan uluslararası araştırma komisyonları tarafından çatışmalar sırasında böyle bir ayırma dikkat edilmediği ortaya konmuştur. Operasyonların bazılarında gereğinden fazla şiddet kullanıldığı, bu şiddetin askeri gereklilik boyutunu aştığı da üzerinde durulan noktalardandır. Örneğin saldırı yapılması yasak olan hedeflerden birisi de hastaneler ve diğer tıbbi tesislerdir. Ancak bu tür yerlerin de askeri gereklilik olmadan vurulduğu belirtilmektedir²⁵⁷.

Belirtilen fiiller Suriye'nin taraf olduğu uluslararası insancıl hukuk kurallarına ilişkin sözleşmelerine aykırılık teşkil etmektedir. Bu sözleşmelerden bazıları şunlardır: 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol, 1925 Cenevre Boğucu, Zehirleyici ve Benzeri Gazların ve Bakteriyolojik Araçların Kullanılmasının Yasaklanması Protokolü, 1948 Soykırımın Önlenmesi Sözleşmesi, 1954 La Haye Kültür Varlıklarının Korunması Sözleşmesi ve Protokolü, 1989 Çocuk Hakları Sözleşmesi ile 2000 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi Seçimlik Protokolü.

1954 tarihli La Haye Kültürel Varlıkların Korunması Sözleşmesi'ne göre silahlı çatışmalar sırasında çatışma tarafları kültürel varlıklara zarar vermemelidir. Suriye'deki çatışmalar sırasında özellikle El Nusra Cehpesi çeşitli tarihi yapılara, camilere ve kiliselere saldırılar düzenlemiştir. Krak des Chevaliers adlı Haçlı Kalesi ise muhalif güçlerin üssü olması öne sürülerek Esad rejimine ait kuvvetler tarafından hava saldırısına maruz bırakılmıştır. Bu tür eylemler de savaş suçu olarak değerlendirilmektedir²⁵⁸. Özellikle IŞİD tarafından tahrip edilen eski eserler sıkça basında yer almakta ve vicdanları rahatsız etmektedir. Örneğin 2015 yılının nisan ayında yayınlanan bir haberde, Kuzey Irak'taki arkeolojik alanlarda 80 civarında kasıtlı yıkımda bulunduğu belirtilmişti²⁵⁹. Suriye'deki çatışmanın sadece o devlet ülkesiyle sınırlı zararlar meydana getirmediği buradan da belli olmaktadır. Ayrıca Suriye'de IŞİD ve Esad rejiminin kimyasal silah kullandığına ilişkin rapor yayınlanmıştır²⁶⁰.

²⁵⁷ Çelik, sf. 44-57. Askeri gereklilik, silahlı çatışmalarda aşırıya kaçan şiddet ve kuvvet kullanma eylemlerinin engellenmesi için kullanılan bir ilkedir. Güneysu, "Askeri Gereklilik İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," sf. 101.

²⁵⁸ Kedikli, sf. 302-303.

²⁵⁹ "ŞİD'in yarattığı kültürel tahribat örnekleri için bkz: "IŞİD'in Arkeolojik Alanlarla Alıp Veremediği Ne?" <http://www.nationalgeographic.com.tr/makale/kesfet/isidin-arkeolojik-alanlarla-alip-veremedigi-ne/2452> (Erişim Tarihi: 3 Kasım 2016).

²⁶⁰ "BM: Suriye'de Esad Rejimi ve IŞİD Kimyasal Silah Kullandı"

<http://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-37190273> (Erişim Tarihi: 30 Ekim 2016).

Suriye 1977 tarihli II No’lu Ek Protokole taraf değildir²⁶¹. Bu nedenle yaşanan çatışmaların iç silahlı çatışma olduğu döneme ilişkin olarak, belirtilen protokolden kaynaklı sorumluluk doğmayabilecektir. Ancak, Suriye’de bir silahlı çatışmanın yaşandığı kabul edilmektedir. Bu nedenle tarafların, diğer uluslararası insancıl hukuk kurallarına uygun davranmaları gerekmektedir. UCM’yi kuran Roma Statüsü’ne ve yukarıda belirtilen protokole taraf olmaması çatışma sonrası döneme geçildiği takdirde onu bazı sorumluluklardan kurtarsa da, uluslararası yapılageliş ya da uluslararası emredici hukuk kurallardan herhangi birine dönüşmüş olan hükümlerinden sorumluluğu hala bulunmaktadır.

Suriye’de, ister Esad rejimi üyesi, ister muhalif gruplardan birinin üyesi olsun, bireylerin de sorumluluğunun gündeme gelmesi kaçınılmaz olacaktır. Çünkü gelişen uluslararası ceza hukukunda bireylerin işlenen uluslararası suçlardan dolayı doğrudan sorumluluğunun olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca Roma Statüsü’nün 13. maddesinin b fıkrasına göre BM Güvenlik Konseyi, Roma Statüsü’nde düzenlenen suçların işlenmiş olduğunu saptaması durumunda bunu savcılığa bildirebilecektir. Bu sayede statüye taraf olmayan devletlerin vatandaşları, kendi ülkelerinde veya vatandaşları tarafından başka bir devlet ülkesinde işlenmiş olan suçlar nedeniyle UCM tarafından yargılanabilmektedir²⁶².

Suriye’deki çatışmalar sırasında sadece Esad rejimi veya burada savaşılan örgütlenme düzeyi yüksek grupların uluslararası insancıl hukuku ihlal ettikleri düşünülmemelidir. Diğer devletler, çatışma taraflarına lojistik ve teknik destek sağlamış, silah yardımı yapmıştır. Bu yardımlar sayesinde daha fazla sivil yaşamını yitirmiştir²⁶³. Bu nedenle çatışma sonrası döneme geçildiği takdirde, bu ihlallerin değerlendirilmesi sırasında, üçüncü devletlerin sorumluluklarının bulunduğu hususu da atlanmamalıdır.

Üçüncü devletlerin sorumlulukları konusunda Rusya’nın tutumuna değinmek önem taşımaktadır. Rusya, bölgede yaşanan yoğun silahlı çatışmalara rağmen Suriye’ye silah satmaya devam ettiği, özellikle bunu Uluslararası Sivil Havacılık Andlaşması’nı ihlal edip, ülkesi üzerinde uçtuğu devletin rızasını almadan, sivil

²⁶¹ Yeşil, sf. 111.

²⁶² Ayrıca çatışma sonrası döneme geçilmesi durumunda, Suriye’nin ulusal mahkemeleri önünde veya kurulacak özel bir mahkeme önünde de bu ihlalleri gerçekleştiren kişilerin yargılanması söz konusu olabilecektir. Tezcan ve Taşdemir, sf. 30-31. Suriye’deki çatışmaların sona ermesi halinde, savaşılan tarafların uluslararası insancıl hukuk veya insan hakları hukuku ihlallerinden dolayı sorumluluğunu doğuracak olan eylemleri nedeniyle yargılanması iç hukuk rejimlerine göre de olabilecektir. Ancak bu durumla ilgili doğacak olan en temel endişe, kazanan tarafın şekillendireceği bir yargılama süreci olacaktır. Yeşil, sf. 111-112.

²⁶³ Taşdemir, “Suriye İç Savaşı’na Üçüncü Devletlerin Müdahalesi ve Uluslararası Hukuk,” sf. 178.

uçaklarıyla savaş araçları taşıyarak gerçekleştirmiştir. İran'ın da Suriye'de muhalif grupları bastırmak için Esad rejimine siyasi, askeri, ekonomik yardımlarda bulunduğu ileri sürülmektedir²⁶⁴.

Suriye'de yaşananlar, uluslararası toplumun bir devlet sınırları içerisinde yaşanan çatışmaların etkisini büyütürken devam etmesinde veya sona erip çatışma sonrası döneme geçilmesinde büyük etkisinin olduğunu göstermektedir. Örneğin Suriye'de yaşanan insan hakları ihlallerini kınayan kararların BM Güvenlik Konseyi'nde alınması, Güvenlik Konseyi'nin daimi üyelerinden olan ve veto hakkı bulunan Çin ve Rusya tarafından bazen veto edilerek engellendiği görülmüştür²⁶⁵. İlgili BM Güvenlik Konseyi kararı çatışmaları durduramayacak olsa da, bu yönde uluslararası baskının gelişmesine katkı koyacağı için olumlu bir gelişme olabilirdi.

Diğer yandan, Körfez ülkeleri, diğer Arap devletleriyle işbirliğini kabul ederek, 2011 yılında, Suriye'deki taraflar arasındaki çatışmaları sonlandıracak bir plan üzerinde çalışmışlardır. Çözüm planına göre ateşkes ilan edilecek, tutuklular serbest bırakılacak, gerekli siyasi reformlar gerçekleştirilecek, özellikle Esad rejimi ile muhalifler arasında görüşmeler başlatılacaktı. Ayrıca Şam'da, bu süreçte gerçekleştirilenleri izlemek adına bir de temsilci bırakılacaktı. Ancak çözüm planının işlerlik kazanması için gerçekleştirilen görüşmelere rağmen silah kullanımının ve şiddet ortamının devam etmesi, plana işlerlik kazandırmamıştır²⁶⁶.

Suriye krizinde bir devletin ülkesi içerisinde yaşanan sorunların uluslararası sorunlara yol açabileceğini net bir şekilde göstermiştir. Örneğin birçok Suriyeli göç etmek zorunda kalmış, Türkiye Cumhuriyeti başta olmak üzere, diğer komşu devletlere sığınmıştır. Göç olayının ekonomik ve sosyal boyutu yanında, Türkiye'de oluşturulan çadır kentlerde yaşanan adli olaylar da ülke gündeminde önemli yer tutmuştur. Ayrıca Suriyeli Kürtler nedeniyle ülkelerinde Kürt nüfus barındıran Irak gibi devletleri ilgilendiren sorunlar doğmuştur. Bölge ticareti de olumsuz etkilenmiştir²⁶⁷.

²⁶⁴ Tezcan ve Taşdemir, sf. 43.

²⁶⁵ Dalar, Mehmet, "Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin Suriye Krizindeki Tutumu," **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 11.

²⁶⁶ 2012 yılında, benzer şekilde BM ve Arap Birliği'nin ortak özel temsilcisi olarak atanan Kofi Annan da benzer içerikte bir plan hazırlamış, ancak bu plan da yürütülememiş ve Kofi Annan 3 Ağustos 2012 tarihinde istifa etmiştir. Sandıklı ve Semin, sf. 220-225. Planlar işlerlik kazansaydı ve çatışma sonrası döneme geçilseydi, insan haklarının güvende olduğu bir ortamın sağlanması için gerekli adımlar atılmış olacaktı. Ancak çatışma ortamı devam etmiş, sonraki süreçte Suriye'deki durum kayıplara yol açmayı sürdürmüştür.

²⁶⁷ Sandıklı ve Semin, sf. 240-241.

Bölgeye coğrafi yakınlığı bulunmayan Avrupa'daki devletler bile yerinden olan insanlar sorunu nedeniyle ciddi gerilimler yaşamıştır. Bu durumda Suriye'deki çatışmanın sona erip, çatışma sonrası döneme geçilerek bölgede insan haklarına uygun bir düzenin sağlanması gerekmektedir. Bunların gerçekleştirilmesinin ardından kalıcı barışın sağlanması tüm devletlerin ve uluslararası barış ve güven ortamının faydasına olan çözümdür.

Kısacası bir devletin sınırları içinde başlayan isyan, protesto gösterileri, şiddet eylemleri gibi olaylar önce iç karışıklık boyutuna, sonrasında da iç silahlı çatışma boyutuna ulaşabilmektedir. En büyük sorun ise bu şiddet içeren, uluslararası barış ve güvenliği tehdit eden eylemlerin nitelendirilmesinin objektif ve doğru bir biçimde yapılmasıdır. Bir devlet içinde yaşanan şiddet olaylarını çeşitli muhalif gruplar iç silahlı çatışma, o an için yasal olan rejim ise terör eylemleri olarak nitelendirebilmektedir. Diğer devletler ise gizli bir şekilde çatışmaları destekleyebilecekleri gibi, ilgili devletin rızası hilafına da olsa müdahale edebilmekte, olayı uluslararası silahlı çatışma boyutuna taşıyabilmektedir.

Hangi türden çatışma veya yoğun şiddet eylemleri olursa olsun, büyük bir olasılıkla ardında çökmüş bir devlet yapısı, birçok defa ihlal edilmiş insan hakları bırakmaktadır. Silahlı çatışmanın sona ermesinin ardından, çatışma sonrası dönem olarak isimlendirilen süreçte uluslararası insancıl hukuk kurallarının gerektirdiği gereksiz acı vermekten kaçınma, savaş esirlerine, hasta, yaralı ve sivil halka insan onuruna yaraşır şekilde davranma gibi prensiplere uyulmadığında, insan haklarına tecavüz edildiğinde, bunların araştırılması gerekmektedir.

Uluslararası veya iç silahlı çatışmalarda ise birçok defa uluslararası insancıl hukuk kurallarının ihlal edildiği görülmektedir. Sonuç olarak çatışma sonrası döneme geçilecek ve gözler yine uluslararası hukuka ve ilgili uluslararası örgütlerin yardım girişimlerine çevrilecektir. Tüm bu sürecin değerlendirmesi ve özellikle ihlallerin ortaya çıkarılması ise, çatışma sonrası dönemlerde, uluslararası hukuk kuralları altında uluslararası örgütlerce gerçekleştirilecektir.

B. Çatışma Sonrası Dönemler, Barış İnşası ve Birleşmiş Milletler

Çalışmanın önceki başlıklarında artık uluslararası silahlı çatışmaların yerini iç çatışmalara bıraktığı, ancak genellikle iç karışıklıklardan doğan iç silahlı çatışmaların uluslararası silahlı çatışmalara da neden olabileceği özetlenmiştir. Dolayısıyla bu tür

şiddet olayları arasında net bir sınır çekmek ve onları birbirlerinden ayrı düşünmek çok da mümkün gibi gözükmemektedir. Özünde hepsi insanlık için ciddi tehlikeler doğurmaktadır. Belirtilen şiddet olaylarının incelenmesinin ardından Suriye krizinin nasıl iç karışıklık olarak başladığı, sonrasında iç silahlı çatışmaya dönüştüğü, günümüzde ise uluslararası silahlı çatışma olarak anılmaya başlandığı da ortaya konulmuştur.

Günümüzde Suriye örneğinde henüz çatışma süreci aşılmasa da, bu tür olayların ardından yaşanan çatışma sonrası dönemlerin de incelenmeye değer özellikleri bulunmaktadır. Çünkü çatışmaların yaşandığı sırada işlenen insan hakları ihlallerine son verilmesi, mağdurların rehabilite edilmesi, barış ortamının kurulması, çatışma sonrası dönemlerde ele alınmaktadır. Çatışma sonrası dönemlerde doğru adımların atılması, çatışma dönemine tekrar dönülmemesi için önemlidir.

İster iç, ister uluslararası silahlı çatışmaların ardından gelen çatışma sonrası dönem olsun, mağdurlar başta olmak üzere, tüm bireylerde düzenin egemen olduğu bir ortama kavuşma arzusu bulunmaktadır. Çatışma sonrası dönemde uluslararası hukuk, bir yandan zarar gören devletlerin ve barışın yeniden inşası süreciyle, diğer yandan da silahlı çatışma sırasında yaşanan insan hakları ihlallerinin sonlandırılması ve sorumluların ortaya çıkarılmasıyla meşgul olmaktadır. Çalışmanın bu kısmında silahlı çatışma sonrası dönemlerde devletlerin içinde bulunduğu koşullara ve yeniden inşa süreçlerine değinilecektir. Ayrıca barış ortamına kavuşulması için yapılabilecekler üzerinde durulacaktır.

1. Çatışma Sonrası Dönemlerde Barışa Ulaşma

Çatışma sonrası dönemlerde devletler sosyal, politik ve ekonomik açılardan desteğe ihtiyaç duymaktadır. Halkta, silah kullanımının ve şiddet eylemlerine başvurmanın istisnai değil, genel uygulama olduğuna yönelik bir psikoloji hakimdir²⁶⁸. Uluslararası silahlı çatışmaların ertesinde, birbirinin vatandaşlarını öldürmüş olan devletler ve onların halkları, aynı uluslararası hukuk düzeni içerisinde ilişki kurmanın yollarını aramaktadır.

²⁶⁸ Licklider, sf. 313.

Yaşanan çatışmanın bir iç silahlı çatışma veya iç karışıklık olması durumundaysa, birbirinin yakınlarını öldüren, evlerini yıkan insanlar yeniden tek bir devlet kurma ve birlikte yaşama çabası içerisinde. Benzer durum, silahlı çatışma olmasa da, yoğun bir iç karışıklık sürecinin ardından yıkımlar yaşayan devletlerdeki bireyler için de geçerlidir.

Ağır kayıplar veren devletler, bütünlüklerini koruma ve yeniden egemenlik yetkilerini kullanma yöntemleri ararken, savaşı grupların silahsızlandırılmasının sağlanması gerekmektedir. Görüldüğü gibi çatışma sonrası devletlerin içinde bulundukları durum ve rehabilite edilmeyi bekleyen, silah kullanımının gündelik hayatının bir parçasını oluşturduğu bireyler önemli bir sorun oluşturmaktadır. Bu çerçevede yaşanan çatışmaların nasıl çözüleceği ve barışa yeniden nasıl ulaşılacağı çalışma kapsamında incelenmelidir.

a. Çatışma Çözümü

Silahlı çatışmalarda çatışma hali taraflardan birisinin galibiyeti, ateşkes²⁶⁹ yapılması, tarafların çatışmayı sona erdirmeye konusunda anlaşmaları gibi şekillerle, genellikle uluslararası baskının ve üçüncü tarafların da çabalarıyla sona ermektedir. Ayrıca çatışmaların yoğunluğunun oldukça azalmasıyla çatışma çözümü gündeme gelmektedir²⁷⁰. Bu noktada sıcak çatışmalar bitmiş, ancak savaşı taraflar veya devlet ve ona karşı isyan eden gruplar arasındaki uyuşmazlık konuları henüz çözülmemiştir. İşte çatışma çözümü, çatışmaların durmasından barışa ulaşılmasına kadar giden yolda ilk adımdır; uluslararası ya da ulusal kurumların dahil olduğu, barışı getirecek ve çatışmaların yaşanmasındaki nedenleri ortadan kaldıracak tüm çabaları içermektedir. Özetle, çatışmaların nedenleriyle birlikte ortadan kaldırılması sürecine, çatışma çözümü denilmektedir²⁷¹.

²⁶⁹ Ateşkes, askeri operasyonların yapılmasını durduran anlaşma olarak kabul edilmektedir. Ateşkeste uyuşmazlık konusuna değinilmemektedir. Ateşkes sadece operasyonları sonlandıran bir etki taşımakta; ancak bazı durumlarda operasyonların durdurulması yanında, bazı durumlarda silahsızlanma ya da askeri güçlerin çekilmesi gibi etkiler doğurabileceği de savunulmaktadır. Kreutz, Joakim, "How and When Armed Conflicts end: Introducing the UCDP Conflict Termination Dataset," **Journal of Peace Research**, C. 47, S. 2 (2010), sf. 245.

²⁷⁰ Üçüncü taraflar kimi zaman başka bir devlet, kimi zaman bir uluslararası örgüt veya diğer devletlerin eski siyasi liderleri gibi gerçek kişiler olabilmektedir. Bar-Tal, Daniel ve diğerleri, "Conflict Termination: An Epistemological Analysis of International Cases," **Political Psychology**, C. 10, S. 2 (Haziran 1989), sf. 244-246. Çatışma çözümünde yer alan üçüncü tarafların, çatışma taraflarının, ulusal veya uluslararası diğer aktörlerin arasında bir uyum olması önemlidir. Flavin, William, "Planning for Conflict Termination and Post-Conflict Success," **Parameter, US Army War College Quarterly**, C. 22, S. 3 (Güz 2007), sf. 108.

²⁷¹ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 61.

Çatışmanın sonlandırılması ve çatışma çözümü arasında bir ayrım yapılması da gerekmektedir. Çatışmanın sonlandırılması ile belirtilen, tarafların birbirleri ile olan sıcak mücadelesinin bitirilmesidir. Çatışma çözümü ile ise, çatışma nedenleri üzerinde durulması, bir düzene ulaşılması ifade edilmektedir. Çatışma çözümünde uluslararası toplum ve çatışma taraflarının tekrar bir çatışma yaşama ve bunun yıkıcı etkilerine şahit olma ihtimalleri azalmaktadır²⁷².

Çatışma taraflarının çatışmayı sona erdirmeye kararı alması genellikle tarafların çatışarak gerçekleştirmek istedikleri amaçlarının değişmesi, bu amaçlarından vazgeçmeleri, bu amaçlarına ulaşamayacaklarını anlamaları ya da amaçlarını elde ettiklerine inanmaları²⁷³ gibi nedenlerle gerçekleşebilmektedir. Ancak çatışma çözümü aşamasına geçilmesi her zaman kolay olmamaktadır. Çoğunlukla taraflar arasındaki askeri çatışmalar sona erse bile, terörist faaliyetler, çeşitli ayaklanmalar ve ekonomik bozulmadan kaynaklanan huzursuzluklar devam edebilmektedir²⁷⁴. Bu nedenle çatışma çözümü görüldüğünden daha zordur. Bu zorlukları daha iyi anlayabilmek için aşağıdaki kısımlarda önce çatışma çözümünde yer alan aktörlerin özellikleri incelenecek, bunların çatışma çözümüne etkileri incelendikten sonra, barış andlaşmalarına değinilecektir.

i. Çatışma Çözümü ve Yer Alan Aktörler

İlk olarak, çatışma çözümünün başarılı olabilmesinde çatışma taraflarının bazı özelliklerinin etkili olduğu görülmektedir. Öncelikle çatışmanın taraflarının net bir şekilde belirlenebilir olması gerekmektedir. Örneğin bir iç silahlı çatışmada, devlet yönetimini elde etmek için savaşıyan grupların kimleri kapsadığı, liderinin kim olduğu, hangi ülke bölgelerinde etkin oldukları gibi durumların saptanabilir olması, çatışma çözümünde muhatapların kim olacağının öngörülebilmesi açısından önemlidir. Ayrıca kimi zaman taraflardan birisinin liderinin veya çatışma çözümü sonrasında

²⁷² Kleiboer, sf. 382. Çatışma çözümüyle ilgili yeni bir kavram ise çatışma dönüştürmedir. Bununla çatışmanın yaşanmasına neden olan siyasi veya sosyal nedenlerin ortadan kaldırılmaya çalışılması ifade edilmektedir. Bu siyasi veya sosyal nedenlerle kültürel, ekonomik ya da yapısal sorunlar tekrar bir çatışma yaratmadan önce ele alınacak ve düzgün bir ilişki kurularak çözümlenecek, böylelikle yeni silahlı çatışmaların yaşanması engellenecektir. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 61-62. Ayrıca bu çalışmanın ana konusunu oluşturan, önemi ve konu kapsamındaki genişliği nedeniyle ayrı bir bölüm olarak incelenecek olan insan hakları ihlallerinin uluslararası örgütler veya kurumlarca değerlendirilmesi de, çatışmaların yeniden yaşanmasını engellemekte önemlidir. Bunların da çatışma çözümünün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

²⁷³ Bar-Tal, ve diğerleri, sf. 242.

²⁷⁴ Kimi zaman bu tür karışıklıklar barışın yeniden inşasının tamamlandığı zamanlarda bile görülebilmektedir. Flavin, sf. 96.

varılan andlaşmayı uygulayacak olan kadronun kim olduğunun belli olmaması, çatışma çözümü için gerekli motivasyonun oluşmasını engellemektedir²⁷⁵.

Çatışma çözümünde barışa ulaşılmasını engelleyen ve tarafların özellikleri açısından önemli olan bir diğer sorun, taraflardan birisinin karşı tarafla görüşmeyi reddetmesi durumlarında yaşanmaktadır. Bu isteksizliğin önemli bir nedeni genellikle karşı tarafla görüşerek ona yasal bir statü vermeme, onu taraf olarak görmediği izlenimi uyandırma isteği gibi nedenlerdir. Ancak bu nedenle uzayan ve çözüm aşamasına geçilmeyen çatışmaların uzun vadede daha büyük insan hakkı ihlallerine neden olacağı unutulmamalıdır. Savaşan tarafların geçmişteki ilişkilerinin nasıl olduğu da çatışma çözümünü etkilemektedir. Örneğin tarihsel olarak iyi ilişkiler içerisinde olan devletlerin arasında yaşanan çatışmalarda çözüme ulaşmak ve tarafların yeniden bir işbirliğine gitmesini sağlamak daha kolay olmaktadır²⁷⁶.

Taraflar dışında, bu sürece karşı çıkarak süreci etkileyen bazı diğer önemli aktörlerin de üzerinde durulması gerekmektedir. Öncelikle, silahlı çatışmalara dayanarak ekonomisini geliştiren şirket veya kurumlar çatışma çözümü aşamasına geçilmesine engel olmaya çalışmaktadır. Çatışma çözümünün yaşanmasındaki bir diğer engeli ise tarafların birbirlerine olan güvenlerini silahlı çatışma ortamında yitirmeleri oluşturmaktadır²⁷⁷.

Kimi zaman çatışma taraflarının devlet başkanları veya liderleri görüşme aşamasına geçmek isteseler bile, onları destekleyenler, karşı tarafa duydukları düşmanca hisler veya güvensizlik nedeniyle buna engel olabilmektedir. Örneğin dinsel nedenlerle yaşanan bir çatışma söz konusuysa, çatışmayı çözmek için sarf edilen çabalar, dinsel ödevlere aykırılık olarak algılanabilecek, bazı gruplar çatışmada daha da radikal davranabileceklerdir²⁷⁸. Çatışma çözümüne engel olan aktörler arasında, ulaşılabilecek olan barış ve düzen ortamında kendi güç ve etkilerinin sarsılacağına inanan grupların da olduğu belirtilmektedir. Özellikle çatışma ortamından beslenerek güçlerini arttıran bu tür gruplar, barış ortamında kendilerine ihtiyaç kalmayacağını düşünerek, karşı tarafa orantısız güç kullanmak gibi yöntemlerle, çatışma çözümü çabalarını baltalayan eylemler gerçekleştirmektedir²⁷⁹.

²⁷⁵ Kleiboer, sf. 365.

²⁷⁶ Kleiober, sf. 365-367.

²⁷⁷ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 111.

²⁷⁸ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 111-114.

²⁷⁹ Boon, Kristen, "Legislative Reform in Post-conflict Zones: Jus Post Bellum and the Contemporary Occupant's Law-Making Powers," **McGill Law Journal**, C. 50 (2005), sf. 288.

Çatışma çözümü aşamasına geçilmesinde bir diğer sorun ise, çatışma çözümünde aktif rol oynamak isteyen üçüncü tarafların objektifliği sorunudur. Çatışma tarafları, üçüncü tarafların müdahalesini tepkiyle karşılayabilmektedir. Taraflardan birisinin bu müdahalenin amacını, yabancı oldukları değerlerin veya karşı tarafın isteklerinin kendilerine dayatılması ve kendi kaderini tayin etme haklarına müdahale olarak algılaması, çatışmanın gereksiz uzaması sonucunu doğurabilmektedir. Ayrıca müdahale eden güçlerin genellikle tarafların hareketlerini kontrol etme ve çatışmaya müdahale edebilme yetkileri kısıtlı olduğu için, çok fazla etkili olmayacağı da savunulmaktadır²⁸⁰.

Bazen çatışmanın devamını istemeyen uluslararası ya da yerel aktörlerin çatışma çözümünü olumsuz etkilememesi için, çatışma tarafları ve üçüncü tarafların gizli görüşmeler yaptığı görülmektedir. Bu sayede hem bazen üçüncü tarafların uyuşmazlığa ilişkin olarak daha fazla bilgi sahibi olması, hem tarafların devlet başkanları veya liderleri arasındaki güven ilişkisinin kurulması, hem de olumsuz tepkilerin etkisinden uzak bir şekilde ilk adımların atılması amaçlanır²⁸¹. Ancak bu durumun çatışma çözümü çabalarının çatışmanın taraflarına ve yerel diğer aktörlere benimsetilmesi açısından sakıncalı olduğu da iddia edilebilir. Bu gizli görüşmeler tarafları liderlerinden veya çatışmayı çözmek isteyen üçüncü tarafların amacından şüphe duymaya sevk edebilmektedir. Sonuç olarak anlaşılabilirliği gibi, çatışma çözümü kimi aktörlerin etkileri nedeniyle, sanılandan daha da güç olabilmektedir.

Özet olarak çatışma çözümünün başarılı olabilmesi için çatışma taraflarının bu süreçte yer alması ve sürecin işleyişinde onların görüşlerine yer verilmesi önemlidir. Ayrıca, özellikle daha güçsüz tarafın gerekli eğitim ve imkanlarla güçlendirilmesi, tarafların eşitliğinin sağlanması ve kültürel farklılıkların ve duyarlılıkların göz önünde bulundurulması gerekmektedir²⁸².

Çatışma çözümünde başarılı olunabilmesiyle ilgili, aktörler ve taraflar dışındaki bir diğer önemli sorun ise, çatışma çözümüne başvurulması için doğru zamanın belirlenmesi konusundadır. Çünkü çatışmanın çözümü için sarf edilen çabalar, ancak tarafların bu aşama için istekli ve hazır oldukları anda sonuç verecektir²⁸³.

²⁸⁰ Boon, sf. 288.

²⁸¹ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 97.

²⁸² Lutz, Ellen L. ve diğerleri, "Human Rights and Conflict Resolution from the Practitioners' Perspectives," **The Fletcher Forum of World Affairs**, C. 27, S. 1 (Bahar 2003), sf. 177.

²⁸³ Zartman, William, "The Timing of Peace Initiatives: Hurting Stalemates and Ripe Moments," **The Global Review of Ethnopolitics**, C. 1, S. 1 (Eylül 2001), sf. 8.

Çatışma çözümüne geçilmesi için doğru zaman olarak akla öncelikli olarak gelen ihtimal, çatışmaların yaşandığı ilk anda olaya yabancı aktörlerin müdahale ederek, çatışmanın yaşanmasının engellenmesidir. Ancak bu dönemde genellikle çatışma henüz uluslararası toplumun dikkatini çekmemektedir. Uluslararası toplum, maddi ve manevi kaynaklarını büyümeme ihtimali de olan bir çatışmaya ayırmak istememekte, uluslararası mekanizmaların harekete geçirilmesi için harcanması gereken enerjinin buna değmeyeceği düşünülmektedir. Çünkü özellikle bu çatışma devlet içinde yaşanıyorsa, devletin iç işlerine müdahale yasağının ihlal edilmesi sonucunun doğması tehlikesi de vardır²⁸⁴.

Öte yandan çatışmanın ilerleyen safhalarında bir çatışma çözümü çabalarının başlaması durumunda ise, daha çok kişi yaşamını kaybetmekte, uluslararası insancıl hukuk kurallarının ihlal edildiği durumlar artmakta, daha fazla insan hakkı ihlal edilmekte ve insanlık için daha büyük yıkımlar gerçekleşmektedir²⁸⁵.

Çatışma çözümüne geçilmesi için yaşanan çatışmaya müdahale edilmesi gereken en uygun zamanın çatışma başladıktan sonraki 12 ile 36 ay gibi zaman öne sürenler olduğu gibi, bu tarz takvimsel belirlemeler yerine, en uygun sosyal ortam ya da olaylara odaklanarak belirlenmesi gerektiğini belirtenler de vardır²⁸⁶. Örneğin Hegre'e göre çatışma çözümü ve barışa ulaşmak için beklemek gerekmektedir. Çünkü bir çatışma ne kadar uzun sürmüş ve yoğun yaşanmışsa, sona erme şansı o kadar yüksektir²⁸⁷.

Zaman konusunda karşılaşılan bu ikilem nedeniyle, çatışmalara üçüncü kişiler tarafından ne zaman müdahale edilerek durdurulmasının ve çatışma çözümü aşamasına geçilmesinin doğru olduğu tartışılan bir sorundur. Çatışma çözümü aşamasına geçilebilmesi için en doğru zamanının genellikle üç koşulun bulunduğu anda olduğu kabul edilmektedir. Bu koşullardan ilki, üstün gelecek olan tarafın elde edeceği avantajların, yaşanan büyük kayıplar karşısında çekiciliğini yitirmeye başlamasıdır. İki taraf da çok büyük yıkımlar yaşamış olmalı; bunun sonucunda da galibiyet için daha fazla kayıplar yaşamak cazip gelmemeye başlamalıdır²⁸⁸.

İkinci olarak, savaşı taraflar devletse buradaki halkın, bir devlet içinde yaşayan gruplarsa bu grupların, çatışmanın bitirilmesine yönelik baskısının

²⁸⁴ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 111.

²⁸⁵ Kleiboer, sf. 363.

²⁸⁶ Kleiboer, sf. 363.

²⁸⁷ Hegre, Havard, "The Duration and Termination of Civil War," **Journal of Peace Research**, C. 41, S. 3 (2004), sf. 247.

²⁸⁸ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 112.

bulunması gerekmektedir²⁸⁹. Son koşul olarak ise, savaşan tarafların sahip olduğu ve çatışmayı sürdürmelerine yarayan sınırlı kaynaklarının tükenmesi gerektiği öne sürülmektedir. Savaşan taraflardan birisinin galibiyeti elde ederek karşı tarafa dayatacağı tek taraflı çözüm planının imkanı artık kalmamış, tarafların bir uzlaşıya varması zorunluluğu doğmuş olmalıdır²⁹⁰.

Zartman da bu üç koşulu benzer şekilde kabul ettiğini ortaya koyduktan sonra, tarafların çatışma için kullandığı kaynaklarının tükenmesi ve çıkmazda olması koşulunun, çatışma çözümüne geçilmesi için en önemlisi olduğunu vurgulamıştır. Ayrıca kimi durumlarda ise çatışma çözümü aşamasına geçebilmek için sadece çatışmaların belirli bir yoğunluğa ulaşması gerektiğini, bunun ardından çatışma çözümünün hemen sonuç verebileceğini de kabul etmiştir²⁹¹.

Belirli bir yoğunlukla neyin ifade edilmeye çalışıldığının da belirtilmesi gerekmektedir. Çatışma tarafları radikalleştikçe ve birbirinden uzak kutuplara doğru gittikçe, çatışma yoğunluğu, yani tarafların kuvvet kullanarak birbirlerine vermiş oldukları zarar da artmaktadır. Ancak, kimileri yoğunluğa ulaşılmasının çatışma çözümü ve üçüncü tarafların çözüme ulaşmak adına müdahalesi için uygun ortamı oluşturduğunu belirtirken, kimi yazarlarsa yoğunluğun olması durumunda, çatışma çözümü için herhangi bir müdahale çabasının taraflarca reddedilmesi ihtimalinin arttığını savunmaktadır²⁹².

Zartman çatışma çözümüne eşik olarak tarafların kaynaklarının tükendiği, onların çıkmaza girdikleri veya gördükleri zararın karşılıklı olarak çok büyük boyutlara ulaşmalarını belirlemenin bazı dezavantajlara da sahip olduğunu kabul etmektedir. Örneğin kimi zaman taraflar yaşadıkları çaresizlik veya acı karşısında, yenilmediklerini göstermek için direnme güçlerini de aynı oranda arttırabilmektedir. Ayrıca bir tarafın gördüğü zararın çok büyük olduğunu ve bu nedenle çatışmaya son verme gerekliliğine ikna etme çabaları, onu karşı tarafa daha büyük zarar verme yönünde tavır almaya itebilmektedir²⁹³.

Belirtilen koşulların müdahale anına ilişkin net sınırlamalar getirmediği, doğru anı tespit etmek için yapılacak olan değerlendirmenin, müdahale ederek çatışmayı durduracak olan kurum ya da kişilere kaldığı yönünde değerlendirmeler

²⁸⁹ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 112.

²⁹⁰ Kleiboer, sf. 363. Tarafların sahip oldukları kaynakların çatışmaya etkisi için bkz: Hegre, sf. 246-247.

²⁹¹ Zartman, "The Timing of Peace Initiatives: Hurting Stalemates and Ripe Moments," sf. 8.

²⁹² Kleiboer, sf. 363-364.

²⁹³ Zartman, "The Timing of Peace Initiatives: Hurting Stalemates and Ripe Moments," sf. 12.

yapılmaktadır. Çatışma çözümüne geçmek için doğru anın ortaya konulmaya çalışılan koşullardan bağımsız olarak, öngörülemeyen koşullarla da oluşabileceği belirtilmektedir. Savaşan tarafların benimsediği politikadaki değişiklikler, çatışmayı benimsemeyen yeni liderlerin ortaya çıkması veya savaşan devletlerde hükümet değişikliği yaşanması bunlara örnektir²⁹⁴.

Çatışmaya müdahale etmek için ‘doğru zamanda, doğru şeyi yapmak’ gibi kritik bir kararın alınmasının, devletler arası diplomasinin ve diplomatların yetkisine bırakıldığı belirtilmektedir²⁹⁵. Sonuçta çatışma çözümüne geçilmek için doğru anın saptanması hislere ve içgüdüsel dürtülere dayanılarak saptanabilecektir²⁹⁶.

Çatışma çözümüne geçilmesi tarafların istekleriyle veya üçüncü tarafların müdahalesiyle de olsa, buradaki en önemli unsur, tarafların bu aşamaya geçmeyi istiyor olmalarıdır. Çünkü tarafların hazır olmadığı çatışma çözümü, daha fazla uyuşmazlık ortaya çıkarabilmektedir²⁹⁷.

Bir şekilde taraflar arasındaki çatışmalar sona erdiğinde ve taraflar bu aşamaya geçme konusunda istekli olduklarında, çatışma çözümü aşaması başlamış olmaktadır. Çatışma çözümündeki ilk evreyi oluşturan ön aşamada, ilk olarak genellikle çatışmanın nedenleri irdelenmemektedir. Bu aşamada tarafların iletişim kurarak ortak paylaştıkları değerleri anımsamaları, barışçıl çözüm yöntemlerine başvurma yönünde tarafların liderlerinin fikrinin oluşmasının sağlanması amaçlanmıştır. Bu sayede çatışma tarafları arasında bir barışa ulaşma fikri oluşmaya, çatışma çözümü fikri empoze edilmeye başlamaktadır²⁹⁸.

²⁹⁴ Kleiboer, sf. 363.

²⁹⁵ Reisman, Michael W., “Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics,” **Yale Law School Faculty Scholarship**, C. 6 (1998), sf. 18.

²⁹⁶ Zartman, “The Timing of Peace Initiatives: Hurting Stalemates and Ripe Moments,” sf. 11.

²⁹⁷ Reisman, “Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics,” sf. 6.

²⁹⁸ Lieberfeld, Daniel, “Evaluating the Contributions of Track-Two Diplomacy to Conflict Termination in South Africa, 1984-90,” **Journal of Peace Research**, C. 39, S. 3 (2002), sf. 358-359. Uyuşmazlıkların barışçıl çözüm yöntemleri genellikle geleneksel çözüm yöntemleri ve uluslararası örgütler ve işbirliği örgütlenmeleri çerçevesinde çözüm yöntemleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Geleneksel çözüm yöntemleri ise yargı dışı çözüm yolları ve yargısal çözüm yolları olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Yargısal çözüm yolları hakemlik ve uluslararası yargı olarak örneklenebilir. Yargı dışı çözüm yolları ise diplomasi görüşmeleri, dostça girişim, arabuluculuk, uzlaştırma, araştırma ve soruşturmadır. Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, sf. 454. Yargı dışı çözüm yollarını bağlayıcı olmayan çözüm yolları, yargısal çözüm yollarını ise bağlayıcı çözüm yolları olarak tanımlayan yazarlar da bulunmaktadır. Mitchell, sf. 750. Belirtilmesi gerekir ki görüşmeler dışındaki diğer yargı dışı çözüm yollarının tamamında üçüncü bir tarafın müdahalesi bulunmaktadır. Ancak bu müdahale kimi zaman dostça girişimde olduğu gibi tarafları sadece bir araya getirmekle yetinmekte, kimi zaman ise arabuluculukta olduğu gibi taraflara yardımcı olmak üzere onlarla masaya oturmaya kadar gitmektedir. Uzlaştırmadaki gibi tarafların üzerinde uzlaşabilecekleri bir çözüm planına yönlendirilmesi de gündeme gelebilmektedir. Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, sf. 458-461. Örneğin Kosova’da Kosova Kurtuluş Ordusu ve Sırp güçleri arasında yaşanan çatışmalardan sonra uluslararası

Ön aşamada sorumlularının belirlenmesi gibi kalıcı barışın yaratılması için gerçekleştirilen girişimlere de başvurulmamaktadır. Genellikle tarafların belirli bölgelere çekildiği, insani yardımların yapılabilmesi için güvenli geçitlerin oluşturulduğu görülmektedir. Bir yandan da barış görüşmelerinin başlatılması için ikna çabalarına rastlanmaktadır. Görüldüğü gibi geçici, kısa vadeli, çatışmanın durmasını sağlamaya yönelik bazı çabalar mevcuttur. Taraflar arasında karşılıklı ilişki kurmaya çalışılmakta, gerekirse diplomatik ikna yöntemleri kullanılmaktadır. Bu gerçekleşmezse, çatışma çözümüne dahil olan üçüncü taraflar, çeşitli ekonomik veya diplomatik yaptırımlar uygulayarak baskı oluşturabilmektedir²⁹⁹.

Ön aşamada taraflar arasında güven inşasına odaklanılmaktadır. Bu aşamada uyuşmazlıkların barışçıl çözüm yöntemlerinden hangisine başvurularak çözülmeye çalışılacağı, uzlaşılamayan konular, görüşme yeri, temsilciler gibi prosedürler kararlaştırılabilir³⁰⁰. Lieberfeld, taraflar arasındaki bu ön aşamadaki iletişimi gayrı resmi diplomasi olarak adlandırmaktadır. Bu gayrı resmi diplomasinin yardımıyla belirtilen hususlar netleştirildiğinde, artık barışa ulaşmak için resmi adımlar başlamaktadır³⁰¹.

Çatışmaya yol açan sorunları sona erdirip barışa ulaşılmasını sağlayan çözüme nasıl ulaşılabileceği konusunda kesin bir yöntem üzerinde durulmamaktadır. Sadece çatışma taraflarının görüşerek varacakları çözüm planının uyuşmazlıkların çözümü açısından daha başarılı olacağı da savunulan görüşler arasındadır³⁰². Ancak bazen üçüncü tarafların çatışma çözümü sürecine dahil olması ve dışarıdan dayatılan bir çözüm önerisiyle uyuşmazlıkların daha kalıcı bir şekilde çözüleceği kabul edilmiştir. Üçüncü bir tarafın arabulucu olarak müdahale etmediği durumlarda, bu üçüncü tarafın beklentilerinin yaratacağı baskı olmadığı için, taraflardan birisinin isteklerini

toplumun yarattığı beklenti nedeniyle taraflar diplomasi görüşmelerinde bulunmuş, ABD'nin de girişimleriyle birtakım arabuluculuk faaliyetleri gerçekleştirilmiştir. Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 90. Ancak tarafların yargı dışı çözüm yöntemlerinde ortaya çıkan çözüm planını benimseme gibi bir zorunlulukları yoktur.

²⁹⁹ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 59-61.

³⁰⁰ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 96.

³⁰¹ Lieberfeld ön aşamadaki iletişimi gayrı resmi diplomasi, yani *track-two diplomacy* olarak anmaktadır. Bu sürecin ardından gelen resmi adımları ise *track-one negotiation* olarak ifade etmektedir. Lieberfeld, sf. 358. Ancak *negotiation*, yani görüşme, resmi olarak çatışma çözümüne geçildiğinde tarafların kullanabileceği uyuşmazlıkların barışçıl çözüm yöntemlerinden sadece birisidir. Ancak taraflar, Lieberfeld'in deyişiyle *track-one negotiation* aşamasına geçtiklerinde, çatışma çözümü için görüşme dışındaki barışçıl çözüm yöntemlerinden birisini kullanmaya da karar verebilmektedir.

³⁰² Kreutz, sf. 243.

kabul ettiremediğinde görüşmelere katılmayarak veto etmesi tehlikesi daha yüksek bir ihtimalle bulunmaktadır³⁰³.

Üçüncü tarafların sürece dahil olmalarını sağlayan yöntemlerden birisi arabuluculuktur. Arabuluculuk yöntemi, uyuşmazlık çözümünde üçüncü bir tarafın uyuşmazlık taraflarına, tekrar kuvvet kullanmadan çözüme ulaşmasında yardımcı olmasıdır. Artık hem uluslararası hem de iç silahlı çatışmalara uluslararası hukukun müdahalesi söz konusu olabildiği gibi, arabuluculuk yönteminin her türlü çatışmada kullanılabileceği belirtilmektedir³⁰⁴.

Arabulucunun iletişimci, fomulator ve idare eden (yönetici) şeklinde sınıflara ayrıldığı görülmektedir. İletişimci arabulucu nispeten pasif bir tutum sergilemekte, taraflardan gelen bilgileri depolamakta ve tarafların sorunun çözümüne ilişkin tekliflerini birbirlerine ileterek iletişimlerini sağlayan bir kanal işlevi görmektedir. Formülator arabulucu ise daha aktif bir role sahip olup, tarafları çatışmaya iten nedenlerle ilgili yenilikçi düşünmeye itmekte, sorunlara çözüm bulmakta yardımcı olmaktadır. Eğer bu iki türdeki arabuluculuk işe yaramazsa, arabulucunun uyuşmazlık taraflarının çözüm arama kapsamındaki ilişkilerini idare etmek gibi bir rol üstlendiği ve bu sefer tarafları barış yapmak için açıkça yönlendirdiği görülmektedir³⁰⁵.

Belirtilmesi gerekir ki arabuluculukta olduğu gibi üçüncü tarafların çatışma çözümüne dahil olup, çatışma çözümü ve barışa ulaşma aşamalarına geçilmesi için taraflar üzerinde oluşturdıkları baskı, çatışmanın kısa sürmesi için olumlu bir etki doğurabilmektedir. Üçüncü tarafın sağladığı destek ve yönlendirme nedeniyle, barışa ulaşma konusunda taraflar arasındaki motivasyon artabilmektedir³⁰⁶. Ancak belirtildiği gibi üçüncü tarafların müdahil olması zorunlu değildir. Taraflar da kendi inisatifleriyle görüşerek çatışma çözümü çabalarına başlayıp, bu süreci kendi istek ve bilgileri doğrultusunda yönlendirerek barışa ulaşabilmektedir³⁰⁷.

Arabuluculuk yöntemine ilişkin bazı önemli noktaların üzerinde durulması gerekmektedir. Öncelikle tarafların arabuluculuğu isteyerek kabul etmesi çok önemlidir. Çünkü arabuluculuğun taraflarca sahip oldukları uluslararası itibarı

³⁰³ Zartman, William, "Introduction: Two's Company and More's a Crowd: The Complexities of Multilateral Negotiation," **International Multilateral Negotiation Approaches to the Management of Complexity**, ed. William Zartman, San Francisco, Jossey-Bass Publishers, 1994, sf. 6.

³⁰⁴ Kleiboer, sf. 360.

³⁰⁵ Kleiboer, sf. 375.

³⁰⁶ Humphreys, Macartan, "Natural Resources, Conflict, and Conflict Resolution," **Journal of Conflict Resolution**, C. 49, S. 4 (2005), sf. 517.

³⁰⁷ Bar-Tal ve diğerleri, sf. 247.

korumak veya çözüme niyetliymiş gibi bir izlenim uyandırmak için kabul edildiği durumlarda, barışa ulaşmak yine mümkün olmayacak, sadece vakit kaybı yaşanacaktır³⁰⁸. Bunun yanında, taraflar arasındaki güç dengesi de arabuluculukta önemli bir etkidir. Örneğin daha güçlü olan taraf, arabuluculuk gibi üçüncü tarafların müdahaleleriyle gerçekleştirilmeye çalışılan çatışma çözümünü, zaferi bir bütün olarak elde etmesinin önünde engel olarak görebilmektedir³⁰⁹.

Genel olarak arabulucuların sahip olması gereken özelliklere bakıldığında, tarafsızlığı, bağımsızlığı, baskı gücü ve statüsü üzerinde durulduğu görülmektedir. İlk olarak tarafsızlığı özelliği tartışılmaktadır. Arabulucunun tarafsızlığı sayesinde, çatışma taraflarının ona ve ortaya çıkacak olan çözüm planına olan güvenleri artacaktır. Çünkü çatışmalara müdahale edip çatışma çözümünde taraflara yardımcı olmak isteyen üçüncü tarafların, genellikle bunun karşılığında bazı çıkarlar elde etme hakkını kendinde gördüğü belirtilmektedir. Buna kimi zaman müdahale edip çatışmayı çözdükten sonra bölgeden ayrılmama hakkını kendine vermesi de dahildir. Bu ihtimalin varlığı nedeniyle çatışma taraflarında bir güvensizliğin oluşması mümkündür³¹⁰.

Çatışma çözümünde ve bunun ötesinde barışın yeniden inşası sürecinde üçüncü tarafların müdahalesi çoğu zaman eleştirilmektedir. Çünkü bu müdahalenin, çatışma taraflarına yabancı olan ve müdahalecinin kendi değer ve fikirlerinin dayatılması amacı güden, müdahale eden üçüncü tarafın yerel veya bölgesel sorunların giderilmesine yardımcı olmayan bir müdahale olacağı düşünülmektedir³¹¹.

Bu noktada, arabulucunun çatışmanın içinden gelen bir taraf olmasının da mümkün olduğu gözetilerek, aslında tarafsızlığından ziyade, güvenilir olması gerektiği de savunulmaktadır. Çatışmanın içinden gelen arabulucular, çatışmaya taraf olmayan bir arabulucuya göre daha güvenilir, tarafların koşullarını daha iyi bilen, politik, ekonomik ve sosyal duruma yabancı olmayan ve bölgesel kültüre uzak olmayan bir arabulucu olacaktır. Bu nedenle güvenilir olması yeterli, tarafsızlığı ise daha az bir öneme sahiptir³¹².

Tarafsızlığı veya güvenilirliği yanında ikinci olarak, çatışma çözümünde taraflara bazı önlemleri aldirtacak, barışa ulaşılmasını sağlayacak etkiye ve baskı

³⁰⁸ Kleiboer, sf. 367.

³⁰⁹ Kleiboer, sf. 367.

³¹⁰ Reisman, "Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics," sf. 20.

³¹¹ Manning, Carrie, "Local Level Challenges to Post-conflict PEacebuilding," **International Peacekeeping**, C. 10, S. 3, sf. 39.

³¹² Kleiboer, sf. 369.

gücüne sahip olması gerektiği üzerinde durulmaktadır. Arabulucunun ekonomik olarak güçlü olmasının ve stratejik olarak iyi bir konumda bulunmasının, onun etkisini arttırması beklenmektedir³¹³. Örneğin ciddi çatışmaların yaşandığı bir bölgede olan devletin arabulucu olması, barışın egemen olduğu bir konumda bulunan devletin arabulucu olmasından daha az etkili sonuç doğuracaktır.

Üçüncü olarak da arabulucunun statüsü üzerinde durulmaktadır. Örneğin bir kişi, heyet ya da kuruluş olarak seçilebilen arabulucunun itibarı, uzmanlık alanı, hangi kurum ya da örgüt adına hareket ettiği gibi özellikleri, tarafları çatışma çözümüne ikna etme ve barışa odaklanma noktalarında önem taşımaktadır³¹⁴.

ii. Çatışma Çözümünde Barış Andlaşmaları ve Hukuki Nitelikleri

Ön aşamanın ardından arabuluculuk veya diğer uyuşmazlıkların barışçıl çözüm yöntemlerinden birisine karar verilmesiyle, taraflar aktif olarak ilişki kurmaya başlamaktadır. Burada izlenen yöntem başarılı olursa, uzlaşılan noktaların genellikle andlaşmayla saptandığı görülmektedir. Barış andlaşması genellikle iç silahlı çatışma ya da diğer şiddet olaylarının ardından görülen³¹⁵, uyuşmazlıkla ilgili çözümleri içeren, ya tüm çatışma taraflarınca ya da çatışmadaki belirli aktörlerce kabul edilmiş metinlerdir. Barış andlaşmaları tek bir andlaşma metni şeklinde yapılabileceği gibi, çözümün farklı açılara odaklanmış birden çok metinden oluşan andlaşmalar şeklinde de olabilmektedir³¹⁶. Barış andlaşmalarıyla çatışmaların durdurulması daha fazla garanti altına alınmış olacak ve barışın yeniden inşa edilebilmesine daha yakın bir noktaya gelinecektir.

Barış andlaşması içinde farklı andlaşmaların da söz konusu olduğu görülmektedir. Örneğin kimi zaman taraf arasında görüşmelerde yapılan ve görüşmelerin nasıl yapılacağına ilişkin olan, siyasi bildiri veya pakt olma yönü ağır bastığı belirtilen ön görüşme andlaşmalarına da rastlanmaktadır. Örneğin Kuzey İrlanda için yapılan, İrlanda ve Birleşik Krallık arasındaki ön görüşmeler sonucu ortaya çıkan Downing Street Bildirisi, bu kapsamda kabul edilmektedir. Bu metinler

³¹³ Kleiboer, sf. 371.

³¹⁴ Kleiboer, sf. 368.

³¹⁵ Barış andlaşmalarının iç silahlı çatışma, ağır yıkıcı etkisi olan iç karışıklık, isyan ya da terör olaylarının ardından görüldüğü belirtilmekteydi. Ancak Bell'e göre, 11 Eylül 2001 olaylarının ardından iç silahlı çatışma, uluslararası silahlı çatışma, iç gerginlikler ve diğer bütün şiddet türlerinin arasındaki ayrımların belirsizleşmesiyle, barış andlaşmalarının bunların tamamının ardından yaşanan çatışma sornası süreçte daha büyük bir öneme sahip olacaktır. Bell, Christine, "Peace Agreements: Their Nature and Legal Status," *AJIL*, C. 100, S. 2 (Nisan 2006), sf. 373.

³¹⁶ Kreutz, sf. 245.

ön görüşme andlaşması olarak adlandırılrsa da, her zaman bir uluslararası andlaşma şeklinde oluşturulmayabilmekte, kimi zaman bir ortak bildiriye andıran belge olarak düzenlenebilmektedir³¹⁷.

Ateşkes, silahsızlanma, yönetim ve seçimlere ilişkin durumları ise genellikle çerçeve andlaşmalar içermektedir. Bu andlaşmalarda çatışma tarafları genellikle taraf olarak bulunmaktadır. Sierra Leone hükümeti ve Devrimci Birleşik Cephe (*Revolutionary United Front*) arasında yapılan Lomé Barış Andlaşması bu türde değerlendirilmektedir. Ayrıca ateşkesin yapılması veya yeniden aynı düzen içinde yaşayabilmesinin sağlanması için hazırlık andlaşmaları da yapılabilmektedir. Uygulama andlaşmaları da barış andlaşmalarına dahil kabul edilmektedir. Bu andlaşmalar, genellikle çerçeve andlaşmalarla aynı taraflara sahip olan, onları detaylandıran andlaşmalardır³¹⁸.

Çatışmayı sona erdiren barış andlaşmaları aslında barış ortamının geleceğinin yazıldığı, bazen üçüncü tarafların müdahalesi veya desteğiyle oluşan, yerel aktörlerin kabul ettikleri metinler olarak tanımlanmaktadır³¹⁹. Silahsızlanmayı, silahların imhasını, mültecilerin yerleştirilmesini, güvenliği sağlayacak olan görevlilerin eğitilmesini, seçimlerin gözlemlenmesini, insan haklarının korunmasının sağlanması için çaba sarf edilmesini, devlet kurumlarının güçlendirilmesini, bu kurumlarda reformlar yapılmasını, siyasal katılımın arttırılmasını ve düzenin yeniden kurulmasını sağlamaya çalışmaktadır³²⁰.

Çatışma çözümü aşamasında güç dengelerinin yeniden oluşturulması da barış andlaşmalarıyla sağlanabilmektedir. Bu andlaşmaya kimi zaman silahlı çatışmanın tarafı olmayan, ancak bunun sona ermesinde önemli çıkarları olan diğer süjelerin de taraf olması mümkün olmaktadır. Ancak barış andlaşmalarının, silahlı çatışmanın mutlak galibiyet elde ederek bitmesini sağlayan taraf varsa, onun lehine koşullar düzenlemesi ihtimali vardır. Bu durumda yapılan barış andlaşmasının gerçek ve kalıcı bir barışı kuramaması da söz konusu olabilmektedir. Bu andlaşmalarla, andlaşmayla ilgili uyuşmazlıkları veya andlaşmanın ihlalini denetleyecek olan mekanizmaların kurulması da mümkündür³²¹.

³¹⁷ Christine Bell, "Peace Agreements: Their Nature and Legal Status," sf. 376-378.

³¹⁸ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 97-98.

³¹⁹ **State Building in Crisis and Post-Conflict Countries**, Brahimi, Lakhdar, 7th Global Forum on Reinventing Government Building Trust in Government, Viyana, 26-29 Haziran 2007, sf. 7.

³²⁰ Reisman, "Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics," sf. 24.

³²¹ Reisman, "Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics," sf. 40.

Uzun soluklu bir barış düzenini sağlayacağına inanılan bu barış andlaşmasında genellikle tarafların arasında oluşan düşmanlıkların bitirilmesi garanti altına alınır ve sağlıklı iletişimin yeniden kurulması için gerekli adımlara yer verilir. Barış andlaşmalarında aynı uluslararası hukuk düzeni içerisinde yaşamaya devam edecek olan bu devletler veya tek devlet çatısı altında yaşayacak olan gruplar arasındaki güç dengesi yeniden oluşturulur³²².

Yapılan barış andlaşmalarının sadece genel nitelikli maddeler içermesi veya ayrıntılı hükümler içermesi gibi iki farklı yöntemin benimsenebileceği de görülmektedir. Sıkıntılı konuların atlanması ve andlaşmada genel maddelere yer verilmesi, kullanılan barışçıl çözüm yönteminde daha hızlı bir sonuca varılması şansını tanımaktadır. Ancak andlaşmanın hükümlerinde ayrıntılı düzenlemelerin bulunmaması, uygulanması aşamasında sıkıntı doğurabilmektedir³²³.

Öte yandan yapılan andlaşmanın metninde tüm durumların ayrıntılı bir şekilde düzenlenmesi ise, andlaşmanın yapılış sürecini uzattığı için, çatışma çözümünün sağlanması ve barışa ulaşılması sürecini yavaşlatmaktadır. Yine de bu yöntem, ileride andlaşmanın uygulanması sırasında oluşacak sorunları engellemektedir³²⁴. Ayrıca, tarafların hemen bir andlaşmaya varmaktansa ayrıntılı bir barış andlaşması veya planı üzerinde uzun süreli çalışmaları, tüm sürecin ve andlaşmanın yaratacağı koşulların taraflarca hazmedilmesi açısından da olumlu bir yöntem olabilmektedir.

Barış andlaşmalarının hukukun üstünlüğünün sağlanmasına, uluslararası standartlara uygun, insan haklarını koruyan, adil bir düzeni kurma amacı taşımasına ve uluslararası suçlar için affın öngörülmemesine dikkat etmesi gerekmektedir. Barış andlaşmalarında yaş ve cinsiyet özelliklerini göz önünde bulunduran bir güvenlik ve koruma sistemi kabul edilmeli, buna yönelik bir geçiş süreci planlanmalıdır. Ulusal ya da yerel insan hakları komisyonlarının kurulmasına burada muhakkak olanak tanınmalı, işlenen insan hakları ihlalleri nedeniyle kurulacak olan yargı ya da soruşturma komisyonlarında, derin bölünmeler yaşayan toplumların bu durumu göz önünde bulundurulmalıdır³²⁵.

Bazı durumlarda, özellikle eğer barış andlaşması uluslararası silahlı çatışmaların ardından yapılmışsa, ortak savunma andlaşması gibi andlaşmaların

³²² Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 97-98.

³²³ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 98.

³²⁴ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 98.

³²⁵ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri Raporu, S/2004/616, 23 Ağustos 2004, https://www.un.org/ruleoflaw/files/S_2011_634EN.pdf (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018), sf. 21-22, prgrf. 64.

yapıldığı da görülmektedir. Bu andlaşmalar sayesinde andlaşma taraflarından birisi yeniden bir saldırıya uğrarsa, genellikle andlaşmanın yapılmasına öncülük eden ve çatışma taraflarından daha güçlü olan diğer devletler veya örgütler olaya müdahale edebilecektir. Böylelikle devletler birbirlerine karşı kuvvet kullanmaktan kaçınacaklardır. Ancak bu gibi ittifak andlaşmalarının, karşı taraflar arasındaki ittifak andlaşmalarına neden olacağı, bu durumda olası silahlı çatışmaların daha şiddetli yaşanacağı da ileri sürülebilecek olan karşıt argümandır. Dolayısıyla ortak savunmaya ilişkin bu gibi andlaşmaların barışı inşa etmekten çok, sadece daha büyük çatışmalardan korkanlar arasındaki çatışmaları durdurabileceği belirtilmektedir. Ancak savunma andlaşmalarının güç dengelerini yeniden oluşturarak durumu istikrarlı bir hale dönüştürdüğü kabul edilmelidir³²⁶.

Dağıtım ya da paylaştırılmanın mümkün olduğu durumlarda, silahlı çatışma yaşanmasına neden olan sorunun çatışmanın tarafları arasında paylaştırılarak çözülmesi de, sağlıklı bir çözüm yolu olarak akla gelmektedir. Örneğin bir doğal kaynak veya deniz alanına ilişkin olarak yaşanan bir çatışma söz konusuysa, bir andlaşma yapılarak, taraflar arasında bu alanın kullanımı veya doğal kaynağın paylaşımı yapılabilir. Bu durum çatışmayı sonlandırıp, barışı sağlayacak daha uygun bir çözüm olacaktır. Ancak örneğin bir devletin bile ihtiyaçlarını gidermeyen, endüstrileşmelerini engelleyen az su kaynaklarının kullanımı nedeniyle çıkan silahlı çatışma gibi durumlar için bu tarz bir andlaşmaya varılması zor görünmektedir³²⁷. Dolayısıyla uyuşmazlık konusunun paylaşılarak çatışmaya son verilmesi her zaman mümkün görünmemektedir.

Uluslararası silahlı çatışmalar açısından, barış andlaşmalarının taraflarını bütünleştirici ya da kaynaştırıcı bir düzenin kurulması da önemlidir. Örneğin uluslararası andlaşmalarla ticaretin geliştirilerek tarafların ekonomik olarak işbirliği içinde olduğu, kalkınmalarının birbirlerine bağlı olduğu bir ilişki içerisine girdikleri düzenin yaratılması, aralarındaki ilişkide barışın egemen olmasını sağlamaktadır³²⁸. Bu ilişkiler, Avrupa Birliği (AB)'nin mantığındaki gibi, ortak bir üst kimlik çatısı

³²⁶ Reisman, "Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics," sf. 37-38.

³²⁷ Reisman, "Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics," sf. 38.

³²⁸ **An Agenda for Democratization**, Boutros-Ghali, Boutros, New York, United Nations Publication, 1996, sf. 9, prgrf. 21. Ayrıca bu bağlamda gelişen uluslararası hukuk, devletlerin işbirliği, uluslararası hukuk ve uluslararası örgütler ilişkisi için bknz: Köni, Hasan, "Uluslararası Hukuk Politikaları, **ÜSBD**, C. 1, S. 1 (2015), sf. 2 vd.

altında birleştirilerek yapılırsa, daha kalıcı bir barış ortamı olacaktır³²⁹. Kısacası, barış andlaşmalarının uluslararası silahlı çatışma yaşayan tarafları birbirine bağlayan ilişkiler geliştirmesi, çatışmanın tekrarlanması ihtimalini azaltmaktadır.

Özellikle iç karışıklıklar ya da iç silahlı çatışmalarda, üstünlüğü elde eden taraf, karşı tarafın destekçilerini yok etme, hukuka aykırı yöntemlerle sindirme veya sürgüne gönderme gibi uygulamalara girişirse, çatışma ortamının yeniden yaşanacağı kabul edilmektedir. Ayrıca bu tarz çatışmalarda genellikle dışarıdan müdahale edenler tarafından “en az suçlu” olan kişi veya grubun seçilip, savaşan taraflar arasında üstün gelene kadar desteklenmesi ve düzeni yeniden sağlayarak barışı oluşturması da, çatışma çözümünde karşılaşılan bir yöntem olabilmektedir³³⁰.

İç silahlı çatışmanın, fiziksel olarak ayrı ülke parçalarında toplanmış etnik gruplar halinde yaşanması durumunda, çatışma çözümünde devlet ülkesinin bölünmesinin ve yeni devletlerin kurulmasının da gündeme gelmesi mümkündür. Ayrıca iç silahlı çatışmada bazı gruplar arasında yönetimi ele alma konusunda uyuşmazlık bulunuyorsa, uluslararası toplumun da yardımıyla demokratik bir halk oylaması ya da seçim gerçekleştirilerek, halkın çoğunluğunun seçimini kimden yana yaptığı anlaşılıp, barışa ulaşılabilir. Tabii bazen iç silahlı çatışmaları bu çoğunluğun kararını kabul etmeyen ve demokratik seçimler sonucunu da benimsemeyecek olan farklı görüşlerin çıkardığını düşünürsek, bu durumda seçimden sonra da barışa ulaşmak her zaman mümkün olmayacaktır. İç silahlı çatışmalarda toplumu oluşturan grupların ayrışmasını ortadan kaldırmak için, bütün toplumsal kesimleri temsil eden milli birlik hükümetlerinin (*governments of national unity*) kurulması ve güç dengesinin bu gruplar arasında paylaştırılarak, milli birliği korumaya devam edilmesi de bir yöntemdir³³¹.

Yukarıda da belirtildiği gibi önemli olan, barışa ulaşılırken atılacak olan adımların, çatışma çözümünde sarf edilen çabaların, barış için yapılan andlaşma veya ortaya çıkan planın savaşan taraflarca benimsenmesidir. Bunun için çatışma çözümü esnasında, devletin tüm kesimlerince desteklenen liderlerinin veya devlet içindeki çatışmalarda, savaşan grupların temsil ettikleri kesimlerce lider olarak görülen kişilerin seçilmesi önemlidir. Ayrıca savaşan tarafların çatışma çözümü aşamalarıyla

³²⁹ Reisman, “Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics,” sf. 39.

³³⁰ Reisman, “Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics,” sf. 41-42.

³³¹ Reisman, “Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics,” sf. 43-45.

ilgili bilgilendirilmeleri de önemlidir. Ancak izlenecek olan yolun aktif olarak karşı karşıya gelen ve savaşıyan taraflarca benimsenmesiyle, çatışma çözümü başarılı olacak ve kalıcı barış yeniden inşa edilebilecektir³³².

Barışa ulaşmak için uzlaşılan prensiplerin uygulanması aşamasına geçildiğinde ise, eski savaşıyanların tasfiyesi, silahsızlanma ve entegrasyonu aşamaları yaşanmaktadır. Barışa giden süreçte güvenliğin sağlanması, zorunlu göç edenlerin yerleştirilmesi ve onlara toprak tahsis edilmesi gibi hususların sağlıklı bir şekilde yapılması gerekmektedir. Bu uygulama aşamasında da çatışma çözümüne geçilmesini istemeyen aktörlerin engelleme çabaları çatışma ortamına dönülmesine neden olabilmektedir. Burada özellikle uluslararası örgütler, sivil toplum kuruluşları veya diğer devletlerle bu devletlerdeki eski politikacılar gibi üçüncü tarafların barışın uygulanmasını gözlemleme, kontrol etme, teknik veya maddi destek sağlama çabaları önemlidir³³³.

Kısacası, çatışma çözümü çalışmalarının başarıya ulaşabilmesi için, tarafların birbirleriyle çatışmalarına neden olan istek ve amaçlarını anlamış oldukları ve iletişime geçmelerinin sağlandığı bir ortamın yaratılması önem taşımaktadır. Barış andlaşması veya planının uygulanmaya başlamasıyla artık yeniden inşa sürecine başlandığı söylenebilmektedir.

Tüm çatışma çözümü çabalarının başarıya ulaştığını söylemek de güçtür. Taraflar görüşme, dostane girişim veya arabuluculuk gibi barışçı çözüm yöntemlerine zaman kazanmak, yeniden silahlanmak, çatışmaların bu süreçte durmasıyla dinlenmek, görüşmeleri yapma yönünde oluşmuş olan uluslararası yapılageliş kuralına uymuş davranmak veya çatışmanın sonlanması için üzerinde oluşan uluslararası baskıyı azaltmak için ikna olmuş gözükülebilmektedir³³⁴. Ayrıca taraflar düşmanca his besledikleri diğer taraf hakkında kendi lehlerine kullanabilecekleri bilgi ya da eksiklikleri görebilmek için de, karşı tarafla iletişime geçmeyi kabul etmiş olabilmektedir³³⁵. Bu tür bir ihtimalin bulunması durumunda, çatışma ortamına geri dönülecektir.

Tek bir barış andlaşması, kimi zaman bazı taraflarca uluslararası bağlayıcılığa sahip bir metin, diğer taraflarca ise ulusal hukuka ait bir metin, bir diğer taraf için ise bağlayıcılığı olmayan bir metin olarak görülebilmektedir. Özellikle devletler,

³³² Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 99.

³³³ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 100.

³³⁴ Zartman, "The Timing of Peace Initiatives: Hurting Stalemates and Ripe Moments," sf. 9.

³³⁵ Lieberfeld, sf. 358.

muhatap oldukları diğer tarafa yasal bir statü vermemek için, bu metinlerin bağlayıcı bir uluslararası andlaşma olmadığını iddia edebilmektedir.

Genellikle barış andlaşmalarını ortaya çıkaran çatışmaların sınıflandırılmasında, çatışmaların tarafların kimler olduğunda dahi sorunlar yaşanırken, barış andlaşmalarının hukuki nitelendirilmesindeki sorunlar şaşırtıcı değildir. Ancak bu metinleri hukuken bağlayıcı uluslararası andlaşmalar olarak düzenlemek ve bu şekilde kabul etmek, tarafların faydasına gibi görünmektedir. Bu sayede tarafların hak ve yükümlülükleri net bir şekilde saptanmış olacak, taraflar kendilerini bir uluslararası andlaşmanın güvencesi altında hissedecek, uyuşmazlık durumunda uluslararası yargı mercilerine başvurulabilecektir. Bu sayede, barışın sağlam bir şekilde yeniden inşa edilmesi tarafların inisiyatifinden arındırılmış, bir yükümlülük haline gelmiş olacaktır³³⁶.

Zaten barış andlaşmaları genellikle giriş kısmı bulunan, bölümlere ayrılmış, maddeleri ve ekleri bulunan, bağlayıcı yükümlülükler içeren bir şekilde ortaya çıkmaktadır. Hukuki bir dille ele alınır, taraflarını ve imzacılarını da içerir. Bu andlaşmalarda hem devletin içindeki düzeni sağlamak, hem ulusal hem de uluslararası kişiliği korumak gibi kritik ve iddialı amaçlara yer verilmektedir³³⁷.

Barış andlaşmalarının bağlayıcı metinler olarak kabul edilmesinin, bir uluslararası andlaşma olarak yapılması yanında, diğer bir yöntemle daha sağlanmaya çalışıldığı görülmektedir. Bunlardan ilki, üzerinde anlaşılan barış andlaşması metninin anayasa metni olarak kabul edilmesi yöntemidir. Genellikle çatışma sonrası süreçte önceki ulusal düzeni kuran anayasa ya işlevsiz kalmakta, ya da geçerliliğini yitirmektedir. Bu durumda çatma taraflarının üzerinde anlaştığı yeni bir metin olan barış andlaşması, anayasa metni olarak kabul edilebilir. Zaten barış andlaşmaları da devletin hem ulusal, hem de uluslararası kişiliğini korumaya çalışan metinler oldukları için, anayasalarla benzerlik göstermektedir. Buna örnek olarak Güney

³³⁶ Bell, "Peace Agreements: Their Nature and Legal Status," sf. 379. Barış andlaşmalarının niteliği sorunu, kolayca sonuçlanmacakmış gibi görünen bir tartışmadır. Barış andlaşmaları genellikle yerli halk, muhalif grup ya da silahlı muhalif güçler ile devlet arasında yapılmaktadır. Bilindiği gibi uluslararası hukukta uluslararası andlaşma yapma yeteneğine sahip uluslararası hukuk kişiliğinin devletlere ve uluslararası örgütlere sahip olduğu bilinmektedir. Bu durumda, devlet ile andlaşma yapan belirtilen bu grupların, uluslararası hukuk kişiliği olmadığı için, yapılan andlaşmanın uluslararası andlaşma olmadığını savunmak mümkündür. Ancak karşıt olarak, bu kişilerin de, tıpkı federal anayasanın izin verdiği ölçüde uluslararası andlaşma yapabilen federe devletler gibi, uluslararası andlaşma yapabilen gruplar olduğunu, bu nedenle barış andlaşmalarının uluslararası andlaşma olduğunu savunan görüş de vardır. Bell, "Peace Agreements: Their Nature and Legal Status," sf. 383.

³³⁷ Bell, Christine, "Peace Agreements and Human Rights: implications for the UN," **Th UN, Human Rights and Post-Conflict Situations**, ed. Nigel D. White ve Dirk Klaasen, 1. B., Manchester, Manchester University Press, 2005, sf. 243.

Afrika Cumhuriyeti'ndeki yeniden inşa sürecinde yapılan ve esas anayasanın temel ilkelerini, geçiş dönemi mekanizmalarını ve hükümetin yetkilerini düzenleyen barış andlaşmasının, Geçiş Anayasası olarak kabul edilmesi gösterilmektedir³³⁸.

Yukarıda anlatılanlardan da anlaşılabilir olduğu gibi, bir çatışmanın yaşanması ve ardından barışa ulaşılması arasında geçen süreçte, öncelikle çatışmanın durdurulması, ardından çatışma çözümü gelmektedir. Sonrasında ise barışın inşası sürecinin yaşandığı görülmektedir. Barış andlaşmaları barışın inşası aşamasına geçişte önemli bir role sahiptir. Barışın inşasındaki hedefleri içeren barış andlaşmalarının uygulanabilmesinde en sık başvuru uluslararası örgütlerden birisi ise BM'dir.

iii. Barış Andlaşmalarında Birleşmiş Milletler ve İnsan Hakları

Çatışma sonrası süreci yaşayan devletler, barış andlaşmalarını uygulama konusunda her zaman yeterli kapasiteye sahip olmamaktadır. Çoğunlukla üçüncü tarafların müdahalesi, bu andlaşmaların uygulanması için gereklilik arz eder. Üçüncü tarafların varlığı savaşan taraflar için andlaşmanın tamamen uygulanabileceğine yönelik bir motivasyon ve güvence olabilmektedir.

Barış andlaşmalarının uygulanmasındaki başarısızlık, kimi zaman çatışma ortamına dönme ya da barış andlaşmasıyla elde edilen hakların kullanılmamasına neden olabilmektedir. Kimi zaman bu andlaşmaların uygulanmaması, devletlerin gereken imkan, kaynak ve güce sahip olmamasından kaynaklanabilmektedir. Bu gibi durumlarda, barış andlaşmalarının uygulanması için üçüncü taraflara ihtiyaç doğmaktadır. İşte genellikle bu noktada, andlaşmaların yapılması, uygulanması için yardımcı olması veya bazı durumlarda barış andlaşmalarının doğrudan tarafı olarak karşımıza BM çıkmaktadır.

Barış andlaşmaların yapılmasında ve uygulanmasında BM'nin çeşitli rolleri vardır. Kimi zaman BM'nin gözlemci misyonlarının ya da barış güçlerinin çatışma bölgesinde kurulmasını ve barış andlaşmasının uygulanmasını gözlemlemesini, andlaşmanın kendisi öngörmektedir. Kimi zaman BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi'nin barış andlaşmasını, bunun bir tarafı ya da bir tanığı olarak imzaladığı

³³⁸ Bell, "Peace Agreements: Their Nature and Legal Status," sf. 391.

görülmektedir³³⁹. Ancak BM'nin çeşitli farklı organları veya kurumları da bu andlaşmaları imzalayabilmekte, bu andlaşmalarda kendilerine verilen görevleri yapabilmektedir. Bu çerçevede değerlendirilebilecek bir örnek, Afganistan Cumhuriyeti ve Pakistan İslam Cumhuriyeti arasında Mültecilerin Gönüllü Geri Dönüşüne ilişkin İki Taraflı Andlaşmadır. Andlaşmanın dördüncü maddesinde, ilgili devletlerin başvurması üzerine, BM Mülteci Yüksek Komiserliği'nin yardım edeceği hükmüne yer verilmiş, gerektiği takdirde Komiserlik ile ilgili devletler arasında bir andlaşma yapılacağı belirtilmiştir³⁴⁰.

Barış andlaşmalarına ilişkin BM'nin rollerinden birisi de, organlarının kabul etmiş olduğu ilkeler ve tavsiyelerin barış andlaşmalarına etkisi çerçevesinde ortaya çıkmaya başlamıştır. Bunlarda özellikle geçmiş insan hakkı ihlallerinin nasıl ele alınacağı, yeni ihlallerin ortaya çıkmaması için güvenceler ve barışın yeniden inşasında nelere dikkat edilmesi gerektiği gibi rehber düzenlemelere yer verilmektedir³⁴¹.

Bu kapsamda değinilmesi gereken en önemli BM belgelerinden birisi, BM Güvenlik Konseyi'nin S/RES/1325 numaralı kararıdır. Bu karar, Güvenlik Konseyi'nin barış andlaşmalarında, bunların uygulanmasında ve diğer yeniden inşa faaliyetlerinde insan haklarına, kadın sorununa, insan hakları ve kadın ilişkisine doğrudan değindiği ilk belgesidir³⁴².

31 Ekim 2000 tarihli³⁴³ karar, çatışmaların son bulması için görüşmelere katılan ve barış andlaşmasına taraf olanları muhatap almaktadır. Anılan karar, barış ve güvenliğin sağlanması için gerçekleştirilen faaliyetlerde ve gerek ulusal, gerek bölgesel, gerekse uluslararası bütün karar alma mekanizmalarında kadınların da yer almaları gerektiğini belirtmektedir. İnsan hakkı ihlallerinin yaşandığı herhangi bir şiddet olayında, bütün uluslararası insan hakları ve uluslararası insancıl hukuk kurallarının uygulanmasının önemi vurgulanmıştır. Özellikle silahsızlanma, terhis, yeniden entegrasyon başta olmak üzere, bütün yeniden inşa ve çatışmaların önlenmesi için yapılan bütün faaliyetlerde cinsiyet perspektifleri göz önünde

³³⁹ BM diplomatlarının bu şekilde bir diplomatik adım atarak andlaşmayı imzalamasının sonuçlarının ne olacağı günümüzde kesin olarak bilinmemektedir. Bell, "Peace Agreement and Human Rights: Implications for the UN," sf. 249-250.

³⁴⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz: **Enhanced Voluntary Return and Reintegration Package for Afghan Refugees Funding Proposal**, Mart 2015.

³⁴¹ Bell, "Peace Agreements: Their Nature and Legal Status," sf. 374.

³⁴² Bell, Christine ve O'Rourke, Catherine, "Peace Agreements or Piece of Paper? The Impact of UNSC Resolution 1325 on Peace Processes and Their Agreements," **ICLQ**, C. 59 (Ekim 2010), sf. 943.

³⁴³ BM Güvenlik Konseyi'nin 31 Ekim 2000 tarihli, S/RES/1325 (2000) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: <http://www.un-documents.net/sr1325.htm> (Erişim Tarihi: 22 Şubat 2018).

bulundurulmasının önemi vurgulanmıştır. Özellikle kadınların ve kız çocuklarının korunması için koruma getiren uluslararası insan hakları ve uluslararası insancıl hukuk hükümlerine uygun davranılmalıdır.

Karara göre, çatışmadan etkilenen yerli halktaki kadın kuruluşlarının barışa yönelik faaliyetleri desteklenmeli, barış andlaşmalarının uygulanmasına yönelik mekanizmalarda kadınlara mutlaka yer verilmelidir. Oluşturulan anayasada, yargı ve seçim sistemleri ile polis teşkilatında kadınların haklarının korunması göz önünde bulundurulmalıdır.

Güvenlik Konseyi'nin S/RES/1325 numaralı kararından sonra birtakım barış andlaşmalarında kadınlara yönelik özel düzenlemelere yer veren andlaşmalarda bir artış olduğu görülmüştür³⁴⁴. Bu andlaşmalarda kadınlara yönelik özel düzenlemelerin olması, yeniden inşa faaliyetlerinin ardından barışa ulaşıldığında, kadın haklarının yeni kurulan düzende de korunmasını sağlamaktadır. Çünkü barış andlaşmaları, yukarıda da belirtildiği gibi, kimi zaman anayasal ya da yarı anayasal niteliğe sahip olan, yeniden inşa faaliyetlerini şekillendiren, insan haklarının korunmasına yön veren temel bir belgedir³⁴⁵.

Çatışma, şiddeti de içeren, gerek iç gerek uluslararası düzeyde bir toplumsal çözülme, dağılma sorunudur. Bu nedenle iç silahlı çatışmaların sona erdirilip barışa ulaşılması için çatışma çözümünde toplumun tüm kesimlerini kapsayacak bütünleştirmenin sağlanması gerekmektedir. Barış andlaşmaları, onu takip eden yeniden inşa faaliyetlerinin zeminidir. Burada insan haklarının tanınması ve garanti altına alınması, barışın sağlam temeller üzerine oturmasını sağlayacaktır.

Çatışma çözümünün başarılı bir şekilde gerçekleşmesi ve barışın inşasının sağlam olabilmesi için, tarafların çatışma çözümü sürecinde kurdukları iletişimde birbirlerini iyi anlamaları, çatışmaya neden olan koşulları değiştirmek üzere andlaşmaları ve bu andlaşmalarda tarafların beklentilerinin cevap bulması büyük önem taşımaktadır. Çatışma çözümü sürecinde bir barış andlaşması ya da barışa ulaşmak için plan üzerinde anlaşılmaktadır. O halde barışın nasıl yeniden inşa edileceği de oldukça önemlidir.

³⁴⁴ 1990 ve 2010 yılları arasında yapılan barış andlaşmalarını ele alan bir araştırmada, 2000 yılından önce yapılan barış andlaşmalarının %11'i kadınlara yönelik özel düzenlemelerin olduğu görülmüştür. Ancak Güvenlik Konseyi'nin ilgili kararı 2000 yılında almasının ardından bu oran %27'ye çıkmıştır. Örneğin Somali'de yapılan Ulusal Geçiş Şartı, kurulan Ulusal Geçiş Hükümeti'nde, 245 üyenin en az %12'sinin kadınlardan oluşacağını söylemektedir. Bell ve O'Rourke, sf. 955 ve 959.

³⁴⁵ Bell ve O'Rourke, sf. 948.

b. Barışın Yeniden İnşasında Birleşmiş Milletler

Çatışmaların sona ermesinin ve çatışma çözümünün ardından teknik anlamda çatışma sonrası döneme³⁴⁶, yani barışın yeniden inşa edilmesi aşamasına gelindiği görülmektedir. Bu süreci çatışma taraflarının, diğer devletlerin veya uluslararası örgütlerin şiddet olaylarını durdurmak ve güvenliği sağlamak için çatışmaya müdahale etmesi, bozulan barış ortamının yeniden sağlanması, silah ve kuvvet kullanımının gündelik hayatın rutini olmaktan çıkartılması çabalarının oluşturduğu görülmektedir.

Çalışmanın devamında önce barışın yeniden inşasının ne demek olduğu üzerinde durulacak, sonra da barış ve onun yeniden inşası sürecinde yapılması gerekenler incelenecektir. Barış inşasında gerçekleştirilen silahsızlandırması, terhis ve yeniden entegrasyon konularına da değinilecektir.

i. Barışın Yeniden İnşasının Tanımlanması

Barışın yeniden inşası kavramı 1990'lı yıllarda önem kazanmıştır. 1960'lı yıllarda başlayan sömürgeciliğin tasfiyesi ile kurulan yeni devletlere ABD, batılı devletler ve SSCB, kendi etki ve ideolojilerinin yayılması amacını da güden bir biçimde, varlıklarını sürdürmelerine yönelik olarak yardımlarda bulunmuştur. Söz konusu devletler, bu yeni kurulan devletlerin karşıt ideolojilerin etkilerine katılmaması için, kendi etkileri altında ayakta kalabilmeleri adına desteklerini sağlamışlardır. Soğuk Savaş'ın yaşandığı yıllarda özellikle ABD ve batılı devletler, siyasi etkilerini sürdürebilmek ve yeni devletlerin komünizmden uzak durmalarını sağlamak için, iç sorunlarla boğuşan bu devletlere destek vermiştir³⁴⁷.

SSCB, dağılmasının ardından etkisini diğer devletler üzerinde devam ettirme çabasına son vermek durumunda kalmış, ABD ve diğer batılı devletlerin ise buna devam etmesi için gerekli bir neden kalmamıştır. Yugoslavya, Afganistan gibi devletlerden bu destek çekilince, iç sorunlar gün yüzüne çıkmaya başladı. Ardından

³⁴⁶ Bell, çatışma sonrası dönemi çatışma çözümünün gerçekleşmesinden, şiddet olaylarının ve silah kullanımının durmasından sonraki süreci işaret ettiğini belirtmektedir. Bell, "Peace Agreement and Human Rights: Implications for the UN," sf. 246.

³⁴⁷ Aydın, Zülküf, "Demokrasi Mühendisliği ve Azgelişmiş Ülkeler," **YDUSBD**, C. 1, S. 1 (Nisan 2008), sf. 51.

da 1990'lı yıllarda iç silahlı çatışmalar artmıştır. Yaşanan iç silahlı çatışmaları ise yeniden inşa faaliyetleri takip etmeye başlamıştır³⁴⁸.

Barış inşası terimi uluslararası hukuka BM Genel Sekreteri olan Boutros Boutros Ghali tarafından ilk kez 1992 yılında Barış İçin Ajanda isimli belgede kullanılmasıyla girmiştir. Barış inşası burada çatışma durumuna yeniden dönmeyi engellemek adına, barışın güçlendirilmesi ve pekiştirilmesi için yapılan kapsamlı girişimlerin nitelendirilmesi olarak ifade edilmiştir. Belgeye göre barış inşası silahların bırakılmasını, seçimlerin gözlemlenmesini, insan haklarının korunmasını, devletin ve kurumlarının yeniden inşasını içeren bir süreçtir³⁴⁹. Yeniden inşa ise çatışmaların ardından, istikrarlı ve sürdürülebilir bir toplum yapısı için gerekli mekanizmalarının oluşturulması şeklinde tanımlanabilmektedir³⁵⁰. Barışa ulaşma ve barışı koruma ise yeniden inşa sürecinin amaçlarıdır³⁵¹.

Lambourne ise barış inşasının tanımlanmasının zor, uygulamaya geçirilmesinin ise daha da zor bir durum olduğunu belirtmektedir. Ona göre 'güvenli, istikrarlı, uzun ömürlü, en temel insan ihtiyaçlarının karşılanabildiği ve şiddetli çatışmaların olmadığı bir barışı arttırmak için gerçekleştirilen stratejiler' olarak tanımlanabilmektedir³⁵².

Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetleri kalkınma için de çok önemlidir. Daha çok gelişmemiş ülkelerde yaşayan fakir insanları mağdur hale getiren çatışmalar, kalkınmanın önündeki en önemli engeldir. Çatışmalar sona erdikçe kalkınma ve bütün insanlık için daha iyi ve insan onuruna uygun yaşam koşulları mümkün olmaktadır³⁵³. Çünkü çatışmalar, yaşandıkları toplumlarda çok yönlü yıkımlara yol açmaktadır. Örneğin Afganistan'da Rusya'nın müdahalesinin ardından yaşanan çatışmalar nedeniyle okuma yazma bilmeme oranı %64'e ulaştığı (kadınların %78'i, erkeklerin %48'i okuma yazma bilmiyordu) ve çocuk ölümünün her 1.000 çocuktan 257'sinde görüldüğü, tahmini yaşam süresinin 40 yıl olduğu

³⁴⁸ Dobbins, James F., "America's Role in Nation-building: From Germany to Iraq," **Survivor Global Politics and Strategy**, C. 45, S. 4 (2003), sf. 88.

³⁴⁹ **An Agenda for Peace**, BM Genel Sekreteri Raporu, A/47/277, 17 Haziran 1992, prgrf. 55. İngilizce metin için bkz: https://peaceoperationsreview.org/wp-content/uploads/2015/08/an_agenda_for_peace_1992.pdf (Erişim Tarihi: 12 Mayıs 2018).

³⁵⁰ Saul, Matthew, **Popular Governance of Post-Conflict Reconstruction The Role of International Law**, 1. B., Cambridge, Cambridge University Press, 2014, sf. 15.

³⁵¹ **Post-Conflict Peacebuilding Revisited: Achievements, Limitations, Challenges**, Tschirgi, Necla, The Peacebuilding Forum, New York, 7 Ekim 2004, sf. 2.

³⁵² Lambourne, sf. 3.

³⁵³ Anand, sf. 1.

görülmüştür³⁵⁴. Bunlara çatışmaların yaşandıkları bölgedeki eğitim, sağlık gibi önemli haklara ulaşamamasına yol açması, beslenme yetersizliğine neden olması yol açmaktadır. İşte bu nedenle barışın yeniden inşası çok önemlidir.

Belirtilmesi gerekir ki, çatışma sonrası dönemlerde gerçekleştirilen barışın yeniden inşa çalışmaları, her durumun özelliğine göre değişebilmekte, neye öncelik verileceği, hangi aşamaların daha önemli olduğu somut olaya göre belirlenebilmektedir³⁵⁵. Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa, yapılan barış andlaşmasında veya çözüm üretmek için bir araya gelen aktörlerin oluşturduğu plan doğrultusunda belirlenebilmektedir. Yeniden inşa uzun ömürlü barışın sağlanması, bölgedeki güvenliğin artırılması, ekonomik iyileştirmenin, devletlerdeki demokratik kurumların geliştirilmesi ve insan onuruna yaraşır bir düzen için programların yapılması gibi³⁵⁶, çatışmaya dahil olan veya üçüncü devletlerin ve uluslararası kurumların siyasi tutumlarıyla iç içe geçmiş, çok yönlü çabaları içeren bir süreçtir³⁵⁷. Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa, eski savaşanların silahsızlandırılmasından barışın korunmasına, anayasa yapımından iç hukuk sistemlerindeki iyileştirmelere, bir devletin uluslararası ticarete dahil olmasından, yabancı yatırımcıların dikkatini çekmeye kadar, her türlü faaliyeti kapsamaktadır³⁵⁸.

Çatışma sonrası dönemlerde yoksulluk, gıda ve sağlık hizmetlerindeki yetersizlik, şiddet ortamı ve zayıf devlet kurumları gibi nedenler sorunlara yol açmakta, çatışmanın bulunmadığı ortamı aslında kırılgan bir yapıya büründürmekte, çatışma ortamına yeniden dönülmesi an meselesi olmaktadır. Çatışma sonrası dönemlerde barışın yeniden inşası bu çatışma ihtimali yüksek durumu ortadan kaldırmak ve istikrarlı bir barışa dönüştürmek için oldukça önemlidir³⁵⁹.

Çatışmaları, yaşandıkları devlette hukukun üstünlüğünün ve demokrasinin egemen kılındığı, yerel kurumların inşa edildiği, ekonominin güçlendirildiği,

³⁵⁴ Özerdem, Alpaslan, “Disarmament, Demobilisation and Reintegration of Former Combatants in Afghanistan: Lessons Learned from a Cross-Cultural Perspective,” **Third World Quarterly**, C. 23, S. 5 (2002), sf. 964.

³⁵⁵ Çalışmanın bu kısmı oluşturulurken yararlanılan kaynaklardan biri Center for Strategic and International Studies (CSIS) ve Association of the United States Army (AUSA)’nın ortak bir şekilde hazırladığı Post-Conflict Reconstruction Task Framework’tür. Burada somut her durumda çatışma sonrası yeniden inşa sürecinin farklılık gösterdiği, buna ilişkin olarak hazırlanan bu raporun, çoğu vakada ihtiyaç duyulan ve gerçekleştirilenleri göstermekten öteye gidemediği, bu tür vakalarda tek bir ‘yapılması gerekenler listesi’nin oluşturulamadığı belirtilmektedir. CSIS ve AUSA, **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, Mayıs 2002, sf. 2.

³⁵⁶ **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, sf. 2.

³⁵⁷ Özerdem, Alpaslan, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, çev. CESRAN, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, Haziran 2013, sf. 9.

³⁵⁸ Guttal, Shalmali, “The Politics of Post-war/post-Conflict Reconstruction,” **Development**, C. 48, S. 3 (2005), sf. 73.

³⁵⁹ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 124.

bozulan devlet içi ilişkilerde uzlaşmanın sağlandığı ve insan hakları ihlalleriyle ilgili adaletin sağlanmaya çalışıldığı süreç izlemektedir. Barışın inşa edilmesiyle birlikte çatışmaya ve yeniden inşa sürecine dahil olan uluslararası toplumun müdahalesinin sona erdirilmesi süreci yaşanmaktadır³⁶⁰. Barışın yeniden inşasında, bunların yanında çatışmalara katılan kişilerin silahsızlandırılması, terhisi ve entegrasyonun da üzerinde durulmaktadır. Bu kısmının devamında önce genel olarak barışın yeniden inşası sürecinde neler yapıldığına bakılacak, arından da çatışmaya katılanların silahsızlanma, terhis ve entegrasyon süreçleri incelenecektir.

ii. Barışın Yeniden İnşası Sürecinde Yapılması Gerekenler

Günümüzde şiddet, karışıklık, isyan, devrim veya silahlı çatışma gibi sözcüklerin çok sık kullanılması, dünyada hakim olan genel durumu da göstermektedir. Barış ise, karşıt gruplar arasındaki çeşitli karışıklıklara yol açan düşmanlıkların sona ermesi halidir. Barışın sadece çatışmanın durması veya taraflar arasındaki düşmanlığı yaratan nedenlerin ertelenmesi olmadığına dikkat edilmelidir³⁶¹.

Barış, eskiden savaşın veya şiddetin olmaması hali olarak ifade edilebilmekteydi. Ancak 31 Ocak 1992 tarihinde BM Güvenlik Konseyi toplantısı sonrasında Güvenlik Konseyi başkanı olan Birleşik Krallık Başbakanı tarafından kaleme alınan metinde de vurgulandığı gibi, günümüzde savaşın ve silahlı çatışmaların olmamasının, uluslararası güvenliğin ve barışın varlığını garanti etmemektedir³⁶². Artık şiddet olaylarının yokluğu durumu negatif barış olarak kabul edilmektedir. Çünkü çoğu zaman bu negatif barış durumu kalıcı barışı getirmemektedir.

Negatif barış durumu³⁶³, şiddetin yaşanmasının nedenlerini araştırmakta yetersiz kalmakla eleştirilmektedir. Ayrıca bu türdeki barış, ulusal ve uluslararası

³⁶⁰ **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, sf. 2.

³⁶¹ Kant, Immanuel, "Eternal Peace," **The Advocate of Peace (1894-1920)**, S. 5 (Mayıs 1897), sf. 111.

³⁶² Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, **Note by the President of the Security Council**, S/23500, 31 Ocak 1992, <https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/PKO%20S%2023500.pdf> (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018), sf. 3.

³⁶³ Lambourne, sf. 3. Ayrıca bkz: Menocal, Alina Rocha, "State Building for Peace: a New Paradigm for International Engagement in Post-conflict Fragile States?," *Third World Quarterly*, C. 32, S. 10 (2011), sf. 1717. Günümüzde sadece şiddetin olmaması barış olarak kabul edilmezken, Galtung, 1969 yılında yazdığı ve barışla ilgili olarak yapılmış ilk önemli akademik çalışmalardan sayılan makalesinde, barışı tartışabilmeye başlamak için şiddetin olmaması ilkesini önemli bir koşul olarak kabul etmektedir. Galtung, sf. 167.

sistemlerdeki sorunlu düzenden çıkar sağlayan güçlerin yararına olması gibi nedenlerle de eleştirilmiştir. Günümüzde istenen, çatışmaların olmamasının yanında, insan hakları, adalet ve özgürlük gibi kavramların önemsendiği, hukukun üstünlüğünün ve düzen ortamının da bulunduğu sistemlerin kurulduğu pozitif barış durumudur. Pozitif barıştan söz edebilmek için fiziksel, sosyal, psikolojik ve yapısal türdeki şiddet şekillerinden hiçbirinin olmaması gerekmektedir³⁶⁴.

Pozitif barışı savunanlara göre kalıcı barış, tüm insanların sosyal uyum içinde olduğu, iç huzurun ve karşılıklı mutluluğun bulunduğu bir düzendir. Pozitif barışta bütün ilişkilerdeki sömürü ortadan kalkmış, ilişkiler iyileştirilmiş haldedir. Savaşan taraflar arasındaki uyum ve empati kurabilme yeteneği de sağlanmıştır³⁶⁵. 1990'lı yıllarda barış inşasının ne kadar kapsamlı bir işlem olduğu anlaşılmaya başlanmış ve ekonomiyi iyileştirme, hak ve özgürlükleri güvence altına alma, demokratik devlet kurumları inşa etme, hukukun üstünlüğünü sağlama ve böylece gelecekteki muhtemel çatışmaları engellenme çabalarını da içererek pozitif barışın inşa edilmesi gerektiği anlaşılmıştır³⁶⁶.

Barışın inşası ise insanların yaşam kalitelerini yükselten ve güvenlik içerisinde yaşadıkları hissini güçlendiren, barışı güçlendirecek kurumları ve çabaları oluşturan ve destekleyen kapsamlı girişimler olarak tanımlanabilmektedir. Yeniden inşa sürecindeki silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon, güvenlik güçlerinin oluşturulması ve görevlilerinin eğitimi, insan haklarının arttırılması, devlete ait

³⁶⁴ White, Nigel D., "The United Nations System: Conference, Contract of Constitutional Order?," **Singapore Journal of International & Comparative Law**, C. 4 (2000), sf. 289.

³⁶⁵ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 8. Barış kuramcılarının pozitif ve negatif barış ayrımı yanında, barışın düzeyleri arasında da bir ayrıma gittikleri görülmektedir. Buna göre barışın düzeyleri dondurulmuş barış, soğuk barış, normal barış ve sıcak barış şeklinde dörde ayrılmaktadır. Dondurulmuş barış, ilk bakışta ilişkilerin normal bir şekilde devam ettiği, ancak çatışmayı yaratan nedenlerin çözülmediği ve çatışma ortamına geri dönmenin yüksek ihtimalde olduğu barış düzeyidir. Örneğin devletlerin içinde temel insan hakları ihlallerinin engellendiği olağanüstü hal yönetimleri, bu barış düzeylerine örnek olarak gösterilmektedir. Çünkü dondurulmuş barış düzeyinde genellikle güçlü olan taraf, uyulması gereken kuralları dikte etmekte ve herhangi bir karşılıklı işbirliği ya da katılım aranmamaktadır. Burada taraflar arasında bir işbirliği veya iletişim ya yoktur ya da bir tarafın diğer tarafı sömürmesi şeklinde bulunmaktadır. Dondurulmuş barış düzeyinin, bir barış şekli olarak kabul edilip edilmeyeceği tartışmalıdır. Soğuk barış düzeyine bakıldığında, burada uyuşmazlık taraflarının birbirlerine en azından var olma, doğal kaynaklara ulaşma gibi hakları tanıdığı görülmektedir. Taraflar belirli düzeyde ilişkiye girse bile, çatışmayı yaratan nedenler çözülmemiştir. Bu düzeydeki barış durumlarında, çatışma haline dönme ihtimali bulunsada da, soğuk barışa göre daha düşük bir ihtimaldir. Ancak burada barışın daha sağlam temellere oturtulması fırsatları daha fazladır. Normal barış olarak isimlendirilen barış düzeyinde ise çatışma nedenleri ciddi ölçüde çözülmüştür. Taraflar arasında resmi düzeyde iletişim görülebilmektedir. Gerekli olduğu ölçüde bir işbirliği içine girilmesi ihtimali de vardır. Çin ile ABD ilişkilerinde 1990'lı yılların başlamasıyla yaşanan iyileşme buna örnektir. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 10-11. Sıcak barış düzeyinde ise çatışma nedenleri çözümlenmiş, toplumsal ya da uluslararası iletişim ve işbirliği aktif bir şekilde sağlanmış, tekrar çatışma ortamına dönme ihtimali kalmamıştır. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 12.

³⁶⁶ Menocal, sf. 1717.

kurumların oluşturulması ve yapısının sağlamlaştırılması gibi girişimler, barışın yeniden inşa edilebilmesindeki birer unsurdur³⁶⁷. Barışın yeniden inşası süreci, çatışmaları sona erdirmek veya en aza indirmek için gerçekleşen bütün girişimleri içeren bir kavram olup, siyasi, sosyal, ekonomik, güvenliğe ve hukuka ilişkin boyutları bulunmaktadır. Somut çatışmanın özelliklerine göre bu boyutların hangisinin yeniden inşasına öncelik verilmesi gerektiği, nasıl bir yol izlenmesi gerektiği belirlenmelidir³⁶⁸.

Çatışmaların ardından geride birbirlerini düşmanlıkla anan çatışma tarafları kalmaktadır. Bu nedenle barışın yeniden inşası oldukça gerekli, ancak bir o kadar da zor bir iştir. Çatışma sonrası dönem ortamında barışa ulaşabilmek için uluslararası, ulusal veya yerel birçok aktör bu süreçte rol oynamaktadır. Uluslararası alanda barışın inşası için, çatışma sonrası dönemlerde devletler arasındaki karşılıklı ilişkilerin arttırılması gerekmektedir. Herhangi bir devletin tek başına var olabilmesi mümkün değildir; devletler birbirlerine bağımlıdır. Birbirleriyle ilişki içinde olan ve varlıklarını bu sayede sürdüren varlıklardır. Bu ilişkiler uluslararası anlaşmalar yoluyla arttırılır, devletler ticari ilişkiler içerisinde girerse, birbirlerine olan bağımlılıkları daha da artmaktadır. Bu sayede devletler çatışmaya girmeyi göze alamayacak, barışı koruma çabası içinde olacaktır³⁶⁹.

Kant'a göre, devletlerin ordularının güçlü bir şekilde ayakta durmaları da sakıncalıdır. Silahlı ve limitsiz sayıdaki kişilerle devletlerin ulusal ordularının çatışmaya girmeye hazır halde beklemesi, barışı tehdit etmektedir. Ayrıca dış saldırılara insanların gönüllü olarak kendi ülkeleri ve milletleri için orduya katılmaları durumu hariç olmak üzere, başka bir millete mensup olanları öldürmek için insanların işe alınması insanlıkla bağdaşmamaktadır. Kant, bu belirtilenler ışığında, barışın uluslararası alanda inşası için devletlerin ulusal ordularını feshetmeleri gerektiğini savunmaktadır³⁷⁰.

Devletler, diğer devletlerin iç işlerine karışmamalıdır. Devletler, aralarında astlık ve üstlük ilişkisinin olmamasından ve uluslararası hukukta devletlere ceza verecek bir yargılama mekanizmasının bulunmamasından yararlanmamalı, bu durumları uluslararası barışı bozmak için kullanmamalıdır. İki devlet arasında herhangi bir nedenle silahlı çatışma yaşansa dahi, çatışma sırasında karşılıklı

³⁶⁷ Manning, sf. 28.

³⁶⁸ Tschirgi, sf. 9.

³⁶⁹ Kant, "Eternal Peace," sf. 112.

³⁷⁰ Kant, "Eternal Peace," sf. 112.

hareketlerinde aralarında gelecekte kurulacak güvene dayalı ilişkileri imkansız kılacak faaliyetler gerçekleştirmemelidir³⁷¹.

Günümüzde uluslararası veya iç silahlı çatışmalar yaşayan devletler için yeniden inşa faaliyetleri söz konusu olabilmektedir. Bunun gibi, devletlere çok büyük kayıplar ve yıkımlar yaşatma kapasitesine sahip iç karışıklıkları, terör faaliyetleri, isyanları veya genel olarak insan haklarının gerekliliklerini sunmaktan aciz idari yapılara sahip olmayı tecrübe eden devletler açısından da yeniden inşa faaliyetlerine başvurulabileceği kabul görmektedir³⁷². Bu konuda örneğin Dünya Bankası'nın Çatışma Sonrası Yeniden İnşaya Katılım Çerçevesi adında bir metin yayınladığı ve buna dayanarak, 1997 yılında Çatışma Sonrası Ünitesi'nin kurulmasıyla çatışma sonrasında yeniden inşa sürecinde bulunan toplumlara yardım yapmaya başladığı bilinmektedir. Dünya Bankası, çatışma sonrası dönemlerde özellikle ekonominin düzelmesine yardım edebilmek için Uluslararası Yeniden Yapılandırma ve Kalkınma Bankası, Uluslararası Kalkınma Birliği gibi alt kuruluşlarıyla, bölgeye yatırımın yapılması için gerekli mali yardım ve yönlendirmeleri yapmaktadır³⁷³.

Sosyal güvenlik programlarına, yardım koordinasyonlarına, çatışmaya katılan kişilerin silahsızlanması ve entegrasyonu çabalarına desteği de, özellikle 1990'lı yıllarda artmıştır. Ayrıca devletlerin de iç idari yapılarında, çatışma sonrası süreci yaşayan diğer devletlere nasıl yardımda bulunacaklarına ilişkin olarak görev yapan ulusal kurumlar kurduğu görülmektedir³⁷⁴. Bu süreçte devletlerin içinde bulundukları kötü koşullar nedeniyle diğer uluslararası örgütlerden, birçok sivil toplum kuruluşundan yardım alması kaçınılmazdır³⁷⁵. Çünkü yeniden inşa faaliyetleri, çatışma sonrası süreci yaşayan zor durumdaki devletlerin tek başına altından kalkabileceklerinden daha fazla maliyet ortaya çıkarmaktadır. Örneğin Demokratik Kongo Cumhuriyeti'nde barış gücü operasyonları yılda bir milyon dolar gerektirmiş, 2006 yılında yapılan seçimler için 440 milyon dolar harcama yapılmıştır. Bunların

³⁷¹ Kant, "Eternal Peace," sf. 112-113.

³⁷² Guttal, sf. 74.

³⁷³ Dünya Bankası'nın çatışma sonrası dönemlerde mali kalkınmayı sağlamak için görev yapan alt kurumları hakkında bilgi için bkz: Anderlini, Sanam Naraghi ve El-Bushra Judy, "Post Conflict Reconstruction,"

<https://pdfs.semanticscholar.org/4d77/2df81c79f7506c4ca81d69b20c8076a3c788.pdf> (Erişim Tarihi: 29 Nisan 2017), sf. 53.

³⁷⁴ Tschirgi, sf. 6.

³⁷⁵ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 127.

dışındaki diğer yeniden inşa faaliyetleri ve yapılan yardımlara da, 2001 ve 2006 yılında 8 milyon dolar harcanmıştır³⁷⁶.

Çatışma sonrası dönemlerde barışın yeniden inşa sürecinde genellikle ilk olarak acil ihtiyaçların giderilmesine öncelik verilmektedir. Yaşanan çatışmalar nedeniyle mağdur olmuş halk için acil güvenlik önlemlerinin alınması, su, yiyecek, sığınak ve benzeri temel ihtiyaçların karşılanması, salgın hastalıklara müdahale edilmesi gerekmektedir³⁷⁷. Bu tür ihtiyaçların yerine getirilmesi genellikle uluslararası örgüt veya sivil toplum kuruluşları, üçüncü devletler gibi müdahalecilerin yardımlarıyla gerçekleşmektedir. İlköğretim, sağlık gibi ihtiyaçları giderecek, diğer temel kamu hizmetlerinin yerine getirilmesini sağlayacak adımlar atılmaktadır. Ancak yiyecek ve tıbbi araçların ya sağlanamadığı, ya da ihtiyacın çok azını karşılayacak oranda sağlandığı görülmektedir. Ayrıca bozulan ekonomi ve sosyal ağların iyileştirilmeye çalışılması için dıştan teknik, finansal, lojistik ve sosyal destek alınmaktadır³⁷⁸.

Özellikle BM'nin dahil olduğu kimi çatışma çözümü ve barış inşası durumlarında, devletteki nüfusa göre ve ihtiyaç da hesaba katılarak, kişi başı bir para belirlenmiş ve bunun ödenmiş olduğu da görülmektedir³⁷⁹. Çatışma sonrası dönemlerde insanların ihtiyaçlarını karşılayacak parasının da olmaması, onları suça veya çatışmaya iten, barış ve güvenlik ortamına ulaşılmasını engelleyen bir durumdur. Bu nedenle yapılacak olan bu kişi başı mali yardım, oldukça faydalı olabilmektedir.

Acil ihtiyaçların giderilmesi çalışmalarını ise bazı reform ve modernleşme girişimleri takip etmektedir. Barışın yeniden inşa sürecinin başarılı olabilmesi ve kalıcı barışa ulaşılabilmesi için güvenlik güçlerinin sivilleştirilmesi, acil kamu hizmeti ihtiyaçları için inşa edilmiş olanlar dışındaki kamu kurumlarının inşası, yargı sisteminde ihtiyaç duyulan modern düzenlemelerin yapılması gibi yenilikler gerçekleştirilmektedir. Yerel halka uzlaşa veya dış müdahalelerle işbirliğine gidilmesini kolaylaştıracak eğitimi verilmesi de gündeme gelebilmektedir. Bunlar gerçekleştirildikten sonra ise dış müdahalecilerin yürüttüğü faaliyetlerin yerli halka devredildiği ve BM Barışı Koruma Güçlerinin yerleştirilmesi gibi geçici güvenlik

³⁷⁶ Englebert, Pierre ve Tull, Denis M., "Postconflict Reconstruction in Africa Flawed Ideas about Failed States," **International Security**, C. 32, S. 4 (Bahar 2008), sf. 129.

³⁷⁷ Brinkerhoff, Derick, "Rebuilding Governance in Failed States and Post-Conflict Societies: Core Concepts and Cross-Cutting Themes," **Public Administration and Development**, C. 25 (2005), sf. 6.

³⁷⁸ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 134.

³⁷⁹ Jones, Seth G. ve Dobbins, James, "The UN's Record in Nation Building," **Chicago Journal of International Law**, C. 6, S. 2 (Kış 2006), sf. 714.

önlemlerine yer verilmeye başlandığı görülmektedir. Bu yardımlarla artık sosyal ve ekonomik hayat iyileştirilmiş, geliştirilmeye başlanmıştır³⁸⁰.

Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa çabalarının, çatışma çözüm aşamasında olduğu gibi, yerli halkın rızasının bulunmadan gerçekleştirilmemesi gerekmektedir. Özellikle üçüncü tarafların gerçekleştirecekleri yeniden inşa faaliyetlerini, ilgili halkın ve devletin kabul edeceği şekilde yürütmesi yeniden inşa sürecini meşru kılacaktır. Ayrıca yeniden inşa faaliyetleri yerli halkla ve ilgili devletle işbirliği içinde yapıldıklarında, bunlar tarafından benimsenecekleri için, barış inşasının başarılı olması ve barışa ulaşılması ihtimali yüksek olacaktır³⁸¹.

Barışın yeniden inşası aşamasında mültecilerin yerleştirilmesi ve onların konut ihtiyaçlarının giderilmesi, arazi tanzim edilmesi de önemli bir noktadır. Mülteciler genellikle aniden ve oldukça fazla sayıda gelmekte, bu durum ise ciddi sorunlara yol açabilmektedir. Çatışma sonrası dönemlerde mültecilerin geri dönmeleri ya da geldikleri yere yerleştirilmesi planları oldukça dikkatli bir şekilde yapılmalıdır. Bu sayede mülteciler üretmeye ve ekonominin iyileştirilmesi çabalarına katkıda bulunabilecek, çatışma sonrası dönemde yoksullukla mücadele eden devletin durumunun iyileşmesine yardımcı olacaklardır³⁸².

Barışın yeniden inşası sürecinde planlananların düzgün bir şekilde uygulanmaması, yeni bir silahlı çatışmaya neden olabilir. Örneğin çatışmanın bir tarafının asker tasfiyesinin ya da silahsızlanmasının düzgün yapılamaması, entegrasyonun düzgün olmaması, güvenlik alanındaki düzenlemelerin gerektiği gibi olmaması, kamu düzeni için bir tehdit oluşturmakta, yeni bir silahlı çatışma

³⁸⁰ Brinkerhoff, sf. 6..

³⁸¹ Pouligny, Béatrice, "Civil Society and Post-Conflict Peacebuilding: Ambiguities of International Programmes Aimed at Building 'New' Societies," **Security Dialogue**, C. 36, S. 4 (Aralık 2005), sf. 505. Ayrıca bkz: **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 7, prgrf. 17.

³⁸² Yerleştirilmesi gereken mültecilerin durumu da apayrı ve ciddi bir sorundur. Örneğin bu kişilere arazi vermek ve üretime katılmalarını sağlamak hem halkla bütünleşmeleri, hem de devlet ekonomisi için oldukça önemlidir. Ancak verilen arazi, devlet ülkesinin bir parçasıdır. Bu durumda toprak nedeniyle çıkan çatışmaların veya iç karışıklıkların da ciddi bir tehlike oluşturabileceği unutulmamalıdır. Boyce, James K., "External Assistance and the Peace Process in El Salvador," **World Development**, C. 23, S. 12 (1995), sf. 2106. Mültecilerin yerleştirilmesiyle hem insan haklarının gereklilikleri yerine getirilir, hem de halkın refaha ulaşması kolaylaşır. Bu şekilde bir düzen kurulacağı için, hem ulusal, hem de uluslararası düzeydeki şiddet olaylarının yeniden canlanması ihtimali azalır. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 81.

Çatışmalar nedeniyle yer değiştiren insanlardan bahsedilmişken, nüfus değişiminden de söz etmek gerekmektedir. Barışın inşası sırasında, kimi zaman devletler arasında birbirlerine ait etnik grupların değiştirilmesinin de barış ve istikrara yol açacağı savunulmaktaydı. Ancak bu günümüzde uluslararası toplumun etik anlayışına ve bireylerin sahip olduğu insan haklarına aykırı kabul edilmektedir. Bu durum, belki de bir devletin içerisinde çeşitli azınlık hakları tanıyarak çözebileceği sorunu, uluslararası bir sorun boyutuna taşıyacaktır. Barnes, Samuel H., "The Contribution of Democracy to Rebuilding Postconflict Societies," **AJIL**, C. 95, S. 86 (2001), sf. 96.

başlatabilmektedir³⁸³. Çatışmanın tarafları arasında işbirliği ve karşılıklı güven eksikliğinin giderilememesi, barışın inşasını imkansız hale getirmektedir. Ayrıca barışın inşası sırasında, çatışma taraflarından askeri gücü olanların liderleri çatışma çözümünün taraflarından birisi olarak görülürken, böyle bir güçten yoksun olan grupların temsilcisi olarak kimse barışın inşası sürecindeki belirleyici görüşme ve toplantılara çağrılmamaktadır. Bu durumda ise gerçekte çatışmanın tarafı olan bu daha küçük grupların tatminini sağlayacak bir düzen inşa edilemeyeceği için, gerçek bir barış inşa edilememiş olmaktadır³⁸⁴.

Silahsızlandırma yapılmadan barış inşası kapsamında gerçekleştirilecek yardımlar da tehlikelidir. Silahların toplanması gerçekleştirilmeden yapılan her yardım, aslında çatışmanın güçlendirilmesi için bir tehlikedir. Çünkü elinde silahları bulunan savaşan gruplar, bu yardımlar sayesinde daha da güçlenerek çatışmaya devam edebilmektedir³⁸⁵. Dolayısıyla barışın inşasında bu gibi adımlara dikkat edilmeli, tarafların tutumunu ve motivasyonunun ne yönde etkileneceği iyi düşünülmelidir.

Kimi zaman barışın yeniden inşası sürecinin ardından sadece negatif barışın gerçekleşebildiği görülür. Çatışma sonrası barışın yeniden inşasında, savaşan taraflar arasında düşmanlıkların tam anlamıyla dindirilememesi, pozitif barışa ulaşmakta önemli bir engeldir. Barış inşası programları çatışmaların temel nedenlerini anlamalı, sadece çatışma sırasında ortaya konulan şiddet ve bunu dindirmekle ilgilenmemelidir. Aksi durumlarda karşılıklı gruplar arasındaki çatışma riski ortadan kalkmamaktadır³⁸⁶.

Barışın yeniden inşası sürecinde politik ve dini liderlerin, kutsal sayılan yapıların güvenliklerinin sağlanmasına da dikkat edilmesi gerekmektedir³⁸⁷. Bu kişilere veya kutsal yapılara karşı gerçekleştirilen saldırıların başarılı olması, barış inşası sürecini olumsuz etkilemektedir. Ayrıca çatışma çözümü aşamasında belirtildiği gibi barışın yeniden inşasında da genellikle üçüncü taraflar aktif rol oynamaktadır. Bu süreçte dış müdahalecilerin vaat ettikleri maddi ve manevi desteği tam olarak sağlamamaları söz konusu olmamalıdır. Özellikle Batılı devletlerin benimsediği değerlerin dayatılması olarak algılanmamalı, onların ihtiyaçlarına cevap

³⁸³ Wedgwood, Ruth ve Jacobson, Harold K., "Symposium: State Reconstruction After Civil Conflict," *AJIL*, C. 95, S. 1 (2001), sf. 2.

³⁸⁴ Brinkerhoff, sf. 6.

³⁸⁵ Özerdem, *Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu*, sf. 210.

³⁸⁶ Özerdem, *Barış İnşası Kuram ve Uygulaması*, sf. 134.

³⁸⁷ *Post-Conflict Reconstruction Task Framework*, sf. 6.

verilmelidir. Aksi bir durum barışın yeniden inşası yerine emperyalist düşüncelerin yayılması çabası olarak algılanacaktır³⁸⁸.

Barış inşası sivillerin şiddetten korunması, yani güvenliğin sağlanması için çok önemli bir süreçtir. Güven ortamının yeniden sağlanmasıyla, devletin yeniden inşası uygulamaları başarılı olabilmektedir. Ancak güvenliğin sağlanması ve yeniden barış ortamına ulaşılmasıyla barış andlaşmalarının uygulanması, düzenin sağlanması, yerinden edilmiş kişilerin yerleştirilmesi gibi sorunların çözülmeye başlanması, sivil idari otoritelerin kurulması, altyapı ve ekonominin iyileştirilmesi çalışmalarının başlaması mümkün olabilmekte, savaşan taraflar arasında uzlaşma gerçekleşebilmektedir³⁸⁹.

Barışın inşasının önemli bir unsuru da geçiş dönemi adaletinin sağlanabilmesi, geçmişte yaşanan insan hakları ihlallerini araştırılması ve gerekli cezaların verilmesini sağlamaktır. Bunun yanında, çatışma sonrasında genellikle devletin yeniden inşasına da ihtiyaç duyulmaktadır. Bunların sağlanabilmesi için güvenliği sağlayan birim ve araçların sivil insanların kontrolü altına alınması önem taşımaktadır. Bu sayede silahların sivillere karşı kullanılması mümkün olmayacaktır.

Barışın yeniden inşası çabalarına, özellikle sürece dahil olan üçüncü taraflarla ilgili olarak yöneltilmiş ortak bazı eleştiriler bulunmaktadır. Buna göre ilk olarak, üçüncü tarafların desteklerini belirli bir zaman dilimine bağlı olarak sağladıkları ve çatışma tarafları için doğru stratejileri ve barış inşasının uzun vadeli gereklilikleri göz önünde bulundurmadıkları belirtilmektedir. Ayrıca ulusal öncelikli ihtiyaçlarla üçüncü tarafların öncelik tanıdığı sorunlar her zaman aynı olmamaktadır. Barışın yeniden inşası için yeterli kapasiteye sahip gerekli kurumların yaratılması ihmal edilmektedir. Son olarak da, barışın yeniden inşasına müdahale eden üçüncü taraflar arasında koordinasyonsuzluk, bölünmüşlük ve uyumsuzluk bulunmaktadır³⁹⁰.

Koordinasyonsuzluk rastlantısallıkla karıştırılmamalıdır. Yeniden inşaa faaliyetleri insani amaçlarla hareket eden Uluslararası Finans Enstitüsü, uluslararası askeri birlikler, uluslararası örgütler, özel firmalar ve sivil toplum kuruluşları gibi birçok uluslararası aktör tarafından, bunların bilinçli ve kasti girişimleriyle

³⁸⁸ Englebert ve Tull, sf. 113.

³⁸⁹ Flavin, sf. 104.

³⁹⁰ Englebert ve Tull, sf. 115. Özellikle Soğuk Savaşın etkili olduğu dönemlerde olduğu gibi yaşanan çatışmanın ideolojik olarak net kutuplaşmalar yaratması, uluslararası toplumun ortak bir plan çerçevesinde, uyumlu bir biçimde barışın yeniden inşaa edilmesine katkıda bulunmasını hayli güç kılmaktadır. **Post-Conflict Peacebuilding Revisited: Achievements, Limitations, Challenges**, Tschirgi, Necla, The Peacebuilding Forum, New York, 7 Ekim 2004, sf. 18.

yapılmaktadır³⁹¹. Ancak sorun, bir birlerinin yeniden inşa faaliyetlerini bir uyum ve koordinasyon çerçevesinde yapmaları noktasında yaşanmaktadır³⁹². Örneğin bu sorun Güney Sudan örneğinde, aşağıda görüleceği gibi, devlet içinde yerel bir idari birimin kurulmasıyla aşılmaya çalışılmıştır. Benzer yöntemlerin kullanılması, bu faaliyetlerin barışa ulaşmakta başarılı olması için fayda olacaktır.

Barış ortamına ulaşılabilmesi, çatışmayı yeniden yaşama riskinin kalmaması ve güvenliğin sağlanması için ise silahlı grupların silahlarını bir plan eşliğinde ve tamamen bırakması gerekmektedir. Bu nedenle güvenliğin inşa edilebilmesi için askerin tasfiyesi, silahsızlanması ve entegrasyon aşamalarının sağlıklı bir şekilde yaşanması, barışın yeniden inşa edilebilmesini mümkün kılmaktadır.

iii. Birleşmiş Milletler Barış İnşası Komisyonu

BM çatışmaların son bulması ve çatışma sonrası dönemdeki yeniden inşa faaliyetlerinin düzenlenmesi, öngörülebilir olması ve barış ortamına ulaşılması için çalışmalarda bulunmaktadır. Çatışma sonrası dönemlerde barışın yeniden inşası için stratejiler öneren BM Barış İnşası Komisyonu da kurulmuştur.

BM Barış İnşası Komisyonu ihtiyacı özellikle Soğuk Savaş'ın ardından, iç silahlı çatışmaların artmasıyla ortaya çıkmıştır. Bazı devletlerin kendi halklarını korumak ve diğer egemenlik yetkilerini kullanmak için gereken güçten yoksun olmaları ve yeniden inşa faaliyetlerinin başarısızlıkla sonuçlanması, süreçte yer alan aktörler arasındaki koordinasyonun kurulamaması, bu faaliyetlerde yardımcı olacak bir kurumsal yapı ihtiyacı doğurmuştur³⁹³. Ayrıca devletler kendi egemenlik alanları içerisinde ağır insan hakkı ihlalleri gerçekleştirmeye başlamış, bu nedenlerle insan hakları ve devlet yapılanmaları açısından barışın inşası önem kazanmıştır. Ancak uluslararası barış ve güvenliğin sağlanabilmesindeki zorluk da, gelişen teknolojinin etkisiyle doğurduğu zararlar da artan iç veya uluslararası silahlı çatışmalar, çeşitli diğer şiddet olayları nedeniyle hayli artmıştır. Ayrıca çatışmaların ardından barışa

³⁹¹ Guttal, sf. 74.

³⁹² Hendricks, Cheryl ve Lucay, Amanda, "South Africa and South Sudan, Lessons for Post-conflict Development and Peacebuilding Partnerships," **Institute for Security Studies Policy Brief**, S. 49 (Aralık 2013), sf. 2-3.

³⁹³ Bueger, Christian, "The Clash of Practice: Political Controversy and the United Nations Peacebuilding Commission," **Evidence&Policy**, C. 7, S. 2 (2011), sf. 180. Bu ihtiyacı ilk olarak BM Genel Sekreteri olduğu dönemde Annan dile getirmiştir. **In Larger Freedom: Towards Development, Security and Human Rights for All," Report of the Secretary General**, BM Genel Sekreteri (Kofi A. Annan), 26 Mayıs 2005, A/59/2005/Ad.3, sf. 28, prgrf. 123. Belgenin İngilizce metni için bkznz: [https://www.un.org/ruleoflaw/files/A.59.2005.Add.3\[1\].pdf](https://www.un.org/ruleoflaw/files/A.59.2005.Add.3[1].pdf) (Erişim Tarihi: 25 Temmuz 2018).

ulaşma faaliyetleri kimi zaman başarısız olmakta, çatışma ortamına sıklıkla geri dönmekteydi³⁹⁴.

BM sistemi içerisinde devletlerin çökmesini ve çatışma durumundan barış durumuna geçmesini sağlayacak herhangi bir kurumun bulunmaması üzerinde tartışılmaya başlanmış, BM'nin evrensel yapısı, kültürel duyarlılığı ve gerçekleştirdiği geçiş dönemi yönetimleri operasyonlarıyla, çatışma sonrası dönemlerde görev alacak BM Barış İnşası Komisyonu kurumunun BM sistemi içerisinde kurulabileceği fikirleri doğmuştur³⁹⁵. Genel Kurul, 20 Aralık 2005 tarihinde aldığı bir kararla, kalkınma, barış, güvenlik, insan haklarının sağlanması ve çatışma sonrası dönemlerdeki yeniden inşa faaliyetlerinin koordine edilmesi için gerekli olduğunu belirttiği BM Barış İnşası Komisyonu'nun kurulmasına karar vermiştir³⁹⁶.

BM Genel Kurulu'nun kararına göre BM Barış İnşası Komisyonu birçok resmi üyeden oluşmaktadır. Bunlar arasında BM Güvenlik Konseyi beş daimi üyesi de olan Çin, Fransa, Rusya, Birleşik Krallık ve ABD vardır. Ek olarak, her yıl seçilen diğer iki üyeden oluşmaktadır. Ayrıca, Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından seçilen bu Konsey Konsey üyesi yedi devlet de komisyonun üyesidir. Ek olarak, BM misyonlarına askeri ve sivil konularda en büyük desteği veren devletler arasından seçilen beş devlet de üyedir. Genel Kurul'un kendisinin seçeceği yedi üye de, komisyon üyelerindendir.

Ayrıca Komisyon'un resmi olmayan üyeleri de bulunmaktadır³⁹⁷. Genel Kurul'a göre, Dünya Bankası, Uluslararası Para Fonu ve bazı başka uluslararası yardım kuruluşlarının göndereceği temsilcilerin de BM Barış İnşası Komisyonu'nda sandalyeleri bulunmaktadır. BM Genel Sekreteri de toplantılara davet edilmelidir. Komisyon toplantılarına katılacak olanların sayısı, toplantıların niteliğinin gerektirdiği ölçüde arttırılabilmektedir. Örneğin çatışma sonrası dönemi yaşayan bir devlet için toplanıldığında, aynı bölgede bulunan diğer devletlerin veya gerekli BM personelinin de toplantıya katılması mümkündür. Ne yazık ki danışma işlevi gören

³⁹⁴ Jubilut, Liliana L., "Towards a New Jus Post Bellum: The United Nations Peacebuilding Commission and the Improvement of Post Conflict Efforts and Accountability," **Minnesota Journal of International Law**, C. 20, S. 1 (2010), sf. 29-30.

³⁹⁵ Jubilut, sf. 32.

³⁹⁶ BM Genel Kurulu'nun 20 Aralık 2005 tarihli, A/RES/60/180 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/60/180 (Erişim Tarihi: 5 Şubat 2018).

³⁹⁷ Bueger, sf. 182.

ve bağlayıcı karar almayan bir kurum olarak kurulan BM Barış İnşası Komisyonu için bir de destek birimi ve Barış İnşası Fonu kurulmuştur³⁹⁸.

Belirtilen Genel Kurul kararında BM Barış İnşası Komisyonu'nun temel amaçları da özetlenmiştir. Buna göre, çatışma sonrası dönemlerde gerekli olanları yapmaya odaklanmak, kaynakları belirlemek ve aktörleri bir araya getirmek, Komisyon'un başlıca amaçlarındandır. Çatışmanın etkilerini ortadan kaldıracak ve gelişmeyi sağlayacak gerekli kurumları inşa etmek, BM ile bağlantısı bulunan ya da bulunmayan aktörler arasındaki koordinasyonu arttırmak, yapılabilecek en yüksek düzeydeki iyileştirmeyi ve yeniden inşa performansının ortaya çıkmasını sağlamak da amaçları arasında bulunmaktadır. Genel Kurul kararına göre Komisyon, bütün ulusal ya da geçiş dönemi yöneticileriyle birlikte çalışmalı ve barış inşa faaliyetlerinin bu kimseler tarafından benimsenmesini sağlamalıdır³⁹⁹.

BM Barış İnşası Komisyonu'nun tavsiye nitelikli kararlar alabilmesi onun politik ve hukuki gücünü kısıtlamaktadır. Ayrıca Komisyon ancak bir konunun BM Güvenlik Konseyi, Genel Sekreteri, Genel Kurulu, Ekonomik ve Sosyal Konseyi tarafından kendi önüne taşınmasıyla harekete geçebilmektedir. Bu organlar dışında, BM üyesi bir devlet bir konuyu, ancak ilgili konunun Güvenlik Konseyi'nin önünde olmadığı durumlarda Komisyon'a taşıyabilmektedir. Kısacası, Komisyon'un bağımsız hareket etme ve zorlayıcı olma gücü en aza indirgenmiştir⁴⁰⁰.

Komisyon'un gücünü kısıtlayan bu etkenlere rağmen, Genel Sekreter'in bir sorunu, Güvenlik Konseyi'nin önünde olmasından bağımsız olarak Komisyon'a taşıyabilmesi olumlu bir durumdur. Genel Sekreterlik, güvenlik, insan hakları, barış ve kalkınma ile yakından ilgili bir organdır. Bu nedenle de Genel Sekreter'in bu konularda duyarsız kalmayacağı ve ilgili durumları bütün bu kavramlarla yakın ilişki içerisinde olan BM Barış İnşası Komisyonu'nun önüne taşıyacağı beklenmektedir.

³⁹⁸ Jubilut, sf. 35.

³⁹⁹ Barış inşası faaliyetlerinin çatışmanın taraflarınca ve yerel halk tarafından benimsenmesi için dokuz özellik üzerinde durulmaktadır. Bunlara göre bu tür faaliyetlerin benimsenmesi için ilk olarak, çatışmanın etkileri ortadan kaldırılmaya çalışılırken, çatışmalardan etkilenmiş ve zarar görmüş insanların durumunun öncelikle üzerinde durulması gerekmektedir. İkinci olarak, barış inşası sürecinde yer alan aktörler insani amaçlarla hareket etmelidir. Bir diğer özellik olarak, bu aktörlerin insan hakları ve insancıl hukuk hakkında bilgilendirilmesi gerekliliği kabul edilmektedir. Dördüncü özellik olarak ise bu tür faaliyetlerde, cinsiyet ve kültürel farklılıklara duyarlılığa dikkat edilmesi üzerinde durulmaktadır. Diğer özellikler, bu süreçte tarafsız olunması ve siyasetten bağımsız hareket edilmesidir. Sekizinci özellik, barış inşası sırasında, aktörler arasında sürdürülebilir ilişkilerin kurulmasıdır. Son olarak da, yapılacak olan yatırımların ve inşa faaliyetlerinin, buradaki yerli halkı geliştirecek, eğitecek şekilde yapılması özelliği aranmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz: Hansen, Annika ve Wiharta, Sharon, "From Intervention to Local Ownership: Rebuilding a Just and Sustainable Rule of Law After Conflict," **Jus Post Bellum**, ed. Carsten Stahn ve Jann K. Kleffner, 2008, sf. 136.

⁴⁰⁰ Jubilut, sf. 41.

Güvenlik Konseyi'nin sürekli üyelerinin Komisyon'un üyesi olması da olumlu bir nokta olarak görülmektedir. Çünkü Komisyon'un almış olduğu bir karar, Güvenlik Konseyi üyelerince de uygun bulunmuş olacaktır⁴⁰¹. Komisyon, çalışma yöntemini istediği gibi seçebilmekte, ancak kararlarını konsensüs yöntemiyle alması gerekmektedir⁴⁰².

Yaşanan silahlı çatışmalar veya diğer şiddet olaylarının etkileri bütün devletleri, özellikle de yaşandıkları bölgelerdeki devletleri sarsmaktadır. Bu durumda, bütün devletler, kendi çıkarlarının da diğer devletlerdeki istikrarı ve güvenliği gerektirdiği için, çatışma sonrası dönemlerdeki iyileştirme ve inşaa faaliyetlerine yardımcı olmaktadır. Bu nedenle Komisyon'un faaliyetlerinin diğer devletlerce de destekleneceği düşünülmektedir⁴⁰³.

ABD, günümüzde hem çatışma sonrası dönemlerdeki yeniden inşaa faaliyetlerine, hem de BM'ye en çok destek veren devlettir. Uluslararası ilişkileri etkileyen süper güç olarak, ABD'nin de bu Komisyon'un işlevsiz olmamasını ve kendisinin de sıklıkla bir etkisinin olduğu çatışma sonrası dönemlerdeki yeniden inşaa faaliyetlerinde başarı göstermesini isteyeceği düşünülmektedir⁴⁰⁴.

Çatışma sonrası dönemde yeniden inşaa faaliyetlerinin nasıl ve kimin tarafından yapılacağı, ulusal ve uluslararası aktörlerin rollerinin neler olduğu günümüzde net değildir. Henüz bu anlamda önemli adımlar atmadığı yönünde eleştirilse de⁴⁰⁵, Komisyon'un ileride yeniden inşaa faaliyetlerine ilişkin olarak bir *soft-law* etkisi yaratacağı ve bu şekilde çatışma sonrası dönemlerdeki yeniden inşaa faaliyetlerine yön verebileceği de düşünülebilmektedir⁴⁰⁶.

BM Barış İnşası Komisyonu'nun çatışma sonrası dönemlere ilişkin bağlayıcı olmayan kararlarının BM'nin diğer organları tarafından dikkate alınması, hem bu komisyona işlevsellik kazandıracak, hem de çatışma sonrası dönemlerde ne yapılacağına ilişkin bilinçsizliği ortadan kaldıracaktır. Ayrıca bu süreçte rol alacak olan ulusal ve uluslararası aktörler, kendilerini Komisyon'un kararları ile bağlı hissedecek, faaliyetlerinin ölçüsünü bilecektir. Bu da ne olacağı öngörülebilir ve yararlı bir çatışma sonrası süreç için olumludur.

⁴⁰¹ Jubilut, sf. 44.

⁴⁰² Bueger, sf. 182.

⁴⁰³ Jubilut, sf. 44.

⁴⁰⁴ Jubilut, sf. 43.

⁴⁰⁵ Bueger, sf. 172.

⁴⁰⁶ Jubilut, sf. 43.

BM Barış İnşası Komisyonu'nun almış olduğu örnek kararlara bakacak olursak, karşımıza gündemini en çok meşgul eden sorunlardan⁴⁰⁷ birisi olan Sierra Leone hakkında almış olduğu 10 Haziran 2009 tarihli⁴⁰⁸ kararı çıkmaktadır.

Anılan kararında BM Barış İnşası Komisyonu, kararın alındığı toplantının esas amacını Sierra Leone'deki ulusal ve uluslararası kalkınma ve iyileştirme faaliyetleri ile barışın inşa edilmesi çabalarında BM ve diğer aktörlere yardım etmek, tüm çabalar arasında bir koordinasyon ve uyum oluşturmak olarak belirtmiştir. Kararın devamında Sierra Leone'de barışı inşa etmek için önemli bir yol alındığını ifade etmiş, Sierra Leone başkanına ve siyasi parti liderlerine uzlaşma ve diyalog geliştirme çabalarını teşvik etmelerini söylemiş, Sierra Leone'de kabul edilmiş olan "Ortak Bildiri"nin gerekliliklerinin uygulanması çağrısında bulunmuştur.

Kararda çatışma sonrası dönem Sierra Leone'deki devlet kurumlarının güçlendirilmesi için bütün kurumların ortak hareket etmeye davet edildiği görülür. Tarım, enerji ve altyapının sağlamaştırılması konularına öncelik verilmesi gerektiğine dikkat çeken Komisyon, hukukun üstünlüğünün, iyi yönetimin, insan haklarının, barış ve güvenliğin istikrar, barış ve ekonomik gelişme için öncelikli alanlar olduğunu belirtmiştir.

iv. Birleşmiş Milletler Standartlarında Silahsızlandırma, Terhis ve Yeniden Entegrasyon

Çatışmaların tarihsel süreç içerisinde yaşanmaya başlandığı ilk andan itibaren merak edilen soru, silahlı çatışmanın sona ermesinin ardından, çatışmaya katılmış kişilere ne yapılacağı olmuştur. Uluslararası silahlı çatışmalar yaşanırken savaştan kişilerin çatışmanın ardından oluşan barış düzenini tehdit edeceği endişesi oldukça düşük bir düzeydeyken, bu silahlı çatışmaların yerini iç silahlı çatışmalara bırakmasıyla, duyulan endişe artmıştır. Çünkü savaştan taraflar, iç silahlı çatışmanın sona ermesinin ardından, eğer devletin dağılması durumu olmazsa, aynı devlet düzeni içerisinde yaşacaktır.

⁴⁰⁷ BM Barış İnşası Komisyonu Sierra Leone dışında Burundi, Gine, Gine Bissau, Liberya ve Orta Afrika Cumhuriyeti ile ilgili görüşmeler yapmaktadır. <http://www.un.org/en/peacebuilding/> (Erişim Tarihi: 5 Şubat 2018).

⁴⁰⁸ BM Barış İnşası Komisyonu'nun 10 Haziran 2009 tarihli, PBC/3/SLE/6 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=PBC/3/SLE/6 (Erişim Tarihi: 5 Şubat 2018).

Silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon (STyE) programları, eski savaşılan kişilerin, ulaşılmış olan barış düzenine zarar vermemeleri için geliştirilmiş bir refleks olarak karşımıza çıkmıştır. Bu programlar sayesinde çatışmaya katılmış olan kişilerin silahlarının alınıp, rehabilite edilerek topluma yeniden entegre edilmesiyle, ulaşılan barış düzenini sürdürülmesi ihtimali güçlenmiştir⁴⁰⁹.

1990'lı yıllardan itibaren çatışma sonrası dönemlerde silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon üzerinde bir yoğunlaşma görülmüştür. Bunlar yeniden inşa sürecinde uluslararası barış ve güvenliği sağlamanın en önemli noktaları olarak kabul edilmiştir⁴¹⁰. STyE programları barışın, güvenliğin sağlanmasının ve ekonomik güçlenmenin önemli bir tamamlayıcı parçası olarak görülmeye başlanmıştır.

STyE programları öncelikle silahlara ulaşım olanağını kısıtlamaktadır. Kimi programlar çatışmaya katılmış kişileri farklı coğrafi bölgelere göndererek bu kişilerin arasındaki bağları da koparmaktadır. Çatışmaya katılmış kişilere, çatışmadan bağımsız ekonomik aktivitelere katılma şansı sunulmaktadır. Ayrıca çatışmaya katılmış ve farklı gruplarda yer almış kişiler arasında güvenin inşa edilmesine yardımcı olmakta ve çatışmanın gerçekleştiği devletlerde güvenlik güçlerinin yeniden inşa edilmesini sağlamaktadır. STyE programlarıyla hükümetler barışın getirdiği kazançları daha kolay fark etmektedir⁴¹¹.

Silahsızlanması sağlanacak kişiler ilk olarak yetişkin çatışmacılar, gerillalar veya milis kuvvetlere katılan kişilerdir. Çocuk çatışmacılar ise belirtilen bu gruplardan birisine dahil olan ve 18 yaşının altındaki bireylerdir. Kuşkusuz bunların da silahsızlandırılması gerekmektedir⁴¹². STyE programlarının nasıl uygulanacağını, neleri kapsadığını ve bu programlarda neler yapıldığının yerel halka çeşitli formlar oluşturularak anlatılması ve onlarla tartışılması gerekmektedir. Bu sayede hem programların meşruiyeti artacak, hem yerel halk tarafından

⁴⁰⁹ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 11, prgrf. 32.

⁴¹⁰ **Note by the President of the Security Council**, sf. 4. 2001'de Afganistan'da yaşananların ve Taliban'ın devrilmesinin ardından, Afganistan'da yeni yönetimin kurulmasında rol oynayan Afgan Ulusal Meclisi (Loya Jirga)'nin kurulduğu görülmektedir. Bu meclisin bir yetkilisi, kendisini destekleyenlerin ondan okul ya da hastane yapmasını değil, silahsızlandırılmanın sağlanmasını istediklerini önemle belirttiği görülmektedir. **New Beginning or Return to Arms? The Disarmament, Demobilization & Reintegration Process in Afghanistan**, Sedra, Mark, Workshop on "State Reconstruction and International Engagement in Afghanistan," Bonn, 30 Mayıs-1 Haziran 2003, sf. 2.

⁴¹¹ **Disarmament, Demobilization, and Reintegration Programs An Assessment**, Schulhofer-Wohl, Jonah ve Sambanis, Nicholas, Research Report, Folke Bernadotte Academy Publications, 2010, sf. 7.

⁴¹² Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 13.

benimsenmesi kolaylaşacak, hem de şeffaf bir uygulama olacaktır⁴¹³. BM STyE Standartlarına göre bu üç aşamanın başarılı bir şekilde gerçekleştirilmesi, çatışma sonraki dönemlerde istikrarın sağlanabilmesi, çatışmanın yaşandığı duruma yeniden dönülmemesi, bir toplumun normalleşebilmesi ve gelişmeye başlaması için elzemdir⁴¹⁴.

BM STyE Standartlarına göre silahsızlandırma için öncelikle bir bilgi toplama ve planlama yapma süreci gerekmektedir. Ardından, silahların toplandığı ve depo edildiği görülmekte, sonrasında ise bunlar yok edilmektedir. Tüm silahların toplanıp imha edilmesi her zaman söz konusu olamasa da, mümkün olan en yüksek düzeydeki silahsızlandırmanın sağlanması, güven ortamının oluşması için önemlidir⁴¹⁵. Bazen de güvenliğin sağlanması için gerekli olan birliklerin asgari düzeyde silahlı bir şekilde bırakılarak terhis edilmemeleri de mümkündür⁴¹⁶.

Barışın yeniden inşası sürecinde STyE ile silahlanmış olan ve çatışmalarda aktif bir biçimde yer alan kişilerin silahlarının sistemli bir şekilde kontrol altında alınarak, silahlanmanın bitirilmesi amaçlanmaktadır. Silahların öncelikle toplanması, kayıt altına alınması, cephanelerin yok edilmesi gerekmektedir. BM'nin müdahale edip çatışmaya katılmış kişilerin silahlarını almak, onları terhis etmek gibi bir yetkisi bulunmamakta, bunun olması için sadece girişimler başlatabilmektedir. Yine de bununla ilgili olarak yapılması gerekenlerle ilgili bazı standartlar belirlemiştir⁴¹⁷.

BM STyE Standartları silahsızlandırılmayı, küçük ve hafif silahların toplanarak kontrollü bir şekilde imha edilmesi ve çatışma sonrası dönem için bir silah yönetim programının yapılması olarak kabul etmektedir. Çatışmaya katılanların terhis ve entegrasyon süreçleri genellikle barış inşasında yer alan sivil aktörler tarafından yürütülmekteyken, silahsızlandırma aşaması çoğunlukla askeri güçler tarafından yürütülmektedir⁴¹⁸.

Çatışmaya katılanların STyE'nin nasıl yapılacağı genellikle barış andlaşmalarında belirlenmektedir. Kimi durumlarda uluslararası toplum tarafından kurulan ve ad hoc nitelikte sayılabilecek kurumlar tarafından gerçekleştirilebileceği

⁴¹³ Wohl ve Sambanis, sf. 17.

⁴¹⁴ Sedra, sf. 1.

⁴¹⁵ Brahimi, sf. 12.

⁴¹⁶ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 78.

⁴¹⁷ Brahimi, sf. 12.

⁴¹⁸ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 12-13. Ancak silahsızlandırmanın sağlanması her barış sürecinde başarılı olmayabilmektedir. Örneğin Tacikistan'da yaşanan iç silahlı çatışmanın ardından çatışmaya katılan kişilerin kullandığı silahları lider olarak kabul ettikleri kişilere teslim ettikleri, bu liderlerin ise sadece silahların %36'sının silahsızlandırma sürecinde kayıt altına alınmasına onay verdiği, bu nedenle kullanılan silahların sadece %36'sının toplanabildiği görülmüştür. Wohl ve Sambanis, sf. 22.

gibi, sivil toplum kuruluşları tarafından da yapılabilmektedir. Öte yandan, bir devletin kurduğu ulusal otoritelerce de gerçekleştirilmeleri mümkündür. Özetle, STyE aşamalarının nasıl olacağı, her somut çatışmada farklı bir türde gelişebilmektedir⁴¹⁹.

Barış andlaşmasında silahsızlandırma işlemlerinin nerede yapılacağı, hangi birliklerin silahlı bırakılacağı, ne kadar sürede yapılacağı, depo olarak kullanılacak yerin nasıl belirleneceği, buna ilişkin olarak oluşturulacak ulusal kurumlar, uluslararası örgütlerin desteği, diğer üçüncü tarafların rolü, kontrollerin nasıl olacağı, yok edilme süreci ve bu sürecin kayıt altına alınması gibi prosedürler düzenlenmelidir. Silahsızlandırma işlemini yürütecek olan kurumun ulusal veya uluslararası niteliğine karar verilmesi, bu kurumun tarafsızlığının sağlanması, sürece katılacak gözlemciler varsa belirtilmesi de barış andlaşmasının içermesi gereken unsurlardır⁴²⁰.

Özellikle silahların yok edilmesi, ekonomik değeri olan silahların savaş yağmacıları tarafından depolandıkları yerden alınıp, tekrar satılmaması gerektiği noktasında önem taşımaktadır. Genellikle silahların yakılması, betona gömülmesi, eritilmesi veya parçalanması gibi yöntemlerle yok edildiği görülmektedir⁴²¹. Silahların yok edilmesinde, bu silahları sağlayanların onları geri alması, hurdaya çıkartılmaları, bir yerde muhafaza edilmek üzere tutulmaları, sivillere verilmeleri, çürümeye terk edilmeleri, diğer devletlere satılmaları gibi yöntemler de kullanılabilmektedir⁴²². Örneğin Liberya’da gerçekleştirilen silahların toplanması işlemi sırasında, çatışmaya dahil olmuş kişilerin sadece bazı küçük çatışma araçlarını teslim ettiği, gerçekte daha etkili çatışma araçları kullandıkları ve teslim etmedikleri bu araçların bir kısmının Fildişi Sahili Cumhuriyeti’ne götürülerek buradaki çatışmalarda kullanıldığı ileri sürülmüştür⁴²³.

Bazı çatışmaya katılan kişilerin silahlarını teslim etmekten kaçındığı görülmektedir. Bunun sebebi ise, barış inşasının başarısız olması veya sekteye uğraması durumunda yaşanacak çatışmalarda, teslim etmediği çatışma araçlarını bir

⁴¹⁹ Brahimi, sf. 12..

⁴²⁰ **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, sf. 4.

⁴²¹ **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, sf. 4.

⁴²² Kingma, Kees, “Demobilization of Combatants After Civil Wars in Africa and Their Reintegration into Civilian Life,” **Policy Sciences**, S. 30 (1997), sf. 156.

⁴²³ Paes, Wolf-Christian, “The Challenges of Disarmament, Demobilization and Reintegration in Liberia,” **International Peacekeeping**, C. 12, S. 2 (Yaz 2005), sf. 256.

hayat garantisi olarak görmeleridir⁴²⁴. Kişilerin güvenliklerini sağlamaya ilişkin bu tür endişelerinin önüne geçebilmek için önerilen yöntem ise, silahsızlandırmanın yapılacağı belirlenen andlaşma veya görüşmelerde, belirli türdeki küçük silahların, lisanslara bağlanarak ve denetimi yapılarak, bir adetten fazla olmamak şartıyla kişilerde bulunmasına izin verilmesidir⁴²⁵.

Silahını teslim eden çatışmaya katılmış olan kişilere mali bir ödeme yapılmasının silahsızlandırma işlemini teşvik edeceği akla gelse de, bu durumun çeşitli sakıncaları vardır. Örneğin sadece çalışmayan eski silahların teslim edilmesi tehlikesi bulunmaktadır. Ayrıca eski silahlar için ödenen para, yeni silahların alınması için kullanılabilecektir. Özellikle silah ticaretinde aktif bir şekilde rol alan devletlerle sınır komşusu olan ve sınırların denetiminde sorun yaşayan devletler için para ödenmesi yöntemi işe yaramayacaktır⁴²⁶. Bunun yerine, bir mekanizma olarak silah bulundurmayı yasaklayan, denetleyen ve teslim etme zorunluluğu öngören yasaların yapılması, silah ticaretinin önlenmesine ilişkin hukuki denetimin artırılmasının etkili bir yöntem olacaktır⁴²⁷.

Çatışmanın yaşandığı bölgeye silahların nereden geldiği, nasıl elde edildiklerinin araştırılması da önemlidir. Bunların bilinmesi, çatışma taraflarının yeniden silahlanmasını engellemek noktasında kolaylık sağlayacaktır. Ayrıca silahsızlandırma işlemi sırasında çatışmalara katılmış olan kişilerin ve ailelerinin güvenliğinin sağlanması da önemlidir⁴²⁸.

Silahsızlandırma ve silahların yok edilmesi konularındaki meşruluk, genellikle BM Güvenlik Konseyi kararlarına veya tarafların rızalarına dayanabilmektedir. Ancak silahsızlandırma işleminin meşruluğunun zarar görmemesi için, işlemin önemini anlatan kampanyalar yapılması veya kamunun sürece ilişkin bilgilendirilmesi, işlemin gerekliliğinin onlar tarafından algılanması da önem taşımaktadır⁴²⁹. Ayrıca sürece ulusal kurumların veya taraf temsilcilerinin gözlemci olarak katılması ya da sürecin tamamen yerel kurumlarca yürütülmesi, yerel halk

⁴²⁴ Paes, Wolf-Christian, "The Challenges of Disarmament, Demobilization and Reintegration in Liberia," **International Peacekeeping**, C. 12, S. 2 (Yaz 2005), sf. 257.

⁴²⁵ Kingma, sf. 158.

⁴²⁶ Özerdem, "Disarmament, Demobilisation and Reintegration of Former Combatants in Afghanistan: Lessons Learned from a Cross-Cultural Perspective," sf. 966.

⁴²⁷ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 27.

⁴²⁸ **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, sf. 4.

⁴²⁹ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 18.

tarafından sürece güven duyulmasını ve benimsenmesini sağlayan bir yöntem olabilmektedir⁴³⁰.

Örneğin Afganistan’da Afgan STyE Programı Japon teklifiyle oluşturulmuştur. Japonya, ABD, Birleşik Krallık, Kanada ve İsviçre’nin mali katkılarıyla gerçekleştirileceği kararlaştırılmış olsa da, ancak asla uygulanmamıştır. Bunun yerine, Afgan Hükümeti Ulusal Silahsızlanma Komisyonu ile Terhis ve Yeniden Entegrasyon Komisyonu olmak üzere iki komisyon kurmuş, süreç bu komisyonlar öncülüğünde işlemiştir⁴³¹.

Barışın yeniden inşasındaki bir diğer adım ise, bazen çatışmaya katılanların silahsızlanması aşaması ile iç içe uygulanan terhistir. BM STyE Standartları terhisi, hükümetin, muhalefetin veya diğer grupların silahlı güçlerinin azaltılması veya tamamen yok edilmesi şeklinde tanımlamaktadır. Terhis, silahlı çatışmaya aktif bir şekilde katılanların resmi olarak ve kontrollü bir şekilde tasfiye edilmeleridir⁴³². Terhis süreci çatışmaya katılan kişilerin silahlarını, üniformalarını, rütbelerini bırakmasını da içerdiğinden, psikolojik boyutu da bulunan bir süreçtir⁴³³.

Terhis için öncelikle çatışmaya katılanlar saptanmakta, belirlenmiş olan toplanma noktaları veya kamplara getirilmekte, burada kayıt altına alınmaktadır. Bu süreç her zaman kolay olmamaktadır. Örneğin Sedras, Afganistan örneğinde örgütlenmiş gruplara dahil olarak çatışmalara katılan kişilerin 150.000 ile 250.000 gibi iki çok farklı sayı arasında değişebilecek bir miktarda olabileceğini, ancak net ya da yaklaşık bir sayı üzerinde uzlaşamadığını belirtmektedir⁴³⁴. Öte yandan Özerdem’e göre Afganistan’da çatışmalara katılıp STyE sürecinden geçmesi gereken kişi sayısı 100.000 olarak tahmin edilmekteyken, ancak 63.380 kişinin bu programlara katılmıştır⁴³⁵.

Silahsızlandırma aşamasında toplanmamış silah varsa, terhis aşamasında da alınabilir. Eğer çatışmaya katılan ve topluma yeniden entegre edilecek olan kişilerin bekletilmesi gerekiyorsa veya sayıları çok fazlaysa, onları kamplarda toplanma yönteminin kullanıldığı görülmektedir. Bu kamplarda bulunan eski savaşanların

⁴³⁰ Paes, Wolf-Christian, “The Challenges of Disarmament, Demobilization and Reintegration in Liberia,” *International Peacekeeping*, C. 12, S. 2 (Yaz 2005), sf. 254.

⁴³¹ **New Beginning or Return to Arms? The Disarmament, Demobilization & Reintegration Process in Afghanistan**, Sedra, Mark, Workshop on “State Reconstruction and International Engagement in Afghanistan,” Bonn, 30 Mayıs-1 Haziran 2003, sf. 5.

⁴³² Paes, sf. 254.

⁴³³ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 18.

⁴³⁴ Sedra, sf. 2.

⁴³⁵ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 148.

terhisi ve topluma yeniden entegrasyonu sağlanmaktadır. Çatışmada aktif olarak kullanılan çocukların entegrasyon süreci bu tür kamplarda değil, askeri otoritelerden uzak, özel merkezlerde gerçekleştirilmelidir⁴³⁶.

Yetişkinlerin terhis ve entegrasyon süreçlerinde de özel ihtiyaçları belirlenmeli, cinsiyet ve benzeri farklılıkları⁴³⁷ göz önünde tutularak uygun kamplara yerleştirilmeli ve sağlık muayeneleri yapılmalıdır. Bazen kadınların veya kız çocuklarının kimilerinin çatışma esnasında aşçılık veya kuryelik gibi görevlerde bulundukları için terhis veya entegrasyon programlarına kabul edilmemeleri söz konusu olmaktadır⁴³⁸. Bu gibi görevler, silahlı çatışmaların devamında rol oynasa da, sıklıkla çatışmalarla doğrudan ilgili görülmemektedir.

Çocukların ucuz iş gücü olarak sömürüldükleri de gözlemlenmiştir. Kimilerinin ise cinsel amaçlı olarak sömürüldükleri veya kamplarda sömürülme ihtimalleri oldukları için ayrı bir yerde barındırılmaları ve özel ilgi gösterilmeleri, ayrı bir entegrasyon programına dahil edilmeleri gerekebilmektedir. Bunun gibi, özellikle kadın ve çocukların, diğer kamp sakinleri tarafından cinsel tacize uğrama ihtimallerinin daha yüksek olduğu, o nedenle yeniden entegrasyon aşamasında bunun göz önünde bulundurulup önlemler alınarak kamplara yerleştirilmeleri ve yeniden entegrasyon programlarına dahil edilmeleri üzerinde durulmaktadır⁴³⁹.

Sierra Leone örneğine bakıldığında, burada çatışmaya katılmayan kişilerin yeniden entegrasyon programının özellikle eğitim ve mali avantajlarından yararlanmak için kayıt olma durumunun engellenmesi için çaba sarf edildiği görülmüştür. Bir kişinin savaştan gruplardan birisine dahil olduğuna ve çatışmalara katıldığına dair kabul edilebilir kanıtlar aranmıştır. 18 yaşının altında olup, savaştan gruplarla ilişkisi ispatlanan kimseler ise, silah kullanıp kullanmamasına bakılmaksızın silahsızlandırma merkezlerine kabul edilmiştir. Öte yandan iletişim imkansızlıkları nedeniyle STyE programlarından haberi olamayan ve çatışmaya

⁴³⁶ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 27-28.

⁴³⁷ Örneğin 29 Şubat 2008 tarihinde Uganda Hükümeti ile Tanrı'nın Direniş Ordusu (*Lord's Resistance Army*) arasında imzalanan Uganda Silahsızlanma, Terhis ve Yeniden Entegrasyon Andlaşması'nın ikinci kısmının ikinci paragrafında kadınların ve kız çocuklarının yeniden entegrasyon konusunda cinsiyetlerine duyarlı olunacağı, ayrıca Uganda Çocuk Yasası'na da uygun hareket edileceği belirtilmiştir. İkinci maddenin yedinci paragrafına göre Tanrı'nın Direniş Ordusu ile ilişkisi bulunan çocukların yeniden entegrasyonunda Silahlı Güçler veya Silahlı Gruplarla Bağlantılı Çocuklar Hakkında Paris Prensipleri ve İlkeleri'nin esas alınacağı belirtilmiştir. İlgili andlaşmanın İngilizce metni için bkz: <https://peacemaker.un.org/uganda-ddr2008> (Erişim Tarihi: 21 Şubat 2018). Ancak bunun nasıl yapılacağına ilişkin spesifik düzenlemelere andlaşmada yer verilmemiştir.

⁴³⁸ Paes, sf. 255.

⁴³⁹ Paes, sf. 255.

katılmış olan kişilerin de olduğu gözlemlenirken, çatışmalarda cinsel olarak sömürülen insanlar ve kuryelik yaptırılanlar entegrasyon programlarına kabul edilmemiştir⁴⁴⁰.

Çatışmalarda aktif olarak rol almış bu kişilerin kamplarda bir arada bulunmalarının, güvenliğin sağlanması ve barışın yeniden inşasında olumsuz etkisi de olabilecektir. İsyan veya şiddet içeren hareketleri başlatma konusunda planlar yapmaları, terhis ve entegrasyon sürecinin yarıda kesilmesi, çatışma ortamına geri dönülmesi ihtimalini doğuracaktır. Terhis sürecinde bu tür kampların kurulması, özellikle gruplar halinde yapılan terhis ve entegrasyon sürecini çok uzun bir zamana yayacağı ve ciddi bir kaynak gerektireceği endişesini de yaratmaktadır. Toplumla yeniden bütünleşmesi istenen kişilerin, kamplarda tutulması, bütünleşme sürecinin gecikmesine de yol açmaktadır. Ayrıca eski savaşın bulacağı bu kampların stratejik olarak çatışma taraflarının kendilerini güvensiz hissetmeyecekleri yerlerde konumlandırımları gerekmektedir⁴⁴¹.

Herhangi bir kamp kullanılmadan terhis sürecinin tamamlanması da mümkündür. Özellikle çatışmaların son bulmasının ardından geçen sürenin ne kadar olduğu, kampların kullanılması için yeterli kaynağın olup olmadığı, silahsızlandırılacak ve toplumla bütünleştirecek kişi sayısı gibi durumlar göz önünde bulundurularak, kampa ihtiyaç olup olmadığı kararlaştırılabilmektedir. Sonuçta eğer kamp kurulmaması kararlaştırılırsa, belirli merkezlerin kurulması, buralardan kampların izlenmesi, belgelenmesi ve rapor düzenlenmesi gibi işlemlerin yapılması sağlanabilmektedir. Ayrıca kamplar yerine bu tür merkezlerin tercih edilmesi, kamplarda herkesten ayrı bir şekilde yaşamak istemeyen eski çatışmacılar için, terhis konusunda bir motivasyon oluşturabilmektedir⁴⁴².

Eski çatışmacıların topluma yeniden kazandırılabilmesi için onlara gıda yardımı yapılmalı, mesleki ve insan haklarına ilişkin eğitimler verilmelidir. Hayatlarını idame ettirebilmeleri için bir ödeneğin belirli bir süre için sağlanması gerekmektedir. Ayrıca sağlık konusunda da ihtiyaç duydukları yardımlar hemen yapılmalıdır⁴⁴³. Örneğin Kosova'da yaşanan çatışmaların ardından yeniden

⁴⁴⁰ Özerdem, *Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu*, sf. 133.

⁴⁴¹ Özerdem, *Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu*, sf. 28-29.

⁴⁴² Özerdem, *Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu*, sf. 30.

⁴⁴³ *Post-Conflict Reconstruction Task Framework*, sf. 5. Sağlık yardımı konusundaki önem, kronik hastalığı olan ya da çatışma nedeniyle travma geçiren kişilerin belirlenmesi ve gerekli tıbbi

entegrasyon sürecinde, çatışmaya katılan kişilere marangozluk, tarım, oto tamirciliği, itfaiyecilik gibi birçok dalda eğitim verilmiş ve mesleki eğitim alan bu kişilerin çalışma fırsatı yakalayarak entegrasyonları kolaylaşmıştır⁴⁴⁴. Eritre'ye bakıldığında, STyE süreçlerinin tarımsal faaliyetlerin, sanayi ve altyapı faaliyetlerinin yeniden inşasıyla iç içe geçebileceği görülmüştür. Eritre'de çatışmaya katılmış olan kişiler, yolların, okulların, barajların, köprülerin ve sağlık hizmeti verebilecek yerlerin yeniden inşasında görev almış, ağaçlandırmanın yapılmasında çalışmıştır⁴⁴⁵.

Terhis sürecinde bir araya getirilip kayıtları tutulan çatışmaya katılmış kişilerle ilgili akla gelebilecek ilk sorun, kayıt altına alınacak kişilerin, çatışma yaşadıkları kişilerle yeniden aynı devlet çatısı altında yaşamak zorunda olmaları durumunda ortaya çıkmaktadır⁴⁴⁶. Bu kişiler ileriki yaşamlarında kendileriyle ilgili bir risk oluşmasından tereddüt edebilmekte, kayıt olmak istemeyebilmektedir. Bu nedenle kayıt altına alınamayan kişiler de söz konusudur.

Kosova'da ise bahsi geçen endişenin tersine işlediği görülmektedir. Çatışmaların ardından Kosova ayrı bir devlet olarak varlığını ilan etmiştir. Bu yeni devlette, yeniden entegrasyon sürecinde mesleki eğitim alan kişilerin çatışmaya katılmış olarak kayıt altına alınmalarının yeni iş bulmalarına veya ülkelerinde yaratılan yeni istihdam olanaklarından faydalanmalarına olumsuz etki yaratacağı endişesi taşımadıkları görülmüştür. Aksine, eski savaşanlar, ülkeleri için savaşmış oldukları nedeniyle halkın onlara iş vermeyi çok istediklerine inanıyordu. Ancak Sierra Leone'de çatışmaya katılmış olan kişilerin çatışmanın ardından entegrasyon programları tamamlanınca eski mahallelerine geri döndüklerinde, kayıt altına alındıkları ve çatışmaya katıldıkları kanıtlanmış olduğu için, burada kabul görmedikleri gözlemlenmiştir⁴⁴⁷.

Terhis sürecinde düşünülmesi ve kararlaştırılması gereken bir diğer konu, gerekiyorsa devletin de yeniden inşa sürecinden sonra oluşturulacak devlet güvenlik sisteminde kimlerin yer alacağıdır. Çatışmada yer almış olan eski komutanlardan

yardımların yapılması konusunda daha da ön plana çıkmaktadır. Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 20. Ekonomik yardım ise nakit ödemeler olabileceği gibi, alışveriş yapmak, kira ödeme için kullanılabilir fişlerin verilmesi, kalacak ev tahsis edilmesi, bu evin tadilatının yapılması şeklinde de olabilmektedir. Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 35.

⁴⁴⁴ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 101.

⁴⁴⁵ Kingma, sf. 154.

⁴⁴⁶ David, "Internal War Causes and Cures," sf. 569.

⁴⁴⁷ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 107-142.

hangilerinin orduda yer almaya devam edeceği, çatışma taraflarının orduda nasıl temsil edileceği önemli noktalardır⁴⁴⁸. Çünkü çatışma sonrası dönemlerde kimlerin ordu, polis kuvvetleri veya diğer kamu görevlerinde görevlendirileceği önemlidir. Özellikle ordu veya polis gibi önemli görevlerde insan hakkı ihlalleri gerçekleştiren veya gerçekleştirme ihtimali olan kimselerin görev almaması gerekmektedir. Bu kişilerle ilgili güvenlik incelemesi dikketle yapılmalıdır⁴⁴⁹.

Çatışma sonrası dönemde bu şekilde görevlendirilmeyecek olan kimselere verilecek olan mesleki eğitim de doğru planlanmalı, bu kişileri devlet ekonomisine ve sosyal yaşama katkı koyacak bireyler olarak değerlendirmeye olanak tanınmalıdır. Verilen eğitimlerin kaliteli ve ufuk açıcı olması, uzun dönemde ekonominin gelişmesi ve devlette istikrarın yakalanması noktasında önem taşımaktadır⁴⁵⁰. Devlet içerisindeki tüm farklı grupları temsil edecek şekilde seçilen bireylerin ulusal orduda yer verilmesi de önemlidir⁴⁵¹.

Çatışmaya katılanların silahsızlanması ve terhisi aşamaları, uygun programlarla yapılan yeniden entegrasyon aşamasıyla tamamlanmalı ve güçlendirilmelidir. Çünkü çatışma sonrasında kurulacak olan düzende kendilerine bir rol bulamayan eski savaşanlar, özellikle savaşan gruplarda söz sahibi olan kişiler, yeniden bir çatışmaya neden olabilmektedir. Böylelikle sürdürülebilir ve garanti altına alınan bir güvenlik ortamı oluşturulması engellenir⁴⁵².

Çatışmalara katılanların yeniden entegrasyonu, bu kişilerin ve ailelerinin sivil toplumun siyasi, ekonomik ve sosyal hayatına yeniden dahil olabilmesi, toplumun geri kalanıyla bütünleşebilmesidir. Toplumla yeniden bütünleşemeyen eski savaşanların, sosyal problemlere neden olacağı ve barış ortamından uzaklaşılma ihtimalini güçlendireceği kabul edilmektedir. Eski savaşanların entegrasyonu, hem çatışma ortamına yeniden dönüşün engellenmesi, hem de bu kişilerin ekonomik

⁴⁴⁸ **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, sf. 7.

⁴⁴⁹ **Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States, Vettin: an Operational Framework**, BM İnsan Hakları Yüksek Komiseri, 2006, sf. 4. Belgenin İngilizce metni için bkzn: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawVettingen.pdf> (Erişim Tarihi: 25 Temmuz 2018).

⁴⁵⁰ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 199. Orduda görev alacak olan çatışmaya katılmış kişilerin belirlenmesi için Afganistan örneğinde şu yöntem belirlenmiştir: Yeniden entegrasyon sürecindeki eski savaşanlar arasında orduya katılmak istemeyenleri ayırmışlar, onlara mesleki eğitim vermeye başlamışlardır. Orduda katılmak isteyenler ise ayrı bir başarı testine tabi tutulmuştur. Başarılı olanların orduya alımı için gerekli eğitim ve işlemler yapılmış, başarısız olanlar ise sivil mesleki eğitim alanların arasına yönlendirilmiştir. Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 155.

⁴⁵¹ Kingma, sf. 159.

⁴⁵² Brahimi, sf. 4.

hayata katılarak topluma katkıda bulunmaları açısından önem taşımaktadır. Entegrasyonu sağlanmadan silahsızlandırılan ve terhis edilen eski savaşanlar, hiçbir şey üretememenin ve sosyal hayata adapte olamamanın etkisiyle suça ya da şiddete yönelebilmektedir⁴⁵³.

Çatışmaya katılmış kişilerin entegrasyonu, anlaşıldığı gibi, ekonomik, sosyolojik ve psikolojik boyutları olan, karmaşık bir süreçtir. Entegrasyon sürecindeki çatışmaya katılmış kişilerin ihtiyaçların giderilmesi, eğitimlerinin tamamlanması, onlara geçici ve belirli bir ödeneğin sağlanması ciddi bir ekonomik yüküdür. Ayrıca hem çatışmaya katılmış olanların, hem de sivil toplumun psikolojilerinde iz bırakan travmalar yaşadıkları bir çatışma süreci yaşanmıştır. Bu nedenle yeniden entegrasyon sürecinde, çatışmaya katılmış olan kişilerin, toplumla bütünleşme motivasyonlarının yüksek olması önemli rol oynamaktadır⁴⁵⁴. Çatışmaya katılan kişilerin yeniden entegrasyon sürecinin ardından toplum tarafından benimsenmesini kolaylaştıracak bir durum, radyo programlarının yapılması, belgeseller, toplum tarafından kabul gören eski çatışmacıların başarılı bireyler olduklarını kanıtlayan diziler yapılması önerilen yöntemler arasındadır⁴⁵⁵.

Ayrıca çatışmaya katılmış kişilerin toplum tarafından kabul edildiği ve entegrasyon sürecinde toplumsal destek gördükleri bir sosyal ortamın oluşturulması gerekmektedir. Özetle, yeniden entegrasyonla toplumun çatışmalara katılan kişileri kabul ettiği, bu kişilerin de kendilerini bir toplumun parçası olarak hissettikleri bir ortam oluşturmak amaçlanmaktadır⁴⁵⁶. Eski savaşanların entegrasyonu tamamlandığında, çatışma ihtimalinin çok az olduğu, bütünleşik bir topluma ulaşılmaktadır.

STyE süreçlerinin, yaşanan somut olaylarda farklı yönleri vardır. Ancak bazı ortak özelliklerinin de olduğu görülmektedir. İlk olarak tüm bu süreçler genellikle kapsamını ve yapısını belirleyen bir barış andlaşmasına veya BM Güvenlik Konseyi kararına dayanmaktadır. Her iki durumda da, STyE'nin sağlanabilmesi için genellikle uluslararası toplumun desteğine ihtiyaç duyulmaktadır. İkinci ortak özellik olarak, tüm STyE çabalarında beklenenden daha kalabalık ve karmaşık bir iş yükü ortaya çıkmıştır. Tahmin edilen ve kayıt altına alınan çatışmaya katılmış kişiler her

⁴⁵³ Brahimi, sf. 13.

⁴⁵⁴ Anderlini ve El-Bushra, 51-52.

⁴⁵⁵ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 142.

⁴⁵⁶ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 21-22.

zaman birbirinden çok farklı olmuş, bu da süreçleri zorlaştırmıştır. Çünkü bu farklılıklar STyE'nin doğru değerlendirilip planlanamaması gibi durumlar ortaya çıkarmıştır⁴⁵⁷.

STyE aslında devletin ve milletin yeniden inşa edilebilmesi yolunu açmakta, sivil halkı ve toplumsal bağları güçlendirmektedir. Barışın inşası için önemli bir etken olan bu faaliyetler sayesinde ulaşılan barış güçlenmekte ve çatışmaların yeniden yaşanması ihtimali azalmaktadır⁴⁵⁸.

2. Çatışma Sonrası Dönemlerde Devletin Yeniden İnşası

Görüldüğü gibi, çatışmaların yaşandığı sırada yaralanma, ölüm, yerinden edilme gibi bir insan hayatı için oldukça trajik durumlar, sık rastlanır bir hale gelmektedir. Çatışma sonrası dönemlerde bu tür acıları tecrübe etmiş insanlar, çoğunlukla çatışmalardan zarar gören ve kurumları işlemez bir hale gelen devletlerle karşı karşıya kalmaktadır. Bu nedenle, çatışma sonrası dönemlerde devletlerin de yeniden inşası gerekmektedir.

Bilindiği gibi uluslararası hukuk açısından bir devletin üç temel unsurunun olduğu kabul edilmektedir. Bunlardan ilki, o devlete uyrukluğa bağlı insan topluluğu, ikincisi ise üzerinde yaşamaya elverişli ülkedir. Üçüncü ve son unsur ise, örgütlenmiş bir kamu otoritesini, egemenliği ve bağımsızlığı da kapsayacak şekilde, başka bir otoriteye bağımlı olmayan siyasi yönetimdir. Bu üç unsur bir arada olduğu zaman bir devletten bahsedilebilmektedir⁴⁵⁹. Ancak kimi zaman, tecrübe edilen şiddet olayları nedeniyle, devletlerin bu unsurları zarar görebilmektedir. Genellikle çatışma sonrası dönemlerde görülen yeniden inşa faaliyetleri ise, devletin zarar gören bu unsurlarının yeniden oluşturulması çabasıdır.

Çatışma sonrası dönemlerde devletin yeniden inşası süreci, kimi zaman çatışma çözümü, kimi zaman ise barışın yeniden inşasıyla iç içe geçmekte, bazense bu süreçlerin ardından gelmektedir. Özellikle silahlı çatışmaların ardından bölgesel ve uluslararası güvenlik zedelenmiş bir haldedir. Çatışma süreci yaşayan ve ekonomileri de çökmüş durumda olan devletlerin iç güvenlik ve teşkilatlanmalarında da çeşitli sorunlar mevcuttur. Çalışmanın bu kısmında çatışma sonrası dönemlerde sıkça

⁴⁵⁷ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 177-178.

⁴⁵⁸ Kingma, sf. 154.

⁴⁵⁹ Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, sf. 140-148.

rastlanan devletin ve milletin yeniden inşa sürecinin, anayasa yapımının ve seçimlerin gerçekleştirilmesinin nasıl olduğu üzerinde durulacaktır.

a. Devletin ve Milletin Yeniden İnşası

Devlet, ülke, nüfus, içsel ve dışsal boyutlarıyla egemenlik, güç, hukuk düzeni, millet olma duygusu ve uluslararası arenada var olabilme yeteneğine sahip olan bir varlıktır. Devletlerin “otoritesi bulunan politik kurumlar” olduğu belirtilmektedir. Devletlerin egemenliğinin içsel boyutu, onlara vatandaşları üzerinde egemenlik hakkı verirken, dışsal boyutu ise diğer devletlerle eşit bir kişiliğe sahip olma ve onlarla uluslararası ilişki içerisine girme yeteneği sağlamaktadır⁴⁶⁰.

Çatışmaların ardında ise genellikle çökmüş bir yapısı ve işlevsiz idari kurumları olan, otoritesini kullanamayan devletler kalmaktadır. İşte bu çöken devletlerin ve çöken devlet içerisinde yaşayan milletin yeniden inşası, uluslararası barış ve güvenlik ortamına kavuşulması için önemlidir.

i. Çöken Devletin Yeniden İnşasında Birleşmiş Milletler’in Rolü

Günümüzde devletlerin içinde yaşayan halka belirli bir refah seviyesi sunmaları gerektiği kabul edilmektedir. Ancak yukarıda çizilen çatışma sonrası dönemlerdeki durum sonucu kendi ülkesi üzerinde egemenlik yetkilerini kullanmaktan ve halkına belirli hizmetleri sağlamaktan aciz haldeki devletler, çöken ya da başarısız devlet olarak isimlendirilmektedir. Bir devletin zor kullanma yetkisini tek elinde bulundurması, insan haklarının gerektirdiği yaşam koşullarını herkes için oluşturması, iç ve dış güvenliği sağlaması, her kesimden insanı temsil eden bir yönetime sahip olması gerekmektedir. İşte çatışma sonrası dönemlerde, birçok devlet bu yükümlülüklerini yerine getirememektedir⁴⁶¹.

⁴⁶⁰ Gordon, Ruth, “Saving Failed States: Sometimes a Neocolonialist Notion,” **American University International Law Review**, C. 12, S. 6 (1997), sf. 913.

⁴⁶¹ Öğüt, Selman, “Başarısız Devlet Kavramının İncelenmesi,” **MÜHF-HAD**, C. 19, S. 3 (2013), sf. 165-167. Devlet başarısızlığı (state failure) devletin en basit fonksiyonlarını yerine getirememesi, devletin çökmesi (state collapse) ise devlet düzeninin olduğu gibi ortadan kalkması ve devletin içinde yaşayan herkesi etkileyen bir çatışma durumunun olması şeklinde nitelendirilerek, aynı şeyi ifade etmedikleri belirtilmektedir. Ancak devletin tamamen çökmesinin oldukça ender rastlanan bir olay olduğu, devletin var olma nedeninin sorgulandığı durumlarda bile çoğunlukla yapısal, hukuksal ve siyasal düzeninin minimum düzeyde de olsa, sağlandığı görülmektedir. Örneğin SSCB 1991 yılında devlet fonksiyonlarını yerine getiremese de, tamamen çökmediği değerlendirilmesi yapılmaktadır. Schwarz, Rolf, “Post-Conflict Peacebuilding: The Challenges of Security, Welfare and Representation,” **Security Dialogue**, C. 36, S. 4 (Aralık 2005), sf. 430. Benzer şekilde Irak Devleti de

Çatışma sonrası dönemlerde devlet kurumları işlemez bir halde bulunmakta, yasaların gereklilikleri yerine getirilememekte ve yeni yasalar yapılamamaktadır. Kamusal düzenin sağlanamaması, sosyal uyumun bulunmaması, devlet ülkesi üzerinde güvenliğin sağlanamadığı görülmektedir⁴⁶². Devletin kendisini bir uluslararası hukuk süjesi olarak idame ettiremeyeceği ve yeniden inşasına ihtiyaç duyulduğu bu türden devletlere, çöken devlet denmektedir⁴⁶³.

Çatışma sonrasında⁴⁶⁴, devlet güçleri farklı silahlı gruplarla mücadele halinde olduğu bir dönemden çıkıldığı için, muhalefetin önemli boyutlara ulaştığı bir ortam bulunmaktadır. Bu süreçte yöneticiler halkın gözünde yasallıklarını yitirmiş bir haldedir ve birbirleriyle uyuşmazlık içinde olan farklı gruplar, devlet yönetimini ele geçirme iddialarında bulunmaktadır. Devlet kendi sınırlarını koruyamamakta, ülkesi üzerinde egemenlik yetkilerini tam anlamıyla kullanamamaktadır. Devlet içerisindeki bürokrasi ve bürokratik işler aksak bir haldedir. Altyapı hizmetleri sağlanamamakta, sağlık sektörü çökmüş bir durumda hizmet vermeye çalışmakta, yolsuzluk ciddi boyutlara ulaşmış bulunmaktadır.

Çöken devletler egemenliklerinin özellikle içsel boyutunu yerine getirememekte ve bu devletlerin iç düzeninde bir anarşi durumu gözlenmektedir⁴⁶⁵. Devlet, ülke sınırları içerisindeki faaliyetleri ve özellikle şiddet olaylarını kontrol edememekte, barışı sağlayamamakta ve ekonomik gelişmeyi garanti edememektedir. Çöken devletler silahlı çatışmalar yanında, iç çatışma ya da isyan, iç karışıklık gibi olaylar nedeniyle de görülmektedir⁴⁶⁶.

özellikle petrol gelirlerinin azaldığı 1980'li yılların ardından, devlet fonksiyonlarını yerine getirmekte, özellikle refah, güvenlik ve temsiliyeti sağlamakta zorlansa da, tamamen çöktüğü söylenemeyecektir, minimum seviyede de olsa devlet olmanın gerekliliklerini yerine getirmektedir. Ancak ABD müdahalesinin ardından, özellikle Geçici Koalisyon Yönetimi'nin kurulmasının ardından, Irak Devleti'nin tamamen çöktüğü belirtilmektedir. Schwarz, Rolf, "Post-Conflict Peacebuilding: The Challenges of Security, Welfare and Representation," **Security Dialogue**, C. 36, S. 4 (Aralık 2005), sf. 430-431.

⁴⁶² Gordon, Ruth, "Saving Failed States: Sometimes a Neocolonialist Notion," **American University International Law Review**, C. 12, S. 6 (1997), sf. 915.

⁴⁶³ Çöken devlet, İngilizce literatürde *failed state* olarak kullanılmakta olup, başarısız devlet şeklinde tercüme edilmesi de mümkündür. Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 34.

⁴⁶⁴ Çöken devlet kavramını silahlı çatışmaların yanında çeşitli iç karışıklıklar, yoksulluk, doğal afetler veya bulaşıcı hastalıklar da yaratabilmektedir. Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 32.

⁴⁶⁵ Gordon, sf. 913-914. Çöken devlet özellikleri Afrikalı devletlerde çok sık görülmüştür. Gordon, sömürgeciliğin tasfiyesi sürecinde bağımsız olan Afrikalı devletlerin daha sonra çöken devlet sınıfına girmelerini, tek bir milleti barındırmamalarına bağlamaktadır. Belirtilen devletler ulus devlet olamamış, içerisinde yaşayan nüfusu ortak bir kimlik altında birleştirememiştir. Bu eksiklik, zayıf devlet yapıları ve iç karışıklıklarla desteklenince devletlerin çökmesi gündeme gelmiştir. Gordon, sf. 922.

⁴⁶⁶ Brooks, Rosa E., "Failed States, or the State as Failure?," **The University of Chicago Law Review**, C. 72, S. 4 (Güz 2005), sf. 1160-1161.

Fund for Peace isimli sivil toplum örgütü çöken devletler üzerine önemli araştırmalar yapmakta ve bunların kalkınması, güvenliğe zarar vermemesi için çeşitli raporlar düzenlemektedir. *Fund for Peace*'e göre bir devletin çöken devlet olarak kabul edilmesi için dört koşulu karşılıyor olması gerekmektedir. İlk olarak, bir devletin ülkesi üzerindeki kontrolü ve fiziksel olarak kuvvet kullanma tekeli kaybetmesi gerekmektedir. Bir diğer koşul, devletin kolektif karar almasına yarayan meşru otoritesinin aşınması gerekmektedir. Üçüncü koşul, devletin kamu hizmetlerini sağlayamaması, son koşul ise devletin uluslararası toplumun bir üyesi olarak diğer devletlerle ilişki içerisinde bulunma yeteneğini kaybetmesidir⁴⁶⁷.

Devletlerin sınırları içerisinde yaşayan insanlar için temel kamu hizmetlerini sağlaması, bireylerin güvenliğini, ekonomik istikrarı, temel bürokratik ve yargısal görevlerin yürütülmesini garanti altına alması gerektiği kabul edilmektedir. Ancak çöken devletler bunları sağlayamamakta, içlerinde yaşayan halkın refahını koruyamamaktadır. Temel altyapı hizmetleri yerine getirilmeyen halk, modern devletlerde yaşayan halklar gibi normal bir yaşam sürdürememekte, hukuksuzluk, göç dalgaları, örgütlü suçluluk sıradan bir hale gelmektedir⁴⁶⁸. Çöken devletlerin bir diğer özelliği, devlet yöneticilerinin devlet kaynaklarını, halkın ihtiyacını gidermek yerine kendi yararları için kullanmalarıdır. Bu tür devletlerde hesap sorulabilirlik ve yönetimde saydamlık da bulunmadığı için, yöneticilerin bu uygulamaları denetlememekte, bu da çöken devlet yapısını daha da zayıflatmaktadır⁴⁶⁹.

Çöken devletler, uluslararası hukuk açısından önemli güvenlik sorunları yaratmaktadır. Günümüzde terörizmin küresel tehditleri olduğu ve devletler açısından ne kadar yıkıcı sonuçlar doğurabileceği yukarıda da belirtildi. Çöken devletlerin, bu terörist faaliyetleri gerçekleştirenler için sığınacak limanlar olduğu kabul edilmektedir. Bu tür devletlerdeki kriz ortamından, yönetim, denetim ve güvenliğin sağlanması gibi devletin görevlerini yerine getirmedeki eksikliklerden faydalanmaktadır. Çöken devletler, normalde devlet tekeline olması gereken kuvvet ve zor kullanma yetkisini kontrol edemeyen bir durumdadır. Belirtildiği gibi bu durumdaki devletlerin kendi sınırlarını kontrol etmeleri mümkün olmadığından, bu

⁴⁶⁷ The Fund For Peace, "Failed States Index," <https://genius.com/The-fund-for-peace-2013-failed-states-index-annotated> (Erişim Tarihi: 27 Mart 2017). Benzer kriterler doktrinde tarafından da benimsenmiştir. Brinkerhoff, sf. 4. Ancak Gordon ise çöken devlet durumu genellikle devletlerin dışsal ilişkilerini ve egemenliklerinin dışsal boyutu ile ilgili olmadığını belirtmiştir. Gordon'a göre birçok çöken devlet söz konusu bu ilişkilerine diğer uluslararası toplum sükeleriyle devam etmektedir. Gordon, sf. 913-914.

⁴⁶⁸ Piazza, James A., "Incubators of Terror: Do Failed and Failing States Promote Transnational Terrorism?," *International Studies Quarterly*, S. 52 (2008), sf. 470.

⁴⁶⁹ Englebert ve Tull, sf. 119.

devletler sınırları içerisinde bulunan kişilerin kim olduğunu ve ne tür faaliyetler gerçekleştirdiğini de denetleyememektedir⁴⁷⁰.

Çöken devletlerin ülkeleri üzerinde egemenliklerini tam kullanma konusundaki zayıflıkları, onları genellikle teröristlerin sığınağı haline getirmekte, bu da uluslararası barış ve güvenliği zedelemekte ve terörizmle mücadeleyi zorlaştırmaktadır. Bütün bu özellikleri nedeniyle teröristlerin çöken devletlerde toplanıp organize olması, gelir elde etmesi, lojistik faaliyetlerde bulunmaları kolay bir hale gelmektedir. Terör örgütlerinin bu devletlerde kendileri için eleman sağlamaları da daha kolay olmaktadır⁴⁷¹.

Çöken devletlerin terörizm ve yoksulluk dışında, AIDS gibi çeşitli hastalıkların yayılmasından uyuşturucu ticaretinin gelişmesine kadar birçok soruna yol açtığı da bilinmektedir⁴⁷². Bu nedenle yeniden inşa edilerek daha güçlü devletler haline getirilmeleri zorunludur. Ancak çöken devlet kavramı gibi, çatışma sonrası dönemlerde devletin yeniden inşa edilmesi, etkili bir hükümetin kurulması, anayasa yapımı gibi kavramlar hakkında bilinenler de birkaç deneyimin öğrettiklerinden daha fazla veya net değildir. Bu nedenle gerçekten de çöken devletlerin yeniden inşası, yabancıların da olaya dahil olmasını gerektiren zor bir süreçtir⁴⁷³.

Çöken devletlerin yeniden inşasındaki üçüncü devletlerin veya uluslararası örgütlerin müdahalesi, vesayet rejimi ile karşılaştırılmaktadır. BM Şartı'nın on ikinci bölümü vesayet sistemini düzenlemektedir. Buradaki düzenlemelere göre vesayet rejimine sokulabilecek olan ve genellikle çöken devlet durumundaki devletler için uluslararası vesayet rejimi kurulacaktır. Bu düzenleme, batılı devletlerin istedikleri bölgelere müdahalesini yasal bir şekle sokmakla eleştirilmiştir. Düzenlemenin ardından genellikle Afrika'da bulunan ve çöken devlet olarak kabul edilebilecek birçok devlet vesayet rejimi altına sokulmuş, bu durum ise batılı devletlerin kendi gibi olmadıklarını düşündükleri devletlerin kültür, siyaset, yerel ekonomileri gibi özelliklerini göz önünde bulundurmadan kendi etkileri altına alma olanağı sunmakla eleştirilmiştir⁴⁷⁴. Batılı devletler bu çöken devletlere müdahale ederken kendi ulus

⁴⁷⁰ Piazza, sf. 470.

⁴⁷¹ Piazza, sf. 471.

⁴⁷² Fukuyama, Francis, "The Imperative of State-Building," **Journal of Democracy**, C. 15, S. 2 (Nisan 2004), sf. 17.

⁴⁷³ Brinkerhoff, sf. 3.

⁴⁷⁴ Gordon, sf. 910. Bu durumda, BM Şartı'nın "Özerk Olmayan Ülkelerle İlişkin Bildirge" başlığını taşıyan on birinci bölümü ile "Uluslararası Vesayet Rejimi" başlığını taşıyan on ikinci bölümüne uygun davranılması gerektiği ileri sürülmektedir. Boon, sf. 319. Çatışma sonrası dönemlerde kurulan geçici yönetimlerle BM'in kurulmasıyla andlaşmasında düzenlenen özerk olmayan ülke ve vesayet rejimi ilişkisi kuran bir diğer görüş için bkz: Chesterman, Simon, "Ownership in Theory and in

devlet anlayışlarını dayatmış, kendi devlet anlayışlarını yansıtmayan devletlere yaşama şansı tanımamakta direnmiştir⁴⁷⁵.

Günümüzde de çöken devletlerin yeniden inşasında yapılan dış yardımlar da vesayet sistemi ile aynı eleştirilere maruz kalmaktadır. Ancak şu da kabul edilmelidir ki çöken devletler, insan ihtiyaçlarının karşılanamaması, insan hakları ihlallerinin doğması, şiddet eylemleri, teröristler için sığınılacak bölgeler haline gelmeleri ve ortaya çıkan göç dalgalarıyla uluslararası hukuku ilgilendiren sorunlar ortaya çıkarmaktadır. Çöken devletlerin sınırları içerisinde oluşan terörist yapılanmalar, işlenen insan ticareti suçları, insan hakları veya çevrenin korunmasına ilişkin taraf oldukları uluslararası andlaşmaların gerekliliklerini yerine getirememeleri devletlerin egemenliği ilkesine aykırılık oluşturmaktadır. Bu nedenle bölgesel veya uluslararası örgütler, diğer devletler ve sivil toplum kuruluşları, genellikle çatışmanın yaşanmasıyla çöken devletlere acil insani yardımın götürülmesi yanında yeniden inşası için de yardım faaliyetlerine başlamaktadır. Bu sayede uluslararası toplumun güvenliğinin ve huzurunun bozulması engellenmeye çalışılmaktadır⁴⁷⁶.

Devletin başarısızlığı aslında kamu kurumlarının vatandaşlara gerekli kamu hizmetleri sunamaması, bu sayede de devletin varlığının ve meşruluğunun sarsılmasıdır. Bir devletin başarısız devlet olarak kabul edilmesinin temel nedeni, o devleti yöneten otoritenin meşruluğunu, yönetilenlerin gözünde kaybetmesidir. Bu durumdaki bir devlet yönetme yetisini kaybetmektedir. Devlet başarısızlığı devletin güvenliği sağlayamadığı, uyumsuzlukları çözecek bir hukuk sisteminin bulunmadığı, ekonominin gelişemediği ve özellikle iletişim altyapılarında sorunların olduğu, refah politikası ve siyasal sürece katılımda ciddi sorunların olduğu durumları ifade etmektedir. Bu tür başarısız olan ya da çöken devletlerde, toplumlar arası uyumsuzluk, sınırların kontrolünde ve ülke üzerinde egemenliği sağlamadaki zayıflık, suç oranının, özellikle yolsuzluğun artması, altyapı sıkıntıları gibi sorunlardan tamamı veya bazıları baş göstermektedir⁴⁷⁷.

Yukarıda çizilen tablodaki duruma sahip olan çöken devletlerin, bu şartlar altında varlıklarını sürdürdükçe uluslararası barış ve güvenlik için tehdit oluşturdukları ortadadır. Çünkü çöken devletlerden kaynaklanan sığınmacı akını özellikle komşu devletler için ciddi bir sorun olmakta, bu devletlerde iç silahlı

Practice: Transfer of Authority in Un Statebuilding Operations,” **Journal of Intervention and Statebuilding**, C. 1, S. 1 (2007), sf. 6.

⁴⁷⁵ Gordon, sf. 964.

⁴⁷⁶ Brooks, sf. 1162-1163.

⁴⁷⁷ Brahimi, sf. 5.

çatışma ve terörist eylemler olağan bir hal almaktadır⁴⁷⁸. Bu nedenlerle, hem içlerinde yaşayan insanların, hem de uluslararası güvenliğin yeniden sağlanması için söz konusu devletlerin yeniden inşa edilmeleri gerekmektedir.

Devletin yeniden inşasının ne olduğu, neleri kapsadığı henüz yeni anlaşılmaya başlayan bir olgudur. Devletin yeniden inşası, sadece uyumsuzluk tarafları arasındaki şiddet içeren olayların yeniden başlamasını engellemeyi amaçlayan barışın inşası ve korunma operasyonlarının aksine, başka bazı hedefler taşımaktadır.

Çeşitli nedenlerle kuvvet kullanılmasını ya da şiddet olaylarını tecrübe eden ve bunun sonucunda genellikle çöken ya da devlet olma görevlerini yerine getiremeyen devletlerde hükümet, bakanlıklar, yerel yönetim birimleri, askeri güçler, yargı mekanizmaları kurmak gerekmektedir. Bunun yanında şeffaf ve demokratik seçimlerin yapılmasını, seçme ve seçilme hakkının kullanılmasını, toplumda insan hak ve özgürlüklerinin kullanılabilir hale getirilmesini, ekonominin düzeltilmesini ve sosyal bir devletin sağlaması gereken hizmetlerin yerine getirilmesini sağlama çalışmalarına, devletin yeniden inşası denilmektedir. Bu yeniden inşa faaliyetleri, uluslararası toplumun yardımlarıyla yapılabilmektedir⁴⁷⁹.

Devletin yeniden inşası, burada onun iç örgütlenmesinin yeniden sağlanması, yeni ulusal kurumların inşa edilmesi, burada yaşayan halkın devletin ayakta kalmasını sağlayacak şekilde tutum ve davranışlar benimsemesiyle alakalıdır. Devletin yeniden inşasının hukukun üstünlüğünün devlet içinde sağlanması, ekonominin düzeltilmesi ve STyE ile yakından bağlantılı olan güvenliğin yeniden tesis edilmesi gibi amaçları bulunmaktadır. Ayrıca devleti yeniden seçimleri yapmak ve diğer devlet görevlerini yerine getirecek bir yönetim kabiliyetine sahip kılmak da bu yeniden inşanın görevlerinden birisidir⁴⁸⁰.

Yeniden inşa faaliyetlerinde örneğin aktif bir şekilde rol alan BM'nin müdahalesi, devletlerin egemenliği ilkesine aykırı mıdır? Aslında BM Şartı'nın ikinci maddesinin yedinci fıkrası, devletlerin iç işlerine karışılmasını yasaklamaktadır. Ancak yeniden inşa faaliyetlerinin gerekli olduğu durumlarda, BM'nin yetki alanına giren uluslararası barış ve güvenliğin ciddi anlamda tehdit eden ve tek bir devlet içindeki çatışmalardan kaynaklansa dahi, genellikle sınır aşan sorunlar doğuran süreçler yaşanmaktadır. Bu nedenle BM'nin yetkili olduğunu ve müdahalesinin ilgili devletin iç işlerine müdahale şeklinde algılanmamasını kabul

⁴⁷⁸ Taşdemir, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, sf. 40-41.

⁴⁷⁹ Englebert ve Tull, sf. 106.

⁴⁸⁰ Saul, sf. 16-20.

etmek gerekecektir⁴⁸¹. Tahmin edilebileceği gibi, devletin yeniden inşasında da uluslararası örgütler veya diğer uluslararası aktörlerden çok, o devletin içinde yaşayan halkın isteği önem kazanmaktadır⁴⁸². Yeniden inşa edilmesi gereken devlette yaşayan halkın isteğinin bulunması, özellikle yeniden inşa faaliyetlerine dahil olacak yabancı aktörlerin bu durumuna da meşruiyet kazandırmakta, iç işlerine müdahale yasağı ihlal edilmiş sayılmamaktadır.

Bir devletin başı, uluslararası ilişkilerde devlet adına hareket edebilmeye yetkili kabul edilmektedir. Bu durumda devletin başının egemenlik yetkilerini kullandığı ve yeniden inşa faaliyetlerinde yabancı aktörlerin yardımına izin verip düzenleyebileceği düşünülebilmektedir. Ancak sorun, çatışma sonrası dönemlerde ciddi şekilde zarar görmüş devletlerde devletin başının kim olduğunun belirlenemediği durumlarda ortaya çıkmaktadır⁴⁸³. İşte yerli halkın genelinin bu yeniden inşa faaliyetlerine kendi kaderini tayin etme hakları çerçevesinde rıza göstermesi ve dış aktörlerin yardımlarını istemeleri, devletin başının kim olduğunun belirlenemediği durumlardaki meşruiyet sorununu ortadan kaldıracaktır.

Çatışma sonrası dönemlerde devletin yeniden inşa edilmesi, çatışmaların yaşanmasına neden olan çoğu zaman baskıcı, herkesin yönetime katılamadığı devlet yapısının yeniden ortaya çıkması değildir. Devletin yeniden inşası, çatışma sonrasında belirtilen sorunların da yaşanmasıyla daha da kötü bir durumda olan devletin bu tür özelliklerinin ortadan kaldırılarak, etkin bir hükümeti, hukuka uygun bir şekilde işleyen sistemi ve kurumları olan yeni bir devlete dönüştürülmesidir⁴⁸⁴. Bu devleti yönetecek olan yasal bir politik otoritenin oluşturulması, inşa edilen devlet içindeki güvenliği sağlama, çatışma ortamına yeniden dönme, sosyal ve ekonomik iyileştirmeyi sağlamanın kilit noktasıdır⁴⁸⁵.

Devletin yeniden inşa sürecinde yönetiminin sağlanması için uluslararası ya da ulusal bir geçiş yönetimi kurulabilmektedir. Bu yönetimin uygulayacağı kurallar ve sahip olduğu yetkiler, yeniden inşa sürecinde rol alan aktörlerce belirlenmektedir.

⁴⁸¹ Bell, "Peace Agreement and Human Rights: Implications for the UN," sf. 256-257.

⁴⁸² Menocal, sf. 1720.

⁴⁸³ Saul, çatışma sonrası dönemlerde devleti yöneten ve egemenlik erklerini elinde bulunduran kimse olmadığı durumlarda bile, devleti oluşturan ülke üzerindeki farklı kısımlarda kontrolü elinde bulunduran kimselerin bulunduğunu belirtmektedir. Saul, sf. 74-75. Kimi durumlarda gerçekleştirdikleri hareketlerden dolayı devletin sorumluluğunu da doğurabileceği kabul edilen bu kimseler, yeniden inşa faaliyetlerinde rızasına başvurulabilecek merciler de olabilir.

⁴⁸⁴ Brahimi, sf. 5.

⁴⁸⁵ Tschirgi, sf. 5.

Ayrıca eğer kurulan yönetim uluslararası bir yönetimse, içermesi gereken yerel aktörleri, kalıcı hükümetin nasıl kuracağı da belirlenmelidir⁴⁸⁶.

Yeniden inşa edilecek olan devlette hukukun üstünlüğü ilkesi hakim olmalı ve kamu kurumlarının sivil halkın ihtiyaçlarına cevap verirken bu ilke doğrultusunda hareket etmesi sağlanmalıdır. Zayıf, etkin olmayan⁴⁸⁷ ve halkın tamamına hizmet etmeyen kamu kurumlarının olduğu devletlerde barış ortamı uzun sürememektedir. Çatışma çözümü ve barışın yeniden inşası süreçlerinin sonunda ulaşılan barış ortamını kalıcı kılmak için, yeniden inşa edilen devlette güvenlik kuvvetlerinde, yargı ve hukuk reformlarında hukukun üstünlüğünün egemen kılınması, insan haklarını koruyacak yerel kurumların oluşturulması gerekmektedir⁴⁸⁸. Bu sayede çatışma sonrası dönemde demokrasiye uygun yönetim sağlanırken, çatışma dönemine yeniden dönülmesi ihtimali azalmaktadır. Ek olarak, yeniden inşa edilen devletlerin yeni yönetimleri, demokrasiye uygun olmayan yönetim şeklini benimseyemez. Böylelikle yeniden inşa edilen devletlerde otoriter rejimlerin oluşması engellenebilir⁴⁸⁹.

İnsan haklarına uygun ve hukukun egemen olduğu bir devletin inşa edilebilmesi için, devletin yeni yapısında özellikle ayrımcılık yasaklanmalı ve kültürel farklılıkları olanları küçük düşürmenin siyasi propaganda konusu yapılmaması sağlanmalıdır. Devlet içinde bireylerin güvenliğini sağlayan kurumların herkes için çalışmasını ve yargı kurumlarının adalete uygun davranmasını sağlamak

⁴⁸⁶ **Post-Conflict Reconstruction Framework Task**, sf. 17.

⁴⁸⁷ Kamu kurumlarının etkin olmasının çeşitli boyutları vardır. Örneğin idari yetki kullanan ve bireylerin haklarının gerçekleştirilmesi için başvurduğu kamu kurumlarının hatalı davranışları sonucunda ne olacağı, nereye başvurulacağı, disiplinle ilgili prosedür saptanmalıdır. Etik davranış kuralları ve yönetim ilkeleri, o kurumun hangi yasal usule göre kurulduğu net bir şekilde belirlenmeli, kurumun gerektirdiği altyapı çalışmalarının, personel istihdamı yapılması ve onlara ödenecek uygun ücretin ayarlanması gerekmektedir. **Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States, Vettin: an Operational Framework**, sf. 4. Devlet yönetiminde ve kamu alanında çalışanlarda etiğin ve etik değerlere sadık kalmanın önemi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Yüksel, Cüneyt, "Kamu Yönetiminde Etik ve Türk Kamu Yönetiminde Etik Hakkında Yeni Yasal Düzenlemeler," **İÜHF**, C. 64, S. 2 (2006), sf. 170 vd.

⁴⁸⁸ Rushton, Simon, "Health and Peacebuilding: Resuscitating the Failed State in Sicarra Leone," **International Relations**, C. 19, S. 4 (2005), sf. 448. Bir devletin içinde yaşanan iç karışıklık veya iç silahlı çatışmaları kimi zaman adil bir şekilde işlemeyen ve taraflı yargı ve hukuk sistemi ile, ekonomik gücün bir grup elinde toplanması ve kamu hizmetlerinin o gruba hizmet etmesi neden olmaktadır. Bu nedenle yargı ve kamu hizmetlerinin sağlanması konularındaki reformlar oldukça önem taşımaktadır. Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 201. Ayrıca BM Güvenlik Konseyi, 25 Ekim 1999 tarihli, S/RES/1272(1999) numaralı kararında Doğu Timor'la ilgili olarak BM Doğu Timor Geçiş Yönetimi'yle ilgili olarak yaratılacak olan yerel demokratik kurumlara demokratik yönetim için duyulan ihtiyacı önemle vurgulamıştır. İlgili kararın İngilizce metni için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1272\(1999\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1272(1999)) (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018). Özellikle farklı dili konuşan etnik gruplardan oluşan devletlerde merkeziyetçi yönetim sisteminden uzaklaşılmasının faydalı olduğunu düşünen görüş için bkz: Barnes, sf. 96.

⁴⁸⁹ Samuels, Kirsti, "Post-Conflict Peace-Building and Constitution-Making," **Chicago Journal of International Law**, C. 6, S. 2, (2005-2006), sf. 666.

gerekmektedir. Aksi takdirde, hukukun üstünlüğünün ve demokrasinin sağlandığı, insan haklarının güvence altında olduğu, çatışmadan uzak güvenli bir ortam söz konusu olmayacaktır⁴⁹⁰.

Devlette yaşanacak olan değişim sonucunda kamu hizmetleri herkes için ulaşılabilir bir hale gelmelidir. Bu sayede insan haklarının korunması herkes için mümkün olmakta, sosyal ve etnik ayrımcılıklar ortadan kalkmaktadır⁴⁹¹. Devlet kurumları kaos ortamını demokrasi ve barışa dönüştürebilecek bir anlayışla yeniden inşa edilmeli, işleyişleri herhangi bir antidemokratik ya da insan haklarına saygı duymayan rejime hizmet edecek hale getirilmemelidir. Böylece belki de insan hakkı ihlallerinin yaşanmasına yardım eden devlet kurumları, insan haklarını koruyan kurumlara dönüştürülmelidir. Bu prensipler doğrultusunda hareket edilmesi ise yeni çatışmaların yaşanması riskini azaltmaktadır⁴⁹².

Çatışma sonrası dönemi yaşayan toplumlarda yolsuzluk faaliyetleri ve insan ticareti gibi suçlar yeniden inşa dönem boyunca da yüksek düzeyde devam edebilmektedir. Örneğin Sierra Leone’de çatışmaya katılan kişiler için ulusal bazı yeniden entegrasyon makamları kurulmuştur. Ancak bu makamlar, eski savaşanlar için düzenlenen eğitimlerde kullanılacak malzemeleri alırken, insanların haksız çıkar elde etmesini sağlayacak şekilde, gerçek bedelin çok üzerinde fiyatlar ödemiştir. Ek olarak, maddi yardımdan faydalanması gereken eski savaşanlara ödemelerin ulaşmadığı görüldü. Yeniden inşa sürecine katkı koyması için kurulan yerel kuruluşların asıl amacının ise uluslararası fonlardan yararlanmak olduğu, sivil toplum örgütlerinin de adının yolsuzluk faaliyetlerine karıştığı belirtilmiştir⁴⁹³.

Devletin yeniden inşasında önceliğin verildiği alanlardan birisi ekonomik iyileşmenin ve kalkınmanın geliştirilmesi olmalıdır. Özellikle hastane, okul gibi kamu hizmeti gören binaların tüm ihtiyaçlara cevap verebilecek hale getirilmesi, yolların, limanların, altyapı hizmetlerinin iyileştirilmesi gerekmektedir. Bu tür kurumların işlevsel bir şekilde çatışma sonrası süreçte hassas olan halka hizmet verebilmesi için, buralarda özel olarak eğitilmiş kişilerin ve özel firmaların da çalışması gerekmektedir. Altyapı sorunlarının çözümü aslında halkın yaşam

⁴⁹⁰ Brahimi, sf. 14-15.

⁴⁹¹ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 81.

⁴⁹² **Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States, Vettin: an Operational Framework**, sf. 3.

⁴⁹³ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 141.

kalitesini yükseltilmesi, yeni iş alanlarının açılması, ekonominin canlanması ve sürdürülebilir kalkınmanın sağlanması için büyük önem taşımaktadır⁴⁹⁴.

Yeni bir bankacılık ve finans sisteminin kurulması, bütçe planlamalarının yapılması, geleneksel tarım veya hayvancılık faaliyetlerine dayalı olarak ekonomiyi iyileştirme planları yapılmalı, sanayi ve ticaret geliştirilmelidir. Bu sayede ekonomik iyileşme sağlanacak, suça yatkınlık ve ordunun ekonomi üzerindeki etkisi ortadan kalkacaktır⁴⁹⁵. Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa sırasında, yoksulluğun bulunduğu devletlerde yaşayan halka gıda yardımı yapmak yerine tohum ve tarım araçları yardımıyla bulunmak gibi yöntemler benimsenmelidir. Bu sayede tarım da yeniden inşa edilebilir, ekonominin canlanması ve dışa devamlı bağımlılığın engellenmesi mümkün olmaktadır⁴⁹⁶.

Uluslararası ticarete dahil olmanın yöntemleri de araştırılmalıdır. Bunların gerçekleştirilmesi, ekonomik kalkınmaya yardım edecektir⁴⁹⁷. Ayrıca yeniden inşa edilen devletin içinde, kendi başına ayakta duracağı ve uluslararası ekonomik sistemin bir parçası olacağı düzen oluşturulmazsa, devlet dış yardımlara muhtaç ve bağımlı bir hal alır. Bu tür devletlerde gerçekleştirilen yeniden inşa faaliyetlerinin başarılı olmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir⁴⁹⁸. Brahimi yeniden inşa edilen devlet içerisindeki ekonomik iyileştirilme sağlanmadan, silahların egemenliğini hukukun egemenliğine dönüştürmenin imkansız olduğunu ileri sürmektedir⁴⁹⁹.

Çatışma sonrası süreci yaşayan devletlerin bu gibi sorunlarını giderebilmek, bu süreçte ekonomik anlamda da zor bir süreç geçiren devletlerin dışarıdan destek almalarını gerektirmektedir. Örneğin El Salvador'da barış inşası sürecinde devletin yeniden inşa edilebilmesi için Dünya Bankası, BM Kalkınma Programı gibi uluslararası kuruluşlardan ve diğer devletlerden mali yardım toplanmış, bunun sonucunda 1992 ve 1995 yılları arasında 1.628,3 trilyon dolar yardım toplanmıştır⁵⁰⁰. Toplanan bu para yargı sisteminin güçlendirilmesi, insan hakları ombudsmanlığının kurulması, silahsızlandırma, terhis, yeniden entegrasyon, sağlık ihtiyaçları ve yol

⁴⁹⁴ Schnabel, Albrecht, "Post-Conflict Peacebuilding and Second-Generation Preventive Action," **International Peacekeeping**, C. 9, S. 2 (2002), sf. 15. Ayrıca bknz: Guttal, sf. 76.

⁴⁹⁵ Anderlini ve El-Bushra, sf. 52.

⁴⁹⁶ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 211.

⁴⁹⁷ Anderlini ve El-Bushra, sf. 52.

⁴⁹⁸ Bu duruma örnek olarak Kamerun gösterilmektedir. Kamerun için 2005 yılında 1184 farklı yardım projesi gerçekleştirilmesi planlanmıştır. Bu projelerin her biri ile ilgili kayıtların tutulması, devlet yönetimi tarafından, yardım eden devlet ve kurumlara raporların verilmesi gerekmektedir. Yardıma bağımlı ve zayıf bir devlet haline gelen Kamerun için bu altından kalkılamaz bir iş yükü oluşturduğu görülmüştür. Englebert ve Tull, sf. 115.

⁴⁹⁹ Brahimi, sf. 13.

⁵⁰⁰ Boyce, sf. 2102.

yapımı, su, enerji sağlanması gibi altyapı çalışmalarına belirli oranlar ayrılarak harcanmıştır⁵⁰¹.

Yeniden inşa sürecindeki devlette oluşturulan uluslararası yönetimleri genellikle BM'nin oluşturduğu görülmektedir. Bunun için gerekli hukuksal dayanak olarak ise genellikle BM Şartı'nın yedinci bölümündeki otuz dokuzuncu maddesi kabul edilmektedir. Belirtilen madde, BM Güvenlik Konseyi'ne barışın tehdit edildiği, bozulduğu ya da bir saldırı eyleminin olduğu durumlarda tavsiyelerde bulunma veya gerekli olan önlemleri alma yetkisi vermektedir⁵⁰². BM üyesi olan devletler ise, BM Güvenlik Konseyi'nin yetkilerini BM Şartı'nın yedinci bölümü bağlamında da kabul etmektedir. Bu durumda, BM'nin bir geçiş yönetimi kurması önünde engel bulunmamaktadır. Devletler Güvenlik Konseyi'nin buna ilişkin kararlarına uymak zorundadır. Ayrıca BM Şartı'nın kırk sekizinci maddesine göre, BM Güvenlik Konseyi'nin bu madde altında aldığı kararlar gerek üye devletler, gerek uluslararası diğer kurumlar aracılığıyla gerçekleştirilebilmektedir⁵⁰³.

BM Güvenlik Konseyi, belirtilen yasal dayanağa uygun bir biçimde, Kosova'da yönetimin sağlanmasına yönelik karar almıştır. Ancak örneğin Batı Yeni Gine bölgesindeki kontrolün Hollanda'nın sömürge yönetiminden Endonezya'ya aktarılması sırasında ise, 1962 yılından 1963 yılına kadar BM Güvenlik Konseyi yerine Genel Kurulu'nun almış olduğu bir kararla yarattığı BM Geçici İdari Otoritesi, bölgedeki yönetimi üstlenmiştir⁵⁰⁴.

Yeniden inşa sürecindeki en önemli uluslararası örgütlerden birisi olan BM'nin, Soğuk Savaş'ın bitmesiyle çatışma sonrası dönemlerdeki bu tür faaliyetlerde aktif rol almasının arttığı görülmektedir. BM, Soğuk Savaş öncesinde bazı ateşkes uygulamalarını veya savaşıran tarafları ayıran sınırları, ayrıca bazen de gerçekleştirilen seçimleri izlemek ve gözetlemek gibi görevler yapıyordu. Örneğin 1967 yılında, BM Genel Kurulu Namibya üzerindeki vesayet yönetiminin sona erdirilmesine karar vermiş, Güney Afrika Cumhuriyeti buradan çekilmişti. Burada

⁵⁰¹ Boyce, sf. 2103-2104.

⁵⁰² Matheson, Michael J., "United Nations Governance of Postconflict Societies," *AJIL*, C. 95, S. 1 (Ocak 2001), sf. 82.

⁵⁰³ Matheson, sf. 85.

⁵⁰⁴ Matheson, sf. 77. İlgili 21 Eylül 1962 tarihli, 1752(XVII) sayılı BM Genel Kurul kararı için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1752\(XVII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1752(XVII)) (Erişim Tarihi: 10 Nisan 2017). Bunun dışında, BM devletin yönetimi üstlenmek için değil, kimi zaman sadece devletlerdeki seçim süreçlerini de izlemek için bazı kurumlar oluşturabilmektedir. Örneğin Namibya üzerindeki Güney Afrika vesayetini kaldırmak ve orayı yönetmek için BM Geçiş Destek Grubunu kurmuştur. Yine de bölgede herhangi bir yönetim gerçekleştirememiş, Güney Afrika'nın buradan çıkması sırasında üzerinde anlaşılan ateşkes durumunu, askeri güçlerin çekilmesini ve seçimlerin yapılmasını izlemekle kalmıştır. Matheson, sf. 77.

BM Geçiş Dönemi Yardım Grubu'nun ateşkesi ve güçlerin çekilmesini gözetleyen bir görev yaparak, devlet yönetiminde rol almadığı görülmüştür⁵⁰⁵.

Ancak BM Güvenlik Konseyi'nin kararıyla kurulan BM Kamboçya Geçiş Yönetimi, BM Şartı'nın altıncı bölümüne dayanarak uyuşmazlıkların barışçıl çözümünü tavsiye etmek için kurulmuş ve ülke yönetiminde rol almıştır. 1991 Kamboçya Çatışmasının Kapsamlı Siyasi Çözümü Andlaşması'nın kurulmasından sonra BM Güvenlik Konseyi Kamboçya Geçiş Yönetimi'nin yetkisini BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayandırmış, böylece Kamboçya örneği ile BM ilk kez esaslı bir şekilde ülke üzerinde yönetim sergilemiş, çatışmaları durdurmuş, tarafları silahsızlandırmış ve düzeni sağlamıştır⁵⁰⁶.

Devletin yeniden inşası sırasında dikkat edilmesi gereken önemli bir diğer konu da kamu hizmetlerinin yerine getirebilecek, gerektiğinde zor kullanma tekeli tartışmasız bir şekilde elinde bulunduran devlet kurumlarının kurulması gerekliliğidir. Zor kullanma tekeli ve egemenliği elinde bulunduranların yönetilenler tarafından meşru kabul edilmesi, inşa edilen devletin devamlılığının sağlanması ve barış ortamına zarar gelmemesi bakımından oldukça önemlidir⁵⁰⁷.

Eski savaşanların silahlarının alınması ve topluma yeniden entegre edilmeleriyle güvenliğin yeniden sağlanması önemli oranda tamamlanmış olmaktadır. Ancak yeniden inşa edilen devletin güvenlik güçlerinin de yeniden inşası gerekecektir⁵⁰⁸. Bir devleti iç ve dış tehditlerden koruyan güvenlik güçlerini, askeri güçleri ve polis kuvvetleri oluşturmaktadır. Askeri güçleri yeniden inşa edilen devletin sivil yönetiminin denetimi altında olmalı, devlete bağlı ve halka karşı sorumlu olmalıdır. Askeri güçler, yeniden inşa edilen devlet içerisindeki azınlıkların güvenliğini de sağlaması gerektiğinin bilincinde olmalıdır. Askeri güçler çatışma taraflarından seçilecek kimselerin bir araya getirilmesiyle yeni bir ordu yaratılması

⁵⁰⁵ Pritchard, Sarah, "United Nations Involvement in Post-conflict Reconstruction Efforts: New and Continuing Challenges in the Case of East Timor," **UNSWLF**, C. 24, S. 1 (2001), sf. 184.

⁵⁰⁶ Pritchard, sf. 184.

⁵⁰⁷ Bogdandy, Armin von ve diğerleri, "State-Building, Nation-Building, and Constitutional Politics in Post-Conflict Situations: Conceptual Clarifications and an Appraisal of Different Approaches," **Max Planck Yearbook of United Nations Law**, C. 9 (2005), sf. 583-584.

⁵⁰⁸ Çatışma sonrası dönemlerde silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon aşamalarının ardından, yeniden inşa faaliyetleri sırasında devletler için genellikle küçük ulusal orduların kurulduğu görülmektedir. Örneğin Mozambik ve Namibya'daki çatışmaların ardından sırasıyla 90.000 ve 43.000 kişinin silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon programlarına tabi tutulduğu görülmüştür. Bu sayılara hem çeşitli silahlı gruplara üye insanlar, hem de devletin ordusuna mensup askerler dahildir. Ardından Namibya için 8.000 kişilik, Mozambik için 30.000 kişilik orduların kurulması hazırlığına başlanmıştır. Ancak Mozambik'le ilgili ilginç bir durum bulunmaktadır. Oluşturulacak olan orduya hem ulusal ordudan hem de Renamo isimli, devletle savaşan gruptan da askerler alınması planlanıyordu. Ancak askeri personel olmak isteyen insanların sayısının oldukça düşük olması ve uzun süre bu rakama ulaşamamasıdır. Kingma, sf. 151 ve 153.

şeklinde olabileceği gibi, çatışma öncesindeki ordunun küçültülerek devam etmesi, ancak gerektiği zamanlarda bu orduya çatışma taraflarını temsil edecek kişilerin alınması şeklinde de olabilmektedir. Önerilen ilk modelin askeri güçler içerisinde uyumsuzluk yaratabilmesi gibi bir olumsuz yanı bulunabilmektedir. Ancak ikinci modelin gerçekleştirilebilmesi, yani askeri güçlerin küçültülmesi ise, genellikle çatışma sonrası dönemlerde bile ordunun nüfuzunun fazla olması nedeniyle, başarılması zor bir durum olarak kabul edilmektedir⁵⁰⁹.

Oluşturulacak olan polis kuvvetlerinin ise öncelikle hesap verilebilirliğin sağlanması gerekmektedir. Bu sayede polislerin insan haklarını çiğnemekten çekinmemesi engellenmeye çalışılmaktadır. Ayrıca polis kuvvetlerinin yetersiz personel ve donanımdan, eğitimden, çağdaş yönetim bürokrasisinden yoksun olmamalı, yolsuzluğa hizmet eden bir kurum haline dönüşmemelidir⁵¹⁰. Bunun yanında, gerektiği zaman polis ya da diğer resmi görevlilerin de iç karışıklık ya da çatışma süreçlerinde gerçekleştirdiği insan hakkı ihlalleri ele alacak ya da işledikleri suçlardan dolayı yargılamalar yapacak yargı kurumları kurulmalıdır⁵¹¹.

Doğu Timor örneğinde, yaşanan çatışmaların ardından hukuk sistemi de devletle birlikte çökmüş ve bu sistemin yeniden inşa edilmesi gerekmiştir. Yeni yargıçların ve savcılarının bulunması, işlenmiş olan insanlığa karşı suçların ve oluşan mülkiyet hakkı uyuşmazlıkları ve diğer hukuk ihlallerinin yargılanması için bu kişilere hukuki eğitimin verilmesi ve gerekli diğer hukuki yardımların yapılması, raportör ve sekreterlerin yerleştirilmesi gerekmiştir⁵¹². Bunların yapılabilmesi için ise BM Güvenlik Konseyi kararıyla BM Doğu Timor Geçiş Yönetimi (UNTAET) kurulmuş, bu nedenle UNTAET'in gerçekleştirdiği diğer yönetim faaliyetleri yanında, temel amacı hukuk düzeninin yaratılması ve yargı sisteminin kurulması yönünde çalışmak olmuştur. UNTAET'in getirdiği kurallar ve yaptığı düzenlemeler, görevinin sona ermesinin ardından bile geçerli olmaya devam etmiştir⁵¹³. Görüldüğü

⁵⁰⁹ Brinkerhoff, sf. 8.

⁵¹⁰ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 194. El Salvador'un polis güçlerinin yeniden inşasında ABD'nin önemli bir desteği olmuştur. El Salvador'un yeni Ulusal Sivil Polis gücü, ABD'nin Birleşik Devletler Uluslararası Kalkınma Ajansı'nın konuyu ilemesiyle, Dışişleri Bakanlığı ve Adalet Bakanlığı'na sağlanmıştır. Ayrıca İspanya, İsveç ve Norveç'in de yardımıyla bulunduğu bilinmektedir. Boyce, sf. 2106.

⁵¹¹ **Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States, Vettin: an Operational Framework**, sf. 3.

⁵¹² Strohmeyer, Hansjoerg, "Policing the Peace: Post-conflict Judicial System Reconstruction in East Timor," **UNSWLJ**, C. 24, S. 1 (2001), sf. 172-173.

⁵¹³ Ancak UNTAET kendisinin kurulmasından önce ülkede geçerli olan yerel kuralların (örneğin Endonezya hukukunun), uluslararası insan haklarına ilişkin kurallarla uyumlu oldukları ölçüde, öncelikli olarak uygulanacağını belirtmiştir. Strohmeyer, sf. 173. Bu da yapılacak olanların yerel özelliklere uygunluğunu kaybetmemesi ve benimsenmesini kolaylaştırma çabası olarak görülebilmektedir.

gibi kimi durumlarda, ortada bir hukuk ve devlet düzeninin kalmadığı durumlarda, yeniden inşa çalışmalarına uluslararası örgütlerin veya üçüncü tarafların dahil olması kaçınılmaz olmaktadır⁵¹⁴.

Doğu Timor örneği hukuk sistemi alanında yapılacak düzenlemelerin barışa ulaşma çabalarında önemli bir role sahip olduğunu göstermiştir. Çatışma nedeniyle çeşitli travmalar yaşayan insanlar için güvenli bir ortamın oluştuğu inancı doğmaktadır. Ayrıca çatışma sonrası toplumlarda suçun görülme oranı yüksek olması nedeniyle hukuk düzeninin inşa edilmesi önemlidir⁵¹⁵.

Özetle, devletin yeniden inşa süreci, devlet olma kriterlerini yerine getiremeyen ve çatışma sonrası süreci yaşayan devletler için, gelecekte insan hakları ihlallerinin olmadığı, etkili bir yönetimin bulunduğu devlet düzeninin kurulmasında önemli bir rol oynamaktadır. Bu nedenle yeniden inşa ihtiyacını duyan ve yoğun iç karışıklık, terörizm, iç ya da uluslararası silahlı çatışma sürecinden geçen devletler, kurumlarını uluslararası standartlarına ve insan onuruna yaraşır bir yaşam sunacak şekilde reformdan geçirmelidir.

Yeniden inşa sürecinde özellikle temel insan haklarını garanti altına alan, hukukun üstünlüğünü benimsemiş, etkin ve demokratik kurumlara sahip bir devlet yönetiminin sağlanmasına dikkat edilmelidir⁵¹⁶.

⁵¹⁴ Devletin yeniden inşası sırasında demokratik kurumların oluşturulması ve bu kurumların yönetimini sağlayacak personelin eğitilmesi ancak uluslararası aktörlerin yardımı gerekmektedir. Bu yardım için ise yerel otoritelerin ya da oluşturulan uluslararası yönetimin rızası gerekmektedir. Çünkü devletlerin rızası bulunmadan, söz konusu devlete ait ülkede gerçekleştirilen her faaliyet, devletlerin egemenliğini ihlal etmiş olacaktır. Reisman, "Sovereignty and Human Rights in Contemporary International Law," sf. 867. Bu rızanın oluşması ve uluslararası aktörlerin yeniden inşa faaliyetleri için davet edilmesi, yönetimin uluslararası kurumlarca sağlandığı durumlarda bir sorun oluşturmamaktadır. Ancak yerel otoritelerin yönetimde kalmaya devam ettiği örneklerde, bu rızanın oluşmaması ihtimali de bulunmaktadır. Çünkü yerel otoriteler, kendi kültürel özelliklerinden uzak yeni bir devlet inşası oluşturulacağı endişesiyle, bu tür faaliyetlere direnç gösterebilecektir. Bu sorun, ancak yerel aktörlerin endişelerinin giderilmesiyle çözülebilecektir. **Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States, Vettin: an Operational Framework**, sf. 7. Örneğin özellikle çatışma çözümü sırasında yerel liderlerle iletişime geçildiğinde, bütün süreçlerde yerel özelliklere saygı duyulacağına ve yerel aktörlerin bu süreçlerde aktif rol almasının sağlanacağına ilişkin güvence verilmesi gerekmektedir. İnsan haklarına ilişkin meseleler sadece devletlerin iç işleriyle ilgili olmaktan çıkmıştır. Uluslararası hukukta artık yönetenin egemenliği değil, halkın egemenliği söz konusudur. Bir devletteki halkta insan haklarına saygılı ve demokratik bir yapılanmaya gidilmesi isteği, devleti yönetenlerin isteğiyle aykırı olsa da, o devlette buna yönelik bir yeniden yapılanmanın gerçekleştirilmesi için yeterlidir. Reisman, Micheal W., "Sovereignty and Human Rights in Contemporary International Law," **AJIL**, C. 84 (1990), sf. 869.

⁵¹⁵ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 10, prgrf. 27.

⁵¹⁶ **Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States, Vettin: an Operational Framework**, sf. 1.

ii. Anayasanın Yeniden Yapımı ve Birleşmiş Milletler'in Rolü

Devletin yeniden inşası sürecine genellikle bir anayasa yapımı da eşlik etmektedir. Anayasa yapımı, bir toplumda siyasi tanımlama, geçiş ve ilkeler üzerinde nihai uzlaşmaya ya da sosyal sözleşmeye varıldığını öngören, bununla bağlı hissedileceğini ortaya koyan bir bütünleşme hareketidir. Günümüzde dünyanın birçok yerinde rejimleri köklü değişikliğe uğrayan veya yeniden inşa edilen devletler anayasa yapımına önem vermektedir⁵¹⁷.

Anayasa yapımı, barışın inşa edilmesiyle yakından ilgisi bulunan, yeniden inşa edilen devletin temellerini oluşturan ve bu devletin hangi ilkeleri esas alarak yönetileceğini belirleyen bir süreçtir. Devletin yeniden inşa sürecinin başarılı olabilmesi ve istikrarlı bir barış ortamına ulaşılması, ortaya çıkan anayasayla yakından bağlantılıdır⁵¹⁸. Kalıcı barışa ulaşıldığına inanıldığı ve devletin yeniden inşa edildiği zaman uluslararası toplumun dikkati bu devlette yaşayanların üzerinden dağılmakta, barışı sürdürmek yine yerel aktörlerin sorumluluğunda kalmaktadır. Bu nedenle inşa edilen barışın bu aktörlerce de benimsenmiş olması gerekmektedir⁵¹⁹. Bunun için önemli bir yol ise anayasa gibi önemli belgelerin, çatışma taraflarını tatmin edecek şekilde düzenlenmiş olmasıdır.

Anayasalar kriz durumlarında yeniden yapılmakta ve önceden var olan ancak etkisiz kalan iç hukuka ilişkin yasal metinlerin yerini almaktadır. Anayasalar genellikle bir düşünme ve tasarlama ürünü olmalarına rağmen, birçoğu benzer çatışmaları yaşamış ve atlattmış gibi görünen, farklı coğrafyada olan ve değişik unsurlardan etkilenen diğer devletlerin anayasalarından alıntılanmaktadır. Ancak anayasa yapımında genellikle benzer kültürdeki ve bölgedeki devletler örnek alınmalıdır⁵²⁰.

Anayasa yapımı barışın inşa edilmesiyle yakın ilişkilidir ve aceleye getirilmemelidir. Yeni anayasa, yeniden inşa edilen devletin kabul edeceği bir dizi yeni hukuk kuralının da temeli olacaktır. Yeni yönetim şeklini belirleyecek, devlet ve vatandaşları arasındaki ilişkiyi oluşturacak ve sosyal ilişkileri düzenleyecektir. Eski hukuk kurallarıyla yenileri arasındaki ilişkiyi saptayacaktır. Yerel adetler ve yaşam

⁵¹⁷ **Democratic Constitution Making**, Vivien Hart, United States Institute of Peace, Special Report 107, Temmuz 2003, sf. 2.

⁵¹⁸ Brahimi, sf. 7.

⁵¹⁹ Schnabel, sf. 8.

⁵²⁰ Horowitz, Donald L., "Conciliatory Institutions and Constitutional Processes in Post-conflict States," **William and Mary Law Review**, C. 49, S. 4 (2008), sf. 1227-1228.

tarzıyla uyumlu bir anayasanın yapılması gerektiği, aksi bir durumun toplumsal dirençle ve benimsememeyle karşılaşacağı göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca çatışmadan çıkmış olan halkın anayasal bir metin üzerinde uzlaşabilmesinin kolay olmadığını göz ardı etmemek ve bu süreci aceleye getirmemek gerekmektedir⁵²¹.

Anayasa yapımı için genellikle bir anayasa komisyonu kurulmaktadır. Bu komisyona gerekiyorsa diğer devletlerden uzmanlar destek vermektedir. Komisyonun izleyeceği yöntem belirlenmekte, bunun sonucunda ya mevcut anayasa güncellenmekte ya da yeni bir anayasa üzerinde çalışılmaktadır. Bu sırada çeşitli kampanyalarla revize edilmiş ya da güncellenmiş anayasanın kamuya tanıtılması, tartışılması ve bu sayede geliştirilip benimsenmesi sağlanmaktadır⁵²².

Yazılan anayasa gibi, anayasa yapım sürecinin de katılımcı ve demokratik olması gerekmektedir. Yeni anayasanın yazılma sürecine yerel halkın demokratik katılma hakkını kullanabilmesi de ona meşruiyet kazandırmaktadır. Bu BM İnsan Hakları Bildirgesi'nin yirmi birinci maddesinde bir hak olarak kabul edilmektedir. Katılım, vatandaşların bir araya gelerek anayasa metnini tartışıp yazmalarına imkan tanınması ya da referandumlar düzenlenmesi şeklinde olabilmektedir⁵²³. Bu süreçte katılan kişiler için toplumsal kapsayıcılığın, kişisel güvenliklerinin, ifade özgürlüğünün ve toplanma özgürlüğünün sağlanması gerekmektedir⁵²⁴.

Her bir toplumun yaşadığı çatışma sonrası dönemlerde ayrı koşullar bulunmakta ve anayasanın yeniden yapım sürecini bu somut koşullar belirlemektedir. Yine de, üzerinde uzlaşılan ve anayasa yapım sürecinde hem olumlu bir sonuç elde etmek, hem de hukuksal meşruiyeti sağlamak için yer verilmesi gerektiği düşünülen birtakım ilkeler bulunmaktadır. Örneğin anayasa yapımında kullanılacak olan anayasal ilkelerin ve güvence altına alınacak olan teminatların belirlenmesi, anayasa yapım organının bağımsızlığının, yetkilerinin, görevlerinin ve bunların sınırlarının belirtilmesi gerekmektedir. Anayasa yapım işleminin sürecinin nasıl işleyeceği ve taslağın ne zaman tamamlanacağı öngörülmelidir⁵²⁵.

⁵²¹ Brahimi, sf. 8-9.

⁵²² **Post-Conflict Reconstruction Framework Task**, sf. 17.

⁵²³ Anand, sf. 7.

⁵²⁴ **Democratic Constitution Making**, sf. 11.

⁵²⁵ **Constitutional Assistance in Post-Conflict Countries, The UN Experience: Cambodia, East Timor & Afghanistan**, United Nations Development Programme, Michele Brandt, Haziran 2005, sf. 2. Örneğin Kamboçya'daki anayasa yapım sürecinde çatışmaların tarafı olan herkesin temsil edildiği barış görüşmelerinde yapılan ve 23 Ekim 1991'de Paris'te imzalanan Kamboçya Çatışmasının Kapsamlı Siyasi Çözümü Andlaşması'nda, anayasa yazımı için belirli kararlara varılmıştır. Buna göre 120 üyeli bir Anayasal Konsey oluşturulacaktı. Söz konusu konsey çalışmalarını üç ay içerisinde tamamlayıp, taslak metni yasama kurumuna gönderecekti. Afganistan örneğinde ise Bonn'da 5 Aralık 2001 tarihinde imzalanan ve anayasa yapımının yasal zeminini sağlayan Afganistan'da Kalıcı

Anayasa yapım süreciyle ilgili olarak halkın farklı kesimlerini bilgilendirme işlemleri gerçekleştirilmelidir. Anayasa yapım organının faaliyetlerini destekleyen ve yöneten idari bir kurum oluşturulmalı, bu organın uzlaşılabilir anayasal ilkeler üzerinden hareket etmesini takip etme mekanizması kurulmalıdır. Anayasayı yazım komitesinin nasıl oluşturulacağına ya da seçileceğine yönelik saydam kural ve mekanizmalar oluşturulmalıdır. Ayrıca anayasa taslağını kabul edip, bunu resmi anayasa metni yapacak olan hukuki kurum da demokratik bir şekilde belirlenmeli, bu grupta toplumun her kesiminden üye, her grubundan bir temsilci ve profesyoneller bulunmalıdır⁵²⁶.

Anayasal yapım sürecinde anayasanın uygulanması sürecinde yapılacak olan hukuki işlemler saptanmalı, gerekli olduğu durumlarda geçiş dönemi yönetimi ve anayasanın uygulanmasını sağlayacak idari kurumlar belirlenmiş olmalıdır. Bu sürecin mali yönünün nasıl karşılanacağı net bir şekilde ortaya konulmalı, eğer BM gibi uluslararası örgütlerin sürece dahil olacaksa, bunun ölçüsünün ve bu örgütlerin faaliyetlerinin ne olacağı bilinmelidir⁵²⁷.

Birçok farklı grubun yaşadığı ve özellikle bu gruplar arasındaki uyumsuzluk nedeniyle çatışmaların yaşandığı durumlarda, anayasa yapımı sürecinde tüm bu grupların temsiliyeti sağlanmalıdır⁵²⁸. Temsiliyete önem veren ve daha çok kişiyi kapsayan anayasa yapım süreçleri sonucunda özgürlükçü, adil seçimlere dayanan, siyasi eşitliği ve sosyal adaleti, insan haklarının korunmasını ve hesap verebilir kurumlar yaratan anayasaların ortaya çıktığı görülmektedir⁵²⁹.

Anayasa yapım sürecinin amacı toplumdaki çeşitliliği korurken istikrarın sağlanacağı bir düzen kurmaktır⁵³⁰. Bunun için Lijphart, çatışmanın yaşandığı devletlerin, özellikle farklı etnik gruplardan oluşan, homojen bir toplum söz konusu olmadığında, nisbi temsil sisteminin benimsenmesini, bu kişilerin siyasi destek verdiği partilerin de onları güçleri oranında temsil etmesinin sağlanmasını

Hükümet Kurumlarının Kurulmasına İlişkin Geçici Andlaşma'ya göre ilk önce herkes yerine o zamanki güç dengesini sağlayacak kişilerin barışın yeniden inşası sürecinde rol alması sağlanmış, ancak geçiş dönemindeki yönetimde daha geniş bir temsiliyete yer verilmiştir. Brandt, sf. 7-9.

⁵²⁶ Brandt, sf. 2. Afganistan için anayasa yapım sürecinde, anayasa için gerekli hukuksal meşruiyeti ve ilkeleri saptayan Afganistan'da Kalıcı Hükümet Kurumlarının Kurulmasına İlişkin Geçici Andlaşma'ya uygun hareket edilmesi için gerekli yardımları BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi Lakhdar Brahimi yapmıştır; ancak bir zorlama mekanizması kurulmamıştır. Brandt, sf. 9.

⁵²⁷ Brandt, sf. 2.

⁵²⁸ Kant, "Eternal Peace," sf. 114.

⁵²⁹ Samuels, sf. 668.

⁵³⁰ **Democratic Constitution Making**, sf. 3.

önermektedir⁵³¹. Ancak bu yöntemin toplum içindeki bölünmeleri yeni yaratılan düzende pekiştireceği ve bu bölünmeleri hukuksal bir zemine oturtacağı da savunulmaktadır⁵³².

Nisbi temsil sistemi karşısında çoğunluk sistemini savunanlar, yönetimdeki farklı grupların istikrarı bozacağını belirtmektedir. Bu düşünceye göre, çoğunluk sistemiyle yönetebilme kabiliyeti daha etkin kullanılabilir, böylelikle istikrar daha kolay sağlanacaktır. Gerçekten de çoğunluk sisteminde aslında partilerin çoğunluğun oyunu almak için benimsemek durumunda oldukları kapsayıcı politikayla hem istikrar sağlanmakta, hem de nisbi temsil sisteminin amaçladığı herkesin temsiliyeti de yerine gelmektedir⁵³³.

Anayasal metin, yeniden inşa edilen milleti oluşturan grupların ortak kimliği oluşturan değerleri içerir. Anayasa bu değerleri hukukun üstünlüğü ve demokrasiye uygun bir şekilde filtreleme, formalize etme ve yönlendirmelidir. Milletın yeniden inşası, bu şekilde anayasal hükümlerin katkısıyla da yapılmaktadır. İdeal olan, anayasanın tüm toplum tarafından seçilmiş kişilerce yapılması, burada ortak değerlerle birlikte farklı özelliklerin de korunması, üst kimliğin belirtilmesi ve ortaya çıkan metnin referandumla halk tarafından kabul edilmesidir. Buna anayasal millet inşası da denilebilmektedir. Bu durum, milletin yeniden inşası sırasında politize olmuş toplumun politik değerlerini anayasal bir belgeye dökerek yüceltmek şeklinde tanımlanabilmektedir⁵³⁴.

Azınlık gruplarının bu çoğunluk oyuyla kabul edilecek olan anayasayı benimsemesinin sağlanması ise, anayasa yapım sürecinde gruplarının temsil edilmesinin sağlanmasıdır. Özellikle çok milletten oluşan devletlerde yapılacak olan anayasa herkes için temel hakları, kolektif hakları ve güç dağılımını içeren yapıyı düzenlemelidir. Azınlık grupların haklarını koruma sistemi içermeyen anayasalara sahip devletler, azınlıkların bundan kaynaklanan huzursuzlukları nedeniyle sorunlar yaşamakta, bu durum bazen garanti altına alınan insan haklarını bile tehlikeye sokmaktadır⁵³⁵. Anayasada yer verilecek olan devletin ve milletin yeniden inşasında kullanılacak olan her değer veya kurum, yerel özellikler barındırmalıdır⁵³⁶.

⁵³¹ Lijphart, Arend, "Constitutional Choices for New Democracies," **Journal of Democracy**, C. 2, S. 1 (Kış 1991), sf. 75.

⁵³² Quade, Quentin L., "PR and Democratic Statecraft," **Journal of Democracy**, C. 2, S. 3 (Yaz 1991), sf. 40.

⁵³³ Quade, sf. 40-41.

⁵³⁴ Bogdandy ve diğerleri, sf. 596-597.

⁵³⁵ Bogdandy ve diğerleri, sf. 479.

⁵³⁶ Bogdandy ve diğerleri, sf. 598.

Demokratik bir yönetimin söz konusu olabilmesi için, halkın bütün karar alma sürecine dahil olması gerekmektedir. Siyasi katılım, ifade, dernek kurma ve toplantı özgürlükleri sağlanmalıdır⁵³⁷.

Genellikle anayasa yapımıyla çatışma sonrası süreci yaşayan devletlerin demokratik bir yapıya kavuşturulması amaçlanmaktadır. Ancak bu tür devletlerin demokrasiye ulaşamadığı, zayıf ya da çok kısıtlı bazı demokratik adımların atılabildiği görülmektedir. Oysa anayasa yapımı, devletlerin demokrasi ve barış içinde yönetime ulaşması ve dünya barışına katkıda bulunması için yol açıcı bir işlevi olmalıdır. Anayasaların bu tür durumlarda barışın yeniden inşasına katkıda bulunma, toplumu uyuşmazlıklarını siyasi ve hukuki yöntemlerle çözebilecek bir düzeye taşıma ve bunun için gerekli kurum ve mekanizmaları yaratma, devlet yönetiminin barış ve demokratik yöntemlerle nasıl yapılacağına ilişkin çerçeve çizme gibi işlevleri bulunmaktadır⁵³⁸.

İyi bir şekilde yazılmamış anayasa ve sağlam demokrasi ve yönetim üzerine kurulmamış kurumlar, toplumdaki fay hatlarını derinleştirmekten ve çatışmanın yeniden yaşanmasını sağlamaktan öteye gidemeyecektir. Etnik kimliklerin güçlü, ulusal kimliklerin zayıf olduğu durumlarda, halk etnik kimliğini ön planda tutarak kararlar alma yönünde bir siyasi tutum benimseyecektir. Bu durumda, sayısı daha az olan etnik gruplar için diktatörlüğü andıran bir ortam söz konusu olacaktır. Yönetme gücünün paylaşımını teşvik eden bir yönetim biçimi benimsenmelidir⁵³⁹.

Yeniden inşa edilen devletin demokrasiye uygun bir şekilde yönetilmesi için anayasada yönetme erkinin çeşitli seviyelerde ve merkezlerde bölünmesi önerilmektedir. Kararların vatandaşlara en yakın seviyeden alınması gerektiği belirtilmektedir. Örneğin federal bir devlet şekli benimsemek, çift meclis sistemine yer vermek, demokrasiyi arttırmaya yönelik ileri sürülen yöntemler arasındadır⁵⁴⁰.

Yeniden inşa sürecinin ardından yaratılan anayasalarda uluslararası hukuk kurallarına göndermede bulunulması da, demokratik bir yönetimin sağlanması açısından faydalı olabilmektedir. Örneğin yeniden inşa edilen devletin yönetici kadrosu ve vatandaşları, kendilerini özellikle insan haklarına ilişkin uluslararası hukuk kurallarıyla bağlı hissetmelidir. Bu ise genellikle anayasada uluslararası hukuk

⁵³⁷ Saul, sf. 82.

⁵³⁸ Samuels, sf. 664.

⁵³⁹ Samuels, sf. 672.

⁵⁴⁰ Lardeyret, Guy, "The Problem with PR," **Journal of Democracy**, C. 2, S. 3 (Yaz 1991), sf. 35. Benzer yönde görüş için bkz: Call, Charles T. Ve Cook, Susan E., "On Democratization and Peacebuilding," **Governance After War: Rethinking Democratization and Peacebuilding Global Governance Special Issue**, C. 9, S. 2 (Nisan-Haziran), sf. 7.

kurallarına göndermede bulunarak sağlanmaktadır. Ayrıca uluslararası insan haklarına normlarına ve demokrasiye uygun yönetimi denetleyecek olan siyasi ve hukuki kurumlara anayasada yer verilmesi de önemlidir⁵⁴¹.

Çöken devlet örneğine milletin de çökmesinin eşlik ettiği Afganistan'da, aslında hiçbir zaman düzgün çalışan bir devlet yapısı ve devlet kurumlarının varlığından söz edilemiyordu. Bu nedenle yeniden inşa sürecinde Afganistan'da iki durum üzerinde önemle durulmuştur. Bunlardan birincisi, devletin görevlerini yerine getirebilmesi için gerekli kurumların bir kısmının yeniden, bir kısmının ise ilk kez kurulmasını sağlayacak bir anayasanın yapılmasıydı. İkinci durum ise, yeni anayasanın meşruluk elde etmesi için Afgan halkı tarafından benimsenmesinin sağlanmasıydı. Bu benimsenmenin gerçekleşmesi için Afgan siyasi geleneklerine uygun davranılmaya çalışılmış, örneğin Afganistan'daki aşiret reislerinden oluşan Afgan Ulusal Meclisi (*Loya Jirga*) anayasanın yazılmasıyla görevlendirilmiştir. Böylelikle uluslararası bir niteliği olan Anayasa Yazım Komisyonu'ndaki uzmanların destek ve yönlendirmesine rağmen, yeni Afgan Anayasası'nın yapımında yerelliğin korunması sağlanmıştır⁵⁴².

Anayasa yapım sürecinde genellikle BM'den destek istenmektedir. BM, bu sayede çatışma sonrası dönemi yaşayan toplumdaki ulusal uzlaşma ve konsensüs ortamının yeniden sağlanmasına yardımcı olmaktadır. BM bu tür faaliyetlerde üzerine düşenleri ad hoc bir şekilde, durumun gerektirdikleri ölçüsünde yapmıştır. Ancak BM'nin anayasa yapım sürecine dahil olmasının hukuksal zemini net değildir. BM'nin sürece dahil olması kimi zaman yaşanan çatışma ve şiddet olayları sonucunda yapılan bir barış andlaşması ile mümkün olmakta, kimi zaman ise yetki bir Güvenlik Konseyi kararı ile BM'ye verilmektedir. Bu belgelerde genellikle BM'den ne beklendiğine de yer verilmektedir⁵⁴³.

BM'nin anayasa yapım sürecine dahil olmasına olanak sağlayan hukuksal zemin gibi, bu süreçte yapması gerekenler de net değildir. BM, tecrübeleri doğrultusunda hareket etmektedir. BM'nin bu faaliyetleri sırasında dikkat etmesi gereken birtakım ilkeler üzerinde durulmaktadır; ancak ne yapması gerektiğine ilişkin kesin bir ilkeler listesi kabul edilmiş ya da yasal düzenleme yapılmış değildir.

⁵⁴¹ **Constitutional Democracy Encounters International Law: Terms of Engagement**, Kumm, Mattias, Public Law & Legal Theory Research Paper Series Working Paper No. 06-40, Aralık 2006, sf. 6.

⁵⁴² Bogdandy ve diğerleri, sf. 607-608.

⁵⁴³ Brandt, sf. 2.

BM'nin dikkat etmesi gerekenler olarak genellikle anayasa yapım sürecinde başrolün ulusal aktörlerce oynanmasının ve bu sürecin halk tarafından desteklenmesinin önemine vurgu yapılır. Ayrıca sürecin katılımcı ve şeffaf ilerlemesi, ulusal diyalogun kurulabileceği bir ortamın sağlanması, anayasa yapımı için sosyal ve ekonomik planlamaların yapılması beklenmektedir. Azınlıkların kendini ifade edebilmesi, anayasayı yapanlarla toplumun iletişime geçmesinin sağlanması gerekmektedir. BM, halkın anayasaya yapımının önemini anlamasına, demokratik bilincinin ve hukukun üstünlüğü beklentisinin gelişmesine yardımcı olmalıdır. Halkın, karar verme sürecine katılım bilinci kazanmasına, ortaya çıkan anayasa metninin ise hukuken meşru bir zeminde kabul edilmesine dikkat etmelidir⁵⁴⁴.

BM'nin anayasa yapım sürecindeki rolünün ne olduğunun anlaşılması için üç öneri yapılmaktadır. Bunlara göre ilk olarak BM'nin anayasa yapım sürecindeki rolünün yol gösterici ilkelerle belirlenmesi gerekmektedir. İkinci olarak, BM'nin bu alanda uzman olan teknik personeli bulunmalı ve bu alana yönelik hangi kaynakların kullanılacağı belirli olmalıdır. Nihayet, BM'nin bu alandaki faaliyetlerinde elde ettiklerini, aldığı dersleri bir araya getirmesi ve net bir şekilde ortaya koyması, anayasa yapım sürecindeki rolünün ne olduğunu daha net bir şekilde ortaya koyacaktır. BM'nin rolünün ne olduğunun netlik kazanması sonucunda, çalışmalarında başarılı bir sonuca ulaşılmasının ihtimali yükselecektir⁵⁴⁵.

Anayasa yapım süreci çeşitli vahşet olaylarıyla sarsılan ve yeniden yapılanmaya çalışan bir toplumun, geleceğini belirli ve sağlam temeller üzerine kurmasına olanak sağlayan önemli bir süreçtir. Ancak her çatışmanın ve toplumun özellikleri farklı olduğu için, ortaya çıkacak olan anayasa metinleri de farklı olmaktadır. Bu nedenle, BM'nin yapacaklarını belirleyen ve her durumda aynı görevleri yerine getirmesini bekleyen uluslararası hukuk kurallarının ortaya çıkması çok zordur. Yine de, BM'nin süreçteki rolünü, yetkisinin sınırlarını ve nasıl daha verimli sonuçlar elde edebileceğini ortaya koyan en azından rehber ilkelerin belirlenmesinin faydalı olacağı üzerinde durulmaktadır.

Belirtildiği gibi genellikle üçüncü tarafların desteğini de gerektiren yeniden inşa süreci, yaşamın 'normalleşmesiyle' sona ermektedir. Normalleşmenin ne zaman sağlandığını belirlemek için ise üç durumun varlığı aranmaktadır. İlk olarak çatışma veya çatışma sonrası süreci yaşayan devletlere gerçekleştirilen ve olağandışı kabul

⁵⁴⁴ Brandt, sf.1.

⁵⁴⁵ Brandt, sf. 2.

edilen üçüncü tarafların desteğine gerek olmadığı bir duruma geçilmelidir. İkinci olarak ise, yeniden inşa edilen devletin, yönetim faaliyetlerini ve ekonomik aktivitelerini kendi kararlarıyla kendi başına sürdürebileceği bir seviyeye çıkmış olması aranmaktadır. Son olarak da, devletin iç ve dış ilişkilerini uluslararası hukuka uygun bir şekilde sağlaması gerekmektedir⁵⁴⁶.

Devletin yeniden inşa sürecinde gerçekleştirilen anayasa yapımını genellikle seçimler takip etmektedir. Böylelikle, demokratik bir ortamda gerçekleştirilerek barış ve özgürlük ortamının tamamen sağlanması amaçlanmaktadır. Bu seçimlerin yapılması da yeniden inşa edilen devlette istikrarlı bir barış ortamının ve demokrasinin yerleşmesi açısından önemlidir.

iii. Çatışma Sonrası Dönemde Milletin Yeniden İnşası ve Seçimler

Sadece devlet yönetiminin çökmesi ve devlet yönetimini elinde bulunduranların meşru görülmemeye başlamasının yanında, bazen devleti oluşturan birtakım değerlerin de ortadan kalktığı görülmektedir. Çatışmalar sadece binaları yıkılıp insanların ölümüne neden olmamakta, güven, umut gibi değerleri azaltırken, ortak kimliği, toplumsal bağları zayıflatmaktadır. Bu tür durumlarda ise devlet gibi, milletin çöktüğü görülmektedir⁵⁴⁷.

Milletin çökmesiyle kastedilen, bir devletin içinde yaşayan insanları yönetebilmeye yarayan kararların alınabilmesi için aranan herhangi bir uzlaşının ya da çoğunluğun oluşturulabilmesi yetisinin ve toplumsal uzlaşmaya varmak için gerekli sosyal temelin kaybolmasıdır. Milletin çökmesini özellikle farklı gruplardan veya toplumlardan oluşan devletlerdeki devlet başarısızlığının alevlenmiş hali olarak kabul edenler de bulunmaktadır. Milletin çökmesi durumlarında kültürel gelenekler, semboller ve tarihsel deneyimler üzerindeki konsensüs kaybolmaktadır. Bunları oluşturan ortak tarihsel yaşamışlıklar artık bir değer ifade edememektedir⁵⁴⁸.

Çöken milletin yeniden inşası, aslında bir ülke üzerinde kurulacak olan ve yasal yönetme gücünü yönettiklerinden alan devletin inşa edilebilmesi için gereklidir. Bu sayede, aynı ülkede yaşayan insanlar için bir devlet çatısı altında bir gelecek kurmak mümkün olmaktadır. Var olan adetleri, yerleşmiş gelenekleri yeniden tanımlamak, bunları milli kimliğin bir parçası olarak belirlemek ve ortak

⁵⁴⁶ **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, sf. 2.

⁵⁴⁷ Pouligny, sf. 496.

⁵⁴⁸ Bogdandy ve diğerleri, sf. 585.

değerleri saptamak, aidiyet hissinin geliştirilmesi için çok önemlidir. Bu sayede bir milleti yeniden inşa etmek mümkün olmaktadır⁵⁴⁹.

Günümüzde ortaya çıkan bir görüşe göre milletin yeniden inşası, demokrasinin sağlanması için yeterli değildir. Bu nedenle temel amaç milletin yeniden inşasının sağlanmasından daha çok, yasalarla bağlı ve temsiliyete önem veren devlet kurumlarına sahip bir devletin inşa edilmesi olmalıdır. Herkes için temel hak ve özgürlükleri kabul eden ve koruyan bir anayasası olan devleti yeniden inşa edilmesi, yeni çatışmaları veya toplumsal uyuşmazlıkları engellemektedir. Zaten bu sayede bir devlete ait olma ve onu barış içinde devam ettirme, birlik olma bilinci de gelişmektedir⁵⁵⁰.

Görüldüğü gibi, bir milletin yeniden inşası ya da bir devlet içerisinde birlik halinde yaşayabilme durumunun mümkün kılınabilmesi, aslında herkesin yaşama şansı bulduğu bir devlette kolektif bir kimliğin yaratılabilmesidir. Kolektif kimlik oluşturma politikaları vatandaşlığı şekillendirmekte, böylece insanlar kendilerini bir grubun parçası gibi hissetmeye başlamaktadır⁵⁵¹.

Milletin yeniden inşa edilmesinin mümkün olmadığını ileri sürenler de bulunmaktadır. Buna göre millet, inşa edilebilmesi mümkün olan bir şey değildir; ortak kültür ve geleneklerle birbirine köklü bir bağlılık hisseden insanların bir araya gelmesiyle kendiliğinden oluşmaktadır. Bu durumda, yaşanan bir çatışmanın ardından milletin inşa edilmesi adı altında yapılan, ortak kültürü, gelenekleri olmayan ya da kalmamış, bağları bulunmayan insanları, yeni bir düzen yaratmak için bir araya getirilmesidir⁵⁵². Adına aynı devlet çatısı altında yaşayan insanların ister milli kimliğinin yeniden inşası, ister sadece yeni bir düzen içerisinde bir araya getirilmeleri denilsin, çatışma sonrası dönemlerdeki yeniden inşa faaliyetlerinin başarılı olması için toplumsal birliğin sağlanması gerekmektedir.

Milletin ve devletin yeniden inşası sırasında, etnik köken olarak homojenliğin olduğu toplumlarda bu sürecin daha kolay tamamlandığı söylenmektedir. Ancak genel olarak bakıldığında bu yeniden inşa süreci kolay olmamaktadır. Ekonomik

⁵⁴⁹ Birçok farklı milletten oluştuğu iddia edilen devletlerde ise, Yugoslavya Federal Sosyalist Cumhuriyeti kurulurken yapılmak istendiği gibi, bu milletlerin birtakım ortak değerlerin saptanarak ortak bir üst kimlik oluşturulması gerekmektedir. Ancak birden çok milletten oluşan devletleri bu şekilde bir üst kimlik oluşturarak aynı devlet çatısı altında devam etmeye zorlamak, uluslararası toplumun kabulü ve isteğinin bu doğrultuda olduğu durumlarda bile, kendi kaderini tayin etme hakkını ihlal etme durumu da doğurabilmektedir. Bogdandy ve diğerleri, sf. 586-587.

⁵⁵⁰ Wilson, Richard A., **The Politics of Truth and Reconciliation in South Africa Legitimizing the Post-Apartheid State**, 4. B., Cambridge, Cambridge University Press, 2005, sf. 3.

⁵⁵¹ Bogdandy ve diğerleri, sf. 599.

⁵⁵² Brahimi, sf. 5.

gelişimin ne kadar sağlanabildiği, bu süreçte uluslararası aktörlerin ne kadar yardımcı olduğu ve bu yardımların koordinasyon halinde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediği, yerel halk ve uluslararası aktörlerin yapmak istediklerinin uyuşup uyuşmadığı, yaşanan çatışmalardan zarar gören insanların sayısı, gerçekleştirilen insan hakları ihlalleriyle ilgili adaletin sağlanıp sağlanmadığı gibi noktalar önem taşımaktadır. Bir yeniden inşa sürecinin en az beş yılda tamamlanabildiği görülmektedir⁵⁵³.

Çatışma sonrası dönemlerdeki yeniden inşa faaliyetlerinde amaç ulusal mekanizmalar yerine uluslararası kurumların yönetimi sağladığı alternatif bir devlet yönetimi yaratmak değildir. Amaç bir devleti yeniden inşa ederek, onu yerel ve sağlam kurumlara sahip kılmaktır. Bu nedenle inşa edilen devletin yöneticilerinin hukukun üstünlüğünü ve her kesim için kapsayıcı olan bir düzeni kabul etmesi gerekmektedir. İnşa edilen millette hukuka uyma alışkanlığının oluşması devletin devamı açısından önemlidir⁵⁵⁴.

Var olan yerel gelenekleri de kapsayan, halkın hukuk anlayışına uygun bir düzenin kurulması, oluşturulan yeni düzenin benimsenmesini sağlamaktadır. Devlet ve milletin başarısızlığının ardından halkta kendi kaderini tayin etme hakkını kullanma düşüncesinin sivrildiği ve önceki kamu kurumlarınca yönetilme isteğinin azaldığı görülmektedir. Bu nedenle çatışma sonrası dönemlerde yerli halkın, oluşturulacak yeni düzenin aktörleri olarak kabul edilmesi, onları kendi kaderini tayin etme hakkını kullandıklarına ikna etmek ve bu sayede barışın kalıcı olmasını sağlamak açısından önemlidir⁵⁵⁵.

Unutulmamalıdır ki devletin yeniden inşası sürecinde uluslararası toplumun yardımı hem yerel halkın dış yardıma bağımlı kalması tehlikesine, hem de kendi kaderini tayin etme hakkının kullanılmasına müdahale edildiği algısına yol açılabilmektedir. Çatışma sonrası dönemlerde devletin ve milletin yeniden inşa süreci, kaynağını yeniden inşanın uygulanacağı toplumun isteğinden almalıdır. Ancak bu şekilde özellikle uluslararası toplumun dahil olduğu yeniden inşa faaliyetleri meşru olabilmekte ve halkların kendi kaderini tayin etme hakkından kaynaklanabilmektedir. Yeniden inşa faaliyetlerinin amacı, uygulandıkları halkın rızasına dayanarak, bu halkın örgütlenmesine, bir üst kimlikte uzlaşmalarına ve kendi

⁵⁵³ Dobbins, sf. 105.

⁵⁵⁴ **The Rule of Law and Transitional Justice In Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 1.

⁵⁵⁵ Bogdandy ve diğerleri, sf. 479.

kaderini özgürce tayin edebilmesine olanak sağlamak olmalıdır⁵⁵⁶. Yerli halkın kendi kaderini tayin etme hakkına saygı duymayan ve onların rızası hilafına yeniden inşa faaliyetlerine karışan diğer aktörler, hem kendi kaderini tayin etme hakkına hem de yeniden inşa faaliyetlerinin başladığı devletin egemenliğine aykırı bir hareket içerisinde olacaktır⁵⁵⁷.

Çatışma sonrası dönemlerde gerçekleştirilecek olan seçimler hem yeniden inşa edilen milletin kendi kaderini tayin etme hakkını kullanabilmesi, hem de yeniden inşa edilen barışın ve demokrasinin devam edip etmeyeceğine ilişkin kilit bir role sahiptir. Seçimlerin gerçekleştirilmesi barışın inşasının nihai amacı değildir; bir kere gerçekleştirilen adil bir seçim, insan haklarının garanti altına alındığı, kalıcı demokratik bir düzen yaratmamaktadır. Önemli olan milli uzlaş ortamının, toplumsal müzakere ve siyasi sistemde yer almanın öneminin kavranmasıdır. Seçimlerin demokratikliğinden şüphe duyulmadığı, halka demokrasi bilincini gelecek seçimler için de aşılayan bir ortamda gerçekleşmesi gerekmektedir⁵⁵⁸.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi (İHEB) yirmi birinci maddesi⁵⁵⁹ herkesin seçilmiş temsilciler aracılığı ile devlet yönetimine katılma hakkının bulunduğunu kabul etmiştir. Halkın iradesi hükümet otoritesinin temelini oluşturmaktadır. Maddeye göre bu irade, gizli veya serbestliği sağlayacak benzeri bir yöntemle, genel ve eşit oy verme yoluyla yapılacaktır. Seçimler belirli aralıklarla tekrarlanmalıdır. Bu madde ile, devleti yönetecek olan kadronun belirlenmesini sağlayacak ve halkın yönetime katılımına olanak sağlayan adil seçimlerin gerçekleştirilmesi insan haklarının bir gereği olmuştur. Zaten yaşanan iç karışıklıklar veya iç silahlı çatışmaların önemli bir kısmı katılımcı bir siyasal ortamın olmadığı devletlerde yaşanmaktadır.

Çatışma sonrası dönemlerde seçimlerin ne zaman gerçekleştirileceği aslında kritik bir sorundur. Çünkü kimi zaman aceleye getirilen ve demokratik bir ortam oluşmadan gerçekleştirilen seçimler, otoriter yönetimleri kendilerini hukukileştirme aracı olmaktan öteye gidememektedir. Yanlış zamanda yapılan seçimler, çatışmaların yaşanmasına neden olan aşırı milliyetçi görüşteki insanların yasal bir zemin

⁵⁵⁶ Saul, sf. 37.

⁵⁵⁷ Saul, sf. 65.

⁵⁵⁸ Brahimi, sf. 4.

⁵⁵⁹ İHEB'in Türkçe metni için bkz: <http://www.danistay.gov.tr/upload/insanhaklarievrenselbeyannamesi.pdf> (14 Şubat 2017).

kazanmasını sonucunu doğurabilecektir⁵⁶⁰. Bunun yanında doğru zamanda ve geciktirilmeden yapılan seçimler, siyasi partilerin oluşturulmasına, bu çerçevede ifade özgürlüğünün kullanılabilmesine, yeniden inşa ve demokratikleşme sürecini yönetebilecek olan yeni liderlerin ortaya çıkmasına olanak sağlamaktadır⁵⁶¹.

Çatışma sonrası dönemi yaşayan devletlerdeki seçimler, böyle bir dönemde olmayan devletlerdeki olağan, organize seçimlerden daha farklı özellikler göstermektedir. Bu farklı özelliklerden ilki, çatışma sonrası dönemde bulunan devletlerde seçimleri yürütecek düzenli kurumların bulunmamasıdır. İkinci olarak, bu seçimlerin nasıl yapılacağı genellikle ortaya çıkan barış andlaşmalarında yazmaktadır. Üçüncü bir özellik olarak bu andlaşmalarda diğer devletler ve uluslararası örgütlere güvenliği sağlamak, seçimlerin gerçekleştirilmesinde teknik yardım etmek, bu seçimleri finanse etmek gibi görevler yüklenmektedir. Üzerinde durulan son özellik, çatışma sonrası dönemlerde gerçekleştirilen seçimlerin genellikle yeniden inşa faaliyetlerinin henüz çok başlarındayken gerçekleştirilmesidir. Ancak bu her zaman doğru bir dönem değildir. Çünkü zorunlu olarak yer değiştirmiş insanların durumunun yarattığı karmaşa, mayınların hala gömülü olması gibi nedenlerle, devlet ülkesinde seyahat etmenin çok güvenli olmaması seçimlerin olumsuz koşullarda yapılmasına neden olmaktadır⁵⁶². Görüldüğü gibi seçimlerin gerçekleştirilmesi için sosyal koşullar da gözetilerek ne çok geç kalınmalı, ne de çok erken davranılmalıdır.

Seçimler çatışma ortamından kurtulup sonsuz bir barışa ve demokratik sisteme ulaşma çabasında önemli bir araçtır. Yapılan seçimlerle yönetme erkinin demokratik bir şekilde seçilmiş yasal kişiler aracılığıyla kullanılması amaçlanmaktadır. Çatışma sonrası dönemlerde gerçekleştirilen seçimler ne bir barış inşası sürecinin sona ermesi anı, ne de çatışma ihtimalini ortadan kaldıran bir çözümdür; sadece barış inşasının oldukça önemli bir parçasıdır⁵⁶³. Devlet içerisinde ve burada yaşayan halkın bilincinde demokrasi için gerekli koşullar ve istek oluşmadığı zaman, bunun

⁵⁶⁰ **Democracy and International Law**, Wouters, Jan ve diğerleri, Leuven Interdisciplinary Research Group on International Agreements and Development, Working Paper No 5, Haziran 2004, sf. 49.

⁵⁶¹ Dobbins, sf. 94.

⁵⁶² Garber, Larry, "Introduction," **Postconflict Elections, Democratization & International Assistance**, ed. Krishna Kumar, ABD, Lynne Rienner Publishers, 1998, sf. 1.

⁵⁶³ Kumar, Krishna, "Postconflict Elections and International Assistance," **Postconflict Elections, Democratization & International Assistance**, ed. Krishna Kumar, ABD, Lynne Rienner Publishers, 1998, sf. 6.

dışarıdan dayatma yoluyla ve sadece seçimlerin yapılmasıyla mümkün olacağını söylemek oldukça güçtür⁵⁶⁴.

Demokrasi ve barış bilinci sadece seçimlerle gerçekleştirilebilecek bir şey değildir. Örneğin Cezayir’de yapılan demokratik seçimler, daha sonra yapılan bir askeri darbenin izlemesi ve uluslararası toplumun buna müdahale edememesi, bunun bir kanıtı niteliğindedir. Benzer şekilde Afrika’da uluslararası yardımlarla yapılan bir seçim sırasında, bir kişi oy vermek için gelmiş, ancak karılarından hiçbirini yanında getirmediği görülmüştür. Bunun nedeni olarak ise hiçbirinin oy vermek istemediğini söylemiştir. Bu şahıs seçimin gerçekleştirileceği yere geldiğinde kimliğini uzatmıştır. Kimliğini alan görevli bazı mühürler vurarak ona oy kullanmış olduğunun bildirilmiştir. Bu kişinin ne için seçim yapıldığından ve neyin lehine oy kullandığından haberi bile olmamıştır. Bu yaşanan örnek olay, demokrasinin sadece seçimlere indirgenmemesi gerektiğinin önemli bir kanıt niteliğindedir⁵⁶⁵.

Seçimlerin güçlü ve genellikle değişime direnen bir elit gruba hizmet etmemesi gerekmektedir. Devlet kurumlarının, polis güçlerinin, yargı ve medyanın seçimlerin adil ve demokratik bir şekilde gerçekleşmesini sağlamak gibi önemli bir görevi vardır. Seçim sisteminin, her grubun temsil edilmesine olanak sağlamasının önemi büyüktür⁵⁶⁶. Çatışma sonrası dönemlerde gerçekleştirilecek olan seçimlerde uluslararası yardım ve seçimlerin özgür ve adil bir şekilde gerçekleştirildiğine ilişkin uluslararası gözlem oldukça önemlidir⁵⁶⁷.

Çatışma sonrası dönemlerde adil bir seçim sürecinin yaşanması için ilk olarak güvenilir seçim görevlilerinin eğitimi ve seçimin izlenmesi gibi yöntemler uygulanmaktadır. Seçimler genellikle tüm siyasi partilerin temsilcilerinin katılımıyla izlenmekte, seçmenlerin kaydı sürecinin şeffaf bir şekilde yapılması sağlanmakta, seçim sürecinin şeffaflığının ve hesap verebilirliğin sağlanması için uluslararası gözlemciler görev başında olmaktadır⁵⁶⁸.

İkinci bir tedbir olarak, azınlık gruplarının seçime katılması ve seçim sisteminin, bu grupların haklarının da korunduğu bir sistem olması önem taşımaktadır. Örneğin tüm azınlık gruplarının temsil edilebilmesi için seçim bölgelerinin yaratılması ya da halkı oluşturan tüm grupların temsilcilerinin seçime

⁵⁶⁴ Arsava, A. Füsün, “Arap Baharı ve Demokrasi Hakkı,” **TAAD**, C. 5, S. 19 (Ekim 2014), sf. 1.

⁵⁶⁵ Kuçuradi, İoanna, “Yirmibirinci Yüzyıl Eşiğinde Demokrasi Kavramı ve Sorunları,” **HÜEFD**, C. 15, Özel Sayı (1998), sf. 22-23.

⁵⁶⁶ Brahimi, sf. 10.

⁵⁶⁷ Kumar, sf. 6.

⁵⁶⁸ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 198.

katılımlarının zorunlu tutulması gibi yöntemler izlenebilmektedir. Ayrıca tüm seçmenlere seçimlerin gerçekleştirileceği yerlere ulaşma imkanının sağlanması gerekmektedir⁵⁶⁹. Yönetimde temsil kota sistemi getirilip herkesin temsil edilmesiyle sağlanabilmektedir. Ancak yukarıda da belirtildiği gibi, bunun etnik ya da dinsel farkları yasal bir zemine oturtarak belirginleştireceği de öne sürülmektedir⁵⁷⁰.

Barış yeniden inşa edildikten sonraki süreçte, barışın inşasında da rol oynayan üçüncü tarafların desteğinin bir müddet devam etmesindeki önemdir. Çatışma sonrası dönemdeki ilk birkaç yıl oldukça kritiktir⁵⁷¹. Uluslararası toplumun seçimlerin demokratik bir şekilde gerçekleştirilmesi için yardım etmesi oldukça önemlidir. Seçim sisteminin belirlenmesi, seçmenlerin kaydedilmesi, kimlik denetimi gibi seçim hazırlıklarında modern teknolojik yöntemleri kullanarak sağlayacakları yardım, çatışma sonrası bir dönemde bulunan halk için önemlidir⁵⁷².

1991 yılında BM Genel Kurul'u 46/137 numaralı bir karar almıştır. Bu kararda bir seçim yardımıyla ilgili bir birim kurulmasına yer verilmiş, 1994 yılında Seçim Yardım Ünitesi kurulmuştur⁵⁷³. Sivil toplum kuruluşları barış inşasında önemli bir etken olarak görülmektedir. Çatışmalardan zarar görmüş toplumlar açısından sivil toplum kuruluşlarına danışmanlığı demokratikleşme sürecinin bir parçası gibi görülmektedir. Seçimlerin yapılması, demokratik ve yasal bir hükümetin kurulması ve inşa edilmiş barış ve demokratik düzenin devamlılığı için önem taşımaktadır. Bu tür sivil örgütler hükümeti demokrasiye uygun davranma konusunda zorlayıcı güç olmaktadır. Bu tür sivil toplum örgütleri, özellikle yerel olan örgütler sayesinde çatışma çözümü ve yeniden inşa sürecinde rol alan müdahalecilerin nereden yardım alacağını, milletin yeniden inşasında nelere dikkat edilmesi gerektiği konusunda danışabileceği kurumların belli olmasını sağlamaktadır⁵⁷⁴. Ayrıca Uluslararası Demokrasi ve Seçim Yardımı Enstitüsü gibi diğer uluslararası kuruluşlar da çeşitli ilkeler belirleyerek ve yardımlarda bulunarak seçimlerin gerçekleştirilmesinde yardımcı olmaktadır⁵⁷⁵.

⁵⁶⁹ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 198.

⁵⁷⁰ Samuels, sf. 676.

⁵⁷¹ Pouligny, sf. 503.

⁵⁷² Brahimi, sf. 11.

⁵⁷³ BM'nin çatışma sonrası dönemlerde yapılan seçimlere genellikle gözlemci sıfatıyla yardımcı olduğu görülmektedir. Ancak bu BM organlarının kararlarına ya da yapılan barış andlaşmalarına göre değişebilmektedir. Buna ilişkin bir örnek olarak Güney Afrika Cumhuriyeti'ndeki görevlerine aşağıda değinilecektir.

⁵⁷⁴ Pouligny, sf. 496.

⁵⁷⁵ **Türkiye'nin Demokratikleşmesi İçin Kapsamlı bir Siyasi Parti ve Seçim Sistemi Reformu Önerisi**, Keyman, Fuat, Erdem, Tarhan ve Ağırdir, Bekir, İstanbul Politikaları Merkezi, Aralık 2013, sf. 13.

Orta ve doğu Avrupa’da seçimlerin adil bir şekilde yapılabilmesi için birçok kurum kurulmuş, belge kabul edilmiştir⁵⁷⁶. Venedik Komisyonu olarak da anılan Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu, Seçim Konularında İyi Uygulama Kodu’nu kaleme almıştır. Üzerinde önemle durulan ve diğer birçok belgenin temeli olarak kabul edilen bu metin, Avrupa’da seçimlere hakim olan genel ilkeleri belirlemesi ve seçimlerdeki iyi uygulamanın nasıl olması gerektiğinin temelini ortaya koyması bakımından önemlidir. Bu belgeye göre ilk olarak eşit, özgür, gizli ve doğrudan genel oy hakkı kabul edilmeli, seçimler belirli aralıklarla yapılmalıdır. İkinci olarak ise, seçimlerin gerçekleştirileceği devletin demokrasiyi benimsemiş, hukukun üstünlüğünü sağlamış, temel hakları garanti altına almış, seçimde uygulanacak hukuk kurallarını ve etkili bir denetim mekanizmasını kurmuş olması gerekmektedir⁵⁷⁷.

Seçimlerin adil bir şekilde hayata geçebilmesi için ilk olarak herkesin oy hakkının kabul edilmesi gerekmektedir. Bu hakka getirilecek kısıtlamalar ancak belirli bir yaştan üzerinde olma, vatandaşlık ya da ikametgah sahibi olma şeklinde olabilmektedir. Ayrıca bu hak ölçülülük ilkesi gözetilerek ancak temyiz kudretine sahip olmayan ya da ağır bir cezayı gerektiren suç işlemiş kimseler açısından tanınmayabilir. Cinsiyet ayrımı gözetmeden, herkesin eşit oy hakkına sahip olması gerekmektedir. Oy verme işlemi karmaşık bir usule dayanmamalı, güvenilir olmalıdır. Herkes oyunu özgür bir şekilde oluşturduğu kanaatine göre vermelidir. Seçim Konularında İyi Uygulama Kodu’na göre seçimi düzenleyen hukuk kurallarının herhangi bir seçimden en az bir yıl önce yapılmaması gerekmektedir. Gizli oy ilkesinin bir hak ve ödev olması da gerekmektedir. Genel seçimler mümkün olduğunca, yerel seçimler ise tamamen doğrudan seçime dayanmalıdır. Son olarak da cumhurbaşkanlığı ya da başkanlık seçimleri en fazla yedi yılda bir, yasama organına ilişkin seçimler en fazla beş yılda bir yapılmalıdır⁵⁷⁸.

Benzer ilkeler değişik belgelerde ortaya konulsa da, henüz seçimlerin demokratik bir şekilde yapılmasına ilişkin net yöntem ve kuralları ortaya koyan bir bağlayıcı bir uluslararası hukuk belgesi bulunmamaktadır. Seçimlere ilişkin uyulması

⁵⁷⁶ Seçimlerin adil ve demokratik bir şekilde yapılması için Avrupa bölgesine ilişkin gelişmeler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Wouters ve diğerleri, sf. 14 vd.

⁵⁷⁷ Venedik Komisyonu’nun yapısı, Avrupa Konseyi ile ilişkisi ve işleyişi hakkında bilgi için bkz: **Venedik Komisyonu (Avrupa Yoluyla Demokrasi Komisyonu) Türkiye’ye İlişkin Görüşeri Seçimler Yargı ve Referanduma İlişkin Karar ve Uygulama Kodları**, TBMM Araştırma Merkezi, Resmi Gazete: 08 Mart 2006, S. 26133, sf. 3-5.

⁵⁷⁸ Venedik Komisyonu’nun Seçim Konularında İyi Uygulama Kodu’nun Türkçe Metni için bkz: **Venedik Komisyonu (Avrupa Yoluyla Demokrasi Komisyonu) Türkiye’ye İlişkin Görüşeri Seçimler Yargı ve Referanduma İlişkin Karar ve Uygulama Kodları**, sf. 171-181.

gereken kurallara insan haklarına ilişkin genel uluslararası hukuk belgelerinden ulaşılsa da⁵⁷⁹, bölgesel yerine uluslararası bağlayıcılığı olan bir uluslararası andlaşma yapılması en uygun yol gibi gözükmemektedir.

Uluslararası veya bölgesel örgütler seçimlerin yapılmasını gözlemleyerek adil bir şekilde gerçekleştirilmesini sağlayabilmektedir. Bu tür örgütleri temsil eden birimlerin veya kişilerin burada bulunması seçim güvenliğini sağlamaktadır. Adayların korunmasında, seçimlerde görev yapacak olan kişilerin ulaşımının ve güvenliğinin sağlanmasında uluslararası kurumlara ihtiyaç duyulabilmektedir. Uluslararası toplumun bölgedeki gözlemci faaliyetleri, adayların ifade, hareket, örgütlenme gibi özgürlüklerinin sağlanmasını ve seçim faaliyetlerinin yürütülmesinde haklarını kullanabilmelerini garanti etmektedir⁵⁸⁰.

Çatışma sonrası dönemlerdeki yeniden inşa sürecine dahil olan uluslararası örgütler ve diğer devletler, seçimlerin adil bir şekilde yapılması yanında, devlet içerisinde özgür basın, siyasi partiler, sivil toplum örgütleri gibi demokratik kurumların kurulmasına da önem vermelidir. Çünkü seçimler tek başına sona ermeyecek bir barışa ulaşma imkanı tanımamaktadır⁵⁸¹. Seçimlerin çoğunluğun diktatörlüğüne, azınlıklar için zararlı sonuçlar doğuracak bir kararın çıkmasına veya yeni insan hakkı ihlalleri doğuracak düzenin yaratılmasına neden olma tehlikesi her zaman bulunmaktadır. Bunu engelleyecek olan ise, kurulmuş olan devlet içi demokratik kurumlardır⁵⁸².

Yanlış bir zamanda, politik ve güvenlik hazırlıklar olmadan yapılan seçimler yeniden inşa sürecini ve demokratikleşmeyi sağlamak yerine, bunu baltalayacak bir etkiye sahip olacaktır. Ancak bazen seçimlerin, örneğin çatışmaya neden olmuş, artık istenmeyen liderlerin yönetiminin meşruluğuna son vermek adına, oldukça erken gerçekleştirilme hatası yapılabilmektedir. Bu şekilde gerçekleştirilen erken seçimler politik tutumları radikalleştirebilmekte, bireyleri tehlikeye atabilmekte ve çatışma ortamına geri dönülmesine neden olabilmektedir⁵⁸³.

Özellikle iç çatışmaların sonrasındaki dönemlerde gerçekleştirilen seçimlerin en temel amacı, savaştan tarafların silahlar yerine fikirleri ve siyasi tutumlarını

⁵⁷⁹ Wouters ve diğerleri, sf. 15. Bölgesel bir kuruluş olan Avrupa Seçim Görevlileri Kuruluşu ile ilgil, bilgi için bkznz: <http://www.aceeeo.org/> (Erişim Tarihi: 21 Şubat 2017).

⁵⁸⁰ Kumar, sf. 10.

⁵⁸¹ Garber, sf. 2.

⁵⁸² Maley, William, "Democratic Governance and Post-Conflict Transitions," **Chicago Journal of International Law**, C. 6 (2005), sf. 700.

⁵⁸³ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 8-9, prgrf. 22.

kullanacağı, demokratik bir tartışma ortamının yaratılmasıdır⁵⁸⁴. Demokratik bir şekilde yapılmış seçimler, gerçekleştirildikleri halkta özgürce kendi kaderlerini belirleme, istedikleri gibi örgütlenme ve hukukun üstün olduğu bir düzen kurma imkanı tanımaktadır. Demokratik devletler arttıkça, uluslararası ilişkilerde de demokrasinin hakim olması sağlanmakta, böylece çatışmaların yaşanması ihtimali azalmaktadır.

Özetle yeni kurulacak olan hükümetin yönetim programları, devlet kurumlarının yeniden inşası, yerel yönetim birimlerinin yetkilerinin belirlenmesi, çatışmanın ve yıkımın etkisiyle artma riski bulunan yolsuzlukla mücadelede bilinçlendirilmenin yapılması önemlidir⁵⁸⁵. Halkın ve sivil toplum kuruluşlarının karar alma süreçlerine etkin olarak katılmasının ve diğer tüm hak ve özgürlükler gibi, özellikle basın ve ifade özgürlüğünün anayasada güvence altına alınması önemlidir. Anayasada iktidarın nasıl paylaştırıldığı ve tarafları tatmin edecek devlet yapısının nasıl oluşturulduğu önemle üzerinde durulan noktalardan birisidir⁵⁸⁶.

Adil seçimlerin yapılmasının sağlanması, halkın yönetimde söz sahibi olabileceği, barışın egemen olduğu demokratik bir düzene ulaşılmasını sağlamaktadır⁵⁸⁷. Yeniden inşa faaliyetleri aslında kurulacak olan demokratik yeni bir düzeni amaçlamaktadır. Demokrasiye kavuşmak için önemli olan bir şart, adil ve hukukun üstünlüğü ilkelerine uygun davranarak gerçekleştirilen seçimlerdir⁵⁸⁸.

İster uluslararası, ister iç silahlı çatışma olsun, yaşanan çatışmalar sırasında gerçekleştirilen faaliyetlerin silahlı çatışma hukukuna, insancıl hukuka ve adalete uygun olması gerekmektedir. Bunun gibi, bir devlet içerisinde yaşanan iç karışıklıkların dindirilmesi sırasında da devlet güçleri insan haklarına ve adaletin gereğine uygun davranışlar sergilemelidir. Benzer mantık, çatışma sonrası dönemler açısından da uygulanmalıdır. Bu süreçteki barışa ulaşma ve yeniden inşa

⁵⁸⁴ Gallagher, Dennis ve Schowengerdt, Anna, "Participation of Refugees in Postconflict Elections," **Postconflict Elections, Democratization & International Assistance**, ed. Krishna Kumar, ABD, Lynne Rienner Publishers, 1998, sf. 197.

⁵⁸⁵ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 79. Merkeziyetçilikten uzaklaşılmasının ve yerel yönetim birimlerinin yaratılmasının gereklilik olduğu, halkın yönetime katılmasını sağladığını "Demokrasi Üzerine Evrensel Deklarasyon"da 23. prgrf.ta belirtilmektedir. Deklarasyonun İngilizce metni için bkz: <http://archive.ipu.org/cnl-e/161-dem.htm> (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018). Ancak merkeziyetçi yapının güçlendirilmemesinin ve yerel yönetim birimlerinin sahip olduğu yetkilerin artırılmasının tehlikeli olduğunu belirten görüşlere de rastlanmaktadır. Buna göre, zaten çatışma sonrası dönemlerde zayıf bir halde bulunan devletler için ilk aşamada hemen merkezi yönetim birimlerinin güçlendirilmesi, devletin daha istikrarlı ve güçlü olmasını sağlayacaktır. Diğer türlü bir tutum, yeni karmaşalara neden olacaktır. Menocal, sf. 1730.

⁵⁸⁶ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 79.

⁵⁸⁷ Özerdem, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, sf. 130.

⁵⁸⁸ Dobbins, sf. 93.

faaliyetlerinde de, gerek uluslararası aktörler, gerek devlet içinde yeniden inşa faaliyetleriyle görevli kimseler, insan haklarına, özellikle kendi kaderini tayin etme hakkına ve adalete uygun bir şekilde davranılmalıdır⁵⁸⁹. Bu sayede insan haklarına saygı duyulan evrensel bir ortam oluşmakta, bu da demokrasinin gelişmesine katkıda bulunmaktadır. Çatışma sonrası dönemlerde gerçekleştirilen seçimler de bu ortamın oluşmasında önemli bir role sahiptir.

b. Somut Olay Örneklerinin Yeniden İnşa Süreci Bakımından İncelenmesi

Uluslararası hukuk süjelerinin demokrasiyi benimsemeleri, uluslararası barış ve güvenliğin bozulmasını engelleyen bir durumdur. Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa süreci her durumun kendine özgü somut koşullarına göre yaşanmakta ve farklı özellikler gösterebilmektedir. Uluslararası aktörler çıkarlarının, gerektirdiği ölçüde kimi çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa sürecine aktif bir şekilde müdahil olurken, kimi zaman ise müdahil olmak istememektedir⁵⁹⁰.

Her çatışma sonrası dönemde karşılaşılan yeniden inşa süreci farklılıklar gösterebilse de, özellikle STyE faaliyetleri gibi bazı ortak durumlara birçok olayda rastlanmaktadır. Ancak bu ortak yeniden inşa faaliyetleri, farklı önceliklerle ve önemlerle ortaya çıkmaktadır. Örneğin Bosna Hersek, Kamboçya, El Salvador, Eritre, Liberya, Nikaragua, Sierra Leone ve Kosova gibi birçok devlette, çatışma süreçlerinin ardından barışa ulaşabilmek için bunların uygulandığı görülmüştür⁵⁹¹.

Yeniden inşa faaliyetlerinin tümünün amaçları da aynıdır: Barışa ulaşmak, demokrasiye ve insan haklarına saygılı devletlerin oluşmasını sağlamak⁵⁹². Bu kısımda iç karışıklık, iç veya uluslararası silahlı çatışma yaşayan bazı devletlerin insan haklarına saygılı ve demokratik rejimlere sahip devletler olarak yeniden inşası üzerinde durularak, yukarıdaki kısımlarda anlatılanların somut olaylar üzerindeki örneklerle incelenmesi yapılacaktır.

⁵⁸⁹ Boon, sf. 290.

⁵⁹⁰ **Post-Conflict Reconstruction Task Framework**, sf. 2.

⁵⁹¹ Çatışmalarda büyük kayıplar yaşayan bu devletlerin birçoğunda, barışın ve devletin yeniden inşasına rağmen, çatışma ortamına yeniden dönüldüğü görülmüştür. Bu durumda olumlu örneklerin başarılı oldukları yöntemler üzerinde daha çok durulması gerektiği ve yeniden inşa faaliyetlerinde daha özenli çaba sarf edilmesi gerektiği ortaya çıkmaktadır. Samuels, sf. 664.

⁵⁹² Jones ve Dobbins, sf. 711.

i. Ayrımcılığa Dayanan Yönetim ve Yeniden İnşa Örneği: Güney Afrika Cumhuriyeti'nde Yeniden İnşa Süreci ve Birleşmiş Milletler

Yeniden inşa sürecine ihtiyaç duyulan coğrafyadan birisi de, hiç kuşkusuz çeşitli şiddet eylemlerinin ve insan hakları ihlallerinin yer aldığı Afrika'dır⁵⁹³. Afrika'da yer alan devletlerin çoğunda, medeni ve siyasi haklar anayasalarca oldukça zayıf bir şekilde korunmaktaydı⁵⁹⁴.

Demokrasinin genel olarak Afrika'da yerleşememesinin en önemli nedenleri arasında buradaki yoksulluğa, ekonomik krizlere işaret edilmektedir. Sömürgeciliğin etkisiyle bölgede zayıf devlet yapısı oluşmuş, bu eksikliği giderebilmek için otoriter rejimler ortaya çıkmıştır. Bunun sonucunda ise hukukun üstünlüğü yerleşememiştir. Etnik temele dayanan ayrımcılık yapılmakta, bireyler arasında fırsat eşitliği bulunmamaktadır. Bölgede bulunan devletler yoksulluk, toplumsal ayrışmalar karşısında baskıcı bir tutum izlemeyi çare olarak görmüşler, sonuçta da otoriter rejimlerin ortaya çıkmasına neden olmuşlardır. Bununla tezat bir şekilde, ekonomik açıdan ihtiyaç duydukları yardımın sağlanması ve sık sık yaşanan iç çatışmaların etkisini kaldırabilmek için yeniden inşa faaliyetlerinin gerçekleştirilebilmesi için demokrasiyi benimseme ön koşuluyla karşı karşıya bırakılmışlardır⁵⁹⁵.

Çöken devlet kavramı ve yeniden inşa faaliyetleri bütün dünyada rastlanabilecek bir durum olmakla beraber, Afrika'da bulunan devletlerin önemli bir kısmı bunların somut örneği olmuştur. Afrika'da bulunan devletlerin önemli bir kısmında, yaşanan özellikle iç silahlı çatışma veya iç karışıklıklar sonucu güçlü devlet yapısı bulunmamaya başlamıştır. Ayrıca Afrika devletlerinde yaşayan aydın insanların demokratikleşme heyecanları da bu yeniden inşa faaliyetlerini gerektirmiştir⁵⁹⁶.

Söz konusu bu devletlerin büyük çoğunluğunun zaten etkili devlet kurumları bulunmamakta, devlet yönetimi kurumlar yerine kişisel ilişkiler doğrultusunda

⁵⁹³ Aidoo, Afrika kıtasındaki insan hakları ihlallerini üç kategoriye ayırmaktadır. İlk kategori, silahlı çatışma, darbelerle hükümetlerin görevden alınması ve seçimler sırasında yaşanan şiddet olayları nedeniyle gerçekleşen insan hakkı ihlalleridir. İkinci kategoride, kadın sünneti gibi özellikle kadınların ve çocukların haklarını etkileyen, kültürel özellikler ve geleneklerden kaynaklanan, günlük rutin halini almış insan hakları ihlalleri bulunmaktadır. Üçüncü olarak ise, yargı sistemi ile alakalı olup, yakalamadan tutuklamaya, yargılamadan cezaya ve cezanın infazına kadar olan insan hakkı ihlalleri gelmektedir. Aidoo, Akwasi, "Africa: Democracy without Human Rights," **HRQ**, C. 15, S. 4 (Kasım 1993), sf. 710.

⁵⁹⁴ Widner, Jennifer, "Courts and Democracy in Postconflict Transitions: A Social Scientist's Perspective on the African Case," **AJIL**, C. 95, S. 1 (Ocak 2001), sf. 74.

⁵⁹⁵ Aydın, "Demokrasi Mühendisliği ve Azgelişmiş Ülkeler," sf. 56.

⁵⁹⁶ Aidoo, sf. 703.

ilerlemekteydi. İstikrarlı ve sürdürülebilir kalkınma ve gelişmeye de rastlanmamaktaydı. Devlet içerisinde kutuplaşma oldukça yaygın bir şekilde görülmektedir⁵⁹⁷. Ayrıca polis kuvvetleri ve yargı sistemine ayrılan mali bütçe çok kısıtlı olmakta, burada çalışan kişilerin eğitimleri yeterli seviyeye çıkartılamamaktadır⁵⁹⁸.

Afrika’da bulunan devletlerinden birisi olan Güney Afrika Cumhuriyeti ile ilgili ilginç bir nokta ise, yeniden inşa sürecini yaşaması ve devletteki iç güvenlik açısından bazı sorunlar devam etse de, yeniden inşa faaliyetlerinin başarılı olduğu örneklerden birisi olmasıdır. Belirtilmesi gerekir ki, Güney Afrika Cumhuriyeti’nde yeniden inşaya ihtiyaç doğuran olaylar, ne bir silahlı çatışma türüne girmekte, ne de terör olayı da sayılmaktadır. Ancak yeniden inşa süreci ve demokrasinin benimsenmeye çalışılması bakımından bu örneği ön plana çıkaran durum, diğer örneklerle kıyaslandığında, uluslararası toplumun yardımlarının oldukça düşük bir seviyede kalmasıdır⁵⁹⁹. Yeniden inşa faaliyetleri yerel aktörlerce yürütülmüş, bu sayede de halk tarafından benimsenmiştir. Böylece yeniden inşa faaliyetlerinin tamamlanması açısından, bu faaliyetlerin yerel olarak benimsenmiş olmasının önemi bir kere daha ortaya çıkmıştır⁶⁰⁰.

Güney Afrika Cumhuriyeti’ndeki beyaz insanlar, herkesi kapsayan bir millet yaratma politikasına uzun süre karşıt direnç göstermişti. Bu direncin temeli, ulus devletin ortaya çıktığı yıllarda Güney Afrika’da yaşayan beyaz insanların, burada beyaz bir ulus yaratılacağına yönelik bir inanç ve beklentiye kapılmış olmalarıdır. Onların bu beklentileri, ülkede kutuplaşmayı arttırmıştır⁶⁰¹. Güney Afrika Cumhuriyeti’nde yaşayan insanlar, kendilerini ortak tek bir ulusal kimliğin parçası altında tanımlamıyordu. Burada yaşayan insanlar en özet şekilde ağırlıklı olarak beyaz ve zengin grup ile siyah ve fakir grup olarak ikiye ayrılmıştı. Halk ırksal, etnik ve dinsel gruplarına ait kimliklerini daha ön planda tutuyordu⁶⁰².

⁵⁹⁷ Englebert ve Tull, sf. 110.

⁵⁹⁸ Widner, sf. 67.

⁵⁹⁹ Brahimi, sf. 6.

⁶⁰⁰ Yeniden inşa faaliyetleri başarılı olsa da, Güney Afrika Cumhuriyeti’nde örneğin suç işlemenin yüksek oranda devam etmesi nedeniyle, iç güvenliğinde hala birtakım sorunların olduğunu da kabul etmek gerekmektedir. Örneğin Johannesburg dünyada suç oranının en yüksek olduğu şehirlerden biri olarak anılmaktadır.

⁶⁰¹ Bogdandy ve diğerleri, sf. 604.

⁶⁰² Mattes, Robert B., “South Africa: Democracy Without the People,” *Journal of Democracy*, C. 13, S. 1 (Ocak 2002), sf. 29.

Özellikle 1950’li yıllardan itibaren Güney Afrika Cumhuriyeti’ndeki polis güçlerinin insanları Afrika Ulusal Kongresi’ne (*African National Congress*)⁶⁰³ mensup olan kişilerle çatışmaları ve böylelikle siyasi muhalifliğin bastırılması için desteklemeleriyle şiddet olayları artmaya başlamıştır. Devletin bu yanlış politikası suç çetelerinin ve yasal yetkisi olmayan ancak kendi istedikleri gibi düzen kurmaya çalışan kişilerin artmasını sağlamıştır. Sonraki yıllarda polis ve öğrenciler birçok olayda karşı karşıya gelmiş, 1980’li yıllara gelindiğinde ise ırk ayrımına dayalı yönetime karşı direniş hareketleri güçlenmiştir. Güney Afrika Devleti’nin polis güçleri, ırk ayrımcılığı yapan devlet yönetimine muhalif olan hareketleri bastırmak için her şeyi yapmak, ancak muhalefete karşı gerçekleştirilen ve suç teşkil eden fiilleri engellememekle eleştirilmiştir⁶⁰⁴. Güney Afrika Cumhuriyeti’ndeki ırk ayrımcılığına dayanan yönetimin bu politikasını uygulamasına askeri güçler ve polis de destek vermiştir⁶⁰⁵.

Güney Afrika Cumhuriyeti’nde 1980’li ve 1990’lı yıllarda devlet içerisinde çeşitli şiddet olayları olmuştur. Özellikle Afrika Ulusal Kongresi, devlet güçleri ve Zulu etnik kökenli insanlardan oluşan Inkatha Özgürlük Partisi (*Inkatha Freedom Party*) arasındaki çatışmalar ve politik şiddet zayıf bir devlet yapısına neden olmuştur⁶⁰⁶. Belirtilen yıllarda Güney Afrika Cumhuriyeti’nde suç ve politika iç içe geçmiş bir durumdaydı. Örneğin hırsızlık, insan öldürme gibi suçlara karışan kişiler veya suç örgütleri, sık sık polis kuvvetleriyle karşı karşıya geliyordu. Devletin resmi görevlilerinin izlediği ırk ayrımcılığına karşı duran gruplar ise, polisle karşı karşıya gelen bu suçlu kişileri, polisin karşısında direnmeye ve onlarla çatışmaya devam etmeleri için desteklemiştir. Bu sayede Güney Afrika Cumhuriyeti’nde suç ve politika arasında bir ayırım yapmak zorlaşmıştı⁶⁰⁷.

Bunlara ek olarak düzgün bir anayasa sisteminin olmaması, çökmüş bir yapıya sahip, etkisiz polis gücünün varlığı da, devlet yönetiminin ve kurumlarının işlevsizleştiğinin göstergeleri arasındadır. Böylece suç ve çatışmaların yaşanması,

⁶⁰³ Afrika Ulusal Kongresi, Güney Afrika Cumhuriyeti’nde siyahların en önemli ulusçu hareketi olarak bilinmektedir. Zaman zaman Güney Afrika Cumhuriyeti’ne ırkçı olmayan bir demokrasi çağrısında bulunmuş, ancak gerilla eylemleri de gerçekleştirdiği görülmüştür. <http://www.dosyaniz.com/afrika-ulusal-kongresi/> (Erişim Tarihi: 16 Ocak 2018).

⁶⁰⁴ Kynoch, Gary, “Crime, Conflict and Politics in Transition-Era South Africa,” *African Affairs*, C. 104, S. 426 (2005), sf. 498-499.

⁶⁰⁵ McGregor, Lorna, “Individual Accountability In South Africa: Cultural Optimum or Political Facade?,” *American Society of International Law*, C. 95, S. 32 (2001), sf. 33.

⁶⁰⁶ Wilson, sf. 63.

⁶⁰⁷ Wilson, sf. 81.

toplum hayatında alışlagelmiş olaylar haline gelmiştir. Yaşanan şiddet olayları yüzünden halk yaşadığı yerleri terk etmek ve kamplara gitmek zorunda kalmıştır⁶⁰⁸.

Güney Afrika Cumhuriyeti örneği tamamen bir çöken devlet örneği olarak değerlendirilmese de⁶⁰⁹, burada yaşayan insanlar, kamu kurumlarının işlevsizliği ve iç güvenlikteki sorunlar nedeniyle insan onuruna yaraşır ve insan haklarına saygı duyulan bir devlet düzeni içerisinde yaşamıyordu. Bu durum toplumun genelini, ama özellikle de kadınları oldukça olumsuz etkilemiştir. Kadınlar hem oldukça yaygın bir şekilde eşleri tarafından uygulanan şiddete maruz kalmakta, hem de kadınlara yönelik tecavüz vakaları yaygınlık göstermekteydi⁶¹⁰.

Konuyla ilgili olarak Cape Town Üniversitesi gibi akademik kurumların ve bazı uluslararası kuruluşların araştırmaları, burada yaşayan her üç kadından birisinin yaşamı süresince muhakkak tecavüze uğrayacağını düşündüğünü ortaya çıkarmıştır. Yapılan araştırmalar Güney Afrika Cumhuriyeti'nin hukuk sisteminin, özellikle de ceza yargılaması sisteminin iyi çalışmadığını da göstermiştir. Devlet içerisinde oldukça sık görülen AIDS gibi hastalıklara rağmen, tıpkı hukuk sistemi gibi, sağlık sistemi de iyi çalışmamakta, bu gibi hastalıklarla mücadele edilememektedir⁶¹¹.

Güney Afrika Cumhuriyeti'nde yaşayan halk arasında hakim olan ırk ayrımcılığının görüldüğü bir diğer nokta, cezalandırma tekelinin devlette olmamasıdır. Örneğin beyaz bir kadına tecavüz eden siyah bir adam, yine beyaz patronu tarafından cezalandırılabilmekteydi. Patronuna bu yetkinin verilmesi nedeni ise, siyah adamın, beyaz kadını kirletmesidir. Bu gibi cezalandırmalar sayesinde siyahların kontrol altında tutulabildiği ve halkta gerçek söz söyleme yetkisinin kimde olduğunu hatırlarında tutmaları sağlanmaktaydı⁶¹².

Güney Afrika Cumhuriyeti'nde bulunan halkın yaşamını, hukuka uygun olmayan zorlama ve kuvvet kullanma şekillendirmiş, burada yaşayan insanlar

⁶⁰⁸ Kynoch, sf. 493-494.

⁶⁰⁹ Bogdandy ve diğerleri, sf. 603. Fund for Peace'in çöken devlet sıralamasına bakıldığında, içerisinde Güney Afrika Cumhuriyeti'nin yer aldığı ilk liste olarak 2006 yılındaki listeye ulaşılmaktadır. Güney Afrika Cumhuriyeti, bu yıldaki sıralamaya göre Sudan'ın birinci sırada yer aldığı 146 devlet arasında, "Moderate" sınıfına giren devletler arasında, 110. sırada yer alıyordu. <http://fsi.fundforpeace.org/rankings-2006-sortable> (Erişim Tarihi: 27 Mart 2017). Güney Afrika Cumhuriyeti 2016 yılında 178 devletin yer aldığı listede, yine çöken devlet sınıflandırması açısından listenin ortalarında yer alan ve bu sefer "Warning" adının verildiği sınıfta bulunan devletler arasındadır. Ancak olumlu bir gelişme olarak, 108. sıraya gerilemeyi başarmıştır almaktadır. <http://fsi.fundforpeace.org/> (Erişim Tarihi: 27 Mart 2017).

⁶¹⁰ Moffett, Helen, "These Women, They Force Us to Rape Them": Rape as Narrative of Social Control in Post-Apartheid South Africa," **Journal of Southern African Studies**, C. 32, S. 1 (2006), sf. 129.

⁶¹¹ Moffett, sf. 129-130.

⁶¹² Moffett, sf. 139.

hukukun ve düzenin devlet tarafından sağlanamayacağı gerçeğiyle yüzleşmişti⁶¹³. Böylelikle Güney Afrika Cumhuriyeti'ndeki yeniden inşa ihtiyacını doğuran asıl etken, iç karışıklık, iç veya uluslararası silahlı çatışmalar değil, devlet içerisinde suç faaliyetlerinin yaygınlığı ve ırk ayrımcılığı olarak ortaya çıkmaktadır. Güney Afrika Cumhuriyeti'nde yıllar süren güvensizlik ortamı yanında, devletin güvenliği, ekonomik ve sosyal gelişmeyi, politik istikrarı sağlayamaması⁶¹⁴ gibi nedenlerle, birtakım yeniden inşa faaliyetlerine ihtiyaç duyulmuştu. Bu sayede devletin insan haklarına uygun yaşam standardı sunma kapasitesini arttıracak bir ulusal barış ve toplumsal uzlaşmaya erişilmesi hedeflenmişti.

Bir diğer nokta, birçok Afrikalı devlet gibi, Güney Afrika için de “yeniden” inşa terimini kullanmanın doğruluğunun da tartışılması gerekliliğidir. Çünkü ayrımcılığın toplum yaşamının her alanına yerleştiği, hukukun üstünlüğünün, demokrasinin ve güvenliğin sağlanamadığı bir devlet, en başından itibaren bir devletten beklenenleri sağlayacak şekilde kurulmuş kabul edilemez. Bu nedenle söz konusu devletlerin yeniden değil, ilk kez inşa edildiğini de kabul eden görüşlere rastlanmaktadır⁶¹⁵.

Güney Afrika Cumhuriyeti'nde iyileştirilmelerin ve inşa faaliyetlerinin yapılabilmesi için ırk ayrımcılığına dayanan yönetime gerekli motivasyonu uluslararası ve iç politikada oluşan insan haklarının sağlanması baskısı sağlamıştır. Daha kapsayıcı bir devlet yapısına sahip olmanın, ulusal huzuru ve barışı getireceği, bunun da devletin politik gücünü arttıracak yerel aktörlerce kavranmıştı⁶¹⁶. Yeniden inşa sürecinde eğitim iyileştirmeye çalışılmış, mahkemeler ve polis gücünün yapısı güçlendirilmiştir. Suç fiillerine karışanların raporlanması ve kaydedilmesine daha çok önem verilmiştir. Yeniden inşa sürecinde halkın cinsel şiddete karşı bilinçlenmesi ve cezai sorumluluğun herkesçe bilinmesi için çeşitli televizyon programları düzenlenmiştir⁶¹⁷.

Çatışma veya çeşitli şiddet eylemleri sonrası dönemlerde yeniden inşa süreci oldukça zahmetli geçmektedir. Ancak ileri sürülen bir görüşe göre, süreçte başı çekecek olan güçlü bir yerel liderin bulunması, bu liderin süreç boyunca uluslararası

⁶¹³ Kynoch, sf. 501.

⁶¹⁴ Guttal, sf. 74.

⁶¹⁵ Englebert ve Tull, sf. 112. Afrika ile ilgili yeniden inşa faaliyetlerinde özellikle gözlemlenen bir durum vardır. Burada bulunan yerli halk ve liderleri, daha önceden ilgili devlette olmayan, oranın kültüründe bulunmayan devlet yapısı ve kurumlarının inşa edilmesini tepkiyle karşılamaktadır. Beklentileri, yeniden inşa faaliyetleri sırasında sadece önceden bu devlette var olan kurumların güçlendirilmesidir. Englebert ve Tull, sf. 119.

⁶¹⁶ Bogdandy ve diğerleri, sf. 603.

⁶¹⁷ Moffett, sf. 132.

aktörlerin yardımlarını yönlendirmesi ve yerli halkla iletişimi sağlaması, işi kolaylaştıracaktır. Yeniden inşa sürecinin başarılı bir örneği olarak görülen Güney Afrika Cumhuriyeti'nde Nelson Mandela'nın varlığı, buna örnek olarak gösterilmektedir. Mandela siyah insanların çoğunluğu tarafından doğal lider olarak görülmekteydi. Bunun yanında Mandela beyaz nüfus tarafından da benimsenmişti. Barış görüşmeleri sırasında danışılan kişi olması, Afrika Ulusal Konseyi'nin lideri ve yeniden inşa edilen Güney Afrika Cumhuriyeti'nin başkanı olması da bunu doğrulamaktadır⁶¹⁸.

Mandela, Güney Afrika Devleti'nin ırk ayrımcılığına dayanan yönetiminin 1984 yılından 1989 yılına kadarki devlet başkanı olan Pieter Willem Botha ile görüşmeye başladı. Bu ilk görüşme, Afrika için "ikinci özgürleşme dönemi"nin başlangıcı sayılan 1989 yılında yapıldı. Bunun ardından 1989 yılından 1994 yılına kadar devlet başkanı olan ve ırk ayrımcılığına dayanan yönetimin son devlet başkanı kabul edilen Frederik Willem de Klerk ile de görüşmelere devam etti. Mandela ve de Klerk, ulusal uzlaşmanın olduğu ve çatışmalardan uzak, geçmişi tekrar yaşama ihtimali olmayan, tüm toplum gruplarının çıkarlarını koruma altına alındığı bir devlet yaratmak istemekteydi. Temel hedef, eski yönetimin yarattığı kutuplaşmadan uzak ve demokratik bir devlet yaratmaktı⁶¹⁹.

Mandela onu destekleyen herkesi, görüşmelerin devamının devlet ve içinde yaşayan herkes için olumlu bir gelişme olduğuna ikna etmek zorunda kalmıştır. Görüşmelerin devamı birçok Afrikan Ulusal Konseyi üyesi için özgürleşmenin tek yolu olarak kabul edilmişti⁶²⁰. Mandela, önceden çatışma halinde olan taraflar arasında sürecin nasıl işleyeceğine ilişkin olarak birçok gizli veya kamuya açık görüşmelerde bulundu. Sonraki süreçte yeniden inşa ve barışa ulaşma süreci, yaşanan çeşitli şiddet olayları nedeniyle sonlanma tehlikesi geçirdi⁶²¹.

Görüşmeler sırasında de Klerk'in genel af ilan edilmesini kabul ettirmeye çalışarak, ırk ayrımcılığına dayanan yönetenlerin yaptıklarını cezasız kılmaya

⁶¹⁸ Yine de, sadece bir liderin varlığıyla yeniden inşa sürecinin ve demokratik bir devlete dönüşmenin başarılı olacağı kesin değildir. Afganistan örneğinde güçlü bir liderin olmadığı, bunun yerine, ulusal bir konsensusun yakalanmış olduğu ve yeniden inşa sürecinin bu sayede ilerlediği görülmektedir. Bogdandy ve diğerleri, sf. 611.

⁶¹⁹ McGregor, sf. 34.

⁶²⁰ McGregor, sf. 33.

⁶²¹ Wilson, sf. 63. Örneğin Kendini Savunma Ünitesi (*Self-Defence Units*) olarak adlandırılan bir örgütün, 1992 yılının Mayıs ayından Ekim ayına kadar, Sharpeville denen bir yerleşim alanında 36 cinayete, 84 hırsızlık olayına ve 21 tecavüz olayına karıştığı rapor edilmiştir. Kynoch, sf. 509.

çalışmıştır⁶²². Genel af yönteminin sakıncaları nedeniyle, geçmişte yaşanan insan hakları ihlalleriyle hesaplaşma ve toplumsal uzlaşmayı sağlama dengesi oluşturulmaya çalışılarak, bazı durumlarda sadece bireysel af yöntemi de uygulanmıştır. Bu çerçevede Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu'na bağlı Af Komitesi kurulmuş, bu komite her somut olayı ve bireylerin durumlarını incelemiş, gereken durumlarda af kararı vermiştir. İstisnai bir durum olarak ise Afrikan Ulusal Konseyi liderliğinden olan 37 kişinin durumunu birlikte inceleyerek, bu kişiler için genel af ilan etmiştir. Ancak bu kararının herhangi bir kanıtı dayanmadığı, Afrika Ulusal Konseyi'nin gerçekleştirdiği tüm ihlallerden sorumlu olması gerektiği iddia edilmiştir. Barış ve Uzlaşma Komisyonu bu kararı Yüksek Mahkemeye taşımış, mahkeme ise bir tespit kararı olarak, bunun uygun bir karar olmadığını belirtmiştir. Mahkeme kararı kamu için ulaşılabilir değildir; ancak mahkemenin kararını, genel affın komitenin yetkisi dışında olmasına dayandırdığı ileri sürülmektedir⁶²³.

Görüşmeleri olumsuz etkilemeye çalışan şiddet olaylarına rağmen 1990 yılında önce Ulusal Barış İttifakı⁶²⁴, ardından da Demokratik Güney Afrika Konvansiyonu ismini taşıyan barış andlaşması yapıldı. Demokratik Güney Afrika Konvansiyonu yeni anayasayla ilgili görüşmelerin hangi temelde yapılacağına ilişkindi; baskının, toplumsal bölünmenin ve adaletsizliğin olduğu bir devletten demokratik bir devlet yaratma amacıyla yapıldı. Görüşmelere başlandığında ırk ayrımcılığına dayalı bir yönetimin olduğu dönemde devletin başında bulunan azınlık grup, demokratik bir

⁶²² Genel af ilan edilmesini savunan görüşler, genel affın geçmişle bağları koparmak konusunda olumlu bir etkisi olacağını belirtmektedir. Bu sayede geçmiş anılmak zorunda kalınmayacağı için, otoriter bir yönetime sahip devleti demokratik hale dönüştürmek daha mümkün olabilecektir. Geçmişte yaşananlarla yüzleşmeye çalışmak, ulusal uzlaşma ve barış girişimlerini tehdit edecek, bir demokrasinin yaratılması çabalarını yıkabilecektir. Ancak bu yönetimin yapmış olduğu insan hakkı ihlalleri nedeniyle kin duyan insanların kişisel öç alma istekleri, genel af gibi uygulamalarla artmaktadır. Ayrıca insan hakkı ihlallerine yol açan kimselerin cezasız kalmaları, otoriter bir yönetimi yeniden sağlama çabalarının önünü de açabilmektedir. Bu nedenle af uygulamaları da barışın inşasında ciddi tehditlere yol açabilmektedir. McGregor, sf. 34.

⁶²³ McGregor, sf. 39-40.

⁶²⁴ Ulusal Barış İttifakı toplumsal şiddeti azaltmak, temel hak ve özgürlükleri güvence altına almak, ekonomik ve sosyal yeniden inşayı sağlamak, politik şiddetten etkilenen bölgeleri rehabilite etmek ve kolluk güçleriyle ilgili detaylı düzenlemeler yapmak amacıyla hazırlanmıştır. Afrika Ulusal Konseyi, Inkatha Özgürlük Partisi gibi grupların, dinsel grupların temsilcilerinin ve iş gruplarının temsilcileriyle hazırlanmış bir andlaşma olarak kabul edilmektedir. İmzacı tarafların listesi için bkz: Camay, Phiroshaw ve Gordon, Anne J., "The National Peace Accord and its Structures," <https://www.nelsonmandela.org/omalley/index.php/site/q/03lv02424/04lv03275/05lv03294/06lv03321.htm> (Erişim Tarihi: 22 Şubat 2018). Ancak bu yargı organları önünde ileri sürülebilecek, ihlalcileri için yaptırım mekanizması içeren bir bağlayıcı hukuk belgesi olarak nitelendirilmemektedir. Ulusal (Ulusal Barış Komitesi, Ulusal Barış Sekreteryası), yerel (Yerel Barış Komitesi) ve bölgesel (Bölgesel Barış Komitesi) bazı mekanizmalar kurarak politik şiddetin azalması için çaba harcamıştır. Ayrıntılı bilgi için bkz: Spies, Chris, "South Africa's National Peace Accord: Its Structures and Functions," <http://www.c-r.org/accord/public-participation/south-africa-s-national-peace-accord-its-structures-and-functions> (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018).

devlet yaratılmasına ilişkin güçlü bir istek taşımıyordu. Ancak ulusal ve uluslararası baskı onları bu görüşmelere katılma ve devam etmeye zorlamıştır⁶²⁵.

1991 yılından 1992 yılına kadar anayasa yapımına ilişkin görüşmeler gerçekleştirildi, 1993 yılının Nisan ayında usule ilişkin andlaşmaya, 1993 yılının Aralık ayında ise nihai anayasasının kabul edilmesine ilişkin usul ve esasları da içeren ara dönem anayasasına ilişkin andlaşmaya varıldı. 1989 yılındaki ilk görüşmenin üzerinden beş yıl geçtikten sonra, bir ara dönem anayasası kabul edilmiş oldu. Sonrasında da ilk kez Nisan 1994 yılında, nüfusun yüzde seksen altısının katıldığı, etnik kökene dayanmayan ilk seçim yapılabildi. Mayıs 1994'te ise parlamento ilk kez Anayasal Meclis olarak toplandı⁶²⁶.

Meclisin kurulmasının ardından halk, temsilcileri tarafından bilgilendirilmeye başladı. Gazete, radyo, televizyon, internet ve kamuya yönelik toplantıların ayarlanması gibi araçlarla bilgilendirilen halk, görüşlerini temsilcileri aracılığıyla meclise sokabildi. Böylece halk anayasa yapım sürecine katılma şansı elde etti. Kullanılan bilgilendirme araçlarıyla halkın yüzde yetmiş üçüne ulaşılabilirdi, bireysel ya da meslek kuruluşları oluşturarak iki milyon insanın da yeni anayasaya ilişkin görüş ve önerilerini bildirdiği belirtilmektedir. Çeşitli grupların, kadınların veya geleneksel otoritelerin görüşlerinin tartışılmasına olanak sağlandığı ve bunların çıkarlarının da oluşturulacak olan metinde dikkate alınmasına özen gösterildiği görülmektedir⁶²⁷.

Toplumda sıkça görülen ve kişilerin ırk, renk, soy veya hangi kabileye dahil olduğuyla ilgili kimliğine dayanarak yapılan ayrımcılığı engellemek, toplumun tamamı için eşitliği sağlamak, anayasa yapım sürecinin en önemli amaçlarından birisiydi⁶²⁸. Anayasa yapım sürecine uluslararası aktörlerin doğrudan bir müdahalesi olmamıştır. Toplumun sadece bazı kısımları doğrudan temsil edilme şansı bulsa ve her bir birey sürece doğrudan katılamasa da, diğerlerinin hakları anayasa metnini ortaya çıkaranlarca göz önünde bulundurulmuştur⁶²⁹.

Böylece 1995 yılının Kasım ayında, ileride çözülmesi için ertelenen atmış sekiz konu dışında, nihai anayasa metninin ilk taslağı oluşturuldu, 1996 yılının Nisan ayında değiştirilmiş bir taslak metin yazıldı. 1996 yılının Mayıs ayında nihai anayasanın son hali ortaya çıktı ve Temmuzdan Eylül'e kadar olan süreçte Anayasa

⁶²⁵ McGregor, sf. 33.

⁶²⁶ **Democratic Constitution Making**, sf. 8.

⁶²⁷ **Democratic Constitution Making**, sf. 8.

⁶²⁸ Moffett, sf. 141.

⁶²⁹ Bogdandy ve diğerleri, sf. 605.

Mahkemesi bu metni inceledi. Ekim ayında bu inceleme sonuçlandı ve birtakım düzeltmelerin yapılması için metin Meclise gönderildi. Kasım ayında Anayasa Mahkemesi'nin onayı ve Başkan Nelson Mandela'nın imzasıyla, anayasa hukuken kabul edilmiş oldu⁶³⁰.

Belirtilen anayasa yapım sürecinde çeşitli kanallarla halka ulaşmaya ve onu sürece dahil etme çabalarına rağmen, Bogdandy ve diğerleri anayasanın oluşturulması sürecindeki görüşmeleri ırk ayrımcılığına dayalı yönetimin önde gelenleri ve muhalif grupların birkaç lideri ile yürütüldüğünü, anayasanın nasıl olacağına ve kapsayıcılığına ilişkin kararları onların aldığını, bu nedenle bu sürecin demokratik olmadığını belirtmektedir. Ayrıca görüşmeleri engellemeye çalışan, bu girişime karşı olan grupların anayasa yapım sürecinde hiç temsil edilmediği savunulmaktadır. Ancak yazarlar bu durumu, anayasanın ortaya çıkış görüşmelerinde temsil edilmeyen bu grupların haklarının da göz önünde tutulduğunu ve anayasada garanti altına alındığını, bu nedenle demokratik anayasaların yaratılmasında her zaman demokratik bir sürece ihtiyaç bulunmadığının kanıtı olarak göstermektedir⁶³¹.

Güney Afrika Cumhuriyeti'ndeki yeniden inşa faaliyetlerinin ardından gelen ve 1996 Güney Afrika Anayasası'nın ortaya çıktığı, toplamda yedi yıl süren geçiş süreci, ırk ayrımcılığının egemen olduğu bir toplumdan demokratik bir toplum yaratmadaki başarısı açısından önemli bir örnek olarak kabul edilmektedir. Bunun yanında, süreç sonunda ortaya çıkan anayasal metin de başarılı bir örnek olarak gösterilmektedir. Dünyanın çeşitli yerlerindeki hem sosyal demokratlar, hem de liberaller bu anayasayı iyi bir misal olarak göstermektedir⁶³². Bu sürecin başarıya ulaşmasındaki önemli etkenler arasında halkın istekliliği, anlayışı ve özellikle yeniden inşa sürecindeki şiddet olayları karşısında gösterdiği sabır vurgulanmaktadır. Bunun yanında yerli halkın sürece ilişkin olarak bilgilendirilmesi ve sürece dahil edilmesi de başarıya ulaşmadaki önemli etkenlerdir⁶³³.

1996 Güney Afrika Anayasası'nda politik, sosyal ve ekonomik haklar oldukça geniş ve kapsayıcı bir biçimde sıralanmış, Vilayet Ulusal Konseyi gibi yerel kurumlar yaratılmış, birçok gözlemci kurum ve komisyonun bağımsız bir şekilde çalışmasına izin verilmiş, Anayasa Mahkemesi kurulmuştur. Tüm politik yönelimlerin yönetimde temsilini sağlamak amaçlanmış ve nispi temsil sistemine

⁶³⁰ **Democratic Constitution Making**, sf. 8.

⁶³¹ Bogdandy ve diğerleri, sf. 604-605.

⁶³² Mattes, sf. 24.

⁶³³ **Democratic Constitution Making**, sf. 7-8.

dayanan, seçim baraj bulunmayan bir sistem kabul edilmiştir. Olumlu kabul edilen bu yönlerinin yanında anayasanın yasama ve yürütme ilişkileri gibi konularda sorunları olduğu da belirtilmektedir. Örneğin, yasama ve yürütme ilişkilerinde güçler ayrılığının sağlanamadığı, güven oylaması dışında yasamanın yürütmeyi denetlemesine yarayacak bir mekanizmanın kurulmadığı görülmüştür. Ayrıca parti başkanlarını eleştiren meclis üyelerinin hem meclisten, hem de partilerinden ihraç edilebilmeleri de eleştiri konusudur⁶³⁴.

Güney Afrika Cumhuriyeti'ndeki durumun normalleştirilmesiyle önce 1994 yılında seçimler gerçekleştirilmişti. Afrikan Ulusal Kongresi bu seçimde yüzde altmış iki oy almış, başarısını 2000 yılındaki seçimlerde yüzde altmış altı oy olarak sürdürmüştür. Bu durum, Güney Afrika Cumhuriyeti'nde sadece görünürde çok parti sisteminin olması ve devletin giderek merkezîyetçi bir sistem belirlemesi etkisi yarattığı endişelerini doğurmuştur. Çünkü Afrikan Ulusal Kongresi uygulaması da, yerel seçim adayları üzerinde parti merkezinden karar vermek yönünde olmakta, yerel kollara önem vermemektedir⁶³⁵.

Güney Afrika Cumhuriyeti'nde, ilk olarak yukarıda belirtilen yeniden inşa faaliyetleriyle toplumun ve devletin bütünlüğünün sağlanmasının ardından silahsızlanma girişimleri başlamıştır. Hemen başlatılan bir silahsızlandırma işleminin, sosyal ve politik maliyetleri de düşünüldüğünde, büyük bir ulusal orduyu finanse etmekten daha fazla bir mali yük oluşturacağı görülmüştü. Ordu oluşturulurken ise iç karışıklıklardaki çatışmalarda yer alan yedi silahlı grubun yeni oluşturulan ulusal orduda birleştirilmesine karar verildi. Adına Güney Afrika Ulusal Savuma Güçleri (*South African National Defense Forces*) denilen bu orduda yer alanların sayısı, zaman geçtikçe azaltılmıştır⁶³⁶.

1995 tarihli Ulusal Birliğin ve Uzlaşmanın Teşviki yasası kabul edilerek, Güney Afrika Hakikat ve Uzlaştırma Komisyonu kurulmuştur. Komisyonun kuruluş amacı bu kanunda halkı acı dolu geçmişlerinden, insan hakları ve demokrasinin tanındığı bir geleceğe taşımada inşa edilen köprünün bir parçası olarak kabul edilmiştir. Güney Afrika Parlamentosu bu komisyonun geçmişte yaşanan bölünmelerin üstesinden gelerek ulusal birliğin ve uzlaşmanın sağlanmasıyla görevli

⁶³⁴ Mattes, sf. 24. Ancak devlet içerisinde gerçek bir demokrasi oldukça, seçmenler seçimlerde istedikleri partiye oy verebilecektir. Kusurlu bir anayasaya sahip olsalar da, seçmenlerin irade özgürlüğünün bulunması siyasi partilerin ve yöneticilerin tutumlarının halkın istediği yönde değişmesini sağlayabilmektedir. Mattes, sf. 25.

⁶³⁵ Mattes, sf. 25.

⁶³⁶ Kingma, sf. 154.

olduğunu kabul etmiştir⁶³⁷. Komisyonun eleştirildiği en temel noktalardan birisi ise, sadece politik şiddet üzerinde araştırmalarını yapması, yaşanan olayların temelindeki nedenleri araştırmamasıdır. Oysa Güney Afrika Cumhuriyeti'nde yaşanan sorunların nedeni politik şiddet kadar, suçun toplumun kökenine yerleşmiş olması ve suç faaliyetlerinin yaygın bir hale gelmesi olduğu belirtilmektedir⁶³⁸.

1995 yılından itibaren düşük bütçeye sahip insanların oturabileceği evler inşa edilmesine önem verilmiş, bedava sağlık hizmetinden yararlanma olanağı getirilmiş, ticari faaliyetler arttırılmıştır. Ekonomik olarak orta sınıfa dahil olan, birtakım ticari faaliyetlerle uğraşan, geniş bir siyah sınıf ortaya çıkmıştır. İhtiyaç sahibi çocuklar için beslenmelerini önemli oranda sağlayacak programlar hazırlanmış ve eğitim sisteminin içerisine dahil edilmiştir. İnsanların elektriğe ve temiz suya ulaşma imkanları sağlanmıştır⁶³⁹.

1996 Güney Afrika Cumhuriyeti anayasanın kabul edilmesi ile Güney Afrika Cumhuriyeti'nin yeniden inşa sürecini büyük ölçüde tamamlamış olduğu kabul edilmiştir. Güney Afrika Cumhuriyeti'nde birtakım şiddet olayları ve suç faaliyetleri görülse de⁶⁴⁰, Güney Afrika Cumhuriyeti başarılı bir örnek olarak kabul görmektedir. Ekonomisinin Afrika'da bulunan devletler arasında en güçlü ekonomilerden biri olması ve bölgenin gayrisafi hasılasının yüzde yirmi birini sağlaması bunu göstermektedir. Ayrıca bölgedeki istikrar ve kalkınmanın sağlanması için diğer çatışma sonrası süreç içerisinde bulunan devletlerin yeniden inşa faaliyetlerine katkıda bulunmaktadır⁶⁴¹.

⁶³⁷ McGregor, sf. 32.

⁶³⁸ Kynoch, sf. 496.

⁶³⁹ Mattes, sf. 23.

⁶⁴⁰ Burada Güney Afrika Cumhuriyeti Mozambik örneğiyle karşılaştırılmaktadır. Mozambik'te de çeşitli şiddet olayları ve çatışmalar yaşanmıştır. Buradaki eski savaşıların uzunca bir süre yoksullukla mücadele ettiği görülmektedir. Ancak çatışmaların sona ermesinin ardından, yoksulluğa rağmen, buradaki şiddet olaylarının Güney Afrika Cumhuriyeti'nden çok daha az olduğu belirtilmektedir. Kynoch, sf. 494. Kimi zaman eski savaşıların koşullarından memnun olmadığı durumlarda şiddet olaylarını yeniden başlattığı görülebilse de, Mozambik'te buna pek rastlanmamıştır.

⁶⁴¹ Mutisi, Martha, "Recalibrating South Africa's Role in Post-Conflict Reconstruction Processes in Africa,"

<https://www.stimson.org/sites/default/files/fileattachments/Recalibrating%20South%20Africa%20role%20in%20post-conflict%20reconstruction%20processes%20in%20Africa.pdf> (Erişim Tarihi: 29 Nisan 2017), sf. 1. Ayrıca Güney Afrika Cumhuriyeti'nin dış yardım politikalarının dayanağını oluşturan normlardan birisi, Afrika Yeniden Doğuşu ve Uluslararası İşbirliği Fonu Kanunu'dur. Bu kanun sonucunda kurulan fon sayesinde Afrika kıtasında bulunan devletlere bağışlar, krediler ve teknik destek sağlama imkanı bulunmakta, demokrasinin yaygınlaştırılması, iyi yönetim ilkesinin gerçekleştirilebilmesi, çatışmaların engellenmesi ve çözümü, insani yardımın sağlanabilmesi gibi konularda yardımlaşma yapılabilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Dış Yardımların Düzenlenmesi Seçilmiş Ülke Uygulamaları, 2011/2012, <https://www.tika.gov.tr/upload/2016/Prestij%20Eserler/D%C4%B1%C5%9F%20Yard%C4%B1mlar%C4%B1n%20D%C3%BCzenlenmesi%202011-2012.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018), sf. 241-250.

Güney Afrika Cumhuriyeti'nin yeniden inşa faaliyetlerine katkıda bulunduğu devletlerden birisi Güney Sudan'dır. Güney Sudan ile ilişkisi çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetleri için bölgesel özellikleri bilen aktörlerden yardım almanın önemini ortaya koymuştur. Güney Sudan 1955 yılından itibaren çeşitli dönemlerde başlayan ve uzun süren iç silahlı çatışmalarla sarsılmış, birçok insan hayatını bu çatışmalar nedeniyle kaybetmiş, zorunlu olarak yer değiştirmiştir. Güney Sudan'da kurulmuş olan ve savaştan taraflardan birisi olan Güney Sudan Özgürlük Ordusu ile Afrikan Ulusal Kongresi işbirliği içerisindeydi. Afrikan Ulusal Kongresi, ırk ve cinsiyet ayrımcılığına dayanmayan, demokratik bir devlet istediğini belirten Güney Sudan Özgürlük Ordusu ile aynı görüşü paylaştığını savunuyordu. Bu yakınlık üzerine, Güney Afrika, Güney Sudan ile resmi diplomatik ilişkiler kurmuş, özellikle 2011 yılında kültürel, ekonomik, ticari, tarım konularında işbirliği ve yardımlaşma daha da gelişmiş ve bunu arttıracak uluslararası anlaşmalar yapmıştır⁶⁴².

İkili ilişkilerinin koordinasyonunun sağlanması ve Güney Sudan'ın en iyi şekilde yararlanabilmesi için bir de Güney Sudanlı Dış İlişkiler Bölümü kurulmuştur. Güney Sudan, yeniden inşa faaliyetlerinde ve gelişimini tamamlamasında, Güney Afrika Cumhuriyeti'ni tecrübelerinden yararlanılabilecek ve yerel özellikleri Batılı devletlerin aksine iyi bilen bir örnek olarak görmekteydi. Bu işbirliği çerçevesinde Güney Sudan için birçok idari birim inşa edilmiş, kamu hizmetlerini görebilecek ve diplomatik ilişkilerde çalışacak personel yetiştirilmiştir⁶⁴³.

Yeniden inşa sırasındaki işbirliğini sağlayacak uluslararası anlaşmalar her zaman iki taraflı olmamıştır. Kimi zaman çok taraflı anlaşmalarda bir taraf yeniden inşa faaliyetlerinin finanse edilmesinde yardım etmeyi üstlenmişti⁶⁴⁴. Örneğin Güney Sudan, Güney Afrika Cumhuriyeti ve Almanya arasında ise hukukun üstünlüğünün sağlanmasına yönelik kurumların geliştirilmesi için bir anlaşma yapılmış, Güney Afrika Cumhuriyeti, Güney Sudan ve Norveç arasında ise polis güçlerinin eğitilmesi ve devletin güvenliği sağlama kapasitesinin artırılması için bir uluslararası anlaşma yapılmıştır⁶⁴⁵.

⁶⁴² Hendricks ve Lucey, sf. 2.

⁶⁴³ Hendricks ve Lucey, sf. 2.

⁶⁴⁴ Yeniden inşa faaliyetlerinin iki taraflı ya da çok taraflı anlaşmalar çerçevesinde, uluslararası diğer aktörlerin borç ve hibeleriyle yapılması sık görülen bir uygulamadır. Guttal, sf. 74.

⁶⁴⁵ Hendricks ve Lucey, sf. 3. Güney Afrika Cumhuriyeti kökenli özel firmaların ve şirketlerin, Güney Afrika Cumhuriyeti'nin dahil olduğu bu yeniden inşa faaliyetlerinden yararlanması sonucunun doğduğu, aslında Güney Afrika Cumhuriyeti'nin de, yukarıda eleştirilen ABD gibi kendi şirketlerinin

1995 yılından sonra yapılan araştırmalarda Güney Afrika Cumhuriyeti'nde yaşayan insanlarda bir ulus bilincinin oluşmaya başladığı görülmüştür. Irksal veya ekonomik olarak farklı sınıflara ait olmanın yarattığı farklı kimliklere bağlılık devam etse de, bunun Güney Afrikalı kimliğine sahip olmanın ötesine geçemediği anlaşılmıştır. Halkın yüzde doksanından fazlasının Güney Afrikalı olmakla gurur duyduğunu dile getirdiği gözlenmiştir⁶⁴⁶.

Başka devletlerin yeniden inşa faaliyetlerine yardım eden kıvama gelen Güney Afrika Cumhuriyeti'nde, halkın geniş bir kesimi, yeniden inşa ve demokratikleşme faaliyetlerinin ardından bu devlet içerisinde yaşayan bireylerin demokrasiyi tüm diğer yönetim türlerine tercih edilmesi gerektiğini söylemiş, en iyi yönetim şekli olarak gördüğünü belirtmiştir. Bu da Güney Afrika Cumhuriyeti'ndeki yeniden inşa faaliyetlerinin ve bir millet oluşturma başarısını göstermektedir.

Güney Afrika Cumhuriyeti'nde bu süreç yaşanırken BM'nin rolünün ne olduğuna da değinmek gerekecektir. BM'nin Güney Afrika'daki varlığı BM Güney Afrika Gözlem Misyonu (UNOMSA) Güvenlik Konseyi'nin 17 Ağustos 1992 tarihli, S/RES/772(1992) numaralı kararıyla⁶⁴⁷, Güney Afrika halkının meşru ırk ayrımcılığına dayanmayan ve demokratik bir toplum kurma amacıyla yardımcı olmak için, kurulmuştur. Kararda BM Genel Sekreteri'ne Güney Afrika'da bir gözlem misyonu kurması, ülkedeki aktörlere BM Genel Sekreteri ve Özel Temsilcisi'yle işbirliği yapılması, bölgesel örgütlere de BM ve Ulusal Barış İttifakı'na uygun hareket edilmesi yer almıştır. Kararda Ulusal Barış İttifakı isimli belge ile uyumlu bir şekilde hareket edilmesi gerektiği belirtilmiştir. UNOMSA, Eylül 1992'den Haziran 1994'e kadar görev yapmıştır.

Güvenlik Konseyi, 14 Ocak 1994 tarihli, S/RES/894(1994) numaralı kararında⁶⁴⁸ ise, Güney Afrika'da yapılacak seçimlerin yasal zeminini kurulmuş olan Bağımsız Seçim Komisyonu, Seçim Kanunu, Bağımsız Medya Komisyonu Yasası ve Bağımsız Yayın Otoritesi Yasası olduğunu belirtmiştir. Bu kararda, BM tarafından da uluslararası gözlemcilerin sağlanacağı, Afrika Birliği Örgütü, AB ve İngiliz

yatırım faaliyeti alanlarını geliştirmek gibi hegemonik amaçlara sahip olduğuna ilişkin görüş için bkz: Mutisi, sf. 8.

⁶⁴⁶ Mattes, sf. 29.

⁶⁴⁷ Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin 17 Ağustos 1992 tarihli, S/RES/772(1992) tarihli kararının İngilizce metni için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/772\(1992\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/772(1992)) (Erişim Tarihi: 22 Şubat 2018).

⁶⁴⁸ Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 14 Ocak 1994 tarihli, S/RES/894(1994) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/894\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/894(1994)) (Erişim Tarihi: 22 Şubat 2018).

Bağımsız Devletler Topluluğu tarafından görevlendirilen gözlemcilerin faaliyetlerini koordine edileceği de yazılmıştır.. Seçimlerden önce geçiş yönetimi, UNOMSA'dan seçimlerde yardım etmesini istemiş, Bu Güvenlik Konseyi'nce S/RES/894(1994) numaralı kararda kabul edilmiştir.

Böylelikle UNOMSA'nın görevi seçim gözleme konusunda da genişlemiştir. UNOMSA altında Barışın Teşviki Bölümü ve Seçim Bölümü oluşturulmuştur. Seçim Bölümü Reginald Austin ve yardımcı Michael Maley tarafından yönetiliyordu. Bu birim, seçimi gerçekleştirmek, yönetmek ve adil ve özgürce gerçekleşmesini sağlamakla görevli krum olan Bağımsız Seçim Komisyonu'nun faaliyetleri takip ediyordu. Bu konudaki bütün şikayetler UNOMSA tarafından Bağımsız Seçim Komisyonu'na iletilip, düzeltici işlem yapması bekleniyordu. Diğer bölgesel ya da uluslararası örgütlerden gelen gözlemcilerle birlikte, 3.000 gözlemci seçimlerde görev yapmıştır. Güney Afrika'daki genel oy hakkının bulunduğu ilk seçim, 27 Nisan 1994 tarihinde gerçekleşmiş, UNOMSA'nın görevi ise 27 Haziran 1994'te sona ermiştir⁶⁴⁹.

Güney Afrika Cumhuriyeti'ndeki yeniden inşa faaliyetleri ve gerçekleştirilen seçimler ile, insan haklarına saygıyı arttıracak kurumların oluşturulması tamamlanmış kabul edilmemeli, yeni idari birimler kurulmalı ve geliştirilmelidir. Ayrıca sivil toplum örgütlerinin oluşması ve gelişmesi teşvik edilmeli, siyasi partilerin bununla ilgili birimleri aktif bir biçimde çalışması sağlanmalı, okullarda gerekli eğitim verilmelidir. Demokrasi ve insan hakları arasındaki bağın buradaki insanların kültürlerine yerleşmesi sağlanmalı, buradaki insanların ihtiyaçları ve insan haklarının gelişmesiyle ilgili olarak, burada yetişen bilim insanlarının çalışma yapmasına olanak tanınmalıdır⁶⁵⁰.

ii. Kosova'da Yeniden İnşa ve Birleşmiş Milletler Katkıları

Yeniden inşa süreci, Afrika kıtasında bulunan devletler için alışılmış bir uygulama olsa da, kimi zaman bu sürece genellikle öncülük eden Avrupalı devletlerin yanı başındaki devletler için de söz konusu olabilmektedir. Bunun en güncel örneklerinden birisini ise Kosova oluşturmaktadır.

⁶⁴⁹ Bu konuda hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: United Nations Observer Mission in South Africa, United Nations Archives, <https://search.archives.un.org/united-nations-observer-mission-in-south-africa-unomsa> (Erişim Tarihi: 22 Şubat 2018).

⁶⁵⁰ Aidoo, sf. 712-713.

Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti'nin dağılmasının ardından ortaya çıkan yeni devletlerden birisi olan Sırbistan, özerk bir bölge olarak Kosova'yı da içeriyordu. Kosova'da, Kosova'nın bağımsızlığının ancak kuvvet kullanarak sağlanacağına inanan bir Kosova Kurtuluş Ordusu (*Ushtria Çlirimtare e Kosovës*) kurulmuştu. Sırp güçleri ile Kosova Kurtuluş Ordusu çatışmaya başlamış, iki taraf da insan hakları ihlallerinde bulunmuştur. Uluslararası toplumda Kosova Kurtuluş Ordusu'nun terörist bir örgüt olduğu kabulü oluşmuş, bunun yanında Sırp güçleri de birçok kadın ve çocuğu da içeren sivil ölümlerine neden olmuştur⁶⁵¹.

Kosova Kurtuluş Ordusu ile Sırp güçleri arasındaki silahlı çatışmaların uzun süre devam etmiştir. Kosova'nın statüsüyle ilgili Sırp görevlilerinin ve Kosovalı Arnavutların temsilcilerin arasındaki görüşmeler sonuca varmaksızın dağılmış, Kuzey Atlantik Andlaşması Örgütü (*North Atlantic Treaty Organization-NATO*) ise bölgeye 78 gün süren bir hava harekatı düzenlemiş ve çatışma 1999 yılının Haziran ayında, Kosova Barış Andlaşması'nın yapılmasıyla sona ermiştir⁶⁵².

Böylelikle çok sayıda tecavüz, işkence ve ölümlerin yaşandığı, 800.000'den fazla Kosovalı'nın Kosova dışına, 500.000 Kosovalı'nın da bölge içerisinde başka yerlere göç etmek zorunda kaldığı dönem sona erdi. Kosova bağımsızlığını da ilan ederek, birçok devlet tarafından bağımsız bir devlet olarak tanındı. NATO müdahalesi sırasında Sırp güvenlik güçleri Kosovalılara karşı giriştikleri etnik temizlik hareketlerini devam ettirmişti. Bölgede çok ciddi ekonomik sıkıntılar ve sosyal kargaşa bulunmaktaydı. Ayrıca zorunlu olarak yer değiştirmiş olan insanların birçoğunun geri dönmesine rağmen, eşyalarının çalınmış, evlerinin yıkılmış olduğu görüldü. Sonuç olarak yaşanan etnik gerilimler Kosova'da düzensiz, otoritenin olmadığı, bölünmüş, işlevsiz ve yönetim faaliyetlerini yerine getiren kimsenin olmadığı bir durum ortaya çıkarmıştır⁶⁵³.

Kosova'da yaşanan çatışma sonrası dönemdeki yeniden inşa faaliyetlerinde uluslararası toplumun daha aktif bir şekilde rol aldığı görülmektedir. Kosova'daki yeniden inşa sürecine uluslararası toplumun dahil olmamasının, kargaşa ortamının uzun süre devam etmesine yol açacağı izlenimi doğduğu için, böyle bir yöntemle gidilmiştir.

⁶⁵¹ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 90.

⁶⁵² Bayıllıoğlu, Uğur, "Uluslararasılaşmış Kosova Mahkeme Sistemi," **AÜHFD**, C. 62, S. 2 (2013), sf. 411.

⁶⁵³ Chesterman, sf. 6.

NATO'nun hava gösterilerinin Haziran 1999'da sonra ermesinin ardından BM Güvenlik Konseyi, BM Şartı'nın yedinci bölümü çerçevesinde 1244 sayılı bir karar almıştır. Bu karara göre Kosova'da BM Ara Yönetim Misyonu (UNMIK) adını taşıyan bir geçiş dönemi sivil rejimi kurulacak, bu rejimle Kosova'da güvenlik, düzen ve hukuk sağlanacaktır⁶⁵⁴. BM Güvenlik Konseyi kararına göre UNMIK, gelecek statüsü belirsiz olan Kosova'da gerekli olan tüm idari fonksiyonları yerine getirmek, seçimleri organize etmek ve düzeni sağlamakla yükümlüdür⁶⁵⁵.

UNMIK'in başına, ilgili Güvenlik Konseyi kararıyla yeni yasa ve hukuki düzenlemeler yapma veya eskilerini değiştirme yetkisi de verilen⁶⁵⁶ Bernard Kouchner, Genel Sekreterlik Özel Temsilcisi olarak atanmıştır. Ancak bir süre sonra bu görev, onun ardılı olarak, Hans Haekkerup'a kalmıştır. UNMIK'in NATO bünyesinde oluşturulan Kosova Gücü (*Kosovo Force-KFOR*) adını taşıyan uluslararası bir askeri güç tarafından desteklendiği de görülmektedir⁶⁵⁷. UNMIK'in Kosova'da varlığının, çatışma sonrası dönemde yaşanma ihtimali bulunan “cadı avı” gibi uygulamaların, yargısız infazların ve çeşitli intikam eylemlerinin yapılmasını engellediği görülmektedir⁶⁵⁸. Oluşan ortak kanaat, Kosova'da gerçekleştirilen yargılamalarda, UNMIK ve onun yaptığı yargısal reformların olmaması durumunda, hiçbir Sırp'ın adil bir şekilde yargılanamayacağı yönündedir⁶⁵⁹.

UNMIK dört ayrı oluşuma bölünmüştü. İlk oluşum, sivil yönetim kısmıydı ve BM tarafından idare ediliyordu. Bu kısımda kamu hizmetleri, kolluk kuvvetleri, yargısal işlemler yerine getiriliyordu. İkinci olarak, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı (AGİT) tarafından idare edilen ve kurumların inşa edilmesi, yerel yönetimlere ilişkin personel eğitimi, bağımsız medyanın sağlanması, seçimlerin

⁶⁵⁴ Boon, sf. 312. BM'nin müdahalesi, çatışma sonrası süreçten geçen toplumun rızasına dayanıp BM yetkisinin kısıtlı olduğu ve otoritede yerel aktörlerin de olduğu ve rızaya dayanan model denilen şekilde olabildiği gibi, bütün yetkilerin BM Genel Sekreterinde ve onun özel temsilcilerinde olduğu ve doktrinde neocolonialist model olarak adlandırılan müdahale de söz konusu olabilmektedir. Kosova'daki durum neocolonialist modele uygun olarak kabul edilmektedir. Kreilkamp, Jacob S., “U.N. Postconflict Reconstruction,” **International Law and Politics**, C. 35, S. 619 (2003), sf. 620. Ancak örneğin El Salvador'daki yeniden inşa faaliyetlerinde bulunan kurum, yerel aktörlerden oluşan ve savaşı tarafların vardıkları anlaşmaların uygulanmasını denetlemekle görevli olan esas kurum ulusal bir komisyon olan Barışın Sağlamlaştırılması için Ulusal Komisyon (*the National Commission for the Consolidation of Peace- COPAZ*)'du. Bunun yanında BM Güvenlik Konseyi'nin 693 sayılı kararı ile kurulan ve El Salvador'daki grupların yapmış oldukları anlaşmaları sadece gözlemlemekle görevli olan BM El Salvador Gözlem Misyonu isimli bir misyon da bulunmaktaydı. COPAZ toplumun tüm kesimlerinin temsil edildiği ve yaptıklarında toplumun rızasının olduğu bir kurum olarak kabul edilmiştir. Kreilkamp, sf. 628.

⁶⁵⁵ Kreilkamp, 645.

⁶⁵⁶ Boon, sf. 312.

⁶⁵⁷ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 87.

⁶⁵⁸ Bayıllıoğlu, sf. 420.

⁶⁵⁹ Kreilkamp, sf. 650.

yapılması, insan haklarına saygının ve demokrasinin teşvik edilmesi gibi konularda işlevi olan oluşum bulunmaktaydı. Üçüncü oluşum ise BM Mülteci Yüksek Komiserliği'nin liderliğinde görev yapmakta ve yiyecek, sığınak, tıbbi malzeme sağlanması gibi insani yardımları gerçekleştirmekte, çeşitli yardımlar arasındaki koordinasyonu sağlamaktaydı. Son olarak da, özellikle ekonomik ve sosyal hayatın canlanması ve temel altyapı sistemlerinin oluşması için AB bünyesine oluşturulan, bankacılık, ticaret gibi konularla ilgili bir oluşum bulunmaktaydı⁶⁶⁰.

BM Güvenlik Konseyi'nce alınan 1244 sayılı karar doğrultusunda 'Kosova Kurtuluş Ordusu'nun Askersizleştirilmesi ve Dönüşümü Taahhüdü', KFOR ve Kosova Kurtuluş Ordusu arasında imzalanmıştır. Bu andlaşmada Kosova Kurtuluş Ordusu'na Kosova Koruma Ordusu ve Kosova Polis Hizmetleri'ndeki uygun yerlere imtiyazlı bir şekilde erişme olanağı tanınmış, askersizleştirme ve entegrasyon için dönüşüm süreci takvimi kararlaştırılmıştır⁶⁶¹.

NATO'nun müdahalesinin ardından Sırp askeri ve idari birimleri ile bu birimlerde görev yapan kişiler Kosova'dan çekilmiş, yönetimi sağlayacak hiçbir kurum ve kişi kalmamıştı. Kosova'da yaşanan çatışmalar ve NATO'nun hava gösterileri, Kosova'daki altyapıya büyük bir zarar vermiştir. Elektrik, su, haberleşme hizmetlerini sağlayan sistemler çökmüş, hukuka ilişkin metinler, mahkeme binaları ve yargı içtihatları da yok olmuştur. Ayrıca tarım da zarar görmüştü⁶⁶².

Kosova'da gerçekleştirilecek olan çatışma sonrası dönemde yeniden inşa faaliyetleri, UNMIK tarafından dört ayrı başlığa ayrılmıştı. İlk olarak, BM İnsan Hakları Komisyonu⁶⁶³ (BMİHK) tarafından yönetilen insani koşulların sağlanması, ikinci olarak da UNMIK'in bizzat yönettiği sivil idare bulunmaktaydı. İlk başlık altında hedeflenenler gerçekleştirildikçe, BMİHK'nin işlevi giderek azaltılmıştır. UNMIK'in sivil idareyi sağlama rolü ise, uluslararası bir kurum tarafından bir devlet içerisindeki sivil yönetimin sağlanması bakımından önemli bir örnek oluşturmuştur. Üçüncü başlık, AGİT tarafından yürütülen demokratikleşme ve yeni kurumların kurulması faaliyetlerini kapsamaktaydı. AGİT'in öncülüğünde, insan hakları ve özgürlüklerin korunması için çaba sarf edilmiş, yerel seçimlerin organizasyonu

⁶⁶⁰ Matheson, sf. 79-80.

⁶⁶¹ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 88.

⁶⁶² Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 91.

⁶⁶³ BM İnsan Hakları Komisyonu, bu tarihte henüz BM İnsan Hakları Konseyi'ne dönüşmemiştir.

sağlanmış, Kosova Polis Teşkilatı kurulmuş, yargı ve denetim hizmetlerinin nasıl sağlanacağına ilişkin eğitimler yapılmıştır.

Son olarak ise, AB tarafından organize edilen ekonomik kalkınmanın sağlanması çabaları bulunmaktaydı. Ancak gerekli altyapı çalışmalarının yapılması, havaalanının ve haberleşme hizmetlerinin düzenlenmesi, tarım sektörünün yeniden canlanması, bankacılık sisteminin yeniden inşası ve maliye idaresinin kurulması gibi faaliyetlerde, Kosova'nın ekonomik sorunları nedeniyle oldukça zorlanılmıştır⁶⁶⁴. Bunlar çerçevesinde Kosova'da yetkili hukuki merci inşasına, güvenliğin sağlanmasına, bankacılık ve finans sisteminin düzenlenmesine, yabancı yatırımların tabi olacağı kurallara ve ayrımcılık yaptığına inanılan hukuki düzenlemelerin iptaline ilişkin birçok yeni yasa kabul edilmiştir⁶⁶⁵. Belirtilmesi gerekir ki Kosova'daki idare ve yönetim faaliyetlerini gerçekleştiren UNMIK, bir tepkiyle karşılaşsa da, ilk kurulduğunda Kosovalılar veya Sırbistan ile BM'nin karşılıklı olarak bir andlaşma ya da uzlaşmasına dayanmamaktaydı⁶⁶⁶.

Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetlerinin gerçekleştirilebilmesi, uluslararası barış ve güvenliğin sağlanabilmesi için insan hakkı ihlallerini yargılayacak, açıklığa kavuşturulacak, yaşanması muhtemel ihlalleri engelleyecek veya süregelen ihlalleri sonlandırabilecek bir yargı sistemine ihtiyaç bulunmaktadır⁶⁶⁷. Çatışma sonrası dönemde Kosova'da öne çıkan adalet arayışının temel etkisi, hukukun üstünlüğünün sağlanması çalışmalarında olmuştur. Bu süreçte hukukun üstünlüğü ilkesini egemen kılmanın iki önemli noktası, uygulanacak olan

⁶⁶⁴ Özerdem, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, sf. 92.

⁶⁶⁵ Boon, sf. 314. Ancak BM Güvenlik Konseyi'nin kurmuş olduğu UNMIK gibi misyonların esas olarak yasa koyucu olma amacı taşımadıkları bilinmektedir. Çatışma sonrası bölgelerde görev yaparken, BM Şartı ile sınırlı yetkiler kullanmaları gerektiği kabul edilmektedir. Güvenlik Konseyi'nin asıl görevi uluslararası barış ve güvenliğin korunmasıdır. Bu nedenle örneğin kurulan bu misyonların saldırı fiillerine izin veren, komşu devlet topraklarını ilhak eden ya da sınırlarını düşmanca bir şekilde değiştiren düzenlemeler yapması, BM Güvenlik Konseyi'nin yetkilerine aykırı bir durum olacaktır. Bu yüzden, hukuken bunları içeren düzenlemeler yapamayacaktır. Unutulmamalıdır ki bu misyonları kuran BM Güvenlik Konseyi de BM Şartı'nın 24. maddesine göre BM ilkeleri ve amaçlarıyla bağlıdır. Bu nedenle uluslararası barış ve güvenliği bozan, kendi kaderini tayin etme hakkına aykırı olan, ayrımcılık yapan, eşitliğe aykırı düzenlemeler içeren yerel kanunları, yasa koyucu gibi, değiştirebilmesi beklenmektedir. Sonuçta Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın yedinci bölümü çerçevesinde aldığı bağlayıcı kararları da uluslararası insancıl hukuk kurallarına ve özellikle İkiz Sözleşmeler gibi BM ile yakın ilişkili insan haklarına ilişkin kurallara uygun olmalıdır. İşte bunlar, çeşitli ülkelerde kurulan BM misyonlarının yetkilerini belirlemektedir. Boon, sf. 315-316.

⁶⁶⁶ Bunun ulusal egemenliğe müdahale tartışmalarına yol açabileceğine, çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetlerine uluslararası aktörlerin dahil olmasının sınırlarının uluslararası hukuk tarafından belirlenmesi gerektiğine ilişkin görüş için bkz: Boon, sf. 288-289.

⁶⁶⁷ Betts, Wendy S. ve diğerleri, "The Post-Conflict Transitional Administration of Kosovo and the Lessons-Learned in Efforts to Establish a Judiciary and Rule of Law," **Michigan Journal of International Law**, C. 22, S. 371 (Bahar 2001), sf. 380.

hukukun belirlenmesi ve bu hukuku uygulayacak yargı sisteminin oluşturulması önem kazanmıştır. Belirlenecek olan hukuku uygulayacak gerekli yargı sisteminin kurulması da, yeniden inşa faaliyetlerinin başarılı olabilmesi ve çatışma sürecinde yaşanan insan hakları ihlallerini sonlandırması için önemlidir. Kosova da bu iki hususun belirlenmesi aşamalarının gözlenmesi açısından önemli bir örnektir.

Belirtildiği gibi, yaşanan çatışmalar ve Kosova'nın hukuki statüsünün belirsizliği, çatışma sonrası dönemde hangi hukukun uygulanabileceğine ilişkin olarak bir boşluğun doğmasına neden olmuştur. Kosova'da kullanılabilecek durumdaki mahkeme binalarının, uluslararası örgütlerce başka amaçlar için kullanmasının yarattığı elverişsizlik dışında, uygulanacak hukukun belirsiz olması da ciddi bir sıkıntı teşkil etmekteydi. Ayrıca çatışma öncesinde görev yapan birçok yargıç Kosovalı Sırp'tı. Çünkü Kosovalı Arnavutların yargı sistemi içerisinde çalışması mümkün olduğunca engellenmişti. Çatışmanın ardından Kosova'da bu yargıçların oldukça az bir miktarı kalmıştı; üstelik de kalanlar, görev yapma konusunda oldukça isteksiz davranmaktaydı⁶⁶⁸. Kosova, çatışma sonrası dönemi yaşayan bir devlette uygulanması gereken hukukun belirlenmesi konusunda uluslararası hukukun ne olacağını saptama konusunda hazırlık yapılması gerektiğini öğreten bir örnek olmuştur.

Kouchner öncelikle Kosova'da uygulanması gereken hukuku belirlemeye çalışmıştır. Bunun yapılması önem arz etmekteydi; çünkü Sırbistan'dan miras kalan hukuk kuralları uluslararası insan hakları hukuku standartlarını karşılamıyordu. Ayrıca farklı ülkelerden gelen güvenlik güçleri, faaliyetlerini tek bir hukuk kuralını uyguluyormuşçasına yeknesak bir biçimde gerçekleştiriyordu. Ancak ortada Kosova'da uygulanması gereken hukuk kurallarının nasıl belirleneceğine ve Yugoslavya Federal Cumhuriyeti'nin kurallarının bu kurallara nasıl dönüştürüleceğine ilişkin bir yöntem öngören hukuk kuralı bulunmamaktaydı. Buna ilişkin olarak yol gösterici veya belirleyici olabilecek donanımda yerli halk da yoktu. Geçici olarak atanan Kosovalı Arnavut hakimler de Sırbistan'ın egemen güçken koyduğu hukuk kurallarını uygulamayı reddediyordu⁶⁶⁹. Kosovalı Arnavutlardan atanan geçici hakimler, UNMIK Sivil Polisleri ve KFOR işlendiği iddia edilen suçların yargılanması için Arnavut ceza hukuk sistemine ve Sırbistan'a ait farklı

⁶⁶⁸ Betts ve diğerleri, sf. 377. Çatışma sonrası dönemlerde çatışmadan kaynaklanan yıkımlar nedeniyle belirli bir alanda görev alabilecek kişilerin kimler olduğu, onlar hakkında gerekli bilgilere ulaşılması, bu kişilere ulaşılarak görevlendirilmesi genellikle sık rastlanılan bir güçlüklerden birisidir. **Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States, Vettin: an Operational Framework**, sf. 16.

⁶⁶⁹ Chesterman, sf. 15.

hukuk kuralları uygulamaya kalkmış, birçok davanın görülmesi gecikmiş, suç işlediği iddia edilen kişiler oldukça uzun süre gözaltında tutulmuştur⁶⁷⁰.

UNMIK öncelikle gezici olarak da görev yapan mahkemelerin bulunduğu geçici acil bir yargı sistemi kurmuştur. Ardından sürekli yargı sistemini kurmak için iki komisyon kurularak girişimlere başlanmıştır. İlk komisyon, önce Karma Danışma Konseyi, ardından da Yargıç ve Savcıların Atanmasına İlişkin Danışma Yargısal Komisyonu olarak kurulmuştur. Bu komisyon Genel Sekreter Özel Temsilcisine yargıçların ve savcılarının atanması, onlara yönelik memnuniyetsizlikler hakkında bilgi verilmesi gibi konular için kurulmuştur⁶⁷¹.

İkinci komisyon, Yargı ve Soruşturma Hizmetine İlişkin Danışma Komisyonu olarak kurulmuştur. Bu ikinci komisyon, Kosova'daki yargısal sistemin oluşturulması, kategorilere ayrılması, yargılama derecelerinin belirlenmesi gibi konularda uzun dönemli ihtiyaçların giderilmesinde yardımcı olmak için görevlendirilmiştir. Bunun sonucunda 2000 yılının Ocak ve Ağustos ayları arasında 662 yargıç ve savcı atanmıştır. Atanan bu kişilerin yargılamaya ve insan haklarına ilişkin uluslararası standartlara ulaşılabilmesi için gerekli eğitimi vermek üzere Kosova Yargı Enstitüsü adının verildiği bir kuruluş, bir de uluslararası yargıçlardan oluşan kurul oluşturulmuştur. Böylece yargıçlar ve savcılar hem gerçekleştirilecek olan yargılamaların gerekli insan hakları standartlarına uygun olmasını sağlamak konusunda bilgilendirilmiştir⁶⁷².

12 Aralık 1999 tarihinde Genel Sekreterlik Özel Temsilcisi bazı kararlar alarak Kosova'da uygulanması gereken hukuk kurallarının Kosova'nın özerk bir yapıya kavuşturulduğu 22 Mart 1989 yılından önce de geçerli olan ve şu andaki Yugoslavya Federal Cumhuriyeti hukuk kurallarının olduğunu belirtmiştir. Yine de bu karar, ne uygulanabilecek hukukun belirlenmesindeki gecikmenin yarattığı zararları, ne de uygulanmasına karar verilen hukuk kurallarının uluslararası insan hakları standartlarına uygun olmamasını değiştirebilmiştir. Ayrıca bu kararın kabulüne kadar geçen sürede yapılan yargılamaların ve soruşturmaların farklı hukuk kurallarına göre,

⁶⁷⁰ Boon, sf. 298.

⁶⁷¹ Betts ve diğerleri, sf. 377-378.

⁶⁷² Betts ve diğerleri, sf. 377-378. Ancak Kosovalı yargıç ve savcılar eğitmeye çalışan yargıçların nasıl görev yapacağı, dağılımı ve sayısı değişkendi. Ayrıca bu yargıçlar uluslararası standartlara ilişkin bilgi sahibi olsa bile, burada uygulanacak olan hukuk kurallarına yabancıydı. Bu nedenle UNMIK'e ve uygulanmaya çalışılan bu yargıç eğitim sistemine duyulan saygı ve güven azalmıştır. Betts ve diğerleri, sf. 379.

değişken bir şekilde yapılması, uluslararası insan hakları standartlarına aykırı bir durum oluşturmaya devam etmiştir⁶⁷³.

UNMIK bir yargı sistemi kurarak, mahkemelerin görev ve yetkilerini belirleyerek, soruşturmalara ilişkin kurallar kabul ederek bir yasa koyucu gibi davranmıştır. Bunun da ötesinde, mülkiyet hakkına ilişkin olan ve ayrımcılık örneği olarak görülen, Sırbistan egemenliğinden miras kalma yasalar iptal edildi ve gerekli olan her durumda yeni düzenlemeler yapıldı⁶⁷⁴.

Kosova’da yaşanan çatışmalarda işlenen uluslararası suçların ve etnik, ırksal, dinsel, ulusal bağlar, siyasi görüş ya da azınlığa ait olma nedenleriyle işlenen suçların yargılanması için, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi benzeri bir Kosova Savaş ve Etnik Suçlar Mahkemesi kurulması düşünülmüştür. Ancak o sırada devam eden etnik tansiyon yüksekliğinin de katkısıyla, yargılamaların yerel yargı organlarınca yapılması tercih edilmiş ve Kosova’nın beş bölgesel yargı organında görülmüştür⁶⁷⁵. Oluşturulan bu yargı sistemi ile hem silahlı çatışmalar sırasında işlenen uluslararası suçlar, hem de insan ticareti, cinsel suçlar gibi diğer fiiller de yargılanmıştır⁶⁷⁶.

Uluslararası alanda görev yapan sivil toplum kuruluşlarının, uluslararası yargı uzmanlarının veya yargılanacak olan Kosovalı Sırpların Kosovalı Arnavut avukat istememesi⁶⁷⁷ nedeniyle Sırbistan başta olmak üzere, diğer devletlerden avukat getirtilmesinin de etkisiyle, uluslararası etkenlerin de bu yargılamalarda rol oynadığı söylenebilmektedir. Ayrıca yerel yargı organlarının bu konuda yaptığı yargılamalar, yeterli teknik, güvenlik personelinin ve teçhizatının olmaması, tercüme hizmetinin zayıf olması nedeniyle eleştirilmiştir⁶⁷⁸.

Kosova’da çatışmaya katılan kişilerin STyE sürecinin nasıl yapıldığına bakıldığında ise, bunun Uluslararası Göç Örgütü’nün desteğiyle sağlandığı görülmektedir. Öncelikle çatışmaya katılan kişiler kayıt altına alınmış, silahları toplanmıştır. Sekiz ya da on bin arasında kişinin kayıt olması beklenirken, yirmi beş bin kişinin kaydolduğu görülmüştür. Ardından UNMIK ve KFOR’un talebi üzerine,

⁶⁷³ Betts ve diğerleri, sf. 375-376. 22 Mart 1989 tarihinde geçerli olan yasalarının uygulanmaya devam edileceği kararını Kosovalıların memnuniyetle karşıladığı söylenememektedir. Kosovalılar bu hukukun ayrımcılık içeren, kendilerinin benimsemediği hukuk kuralları olduğunu belirtmiştir. Matheson, sf. 80-81.

⁶⁷⁴ Matheson, sf. 80-81.

⁶⁷⁵ Bayıllıoğlu, sf. 414.

⁶⁷⁶ Bayıllıoğlu, sf. 422.

⁶⁷⁷ Bayıllıoğlu, sf. 413.

⁶⁷⁸ Betts ve diğerleri, sf. 381. Bu yargılamaları yapan sisteme “Uluslararasılaşmış Kosova Mahkeme Sistemi” denilmektedir. Bayıllıoğlu, sf. 414.

Uluslararası Göç Örgütü, silahsızlanan ve terhis edilen kişilerin yeniden entegrasyonunu sağlamak üzere, en temel amacı Kosova Kurtuluş Ordusu'nun eski çalışanları için çalışabilme imkanı sağlamak olan Bilgi, Danışma ve Yönlendirme Hizmeti adında bir programın uygulamasını üstlenmiştir. Bu programla topluma nasıl yeniden entegre olacağına ilişkin bilgi sağlanmış, yeni küçük çaplı işletmelerin kurulması ve burada istihdam sağlanması teşvik edilmiş, bunlara yönelik eğitimler verilmiştir. Bu eğitimler Kosova'nın çeşitli yerlerine kurulan Uluslararası Göç Örgütü'nün yerel ofislerinde gerçekleştirilmiştir. Uluslararası Göç Örgütü, kurduğu destek ofisleriyle Kosova Koruma Ordusu'nu da izlemiş, ona danışmanlık yapmış ve eğitim vermiştir. Mesleki eğitimden, kariyer gelişimi kursuna kadar, birçok konuda eğitim gören kişilere, ayrıca 85 dolar maaş da bağlanmıştır⁶⁷⁹.

BM misyonlarının yargısal incelemelere konu olmaması nedeniyle, kurulacak olan bir ombudsmanlık kurumunun, bu misyonlar hakkındaki memnuniyetsizlik iddialarını incelemesinin uygun olacağı düşünülmektedir. Bunun Kosova'da uygulanması ise 2000 yılında, AGİT çerçevesinde olmuştur. Bu kurum, geçiş yönetiminin ve kurulan yerel birimlerin gerçekleştirdiği iddia edilen insan hakkı ihlallerini incelemekle yükümlüdür. Kurulan ombudsman, yargısal yetkisi olmamasına rağmen, KFOR ve UNMIK ile ilgili iddialarında bu görevi yerine getirmek için birtakım incelemelerde bulunmuş ve iddialarla ilgili raporlar düzenlemiştir⁶⁸⁰. Bu raporlarda Kosova'da oluşturulan geçici yönetimin elemanlarının kimi zaman uluslararası insan hakları normlarına ve hukukun üstünlüğü ilkelerine uygun hareket etmediklerini, Kosovalıların insan haklarının, çatışmaların sona ermesinin ardından bunların korunması için kurulan kurumlarda ihlal edildiğini belirtmiştir⁶⁸¹. Kosova örneği, çatışma sonrası bir dönemde bir ülkede egemen devletin yokluğunda yönetimin BM güçleri tarafından gerçekleştirildiği, benzersiz bir örnek olarak değerlendirilmektedir⁶⁸². Burada bulunan uluslararası aktörlerin faaliyetlerine bazı noktalarda eleştiriler getirilse de, unutulmamalıdır ki Kosova'daki yeniden inşa faaliyetlerinin başarılı olması bu aktörlerin yardımlarına bağlı olarak gerçekleştirilebilmiştir.

⁶⁷⁹ Özerdem, *Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu*, sf. 93-94.

⁶⁸⁰ Boon, sf. 320. Kosova'da bulunan UNMIK görevlilerinin karıştığı yolsuzluk olayları hakkında özet bilgi için bkz: "Kosova'da İşlenen İnsan Hakkı İhlalleri," <https://kosovam.wordpress.com/kosovada-islenen-insan-haklari-ihlalleri/> (Erişim Tarihi: 20 Nisan 2017).

⁶⁸¹ Chesterman, sf. 11.

⁶⁸² Özerdem, *Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu*, sf. 88.

II. İKİNCİ BÖLÜM: ÇATIŞMA SONRASI DÖNEMLERDE İNSAN HAKLARININ BİRLEŞMİŞ MİLLETLERCE KORUNMASI

Silahlı çatışmalar sırasında insan haklarına saygı duyulması sadece bir beklentiden ibaret değildir; aynı zamanda bağlayıcı hukuk kurallarından kaynaklanan bir zorunluluktur. Ancak buna rağmen, silahlı çatışmalar sırasında hem genel olarak insan haklarının, hem de özel olarak insancıl hukuk kurallarının sık sık ihlal edildiği görülmektedir. Silahlı çatışmalardaki durumu ifade etmek için sık kullanılan bir deyim, Grotius'un ünlü sözü olan *inter arma silent leges*, yani 'savaşta hukuk susar'dır.

Gerçekten de, silahlı çatışmalar sırasında gerek silahlı çatışmalara katılan, gerekse sivil statüsünde olan birçok insanın hakkı ihlal edilmekte, mağduriyeti ortaya çıkmaktadır. Benzer durum, silahlı çatışmaya varmayan iç karışıklık ve terör olayları için de geçerlidir. Bu ihlallerin etkisi ise çatışma sonrası dönemlerde de devam etmektedir.

Çatışma sonrası dönemlerde birçok insan hakkı ihlalinin cezasız kaldığı, yaşam hakkı ihlallerinin kimi zaman devam ettiği, işkence ve kötü muamele yasağının defalarca çiğnendiği, adil yargılanma hakkının ve cezaların geriye yürümezliği ilkesinin uygulama alanı bulmadığı, yerinden edilen kişilerin zor koşullar içinde yaşamaya çalıştığı görülmektedir. Önceki bölümde de incelendiği gibi, çeşitli şiddet olaylarıyla sarsılan devletler, çatışma sonrası dönemlerde genellikle devlet olmanın gerekliliklerini yerine getirmekten uzaktır. Gerçekleştirilen hak ihlallerinin incelenmesi ve sorumluların tespit edilmesi ise çatışmalardan sonraki dönemlere kalmaktadır. Bu durumda, bu ihlallerin ele alınmasının ve engellenmesinin, ilgili devletlerce yapılmasının çok zor olduğu görülmektedir.

Çalışmanın bu bölümünde, insan hakları hukuku ve insancıl hukuk arasındaki ilişki ortaya konulacak, çatışmalarda ve çatışma sonrası dönemlerde sıkça ihlal edilen

insan haklarına değinilecektir. Ardından da, bu ihlallerin uluslararası hukukun en önemli s jelerinden BM tarafından engellenmeye çalışılmasına ve bu ihlallerin ele alınmasına değinilecektir.

A. Silahlı  atışmalarda İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk Kuralları

Silahlı çatışmaların insanlara ve insan haklarına ne kadar zarar verdiğini bilinen bir gerçektir.  atışmalarda gerçekleştirilen ihlallerin kimisi savaşan g  lere karşı, kimisi ise sivil bireylere karşı, kimileri fiziksel, kimileri ise psikolojik bütünlüğe zarar vermek için gerçekleştirilmektedir. Bunların her biri toplumsal veya kişisel belleklerde yer tutan farklı mağduriyetler ortaya çıkarmaktadır. Çalışmanın bu aşamasında çatışmalarda ve sonrasında zarar gören insan haklarının ana  er evesi ortaya konulacaktır.

1. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk

İnsan hakları, günümüzde birçok hukuk yuy meşgul eden bir kavramdır. İnsan haklarının temelleri, insanı ölçüt olarak düşünceler üreten ilk çağlardaki felsefi faaliyetler tarafından atılmıştır. Bu kavramla, insan yaşamının adalet, haklılık gibi değerleri üzerine kurulması ve insanlık onuruna yakışan bir uygarlık seviyesine ulaşması hedeflenmektedir⁶⁸³.

İnsan hakları, devletlerin egemenlik yetkilerini ve faaliyet alanlarını bireylerin haklarıyla ilgili olarak kısıtlamakta, halkları üzerinde baskı ve şiddet uygulamak isteyen siyasi iktidarların bireylere karşı neden olacağı tehlikeler karşısında, bireylerin korunmasını sađlamaktadır⁶⁸⁴. Uluslararası insancıl hukuk ise insanların ve sahip oldukları hakların silahlı çatışma ortamında korunmasını sağlamaktadır. Peki, bu kadar önemli bir kavram olan insan haklarının pozitif hukuka yansıması nasıl gerçekleşmiştir? Bağlayıcılığı tamamen sağlanmış mıdır? Uluslararası insancıl hukuk ile bir ilişkisi var mıdır? Bu soruların üzerinde durulması gereklidir.

⁶⁸³  e en, sf. 809.

⁶⁸⁴ Demir, Esra, "İnsan Haklarının Evrenselliği Görüşü Karşısında Kültürel Rölativizm," MÜHF-HAD, C. 14, S. 3 (2008), sf. 234.

a. Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Ortaya Çıkması ve Bağlayıcılığı

Özellikle İkinci Dünya Savaşı'nın ardından devletler insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalar yaparak, bu konuda kendilerini uluslararası alanda bağlayan birtakım kurallar kabul etmiştir. BM'nin kurulmasının ardından, bu örgüt bünyesinde kabul edilen İHEB ile, insan hakları uluslararası alanda daha net bir biçimde tanınmıştır. Daha sonra kabul edilen uluslararası hukuk metinleri ile insan hakları, uluslararası hukukun kapsamı alanına girmiştir. Bu sayede, artık insan hakları hukukuna ilişkin devletlerin ülkesel sınırları içinde yaşanan sorunlar devletlerin iç meselesi değil, uluslararası hukuku ilgilendiren bir sorundur⁶⁸⁵. İnsan haklarının gelişmesi ve uluslararası hukukun konu kapsamına girmesiyle, bu alandaki ihlalleri sonucu devletlerin uluslararası alanda sorumluluğu gündeme gelmesi mümkün olmuştur.

İnsan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmaların yapılması ve devletlerin buna ilişkin birtakım yetkilerini bu konuda faaliyet gösteren uluslararası örgütlere devretmelerinin ardındaki niyet, değişen hükümetlerin ve yöneticilerin, bir devlet içerisinde bulunan insanların haklarına zarar vermesini engellemektir. Genellikle demokrasi ve insan haklarına saygılı bir düzen arayışı içerisindeki devletler, insan haklarına ilişkin olarak bağımsız uluslararası kurumların yetkisini kabul etmiştir. Bu sayede, demokrasiye uygun olmayan yöntemlerle de olsa, sonraki hükümetler, uluslararası sorumluluğun doğmasını ve yaptırımların uygulanmasını istemeyecekleri için, insan haklarına uygun olmayan davranışlar gerçekleştirmeyecektir. Bir devlet içerisindeki halkı oluşturan insanların hakları, yöneticilerine karşı bir ölçüde de olsa garanti altına alınabilmiştir⁶⁸⁶. Kaldı ki, devletler de kendilerini insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalarla bağlı kıldıklarında, küresel birtakım faydalar elde edeceklerine inanmaktadır.

Elde edilecek faydalarda ilk sırada, insan haklarının devletlerce kabul edilmesiyle, insan haklarına uygun davranılmasını gerekli kılan bir düzenin yaratılması gelmektedir. Bu sayede devletler arasında silahlı çatışmaların yaşanması engellenecek ve demokrasiye uygun bir barışın kurulması mümkün olacaktır. Çünkü devletler, insan haklarına zarar veren olaylardan kaçınma güdüsüne hareket edecektir. İkinci olarak, insan haklarına saygılı devlet rejimlerinin oluşması, küresel

⁶⁸⁵ Çeçen, sf. 811.

⁶⁸⁶ Moravcsik, Andrew, "The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe," **International Organization**, C. 54, S. 2 (Bahar 2000), sf. 228.

düzeni ve istikrarı sağlamaktadır. Çünkü insanlar haklarına farklı devletlerde de saygı duyulacağından emin olduklarında, diğer devletlerde yatırımlar yapmakta, burada da ticari faaliyetlerini geliştirmektedir. Bu şekilde gelişen uluslararası ticaret ise küresel refahı arttırmaktadır⁶⁸⁷.

Bilindiği gibi, bazen önceden otoriter ya da totaliter yönetimlerce yönetilmiş olan devletlerin, çeşitli çatışmalar veya karışıklıklarla çöken devlet durumuna gelmesi mümkündür. Bu tür devletlerin yeniden inşası sırasında rol oynayan demokratik elitler, uluslararası hukuku ve dolayısıyla insan haklarına ilişkin uluslararası hukuk metinlerini bir araç olarak kullanmaktadır. Bu metinlerin söz konusu devletlere benimsetilmesiyle, geriye dönüşün yaşanması engellenmek istemekte, yeniden inşa edilen devleti insan haklarına uygun bir şekilde örgütleyerek, geçmişe dönülmesi engellenmeye çalışılmaktadır. O halde üçüncü fayda olarak, insan haklarına saygılı rejimlere sahip olan devletlerde, halkın yönetimden memnun olacağı için, çeşitli şiddet olaylarının, çatışmaların veya iç silahlı çatışmaların yaşanmasının güçleşmesi görülmektedir. Son olarak ise, devletler, evrensel değerleri ulusal kimliklerinin bir parçası haline dönüştürmek, bu sayede uluslararası toplum tarafından benimsenmek istemektedir. İnsan hakları ile ilgili uluslararası andlaşmalarla kendilerini bağlamak da, onlara uluslararası toplum nazarında bir saygınlık kazandırmaktadır⁶⁸⁸.

Demokratik yöntemlerle seçildikten sonra antidemokratik uygulamalar gerçekleştiren hükümetleri tecrübe eden devletlerden en önemlileri arasında Almanya veya İtalya bulunmaktadır. Bu gibi devletlerin, insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalarla kendilerini uluslararası alanda yükümlülük altına sokarak, hükümetlerinin gelecekte yeniden insan hakkı ihlallerine karışmalarını engellemek istedikleri görülmüştür. Böylece söz konusu devletler demokrasi, hukukun üstünlüğü ve insan haklarına saygılı yönetim şekillerinden uzaklaşmamayı garanti altına almak istemişlerdir⁶⁸⁹. İnsan hakları, özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasındaki siyasi ve hukuki hayat üzerine, iki büyük dünya savaşının öğrettikleriyle kurgulanan bir değer olarak ifade edilmektedir⁶⁹⁰. Bunların korunması ve garanti altına alınması ise, genellikle uluslararası andlaşmalarla olmaktadır.

⁶⁸⁷ Kumm, sf. 23.

⁶⁸⁸ Kumm, sf. 23.

⁶⁸⁹ Moravcsik, sf. 228.

⁶⁹⁰ Kumm, sf. 24.

İnsan haklarının gelişmesinde en önemli bölgesel belgelerden birisi olan AİHS'nin görüşmelerine katılan devletlerin üç sınıfa ayrıldıkları görülmektedir. İlki “kurulmuş demokrasi” olarak isimlendirilen, 1920’li yılların öncesinde ve sonrasında demokratik bir şekilde varlığını sürdüren devletlerdir. Bunlar arasında Belçika, Hollanda ve Birleşik Krallık gibi devletler bulunmaktadır. İkinci grupta ise “yeni demokrasi” olarak isimlendirilen ve 1920’li yıllar ile 1950’li yıllar arasında demokrasi açısından sıkıntılar yaşayan Fransa, İtalya, Batı Almanya gibi devletler yer almaktadır. Son grupta ise “yarı demokrasi veya diktatör” devletler ile, 1950’li yıllardan sonra demokrasi açısından ciddi sıkıntılar çeken Türkiye, Yunanistan gibi devletler yer almaktadır. İlginç olan nokta, sanılanın aksine, kurulmuş demokrasi olarak anılanlar değil, yeni demokrasi sınıfında değerlendirilen devletler insan haklarına ilişkin belgelerin gelişmesinde ve kendilerini bu belgelerin oluşturduğu rejimlerle bağlı kılma konusunda başı çekmesidir⁶⁹¹.

Önemle belirtilmesi gerekir ki insan haklarının gelişmesi noktasında, kurulmuş demokrasi sınıfında değerlendirilen devletlerden özellikle ABD ve Birleşik Krallık, SSCB veya Çin gibi totaliter devletlerle aynı duruşu sergilemiştir. Yani kurulmuş demokrasiler de, tıpkı totaliter devletler gibi, gelişen insan haklarına ilişkin uluslararası hukuk belgelerine uyulmasının zorunluluğunu arttıracak ya da yaptırım mekanizmaları getirecek gelişmeleri engellemeye çalışmıştır. Özetle, İnsan Haklarına İlişkin Amerikalararası Konvansiyon’un, BM bünyesinde yapılan çeşitli andlaşmalarının ve Afrika’da insan haklarına ilişkin uluslararası rejimler kurulması için yapılan görüşmelerin baş aktörleri kurulmuş demokrasiler değil, yeni demokrasilerdi⁶⁹².

İnsan haklarına ilişkin küresel çaptaki düzenlemelerin başlamasına ilişkin önemli adımların 1966 tarihli İkiz Sözleşmeler olarak anılan sözleşmelerin akdedilmesiyle atılmaya başlandığı kabul edilmektedir. Bu sözleşmeler BM çatısı altında, oldukça yakın bir tarih sayılan 1966 yılında yapılmıştır. Aslında iki farklı sözleşme olup, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi isimlerini taşımaktadır. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nin hükümlerinin yerine getirilip getirilmediğinin denetlenmesi için bir İnsan Hakları Komitesi kurulmuştur. BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi’nin gerekliliklerinin sağlanmasının denetimi ise devletlerin BM Ekonomik ve Sosyal Konseyi’ne belirli aralıklarla sunacağı raporlarla

⁶⁹¹ Moravcsik, sf. 232.

⁶⁹² Moravcsik, sf. 244.

gerçekleştirilmeye başlanmıştır. İnsan haklarının korunması bu şekilde uluslararası hukuk belgelerinde yer almaya başladı, insan haklarının uluslararası bir değer olduğu, sadece devletlerin iç işlerini ilgilendirmekten çıktığı ve devletler için uluslararası sorumluluk doğurabileceği kabul edilmiştir⁶⁹³.

1948 tarihli İHEB⁶⁹⁴ ve 1966 tarihli İkiz Sözleşmeler dışında, 1948 tarihli Soykırım Suçlarının Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Andlaşma, 1981 tarihli Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Engellenmesine İlişkin Andlaşma, 1984 tarihli İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezalara İlişkin Andlaşma ve 1989 tarihli BM Çocuk Hakları Sözleşmesi, önemli uluslararası insan hakları belgelerinden birkaçıdır. İnsan haklarına ilişkin bölgesel belgelere de sık rastlanmaktadır. Örneğin yukarıda da belirtilen 1950 tarihli AİHS, 1969 tarihli Amerika İnsan Hakları Sözleşmesi ve 1981 tarihli Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı bu belgelere ilişkin örneklerdir⁶⁹⁵.

İnsan haklarının uluslararası alanda korunması genellikle uluslararası hukuk süjeleri arasındaki andlaşmalarla sağlanmaya çalışılmakta, devletler ise anayasalarında ya da diğer iç hukuk normlarında yer alan hükümler sayesinde, iç hukuklarında bu andlaşmaların gerekliliklerini uygulamaya başlamaktadır. Örneğin Güney Afrika Anayasası bu konuda ilginç bir örnek sayılabilecek hüküm içermektedir. Güney Afrika Anayasasına göre, burada tanınan haklara ilişkin yargılamalarda, Anayasa Mahkemesinin tüm uluslararası hukuk kurallarını göz önünde bulundurma zorunluluğu vardır⁶⁹⁶. Benimsenebilecek diğer bir hukuki yöntem, insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalara iç hukuktaki normlar hiyerarşisinde üst normlar arasında yer vermek ya da sadece bunların öncelikle uygulanmasını sağlamaktır.

⁶⁹³ Erkiner, sf. 358-359. Ayrıca günümüzde bireyler sahip oldukları haklar ihlal edildiğinde, ihlal eden devletle ilgili olarak, çeşitli uluslararası kurumlara başvuru yapabilmektedir. Bu durum ise, insan haklarına ilişkin bir ihlali gerçekleştiren devletlerin, bireylerin başvurusu sonucu çeşitli uluslararası kurumlar önünde hesap verme yükümlülüğü altında olduğu anlamına gelmektedir. Bireylerin ihlal edilen hakları ile ilgili yapabilecekleri şikayetler hakkında uluslararası hukuk kurallarının gelişimiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Petitions/Pages/1503Procedure.aspx#_ftn14 (Erişim Tarihi: 27 Ocak 2018).

⁶⁹⁴ İHEB, günümüzde insaniliğin gelişmesindeki temel taş olarak nitelendirilmekte, günümüzün dünya geneli için geçerli olan seküler dini olarak tanımlanmaktadır. Ayrıca, İHEB'i insan davranışlarını olumlu anlamda geliştirmeye çalışan çaba ve ilkelerin toplamı, en önemlisi olarak değerlendirenlere de rastlanmaktadır. Ignatieff, Michael, **Human Rights as Politics and Idolatry**, ed. Amy Gutmann, 3. B., New Jersey, Princeton University Press, 2003, sf. 320.

⁶⁹⁵ **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 41.

⁶⁹⁶ Kumm, sf. 21 ve 26.

İnsan haklarının uluslararası alanda korunmasına ilişkin uluslararası rejimlerin kurulması bu alana ilişkin başvuru birimlerinin ya da mahkemelerin oluşturulmasıyla sağlanmaktadır. Bir devlet, uluslararası insan hakları andlaşmalarından birisini ihlal ettiğinde, genellikle bundan diğer devletler doğrudan etkilenmemektedir. Ancak bir devletin bu tarz ihlallerinin sürekli olması uluslararası refahı, barışı ve güvenliği olumsuz etkilemektedir. Örneğin insan haklarına saygı duymayan bir devlet yönetiminin neden olduğu göç dalgaları, bu devletlerde yaşanan isyan, iç karışıklık, iç silahlı çatışma gibi sonuçlar bütün dünya düzenini olumsuz etkilemektedir. Bunların yaşanmamasına ya da yaşandığı zaman sorumluların tespit edilmesine, mevcut duruma son verilmesine ilişkin önlemlere genellikle devletler kendiliğinden olanak tanımamaktadır. Yapılan ihlalleri aklayan yeni hukuk kurallarının kabulü yöntemlerine başvurulabilmektedir. Bu nedenle, uluslararası yargılama ya da denetleme mekanizmalarının kurulması gereksinimi doğmaktadır⁶⁹⁷.

Devletlerin insan haklarına ilişkin andlaşmaları imzalayıp onaylamaları, bu alanda uzman uluslararası örgütlere taraf olmaları ve uluslararası mahkemelerin yargı yetkilerini kabul etmeleri gerekmektedir. Ayrıca devletler iç hukuklarını bu rejimlere ve mahkeme içtihatlarına uyumlu hale getirmelidir. Devletlerin bu işlemlerinden sonraki tüm hukuki eylemlerinde, bu uluslararası andlaşmalara gerekliliklerine uygun davranmaları, uluslararası mahkemelerin içtihatlarına göre hareket etmeleri gerekmektedir⁶⁹⁸. Bu şekilde, insan haklarının uluslararası alanda korunmasına ilişkin hukuki rejimler oluşturulmaya başlanmıştır.

25 Haziran 1993'te gerçekleşen ve 171 devletin uygun bulmasıyla Dünya İnsan Hakları Konferansı bünyesinde kabul edilen Viyana Deklarasyonu ve Eylem Planı, çeşitli paragraflarında insan haklarının evrenselliğini vurgulamıştır. Bu deklarasyona göre, bütün devletlerin insan haklarına evrensel bir şekilde saygı duyulmasını arttırma yükümlülüğü bulunmaktadır; insan hak ve özgürlüklerinin evrenselliği tartışılmazdır. İnsan hakları, bütün devletlerce, sahip oldukları farklı kültürel, bölgesel ve ulusal özellikler akılda tutulması gerekse de, temel hak ve özgürlükler, siyasi, ekonomik ve kültürel sistemleri arasında bir fark gözetilmeksizin, bütün devletlerce korunmalı ve geliştirilmelidir⁶⁹⁹.

⁶⁹⁷ Kumm, sf. 24.

⁶⁹⁸ Moravcsik, sf. 245.

⁶⁹⁹ Viyana Deklarasyonu ve Eylem Planı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Cerna, Christina M., "Universality of Human Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio -Cultural Context," **HRQ**, C. 16, S. 4(1994), sf. 741.

İHEB'in ardından, Viyana Deklarasyonu ve Eylem Planı da, insan haklarının evrenselliğini açıkça beyan eden genel bir uluslararası hukuk metni olarak ortaya çıkmıştır. Ancak görüldüğü gibi, anılan deklarasyonda, hem insan haklarının evrenselliğine, hem de kültürlerin yerel özelliklerine atıfta bulunulmuştur⁷⁰⁰. Bu durum, kültürlere ve kültürel farklılıklara duyarlı bir evrensellik anlayışı geliştirmek gerektiği düşüncesiyle açıklanmaya çalışılmaktadır⁷⁰¹. Peki, insan hakları gerçekten evrensel midir? Bütün devletlerin BM gibi evrensel bir örgüt çerçevesinde kabul edilen insan haklarına saygı duyma yükümlülüğü var mıdır? Bu soruların da tartışılması gerekmektedir.

İHEB, yukarıda da belirtildiği ve adında da yer aldığı şekilde, kimi zaman insan hakları konusunda evrensel bir uluslararası hukuk metni olarak değerlendirilmektedir. Çünkü İHEB'in birinci maddesinde bütün insanların özgür ve eşit olduklarından bahsedilmiş, diğer birçok maddesinde de 'herkes' kelimesi kullanılmıştır. Ancak aslında bu belgenin düzenlediklerinin evrensel bir şekilde kabul edilip edilmediği ciddi şekilde tartışılmaktadır. Öncelikle İHEB, teknik anlamda bağlayıcılığı bulunmayan bir BM Genel Kurulu kararıdır. Yine de, *soft-law* etkisinin bulunduğu, uluslararası toplumun genelinin onayını aldığı, insan hakları konusunda dünya çapında büyük etki uyandırdığı ve insan haklarına ilişkin standartları belirleme konusunda önemli bir işleve sahip olduğu kabul edilmektedir⁷⁰².

İHEB'in tüm devletler için uygulanabilir olması görüşünün doğmasının ardından ve BM organlarının insan haklarına ilişkin olarak yaptığı çalışmalar sonucunda, insan hakları uluslararası hukukun gündemini meşgul etmeye devam etmiştir⁷⁰³. Bu alana ilişkin olarak hukuk kurumlarının ve kurallarının gelişmesinin de etkisiyle, uluslararası insan hakları hukukunun bir bütün olarak *jus cogens* norm olduğu görüşü ortaya atılmıştır.

Güney Batı Afrika Davası'nda Uluslararası Adalet Divanı (UAD) yargıçlarından Tanaka, karara ilişkin ayırık görüşünde insan haklarını korumaya ilişkin hukuk kurallarının *jus cogens* normlar olduğunu belirtmiştir. Daha sonra

⁷⁰⁰ Demir, sf. 210. Eski BM Genel Sekreteri Annan da temel insan haklarının evrensel bir şekilde kabul edilmiş olduğunu belirtmiştir. **In Larger Freedom: Towards Development, Security and Human Rights for All,** Report of the Secretary General, sf. 7, prgrf. 6.

⁷⁰¹ Demir, sf. 219.

⁷⁰² Rona, **Açıklamalı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi**, 1. B., Ankara, TBB Yayınları, Aralık 2006, sf. 6.

⁷⁰³ Simma ve Alston, Bruno ve Alston, Philip, "The Sources of Human Rights Law: Custom, Jus Cogens, and General Principles," **Australian Year Book of International Law**, C. 12 (1988-1989), sf. 98.

Barcelona Traction davasında UAD yargıcı Ammoun da, insan haklarının korunmasına ilişkin kuralların uyulması zorunlu hukuki normlar olduğunu, BM Şartı'nın girişindeki⁷⁰⁴ insan haklarına ilişkin olarak söylenenlerin ise *jus cogens* norm niteliğinde olduğunu belirtmiştir⁷⁰⁵. Ancak yine de günümüzde, uluslararası insan hakları hukukunun tamamen bir bütün olarak *jus cogens* niteliğinde olduğunu tam anlamıyla söylemek güç gibi gözükmektedir.

İnsan haklarına ilişkin kuralların günümüzde uluslararası yapılageliş kuralı olarak devletlere dayatılması gerektiği de ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre özellikle İHEB, insan haklarına ilişkin oluşan uluslararası yapılageliş kurallarının ilanıdır⁷⁰⁶. Çünkü İHEB'in kabul edilmesi için BM üyesi olan devletlerden 48'i olumlu oy vermiş, hiçbir devlet karşı oyun kullanmamıştır. SSCB, Beyaz Rusya, Ukrayna, Polonya, Çekoslovakya, Yugoslavya, Güney Afrika Birliği ve Suudi Arabistan ise çekimser kalmıştır⁷⁰⁷. Ayrıca günümüzde birçok devlet hem anayasalarında uluslararası yapılageliş kuralı niteliğinde olan uluslararası insan hakları hukukunu tanımakta, hem de onların ulusal hukuklarında doğrudan uygulanmalarına olanak sağlayan göndermelerde bulunmaktadır. Bazı devletlerin birçok noktada bu normların ulusal hukuklarına göre öncelikle uygulanmasına olanak tanıdığı da görülmektedir⁷⁰⁸.

İHEB'in bu kadar kabul görmüş olmasına rağmen, uluslararası insan hakları hukukuna ilişkin kurallara karşı açıkça sürekli itirazcı konumunda olan, bu karşı çıkışları nedeniyle onlarla bağlı kabul edilmesi zor gözükten devletler de bulunmaktadır. Öneğin birçok İslam Konferansı Örgütü'ne üye devlet, kabul ettikleri bir bildiride, insan haklarını İslam'a uygun olduğu ölçüde kabul ettiklerini açıkça belirtmişlerdir. Özellikle bu devletler, insan haklarının evrenselliğini, kendi

⁷⁰⁴ BM Şartı'nın giriş bölümünde temel insan haklarına, insan kişiliğinin onur ve değerine, daha geniş bir özgürlük içinde daha iyi yaşam koşullarına vurguda bulunulmuştur.

⁷⁰⁵ Parker ve Neylon, sf. 442.

⁷⁰⁶ İHEB'in bir yapılageliş kuralı olduğuna yönelik ayrıntılı görüşler ve tartışmalar için bkz: Reisman, "Sovereignty and Human Rights in Contemporary International Law," sf. 867 ve Cerna, sf. 745. Ayrıca bkz: Simma, ve Alston, sf. 91. Bu görüşle bağlantılı olarak şunlar da dile getirilmektedir: Aslında bölgesel insan hakları yoktur. Olan, insanı ve insanlık onurunu koruyan evrensel değerler vardır ve bunlar insan hak ve özgürlükleridir. Bu bağlamda bölgesel olan tek şey, bu hak ve özgürlükleri korumaya yönelik bölgesel örgütlenmelerdir. İnsan haklarının evrensel bir şekilde bütün devletlere kabul ettirilmesi şu anda bütün yazarlarca mümkün görülme de, insan haklarının evrensel bir şekilde kabul edilip korunması bir süreçtir. Cerna, sf. 752.

Diğer bir görüşe göre ise, İHEB uluslararası yapılageliş kuralı oluşturmamaktadır. İHEB'in en azından insan türünü oluşturan bütün bireyler için uygulanması gereken, insan onuruna yaraşır bir insan hakları standartlarını ortaya koyduğu kabul edilmelidir. Cerna, sf. 746.

⁷⁰⁷ Aybay, sf. 5.

⁷⁰⁸ Simma ve Alston, sf. 86. Cezayir, Ruanda, Burundi, Senegal gibi bazı Afrika devletleri ve Bosna Hersek, anayasalarında İHEB'e atıfta bulunan devlet örneklerindendir. Aybay, sf. 7.

kültürlerine uyumunu, insan haklarının Batı anlayışı ve kültürü üzerine geliştirilmiş bir kavram olduğunu belirtmiştir. Bu devletler, insan haklarıyla dayatılmak istenen din ve devlet işleri ayrımının, dinsel ve seküler otorite farkının, İslam geleneğine aykırı olduğunu ileri sürmüşlerdir. Özellikle İHEB'in din ve inanç özgürlüğüne ilişkin 18. maddesinin ve düşünce ve ifade özgürlüğüne ilişkin 19. maddesinin kendileri tarafından kabul edilemez olduğunu belirtmişlerdir⁷⁰⁹.

Bunun yanında, bir BM konferansında Çin, Singapur ve Malezya batılı bir anlayış temelinde gelişen ve batı emperyalizminin ürünü olan insan haklarının evrenselliğini⁷¹⁰ reddettiklerini belirtmiştir. Bu durumda insan haklarının uluslararası yapılageliş kuralının oluştuğu varsayılsa da, bu devletleri bağlamayacaktır⁷¹¹. Bu tutumu benimseyen devletler de düşünüldüğünde, uluslararası insan hakları hukuku kurallarının bütün devletleri bağlayacağını söylemek zor görünmektedir.

İnsan haklarına saygı duymanın genel uluslararası hukuktan kaynaklanan genel bir yükümlülük ya da genel hukuk ilkesi olarak devletlere dayatılabileceği de savunulmaktadır. Çünkü devletlerin iç hukuklarında da atıfta bulunduğu insan hakları, artık bir genel hukuk ilkesi haline dönüşmüştür⁷¹². Ancak bu durumda da, insan hakları kavramının bütün devletler için aynı şeyi ifade eden bir hukuk genel ilkesi olup olmadığı tartışmalıdır.

1993 yılında kabul edilen Viyana Bildirisi ve Eylem Programı'ndan hemen önce, Afrikalı devletler Tunus'ta, Latin Amerika ve Karayip'te bulunan devletler Costa Rica'da, Asya'da bulunan devletler ise Bangkok'ta toplantılar düzenlemiş ve bildiriler yayınlamıştır. Bu toplantılar sonucunda ortaya çıkan Tunus Bildirisi, San José Bildirisi ve Bangkok Bildirisi'nde insan haklarının evrensel olduğu nihayet kabul edilse de, kültürel farklılıklarının ve bunlardan kaynaklı farklı ihtiyaçlarının da olduğu vurgulanmıştır. Tunus Bildirisi'nde insan haklarına ilişkin olarak evrensel düzeyde hiçbir hazır modelin benimsenemeyeceği yer alırken, Bangkok Bildirisi'nde

⁷⁰⁹ Ignatieff, **Human Rights as Politics and Idolatry**, sf. 324-325.

⁷¹⁰ İnsan hakları konusuna bu anlamda iki farklı bakış açısı vardır. Evrenselcilere göre insan hakları her yerde ve bütün insanlar için geçerlidir. Bunun aksi tutum benimseyen rölativistlere göre ise, her toplumda yaşayan bireyleri koruyacak sistemler, bu toplumlara özgü bir şekilde gelişmektedir. Bu nedenle insan hakları kültürel bir bağlam içerisinde ele alınmalıdır. Rölativistlere göre, mevcut insan hakları hukuku Batılı devletlere özgü bir kültürel anlayışla geliştiği için, Batılı olmayan ülkeler bakımından geçerli değildir. Demir, sf. 209-211.

⁷¹¹ Erkiner, Hakkı Hakan, "Yirmi Birinci Yüzyılda, Birleşmiş Milletler'in "Hukuk Devleti" ve "Hukukun Üstünlüğü" Yaklaşımı ve Bunun Uluslararası Hukuk Bakımından Yeri ve Değeri," **İÜHFİM**, C. 71, S. 1 (2013), sf. 359-360.

⁷¹² Simma ve Alston, sf. 85-86.

insan haklarının geliştirilmesi konusunda yaratılmak istenen teşvik için doğru yöntemin uyuşmaz değerlerin dayatılmasıyla olmadığı belirtilmiştir⁷¹³.

Ayrıca İslam Konferansı Örgütü bünyesinde 1990 yılında kabul edilen Kahire Bildirisi'nde ise, hak ve özgürlüklerinin İslam dininin bir parçası olduğu, onlara uymamanın günah olduğu belirtilmiştir. Burada Şeriat'a çeşitli atıflarda bulunarak, bu örgütün batılı devletler öncülüğünde gelişen uluslararası insan hakları hukukunun genelinde benimsenmiş olan seküler yöntemden uzak bir noktada durulmuştur⁷¹⁴.

Uluslararası insan hakları hukukunun bütün devletleri bağladığı, insan haklarının aslında insan onuruna yaraşır bir yaşam şekli oluşturma amacı taşıdığı, bunun sonucunda, devletlerin ahlaki ve siyasi değerler doğrultusunda, bunlara uygun davranmaları gerektiği ileri sürülebilir⁷¹⁵. Uluslararası hukukta düzenlenen birtakım insan haklarının, bazı toplumların kültürüne aykırı olması mümkündür. Ancak, yaşam hakkının korunması, cezaların geriye yürümezliği ilkesi, adil yargılanma hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, kölelik ve zorla çalıştırma yasağı gibi insan haklarını koruyan birtakım kurallar, oldukça temeldir. Bunların tüm bireyler için insanlık onurunu korumaları nedeniyle, hangi kültürde olursa olsun, uygulanması insan vicdanının da bir gereğidir⁷¹⁶.

Örneğin bazı toplumlarda kadınların kürtaj hakkının tanınması bir insan hakkı gerekliliği olarak görülürken, diğer bazı toplumlarda böyle bir uygulama söz konusu olmamaktadır. Ancak bütün toplumlar için geçerli birtakım değerlerden söz etmek mümkündür. Örneğin keyfi cezalandırmaların, keyfi yaşam hakkı ihlallerinin, işkence ve kötü muamelenin dünyanın her yerinde insan haklarının ihlali olarak kabul edilmesi beklenir. Bu gibi hakların ihlal edilmesinin geriye dönüşü de oldukça zordur. Bu durumda, aslında bütün toplumlardaki bireyler için geçerli olan ve insan onuruna yakışan bir yaşam sürmeye yol açan en azından birtakım insan haklarının bulunduğundan söz edilebilmesi mümkündür.

Yaşam hakkının korunması, cezaların geriye yürümezliği ilkesi, adil yargılanma hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, kölelik ve zorla çalıştırma yasağı gibi hakların ihlali, insanlığın ortak vicdanını zedelemekte, herhangi bir kültürden bağımsız olarak, evrensel sayılan değerlere zarar vermektedir. Özellikle bu hak ve özgürlüklerin korunmasının uluslararası andlaşmalardan ve yapılageliş kurallarından

⁷¹³ Demir, sf. 219-220.

⁷¹⁴ Demir, sf. 222.

⁷¹⁵ Simma ve Alston, sf. 85.

⁷¹⁶ Cerna, sf. 744-745.

bağımsız olarak *jus cogens* normlar olarak kabul edildiği görülmektedir. Devletlerin sürekli itirazcı olma, andlaşmalara taraf olmama gibi yöntemlerle, bu hak ve özgürlükleri ihlal etmenin sorumluluğundan kaçamayacağı ileri sürülmektedir⁷¹⁷.

Jus cogens normların, insani düzenin devamı için gerekli olan ve insan zekasından doğan doğal hukuktan kaynaklandığını savunan Parker ve Neylon'a göre, *jus cogens* kurallar tarafından korunan bazı insan hakları doğal hukuktan kaynaklanmaktadır. İnsan hakların evrenselliğini kabul etmeyen devletlerin dahi, hem *jus cogens* kurallar olmaları nedeniyle, hem de doğal hukuk kaynaklı olmaları nedeniyle, bu tür hakları ihlal etmemeleri gerekmektedir⁷¹⁸.

Meron, insan hakları arasında bir öncelik sıralaması yapmanın zor olduğunu kabul etmektedir. Meron'a göre, devletler arasındaki kültürel, ekonomik ve siyasi farklılıklar, herkesin doğru kabul edebileceği bir sıralamayı engellemektedir. Ancak insan hayatını etkileyebilecek olan yaşam hakkı, işkence ve kötü muameleye maruz kalmama, köleliğin ve zorla çalıştırmanın yasaklanması, cezaların geriye yürümezliği gibi bazı temel insan hak ve özgürlüklerinin bulunduğunu, bunlarında önceliği olduğunu, bu hakları ihlal etmenin çok ağır olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır⁷¹⁹. Kısacası, sayılan bu hakların diğer haklardan daha temel olduğuna ilişkin görüşlere göre, bu hakların korunması *jus cogens* normların gereğidir. Söz konusu bu hakların ihlalinin, kamu vicdanında daha derin yaralanmalara yol açtığı ve geri döndürülmesi daha güç sonuçlar doğurduğu doktrinde belirtilmektedir.

ABD'nin Üçüncü Restatement olarak da adlandırılan Amerika Birleşik Devletleri Yabancı İlişkiler Hukuku Üçüncü Restatement'inde, soykırım, kölelik ve köle ticareti, bireyleri öldürme ve kaybetme, işkence ve diğer zalimane insanlık dışı muamelenin ve cezalandırmanın önlenmesi, uzun süreli keyfi tutukluluk ve sistematik ırksal ayrımcılığın yasaklanmasının *jus cogens* kural olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmiştir⁷²⁰. Ayrıca eski ABD bakanlarından Henry Kissinger de,

⁷¹⁷ Parker ve Neylon, sf. 414.

⁷¹⁸ Parker ve Neylon, sf. 421-422.

⁷¹⁹ Meron, Theodor, "On A Hierarchy Of International Human Rights," *AJIL*, C. 80, S. 1 (Ocak 1986), sf. 6 ve 11. İşte bu önemli ve temel insan hakları da, doğal hukuktan kaynaklanmaktadır. Meron, sf. 6.

⁷²⁰ **Restatement of the Law**, Third, Foreign Relations Law of the United States, Copyright (c) 1987, The American Law Institute, Case Citations Rules and Principles, Part 1 - International Law and Its Relation to United States Law, Chapter 1 - International Law: Character and Sources, Restat 3d of the Foreign Relations Law of the U.S., prgrf. 101, 6. başlık. Ayrıca burada BM Şartı'nın kuvvet kullanma yasasını yasakladığını, bunun da *jus cogens* norm olduğu kabul edilmiştir.

Amerika Devletler Örgütü'ne sayılan değerlerin hiçbir hükümetin göz ardı edemeyeceği temel değerlerden olduğunu belirtmiştir⁷²¹.

İnsan hakları aslında evrensel olan birtakım değerlerin korunmasını sağlamaktadır. Aslında insan hakları fikri evrensel bir değerdir, devletlerin bunu uygulamaması ya da farklı uygulaması ise ayrı bir sorundur. İnsan hakları ve bu kapsamda oluşturulan hukuki rejimler güçsüzlerin, örneğin bir toplumdaki kadınların, çocukların, dinsel azınlık gibi grupların korunmasını sağlayan önemli bir araçtır. İnsan hakları belki kültürel anlamda bir homojenlik sağlamamaktadır, zaten görevi de kültürleri değiştirmek değildir. Ancak, insan hakları sayesinde toplumların içindeki bireyler, kültürlerinin oluşmasında söz söyleme ve onu şekillendirme hakkına da sahip olmaktadır. Örneğin insan haklarının kabul edildiği devletlerdeki kadınlar, kadın sünnetine, zorla örtünmeye gibi uygulamalara karşı çıkabilmektedir. İnsan haklarının evrensel bir değer olduğunu kabul etmeden ve uluslararası insan hakları hukukunun oluşturduğu koruma rejimleri olmadan, insanın insana vereceği zararların engellenmesi güçleşmektedir⁷²².

Belirtilenler ışığında, insan hak ve özgürlüklerinin en azından fikir olarak evrensel olduğunu, zarar verildiği halde geri dönülmesi imkansız olan yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı gibi birtakım insan hak ve özgürlüklerinin ise *jus cogens* normlar tarafından korunduğunu kabul etmek en uygun olacaktır.

b. Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Uluslararası İnsancıl Hukuk İlişkisi

Uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk ilişkisine bakıldığında ise, önceleri uluslararası insan hakları hukukunun silahlı çatışmalarda uygulanamayacağı fikrinin hakim olduğu görülmektedir⁷²³. Hatta bu nedenle 1948 tarihli İHEB ve 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri, birbirleri göz önünde bulundurulmayarak, ayrı ayrı hazırlanmıştır. Bu algı zamanla değişmiştir. Yaşanan silahlı çatışmalarda insan haklarına ilişkin olarak ortaya çıkan ağır durum, silahlı

⁷²¹ Sixth General Assembly of the Organization of American States, Secretary Kissinger, Joint Report: U.S. and Panama and Secretary Kissinger's Statement at the U.N. Economic Commission for Latin America, Santiago, Chile, Haziran 1976, sf. 2. <https://www.fordlibrarymuseum.gov/library/document/0204/7368359.pdf> (Erişim Tarihi: 2 Şubat 2018).

⁷²² Ignatieff, *Human Rights as Politics and Idolatry*, sf. 330 ve 343.

⁷²³ D'Aspremont, Jean, "Articulating International Human Rights and International Humanitarian Law: Conciliatory Interpretation Under the Guise of Conflict of Norms-Resolution," *The European Convention on Human Rights and the UK Human Rights Act*, ed. Malgosia Fitzmaurice, Panos Merkouris, Brill, Martinus Nijhoff Yayıncılık, 2011, sf. 1.

çatışmalarda her ikisine de ihtiyaç duyulduğunu göstermiştir. Zaten bu nedenle hem İHEB’e, hem de 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine ihtiyaç duyulmuştur. Böylece, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nin dördüncü maddesinin birinci fıkrası ve AİHS’nin 15. maddesinin ikinci fıkrası, insan haklarının uygulanmasının silahlı çatışmalar zamanında da devam edileceğini belirtmiştir⁷²⁴.

Hem uluslararası insan hakları hukukunun, hem de uluslararası insancıl hukukun silahlı çatışmalar sırasında uygulanıp uygulanmamasının yanında, bu iki normlar dizisinin arasındaki bağlantının da tartışıldığı görülmektedir. Bu iki alanın aslında aynı olduğunu savunanlar da, aslında tamamen aynı alanlar olmadığını, ancak birbirlerinin tamamlayıcısı olduklarını savunanlar da vardır. Ayrıca, bunların aslında farklı düzenleme alanlarına sahip farklı hukuki konular olduğu da öne sürülen görüşlerdendir.

Uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk kurallarının birbirinin tamamlayıcısı olduğuna ilişkin görüşe göre, her iki hukuk kuralları da, pozitif hukukun farklı dinamiklerle hareket eden dalları olup, insanları korumaya yöneliktir⁷²⁵. 1969 tarihli Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nin andlaşmaların yorumuyla ilgili bölümünün 31. maddesinin üçüncü fıkrasının c bendine göre⁷²⁶, taraflar arasındaki ilişkide bir andlaşmanın yorumlanmasında andlaşmanın bütünüyle birlikte, uluslararası hukukun uygulanması mümkün olan bütün kuralları uygulanabilmektedir. Bu madde hükmü bağlamında, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk kuralları, aynı ilke ve değerler üzerinde kurulmaları nedeniyle, birbirlerini etkilemektedir. İnsan hakları hukuku uluslararası insancıl hukuk ışığı altında yorumlanıp değerlendirilebilmekteyken, aynı durum tersi için de mümkündür⁷²⁷. Zaten hem uluslararası insan hakları hukuku, hem de uluslararası insancıl hukuk en temelde uluslararası hukuka tabidir ve bunlardan

⁷²⁴ Taşdemir, “İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye’nin Ayrılcı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi,” sf. 111.

⁷²⁵ Bunu savunan görüşün örneklerinden birisi için bkz: Plattner, sf. 350. Ayrıca bkz: D’Aspremont, Jean ve Tranchez, Elodie, “The Quest for a Non-Conflictual Coexistence of International Human Rights Law and Humanitarian Law: Which Role of the *Lex Specialis* Principle?,” **Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law**, , ed. Robert Kolb and Gloria Gaggioli, Edwar Elgal, 2013, sf. 224.

⁷²⁶ Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/Viyana_69.pdf (Erişim Tarihi: 29 Ekim 2017).

⁷²⁷ Droege, Cordula, “The Interplay between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict,” **Israel Law Review**, C. 40, S. 2 (2007), sf. 337. UAD de, AİHM de birçok kararında önüne gelen uyuşmazlığa ilişkin karar vermek için Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi’nin 31. maddesinin üçüncü fıkrasının c bendini kullanmış, kimi zaman ise yargı yetkisini bu sayede genişletmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz: D’Aspremont, sf. 6 vd.

kaynaklı kuralların yorumlanmasında ve uygulamaya geçirilmesinde, uluslararası hukukun bütün genel kuralları kullanılabilecektir⁷²⁸.

İnsan haklarına ilişkin uluslararası hukuk kurallarının ve uluslararası insancıl hukuk kurallarının birbirlerini tamamladıklarına ilişkin görüşlere göre, bu kurallar aynı anda uygulanabilecektir. Bu durum ise, başka bir sorunu beraberinde getirmektedir. Bilindiği gibi bazı farklı hukuk kurallarının aynı anda uygulanması, normlar çatışmasının yaşanmasına neden olmakta, bu da hangi normun diğerine üstün tutulacağı sorusuna cevap bulmayı gerektirmektedir. Bu iki alandan hangisine ilişkin kurallar üstün tutulmalıdır?

Uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk arasındaki normlar çatışması durumunun *lex specialis derogat lex generalis*, yani özel kanun genel kanunu ilga eder, şeklindeki ilke doğrultusunda çözmek gerektiği ileri sürülmektedir. Bilindiği gibi bu ilke, normlar çatışması nedeniyle oluşan belirsizliği kaldırmak için kullanılan bir hukuk tekniğidir. Genel hukuk mantığına göre, özel olarak düzenlenmiş olan kurallar, somut sorunun çözümüne ilişkin daha net bir yol göstermekte ve ilgili genel kurallara göre daha etkili olmaktadır⁷²⁹.

Uluslararası insan hakları hukuku, silahlı çatışmalar sırasında uygulanabilse de, uluslararası insancıl hukuk kuralları silahlı çatışmalarda uygulanabilecek *lex specialis*, yani özel kural niteliğini taşımaktadır. Çünkü insan haklarına ilişkin kurallar, insanların insan olarak doğmak koşuluyla sahip oldukları genel ve temel hakları, bu konudaki genel ilkeleri düzenlemektedir. Uluslararası insancıl hukuk kuralları ise daha özel nitelikteki düzenlemeleriyle, istisnai uygulama alanına sahiptir⁷³⁰. Örneğin insan hakları hukuku insanların sahip oldukları hakları korumakta, ancak savaşan veya sivil gibi ayrımlar yapmamaktadır. Hem bu gibi ayrımlara, hem de insan haklarının korunmasına ihtiyaç duyulduğu silahlı çatışmalarda, genel kural olarak kabul edilen insan hakları yerine, özel kural olan uluslararası insancıl hukuk kurallarının uygulanması daha isabetli olmaktadır⁷³¹.

⁷²⁸ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 421.

⁷²⁹ Prud'homme, Nancie, "Lex Specialis: Oversimplifying a More Complex and Multifaceted Relationship?," **Israel Law Review**, C. 40, S. 2 (2007), sf. 369. Ancak unutulmamalıdır ki, *lex specialis derogat lex generalis* kuralına göre, genel kural yürürlükten kalkmamakta, özel kurala çatışmadığı sürece uygulanmaya devam etmektedir. Ayrıca bu kuraldaki genel kural ve özel kural ilişkisi, sadece uluslararası andlaşmalar bakımından değil, uluslararası yapılageliş kurallarını da kapsar nitelikte anlaşılmalıdır. D'Aspremont ve Tranchez, sf. 225-226.

⁷³⁰ Taşdemir, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrımcı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," sf. 111.

⁷³¹ Abresch, sf. 751.

UAD, Nükleer Silahlara İlişkin Danışma Görüşü'nde bu konuya değinmiştir. UAD'ye göre, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 'Olağanüstü Hallerde Yükümlülük Azaltma' başlığını taşıyan dördüncü maddesi gereğince, bu sözleşmede düzenlenen haklara ilişkin korumanın silahlı çatışmalar sırasında da sona ermediğini kabul etmek gerekmektedir. Ayrıca, yaşam hakkına saygı duymanın da düşmanca faaliyetler sırasında devam etmesi gerekmektedir. Ancak, silahlı çatışmalar sırasında yaşam hakkına keyfi bir biçimde zarar gösterilmesi, bu konuda özel kanun niteliğinde olan silahlı çatışmalar hukukuna göre olmalıdır. Bu durumda, silahlı çatışmalar sürerken belirli tipteki bir silahın kullanılmasının yaratacağı ölümlerin, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 'Yaşama hakkı' başlıklı altıncı maddesine aykırı bir şekilde yaşam hakkından mahrum bırakma anlamına gelip gelmediğini, silahlı çatışmalar sırasında uygulanan özel kurallara göre yapmak gerekmektedir⁷³². Ancak Taşdemir'e göre, UAD'nin saptamalarına rağmen, konuyla ilgili belirsizlikler son bulmamıştır. Danışma görüşünde uluslararası insancıl hukukun bir bütün kurallarının, uluslararası insan hakları hukukuna ilişkin kurallar üzerinde üstünlüğü kabul edilmemiştir. Sadece yaşam hakkına özel olarak bazı tespitlerde bulunulmuştur⁷³³.

UAD, İşgal Edilen Filistin Topraklarında Duvar İnşasının Hukuki Sonuçlarına İlişkin Danışma Görüşü'nde de benzer bir tutum sergilemiştir. Burada da uluslararası insan hakları normlarının yaratmış olduğu korumanın, silahlı çatışmaların yaşandığı sırada sona ermediği belirtilmiştir. UAD'ye göre, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk arasındaki ilişkide üç tür haktan bahsetmek gerekmektedir. İlk olarak, silahlı çatışmada esir olarak tutulan kişilerin hakları gibi bazı haklar, sadece uluslararası insancıl hukukun yetkisindedir. İfade özgürlüğü gibi diğer bazı hakların ise, münhasıran insan hakları hukukunun alanına girdiği

⁷³² **Legality of Nuclear Weapons Advisory Opinion**, sf. 234, prgrf. 24. UAD'nin bu görüşünün Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu tarafından benimsenmiş olduğu iddia edilmektedir. AİHM ve Afrika İnsan ve Halkların Hakları Komisyonu'nun ise, henüz bu duruma ilişkin tutumuna dair tavır sergilememiştir. Droege, sf. 338. Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, Abella davasında, yetkisinin Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'yle sınırlı olmasına rağmen, uluslararası insancıl hukuku uygulama yetkisine haiz olduğunu kabul etmiştir. Komisyona göre, uluslararası insan hakları hukuku, silahlı çatışma durumunu ve hedef alınabilecek varlıkları düzenlememektedir. Ama andlaşmaya ya da uluslararası yapılageliş kurallarına dayanan uluslararası insancıl hukuk kuralları bunları ve silahlı çatışma mağdurlarının korunmasını ayrıntılarıyla düzenlemektedir. Komisyon, bireyler için en uygun ve yüksek standartta koruma yaratan kuralın, uluslararası insancıl hukuk kuralı olsa bile, uygulayabileceği şeklinde bir uygulama geliştirmiştir. Orakhelashvili, Alexander, "The Interaction between Human Rights and Humanitarian Law: Fragmentation, Conflict, Parallelism, or Convergence?," **EJIL**, C. 19, S. 1 (2008), sf. 168.

⁷³³ Taşdemir, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrılıkçı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," sf. 111. Benzer görüş için bkz: D'Aspremont, sf. 4.

söylenmektedir. Son olarak ise, hem insan hakları hukukunun, hem de uluslararası insancıl hukukun kapsamına giren yaşam hakkı, işkence ve insanlık dışı muameleye maruz kalmama hakkı gibi haklar bulunmaktadır⁷³⁴.

UAD belirtilen bu ayrımı kendisi de yaptıktan sonra, uluslararası insancıl hukukun *lex specialis* yani özel kural niteliği taşıdığını kabul etmiştir⁷³⁵. Bu durumda, silahlı çatışma gibi olağanüstü hallerde kısıtlanması mümkün olan insan haklarıyla ilgili olanlar hariç olmak üzere, artık silahlı çatışmalarda hem uluslararası insan hakları hukukunun hükümlerinin, hem de uluslararası insancıl hukuk kurallarının uygulanmasının mümkün olduğunun kabul edildiği söylenebilir. UAD kararlarını da göz önünde bulundurduğumuzda, uluslararası insan hakları hukukunun, uluslararası insancıl hukuk nedeniyle tamamen uygulama dışı kaldığını kabul etmenin yerinde olmayacağı görülür.

Uluslararası insancıl hukukun *lex specialis*, yani özel kural olarak uluslararası insan hakları hukukuna göre öncelikle uygulanması durumunun ise istisnalarının bulunduğu kabul edilmektedir. Örneğin 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesi bilindiği gibi adil yargılanma hakkı konusunda oldukça genel ve ayrıntısı bulunmayan düzenlemeler içermektedir. Ancak adil yargılanma hakkı konusunda çok daha ayrıntılı düzenlemeler içeren insan hakları hukukuna ilişkin uluslararası hukuk kuralları bulunmaktadır. Bu durumda, silahlı çatışmalara ilişkin olarak adil yargılanma hakkıyla ilgili bir sorunda ortak üçüncü madde yerine, daha ayrıntılı hükümler içeren uluslararası insan hakları hukuku kurallarının uygulanması, *lex specialis* kuralına uygun olacaktır⁷³⁶.

Uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukukun farklı alanları düzenlediğine ilişkin görüşe de değinmek gerekmektedir. Bu görüşe göre, uluslararası insan hakları hukukunun ve uluslararası insan hakları hukukunun aynı

⁷³⁴ Droege, sf. 336.

⁷³⁵ UAD, 2005 tarihli Uganda Tarafından İşgal Edilen Kongo Ülkesindeki Silahlı Faaliyetlere İlişkin Dava'da da benzer şekilde ifadelerde bulunmuştur. UAD, devletlerin kendi ülkeleri dışındaki faaliyetlerinde de, özellikle düşman devlet işgali söz konusu olan durumlarda, insan hakları hükümlerinin uygulanması gerektiği kabul etmiştir. Taşdemir, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrılkçı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," sf. 112. Ayrıca bkz: Orakhelashvili, sf. 163 ve Droege, sf. 323.

AIHM, BM İnsan Hakları Konseyi ve UAD, sözleşmenin bu hükmünün askeri işgal ve barış gücü operasyonlarında uygulanması gerektiği görüşünü benimsemiştir. Droege, sf. 326-327. Ayrıca Uluslararası Kızılhaç Komitesi de ilk başlarda silahlı çatışmalarda insan haklarına ilişkin kuralların uygulanmaya devam edeceğini kabul etmese de, sonraları bu kabul etmeme tutumunu değiştirmiştir. Artık Uluslararası Kızılhaç Komitesi de, silahlı çatışmalarda uluslararası insancıl hukuk kurallarının yanında insan haklarına ilişkin kuralların da uygulanması gerektiğini kabul etmektedir. Droegesf. 316.

⁷³⁶ Taşdemir, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrılkçı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," sf.113. Benzer görüş için bkz: Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 32.

anda yürürlükte olabileceğini kabul etsek de, aralarında şöyle bir fark olacaktır: uluslararası insan hakları hukuku hem silahlı çatışmalar süresince, hem de barış zamanında uygulanacaktır. Ancak uluslararası insancıl hukuk kuralları sadece silahlı çatışmalar sırasında uygulanmaktadır⁷³⁷. İkisi arasında bu şekilde temel bir fark vardır. Bunun yanında, uluslararası insan hakları hukukunu oluşturan fikirler, uluslararası insancıl hukuk kurallarına göre çok uzun zaman önce doğmuştur. Ayrıca uluslararası insan hakları hukuku devlet ile temelde kendi ülke sınırları içerisinde olan bireyler arasındaki ilişkileri düzenleyip, devletin sorumluluğunu esas almaktadır. Ancak, uluslararası insancıl hukuk kuralları silahlı çatışmalar sırasında devletin silahlı güçleri ile diğer bir devletin silahlı güçleri ve sivilleri arasındaki ilişkiyi düzenlemekte ve bireysel sorumluluğu esas almaktadır⁷³⁸.

İnsan hakları hukukunun uluslararası boyutu olsa da, aslında bazı hakların anayasada tanınmasıyla ilgili olan ve köken itibarıyla devletlerin iç işleriyle ilgili olan, yani *domaine réservé* bir alandır. Ancak uluslararası insancıl hukuk ise silahlı çatışmalarda merhamet, yani *inter arma caritas* ilkesiyle alakalı olup, devletlerin iç işleriyle hiçbir ilgisi bulunmamaktadır. İnsani koşulların sağlanmasıyla ilgilidir, haklarla ilgili bir güdüsü yoktur⁷³⁹.

İki hukuk dalı arasındaki bir diğer fark, uluslararası insan hakları hukukunun devletleri, uluslararası insancıl hukuk kurallarının ise silahlı kuvvetler ve asiler gibi örgütlü silahlı grupları bağlamasıdır. Diğer bir deyişle, uluslararası insan hakları hukukunda muhatap devletken, uluslararası insancıl hukuk kurallarında muhatabın savaşan taraflar ve devlet içindeki muhalif silahlı grupların olduğu görülmektedir⁷⁴⁰. Bunun yanında, insan hakları hukukunda silahlı çatışma ya da olağanüstü hal durumlarında bazı hakların askıya alınması söz konusu olabilmektedir. Ancak, insancıl hukuk kuralları açısından böyle bir askıya alma söz konusu olamamaktadır. İnsan hakları hukukunda bireyler arasında herhangi bir astlık üstlük ilişkisi veya bir ayırım yapılması yasakken, uluslararası insancıl hukuk kuralları sivil ve savaşan ayrımı üzerine kurulmuştur⁷⁴¹.

Uluslararası insancıl hukuk kapsamına yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, ayrımcılık yasağı, ve adil yargılanma hakkı gibi haklar dahil

⁷³⁷ Orakhelashvili, sf. 162. Ayrıca bkz: Doswald-Beck, Louise, "The Right to Life in Armed Conflict: Does International Law Provide All the Answers?," **IRRC**, C. 88, S. 864 (Aralık 2006), sf. 898.

⁷³⁸ Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 31.

⁷³⁹ Droegge, sf. 313.

⁷⁴⁰ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 416.

⁷⁴¹ Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 31-32.

edilmektedir. Ancak uluslararası insan hakları hukukunun kapsamına bakıldığında, bütün insan haklarının bu alana dahil edildiği görülmektedir. Hak kapsamı yanında, bu iki alan açısından zarar gören hakların telafisi için uygulanan yaptırımlar da tamamen farklıdır. Uluslararası insan hakları hukukuna göre uygulanan yaptırımlar ihlale son verilmesi, eski hale döndürme ve verilen zararın tazmini ile kısıtlı kalmaktadır. Ancak uluslararası insancıl hukuk kurallarının ihlali insani yardım, insani amaçlı kuvvet kullanımı, askeri olmayan yaptırımlar, bireylere yönelik cezai yaptırımlar gündeme gelebilmektedir⁷⁴².

Uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukuk arasındaki bir diğer fark olarak, insan hakları ihlali iddialarının değerlendirilirken sık sık başkalarının haklarıyla bir oran hesaplaması yapılmasına işaret edilmektedir. Ayrıca kimi insan hakkı ihlallerinin zorunluluk hali gibi gerekçelerle meşru sayılabildiği bilinmektedir⁷⁴³. Ancak bu değerlendirmeye verilecek bir cevap, benzer durumun uluslararası insancıl hukukta da olduğudur. Örneğin gereksiz acı vermeme ilkesine uygun olarak karşı tarafa acı verilebileceği kabul edilmiştir. Ayrıca önemli askeri avantajın elde edileceği durumlarda sivillerin göreceği zararın, orantılılık, gereklilik gibi ilkelere göre değerlendirmeye tabi tutularak, meşru değerlendirildiği görülmektedir.

Aralarındaki farklar, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukukun tamamen aynı alanlar olmadığını ispatlamaktadır. Ancak bu farklardan hareket ederek, bunların birbirinden tamamen ayrı alanlar olduğu fikrinin kabulü, birtakım nedenlerle mümkün görünmemektedir. İnsan haklarının korunmasına ilişkin ana düşüncenin oluşması ve yayılması üzerine uluslararası insan hakları hukuku gelişerek netlik kazanmıştır. Uluslararası insancıl hukuk kuralları ise insan haklarını tamamlayan, bunları geliştiren ve insan hakları hukukuyla bütünleşen kurallardır⁷⁴⁴. Purd'homme, özellikle BM Şartı'nın kabul edildiği dönemden sonra gelişen insan hakları anlayışı ve insan haklarına ilişkin uluslararası hukuk kurallarının, uluslararası insancıl hukuk kurallarının gelişmesinde önemli etkisinin olduğunu kabul etmektedir⁷⁴⁵.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, insan haklarına ilişkin uluslararası görüşmeler ve andlaşmalar yapan devletlerle, uluslararası insancıl hukuk kurallarının oluşması,

⁷⁴² Ertuğrul, **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, sf. 33.

⁷⁴³ Droegge, sf. 350.

⁷⁴⁴ Çeçen, sf. 823. Ayrıca bkz: Purd'homme, sf. 362.

⁷⁴⁵ Purd'homme, sf. 364.

netlik kazanması ve gelişmesi için girişimler yapan devletlerin birçoğunun aynı olduğu görülmektedir. Bu durum bize ikisi arasında en azından bir bağ, aynı anlayış ve fikre dayanma olduğunu kanıtlamaktadır⁷⁴⁶.

İnsanların haklarının korunması fikri, daha sonra insanların silahlı çatışmalar olsa dahi, her durumda ve zamanda korunmasını sağlama çabasını da içerisinde alarak genişlemiştir. Böylelikle ortaya uluslararası insancıl hukuk kuralları çıkmıştır. Silahlı çatışmalar esnasında insan haklarını düzenleyen uluslararası hukuk metinlerinin yetersiz kaldığı görüldükçe, uluslararası insancıl hukuk kuralları daha da gelişmiştir⁷⁴⁷. Yani uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuku aynı zemininin üzerine inşa edilmiştir. İnsan haklarının ve uluslararası insancıl hukuktan kaynaklanan hakların zarar görmesi halinde harekete geçen uluslararası kurumlar da birbirinden çok bağımsız, ayrı işlev yapan kurumlar değildir⁷⁴⁸. Örneğin BM⁷⁴⁹ ister çatışma zamanında, ister barış zamanında olsun, insan haklarının korunmasını ve gelişmesini ilke edinmiştir.

Uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk, gerçekten de ortak değerleri korumak için hareket etmektedir⁷⁵⁰. Örneğin ikisi de insanların ruh ve bedensel bütünlüklerinin korunması, yaşam hakkı, işkence ve kötü muameleye maruz kalmama hakkı, ekonomik ve sosyal haklar gibi hakların korunması amacını gütmektedir⁷⁵¹. Uluslararası insancıl hukuk, silahlı çatışmalarda doğrudan insan haklarının korunmasına katkı sağlamaktadır. Çünkü uluslararası insancıl hukuk

⁷⁴⁶ Abresch, sf. 744.

⁷⁴⁷ Çeçen, sf. 809. Uluslararası insancıl hukuk kurallarının temellerini insan hakları hukukuna oranla çok daha yakın bir geçmişe dayandığı, bu nedenle iki alanın bağlantılı olmadığı da belirtilmektedir. Ancak başka bir görüşe göre, uluslararası insancıl hukukun oluşmasına ilişkin temeller Antik Çağ kadar eski bir tarihe dayanmaktadır. Ortaçağ döneminde ise, Kilise hukuku ile Haçlı seferleri sırasında ilişki içerisinde girilen İslam hukuku birbirini etkilemiş, insancıl hukuk bu etkileşimle gelişmiştir. Uluslararası insancıl hukukun pozitif hukuk kurallarına dönüşmesi ise 1864 Konferansı olarak belirtilmekte, bu durumda insan haklarının gelişmesine ilişkin ilk önemli belgelerden kabul edilen 1948 tarihli İHEB'ten daha eskiye dayandırılmaktadır. Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 415.

⁷⁴⁸ Droege, sf. 312.

⁷⁴⁹ BM silahlı çatışmalar sırasında insan haklarının korunması gerektiğinin önemini vurgulamaktadır. Örneğin 1953 yılında Kore çatışmasında BM Genel Kurulu 3 Aralık 1953 tarihli, A/RES/804(VIII) sayılı kararında insan haklarına uygun davranma çağrısı yapmıştır. Kararın İngilizce metni için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/804\(VIII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/804(VIII)) (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018). Bir diğer kararında ise, Macaristan'ı işgal eden SSCB birliklerinin, halkı temel hak ve özgürlüklerinden yararlandırması gerektiğini bildirmiştir. 12 Aralık 1958 tarihli, A/RES/1312(XIII) sayılı kararının İngilizce metni için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1312\(XIII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1312(XIII)) (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018). Ayrıca 1967 yılında İsrail'e, işgal altındaki Filistin topraklarında İHEB'teki ve 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'ndeki hakları tanınması ve uygulaması çağrısı yapılmıştır. Droege, sf. 315.

⁷⁵⁰ Prud'homme, sf. 362.

⁷⁵¹ Droege, sf. 312.

kuralları, yaşam hakkından haberleşme hakkına kadar, bireylerin haklarıyla ilgili düzenlemeler içermektedir⁷⁵².

Uluslararası insancıl hukuk kuralları sadece silahlı çatışmalar gibi olağanüstü dönemlerdeki rejimi düzenleyen kurallardır. Koruduğu haklar bakımından daha kısıtlı olsa da, yaşam hakkı gibi bazı önemli ve temel hakların her durumda korunmasını sağlamaktadır. Bu haklar aynı zamanda uluslararası insancıl hukukun ve uluslararası insan hakları hukukunun kesiştikleri en temel noktayı oluşturmaktadır⁷⁵³. İnsan haklarına ilişkin andlaşmalar da silahlı çatışma hallerine ilişkin hükümler içerebilmektedir. Örneğin hem BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin dördüncü maddesi, hem de AİHS'nin 15. maddesi, bir ulusun varlığını tehdit eden çatışma gibi hallerde, durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan kaynaklanan diğer yükümlülüklerine aykırı olmamak koşuluyla, belirtilen andlaşmalara aykırı tedbirler alabilmelerini mümkün kılmıştır⁷⁵⁴. Bu düzenlemelerle devletlerin belirtilen sözleşmeleri askıya alarak, uluslararası insancıl hukuku uygulamaları mümkün kılınmıştır. Ayrıca uluslararası hukuktan kaynaklanan diğer yükümlülükler derken, yine uluslararası insancıl hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerinin de düşünülmesi uygun olacaktır.

Abresch'e göre, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk arasındaki ilk bakışta farklı gibi görünen düzenlemeler, onların genel kural ve özel kural ilişkisi içerisinde olmayan, apayrı hukuk dalları olduğunu ispatlamamaktadır. Örneğin, uluslararası insan haklarına ilişkin belgeler, keyfi yakalamayı ya da tutuklamayı yasaklar. Uluslararası insancıl hukuk kurallarına göre ise, silahlı çatışmada esir düşen kimseler, çatışmalar sona erene kadar, rızaları hilafına denetim altında tutulabilmektedir. Bu durumda, bu iki düzenlemenin ayrı hukuk dallarına ait düzenlemeler olduğunu kabul etmek yerine, birbiriyle uyumlu bir şekilde yorumlanması sağlanmalıdır. O halde iki kuralı birlikte yorumlayarak, silahlı çatışmada esir düşen kimselerin, çatışmalar sona erdiğinde, keyfi bir şekilde tutulmaya devam edilmemesi, gecikmeksizin özgür bırakılması ve devletine iade edilmesi gerektiği sonucuna varılmalıdır⁷⁵⁵.

⁷⁵² Çeçen, sf. 823.

⁷⁵³ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 416-417.

⁷⁵⁴ ORakhelashvili, "The Interaction between Human Rights and Humanitarian Law: Fragmentation, Conflict, Parallelism, or Congerence?," sf. 165.

⁷⁵⁵ Abresch, sf. 744. Ayrıca, Abresch iç silahlı çatışmalara ilişkin kuralları yetersiz görmektedir. Abresch'e göre, bir iç silahlı çatışma sırasında yaşam hakkına ilişkin bir tartışma olduğunda uluslararası insan hakları hukuku uygulanmalıdır. Çünkü insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk arasında genel kural ve özel kural ilişkisi bulunduğunu belirten Abresch, hangisi somut duruma

Uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukukun konu bakımından uygulanma alanlarında da bir örtüşmenin çok yüksek seviyede olduğu da aşîkardır⁷⁵⁶. Silahlı çatışmalar sırasında bu iki hukuk kuralları bütününden birisinin uygulanması, diğ erinin uygulanmasına engel değildir. Ayrıca belirtildiğ i gibi, uluslararası insancıl hukukun yarattığ ı korumada, bu hukuk kurallarının uygulanmasında veya denetiminde bir hukuk boşluğ u olması halinde, uluslararası insan hakları hukuku hükümleri devreye girebilmektedir⁷⁵⁷. Bu durumda bu iki alanın birbiriyle ilişkisi olmayan, farklı alanları düzenleyen iki farklı hukuk dalı olduklarını söylemek zor görünmektedir. Bugün silahlı çatışmalar sırasında insan hakları hukukunun da, insancıl hukuk kurallarıyla birlikte uygulanması gerektiğ i artık kabul edilmektedir⁷⁵⁸.

Gerçekten de en temelde, uluslararası insan hakları hukukunun ve uluslararası insancıl hukukun ortak noktalarını, bireylerin birtakım haklarının ihlal edilmesinin engellenmesi amacı oluşturmaktadır. İnsan hakları durumunda devlet otoritelerinin, insancıl hukuk durumunda silahlı çatışma taraflarının, bireylerin sahip oldukları haklara tecavüz etmemelerini sağlamak amaçlanmıştır. Uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk kurallarının aynı duruma ilişkin düzenleme içeren bir kuralının bulunması halinde ise, en yüksek düzeyde koruma getiren ve net yükümlölükler içeren düzenlemenin esas alınması gerektiğ i kabul etmek gerekmektedir⁷⁵⁹.

2. Çatışma Sonrası Dönemlerde İhlal Edilen İnsan Hakları ve Buna İlişkin Yükümlölüklerin Askıya Alınması

Devletler insan haklarına ilişkin uluslararası normlarla bağı lı olsalar da, insan hakkı ihlalleri tamamen engellenememektedir. İster silahlı çatışma olsun, ister diğ er çeşitli şiddet olayları olsun, tüm durumlarda insanların hukuka aykırı bir şekilde zarar gördüğ ü bilinmektedir. Çatışma sonrası dönemlerde de insanların çeşitli şiddet

ilişkin ayrıntılı hükümler içeriyorsa o uygulanmalıdır. Bu durumda, yukarıda da belirtildiğ i gibi, yaşam hakkına ilişkin olarak çok ayrıntılı insan hakları hukuku kurallarının bulunması nedeniyle, bu kuralların uygulanması gerekmektedir. Abresch, sf. 747.

⁷⁵⁶ Örneğ in Orakhelashvili'ye göre, uluslararası insancıl hukuka ilişkin uluslararası yapılageliş kurallarının uygulanırken, özellikle uluslararası insan hakları hukukuna kaçınılmaz bir şekilde ihtiyaç duyulmaktadır. Orakhelashvili, sf. 164.

⁷⁵⁷ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 420.

⁷⁵⁸ Doswald-Beck, "The Right to Life in Armed Conflict: Does International Humanitarian Law Provide All the Answers?," sf. 881. Ayrıca bknz: D'Aspremont, sf. 2.

⁷⁵⁹ Öktem, **Terörizm, İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, sf. 421.

türlerine maruz kalmaya devam ettiği görülmektedir. Ancak hukukun üstünlüğü ilkesi, ister çatışma dönemi, isterse çatışma sonrası dönem olsun, bu tür ihlallerin yaşanmamasını gerektirmektedir⁷⁶⁰.

Silahlı çatışmalarda ve çatışma sonrası dönemlerde, ihlallerine daha sık rastlanan ve bir kısmının uluslararası hukukta *jus cogens* normlarca korunduğu tartışılan birtakım insan hakları söz konusudur. Bu hakların nasıl düzenlendiği, silahlı çatışma ve diğer şiddet olaylarının yaşandığı olağanüstü hallerde nasıl kısıtlanabilecekleri önemli bir sorundur.

a. Çatışma Sonrası Dönemlerde İhlaliyle Sık Karşılaşılan İnsan Hak ve Özgürlüklerine İlişkin Uluslararası Düzenlemeler

Silahlı çatışmalar ve diğer şiddet olayları, dünyanın neresinde yaşanırsa yaşansın, insan hakları açısından büyük trajedilere neden olmaktadır. Çatışmaların insan haklarına verdiği zarar, çatışmaların sona ermesiyle de çoğu zaman engellenememekte, insan hakları ihlalleri bu süreçte de devam etmektedir. Devletler bu durumlarda insan haklarına ilişkin olarak uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerine riayet etmek zorunda olsa da, çeşitli ihlallerin önüne geçilmesi kolay değildir⁷⁶¹. Bu gibi durumlarda da devletler, kişilerin fiziksel ve mental sağlığına zarar gelmemesine dikkat etmeli, toplu cezalandırmalardan kaçınmalı, rehin alma gibi uygulamalara başvurmamalıdır.

Çatışma ve çatışma sonrası dönemlerdeki insan hakkı ihlalleriyle gündeme gelen bir örnek, hiç kuşkusuz, Sri Lanka'da yaşananlardır. Burada devletin resmi silahlı kuvvetleri ile Tamil etnik grubunun yaşadığı bölgenin bağımsızlığı için silahlı mücadele gerçekleştiren Tamil Elam Kurtuluş Kaplanları arasında birçok defa, farklı yoğunluklarda çatışmalar yaşanmış, iki tarafın da insan haklarını birçok defa ihlal ettiği, uluslararası insancıl hukuk kurallarına uymadığı gözlemlenmiştir.

Özellikle 2009 yılında yaşananların ardından Uluslararası Kriz Grubu'nun "Sri Lanka'da Savaş Suçları" isimli raporunda, silahlı çatışmalar sırasında birçok sivilin en temel insan haklarının ihlal edildiği ortaya konulmuştur. Rapora göre birçok kadın, erkek, çocuk ve yaşlı sivil öldürülmüş veya yaralanmış, beslenme ve tıbbi

⁷⁶⁰ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 11, prgrf. 33.

⁷⁶¹ **Declaration of Minimum Humanitarian Standards Adopted by an Expert Meeting Convened by the Institute for Human Rights**, Abo Akademi University, in Turku/Abo Finland, 2 Aralık 1990, 7. prgrf.

yetersizlik nedeniyle de birçok ölüm olayına rastlanmış, hastaneler kasten bombalanmış, sivillere kötü muamelede bulunulmuştur. 300.000 kişinin yerinden edildiği tahmin edilmektedir⁷⁶².

Sri Lanka'daki insan hakları ihlalleri çatışmaların ardından da gerçekleşmeye devam etmiş, insanların yerine dönememiş, dönenlerin ise ekonomik aktiviteler gerçekleştirip temel ihtiyaçlarını gidermekte zorlandığı görülmüştür. Sri Lanka hükümetinin ise bu tür sorunları çözmek için bir çaba sarf etmediği kaydedilmiştir. Çatışma sonrası dönemde keyfi yakalama, sorgulama ve gözaltılar devam etmiş, bu tür uygulamalar devletçe herhangi bir kayıt altına alınmamıştır. Yaşam hakkı ihlalleri, insanların kaybolması ve siyasi cinayetler çatışma sonrası dönemlerde de devam etmiştir. Sri Lanka'da demokratik yönetim kurulamamış, olağanüstü dönem yönetimi uygulanmaya uzun süre devam edilmiş, özellikle hükümet, devlet güçleri tarafından gerçekleştirilen eylemler hakkında hesap vermeye veya karşı iddialar hakkında hukuki soruşturma yapmaya asla sıcak bakmamıştır. Sivil ölümlerini ve hükümlülerin durumuna ilişkin hukuka aykırılık iddiaları karşısında, inkar politikası izlenmiştir.

Kişilerin kaybedilmesi, yağmalama faaliyetlerine maruz kalması, tıbbi malzemenin bulunmadığı, yemeğe ve suya ulaşmanın mümkün olmadığı ortamlarda tutulması gibi olaylar gerçekleşmemelidir. Ayrıca kişilerin yaşam hakkı, işkence ve kötü muameleyle maruz kalmama hakkı, adil yargılanma hakkı da zarar görmemelidir⁷⁶³. Yerinden olan insanların da çeşitli hak kayıplarına uğradığı bilinmektedir. İfade özgürlüğü kısıtlamaları da çatışma sonrası dönemlerde devam etmektedir.

İnsan hak ve özgürlükleri arasında bir hiyerarşik sıralamaya gidilemese de doktrinde bazı hakların daha önemli olduğu kabul edilmiştir⁷⁶⁴. Belirtildiği gibi

⁷⁶² Bknz: **War Crimes in Sri Lanka**, Asia Report No. 191, International Crisis Group, 17 May 2010. Ayrıca bknz: Keenan, Alaan, "Human Rights in Sri Lanka in the Post-Conflict Period," <https://www.crisisgroup.org/asia/south-asia/sri-lanka/human-rights-sri-lanka-post-conflict-period> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018).

⁷⁶³ **Declaration of Minimum Humanitarian Standards Adopted by an Expert Meeting Convened by the Institute for Human Rights**, 3. madde. Burada tanınan haklar, The Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency isimli belgede de tanınması gerektiği belirtilen haklardır. **The Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency**, **AJIL**, 1072, Ekim 1985.

⁷⁶⁴ Şen, Furkan Y., "Yaşam Hakkı: İdam, Kürtaj, Ötenazi ve Siyasal Sorumluluk," **ATÜSBED**, C. 19, S. 2 (2015), sf. 3. İnsan hak ve özgürlüklerini birbirinden bağımsız olarak düşünmek her koşulda mümkün gözükmemektedir. Bunun için doktrinde sık kullanılan örnek, bir kimsenin ifade hakkı ve toplanma özgürlüğü olmadan, geçinme hakkının olamayacağıdır. Çünkü hayatımı idame ettirecek şekilde bir geçimi olmayan kimse, ifade hakkını ve toplanma özgürlüğünü kullanarak bu sıkıntılarını dile getirmek ve şartlarını düzeltmek imkanı bulabilecektir. Bu doğrultuda, İnsan haklarının öneminin

bunlar arasında yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, adil yargılanma hakkı gibi belirli haklar, en temel ve önemli haklar olarak kabul edilmiştir. Belirtilen bu haklar hem uluslararası insan hakları hukuku kurallarına, hem de uluslararası insancıl hukuku kurallarına göre korunmaktadır. Ayrıca birçoğunun *jus cogens* normlar tarafından korunduğu da belirtilmektedir. Yine de söz konusu insan haklarının, şiddetin herhangi bir boyutunun yaşandığı durumlarda, oldukça sık bir şekilde ihlal konusu olduğu görülmektedir.

Çalışmanın devam eden bu kısmında, çatışma sonrası dönemlerde oldukça sık bir şekilde ihlaline rastlanan ve öncelikli olarak değerlendirilen insan haklarının kapsamı çizilecektir. Bunun için, Genel Kurul'un bir kararında uluslararası insan hakları normlarının çatışma sonrası dönemlerdeki insani yardımlara temel oluşturacağını kabul ettiği İHEB ve BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi gibi uluslararası hukuk metinlerine dayanılacaktır⁷⁶⁵.

i. Yaşam Hakkı

Çatışmalar yaşam hakkını çok farklı noktalarda ihlal etmektedir. Gerek çatışma sırasında gerçekleştirilen kuvvet kullanma, gerekse çatışmalardan kaynaklı açlık, susuzluk, bulaşıcı hastalık ve tıbbi imkansızlıklar gibi nedenlerle, insan yaşamı sonlanabilmektedir. İkinci Dünya Savaşı sırasında 70.500.000'e yakın kişinin öldüğü, tahminen sayıları 30.000.000'a kadar ulaşabilen kişinin silahlı çatışma eylemleri nedeniyle ölen askerler ve esirler olduğu, yine 30.000.000 civarı kişinin soykırım veya insanlığa karşı suç, zorunlu yer değiştirme gibi eylemlerden kaynaklı olarak yaşamını yitirdiği öngörülmektedir. Savaş nedeniyle yaşanan hastalık ve kıtlık gibi olaylardan kaynaklı olarak da sayıları 25.000.000'a yakın kimsenin hayatını

eşit, her bir hakkın birbirinden bağımsız olduğu, hakların birbirlerinin önkoşulu olmadığı öne sürülebilir. Ancak bu durum, bazı acil durumlarda birtakım hakların korunmasını daha gerekli olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Gerçekten de acil veya olağanüstü hallerde, örneğin yaşam hakkı gibi bazı haklar daha temel hak olarak kabul edildiği, gündelik hukuki düzene ve duruma geçilip de, diğer hakların güvenlik içinde kullanılabilmesi için, bu haklara öncelik verilmesi gerektiği bu argümana cevap olarak öne sürülebilir. Ignatieff, Micheal, "Human Rights, the Laws of War and Terrorism," **Social Research**, C. 69, S. 4 (Kış 2002), sf. 1146. Ek olarak, yaşam hakkı, işkenceye uğramama özgürlüğü gibi bazı hak ve özgürlükler *jus cogens* norm olarak görülürken, aynı hukuki nitelendirme diğer bazı hak ve özgürlükler için yapılmamaktadır. Bu durum, insanların sahip olduğu hak ve özgürlükler arasında hukuken de bir ayırım yapıldığının işaretidir.

⁷⁶⁵ BM Genel Kurulu, Progress Report on the Research-Based Report of the Human Rights Council Advisory Committee on Best Practices and Main Challenges in the Promotion and Protection of Human Rights in Post-Disaster and Post-Conflict Situations, 11 Ağustos 2014 tarihli, A/HRC/27 numaralı kararında da benzer metinleri kullanmıştır. Bknz: sf. 8, prgrf. 25. Kararın İngilizce dilindeki metni için bknz: <http://www.refworld.org/type,SESSIONALREPORT,,,53ff11ea4,0.html> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

kaybettiği düşünülmektedir⁷⁶⁶. Yakın tarihli örnekler bakıldığında, Ruanda’da yaşanan çatışmalarda 800.000 Ruandalı’nın öldüğü, Yugoslavya’da ise 100.000’e yakın kişinin hayatını kaybettiği tahmin edilmektedir⁷⁶⁷.

Yaşam hakkı ihlalleri, tıpkı diğer insan hakkı ihlalleri gibi, çatışma sonrası dönemlerde de devam etmektedir. Belki çatışmalar devlet yetkililerinin ya da diğer silahlı grupların kuvvet kullanmaktan vazgeçmesiyle bitmiştir, ancak barışın tamamen kurulmasına kadar geçen sürede öldürme eylemleri devam edebilmektedir. Özellikle yeni kurulacak olan siyasi düzende nüfuz sahibi olmak isteyen ya da bu düzeni benimsemeyen, çatışma ortamının devamından çıkarı olan kimselerin öldürme eylemlerine ve yaşam hakkı ihlallerine devam ettikleri görülmektedir⁷⁶⁸. Kısacası silahları olmayan ve kolayca hedef alınabilen sivilin yaşam hakkı, çatışmaların sona ermesiyle de tekrar güvence altına alınabilmiş değildir. Peki çatışma ve sonrası dönemlerde oldukça sık ihlal edilen bu hakkın kapsamı uluslararası insan hakları hukukunda nasıl düzenlenmiştir? Bu sorunun cevaplanması önem taşımaktadır.

İnsanların hak ve özgürlüklere sahip olmasının yolu, canlı bir birey olarak bulunması, yaşamını sürdürmesi, yani yaşam hakkına sahip olmasıdır. İşte bu nedenle bütün hak ve özgürlüklere sahip olmanın ön koşulu, yaşam hakkıdır. Hakların olmazsa olmazı, ön koşulu, temeli olan yaşam hakkı, bir *jus cogens* kural olarak kabul edilmektedir. Eğer bir kimsenin yaşam hakkını elinden alırsanız, diğer bütün haklarının hiçbir önemi kalmamaktadır⁷⁶⁹.

Yaşam hakkı, ilk olarak bir insanın fiziki, biyolojik ve psikolojik yönlerden sağlıklı ve bütünlük içerisinde doğmasını, ardından da yaşamına moral ve entelektüel gelişim olanaklarına sahip bir biçimde devam edebilmesini ifade eder. İnsanın varlığı

⁷⁶⁶ <https://www.historyonthenet.com/how-many-people-died-in-world-war-2/> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018).

⁷⁶⁷ Ruanda ile ilgili bilgi için bkz: <http://www.bbc.com/news/world-africa-13431486> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018). Yugoslavya ile ilgili bilgi için bkz: <http://www.bbc.com/news/world-europe-17632399> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018).

⁷⁶⁸ Kathman, Jacob D. ve Wood, Reed M., “Stopping the Killing During the “Peace”: Peacekeeping and the Severity of Postconflict Civilian Victimization,” *Foreign Policy Analysis*, C. 12 (2016), sf. 150. Teknik anlamda bir silahlı çatışma olmasa da, temelde ırk ayrımcılığına dayanan yönetimin yarattığı iç gerilimler yaşayan Güney Afrika Cumhuriyeti’nde de, toplumsal şiddet olaylarını geride bırakmak amacıyla yapılan yeniden inşa faaliyetlerine rağmen, öldürme olayları devam etmiştir. Bu tür olayları bölgelere ayırarak inceleyen bir çalışma için bkz: Baalen, Sebastian van, “**So The Killings Continued,**” *Wartime Mobilisation and Post-War Violence in KwaZulu-Natal, South Africa*, Upsala Üniversitesi Barış ve Çatışma Çalışmaları Bölümü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahar 2015, sf. 31 vd. Kosova’da yaşanan silahlı çatışmanın ardından, çatışma sonrası dönemde bile özellikle Kosova sınırları içerisinde kalan Sırp etnik kökenli insanlara yönelik öldürme olaylarının devam ettiği de iddia edilmiştir. <http://www.independent.co.uk/news/world/serbs-murdered-by-the-hundred-since-liberation-1128350.html> (Erişim Tarihi: 19 Mart 2018).

⁷⁶⁹ Parker ve Neylon, sf. 431.

sınırlandırılmamalı ve yok edilmemelidir. Bu durum, devletin sorumluluklara sahip olduğuna işaret etmektedir. Devlet bireyin sahip olduğu yaşam hakkının korunması ve bu anlamda bir kayba uğramaması bağlamında negatif sorumluluğa, yaşamının kalitesinin yükseltilmesi için ise kişisel, siyasal, ekonomik ve sosyal hakların tanınması noktasında pozitif sorumluluğa sahiptir⁷⁷⁰.

Çalışma açısından önemle belirtmek gerekir ki, yaşamının keyfi bir şekilde engellenmesinin her halükarda yaşam hakkının ihlali oluşturmasına rağmen, yaşam hakkının istisnası olan durumlar da bulunmaktadır. Ölüm cezası, kürtaj, ötanazi gibi durumlar bu istisnanın örneklerindendir. Ayrıca uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk, yaşam hakkını farklı şekillerde düzenlemektedir. İnsan hakları hukuku yaşam hakkını herkes için koruma altına alırken, uluslararası insancıl hukuk kurallarına göre asıl olarak sivillerin ve çatışma dışı kalmış kimselerin yaşam hakkı korunmaktadır. .

Devletlerin çok tehlikeli çatışmalarda görevlendirdiği silahlı kuvvetleri veya kolluk kuvvetleri bulunmakta, uluslararası insancıl hukuk kurallarına göre bunların hedef alınması mümkün olmaktadır⁷⁷¹. Silahlı çatışmalar sırasında düşman taraf adına savaşan kimselerin öldürülmesi hukuken mümkünken, yaşam hakkı korunan kimselerin ise, silahlı çatışmalar sırasında yaşam haklarının orantılılık ilkesine uygun bir şekilde zarar görmesi de yasal kabul edilmektedir. Dolayısıyla silahlı çatışmalar sırasında kimsenin yaşam hakkının kesin bir şekilde korunmadığı görülmektedir. Ancak yaşam hakkı korunan kimselerin orantılılık ilkesinin aşılmasıyla öldürülmesi, uluslararası insancıl hukuk kurallarının ihlali sonucunu doğuracaktır⁷⁷². Orantılılık ilkesine uygun olmayan bir silahlı saldırı, genellikle ayırım gözetme ilkesine de aykırı olacağı için, her bakımdan hukuka aykırı kabul edilir⁷⁷³.

Uluslararası insan haklarına ilişkin belgelere bakıldığında, birçoğunun yaşam hakkını koruduğu görülür. İHEB'in üçüncü maddesine göre, yaşamak, özgürlük ve kişi güvenliği, herkesin hakkıdır. Ayrıca BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin altıncı maddesine göre de, her insanın doğuştan yaşam hakkı bulunmakta, hiç kimse keyfi olarak bu hakkından mahrum edilememektedir. Bu

⁷⁷⁰ Şen, sf. 4. Doktrinde yukarıda belirtildiği gibi tanımlanmasına rağmen, yaşam hakkı herhangi bir uluslararası belgede tanımlanmamıştır. Ayrıca, yaşam hakkının doğal hukuk kaynaklı olduğu, pozitif hukukla sadece güvence altına alındığı belirtilmektedir. Çiftçioğlu, Cengiz T., "Yaşam Hakkı," **TBB Dergisi**, S. 103 (2012), sf. 139.

⁷⁷¹ Parker ve Neylon, sf. 432.

⁷⁷² Watkin, sf. 16.

⁷⁷³ **The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law, Challenges of 21st Century Warfare Final Report**, International Law Association Study Group, sf. 23.

maddede ölüm cezalarına sadece çok ağır suçlar için hükmedilebileceğine, infazının ise yetkili mahkemece verilecek nihai kararın ardından uygulanabileceğine değinilmiştir. Yaşı 18'in altında olan kimselere ölüm cezası verilemeyecektir.

Belirtilen sözleşmenin dördüncü maddesine göre, ulusun varlığını tehdit eden olağanüstü hallerde taraf devletlerin sözleşmeden kaynaklanan birtakım yükümlülüklerini azaltmaları mümkündür, ancak yaşam hakkına ilişkin böyle bir azaltma yapılamamaktadır. Genellikle siyasi suçlara karşı da ölüm cezasının uygulanamayacağı kabul edilmektedir.

BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi çerçevesinde görev yapan İnsan Hakları Komitesi'nin BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin yaşam hakkını düzenleyen altıncı maddesine ilişkin yorum metnine göre, bu madde bütün insanlar için yaşam hakkını korumaktadır. İnsan Hakları Komitesi'nin yorumuna göre bu hak, herhangi bir kısıtlamanın mümkün olmadığı üstün bir haktır. Acil durumlarda veya siviller açısından olmak kaydıyla silahlı çatışmalarda bile bu hakkın korunması gerekmektedir. Bu hakkın korunması, diğer bütün haklardan yararlanılabilmesini sağlamaktadır. Yaşam hakkının dar yorumlanmaması gerekmektedir. Bu hak, bireylerin erken ya da doğal sebeplere dayanmayan ölümü dışında herhangi bir nedenle ölmemesini gerektirmekte, ayrıca insan onuruna yakışır bir şekilde yaşamayı gerekli kılmaktadır⁷⁷⁴. Devletler bireylerin yaşam hakkının keyfi bir şekilde ihlal etmemeli ve devlet birimleri dışındaki diğer kuruluş ya da bireylerin bu hakka zarar vermesine engel olmalıdır. Diğer kuruluş ya da bireylerin faaliyetleri sonucu gerçekleşen yaşam hakkı ihlalleri nedeniyle oluşan sorumluluk da, devletlere atfedilebilecektir⁷⁷⁵.

Zorla kayıp edilmek, yaşam hakkının ağır bir şekilde ihlal edilmesi tehlikesi doğurmakta, bu nedenle de bu hakkın ağır ihlaline yol açmaktadır. Zorla kaybedilme ayrıca özgürlük, güvenlik, işkence ve kötü muamele yasağı gibi hak ve özgürlüklerin ihlaline de yol açmaktadır. Devletler bu tür kaybedilmelerin olmaması için gerekli önlemleri almalı, zorla kaybedilen insanların bulunması ve bunu yapanların gerçekleşmesi için hızlı ve etkili hukuki yöntemler geliştirmelidir. Ayrıca kaybolma

⁷⁷⁴ General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life, prgrf. 2-3.

⁷⁷⁵ General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life, prgrf. 7.

üzerinden uygun bir zaman geçmesinin ardından, zorla kaybedilen insanların hukuki statüsünü düzenleyen kurallar kabul edilmelidir⁷⁷⁶.

AIHS'nin ikinci maddesi de yaşam hakkını korumaktadır. Maddeye göre kimsenin kasten öldürülmesi mümkün değildir. Ayrıca maddenin ikinci fıkrasına göre öldürme, sadece bir kimseyi hukuka aykırı şiddete karşı korumak için, bir kişiyi usulüne uygun olarak yakalamak ya da tutulu bulunan bir kimsenin kaçmasını önlemek için veya ayaklanma ya da isyanın yasaya uygun olarak bastırılmasını sağlamak için gerçekleşmişse, bu maddenin ihlal edildiği kabul edilmemektedir⁷⁷⁷. Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı'nın⁷⁷⁸ dördüncü maddesi, Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'nin⁷⁷⁹ ise beşinci maddesi de yaşam hakkını korumaktadır.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün ikinci maddesi, sivil halka karşı gerçekleştirilecek olan öldürme fiillerini 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ağır ihlali sayarken, beşinci maddesi ise silahlı çatışmalarda sivil halkı öldürmeyi insanlığa karşı suç olarak düzenlemiştir. Uluslararası Ruanda Ceza Mahkemesi Statüsü'nün üçüncü maddesinde ise sivil halka karşı ulusal, etnik, ırksal veya dini herhangi bir sebeple gerçekleştirilen yaygın ve sistematik saldırıların parçası olan öldürme eylemlerini insanlığa karşı suç olarak kabul etmiştir⁷⁸⁰. UCM Statüsü'nün⁷⁸¹ yedinci maddesi de öldürme eylemini yine insanlığa karşı suç olarak belirlemiş, sekizinci maddesinde ise uluslararası ya da iç silahlı çatışmalarda gerçekleştirilen hukuka aykırı öldürme eylemlerini savaş suçu olarak saymıştır.

Bugüne kadar uluslararası silahlı çatışmalarda yaşam hakkının ihlaline yönelik olarak uluslararası kurumların önüne pek bir başvuru gelmemiştir. İç silahlı

⁷⁷⁶ **General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life**, prgrf. 8.

⁷⁷⁷ AIHS'nin on beşinci maddesinin ikinci fıkrasına göre, silahlı çatışma yaşanması gibi durumlarda hukuka uygun çatışma eylemleri nedeniyle olan ölümler dışında, devletlerin 2. maddedeki yaşam hakkına ilişkin yükümlülüklerini askıya almaları mümkün değildir. Yani bu durumlarda gerçekleştirilen hukuka uygun öldürmeler, yaşam hakkının ihlali sayılmamaktadır. AIHS, uluslararası insancıl hukuk kurallarıyla uyumludur. Çünkü burada uluslararası insancıl hukuka yapılan referans nedeniyle, silahlı çatışma sırasında uluslararası insancıl hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilen öldürme eylemlerinin, AIHS'nin ikinci maddesine aykırılık teşkil edeceği sonucu çıkmaktadır. Korff, Douwe, **Yaşam Hakkı-Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap**, İnsan Hakları El Kitapları, No. 8, çev. Heval Çınar ve Abdulcelil Kaya, 1. B., İnsan Hakları Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Avrupa Konseyi, Strasbourg Cedex, Kasım 2006, sf. 55.

⁷⁷⁸ **Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı**'nın İngilizce metni için bkz:

<http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/African-Charter-on-Human-and-Peoples-Rights.pdf> (Erişim Tarihi: 3 Nisan 2018).

⁷⁷⁹ **Arap İnsan Hakları Sözleşmesi**'nin İngilizce metni için bkz: <http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/Arab-Charter-on-Human-Rights.pdf> (Erişim Tarihi: 3 Nisan 2018).

⁷⁸⁰ Yamaner, sf. 104-105.

⁷⁸¹ Statü'nün Türkçe metni için bkz: <http://sorular.rightsagenda.org/Uploads/UCM%20MEV/Roma%20Statüsü.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2017).

çatışmalar açısından bu tür bir iddianın gündeme geldiği düşünüldüğünde ise durum biraz karmaşık olacaktır. Çünkü devletler genellikle ülke sınırları içerisinde yaşanan silahlı olayların bir silahlı çatışma olmadığında ısrar etme eğilimi gösterirler⁷⁸². Bu nedenle de bu iddiaları kendi iç hukuklarında, insan hakları hukuku ve ulusal ceza hukuku sistemlerine göre çözmek isteyecekleri düşünülmektedir. Çünkü yaşanan olayları iç silahlı çatışma olarak kabul etmeleri, iç silahlı çatışmalarda uygulanacak insancıl hukuk kurallarını da göz önünde bulundurmalarını gerektirecektir.

Yukarıda da değinildiği gibi devlet çeşitli kişileri kolluk kuvvetlerinde görevlendirmektedir. Kolluk kuvveti, görevleri nedeniyle bir devlet içerisinde güç kullanma yetkisini yasal olarak tek elinde bulunduran görevlilerden oluşmaktadır. Anlaşılabileceği gibi kolluk kuvvetlerinde çalışan bireyler, bu görevleri nedeniyle hem kendilerinin yaşam hakkı ihlal edilebilmekte, hem de kendileri başkalarının yaşam hakkını ihlal edebilmektedir. Bu nedenle, kolluk kuvvetlerinin kullandığı kuvvet nedeniyle birçok yaşam hakkı ihlali iddiası doğmaktadır.

Yukarıda da değinilen İnsan Hakları Komitesi'nin yorumlarına göre, silahların da yaşam hakkına etkisi gözlemlenmeli, kuvvet kullanmaya yetkili kamu çalışanlarının ve askerlerin bunları kullanımı uluslararası hukuk kurallarına göre düzenlenmelidir. Devletlerin gösteri ve kamuyu ya da oluşmuş herhangi bir kalabalığı yönetmek için silah kullanımı yerine daha uygun tedbirler alması gerekmektedir⁷⁸³. Devletlerin yaşam hakkının kuvvet kullanmaya yetkili organ ve kamu çalışanlarınca keyfi bir şekilde ihlal edilmemesi için gerekli önlemleri alması gerekmektedir⁷⁸⁴.

⁷⁸² Yamaner, sf. 102.

⁷⁸³ **General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life**, prgrf. 14.

⁷⁸⁴ **General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life**, prgrf. 19. BM Genel Kurul'un kolluk görevlileri için davranış kurallarını içeren **Code of Conduct for Law Enforcement Officials** isimli, 17 Aralık 1979 tarihli, A/RES/34/169 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/34/169 (Erişim Tarihi: 31 Mart 2018). Ayrıca bu konuda Küba'da gerçekleşen Suçun Önlenmesi ve Suçlulara Davranış Sekizinci BM Kongresi'nde **Hukuku Uygulama Yetkilileri tarafından Ateşli Silahların ve Kuvvetin Kullanılmasına İlişkin Temel İlkeler** isimli belge de kabul edilmiştir. Belgenin İngilizce metni için bkz: <http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/firearms.pdf> (Erişim Tarihi: 31 Mart 2018). Yukarıda da belirtildiği gibi, genellikle iç silahlı çatışmalarla karşılaşan devletler, bunların kendi iç işlerini ilgilendiren iç gerginlik olduğunu, uluslararası insancıl hukuk kurallarıyla bir ilgisinin olmadığını, kendi ulusal hukuk kurallarını uygulayacaklarını belirtmektedir. Bu iddiaları kabul görürse, kuvvet kullanma sınırları kendi iç hukuklarına göre belirlenmektedir. Kolluk kuvvetlerinin kuvvet kullanmasını düzenleyen bu tür uluslararası hukuk belgeleri bu nedenle önemlidir. Devletler, bu tür belgeler gelişip, hatta bağlayıcılık kazandıkça, her türlü şiddet olayında, uluslararası bazı sınırlara göre kuvvet kullanmak zorunda kalacaktır. Doswald-Beck, Louise, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, 1. B., Oxford, Oxford University Press, 2011, sf. 164.

Yaşam hakkıyla bağlantılı olan bir kavram ise soykırımdır. Soykırım yasağına ilişkin uluslararası hukuk düzenlemelerinin *jus cogens* kurallar olduğunu belirten görüşler de bulunmaktadır⁷⁸⁵. BM Genel Kurulu, 1946 tarihinde almış olduğu “Soykırım Suçu” isimli bir kararında, soykırımın uluslararası hukuka karşı işlenmiş bir suç olduğunu belirtmektedir⁷⁸⁶. Kararda soykırımın bir grubun tamamen var olmasının yadsınması olduğu, insan öldürmenin bireylerin yaşam hakkını elinden aldığı, bu nedenle soykırımın insanlığın vicdanını şok ettiği belirtilmiştir. Karara göre soykırım yok edilmek istenen bu grupların sahip olduğu kültürel özelliklerin de kaybına neden olacağı için, insan türü için büyük kayıplar doğurmakta, BM amaç ve ruhuna aykırılık teşkil etmekte, ahlaki kurallarla da bağdaşmamaktadır. Soykırım suçunu işleyenlerin cezalandırılmasının bir uluslararası hukuk meselesi olduğunu belirten Genel Kurul, ırksal, dinsel, siyasi ya da diğer herhangi bir grubun yok edilmeye çalışılmasının cezalandırılmasının ve buna ilişkin olarak herhangi bir sıfatın ya da görevin cezasızlığa yol açmamasının gerektiğini belirtmiş, devletleri buna ilişkin bir uluslararası andlaşma yapmaya çağırmıştır.

Yaşam hakkına ilişkin olarak BM Yargısız, Kısıyoldan veya Keyfi İnfaz Özel Raportörü’nün Raporu da önemli düzenlemeler içermektedir. Rapora göre yaşam hakkı gerçekten de en temel haktır, bu hakkın ihlal edilmesi durumunda diğer hiçbir hakkın önemi kalmamaktadır. Yaşam hakkı hem uluslararası yapılageliş hukukunun bir parçasıdır, hem de *jus cogens* normlar tarafından korunmaktadır. BM İnsan Hakları Konseyi’ne göre yaşam hakkı sadece suç teşkil eden eylemlere karşı değil, aynı zamanda güvenliği sağlayan resmi devlet çalışanlarına karşı da korunmalı, bu görevlilerin yaşam hakkına hangi durumlarda müdahalesinin meşru olduğu belirlenmiş olmalı, keyfi bir şekilde kuvvet kullanımı nedeniyle bu hakkın ihlalinin cezalandırılacağı hukuken garanti altına alınmalıdır⁷⁸⁷.

⁷⁸⁵ Parker ve Neylon, sf. 430.

⁷⁸⁶ BM Genel Kurulu’nun 11 Aralık 1946 tarihli, A/RES/96/I numaralı kararının İngilizce metni için bkznz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/96\(I\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/96(I)) (Erişim Tarihi: 3 Şubat 2018).

⁷⁸⁷ Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns**, A/HRC/26/36, 1 Nisan 2014, prgrf. 42, 48 ve 50. Raporun İngilizce metni için bkznz: <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Executions/Pages/AnnualReports.aspx> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018). Bu raporda, devlet içerisinde güç kullanma tekeline sahip olan kolluk gücü gibi resmi görevlilerin toplumun güvenliğini sağlamak gibi önemli bir görevi olduğunun altı çizilmiştir. Bazı durumlarda insan haklarının korunması ve güvenliğin sağlanması için kolluk gücünün ve bunun kuvvet kullanmasının kaçınılmaz ihtiyaçlar olduğu belirtilmiştir. Ancak kolluk gücü de hesap vermek zorunda olmalı, kuvvet kullanma görevini sınırsız ve orantısız bir şekilde kullanmamalıdır.

Rapora göre yaşam hakkı olağanüstü hallerde bile sınırlanamayan haklardandır. Devletin yaşam hakkına müdahale edebileceği durumların oldukça istisnai bir şekilde ulusal hukukta düzenlenmesi ve bunun belirlenmiş olan sınırlar içerisinde uygulanması gerekmektedir. Bu şartları taşımayan her türlü eylemin yaşam hakkı ihlali olarak kabul edilmesi uygun olacaktır. Ölümcül sonuçlar doğurabilecek kuvvet kullanma, ilk olarak uluslararası standartlara uygun bir şekilde oluşturulmuş, kamunun ulaşabileceği ulusal hukuk normlarında düzenlenmelidir. Ölümcül sonuçlara yol açabilecek olan kuvvet kullanma, sadece başkasının hayatını ya da başkasının hayatına yönelik ciddi zararları engellemeye yönelik olarak kullanılabilmelidir. Bu şekildeki kuvvet kullanma kaçınılmaz bir şekilde gerekli olmalı ve en son çare olarak kabul edilmelidir. Bu yöntem gereği uyarılar yapıldıktan sonra ve önlemler alındıktan sonra başvurulmalıdır⁷⁸⁸.

Ölümcül sonuçlara yol açabilecek olan kuvvet kullanımı orantılılık ilkesine uygun olduğu durumlarda⁷⁸⁹, herhangi bir ayrımcılık gözetilmeden⁷⁹⁰ kullanılmalı, kullanıldıktan sonra uygulandığı kişiye gerekli tıbbi yardım sağlanmalı, yakınlarına haber verilmeli, durumla ilgili olarak gerekli raporlar tutulmalı ve gözlemler yapılmalıdır. Eğer keyfi ya da sınırları aşan bir ölümcül sonuçlar doğuran kuvvet

Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns, prgrf. 22 ve 27.

⁷⁸⁸ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns, prgrf. 54-59.** Raporda gereklilik, niteliksel gereklilik, niceliksel gereklilik ve zamansal gereklilik olarak üçe ayrılmaktadır. Buna göre niteliksel gereklilik, örneğin silah kullanmak gibi ölümcül kuvvet kullanımına yol açabilecek eylemin, amaca ulaşılması için kaçınılmaz olduğu değerlendirmesine varılmasını gerektirmektedir. Niceliksel gereklilik, kuvvetin sadece amaca ulaşmak için gerekli olduğu kadar kullanılması, sınırı aşmaması anlamına gelmektedir. Zamansal gereklilik ise, ölümcül sonuçlar doğurabilecek kuvvet kullanımının acil tehlike durumları dışında kullanılmamasını gerektirmektedir. **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns, prgrf. 60.**

⁷⁸⁹ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns, prgrf. 65.**

⁷⁹⁰ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns, prgrf. 74.**

kullanma olayının olduğu saptanırsa, hesap verilebilirlik ilkesi gereği, gerekli kanun yollarına başvurulmalıdır⁷⁹¹.

Barışçıl gösteri ve protesto eylemlerinde ölümcül sonuçlara yol açabilecek olan kuvvet kullanılması yasaklanmalı, gerekli olduğu durumlarda resmi görevliler sadece minimum ölçüde kuvvet kullanarak müdahale etmelidir. Bu tür durumlarda ayırım gözetmeden ateş açılmasına izin verilmemelidir⁷⁹². Devletler de ilgili ulusal hukuklarını bu standartlara göre oluşturmalarıdır⁷⁹³.

BM Yargısız, Kısıyoldan ya da Keyfi İnfaz Özel Raportörü'nün Keyfi Öldürmelere İlişkin Cinsiyet Duyarlı Bakış Açısı Raporu'nda yargısız, kısıyoldan veya keyfi olarak gerçekleştirilen öldürmelerin uluslararası hukukta yasaklandığını, bu yasağın hem devletlerin resmi kurumlarını, hem de özel kişileri kapsadığını bildirmiştir. Devlet, kimin gerçekleştirdiğine bakmadan, öldürme eylemlerini engellemeli veya sorumlularını cezalandırmalıdır; aksi takdirde yaşam hakkı ihlali gerçekleştirmiş olacaktır⁷⁹⁴. Devlet, yaşam hakkını herhangi bir ayrımcılık yapmadan, herkese eşit bir şekilde tanımalıdır. İnsanlar yaşam hakkına doğal bir şekilde sahiptir ve kimsenin bu hakkı keyfi bir şekilde ihlal edilememektedir. Yaşam hakkı, *jus cogens* normlar tarafından korunan bir insan hakkıdır⁷⁹⁵.

Rapora göre yaşam hakkının keyfi bir şekilde ihlal edilmesi yasaktır. Keyfilğin bir tanımı yapılmasa da, çeşitli hukuk metinlerinden altı özelliğinin olduğu belirlenmiştir. İlk olarak, kuvvet kullanma veya ölüm cezası gibi uygulamalarda öldürme gerçekleşmesi söz konusu olacaksa, usul ve esas yönlerinden bir değerlendirme yapılmış olmalıdır. İkinci olarak, eğer öldürme eylemi uluslararası hukuk ya da yaşam hakkını daha çok koruyan ulusal hukukça yasaklanmışsa, buna aykırı olan her davranış keyfi olacak, yaşam hakkı ihlaline yol açacaktır. Üçüncü

⁷⁹¹ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns, prgrf. 77-78.**

⁷⁹² **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns, prgrf. 75.**

⁷⁹³ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns, prgrf. 86.**

⁷⁹⁴ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions on a Gender-Sensitive Approach to Arbitrary Killings, A/HRC/35/23, 6 Haziran 2017, prgrf. 13.**

⁷⁹⁵ **Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions on a Gender-Sensitive Approach to Arbitrary Killings, prgrf. 24-26.**

olarak, hukuken ve uygulamada ayrımcılığa dayanarak gerçekleştirilen her türlü öldürme eylemi de keyfidir. Örneğin idam cezası bir toplumda sadece belirli bir cinsel yönelim ya da etnik kökene sahip insanlara uygulanmamalıdır.

Rapora göre keyfiliğin dördüncü özelliği, uygun, adil ya da öngörülebilir olmayan bütün eylemler keyfi olarak nitelendirilebilmesidir. Ayrıca, uygun hukuki usule göre, makul, gerekli ve ölçülü olmayan eylemler de keyfidir. Beşinci özellik, bir insanın keyfi olarak öldürülmüş kabul edilmesi için, kasten hareket etmek şartının aranmamasıdır. Kuvvetin kolluk güçleri tarafından gereksiz veya orantısız kullanıldığı her durumda karşılaşılan ölümler, kasıt olmasa da, keyfidir. Altıncı olarak ise, yaşam hakkının korunması için alınmayan önlemler, keyfi ölümlere yol açmaktadır. Yaşam hakkının hem devlet güçlerine, hem de devlet dışı aktörlere karşı korunması gerekmektedir⁷⁹⁶.

Raporda, devletlerin, hükümlüler gibi, kendi sorumluluğu altındaki insanlardan sorumlu olduğu belirtilmiş, bu insanların yaşam hakkını koruma yükümlülüğüne değinilmiştir. İntihar gibi eylemler bile, devletin yaşam hakkı ihlaliinden sorumluluğunu doğurmaktadır⁷⁹⁷. Bunu doğrular şekilde, BM İnsan Hakları Komitesi, Eshonoc v Özbekistan davasında, gözaltında tutulan bir kimsenin ölümü ilk bakışta kişinin yaşam hakkının keyfi bir şekilde elinden alınması gibi görüldüğünü belirtmiştir. Komiteye göre, bunun aksi, devletin yapacağı tarafsız soruşturmalara ispatlanabilecektir⁷⁹⁸.

AİHS'nin yukarıda aktarılan ikinci maddesinin ikinci fıkrasında kuvvet kullanma durumuna ilişkin olarak sınırlar çizilmeye çalışılmıştır. Benzer sınırlar uluslararası veya ulusal hukuk kaynaklarında öngörülse de, kuvvet kullanma yetkisinin aşılması yaşam hakkı ihlalleri gerçekleşmesi görülmektedir⁷⁹⁹. AİHM'de⁸⁰⁰ yaşam hakkı ihlali iddiasıyla açılan davalarda, kolluk kuvvetlerinin sahip olduğu güç kullanma yetkisinin aşılması nedeniyle yaşam hakkı ihlali olduğu öne sürülmektedir. AİHM kararlarına bakıldığında, devletlerin resmi görevlilerinin hareketlerini nasıl

⁷⁹⁶ **Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions on a Gender-Sensitive Approach to Arbitrary Killings**, prgrf. 35.

⁷⁹⁷ **Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions on a Gender-Sensitive Approach to Arbitrary Killings**, prgrf. 37.

⁷⁹⁸ İnsan Hakları Komitesi, Eshonoc v Uzbekistan Com 1225/2003, Views 22 Temmuz 2010, prgrf 9.2. AİHM'nin de bu yönde almış olduğu kararları bulunmaktadır. Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 178.

⁷⁹⁹ Şen, sf. 18.

⁸⁰⁰ Avrupa Konseyi isimli bölgesel örgüt çerçevesinde kabul edilen AİHS bölgesel bir uluslararası andlaşma, kurulan AİHM de bölgesel etkileri olan bir yargısal denetim mekanizmasıdır. Ancak insan haklarının kapsamı bakımından önemli yol gösterici oldukları için çalışmanın bu kısmında kullanılmaktadırlar.

düzenlemesi gerektiği, hangi kuvvet kullanma durumlarında bu yetkinin aşılabacağına ilişkin bir çerçeve çizmek mümkündür. Örneğin 1985 tarihli Stewart v United Kingdom davasına ilişkin kararında mahkeme, Kuzey İrlanda’da gerçekleşen bir gösteri sırasında kolluk kuvvetleri tarafından atılan bir plastik mermi nedeniyle ölen çocuğun yaşam hakkının ihlal edildiğine karar vermiş, burada ihmal ve kusur nedeniyle öldürme olaylarının yaşama hakkının ihlali sayılacağına vurgu yapmıştır⁸⁰¹.

Yaşam hakkının kapsamını anlamak için AİHM’nin bir diğer kararı olan, McCann v United Kingdom kararına bakmak faydalı olacaktır. Burada, İrlanda Cumhuriyet Ordusu (*Irish Republican Army*) üyeleri, Cebelitarık’ta bir bomba patlatacakları şüphesi nedeniyle, resmi görevlilerce vurulmuştur. Bomba patlatma tehlikesi yüzünden vurulmalarının yaşam hakkı ihlali olmayabileceğini belirten mahkeme, yine de, Birleşik Krallık’ın bu kimseleri olay gerçekleşmeden önce Cebelitarık sınırından girerken yakalama imkanı olması nedeniyle yaşam hakkı ihlali gerçekleştirdiğini söylemiştir. AİHM, yaşam hakkını en üstün hak olarak tanımladığı kararında, Birleşik Krallık’ın Cebelitarık halkına yönelik tehlikenin bulunduğu dair yeterli delilin oluşmasını beklemiş olma argümanını kabul etmemiş, öldürülmüş olan kişilerin aslında tutuklanabileceğini, burada orantısız güç kullanıldığını belirtmiştir⁸⁰².

AİHM’nin Ergi v Türkiye Davası’nda verdiği kararında ise, Kürdistan İşçi Kartisi (PKK-*Partiya Karkerên Kurdistanê*) isimli terör örgütüyle mücadele eden Türkiye Cumhuriyeti’ne ait güçlerin ateş ettiği sırada ölen bir sivil kadının varlığını belirtmiş, devlete ait güçlerin herhangi bir karşıt grupla çatışırken bile, sivillerin zarar görmemesi için makul önlemleri alması gerektiğine işaret ederek, kuvvet kullanma sırasında sivil hayata gelecek zararları minimale indirmeleri gerektiğini belirtmiştir⁸⁰³. Ayrıca AİHM’ye göre, devletin kuvvet kullanma yetkisine sahip güçlerinin bunu kullandığı durumlarda, eğer bir ölüm sonucu doğmuşsa, kuvvete başvurunun yasal sınırlar içerisinde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğini, olaydan

⁸⁰¹ Şen, sf. 19.

⁸⁰² Doswald-Beck, “The Right to Life in Armed Conflict: Does International Humanitarian Law Provide All the Answers?,” sf. 885-886.

⁸⁰³ AİHM, **Case of Ergi v Turkey**, 66/1997/850/1057, 28 Temmuz 1998, sf. 27, prgrf. 85-86. Kararın İngilizce metni için bkz: file:///C:/Users/Digikey/Downloads/001-58200.pdf (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

sonra ciddi ve etkili bir şekilde soruşturulmalıdır. Kuvvet ve buna başvurarak korunmak istenen yarar arasında bir denge olmalıdır⁸⁰⁴.

Yaşam hakkının istisnalarından birisi olan ölüm cezasına ilişkin olarak ise, İHEB'in suskun kaldığı, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin altıncı maddesinin ikinci fıkrasında ise bir düzenlemenin yer aldığı görülmektedir. Buna göre, ölüm cezasını kaldırmamış olan devletlerde, suçun işlendiği zaman yürürlükte olan hukuk kurallarına uygun olarak ve bu sözleşme ile, Soykırım Suçunun Önlenmesine ve Cezalandırılması Sözleşmesi'nin hükümlerine aykırı olmayacak bir şekilde, sadece çok ağır suçlar için ölüm cezasının uygulanabilecektir. Ölüm cezası, sadece yetkili bir mahkeme tarafından verilen nihai kararın ardından infaz edilebilecektir. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesine Ek, Ölüm Cezasının Kaldırılmasını Amaçlayan İkinci Seçmeli Protokol'ün birinci maddesi ise, ölüm cezasının yasaklandığı görülmekte, ama devletlerin bu cezayı savaş sırasında uygulayabilmelerine yönelik çekince ileri sürmelerine izin verilmektedir⁸⁰⁵.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi⁸⁰⁶, dördüncü maddesinin birinci fıkrasında herkesin yaşamına saygı gösterilmesi hakkı olduğunu kabul ederken, bu haktan keyfi bir şekilde mahrum bırakılmayı yasaklamıştır. Ölüm cezasının ancak ciddi suçlar için, suçta ve cezada kanunilik, doğal halim ilkesine uygun bir şekilde yapılacak yargılamalardan sonra verilebileceğini düzenlemiştir. Ölüm cezasını kaldıran devletlerin yeniden yürürlüğe koyması bu sözleşmeyle yasaklanmış, siyasal suçlar için bu cezaya hükmedilmesi de engellenmiştir.

Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'nin onuncu ve on birinci maddelerinde de ölüm cezasına yer verilmiştir. Şartın onuncu maddesinde ölüm cezasına sadece çok ciddi suçlar için hükmedilebileceği ve hakkında ölüm cezasına hükmedilen bir kişinin, bağışlanması veya cezasının hafifletilmesini isteme hakkına sahip olması gerektiği düzenlenmiştir. On birinci maddede ise siyasi suçlar için bu cezaya hükmedilemeyeceği, hamile kadınlar, bebeği iki yaşın altında olan kadınlar ve on sekiz yaşın altındaki insanlar için bu cezanın uygulanamayacağı garanti altına alınmıştır. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda ise ölüm cezasına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır.

⁸⁰⁴ Şen, sf. 20.

⁸⁰⁵ Ek Protokol'ün Türkçe metni için bkz: <http://www.unmikonline.org/regulations/unmikgazette/06turkish/TIntCovCivPolRightsOp2.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2017).

⁸⁰⁶ Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin İngilizce metni için bkz: <https://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm> (Erişim Tarihi: 3 Nisan 2018).

Ölüm cezasına ilişkin yasağa, yukarıda değinilenler dışında, AB Temel Haklar Şartı'nın ikinci maddesi de yer vermiştir. Ayrıca UCM Statüsü de, soykırım gibi çok ciddi suçlara ilişkin yargı yetkisi bulunmasına rağmen, ölüm cezasını içermemektedir⁸⁰⁷. Yine de görülmektedir ki, uluslararası insan hakları belgelerine ölüm cezalarını kural olarak mutlak bir şekilde, küresel olarak yasaklamamaktadır. Ancak bu cezanın uygulanmasına ilişkin bazı standartlar getirildiği görülmektedir.

AİHS çerçevesinde ise, ölüm cezası tamamen yasaklanmıştır. AİHS'nin ikinci maddesinin birinci fıkrası, yasaların ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçu işleyen ve mahkeme tarafından bu cezaya hükmedilen bir kimsenin cezasının infazı dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemeyeceği düzenlemiştir. Ancak 1983 tarihli Altı No'lu Protokol ile devletlerin sadece silahlı çatışmanın ve silahlı çatışma tehlikesinin bulunması hali hariç olmak üzere, ölüm cezasına hükmedilmesini yasaklamıştır. Böylelikle yaşam hakkının bir istisnası olarak ölüm cezasını kabul eden Avrupa Konseyi sistemi içerisinde, bu istisna daraltılmıştır. AİHS'nin 2002'de imzalanan ve 2016'da yürürlüğe giren 13 No'lu Ek Protokol'ün birinci maddesinde ise açıkça ölüm cezasının kaldırıldığına, gerek silahlı çatışma, gerekse barış zamanında, kimsenin bu cezaya çarptırılmayacağına hükmedilmiştir. AİHM'nin kararlarına bakıldığında, devletlerin artık bir kimse için ölüm cezası uygulanması tehdidi olduğu durumlarda, bu kimseyi üçüncü devletlere teslim etmeme yükümlülüğünün olduğu da kabul edildiği görülmektedir.

Yaşam hakkı, insan haklarının tanınmış olduğu, suya, besine, sağlık tesislerine ve tıbbi imkanlara ulaşılan, insan onuruna yaraşır bir hayat sürmeyi de kapsamaktadır. Bu hak, eğitim, barınma, çalışma ve kültürel hakların da olduğu, özgür, güvenli ve sağlıklı bir hayatın sunulmasını gerektirmektedir⁸⁰⁸. Devlet, yaşam hakkına zarar veren eylemleri caydırıcı ve etkin şekilde cezalandırmak için gerekli kanuni düzenlemeler yapmak, bu düzenlemelere uyulmadığı takdirde etkili bir ceza hukuku sistemi kurmak ve bu cezaların infazını sıkı şekilde takip etmek ve uygulamakla yükümlüdür. Devletler, hastalık gibi doğal sebeplerle meydana gelmeyen ve özellikle de kamu görevlilerinin kuvvet kullanması sonucunda gerçekleşen ölüm olaylarını etkin bir biçimde araştırmalı ve soruşturmalıdır⁸⁰⁹.

⁸⁰⁷ Avrupa Birliği Konseyi, **European Union Guidelines Human Rights and International Humanitarian Law**, Mart 2009, sf. 8.

⁸⁰⁸ **Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions on a Gender-Sensitive Approach to Arbitrary Killings**, prgrf. 84.

⁸⁰⁹ Çiftçioğlu, sf. 152.

Kıyası devletlerin, bireylerin yaşam hakkını etkin olarak koruması ve onların yaşam hakkına zarar gelmemesi için gerekli önlemleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır. Devletler terörist eylemler karşısında da, öldürmek için ateş açmamalıdır. Yaşanan şiddet olayları herhangi bir silahlı çatışma kapsamına giriyorsa, insan hakları hukuku yanında, uluslararası insancıl hukuktan kaynaklı yükümlülüklerine de uygun bir şekilde hareket etmelidir.

ii. İşkence ve Kötü Muamele Yasağı

Yaşam hakkı yanında, işkence ve kötü muamele yasağı da çatışmalar sırasında ve sonrasında ihlal edilen insan hak ve özgürlüklerinden birisidir. Günümüzde devletlerin çoğu işkence ve kötü muamelenin yasak olduğunu kabul etmiştir. Ayrıca bu yasak bir *jus cogens* normdur⁸¹⁰. Yine de çatışmalarda, ister uluslararası ya da iç silahlı çatışma, ister terör olayları ya da iç gerginlikler nedeniyle yaşansın, oldukça sık bir şekilde ihlal edilmektedir⁸¹¹.

Özellikle Guantanamo Bay Naval Base’de tutuklanan El Kaide örgütü üyesi şüphelilerine ilişkin gündeme gelen iddialar, devletlerin her türlü şiddet olayında ve ertesinde, karşı tarafın destekçileri ya da savaşanlarıyla ilgili yapacağı yargılamalarda işkence ve kötü muamele yasağına uygun davranmalıdır. Uygulanacak olan cezai yaptırımlarda da uluslararası insan hakları hukukunun gerekliliklerine uygun davranılmalı, bir cezai yaptırım aracı olarak işkence veya kötü muamele yöntemlerine başvurulmamalıdır⁸¹². Teröristler tarafından da sık gerçekleştirilen bir insan hakkı ihlaliyken, terörle mücadele eden devlet güçleri de bu yasağa aykırı davranabilmektedir. Ayrıca birçok devletin, muhalefeti susturmak adına işkence ve kötü muameleye başvurduğu da görülmektedir⁸¹³. Yasak kapsamına her türlü işkence eylemi, insanlık dışı veya kötü davranış ya da cezalandırma teknikleri girmektedir.

⁸¹⁰ Weissbrodt, David ve Heilman, Cheryl, “Defining Torture and Cruel, Inhuman, and Degrading Treatment,” **Law and Inequality**, C. 29 (2011), sf. 347.

⁸¹¹ Ruanda’da yaşanan çatışma sırasında özellikle kadınlar, tecavüz eylemlerini de içeren işkenceye maruz kalmış, yaşadıkları acı tecrübelerin etkileri çatışma sonrası dönemde de devam etmiştir. Buna ilişkin bir araştırma için bkz: Herbiet, Céline, Healing Women in Post-Conflict Rwanda: A Foucauldian Discourse Analysis on Women’s Perceptions of Transitional Healing through Gacaca and Socioterapy, Utrecht Üniversitesi ve Bolonya Üniversitesi Ortak Kadın ve Cinsiyet Çalışmaları Master Programı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Haziran 2014, sf. 66.

⁸¹² Kramer, David ve Weissbrodt, David, “The 1980 U.N. Commission on Human Rights and the Disappeared,” **HRQ**, C. 3 (1981), sf. 346.

⁸¹³ Mujuzi, Jamil D., “An Analysis of the Approach to the Right to Freedom from Torture Adopted by the African Commission on Human and Peoples’ Rights,” **AHRLJ**, C. 6 (2006), sf. 424.

Devletler veya devlet dışı kurumlar, bireyler, işkence ve kötü muamele yöntemine başvururken genellikle mağduru korkutma, caydırma, cezalandırma ya da ondan bilgi almayı amaçlamaktadır. İşkence ve kötü muameleye maruz kalmama hakkının, sadece cezai uygulamalarla bağlantısı bulunmamaktadır. Hiç kimsenin işkence ve kötü muameleye maruz bırakılmaması gerekmektedir. Ancak, bu yasağın rastlandığı en sık uygulama, bir soruşturma yöntemi olarak, suça ilişkin itiraf elde etmek amacıyla veya cezai yaptırım amacıyla kullanılmasıdır⁸¹⁴.

İşkence ve kötü muamele yasağını hangi hareketlerin ihlal ettiği, duruma göre değişiklik göstermektedir. Gerçekleştirilen hareketin süresi, mağdur üzerindeki fiziksel ve psikolojik etkileri, mağdurun cinsiyeti, yaşı, sağlık durumu gibi etkenlere bağlı olarak farklı hareketler ve cezalandırma yöntemleri bu yasağın ihlali anlamına gelebilmektedir⁸¹⁵. Ancak uykusuz bırakma, dövme, uzuv kesme veya koparma gibi çeşitli yaralama teknikleri, ölümle tehdit etme, aç veya susuz bırakma, suya sokup çıkarma, vücuda elektrik verme, dövme, cinsel istismarda bulunma, çıplak bırakma, ısıyla kör etme gibi yöntemler, sık karşılaşılan işkence yöntemlerinden bazılarıdır⁸¹⁶.

İşkence yasağı, uluslararası insancıl hukuk kurallarında Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nin 32. maddesinde de düzenlenmiştir. Burada işkence sonucunda vücut bütünlüğüne zarar gelmesi sonucu aranmamakta, işkencenin tüm türleri yasaklanmaktadır. Bu yasağa riayet etmemek, sözleşmenin ağır ihlaline yol açmaktadır. Ayrıca 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesi de işkenceyi yasaklamıştır⁸¹⁷. Silahlı çatışmalar sırasında yapılan her bir işkence, aslında uluslararası insancıl hukukun ihlali anlamına gelmektedir.

İHEB'in beşinci maddesi de, hiç kimseye işkence yapılamayacağını, zalimane, insanlık dışı ve onur kırıcı herhangi bir muamelede bulunmanın veya bu niteliklerde ceza vermenin yasak olduğunu belirtmektedir. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin yedinci maddesi de benzer şekilde davranışlarda bulunmayı

⁸¹⁴ O'Donnell, Daniel, "International Human Rights Standards Concerning Criminal Law and Procedure and Derogation," **Non-Derogable Rights and States of Emergency**, ed. Daniel Prémont, Christian Stenersen, Isabelle Oseredczuk, Brüksel, Bruylant, 1996, sf. 169.

⁸¹⁵ Vermeulen, Ben ve Battjes, Hemme, "Prohibition of Torture an Other Inhuman or Degrading Treatment or Punishment," **Theory and Practice of the European Convention on Human Rights**, ed. Peter Van DIJK ve diğerleri, 5. B., Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, sf. 387-388.

⁸¹⁶ BM İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Ceza Özel Raportörü'nün ortaya koyduğu diğer yöntemler için bkz: Weissbrodt ve Heilman, sf. 377-378.

⁸¹⁷ Parker ve Neylon, sf. 437. İşkence ve kötü muamele yasağını içeren uluslararası hukuk metinleriyle ilgili geniş bir liste için bkz: **European Union Guidelines Human Rights and International Humanitarian Law**, sf. 13.

yasaklamıştır. Bu sözleşmenin dördüncü maddesinin ikinci fıkrası gereğince, yedinci maddeye karşı çekince öne sürülememektedir.

10 Aralık 1984 tarihli İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşme de konu kapsamında oldukça önemli düzenlemeler içermektedir. Sözleşmenin birinci maddesine göre işkence⁸¹⁸, bir şahsı, bu şahsın işlediği veya işlediğinden şüphe edilen bir fiil sebebiyle, cezalandırmak amacıyla, bilgi veya itiraf elde etmek için veya ayırım gözetin herhangi bir sebep dolayısıyla bir kamu görevlisinin veya bu sıfatla hareket eden bir başka şahsın teşviki veya rızası veya muvafakatiyle uygulanan fiziki veya manevi ağır acı veya ızdırap veren bir fiil anlamına gelmektedir. Bunun yalnızca yasal yaptırımların uygulanmasından doğan, bunların tabiatında olan veya arızı olarak meydana gelen acı ve ızdırabı içermediği kabul edilmektedir.

Belirtilen sözleşmenin ikinci maddesine göre taraf devletlerin yetkilerini kullanabildikleri ülkelerde işkenceyi önlemeleri için etkili yasal, idari, adli veya diğer tedbirleri almaları gerekmektedir. Olağanüstü hal, silahlı çatışma veya bu gibi durumların yaşanması tehdidinin olduğu hallerde dahi, işkence yasaktır. Amirin emri de işkence uygulanmasını meşru kılmamaktadır. Üçüncü maddesine göre ise, bir şahsın işkenceye maruz kalma tehlikesi altında olacağı bir devlete geri gönderilmesi mümkün değilken, dördüncü maddesine göre ise taraf devletlerin işkenceyi suç kabul eden yasal düzenlemeler yapması gerekmektedir.

İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşmes'nin 17. maddesine göre İşkencenin Önlenmesi Komitesi kurulacak, bu komite insan hakları alanında üst düzey bilgi ve yetkileriyle tanınmış kişilerden oluşan on uzmandan oluşacaktır. Bu uzmanların sözleşmeye taraf devletlerce, iki yıllık süreler için seçileceği öngörülmüştür. Sözleşmenin 24. maddesine göre komitenin sözleşme çerçevesinde yapmış olduklarına ilişkin bir raporu, BM Genel Kurulu'na ve sözleşmeye taraf devletlere sunması gerekmektedir.

Sözleşmenin on dokuzuncu maddesine göre taraf devletlerin, İşkencenin Önlenmesi Komitesi'ne sözleşmenin yürürlüğe girmesinden her dört yılda bir rapor sunarak, sözleşme doğrultusunda sahip oldukları yükümlülüklerle ilgili yaptıklarını anlatma yükümlülüğü bulunmaktadır. Raporlar komite üyelerince incelenecek,

⁸¹⁸ Sözleşmenin bu maddesinde işkence kavramının geniş anlamda kullanıldığı görülmektedir. İşkence kavramıyla kastedilen, işkencenin kendisiyle birlikte diğer tüm zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı davranışlar ve cezaları da kapsamaktadır. Osmanoğlu, Kerem, "Polis ve Mağdur İlişkisi," **İÜHFİM**, C. 71, S. 1 (2013), sf. 895.

yorumlanarak taraf devletlere gönderilecektir. İşkencenin Önlenmesi Komitesi, sözleşmeye taraf bir devletin ülkesi içerisinde işkencenin sistematik bir şekilde uygulandığına ilişkin inandırıcı bir bilgi edinmesi halinde, taraf devleti bu konunun incelenebilmesi için işbirliği yapmaya davet edebilmektedir. Komite gözlemlerini ve diğer hususları dikkate alarak, gerekli görürse, üyelerine gizli bir soruşturma yaptırabilmektedir.

BM İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşmesi'nin 21. maddesine göre, bu sözleşmenin tarafı olan herhangi bir devlet, diğer bir devletin kendisi hakkında sözleşmenin hükümlerini yerine getirmediğine ilişkin iddiaları İşkencenin Önlenmesi Komitesi tarafından incelenmesi yetkisini kabul edebilmektedir. Buna göre taraf devlet, diğer devletin yükümlülüklerine aykırı davrandığına ilişkin bir başvuruyu, o devlete yazılı bir beyanla yapacaktır. Başvuruyu alan devlet, açıklamalarını içeren yazılı beyanını üç ay içerisinde, başvuruyu yapan devlete iletacaktır. Sorun altı ay içerisinde her iki tarafı da tatmin edecek bir şekilde noktalanmazsa, devletlerden birisi İşkencenin Önlenmesi Komitesi'ne konuyu götürebilecektir. Komite konuya ilişkin olarak tüm ulusal hukuk başvuru yollarının tüketildiğini tespit ederse, sorunu inceleyecektir. Komite sorunun dostane bir şekilde çözülmesi için arabuluculuğunu taraf devletlere sunacaktır. Eğer bir çözüme ulaşılamıyorsa, durum bir raporla tespit edilecek, rapor ilgili devletlere ve Genel Sekretere iletilecektir.

Sözleşmenin 22. maddesine göre, taraf devletlerin sözleşme hükümlerine ilişkin olarak aykırı tutumları nedeniyle mağdur olan ve söz konusu devletin yetkisi altındaki bireylerin şikayetlerinin incelenmesi konusunda da İşkencenin Önlenmesi Komitesi'nin yetkisini kabul edebilecektir. Komite bu şikayeti önce ilgili taraf devletin dikkatine sunacak, devlet de altı ay içerisinde buna ilişkin yazılı beyanını komiteye iletacaktır. Komite ise bunları inceleyecek oluşturacağı görüşlerini ilgili devlete ve bireye iletacaktır.

İşkencenin Önlenmesi Komitesi, BM İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşmesi'yle ilgili olarak 9 Şubat 2018 tarihinde yayınlanan ve Sözleşmenin Üçüncü Maddesinin 22. Madde Kapsamında Uygulanmasına İlişkin Dört (2017) Numaralı Genel Yorumu'nda⁸¹⁹ bu

⁸¹⁹ Sözleşmenin Üçüncü Maddesinin 22. Madde Kapsamında Uygulanmasına İlişkin Dört (2017) Numaralı Genel Yorumu'nun İngilizce metnine ulaşmak için bkz: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CAT/CAT-C-GC-4_EN.pdf (Erişim Tarihi: 25 Mart 2018).

maddeyle bağlantılı farklı bir noktaya değinmiştir. Sözleşmeye taraf devletlerin, kendi ülkesi içerisindeki veya herhangi bir egemenlik alanındaki bir kimseyi, eğer gönderileceği devlette işkence veya kötü muameleyle maruz kalacağı biliniyorsa, buraya geri göndermemesi gerekmektedir. Ancak devletler bazen yapmış oldukları başka uluslararası andlaşmalar nedeniyle bir kimseyi, işkence veya kötü muameleyle maruz kalacak olsa bile geri gönderme yükümlülüğü altına girebilmektedir. Bu durumda yapılan bu diğer uluslararası andlaşma ile, BM İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşmesi arasında çatışma olacaktır. Bu durumda ilgili devletin İşkencenin Önlenmesi Komitesi'ne bilgi vermesi gerekmektedir. Komitenin bu sayede erken haberdar olması ve kişi geri gönderilmeden önce durumla ilgilenebilmesi amaçlanmaktadır.

Yükümlülükleri savaşı devlet, bahsi geçen çatışma durumunda, komitenin yapacağı ara önlemin alınmasına ilişkin önerilere iyi niyetle riayet etmelidir⁸²⁰. Aksi bir tutum, hem komiteye ciddi zarar verecek, hem de etkinliği önünde engel oluşturacaktır. Komite, ilgili devletin BM İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşmesi'nin 22. maddesini ihlal ettiğine karar verebilecektir. Yoruma göre, ilgili BM sözleşmesine taraf devletlerin, yapacakları andlaşmalarda, bu sözleşmedeki yükümlülükleriyle savaşı düzenlemelerin olmamasına dikkat etmeleri uygun olacaktır⁸²¹.

1985 yılında BM İşkenceye Karşı Sözleşme'nin kabul edilmesinin ardından BM İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Ceza Özel Raportörü atanmıştır. Özel Raportör, işkenceye ilişkin olarak yaşanan sorunları ele almakta, devletlere konuyla ilgili ziyaretlerde bulunmakta ve yıllık raporlar hazırlamaktadır. Somut işkence olaylarına ilişkin olarak BM ile üye devletler arasındaki iletişimi sağlamaktadır⁸²². Özel raportörün işkenceye ilişkin raporlarında sıkça vurguladığı bazı hususlar bulunmaktadır. Özel raportöre göre işkence, ulusal hukuk normlarında muhakkak suç olarak tanımlanmalıdır. Devletlerdeki en yüksek ve özellikle hukukun uygulanmasından sorumlu olan otoriteler, işkence uygulayan kamu çalışanlarının, bu davranışlarının cezai sorumluluğa yol açacağı bilincine varmalarını sağlamalıdır. Hücre cezaları kaldırılmalı, bu otoriteler tutuklu ya da

⁸²⁰ Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşmesi Üçüncü Maddesinin 22. Madde Kapsamında Uygulanmasına İlişkin Dört (2017) Numaralı Genel Yorum, prgrf. 24-25.

⁸²¹ Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşmesi Üçüncü Maddesinin 22. Madde Kapsamında Uygulanmasına İlişkin Dört (2017) Numaralı Genel Yorum, prgrf. 34-37.

⁸²² Weissbrodt ve Heilman, sf. 377.

hükümlü yakınlarının işkence iddialarını gecikmeksizin ele almalıdır. İdari kurumlar, hapishanelere ve polis merkezlerine habersiz ziyaretler düzenlemeli, bir kimseyi gizli olan ya da resmi olmayan bir yerde gözaltında tutmayı yasaklamalıdır. Bağımsız kurumlar ve sivil toplum örgütlerinin tutukluların bulunduğu yerleri, hapishaneleri, hastane ve psikiyatrik tedavi uygulanan merkezleri ziyaret etmelerine izin verilmelidir⁸²³.

Ayrıca AIHS'nin üçüncü maddesinde⁸²⁴, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin beşinci maddesinde, Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı'nın beşinci maddesinde⁸²⁵, Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'nin on üçüncü maddesinde, İşkencenin Önlenmesine ve Cezalandırılmasına İlişkin Amerikalılararası Sözleşme'de ve 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve 1977 tarihli Ek Protokollerinde de işkencenin yasak olduğu düzenlenmiştir. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün ikinci maddesinde ve beşinci maddesinde, Ruanda için Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin üçüncü ve dördüncü maddelerinde de işkence yasaklanmıştır. Ayrıca İşkencenin ve Gayri İnsani ya da Küçültücü Ceza veya Muamelelerin Önlenmesi Dair Avrupa Sözleşmesi de bulunmaktadır.

UCM Statüsü'nün yedinci maddesine göre işkence yasal yaptırımlardan kaynaklanan, kaza eseri ya da yaptırımın doğasından kaynaklanan acı ve ızdırap hariç olmak üzere, gözaltında bulunan veya sanığın gözetiminde bulunan bir kişinin, fiziksel ya da ussal olarak şiddetli acı veya ıstırap çekmesini bilerek sağlama anlamına gelmektedir. Sivil halka karşı gerçekleştirilen işkence kapsamındaki eylemler insanlığa karşı suç oluştururken, sekizinci maddesinin ikinci fıkrasının a benine göre, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri tarafından korunan kimselere karşı

⁸²³ BM İşkenceye ve Diğer Zalimane, Gayriinsani veya Küçültücü Muamele veya Ceza Özel Raportörünün üzerinde durduğu noktalara ilişkin olarak bkz: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/SRTorture/recommendations.pdf> (Erişim Tarihi: 24 Mart 2018).

⁸²⁴ Türkiye'de 22 Nisan 2000 tarihinde bir grup gösterici F-tipi hapishaneleri protesto etmek için toplanmıştı. Buradaki göstericiler polis tarafından kullanılan biber gazı kullanılarak dağıtılmış, Oya Ataman ve diğer 38 gösterici gözaltına alınmıştır. Olay Ataman tarafından AIHM'ye taşınmış ve Ataman v Türkiye davasında mahkeme, somut olayda gerçekleşmediğini kabul etse de, bir toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında, bunu dağıtmak için biber gazı kullanılmasının AIHS'nin üçüncü maddesini ihlal edebileceğini belirtmiştir. Biber gazı gibi araçların kullanılması ve işkence yasağı ilişkisi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Ertan, İzzet M., "Toplumsal Olaylara Müdahalede Biber Gazı Kullanılmasının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Uygunluğu," **MHB**, Y. 32, S. 1 (2012), sf. 63-64.

⁸²⁵ İşkence uygulamalarının en büyük amacı, uygulandığı kişinin insanlık onuruna zarar vermektir. Bu nedenle Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı, işkenceyi yasakladığı beşinci maddesinde, insanların insan onuruna saygı gösterilmesi hakkının bulunduğu da düzenlemiştir. Ayrıca Afrika'da çocuklara karşı işkence de oldukça sık görülen bir uygulama olduğu için, bu şartta çocuklara karşı gerçekleştirilen işkence de açıkça yasaklanmıştır. Mujuzi, sf. 429-430.

gerçekleştirilen biyolojik deneyler dahil işkence veya insanlık dışı muamele bir savaş suçudur.

İşkence, genellikle bir devletin resmi kolluk kuvvetlerinin gerçekleştirdiği bir suç fiili ve insan hakkı ihlali olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle işkenceyle mücadelede bir diğer önlem olarak, bu alanda çalışacak olan personelin insan hakları konusunda eğitilmesi ve bilinçlendirilmesi önemli bir uygulamadır. Güç kullanma tekeline sahip resmi görevlilerin, güç kullanma yetkilerini aşarak yapacakları her eylemin işkence olacağı bilinciyle hareket etmesi, işkence olaylarını azaltan bir etki doğuracaktır. İşkence suçunun failleri olan kamu görevlileri, genellikle üstlerinin emri doğrultusunda hareket ettikleri savunmasını yapmaktadır. Ancak günümüzde devletlerin ulusal hukuklarda bu durumun onları sorumluluktan kurtarmadığına ilişkin yasal düzenlemeler kabul edilmeye başlanmıştır. Ayrıca işkence uygulamalarını sona erdirmek için alınan önlemlerden birisi, işkence sonucu elde edilen ifadelerin delil olarak kullanılmasının mümkün olmamasıdır⁸²⁶.

Bireylere uygulanacak olan ceza ve güvenlik tedbiri uygulamalarına dikkat edilmelidir. Cezai uygulamalar sırasında birçok kişinin işkenceye maruz kaldığı görülmektedir. Bu uygulamalarda işkencenin önüne geçmek için, adil yargılanma hakkıyla da bağdaşır şekilde, BM Genel Kurulu tarafından 9 Aralık 1988 tarihli, A/RES/43/173 sayılı Herhangi Şekilde Tutulan ya da Hapsedilen Tüm Bireylerin Korunmasına Yönelik Prensipler Bütünü⁸²⁷ kararı kabul edilmiştir. Burada kabul edilen prensiplere göre, bir nedenle alıkonulan ya da hapsedilen bireylerin insanlık onuruna uygun şekilde bir davranışa tabi tutulmaları gereklidir. Gözaltına alma, tutma veya hapsedme gibi uygulamalar, yasa hükümlerine uygun olarak ve yetkili resmi görevlilerce uygulanacaktır. Bu tür uygulamalar, bir yargı kararına dayanmalı ya da yargısal denetime tabi olmalıdır.

Prensipler Bütünü'ne göre, tutulan veya hapsedilen bir bireyin, işkence ya da zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı muameleye veya cezaya maruz bırakılması yasaktır. Tutulan kişilerin henüz mahkum edilmemiş olduklarının göz önünde tutulması, buna göre bir davranış görmeleri gerekir. Kişilerin yargıç tarafından dinlenme ve kendini savunma hakkı bulunmalı, sahip olduğu haklardan haberdar

⁸²⁶ Osmanoğlu, sf. 896.

⁸²⁷ BM Genel Kurulu'un 9 Aralık 1988 tarihli, A/RES/43/173 sayılı kararının Türkçe metni için bkz: <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/528b7--Herhangi-Bir-Bicimde-Tutulan-veya-Hapsedilen-Kisilerin-Korunmasi-Icin-Prensipler-Butunu.pdf> (Erişim Tarihi: 13 Şubat 2018).

edilmelidir. Bir avukattan yararlandırılmalı ve gözaltında tutulduğunu ailesine bildirebilmelidir.

Prensipier Bütünü, tutulan veya hapsedilen bir kimseyi suçunu itiraf etmeye, suçu üstlenmeye ya da başka bir kimse aleyhinde ifade vermeye zorlamayı yasaklamaktadır. Bireyler, sorgulanma sırasında şiddet, tehdit gibi uygulamalarla şahsi kararlarını veya yargılarını zayıflatabilecek sorgulama yöntemlerine maruz bırakılamaz. Zararlı tıbbi ve bilimsel deneye, kendi rızası bile olsa, tabi tutulamaz. Bireylerin maruz kaldıkları kötü davranışları şikayet etme hakkı vardır. Devletin ise, bireyin tutulması veya hapsedilmesi esnasında ölümü veya kaybolması halinde, araştırma yükümlülüğü bulunmaktadır. Ayrıca devletlerin burada kabul edilen ilkelere aykırı bir şekilde gerçekleştirilen davranışlara ilişkin kendisine iletilen iddiaları, tarafsız bir şekilde soruşturması gerekmektedir.

İşkence ve kötü muamele yasağıyla bağlantılı olarak görülen bir diğer belge, BM'nin organı olan Ekonomik ve Sosyal Konsey'in, Hukuk Dışı, Keyfi ve Yargısız İnfazların Etkili Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair Prensipler⁸²⁸ isimli, 24 Mayıs 1989 tarihli, 1989/65 numaralı kararıdır. Buna göre, devletlerin hukuka aykırı, keyfi ve kısa yoldan infazları kanunla yasaklaması gerekmektedir. Bu türdeki uygulamaların ceza yasalarında suç olması sağlanmalıdır. Silahlı çatışma durumu ya da buna ilişkin bir tehdit, iç siyasi istikrarsızlık veya olağanüstü hal gibi istisnai durumlar, bu türdeki infazları haklı göstermemektedir. Bu tür uygulamalara ilişkin yasak, hükümetlerce verilen her türlü emir ve talimatlardan üstündür. Devletlerin, belirtilen Ekonomik ve Sosyal Konsey'in bu kararındaki yasaklara uygun hareket edildiğine ilişkin olarak sıkı bir denetim yapması ve aksi iddia halinde sıkı soruşturmalarda bulunması gerekmektedir. Devletler, kendi egemenlikleri altındaki herhangi bir ülkede hukuk dışı, keyfi veya kısa yoldan gerçekleştirilen infazları yaptıkları soruşturmaya tespit etmeleri halinde, ilgili kimselerin adalet huzuruna çıkarılmalarını sağlamaları gerekmektedir.

AİHM, İrlanda v Birleşik Krallık Davası'na ilişkin kararında⁸²⁹, AİHS'nin işkence ve insanlık dışı veya onur kırıcı muamele ya da cezaları mutlak olarak

⁸²⁸ BM Ekonomik ve Sosyal Konseyi'nin belirtilen 24 Mayıs 1989 tarihli, 1989/65 numaralı kararının Türkçe metni için bkz: <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/824b10--Hukuk-Disi,-Keyfi-ve-Kisa-Yoldan-Infazlarin-Etkili-Bicimde-Onlenmesi-ve-Sorusturulmasına-Dair-Prensipier.pdf> (Erişim Tarihi: 13 Şubat 2018).

⁸²⁹ AİHM, Ireland v United Kingdom, 18 Ocak 1978, Başvuru No. 5310/71, s. 58, pgrf. 163. Kararın İngilizce metni için bkz: <file:///C:/Users/Digikey/Downloads/CASE%20OF%20IRELAND%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM.pdf> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

yasakladığını, bu yasağın ise işkence mağdurunun davranışları ile bir ilgisinin olmadığını belirtmiştir. AİHS’de buna yönelik herhangi bir istisnai hükmü bulunmamakta, bir toplumun yaşamını tehdit eden genel bir tehlike halinin varlığında bile, işkence yasağına uymamaktan söz edilememektedir. Ayrıca belirtilen karara göre, ayakta bekletmek, yüzünü örtmek, gürültüye maruz bırakmak, uykudan ve yemekten mahrum etmek işkenceye yol açmaktadır. Mahkeme, Selmouni v Fransa Davası’ndaki kararında ise, polis güçlerince sağlıklı bir şekilde gözaltına alınan kimsenin yaralı olarak salıverilmesinin, devletin bu duruma ilişkin açıklama yapmasını gerektirdiğini söylemiştir. Devlet bu yükümlülüğünü yerine getiremiyorsa, AİHS’nin üçüncü maddesini ilgilendiren bir ihlale karışılmış olduğu düşünülmektedir⁸³⁰.

Farklı radikal görüşleri savunan ve bu görüşleri doğrultusunda şiddet kullanmaktan kaçınmayan, eylemleri sonucu birçok insan hayatına ve insan hakkına zarar veren teröristler için de işkence ve kötü muamele yasağının mutlak bir koruma yaratmasına çekinceyle yaklaşılmaktadır. Bu tartışma için en sık verilen örnek, planlanmış olan ve birçok masum sivile zarar verecek olan terör eylemlerinin varlığı bilindiğinde ve bununla ilgili bir terörist ele geçirildiğinde, bu eylemleri engelleyebilmek amacıyla teröristten bilgi almak için işkence yapılabilip yapılamayacağıdır. Başka insanların çeşitli haklarına zarar vermeyi göze almış kişilerin insan haklarının korumasından yararlanması sağlanmalı mıdır? Çünkü AİHS’nin 17. maddesinde, bu sözleşmede tanınmış olan hakların, başka kimselerin hak ve özgürlüklerine zarar verici şekilde yorumlanıp suiistimal edilmesini, bütün devletler, gruplar ve insanlar için yasaklamıştır⁸³¹.

Belirtilen durum çerçevesinde, işkencenin herkes için mutlak bir yasak olmadığı, bir terör sanığından hukuken önemli bilgi almak için kullanılabileceği, öne sürülebilir. Ancak bu durumda, teröriste uygulanan işkence ve kötü muamele sonucunda, işe yarar veya doğru bir bilginin elde edilip edilemeyeceğine yönelik bir kesinlik söz konusu değildir. İşkence ve kötü muamele davranışının bir istisnasının kabulünün, özellikle ceza hukuku bağlamında birçok noktada yeni istisna ve ihlallere kapı açacağı tehlikesi de vardır. Ayrıca bir istisnanın tanınması durumunda, hukuken

⁸³⁰ AİHM, **Selmouni v France**, 25803/94, 28 Temmuz 1999, sf. 27, prgrf. 87. Kararın İngilizce metni için bkz: file:///C:/Users/Digikey/Downloads/001-58287.pdf (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018). İşkence ve kötü muamele yasağına ilişkin olan diğer uluslararası veya bölgesel hukuk metinleri için bkz: Weissbrodt ve Heilman, sf. 348 vd.

⁸³¹ David, Ian T., “Freedom From Torture in the “War on Terror”: Is it Absolute?,” **Terrorism and Political Violence**, C. 23, S. 3, sf. 2.

mümkün olan işkence yöntemi ile yasak olan işkence yöntemi arasındaki sınırın kimin tarafından çizileceği de belirsizdir⁸³².

Bu durumda işkence ve kötü muamele yasağı arasında bir ayrım yapılması, başkalarının hayatı ve hakları için önemli bilgiler elde edilmesi söz konusuysa, ele geçirilen teröristlere işkence edilmemesi, ancak kötü muamelede bulunabilmesi öne sürülmüştür. Ancak, hangi davranışın işkence, hangi davranışın kötü muamele kapsamına gireceği sorunu baş göstermektedir. Örneğin bir kimseye yemek vermemek işkenceye mi girmektedir, kötü muamele midir? Bu ayrımı yapmak mümkün gözükmemektedir⁸³³. Bu şartlar altında, işkence ve kötü muamele yasağının mutlak bir koruma yarattığını kabul etmek gerekecektir.

Silahlı çatışma ya da terörist eylemleri nedeniyle de olsa, insanların işkence ve kötü muameleyle maruz bırakılması kabul edilemez bir uygulamadır. İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşme'nin üçüncü maddesinin birinci fıkrasındaki bireylerin işkence kötü muameleyle maruz kalma tehlikesi altında olacağına yönelik yeterli şüphelerin olduğu bir devlete geri gönderilmeye ilişkin yasak, her durumda işkence ve kötü muamele yasağının koruma yarattığının delili olarak yorumlanmaktadır. AİHS'nin yukarıda belirtilen 17. maddesi nedeniyle de, terörist bile olsa, kimseye işkence yapılmasına izin verilmediği savunulmaktadır. AİHM *Chahal v Birleşik Krallık* davasında, kişi ne kadar istenmeyen davranış sergilemiş ve bu davranışları ne kadar tehlike yaratmış olursa olsun, işkence ve kötü muameleyle maruz bırakılamayacağını belirtmiştir⁸³⁴.

AB bünyesinde kabul edilen belgelerde, kendisine üye olmayan diğer devletlerde de işkencenin engellenmesi için bazı önlemler alınması gerektiğinin altı çizilmiş, devletlerin ulusal hukuklarında, özellikle ceza normlarında işkence ve kötü muamelenin yasaklanmasına ilişkin hukuk kuralları kabul etmeleri ve bu konudaki uluslararası normlara uymaları gerektiği belirtilmiştir. AB'ye göre devletler, tutukluların tutuldukları yerleri, bu yerlere ilişkin standartları ve işkence ve kötü muamele sonucu elde edilen verilerin hukuken geçersiz olacağı gibi güvenceleri hukuken düzenlemelidir. Devletler, cezasızlığı önlemeli ve özellikle azınlıklar, çocuklar gibi işkence ve kötü muameleyle karşı korunması gereken kişiler için özel

⁸³² David, sf. 15 ve 19.

⁸³³ David, sf. 15.

⁸³⁴ AİHM, *Chahal v United Kingdom*, 22414/93, 15 Kasım 1996, sf. 20-21, prgrf. 79. Kararın İngilizce metni için bkzn: <http://www.asylumlawdatabase.eu/sites/www.asylumlawdatabase.eu/files/alldfiles/Chahal.pdf> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

düzenlemeler yapmalıdır. İşkence ve kötü muamele yasağına ilişkin özel şikayet birimleri oluşturulmasında, mağdurları rehabilite edecek merkezler kurulmasında fayda vardır. Tutuklu ve hükümlülerin tutulduğu yerleri denetleyecek kurumlar kurulmalı, bu kişilerle muhatap olacak görevlilere ve işkence iddiasını tıbben değerlendirecek olan doktorlara özel eğitim verilmelidir⁸³⁵.

Özellikle AİHM uygulamalarına bakıldığında, gerek devletin resmi görevlileri, gerek özel kişilerce gerçekleştirilen işkence ve kötü muamele kapsamına giren davranışların, devletler tarafından engellenmesi veya bu tür davranışların gerçekleşmesi durumunda, sorumlularının soruşturulması beklenmektedir⁸³⁶.

İşkence ve kötü muamele yasağı, herhangi bir kısıtlama olmaksızın uygulanmalıdır. İster çatışmalar devam ederken, ister askeri olarak çok büyük bir avantaj elde edebilmek, ister terör olaylarının yoğun yaşandığı bir dönemde teröristlere karşı, isterse de çatışma sonrası döneme geçildiğinde en büyük suçları işleyen kimselere karşı gerçekleştirilsin, bu yasağı ihlal eden eylemler hukuka uygun değildir. İşkence ve kötü muamele yasağın ihlali insanlık onuruna ve insan haklarına zarar vermekte, herhangi bir meşruiyet zeminine hiçbir şekilde oturtulamamakta, işkence veya diğer kötü muamele yöntemleriyle elde edilecek menfaatle açıklanamamaktadır.

iii. Adil Yargılanma Hakkı

Çatışma sonrası dönemlerde, özellikle çatışmalarla ilgili olarak yapılan yargılamalarda adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarının da gündeme geldiği görülmektedir. Örneğin, Kosova'da yaşanan çatışmaların ardından, Kosovalı Sırp olan Cedomir Jovanovic ve Andjelko Kolasinac, Prizren Mahkemesi tarafından yargılanmıştır. Orahovac bölgesinde yaşayan Arnavut halkının üyelerini öldürmeleri, yerinden etmeleri, mülklerini yağmalamaları gibi eylemleri nedeniyle, savaş suçu işledikleri iddia edilmiş ve yapılan yargılamalarda suçlu bulunmuşlardır. Ancak bu kişilerin adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine yönelik yapılan eleştiriler, yargılamanın güvenilirliğine gölge düşürmüştür.

Yargılama sırasında sanıklara kendi dillerini kullanma hakkı tanınmamış, bu nedenle de sanıklar ne yargılama işlemlerini takip edebilmiş, ne de aleyhlerine yapılan tanıklığı anlayabilmiştir. Sanıklar yargılamanın bazı aşamalarına

⁸³⁵ **European Union Guidelines Human Rights and International Humanitarian Law**, sf. 15 vd.

⁸³⁶ Vermeulen ve Battjes, sf. 385.

katılamamıştır. Yargıçların tanıkları kendi isteği doğrultusunda yönlendirdiğine, yargı makamlarının sanıklar aleyhine önyargılı bir tutum içinde olduğuna, bu nedenle de Jovanovic ve Kolasinac için herhangi bir adil yargılamanın gerçekleşmediğine yönelik iddialar gündeme gelmiştir⁸³⁷.

Görüldüğü gibi, genellikle çatışmaların ardından gelen süreçte genellikle işlenen suçlarla ilgili yargılamalar yapılmaktadır. Bu noktada üzerinde önemle durulması gereken haklardan birisi de adil yargılanma hakkıdır. Bir insanın her ne suçu işlemiş olursa olsun, yargılama güvencelerine sahip olması gerekmektedir. Bu sayede yargılanan kişinin savunma hakkını kullanması sağlanmakta, adil olmayan bir şekilde mahkum edilmesi önlenmekte, bu kişiye zarar verilmesi ve güvenliğinin tehlikeye atılması da engellenmektedir⁸³⁸.

IHEB'in on birinci maddesine göre, suçla itham edilen her kimse, savunması için gerekli olan tüm güvencelerin sağlanmış olduğu açık bir yargılamanın ardından yasaya göre suçlu olduğu saptanmadıkça, suçsuz sayılmalıdır. Görüldüğü gibi masumiyet karinesi de adil yargılanma hakkının önemli bir noktasını oluşturmaktadır. Hiç kimsenin işlediği sırada ulusal ya da uluslararası hukuka göre bir suç oluşturmayan herhangi bir eylem veya ihmalden dolayı suçlu sayılması mümkün değildir. Ayrıca kimseye suçun işlendiği sırada uygulanabilecek olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 'Adil Yargılanma Hakkı' başlığını taşıyan 14. maddesi konuya ilişkin oldukça uzun hükümler içermekte, yine masumiyet karinesini de düzenlemektedir. Belirtilen madde, bu konuda düzenlemeler getiren diğer birçok uluslararası hukuk kuralının içerdiği korumaları kapsamaktadır. Maddeye göre, herkes, mahkemeler ve yargı yerleri önünde eşittir. Hakkında bir suç isnadı bulunan herkes, hukuken kurulmuş yetkili, bağımsız ve tarafsız bir yargı yeri tarafından adil ve aleni olarak yargılanma hakkına sahiptir. D'Onnell, insan haklarının korunması ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için, bağımsız ve tarafsız mahkemelerin bulunmasını, olağanüstü süreçlerde bile mahkemelerin bu özelliklerinin zarar görmemesi gerektiğini belirtmektedir⁸³⁹.

BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 14. maddesi olağanüstü dönemlerde bile askıya alınamayacak haklardan birisi olarak düzenlenmiştir. Ancak, İnsan Hakları Komitesi'nin 29 numaralı genel yorumunda, adil yargılanma

⁸³⁷ <http://www.hlc-rdc.org/?p=13551&lang=de> (Erişim Tarihi: 11 Nisan 2018).

⁸³⁸ Yamaner, sf. 125.

⁸³⁹ O'Donnell, sf. 173.

hakkı için gerekli olan güvencelerin de olağanüstü hallerde tamamen askıya alınmamasını gerektiği belirtilmektedir. Adil yargılanma hakkı, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'ndeki askıya alınamayacak haklar arasında düzenlenmemişse de, olağanüstü haller bu hakkın tamamen askıya alınmasını haklı kılmamaktadır. Ayrıca Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen 14. maddesi için *jus cogens* norm şeklinde bir nitelendirme yapmıştır. Adil yargılanma hakkının gerçekleşebilmesi için alınan önlemlerin ve uygulanan yaptırımların, işlenen suçla orantılı olmasını gerekmektedir⁸⁴⁰.

Belirtilen 14. maddeye göre, bir yargılama sırasında davayı izleyenlerin ve basın mensuplarının, demokratik bir toplumdaki genel ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik nedenleriyle ya da tarafların özel yaşamlarının menfaatinin gerektirmesi hallerinde duruşmalardan tamamen veya kısmen çıkarılabileceğini belirtir. Ancak bir ceza davasında veya hukuk davasında verilen hüküm, gençlerin menfaati gerektirmedikçe veya aile uyuşmazlıkları ve çocuğun velayeti ile ilgili davalar için aksi öngörülmedikçe aleni olarak açıklanır. Bu maddeye göre, hakkında bir suç isnadı bulunan bir kimse, hukuka göre suçluluğu kanıtlanıncaya kadar masum sayılmalıdır; hakkında bir suç isnadı bulunan bir kimse, bu isnadın karara bağlanmasında, asgari olarak birtakım haklara sahiptir.

Maddeye göre, aleyhine suç isnadı yapılan kimse, ilk olarak suç isnadının niteliği ve nedenleri konusunda ayrıntılı bir şekilde ve anlayabileceği bir dilde derhal bilgilendirilmelidir. Ayrıca savunmasını hazırlamak ve kendi seçtiği avukatla görüşmek için yeterli zamana ve kolaylıklara da sahip olmalıdır. Sebepsiz yere gecikmeden yargılanma yapılmalı, duruşmalarda hazır bulundurulma ve kendisini bizzat veya kendi seçeceği bir avukat aracılığıyla savunma yapma; eğer avukatı bulunmuyorsa sahip olduğu haklar konusunda bilgilendirilme; adaletin yararı gerektirdiği her durumda kendisine bir avukat tayin edilme ve eğer avukata ödeme yapabilecek yeterli imkanı yoksa, bunun ücretsiz olarak yapılması imkanlarına sahip olmalıdır. Aleyhindeki tanıkları sorguya çekme veya çektirme ve lehindeki tanıkların mahkemeye çıkmalarını ve aleyhindeki tanıklarla aynı koşullarda sorguya çekilmelerini sağlama; mahkemede konuşulan dili anlamıyor veya konuşamıyorsa, bir çevirmenin yardımından ücretsiz olarak yararlanma haklarına sahiptir. Ayrıca kimse kendisini suçlayıcı tanıklık yapmaya veya bir suçu itirafa zorlanmamalıdır.

⁸⁴⁰ Bianchi, Andrea, "Assessing the Effectiveness of the UN Security Council's Anti-terrorism Measures: The Quest for Legitimacy and Cohesion," *EJIL*, C. 17, S. 5 (2007), sf. 905.

Küçüklerin yargılanmasında, küçüklerin yaşını göz önünde bulunduran ve rehabilitasyonlarını ilerletme imkanı sunan bir yargılama usulü izlenir.

Bir suçtan ötürü mahkum olan bir kimse, mahkumiyetinin ve aldığı cezanın, daha yüksek bir yargı yeri tarafından hukuka göre incelenmesini isteme hakkına da sahiptir. Bir kimse, bir suçtan ötürü nihai bir yargı kararıyla mahkum olduktan sonra, bu mahkumiyeti adli hata bulunduğu gerekçesiyle bozulduğunda veya kendisi bağışlandığında, öncelikle mahkumiyet kararının verildiği tarihte bilinmeyen olayların ortaya çıkmamış olmasının nedenlerinin kısmen veya tamamen kendisine yüklenebilip yüklenemeyeceğine bakılmalıdır. Yüklenemiyorsa, bu tür bir mahkumiyetin sonucu olarak ceza çeken bir kimseye hukuka uygun olarak tazminat ödenmek zorundadır. Bir ülkenin hukukuna ve ceza yargılama usulüne uygun olarak daha önce kesin biçimde mahkum olan veya beraat eden bir kimse, aynı suçtan ötürü ikinci kez yargılanamaz ve cezalandırılmaz⁸⁴¹.

Adil yargılanma hakkı suçta ve cezada kanunilik ilkesi ve suçun işlendiği zaman yasalarda öngörülenden daha ağır ceza vermeme ilkesiyle de yakından bağlantılıdır. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 15. maddesine göre bireylerin, işlendiği zaman ulusal veya uluslararası hukuka göre suç oluşturmamayan bir fiil veya ihmalden ötürü suçlu bulunması yasaktır. Ayrıca hiç kimseye işlendiği zaman verilebilecek cezadan daha yüksek ya da ağır bir cezanın verilmesi de mümkün değildir. Suçun işlenmesinin ardından, bir suça daha hafif bir ceza öngören bir yasa değişikliği yapıldığı takdirde, failin yapılan bu değişiklikten yararlanması gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen 15. maddenin ikinci fıkrasına göre, bu maddedeki hiçbir hüküm, işlendiği zaman uluslar topluluğu tarafından tanınan hukukun genel ilkelerine göre suç sayılan bir fiil veya ihmalden ötürü yapılacak olan yargılama ve cezalandırmalara engel oluşturmamaktadır. Benzer şekilde AİHS'nin altıncı⁸⁴² ve

⁸⁴¹ Burada hakkında suç isnadı bulunan kimseye verilen hakların benzeri, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 75. maddesinde de tanınmıştır.

⁸⁴² AİHS'nin adil yargılanma hakkını düzenleyen altıncı maddesine göre, herkesin davasını, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Maddeye göre mahkemelerde kararların verilmesi aleni bir şekilde olmalıdır. Ancak özel hayatın gizliliğinin gerektirmesi, küçüklerin çıkarlarının korunması gibi bazı özel durumlarda, dava sürecinin dinleyicilere veya basına kapatılması mümkündür. Altıncı madde, masumiyet karinesinin, bir kişiye yöneltilen suçlamaları en kısa sürede anladığı dilde bildirilmesi gerektiğinin, bu kişilerin savunmasını hazırlamak için gerekli zamana sahip olmasını, bir müdafinin yardımından yararlandırılmasını, tanıkları sorguya çekmek veya çektiirmek, gerektiğinde tercümandan yararlandırmak gibi hakları bulunduğunun düzenlendiği de görülmektedir. Ayrıca AİHM'ne göre yargılama sırasında silahların eşitliği ilkesine uygun davranılmalı, makul bir süre içerisinde karar alınmalıdır. AİHM'nin adil

yedinci maddesi⁸⁴³ ile Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin sekizinci ve dokuzuncu maddesi de bu ilkelere yer vererek, yargılanan kimselere yargılama güvenceleri sağlamıştır. Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı'nın yedinci maddesi ile Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'nin dört, yedi, dokuz ve on altıncı maddesi de adil yargılanma hakkını benzer şekilde korumaktadır.

Belirtilen düzenlemelerle ilgili üzerinde durulması gereken önemli bir nokta vardır. Bu düzenlemelerde kanunilik ilkesi ile ulusal hukukta suç sayılan fiil ya da ihmaller nedeniyle yargılama yapmanın ve ceza vermenin mümkün olduğu hükmüne yer verilmiştir; ancak ulusal hukukta suç sayılmayan fiil ve ihmaller, uluslararası hukukta suç sayılıyorsa, yine yargılama yapıp ceza verilebilecektir⁸⁴⁴.

Adil yargılanma hakkının kapsamında genellikle savunma için gerekli süre verme, cezai sorumluluğun şahsiliği gibi prensiplerin de olduğu kabul edilmektedir⁸⁴⁵. Yargılamanın makul süre içerisinde yapılması gerekmektedir. Makul süre, suçun ileri sürüldüğü ilk andan, yargılamanın sonuna kadar geçen süre hesaplanarak değerlendirilmektedir. Bu değerlendirilme yapılırken, görülmekte olan davanın karmaşıklığı, gerçekleştirilmesi gereken usul işlemleri ve yargı organlarının yargılamayı yürütmesi göz önünde bulundurulmalıdır⁸⁴⁶. BM İnsan Hakları Konseyi, 24 ile 48 saat içerisinde yargı önüne çıkarılmadan tutulmaya devam edilen kişilerin,

yargılanma hakkına ilişkin içtihadı için bkz: Barkhuysen, Tom ve diğerleri, "Right to a Fair Trial," **Theory and Practice of the European Convention on Human Rights**, ed. Peter Van DIJK ve diğerleri, 5. B., Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, sf. 497-654. Askeri mahkemelerin, adil yargılanma hakkının gerçekleşmesi için gerekli yukarıda sayılan kriterlere uygun bir şekilde kurulmaları ve davranışları kaydıyla, kural olarak adil yargılanma hakkını ihlal eden, bağımsız ve tarafsız yargı organları olmadıklarını kabul etmek gerekmektedir. Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 338.

⁸⁴³ AİHS'nin olağanüstü hallerde bile askıya alınamayacak yedinci maddesine göre Suçta ve cezada kanunilik ilkesi geçerlidir. Hiç kimsenin, gerçekleştirdiği zaman ulusal hukuk normlarına ya da uluslararası hukuka göre suç oluşturmayan bir eylemi veya ihmali nedeniyle suçlu olması mümkün değildir. Bunun gibi, bir suçun işlendiği sırada öngörülmüş olan cezadan daha ağır bir cezanın verilmesi de yasaktır. Bu düzenleme, işlendiği zaman uygar uluslar tarafından tanınan genel hukuk ilkelerine göre suç olarak kabul edilmiş bir eylem veya ihmal nedeniyle suçlu bulunan bir kişinin yargılanmasına ve cezalandırılmasına engel olacak şekilde uygulanamaz. AİHM, bu yedinci madde çerçevesindeki içtihadını şu dört madde üzerine geliştirmiştir: 1) Kanunsuz suç ve ceza olmaz, bir hareket, ancak işlendiği zaman suç olarak düzenlenmişse suç olarak kabul edilebilir (*nullum crimen sine lege*), 2) Bir suç işlendiğinde, suçu işleyene asla suçun işlendiği zaman kanunda öngörülen cezadan daha ağır bir ceza verilemez (*nulla poena sine lege*), 3) Bir yasa değişikliği olduğunda, sanık lehine sonuç doğuracak olanın uygulanması (*lex mitior*), 4) Ceza hukukunda kıyas yasağına uygun davranılması. Bleichrodt, Edwin, "No Punishment Without Law," **Theory and Practice of the European Convention on Human Rights**, ed. Peter Van DIJK ve diğerleri, 5. B., Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, sf. 656.

⁸⁴⁴ Yamaner, sf. 128.

⁸⁴⁵ O'Donnell, sf. 178.

⁸⁴⁶ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 367.

bu yargı önüne çıkarılmamalarının makul bir nedene dayanmaması halinde, özgürlük ve güvenlik hakkının ihlalinin gündeme geleceğini kabul etmektedir⁸⁴⁷.

Doktrinde, ayrıca mahkemelerinin yetkilerinin geçmişe etkili olarak değiştirilmemesi ve yargılamada tarafların silahlarının eşitliği ilkesine sadık kalınması gerektiği vurgulanmaktadır. Kamuya açık yapılmayan yargılamalarda bile, sanığın aile bireylerinin ve yasal gözetmenlerin yargılamalarda bulunması gerekmektedir⁸⁴⁸. Ek olarak, UCM Statüsü'nün sekizinci maddesinin ikinci fıkrasında ise bir kimseyi adil yargılanma hakkından mahrum bırakmanın savaş suçu olarak sayıldığı düzenlenmiştir.

Uluslararası insancıl hukuk kurallarından özellikle 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 75. maddesi de yargılama güvencelerine de yer vermiştir. Bu maddenin üçüncü fıkrasında da kişiye kendisi hakkında alınacak olan tedbirlerin nedenleri vakit kaybedilmeden anlatılmalıdır. Bu tedbirleri gerektiren nedenler ortadan kalkar kalmaz, ceza gerektiren suçların var olduğu haller istisna olmak kaydıyla, tutuklama, alıkonma ve gözaltına alınmaya son verilmesi gerekmektedir. Altıncı fıkraya göre ise, silahlı çatışmaya ilişkin sebeplerden ötürü tutuklanan, gözaltına alınan ya da alıkonulan kişiler, çatışma sona erdikten sonra bile, tahliye edilinceye, kendi ülkelerine gönderilinceye veya yeniden yerleştirilinceye kadar, 75. maddede öngörülen korumadan yararlandırılmalıdır.

1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'ün altıncı maddesi ise ceza kovuşturması başlığını taşımaktadır. Burada silahlı çatışmalarda işlenen suçların kovuşturulması düzenlenmiştir ve bu madde esas olarak ortak üçüncü maddeyi tamamlayıcı niteliktedir. Belirtilen madde, genel olarak 75. maddeyle benzer düzenlemeler içermekte ve savaştan ya da sivil ayrımı yapılmaksızın, düşman tarafın elinde bulunan herkese koruma getirmektedir. Ancak 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesi ve 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 75. maddesinden farkı, sözkonusu altıncı maddede 'bağımsızlık ve tarafsızlık temel garantilerini sunan mahkeme' ifadelerinin kullanılmasıdır. Böylece mahkemelerin bir suç işlenmeden önce kurulmuş olması yetmemekte, bağımsız ve tarafsız da olması aranmaktadır. Ancak altıncı maddenin toplu yargılamaları ve yargısız ceza verilmesini daha net bir şekilde yasaklayan ayrıntılı düzenlemeleri bulunmamaktadır⁸⁴⁹.

⁸⁴⁷ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 287.

⁸⁴⁸ O'Donnell, sf. 183.

⁸⁴⁹ Yamaner, sf. 128.

Söz konusu altıncı maddeye göre, çatışmaların son bulması halinde, yetkililerin silahlı çatışmaya katılmış olan kişileri ya da silahlı çatışmayla ilgili nedenlerden ötürü gözaltında tutularak ya da tutuklanarak özgürlüklerinden mahrum edilmiş kişileri, mümkün olan en geniş af kapsamına sokmak için çaba göstermesini düzenlemektedir.

Adil yargılanma hakkıyla da bağlantılı bulunan bir başka durum, keyfi tutuklama durumları gibi kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkını tehdit eden durumlardır. Konuyla ilgili olarak BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi dokuzuncu maddesi, herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının bulunduğu, keyfi olarak gözaltına alma veya tutulmanın yasak olduğunu söylemektedir. Özgürlükten mahrum bırakma, hukukun öngördüğü sebeplere uygun olarak, yine hukuki usullere göre gerçekleşmelidir. Gözaltına alınmayı gerektiren suçlar hakkında bilgilendirme ilgiliye derhal yapılmalı, cezai fiil nedeniyle gözaltına alınan ya da tutuklanan kişiler yargı önüne çıkarılmalıdır. Yargılanan bir kimsenin tutuklanmasının genel kural olması yasaktır. Tutukluların her zaman salıverilmesine karar verilmesi mümkündür; ayrıca kişilerin, tutulmasının hukukiliği hakkında hemen karar verebilecek ve eğer tutulması hukuki değilse salıverilmesine hükmedebilecek bir mahkemeye başvurması gerekmektedir.

Arap İnsan Hakları Sözleşmesi, sekizinci maddesinde konuyla ilgili kısa bir düzenleme yapmış, herkesin özgürlük ve kişisel güvenlik hakkına sahip olduğunu belirttikten sonra, kimsenin yasal bir dayanak olmaksızın yakalanamayacağını, alıkonulamayacağını veya tutuklanamayacağını belirtmiştir. Kişilerin gecikmeksizin yargı önüne çıkarılması gerekmektedir. Afrika İnsan ve Halkların Şartı altıncı maddesinde Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'ne benzer şekilde kısa bir düzenlemeye gitmiştir. Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi yedinci maddesinde, AİHS ise beşinci maddesinde BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi gibi uzun ve daha ayrıntılı bir hüküm içermektedir.

Bir kimsenin yakalama, gözaltı ya da tutuklama nedeniyle özgürlüğünden yoksun bırakılması, bunu gerçekleştiren devletlerin iç hukuk normlarıyla uyum içerisinde olmazsa, bunun insan güvenliği ve özgürlüğü hakkına aykırı olacağı belirtilmektedir. Ancak iç hukuk normları ile uyumlu olan bütün özgürlükten yoksun bırakma hareketleri de insan haklarıyla bağdaşır durumda değildir. Bir kişi özgürlüğünden yoksun bırakılacaksa bunun mevcut hukuka uygun bir şekilde

yapılması, makul bir nedene ve amaca dayanması, insan haklarının gereklilikleriyle uyum için yapılması gerekmektedir⁸⁵⁰.

iv. Çatışma Durumlarında Yerinden Olma

Bağlı oldukları devletin kendilerini çeşitli tehlikeler karşısında korumaması ya da koruyamaması durumunda olan insanlar, çatışmaların ve silahların etkisinden kurtulmak için yaşadıkları yeri terk etmek zorunda kalabilmektedir. Bu nedenlerle yerinden olan insanlar, bazen bulundukları devletin sınırları içerisinde farklı bölgeye, bazen ise başka bir devlete gitmektedir⁸⁵¹.

Yerinden edilmiş kişiler, ulusal kanunlarının, insan hakları hukukunun ve silahlı çatışmalar sırasında uluslararası insancıl hukukun koruması altındadır. Yerinden edilmiş kişiler, silahlı çatışmada aktif yer almamaları kaydıyla, sivil olarak kabul edilmektedir. Silahlı çatışmalar sırasında zorlayıcı askeri nedenler bulunmadıkça, sivillerin yerinden edilmesi yasaktır⁸⁵². Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi, kırk dokuzuncu maddesinde işgal edilen devlet ülkesindeki insanların, yaşadıkları yeri bireysel ya da kitleler halinde terk etmelerini sağlaması ya da sürgün uygulamasında bulunmasını yasaklamaktadır.

Bulundukları devlette yaşanan ve genellikle şiddet içeren, katlanılamaz koşullardan ötürü başka bir devlet ülkesinde güvenli bir yaşam sürme arayışı, çok eski çağlardan itibaren görülen bir durumdur. Uluslararası silahlı çatışmalar yerini iç silahlı çatışmalara bıraktıkça, zorunlu olarak göç etmiş insanların sayısında da önemli bir artış görülmüştür. Bir devlet içerisinde yaşanan terör olayları veya diğer iç karışıklık nedenleriyle de bireyler yaşadıkları yerlerden ayrılmak durumunda kalabilmektedir. Böylece, her türlü şiddet olayının insanların zorunlu olarak yer değiştirmesine neden olabildiği görülmektedir⁸⁵³.

Silahlı çatışmaların neden olduğu bu yerinden olma durumu, ister mültecilik statüsü tanınsın, ister tanınmasın, ciddi sorunlar doğurmaktadır. Örneğin silahlı çatışmadan kaçan insanların gittiği diğer devletler, aniden yoğun bir nüfusu ülkesinde tutacağı için, ağır bir ekonomik yük altına girecektir. Bunun dışında, yerinden olan insanların tutuldukları bölgelerde yoğun nüfus yüzünden genellikle

⁸⁵⁰ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 254 ve 256.

⁸⁵¹ Hickel, Marguerite C., "Protection of Internally Displaced Persons Affected by Armed Conflict: Concept and Challenges," **IRRC**, C. 83, S. 843, sf. 708.

⁸⁵² **Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar**, sf. 32.

⁸⁵³ Anand, sf. 4.

hijyen ve sağlık açısından sorunlar yaşanmaktadır. Bu da, yerinden olan insanları ülkesinde bulunduran devletteki kamu sağlığını tehlikeye düşürmektedir. Yerinden olan insanlar ayrıca yerli halk tarafından hoş karşılanamayabilmekte, kültürlerine ve toplumlarının yapısına yönelmiş tehdit olarak algılanabilmektedir. Son olarak, yerinden olan insanların, gittikleri devleti de, kaçtıkları çatışmayla yakın ilgili hale getirecekleri için, çatışmaları arttırma, gittikleri devlete taşıma, uluslararası barış ve güvenliği bozma gibi durumlara yol açacakları düşünülmektedir⁸⁵⁴.

Zorunlu olarak yerinden olma ifadesi, hiç kuşkusuz akla mültecilik kavramını getirmektedir. Mültecilik statüsü ile silahlı çatışma nedeniyle zorunlu olarak yerinden olan kişiler, hukuken aynı şekilde mi korunmaktadır? Bu tartışma için mültecilerle ilgili en önemli uluslararası hukuk düzenlemelerinden olan 1951 tarihli BM Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Cenevre Sözleşmesi'ne⁸⁵⁵ bakılmalıdır.

Anılan sözleşmenin birinci maddesine göre mülteci⁸⁵⁶, ırkı, dini, tabiiyeti, belli bir toplumsal gruba mensubiyeti veya siyasi düşünceleri nedeniyle, zulme uğrayacağından haklı sebeplerle korktuğu için vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve bu ülkenin korumasından yararlanamayan, ya da belirtilen korku nedeniyle yararlanmak istemeyen yahut tabiiyeti olmayan ve bu tür olaylar sonucu önceden yaşadığı ikamet ülkesinin dışında bulunan, oraya dönemeyen veya belirtilen korku nedeniyle dönmek istemeyen kişilere denilmektedir⁸⁵⁷. Ancak bu sözleşmenin silahlı çatışmalar nedeniyle yaşadıkları ülkeden ayrılmak zorunda olan kişilere uygulanıp uygulanmayacağı belirsizdir.

Bir görüşe göre, silahlı çatışmalar nedeniyle hem mağdur olan, hem de yerinden olan insanlar, medeni ya da siyasi durumları nedeniyle çatışmadan zarar gören diğer kimselerden daha farklı bir mağduriyet yaşamadıkça, mülteci olarak kabul edilemezler⁸⁵⁸. Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin BM Sözleşmesi'nde mültecilik statüsüyle ilgili kriterlerden birisi, görüldüğü gibi, zulme uğrama

⁸⁵⁴ Salehyan, Idean, "The Externalities of Civil Strife: Refugees as a Source of International Conflict," **American Journal of Political Science**, C. 52, S. 4 (Ekim 2008), sf. 789-790.

⁸⁵⁵ Belirtilen sözleşmenin Türkçe metni için bkz: <http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/1951-Cenevre-Sozlesmesi-1.pdf> (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2017).

⁸⁵⁶ Mültecilerin durumunu, bulundukları devletin koşullarını beğenmediği ve daha iyi siyasi, sosyal ve ekonomik koşullara sahip olmak için başka bir devlet ülkesinde yaşamak üzere yer değiştiren göçmenlerden farklı olduğunu vurgulamak gerekmektedir. Mültecilerin başka bir devlet ülkesine gitmesi daha iyi koşullara kavuşma arzusundan kaynaklanmamaktadır; bu onların yaşayabilmesi için bir zorunluluk haline gelmiştir. Büyükçalık, Mürvet E., **Mülteci Hukuku'nun Gelişimi ve Türkiye'de Mültecilerin Sosyal Hakları**, 1. B., İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2015, sf. 2.

⁸⁵⁷ Ertuğrul, "Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması," sf. 164.

⁸⁵⁸ Storey, Hugo ve Wallace, Rebecca, "War and Peace in Refugee Law Jurisprudence," **AJIL**, C. 95, S. 2 (Nisan 2001), sf. 350.

durumudur. Zulmün tanımı bu sözleşmede ve 1967 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin New York Protokolü'nde yapılmamış, benzer şekilde, UCM Roma Statüsü'nde de zulüm insanlığa karşı suç olarak kabul edilmiş, ancak tanımına yer verilmemiştir⁸⁵⁹.

Zulme uğramanın silahlı çatışmaların doğasında bulunduğunu, silahlı çatışmalardan kaynaklanan zulüm durumu için uluslararası insancıl hukuk kurallarının uygulanması gerektiğini belirten bir görüş, mültecilik statüsünün silahlı çatışmalarda uygulanmamasını benimsemiştir. Belirtilen bu görüşe göre aksi bir tutum, silahlı çatışmalar nedeniyle birçok insanın yerinden edilmesi söz konusu olduğundan, mültecilerle ilgili çalışan kurumları inanılmaz bir yükün altına sokacaktır⁸⁶⁰. Ayrıca metnin oluşturulmasıyla ilgili görüşmelerin yapıldığı sırada Kızılhaç Komitesi'nin şiddet olayları sonucu yaşadığı yerden ayrılmak zorunda kalan kimselerin de kapsam dahiline alınmasına ilişkin önerisinin reddedilmesi, bu kimseleri mülteci sınıfında değerlendirmeyen görüşün, BM Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme'de galip geldiğini ispatlar niteliktedir⁸⁶¹.

BM Mülteciler Yüksek Komiserliği⁸⁶² El Kitabı'nda iç ya da uluslararası silahlı çatışmalar nedeniyle yerinden edilen kişilerin, BM Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme'nin ve Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin New York Protokolü'nün korumasından genellikle yararlanamayacağı kabul edilmiştir. Bu kişilerin, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ve 1977 tarihli II No'lu Ek Protokoller çerçevesinde korunması gerekmektedir⁸⁶³.

Devlet ülkesinin bir parçasının ya da tamamının yabancı istilası ya da işgaline uğradığı durumlarda, BM Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme'de yer alan mültecilik statüsünün tanınması, bu statünün uygulanacağı kimsenin işgal altındaki bölgede zulme uğradığını ciddi bir şekilde kanıtlamasıyla mümkündür.

⁸⁵⁹ Ertuğrul, "Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması," sf. 166. İHEB'in on dördüncü maddesinde, zulüm altında olan herkesin, başka devletlere sığınabileceği, sığınma olanaklarından yararlanma hakkının bulunduğu kabul edilmiştir. İHEB, sığınma hakkını tanıyan ilk uluslararası metindir. Büyükçalık, sf. 31.

⁸⁶⁰ Ertuğrul, "Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması," sf. 167.

⁸⁶¹ Büyükçalık, sf. 45.

⁸⁶² BM Mülteciler Yüksek Komiserliği, BM çatısı altında görev yapan, kendilerine mülteci statüsü tanınan kişilerin gönüllü geri dönüşlerini, başka bir devlet ülkesine yerleştirilmelerini ya da entegrasyonlarının sağlanmasını amaçlayan kurumdur. Büyükçalık, sf. 37.

⁸⁶³ **Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determinin Refugee Status**, <http://www.unhcr.org/3d58e13b4.pdf> (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2017), sf. 33, paragraf 164. BM Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin BM Sözleşmesi başlangıcında İHEB, BM Şartı ve insan hakları hukukuna göndermede bulunurken, uluslararası insancıl hukuku ismen anmaması da, mültecilik statüsünün silahlı çatışmalarda kullanılmayacağının ispatı olarak değerlendirilmiştir.

Buna ek olarak, söz konusu kişiyi, bağlı olduğu devletin koruyamaması ya da korumasının etkili olmaması da gerekmektedir⁸⁶⁴.

Mültecilik statüsünün silahlı çatışma durumunda da uygulanmasını savunan görüş ise, insanların yer değiştirmesi sonucunu doğuran zulmün kaynağının önemli olmadığını kabul etmektedir. Bu doğrultuda, silahlı çatışma nedeniyle tecrübe edilen zulüm kaynaklı olarak yer değiştiren kimselerin de mültecilik statüsünden yararlanması gerekmektedir⁸⁶⁵. 1969 tarihli Afrika'daki Mülteci Sorunlarının Özel Yönlerini Düzenleyen Afrika Birliği Örgütü Sözleşmesi, bu görüşe uygun olarak, silahlı çatışma nedeniyle yerinden olan kişileri de mülteci olarak kabul etmiştir⁸⁶⁶.

2001 tarihli AB Geçici Koruma Yönergesi ise bu konuda bir yenilik getirmiştir. Yönergeye göre, şiddet olaylarından, silahlı çatışmadan ya da sürekli ve yaygın insan hakkı ihlallerinden kaçan kimseleri 'yerinden olan kişiler' olarak adlandırmak gerekmektedir. Belirtilen nedenlerle geniş bir kitle halinde yerinden olan kişiler, mülteci statüsüne sokulmadan, geçici korumadan yararlanabilmektedir. Geçici koruma, 1951 tarihli sözleşmenin sağladığı hakların bir kısmını sağlamaktadır⁸⁶⁷.

2005 yılında ise BM Mülteciler Yüksek Komiserliği İcra Komitesi, uluslararası korunma ihtiyacında olup, BM Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Sözleşme'ye göre koruma kapsamına girmeyen kişilerin, devletlerce korunması gerektiğine, devletlerin buna yönelik iç hukuk düzenlemesi yapmaları ihtiyacının doğduğuna vurguda bulunmuştur⁸⁶⁸.

⁸⁶⁴ **Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determinin Refugee Status**, sf. 33, prgrf. 165.

⁸⁶⁵ Ertuğrul, "Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması," sf. 167.

⁸⁶⁶ Bu sözleşmenin birinci maddesinin ilk fıkrasına göre, "Bu Sözleşme'nin amaçları çerçevesinde, "mülteci" terimi, ırk, din, milliyet, siyasi inanç ya da belirli bir toplumsal gruba mensubiyeti yüzünden zulüm ya da haklı bir temele dayanan zulme uğrama korkusu nedeniyle, vatandaşı olduğu ülkenin dışında bulunan ve söz konusu ülkenin korumasından yararlanamayan ya da korkusu nedeniyle yararlanmak istemeyen, ya da, vatandaşlığı olmayan ve bu tür olaylar sonucu daha önce ikamet ettiği ülkenin dışına çıkmış olup, söz konusu ülkeye geri dönemeyen, ya da korkusu nedeniyle dönmek istemeyen kişi anlamına gelecektir."

İkinci fıkrasına göre ise mülteci terimi, "aynı zamanda, kendi menşe ülkesinin ya da vatandaşı olduğu ülkenin bir bölümünde ya da tümünde, dış saldırı, işgal, yabancı egemenliği ya da kamu düzenini ciddi biçimde bozan olaylar nedeniyle, menşe ülkesi ya da vatandaşı olduğu ülke dışında bir başka yerde sığınma aramak için daimi ikamet ettiği yeri terk etmeye zorlanan herkes için geçerli olacaktır." Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: <http://www.igamder.org/wp-content/uploads/2015/03/afrika-birliğı-orgütü-mülteci-hakları-sözleşmesi.pdf> (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2017). Latin Amerika'da bulunan devletlerin kabul ettiği, ancak bağlayıcı bir belge olmayan 1984 tarihli Cartagena Bildirgesi de, yukarıda belirtilen sözleşmeyle aynı yolu izlemiştir. Bildirgenin içeriğinin bölgesel bir yapılageliş kuralına dönüştüğüne ilişkin görüş için bkz: Büyükçalık, sf. 56-57.

⁸⁶⁷ Ertuğrul, "Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması," sf. 170.

⁸⁶⁸ Ertuğrul, "Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması," sf. 173.

Günümüzde mültecilerin barınma, sağlık, çalışma ve eğitim haklarından yararlandırılmaları gerektiği genellikle kabul edilmektedir. Bu durumda silahlı çatışmalar nedeniyle yerinden edilen kimseleri mültecilerle aynı statüden yararlandıran uluslararası belgelere taraf olan devletler, bu iki statüdeki insanlara aynı hakları sağlamalıdır. Bu statüden yararlandırmayan devletlerin ise, bağlı olduğu uluslararası insan hakları hukuku kuralları çerçevesinde hareket etmesi uygun olacaktır.

Yerinden edilmiş kimseler için genellikle sivil toplum kuruluşları tarafından gerçekleştirilen faaliyetler üçe ayrılmaktadır. İlk olarak, bu kişilerin acil ihtiyaçlarının giderilmesine yönelik yardımlar yapıldığı görülmektedir. Bu çerçevede yapılan acil yiyecek yardımı, kamp gibi barınılabilecek yerlerin yapılması ve nüfusun kalacak bir yerinin olmasının sağlanması, yetkili otoritelerle konuşup zorunlu yer değiştirmeyi durdurmaya çalışmak, cevabi hareket (*responsive action*) olarak kabul edilmektedir. Bu tür yardımlarla zorunlu yer değiştirmenin insan hakkı ihlaline neden olan etkileri ortadan kaldırılmaya çalışılmaktadır. İkinci olarak, iyileştirici hareket (*remedial action*) sınıfındaki eylemler gerçekleştirilmektedir. Bunlar, acil yardımların yapılmasının ardından gelmektedir. Zorunlu yer değiştiren ve çatışmalar nedeniyle çeşitli insan hakları ihlallerine maruz kalan kişilerin insan onuruna yaraşır bir hayat koşullarına yeniden kavuşmasını amaçlayan eylemlerdir. Bu eylemler çeşitli rehabilitasyon programlarını içermekte, ayrılan ailelerin buluşmasına ya da yer değiştiren insanların geri dönmesine olanak sağlayacak imkanlar yaratma hareketlerini kapsamaktadır⁸⁶⁹.

Son olarak ise çevre inşası (*environment-building*) aşaması gelmektedir. Bu aşamada ise toplumun sosyal, kültürel ve yasal olarak eğitilmesi, düşmanlıkların son erdirileceği bir olgunluğa ulaştırılması için çaba sarf edilmektedir. Ayrıca, zorunlu yer değiştiren nüfusun bağlı olduğu devletin yetkilileriyle konuşmak ve onları bu gerçekleşen insan hakkı ihlallerinin ve yer değiştirmenin sona ermesine ikna etmeye çalışmak da yararlı olarak görülmektedir. Örneğin çeşitli yayınlar veya toplantılarla yaşanan insan hakkı ihlallerini ortaya çıkarmak, bunların bilinmesinin sağlayacağı baskıyla sona ermesini sağlamak, yerinden olan kişilere normalde bağlı oldukları

⁸⁶⁹ Hickel, sf. 702.

otoritelerin sunmak zorunda olduğu hizmetleri sunmak, bu konularda çalışan sivil toplum kuruluşlarının faaliyetleri arasında görülmektedir⁸⁷⁰.

BM Genel Sekreterliği altında yapılan bir çalışma sonucu Ülke İçinde Yerinden Olmada Yol Gösterici İlkeler⁸⁷¹ isimli bir metin kabul edilmiştir. BM Ülke İçinde Yerinden Edilen İnsanlar Temsilcisi tarafından kaleme alınan önsöz notunda, bu ilkelerin bağlayıcılıklarının bulunmadığı belirtilmiştir. Önsöz notuna göre bu ilkeler, bir çatışma nedeniyle zorla yerinden edilen kimselerin bu süreçte, çatışma sonrasındaki geri dönüş aşamalarında, tekrar yerleşmelerinde ve entegrasyonlarında güvenliklerini sağlamak ve yardımcı olmak için, uluslararası insan hakları, uluslararası insancıl hukuk ve mülteci hukukuyla uyumlu düzenlemeler içeren yol gösterici niteliktedir.

Ülke İçinde Yerinden Olmada Yol Gösterici İlkeler⁸⁷² giriş bölümüne göre, yerinden edilen insanlar, silahlı çatışmaların, ülke geneline yayılmış şiddet olaylarının, insan hakları ihlallerinin, doğal ya da insan yapımı felaketlerin etkisini azaltmak için yaşadıkları yeri terk eden ya da terk etmek zorunda kalan kimselerdir. Bu kimseler eğer bir devlet sınırı geçmeden yer değiştirirse, ülke içinde yerinden olan insan şeklinde nitelendirilmektedir. İlkeler göre yerinden olan bu kişiler, insan haklarından ve bu ilkelerde kendilerine sağlanan haklardan herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmadan, ülkelerinde yaşayan diğer kişiler gibi yararlanmalıdır. Bu ilkelerin sağladığı koruma uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk kurallarına aykırı yorumlanmamalıdır. Ulusal otoriteler yerinden edilen kişilere insani yardımda bulunma ve koruma sağlama yükümlülüğü altındadır. Yerinden olan kişilerin de bu yardımı talep etme hakkı bulunmaktadır.

İlkelere göre ulusal ve uluslararası aktörler, kişilerin yerinden olması sonucunu doğuracak olan bütün davranışlardan kaçınmalı, etnik temizlik ya da toplu ceza uygulaması olarak da bu yöntem kullanılmamalıdır. Eğer bütün yöntemler denenmiş, yine de yaşanan bazı olaylar nedeniyle yerinden edilme uygulamasına gitme zorunluluğu doğmuşsa, bu mümkün olduğu ölçüde sınırlı tutulmalıdır. Yerinden olan kişilerin güvenlik, sağlık, beslenme, temizlik gibi konularda olumsuz koşullarda

⁸⁷⁰ Hickel, sf. 702-703. Söz konusu BM ilkeleri, hem Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi, hem de AIHM tarafından yol gösterici ilkeler olarak nitelendirilmiştir. Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 385.

⁸⁷¹ Söz konusu ilkeleri içeren BM belgesinin İngilizce metni için bkz: <http://www.unhcr.org/protection/ids/43ce1cff2/guiding-principles-internal-displacement.html> (Erişim Tarihi: 30 Aralık 2017).

⁸⁷² **Guiding Principles on Internal Displacement**, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği, <http://www.unhcr.org/protection/ids/43ce1cff2/guiding-principles-internal-displacement.html> (Erişim Tarihi: 30 Aralık 2017).

bulundurulmamalı, ailelerin birlikte olmasına dikkat edilmelidir. Yerinden olan özgürlüklere, güvenliğe, insan onuruna ve yaşam hakkına olumsuz anlamda dokunmamalı, fiziksel, ruhsal ve ahlaki bütünlüğe zarar verilmemelidir. Kimse kölelik, öldürme, soykırım, şiddete maruz bırakma ve rehin alınma gibi uygulamalara maruz bırakılmamalıdır.

Ülke içerisinde yerinden edilen kişilerin yaşadıkları ülkenin başka bir kısmında güvenlik içinde yaşayabilmesi, yaşadıkları ülkeyi terk etme, başka bir ülkede mülteci olma ve yerinden edildikleri bölgeye tekrar geri dönme hakları bulunmaktadır. Özellikle yaralı ve hastaların tıbbi olarak uygun bakımlarının yapılması, kadın sağlığını koruma hizmetlerinin sağlanması gerekmektedir. Uluslararası ve ulusal otoriteler yerinden olan kişilere gerekli insani yardımı yapma, geri dönme ve yeniden yerleşme sırasında da gerekli yardımları gerçekleştirme sorumlulukları bulunmaktadır. Yerinden olan kimselerin kaybettiklerini geri kazanmalarına yardımcı olunmalı, mümkün olmadığı ölçüde gerekli tazmin yöntemleri uygulanmalıdır.

Konunun yaşam hakkıyla da bağlantılı boyutu, geri göndermeme ilkesidir. Silahlı çatışma, çeşitli şiddet olayları, ağır insan hakkı ihlalleri gibi nedenlerle birçok kimse ülkesinden kaçmakta, yukarıda da belirtildiği gibi mülteci statüsünden yararlanmaya çalışmaktadır. Bazı kimselerin ülkelerine geri gönderilmeleri, yaşam hakları başta olmak üzere, birçok temel insan haklarını riske atmaktadır. Bu kimselerin geri gönderilmemeleri genellikle, mültecilik statüsünden yararlananlar için, mülteci hukukundan, insan hakları hukukundan veya uluslararası insancıl hukuktan kaynaklanan bir yükümlülük olabilmektedir⁸⁷³.

İnsanların yerinden olmasını engellemeye yönelik olan hukuk kurallarına rağmen, bu şiddet durumunun olumsuz koşullarından kaçmak isteyen insanlar, yer değiştirmek zorunda kalmaktadır. Silahlı çatışma veya devlet içinde yaşanan diğer şiddet olayları, terörist eylemler sonucunda yerinden olanlar için geri dönmenin sağlanması gerekmektedir. Bu geri dönme, sürdürülebilir bir geri dönme olmalıdır. Sürdürülebilir geri dönmeye kastedilen, geri dönenlerin güvenliklerinin sağlanması ile, sivil toplum, devlet ve geri dönenler arasında uyumlu ilişkinin oluşturulması anlamına gelmektedir. Sürdürülebilir geri dönme, zorunlu yerinden edilenlerin geri

⁸⁷³ Parker ve Neylon, sf. 436.

döndüklerindeki fiziksel, psikolojik, sosyal adaptasyonunun ve yasal güvenliğin sağlanmasını da kapsamaktadır⁸⁷⁴.

Sürdürülebilir geri dönmeyle, mülkiyet hakkına ilişkin sorunların baş göstermesi mümkündür. Devletlerin buna ilişkin olan çözümleri çatışmaları sona erdiren barış andlaşmalarında düzenlemiş olmaları ve bu çözümün ulusal uzlaşmayı bozmayacak bir şekilde olması gerekmektedir. Birçok mülteci evlerine geri dönememekte, ayrıca bunun yerine bir tazminat ya da başka bir mülk de alamamaktadır. Bu durumlar için, barış andlaşmalarının hakları koruyucu mekanizmalar içermeleri çağrısı yapılmaktadır⁸⁷⁵.

v. İhlaliyle Sık Karşılaşılan Diğer Bazı Hak ve Özgürlükler

Her çatışma ve çatışma sonrası dönem kendine özgü olup, farklı insan haklarını farklı şekilde etkileyebilmektedir. Ancak bu süreçlerin çoğunluğunda söz konusu olan ve yukarıda da belirtilen yaşam hakkı, adil yargılanma hakkı gibi haklar ve işkence ve kötü muamele yasağı dışında, ifade özgürlüğü, toplanma ve örgütlenme özgürlüğü gibi bazı hak ve özgürlüklerin de zarar gördüğü gözlemlenmektedir. Belirtilmesi gerekir ki ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü uluslararası insancıl hukuk kurallarında düzenlenmemiştir; o halde bunlara ilişkin hukuki değerlendirmelerin tamamen uluslararası insan hakları hukukuna göre yapılması gereklidir⁸⁷⁶.

Özellikle çatışma sonrası dönemlerde en çok etkilenen insan hak ve özgürlüklerinden birisi de, hiç kuşkusuz, ifade özgürlüğüdür. Birçok uluslararası hukuk metninde koruma altına alınan bu hakkın kullanılması, çatışma sonrası dönemlerdeki hassas atmosferde çoğunlukla çeşitli engellerle karşılaşmaktadır. Örneğin, Somali’de yaşanan çatışmaların ardından Somiland’ın bağımsızlığını kazanmasıyla, Somililand sınırları içerisindeki birçok kişinin ifade özgürlüğünü kullanmasına izin verilmediği görülmüştür. 2004 yılında, Somililand iç işleri bakanı, Somililand’ın siyasi durumuyla ilgili tartışma yapmayı yasaklamıştır. Bu yasak ile hem siyasi muhalefetin engellenmesi, hem de sivil toplum kuruluşlarının kamuya

⁸⁷⁴ Chimni, Bhupinder S., “Refugees, Return and Reconstruction of ‘Post-Conflict’ Societies: A Critical Perspective,” **International Peacekeeping**, C. 9, S. 2 (2002), sf. 167-168.

⁸⁷⁵ Chimni, sf. 169.

⁸⁷⁶ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 436.

yönelik olarak konuyla ilgili herhangi bir toplantı, konferans düzenleyememesi amaçlanmıştır⁸⁷⁷.

İfade özgürlüğünün kullanılamaması en büyük etkisini basın ve yayın organları açısından göstermektedir. Somaliland'da da dönemin iç işleri bakanı medyayı da uyarılmış, ulusal güvenliği ve istikrarı bozacak yayınlar yapılmaması gerektiğini belirtmiştir⁸⁷⁸. Bu uyarılar, hükümetin medya üzerinde çeşitli kısıtlamalar yapabilmesine olanak sağladığı şeklinde eleştirilmiştir⁸⁷⁹. Ayrıca basın ve yayın faaliyetleriyle ilgili bir kanun tasarısında medyanın İslam dinine saygılı olması, askeri sırları açığa çıkarmaması gibi yükümlülükleri olduğuna da yer verilmek istenmiş, ancak en azından bu, basın ve yayın birliklerince engellenebilmiştir. Sonuçta ortaya daha kabul edilebilir bir kanun metni çıksa da, ilerleyen zamanlarda Başkan Dahir Rayaale Kahin ve karısı hakkında iddialarda yolsuzluk iddiasında bulunan gazetelere polis baskınları yapıldığı, gazete ileri gelenlerinin tutuklandığı, aleyhlerine hapis cezasına hükmedildiği görülmüştür⁸⁸⁰.

Somaliland örneğinden görülebileceği gibi, ifade ve basın özgürlüğü, çatışma sonrası dönemlerde öncelik verilmesi ve ihlal edilmemesi gereken hak ve özgürlüklerden bir tanesidir. Nefret söylemine giren ifadeleri bu özgürlüğün kapsamı dışında tutmak gibi bazı kısıtlamaların hukuken getirilmesi normaldir; ancak bir toplumun çatışmanın etkilerinden kurtulup, demokratik ve özgür bir yapıya kavuşması için, o toplumdaki kimsenin ifade ve basın özgürlüğü ihlal edilmemesi gerekir. Basın organlarının bağımsızlığına da dikkat edilmelidir⁸⁸¹.

Peki ifade özgürlüğü uluslararası hukuk kuralları çerçevesinde nasıl korunmaktadır? İHEB'nin 18. maddesine göre herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne hakkı vardır. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 19.

⁸⁷⁷ Höhne, Markus V. "Newspapers in Hargeysa: Freedom of Speech in Post-Conflict Somaliland," *Africa Spectrum*, C. 43, S. 1 (2008), sf. 99.

⁸⁷⁸ Bağımsız medyanın temel insan haklarının farkına varılmasına ve korunmasına ilişkin önemli bir işlevi olduğu, bunun için de en temel insan haklarıyla eşit değer taşıdığına ilişkin görüş için bkz: **A Cause of Instability or Foundation of Democratic Development? Press Freedom Post-Conflict**, Konferans Raporu, International Media Support, 20-21 Nisan 2007, Danimarka, sf. 10.

⁸⁷⁹ Höhne, sf. 99.

⁸⁸⁰ Höhne, sf. 99-100.

⁸⁸¹ **A Cause of Instability or Foundation of Democratic Development? Press Freedom Post-Conflict**, sf. 7. Ayrıca çatışma sonrası dönemlerde ifade ve basın özgürlüğü yanında, bunların sınırları ve sorumluluklarının da dikkatli bir şekilde hukuken düzenlenmesi gerekmektedir. Örneğin Kosova'da yaşanan çatışma sonrası dönemde bir gazete, kaybolan ve nehirde boğulmuş vaziyette bulunan üç çocuğun Sırp etnik kökenli kişilerce nehre atıldığına ilişkin somut ve net delil olmadan yaptığı haberi yayınlamıştır. Bu gibi yayınlar, Sırlara karşı olan tepkileri canlandırıp, tehlikeli sonuçlar doğurabilmektedir. Gazetenin bu yaptığına yönelik ise Kosova yetkililerince ciddi herhangi bir yaptırım uygulanmamıştır. **A Cause of Instability or Foundation of Democratic Development? Press Freedom Post-Conflict**, sf. 12.

maddesine göre, herkesin, herhangi bir müdahale olmaksızın fikirlere sahip olma ve bu kapsamda ifade özgürlüğünü kullanma hakkı vardır. Bu hak, kişilerin bilgi ve düşüncüyü arama, bunları edinme veya ulaştırma özgürlüğünü de içermektedir. Maddeye göre, kapsamı içerisindeki hakların kullanımı sırasında herkesin özel bir ödevi ve sorumluluğu vardır. Bu çerçevede, bu hak başkalarının haklarına saygı, ulusal güvenliği veya kamu düzenini veya sağlık ve ahlakı koruma nedenleriyle, sadece hukuken öngörülen sınırlar içerisinde kullanılabilir⁸⁸².

AİHS'nin onuncu maddesine göre herkesin ifade özgürlüğü bulunmakta, bu hak kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin kanaat özgürlüğü ile haber ve görüş alışverişinde bulunma özgürlüğünü de kapsamaktadır. AİHS'nin belirtilen maddesine göre bu hakkın kullanılması görev ve sorumluluklar yüklemektedir. Buna göre, bu hakkın kullanılması yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir. Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yirmi altıncı maddesinde, Afrika İnsan ve Halkların Şartı'nda dokuzuncu maddede ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de on üçüncü maddede, ifade özgürlüğü yukarıda anlatılanlara benzer şekilde koruma altına alınmıştır.

Gerek terörizmle mücadelede, gerekse ulusal güvenliğin gerektirdiği diğer durumlarda ifade özgürlüğünün birtakım kısıtlamalarla kullandırılması beklenen bir durumdur. Özellikle ulusal güvenlik için sakıncalı gruplar, yasadışı oluşumlar veya çatışmanın düşman tarafları lehine bildirilen görüşler, hukuki sorumluluk doğurabilmektedir. AİHM'nin bu çerçevede Zana v Türkiye davasına ilişkin kararı önem arz etmektedir. Kararda, Türkiye'nin güneydoğu bölgesindeki durumun hassasiyetini göz önünde bulundurulduğu açıktır.

Leyla Zana, PKK'yı bir ulusal bağımsızlık hareketi olarak desteklediğini, ancak kadın ve çocukları öldürerek hata yaptığını, herkesin hata yapabileceğini belirten sözleri için Türkiye ulusal yargı organlarınca hapis cezasına çarptırılmıştır. AİHM'e göre ülkenin güneydoğusundaki o dönemde mevcut olan şiddet olaylarının

⁸⁸² Aynı sözleşmenin yirminci maddesindeki savaş propagandası yapmak ve düşmanlığı savunmak da yasaktır. Maddeye göre her türlü savaş propagandası, ayrımcılığa, kin ve nefrete veya şiddete tahrik eden herhangi bir ulusal, ırksal veya dinsel düşmanlığın savunulması da yasaktır.

yaratmış olduğu şartlar çerçevesinde, bu cezanın verilmesi AİHS'yi ihlal etmemektedir. Çünkü şiddet olaylarını destekleyecek bu tür hareketlere karşı tetikte olunması gereklidir. Zana için uygulanan cezai yaptırım, ulusal güvenliğin ve ülke bütünlüğünün korunması amaçlarına uygundur. Mahkemenin kararında da belirttiği gibi, Zana'nın bu sözleri, güneydoğudaki PKK saldırılarının artması ve sivillere saldırılması ile kesişmesi, bölgedeki durumu ve Zana hakkında alınan önlemlerin gerekliliğini göstermektedir⁸⁸³.

Hem ifade özgürlüğüyle yakın bağlantısı bulunan, hem de çatışma sonrası dönemlerden etkilenen diğer bir özgürlük, örgütlenme özgürlüğüdür. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin yirmi birinci maddesi ise toplanma özgürlüğünü, yirmi ikinci maddesi örgütlenme özgürlüğünü düzenlemektedir. Yirmi birinci maddeye göre barışçıl bir biçimde toplanma hakkı, hukuk tarafından koruma altındadır. Bu hakkın kullanılmasına ulusal güvenliği veya kamu güvenliğini, kamu düzenini, sağlık veya ahlakı veya başkalarının hak ve özgürlüklerini koruma amacı taşıyan, demokratik bir toplumda gerekli bulunan ve hukuka uygun olarak getirilen sınırlamaların dışındaki bir sınırlamanın getirilmesi mümkün değildir.

Yirmi ikinci maddeye göre ise herkesin başkalarıyla bir araya gelerek örgütlenme özgürlüğü bulunmaktadır. Bu hakkın sendika kurma ve sendikaya katılma hakkını da içerdiği maddede belirtilmiştir. Toplanma hakkına benzer şekilde, bu hakkın kullanılmasına da ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla, hukuken öngörülmüş ve demokratik bir toplumda gerekli olan sınırlamaların dışında başka bir sınırlama konamayacaktır. Bu madde, silahlı kuvvetler ve polis teşkilatı mensuplarının bu hakkı kullanmalarına dair hukuki bazı kısıtlamaların getirilmesini engellememektedir. Benzer düzenleme Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin on beşinci ve AİHS'nin on birinci maddesinde düzenlenmiştir. Bu haklara ilişkin daha kısıtlı bir düzenlemeye Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yirmi sekizinci maddesi ile Afrika İnsan ve Halkların Şartı'nın on birinci maddesinde de yer verilmiştir.

Mülkiyet hakkı bakımından, çatışmalar sırasında insanların evleri başta olmak üzere mülklerine de zarar gelebilmekte ya da çatışma sonrası dönemlerde çeşitli sebeplerle bunların kullanılamaması söz konusu olabilmektedir. Bilindiği gibi mülkiyet hakkı da günümüzde uluslararası insan hakları hukukunca korunan

⁸⁸³ AİHM, **Case of Zana v Turkey**, 69/1996/688/880, 25 Kasım 1997, sf. 14, prgrf 58-60. Kararın İngilizce metni için bknz: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58115%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58115%22]}) (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

haklardandır. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nde mülkiyet hakkına ilişkin bir düzenlemeye doğrudan yer verilmemiş, konuta saygı hakkına ise, mahremiyet hakkı başlığını taşıyan on yedinci maddesinde yer vermiştir. Maddeye göre, insanların özel ve aile yaşamına, konutuna veya haberleşmesine keyfi veya hukuka aykırı olarak müdahale edilmesi yasaktır.

Benzer düzenlemelere Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yirmi birinci maddesinde ve Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yirmi beşinci maddesinde de yer verilmiştir. Afrika İnsan ve Halkların Şartı'nda ise belirgin bir fark olarak konuta saygı hakkına değinilmediği, ancak mülkiyet hakkına on dördüncü maddede yer verildiği görülmektedir. Ayrıca yukarıda da belirtildiği gibi, silahlı çatışmalar sırasında sivil halkın mülküne dokunmak, uluslararası insancıl hukuk kurallarınca da yasaklanmıştır⁸⁸⁴.

AIHS'nin sekizinci maddesinde ise özel ve aile hayatına saygı hakkı koruma altına alınmış, bu maddede herkesin konutuna saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Maddeye göre bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda mümkün olabilecektir.

AIHS'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün birinci maddesinde ise mülkiyet hakkı koruma altına alınmıştır. Buna göre, her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesi gerekmektedir. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilecektir. Ancak, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakkı bulunmaktadır⁸⁸⁵.

Konuyla ilgili Uluslararası Adalet Divanı'nın İsrail'in İşgal Altındaki Filistin Topraklarında Duvar İnşasının Hukuki Sonuçlarına İlişkin Danışma Görüşü'ne

⁸⁸⁴ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 386.

⁸⁸⁵ Kıbrıs'ta 1974 yılında yaşanan etnik temelli çatışmalar nedeniyle Türkiye'nin garantörlük hakkını kullanarak adaya müdahale etmesiyle, Kıbrıslı Türklerin adanın kuzeyinde, Kıbrıslı Rumların ise adanın güneyinde yaşaması sonucu doğdu. Çatışmaların sonrasındaki dönemde, Kıbrıslı Rumlar adanın kuzeyindeki, Kıbrıslı Türkler ise güneyindeki mülklerini kullanamamış, vaziyet ise çeşitli mülkiyet hakkı ihlalleri iddialarıyla özellikle Türkiye aleyhine AIHM önünde gündeme getirilmiştir. Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 389-391.

bakmakta da fayda vardır. Burada, duvarın inşasına gerekçe olarak meşru savunma ve güvenlik gösterilmişti. Ama söz konusu duvar inşası, Filistinlilerin mülkiyetlerine ulaşma, bunları kullanma hakkını engelliyordu. Birçok meyve ve zeytin ağacı, limon ağacı duvar inşasından zarar görmüştür. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nde mülkiyet hakkına yer verilmese de, Uluslararası Adalet Divanı Lahey Sözleşmeleri'nden ve 1949 tarihli Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına ilişkin Cenevre Sözleşmesi'nin 53. maddesinden yola çıkarak, özel mülkiyete saygı yükümlülüğüne aykırılık olduğunu belirtmiştir. Ayrıca Divan, burada mülkiyet hakkına zarar verildiğini, bunun da somut durumda askeri gereklilikle açıklanamayacağını belirtmiştir⁸⁸⁶.

Çatışma dönemlerinde ve sonrasındaki süreçlerde, seyahat özgürlüğüne çeşitli kısıtlamaların getirilmesi de normaldir. Seyahat özgürlüğü açısından, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'ne bakıldığında, 12. maddesinde düzenlemeye yer verildiği görülür. Buna göre, bir devletin ülkesinde hukuka uygun olarak bulunan bir kimsenin, bu ülkenin sınırları içerisinde seyahat etme özgürlüğü ve yerleşeceği yeri seçme hakkı bulunmaktadır. Ayrıca, herkesin, kendi ülkesi de dahil olmak üzere, bulunduğu yerden ayrılma hakkı vardır. Ancak bu haklar, söz konusu sözleşmede tanınmış olan diğer haklara uygun olarak ulusal güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık veya genel ahlak veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak için gerekli sebeplerle, hukuken öngörülmüş olan sınırlamalar dışında hiçbir sınırlamaya tabi tutulamayacaktır. Ayrıca, hiç kimse, kendi ülkesine girme hakkından keyfi olarak yoksun bırakılamaz.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi 22. maddesi, Arap İnsan Hakları Sözleşmesi 20. maddesi, Afrika İnsan ve Halkların Şartı'nın 12. maddesi ve AİHS açısından da Dört No'lu Ek Protokol'ün ikinci maddesinde bu hak koruma altına alınmıştır. Güvenlik nedeniyle hareket özgürlüğünün kısıtlanması silahlı çatışmalarda da, sonrasında yaşanan süreçlerde de, içinde bulunulan olağanüstü hal nedeniyle karşılaşılabilen bir uygulamadır. Ancak orantılı bir şekilde, gereklilik sınırını aşmadan kısıtlanmalıdır⁸⁸⁷. UAD'nin İsrail'in İşgal Altındaki Filistin Topraklarında Duvar İnşasının Hukuki Sonuçlarına İlişkin Danışma Görüşü'ne bakıldığında, yeşil

⁸⁸⁶ UAD, **Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory Advisory Opinion**, 9 Temmuz 2004, sf. 175, prgrf. 96, sf. 185-187, prgrf. 125-126. Kararın İngilizce metni için bkz: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

⁸⁸⁷ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 395.

hat ile inşa edilen duvar arasında kapalı bir bölge oluştuğunu belirtmiş, bunun da işgal edilen bölgedeki Filistinlilerin seyahat özgürlüğünü kısıtladığını bildirmiştir⁸⁸⁸.

b. Uluslararası Hukuka Göre Hakların Olağanüstü Dönemlerde Kısıtlanmasına İlişkin Standartlar

Silahlı çatışma, çeşitli şiddet olayları ya da çatışma sonrası dönemlerdeki kırılgan durum nedenleriyle, devletler insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşma hükümlerine tamamen sadık kalamayabilmektedir. Ancak insan hakları bu gibi olağanüstü hallerde askıya alınacaksa, bunun için genellikle bazı şartların varlığının arandığı görülmektedir. Bu nedenle önce olağanüstü dönemlerde insan haklarının askıya alınmasına, ardından da konuyla ilgili olarak uluslararası andlaşmalarda öngörülen örnek standartlara değinilecektir.

i. Olağanüstü Dönemlerde İnsan Haklarının Askıya Alınması

Bilindiği gibi, bir insanın hak ve özgürlüklerinin sınırı, başkasının hak ve özgürlüklerinin başladığı noktadır. Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı'nın 27. maddesi ile, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 32. maddesi de, bu söylemi doğrular şekilde, hak ve özgürlüklerin başkalarının hakları, herkesin güvenliği, genel ahlak ve benzeri sınırlar içerisinde kullanılacağı şeklinde genel bir kısıtlama getirmiştir. Ancak, aşağıda görüleceği gibi, olağanüstü hallere ilişkin özel düzenlemeler getirerek, sınırlandırılması mümkün olan hakların askıya alınmasına izin veren örnek düzenlemelere de rastlanmaktadır. Bir hakkın kısıtlanması, bir milletin yaşamını tehdit eden acil durumların varlığı halinde alınabilecek olağan dışı bir önlemdir. İstisnai durumlar, devletlerin geçici bir süre için birtakım insan haklarına ilişkin yükümlülüklerini askıya almaları ihtiyacını doğurabilmektedir.

Bazı insan hakları hukukçuları, hukukun üstünlüğünün herhangi bir sınırlamaya ve istisnaya tabi olmaması gerektiğini savunmakta, acil durumlarda dahi, herhangi bir askıya alma imkanına karşı çıkmaktadır. Ancak Roma hukukunda da kullanılan bir hukuk ilkesi olan *salus populi primus lex*, insanların güvenliğinin hukukun en son noktası olduğu anlamına gelmektedir. Bu durumda, olağanüstü

⁸⁸⁸ **Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory Advisory Opinion**, sf. 189, prgrf. 133.

koşullarda, insanların güvenliğini yeniden sağlayabilmek için insan haklarının sınırlandırılmasına ilişkin mutlak bir yasak gibi hukuki engel olmamalıdır⁸⁸⁹.

İnsanların yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, kölelik ve zorla çalıştırma yasağı gibi mutlak ve sınırlandırılmaz olarak nitelendirilen birtakım temel hak ve özgürlüklerini koruyabilecek istikrarlı düzene yeniden ulaşabilmek için⁸⁹⁰, devletlerin diğer insan haklarına ilişkin birtakım uluslararası yükümlülüklerini askıya almaları meşru ve rasyonel kabul edilmektedir.

Görülmektedir ki günümüzde uluslararası insan hakları hukukuna ilişkin andlaşmaların ve devletlerin anayasalarının birçoğu, bu tarz durumlarda devletlerin insan haklarına ilişkin birtakım yükümlülüklerini askıya almalarına izin vermektedir. Belirli bazı hakların herhangi bir olağanüstü hal veya silahlı çatışma gibi ciddi durumlarda kısıtlanması yasakken, sadece korkutucu, endişe yaratıcı bazı durumlarda ya da hayali olağanüstü hal veya çatışma dönemlerinin söz konusu olmadığı ciddi durumlarda, bazı haklar kısıtlanabilmektedir. Örgütlenme özgürlüğü, ifade özgürlüğü gibi kısıtlanması mümkün olan hak ve özgürlüklerin kısıtlanmasının mantığında ise, herkesin hak ve özgürlüklerinden yararlanabilmesi için, bazılarının kısıtlanması düşüncesi yatmaktadır⁸⁹¹.

Örneğin çatışma sonrası bir süreç geçiren toplumda, normal düzene geçilene kadar durumun gerektirdiği ölçüde örgütlenme sınırlama getirilebilmelidir. Benzer şekilde, toplumsal barışın ciddi bir kırılmalığa sahip olduğu dönemlerde, toplumun bazı kesimlerini korumak için, örneğin düşmanca faaliyetleri canlandırabilecek fikirlerin ifadesinin kısıtlanmasında toplumsal fayda yanında, bireylerin hak ve özgürlüklerinin ihlal edilmemesini sağlamak bakımından da önem bulunmaktadır.

Kısıtlanabilen haklar açısından kısıtlamaya olanak tanıyan ciddi durumlar, bir toplumun yaşamını organize bir şekilde normal düzende sürdürmesini imkansız kılacak nitelikte olmalıdır⁸⁹². Bu durumun mantığı, yaşanan durumdan kurtularak, normal düzene geçmenin ve hukuki düzenin yeniden sağlanmasının tek yolunun, bu tarz askıya alma imkanları olmasında yatmaktadır. Birçok ulusal ya da uluslararası hukuk belgesi, olağanüstü hallerde uygulanacak olan insan hakları rejimine ilişkin

⁸⁸⁹ Ignatieff, "Human Rights, the Laws of War, and Terrorism," sf. 1144.

⁸⁹⁰ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 68.

⁸⁹¹ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 68.

⁸⁹² Zayas, Alfred de, "Derogation and the United Nations Human Rights Committee," **Non-Derogable Rights and States of Emergency**, ed. Daniel Prémont, Christian Stenersen, Isabelle Oseredczuk, Brüksel, Bruylant, 1996, sf. 225.

özel bir düzenleme yapıp, bazı hakların sonsuza kadar kalıcı zarar görmesini engellemektedir⁸⁹³.

American Society of International Law tarafından hazırlanan Acil Durumlarda İnsan Haklarına İlişkin Paris Minimum Standartları isimli belgeye göre acil durum, bir ülkede yaşayan herkesi ya da ilan edildiği bölgede bulunan nüfusun tamamının organize olmuş yaşamı için söz konusu olan, fiilen gerçekleşen ya da gerçekleşecek olması yakın ve muhakkak olan kriz ya da kamusal tehlike durumlarıdır⁸⁹⁴. Silahlı çatışma ya da herhangi diğer bir şiddet olayların yaşanması, insan haklarının sınırlandırılmasını mutlaka gerektiren bir durum değildir. Sınırlanmaya mutlaka ihtiyaç duyulmalı, örneğin bir ulusun yaşamı gerçek anlamda tehlike altında olmalıdır. Bu türdeki bir tehlike durumunda acil ve olağanüstü halin ilanı ve gerekli bildirimlerin yapılması, ortadan kalktığının belirtilmesi gerekmektedir. Yaşanan bu tür olaylar nedeniyle insan hak ve özgürlüklerinden bazılarının kullanımının sınırlandırılması gerekiyorsa, genellikle sadece durumun gerektirdiği hak ve özgürlükler, ancak gerekli ölçüde, mümkün olan en az düzeyde sınırlandırılmalıdır⁸⁹⁵.

İnsan haklarına ilişkin yükümlülüklerin askıya alınmasında ölçülülük ilkesine ilişkin örnek olabilecek bir olay, İnsan Hakları Komitesi'nin önüne gelmiştir. Mukong v Kamerun davası olarak anılan olayda, Albert Mukong isimli bir gazeteci, Kamerun'daki tek parti sisteminin uzun zamandır eleştiriyordu. Anılan gazeteci, Kamerun hükümetini ve Başkanını eleştirdiği bir röportajı nedeniyle tutuklandı. Konu İnsan Hakları Komitesi önüne gelmiştir. Komite, Kamerun hükümetinin ilgilinin diğer hakları yanında, Kamerun'daki tek parti sisteminin bir muhalif bir gazeteci olan Mukong tarafından eleştirilmesinin ifade özgürlüğü kapsamında olması nedeniyle, yaşanan tutuklanmanın ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini belirtmiştir. İnsan Hakları Komitesi'ne göre, Kamerun'un ulusal birliği koruma ihtiyacı olan bir dönemde olması, Mukong'un tutuklanmasını, gözaltına alınmasını ve insanlık dışı ve aşağılayıcı davranışa maruz kalmasını haklı çıkarmamaktadır. Çok partili

⁸⁹³ Schorlemer, Sabine von, "Human Rights: Substantive and Institutional Implications of the War Against Terrorism," *EJIL*, C. 14, S. 2 (2003), sf. 279.

⁸⁹⁴ **The Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency**, Section (A).

⁸⁹⁵ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 76 ve 83.

demokrasinin ve insan haklarının savunuculuğunu yapmak, ulusal birliğin korunmasının ve güçlendirilmesi ile çalışmamaktadır⁸⁹⁶.

Öte yandan yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, özgür irade olmadan tıbbi ve bilimsel denek olarak kullanılma, kölelik ve zorla çalıştırma yasağı, cezaların geriye yürümezliği gibi garantiler ise genellikle insan hakkına ilişkin uluslararası hukuk rejimlerinde sınırlandırılması mümkün olmayan hak ve özgürlüklerden kabul edilmektedir.

Görüldüğü gibi, insan hak ve özgürlüklerinden mutlak ve sınırlandırılmaz olanlar haricindekilerin, bazı hassas dönemlerde askıya alınması mümkündür. Ancak bunu gerektirecek ölçüde bir zorunluluk hali olmalıdır ve ilgili hukuki rejimin izin verdiği ölçüde bir sınırlandırma ya da askıya alma yoluna gidilmelidir. Kısıtlanabilecek ya da askıya alınabilecek haklara ilişkin hükümler içeren uluslararası andlaşmaların birçoğunun, bu kısıtlamaları ırk, renk, cinsiyet, dil, din ya da sosyal kökene dayalı herhangi bir ayrımcılık yapmadan, durumun gerektirdiği ölçüde sınırlandırılmasını gerektiğini düzenlediği ya da böyle bir içtihadın olduğu, devletlerin bu sınırlamaya giderken muhakkak hukuk kurallarının gerektirdiği gibi davranmasının beklendiği, bilinmektedir⁸⁹⁷.

ii. Konuyla İlgili Uluslararası Andlaşmalarda Öngörülen Standartlar

Konuyla ilgili küresel bir örnek, hiç kuşkusuz BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nde düzenlenen durumdur. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi hem insan haklarına ilişkin konularda, hem de bu hakların kısıtlanmasına ilişkin durumlarda başvurulacak önemli bir uluslararası hukuk belgesidir. Bu sözleşme bir milletin varlığını tehdit eden bütün durumlardaki askıya alma rejimini düzenlerken, silahlı çatışma veya terör olayları gibi bir ayırım yapmamıştır. Bu nedenle, olağanüstü dönemlerde insan haklarına ilişkin bir askıya alma rejimi uygulanacağında başvurulması gereken kapsayıcı bir düzenleme içermektedir⁸⁹⁸.

BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin dördüncü maddesi, bazı durumlarda birtakım hakların askıya alınmasını düzenlemektedir. Bu maddeye göre

⁸⁹⁶ BM İnsan Hakları Komitesi, **Albert Womah Mukong v Cameroon Coom**, 458/1991, 10 Ağustos 1994, prgrf 9.7. Kararın İngilizce metni için bkz: <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/vws458.htm> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

⁸⁹⁷ Droege, sf. 318.

⁸⁹⁸ Schmid, Evelyn, "The Right to a Fair Trial in Times of Terrorism: A Method to Identify the Non-Derogable Aspects of Article 14 of the International Covenant on Civil and Political Rights," **Göttingen Journal of International Law**, C. 1, S. 1 (2009), sf. 33.

askıya alma, bir ulusun varlığını tehdit eden tehlike hallerinde mümkündür ve bu olağanüstü hal ilgili devletçe resmen ilan edilmiş olmalıdır. Silahlı çatışmaların ve terör olaylarının ise bu hallere dahil oldukları gerçeğini reddetmek, mümkün görünmemektedir. Bu nedenle, askıya alma rejimine devletlerin silahlı çatışma veya diğer bütün şiddet olaylarında uygun davranması gerekmektedir⁸⁹⁹. Maddeye göre askıya almanın durumun gerektirdiği sınırlar içerisinde kalması zorunluluğu vardır. Ayrıca bu askıya alma rejimi herhangi bir ayrımcı uygulama sonucu doğurmamalı ve devletlerin uluslararası hukuktan kaynaklanan diğer yükümlülüklerine aykırı olmamalıdır.

Dördüncü maddenin ikinci fıkrasına göre yaşam hakkı, kölelik yasağı, işkence yasağı, borç nedeniyle hapis yasağı, kanunsuz ceza olmaz ilkesi, kişi olarak tanınma hakkı ve düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, olağanüstü hallerde de devletlerin askıya alamayacağı ya da kısıtlayamayacağı haklardandır. Genel olarak olağanüstü dönemlerde kısıtlanan hakların başında ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü gelmektedir. Ancak bu hakların olağanüstü hal yaşanmadan önceki süreçlerde, hukuka uygun bir şekilde kullanımları için, olağanüstü hallerde herhangi bir yargılamanın yapılmasının ya da cezai yaptırımın uygulanmasının mümkün olmadığına akılda tutulması gerekmektedir⁹⁰⁰.

BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 14. maddesi, adil yargılanma hakkını düzenlemektedir. Adil yargılanma hakkı, devletlerin silahlı çatışma ya da diğer şiddet olaylarında sık gerçekleştirdikleri insan hakkı ihlallerindendir. İlk bakışta, adil yargılanma hakkının belirtilen sözleşmenin dördüncü maddesinde sıralanan ve devletlerin askıya alamayacağı haklardan birisi değildir. Ancak insan haklarının birbiriyle bağlantılı olduğu düşünüldüğünde, bir suçla isnat edilen bireyin adil yargılanma hakkı ihlal edilerek yapılan yargılamalar sonucunda, diğer birçok hakkının ihlal edilmesi tehlikesi doğmaktadır. Bu nedenle de adil yargılanma hakkıyla bağlantılı olan masumiyet karinesi, doğal hakim ilkesi gibi bazı yargılama güvence ve ilkelerinin önemi büyüktür. Ancak BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin dördüncü maddesinde yer verilmediği için, devletlerin silahlı çatışma ve diğer şiddet olaylarında bu hakkı askıya alabileceği sonucu doğmaktadır⁹⁰¹.

Yine de, yukarıda da belirtildiği gibi, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin dördüncü maddesinde “uluslararası hukuktan kaynaklanan diğer

⁸⁹⁹ Schmid, sf. 35.

⁹⁰⁰ O'Donnell, sf. 168.

⁹⁰¹ Schmid, sf. 31.

yükümlülüklerle aykırı olmaması” koşulu vardır. Bu nedenle adil yargılanma hakkının, insan haklarına ilişkin birçok metinde koruma altına alındığı ve 1977 tarihli I ve II No’lu Ek Protokollerde de yer verildiği gerekçeleriyle, en azından masumiyet karinesi gibi temel ilkelerinin askıya alınamayan haklardan kabul edilmesi gerektiği yorumları yapılmaktadır⁹⁰². Bu yoruma göre adil olarak yapılan yargılamaların, tutukluların işkence ve kötü muameleye maruz kalmaması başta olmak üzere, askıya alınamayacak birçok hakkının korunmasına yardım ettiğinin göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Ayrıca İnsan Hakları Konseyi de, adil yargılanmaya aykırı davranmanın bütün durumlarda yasak olduğunu kabul ettiği bilinmektedir⁹⁰³.

BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nin 41. maddesine İnsan Hakları Komitesi’nin devletlerin diğer devletler hakkındaki dördüncü maddeyle ilgili ihlal iddialarını dinlemeye ve bu soruna ilişkin komiteler kurmaya hakkı vardır; ancak bunun için ihlali gerçekleştirdiği iddia edilen devletlerin rızasını almalıdır. Ne yazık ki, uluslararası bağlayıcılığı bulunan bir denetim ve yaptırım mekanizmasının bulunmaması, devletlere dördüncü maddeyle ilgili olarak da ihlallerde bulunma konusunda bir özgüven sağlamaktadır. Ayrıca İnsan Hakları Komitesi’nin olağanüstü dönemlerden geçen devletlerin uygulamalarını takip edecek ve denetleyebilecek bir mekanizmasının olmaması da özellikle olağanüstü hallerde bile kısıtlanamayan insan hakları açısından olumsuz bir durumdur⁹⁰⁴.

İnsan haklarına ilişkin bölgesel bir andlaşma örneği olan, AİHS’de de, silahlı çatışma ya da bir ulusun varlığını tehdit eden diğer hallerde, taraf devletlerin andlaşmadan kaynaklı birtakım yükümlülüklerini askıya almasına olanak tanınmaktadır. AİHS’nin 15. maddesinin birinci fıkrasına göre, belirtilen olağanüstü hallerde, taraf devletler, ancak duurmun gerektiği ölçüde ve uluslararası hukuktan kaynaklanan diğer yükümlülüklerini ihlal etmeden, bu andlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerini askıya alabilecektir. Ancak, ikinci fıkraya göre, silahlı çatışmaların hukuka uygun saydığı kapsamda gerçekleşen ölümler dışında, yaşam hakkını

⁹⁰² Bianchi, sf. 905.

⁹⁰³ Schmid, sf. 43.

⁹⁰⁴ Bassiouni, Cherif M., “States of Emergency and States of Exception: Human Rights Abuses and Impunity Under Color of Law,” **Non-Derogable Rights and States of Emergency**, ed. Daniel Prémont, Christian Stenersen, Isabelle Oseredczuk, Brüksel, Bruylant, 1996, sf. 127-128. BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi açısından, bu sözleşmede tanınan hakların belirtilen şekilde ve ölçülerde sınırlandırılabilmesini sağlamak ve hangi hakların sınırlandırılmayacağını net bir şekilde ortaya koymak için Siracusa İlkeleri kabul edilmiştir. **The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights**, American Association for the International Commission of Jurists, <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/1984/07/Siracusa-principles-ICCPR-legal-submission-1985-eng.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Ocak 2018).

düzenleyen ikinci madde, işkence yasağını düzenleyen üçüncü madde, kölelik yasağını düzenleyen dördüncü madde ve cezaların kanuniliğini düzenleyen yedinci maddeye ilişkin yükümlülükler askıya alınamayacaktır.

AIHS'nin 15. maddesinin üçüncü fıkrasına göre ise, olağanüstü hallerde askıya alma hakkını kullanan taraf devletler, almış oldukları önlemleri ve bunları gerektiren nedenleri Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğine bildirmek zorundadır. İlgili önlemlere son vereceğinde ve Sözleşme hükümlerinin tamamen uygulanmasına devam edileceğinde de, genel sekreterliğe bilgi verecektir.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda olağanüstü hallerde insan haklarının kısıtlanmasına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Arap İnsan Hakları Sözleşmesi'nin dördüncü maddesi ise önce hak ve özgürlüklere ilişkin genel bir sınırlama getirmiş, ardından da olağanüstü hal dönemlerine değinmiştir. Maddeye göre sözleşme çerçevesinde koruma altına alınan hak ve özgürlükler milli güvenliği, ekonomiyi, kamu düzenini, kamu sağlığını, ahlak ve başkalarının hak ve özgürlükleri için zorunlu olan durumlarda sınırlanabilecektir. Ayrıca, ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü hallerin varlığı halinde, gerekli ölçüde, sözleşmedeki yükümlülükleri askıya alınabilmektedir. Ancak bu durumlarda bile, işkence yasağı, hakaret, birisinin ülkesine geri dönmesi, siyasi sığınma, yargılama, çifte yargılama yasağı ile suçta ve cezada kanunilik ilkesine aykırı hareket edilemez.

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin konuyla ilgili 27. maddesi ise, doğrudan olağanüstü hal dönemlerini vurgulayarak başlamaktadır. Maddeye göre taraf bir devlet, devletin bağımsızlığını veya güvenliğini tehlikeye sokan durumlarda, gerekli olan ölçü ve süre için, bu sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerini, diğer uluslararası hukuk kaynaklı yükümlülüklerine aykırı olmamak ve herhangi bir ayrımcılık yapılmaması koşuluyla, askıya alabilecektir. Ancak bunu gerektiren nedenler ve askıya alma süresiyle ilgili olarak, Amerikan Devletler Örgütü Genel Sekreterliği vasıtasıyla, diğer taraf devletlere bildirimde bulunulmalıdır. Ayrıca, hukuk önünde kişi olarak tanınma hakkı, yaşam hakkı, insanca muamele görme hakkı, kölelik yasağı, suçta ve cezada geriye yürümezlik ilkesi, vicdan ve diz özgürlüğü, aileye ilişkin haklar, isme ve soyisme sahip olma hakkı, çocuk hakları, vatandaşlık hakkı ile yönetime katılma hakkı, askıya alınamayacak hak ve özgürlüklerdendir.

Yukarıda da belirtildiği gibi, günümüzde uluslararası insan hakları hukukunun diğer bütün şiddet olaylarında olduğu gibi, silahlı çatışma dönemlerinde

de uygulanacağı kabul edilmektedir. Ayrıca Avrupa Konseyi Viyana Komisyonu, terör olaylarında ve terörizmle mücadelede devletlerin uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklı yükümlülüklerine aykırı davranışları için gerekçe olmayacağını kabul etmiştir⁹⁰⁵. Bu nedenle de devletlerin karşılaştıkları bu gibi şiddet olaylarında insan haklarına ilişkin tutumlarına dikkat etmeleri, taraf oldukları rejimlerin yükümlülüklerini askıya alma hükümlerine uygun davranışları önemlidir.

B. Birleşmiş Milletler Sistemi İçerisinde Çatışma Sonrası Dönemlerde İnsan Haklarını Korumayla İlişkilendirilebilecek Faaliyetleri

Bir hukuki düzen içerisinde yaşayan hukuk sùjeleri arasındaki ilişkiler sorunsuz ilerleyebildiğı zaman, dıştan gelebilecek herhangi bir müdahaleye ihtiyaç duyulmamaktadır. Ancak, bu sùjeler arasındaki ilişkilerde sıkıntı yaşandığında, düzen haline dönebilmek ya da bir düzen kurabilmek için, üçüncü bir tarafa ihtiyaç olabilmektedir.

Yukarıda belirtilen durumun bir örneğı iç silahlı çatışmalarda, uluslararası silahlı çatışmalarda veya uluslararası barış ve güvenliğı sarsan diğ er durumlarda, çeşitli grupların veya devletlerin aralarındaki ilişkilerin bozulmasıdır. Belirtilen türdeki şiddet olayları yaşandığında, olaya müdahale edebilecek ve uluslararası barış ve güvenlik için gerekli olan düzen haline geri dönölmesine yardımcı olabilecek olan küresel bir örgüt olarak akla, devletlerin kendi rızalarıyla kurarak üye oldukları BM gelmektedir. BM, bugün sistemine ve eylemlerine yöneltlen bütün eleştirilere rağmen, uluslararası barış ve güvenliğı koruma iddiası olan küresel tek örgüttür. Her geçen gün uluslararası barış ve güvenliğı korumak için yapabileceklerini geliştirmekte, yeni alt organlar kurmakta, yeni uluslararası andlaşmalara öncülük etmekte ya da metinler ortaya çıkarmaktadır.

BM'den çatışma sonrası dönemlerde insan haklarının korunmasına ilişkin beklenti her geçen gün artmaktadır. BM'nin bu kapsamdaki çalışmalarını çok çeşitli boyutlarda, yeni ve farklı açılardan sürdürmeye devam ettiğı görölmektedir. BM birçok konuda olduğı gibi, insan hakları konusunda da evrensel yetkili tek uluslararası örgüt olarak, önemli sorumluluklara sahip olmakta ve insan haklarının korunması için birçok faaliyette bulunmaktadır.

⁹⁰⁵ **Opinion on the Protection of Human Rights in Emergency Situations Adopted by the Venice Commission at its 66th Plenary Session**, European Commission for Democracy Through Law, Venice, 17-18 March 2006, CDL-AD(2006)015, para. 30.

1. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemlerde İnsan Haklarının Korunmasında Geleneksel Rolü: Barış Gücü Operasyonları

BM'nin bütün insan haklarını koruması arzulansa da, özellikle çatışma sonrası dönemlerde bu mümkün değildir. BM sahip olduğu kaynaklarla öncelikle temel sayılabilecek insan haklarını korumak istemektedir. Bir çatışmanın tarafları arasında çatışma sonrası dönemlerde, barış andlaşması imzalanmış olsa bile, insan hakları ihlallerinin devamı ve devletin görevlerini yerine getiremeyecek bir düzeyde olma durumları varsa, güvenli bir barış ortamına asla kavuşulamaz.

Yaşanan şiddet olaylarıyla bağlantılı insan hakkı ihlallerinin olmaması için en önemli araçlardan birisi, günümüzde birçok farklı noktada işlevi olan, daha çok iç silahlı çatışmaların ardından kurulsun da, uluslararası silahlı çatışmaların ardından kurulmasında herhangi bir engel bulunmayan, BM barış gücü operasyonlarıdır. BM barış gücü operasyonlarının nasıl kuruldukları ve insan haklarının korunmasındaki rolünün incelenmesi kaçınılmazdır. Çalışmanın devamında, yukarıda yeniden inşa faaliyetlerine ilişkin örnekler incelenirken, özellikle Kosova örneğinde çatışma sonrası dönemde pratikte nasıl faaliyette bulunduğu görülen barış gücü operasyonlarının, teorik çerçevesi çizilecektir.

a. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarının Kurulması

Uluslararası ve bölgesel örgütlenme arttıkça, barışı sağlamak için yapılan operasyonlar BM'nin tekelinden çıkmıştır. Hala sıklıkla BM'nin yetkili organlarınca izin verilen barış gücü operasyonlarının kurulduğu görülse de, bölgesel birçok örgütlenmenin de 1990'lı yıllardan günümüze kadar operasyonlar gerçekleştirdiği bilinmektedir. Örneğin Afrika'da Batı Afrika Devletleri Ekonomik Topluluğu'nun, Güney Afrika Kalkınma Topluluğu'nun, Orta Afrika Devletleri Ekonomik ve Para Topluluğu'nun ve Afrika Birliği'nin himayesinde, İngiliz Bağımsız Devletler Topluluğu'nun Moldovya, Gürcistan ve Tacikistan'da olmak üzere birçok BM barış gücü operasyonuna benzer birçok operasyon gerçekleştirildiği görülmüştür. Benzer şekilde, Büyük Britanya'nın Sierra Leone'de, Fransa'nın Orta Afrika Cumhuriyeti ve Fildişi Sahili Devleti'nde, İtalya'nın Arnavutluk'ta barış operasyonları kurduğu

görülmüştür⁹⁰⁶. Ancak çalışmada konu kapsamı nedeniyle BM'nin kurduğu barış gücü operasyonları ele alınacaktır.

Barış gücü operasyonları, temel olarak BM tarafından geliştirilen ve silahlı çatışmaların kontrol altına alınmasını ve çözümlenmesini sağlayan yöntem şeklinde tanımlanabilir⁹⁰⁷. BM barış gücü operasyonlarının amacı, bir çatışmanın tarafları arasındaki düşmanlığın ve şiddet olaylarının yeniden başlamasını önlemek, çatışma sonrası süreçte barış ortamının tamamen kurulmasını sağlayacak koşulların oluşmasına yardımcı olmaktır. Peki bu operasyonlar nasıl kurulmakta, görevini nasıl yapmakta, kimlerle hareket etmektedir? Bunlar, Çatışma sonrası dönemde gittikçe önem kazanan barış gücü operasyonları açısından önem kazanan noktalardır.

i. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarının Yasal Dayanağı

BM'nin çatışma sonrası sürece dahil olmasını meşru kılan iki siyasi neden bulunmaktadır. İlk olarak, çatışma sonrası süreç, ne olursa olsun riskli bir süreçtir. Bu süreçte şiddet olayları yeniden başlayabilmekte, çeşitli hatalı davranışlar sonucunda ölümler veya insan hakkı ihlalleri olabilmektedir. BM'nin çatışma sonrası dönemdeki faaliyetlere katılmış olması, sürece dahil olan diğer aktörlerce sık istenen bir durumdur. Çünkü bu sayede çatışma sonrası dönem faaliyetlerine getirilecek eleştiriler için sorumluluğun paylaşılabilmesi veya çeşitli siyasi aklamalar için bir araç olabileceği düşünülmektedir⁹⁰⁸.

⁹⁰⁶ Bellamy, Alex J., ve Williams, Paul D., "Who's Keeping the Peace?: Regionalization and Contemporary Peace Operations," **International Security**, C. 29, S. 4 (Bahar 2005), sf. 157-158. Devletlerin tek başına veya bölgesel örgütlenmelerin kurduğu barış gücü operasyonlarının yeterli deneyim, kaynak ve bürokrasiye sahip olmamaları nedeniyle, asla uluslararası bir örgüt olan BM'nin barış gücü operasyonları kadar etkili olamayacağına, BM sistemine yöneltilebilecek olan etkisizlik, devletlerin siyasi tutumlarına bağlı olma gibi eleştirilerin, bu operasyonlara daha güçlü bir şekilde yöneltilebileceğine ilişkin görüş için bkz: Bellamy ve Williams, sf. 160-161. Bu çerçevede değerlendirilebilecek bir örnek, 1990'lı yıllara gelene kadar Hindistan'ın konu hakkındaki tutumudur. Hindistan, uluslararası barış ve güvenliği sarsacak boyuttaki şiddet olayları yaşayan devletlere iki taraflı ilişkileri doğrultusunda barış gücü göndermeyi tercih ediyor ve bu konudaki kolektif faaliyetlere katılmıyordu. Ancak Sri Lanka'ya 1987 yılında gönderdiği barış gücü askerleri, buradaki milis güçlerle çatışmaya girmişti. Olayların ulaştığı boyut neticesinde, Hindistan 1990 yılında askerlerini çekmek durumunda kalmıştır. Buradan edindiği tecrübeler ve yaşadığı kayıplar sonucunda Hindistan, BM bünyesinde gerçekleştirilen barış gücü operasyonları çerçevesinde hareket etmeye ve asker göndermeye başlamıştır. Murthy, C. S. R., "Unintended Consequences of Peace Operations for Troop-Contributing Countries from South Asia," **Unintended Consequences of Peacekeeping Operations**, ed. Chiyuki Aoi, Cedric de Coning ve Ramesh Thakur, New York, United Nations University Press, 2007, sf. 159.

⁹⁰⁷ Goulding, Marrack, "The Evolution of United Nations Peacekeeping," **International Affairs**, C. 69, S. 3 (1993), sf. 453. Benzer tanım için bkz: **An Agenda for the Peace**, sf. 204, prgrf. 20

⁹⁰⁸ Liliana Lyta Jubilit, *Towards a New Jus Post Bellum: The United Nations Peacebuilding Commission and the Improvement of Post-Conflict Efforts and Accountability*, sf. 38.

İkinci olarak, BM'nin çatışma sonrası dönemlerde, barış ve düzenin kurulmasını sağlamak için gerçekleştirdiği faaliyetler, aslında devletlerin egemenliğinin bir ihlali gibi görülebilmekte, ulusal ya da bir devletin iç işlerine dahil olan konulara müdahale ediyormuş gibi algılanabilmektedir. Ancak, BM bilgisi ya da izni olmadan şiddet kullanma sonucu yaşanan çatışmalardan sonraki süreç için desteğine ilk başvurulmuş küresel örgüt, BM'dir. Birçok devlet, şirket ya da diğer aktör, çatışma sonrası dönem yaşayan devletlerde yeniden inşa faaliyetlerinde aktif rol alabilmektedir ve yeniden inşa edilebilmeleri bu sayede mümkün olabilmektedir. Ancak, bu durumun tam tersinin olması da söz konusudur. Yaşanan çatışmalar nedeniyle ağır darbeler almış bir devlet, çatışma sonrası döneme geçmiş olabilir, ancak güvenlik açısından çok ciddi sıkıntıların devam etmesi de mümkündür. Çatışmaların yeniden başlamasından ve kendilerinin zarar görmesinden korkan yabancı aktörler, yeniden inşa faaliyetlerine destek vermekten kaçınabilmektedir. BM'nin o devlet ülkesindeki varlığı ise, bu gibi durumlarda güvenliğe ilişkin bir güvence olacaktır.

BM, küresel ve bütün kültürlerle en fazla yakınlığı bulunan bir örgüt olması nedeniyle, çatışma sonrası dönemdeki operasyonları koordine edebilecek bir örgüt olarak görülmektedir. BM'nin dahil olmasıyla, çatışma sonrası dönemdeki süreçte yürütülecek faaliyetlerin yerel unsurlar tarafından benimsenmesi, emperyalist uygulamalar olarak anılmaması daha kolay olmaktadır⁹⁰⁹. Sonuçta BM, bu tür durumlarda uluslararası barış ve güvenliğin zarar görmemesi için, BM ilkelerinin korunabilmesi ve hayata geçirilebilmesi için, devletlerin iradesi sonucunda oluşan ve kendisine verilen yetkiler doğrultusunda ilkelerini hayata geçirmeye çalışan bir uluslararası örgüttür⁹¹⁰. Bu nedenler doğrultusunda, BM'nin çatışma sonrası süreçte dahil olması yüksek düzeyde kabul görmektedir. Bu günümüzde BM barış gücü operasyonlarına yüklenen görevlerin gelişerek çok farklı boyutlara ulaşmasından da bellidir.

Barış gücü operasyonlarıyla ilgili tartışma konusu olan en temel nokta, BM Şartı'nda konuyla ilgili açık bir hükmün olmamasıdır. Buna rağmen, söz konusu operasyonlar BM'nin uluslararası barış ve güvenliğin korunmasına ilişkin amaçlarına

⁹⁰⁹ Jubilut, sf. 39.

⁹¹⁰ Bellamy ve Williams, sf. 161. Bir uluslararası örgüt, sadece onu kuran devletlerin ona verdiği kadar yetkiye sahip olabilmektedir. Bu yetkilerin ötesine geçen faaliyetlerde bulunması, yetki aşımı durumuna neden olmaktadır. Öncü, Mehmet, "Birleşmiş Milletler Barışı Koruma Operasyonlarının Hukuki Temelleri," **UHP**, C. 2, S. 6 (2006), sf. 43.

ulaşmasında en önemli araç haline gelmiştir⁹¹¹. Bu durumda akla gelen önemli sorulardan ilki, barış gücü operasyonları gibi insan haklarının daha fazla ihlal edilmesini önlemeye yönelik önemli işlevi olan misyonların kurulmasının yasal dayanağının nerede bulunduğu, bu misyonların faaliyetlerine ilişkin yetkiyi nereden aldığı sorusu gündeme gelmektedir. Ayrıca BM barış gücü operasyonlarının kurulmasında BM çatısı altında veya ondan bağımsız hareket eden birçok uluslararası kurumun da rolü olmaktadır. BM'nin bunlarla ilişkisinin nasıl olduğu, koordinasyonun olup olmadığı önemlidir. Son olarak da, BM içerisinde kurulmuş olan bir alt organ olarak BM Barış Gücü Bölümü'nün faaliyetlerine de değinmekte fayda vardır.

BM Şartı'nın 22. maddesine göre BM Genel Kurulu'nun, 29. maddesine göre ise BM Güvenlik Konseyi'nin, görevlerini yerine getirebilmek için gerekli gördükleri yardımcı organları oluşturma yetkisi bulunmaktadır. BM Şartı'nın 11, 12 ve 14. maddeleri, BM Genel Kurulu'nun uluslararası barış ve güvenliği korumakla ilgili olarak, tavsiye niteliğinde karar almakla sınırlı olsa da, yetkilerinin bulunduğunu belirtmiştir. 13. madde ise ona siyasi alanda uluslararası hukukun ve işbirliğinin gelişmesine, insan hakları ile temel özgürlüklerin herkes için söz konusu olmasına ilişkin birtakım yetkiler sağlamıştır. Yine de belirtilen bu maddelerin hiçbirinde, net bir şekilde, barış gücü operasyonlarına imkan sağlayacak şekilde kabul edilebilecek bir yardımcı organ kurma imkanı Genel Kurul'a tanınmamıştır⁹¹².

Bilindiği gibi, BM Şartı'nın 24. maddesine göre, uluslararası barış ve güvenliğin korunmasından esas sorumlu organ, bağlayıcı karar alma yetkisi olan BM Güvenlik Konseyi'dir. BM Şartı'nın 12. maddesine göre, Güvenlik Konseyi kendi görev alanına giren konulara ilişkin olarak üzerine düşenleri yapabildiği sürece ve bir istemde bulunmadıkça, Genel Kurul bir konuyu ele alamayacaktır. Ancak Soğuk Savaş'ın bitmesinin ardından Güvenlik Konseyi'nin veto yetkisiyle kilitlenme ihtimali azalmıştır. Yine de, Genel Kurul'un ve Güvenlik Konseyi'nin uluslararası barış ve güvenliğe ilişkin görev ve yetkilerinin olduğu görülmektedir. BM'nin insan

⁹¹¹ BM Barış Gücü Departmanı ve Saha Destek Departmanı, **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, Mart 2008, sf. 13.

⁹¹² White, Nigel D. ve Klaasen, Dirk, "An Emerging Legal Regime?," **The UN, Human Rights and Post-Conflict Situations**, ed. Nigel D. White ve Dirk Klaasen, 1. B., Manchester, Manchester University Press, 2005, sf. 5. BM barış gücü operasyonları, uluslararası barış ve güvenlikle ilgili operasyonlardır. Bu nedenle, bunları sadece uluslararası barış ve güvenlikle ilgili görevleri bulunan BM organları, yani BM Genel Kurulu ve Güvenlik Konseyi kurabilecektir. Örneğin BM Ekonomik ve Sosyal Konseyi BM organı olmasına rağmen, uluslararası barış ve güvenliğin korunması konusunda kendisine BM Şartı içerisinde bir görev verilmediği için, barış gücü operasyonu şeklinde bir yardımcı organ kuramayacaktır. Öncü, sf. 48.

hakları ile uluslararası barış ve güvenliğe ilişkin yetkileri olan bu iki organdan hangisinin barış gücü operasyonlarının kurulmasında yetkili olduğu ise, tartışılması gereken bir sorundur⁹¹³.

İnsan haklarına ilişkin sorunların yaşandığı zamanlarda, durumu sadece BM Güvenlik Konseyi ve Genel Kurulu açısından düşünmemek gerekmektedir. Bilindiği gibi BM'nin çeşitli organları ve alt organları vardır. İnsan haklarına ilişkin sorunlar yaşandığında, konunun hangi organ, alt organ, komite ya da uzmanlık kuruluşu tarafından ele alınacağı, o duruma göre şekillenmektedir. Barış gücü operasyonlarının kurulması konusunda da sorunun benzer şekilde cevaplandırılması gerekmektedir. Hangi BM organının yetkili olduğu sorusu, aslında somut durumun özelliklerinden hareket edilerek belirlenebilecektir. Çünkü barış gücü operasyonları gerektiren durumlardaki BM faaliyetlerinde, somut olaya ilişkin pratiğin, normatif altyapıyı oluşturduğu görülmektedir. Bir olay için hangi organın en doğru yöntem, yetki ve sorumluluklara sahip olduğu, hatta barış gücü operasyonu gerekiyorsa, buna verilecek görevler bile, o olayın koşullarına ve BM'nin olaya bakış açısına göre şekillenebilecektir⁹¹⁴.

BM Barış Gücü Operasyonları İlke ve Kuralları ismini taşıyan ve 2008 tarihli BM Saha Destek Bölümü ve Barış Gücü Bölümü tarafından hazırlanan belgede, devletlerarası çatışmaların devlet içi çatışmalara, yani uluslararası silahlı çatışmaların iç silahlı çatışmalara evrilmesiyle, barış gücü operasyonlarına ilişkin olarak doktrinsel ve uygulamaya ilişkin netliğe ihtiyaç duyulduğu görülmüştür⁹¹⁵. Bu doğrultuda belge, barış gücü operasyonları BM Güvenlik Konseyi kararı ışığında kurulan, BM Genel Sekreterliği tarafından idare edilen, BM Saha Destek Bölümü ve

⁹¹³ White ve Klaasen, sf. 5.

⁹¹⁴ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 16. BM barış gücü operasyonlarına verilecek görevlerin duruma değişiklik gösterebileceği İsrail ile ilgili olarak kurulan iki barış gücü örneğinden görülmektedir. 1974 yılında Golan Tepeleri'nde görev yapması üzere BM Ateşkes Gözlem Gücü'nün (*United Nations Disengagement Observer Force-UNDOF*) görevleri, İsrail Suriye arasında yapılan bir andlaşmada belirlenmişti. Buna göre UNDOF, ateşkesi gözetlemekle görevliydi. UNDOF güçleri tampon bölgeye konuşlandırılmıştı, ancak buradaki egemenliği Suriye'nin sivil yönetimi kullanıyordu. Suriye'de yerinden edilmiş kişilerin geri dönüşünü ve bu bölgeye yerleşmelerini tamamen Suriye yönetimi idare ediyordu. UNDOF'un Suriye hukuk kurallarına uygun davranması ve görevini bu çerçevede sürdürmesi, yerel sivil otoriteye müdahale etmemesi beklenmekteydi. Sommereyns, Raymond, "United Nations Peace-Keeping Forces in the Middle East," *Brooklyn Journal of International Law*, C. 4, S. 1 (1980), sf. 38. Öte yandan, 1978 yılında kurulan BM Lübnan Geçici Görev Gücü (*United Nations Interim Force in Lebanon-UNIFIL*) ise İsrail güçlerinin çekilmesini denetlemek, uluslararası barış ve güvenliği korumak, Lübnan hükümetine yerinden edilenlerin geri dönülmesinde ve bölgede etkili bir otoritenin kurulmasında yardımcı olmak gibi görevlere sahipti. UNIFIL'in bu görevlerinin geneli, BM ve özellikle de BM Genel Sekreteri tarafından kendisine verilmişti. Sommereyns, sf. 39.

⁹¹⁵ Öncü, sf. 33.

Barış Gücü Bölümü tarafından planlaması, ayarlamaları ve desteklenmesi gerçekleştirilen operasyonlar olarak kabul edilerek hazırlanmıştır⁹¹⁶.

BM Şartı'nda barış gücü operasyonlarının kimin tarafından kurulacağına ilişkin açık bir düzenlemenin bulunmaması yanında, bu operasyonlara ilişkin yetkinin BM Şartı'ndaki altıncı ve yedinci bölümlerde yer verilmemesi de, tartışılması gereken bir noktadır. BM Şartı'nın hangi bölümüne, hangi maddesine dayanılarak barış gücü operasyonları kurulabilecektir?

BM barış gücü operasyonlarının kurulmasına ilişkin yetki, BM Şartı'nın birinci maddesinde aranmaktadır. Buna göre, BM Şartı'nın birinci maddesinin ilk paragrafında, BM'nin uluslararası barış ve güvenliğin korunması amacını taşıdığını belirtmektedir. Buna göre, BM uluslararası barış ve güvenliğin korunması için önemli bir işleve sahip olan barış gücü operasyonlarına ilişkin yetkiyi, BM Şartı'nın birinci maddesinin bu ilk paragrafından alabilmektedir.

BM Şartı'yla ilgili amaçsal bir yorum yapılırsa, BM'nin uluslararası barış ve güvenliğin korunması için barış gücü operasyonlarını kurma gibi bir yetkiye sahip olabileceği düşünülebilmektedir. Çünkü barış gücü operasyonunu kurma yetkisinin bulunduğunu kabul etmek, BM'nin uluslararası barış ve güvenliği koruma amacına ulaşması açısından önemlidir. Ayrıca, birinci madde doğrultusunda, BM'nin BM Şartı'nda belirtilen uluslararası barış ve güvenliği koruma gibi amaç ve görevini yerine getirebilmesi için, andlaşma üzerinde var olan ya da zımni bir şekilde sahip olduğu birtakım yetkilerinin olduğu da kabul edilebileceği de öne sürülmekte, barış gücü operasyonları için gerekli yetkiye buradan ulaşılmaktadır⁹¹⁷. Bir diğer görüşe göre, BM barış gücü operasyonlarının, tarafların rızasına dayanarak kurulan ve bu nedenle de zorlayıcı özelliği bulunmayan, BM Şartı'nın altıncı bölümünde⁹¹⁸ düzenlenen uyuşmazlıkların barışçı çözüm yöntemlerinden olduğunu belirtmiştir.

BM Şartı'nın altıncı ve yedinci bölümü arasında, hayali altı buçukuncu bölümde verildiğini kabul eden yazarlar ise, barış gücü operasyonlarına ilişkin

⁹¹⁶ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 8.

⁹¹⁷ Öncü, sf. 34.

⁹¹⁸ BM Güvenlik Konseyi'nin tavsiye kararlar alabilmesine imkan tanıyan BM Şartı'nın altıncı bölümü, Uyuşmazlıkların Barışçı Yollarla Çözülmesi başlığını taşımaktadır. Buradaki 33. maddeye göre, Güvenlik Konseyi'nin uluslararası barış ve güvenliğin korunmasının tehlikeye düşeceği durumlarda tavsiye kararı alarak tarafları uyuşmazlığı barışçı yöntemlerle çözmeye davet etme yetkisi vardır. 35. maddeye göre Birleşmiş Milletler'in herhangi bir üyesi, bir uyuşmazlığı Güvenlik Konseyi'nin dikkatine sunabilmektedir. Güvenlik Konseyi bu doğrultuda alacağı tavsiye kararlarında tarafları görüşmeler, dostça girişim, arabuluculuk, uzlaştırma, araştırma ve soruşturma, hakemlik ve yargı yöntemlerinden birisine başvurmayla çağırabilmektedir.

yetkinin buradan alındığını savunmaktadır⁹¹⁹. Bu görüşün gerekçesine göre, barış gücü operasyonları, BM Şartı'nın altıncı bölümündeki askeri olmayan işbirliği imkanı ile, yedinci bölümdeki zorlayıcı önlem niteliğindeki operasyonların arasında bir önlem niteliğindedir. Bu nedenle de, hayali bir altı buçukuncu bölüme dayanmaktadır⁹²⁰. Diğer görüşlerden birisi ise, BM Şartı'nın yedinci bölümüne⁹²¹ yapılacak bir eklemeye, barış gücü operasyonlarının kurulmasıyla ilgili hukuk dayanağına ilişkin belirsizliğin ortadan kaldırılabilceğini savunmaktadır⁹²².

BM barış gücü operasyonları konusunda yukarıda bahsedilen BM Barış Gücü Operasyonları İlke ve Kuralları'nda ise daha farklı bir tutum benimsenmiştir. Buna göre, Barış gücü operasyonları için gerekli yasal zemin, BM Şartı'nın altıncı, yedinci ve sekizinci bölümlerinden karma bir şekilde ortaya çıkmaktadır.

Altıncı bölüm, Uyuşmazlıkların Barışçı Yollarla Çözülmesi, yedinci bölüm ise Barışın Tehdidi, Bozulması ve Saldırı Eylemi Durumunda Alınacak Önlemler başlıklarını taşımaktadır. BM Şartı'nın sekizinci bölümüne ise, Bölgesel Andlaşmalar ismi verilmiştir. Şartın sekizinci bölümüne dayanılarak alınacak uluslararası barış ve güvenliğin korunmasına yönelik bölgesel her türlü önlem ve yapılacak faaliyetin, BM amaçları ve ilkeleriyle uyum içerisinde olması gerekmektedir. BM Güvenlik Konseyi kararlarında barış gücü operasyonlarına yer verirken, BM Şartı'nın herhangi bir maddesine ya da bölümüne referansta bulunmamaktadır. Ancak barış gücü operasyonlarının kurulması için sadece BM Şartı'nın bağlayıcı önlemler almaya izin veren yedinci bölümünden hareket edildiğinin kabul edilmesi, uygun olmayabilecektir. Çünkü BM barış gücü operasyonlarının kurulması sırasında tarafların rızasına başvurulması, bu

⁹¹⁹ Kondoch, Boris, "Human Rights Law and UN Peace Operations in Post-conflict Situations," **Th UN, Human Rights and Post-Conflict Situations**, ed. Nigel D. White ve Dirk Klaasen, 1. B., Manchester, Manchester University Press, 2005, sf. 23.

⁹²⁰ Bu görüş doğrultusunda, BM Genel Kurulu'nun 1964 yılında yapılan bir toplantısında Brezilya hükümeti, BM Şartı'nın altıncı ve yedinci bölümleri arasına "Barışı Koruma Operasyonu" ismini taşıyan yeni bir bölüm eklenmesini tavsiye etmiştir. Öncü, sf. 34.

⁹²¹ BM Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın yedinci bölümüne göre yapabileceklerine kısaca bakmak gerekirse, şu şekilde özetlenebilir: Güvenlik Konseyi, BM Şartı'nın 39. maddesi gereğince, öncelikle barışa yönelik bir tehdidin, barışın bozulmasının veya bir saldırı fiilinin gerçekleşip gerçekleşmediğine karar verir, uluslararası barış ve güvenliğin korunması veya yeniden sağlanması için tavsiyede bulunur ve gerekli önlemleri kararlaştırır. Daha sonra, Konsey'in tavsiyelerine uyulmaması veya Konseyin gerekli görmesi halinde, BM Şartı'nın 40. maddesi gereğince, Konsey tarafların alınan geçici önlemlere uyulmasını isteyebilir. Bu önlemlerin de yetersiz kalması durumunda, 41. madde gereğince, silahlı güç kullanmaksızın diplomatik ve ekonomik yaptırımların uygulanmasına karar verebilir. Ayrıca Güvenlik Konseyi doğrudan veya alınmış olan önlemlerin yetersiz olduğunu gördükten sonra, BM Şartı'nın 42. maddesine dayanarak hava, kara ve deniz askeri güçleri vasıtasıyla, gerekli müdahalelerde bulunmaya karar verebilmektedir.

⁹²² Öncü, sf. 56. Gerçekten de BM Şartı'nın yedinci bölümüne, **An Agenda for Peace**'in 20. prgrf. ında tanımlanan barış gücü operasyonlarına benzer bir hükmün eklenerek yasal dayanak konusundaki tartışmaların engellenmesi şu an için tek mümkün çözüm görünmektedir.

operasyonları BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayanarak alınan zorlayıcı önlemlerin ruhuna yakırı bir tutum olmaktadır⁹²³.

Bu durumda, barış gücü operasyonlarının niteliği, daha çok BM organlarının tavsiye niteliğindeki kararlarına da uygun görünmektedir. Genellikle tarafların rızasına dayandırılması gerekliliği üzerinde durulması nedeniyle de, bu operasyonların hukuki zeminini sadece BM Şartı'nın yedinci bölümü olduğu savunulamayacaktır. Ayrıca, barış gücü operasyonlarının kurulması için BM Şartı'nın tek bir bölümünden yola çıkıldığını kabul etmek, barış gücü operasyonları açısından yanlış yönlendirici ya da sadece o bölüm açısından kısıtlayıcı olabilmektedir. Bu nedenle, BM Şartı'nın altıncı, yedinci ve sekizinci bölümlerine dayanıldığı kabul edilmelidir⁹²⁴. Yine de, aşağıda görüleceği gibi, son dönemde kurulan barış gücü operasyonlarının daha çok BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayandırıldığı anlaşılmaktadır.

ii. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarının Tarihsel Gelişimi ve Özellikleri

Barış gücü operasyonları dört kuşağa ayrılarak ele alınmaktadır. İlk kuşak ya da geleneksel barış gücü operasyonları olarak adlandırılanlara bakıldığında, tarihteki ilk barış gücü operasyonu olarak kabul edilen ve Süveyş'te yaşanan kriz nedeniyle kurulan operasyonun, bu kapsamda değerlendirildiği görülmektedir⁹²⁵. Bu kriz sırasında barış gücü operasyonlarını BM Genel Kurulu'nun o dönemki başkanı Lester Pearson'un, BM Genel Sekreteri Dag Hammarskjöld ve onun yardımcısı Ralph Bunche'un icat ettiği belirtilmektedir. 1956 yılında kurulan ve BM Acil Durum Gücü (*United Nations Emergency Force-UNEF I*) adını alan bu misyonu BM Genel Kurulu kurmuştur⁹²⁶. 1956 yılı itibarıyla, devam eden 32 yıl içerisinde kurulan bütün barış gücü operasyonlarının, BM'nin Kongo'da kurduğu barış gücü hariç olmak üzere, tamamının birinci kuşak ya da geleneksel BM barış gücü operasyonlarından olduğu kabul edilmektedir⁹²⁷.

⁹²³ Öncü, sf. 45.

⁹²⁴ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 14.

⁹²⁵ Aslında tarihteki ilk barış gücü operasyonunun BM Mütareke Gözlem Örgütü (*United Nations Truce Supervision Organization*) olarak anılan ve BM tarafından 1948 yılında Filistin'e gönderilen, İsrail ve Arap komşu devletleri arasındaki çatışmaları gözlemlemesi beklenen, silahlı askeri gözlemcilerden oluşan misyon olduğunu kabul eden yazarlar da bulunmaktadır. Goulding, sf. 452.

⁹²⁶ Kondoch, sf. 22. Ayrıca 1960 yılında Kongo'da faaliyette bulunan güçlü (muscular) barış gücü ile, çok fonksiyonlu ilk barış gücü olarak kabul edilen ve Batı İran'da 1962 yılında kurulan barış gücünü de Genel Kurul kurmuştur. White ve Klaasen, sf. 5.

⁹²⁷ Kondoch, sf. 23.

Bu kuşaktaki BM barış gücü operasyonlarından Kongo için kurulana özellikle değinilmelidir. BM Kongo Operasyonu (*United Nations Operation in the Congo- ONUC*) 1960 yılının Temmuz ayı ile 1964 yılının Haziran ayları arasında görev yapmıştır. ONUC'un temel görevi, Kongo'daki Belçika güçlerinin buradan geri çekilmesini sağlamak ve Kongo hükümetinin hukuksal düzeni yeniden kurmasına teknik destek vermektir. ONUC başarısızlıkla eleştirilse de⁹²⁸, aslında amaçlarını yerine getirdiğini öne sürenler de bulunmaktadır. Zaten ONUC'un bu görevine daha sonra Kongo'nun toprak bütünlüğünü ve siyasi bağımsızlığını kazanması da eklenmiştir. Ayrıca ONUC'un bir iç silahlı çatışma çıkmasını engellemek, yabancı güçlerin Kongo ülkesinden çıkmasını garanti altına almak gibi çeşitli konularda da görev yapmıştır⁹²⁹.

ONUC, üç anlamda öne çıkan bir barış gücü misyonu olarak nitelendirilmiştir. İlk olarak, bütün kurumlarının çökmüş olduğu bir devlette kurulmuş ve görev yapmıştır. İkinci olarak, önemli derecede sivil unsurlar içeren ilk barış gücü operasyonudur. Üçüncü olarak da BM Güvenlik Konseyi, ONUC'a gerekli durumlarda ayrılarak yeni devlet kurma iddiasında bulunan oluşumlara karşı ve gerekli ölçüde kuvvet kullanma yetkisi vermişti. Bu, oldukça istisnai bir durumdur⁹³⁰.

Geleneksel kuşak içerisinde kabul edilen BM barış gücü operasyonlarının genel özelliği, en temel özelliklerinin savaşı taraflar arasında bir tampon görevi görmeleri ve ateşkese ilişkin gözetleme görevinde bulunmaları, ateşkesin ihlaline ilişkin iddiaları araştırma, tarafların ateşkesi ihlal ederek askeri avantaj elde etmesini engelleme olarak görülmektedir. Bu barış gücü operasyonlarının kurulması için tarafların rızasının gerektiği, çatışma sonrası süreçteki siyasi herhangi bir faaliyet içerisinde yer almadığı ve ayrıca sadece meşru müdafaada bulunmak için kuvvet kullanabilecekleri kabul edilmekteydi⁹³¹.

Geleneksel barış gücü operasyonlarının çatışmadan önceki barış durumuna dönmeyi sağlama gibi kısıtlı bir görevi bulunmaktaydı; genellikle sadece çatışmasızlık durumunu gözetlemesi bekleniyordu. Ancak genellikle kuurlduklar devletlerde yaşanan çatışmadan önce de bir barış durumu olmadığı için, aslında birinci kuşak içerisindeki bu barış gücü operasyonlarının başardığı bir durum

⁹²⁸ Goulding, sf. 452.

⁹²⁹ <https://peacekeeping.un.org/mission/past/onuc.htm> (Erişim Tarihi: 17 Mayıs 2018).

⁹³⁰ Goulding, sf. 452-453.

⁹³¹ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 21.

olmadığı, şiddet olaylarının temeliyle ilgilenmedikleri, sadece statükoya geri dönülmesini, negatif barış durumunu ve o anlık şiddeti engellediği iddia edilmektedir⁹³².

İkinci kuşak ya da diğer adıyla çok yönlü barış gücü operasyonları ise, Soğuk Savaş'ın sona ermesinin ardından barış gücü operasyonlarında görülen artış ve değişimle ortaya çıkan bir nitelendirmedir. Soğuk Savaş'ın sona ermesiyle daha çok iç silahlı çatışmalar gündeme gelmiştir. Bununla beraber, daha karmaşık bir barış gücü operasyonları baş göstermiştir. Bu tarz çatışmalar bir devlet içerisinde yaşandığı için, söz konusu devletin otoritesini sağlaması ve yönetimi eline alması zorlaşmış, ortaya kurumları çöken devletler çıkmıştır. Bu nedenle de çok yönlü bu barış gücü operasyonlarının seçim gözetiminden, silahsızlanmanın sağlanmasına, savaşımların yeniden entegrasyonundan, insan haklarının gözetlenmesine, devlet için gerekli idari yönetimin yapılmasından, mayın temizlenmesine kadar, birçok alanda faaliyet yürütmesi gerekmiştir⁹³³.

İkinci kuşak barış gücü operasyonlarının insan haklarının ve hukukun üstünlüğünün sağlanması, devlet içerisinde güvenli ve istikrarlı bir düzenin kurulması, çatışma sonrası süreçte yer alacak bütün uluslararası aktörlerin koordinasyonu ve siyasi süreçte yer alarak diyalogların başlaması alanlarında etkin bir role sahip olduğu kabul edilmiştir⁹³⁴. İkinci kuşak barış gücü operasyonlarıyla, barış gücü operasyonlarının artık sadece iç ya da uluslararası silahlı çatışmanın ardından sadece ateşkesi gözlemesi değil, daha nihai bir çözüme ulaşılması için çabalaması fikri benimsenmeye başlanmıştır. Bu doğrultuda, ikinci kuşak barış gücü operasyonlarının askeri, sivil ve polis unsurlardan oluşması gerekmiştir. Namibya'da kurulan BM Namibya Geçiş Yardım Grubu (1989-1990), BM Kamboçya Geçiş Dönemi Otoritesi (1992-1993) ve BM El Salvador Gözlem Misyonu (1991-1995) bu kuşak içerisinde değerlendirilmektedir. Ayrıca birinci kuşak barış gücü operasyonları gibi, ikinci kuşak barış gücü operasyonlarının da tarafların rızasına dayandığı kabul edilmekteydi⁹³⁵.

Üçüncü kuşak barış gücü operasyonlarının ise askeri ve insani unsurlardan oluştuğu görülmektedir. Üçüncü kuşak barış gücü operasyonlarına sağlam,

⁹³² Richmond, Oliver P., "UN Peace Operations and the Dilemmas of the Peacebuilding Consensus," **International Peacekeeping**, C. 11, S. 1 (2004), sf. 87.

⁹³³ Jakobsen, Peter V., "The Transformation of United Nations Peace Operations in the 1990s," **Cooperation and Conflict: Journal of the Nordic International Studies Association**, C. 37, S. 3 (2002), sf. 276.

⁹³⁴ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 23.

⁹³⁵ Kondocho, sf. 23.

genişletilmiş ya da yarı bağlayıcı barış gücü ya da güçlü barış gücü de denilmektedir. Bunun örnekleri olarak ise BM Somali Operasyonu (1992-1994) ve BM Eski Yugoslavya Koruma Gücü (1992-1995) gösterilmektedir. Bu operasyonlar, öncekilerinden farklı olarak, BM Şartı'nın yedinci bölümü çerçevesinde zorlayıcı tedbirler alma yetkisine haiz görülmekte ve tarafların rızasına dayanmamaktadır. Ancak, hatırlatılması gerekir ki, zorlayıcı tedbirlere karar vermeden önce, Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın 39. maddesi doğrultusunda, barışın ihlaline, barışa yönelik tehdide ya da saldırı hareketinin varlığına karar vermesi gerekmektedir⁹³⁶.

Son kuşak olarak ise, BM barış gücü operasyonları tarihinde benzeri görülmemiş operasyonlar olarak da anılan, dördüncü kuşak barış gücü operasyonlarıyla karşılaşılmaktadır. Dördüncü kuşak barış gücü operasyonları'nın örneği olarak Doğu Timor'da kurulan UNTAET (1999-2002) ile Kosova'da kurulan UNMIK (1999-) kabul edilmektedir. Bu iki barış gücü operasyonunun sorumlusu olarak Güvenlik Konseyi gösterilmekte⁹³⁷ ve BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayanarak, bu bölümde sayılan önlemlere benzer şekilde, Güvenlik Konseyi tarafından kurulduğu belirtilmektedir⁹³⁸.

BM, dördüncü kuşak barış gücü operasyonları aracılığıyla kendisini yasama, yürütme ve adalete ulaşılmasına ilişkin faaliyette bulunma konularında da yetkilendirmiştir. BM'nin bir devletin yerine getirmesi gereken bütün görevleri üstlendiği görülmektedir. Ne UNMIK'i kuran, ne de UNTAET'i kuran BM Güvenlik Konseyi kararları, bu operasyonları kurarken hangi BM Şartı'nın hangi maddesini hukuksal zemin olarak kabul ettiğine yer vermektedir. Bu durumda akla, BM Şartı'nın yedinci bölümündeki 41. ve 42. maddeler gelmektedir.

Bilindiği gibi belirtilen maddeler, BM Güvenlik Konseyi'nin alabileceği bağlayıcı önlemleri saymaktadır. Bu maddelerde, UNMIK ya da UNTAET gibi barış gücü operasyonlarıyla yapılan ve devlet yönetimini tamamen BM'nin üstlenmesiyle sonuçlanan bir önleme yer verilmemiştir. Ancak bu maddelerde yer alan önlemlerin sınırlayıcı bir şekilde sayılmadığı kabul edilmektedir. Güvenlik Konseyi, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni ya da BM Özel Komisyonu, BM Sınır Komisyonu, BM Tazminat Komisyonu gibi komisyonları kurarken, bu maddelerde sayılanları sınırlayıcı bir sayım olarak kabul etmemiştir. Ayrıca Irak'ın Körfez Savaşı'nı bitmesi için kabul etmek durumunda kaldığı 687(1991) numaralı kararını

⁹³⁶ Kondoch, sf. 24.

⁹³⁷ White ve Klaasen, sf. 5.

⁹³⁸ Kondoch, sf. 24.

alırken de, bu görüşüne uygun davranmıştır. Bu durumda, Doğu Timor ve Kosova örneklerinde, Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın 41. maddesinde sayılan askeri olmayan önlemler alma yetkisinden yola çıkarak, UNTAET ve UNMIK'i kurabileceği kabul edilmektedir⁹³⁹. Bu şekilde dört kuşağa ayrıldığı belirtilen BM barış gücü operasyonlarına yüklenen misyonların zamanla geliştiği, bu gelişmeyle beraber çatışma sonrası süreçteki şiddeti azaltmada ve pozitif barışa ulaşmakta daha etkili olduğu belirtilmektedir⁹⁴⁰. Böylece, BM barış gücü operasyonlarının tarihsel süreç içerisinde dört kuşağa ayrıldığı kabul edilmektedir.

Goulding ise, BM barış gücü operasyonlarını daha farklı bir sınıflandırmaya tabi tutmaktadır. Barış gücü operasyonlarının ilk türünü, bir çatışmanın gerçek anlamda başlamasından önce, BM güçlerinin önleyici amaçla konuşlandırılması olarak görmektedir. Bu türdeki BM barış gücü misyonu, tarafların talebi üzerine, onların ülkesi üzerinde kurulabilmektedir. Bu sayede potansiyel saldırganın eyleme geçmemesi ve çatışmaların yaşanmaması için bir önlem alınmış olmaktadır. Barış için Ajanda'da da buna benzer barış gücü operasyonları üzerinde durulmuştur⁹⁴¹.

İkinci türdeki barış gücü operasyonları ise barışın inşası için gerekli koşullar oluşmasını amaçlayan, ateşkesi gözetleyen, tampon bölgeleri kontrol eden alışılmış barış gücü operasyonları karşımıza çıkmaktadır. Bu barış gücü operasyonları, Kıbrıs'ta olduğu gibi çok uzun yıllar görevine devam edebileceği gibi, kısa sürede başarı gösteren barış inşası nedeniyle görevini erken bir sürede de tamamlayabilmektedir. Bu türdeki barış gücü operasyonlarının üç şekilde ortaya çıkabildiği görülmektedir. Bunlar silahsız ve gözlemci askeri misyonlar, silahlı askerlerden oluşan misyonlar olabilmektedir. Ayrıca, BM Şartı'nın yedinci bölümünde sayılan tedbirlerden biri olarak kurulan ve silahlı veya silahsız, bir ülkedeki barışın inşası için tamamlayıcı bir zorlayıcı operasyon da olabilmektedir. Aslında son belirtilen alt türdeki barış gücü operasyonu, Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın yedinci bölümündeki uluslararası barış ve güvenliği sağlamaya yönelik bağlayıcı kararlara dayanacağı için, tarafların rızasının aranmadığı daha farklı bir yaptırım türü olarak da görülebilmektedir⁹⁴².

⁹³⁹ Ancak bu durumda da BM Güvenlik Konseyi'nin, BM Şartı'nın 39. maddesinde belirtildiği gibi, uluslararası barış ve güvenliği tehdit eden bir durumun varlığına karar vermiş olmalıdır. Kondoch, sf. 25.

⁹⁴⁰ Richmond, sf. 89.

Sierra Leone'deki BM barış gücü misyonunun asker sayısının artmasıyla özellikle sivilleri hedef alan şiddet eylemlerinin azaldığına yönelik veriler için bkz: Kathman ve Wood, sf. 154.

⁹⁴¹ Goulding, sf. 456.

⁹⁴² Goulding, sf. 457.

Üçüncü türdeki barış gücü operasyonları ise, tarafların rızasıyla ve yaşanan çatışmanın kapsamlı bir çözümün uygulanması için kurulan operasyonlardır. Bu türdeki operasyonlar özellikle 1990'lı yılların başından itibaren, Soğuk Savaş'ın bitmesiyle artış göstermiştir. Bunun nedeni, Soğuk Savaş'ın ardından ideolojik bariyerlerin etkisinden kurtulan ve işlerliğini yeniden kazanan Güvenlik Konseyi'nin, sorunların çözümü için daha kapsamlı kararlar alabilmesine bağlanmaktadır⁹⁴³. Bu sayede ateşkesin gözetlenmesi yanında askeri birliklerin silahsızlanması, silahların yok edilmesi, devlet içerisinde yeni güvenlik güçlerinin kurulabilmesi, çeşitli idari konularda devletlere destek verilebilmesi gibi konularda barış gücü operasyonları görev alabilmektedir⁹⁴⁴.

Dördüncü tür BM barış gücü operasyonları ise, yeni bir tür barış gücü operasyonlarıdır. Bu operasyonlar, devam eden silahlı çatışma durumunda taraflara insani yardım desteklerinin ulaşmasını sağlamakla görevlendirilmektedir. Somali örneğinde bu barış gücü operasyonları örnekleri denenmiştir. Ancak, birçok silahlı çatışma durumlarında hukuken ve fiilen tanınmış devlet yetkili otoritelerinin olmaması durumu net olmadığı gibi, Somali'de de bu konuda bir belirsizlik vardı. Bu nedenle barış gücü operasyonu ile kimin işbirliği yapacağı, yardım götürülecek bölgenin kimin egemenliği altında olduğu, bu konuda kiminle görüşüleceği belirsiz olduğu için, başarı sağlanamamıştır. Bu nedenlerle kurulan barış gücü operasyonunun başarısızlığını Güvenlik Konseyi'ne raporlayan BM Genel Sekreteri, Somali için silahlı bir BM barış gücü operasyonun kurulması gerektiğini belirtmiştir⁹⁴⁵.

Beşinci türdeki BM barış gücü operasyonları zorlayıcılık içermekte, bu yüzden de tam anlamıyla bir barış gücü operasyonu olarak sayılmamaktadır. Barışın yapılabilmesi ve gerekli siyasi düzenin kurulabilmesi için kullanılan ve çatışma sonrası dönemlerde barışın inşası için gerekli olan barış gücü operasyonu türüdür.

⁹⁴³ Jakobsen, sf. 273. Jakobsen Soğuk Savaş'ın ardından BM barış gücü operasyonlarında yaşanan bu değişimi, Soğuk Savaş'ın olumsuz etkisi yanında Batı'da gelişen ekonomik ve sosyal şartların barış gücü operasyonları aracılığıyla çatışmanın yaşandığı devletlere yardımcı olmaya elverişli olmasına da bağlamaktadır. Ayrıca Jakobsen'e göre Soğuk Savaş'tan sonraki süreçte ortaya çıkan uluslararası hukuk metinleriyle insan haklarına ilişkin önemli gelişmeler yaşanmış, barış gücü operasyonları aracılığıyla bu gelişmelerin çatışmaların yaşandığı devletlere yansıtılması da gerekli ve mümkün olmuştur. Son olarak, medyanın gelişmesi ve bilginin yayılmasının artmasıyla, insan haklarına ilişkin yaşanan ihlaller geniş bir kitleye ulaşabilmiş, bu da uluslararası aktörler üzerinde dünyanın genelinde insan haklarının korunmasına ilişkin baskıyı arttırmıştır. Uluslararası aktörler, bu demokrasi bilincinin ve insan haklarının geliştirilmesi için barış gücü operasyonlarını bunun bir aracı olarak görmeye başlamıştır. Jakobsen, sf. 268.

⁹⁴⁴ Goulding, sf. 457.

⁹⁴⁵ Goulding, sf. 458.

Genellikle çöken devlet durumlarında devlet otoritesinin ve bir hukuk düzeninin bulunmadığı zamanlarda kullanılan barış gücü türüdür. İnsani yardım konularında, ateşkes, silahsızlanma, millet ve devlet inşası gibi konularda görev yapması beklenmektedir⁹⁴⁶.

Goulding son tür BM barış gücü operasyonu olarak, aslında kendisinin de tam anlamıyla barış gücü operasyonu olmadığını belirttiği bir türü kabul etmektedir. Goulding, çatışmaların sona erdiği ve ateşkesin uygulandığı süreçte, tarafların anlaşarak ateşkesi bozan ya da diğer askeri konulardaki uzlaşmalara aykırı davranan tarafa BM güçleri tarafından güç kullanmasına rıza gösterdiği durumlarda kurulan BM operasyonlarını, altıncı türde barış gücü operasyonu değerlendirmektedir. Bu türdeki bir uygulamaya gidilmesi, Bosna Hersek'te yaşanan çatışmaların ardından oldukça tartışılmıştı⁹⁴⁷.

Hangi sınıflandırmaya bağlı olursa olsun, kurulan BM barış gücü operasyonlarının özellikleri, yetki ve kapasiteleri, kurulmalarını gerektiren somut olaya göre farklılık gösterebilmektedir⁹⁴⁸. Ancak, hangi kuşakta ya da sınıflandırmada olursa olsun, bütün BM barış gücü operasyonlarında bulunması gereken ortak özellikler olarak genellikle tarafların rızasının alınmış olması, kurulan barış gücü misyonunun tarafsız olması ve meşru müdafaa durumları dışında kuvvet kullanamamasıdır. BM Genel Sekreteri Boutros Boutros-Ghali, BM'nin kuruluşunun 50. yılında hazırlamış olduğu Barış için Ajanda'ya Destek isimli 3 Ocak 1995 tarihli rapor⁹⁴⁹ ve Brahimi Raporu olarak anılan 21 Ağustos 2000 tarihli BM Barış Gücü Operasyonları Paneli Raporu'nda⁹⁵⁰ da bu üç özelliğin üzerinde durmuştur.

Tarafların rızası açısından bakıldığında, bilindiği gibi günümüzde uluslararası hukukta kuvvet kullanma ve tehdidinde bulunmak yasaktır. Bunun istisnaları ise BM Şartı'nın yedinci bölümündeki 42. maddede düzenlenen ve BM Güvenlik Konseyi'nin kararına dayanarak barışın korunması ya da yeniden inşası için kuvvete başvurmaya karar verme yetkisi ile 51. maddede düzenlenen ve devletlerin meşru müdafaa hakkını kabul eden hükümlerdir. Bunlar, Güvenlik Konseyi'nin yedinci bölüm çerçevesindeki yetkilerine dayanarak ve ilgili devletin rızası olmadan gerçekleştirilen askeri operasyonlar olup, kuvvet kullanma yasağının istisnalarıdır.

⁹⁴⁶ Goulding, sf. 459. Ayrıca bkz: Jakobsen, sf. 275.

⁹⁴⁷ Goulding, sf. 459-460.

⁹⁴⁸ Kathman ve Wood, sf. 155.

⁹⁴⁹ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 31.

⁹⁵⁰ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, BM Genel Kurulu ve Güvenlik Konseyi, 21 Ağustos 2000, A/55/305-S/2000/809, sf. ix.

Bunlar dışındaki yabancı askeri unsurları içeren ve başka bir egemen devletin ülke sınırları içerisinde girilmesini gerektiren operasyonlar, muhakkak o devletin rızasını gerektirmektedir. Bu sayede, BM barış gücü operasyonları, zorlama önlemi niteliğindeki askeri operasyonlardan ayrılmakta, tıpkı BM Şartı'nın altıncı bölümü altında başvurulmuş önlemler gibi, temel olarak tarafların rızasına dayanmaktadır⁹⁵¹. Aksi bir durum, egemen bir devletin iç işlerine karışma, toprak bütünlüğünü ihlal etme sonucu doğuracaktır. O halde, yukarıda değinilen ve tarafların rızasına dayanmadan kurulan Yugoslavya ve Somali'deki barış gücü operasyonları açısından, belirtilen ayrımı yapmak güçleşmektedir.

BM barış gücü operasyonlarının rızaya dayalı olması özelliğine başka bazı açılardan da değinmek gerekmektedir. Eğer uluslararası değil de, bir iç silahlı çatışma yaşanmışsa, barış gücü operasyonları sadece devlet güçlerinin değil, kurulmasını gerektiren çatışmanın diğer taraflarının da rızasını gerektirmektedir. Çünkü barış gücü operasyonları kuruldukları ülkede yaşanan çatışmanın suçlularını arayan, barış ve güvenliği bozan tarafı cezalandıracak olan zorlama önlemi niteliğine sahip değildir. Bu nedenle devlet dışındaki diğer tarafların da rızasına ihtiyaç duyulmaktadır. Örneğin Kıbrıs'ta halen görev yapmakta olan barış gücü kurulurken, hem Kıbrıslı Türklerin, hem de Kıbrıslı Rumların rızasının alındığı görülmüştür⁹⁵².

Ayrıca, yine BM Şartı'nın yedinci bölümünden kaynaklı askeri birlikler olmamaları dolayısıyla, barış gücü operasyonunun gerçekleşmesi için, BM üyesi devletlerin destek verme zorunluluğu da bulunmamaktadır. BM üyesi devletlerin, sadece BM Şartı'nın 43. maddesi gereğince gerçekleştirilecek olan askeri operasyonlarda askeri birliklerini BM'nin emrine sunma zorunluluğu vardır. Bu nedenle, barış gücü operasyonları için örgüt emrine ulusal birlikleri sunmak istemeyen devletler, buna zorlanamaz. Dolayısıyla, barış gücü operasyonlarına destek veren üye devletlerin takdir yetkisi bulunmakta, bunlar açısından da rızanın alınması gerekmektedir⁹⁵³.

BM barış gücü operasyonlarının kurulmasında taraflardan rızayı BM Genel Sekreteri almaktadır. Genellikle BM Genel Sekreteri ilgili devlet temsilcileriyle

⁹⁵¹ White, Nigel D., "Commentary on the Report of the Panel on United Nations Peace Operations (The Brahimi Report)," *JCSL*, C. 6, S. 127 (2001), sf. 128-129.

⁹⁵² Öncü, sf. 42.

⁹⁵³ BM barış gücü oluşturulduğunda, öncelikle BM Genel Sekreteri BM üyelerine çağrıda bulunur. Bu çağrıya olumlu cevap vererek rıza gösteren üçüncü devletler arasında, barış gücüne katkıda bulunacak devletler belirlenerek, operasyon gerçekleştirilir. Öncü, sf. 40-41.

resmi ya da gayri resmi andlaşmalar yaparak rızayı elde etmektedir. Andlaşma⁹⁵⁴ dışında, ülkesi içerisinde barış gücü oluşturulması teklifini BM'ye götüreren devletin de, böyle bir teklif götürmesiyle rızasının alındığı kabul edilebilmektedir. Örneğin Kongo'da kurulan barış gücü operasyonu, o dönemin hükümetinin BM Genel Sekreterine yaptığı talebin BM'nin askeri yardımıda bulunmasını istediği görülmüştür. Ayrıca uluslararası bir silahlı çatışma söz konusuysa, savaşı taraflar arasındaki ateşkes veya barış andlaşmalarında barış gücü operasyonlarının kurulmasına izin verilmesi de, rızanın yerine geldiğini göstermektedir⁹⁵⁵. Tarafların rızasına dayanmayan barış gücü operasyonlarının, yerel halkın kendi kaderini tayin etme hakkına aykırı olacağı kabul edilmektedir⁹⁵⁶.

Taraflardan alınan rıza, barış gücü operasyonlarının faaliyetlerini sürdürmesindeki fiziksel ve siyasi desteği de sağlamaktadır. Tarafların rızasına dayanmayan barış gücü operasyonlarının, kuruldukları devletteki barış ortamını sağlamaya katkı sunmasından çok, çatışmaların içine çekilmesi ve çatışmaları arttırması tehlikesi bulunmaktadır. Bunlar göz önünde bulundurulduğunda, barış gücü operasyonunun sürdüğü sürece, tarafların rızasını korumanın önemi, barış ve güvenliğin sağlanması amacına ulaşma noktasında ortaya çıkmaktadır⁹⁵⁷. Barış gücü operasyonları sürdüğü sürece bu rızanın ortadan kalkması halinde, barış gücü operasyonları işgal güçlerine dönecektir⁹⁵⁸.

Tarafsızlık özelliği açısından bakıldığında, gerçekten de barış gücü misyonlarının faaliyetlerini herhangi bir tarafın lehine sürdürmemesinin, herhangi bir taraf için ise önyargıya sahip olmamasının çok önemli olduğu görülmektedir. Çünkü tarafların rızası tarafsızlıktan emin oldukları durumlarda sağlanabilecek, sağlanan rıza bu sayede sürdürülebilecektir. Ancak tarafsızlık ile hareketsizliği ya da etkisizliği karıştırmamak gerekmektedir. Faaliyetlerini sürdürürken ya da sorunları

⁹⁵⁴ BM Genel Sekreteri, 1990 yılında BM barış gücünün kurulmasına ilişkin andlaşmaların yapılması için bir model andlaşma taslağı hazırlamıştır. Bu örnek metin için bkz: UN Doc. A/45/594, 9 Ekim 1990, <http://www.un.org/Docs/UNSOFA.pdf> (Erişim Tarihi: 10 Temmuz 2017).

⁹⁵⁵ Öncü, sf. 41.

⁹⁵⁶ Kondoch, sf. 38. UNEF I'in kurulması sırasında ise yoğun pazarlıklar sonucu BM Genel Sekreteri ile Mısır hükümeti arasında önce 1956, sonra da 1957 yıllarında andlaşma imzalandığı, bu sayede Mısır'ın rızasının elde edildiği görülmüştür. Ancak uyuşmazlığın diğer tarafı olan İsrail'in rızası elde edilememiş, bu nedenle de UNEF I sadece Mısır'da kurulabilmiştir. Öncü, sf. 42. Mısır'ın kurulan bu BM barış gücüne ilişkin rızasını 18 Mayıs 1967 tarihi itibarı ile geri aldığı, bunun üzerine operasyonun sonlandırıldığı görülmüştür. Öncü, sf. 49.

⁹⁵⁷ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 32.

⁹⁵⁸ Öncü, sf. 49.

ele alırken üzerine düşeni yapmalı, etkin olmalı, ancak herhangi bir tarafın lehine olacak şekilde hareket etmemelidir⁹⁵⁹.

Son özellikle ilgili olarak ise, barış gücü operasyonlarının bir zorlama aracı olmadığı, bu nedenle de kuvvet kullanmaya başvuramaması gerektiği kabul edilmektedir. Ancak, görevlerini yapmasını engellemek ve çatışmaların devamını sağlamak için bazı saldırılara konu olması da söz konusu olabilmektedir. Bu nedenle, barış gücü misyonları tarafından kuvvet kullanılması yasakken, meşru müdafaa gerektiren durumlarda ise bu yöntem, son çare olarak, başvurabilecekleri kabul edilmektedir. Bu durumda bir barış gücü personelinin bireysel bir saldırıya uğraması ya da örneğin sivilleri koruması gibi bir görevinin engellenmesi durumlarında, meşru müdafaaada bulunacağı kabul edilmektedir⁹⁶⁰.

BM barış gücü operasyonlarına ilişkin rıza, kurulan misyonların kuvvet kullanma yetkisine sahip olmayacaklarının garanti edilmesiyle daha kolay elde edilmektedir. Bu şekilde alınan bir rızaya dayanarak kurulan barış gücü operasyonlarının sonradan kuvvet kullanması elde edilen rızanın dışına çıkılmış olması sonucunu doğuracaktır. Bu durumda, Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayanarak aldığı bir zorlama önleminin bulunmadığı durumlarda, uluslararası hukuka aykırı bir kuvvet kullanmanın yaşandığı sonucuna varmak gerekecektir⁹⁶¹. Ancak, barış gücü operasyonlarında kurulan misyonların kuvvet kullanabilme yetkisi verilse dahi, bunu dar kapsamlı düşünmek gerekmektedir. White, aksi bir tutumun, barış gücü operasyonlarının tarafsızlık özelliğinden uzaklaşmasına neden olacağını belirtmektedir⁹⁶².

Goulding ise, BM barış gücü operasyonu özelliklerini beşe ayırmaktadır. Ona göre ilk olarak, kurulan barış gücü misyonları, BM temelli operasyonlardır. Yani bu misyonların kurulmasına BM organları karar vermekte, bunlar BM Genel Sekreteri tarafından kontrol edilmektedir. BM Genel Sekreteri, barış gücü misyonlarının

⁹⁵⁹ Goulding, sf. 457.

⁹⁶⁰ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 34.

⁹⁶¹ 14 Temmuz 1960 tarih ve 145(1960) sayılı BM Güvenlik Konseyi kararıyla kurulan ONUO operasyonunda, ilk başta sıradan ve kuvvet kullanma yetkisinin bulunmadığı bir barış gücü operasyonu özellikleri görülmekteydi. Ancak, 21 Şubat 1961 tarihli ve 161 (1961) sayılı karar ile 24 Kasım 1961 tarihli ve 169 (1961) sayılı kararları alan Güvenlik Konseyi, ONUO'a gerekt duyduğunda ve son aşamada kuvvet kullanma yetkisi vermiştir. Böylelikle ONUO'un bir zorlayıcı önleme dönüştürüldüğü iddia edilmektedir. Öncü, sf. 52.

⁹⁶² White, "Commentary on the Report of the Panel on United Nations Peace Operations (The Brahimi Report)," sf. 135.

faaliyetleri hakkında Güvenlik Konseyi'ne rapor sunmaktadır. Bu operasyonların maliyetleri ise BM üyesi devletlerce karşılanmaktadır⁹⁶³.

İkinci özellik olarak, zamanla BM barış gücü operasyonlarının sadece kurulmalarını gerektirecek çatışmanın taraflarının rızasına dayanarak kurulabilmesini kabul etmektedir. Bu özelliği, BM barış gücü operasyonlarının çatışma taraflarınca benimsenmesini sağlama yönünden avantaj olsa ve başarı şansını arttıran bir durum olarak değerlendirilse de, rızanın ortadan kalkabilecek bir şey olması, rızaya dayanan bu operasyonların görevini tehlikeye düşürmektedir. Taraflardan birisinin silahlı çatışmaya devam etme kararı, barış gücü operasyonunun çabalarını etkisiz bırakmakta, insan hakkı ihlalleri açısından tehlikeli ortama geri dönülmesine neden olacaktır⁹⁶⁴.

Goulding açısından BM barış gücü operasyonlarının üçüncü özelliği, onların tarafsız olmalarıdır. Dördüncü özellik, bu misyonlar için askeri birliklere ihtiyaç duyulmasıdır. BM'nin bir düzenli ordusu bulunmamaktadır. Barış gücü operasyonlarında kurulacak misyonlar için gerekli askerler, üye devletlerin ulusal askeri ya da polis güçlerinden edinilmektedir⁹⁶⁵. Goulding'in beşinci özelliği, yine yukarıda sayılan özelliklere benzer şekilde, barış gücü misyonlarının kuvvet kullanabilmesi durumuyla ilgilidir. Artık, barış gücü misyonlarındaki askeri personelin, silahlarını sadece meşru müdafaa halinde kullanabileceği kabul edilmektedir⁹⁶⁶.

Belirtmek gerekir ki, barış gücü operasyonlarına başvurulmasını gerektirecek olaylara ilişkin somut bir kriter bulunmamaktadır. Bunun hangi durumlarda gerektiğini ve kurulması için doğru zamanı, her somut durumun gerektirdiği koşullara göre değerlendirmek gerekmektedir. Ayrıca bir barış gücü misyonunun kurulmasında BM'ye üye devletlerin yaşanan soruna ilişkin olarak hem personel, hem de maddi kaynak⁹⁶⁷ ayırma konusundaki istekliliği önem taşımakta, barış gücü misyonunda bulunacak görevlilerin götürülmesi, misyonun kurulması durumun güvenlik veya lojistik durumuna göre uzayabilecek bir süreç olabilmektedir⁹⁶⁸.

⁹⁶³ Goulding, sf. 453-454.

⁹⁶⁴ Goulding, sf. 454.

⁹⁶⁵ Goulding, sf. 454.

⁹⁶⁶ Goulding, meşru müdafaa'nın, BM barış gücü misyonuna verilen görevin yapılmasının engellendiği durumları da kapsayabileceğini belirtmiştir. Goulding, sf. 455.

⁹⁶⁷ BM Barış gücü operasyonlarında insan haklarıyla ilgili konularda mali desteği Acil Müdahale Birimi (Rapid Response Unit) ve İnsani Eylem Birimi (Humanitarian Action Unit) yapmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz: **Peace Mission Support and Rapid Response Section (PMSRRS) of OHCHR**, Audit Report, prgrf. 5 vd.

⁹⁶⁸ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 63.

Gerçekten de, bir barış gücü operasyonunun kurulmasına ilişkin herhangi bir önyargıya ya da net kriterlere bağlı olmamak gerekmekte, her somut duruma ilişkin bir değerlendirmede bulunmak önem arz etmektedir. Ancak, her barış gücü operasyonunun kurulması tartışıldığında, üzerinde durulan ve ancak bunların varlığı halinde bu yola başvurulmasının gerekli olduğu düşünülen bazı ortak noktalar vardır. Öncelikle, BM Güvenlik Konseyi, BM Genel Sekreteri'ne somut bir duruma ilişkin olarak BM barış gücü operasyonunun kurulmasına ihtiyaç olup olmadığını bir raporla sormakta, Genel Sekreter ise belirtilecek olan noktaları göz önünde bulundurarak görüşünü bildirmektedir⁹⁶⁹.

Göz önünde bulundurulacak noktalardan ilki, barış gücü operasyonunu gerektirecek durumun devam etme eğilimi ve bunun uluslararası barış ve güvenliği tehdit etme durumunun varlığıdır. İkinci olarak üzerinde durulan ortak nokta, bölgesel örgütlenme ya da organizasyonların bulunup bulunmadığı ve bunların sorunun çözümü için yardım etme kapasitesinin varlığıdır. Üçüncü nokta, çatışma tarafları arasında bir ateşkes durumunun varlığı ve tarafların barışın sağlanması için kendi inisiyatifleriyle diyalog kurmaya başlayıp başlamadıklarıdır. Dördüncü nokta ise, barış gücü operasyonuna başvurulmasıyla başarılmak istenen somut bir siyasi amacın olup olmadığı veya bu amacın barış gücü misyonunun kurulmasıyla başarılabilip başarılamayacağıdır. Bununla bağlantılı bir diğer nokta, kurulacak olan barış gücü operasyonlarının, gerçekleştirilmek istenen hedefe uygun bir araç olup olmamasıdır. Son olarak, kurulacak olan barış gücü misyonunda çalışacak olan personelin güvenliğinin garanti altına alınıp alınmayacağı, çatışma tarafların personelin güvenliğine ilişkin garanti verip vermeyeceğidir⁹⁷⁰.

BM Genel Kurulu'nun daha çok barış gücü operasyonu kurulması kararı aldığı eski dönemde, BM Genel Sekreteri'nin taslağını hazırladığı ve bu iki adet andlaşma için model olabilecek iki adet andlaşma metnini kabul etmişti. Bunlardan ilki, barış gücü operasyonunun kurulacağı devlet ile yapılan Barış Gücü Operasyonlarının Statüsü Model Andlaşması'ydı. İkinci isi, barış gücü operasyonuna katkı koyan devletlerle yapılan BM ile Üye Devletler Arasında BM Barış Gücü Operasyonlarına Personel ve Araç Desteği Andlaşması'ydı. Bu andlaşmalar, BM'nin önceki barış gücü operasyonu tecrübelerinden yola çıkarak hazırlanmış, ancak somut durumun

⁹⁶⁹ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 10, prgrf. 57.

⁹⁷⁰ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 47. Ayrıca bknz: **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 10, prgrf. 56.

özelliklerine göre hükümlerinin uyarlama gerektirebileceği model andlaşma taslağı metinleri olarak bugün de kullanılabilmektedir⁹⁷¹.

BM barış gücü operasyonları, BM'nin, BM Şartı altında, amaçlarını yerine getirmesinde yardımcı olması için kurduğu alt organları ya da tamamlayıcı organları olarak kabul edilmektedir. BM Şartı'nda barış gücü operasyonlarının kurulması öngörülmediği gibi, bu operasyonların kurulması sırasında bir andlaşma yapılması da öngörülmemiştir. Ancak böyle bir zorunluluk olmasa da BM, bu operasyonları kurarken, kurulacakları devlet ile andlaşma yapmakta, burada çalışacak personelin hukuki durumunu, onların dokunulmazlıklarını ve ayrıcalıklarını bu andlaşmaya göre düzenlemektedir. Ayrıca kimi zaman barış gücü operasyonlarına katkıda bulunan devletlerle de bir andlaşma yapılması yoluna gidilmektedir.

iii. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarının Görevleri Sırasında Diğer Kurumlarla İlişkisi

BM barış gücü operasyonları görüldüğü gibi genellikle BM Güvenlik Konseyi'nin, ender olarak da BM Genel Kurul'un kararlarıyla kurulup, BM Genel Sekreteri gözetiminde, başında bulunan sorumlu komutanın denetiminde görev yapmaktadır. Ancak bir barış gücü operasyonu söz konusu olduğunda, çatışma sonrası düzenin sağlanması için işbirliği içerisinde çalışması gereken BM kurumları sadece bunlar değildir.

BM'nin barış gücü operasyonlarında kurulan misyonların kurulmasında yer alan kurumların koordineli ve diğer aktörlerle entegre bir şekilde çalışması önemlidir. Entegre misyon, süresiz bir barış ortamının kurulması için BM bünyesinde hareket edecek olan bütün süreçle ilgili aktörlerin, BM'nin faaliyet göstereceği o ülkeyle ilgili aynı stratejik amaçları benimsemesini, aynı vizyona sahip olduğu, bu sayede başarı şansının arttığı misyon türüdür⁹⁷². Entegre misyonda siyasi, askeri, kalkınma veya insani konularda görev yapan BM kurumlarının bir arada ve uyumlu çalışması amaçlanmıştır. BM, çok yönlü barış gücü operasyonlarını planlayabilmek için Entegre Misyon Planlama Süreci ismini taşıyan belgeyi kabul etmiştir⁹⁷³. Çok yönlü bir BM barış gücü operasyonunun, başarılı olma ihtimali,

⁹⁷¹ Saura, Jaume, "Lawful Peacekeeping: Applicability of International Humanitarian Law to United Nations Peacekeeping Operations," *Hastings Law Journal*, C. 58, S. 3 (2007), sf. 484-485.

⁹⁷² **Report on Integrated Missions: Practical Perspectives and Recommendations**, Eide, Espen B. ve diğerleri, Mayıs 2005, sf. 14.

⁹⁷³ **Report on Integrated Missions: Practical Perspectives and Recommendations**, sf. 5.

BM'nin durumun gerektirdiği öncelikleri anlaması halinde artmaktadır. Bu belgenin, her durumda aynı şekilde uygulanması gerekme de, öngördüğü şekilde, barış gücü operasyonlarının söz konusu olacağı durumlarda sürece dahil olacak olan her bir aktörün, başta BM ve diğer tüm aktörlerle birlikte, bir plan dahilinde ve koordinasyon çerçevesinde hareket etmesi gerekmektedir⁹⁷⁴.

BM barış gücü operasyonları BM Genel Kurulu veya Güvenlik Konseyi kararıyla kurulmakta, BM Genel Sekreter denetimi altında görevini yapmaktadır⁹⁷⁵. Bunu yaparken de diğer birçok BM organı veya bağlantılı kurumlarla ilişki içerisinde. Bunun en başında İnsan Hakları Yüksek Komiserliği gelmektedir. İnsan Hakları Yüksek Komiserliği temel olarak BM'nin insan haklarıyla ilgili faaliyetlerinden sorumludur ve insan haklarıyla ilgili konularda diğer BM organlarıyla birlikte çalışmalıdır⁹⁷⁶. Genel Kurul, almış olduğu 20 Aralık 1993 tarihli, A/RES/48/141 numaralı kararında İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nin sorumluluklarını ortaya koymaya çalışmıştır⁹⁷⁷.

Genel Kurul'un kararına göre, bütün medeni, kültürel, ekonomik, siyasi ve sosyal haklardan yararlanılması ve bütün bu hakların gelişmesini sağlama, bütün insanların bu haklarının korunmasını ve bu haklardan yararlanma şansı önündeki engellerin kalkmasında aktif role sahip olma ve dünya genelinde bu haklara yönelik engellerin yok etmeye çalışma, hükümetlerin bütün insan haklarına saygı duyması için onlarla diyalog kurma, insan haklarının gelişmesi ve korunması için BM sistemi içerisindeki diğer faaliyetlerle koordine olma ve BM'nin insan hakları konusundaki etkinliğini ve etkilerini artırma gibi görevleri bulunmaktadır.

İnsan Hakları Yüksek Komiserliğinin temel sorumluluklarından birisi, hiç kuşkusuz, çatışma söz konusu olsun veya olmasın, insan hakları ihlallerine ilişkin gözetleme, araştırma ve rapor hazırlama olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca, insan haklarına ilişkin teknik işbirliğinde bulunmak ve kapasitenin artmasını sağlamak da önemli görevlerindendir⁹⁷⁸. Medyanın ve muhalefetin susturulması, din, cinsiyet ya

⁹⁷⁴ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 55. Entegre Misyon Planlama Süreci'nin İngilizce metni için bkz: <http://www.un.org/en/peacekeeping/publications/2014-IAP-HandBook.pdf> (Erişim Tarihi: 14 Mayıs 2018).

⁹⁷⁵ BM Genel Sekreterliği'nin bugüne kadar kurulmuş olan birçok BM barış gücü operasyonundaki görevlerini inceleyen çalışma için bkz: Franck, Thomas M. "The Secretary-General's Role in Conflict Resolution: Past, Present and Pure Conjecture," **EJIL**, C. 6 (1995), sf. 365 vd.

⁹⁷⁶ www.ohchr.org/english/about/mission.htm. (Erişim Tarihi: 17 Mayıs 2018).

⁹⁷⁷ BM Genel Kurul'un 20 Aralık 1993 tarihli, A/RES/48/141 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: <http://www.un.org/documents/ga/res/48/a48r141.htm> (Erişim Tarihi: 26 Mayıs 2018).

⁹⁷⁸ Hannum, Hurst, "Human Rights in Conflict Resolution: The Role of the Office of the High Commissioner for Human Rights in UN Peacemaking and Peacebuilding," **HRQ**, S. 28 (2006), sf. 17.

da etnik temelli ayrımcılık yapmak, siyasi muhalefete yaşam şansı tanımamak belki günümüzde yargılama gerektiren uluslararası suçlardan değildir. Ancak bu tür durumların varlığı, bir devlet içerisindeki barışı ve güvenliği tehlikeye düşürmektedir. O yüzden bu durumlara ilişkin olarak, çatışma sonrası dönemlerde, barış andlaşması yapılması ve barış inşası sırasında, İnsan Hakları Yüksek Komiseri'nin gözetleme görevini yerine getirmesi çok önemlidir⁹⁷⁹.

Çatışma döneminde yaşanmış insan hakkı ihlalleriyle ilgili olarak yargılamanın yapılması ya da sorumluların ortaya konulması çok önemlidir. Barış görüşmeleri sırasında nasıl bir barış andlaşmasına varılmış olursa olsun, İnsan Hakları Yüksek Komiserinin uluslararası ya da yerel yargılama mekanizmalarıyla iletişime geçmesi ve cezasızlığın engellenmesi, suçluların ortaya çıkarılması için teknik yardım yapması gerekmektedir. İnsan hakları gözetleniyor ve durumun rapor ediliyor olması, barış görüşmelerinin sürmesi için büyük bir motivasyon kaynağı olmakta, geçiş dönemindeki rejimin insan haklarının gerekliliklerini yerine getirmesini sağlamaktadır⁹⁸⁰.

Çatışma sonrası dönemlerde İnsan Hakları Yüksek Komiserinin insan haklarıyla ilgili olarak gerek hükümet kurumları, gerek sivil toplum örgütleri veya sivil toplumun kendisiyle iletişime geçmesi, o devlet içerisindeki insan haklarıyla ilgili çalışmalarda doğrudan yer alması, insan haklarına ilişkin eğitimin ve kapasitenin artmasına yardım etmesi faydalıdır. Son olarak, çatışma sonrası dönemde hukukun üstünlüğü bilincinin gelişmesi için ilgili BM kurumları ile birlikte çalışması da önemlidir⁹⁸¹. Aşağıda da değinilecek olan Brahimi Raporu olarak anılan belgede de, İnsan Hakları Yüksek Komiserinin özellikle çok fonksiyonlu BM barış gücü operasyonlarında insan haklarıyla ilgili konulardaki planlamada etkin olması gerektiği belirtilmiştir⁹⁸².

İnsan Hakları Yüksek Komiseri, gözetleme görevi yanında, BM'nin çatışma sonrası dönemde insan haklarının korunmasına ilişkin faaliyette bulunan organ ve alt organlara gerekli desteği ve insan hakları, insan haklarına ilişkin uluslararası

⁹⁷⁹ Hannum, sf. 40.

⁹⁸⁰ Hannum, sf. 54.

⁹⁸¹ Hannum, sf. 55-56.

⁹⁸² **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 41, prgrf. 244. Artık kurulan birçok barış gücü operasyonunda insan hakları birimi ya da insan hakları danışmanı da görev almaktadır. Örneğin Kosova'da kurulan UNMIK'te, Kosova'daki geçiş dönemi yönetimini insan hakları konularında koordine edebilmesi için bir de İnsan Hakları Yüksek Komiseri ofisi bulunmaktaydı. Bu birimler barış gücü operasyonları tarafından insan haklarıyla ilgili raporlar hazırlamakta ve BM Genel Sekreterliği ile İnsan Hakları Yüksek Komiseri'ne sunmaktadır. İnsan hakları birimi, barış gücü operasyonlarının diğer unsurlarıyla aynı statüde bulunmaktadır. Hannum, sf. 12-13.

andlaşmaların gereklilikleri ve bu alanda yaratılmış olan mekanizmalara ilişkin teknik destek de sağlamaktadır⁹⁸³.

İnsan Hakları Yüksek Komiserliği yanında, çatışma sonrası dönemlerde kurulan BM barış gücü operasyonlarıyla yakın ilgili olan bir diğer BM alt organı BM Barış Gücü Operasyonları Departmanı'dır. Bu departmana ilişkin olarak insan haklarının korunmasına ilişkin spesifik bir atıfta bulunulmasa da, görüldüğü gibi günümüzdeki çok işlevli barış gücü operasyonlarında insan hakları önemli bir yere sahiptir⁹⁸⁴.

1992 yılında kurulan bu departman temel olarak BM üyesi devletleri ve BM Genel Sekreterini uluslararası barış ve güvenliği korumada yardımcı olması için kurulmuştur. BM barış gücü operasyonlarına siyasi ve idari konularda destek sağlamakta ve yön vermektedir. BM Güvenlik Konseyi ile askeri ve ekonomik katkıda bulunanların ve çatışmanın taraflarının iletişimini sağlamaktadır. Barışı korumak aslında siyasi bir olaydır ve başarıya ulaşması, barış sürecinin siyaseten doğru yönetilmesine de bağlıdır. BM Barış Gücü Operasyonları Departmanı bu sürecin yönetilmesinde BM ile diğer örgütler ve sivil toplum kuruluşlarının faaliyetlerini entegre etmeye çalışmakta, barış gücü operasyonlarına askeri, polis, mayın tarama veya diğer bağlantılı konularda destek vermekte ve yönlendirme sağlamaktadır. Operasyonlar Ofisi, Hukukun Üstünlüğü ve Güvenlik Enstitüleri Ofisi, Askeri İşler Ofisi ve Politika, Değerlendirme ve Eğitim Bölümü şeklinde dört ana ofisi bulunmaktadır⁹⁸⁵.

Siyasi İşler Departmanı ise BM Genel Sekreterliği altında çalışan önemli bir bölümdür. Siyasi İşler Departmanı, 1992 yılında kurulmuş olup, BM Genel Sekreteri'nin barış ve güvenliği koruması için BM Şartı doğrultusunda yapmış olduğu bütün faaliyetlerine tavsiye ve destek sağlamaktadır⁹⁸⁶. Dolayısıyla bu departman, BM Genel Sekreteri'nin BM Genel Kurulu ya da Güvenlik Konseyi himayesi altında yapmış olduğu, çatışmaların önlenmesi ve çözülmesi için,

⁹⁸³ **Human Rights in United Nations Peace Operations and Political Missions**, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Ofisi, Barış Gücü Departmanı, Siyasi İşler Departmanı, Saha Destek Departmanı, Referans No. 2011.20, 1 Eylül 2011, sf. 7, prgrf. 22.

⁹⁸⁴ Hannum, sf. 12-13.

⁹⁸⁵ <https://peacekeeping.un.org/en/departments-of-peacekeeping-operations> (Erişim Tarihi: 28 Mayıs 2018).

⁹⁸⁶ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 40, prgrf. 239.

çatışma sonrası dönem sürecini de kapsayacak şekilde, bütün siyasi eylemlerine yardım etmektedir⁹⁸⁷.

Barış gücü operasyonlarında BM Saha Destek Departmanı ise lojistik ve idari desteği sağlamaktadır. Bunların dışında Birleştirilmiş Başvuru (*Consolidated Appeal*), Ortak Ülke Değerlendirmesi (*Common Country Assessment*), BM Kalkınma Yardım Çerçevesi (*United Nations Development Assistance Framework*), Ortak Düşünce Misyonu (*Joint Assessment Missions*), Çatışma Sonrası İhtiyaç Değerlendirmesi (*Post Conflict Needs Assessments*) ve Yoksulluğu Azaltma Strateji Belgeleri (*Poverty Reduction Strategy Papers*) de barış gücü operasyonlarında yol gösteren kurumlardır⁹⁸⁸.

İnsani İlişkiler Koordinasyon Ofisi (*Office for the Coordination of Humanitarian Affairs*), Hukuki İşler Ofisi (*Office of Legal Affairs*), Silahsızlanma İşleri Departmanı (*Department of Disarmament Affairs*), BM Çocuklar ve Silahlı Çatışmalar Özel Temsilcisi (*Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict*) ve BM Çocuklara Yardım Fonu (*United Nations Children's Fund*) da çatışma sonrası dönemlerde barış gücü operasyonlarıyla kendi konu alanlarına göre birlikte çalışması gündeme gelen kurumlardır⁹⁸⁹.

Hukukun Üstünlüğü Destek Ünitesi (*Rule of Law Assistance Unit*) de çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa sürecinde, yeniden inşa edilen devletlerde hukukun üstünlüğünün kabul edilmesine destek vermektedir. BM'nin organı veya alt organı niteliğindeki yukarıda sayılan ve çatışma sonrası dönemlerde görevi olan bütün bu kurumlar, gözetleme ve soruşturma yapma, değerlendirmede bulunma, rapor hazırlama, yerel, ulusal ya da uluslararası boyutta insan haklarına ilişkin konularda çeşitli mekanizmaların işlemlerine müdahil olma veya burada savunma yapma, insan haklarına ilişkin görüş bildirme, kurumların inşası ve geliştirilmesine ilişkin destek verme ve nihayet bu süreçte faaliyette bulunan diğer unsurlara faaliyetlerinde destek ve tavsiye verme gibi görevlerde bulunmaktadır⁹⁹⁰.

Bunların dışında koordineli çalışması gereken birçok BM dışı aktörlere bakıldığında ise, Dünya Bankası ve Uluslararası Para Fonu ve birçok sivil toplum örgütü, bölgesel veya küresel, daimi ya da geçici askeri oluşumlar, diplomasi

⁹⁸⁷ Hannum, sf. 9.

⁹⁸⁸ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 56.

⁹⁸⁹ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 8, prgrf. 45.

⁹⁹⁰ **Human Rights in United Nations Peace Operations and Political Missions**, sf. 12-16, prgrf. 53-80.

toplulukları veya bölgesel ya da küresel uluslararası aktörler, Kızılhaç Komitesi ve diğer uluslararası hareketler gündeme gelebilmektedir⁹⁹¹.

BM'nin barış gücü operasyonlarının olduğu devletlerde genellikle İnsan Hakları Yüksek Komiseri ve Siyasi İşler Departmanı da temsilci bulundurmakta, çatışma sonrası süreçteki insan haklarının durumuna ilişkin gözetleme faaliyetleri yapmaktadır. Örneğin Afganistan'da hem Birleşmiş Milletler Afganistan Yardım Misyonu (*United Nations Assistance Mission in Afghanistan*) kurulduğunda, burada hem Siyasi İşler Departmanı görev yapmış, hem de İnsan Hakları Yüksek Komiserliği bulunmuştur. İnsan haklarıyla ilgili faaliyet yürüten birimlerin tamamı, BM barış gücü misyonunun içerisine entegre edilmiştir. Aynı durum Orta Afrika Cumhuriyeti'nden Guatemala'ya kadar, birçok devlet için söz konusu olmuştur⁹⁹².

Ancak BM barış gücü operasyonlarında İnsan Hakları Yüksek Komiseri ve diğer BM organ veya alt organlarının birlikte görev yaptığı yerlerde, standart bir uygulamanın olmadığı görülmektedir. Guatemala ve Kolombiya'da İnsan Hakları Yüksek Komiseri'nin somut olaya ayrı bir hükümetle yapılan ayrı bir andlaşmayla dahil olduğu, bu çerçevede görev yaptığı ve Siyasi İşler Departmanı ile olan işbirliğinin resmi olmadığı görülmektedir. Gine Bissau'da ise insan haklarıyla ilgili görev yapan bütün birimler ise BM barış gücü operasyonunun içerisinde dahil edilmişti. Çatışma sonrası dönemlerde kurulan barış gücü operasyonları bünyesinde, insan haklarıyla ilgili görev yapan diğer BM organları yanında, özellikle ön plana çıkan Siyasi İşleri Departmanı ve İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'nin görevinin ne olduğunu ortaya koyan net düzenlemelere ihtiyaç olduğu belirtilmektedir⁹⁹³.

b. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonları ve İnsan Hakları

BM, günümüz koşullarda çatışma sonrası dönemlerde faaliyet göstermesi beklenen ve bu konuda evrensel yetkisi olan, uzun dönemli ve istikrarlı bir barış ortamına kavuşulması konusunda yükümlülükleri olan uluslararası örgüt olarak kabul

⁹⁹¹ **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, sf. 73. Çatışma sonrası dönemlerdeki faaliyetlerle ilgili söz konusu olabilecek bütün bölgesel ve küresel örgütler ile sivil toplum kuruluşlarının daha ayrıntılı bir listesi için bkz: BM Genel Kurulu, **Progress Report on the Research-Based Report of the Human Rights Council Advisory Committee on Best Practices and Main Challenges in the Promotion and Protection of Human Rights in Post-Disaster and Post-Conflict Situations**, 11 Ağustos 2014 tarihli, A/HRC/27 numaralı kararı, sf. 8-13, prgrf. 28-39. Belgenin İngilizce metni için bkz: <http://www.refworld.org/type,SESSIONALREPORT,,,53ff11ea4,0.html> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

⁹⁹² Hannum, sf. 26-27.

⁹⁹³ Hannum, sf. 28.

edilmektedir. Artık BM'nin yaptığı bütün temel eylemlerde insan haklarının gözlenmesi gerektiği bilinmektedir. Çatışma sonrası dönemlerde faaliyet gösteren barış gücü operasyonlarının asıl amacı da, çatışmalarla zarar görmüş olan insan hakları ihlallerinin devamının engellenmesi, onların korunmasıdır.

i. Çatışma Sonrası Dönemlerde Barış Gücü Operasyonlarının İnsan Haklarının Korunmasına Etkisi

BM Şartı, insan hakları konusunda duyarsız bir metin olarak düzenlenmemiştir. BM Şartı incelendiğinde, öncelikle giriş kısmında bütün uluslar ile, kadınların ve erkeklerin eşit haklara sahip olduğuna değinilmiş, insanlık onuruna, değerine ve temel insan haklarına olan inanç vurgulanmıştır. Şartın birinci maddesinin üçüncü fıkrasında da insan hak ve özgürlüklerine saygının üzerinde durularak, bunların hiçbir ırk, cinsiyet, dil veya din ayrımı yapılmaksızın yükseltilmesi ve teşvik edilmesi için uluslararası işbirliğin gerçekleştirilmesi amaçlandığı belirtilmiştir.

BM Şartı'nın Genel Kurul'un görev ve yetkilerini düzenleyen 13. maddesinde herhangi bir ırk, cins, dil veya din farkı gözetmeksizin, herkesin insan haklarından yararlanabilmesi için araştırmalarda ve tavsiyelerde bulunmak, Genel Kurul'un görevlerinden birisi olarak kabul edilmiştir. Şartın 55. maddesinde BM'ye ırk, cinsiyet, dil ve din ayrımı gözetmeksizin, herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine bütün dünyada saygı gösterilmesini kolaylaştırma görevi yüklenmiş, 56. madde üye devletler bu amaca ulaşmak için, BM ile işbirliği içinde hareket etmekle yükümlü kılınmıştır.

BM Şartı'nın 62. maddesi, Ekonomik ve Sosyal Konseyin insan hak ve özgürlüklerine saygı gösterilmesini sağlamak üzere tavsiyelerde bulunabileceğine yer vermiş, 68. maddede ise insan haklarının ilerletilmesi amacıyla, Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından komisyonlar kurulabileceği ifade edilmiştir. Konuyla ilgili son hüküm ise, 76. maddedeki vesayet rejiminin temel hedeflerinden birisi olarak, herkesin insan hak ve özgürlüklerine saygı gösterilmesinin teşvik edilmesi ve dünya halklarının karşılıklı bağımlılığının geliştirilmesi gösterilmektedir⁹⁹⁴.

Özellikle insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalarla ilgili olarak BM'nin öncülük ederek yapıldığı görülen birçok uluslararası andlaşma mevcuttur. BM

⁹⁹⁴ Çalık, Tacettin, "Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Sözleşmeleri Kapsamında İnsan Haklarının Korunması," *SÜHFD*, C. 24, S. 1 (2016), sf. 74-75.

bünyesinde yapılan insan haklarına ilişkin faaliyetlerin temel noktası İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Ofisi'dir. Örneğin BM Çocuk Hakları Andlaşması neredeyse bütün devletlerce onaylanmış bir andlaşmadır, bu çerçevede BM Çocuk Fonu (*United Nations Children's Fund-UNICEF*) çocuk haklarına ilişkin çok önemli faaliyetler sürdürmektedir. Bunun dışında BM Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü (*United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization-UNESCO*), Uluslararası İş Örgütü (*International Labour Organization*) gibi uluslararası kurumlar ilgili oldukları insan haklarına ilişkin, çok sık kullanılması da şikayet mekanizmaları oluşturmuş, insan haklarının gelişmesine katkıda bulunan oluşumlardır.

BM Kalkınma Programı (*United Nations Development Programme-UNDP*), Uluslararası Telekomünikasyon Birliği (*International Telecommunication Union-ITU*), BM Uyuşturucu ve Suç Ofisi (*United Nations Office on Drugs and Crime*), BM Mülteci Yüksek Komiserliği (*Office of the High Commissioner for Refugees*) ve BM Kadın Kalkınma Fonu (*United Nations Development Fund for Women-UNIFEM*) BM'nin insan haklarıyla ilgili faaliyet yürüten en temel organları olarak kabul edilmektedir. Bunun yanında, BM Genel Kurulu ve Güvenlik Konseyi de almış oldukları kararlarıyla insan haklarıyla ilgili sorunlara sıkça değinmektedir⁹⁹⁵.

BM'nin insan haklarına ilişkin yükümlülüklerinin kaynağı da tartışılmayan bir konu değildir. Öncelikle, bir uluslararası örgütün uluslararası yapılageliş hukuku kurallarıyla bağlı olup olmadığı tartışılmaktadır. BM birçok insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmaya, bu andlaşmaların birçoğunun ortaya çıkmasında etkili olsa, devletler gibi taraf değildir. Ancak bu soruları şu şekilde cevaplamak mümkündür: BM hukuk sistemi, BM Şartı ve diğer bütün hukuk belgeleriyle birlikte, neredeyse devletlerdeki anayasal sisteme benzer bir yapı oluşturmaktadır. Bu hukuk sistemi, sadece kendisine tabi olan devletleri değil, aynı zamanda sistemi yaratan ve düzenleyen BM, onun organları ve diğer tüm bağlantılı kurumları da bağlamaktadır. Bu nedenle, BM ile bağlantılı bir şekilde ortaya çıkan insan haklarına ilişkin hukuk kurallarının BM'yi de bağladığı kabul edilmelidir. Ayrıca BM, bir uluslararası örgüt olarak, bir uluslararası hukuk süjesidir ve bu nedenle *jus cogens* normlarla ve yapılageliş hukuku kurallarıyla da bağlıdır⁹⁹⁶.

⁹⁹⁵ Hannum, sf. 12.

⁹⁹⁶ White ve Klaasen, sf. 7. Uluslararası Adalet Divanı da BM Nezdinde Uğranılan Zararların Giderilmesi Davası'nda BM'nin uluslararası hukuk kişiliğinin bulunduğunu belirtmiştir. Bu doğrultuda BM'nin insan hakları konusunda haklara ve yükümlülüklerle sahip olduğu kabul edilmelidir.

Peki BM çatışma sonrası dönemlere müdahale etmek ve bu dönemde insan haklarına ilişkin önlemler almakla yükümlü müdür? BM'nin bu yetkisi devletlerin egemenliği ilkesi, veto gibi etkenler veya çatışmanın sona ermesi için yapılan barış andlaşmalarının yarattığı koşullara ve bunların yarattığı sınırlamalara tabidir⁹⁹⁷. Ama öte yandan, BM Şartı'nın bu konuda sağladığı bir yetki vardır. Özellikle BM Şartı'nın yedinci bölümü bu şekilde yorumlanabilmektedir. BM Şartı gereği, BM'nin bu konuda hakları ve yükümlülükleri vardır. Ayrıca BM'nin bu konuda üzerine düşeni yapmaması, onun sorumluluğunun gündeme gelmesine de neden olabilecektir⁹⁹⁸. Bu şekilde BM sistemi içerisinde insan haklarının da bir yeri olduğu görülmektedir.

Çatışma sonrası dönemlerde BM'nin insan haklarının korunması konusunda etkin olmasını sağlayan temel araç yukarıda da belirtildiği gibi, barış gücü operasyonları olarak karşımıza çıkmaktadır. Silahlı çatışma ya da ağır yıkıcı etki doğuran terörizm gibi şiddet olaylarına maruz kalan herkes, çatışma döneminde olduğu kadar, çatışma sonrası dönemde de yardıma ihtiyaç duymaktadır. Bu tür olayların doğrudan ya da dolaylı olarak etkilediği herkesin çatışma sonrası dönemlerde korunması gerektiği kabul edilse de, özellikle çocuklar, kadınlar, yaşlılar, engelliler, azınlık grupları, yerli halklar ve bir devletle bağı bulunmayan

⁹⁹⁷ **Report on Integrated Missions: Practical Perspectives and Recommendations**, sf. 6.

⁹⁹⁸ White ve Klaasen, sf. 8. Göçer ise, BM Şartı'nın VII. bölümü bu şekilde yorumlanmasa bile, amaçsal yorum ve evrimsel yorum yaparak, BM Güvenlik Konseyi'nin insan haklarının korunması konusunda da yetkili kabul edilmesi mümkündür. Buna muhalefet edilse bile, uluslararası örgüt uygulamaları ışığında yorum yapmak mümkündür. Bu doğrultuda, BM Güvenlik Konseyi'nin insan haklarının korunmasına ilişkin kararlar almaya ve faaliyette bulunmaya genellikle ve sıklıkla başladığı görülmektedir. Güvenlik Konseyi'nin Orta Doğu'ya ilişkin olarak aldığı 14 Haziran 1967 tarihli, S/RES/237(1967) sayılı kararı ([https://undocs.org/S/RES/237\(1967\)](https://undocs.org/S/RES/237(1967))) Erişim Tarihi: 17 Eylül 2018), Lübnan'a ilişkin 29 Temmuz 1982 tarihli, S/RES/515(1982) sayılı kararı ([https://undocs.org/S/RES/515\(1982\)](https://undocs.org/S/RES/515(1982))) Erişim Tarihi: 17 Eylül 2018) gibi kararlarında insan haklarının uygulama alanı içerisinde olduğunu göstermiş, sonraki tarihlerde buna benzer kararları artmıştır. Tartışmanın ayrıntısı için bkz: Göçer, Mahmut, **İnsan Haklarının Korunması ve Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin İnsan Hakları Alanındaki Faaliyetlerinin Uluslararası Hukuk Açısından İncelenmesi**, 1. B., Ankara, Nobel Yayın Dağıtım, Mart, 2009, sf. 17-39. Bu nedenle, insan haklarını, BM Güvenlik Konseyi'nin yetki alanı içerisinde kabul etmek daha doğru olacaktır. Ayrıca Güvenlik Konseyi, 19 Nisan 2000 tarihli, S/RES/1296(2000) sayılı kararında, sivillerin silahlı çatışmalarda korunmasının, uluslararası insan hakları hukukundan ve uluslararası insancıl hukuktan kaynaklanan haklarının zarar görmemesi gerektiğini kabul etmiş, kurulan barış gücü operasyonlarının gerekirse bu konuda da yetkili kılınabileceğini belirtmiştir. Ayrıca bu karara göre, Güvenlik Konseyi'nin temel görevi uluslararası barış ve güvenliğin korunmasıdır. Bireylerin uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk kurallarından kaynaklanan haklarının yoğun bir şekilde ihlal edilmesi ise, uluslararası barış ve güvenliğe karşı bir tehdit oluşturabilecektir. Özellikle sivillerin soykırım suçu, insanlığa karşı suç veya savaş suçlarından korunması için gereken durumlarda güvenlik alanları veya koridoru kurulabileceğini belirtmiştir. O nedenle Güvenlik Konseyi tarafları, BM Şartı'nın, uluslararası insan hakları hukukunun, uluslararası insancıl hukukun ve mülteci hukukunun gerektirdiği kural ve ilkelere uygun davranmaya çağırmaktadır. Bu nedenle, insan haklarının çatışmalarla ilgili durumlarda korunması artık Güvenlik Konseyi'nin görev alanı içerisinde kabul edilmelidir. İlgili kararın İngilizce metni için bkz: [https://undocs.org/S/RES/1296\(2000\)](https://undocs.org/S/RES/1296(2000)) (Erişim Tarihi: 29 Eylül 2018).

kişiler için, çatışmaların etkisinin daha kötü sonuçlar doğuracağı kabul edilmektedir. Bu kişilerin insan haklarının korunması için çatışma sonrası dönemlerde faaliyet gösterenlerin daha dikkatli ve özel durumlarına duyarlı olması beklenmektedir⁹⁹⁹.

İnsan haklarına ilişkin kural, ilke ve standartlara, çatışma sonrası dönemlerde de, bu dönemlerde faaliyet yürüten BM barış gücü operasyonu gibi kurumlarca ve bu kurumlarda çalışan askeri, polis veya sivil personel tarafından da dikkat edilmelidir¹⁰⁰⁰. Bu dönemdeki faaliyetler evrensellik ilkesi gereği, insan haklarını herkes için koruyacak şekilde yürütülmeli, ayrımcılık yapılmamalıdır. İnsan haklarının bölünmezliği ve bağımsızlığına dikkat etmeli, hakkı korunacak olan kişiler, bu dönemde yürütülecek faaliyetlerdeki karar alma mekanizmalarına katılabilmeli, bu kişilere danışarak karar alınmalıdır. Bu dönemdeki faaliyetler şeffaf ve hesap sorulabilirlik ilkelerine dikkat edilerek gerçekleştirilmelidir. BM barış gücü operasyonları, özellikle çok fonksiyonlu faaliyetlerinde bunlara dikkat etmelidir¹⁰⁰¹.

Soğuk Savaş'ın sona ermesinden önceki süreçte barış gücü operasyonlarının insan haklarıyla özel bir ilişkilendirilmesi yapılmamakta, özellikle geleneksel kuşak barış gücü operasyonlarının sadece tampon bölgeleri ve ateşkesi gözetlemesi beklenmekteydi. Yine de bu görevleri bile çatışmaların yeniden başlamamasına etki ettiği için, insan haklarının zarar görmemesi noktasında bir etkiye sahipti. Ayrıca, yaşam hakkının zarar görmemesi gibi en temel insan hakları, barış gücü operasyonlarında her zaman önemsenmektedir¹⁰⁰².

İnsan haklarının BM barış gücü operasyonlarının gündemine ilk kez 1990'lı yıllarda girdiği ve bunun 1992 tarihli Barış için Ajanda'nın 52. ve 55. paragraflarında vurgulandığı görülmektedir. BM barış gücü operasyonlarında insan haklarına önem verilmeye bu şekilde başlanmıştır. Böylece, bir barış gücü operasyonunun başarılı sayılabilmesi için, çatışma sonrası dönemde insan haklarının korunmasına yönelik gerekli önlemlerin alınmış olunması fikri yerleşmiştir¹⁰⁰³. Barış için Ajanda'nın 52. paragrafında, barış gücü operasyonlarının artan bir şekilde sivil siyasi çalışanları, seçim çalışanları, mülteci ve insani yardım alanında uzmanları ve polis güçlerinin,

⁹⁹⁹ **Progress Report on the Research-Based Report of the Human Rights Council Advisory Committee on Best Practices and Main Challenges in the Promotion and Protection of Human Rights in Post-Disaster and Post-Conflict Situations**, sf. 5-6, prgrf. 14.

¹⁰⁰⁰ **Human Rights in United Nations Peace Operations and Political Missions**, sf. 16, prgrf. 81.

¹⁰⁰¹ **Progress Report on the Research-Based Report of the Human Rights Council Advisory Committee on Best Practices and Main Challenges in the Promotion and Protection of Human Rights in Post-Disaster and Post-Conflict Situations**, sf. 8, prgrf. 27.

¹⁰⁰² Kondoch, sf. 27.

¹⁰⁰³ Kondoch, sf. 28.

askeri personel kadar role sahip olmaya başladığı belirtilmiştir. Ayrıca artık insan hakları gözlemcilerinin de önemli bir ihtiyaç haline dönüştüğüne yer verilmiştir.

Barış için Ajanda'nın 55. paragrafında ise, barış gücü operasyonlarının başarılı olabilmesi için, insanlar arasında barış ve güveni inşa eden geniş kapsamlı çabalara ihtiyaç duyulduğuna değinilmiştir. Bu çabaların başarılı olabilmesi için de, insan haklarının korunmasına ileri derecede önem verilmelidir¹⁰⁰⁴. İnsan haklarına saygı duyulmamasının barış ve güvenliğin bozulması için bir neden ve barış için de bir ön koşul olarak kabul edilmesinden itibaren, barış gücü operasyonlarının da geleneksel kuşaktan ikinci kuşak barış gücü operasyonlarına doğru evrildiği görülmüştür.

BM El Salvador Gözlem Misyonu (*UN Observer Mission in El Salvador-ONUSAL*), barış gücü operasyonları ve insan hakları ilişkisi kapsamında değinilmesi gereken önemli bir gelişmedir. ONUSAL, insan haklarına ilişkin unsurlar da barındıran ilk misyon olma özelliğini taşımaktadır. 1991-1995 yılları arasında görev yapan bu misyon, BM Güvenlik Konseyi'nin 20 Mayıs 1991 tarihli, S/RES/693(1991) sayılı kararla kurulmuştur¹⁰⁰⁵.

1990 yılında, El Salvador hükümeti ile karşıt grup arasında yapılan İnsan Hakları San José Andlaşması'nda, çatışmanın taraflarının insan hakkı ihlallerine ilişkin rapor sunmaları bekleniyordu. Bu sayede insan haklarına ilişkin bir eğitim kampanyası başlatılabilmesi ve insan haklarının korunması için hukuki adımlar atılması hedeflenmişti. Ayrıca burada ONUSAL'ın El Salvador'da kendisinin kurulmasından itibaren insan haklarının durumunu araştırması, insan haklarının savunulması ve durumlarının iyileştirilmesi için gerekli adımları atması konusunda görevli olduğu kabul edilmiştir. ONUSAL'a yaşam hakkı, kişi güvenlik ve bütünlüğü, kişi özgürlüğü, ifade hakkı, toplanma özgürlüğü ve ülkedeki hukuksal güvenliği korumaya önem atfetmesi, gerçekleşen herhangi sistematik bir insan hakkı ihlaline ilişkin durumun aydınlatılması ve ilgili tarafların bu ihlale son vermesi konularında görevler yüklenmiştir¹⁰⁰⁶.

1992 yılında Meksika'da yapılan barışın sağlanması görüşmelerinden sonra, ONUSAL'a asker ve polis gücü eklenmiş, 1993 yılında seçimlerde görev yapması için bir ekleme daha yapılmıştı. ONUSAL henüz göreve başlamadan, BM gözetimi

¹⁰⁰⁴ **An Agenda for Peace**, prgrf. 52 ve 55.

¹⁰⁰⁵ BM Güvenlik Konseyinin 20 Mayıs 1991 tarihli, S/RES/693(1991) sayılı kararının İngilizce metni için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/693\(1991\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/693(1991)) (Erişim Tarihi: 27 Mayıs 2018).

¹⁰⁰⁶ Garcia-Sayan, Diego, "Human Rights and Peace-Keeping Operations," **University of Richmond Law Review**, C. 29, S. 41 (1994), sf. 51.

altında 1990 yılında yapılan Cenevre Andlaşması'nda da ONUSAL'dan birtakım beklentilere yer verilmişti. ONUSAL'dan siyasi müzakerelerle silahlı çatışmaları sona erdirmesi, demokratik yaşamı ve demokratik kurumları kurması, insan haklarının garanti edildiği bir düzen kurması ve El Salvador halkının birlik ve uzlaşısı içerisinde yaşamasına olanak sağlaması bekleniyordu¹⁰⁰⁷.

ONUSAL'ın en önemli hedeflerinden birisi, El Salvador'da güçlü bir başsavcılık birimi olmasını sağlamaktır. Bu nedenle insan hakkı ihlallerine ilişkin yapılan soruşturmalarda başsavcılığa ciddi bir teknik destek sağlamıştı. Ayrıca ONUSAL'ın insan hakları bölümü ordudan bağımsız ve apolitik bir ulusal polis birimi kurulmasını öncelikli çalışma alanı içerisine almıştır¹⁰⁰⁸.

İnsan hakları bölümü El Salvador'un silahlı güçlerini hukukun üstünlüğünün, insan haklarına saygının ve temel özgürlüklerin güvence altında olduğu yeni barış düzenini kuran anayasanın uygulanmasına hizmet etmesi için ve silahlı güçlerin yeni anayasal sistem doğrultusunda güncellenmesi için, bu güçlerle koordineli bir çalışma içerisine girmiştir. Silahlı güçlerin toplumla ilişkisinin nasıl olması gerektiğine ilişkin binlerce kitapçık basılıp dağıtılmıştır. Ayrıca ONUSAL, radyo ve televizyon programlarını insan hakları için kamuyu bilinçlendirme ve eğitme aracı olarak kullanmış, gerçekleştirilmiş olan işkence, kişilerin zorla kaybedilmesi, siyasi tutuklamalar gibi çeşitli insan hakkı ihlallerine ilgili programlar yaparak, insanların dikkatini bu konulara çekmeye çalışmıştır¹⁰⁰⁹.

ONUSAL, bir başarı örneği olarak kabul edilmekte, insan haklarının BM barış gücü operasyonlarındaki varlığını, askeri gücün önüne taşıdığı belirtilmektedir. BM'nin barış gücü operasyonlarında insan haklarının bu şekilde ön plana çıkmasının, yargısız infazları, işkence olaylarını veya diğer insan hakkı ihlallerini azalttığı görülmüştür. ONUSAL'ın faaliyetlerinden sonra işkence, yargısız infaz, kötü muamele, kişilerin zorla kaybedilmesi gibi uygulamaların sayısında ciddi bir azalma olduğu görülmüştür¹⁰¹⁰.

ONUSAL'ın kurulmasından itibaren, BM'nin insan hakları unsuru içeren birkaç barış gücü operasyonu daha kurduğu görülmektedir. Örneğin 1997 tarihli BM Guatemala Onay Misyonu (*United Nations Verification Mission in Guatemala-MINUGA*), 1992-1993 tarihli BM Kamboçya Geçiş Dönemi Yardım Otoritesi

¹⁰⁰⁷ Garcia-Sayan, sf. 49-52.

¹⁰⁰⁸ Garcia-Sayan, sf. 59.

¹⁰⁰⁹ Garcia-Sayan, sf. 60-61.

¹⁰¹⁰ Kondoch, sf. 29. ONUSAL'ın çatışma sonrası dönemdeki şiddeti ve insan haklarına ilişkin ihlali azalttığı, bu konudaki bilinci arttırdığına yönelik benzer görüş için ayrıca bkznz: Garcia-Sayan, sf. 62.

(*United Nations Transitional Assistance Authority in Cambodia-UNTAC*), bunlardan bazılarıdır. MINUGA, 20 Ocak 1997 tarihli, 1094 sayılı Güvenlik Konseyi kararı ile kurulmuştur. ONUSAL gibi, ateşkesin sona ermesinden önce, İnsan Haklarına İlişkin Kapsamlı Andlaşma'ya uyumun denetlenmesi için kurulmuştu. İnsan haklarına ilişkin şikayetleri almak, değerlendirmek ve takip etmek, insan haklarıyla ilgili faaliyet alanı bulunan ulusal kurumları güçlendirmek gibi esaslı görevleri bulunmaktaydı. MINUGA'nın insan hakkı ihlallerine ilişkin işkencenin azaltılması ve kişilerin kaybedilmesinin engellenmesinde başarılı olduğu kabul edilmektedir¹⁰¹¹.

UNTAC ise, Güvenlik Konseyi'nin 28 Şubat 1992 tarihli, 745 numaralı kararıyla kurulmuştur. UNTAC'ın Kamboçya'nın yönetiminde sahip olduğu benzersiz rolünün temeli, 1991 tarihli Kamboçya'daki Çatışmanın Siyasi Çözümlemesine İlişkin Kapsamlı Andlaşma'ya dayanmaktadır. Burada Kamboçya'nın eski çatışma ortamına dönmemesi için, benzersiz birtakım önlemlere ihtiyaç duyulduğu bilinmekteydi. Dolayısıyla, UNTAC'ın bütün idari birimleri seçimlerin yapılması, dış işlerinin yürütülmesi, savunma, ekonomi, kamu güvenliği gibi birçok alanda idare etmesi gibi görevleri olduğu kabul edildi. Ayrıca Kamboçya'da çatışmaların ardından insan haklarının zarar görmemesi, silahsızlanmanın sağlanması ve polisin eğitilmesi gibi konularda da üstlendiği görevleri bulunmaktaydı. UNTAC sayesinde birçok göçmenin geri dönebildiği görülmüştür. Yine de UNTAC, silahsızlanmanın sağlanması, ateşkesin garanti altına alınması, bağımsız ve tarafsız bir yargı sisteminin kurulması ve insan hakları ihlallerinin tamamen önlenmesi konularında tamamen başarılı olmamakla eleştirilmektedir. Özellikle Khmer Rouge tarafından yapılan zulüm ve insan hakkı ihlallerinin yargı önüne taşınmasında yetersiz kaldığı belirtilmektedir¹⁰¹².

BM barış gücü operasyonlarında, operasyonların insan hakları ayağının, İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından, barış gücü operasyonunun bir parçası olarak yürütüldüğü örneklerle de rastlanmaktadır. BM Gürcistan Gözlem Misyonu (*United Nations Observer Mission in Georgia*) ve UNAMSIL bu durumun örnekleridir. İnsan haklarına ilişkin faaliyetlerin, İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından, barış gücünden bağımsız bir şekilde yürütüldüğü Ruanda örneği de yaşanmıştır¹⁰¹³.

1999 yılının Kasım ayında ise, İnsan Hakları Yüksek Komiserliği ile Barış Gücü Operasyonları Departmanı arasında bir işbirliğine gidilmiştir. Bu işbirliği

¹⁰¹¹ Kondoch, sf. 29.

¹⁰¹² Kondoch, sf. 30.

¹⁰¹³ Kondoch, sf. 31.

çabaları sonucunda ortaya çıkan Uzlaşı Memorandumu'na göre, BM barış gücü operasyonlarının ilk aşamalarında, insan haklarına ilişkin faaliyetlerin planlandığı ve uygulanmaya başladığı sırada, İnsan Hakları Yüksek Komiserliğinin olaya müdahil etmesi gerekmektedir. Memorandumun giriş kısmı, işbirliğinin insan haklarına ilişkin unsurların planlanması ve oluşturulması, barış gücü operasyonlarındaki insan hakları unsurunun kurumsal ayarlamalarının yapılması, kamuya yapılacak olan açıklamalar ve raporlar, yönetim ve finansman, insan haklarına ilişkin eğitim, bilgi hazırlanması ve değişimi ve ortak girişimler konularında işbirliği yapılacağını içermekteydi. Memorandumun, barış gücü operasyonlarındaki insan hakları ayağının planlanması anlamında oldukça önemli bir yere sahiptir¹⁰¹⁴.

Brahimi'nin 20 Ekim 2000 tarihli ve A/55/502 numaralı raporunda da BM barış gücü operasyonlarıyla ilgili değinilmesi gereken noktalar vardır¹⁰¹⁵. Bu raporda, geçmişteki barış gücü operasyonlarının iyi analiz edilmesi ve bunlardan ders alınması, iyi örnekler üzerinde durularak geliştirilmeleri, yol gösterici ilkeler ve yöntemlerin ortaya çıkarılması, standart haline getirilmiş bilgi yönetim sistemi geliştirilmesi üzerinde durulmuştur. Ayrıca, insan haklarına ilişkin olarak özellikle barış gücü operasyonlarındaki görevlilerin eğitimi için yöntemler geliştirilmesi, barış gücü operasyonlarının özellikle insan haklarına ilişkin kısımlarında insan hakları uzmanlarının yer alması için ayarlamalar yapmak, bu alanda saha çalışması yapan görevliler için insan haklarına ilişkin bazı standartlar oluşturmak gibi noktalara da değinilmiştir.

BM barış gücü operasyonlarını gerçekleştirirken, oluşturulan misyonları insan haklarıyla bağlı kılmak hangi kurallarla mümkündür? Bu sorunun da cevaplandırılması önem taşımaktadır. Öncelikle bilindiği gibi, BM Şartı, yukarıda da değinildiği gibi, bazı hükümlerinde insan haklarına vurguda bulunmuştur. Örneğin, Şartın birinci maddesinde insan haklarına ve temel özgürlüklere saygının geliştirilmesi BM'nin amaçları arasında sayılmıştır. BM Şartı'nın 55. maddesinde ise BM'nin ırk, cinsiyet, dil ve din ayrımı gözetmeden, herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine etkin bir biçimde saygı gösterilmesinin kolaylaştırılmasının hedeflendiği hükmüne yer verilmiştir. BM Şartı'nda insan hakları vurgusu yapılırken bunun kapsamı veya içeriğine ilişkin bir açıklamada bulunulmasa da, BM'nin

¹⁰¹⁴ Kondocho, sf. 31.

¹⁰¹⁵ 20 Ekim 2000 tarihli ve A/55/502 numaralı, **Report of the Secretary-General on the Implementation of the Report of the Panel on United Nations Peace Operations** isimli raporun İngilizce metni için bkzn: <http://www.un.org/documents/ga/docs/55/a55502.pdf> (Erişim Tarihi: 13 Mayıs 2018).

amaçlarından birisi insan haklarının gelişmesi olduğu için, barış gücü operasyonlarının da bu amaç doğrultusunda hareket etmesi gerekmektedir¹⁰¹⁶.

Çatışma sonrası dönemlerde BM barış gücü operasyonlarında insan haklarının gerekliliklerinin yerine getirilmesini sağlamanın yolu, gerek barış gücü operasyonlarını kuran kararlarda, gerek çatışma sonrası dönemde yapılan andlaşmalarda insan haklarını süreçte ele almayı zorunlu kılmaktır. BM faaliyetlerini, bunların ölçüsünü, bu faaliyetlerde yer alan kişilerin görevlerini düzenlerken, insan haklarına gerekli vurgunun yapılması, insan haklarının hem korunduğu, hem de geliştirildiği bir çatışma sonrası süreç yaşanmasına neden olabilmektedir¹⁰¹⁷.

Mavi Bereliler için On Kişisel Davranış Kuralı Kodu gibi belgelerin de, BM barış gücü operasyonlarında dikkat edilmesi gereken insan haklarına ilişkin noktalarda esas alınabileceği düşünülmektedir. Bu belge, BM barış gücü operasyonlarında yer alan askerlerin kişisel saygınlıklarına dikkat etmelerini, bulundukları bölgenin özelliklerine, kültürüne ve buradaki herkesin insan haklarına saygı göstermelerini söyleyen, bağlayıcı olmayan on adet ilkeden oluşan bir davranış kuralı belgesidir¹⁰¹⁸. Ayrıca insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmaların, BM bunlara taraf olmasa da, BM sistemi içinde uygulanabileceği çoğunlukla kabul gördüğü için, insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmaların, bunların yanında uluslararası yapılageliş kurallarının ve *jus cogens* normların da BM barış gücü operasyonlarını bağladığı kabul edilmektedir¹⁰¹⁹.

Kişilerin artık insan haklarına dayalı demokratik bir şekilde yönetilme şeklinde bir hakka sahip olduğu kabul edilmeye başlanmıştır. Barışa saygı hakkı henüz insan haklarına ilişkin bir uluslararası andlaşmada net bir şekilde yer almasa da, insan haklarının zarar görmemesi için barış ortamının devam ettirilmesi gerekmektedir. Kişilerin insan haklarına saygı duyulan bir demokratik yönetimin kurulduğu, barışın hakim olduğu düzende yaşaması, haklarının ihlal edilmesini engellemektedir. Bu durum BM'nin amaçlarından kabul edilmeli, çatışma sonrası dönemlerde görev yapan barış gücü operasyonları da, bu amaçlar doğrultusunda hareket edilmelidir¹⁰²⁰.

¹⁰¹⁶ Kondoch, sf. 33.

¹⁰¹⁷ Kondoch, sf. 35.

¹⁰¹⁸ Mavi Bereliler için On Kişisel Davranış Kuralı Kodu'nun İngilizcesi Ten Rules: Code of Personal Conduct for Blue Helmets'tir. Bu nedenle BM barış gücü operasyonlarına ayrıca mavi bereliler de denilmektedir. Belgenin İngilizce metni için bkzn: https://police.un.org/sites/default/files/ten_rules.pdf (Erişim Tarihi: 13 Mayıs 2018).

¹⁰¹⁹ Kondoch, sf. 36.

¹⁰²⁰ Kondoch, sf. 40.

BM Barış Gücü Operasyonları İlke ve Kuralları'na göre de, insan hakları BM barış gücü operasyonlarının ayrılmaz bir parçası olmalı, barış gücü operasyonunda çalışanlar insan hakları ihlallerini engellemeli ve bu ihlallerin bir parçası olmamalıdır¹⁰²¹.

BM barış gücü operasyonunun kurulduğu ülkedeki halkın gözünde meşruiyetini koruması, halkın rızasının devam etmesi için çok önemlidir. Bu meşruiyet ise barış gücü operasyonunun görevini yaptığı sırada adil ve istikrarlı davranışlarından vazgeçmemesiyle sağlanır. BM barış gücü operasyonları görevleriyle ilgili konularda tedbiri elden bırakmamalı, personeli disiplinli, yerel idari kurumlara ve hukuka, hatta yerli halkın adetlerine saygılı bir tutum benimsemelidir. Barış gücü misyonları ve burada çalışan gerek askeri, gerekse sivil bütün personelin, bulundukları devlette ulusal egemenliğe saygı duyması gerekmektedir¹⁰²².

Barış gücü misyonunun faaliyetlerinde yüksek düzeyde etkin davranması ve görevini yerine getirme konusunda ehil olması, ona halkın gözünde güvenilirlik kazandırmakta, bu durum ise barış gücü operasyonlarının benimsenmesini sağlamakta, görevini yerine getirmesini kolaylaştırmaktadır. BM'nin barış gücü operasyonlarına gerek duyulduğu zamanlarda bunu geciktirmeksizin yapması, gerekli kaynakları sağlaması ve barış gücü misyonuna güven duyulmasına olanak sağlaması önem taşımaktadır. BM'nin barış gücü operasyonlarını kuran kararlarında ya da barış andlaşmalarında da barış gücü operasyonunun insan haklarının gerekliliklerine göre hareket etmesi gerektiği, kuruldukları ülkedeki insan haklarını koruma ve geliştirme yükümlülüklerinin olduğuna yer verilmekte, bu bünyede çalışan kişilerin bu konudaki yükümlülükleri ortaya konulmaktadır¹⁰²³.

BM barış gücü operasyonlarının kurulmuş oldukları ülkelerde insan haklarını koruma ve geliştirmeleri amaçlanmakta, çatışma taraflarının birbirlerine zarar vermesi engellenmek istenmektedir. Bunun yanında, bu operasyonlarda çalışanların da insan hakkı ihlallerine karışmaması önemlidir. BM barış gücü operasyonları, hem BM'nin BM Şartı'nın çeşitli yerlerdeki insan hakları vurgusu nedeniyle, hem BM'nin bir uluslararası hukuk süjesi olarak insan haklarıyla bağlı olması nedeniyle, hem de günümüzdeki barış gücü operasyonlarının kuruldukları yerde insan haklarını

¹⁰²¹ United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines, sf. 15.

¹⁰²² United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines, sf. 36.

¹⁰²³ United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines, sf. 38.

geliştirmekle de görevli olması nedeniyle, insan haklarını ihlal etmemekle yükümlüdür. Aksi halde, BM'nin sorumluluğu gündeme gelebilecektir¹⁰²⁴.

ii. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarında Uluslararası İnsancıl Hukuk Kurallarının Uygulanabilirliği

Barış gücü operasyonunun kurulmasının ardından silahlı çatışmaların yeniden yükselmesi durumunda, BM barış gücü misyonu üyelerine karşı uluslararası insancıl hukukun uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır. Uluslararası insancıl hukuk kuralları açısından, BM'nin bir devlet olmadığı, uluslararası ilişkilere bir devlet gibi katılamadığı, bu nedenle de uluslararası insancıl hukuk kurallarıyla bağlı olmadığı iddia edildiği gibi, bunun tersi görüş de savunulmuştur¹⁰²⁵.

BM barış gücü personeli veya BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayanılarak alınan zorlayıcı önlem neticesinde kurulan diğer güçlerin uluslararası insancıl hukukla ilişkisi açısından alınmış olan bir karar bulunmamaktadır. Ancak, BM Genel Sekreteri D. Thant'ın 1962 yılında Kongo'da kurulan ONUÇ hakkında açıklama yaparken, BM'nin kendi silahlı kuvvetlerinin 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ile mümkün oldukça uyum içinde davranması gerektiğini belirttiği görülmektedir. Ancak bu açıklamada barış gücü operasyonları ile yedinci bölüme dayanılarak kurulan güçler arasında bir ayrım yapılmamıştır. Bu durum, barış gücü operasyonları için de geçerli olabilecekmiş gibi yorumlanabilse de¹⁰²⁶, aslında bilindiği gibi barış gücü operasyonları silahlı çatışmalarda kuvvet kullanmak için kurulan silahlı operasyonlardan farklıdır. Bu nedenle belirtilen açıklamaya rağmen, barış gücü operasyonları açısından durumun netlik kazanmadığı görülmektedir. Ayrıca örneğin

¹⁰²⁴ Cerone, John, "Reasonable Measures in Unreasonable Circumstances: a Legal Responsibility Framework for Human Rights Violations in Post-Conflict Territories Under UN Administration," **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, C. 39 (2006), sf. 1509. Örneğin BM Güvenlik Konseyi, UNMIK'in kurulmasıyla ilgili kararında bu misyonun insan haklarını koruyacağı ve geliştireceğini de belirtmiştir. Ayrıca Kosova'yla ilgili olarak UNMIK, kendisine verilen yetkiler doğrultusunda 1999/1 sayılı ve 25 Temmuz 1999 tarihli Anayasal Çerçeve isimli bir metin kabul etmiş, bu metin daha sonra BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi tarafından kabul edilmiştir. Burada Kosova'da insan haklarının korunmasının ve geliştirilmesinin amaçlandığı, Kosova'da bu doğrultuda bir yönetim oluşturulması planlandığı belirtilmiştir. Özellikle üçüncü maddede Kosova'da uyulması gereken insan haklarıyla ilgili birçok bölgesel ve uluslararası andlaşmanın adı verilerek, Kosova'daki faaliyetler sırasında uyulması gereken insan hakları normlarının geniş bir çerçevesi çizilmiştir. Düzenleme Numarası: 2001/9, **A Constitutional Framework for Provisional Self-Government in Kosovo**, 2. ve 3. maddeler. İngilizce metni için bkz: http://www.assembly-kosova.org/common/docs/FrameworkPocket_ENG_Dec2002.pdf (Erişim Tarihi: 29 Mayıs 2018).

¹⁰²⁵ Keskin, Funda, "Silahlı Çatışmalar Hukukunun BM Kuvvetlerine Uygulanması," **AÜHFED**, C. 52, S. 1 (1997), sf. 449.

¹⁰²⁶ Keskin, sf. 451.

Bosna Hersek'te kurulmuş olan barış gücü askerlerinin, uluslararası insancıl hukukundan kaynaklı örneğin savaş esiri statüsü gibi korumalardan yararlanamayacağı kabul edilmişti¹⁰²⁷.

Bilindiği gibi BM, uluslararası insancıl hukukunun en temel kurallarını getiren 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerine taraf değildir. Bunun nedeni olarak ise, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin devletlerin taraf olmasına uygun olan hükümler içermiş olması gösterilmektedir. Özellikle bu andlaşmaların nihai hükümleri, devletleri muhatap almaktadır¹⁰²⁸. Ayrıca, Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nin birçok hükmü devletlerin soruşturma, kovuşturma, tutuklama ve yargılama yükümlülüklerinden bahsetmektedir. Ancak BM'nin böyle bir yetkisi veya donanımı bulunmamaktadır. BM gibi amacı uluslararası barış ve güvenliği sağlamak olan bir uluslararası örgütün, bir silahlı çatışmanın tarafı olamayacağı da düşünülmektedir. Öte yandan, BM güçlerine katkı koyan devletlerin tamamı, gerek andlaşmalar, gerek uluslararası yapılageliş hukuku kuralları yoluyla, uluslararası insancıl hukuk kurallarıyla bağlıdır. Onların unsurlarının BM gücü altında hareket etmesi, uluslararası insancıl hukuk kurallarına ilişkin yükümlülüklerini bitirmemektedir¹⁰²⁹.

BM barış gücü operasyonlarının kuvvet kullanması yasak olsa da, bu yasağa rağmen bir çatışmanın tarafı olmaları ihtimal dışı değildir. BM Genel Sekreteri, ST/SGB/1999/13 numaralı, 6 Ağustos 1999 tarihinde yayınladığı ve BM Güçleri Tarafından Uluslararası İnsancıl Hukukun Gözetilmesi BM Genel Sekreteri Bülteni ismini taşıyan ilkeler bildirisi bu açıdan önemlidir. Buradaki birinci maddede, bu operasyonlar sırasındaki eylemlerde barış gücü çalışanlarının aktif çatışmalara savaştan olarak katılması söz konusu olursa, uluslararası insancıl hukuk hükümlerinin uygulanması gerektiği kabul edilmiştir. Ayrıca barış gücü operasyonlarının meşru müdafaada bulunmaları durumunda ve BM Güvenlik Konseyi'nin karar verdiği zorlayıcı tedbir niteliğindeki operasyonlarda da bunlara uyulmalıdır. İkinci madde ise, BM gücündeki askeri personelin uluslararası insancıl hukuk kurallarını ihlal

¹⁰²⁷ Keskin, sf. 459.

¹⁰²⁸ Örneğin Harp Halindeki Silahlı Kuvvetlerin Hasta ve Yaralılarının Vaziyetlerinin Islahı Hakkında Cenevre Sözleşmesi'nin 56. maddesi "Bugünkü tarihi taşıyacak olan işbu Sözleşme 21 Nisan 1949'da Cenevre'de toplanan konferansta temsil edilen devletlerle bu konferansta temsil edilmeyip harp halindeki, ordularda hasta ve yaralılar durumlarının ıslahına mütedair, 1864, 1906 veya 1929 tarihli Cenevre Sözleşmelerine katılmış olan devletler namına 12 Şubat 1950 tarihine kadar imza edilebilecektir." şeklinde, devletlere hitap eden bir şekilde kaleme alınmıştır.

¹⁰²⁹ Szasz, Paul C. "UN Forces and International Humanitarian Law," *International Law Studies*, C. 75, S. 1 (200), sf. 511.

etmesi durumunda, bu personelin vatandaşı olduğu kendi devletinin ulusal mahkemesinde kovuşturulacağını kabul etmiştir¹⁰³⁰.

Öte yandan, BM barış gücü personelinin de insan haklarının tehlike altında olduğu göz önünde bulundurulmalıdır. Özellikle 1990'lı yıllarda, BM barış gücü operasyonlarında çalışan personele yönelik şiddet içeren eylemler artmıştır. Örneğin Sierra Leone'de görev yapan UNAMSIL isimli barış gücünün personelinin 500 civarında kişi, Devrimci Birleşik Cephe tarafından rehin alınmıştır¹⁰³¹. Somali'de yaşanan BM barış gücü operasyonundaki çalışanlarının rehin alınması, öldürülmesi ve cesetlerinin sokaklara atılması, bu personele uygulanacak olan kurallarla ilgili belirsizliğin açıklığa kavuşturulmasının önemini ortaya koymuştur¹⁰³². Ülkelerinde barış gücü operasyonu olan devletlerin de, ülkesi içerisinde veya egemenlik yetkilerini kullandığı herhangi bir yerde olan her bireyin insan haklarına saygı duymak zorunda olduğu unutulmamalıdır. Aksi bir durum, o devletin sorumluluğunu doğuracaktır¹⁰³³.

BM personelinin Sierra Leone ve Somali'deki gibi zararlar gördüğü örnekler karşısında BM personelinin korunmasına yönelik ihtiyacın arttığı iyice ortaya çıkmıştır. Genel Kurul'un 17 Şubat 1995 tarihli, A/RES/49/59 numaralı kararıyla, bu konuda oluşturulan taslak metin andlaşma metni olarak kabul edilmiştir¹⁰³⁴. New York'ta imzaya açılan BM ve Yardımcı Personelinin Güvenliği Sözleşmesi¹⁰³⁵ bu şekilde yapılmıştır. Bu sözleşmenin birinci maddesinde de, BM barış gücü operasyonlarının yaşadığı gelişmeye uygun olarak, barış gücünün askeri, polis veya sivil üyeleri ile, kurulmuş olan barış gücü misyonunda veya bu operasyonlarla bağlantılı çalışan Uluslararası Atom Enerjisi Ajansı'nda çalışan resmi görevli ya da uzmanlar ile, bağlantılı personel korunmaya alınmıştır. Sözleşmenin dördüncü maddesi, barış gücü operasyonunun ülkesinde kurulacağı devlet ile BM'nin, bu

¹⁰³⁰ **Secretary-General's Bulletin Observance by United Nations Forces of International Humanitarian Law** ismini taşıyan BM Genel Sekreteri'nin ST/SGB/1999/13 numaralı, 6 Ağustos 1999 tarihli belgesinin İngilizce metni için bkz: [http://unipd-centrodirittiumani.it/public/docs/Observance by UN forces of international humanitarian law 1.p df](http://unipd-centrodirittiumani.it/public/docs/Observance%20by%20UN%20forces%20of%20international%20humanitarian%20law%201.pdf) (Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018).

¹⁰³¹ Kondoch, sf. 21.

¹⁰³² Shraga, Daphna, "UN Peacekeeping Operations: Applicability of International Humanitarian Law and Responsibility for Operations-Related Damage," *AJIL*, C. 94, S. 2 (Nisan 2000), sf. 407.

¹⁰³³ Cerone, sf. 1459-1460, 42. dipnot.

¹⁰³⁴ BM Genel Kurul'un 17 Şubat 1995 tarihli, A/RES/49/59 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/49/59 (Erişim Tarihi: 31 Mayıs 2018).

¹⁰³⁵ Sözleşmenin İngilizce metni için bkz: <http://www.un.org/law/cod/safety.htm> (Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018). Sözleşmenin ikinci maddesi gereği sözleşme, BM Güvenlik Konseyi'nin zorlama önlemi olarak BM Şartı'nın yedinci bölümü altında gerçekleştirdiği askeri operasyonlara uygulanmamaktadır.

operasyonun ve buradaki personelin statüsü ile, onlara tanınacak ayrıcalık ve dokunulmazlıklarla ilgili bir andlaşmanın taraf arasında mümkün olan en kısa sürede yapılması gerektiğini düzenlemektedir¹⁰³⁶.

BM ve Yardımcı Personelinin Güvenliği Sözleşmesi'nin yedinci maddesine göre, BM personeli ve bunların araç gereçleri herhangi bir saldırıya maruz kalmamalı, ilgili devlet bunları korumak için uygun önlemleri almalıdır. Dokuzuncu madde, barış gücü personeline karşı işlenecek kaçırma veya öldürme, saldırma gibi eylemleri, bunlara yönelik herhangi bir tehdit ya da girişimi yasaklamakta, taraf devletlerin de ulusal kanunlarını buna göre düzenlemelerini söylemektedir.

BM ve Yardımcı Personelinin Güvenliği Sözleşmesi'nin onuncu maddesine göre bu sözleşmeye taraf devletler, BM barış gücü operasyonlarındaki personele karşı işlenmiş suçlar kendi ülkesinde ya da onun uyrukluğunu taşıyan gemi ya da uçakta işlenirse, yargı yetkisini kullanmalıdır. Bu suçu işleyen kişinin kendi vatandaşı olması durumunda da yargı yetkisini kullanmalıdır. Ayrıca, bu işleyen kişinin vatansız olması, ancak kendi ülkesinde ikamet etmesi veya kendi vatandaşına karşı suçun işlenmesi durumlarında da yargı yetkisini kullanmalıdır. Bir devlet, kendisini herhangi bir eylemi yapmaya veya yapmaktan alıkoymaya zorlama teşebbüsü halinde de, yargı yetkisini kullanabilmeli ve işlenen suçu uygun bir cezayla cezalandırmalıdır.

BM ve Yardımcı Personelinin Güvenliği Sözleşmesi hükümleri aslında BM personelinin güvenliklerinin sağlanmasını öngörmekle sınırlıdır ve burada uluslararası insancıl hukuk konusuna pek yer verilmemiştir. Belirtilen sözleşmenin 20. maddesinde yer alan ve bu sözleşme hükümlerinin uluslararası hukuk metinlerindeki insan hakları standartlarının ve uluslararası insancıl hukukun BM operasyonlarına, BM personelinin korunmasına ve bu personelin hukuk kurallarına uymasına etkide bulunmadığı belirtilmiştir. Bu hükümde, BM operasyonlarında uluslararası insancıl hukuk kurallarına uyulması gerektiğini belirtilse de¹⁰³⁷, BM barış gücü operasyonlarını da kapsayıp kapsamadığı net değildir.

1995 yılında Uluslararası Kızılhaç Komitesi BM barış gücü operasyonlarına ve diğer BM askeri güçlerine uluslararası insancıl hukuk kurallarının uygulanmasıyla ilgili görüşmeler yapmak için bir dizi toplantı düzenlemiş, ardından bu görüşmelerde

¹⁰³⁶ Belirtilen sözleşmeden önceki bir uygulama olsa da, 1993 yılında, BM Ruanda'ya Yardım Misyonu'nun Statüsü Andlaşması'nın yapıldığı, buradaki BM güçlerinin, görevlendirildikleri operasyonlarda 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmesi ve ek protokolleri dahil olmak üzere, askeri personele uygulanan kural ve ilkelere uygun davranacakları ifadesine yer verildiği görülmektedir.

¹⁰³⁷ Keskin, sf. 452.

ortaya çıkan ve BM Genel Sekreteri tarafından benimsenerek BM Genel Sekreteri Bülteni olarak anılan metin ortaya çıkmıştır¹⁰³⁸. BM Genel Sekreteri Bülteni, BM güçlerinin silahlı çatışmalarda uymaları gereken uluslararası yapılageliş kuralları ile, en temel ilke ve diğer hukuk kurallarını içermektedir. 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri, 1979 tarihli iki adet ek protokol ve Kültürel Varlıkların Korunmasına ilişkin 1954 tarihli Konvansiyon ile uyum içerisinde olup, bu andlaşmalarda öngörülen düzenlemelerin özeti biçimindedir¹⁰³⁹.

Bülten incelendiğinde, dokuz bölümden oluştuğu ve BM güçlerinin bulunduğu veya diğer güçlerin kontrol ettiği bölgelerdeki sivil halkın korunmasına, sivillere, din personeline, sağlık personeline, kadınlara, çocuklara, savaşımlara ve çatışma dışı kalmış kişilere ve çatışmada esir düşmüş kişilere nasıl davranılacağına ilişkin hükümler içerdiği görülmektedir. Ancak bu metin, BM'nin tamamlanmış bir metni mi, yoksa ilerde geliştirileceği bir metni mi olduğu konusunu ve BM barış gücü operasyonlarının bütün uluslararası insancıl hukuk kurallarına uymakla yükümlü olup olmadığı gibi bazı noktaları, aydınlanmamış bırakmaktadır¹⁰⁴⁰.

BM'nin bir devletle silahlı çatışma durumuna girmesi ve bu doğrultuda BM güçlerinin bir silahlı çatışmanın tarafı olması, BM barış gücü operasyonlarındaki personelin ise savaşımların olması, BM'nin uluslararası barış ve güvenliği sağlama amacını benimsemesi nedeniyle çok kolay rastlanan bir durum değildir¹⁰⁴¹. Ancak, BM Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayanarak almış olduğu zorlayıcı önlemleri öngören kararlar doğrultusunda oluşturulan askeri güçler, savaşımlar durumunda kabul edilmektedir. Bu durumlarda ise BM'nin ve personelinin, uluslararası insancıl hukuk ve silahlı çatışmalar hukukuna uygun davranması gerektiği kabul edilebilecektir.

Ancak, BM barış gücü operasyonları aslında silahlı çatışma kapsamında değerlendirilmemelidir. Bunun gibi, bir zorlama önlemleri nitelikleri de bulunmamaktadır. UCM Statüsü'ne bakıldığında, Savaş Suçları başlığını taşıyan sekizinci maddesinin ikinci fıkrasının b bendinin üçüncü alt bendinde, BM Şartı'na dayanılarak barış gücü ya da insani yardıma özgülenmiş görevli personel, tesis, malzeme, birlik veya araçlara yönelik kastli bir saldırı, savaş suçu olarak kabul

¹⁰³⁸ Shraga, sf. 407.

¹⁰³⁹ Shraga, sf. 408.

¹⁰⁴⁰ Saura, sf. 501.

¹⁰⁴¹ Saura, sf. 495.

edilmektedir. Bu düzenleme, BM barış gücü operasyonlarının uluslararası insancıl hukuk ile bağlantısının günümüzde kabul edildiği şeklinde yorumlanmaktadır¹⁰⁴².

Szasz'a göre ise, barış gücü operasyonlarının askeri, polis veya sivil unsurları devletler tarafından gönderilmektedir. Bu kişilerden özellikle askeri unsurlar, gerek BM adına hareket etsin, gerek devletleri adına hareket etsin, uluslararası insancıl hukuk hükümlerine uygun davranmak zorundadır. Çünkü bu kurallarla devletleri aracılığıyla bağlıdır¹⁰⁴³. Saura da bu fikri desteklemekte ve ek olarak, uluslararası insancıl hukukun uygulanabildiği bir ülkede bulunan gücün, uluslararası insancıl hukuk kurallarına uyması önünde engel bulunmadığını belirtmektedir¹⁰⁴⁴.

Özetle, BM'nin BM Şartı'nın 39. maddesine göre yaptırım olarak kuvvet kullanılmasına karar vermesi, bu kararı uygulayacak olan BM gücünün de uluslararası insancıl hukuka uygun davranma yükümlülüğünü değiştirmemektedir¹⁰⁴⁵. Dolayısıyla, BM Genel Sekreteri Bülteni'nde yer alan kurallar ve diğer uluslararası insancıl hukuk kuralları, BM güçlerinin silahlı çatışmalarda savaşan olarak yer alması durumunda uygulanacaktır¹⁰⁴⁶. Bu durumda BM Şartı'nın yedinci bölümü gereğince alınan zorlama önlemi niteliğindeki kararlar doğrultusunda kurulan güçler, bu bültende öngörülen uluslararası insancıl hukuk kuralları doğrultusunda hareket etmelidir.

BM barış gücü operasyonları ise, meşru müdafaa sonucu kuvvet kullanacağı durumlar gibi, kuvvet kullandığı ve düşmanca hareketlerde bulunduğu durumlarda buna göre hareket etmelidir¹⁰⁴⁷. Yukarıdaki bölümde de belirtildiği gibi, *jus in bello* ile *jus ad bellum* durumları farklıdır. BM barış gücü operasyonlarının kuvvet kullanması yasaktır. Ancak bu yasağa rağmen bir silahlı çatışmanın tarafı olması durumunda, *jus in bello* gereği, uluslararası insancıl hukuk kurallarına uygun davranması gerekecektir.

Uyulması gereken uluslararası insancıl hukuk kurallarının ne olduğu sorunu da gündeme gelmektedir. Bu kurallara, çatışmanın BM güçlerinin gönderilmesinden önceki niteliğine bakılarak karar verilmesi gerektiği görüşü olduğu gibi, BM güçlerinin gönderilmesinden önceki durumun bir önemi olmadığı, BM güçlerinin gönderilmesiyle duurmun uluslararası silahlı çatışmaya dönüştüğünü savunan görüş

¹⁰⁴² Shraga, sf. 409.

¹⁰⁴³ Szasz, sf. 509.

¹⁰⁴⁴ Saura, sf. 502.

¹⁰⁴⁵ Keskin, sf. 453.

¹⁰⁴⁶ Saura, sf. 494.

¹⁰⁴⁷ Saura, sf. 502.

de bulunmaktadır. Bu konuya ilişkin olarak BM uygulaması yetersiz olup, bir sonuca varmak zor görünmektedir. Ancak sonuç itibariyle yabancı bir güç çatışmaya dahil olacaktır, bu durumda en uygunu uluslararası silahlı çatışmalara ilişkin kuralların uygulanması olacaktır. Çünkü BM'nin dahil olmasıyla bir silahlı çatışma, niteliği önceden ne olursa olsun, çatışma bir devlet içerisindeki grupların çatıştığı, uluslararası silahlı bir çatışma niteliğine yaklaşacaktır. Ayrıca BM, 1999 yılında Kongo'da yaşanan çatışmalar için kurduğu barış gücü operasyonunun (*United Nations Organization Mission in the Democratic Republic of the Congo-MONUC*) çatışmaların tarafı olmasıyla, kendisinin 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin sadece üçüncü maddesiyle değil, tamamıyla bağlı olduğunu kabul etmiştir. Bu durumda, yaşanan çatışmaların bir uluslararası silahlı çatışmaya dönüştüğü görüşünü benimsemiş demektir. Kendi güçleri silahlı çatışmanın yaşandığı devlet ülkesine gönderilmeden önce burada bir iç silahlı çatışma yaşanıyor olması, BM'nin bütün uluslararası insancıl hukuk kurallarıyla bağlı olmasını engellememelidir¹⁰⁴⁸.

iii. Birleşmiş Milletler Personelinin Gerçekleştirdiği İnsan Hakkı İhlallerinden Doğan Sorumluluğun Atfedilebilirliği Sorunu

BM barış gücü operasyonları personelinin uluslararası insan hakları hukuku ya da uluslararası insancıl hukuk kurallarını ihlal ettiğinde, sorumluluğun kime ait olacağı da önemli bir sorundur.

İlk olarak, belirtilen durumlarda gerçekleştirilen ihlallere ilişkin sorumluluğunun devletlere ait olduğunu kabul eden görüşe değinilecektir. Bu görüş, özellikle 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin devletleri hedef alan düzenlemeleri içerdiğinden hareket etmektedir. Bu sözleşmelere göre, ihlali gerçekleştiren bireylere disiplin veya cezai yaptırımlar uygulamak, devletlere verilen bir görevdir. Bu tür bir ihlali soruşturma ya da cezalandırmadaki devlet yetersizliğinin sorumluluğu, BM'ye atfedilmemelidir. Bunun gibi, kendi adına hareket edecek olan resmi görevlileri eğitmek de devletlerin işidir. Devletlerin bunu başaramamış olması, BM'nin sorumluluğuna yol açmamalıdır¹⁰⁴⁹.

Sorumluluğun devlete ait olmayacağını belirten görüş ise daha karmaşıktır. Buna göre, kurulmuş olan barış gücü operasyonu birçok uluslararası hukuk süjesi tarafından kurulmuşsa, sorumluluğun kime ait olacağı çok tartışmalıdır. Ancak barış

¹⁰⁴⁸ Saura, sf. 514-515.

¹⁰⁴⁹ Saura, sf. 526-527.

gücü operasyonu içerisindeki bir çalışanın gerçekleştirmiş olduğu insan hakkı ihlali varsa, bu çalışanın devleti adına mı, BM adına mı hareket ettiğine bakmak gerekecektir. Eğer devleti adına hareket eden bir resmi görevliyse, sorumluluk onu gönderen devlete ait olacaktır. BM adına hareket ediyor olması ise, sorumluluğu BM'ye atfetmeyi gerektirecektir¹⁰⁵⁰.

Sorumluluk konusunu daha fazla açmak gerekirse, uluslararası hukukun sükelerine değinmekte de fayda vardır. Uluslararası hukukun sükeleri, uluslararası hukukta hak sahibi olabilen, yükümlölük altına girebilen ve haklarını uluslararası hukuk düzeyinde ileri sürebilen varlıklardır. Bu kapsamda uluslararası hukuk sükeleri olarak devletler, uluslararası örgütler ve günümüzde özellikle insan haklarıyla ilgili kurallar kendilerine doğrudan yöneldiğı için, sadece bu kapsamda ve çok sınırlı şekilde bireyler olarak kabul edilmektedir¹⁰⁵¹.

Özellikle devletlerin ve uluslararası örgütlerin hak sahibi olabilen ve yükümlölük altına girebilen hukuk kişileri olmasının hukuki sonucu, bu sükelerin uluslararası hukuktan doğan yükümlölüklerini ihlal etmeleri durumunda, uluslararası sorumluluklarının gündeme gelmesidir. Uluslararası sorumluluğun doğması için uluslararası hukukta aranan üç şart bulunmaktadır. Bunlardan ilki, uluslararası hukuka aykırı bir fiilin ya da zarar verici davranışın bulunmasıdır. İkinci şart ise, ilk şarttaki eylemler nedeniyle bir zararın doğmuş olmasıdır. Sonuncu şart ise, uluslararası hukuka aykırı olan eylemin, bir uluslararası hukuk kişisine atfedilebilmesidir¹⁰⁵².

Devletlerin ve uluslararası örgütlerin uluslararası hukuk altında sahip oldukları yükümlölüklerini ihlal etmelerinin uluslararası sorumluluklarının doğacağı, uluslararası yapılageliş kuralı oluşturmuştur. Gerek devletlerin, gerekse uluslararası örgütlerin uluslararası sorumluluğuna ilişkin olarak Uluslararası Hukuk Komisyonu (*International Law Commission*)'nun taslak metinleri bulunmaktadır. Bu taslak metinlerde, konuya ilişkin uluslararası yapılageliş kurallarının kodifikasyonu amaçlanmıştır¹⁰⁵³.

¹⁰⁵⁰ Cerone, sf. 1459-1460.

¹⁰⁵¹ Ayrıntılı bilgi için bkz: Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, sf. 137-139.

¹⁰⁵² Pazarcı, **Uluslararası Hukuk**, sf. 410-415.

¹⁰⁵³ Erkiner, Hakkı Hakan, "Bir Uluslararası Örgütün Uluslararası Hukuka Aykırı Bir Davranışından Ötürü Bir Üye Devletin Uluslararası Sorumluluğı," **MÜHF-HAD**, C. 23, S. 2 (2017), sf. 62-63. Uluslararası Örgütlerin Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler'in İngilizce metni için bkz: **Draft Articles on the Responsibility of International Organizations**, International Law Commission, 2011, http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_11_2011.pdf (Erişim Tarihi: 10 Mart 2019). Devletlerin Haksız Fiilden Dolayı Uluslararası Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler'in İngilizce metni için bkz: http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf

Ancak bu taslak maddeler henüz *jus cogens* normlar veya devletleri henüz tam anlamıyla bağlayan uluslararası anlaşmalar değildir. Bunların, dünyadaki bütün devletlerin kabul ettiği uluslararası yapılageliş hukuku kurallarını oluşturmaları da, bu kurallara bir hukuk normuna uyma bilinciyle hareket eden ve uzun bir süre, bu yönde istikrarlı davranış sergileyen devletler için söz konusu olabilecektir. Kaldı ki, her hukuk düzeninde olduğu gibi, uluslararası hukuk düzeninde de, uygulamada hukuk kurallarının öngöremediği karmaşık hukuki ilişkiler nedeniyle sorunlar doğmaktadır.

Örneğin bazı durumlarda bir devletin ülkesinde egemenlik yetkilerinin kullanılması uluslararası örgütler ya da kurulan uluslararası yönetim tarafından sağlanmaktadır. Özellikle bu durumda, söz konusu yetkileri kullanan bu yabancı gücün personelinin gerçekleştirdiği insan hakkı ihlallerinin uluslararası sorumluluğu kime ait olacağı belirsizdir. İşte bu durum, uygulama veya uluslararası mahkeme kararlarıyla çözüm bulunması gereken bir sorundur.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, günümüzde gelişen uluslararası insan hakları hukuku ışığında, devletlerin silahlı güçlerini yabancı bir ülkeye askeri operasyon için göndermesi ya da NATO veya BM gibi uluslararası örgütler çerçevesindeki askeri operasyonlarda görevlendirmesi durumunda, insan haklarına ilişkin sorumluluğun ortadan kalkması, bu konudaki hukuki gelişmelerin amacına aykırıdır¹⁰⁵⁴. Bir bölgede gerçekleşen insan hakkı ihlalleriyle ilgili ihlali sorumluluk konusunu daha fazla değinmekte fayda vardır. Bir insan hakkı ihlalinden, ihlali gerçekleştiren BM görevlisinin uyrukluğunu taşıdığı devletin mi, yoksa BM'nin kendisinin mi sorumlu tutulması gerekmektedir? Bu konuyla ilgili AİHM kararları da önemli yol gösterici niteliktedir.

Öncelikle, AİHS'in birinci maddesi, kendisine taraf devletlerin yetki alanları içerisinde bulunan herkes için, sözleşmede tanımlanan hak ve özgürlükleri garanti altına alması gerektiğini düzenlemektedir. Benzer düzenleme, diğer birçok insan hak ve özgürlüklerine ilişkin uluslararası anlaşmalarda da yer almaktadır. Egemenlikten kaynaklı yetkilerin kullanıldığı alanın neresi olduğuna ilişkin belirleme, genellikle iki ayrı durumun varlığına göre yapılmaktadır. Bunlardan birincisi, egemenlik

(Erişim Tarihi: 12 Mart 2019). Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz: Erkiner, Hakkı Hakan, "Devletlerin Haksız Fiilden Dolayı Uluslararası Sorumluluğunda Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun Tespit Ettiği İsnat Kuralları," **MÜHF-HAD**, C. 13, S. 3-4 (2007), sf. 145-177.

¹⁰⁵⁴ Arsava, A. Fusun, "AİHK'nun Konvansiyon Alanı Dışında Uygulanması Kriterleri ve Bu Çerçevede Doğan Uluslararası Sorumluluk," **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 2 (2011), sf. 2.

yetkilerini kullanacak olan süjenin, bu yetkileri kullandığı alan üzerine etkin kontrolü¹⁰⁵⁵ sağlamış olmasıdır¹⁰⁵⁶. Günümüzde devletlerin insan haklarına uygun davranma yükümlülüklerinin kendi ülkeleri dışında olan, ancak etkin kontrollerini sağladıkları alanlarda da devam ettiği uluslararası hukukta kabul edilen bir durumdur¹⁰⁵⁷. AİHM, çok değinilen Loizidou kararında, Kıbrıs'ın kuzeyinin, burada askerleri bulunan Türkiye'nin etkin kontrolü altında olduğunu vurgulamıştır. Türkiye, Kıbrıs'ın kuzeyinde bulundurduğu askerlerin, bölgede yayılmış durumda olması, fazla sayıda olması ve aktif olarak görev yapması nedeniyle, buradaki insan hakları ihlallerinden sorumlu bulunarak, AİHM'in önüne gelen davalarda mahkum edilmiştir¹⁰⁵⁸.

Bir bölgede gerçekleşen insan hakkı ihlallerinden sorumluluğun kime ait olduğuna ilişkin olarak göz önünde bulundurulacak bir diğer durum ise, ilgili süje adına hareket eden bir resmi organ ya da kişi aracılığıyla, bir birey üzerinde otorite ya da kontrolünü icra etmesidir¹⁰⁵⁹. Konuya ilişkin olarak değinilmesi gereken AİHM kararlarından en başta geleni, Bankovic ve diğerleri kararıdır. Bu karar, NATO ile, yani bir uluslararası örgütle de ilgili olduğu için, konu kapsamında önem taşımaktadır. Burada konu, NATO'nun Kosova krizi sırasında Belgrad'daki Sırp Radyo ve Televizyon Yayın Merkezi'ne gerçekleştirdiği hava operasyonu ile ilgilidir. AİHM, sadece bu hava operasyonu nedeniyle NATO üyesi devletlerin söz konusu bölgede etkin egemen otorite kabul edilemeyeceğini, bu nedenle de söz konusu üye devletlerin sorumluluğu nedeniyle mahkumiyetine hükmedemeyeceğini belirtmiştir. Çünkü AİHM'e göre, hava operasyonu nedeniyle ölen kişiler, NATO

¹⁰⁵⁵ Bir bölgede gerçekleşen uluslararası yükümlülüğün ihlalinin dolayı doğan uluslararası sorumluluğun kime ait olacağı sorununda, o bölgede kontrolü kimin elinde bulundurduğu, egemenlik yetkilerini kimin kullandığı, diğer bir deyişle etkin denetimin kime atfedilebileceği önemli bir kriterdir. Örneğin UAD'nin çok bildik Nikaragua'daki Askeri ve Yarı Askeri Faaliyetler Davası'nda, devletin sorumluluğunun doğabilmesi için, uluslararası yükümlülüğün ihlalinin oluşturan ve haksız fiil olarak nitelendirilebilecek olan davranışları gerçekleştiren kişiler üzerinde, söz konusu davranış gerçekleştirildiğindeki zamanda ve bölgede etkin denetimin kimde olduğunun önemli olduğu vurgulanmıştır. Sorumluluğa ilişkin sorun olan her somut eylemde, etkin denetimin aranması, sorumluluğu ileri süren tarafların bunu ispat etmesi aranmaktadır. Erkiner, "Bir Uluslararası Örgütün Uluslararası Hukuka Aykırı Bir Davranışından Ötürü Bir Üye Devletin Uluslararası Sorumluluğu," sf. 83.

¹⁰⁵⁶ Milanovic, Marko, "Al Skeini and Al-Jedda in Strasbourg," EJIL, C. 23, S. 1 (2012), sf. 122.

¹⁰⁵⁷ D'Aspremont, sf. 2.

¹⁰⁵⁸ AİHM, **Case of Loizidou v Turkey**, 15318/89, 18 Aralık 1996, prgrf. 56. Kararın İngilizce metni için bkz: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Loizidou%22%2C%22documentcollectionid2%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-58007%22%5D%7D> (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

¹⁰⁵⁹ Milanovic, sf. 122.

üyesi devletlerin etkin kontrolünün bulunduğu yetki alanı içerisinde kabul edilemez¹⁰⁶⁰.

Loizidou davasına ilişkin kararında Türkiye'nin Kıbrıs'ın kuzeyinde karada bulundurduğu askerler nedeniyle etkin kontrolünü oluşturduğunu kabul eden AİHM, Bankovic davasına ilişkin kararında, hava sahasında bir hava operasyonu için asker bulundurmanın etkin kontrolü oluşturmadığını kabul etmiştir. Bu nedenle de Türkiye Kıbrıs'ta gerçekleşen insan hakkı ihlallerinden sorumlu süje olarak kabul edilebilirken, NATO üyesi olan ve Belgrad'daki bombardımanı gerçekleştiren AİHS tarafı devletlere herhangi bir sorumluluk yüklenememiştir.

AİHM, bu kararında bir insanın öldürülmesine neden olacak yetki kullanımının, söz konusu devletin o bölgede otoritesini ve kontrolünü sağladığını ispat etmediğini belirtmiştir. Ancak bu durum, hem az önce belirtilen ve sorumluluğun tespitine ilişkin olarak göz önünde bulundurulmuş ikinci duruma aykırı bulunarak, hem de insan hakkı ihlalleri nedeniyle sorumluluğun tespit edilmesine ilişkin durumu daha da belirsizleştirmesi nedeniyle, eleştirilmiştir¹⁰⁶¹.

Yetki ve egemenlik alanı ile sorumluluk ilişkisinin belirlenmesinde göz önünde bulundurulması gereken bu ikinci duruma ilişkin olarak, AİHM'in sonraki kararlarında tutumu değişmiştir. Türkiye ve İran arasındaki sınırı yasal olmayan yöntemlerle aşmaya çalışan İranlı kişilerin, Türkiye'nin gerçekleştirdiği faaliyetler nedeniyle sınırın İran tarafında kalan bölgede ölmesine ilişkin Pad ve diğerleri davasına ilişkin kararında ise AİHM, istisnai durumlarda devletlerin kendi ülke alanları dışında yetki kullanabildiklerini belirtmiştir. Böyle durumlarda da, yetki kullanan devletin otoritesi ve kontrolü söz konusu olduğu için, ilgili devletin bu alanlarda da AİHS'ten kaynaklanan yükümlülüklerini ihlal edemeyeceklerini kabul etmiştir¹⁰⁶².

Ayrıca AİHM Issa kararında da, devletlerin AİHS'ten kaynaklı hak ve özgürlükleri sağlamakla yükümlü olduklarına ilişkin yetki alanının, devletlerin ulusal topraklarıyla sınırlı olmadığını belirtmiştir. Mahkemeye göre, bazı durumlarda, AİHS'e taraf devletlerin ülkesi dışındaki faaliyetleri, kendi egemenlik yetkilerini

¹⁰⁶⁰ AİHM, **Bankovic and others v Belgium**, 52207/99, 12 Aralık 2001, prgrf. 82-83. Kararın İngilizce metni için bkz: http://www.rulac.org/assets/downloads/ECtHR_Bankovic_Admissibility.pdf (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

¹⁰⁶¹ Milanovic, sf. 123.

¹⁰⁶² AİHM, **Pad and others v Turkey**, 60167/00, 28 Haziran 2007, prgrf. 52-53. Kararın İngilizce metni için bkz: <http://echr.ketse.com/doc/60167.00-en-20070628/view/> (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

1064 **AIHM, Al-Skeini and others v The United Kingdom**, 55721/07, 7 Temmuz 2011, prgrf. 34-71. Kararın İngilizce metni için bknz: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:%22Al-Skeini%22,%22documentcollectionid%22:%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22,%22itemid%22:%22001-105606%22}}> (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

İngiltere’de olduğunu kabul ederek, bir kere daha, Bankovic kararından farklı bir tutum sergilemiştir¹⁰⁶⁵.

Konuyla ilgili AİHM kararlarından bazıları doğrudan BM bağlantılı güçler bünyesinde görev yapan personelin davranışından kaynaklanan insan hakkı ihlallerine ilişkin uluslararası sorumluluğun kime ait olduğu kapsamındadır. Bunlardan ilki Behrami ve Behrami davasıdır. Kosova’da bulunan bir bölgede, Fransa’nın komutasındaki çok uluslu bir askeri birliğin otoritesi söz konusuydu. Bu birlik, çalışmanın farklı yerlerinde değinilen KFOR bünyesinde görev yapmaktaydı ve BM Güvenlik Konseyinin Haziran 1999 tarihli 1244 sayılı kararına dayanmaktaydı¹⁰⁶⁶.

2000 yılının Mart ayında, söz konusu birlik kendi otoritesi altındaki bir bölgede NATO’nun 1999 tarihli bombardımanında atılan, ancak patlamamış bir bomba bulmuş ve bunu patlatmıştır. Bu patlama sonucunda bir çocuk ölmüş, kardeşi ise ağır yaralanmıştır. Bu olaya ilişkin olarak cezai hiçbir yargılama yapılmamış, böylece yakınları AİHM’e başvurmuştur. Başvuranlar, çocukların yaşadıklarının askeri birliğin henüz patlamamış olan bombaya ilişkin bilgi sahibi olduklarını, ancak bölgede herhangi bir işaretleme yapmadıkları, bombayı etkisiz hale getirmede de başarısızlıklarının bulunduğunu iddia etmiştir¹⁰⁶⁷.

AİHM, bu davada Güvenlik Konseyi’nin KFOR’un kurulmasına hukuki zemin de oluşturan 1244 sayılı kararına bakmıştır. Mahkemeye göre kamu gücü ve otorite, mevcut istisnai koşullar nedeniyle KFOR ve UNMIK tarafından kullanılmaktadır. Ayrıca, Kosova’daki mayın çıkarma denetimi söz konusu Güvenlik Konseyi kararında kurulan ve geçiş dönemi yönetimini sağlayan UNMIK’te olup, aslında mayınların temizlenmesi işi, bu patlamadan önce UNMIK’in bünyesindeki başka bir merkeze aktarılmıştı. KFOR ise burada sadece yardım sunmak için bulunmaktaydı. Dolayısıyla olayın sorumluluğu Fransız askerlerinden oluşan KFOR isimli birlikte değildir; sorumluluk, BM’dedir ve AİHM yetkili değildir¹⁰⁶⁸.

¹⁰⁶⁵ **Al-Skeini and others v The United Kingdom**, prgrf. 149 vd.

Milanovic, sf. 131.

¹⁰⁶⁶ Arsava, “AİHK’nun Konvansiyon Alanı Dışında Uygulanması Kriterleri ve Bu Çerçeve de Doğan Uluslararası Sorumluluk,” sf. 11.

¹⁰⁶⁷ [http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/tematik_bilginotu/diger/Extra-territorial%20jurisdiction%20\(SINIR%C3%96TES%C4%B0%20YARGI%20YETK%C4%B0S%C4%B0\).pdf](http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/tematik_bilginotu/diger/Extra-territorial%20jurisdiction%20(SINIR%C3%96TES%C4%B0%20YARGI%20YETK%C4%B0S%C4%B0).pdf)

(Erişim Tarihi: 10 Mart 2019), sf. 9-10.

¹⁰⁶⁸ AİHM, **Behrami and Behrami v France**, 71412/01, 2 Mayıs 2007, prgrf. 54-67. Kararın İngilizce metni için bkz: https://www.tjst.edu/slomansonb/3.1_UN_attrib.pdf (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019). Ayrıca bkz: Milanovic, sf. 134 ve Arsava, “AİHK’nun Konvansiyon Alanı Dışında Uygulanması Kriterleri ve Bu Çerçeve de Doğan Uluslararası Sorumluluk,” sf. 12.

Saramati davasında ise, UNMIK polisi tarafından tutuklanan Ruzhdi Saramati, AİHS'ten kaynaklanan özgürlük ve güvenlik hakkı başta olmak üzere, bazı haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Sonrasında, Saramati 13 Temmuz 2001'den 26 Ocak 2012'ye kadar KFOR tarafından hukuka aykırı bir şekilde alıkonulmuştur. AİHM, burada KFOR güçlerinin gerçekleştirdiği eylemlerin sorumluluğunun, KFOR gibi güçlere destek veren devletlere değil, BM'ye ait olduğunu kabul etmiştir¹⁰⁶⁹.

AİHM'in bu konuyla ilgili kararlarında, Güvenlik Konseyi, UNMIK, NATO ve KFOR ilişkisi açısından önemli bir değerlendirme yaptığı görülmektedir. AİHM'e göre, BM kendisine üye olan devletlerden ayrı bir kişiliğe sahiptir, ek olarak da, AİHS'ye taraf değildir. Ancak bu olaylarda AİHM'e göre Güvenlik Konseyi, KFOR'u kurması için NATO'ya bir yetki devrinde bulunmuştur. NATO da kendisine devredilen bu görevi, KFOR çatısı altında kurulan birtakım birimlerle birlikte yerine getirmiştir.

AİHM'e göre, aslında birliği oluşturan devletler, kendi birlikleri üzerinde bazı otorite ve yükümlülüğe sahip olmaya devam etse de, yine de, nihai otorite ve kontrol yetkisi Güvenlik Konseyi'ndedir. Bu doğrultuda, Güvenlik Konseyi BM Şartı'nın yedinci bölümü gereğince hareket etmiş, KFOR da bu çerçevede kurulmuştur. Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun oluşturduğu Uluslararası Örgütlerin Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler'in¹⁰⁷⁰ üçüncü maddesine göre, uluslararası örgütlerin uluslararası hukuka aykırı olan eylemleri, ilgili uluslararası örgütün sorumluluğunu doğurmaktadır. Bu doğrultuda Behrami ve Behrami davasında UNMIK'in bir ihmali nedeniyle, Saramati davasında ise KFOR'un eylemleri nedeniyle, BM'nin sorumluluğu bulunmaktadır¹⁰⁷¹.

¹⁰⁶⁹ Karadağ, Yasemin, **AİHM Kararlarında Ülke Dışı Yargı Yetkisi Kavramının Uygulanması ve Dönüşümü**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2015, sf. 92-93. AİHM, **Saramati v France**, 78166/01, 2 Mayıs 2007. Kararın İngilizce metni için bkz: https://www.tjstl.edu/slomansonb/3.1_UN_attrib.pdf (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

¹⁰⁷⁰ 2011 yılında Uluslararası Hukuk Komisyonu, uluslararası örgütlerin sorumluluğuyla ilgili taslak madde çalışmalarını bitirmiştir. Bu taslak maddeler uluslararası örgütlerle ilgili uluslararası örf ve adet hukuku kurallarını kodifiye etmeye çalışmıştır. Erkiner, "Bir Uluslararası Örgütün Uluslararası Hukuka Aykırı Bir Davranışından Ötürü Bir Üye Devletin Uluslararası Sorumluluğu," sf. 63.

¹⁰⁷¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. Karadağ, sf. 93-98. Ayrıca Milanovic, sf. 134. AİHM, konuyla ilgili bir diğer dava olan Al-Jedda davası, Ocak 2004'ten Aralık 2007'ye kadar İngiliz askerleri tarafından bu askerlerin kontrolünde olan bir hapiste tutulan Irak ve İngiliz vatandaşı Hilal Abdul-Razzaq Ali Al-Jedda ile ilgilidir. İngiliz askerleri söz konusu kişinin teröristlerin Irak'ta sevkiyatıyla ilgilendiğine inanmaktaydı. Bu davada, Irak'a yönelik ABD öncülüğünde başlatılan askeri operasyondaki askerlere ilişkin olarak BM'nin bir denetimi veya gücü olup olmadığı tartışılmıştır. Sonunda ise, İngiliz askerlerinin denetiminde olan bir hapiste tutulan Al-Jedda'nın uğradığı insan hakkı ihlallerinden BM sorumlu tutulmamıştır. Çünkü AİHM'e göre BM'nin Irak'ta bulunan çok uluslu güç üzerinde ne etkin kontrolü, ne de nihai otoritesi bulunmaktaydı. Ayrıntılı bilgi için bkz: Pejic, Jelena, "The European Court of Human Rights' Al-Jedda Judgment: the Oversight of International Humanitarian Law,"

Uluslararası hukukun sjelerinden birisi de, bilindiği gibi uluslararası örgütlerdir. Uluslararası rgtler, devletlerden bağımsız tasarrufta bulunabilecek uluslararası kurumlara ihtiyaç duyulması doğrultusunda doğmuştur ve buna uygun olarak da, uluslararası örgütler, kendilerine ye devletlerden ayrı sjelerdir. Bu doğrultuda, onların da uluslararası hukukun yükümlülüklerini taşıdığı, bununla bağlantılı olarak da sorumluluklarının olabileceği kabul edilmelidir¹⁰⁷². Zaten, BM sorumluluğunda gerçekleştirilen herhangi askeri operasyonlarda veya bir ülkedeki yönetimi BM'nin yardımcı organlarının sağlaması durumlarında gerçekleşen insan hakkı ihlallerinden dolayı BM'nin sorumlu olduğu da günümüzde yukarıda değinilen AİHM kararları ışıkında kabul görmektedir.

Uluslararası hukuk kuralları gereğince devletler, bir uluslararası örgüte bağlı olmadan, kendileri adına hareket eden organları aracılığıyla bireysel veya kolektif bir davranışta bulunursa, onların bu davranışları, bir uluslararası örgüte atfedilemeyecektir. Bu durumda da, söz konusu devletlerin davranışı olacak ve bu devletlerin uluslararası sorumluluğu doğabileceklerdir. Ancak bilindiği gibi, bir uluslararası örgütün uluslararası hukuk sjeliği bulunmakta ve söz konusu örgütün kendi organlarının ya da görevlilerinin davranışlarından sorumluluğu dođmaktadır¹⁰⁷³. O halde, bireyler uyrukluğunu taşıdıkları devletlerin değil de, BM'nin çalışanı olarak insan hakkı ihlalinde bulunursa, bu gibi durumlarda BM'nin uluslararası sorumluluğu doğacaktır. BM, kendi personelinin insan haklarına uygun davranmasını sağlamalıdır.

Uluslararası rgrlerin sorumluluğu henüz gelişmekte olan bir alandır. Ancak bu konuda çalışmalar yapan Uluslararası Hukuk Komisyonu, yukarıda da belirtildiği gibi, konuyla ilgili olarak Uluslararası rgtlerin Sorumluluğuına İlişkin Taslak Maddeler kabul etmiştir. Bunun beşinci maddesine göre uluslararası örgütün gerçekleştirmiş olduğu eylemin uluslararası hukuka aykırı olarak kabul edilmesine ilişkin nitelendirme, uluslararası hukuk tarafından yapılacaktır. Barış gücü operasyonlarında çalışan kişiler genellikle vatandaşı oldukları devletin resmi

International Review of the Red Cross, C. 93, S. 883 (Eylül 2011), sf. 840-841. Ayrıca bu karar, AİHM'in hapsedmeyi uluslararası insancıl hukuk kuralları altında en son çare, başvurulacak en son yöntem olarak yorumladığını bildirmesi bakımından da önemlidir. Mahkeme, bu doğrultuda, Al-Jedda kararına göre, uluslararası insancıl hukuk kuralları, özellikle de 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nden dördüncüsü, AİHS'nin beşinci maddesinde tanınan bir hak olan özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edilmesi için gerekçe olarak kullanılamamaktadır. Pejic, sf. 842-843.

¹⁰⁷² Arsava, "AİHK'nun Konvansiyon Alanı Dışında Uygulanması Kriterleri ve Bu erevede Doğan Uluslararası Sorumluluk," sf. 11.

¹⁰⁷³ Erkiner, "Bir Uluslararası rgtn Uluslararası Hukuka Aykırı Bir Davranışından tr Bir ye Devletin Uluslararası Sorumluluğu," sf. 66.

görevlileri olarak, hiç kuşkusuz devlet organını oluşturmaktadır. Ancak bu kişiler, devletleri tarafından BM için görevlendirilmişlerdir. Beşinci maddenin yorum metnine bakıldığında, burada bir devletin organı olarak kabul edilebilecek kişinin, bir uluslararası örgüt çatısı altında kullanıldığında, bu kişinin hareketinin ilgili uluslararası örgüte atfedilebileceği belirtilmektedir. Ancak, bu hareketin gerçekleştiği ülkede, ilgili uluslararası örgütün etkin kontrolünün bulunmasına dikkat edilmelidir. Bu durumda, sorumluluğu gündeme getiren hareket, eğer ilgili uluslararası örgütün emir ve kontrolü altında gerçekleştirilmişse, sorumluluk bu uluslararası örgüte atfedilmelidir.

Genel Sekreter BM barış gücü operasyonu askerlerinin BM adına hareket ettiğini, onları gönderen devletler adına hareket etmediğini kabul etmekte, bu nedenle de bu kişilerce gerçekleştirilen hukuka aykırı eylemlerin sorumluluğunun BM'ye atfedilebileceğini belirtmektedir. Ona göre, barış gücü askerleri, o barış gücünün sorumlu komutanının emri altında hareket etmektedir. BM Genel Sekreteri, ONU bünyesindeki askerlerin sivillere ateş ederek yaşam hakkı ihlallerine neden olmasının sorumluluğunu kabul etmiştir¹⁰⁷⁴. Bu durumda sorumluluğun BM'ye ait olacağını kabul etmek, söz konusu BM gücünün kurulmasına kendisi karar verdiği, bu güç BM kararı, gözetimi ve denetimi altında hareket ettiği için, daha doğru gözükmemektedir.

iv. Birleşmiş Milletler Barış Gücü Operasyonlarına Yönelik Eleştiriler ve Brahimi Raporu

BM Angola Onay Misyonu (*United Nations Angola Verification Mission-UNAVEM*), BM İran Irak Askeri Gözlem Grubu (*United Nations Iran Iraq Military Observer Group-UNIMOG*), Namibya'da kurulan BM Namibya Geçiş Yardım Grubu (*United Nations Transition Assistance Group-UNTAG*), BM barış gücü operasyonlarının başarılı olunan örnekleri arasında kabul edilmektedir¹⁰⁷⁵. Yine de barış gücü operasyonları, çeşitli noktalarda eleştirilmekte, kimi zaman performansı arttırılmak istenmekte, kimi zamansa yeterli görülmemektedir. Barış gücü operasyonlarına yöneltilen eleştiriler karşısında, bu eleştirilere tam olarak cevap

¹⁰⁷⁴ Leck, Christopher, "International Responsibility in United Nations Peacekeeping Operations: Command and Control Arrangements and the Attribution of Conduct," *MJIL*, C. 10, S. 346 (2009), sf. 50-51.

¹⁰⁷⁵ Higgins, Rosalyn, "Peace and Security Achievements and Failures," *EJIL*, C. 6 (1995), sf. 454.

vermekten uzak olarak kabul edilse ve yeterli olmasa da¹⁰⁷⁶, Brahimi Raporu hazırlanarak bir iyileştirilmenin yapılmak istendiği görülmektedir.

BM barış gücü operasyonlarının faaliyetlerine yönelik eleştirilere değinmekte fayda vardır. Öncelikle barış gücü operasyonları kurulacağında devletlerin katkıda bulunma, asker ya da diğer çalışan gönderme zorunluluğu bulunmamaktadır. Herhangi bir zorunluluk bulunmadığı gibi, ne yapılacağına ilişkin bir yeknesaklık ya da kurallar bütünü de bulunmamaktadır. Devletlerin egemenliği ilkesi gereği, devletler bu operasyonlara katkı koymaya zorlanamamakta, siyasi çıkarları doğrultusunda karar vermektedir. Bu nedenle, bu gibi durumlarda ne yapılacağını ortaya koyan, gerekirse devletleri zorunlu kılan, yükümlülüklerini ortaya koyan bir andlaşma yapılması önerisi getirilmektedir¹⁰⁷⁷. Ancak buna karşı şu argümanın öne sürüldüğü görülür: Tıpkı çatışmalar gibi, çatışma sonrası dönemler de aslında kendine özgü koşulları ve özellikleri barındıran, uluslararası barış, güvenlik ve siyaseti farklı noktalarda ilgilendiren durumlar olabilmektedir. Bu dönemlerdeki her somut durumun kendisine özgü çaba gerektirdiği görülmektedir.

Belirtilen nedenlerle, bu konuda devletlerin yükümlülüklerini ya da hareketlerini yeknesaklaştıran kurallar bütününe gidilmesi, durumu zorlaştıracı, her durumda bunlara uygulanması mümkün olmayabilecektir. Yine de en doğrusu, bu gibi durumlarda yapılması gerekenleri ortaya koyan en azından üzerinde uzlaşılmış temel yönlendirici ilkelerin BM tarafından kabul edilmesi ve ortaya konulmasıymış gibi gözükmektedir¹⁰⁷⁸.

BM barış gücü operasyonlarında kimi zaman barış gücü operasyonu çalışanları koruma endişesinin, insan haklarını koruma amacının önüne geçtiği, bu durumun da onun başarısını engellediği iddia edilmektedir. Bilindiği gibi BM barış gücü operasyonlarının kuvvet kullanması yasaktır. Bu nedenle de oldukça sınırlı şekilde silahlandırılmışlardır. Bu özellikleri yüzünden güvenliklerinden endişe duyulmakta, insan haklarına zarar gelmesinden veya barışın kurulmasından çok, barış gücü operasyonu personelinin korunması ön planda tutulmaktadır¹⁰⁷⁹.

BM barış gücü operasyonlarına yüklenen görevlerden birisinin, çatışma sonrası dönemlerde insan hakları ve demokrasinin sağlanması, aslında çok da eski bir

¹⁰⁷⁶ White, "Commentary on the Report of the Panel on United Nations Peace Operations (The Brahimi Report)," sf. 130.

¹⁰⁷⁷ White, Commentary on the Report of the Panel on United Nations Peace Operations (The Brahimi Report)," sf. 130-131. Benzer görüş için bkz: Higgins, sf. 459.

¹⁰⁷⁸ O'Flaherty, Micheal, "Human Rights Monitoring and Armed Conflict: Challenges for the UN," **Disarmament Form**, C. 3 (2004), sf. 54-55.

¹⁰⁷⁹ Higgins, sf. 455.

gelişme değildir. Bu durumda, barış gücü operasyonlarının insan hakları konusunda nasıl çaba göstermesi gerektiği ve insan hakları konusunda görev yapan birimlerle nasıl bir işbirliğine gitmesi gerektiğinin henüz netlik kazanmadığı, barış gücü operasyonlarının görev planlamasında bir boşluk olduğu da kabul edilmektedir. Bu konuda yeterli eğitim almış elemanlarının bulunmasında da zorluk çekildiği belirtilmektedir¹⁰⁸⁰. Ayrıca tarafların rızasının ortadan kalkmaması ve barış gücü operasyonunun tarafsızlığına zarar gelmemesi gibi güdülerle hareket edildiği için, barış gücü operasyonlarının amaçlarını yerine getirmekte kısıtlı kaldığı düşünülebilmektedir.

Başarı veya başarısızlık, ölçülmesi zor, sübjektif kavramlardır. Konu siyasi istikrara sahip devlette barışın sağlanması olunca, bu değerlendirme daha da zorlaşmaktadır. Çünkü siyasi istikrar ve barış, sağlanınca sonsuz süreli olarak devam eden şeyler değildir; farklı etkenlerle yeniden bozulabilecektir. BM barış gücü operasyonlarının başarısını ölçmek, bu operasyonlardan beklentinin karmaşık olması veya farklı tarafların farklı beklentileri olması nedeniyle de çok zordur. Örneğin barış gücü operasyonlarının üzerine düşeni yapmış olmasına ve barışı kurarak yerleştirildikleri ülkeden çekilmelerine rağmen, o bölgede çatışmalar yeniden başlayabilmektedir. Hatta, aradan çok uzun zaman geçtikten sonra çatışmaların yeniden başlaması ihtimali de her zaman bulunmaktadır. Bu olumsuz ihtimallerin yaşanması halinde, barış gücü operasyonunu tamamen başarısız saymak, bir noktada yanlış olacaktır¹⁰⁸¹.

Belirtilenlerle bağlantılı olarak White, BM barış gücü operasyonlarından beklentinin ne olduğu konusuna dikkat edilmediğini ima etmektedir. Hazırlanan Brahimi Raporu'nda bile, BM Şartı'nın yedinci bölümüne göre zorlayıcı önlem olarak kurulan BM güçleri ile, barış gücü operasyonları arasındaki ayrımın yansıtılmadığını iddia etmektedir. Barış gücü operasyonlarının özellikle ilk başlardaki görevinin kırılğan bir ateşkesi sürekli hale çevirmek olduğunu, herhangi bir zorlayıcılık niteliğinin bulunmadığını belirtmektedir. White, Brahimi Raporu'nda ise, barış gücü operasyonlarından bundan daha fazlasının beklendiği yorumunu yapmakta, ama barış gücü operasyonlarına en azından yarı-zorlama önlemi niteliği

¹⁰⁸⁰ **Report on Integrated Missions: Practical Perspectives and Recommendations**, sf. 23. Ayrıca bkz: O'Flaherty, sf. 55.

¹⁰⁸¹ Bellamy and Williams, sf. 178.

kazandırılmaktan uzak durulmasını eleştirmektedir¹⁰⁸². Ancak BM barış gücü operasyonlarına zorlayıcı önlem niteliği kazandırmak, onların BM Şartı'nın yedinci bölüme dayanarak alınan zorlayıcı önlem niteliğindeki güçler ile arasındaki farkın iyice karışmasına neden olacaktır. Ayrıca BM Şartı'nda böyle bir zorlayıcı önlem şekline yer verilmemiştir. Bu nedenle barış gücü operasyonlarının zorlayıcılığının bulunduğu kabul edilmesi yeni sıkıntılara yol açabilecektir.

Çatışma sonrası dönemlerde BM'ye yöneltilen eleştirilerden bir diğeri, cinsiyet konusunda yeteri kadar duyarlı olmaması, buna ilişkin hassasiyetin, sadece belgelerde yazılı kalması ve uygulamada gözetilmemesidir. Örneğin Kosova'da görev yapan UNMIK'in 2001 Kosova Konsolide Bütçesi için sadece cinsiyete duyarlılık eğitimi konusuna değinildiği görülmüştür. Söze konu 467.000.000 dolarlık bütçe içerisinde, cinsiyet konusunda sadece belirtilen duyarlılık eğitimi programı için bir bütçe ayrılmış, bu da toplam bütçenin yaklaşık 0.006'sına denk gelen, 31.000 dolarla sınırlı tutulmuştur¹⁰⁸³. BM'nin çatışma sonrası dönemlere ilişkin faaliyetlerinde, cinsiyete dayalı ihtiyaçlara ve sorunlara daha duyarlı olması gerektiği görülmektedir.

Küresel bir örgüt olan BM, etkin olmamakla sıklıkla eleştirilmektedir. BM barış gücü operasyonları da, birçok çatışmayı ya da insan hakkı ihlalinin önlemede yetersiz kalmakla eleştirilmektedir. Ancak bir uluslararası hukukun asli süjesi, devletlerdir. Uluslararası örgütleri ise bu devletler yaratmakta ve sahip olacağı yetkilere yine devletler karar vermektedir. BM'nin bir alt organı olarak kabul edilen barış gücü operasyonları, yetkileri doğrultusunda çaba gösteren BM gibi, kapasitesi ve kaynaklarıyla¹⁰⁸⁴ sınırlı olarak insan hakkı ihlallerini korumaya çalışmaktadır. BM'nin ya da barış gücü operasyonlarının yetersiz kaldığı örnekler bilinmektedir. Ancak önleyici diplomasi yöntemleriyle ne tür büyük insan hakkı ihlallerinin ya da çatışmaların yaşanmasını engellediği ise öngörülememektedir. Aynı şekilde, barış

¹⁰⁸² White, "Commentary on the Report of the Panel on United Nations Peace Operations (The Brahimi Report)," sf. 130. Higgins de BM barış gücü operasyonlarına zorlayıcı önlem niteliği kazandırılmasını faydalı bulmaktadır. Higgins, sf. 459.

¹⁰⁸³ Dünya Bankası Kosova Geçiş Dönemi Destek Stratejisi ise, cinsiyet ya da kadınları ilgilendiren sorunlara hiç değinmemiştir. Doğu Timor örneğinde ise, çatışma sonrası süreç için toplam 15000 sivilin görevlendirildiği, ancak bunun sadece altısının cinsiyete dayalı sorunları çözmek için görevlendirildiği görülmüştür. Çatışma sonrası dönemlerde üzerinde durulması önem arz eden toplumsal cinsiyet, cinsiyete dayalı ayrımcılık, ihtiyaç veya toplumsal cinsiyet duyarlı eğitime daha fazla önem verilmelidir. Handrahan, Lori, "Conflict, Gender, Ethnicity and Post-Conflict Reconstruction," sf. 441.

¹⁰⁸⁴ **Report on Integrated Missions: Practical Perspectives and Recommendations**, sf. 25. Devletlerin bir türlü BM barış gücü operasyonları için gerekli yeterli maddi kaynağı ayırmadığı görülmektedir. Higgins, sf. 460.

gücü örgütleri kurulduğu ülkede her tür insan hakkı ihlalini önlemekte yetersiz kalabilmektedir; ancak varlığıyla önledikleri hiçbir zaman bilinemeyecektir.

Yine de yukarıda belirtilen eleştiriler sıklıkla yapılmaktadır. BM özellikle Ruanda ve Srebrenisa’da yaşanan çatışmaları engelleyememesi nedeniyle yoğun eleştirilere tabi tutulmuştur. Bunun üzerine BM Genel Sekreteri birçok uzmanın yer aldığı ve Lakhdar Brahimi’nin başkanlığında gerçekleşen bir toplantının 7 Mart 2000 tarihinde yapılmasına, burada da uluslararası barış ve güvenliğe ilişkin BM faaliyetlerinin gözden geçirilmesine karar vermiştir. Amaç BM’nin bu konudaki gelecek tecrübelerinin daha iyi sonuçlar vermesiydi. Bu toplantı yapıldıktan sonra, 17 Ağustos 2000 tarihinde Brahimi Raporu da anılan, BM Barış Operasyonları Paneline İlişkin Rapor’u Brahimi, BM Genel Sekreteri’ne sunmuştur¹⁰⁸⁵.

BM barış operasyonları hakkındaki bu panelde, barış operasyonlarında sivil güçlerin ve hukukun egemenliğinin arttırılmasına yönelik bir değişikliğe gidilmesi gerektiği, bunun da ancak kolektif bir çalışma ve bakış açısıyla olabileceği kabul edilmiştir. Barış ortamı kurulmak istenen bölgedeki hukukun egemenliği ve insan haklarına saygı duyulması, ulusal uzlaşma, silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyonla mümkün olacak, ihtiyaç duyulan daha karmaşık bu operasyonlar, geniş bir program, bütçe, çabuk etki doğurabilecek projelerin yapılmasını gerektirecektir. Bu sayede, BM’nin dahil olmasını gerektiren bir dönemden çıkan bölge halkının hayatına olumlu anlamda etki gösteren sonuçlar elde edilebilecektir¹⁰⁸⁶. Görüldüğü gibi ortaya çıkan bu raporun başında, geleneksel barış gücü operasyonları yerine, çok fonksiyonlu barış gücü operasyonlarına duyulan ihtiyaca işaret edilmiştir.

Rapora göre, BM barış gücü operasyonları üç temel faaliyete sahiptir. Bunlardan ilk, çatışma önleme ve barış yapma, ikincisi barışı koruma ve sonuncusu ise barış inşasıdır. Çatışmanın uzun dönemli engellenmesi için, yaşanmış olan çatışmanın nedenlerinin temeli incelenmeli, barış bu doğrultuda inşa edilmelidir¹⁰⁸⁷. Barış yapma, daha çok aktif olan çatışmalar için söz konusu olup, bunların arabuluculuk ve diplomasi yöntemlerinin kullanılarak durdurulmaya çalışılmasıdır. Barış yapıcılar bir devletin temsilcileri, bir grup devlet, bölgesel örgütler ya da BM,

¹⁰⁸⁵ White, “Commentary on the Report of the Panel on United Nations Peace Operations (The Brahimi Report),” sf. 127.

¹⁰⁸⁶ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. ix.

¹⁰⁸⁷ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 2, prgrf. 10.

sivil toplum kuruluşları gibi oluşumlar ya da bağımsız ve tek başına çalışan kişi bile olabilmektedir¹⁰⁸⁸.

Barışın korunması, çatışma sonrası dönemde ateşkesin gözlenmesi, tarafların kendi taraflarına çekilmesinin sağlanması gibi çabalar ile, çatışma sonrası dönemde askeri ve sivil unsurlarla barışın inşa edilmeye çalışılmasını kapsamaktadır¹⁰⁸⁹. Barış inşası ise, daha güncel bir kavram olup, barışın sağlanabilmesine yönelik ve sadece çatışmanın olmamasını amaçlayan değil, aynı zamanda savaşanların topluma yeniden entegrasyonundan, ilgili toplumdaki ilişkilerde hukukun egemenliğinin sağlanmasına, güvenlik güçleri ve yargıda reformdan, insan haklarına saygının arttırılmasına, yolsuzlukla mücadelede, demokrasinin gelişmesine kadar, birçok alanı kapsamaktadır¹⁰⁹⁰.

Rapora göre, bir barış gücü operasyonunun başarılı olarak değerlendirilebilmesi için, artık bunların sağlanmasının da göz önünde bulundurulması gerekmektedir¹⁰⁹¹. White, bu durumu artık istenenin ve barış gücü operasyonlarıyla hedeflenenin geleneksel barış gücü operasyonlarıyla sağlanmaya çalışılan negatif barışın değil, pozitif barışın olduğu şeklinde yorumlamıştır¹⁰⁹². Bir kere daha görülmektedir ki rapor, bir barış gücü operasyonunun sahip olması gereken özellikleri, dördüncü kuşak barış gücü operasyonunun özellikleriyle örtüşür şekilde içermiştir.

Çatışmaların önlenerek barışın korunması en çok çatışmadan gerçekten zarar görmüş olan sivil halk için önem taşımaktadır. Ancak önemli olan, barışın uzun dönemli korunmasına yönelik adımlar atmaktır. Ayrıca insani yardım, çatışma sonrası dönemlerde gerekli yeniden inşa, askeri müdahale gibi oldukça maliyet gerektiren durumlar karşısında, ekonomik açıdan daha tercih edilebilir olmalıdır. BM

¹⁰⁸⁸ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 2, prgrf. 11.

¹⁰⁸⁹ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 3, prgrf. 12.

¹⁰⁹⁰ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 3, prgrf. 13. Raporda bir barış andlaşması imzalanması durumunda, bunun her zaman söz konusu andlaşmaya riayet etme amacıyla yapılmadığı üzerinde durulmuştur. Çatışmanın devamını isteyen gruplar, barış andlaşmasını sıklıkla ihlal edebilmektedir. Bu grupların ihlal etmesini mümkün kılan olay ise, silah alacak, kendileri için savaşan insanların ihtiyaçlarını karşılayacak maddi kaynaklarının olmasıdır. Bu kaynakların ortadan kaldırılması için ise, çatışma sonrası dönemde yolsuzluk, uyuşturucu madde ticareti gibi hususlarla mücadele etmek büyük önem taşımaktadır. **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 4, prgrf. 21-22.

¹⁰⁹¹ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 3, prgrf. 13-14.

¹⁰⁹² White, "Commentary on the Report of the Panel on United Nations Peace Operations (The Brahimi Report)," sf. 131.

Genel Sekreteri'nin Milenyum Raporu'nda belirttiği gibi, aslında yoksulluğu önlemek ve ekonomik iyileşmeye yönelik atılan her adım, aslında barışın korunması, çatışmaların önlenmesi için atılmaktadır. İç silahlı çatışmaların çıkmasındaki temel neden de, genellikle etnik veya dini nedenlerle toplumda yaşanan bölünmelere yoksulluğun eşlik etmesinden kaynaklanmaktadır. Çatışmaların önlenmesine yönelik uzun dönemli stratejilerin insan haklarının gelişmesi, azınlık haklarının korunması, toplumdaki bütün grupların temsil edildiği siyasi kurumların oluşturulması ve devletin herkese ait olduğuna yönelik algının oluşturulmasını kapsamaması gerekmektedir¹⁰⁹³.

Kurulacak olan barış gücü operasyonları işlevini yerine getirirken ve yeniden inşa faaliyetlerinde bulunurken, bunlara dikkat edilmelidir. Raporda, barış inşasının ancak yerel gruplarla ve çatışmanın taraflarıyla ilişkiye geçilerek mümkün olabileceği üzerinde durulmuştur. Kısa dönemde çabuk etkili projeler üretilmelidir. Bu şekilde sağlanacak olan insani yardım ya da çatışmayı tecrübe edenlerin hayat kalitesini arttıracak diğer önlemlerin sağlanması, bu grupların rızasını elde etmek, barış gücü operasyonlarıyla yapılmak istenenlere karşı sempatisini kazanmak ve işbirliğini mümkün kılmak için önemlidir¹⁰⁹⁴.

Raporda barış gücü operasyonlarıyla hedeflenen görevleri yerine getirebilmek için gerekli olan bazı tavsiyelere yer verilmiştir. Öncelikle BM Güvenlik Konseyi'nin BM barış gücü operasyonlarıyla bir ateşkesin ya da barış andlaşması uygulanmasının gerektiğine karar vermesinden önce, yapılmış olan andlaşmanın uluslararası insan hakları hukukunun gereklilikleri ile uyum içerisinde olup olmadığından, uygulamaya geçirilebilip geçirilemeyeceğinden emin olunması gerekmektedir. BM Genel Kurulu, barış gücü operasyonunun kurulması için gerekli olan kararını, BM Genel Sekreterinden görüş doğrultusunda gerekli askeri veya diğer personele, unsurlara göre oluşturmalıdır. Barış gücü operasyonlarının, özellikle tehlikeli durumlarda oluşturulduklarında, gerekli niteliğe ve donanıma sahip olduğundan emin olunmalıdır. Ayrıca BM Genel Sekreteri, barış gücü operasyonunun kurulması gereken durumlarda BM Güvenlik Konseyi'ne gerçek durumu ve ihtiyacı anlatmalı, raporlarının Güvenlik Konseyi'nin kararını etkileyeceğini bilmelidir. BM Genel Sekreteri'nin Güvenlik Konseyi'ne sunacağı

¹⁰⁹³ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 5, prgrf. 29.

¹⁰⁹⁴ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 7, prgrf. 37.

raporlara erişim, özellikle barış gücü operasyonlarında kendi personelini görevlendiren devletler için olanaklı kılınmalıdır¹⁰⁹⁵.

Yukarıda da belirtildiği gibi, BM barış gücü operasyonlarının görevlendirilmesi ilişkin süre de, özellikle her çatışma sonrası dönemin özelliklerine göre değişiklik gösterebilmektedir. Bu nedenle, BM'nin en azından herhangi bir çatışma sonrası dönemde, BM Güvenlik Konseyi kararının hemen ardından 30 gün içerisinde göreve gidebilecek bir geleneksel barış gücü operasyonu gönderebilmesi, daha karmaşık görevlerde bulunacak barış gücü operasyonlarını ise 90 gün içerisinde gönderebilmesinin faydalı olacağı üzerinde durulmuştur¹⁰⁹⁶. Ayrıca BM Genel Sekreterinin BM barış gücü operasyonlarında kurulacak misyonların liderlerinin kimler olabileceğine, burada görev alabilecek polis komiserleri, askeri personel, bunların sorumlularının, ayrıca idari unsurlara ilişkin görevlilerin kimler olabileceğine ilişkin elinde kapsamlı bir temsilci listesi bulundurması, bunun adil bir coğrafi ve cinsiyet dağılımına göre, BM üyesi devletlerden edineceği bilgiler doğrultusunda yapması tavsiye edilmiştir¹⁰⁹⁷. Rapora göre BM üyesi devletlerin, gerektiğinde BM barış gücü operasyonlarında görevlendirilmek üzere hazır konumda bekleyen polis güçleri bulundurması iyi olacaktır¹⁰⁹⁸.

Brahimi Raporu'nu ortaya çıkaran BM Barış Gücü Operasyonları Paneli'nin amacı BM'nin barış ve güvenliğe ilişkin aktivitelerinin kapsamını anlamak ve BM'nin bu kapsamdaki gelecek faaliyetleri için öneriler geliştirmektir. Belirtildiği gibi, panelde yerel unsurların rızasının, tarafsızlığın ve sadece meşru müdafaa durumlarında kuvvet kullanabilmenin barış gücü operasyonlarının en temel ilkeleri olması gerektiği belirtilmiştir¹⁰⁹⁹. Ancak bu raporla yapılan ve yukarıda özetlenen öneriler, henüz barış gücü operasyonu uygulamalarıyla onaylanmış değildir¹¹⁰⁰.

2. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemlerde İnsan Haklarının Korunmasında Yeni Eylemleri

¹⁰⁹⁵ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 11, prgrf. 64.

¹⁰⁹⁶ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 15, prgrf. 88.

¹⁰⁹⁷ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 17, prgrf. 101 ve sf. 25, prgrf. 145.

¹⁰⁹⁸ **Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report)**, sf. 21, prgrf. 126.

¹⁰⁹⁹ Kondoch, sf. 25.

¹¹⁰⁰ Kondoch, sf. 27.

Güncel gelişmeler olarak BM'nin terörizm nedeniyle yaşanan şiddet olaylarıyla mücadelede ve bu olaylarının ardından alınan tedbirlerde insan haklarına uygun davranılmasını beklediği görülmektedir. Ayrıca BM, artan bir şekilde çatışma ve şiddet olayları sırasında gerçekleşen kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarının engellenmesi ve bu suç olaylarının mağdurlarının haklarının yerine getirilmesinde de çaba harcamaya başlamıştır. Bu nedenle BM'nin terörizmle ilgili yürüttüğü mücadeleye ve kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarına ilişkin attığı adımlara değinmek gerekmektedir.

a. Birleşmiş Milletler ve Terörizmle Mücadele

Günümüzdeki şiddet olaylarına ve uluslararası güvenliğe yeni bir boyut kazandıran terör ile insan hakları birbirlerine taban tabana zıt kavramlardır. Terörist eylemler, yarattıkları tehlike nedeniyle, yaşam hakkı başta olmak üzere birçok insan hakkını ihlal etmekte, telafisi güç veya imkansız olan zararlar ortaya çıkarmaktadır. BM ve organları günden güne artan bir biçimde terörizmle mücadeleyi gündemine alırken, bu mücadelenin insan haklarına uygun bir biçimde yürütülmesine dikkat çekmektedir.

Özellikle 11 Eylül 2001 tarihinde yaşananların ardından, devletler terörizmin ne kadar tehlikeli boyutlara ulaşabileceğini görmüş, bununla mücadelenin ne kadar önemli olduğunu kavramıştır. Günümüzde terörizmle devletlerin kendilerini ilgilendiren terör örgütleri ve terörist faaliyetlerle mücadele etmesinin yeterli olmayacağını, küresel çaba sarf edilmesi gerektiği ortaya çıkmıştır. Devletlerin terörizmle mücadele etmek için uluslararası ya da bölgesel anlaşmalar yaptığı, çeşitli uluslararası girişimlerde bulundukları görülmektedir.

Terörizmle mücadeleye yönelik bu küresel adımların ardından, verilen bu mücadelede devletlerin, insan haklarının gerekliliklerine uygun davranması gerekliliği tartışması başlamıştır. Devletlerin terörizmle mücadele ederken insan haklarının gerektirdiği şekilde davranmaması, aslında terörist eylemlerin amacına ulaşmış olmasını sağlamaktadır.

Teröristler de, gerçekleştirdikleri şiddet eylemleriyle devletlerin insan haklarına uygun davranma sınırını aşmalarını, olağan düzenin bozulmasını ve şiddet olaylarının yoğunlaştığı, yıkımların yaşandığı döneme geçilmesini amaçlamaktadır.

Böylece terörist eylemleri gerçekleştirenler, devlet güçlerinin ayırım gözetmeden silahlı kuvvet kullandığı, etnik temizlik, işkence ya da ayrımcılık yapıldığı iddialarını öne sürebilecekleri bir zemine ulaşacaktır¹¹⁰¹. Çalışmanın bu kısmında önce terörizm ve insan hakları bağlantısına değinilecek, ardından da BM belgelerinde bu soruna nasıl yer verildiği incelenecektir.

i. Terörizm, Teröristler ve İnsan Hakları

Terörizm, korku ortamı yaratıp insan haklarına saldırıda bulunarak ideolojik ve siyasi ortamı etkileme amacı taşımakta, bu sayede de genellikle toplumdaki anayasal düzeni, demokratik işleyişi ve heterojenliğini bozmayı hedeflemektedir. Bu amaçlarla gerçekleştirilen terörist eylemler nedeniyle demokratik toplumun niteliği bozulmakta, sosyal ve kültürel gelişim sekteye uğramakta, korku ve militanlığın hakim olduğu bir ortam doğmaktadır. Tahmin edilebileceği gibi, terörizmin insan yaşamına birçok noktada olumsuz etkisi bulunmakta, terörizmden etkilenmeyen insan hakkı ise neredeyse bulunmamaktadır¹¹⁰².

Teröristler, gerçekleştirmiş oldukları eylemlerle mağdurların yaşam hakkını, çeşitli özgürlüklerini ve insan onuruna yaraşır bir yaşam sürmesini engellemektedir. Önemli bir uluslararası örgüt niteliğindeki AB'nin bir organı olan Avrupa Parlamentosu, terörizmin bir insan hakkı ihlali olduğuna ilişkin karar kabul etmiştir¹¹⁰³. Bütün bunlara sebep olan ve insan hakkı ihlalleri gerçekleştirmeyi oldukça vahşi yöntemlerle yapan terörist kişilerin ise, uluslararası insan hakları hukukunun koruması altında olduğunu kabul etmek ilk bakışta zor görünmektedir.

BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin beşinci maddesinin birinci fıkrasına göre sözleşmenin hiçbir hükmü, ne bir devlete, ne bir gruba, ne de bir kişiye, sözleşme tarafından tanınan hak ve özgürlüklerin tahribini amaçlayan bir faaliyete katılma veya tasarrufta bulunma hakkını tanımaktadır. Ayrıca sözleşme

¹¹⁰¹ BM Terörizmle Karşı Mücadelede İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunması Özel Raportörü'nün bunu destekleyen görüşleri için bkz: BM Genel Kurulu'nun 4 Haziran 2012 tarihli, A/HRC/20/14 numaralı kararı, Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms While Countering Terrorism, Ben Emmerson, paragraf 25. BM çatısı altında yapılan ve bunu destekleyen açıklamaların ayrıntısı için bkz: Flynn, Edward J., "The Security Council's Counter-Terrorism Committee and Human Rights," **Human Rights Law Review**, C. 7, S. 2 (2007), sf. 374-275.

¹¹⁰² Schorlemer, sf. 269.

¹¹⁰³ Avrupa Parlamentosu, **Annual Report on Respect for Human Rights in the European Union**, A5-0050/2000 numaralı, 16 Mart 2000 tarihli karar, prgrf. 39-40. Belgenin İngilizce metni için bkz: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A5-2000-0050+0+DOC+PDF+V0//EN> (Erişim Tarihi: 27 Temmuz 2018).

hükümleri tanınan hak ve özgürlüklerin bu sözleşmede belirtildiğinden daha geniş bir biçimde sınırlandırılmasına imkan verecek şekilde yorumlanamamaktadır. Bu durumda, teröristlerin de insanların haklarını, elde etmek istedikleri hak veya çıkarları için ihlal etmesi kabul edilemez bir davranıştır¹¹⁰⁴.

Uluslararası insancıl hukuk kurallarının terörist faaliyetlere uygulanmayacağı üzerinde uzlaşmaktadır¹¹⁰⁵. Ancak uluslararası insan hakları terörizmle mücadele sırasında da geçerliliğini korumaktadır. Çünkü hukuken insan haklarına sahip olma ehliyeti için sadece insan olarak doğmak yeterli görülmüştür. Bunların herhangi bir ahlaki değere sahip olma, bu hakları kazanma, hak etme, onlara layık olma gibi koşullara bağlanmadığı bilinmektedir¹¹⁰⁶.

Terörizmle mücadele eden devletlerin, genellikle yoğun terör saldırılarına maruz kaldıklarında, olağanüstü hal ilanı ve bazı insan haklarının sınırlandırılması gibi uygulamalara gittikleri bilinmektedir. Olağanüstü hal ilanı durumlarında bile sınırlandırılması imkansız olan yaşam hakkı, işkence yasağı gibi hak ve özgürlüklerin, terörist saldırılara maruz kalan devletler tarafından ihlal edildiğine ilişkin iddialar sıklıkla gündeme gelmektedir. Terörizmle mücadele esnasında, özellikle teröristlerine veya terör faaliyetleri gerçekleştiren kimselerle aynı dinsel, ırksal ya da toplumsal gruba üye olan kimseler için masumiyet karinesi gibi insan haklarıyla yakın bağlantılı olan kavramlara saygı duyulmadığı görülmektedir. Özel hayata saygı duyulması, sığınma hakkı, ifade hakkı, barışçıl toplanma hakkı, adil yargılanma hakkı, işkenceye uğramama veya yaşama gibi hak ve özgürlükler de sıklıkla ihlal edilebilmektedir¹¹⁰⁷.

Anlatılanlara bir örnek olarak 11 Eylül 2001 saldırısının ardından yakalanarak Guantanamo Bay Naval Base’de tutuklanan El Kaide isimli terör örgütü üyesi şüphelilerinin durumu gösterilebilir. Bu kişilerin ABD hukukuna göre şüpheli ya da sanıkların sahip olduğu haklardan yararlanamadığı görülmüştür. Örneğin suçlu oldukları ispatlanmadan önce masumiyet karinesinden yararlanamadıkları,

¹¹⁰⁴ Schorlemer, sf. 271.

¹¹⁰⁵ Fleck, Dieter, “International Humanitarian Law a Decade after September 11: Developments and Perspectives,” **Yearbook of International Humanitarian Law Volume**, C. 14 (2011), sf. 352. Ayrıca, terörizmin bir silahlı çatışma türü olarak görülmemesine rağmen, terörist faaliyetlerin uluslararası suç sayılması gerektiğini belirten görüş için bkz: Watkin, sf. 4. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin statülerinde insanlığa karşı suçun gerçekleşmesi için teknik anlamda bir silahlı çatışma türüne referans edilmemekteydi. Bu nedenle, bu statüler açısından aslında terörist eylemlerin insanlığa karşı suç olarak kabul edilebileceği de öne sürülmektedir. Schorlemer, sf. 271. Günümüzde terörist faaliyetler uluslararası suç olarak kabul edilmemiş ve UCM’nin yargı yetkisi kapsamına alınmamıştır.

¹¹⁰⁶ Ignatieff, “Human Rights, the Laws of War and Terrorism,” 1143-1144.

¹¹⁰⁷ Schorlemer, sf. 274-275.

haklarındaki iddialara karşı savunma yapma, verilen hükmü duyma gibi haklarını kullanamadıkları, küçük hücrelerde ya da kafeslerde tutuldukları, uzun süre uyumalarına izin verilmediği iddia edilmiştir¹¹⁰⁸.

ABD hükümeti konuya ilişkin yapmış olduğu açıklamada, buradaki şüphelilerin uluslararası insancıl hukukun korumasından ve esirlik statüsünden yararlanmalarının söz konusu olmadığını bildirmiştir. Ancak sorun, uluslararası insan hakları hukukunun bireylere verdiği haklardan da yararlanamamaları noktasındadır. Yani terörizmle mücadele kapsamında yargılanan kimselerin, statüleriyle ilgili yaşanan karmaşa sonucunda, sahip oldukları hakları bakımından tamamen korumasız kalmaları söz konusu olmuştur¹¹⁰⁹. Uluslararası Af Örgütü tarafından yayınlanan bir rapora göre ise, yine radikal İslamcı terör örgütlerine üyeliklerinden şüphelenilen ve İsveç'te yakalanarak Mısır'a gönderilen kişilerin, İsveçli yetkililerce işkenceye maruz bırakılmışlardır¹¹¹⁰.

Bir devletin özellikle terörizmle mücadele ederken kullanacağı yöntemlere ilişkin yeknesak bir kural ya da yöntem bulunmamaktadır. Ancak, devletlerin terörist eylemler nedeniyle alacağı önlemlerde veya yapacağı yargılamalarda da, insan hakları hukuku ve güvenlik politikası arasında bir denge kurmaları gerekmektedir. Örneğin sivil halk için tehlike arz eden bir teröristin yaşam hakkı elinden alınmadan etkisiz hale getirilmesi için başka yöntemler mevcutsa, söz konusu bu diğer yöntemler kullanılmalıdır¹¹¹¹. Devletler, terörizmle mücadele ederken de insan haklarına aykırı yaptırımlardan kaçınmalı, hukukun üstünlüğü ilkesine uygun hareket etmelidir. Terörizmle mücadele sırasında devletler başarıya ulaşmak için bütün araç

¹¹⁰⁸ Weissbrodt ve Heilman, sf. 346. Bu kişiler, yargılandıklarında hukuka aykırı savaşı olarak nitelendirilmeleri ilginçtir. Bu durum, teröristlerin ve terörizmle mücadelenin silahlı çatışmalardan farkının günümüzde çok zor olduğu, terörizmin de neredeyse silahlı çatışmaya ilişkin kavramlarla açıklanmaya çalışıldığını göstermektedir. Guantanamo Bay Naval Base'de tutulan bu kimselerin maruz kaldıkları davranışları içeren bir yazı için bkz: Hoffman, Paul, "Human Rights and Terrorism," **HRQ**, C. 26, S. 4 (Kasım 2004), sf. 942-943.

¹¹⁰⁹ Fitzpatrick, Joan, "Speaking Law to Power: The War Against Terrorism and Human Rights," **EJIL**, C. 14, S. 2 (2003), sf. 243. Benzer şekilde, Abdullah al Muhajir ve Yasser Esam Hamdi isimli iki ABD vatandaşı yine El Kaide isimli terör örgütüne üye olma şüphesiyle tutuklanarak ABD askeri hapisanesine görülmüştür. Bu kimseler herhangi bir hukuki danışmanla görüştürülmemiş, duruşmaya çıkartılmamış ve kendilerine suç isnadında bulunulmamıştır. Bu kişilerin statüsü hakkında yine akıl karıştırıcı ifadeler kullanılmış, bunlara da düşman savaşı denilmiştir. Kendilerinin uluslararası insancıl hukuktan kaynaklı herhangi bir haklarının bulunmadığı belirtilmiş, ancak sivil mahkemeler yerine, askeri mahkemede yargılanmasına karar verilmiştir. Luban, David, "The War on Terrorism and the End of Human Rights," **Philosophy&Public Policy Quarterly**, C. 22, S. 3 (Yaz 2002), sf. 352.

¹¹¹⁰ Luban, sf. 354.

¹¹¹¹ Abresch, sf. 751.

ve yöntemlere başvurmaktan kaçınmalı, tıpkı silahlı çatışmalardaki gibi, teröristlerle siviller ayırt edilerek mücadele edilmeli, orantılı güç kullanmalıdır¹¹¹².

Özellikle 11 Eylül 2001 saldırılarının ardından terörist eylemlerin yarattığı insan hakları ihlalleri yanında, terörle mücadelede de insan haklarının çiğnenmeye başladığı görülmektedir. Bu kapsamda yapılan belirlemelere göre ilk olarak, terörle mücadelede, terörü engelleme ve güvenliklerini sağlama gerekçeleriyle devletlerin hem uluslararası ilişkilerinde, hem de ulusal düzenlerinde kuvvet kullanmaya daha fazla önem verdikleri görülmektedir. O halde devletlerin bu kapsamda kullandıkları kuvvete dikkat etmeleri gerekmektedir. İkinci olarak, terörizmle mücadelede uluslararası insancıl hukuk kuralları uygulanmadığı gibi, uluslararası insan hakları hukukuna ilişkin yükümlülükler sadık kalınmamaktadır. Aslında uluslararası hukuk açısından, terörizmle mücadelede uygulanacak kuralların net bir şekilde belirlenmesine ihtiyaç vardır. Üçüncü olarak, tıpkı silahlı çatışma durumları gibi, yoğun ve bir ulusun geleceğini tehdit eden terörist saldırılarında da uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan bazı yükümlülükler askıya alınabilmektedir. Ancak bu olağanüstü rejimi uygularken, çizilen sınırlar içerisinde kalınmasına çok dikkat edilmelidir. Dördüncü nokta olarak, terörizmle mücadele adı altında alınan önlemlerin din, ırk gibi etkenlere dayanan ayrımcılığa dönüştürülmemesine dikkat edilmelidir. Ayrıca son olarak, terörizmle mücadele, devlet yönetimlerince kendi halkları için bir baskı rejimi yaratma ya da diğer devletlere müdahale etme ve onların iç işlerine karışma olanağı olarak görülmemesi çok önemlidir¹¹¹³.

11 Eylül 2001 saldırılarının ardından BM'in insan haklarıyla ilgili görev yapan organlarının, terörizmle mücadele ederken insan haklarına saygı duyulması çağrısında bulunduğu görülmektedir. Örneğin BM Güvenlik Konseyi, 1373/2001 numaralı kararında devletlerin terörle mücadele sırasındaki eylemlerinde, bu amaca hizmet eden yasama işlemlerinde ve aldığı diğer önlemlerinde, BM Şartı ile uyumlu olması gerektiğini belirtmiştir. Ancak devletlerin terörizme karşı mücadelede hangi önlemleri alması gerektiği, yükümlülüklerinin neler olduğu, ne BM Güvenlik Konseyi, ne de Terörizme Karşı Mücadele Komitesi tarafından ortaya konulmuştur.

Her Türlü Irksal Ayrımcılığın Önlenmesine İlişkin Uluslararası Konvansiyon Komitesi ise 8 Mart 2002 tarihinde almış olduğu bir kararında, terörizme karşı mücadele edilirken alınan önlemlerin ayrımcılık yaratmamasına dikkat edilmesi

¹¹¹² Taşdemir, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrımcı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," sf. 117

¹¹¹³ Fitzpatrick, sf. 247-248.

gerektiğini kabul etmiştir. BM Genel Sekreteri Kofi Annan ve BM İnsan Hakları Yüksek Komiseri ise, terörizme karşı mücadele önlemlerinin, devletlerce bir baskı aracı olarak görülmemesi ve kullanılmaması gerektiğini belirtmiştir. Amerikan Devletleri Organizasyonu, AB ve Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Örgütü de, terörizme karşı mücadelede insan haklarının korunması gerektiği görüşünün benimsendiğini gösteren kararlar almıştır¹¹¹⁴.

Görüldüğü gibi terörizmle mücadele sırasında, uluslararası insancıl hukuk kuralları uygulanmasa da, sivillerin ayırt edilmesi, orantılı güç kullanılması gibi bazı ortak ilkelere dikkat edilmektedir. Çünkü devlet güçlerinin örneğin bir teröristi ele geçirip gözaltına alması mümkün olduğu zaman, onu öldürmesi durumunda hukuki sorumluluğun doğacağı kabul edilmektedir. AİHM de önüne gelen birçok davada, terörizmle mücadele sırasında insan haklarına saygı gösterilmesi gerektiğini ve orantılı silahlı kuvvet kullanımı gerekliliğinin altını çizmiştir¹¹¹⁵.

AİHM'nin terör şüphelilerinin haklarıyla ilgili tutumunu belirten özet niteliğindeki bir kararına bu noktada değinmekte fayda vardır. Al Nashiri v Polonya ve Husayn (Abu Zubaydah) v Polonya davalarında iki terör şüphelisinin işkenceye uğradığı, gizli bir şekilde alıkonulduğu ve Polonya'da CIA'e ait olan bir bölgede tutuldukları iddia edilmiştir. AİHM'ye Polonya aleyhine başvurular, aileleriyle görüştürülmediklerini de belirtmiştir. Bu hak ihlallerine yönelik şikayetlerin, Polonya yetkililerince etkin bir şekilde soruşturulmadığını da öne sürülmüştür.

AİHM, Polonya'nın kendi topraklarında nakil, gizli alıkoyma ve sorgulama işlemleri ile ilgili hazırlıkların yapılmasında CIA ile işbirliği yaptığını belirtmiştir. Mahkemeye göre, bu davalarda Polonya, AİHS'nin 38. maddesindeki soruşturmanın etkin bir şekilde yürütülmesi için gerekli tüm kolaylıkları sağlama yükümlülüğünü, üçüncü maddesindeki işkence ve insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele yasağını,

¹¹¹⁴ Schorlemer, sf. 276-277.

¹¹¹⁵ Sık sık terör saldırılarıyla sarsılan ve uzun yıllardır terörizmle mücadele veren devletlerden birisi de Türkiye Cumhuriyeti'dir. Bu durum, AİHM'nin gündemini de yoğun bir şekilde meşgul etmektedir. Örneğin Gülcü v Türkiye davasında, 18 yaşından küçük olan bir çocuğun, Diyarbakır'da polise taş atması ve bir gösteriye katılması neticesinde PKK üyesi olduğu şüphesi ile tutuklanmış ve ceza almıştır. Başvuran Gülcü, gösteriye katılması nedeniyle mahkum edilmesinden şikayetçi olmuş, bunun yanında da aldığı cezanın orantısız olduğunu ileri sürmüştür. AİHM, toplanma ve dernek kurma özgürlüğünün AİHS'nin 11. maddesinde düzenlendiğini, başvuranın bu özgürlüğünün ihlal edildiğini belirtmiştir. Mahkemeye göre, başvuranın PKK üyesi olmaktan veya terör örgütü lehine propaganda yapmaktan dolayı mahkûm edilmesi konusunda ulusal mahkemelerce herhangi bir gerekçe sunulmamıştır. Ayrıca gösteri gerçekleştiğinde 15 yaşında olan başvurana verilen cezanın orantısız bir ağırlıkta olduğunu, cezanın ağırlığının, düzenin korunması, suçun önlenmesi ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunmasına ilişkin meşru amaçlarla orantılı olmadığı sonucuna varmıştır. **Terör ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Tematik Bilgi Notu**, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı, Mart 2016, sf. 40-41.

beşinci maddesindeki özgürlük ve güvenlik hakkını, altıncı maddesindeki adil yargılanma hakkını, sekizinci maddesindeki özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını ve 13. maddesindeki etkili başvuru hakkını ihlal etmiştir. Ayrıca Al Nashiri isimli başvuranın AİHS'nin ikinci maddesinde yer alan yaşam hakkı ile Ek Altı No.lu Protokol'ün birinci maddesindeki ölüm cezasının kaldırılması ile bağlantılı olarak Sözleşme'nin üçüncü maddesinin ihlal edildiği de karara bağlanmıştır¹¹¹⁶.

BM, terörizm mağdurlarının haklarına ilişkin olarak sessiz kalmamıştır. BM Terörizme Karşı Mücadelede İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerinin Korunması Özel Raportörü'nün hazırlamış olduğu rapora göre, terörizmin mağdurlarından ilki, doğrudan mağdur olarak adlandırılan terörist eylemler nedeniyle yaşam hakkını kaybedenler ile fiziksel veya psikolojik zarar gören bireylerdir. İkinci olarak, doğrudan mağdurların yakınları olan ve ikincil mağdurlar olarak adlandırılan kimselerdir. Terörist eylemler nedeniyle doğrudan bir zarar görmese de psikolojik olarak etkilenen dolaylı mağdurlar ile, terörizmin ileride muhtemelen zarar verebileceği potansiyel mağdurlar da bulunmaktadır¹¹¹⁷. Devletlerin bütün bu mağdurları koruması ve yaşanan veya yaşanacak olan terörist eylemleri engellemesi gerekmektedir. Bu çerçevede terörist eylemlerle ilgili etkin soruşturma yapmalı, uygun ceza hukuku düzeni kurmalı, kamu çalışanlarının terörist eylemlerin engelleyici önlemler alması sağlanmalı, devletin veya organlarının bunu terörizm mağdurlarını koruyamaması durumunda sorumluluğunun doğacağı bilinmelidir¹¹¹⁸.

Özetle, terörizme karşı mücadele edilirken uluslararası insan hakları hukukunun ve en uluslararası insancıl hukukun en azından orantılılık, ölçülülük gibi bazı ilkelerinin uygulanması gerekmektedir. Terörist eylemlerin gerçekleşmesiyle ilgisi olan insanların da yaşam hakkına saygı gösterilmeli, işkence ve kötü muamele yasağına uygun davranılmalı, cezaların geriye yürümezliği ilkesi ve hukuki öngörülebilirlik başta olmak üzere, ceza hukukuna uygun cezai tedbirlere başvurulmalı, herkesin güvenliğine ve özgürlüğü dikkat edilmeli ve toplanma hakkı, ifade özgürlükleri korunmalıdır¹¹¹⁹.

Terörizmle mücadelede uygulanacak olan uluslararası hukuk kuralları net bir şekilde ortaya konulmаса da, BM sistemi içerisinde terörizmin engellenmesi,

¹¹¹⁶ Terör ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Tematik Bilgi Notu, sf. 16-17.

¹¹¹⁷ Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms While Countering Terrorism, Ben Emmerson, prgrf. 65.

¹¹¹⁸ Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms While Countering Terrorism, Ben Emmerson, prgrf. 29 ve 67.

¹¹¹⁹ Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms While Countering Terrorism, Ben Emmerson, prgrf. 25.

desteklenmemesi gibi konularda uluslararası andlaşma yapıldığı, BM organlarından özellikle BM Genel Kurulu ve Güvenlik Konseyi'nin terörizme karşı mücadelede insan haklarına uyma konusunda kararlar aldığı görülmektedir.

ii. Birleşmiş Milletler Sistemi Çerçevesinde Kabul Edilen Belgelerde Teröre Karşı Mücadele ve İnsan Hakları

BM sistemi içerisinde terörizmle ilgili olarak değerlendirilen ilk belge, 14 Eylül 1963 tarihinde imzalanan, 4 Aralık 1969 tarihinde yürürlüğe giren Uçak İçinde İşlenen Suçlar ve Diğer Eylemler Sözleşmesi'dir. Sözleşmeye göre uçuş güvenliğini etkileyen durumlarda, uçak amiri, güvenliği sağlamak için, suç işlediğine inandığı kişiye yönelik olarak sınırlama veya önleyici eylemler gerçekleştirebilmektedir. Uçuş amiri bu yetkilerini hiç kuşkusuz terör eylemlerine karşı da kullanabilecektir¹¹²⁰.

Karşılaşılan terör eylemlerinde artış görülmesiyle, BM'nin bu konuyla ilgili faaliyetlerinin de arttığı gözlemlenmiştir. Örneğin, 16 Aralık 1970 tarihinde imzalanan Uçağın Hukuk Dışı Yollarla Ele Geçirilmesinin Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme, 14 Ekim 1971'de yürürlüğe girmiştir. Buna göre, uçuş sırasında hukuka aykırı bir şekilde kuvvet kullanarak tehlike yaratan, uçağı gasp eden, uçağın kontrolünü ele geçiren ya da bunlara teşebbüs eden kişiler, andlaşmaya taraf devletlerce gereken durumlarda iade edilecek ya da bu kişiler hakkında yargılama yapılacaktır. Benzer düzenlemeler 23 Eylül 1971 tarihinde imzalanan ve 16 Ocak 1973'te yürürlüğe giren, Sivil Havacılığın Güvenliğine Karşı Hukuk Dışı Eylemlerin Önlenmesine İlişkin Uluslararası Sözleşme'de de yer almaktadır. 14 Aralık 1973 tarihinde Diplomatik Temsilcilikler Dahil Uluslararası Korunmaya Sahip Kişilere Karşı İşlenen Suçların Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme imzalanmış ve 20 Şubat 1977'de yürürlüğe girmiştir. 18 Aralık 1979'da Rehin Alınmasına Karşı Uluslararası Andlaşma imzalanmış ve 3 Temmuz 1983'te yürürlüğe girmiştir¹¹²¹.

3 Mart 1980'de Nükleer Maddelerin Fiziksel Olarak Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme imzalanmış, 8 Şubat 1987 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

¹¹²⁰ Tekel, Suna, "Birleşmiş Milletler ve Uluslararası Terörizm," www.ayk.gov.tr/wp-content/uploads/2015/01/TEKEL-Suna-BİRLEŞMİŞ-MİLLETLER-VE-ULUSLARARASI-TERÖRİZM.pdf (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018), sf. 1356. Terörizmin uluslararası toplum nazarında ele alınması 1937 yılına dayandırılmaktadır. Milletler Cemiyeti, Terörizmi Önleme ve Cezalandırma Sözleşmesi adında bir uluslararası andlaşma metni düzenlemiş, bu metin 24 devlet tarafından imzalanmış ancak hiçbir zaman yürürlüğe girmemiştir. Tekel, sf. 1355-1356.

¹¹²¹ Tekel, sf. 1357-1358.

Belirtilen sözleşmeye göre nükleer maddelere hukuk dışı yollarla sahip olmak, bunları taşımak veya çalmak suretiyle ölüme, ciddi yaralanmalara ve mala ciddi zarara neden olan eylemler suçtur. Ayrıca 24 Şubat 1988 tarihinde Sivil Havacılığın Güvenliği'ne Karşı Hukuk Dışı Eylemlerin Önlenmesine İlişkin Sözleşme'ye Ek Uluslararası Sivil Havacılık Hizmeti Veren Havaalanlarında Hukuk Dışı Şiddet Eylemlerinin Önlenmesine İlişkin Protokol imzalanmış, bu protokol 6 Ağustos 1989'da yürürlüğe girmiştir. Bu andlaşma ile 23 Eylül 1971'de imzalanan sözleşmedeki şartlar genişletilerek, uluslararası sivil havacılık hizmeti veren havaalanlarındaki terörist eylemler de yasak kapsamı içerisinde alınmıştır. Belirtilenler dışında, benzer yasakları düzenleyen Denizde Seyir Güvenliği'ne Karşı Eylemlerin Önlenmesine İlişkin Sözleşme, Kıta Sahanelğinde Bulunan Sabit Platformların Güvenliğine Karşı Hukuk Dışı Eylemlerin Önlenmesine İlişkin Protokol, Yerinin Tespiti Amacıyla Plastik Patlayıcıların İşaretlenmesine İlişkin Sözleşme de yapılmıştır¹¹²².

Terörle uluslararası mücadele kapsamında oluşturulan ve yakın tarihli olan bir sözleşme ise, 15 Aralık 1997 tarihinde imzalanan ve 23 Mayıs 2001'de yürürlüğe giren Terörist Bombalamaların Önlenmesine İlişkin Uluslararası Sözleşme'dir. Belirtilen Sözleşmede patlayıcı ve diğer ölümcül şekillerde gerçekleştirilen terörist saldırıların yaygınlaştığına vurgu yapılmış, bu tür eylemlerin önlenmesi ve faillerinin kovuşturulması için işbirliğine gidilmesi gerekliliğinin altı çizilmiştir. Sözleşmenin ikinci maddesine göre, ölüm ya da ciddi bedensel yaralamaya yol açma veya kamu kesimine açık alan, tesis, ulaşım sistemi ya da altyapı tesisin önemli ölçüde ekonomik zararlar sonuçlanacak ya da sonuçlanması muhtemel olacak şekilde geniş biçimde yıkılmasına yol açma amaçlarıyla bir patlayıcı ya da ölümcül aleti yerleştirmek, ateşlemek ya da patlatmak suçtur. Sözleşme devam eden maddelerinde, bu suçu işleyen failerin yargılanması için devletlerin yargı yetkisini kullanması ve gerekli önlemleri almasını düzenlemiştir¹¹²³.

9 Aralık 1999'da imzalanan ve 10 Nisan 2002'de yürürlüğe giren Terörizmin Finansmanının Önlenmesine İlişkin Uluslararası Sözleşme de, yine BM çatısı altında kabul edilen önemli bir sözleşmedir. Bu sözleşme, uluslararası terörizme ilişkin gerçekleştirilen suç eylemlerinin sayısının ve yarattığı tehlikenin, teröristlerin mali

¹¹²² Tekel, sf. 1358.

¹¹²³ Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iumhmohb/article/viewFile/1019010282/1019009521> (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018).

kaynaklarıyla doğru orantılı bir şekilde arttığını belirtmiş, terörizmin finansmanının engellenmesinin de bu işin önemli bir boyutu olduğuna dikkat çekmiştir. Sözleşmenin ikinci maddesine göre, terörist eylemlerin gerçekleştirilmesinde kullanılması amacı veya bilgisi ile, doğrudan veya dolaylı şekilde hukuka aykırı ve kasten fon sağlayan veya toplayan kişiler, bu sözleşmeyi ihlal edecektir. Sözleşmenin devam eden maddelerinde, bu tür faaliyetlerin engellenmesi ve yargılanması için devletlerin yapması gerekenler sayılmıştır¹¹²⁴.

13 Nisan 2005 yılında imzalanan ve 7 Temmuz 2007 tarihinde yürürlüğe giren Nükleer Terörizmin Önlenmesine İlişkin Uluslararası Sözleşme de önemlidir. Belirtilen sözleşmenin giriş kısmında, nükleer terörizm eylemlerinin çok ciddi sonuçlar doğuracağı ve uluslararası barış ve güvenliği tehdit ettiği belirtilmiş, mevcut uluslararası andlaşmaların bu noktada yetersiz kaldığını vurgulamıştır. Sözleşme ikinci maddesinde bir kimsenin hukuk dışı bir şekilde ya da kasten ölüme veya vücutta ağır yaralanmaya sebep olma, mülke veya çevreye zarar verme niyetleriyle radyoaktif maddeye veya böyle bir cihaza sahip olmasını, ya da radyoaktif bir cihaz imal etmesini yasaklamaktadır. Sözleşme devam eden maddelerinde, bu durumlarda devletlerin almaları gereken hukuki önlemleri ve yapmaları gereken işbirliğini düzenlemiştir¹¹²⁵.

BM bünyesinde kabul edilen bu uluslararası andlaşmaların yanında, özellikle 11 Eylül 2001’de yaşananların ardından, BM organlarınca alınan ve terörizmle mücadelenin önemini ve bu süreçte insan haklarına uygun davranmanın gerekliliğini ortaya koyan kararlar da bulunmaktadır.

BM Genel Kurulu kararlarına bakıldığında, 9 Aralık 1994 tarihli ve A/RES/49/60 sayılı, Uluslararası Terörizmin Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Önlemler¹¹²⁶ ve bu karara ek olan, 17 Aralık 1996 tarih ve 51/210 sayılı karara ekli Ek Beyanname’yi¹¹²⁷ kabul etmiştir. Bu belgelerle BM devletleri, terörizm konusunun tüm noktalarını kapsayan bir hukuki çerçevesinin oluşmasını sağlamak

¹¹²⁴ Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: <http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/suggam/sozlesmeler/B%C4%B0RLE%C5%9EM%C4%B0%C5%9E%20M%C4%B0LLETLER/226-%20Ter%C3%B6rizm%20Finansman%C4%B1n%C4%B1n%20C3%96nlenmesi%20S%C3%B6zle%C5%9Fmesi.pdf> (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018).

¹¹²⁵ Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/05/20120508-1.htm> (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018).

¹¹²⁶ BM Genel Kurul’un 9 Aralık 1994 tarihli ve A/RES/49/60 sayılı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/49/60 (Erişim Tarihi: 2 Mart 2018).

¹¹²⁷ BM Genel Kurul’un 17 Aralık 1996 tarih ve 51/210 sayılı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/51/210 (Erişim Tarihi: 2 Mart 2018).

amacıyla, terörizmin bütün türleriyle önlenmesi ve yok edilmesi için, uluslararası hukuk kurallarının kapsamını gözden geçirmeye davet etmiştir.

BM Genel Kurulu, 16 Aralık 2005 tarihli A/RES/60/158 numaralı Terörle Mücadele Sırasında İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması isimli bir kararı¹¹²⁸ kabul ettiği görülmektedir. Genel Kurul, bu kararında terörizmin bütün türlerinin insan haklarını, temel özgürlükleri, güvenliği, demokrasiyi ve devletlerin bütünlüğünü tehdit ettiğini belirtmiş, terörizmle mücadele ederken devletlerin bütün insanların haklarına ve temel özgürlüklerine ve hukukun üstünlüğüne sadık kalmanın çok büyük bir öneme sahip olduğunu, alacakları önlemlerin uluslararası hukuk kurallarıyla uyumlu olması gerektiğini vurgulamıştır. Kararda BM İnsan Hakları Yüksek Komiseri'nin ve BM Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin çalışmalarının önemine ve bunlara uygun davranma gerekliliğine atıfta bulunulmuştur.

Genel Kurul'un önemli adımlardan bir diğeri ise, 20 Eylül 2006 tarihinde A/RES/60/288 numaralı BM Terörle Küresel Mücadele Stratejisi'dir¹¹²⁹. Kararda Genel Kurul, bu stratejide yer alan önlemlerin iki yılda bir gözden geçirilip güncellenebileceğini belirtmiştir. Burada devletlerin her ne amaçla ve şekilde yapılmış olursa olsun, bütün terörist eylemleri kınaması ve engellemesi, gerekli uluslararası işbirliği ve andlaşmaların yapılması ve uygulanması gerektiği belirtilmiştir. Kararda terörizmin engellenmesi için özellikle uygulanması mümkün olan insan hakları hukuku, mülteci hukuku ve BM Şartı başta olmak üzere, bütün kurallara uyulmasının önemi hatırlatılmıştır. Şaşırtıcı olan nokta, Genel Kurul'un burada terörizmle mücadelede insancıl hukuk kurallarına uyulması gerektiğini de belirtmesidir. Ancak bilindiği gibi Genel Kurul kararları bağlayıcı nitelikte değildir. Ayrıca Genel Kurul, uluslararası insancıl hukukun orantılılık, ölçülülük gibi bazı ilkelerinin uygulanması gerektiğini kastetmiş olması mümkündür.

Stratejinin üzerinde durduğu bir başka nokta, gerekli durumlarda BM'nin çatışmaların önlenmesi, terörizm kaynaklı çatışmaların ve kuvvet kullanma olaylarının sona erdirilmesi için BM'nin çatışma önleme, çözme, arabuluculuk, barış inşası gibi faaliyetlerinin önemidir. Ayrıca Genel Kurul, kültürler, dinler, halklar ve

¹¹²⁸ BM Genel Kurul'un 16 Aralık 2005 tarihli A/RES/60/158 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/60/158 (Erişim Tarihi: 10 Mart 2018).

¹¹²⁹ BM Genel Kurul'un 20 Eylül 2006 tarihinde A/RES/60/288 numaralı BM Terörle Küresel Mücadele Stratejisi isimli kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/60/288 (Erişim Tarihi: 9 Mart 2018). Genel Kurul'un bu konudaki tüm kararları için bkz: <https://www.un.org/sc/ctc/resources/general-assembly/resolutions/> (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018).

medeniyetler arasındaki uyum ve iletişimin sağlanması için her türlü girişimi olumlu karşıladıklarını belirtmiş, hukukun üstünlüğü, insan hakları, iyi yönetim ile ekonomik ve sosyal kalkınmanın önemini vurgulamış, yoksulluğun engellenmesinin ve refahın herkes için sağlanmasının terörizmi engelleyeceği belirtmiştir. Devamında da devletlerin terörist faaliyetlerin finansmanını engellemeleri, terörizmin faaliyetlerini devam ettirebilmek için kullandığı silah, uyuşturucu ticareti gibi faaliyetlerin soruşturulması, teröristlerin eğitilmesi için uygun ortam sağlanmamasının gerektiği gibi yükümlülükleri vurgulanmış, Dünya Gümrük Örgütü ve Uluslararası Kriminal Polis Teşkilatı'nın işbirliği yapmasının gerekliliği belirtilmiştir.

BM Terörle Küresel Mücadele Stratejisi'nde terörizmle mücadele sırasında devletlerin insan haklarına uygun davranmasının teşviki için, uluslararası ve bölgesel insan hakları andlaşmalarına taraf olmaları, kurulmuş olan mekanizmaların yetkisini kabul etmeleri gerektiği ve ulusal ceza hukuku sistemlerinde hukukun üstünlüğünün sağlanmasının önemli olduğu da belirtilmektedir.

iii. Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin Kurulması

Konuyla ilgili olarak BM Güvenlik Konseyi'nin çabalarına bakıldığında ise, özellikle Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin kurulması sürecine değinmekte yarar vardır¹¹³⁰. BM Güvenlik Konseyi, 28 Eylül 2001 tarihli, S/RES/1373(2001) numaralı kararında¹¹³¹, 11 Eylül 2001'de gerçekleşen terörist saldırı ile bu tür saldırıların uluslararası barış ve güvenliği tehdit ettiğinin ve bunların engellenmesi gerektiğinin bir kere daha ortaya çıktığını belirtmiştir. Bu kararını BM Şartı'nın kendisine bağlayıcı kararlar alma yetkisi veren yedinci bölümü altında aldığını belirten Güvenlik Konseyi, terörizme verilecek her türlü desteğin ve özellikle onun

¹¹³⁰ BM Güvenlik Konseyi terörizmle mücadelede küresel çapta çaba harcamaktadır. Örneğin 15 Ekim 1999'da Güvenlik Konseyi bir karar alarak Taliban'a Afgansitan'daki Usame Bin Ladin'e destek verdiği için yaptırımlar uygulanmasına karar vermiş, bu yaptırımların denetimine ilişkin bir de 1267 Sayılı Komite olarak isimlendirilen komiteyi kurmuştur. Bu karara göre BM üyelerinin, Taliban'ın sahibi olduğu fonları ve kurulan komitenin saptadığı fonlarını ve tüm diğer mali kaynaklarını dondurma yükümlülüğü bulunmaktaydı. Güvenlik Konseyi'nin 15 Ekim 1999 tarihli S/RES/1267(1999) numaralı kararı için bkz: http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1267%281999%29 (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018). Güvenlik Konseyi'nin konuyla ilgili diğer kararları için bkz: Tekel, sf. 1359-1360.

¹¹³¹ BM Güvenlik Konseyi'nin 28 Eylül 2001 tarihli, S/RES/1373(2001) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1373%20%282001%29 (11 Mart 2018).

finansmanının bütün devletlerce engellenmesi, sınır kontrollerinin yapılması, terörizmin suç olarak düzenlenmesi gibi gerekli önlemlerin alınması gibi yükümlülükler düzenlemiştir. Kararda devletlerin terörizme karşı mücadele sırasında uluslararası hukuka, özellikle de uluslararası insan hakları standartlarına ve sığınmacılar için getirilen düzenlemelere uygun davranması gerektiğinin altı çizilmiştir.

BM Güvenlik Konseyi, belirtilen kararında konuyla ilgili bir de komite kurulmasına karar vermiştir. Karara göre kurulan komitede Güvenlik Konseyi'nin bütün üyeleri bulunacak, komite bu kararın uygulanmasını gözlemleyecektir. Bütün devletler bu kararın alınmasından 90 günü geçemeyecek şekilde, komite tarafından hazırlanan bir program çerçevesinde kararın gerektirdiği şekilde aldıkları önlemleri ve yaptıkları uygulamaları anlatan bir raporu, komiteye sunacaklardır. Komitenin Güvenlik Konseyi'nin bu kararından itibaren 30 günü geçmeyecek bir süre içerisinde çalışma planını oluşturması ve Genel Sekreter ile görüşerek ne tür desteğe ihtiyacı olduğunu bildirmesi gerekmektedir.

Böylece Terörizme Karşı Mücadele Komitesi oluşmuş, kurulmasının ardından da Uluslararası Af Örgütü ve BM İnsan Hakları Yüksek Komiseri'nin çabalarıyla, terörizmi engelleme çabalarında insan haklarını da göz önünde bulundurmaya çalışma kapsamına almıştır. Komite konsensüs yöntemiyle karar almakta ve devletlerle iletişimi diyaloga girmek ve rapor hazırlamakla sınırlı kalmakta, onlara yönelik herhangi bir yaptırım uygulayamamaktadır¹¹³².

BM Güvenlik Konseyi'nin Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin kurulmasını sağlayan kararında, komitenin insan haklarına ilişkin bir görevine vurgu yapılmadığı nedeniyle bu gelişmeyi desteklemeyen devletler olmuştur. BM bünyesinde insan hakları konusunda görev yapan çeşitli kişi ve kurumların olduğu, insan haklarıyla ilgili sorunların onların bünyesinde ele alınması gerektiği ileri sürülmüştür. Oysa kararın komiteyle ilgili bölümünde insan haklarına ilişkin vurgu olmasa da, diğer bölümlerinde terörizmle mücadelede insan haklarına uygun yöntemler benimsenmesi gerektiği belirtilmiştir. Kararın genelinde de, BM Şartı'na uygun bir şekilde hareket edilmesi yaklaşımının hakim olduğu bellidir. Yine de Terörizme Karşı Mücadele Komitesi kuruluşunun ilk yıllarında devletlerin

¹¹³² Flynn, sf. 376. Daha sonra yaşanan gelişmelerle Terörizme Karşı Mücadele Komitesi bünyesinde görev yapmak üzere Terörizme Karşı Mücadele Yönetici Müdürlüğü ve Değerlendirme ve Teknik Yardım Ofisi kurulmuştur. Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin gelişimi ve işleyişi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Rostow, Nicholas, "Before and after: The Changed UN Response to Terrorism Since September 11th," **Cornell International Law Journal**, C. 35, S. 3 (2002), sf. 483.

önlemlerinin ve davranışlarının insan haklarına uygunluğuyla kısıtlı bir şekilde ilgilenmiş, devletler de, sunmuş oldukları raporlarında bu noktaya kısa bir şekilde değinmiştir¹¹³³. Ancak Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin faaliyetlerinde terörizmle mücadelede insan haklarının durumuna da dikkat etmemesi gerektiğini savunmak, hem Güvenlik Konseyi'nin ilgili komiteyi kuran kararının genel ruhuna aykırı bir tutum benimsenmesine neden olacak, hem de belirtilen komitenin işlevini ve devletlerle kuracağı diyalogu amaçsız kılacaktı¹¹³⁴.

BM Güvenlik Konseyi, 20 Ocak 2003 tarihli, S/RES/1456(2003) numaralı kararında¹¹³⁵, devletlere terörizmin sona ermesi için yapılanları destekleme ve bu konuyla ilgili uluslararası andlaşmalara taraf olma gibi çağrılarda bulunduktan sonra, Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'yle işbirliği içinde çalışma, onunla diyalog halinde olma ve raporlarına uygun hareket etme çağrısı yapmıştır. Bu kararda Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin görevlerinin arasında 28 Eylül 2001 tarihli, S/RES/1373(2001) numaralı kararın uygulanmasını sağlamak olduğu da belirtilmiştir. BM Güvenlik Konseyi, Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'ni kuran kararında, terörizme karşı mücadelenin insan haklarına uygun bir şekilde yürütülmesi gerektiğini belirtmişti. Bu durumda, Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin görevleri arasına terörizme karşı verilen mücadelede uluslararası insan hakları standartlarına uygun davranılmasını sağlamanın da olduğunu artık kabul etmek gerekmektedir.

Terörizme Karşı Mücadele Komitesi devletlere BM Güvenlik Konseyi'nin bu konuda aldığı kararlarını uygulayıp uygulamadığını görmek, ulusal terörizme karşı mücadele faaliyetlerini incelemek, bu faaliyetlere destek sağlamak ve onları geliştirmek için ziyaretler düzenleyip raporlar hazırlamaktadır. Bu faaliyetlerinde Mali Eylem Görev Gücü, Dünya Gümrük Örgütü, Uluslararası Kriminal Polis Teşkilatı, Uluslararası Göç Örgütü, BM Uyuşturucu ve Suç Ofisi ile çeşitli bölgesel örgütlenmeler de, Terörizme Karşı Mücadele Ofisi'ne eşlik etmektedir¹¹³⁶.

¹¹³³ Flynn, sf. 377-378.

¹¹³⁴ Flynn, sf. 379.

¹¹³⁵ BM Güvenlik Konseyi'nin 20 Ocak 2003 tarihli, S/RES/1456(2003) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1456%20%282003%29 (Erişim Tarihi: 13 Mart 2018).

¹¹³⁶ Terörizme Karşı Mücadele Komitesi'nin bütün devletlerin BM Güvenlik Konseyi'nin bu kapsamdaki kararlarına uyup uymadığına ilişkin raporları için bkz: <https://www.un.org/sc/ctc/resources/assessments/> (Erişim Tarihi: 14 Mart 2018).

b. Birleşmiş Milletler Sistemi İçerisinde Kişilerin Zorla Kaybedilmesi ile Mücadele

Zorla kaybedilme insan hakları için ciddi ihlalleri yaratan ve insanlıkla ilgili en ağır suçların işlenmesine neden olabilecek bir olgudur. İnsanların zorla kaybedilmeye konu edilmesi genellikle siyasi olarak muhalif olan bir kimsenin, devlet organları tarafından kaçırılmasını, yakalanmasını ya da göz altına alınmasını, sonrasında ise bu kişinin nerede olduğu ya da bu kişiye ne olduğu bilgisine sahip olduğunun devlet tarafından inkar edilmesini içermektedir. Söz konusu kişi kelimenin tam anlamıyla ortadan kaybolmakta, bu durum hem kişinin kendisinin, hem de yakınlarının acı çekmesine neden olmaktadır. Zorla katedilen kişi hukukun korumasından mahrum bırakılmakta, işkence veya diğer kötü muameleye tabi tutulmakta, başta yaşam hakkı olmak üzere, birçok hakkı ihlal edilmekte, yakınları ise yıllar sürebilecek bir bilgisizlik içerisinde yaşamaya mahkum edilmektedir.

i. Birleşmiş Milletler Sisteminde Zorla Kaybedilmesine İlişkin Düzenlemeler

Kişilerin zorla kaybedilmesinin tarihsel kökenlerine bakıldığında, bunun Naziler rejiminin uygulamalarına dayandığı görülür. Nazirler bu uygulamayı özellikle siyasi suçlar nedeniyle tutuklanan kişilerle, ulusal direniş hareketi üyeleri için kullanmakta, bu kişileri geride herhangi bir iz bırakılmaksızın kaybetmekteydi. Yakınlarına haklarında en ufak bir bilgi bile verilmemekteydi. Yaratılan korku ortamı sayesinde sivil halk üzerinde baskı kurulması, herhangi bir direniş hareketine katılmalarının engellenmesi amaçlanmaktaydı. Bu uygulamalar sırasında herhangi bir hukuk kuralına uygun davranma kaygısı güdülmeyişi, yakalanıp Almanya'ya götürülen bu kişilerin insanlık dışı koşullarda tutulduğu bilinmektedir¹¹³⁷.

Uygulamanın oldukça sık rastlandığı bir diğer dönem ise, Güney Amerika'daki neredeyse bütün devletlerde askeri cuntaların yönetime el koyduğu, Kirli Savaşlar olarak adlandırılan ve kişi özgürlüklerinin tehlike altına bulunduğu, solcu sivil hareket ve siyasi partilerin baskı altına alındığı, insan haklarının geniş ölçüde ihlal edildiği yıllara rastlamaktadır. Buradaki totaliter rejimler nedeniyle 1960'lı yıllardan, 1990'lı yıllara kadar kişilerin zorla kaybedilmesi, tıpkı birçok insan hakkı ihlali gibi, devleti yıkmaya yönelik tehditlerle savaşabilmenin aracı olarak gösterilmişti.

¹¹³⁷ Vibhute, Khushal, "The 2007 International Convention Against Enforced Disappearance: Some Reflections," **Mizan Law Review**, C. 2, S. 2 (Temmuz 2008), sf. 288.

Kişilerin zorla kaybedilmesi Irak, Sri Lanka, ve Rusya gibi çok farklı devletlerde rastlanan ve on binlerce kişiyi tehdit eden bir uygulamaydı¹¹³⁸.

Kişilerin zorla kaybedilmesi örneklerin yaşandığı coğrafya, bunlarla sınırlı değildir. Nepal’de 1990’lı yıllarda yaşanan ve 1996 yılında Nepal Komünist Partisi tarafından Nepal Halk Savaşı olarak isimlendirilen çatışmalarda, birçok kişilerin zorla kaybedilmesi olayı yaşanmıştır. Nepal hükümeti ve Nepal ordusunun, kişilerin zorla kaybedilmesini çatışmalardaki olağan bir yöntem olarak uyguladığı görülmüştür. Binlerce insanın kaybedildiği bu olaylar, hükümet tarafından reddedilmiş ve herhangi bir cezai soruşturmaya konu yapılmamıştır. Nepal Komünist Partisi’nin Maoist olan ve şiddet olaylarına karışan üyelerinin de kendi görüşünü benimsemeyen insanlara karşı zorla kaybetme eylemlerine giriştiği bilinmektedir¹¹³⁹.

Rusya’da Çeçenistan bölgesinde süren çatışmalarda da buna ilişkin birçok olay yaşanmış, Çeçen güçleriyle ilişkilendirilen bazı kişiler, devlet güçleri tarafından gizli yerlerde tutularak işkenceye maruz bırakılmış veya öldürülmüştür. Bosna Hersek’te çatışmaların bittiği 1995 yılında, yaklaşık olarak 27.000 insanın kaybolduğu gözlenmiştir. Günümüzde terörle mücadele adı altında yürütülen çatışmaların birçoğunda da, terörist faaliyetlerle ilişkilendirilen kimselerin zorla kaybedilme uygulamalarına konu olduğu söylenmektedir¹¹⁴⁰.

Zorla kaybedilen insanlar hakkında insan haklarıyla ilgili diğer önemli uluslararası veya bölgesel andlaşmalarda olduğu gibi, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nde de bir hükme rastlanmamaktadır. Ancak, BM çerçevesinde konuyla ilgili kabul edilen bir önemli uluslararası andlaşma, bir de deklarasyon bulunmaktadır. Öncelikle Genel Kurul 1978 yılında Kaybedilmiş Kişiler isimli bir karar almış, 1992 yılında ise BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunması Deklarasyonu kabul edilmiştir. 2008 yılında İnsan Hakları Konseyi’nde Zorla ya da

¹¹³⁸ Pathak, Bishnu, “Nepal’s Enforced Disappearance Commission: Roles of International Community,” <http://nordicsouthasianet.eu/sites/default/files/pathaknepal2015.pdf> (Erişim Tarihi: 17 Temmuz 2018), sf. 2.

¹¹³⁹ Çatışma sonrası dönemde bulunan devletlerde, zorla kaybedilen kişilerle ilgili olarak sıklıkla ulusal komisyonların kurulduğu görülmektedir. Bunlara örnek olarak Arjantin Zorla Kaybedilme Ulusal Komisyonu, Sri Lanka Gönülsüz Ortadan Kaldırılan veya Zorla Kaybedilen Kişilerin Hasarı Komisyonu, El Salvador Hakikat Komisyonu gibi komisyonlar gösterilebilmektedir. Nepal’de de konuyla ilgili uluslararası baskı nedeniyle bir komisyon kurulmuştur. Pathak, sf. 4. Nepal Hükümeti ve Nepal Komünist Partisi arasında Kapsamlı Barış Andlaşması imzalandıktan sekiz yıldan uzun bir süre sonra, resmi olarak 2006 yılında Zorla Kaybedilen Kişileri Araştırma Komisyonu kurulmuştur. Komisyonun amacı, zorla kaybedilen kişilerle ilgili gerekli araştırmaları yapmak ve bununla bağlantısı bulunan kişileri yargı önüne getirmektir. Pathak, sf. 2.

¹¹⁴⁰ Anderson, Kirsten, “How Effective is the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance Likely to be in Holding Individuals Criminally Responsible for Acts of Enforced Disappearance?” *MJIL*, C. 7 (2006), sf. 251.

Gönülsüz Kayıplar kararı alınmış¹¹⁴¹, bunun ardından ise, 2010 yılında yürürlüğe giren BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme¹¹⁴² yapılmıştır. Ayrıca konuyla ilgisi olan diğer düzenlemeler arasında 1994 tarihli Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Hakkında Amerikalılararası Konvansiyon ve 1998 tarihli UCM Statüsü de yer almaktadır¹¹⁴³.

Konuyla ilgili yukarıda belirtilen uluslararası hukuk belgelerine rağmen, bu alana ilişkin net bir uluslararası hukuk düzenlemesinin oluşmadığı, devletleri bağlayan kuralların bulunmadığı, özellikle küresel bir andlaşma olan BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin ortaya çıkmasına kadar konuya ilişkin hukuki boşluk olduğu¹¹⁴⁴ belirtilmektedir. Belirtilen sözleşmenin ise imza ve onaylanmasında devletlerin çekimser davranması, kişilerin zorla kaybedilmesine yönelik bütün devletleri bağlayan bir uluslararası yapılageliş kuralının oluşmadığı şeklinde yorumlanmıştır¹¹⁴⁵. Ayrıca, anılan uluslararası sözleşmeyi Ocak 2018 tarihi itibarıyla sadece 58 devletin onaylaması¹¹⁴⁶, bu yönde bir gösterge olarak gösterilebilecektir.

Yine de, ABD'nin Üçüncü Restatement isimli belgesinde, yapılageliş hukukuna atıfta bulunularak, bir devlet politikası olarak kişilerin zorla kaybedilmesinin teşvik edilmesi, böyle bir uygulamaya gidilmesi veya böyle bir uygulamaya göz yumulmasının, uluslararası hukuku ihlal edeceği belirtilmiştir. Böyle bir tutum hiç kuşkusuz sadece ABD adına geçerli olsa da, kendisi açısından

¹¹⁴¹ Belirtilen BM İnsan Hakları Konseyi'nin 27 Mart 2008 tarihli, 7/12 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://ap.ohchr.org/Documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_12.pdf (Erişim Tarihi: 23 Mart 2018). Gönüllü kayıplar, kişilerin kendi isteğiyle, devlet otoritesinin veya yakınlarının kendisine ulaşabilmesini istemediği için ortadan kaybolmasıdır. Kramer, sf. 22. Bu tarz durumları kapsam dışında bırakmak için kararda gönülsüz kelimesine de yer verildiği belirtilebilir.

¹¹⁴² Sözleşmenin Türkçe metni için bkz: <http://www.un.org.tr/humanrights/images/pdf/butun-kisilerin-zorla-kaybedilmeden-korunmasina-dair-uluslararasi-sozlesme.pdf> (Erişim Tarihi: 22 Temmuz 2018).

¹¹⁴³ UCM Statüsü'nün insanlığa karşı suçları düzenleyen yedinci maddesinin birinci fıkrasının i bendine göre, zorla kaybedilme, bu suç türünü oluşturmaktadır. Aynı maddenin ikinci fıkrasının i bendine göre ise zorla kaybedilme, bir devlet, siyasi bir örgüt ya da bunların yetkisi, desteği ve bilgisiyle, kişilerin gözaltına alınması, tutuklanması veya kaçırılması, sonrasında ise söz konusu bu kişilerin hukukun korumasından yararlanmaması amacıyla, yerlerini ve başına gelenleri söylememe, bu kişilerin özgürlüklerinden mahrum edildiklerini reddetme anlamına gelmektedir.

¹¹⁴⁴ Vibhute, sf. 293.

¹¹⁴⁵ Kyriakou, Nikolas, "The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance and Its Contributions to International Human Rights Law, With Specific Reference to Extraordinary Rendition," *MJIL*, C. 13 (2012), sf. 6. Benzer yorum için bkz: Anderson, sf. 247.

¹¹⁴⁶ BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'ye taraf olan devlet sayısındaki gelişmeler için bkz: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-16&chapter=4&clang=_en. (Erişim Tarihi: 8 Mayıs 2018).

uluslararası yapılageliş hukuku kuralı olduğunu kabul ettiğini göstermektedir¹¹⁴⁷. Özellikle Güney Amerika devletleri başta olmak üzere, çoğu devlet bu konudaki uluslararası gelişmelere kayıtsız kalmamakta, insanlığa karşı suç olarak düzenlemese de, zorla kaybedilme olaylarını ulusal hukuk sistemlerinde suç olarak kabul etmektedir. Bunların dışında, kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin hükümler içeren uluslararası belgelerde de artış yaşanmaktadır¹¹⁴⁸. O nedenle, kişilerin zorla kaybedilmesi yasağının artık bir uluslararası yapılageliş kuralı olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

Öncelikle, 1977 tarihli I No’lu Ek Protokol’ün 33. maddesinde, en geç çatışmaların sona ermesinin ardından, çatışma taraflarının kaybolduğu rapor edilen kişileri araması gerektiği düzenlenmiştir. Maddeye göre, kaybolan kişilerle ilgili araştırmalarda gerekli işbirliği yapılmalıdır. Bu düzenlemenin ardından, zorla kaybedilen kişilerle ilgili birçok belgenin ortaya çıkmaya devam ettiği görülmektedir. BM Genel Kurulunun 1978 tarihli kararı ile konu kapsamında küresel bir yaklaşım sergilediği, kişilerin zorla kaybedilmesini başlıca bir sorun olarak ele almaya başladığı, bu kararında konuyu İHEB ve BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nde kabul edilen haklara atıf yaparak değerlendirdiği görülmektedir. 1992 tarihli yine BM Genel Kurulu kararı olan deklarasyonda da bu tutum devam etmiştir. Genel Kurul kararlarının, alınmış oldukları konulardaki hukuk kurallarının oluşumuna yön veren *soft law* nitelikte olduğu, bu kararların hukuken bağlayıcı normların doğmasından önceki hazırlık niteliğinde olduğu bilinmektedir¹¹⁴⁹.

Günümüzde kişilerin zorla kaybedilmesine yönelik uluslararası çabalar artmaktadır. Bu konuda özel olarak yapılan uluslararası ya da bölgesel andlaşmalar dışında, UCM Statüsü gibi uluslararası belgelerde bu kavramın özel bir suç tipi¹¹⁵⁰

¹¹⁴⁷ **Restatement of the Law**, prgrf. 702. ABD’nin bu tutumuna rağmen özellikle terör şüphelisi olan kişileri zorla kaybetme uygulamalarına tabi tutarak yakınlarından habersiz bir şekilde alıkoyması ve onları yabancı devletlerin ülkesine götürerek, adil yargılanma hakkına uygun olmayan, işkence ve kötü muamele yasağına aykırı yöntemlerle yargılayıp cezalandırması ilginç bir noktadır. Bu konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Hasbargen, Amy, “Appropriately Rendering Disappearances: The Despair between Extraordinary Renditions and Forced Disappearances,” **HJPLL&P**, C. 34, S. 73 (2012), sf. 76-77.

¹¹⁴⁸ Finucane, Brian, “Enforced Disappearance as a Crime Under International Law: A Neglected Origin in the Laws of War,” **YJIL**, C. 35, S. 1 (2010), sf. 172. Finucane, zorla kaybetmenin silahlı çatışmalara ilişkin yapılageliş kurallarına, hukukun genel ilkelerine aykırı olduğunu, bunun suç olduğunun Nazilerce gerçekleştirilen zorla kaybedilme olaylarının ardından, özellikle Nürnberg Uluslararası Askeri Ceza Mahkemesi kararları başta olmak üzere, birçok defa ortaya konulduğunu, bu nedenle uluslararası yapılageliş kuralı olarak herkesi bağladığını savunmaktadır. Finucane, sf. 177.

¹¹⁴⁹ Vibhute, sf. 290.

¹¹⁵⁰ Devletlerin ulusal hukuklarında da kişilerin zorla kaybedilmesini özel suç tipi olarak düzenlenmesi beklenmektedir. BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu’nun Zorunlu ya da Gönülsüz Kaybedilmelere İlişkin Çalışma Grubu Raporu, Kosova’yı İçeren Sırbistan Misyonu isimli

olarak düzenlendiği görülmektedir. Günümüzde kişilerin zorla kaybedilmesinin birçoğuna ilişkin yükümlülüklerin askıya alınamayacağı yaşam hakkı, adil yargılanma hakkı, hukuk önünde kişi olarak tanınma hakkı, işkence yasağı gibi insan hak ve özgürlükleriyle bağlantılı olduğu da ortaya konulmuştur¹¹⁵¹. Bu nedenlerle, kişilerin zorla kaybedilmesinin yasaklanmasına ilişkin, artık günümüzde bütün devletleri bağlayan bir uluslararası yapılageliş kuralının oluştuğunu kabul etmek gerekmektedir¹¹⁵².

Yukarıda yer verilen ve kişilerin zorla kaybedilmesini yasaklayan bir uluslararası yapılageliş kuralının oluşmasına katkıda bulunan uluslararası belgelerde genellikle ortak bazı noktalar vardır. İlk olarak bu belgelerde, zorla kaybedilen kişilerin, özgürlüklerinden mahrum edildikleri kabul edildiği görülmektedir. İkinci olarak, zorla kaybedilme durumlarına devletin resmi görevlilerinin doğrudan ya da dolaylı olarak dahil olduğuna ya da bu duruma rıza gösterdiğine yer verilmektedir. Belgelerde yer verilen ortak konulardan bir diğeri, devletin bir kişinin zorla kaybedilmesi durumuna ilişkin bir bilgiye sahip olduğunu, bu kişinin alıkonulduğunu reddetmesi ya da başına gelenleri gizlemesi durumlarıdır. Son olarak da, kaybedilen kişilerin, ilgili devletçe hukukun korunmasından yararlandırılmamış olması durumu, belgelerde yer verilen ortak noktalardandır. İlgili belgelerde genellikle yer verilen bu unsurların olduğu her durum, kaybolan kişi ya da ondan geriye kalanlar bulunsa bile, bir zorla kaybedilme durumudur. Kişinin bedeninin ya da ondan geriye kalanların bulunması, sadece zorla kaybedilme zamanı sona erdirmekte, ama yaşanan bir zorla kaybedilme durumu olmaya devam etmektedir¹¹⁵³.

Zorla kaybedilmenin, Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunması Deklarasyon'un başlangıcında ve birinci maddesinde de belirtildiği gibi, birçoğu

raporunda Sırbistan için yapmış olduğu en temel öneri, kişilerin zorla kaybedilmesinin ceza kanunlarında ayrı ve özel bir suç tipi olarak düzenlenmesi gerektiğiydi. Rapora göre kanunlarda, kişilerin zorla kaybedilmesi için kabul edilen özel suç tipine ilişkin yargılama ve cezalandırmaların, en ciddi suçlar için uygulanan şekilde yapılması öngörülmelidir. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, A/HRC/30/38/Add.1, 17 Ağustos 2015, http://ap.ohchr.org/Documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_12.pdf (13 Nisan 2018), sf. 20, prgrf. 98. Ayrıca kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin yargılamaları düzenleyen usul hukuku kuralları, tanıkların korunmasına özel önem vermelidir. **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 20, prgrf. 103.

¹¹⁵¹ Zorla Kaybedilme Komitesi, 3-14 Ekim 2016 ve 6-17 Mart 2017 tarihleri arasında yaptığı toplantılar sonucunda bir rapor kabul etmiştir. Raporda kişilerin zorla kaybedilmesi ile bunun insan haklarına aykırılığı arasındaki bağ ortaya konulmuştur. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Report of the Committee on Enforced Disappearances**, 2016-2017, A/72/56, <http://undocs.org/en/A/72/56> (Erişim Tarihi: 9 Mayıs 2018).

¹¹⁵² Kyriakou, sf. 13-15.

¹¹⁵³ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 229.

sınırlandırılmaz olarak nitelendirilen insan hak ve özgürlükleriyle yakından ilgisi vardır. Öncelikle, zorla kaybedilen ve genellikle ya cesedine ulaşılan, ya da bir daha haber alınamayan kimselerin özgürlükleri ve güvenlik hakkı ihlal edilmektedir. Zorla kaybedilen kişilerin genellikle yaşam hakkı ihlal edildiği, bu ihlalin sorumlusunun da devlet olduğu söylenmektedir. Çünkü canlı bir şekilde devletin ellerinde olan bir kimsenin ölümünden, devlet sorumludur¹¹⁵⁴. Ayrıca devletin bireyleri korumak, devlet dışı birimlerin onlara zarar vermesini engellemek yükümlülüğü de vardır. Zorla kaybedilme olayına maruz kalan bireyler, genellikle insanlık onuruyla bağdaşmayan koşullarda tutulmakta, özellikle muhalif grup üyesi olan bu kişiler birçok kötü davranışa ve işkenceye maruz kalmaktadır¹¹⁵⁵.

Bir eylemin uluslararası insan hakları hukuku bakımından işkence olarak mı, yoksa zorla kaybetme olarak mı kabul edilmesi gerektiği de değinilmesi gerekli olan bir noktadır. Öncelikle İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşme, herhangi bir kişinin zorla kaybedilmesi eylemini düzenleme kapsamı içerisine almamıştır. Ancak, bir kişinin zorla kaybedilmesi sırasında, o kişiye karşı işkence suçunun da işlenmesi, sözleşmenin uygulanma alanı içerisine girmektedir. Bu durumda sadece yakınlarına haber verilmeden kaçırılan, ardından da öldürülen ve başına gelenler hakkında kimseye bilgi verilmeyen bir kimseyle ilgili olarak, sadece zorunlu kaybedilmenin yaşandığı belirtilmektedir. Söz konusu bu kişi gizlice götürüldüğü yerde uzun süre tutulur, fiziksel veya mental olarak acı çekmesi sağlanırsa, işkence suçunun da işlendiğini kabul etmek gerekecektir¹¹⁵⁶.

Unutulmamalıdır ki, işkencenin önlenmesine ilişkin belirtilen sözleşme, sadece devletin resmi görevlileri tarafından gerçekleştirilen eylemleri konu almaktadır.

¹¹⁵⁴ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 230. BM İnsan Hakları Komitesi, Mojica v Dominik Cumhuriyeti kararında, zorla kaybedilen Rafael Mojica isimli kişinin en son devletin resmi görevlileriyle birlikte görüldüğünü vurgulamıştır. Bu kişi, zorla kaybedilmeden önce, devletin askeri güçleri tarafından ölümle tehdit edilmiştir. Buradan hareket eden komite, devletin zorla kaybetme konusunda gerekli önlemleri almakla ve bu tür olayları etkin bir şekilde soruşturmakla yükümlü olduğunu belirtmiştir. Komite, zorla kaybedilen kişinin öldüğünü ima etmiş, onun yaşam hakkının devlet tarafından ihlal edildiğine karar vermiştir. İnsan Hakları Komitesi, **Mojica v Dominican Republic**, 10 Ağustos 1994, 449/1991(1994), prgrf. 5.6. Kararın İngilizce metni için bkz: <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/vws449.htm> (Erişim Tarihi: 27 Temmuz 2018).

¹¹⁵⁵ Doswald-Beck, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, sf. 235. BM İnsan Hakları Komitesi, Mojica v Dominik Cumhuriyeti kararında, zorla kaybedilen Rafael Mojica isimli kişinin, kaybedilmesinden önce kendisine yöneltilen tehditler de düşünüldüğünde, işkence ya da kötü muameleyle maruz bırakıldığına yönelik bir sonuca ulaşıldığını belirtmiştir. Komiteye göre, zorla kaybedilen kişilere ilişkin örneklerle bakıldığında, zorla kaybedilme olayları ile bu kişilere yönelik gerçekleştirilen işkence ve kötü muamelenin genellikle bir arada bulunduğunu belirtmiştir. **Mojica v Dominican Republic**, prgrf. 5.7.

¹¹⁵⁶ Anderson, sf. 264.

Kişilerin zorla kaybedilmesi ise, sadece ve mutlak bir şekilde devletin resmi görevlilerince gerçekleştirileceği kabul edilen özel bir suç tipi değildir. Aşağıda değinileceği gibi, bazı uluslararası hukuk metinleri bunu devletin gerçekleştirdiği eylemler olarak algılasa da, kimi zaman, devletle bağlantısı bulunmayan bireylerin de bir kişiyi zorla kaybedeceği kabul edilmektedir. Bu durumda, kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin her olayda İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşme'deki düzenleniş biçimiyle işkencenin gündeme gelebileceğini söylemek mümkün gözükmemektedir¹¹⁵⁷.

BM Genel Kurulu, Zorla Kaybedilme kararında, kişilerin zorla kaybedilmesinin İHEB'te ve BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nde düzenlenen yaşam hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı, keyfi yakalama ve tutuklama yasağı, adil yargılanma hakkı gibi haklarla ilgili olduğunu ortaya koymuştur. 20 Aralık 1978 tarihli bir kararında hükümetlere bu gibi olaylar yaşandığında gerekli soruşturmanın yapılması çağrısında bulunmuş, devlet otoritelerinin hesap verilebilirliğinin bulunması gerektiği söylenmiş, tutuklu ve hükümlülerin de insan haklarına saygı gösterilmesinden emin olunmasının önemini belirtmiştir. Karara göre zorla kaybedilme durumları yaşanırca, bu devletlerin diğer devletler ve ilgili BM organ ve kurumlarıyla işbirliği yapması gerekmektedir¹¹⁵⁸.

İnsan Hakları Komisyonu, Genel Kurul'un 20 Aralık 1978 tarihli kararının ardından kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin olarak harekete geçmiş ve 29 Şubat 1980 tarihli, 20(XXXVI) numaralı karar alarak BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubunu kurmuştur. Bu karar, BM Genel Kurulunun 15 Aralık 1980 tarihli, A/RES/35/193 numaralı kararıyla¹¹⁵⁹ da desteklenmiştir. Belirtilen Çalışma Grubu, özellikle 1993 yılından itibaren, Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunması Deklarasyon'un devletlerce uygulanmasına ilişkin yıllık rapor düzenlemektedir.

BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu, devletlere sivil toplum kuruluşlarından ve zorla kaybedilen kişilerin yakınlarından almış oldukları iddiaları iletmekte, devletlere, istekli olmaları halinde, bu iddialara ilişkin yorumlarını kendisine iletmelerini teklif etmektedir. Çalışma Grubu, devletlerin egemenlikleri altında bulunan bütün ülkelerde, kişilerin zorla kaybedilmesini engelleme ve bu tür

¹¹⁵⁷ Anderson, sf. 265.

¹¹⁵⁸ BM Genel Kurulunun 20 Aralık 1978 tarihli, A/RES/33/173 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/33/173 (Erişim Tarihi: 16 Nisan 2018).

¹¹⁵⁹ BM Genel Kurulunun 15 Aralık 1980 tarihli, A/RES/35/193 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/35/193 (Erişim Tarihi: 27 Temmuz 2018).

faaliyetleri sonlandırma yükümlülüğü olduğunu vurgulamaktadır. Çalışma Grubu'nun 5 bağımsız uzmandan oluşan sürekli sekreterliği İsviçre'nin Cenevre şehrinde bulunmaktadır. Çalışma Grubu'nun yaptırım uygulama ya da tazmin yolları sağlama gibi görevleri bulunmamakta, aldığı şikayetleri ilgili devletlerin dış işleri bakanlığına iletmekte, devletlere bu olayın mağdurlarına gerekli insan haklarını sağlama çağrısı yapmaktadır. Çalışma grubuna başvurmak için herhangi bir ücret ödenmemekte, ulusal hukuk yollarının tüketilmesi şartı aranmamaktadır. Çalışma Grubu ile elektronik posta yoluyla kolaylıkla iletişim kurulabilmektedir¹¹⁶⁰.

Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunması Deklarasyonu da önemlidir. Belgenin başlangıcında, bu konularla ilgili uluslararası andlaşmalara ve insan hakları hukuku kurallarına riayet etmeleri çağrısı yapılmıştır. BM İnsan Hakları Konseyi, Zorla ya da İrade Dışı Kaybedilmeler kararında devletleri, hukuk sistemlerinde zorla ya da irade dışı kaybedilen kişilere veya onların ailelerine yönelik olarak, hem yaşamakta oldukları acının paylaşıldığını gösteren sembolik önlemler almaya, hem de zararlarını adil, hızlı ve uygun bir yöntemle gidermeye teşvik etmiştir¹¹⁶¹.

Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunması Deklarasyon nitelik itibarıyla Genel Kurul kararı olduğu için, herhangi bir uluslararası bağlayıcılığa sahip değildir. Bu nedenle de birçok hükmü uygulanmamaktadır¹¹⁶². Deklarasyona göre zorla kaybedilme insanlığa karşı suçtur ve insan onuruna karşı işlenmiş olduğu kabul edilmektedir. Kişilerin zorla kaybedilmesi, hukuk önünde kişi olarak tanınma hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı, yaşam hakkı yanında, işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı davranış veya ceza yasağına da aykırılık oluşturmaktadır. Bu noktada belirtilmesi gerekir ki, İnsan Hakları Komitesi'ne göre, zorla kaybedilen kişilerin yakınlarına karşı da işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı davranış veya ceza gerçekleştirilmiş olmaktadır. Çünkü yakınının nerede olduğunu bilmeyen kişinin yaşadığı stres ve ızdırap, yakının başına gelenleri bilmemek, yaşayıp yaşamadığı hakkında bilgiye ulaşamamak, kişilerin acı çekmesine neden olmakta, bu durum ise belirtilen yasağın kaybedilen kişilerin yakınları açısından da ihlal edilmesi anlamını taşımaktadır¹¹⁶³.

¹¹⁶⁰ Vibhute, sf. 291. Çalışma grubunun elektronik posta adresi wgeid@ohchr.org şeklindedir.

¹¹⁶¹ BM İnsan Hakları Komitesi'nin Enforced or involuntary Disappearances isimli, 27 Mart 2008 tarihli ve 7/12 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: http://ap.ohchr.org/Documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_12.pdf (13 Nisan 2018).

¹¹⁶² BM Genel Kurul'un 18 Aralık 1992 tarihli, A/RES/47/133 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: <http://www.un.org/documents/ga/res/47/a47r133.htm> (13 Nisan 2018).

¹¹⁶³ Anderson, sf. 264. Ayrıca bkz: **Report of the Committee on the Enforced Disappearances**, sf. 1, prgrf. 4.

Deklarasyona göre, insanları hukukun korumasından yararlandırmama sonucunu doğurmakta ve insanların hukuk önünde tanınmış olan haklarını ihlal etmektedir. Devletlerin, kendi egemenlik alanlarındaki herhangi bir ülkede kişilerin zorla kaybedilmesine asla izin vermemesi için, BM ile uyumlu bir biçimde ulusal ve bölgesel anlamda gerekli yasal, idari, yargısal ya da diğer bütün adımları atmaları gerekmektedir. Kişilerin zorla kaybedilmesi için emir verilmesi yasaktır; bu emri alanların buna uymaması gerekmektedir. Çatışma, çatışma tehdidi veya olağanüstü hal gibi herhangi bir dönem veya durum, kişilerin zorla kaybedilmesini meşru kılmamaktadır.

Deklarasyona göre kişiler, zorla kaybedilme gibi bir tehlikeyle karşılaşma ihtimali olan devletlere geri gönderilmemelidir. Devlet tarafından özgürlüğü kısıtlanan herhangi bir bireyin nerede tutulduğu belli olmalı, ailelerine, hukuki danışmanlarına veya hukuken gerekli diğer kişilere haber verilmelidir. Zorla kaybedilme mağduru kimseler ve yakınlarının mağduriyeti, rehabilitasyonlarını da sağlayacak en uygun şekilde tazmin edilmeli, kişilerin zorla kaybedilmesi suçunu işlediği iddia edilen kimseler, hukuken soruşturulmalıdır.

BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin birinci maddesi ise bu tür zorla kaybedilme durumlarını yasaklamakta, herhangi bir çatışma, iç gerginlik gibi acil durumun ise buna gerekçe olarak ileri sürülemeyeceğini düzenlemektedir. Taraf devletlerin bu tarz eylemleri suç olarak düzenlemesi, gerçekleştiğinde ise soruşturması ve yargı organları önünde ele alması yükümlülüğü bulunmaktadır.

Anılan sözleşmenin ikinci maddesine göre ise, zorla kaybedilme terimi, kişilerin, devlet için çalışan ya da devletin verdiği yetki, görev, destek doğrultusunda, onun bilgisiyle hareket eden kimseler veya gruplarca tutuklanması, gözaltına alınması, kaçırılması gibi yöntemlerle özgürlüklerinden yoksun bırakılması, sonrasında ise bu kimselerin gerçekleştirmiş oldukları bu fiilleri kabul etmemeleri, kaybolan kişiler hakkında bilgi vermemeleri neticesinde, kaybedilen kişinin hukukun koruması dışında kalmasını ifade etmektedir.

Sözleşmeye göre kişilerin zorla kaybedilmesinin unsurları vardır. Bunlardan ilki, kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılması, ikincisi bunun devletin temsilcileri ya da onların bilgi veya desteğiyle yapılması, üçüncüsü ise, zorla kaybedilen kişiye ilişkin bilgi sahibi olmanın reddedilmesi¹¹⁶⁴. Dördüncü bir unsurun olduğunu belirten

¹¹⁶⁴ Anderson, sf. 272.

kimi yazarlara göre, zorla kaybedilen kişinin hukukun korumasından mahrum bırakılması da gerekmektedir¹¹⁶⁵. Devletle bağlantısı olmayan aktörlerin faaliyetlerini de sözleşme kapsamı içerisinde alınması tartışılmışsa da, sonucunda üçüncü maddede sadece devletlere zorla kaybedilme olaylarını, ister kişilerce, ister gruplarca, isterse devletin bilgisi dahilinde, isterse de bu bilgi olmadan gerçekleştirilmiş olsun, soruşturması yükümlülüğü yüklenerek, bir orta formül üzerinde uzlaşma sağlanmıştır. Sözleşme, devletin bilgisi ya da desteği olmadan gerçekleştirilen zorla kaybedilme olaylarını uluslararası bir suç olarak düzenlenmemiştir¹¹⁶⁶.

BM Kişilerin Zorla ya da Gönülsüz Kayıplar Çalışma Grubu, yaşanan zorla kaybedilme olaylarında faillerin cezasızlığının en önemli sorunlardan birisi olduğuna dikkat çekmektedir. Faillerin yargılanmasının ve ceza almalarının sağlanmasının, zorla kaybedilmeyle mücadelede çok önemli bir adım olacağı kabul edilmektedir¹¹⁶⁷. Bu nedenle BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin

¹¹⁶⁵ Tanımı dört unsura ayıran örnek yazarlar için bkz: Vibhute, sf. 302 ve Kyriakou, sf. 19. Öte yandan, dördüncü unsurun zorunlu olarak üçüncü unsurun içinde olduğuna, bu nedenle de tanımı üç unsurlu olarak kabul eden değerlendirmelere de rastlamak mümkündür. **The Right to Know, Families Still Left in the Dark in the Balkans**, Al Index: EUR 05/001/2012. sf. 2. Bazı uluslararası hukuk metinlerine göre kişilerin zorla kaybedilmesinin özellikle devletin yetkilerince ya da bilgisi dahilinde yapıldığında ve kaybetme yukarıda belirtilen unsurları taşıdığına söz konusu olduğu unutulmamalıdır. O halde, örneğin silahlı grupların bir çatışma durumunda gerçekleştirdiği kaçırma eylemleri bu kapsamda değerlendirilmesi, her hukuk metninin yaratmış olduğu düzene göre mümkün değildir. **The Right to Know, Families Still Left in the Dark in the Balkans**, sf. 2.

Citroni UCM Statüsü'ndeki tanımdan yola çıkarak, kişilerin zorla kaybedilmesinin insanlığa karşı suç olarak kabul edilmesi için gerekli birtakım unsurlar olduğunu söylemiş ve bu kapsamda altı unsur saymıştır. Gerekli olan unsurlardan ilki, kişilerin kaybedilmesinin sistematik ve yaygın olarak uygulanmasıdır. Citroni, bunun bütün insanlığa karşı suçlarda gerekli olan bir koşul olduğunu savunmaktadır. Yazar, bir kişinin işlemiş olduğu kişilerin zorla kaybedilmesi suçunun yaygın ve sistematik bir uygulamanın parçasını oluşturduğunu bilmesi halinde, bu suçu işlemiş kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır. İkinci unsur, bu suçu işleyenlerin siyasi örgütlenmeler olması gerektiğidir. Genellikle kişilerin zorla kaybedilmesi suçunun devlet tarafından ya da devlet bilgisi dahilinde işleneceği kabul edilmektedir. Ancak Citroni'ye göre, sadece devletin ya da devlet adına hareket edenlerin değil, yaygın ve sistematik bir suç işleme yeteneğine sahip olan bir organizasyonun da fail olabileceği kabul edilmelidir. Üçüncü unsur, zorla kaybedilen kişilerin hukukun koruma alanı dışına çıkarma niyetinin bulunmasıdır. Citroni, bunun suçla ilgili bir mental koşul olduğunu, bu tarz koşulların ispatlanması zor olduğu için, suçların yargılanmasını zorlaştırdığını savunmaktadır. Citroni, Gabriella, "The Specialist Chambers of Kosovo, The Applicable Law and the Special Challenges Related to the Crime of Enforced Disappearance," **JICJ**, C. 14 (2016), sf. 131-132. Citroni'ye göre dördüncü koşul, çok dar yorumlanmaması gereken hukukun koruma alanı dışına çıkarmanın uzun bir süre için söz konusu olması, beşinci koşul ise, zorla kaybedilen kişinin özgürlüklerinden mahrum bırakılmasıdır. Nihayet altıncı koşul, zorla kaybedilme olaylarında yakınlarının veya mahkemenin zorla kaybedilen kişiyle ilgili sorular sorulduğunda, failin buna ilişkin bilgiye sahip olduğunun reddetmesidir. Citroni, sf. 133-135.

¹¹⁶⁶ Anderson, sf. 274.

¹¹⁶⁷ Anderson, sf. 247. ABD'de terörle mücadele çerçevesinde birçok terör şüphelisi zorla kaybedilme suçunun mağduru olmaktadır. Ancak buna ilişkin yetkili birimlere yapılan başvuru veya şikayetler yok denecek kadar azdır. Bunun altındaki nedenler olarak kişilerin zorla kaybedilmesi olayına devlet yetkililerinin destek vermesi ve bu destek yüzünden faillerin cezasız kalacak olmasına yönelik inanç gösterilmektedir. Hasbargen, sf. 82.

Uluslararası Sözleşme'nin zorla kaybedilme olaylarının suç olarak düzenlenmesini ve cezalandırmaya ilişkin maddelerinin incelenmesi de önemlidir.

Belirtilen sözleşme, kişilerin zorla kaybedilmesini insanlığa karşı suç olarak düzenlemiştir. Beşinci maddeye göre, kişilerin zorla kaybedilmelerinin yaygın ve sistematik bir biçimde gerçekleşmesi, uluslararası hukuk kurallarının uygulanmasını gerektiren insanlığa karşı bir suçu oluşturur. Burada sözleşmenin yapılışı sırasında bu konunun tartışıldığını ve sonuçta insanlığa karşı suç olarak kabul edilebilmesi için yaygın veya sistematik bir şekilde işlenmesi koşulunun aranmasında karar kılındığı belirtilmelidir. Bu durumda sözleşmeye göre, münferit zorla kaybedilme olaylarının insanlığa karşı suç olarak kabul edilmemesi, ama devletlerin ulusal hukuk kurallarına göre cezalandırılması gerekmektedir¹¹⁶⁸.

Kişilerin zorla kaybedilmesinin yaygın ve sistematik bir boyuta ulaşmasını arama koşulu, hem net bir koşul değildir, hem de bu boyuta ulaşmayan zorla kaybedilme eylemlerini uluslararası hukukun kapsadığı alan dışarısına itmektedir. Çünkü uluslararası hukuk düzeninde yer alan devletlerin ulusal hukuk sistemlerinde kişilerin zorla kaybedilmesinin suç tipi olarak düzenlenmesinin bir garantisi olmadığı gibi, bu suç tipinin her bir devletin ulusal hukuk düzeninde ayrı bir şekilde düzenlenmesi de mümkündür¹¹⁶⁹.

Yine sözleşmenin beşinci maddesine göre, kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin olarak fiili bir hareket gerçekleştiren, kurumları buna yönlendiren, bunlara teşebbüs eden, suç ortaklığı yapan veya katılan herkesin cezai sorumluluğu bulunmaktadır. Amir konumunda bulunan bir kimsenin, bu durumun yaşanmasına göz yumması, gerekli denetimleri yapmaması veya yetkili kurumlara haber vermemesi de cezai sorumluluk doğurmaktadır. Hiçbir üstün ya da kurumun emri ise, kişilerin zorla kaybedilmesine yönelik haklı bir gerekçe olarak kabul edilmemektedir.

Sözleşmede kişilerin zorla kaybedilmesinin insanlığa karşı suç oluşturabilmesi için bazı unsurların arandığı görülmektedir. İlk olarak, kişilerin zorla kaybedilmesi yaygın ve sistematik bir uygulama olmalıdır. Ancak bir kimsenin, yaygın ve sistematik bir kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin uygulamanın sadece bir olayına katılması, o kimsenin insanlığa karşı suç işlediği anlamını taşımamaktadır. Yaygın

¹¹⁶⁸ Vibhute, sf. 300. kişilerin kaybedilmesinin sistematik ve yaygın olarak uygulanması koşulunun bir uluslararası yapılageliş kuralı olduğuna ilişkin görüş için bkz: Citroni, sf. 131.

¹¹⁶⁹ Anderson, sf. 266. Beşinci maddedeki düzenlemeye bakıldığında, sözleşmenin ne UCM Statüsü, ne de uluslararası yapılageliş kuralıyla ters düşmemek amacını benimsediği, bu nedenle de insanlığa karşı suç için belirli bir yaygınlık ve sistematiklik seviyesi arandığı görülmüştür. Vibhute, sf. 300.

uygulama ile kastedilen ağır, sık, geniş yelpazeli, ciddi bir şekilde uygulanan ve birçok mağdurun söz konusu olduğu uygulamalar şeklinde yorumlanmalıdır. Sistematik uygulamanın ise, organize edilmiş ve düzenli bir şekilde, kamu ya da özel kaynakların kullanılmasını içeren, siyasi bir amaç ve ideolojik planlarla yapılan uygulamaların olduğu şeklinde yorumlanmaktadır. Bunların dışında kalan uygulamalar, insanlığa karşı suç olarak kabul edilmeyecektir. Ancak yaygın ve sistematik uygulamanın sınırları ne bu sözleşmede, ne de UCM Statüsü'nde çizilmemiştir. Bu nedenle değerlendirmenin somut olaylara göre yapılması gerekmektedir¹¹⁷⁰.

Kişilerin zorla kaybedilmesinin insanlığa karşı suç oluşturabilmesi için gerekli ikinci unsur, bunu gerçekleştiren bireyin sadece suç işleme kastının olması değil, bunun yanında zorla kaybedilmelerin sistematik bir politikanın ve geniş yelpazeli insan hakları ihlallerinin bir parçası olması niyetiyle de hareket etmeleri gerekmektedir. Ancak uygulama açısından bu unsurun sorun yaratabileceği göz önünde bulundurulmalıdır. Çünkü bir devlet görevlisi, sadece bir kişiyi yakalayıp getirmekle görevlendirilmiş, bunu sistematik ve yaygın bir planın parçası olarak yaptığı ise, o görevliden saklanmış olabilir. Aynı zamanda bu bilginin ondan saklanmamış olmasına rağmen, ilgili devlet görevlisi buna ilişkin bilgiye sahip olduğunu gizleyebilir. Bu durumda, söz konusu bu devlet görevlilerinin insanlığa karşı suçtan sorumlu tutulamaması gündeme gelebilecektir¹¹⁷¹.

Sözleşmenin dokuzuncu maddesinden incelemeye devam edildiğinde, maddeye göre her sözleşme tarafı devlet, kişilerin zorla kaybedilmesi suçunu işleyen bir kimse kendi ülkesinde ya da egemenlik alanında bulunuyorsa, bu kişiyi uluslararası bir ceza mahkemesine ya da diğer bir devlete teslim etme uluslararası yükümlülüğü altında değilse, yargı yetkisini kullanma yetkisini tesis etmek için gerekli tedbirleri alması gerekmektedir. Belirtilen maddeye göre devletlerin gerekli hukuki önlemleri alarak, kişilerin zorla kaybedilmesi suçunun kendi ülke sınırları içerisinde gerçekleştiği, kendi vatandaşı tarafından veya kendi vatandaşına karşı işlendiği durumlarda, yargı yetkisini kullanabilmesi gerekmektedir. 11. maddesine göre de, kişilerin zorla

¹¹⁷⁰ Citroni, sf. 131.

¹¹⁷¹ Anderson, sf. 258-259. UCM Statüsü'nün ise bunlara ek bir unsur daha ortaya koyduğu görülmektedir. Kişilerin zorla kaybedilmesi suçunu işleyen bir kimse, mağduru uzun bir süre için hukukun koruma alanının dışına çıkarma niyetiyle hareket etmelidir. Pathak, sf. 2. Ancak uygulamada genellikle bu suçu işleyen kimselerin, mağdurları ortada iz bırakmadan kaybetme ve onları gizli bir yerde işkence gibi yöntemlere maruz bırakmak için tutma niyetiyle hareket ettiği görülmektedir. Bu nedenle bu koşulun yerine getirilmesi zor bir koşul olarak değerlendirildiği görülmektedir. Anderson, sf. 259.

kaybedilmesi suçunu işlediği iddia edilen kişinin, bulunduğu yerde yargı yetkisine sahip olan taraf devlet, bu kişiyi sınır dışı etmedikçe, uluslararası yükümlülükleri nedeniyle başka bir devlete teslim etmedikçe ya da bir uluslararası ceza mahkemesine göndermedikçe, konuyu kovuşturmalıdır.

Belirtilen maddelerle, hem söz konusu suça karışan kimselerin cezasız kalmasının engellenmesi, hem de bu suça ilişkin yargı yetkisinin evrensel olması amaçlanmıştır¹¹⁷². Ancak, aynı maddede, yargılanacak olan bu kimselerin adil yargılanma hakkı korunmakta, onlara adaletli bir şekilde davranılması da garanti altına alınmaktadır. 13. maddeye göre ise, sözleşmeye taraf devletlerin kişilerin zorla kaybedilmesini siyasi suç saymasını ve bu nedenle bu kimselerin iade edilmemesini yasaklamaktadır. 16. madde ise, 1992 tarihli deklarasyonla benzer şekilde, bir kişinin iade edileceği devlette zorla kaybedilme suçunun mağduru olması ihtimali olan durumlarda, bu tehlike altındaki kişinin iadesini yasaklamaktadır.

Sözleşmenin 17. maddesi, kişilerin gizli bir şekilde gözetiminde tutulmasını yasaklamakta, özgürlüklerinden mahrum bırakılan kişilerin durumuna ilişkin bazı düzenlemeler getirmektedir. Buna göre, bu sözleşmeye taraf devletler, iç hukuk kurallarında özgürlükten yoksun bırakmanın hangi koşullarda ve hangi kurumlarca verilebileceğini, bu kişilerin sadece resmen tanınmış ve denetlenen mekanlarda tutulabileceğini, yasalarla belirlenmiş koşullarda ailesi, avukatı, yabancıysa konsolosluk yetkilileri veya istediği herhangi bir kişi ile görüşebilmesini güvence altına almak durumundadır. Önceden izin alınması gereken durumlarda bunun sağlanarak, hukuken yetkisi bulunan kişi ve kurumların bu kişilerin tutuldukları mekanları ziyaret etmelerine olanak sağlanmalıdır. Özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilerin zorla kaybedilme suçunun mağduru olduğunun düşünülmesi halinde, bu kişilerin yakınlarının veya avukatlarının, konuyu yargı organlarına taşıyabilmesi hukuken mümkün olmalıdır. Özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişilere ilişkin bilgiler, sağlık durumu ve tutulacağı zamana ilişkin tarihler kayıt altına alınmalıdır. Kişinin özgürlüklerinden yoksun bırakıldığı sürede ölümünün gerçekleşmesi durumunda ise buna ilişkin nedenlerin de kayıt altına alınması gerekmektedir.

Sözleşmenin 21. maddesine göre, taraf devletlerin özgürlüğünü kısıtladığı kişilerin serbest bırakıldığında, bunun güvenilir biçimde gerçekleştiğinden emin olmaları gerekmektedir. 23. maddeye göre, sözleşmeye taraf olan devletlerin

¹¹⁷² Kyriakou, sf. 31.

özgürlüklerinden yoksul bırakılan kişilerle ilgilenilecek olan resmi görevlilerine sözleşmenin gerektirdiği bilgiyi verecek eğitimi sağlaması gerekmektedir. Bu sayede, ilgili resmi görevlilerin kişilerin zorla kaybedilme olaylarına karışmasının önlenmesi, zorla kaybedilme durumlarının araştırılması ve önlenmesine yönelik faaliyetlerin öneminin anlaşılması, kişilerin zorla kaybedilmesi olayı yaşanırsa, bunun bir an önce çözüme bağlanması gerekliliğinin anlaşılması sağlanmalıdır.

Sözleşmenin 24. maddesi, zorla kaybedilen kişilerle ilgili soruşturmanın ilerlemesi ve kaybedilen kişinin akıbeti hakkında bu kişilerin ailelerinin bilgi sahibi olma hakkını tanımış, ayrıca bu aileleri de mağdur sıfatı altında değerlendirmiştir. Sözleşmeye taraf devletlerin, kaybolmuş kişi hakkında araştırma yapılması, bulunduğu yerin tespit edilmesi, bu kişinin serbest bırakılması, ölmüş olması durumunda cesedinin bulunması ve yakınlarına iade edilmesi için gerekli olan her şeyi yapmalıdır. Mağdurların zararının giderilmesi, adil ve yeterli bir tazminat almalarının sağlanması gerekmektedir. Ayrıca yirmi beşinci maddeye göre çocukların kendilerinin veya anne, baba veya yasal vasilerinin zorla kaybedilmeye maruz kalmaması, zorla kaybedilen bir annenin çocuğunun başka yere götürülmemesi, kimlik bilgilerinin değiştirilmemesi veya gizlenmemesi gerekmektedir.

Kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarında sadece kaybedilen kişilerin değil, bu durum yüzünden ızdırap duyan ailelerinin de mağdur sıfatından yararlandırılması daha uygundur. Mağdur sıfatı içerisinde Kabul edilen ailelerin, bu suç işlendiğinde yapılacak soruşturma, kovuşturma ve yargılamalarda daha çok hak sahibi olacak, bilgilendirilmeleri, ücretsiz hukuki yardım imkanı varsa bundan yararlanmaları ve sürece dahil olmaları kolaylaşacaktır. Çünkü uygulama, bu durumlarda ailelerin bilgilendirilmesine özel önem verilmediğini göstermektedir.

Konuya ilişkin olarak Sırbistan eleştirilmiş, BM Çalışma Grubu, Zorunlu ya da Gönülsüz Kaybedilmelere İlişkin Çalışma Grubu Raporu, Kosova'yı İçeren Sırbistan Misyonu isimli raporunda bu konuya özellikle değinilmiştir. Sırbistan Ceza Usul Kanunu'nun birinci bölümünün ikinci maddesinin on birinci paragrafında suçtan zarar gören tarafın, kişisel ya da mülkiyet haklarının bir suç fiiliyle ihlal edildiği ya da tehlikeye atıldığı kişi olarak tanımlanmıştır¹¹⁷³. Bu tanımda mağdur kavramının dar bir şekilde kabul edildiği, yola çıkıldığında zorla kaybedilen kişilerin ailelerinin

¹¹⁷³ **Sırbistan Ceza Usul Kanunu.** Kanunun İngilizce metni için bkz: <https://www.mpravde.gov.rs/files/Criminal%20Procedure%20Code%20-%202012.pdf> (Erişim Tarihi: 29 Nisan 2018).

mağdur kavramı içerisinde değerlendirilemeyeceği, ancak bunun yanlış olduğu belirtilmektedir. İlgili ailelerin de hissiyatı, zorla kaybedilen yakınlarıyla ilgili yeterince bilgilendirilmedikleri yönündedir¹¹⁷⁴.

BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme’de bağımsız ve otonom bir kurum oluşturularak, bu sözleşmeye ilişkin devletlerin riayetini gözlemlemesi ve kişilerin zorla kaybedilme olaylarından korunmaya katkıda bulunması öngörülmüştür.

Sözleşmenin 26. ve devamındaki maddelerde bu konuyla ilgili bir komitenin kurulması öngörülmektedir. Sözleşmede düzenlenen hususların yerine getirilmesi için Zorla Kaybedilme Komitesi kurulmalı¹¹⁷⁵, kurulan bu komite insan hakları alanında yetkin olan on uzmandan oluşmalıdır. Üyeler, kendi adlarına, bağımsız ve tarafsız bir şekilde, çalışmalarını sürdürecektir. Komite üyelerinin hiç kimseden talimat almaması gerekmekte, çalışmalarını mağdur merkezli sürdürmesi beklenmektedir. Komitenin üyeleri, coğrafi dağılım eşitliği de göz önünde bulundurularak, sözleşmeye taraf devletlerce seçilecektir. Kişilerin zorla kaybedilmesi alanında hukuki deneyimi bulunan kimseler, cinsiyet dengesi de göz önünde bulundurularak, komitenin çalışmalarına katılabilecektir. Komite, faaliyetlerini yürütebilmek için özellikle İnsan Hakları Komitesi ile yakın ilişki içerisinde¹¹⁷⁶.

Zorla Kaybedilme Komitesi üyeleri, BM Genel Sekreteri’nin yaptığı çağrıyla iki yılda bir araya gelen taraf devletlerin göstermiş oldukları listeden, gizli oyla seçilecektir. Sözleşmeye taraf olan devletlerin üçte ikisinin çoğunluğu oluşturacağı toplantıda, en yüksek oyu alan ve toplantıda hazır bulunup oy kullanan taraf devlet

¹¹⁷⁴ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 9, prgrf. 29-30.

¹¹⁷⁵ Zorla Kaybedilme Komitesi ile BM Kişilerin Zorla ya da Gönülsüz Kayıplar Çalışma Grubu’nun görevleri bir çatışma içerisinde değildir. Çalışma Grubu’nun faaliyetlerine küresel çapta devam edeceği, BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin yazılışı aşamasında özellikle İsviçre, Arjantin, Belçika, Kanada, Şile, Kosta Rika, İrlanda, İtalya, Meksika ve İspanya tarafından vurgulanmıştır. Çalışma Grubu görevini bütün BM üyesi devletlerle ilgili olarak sürdürebilmektedir. Ayrıca, BM’nin kuruluşundan itibaren gerçekleşen zorla kaybedilme olaylarını kapsayacak şekilde çalışma yapabileceği kabul edilmektedir. Ancak Zorla Kaybedilme Komitesi’nin, kendisini kuran sözleşmeye taraf olan devletlerle ve bu sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra gerçekleşen olaylarla sınırlı bir şekilde görev yapabileceği bilinmektedir. Sunga III, Ricardo A., “The Committee on Enforced Disappearances and Its Monitoring Procedures,” **Deakin Law Review**, C. 17, S. 1 (2012), sf. 185. Zorla Kaybedilme Komitesi, BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu ile yapmış olduğu bir toplantıda özellikle de acil başvuru yöntemini kullanarak yapılan başvuruların artış üzerinde durulmuş, Çalışma Grubu komiteye çalışmalarındaki desteğin süreceğini, aralarındaki tamamlayıcılık ilişkisinin devam edeceğini bildirmiştir. **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 6, prgrf. 34.

¹¹⁷⁶ Kyriakou, sf. 35.

temsilcilerinin oylarının mutlak çoğunluğunu alan kişiler, Komiteye seçilmiş olacaktır. Komite üyelerinin görev süreleri dört yıl görev yapmak için seçilmektedir. Komite üyelerinin aynı görev için bir kere daha seçilmesi mümkündür. Ancak, ilk seçimdeki Komite üyeliğine seçilen beş kişinin görev süreleri iki yıl olacak, bu sayede komite üyelerinin yarısı iki yılda bir yenilenmiş olacaktır. Bir üyenin ölümü veya görevini sürdüremeyecek bir duruma gelmesi halinde, bu üyeyi aday göstermiş olan taraf devlet, geri kalan görev süresi için kendi yurttaşlarından birisini atayabilecektir.

Komite, kendi çalışma usullerini belirleyecektir. Komite üyeleri, BM'nin Ayrıcalıkları ve Dokunulmazlıklarına Dair Sözleşme'de belirtilen şekilde BM misyonlarında görev alan uzmanlara tanınmış olan imkan, ayrıcalık ve dokunulmazlıklardan yararlanacaktır. Sözleşmeye taraf devletlerin, komitenin görevlerini yerine getirmesine yardımcı olması gerekmektedir. Komitenin işlerini yerine getirebilmesi için ihtiyacı olan araç, personel ve tesisler Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri'nce sağlanmaktadır.

Komite, sözleşmeyle kendisine verilmiş olan yetkilerle bağlantılı olarak, BM'nin ilgili bütün organları, ofisleri, uzman kuruluşları, fonlarıyla ve yerleşik usulleriyle, bölgesel kuruluşlarla, bütün kişilerin zorla kaybedilmeden korunması için çaba gösteren devlet kurumlarıyla işbirliği yapmalıdır. Komitenin diğer uluslararası andlaşmalarla kurulmuş olan kurumların görüş ve fikirlerine önem vermesi, onların gözlem ve tavsiyeleriyle tutarlı bir şekilde çalışmalarını sürdürmesi gerekmektedir. Sözleşmeye bakıldığında, 26. maddede komitenin sözleşmeyle kendisine verilmiş olan görevleri yerine getirmesi gerektiği belirtilmiştir.

Komitenin esas görevlerinden ilkinin, sözleşmenin 29. maddesindeki devletlerin sözleşmeyle bağlandıkları tarihten iki yıl içinde, sözleşmeyle ilgili yaptıklarını rapor halinde sunmasına ilişkin görevi olduğu görülür. İkinci temel görevi, sözleşmenin otuzuncu maddesindeki acil durumlara ilişkin başvurularla ilgili harekete geçmesidir. Üçüncü olarak, sözleşmenin 31. maddesindeki usule göre şikayetlerle ilgili iletişime geçme, dördüncü olarak ise, 32. maddesindeki usule göre harekete geçme görevleri bulunmaktadır. Komitenin beşinci görevi, sözleşmenin 33. maddesine göre şikayetlerle ilgili olarak ziyaretlerde bulunmadır. Altıncı ve son görev olarak ise, sözleşmenin 34. maddesinde öngörülmüş olan yola başvurarak, bir konuyu Genel Kurul'un dikkatine sunması mümkündür.

Belirtildiği gibi, 29. maddeye göre, Sözleşmeye taraf devletlerin, sözleşmenin kendisi açısından yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde, sözleşmeyle birlikte yüklendikleri yükümlülükleri yerine getirmek için almış oldukları önlemleri bir rapor halinde düzenleyerek, BM Genel Sekreterliği aracılığıyla Zorla Kaybedilme Komitesi üyelerine sunması gerekmektedir. Sunmuş oldukları bu rapor, BM Genel Sekreteri aracılığıyla diğer taraf devletlerin tamamına iletilecektir. Sunulan raporları değerlendiren komite, yorumlarını, gözlemlerini ve tavsiyelerini ilgili taraf devlete iletilecektir. Komitenin, devletlerin sözleşmenin gerekliliklerinin uygulanmasına ilişkin ek bilgi talep etme hakkı da sözleşmede saklı tutulmuştur¹¹⁷⁷. Zorla Kaybedilme Komitesi'nin gerekli gördüğü herhangi bir zaman diliminde ilgili devletin sözleşmenin uygulanmasına ilişkin gelişmeleri anlattığı bir rapor sunmasını isteyebileceği kabul edilmiştir¹¹⁷⁸.

Sözleşmenin 30. maddesine göre, zorla kaybedilen bir kişinin yakınları, hukuksal temsilcisi, hukuki yetkililer veya konuyla meşru bir ilgisi bulunan başka kimseler, kaybolan kişinin aranması ve bulunması için Zorla Kaybedilme Komitesi'ne acil başvuru usulünü kullanabilecektir. Komite böyle bir başvuru aldığı anda, bu talebin açık bir şekilde temelsiz olmamasına, bu talepte bulunma hakkının suiistimal edilmemiş olmasına, mümkün olduğu durumlarda bu talebin ilgili taraf devlette yetkili kurumlara usulüne uygun bir şekilde iletilmiş olmasına, talebin sözleşme hükümleriyle bağdaşır olmasına ve de aynı konunun aynı niteliğe sahip bir uluslararası soruşturma ve uzlaştırma prosedürünün önünde olmamasına dikkat etmelidir. Buradaki başvuru sürecinin işletilebilmesi için silahlı çatışma veya iç gerginlik gibi olağanüstü hallerdeki acil durumlarla bir bağlantısı bulunmamaktadır.

¹¹⁷⁷ Uluslararası andlaşmaların ve özellikle insan haklarına ilişkin olanlarının birçoğunun denetim mekanizması olarak karşımıza rapor sunma prosedürü çıkmaktadır. Ancak birçok farklı andlaşma için farklı rapor hazırlama yükümlülüğünün devletler açısından iş yükü yarattığı, kimi zamansa rapor sunma prosedürünün fazlalılığı nedeniyle devletler açısından etkinliğini yitirebildiği görülmektedir. Bu konuda doktrinde öne sürülen çözümlerden birisi, andlaşmaların denetim mekanizmalarının ve dolayısıyla gereken rapor sayısının azaltılmasıdır. Devletlerin değişik mekanizmalara farklı raporlar hazırlamak yerine, geniş kapsamlı ve küresel, daha az raporlar hazırlaması yönteminin daha etkili olacağı düşünülmektedir. Bu öneri için farklı andlaşma denetim mekanizmaları birleştirilerek, bu konuda bir merkezîyetçi anlayışın benimsenmesi gerekecektir. Bir diğer öneri ise, hazırlanması beklenen raporların kapsamının ve prosedürünün basitleştirilmesidir. Son öneri ise, belirli aralıklarla sunulması beklenen rapor yöntemleriyle denetlemekten vazgeçilerek, devletlerin ihtiyaç duyulduğunda kendilerinden istenen geniş kapsamlı raporlar hazırlanması yönteminin benimsenmesidir. Sunga, sf. 158. Ayrıca bkzn: **Final Report on Enhancing the Long-Term Effectiveness of the United Nations Treaty System**, BM Genel Sekreteri, E/CN.4/1997/74, 27 Mart 1996, http://www.bayefsky.com/expertreport/expertreport_1997.pdf (Erişim Tarihi: 27 Temmuz 2018).

¹¹⁷⁸ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 5, prgrf. 27.

Ayrıca, başvuruların yerel merciileri tüketmesi koşulunun aranmadığının da altı çizilmelidir¹¹⁷⁹.

Belirtilen noktalarda bir sıkıntı olmadığı zaman, komite ilgili taraf devletin, söz konusu kayıp kişinin durumuna ilişkin bilgi vermesini talep eder. Komite ilgili taraf devletin sunduğu bilgiler ışığında, ona tavsiyelerde bulunabilmektedir. Ayrıca, komitenin taraf devletten bir kimsenin yerinin bulunup korunması için gerekli olan ara önlemler gibi diğer önlemleri almasını ve buna ilişkin olarak komiteyi bilgilendirmesini talep etme hakkına sahiptir. Komite, konuya ilişkin olarak acil girişimde bulunulmasını talep eden kimseyi bilgilendirir, kendisine iletilen bilgileri bu kimseyle paylaşır. Zorla kaybedilen kişinin durumu netleşinceye kadar, komite ile taraf devlet birlikte çalışmaya devam eder.

Zorla Kaybedilme Komitesi önüne gelen bazı acil başvurular reddedilmektedir. Bunların genel sebepleri arasında, sözleşmenin yürürlüğe girmesinden önce gerçekleşen olaylar nedeniyle yapılan başvuruların bulunması, zorla kaybedilme olayının yaşandığı devletin sözleşmeye taraf olmaması ya da zorla kaybedilen kişi hakkındaki başvuruya ilişkin kayıt işlemleri henüz tamamlanmadan, söz konusu kişinin bulunması gibi durumlar vardır. Bu gibi durumlarda, başvuruyu yapana, başvurularının kayıt altına alınamamasının nedenlerini içeren bir mektup gönderilmektedir. Sözleşmeye taraf olmayan devletlerle ilgili olan ancak Zorla Kaybedilme Komitesi önüne gelen bütün olaylar ise BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu'na gönderilmektedir¹¹⁸⁰.

Zorla Kaybedilme Komitesi, birçok acil başvuru ile karşı karşıya kalmış, ancak bazılarının kişilerin zorla kaybedilme meselesi olmadığı ya da devletin bu duruma ilişkin herhangi bir bilgi ya da ilgisinin olmadığı görülmüştür. Bu nedenle komite uygulamada, sözleşmenin 30. maddesine ilişkin olarak ek iki yeni kriter getirmiştir. Buna göre, kişilerin zorla kaybedilmesi suçunun faillerinin belli olmaması durumunda, acil başvurunun kabul edilmemesi için iki özel duruma bakılmasına karar vermiştir. İlk olarak, bir başvuruda devletin bilgi ve desteği olmadan devlet dışı aktörlerin fail olması tek ihtimalse veya ikinci olarak, bir kişinin devlet görevlileri ile ters düşmüş olma durumunun var olmasına rağmen, bunun sonucunda o kişinin zorla kaybedilmesi sadece bir olasılık ise, bu durumlarda komiteye sunulan bilgilerde

¹¹⁷⁹ Vibhute, sf. 307.

¹¹⁸⁰ **Report of the Committee on the Enforced Disappearances**, sf. 14, prgrf. 53-54.

devlet adına hareket eden kişilerin dahil olmadığı anlaşılıyorsa, acil başvuru kabul edilmeyecektir¹¹⁸¹.

Sözleşmenin 31. maddesine göre, sözleşmeye taraf olan bir devletin, ister bu Sözleşme'nin onaylanması sırasında, isterse de daha sonra, Zorla Kaybedilme Komitesi'nin bu sözleşmenin hükümlerinin taraf devletçe ihlal edilmesi neticesinde mağdur olduğu iddia eden kişilerden veya bu kişiler adına hareket edenlerden bilgi almaya ve bu bilgileri değerlendirmeye yetkili olduğunu kabul etmesi mümkündür. Böyle bir kabulün olmadığı durumlarda komite bilgi alamayacak, iletilen bilgileri kabul edemeyecektir. Bunun ilgili devletin rızasına bağlı olması, kuşkusuz komitenin etkinliğini azaltan bir etken olarak yorumlanabilecektir.

Komite bu madde kapsamında kendisine iletilen bilgilerin kaynağının bilinmediği, bilgi iletme hakkının suiistimal edildiği ya da sözleşme hükümlerinin ihlali niteliği taşıdığı, konunun aynı niteliğe sahip başka bir uluslararası kurumun gündeminde olması, ilgili devletteki başvurulabilecek bütün hukuk yollarının tüketilmemiş olması durumlarında, söz konusu bilgileri değerlendiremeyecektir. Ancak bu durumlardan birisine rastlanmaması durumunda, edindiği bilgileri ilgili taraf devlete iletecek, belirlediği zaman içerisinde söz konusu devletin bu konudaki gözlem ve yorumlarını kendisine iletmesini isteyecektir.

BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin önemli bir diğer maddesi olan 32. maddeye göre, sözleşme tarafı devletlerden birisi, herhangi bir zamanda yapacağı bir bildirimle komitenin belirli bir taraf devletin sözleşmede kabul edilen yükümlülüklerini yerine getirmediği yolunda başka bir taraf devletçe gerçekleştirilecek olan iddiaları değerlendirmeye yetkili olduğunu tanıyabilir. Ancak, böyle bir kabul bildiriminde bulunmamış olan taraf devletlerle ilgili iddiaları kabul edemez, böyle bir bildirimde bulunmamış olan devletlerin öne süreceği iddiaları da değerlendirmeye alamaz. Bu maddede öngörülen usul, diğer bazı insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalarda da yer almaktadır. Ancak, etkin olmamakla eleştirilmekte ve uygulanmasına pek rastlanmamaktadır¹¹⁸².

Sözleşmenin 33. maddesi doğrultusunda, komite, ciddi ve acil bir iddiayla karşı karşıya kalması durumunda, sözleşmeye taraf olan ilgili devletle iletişime geçer ve kendi üyelerinden bir veya birkaçını, bu devleti ziyaret etmeye gönderebilir. Bu durumda, ziyarette bulunma niyeti ilgili devlete yazılı olarak bildirilir. Bildirilen ilgili taraf devlet, makul bir süre içerisinde yanıt verir. İlgili taraf devlet ziyareti

¹¹⁸¹ **Report of the Committee on the Enforced Disappearances**, sf. 15, prgrf. 58.

¹¹⁸² Sunga, sf. 166.

kabul ederse, Komite ziyaretin ardından edindiği izlenimlerini ve bulunduğu tavsiyelerini taraf devlete iletir.

Sözleşmenin 34. maddesi, sözleşmeye taraf bir devlette zorla kaybedilme olaylarının yaygın veya sistematik bir biçimde gerçekleşmesi yönünde bilgi alan komitenin, bunu söz konusu devlete iletme ve bu devletten gerekli bilgileri aldıktan sonra konuyu BM Genel Sekreteri aracılığıyla Genel Kurul'a sunmasına imkan tanımaktadır. Belirtilmesi gereken son husus, komitenin yetkisinin sözleşmenin yürürlüğe girmesinden sonraki kişilerin zorla kaybedilmesiyle sınırlı olduğu ve komitenin, bu sözleşme çerçevesindeki faaliyetleri ile ilgili yıllık raporlarını taraf devletler ile Genel Kurul'a sunması gerektiğidir¹¹⁸³.

BM Zorla Kaybedilme Komitesi'nin BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'de öngörülen görevleri doğrultusunda yapacağı araştırmalar, en azından devletler üzerinde kişilerin zorla kaybedilme uygulamalarından kaçınmaya yönelik baskı oluşturmakta, ayrıca bu tür olayların yaşanması durumunda araştırma veya durum tespitinde bulunma işlevi görmektedir. Ancak özellikle ulusal hukuk sistemlerinde karşımıza çıkan bir zorlayıcı ya da icrai mekanizmaya sahip olmaması, etkinliğine gölge düşürmektedir¹¹⁸⁴.

Bilindiği gibi, BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 29. maddesine göre, taraf devletlerden her birinin bu sözleşmenin kendisi için yürürlüğe girdiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde, sözleşmeyi uygulamaya yönelik olarak aldığı önlemleri bir rapor halinde sunması gerekmektedir. Sırbistan da böyle bir rapor sunmuş, Zorla Kaybedilme Komitesi ise bu rapora ilişkin gözlemlerini bir raporla kabul etmiştir¹¹⁸⁵. Komitenin devletlerden beklediği, ne gibi önlemleri teşvik ettiği gibi hususları anlamak açısından, raporuna değinmek faydalı olacaktır.

Rapora göre Zorla Kaybedilme Komitesi, Sırbistan'ın sözleşmeyi uygulamaya yönelik olarak almış olduğu önlemlerden özellikle Kayıp Şahıslar Komisyonu'nun kurulması ve çatışmalarda yaşanan kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarının araştırılmasına ilişkin olarak yaptığı iki taraflı andlaşmaları ve işbirliği çabalarını

¹¹⁸³ Komite'nin acil başvurularla ilgili yetkisi ve bir olayı BM Genel Kuruluna taşıyabilme yetkisi oldukça yenilikçi ve önemli görülen adımlardır. Vibhute, sf. 305.

¹¹⁸⁴ Sunga, sf. 178.

¹¹⁸⁵ Zorla Kaybedilme Komitesi'nin 12 Şubat 2015 tarihinde kabul ettiği **Concluding observations on the report submitted by Serbia under article 29, paragraph 1, of the Convention** isimli raporun İngilizce metni için bkz: http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CED/Shared%20Documents/SRB/INT_CED_COC_SRB_19624_E.pdf (Erişim Tarihi: 9 Mayıs 2015).

olumlu karşılamaktadır. Ayrıca Sırbistan'ın ülkesinin tamamını ilişkin olarak İnsan Hakları Konseyi'nin yapmak istediği ziyaretlere açık hale getirmesinden ve BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu'nun ülkeye yapmış olduğu ziyaretten de memnundur¹¹⁸⁶.

Rapora göre Zorla Kaybedilme Komitesi, Sırbistan'ın ceza kanununda değişiklik yapma ve zorla kaybetmeyi suçuna bu değişikliklerle yer verme hazırlığı içerisinde olduğunu bildirmiş, BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin dördüncü maddesinin de devletlere bu suçu, ayrı bir suç tipi olarak düzenleme yükümlülüğü getirdiğini hatırlatmıştır. Rapora göre taraf devletler, sözleşmenin ikinci maddesinde tanımlandığı şekilde bir suç tanımı yaparak, kişilerin zorla kaybedilmesini ceza kanunlarına yerleştirmelidir¹¹⁸⁷.

Raporda, çatışmalarda yaşanan zorla kaybedilme olaylarının araştırılması bağlamında, sözleşmeye taraf devletlerin devletin bilgisi dahilinde veya onun adına hareket eden kişilerce işlenmiş kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarının tamamının gecikmeksizin tarafsızca soruşturulması ve kovuşturulmasını gerektiği üzerinde durulmuştur. Bu kapsamda gerekli arşivlere tam ulaşım sağlanmalı, görevi ve konumu ne olursa olsun, sorumluluğu bulunan herkes, hareketinin ağırlığınca cezalandırılmalıdır. Taraf devletlerin bu konuda yeterli personeli ve kaynağı sağlaması gerekmektedir¹¹⁸⁸.

BM Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 12. Maddesinin dördüncü fıkrasına göre, taraf devletlerin sözleşme kapsamında yapılacak olan soruşturmaların yürütülmesine ilişkin engelleri önlemek için gerekli önemleri alması gerekmektedir. Özellikle şikayetçileri, tanıkları ve kaybolan kişinin yakınlarını, avukatını, soruşturmayı yürütenleri korumalıdır. Tanıklara yönelik bütün tehditler engellenmelidir. Bu kapsamda taraf devletlerin gerekli hukuki korumayı yaratması ve güçlendirmesi, soruşturmanın süresini belirlemesi ve sivil ya da askeri farkı bulunmaksızın suçla ilgisi olan, her türlü devlet görevlisinin kovuşturulmasını sağlaması gerekmektedir. Savaş suçlarına ve kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin durumlarda, şikayet aranmamalıdır. Ayrıca Sırbistan'ın

¹¹⁸⁶ **Concluding observations on the report submitted by Serbia under article 29, paragraph 1, of the Convention**, sf. 1, prgrf. 6 ve 8.

¹¹⁸⁷ **Concluding observations on the report submitted by Serbia under article 29, paragraph 1, of the Convention**, sf. 2, prgrf. 10-11.

¹¹⁸⁸ **Concluding observations on the report submitted by Serbia under article 29, paragraph 1, of the Convention**, sf. 3, prgrf. 14.

bir kişinin zorla kaybedilme suçunun mağduru olacağına ilişkin şüphe duyulan durumlarda, suçluların iadesi veya geri gönderme gibi uygulamalara tabi tutulmayacağını hukuk sisteminde düzenlemesi gerekmektedir¹¹⁸⁹.

Rapora göre Sırbistan'ın kişilerin zorla kaybedilmesi suçuyla ilgili bütün personelin durumun hassasiyetinin gerektirdiği şekilde özel eğitime tabi tutulmaları gerekmektedir¹¹⁹⁰. Komite, sağlanan tazminatla ilgili tatminsizliğini belirtmiş, özellikle de zorla kaybedilen kişilerin yakınları için kurulan idari tazminat sisteminin, ancak zorla kaybedilen kişinin ölü ilan edilmesiyle ulaşılabilir olduğu üzerinde durmuştur. Bu kapsamda taraf devletlerin, sözleşmenin 24. maddesiyle uyumlu bir şekilde, gerekli zarar giderim mekanizmalarını ve adil bir tazminatı sağlaması gerektiğine dikkat çekmiştir. Devletlerin suçun bütün mağdurları için cinsiyete duyarlı ve tıbbi, psikolojik desteği de içerecek şekilde zarar giderim araçlarını sağlaması gerekmektedir¹¹⁹¹. Ancak Uluslararası Af Örgütü'nün 2018 yılında yayınladığı raporuna göre Sırbistan'ın çatışmalarda yaşanmış olan kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarını araştırma ve sorumluları yargı önüne getirme konusunda henüz çok büyük eksiklikleri bulunmaktadır¹¹⁹².

Kişilerin zorla kaybedilmesi konusunda, BM ile ilgili olmasa da, hem konuya AİHM'in yaklaşımını gösteren, hem de uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları hukuku ile bu bağlamda ilişki kuran bir AİHM kararına değinmekte de fayda vardır. AİHM, Türkiye aleyhine açılan Varnava davasına ilişkin kararında, Türkiye'yi Kıbrıs'ta olan kişilerin zorla kaybedilmesi olayında mahkum etmiştir. AİHM bu kararında, uluslararası insancıl hukuk ve kişilerin zorla kaybedilmesi ile AİHS'in yaşam hakkını düzenleyen ikinci maddesinde kurmuştur.

AİHM, söz konusu kararında Eleftherios Thoma ve Savvas Hadjipanteli isimli iki Kıbrıslı Rum kişinin en son Türkiye Cumhuriyeti'ne ya da Kıbrıslı Türklere ait güçlerin kontrolündeki bölgelerde görüldüğünü belirtmiştir. Ancak bu kişilerden daha sonra haber alınamamış ve bunlara ne olduğuna ilişkin soruşturma yapıldığına yönelik herhangi bir belge de sunulamamıştır. Bu iki kişi gibi, kayıp diğer yedi kişiyle ilgili olarak da benzer durum söz konusudur. Bu kişilerin en son Türkiye

¹¹⁸⁹ **Concluding observations on the report submitted by Serbia under article 29, paragraph 1, of the Convention**, sf. 3, prgrf. 16-20.

¹¹⁹⁰ **Concluding observations on the report submitted by Serbia under article 29, paragraph 1, of the Convention**, sf. 4, prgrf. 22.

¹¹⁹¹ **Concluding observations on the report submitted by Serbia under article 29, paragraph 1, of the Convention**, sf. 5, prgrf. 25-26.

¹¹⁹² **Amnesty International Submission for the UN Universal Periodic Review**, 29th Session of the UPR Working Group, Ocak 2018, sf. 11.

Cumhuriyeti'nden gelen silahlı kuvvetlerin kontrolünde bulunan bölgelerde görüldüğü bilinmektedir. AİHM'e göre Türkiye, bu kişilerin ölüp ölmediği, savaş esiri olarak tutulup tutulmadıklarının hesabı vermeliydi.

AİHM'e göre AİHS'in ikinci maddesi, silahlı çatışmalardaki vahşeti hafifleten uluslararası insancıl hukuk ve uluslararası hukukun genel ilkeleri ışığında yorumlanmalıdır. Bu nedenle AİHM, uluslararası silahlı çatışmanın geçtiği bölgelerde devletlerin düşmanca faaliyetlerle bağlantısı bulunmayan kimselerin yaşam hakkını koruması gerektiğini belirtmiştir. Ölen ya da kaybolan kişilerin kalıntılarına saygı duyulması, bu kişilerin kimlikleri ve akıbetiyle ilgili bilgi verilmesi de, devletlerin yükümlülüğündedir¹¹⁹³.

ii. Birleşmiş Milletler'in Kosova'da Zorla Kaybedilen Kişiler Sorununu Çatışma Sonrası Dönemde Ele Alması

Uluslararası Kızılhaç Komitesi, Balkanlarda yaşanan çatışmalarda 23.000'den fazla kişinin ortadan kaybolduğunu, 11.000 kişiden ise hala iz bulunamadığını belirtmiş, kimliği belirlenemeyen çokça insan kalıntısına ulaşıldığını saptamıştır¹¹⁹⁴. Bu durumun Kosova ayağı açısından ortada tam bir karmaşanın yaşandığını belirtmek yanlış olmayacaktır.

Kosova'da da konuya ilişkin olarak sistematik bir şekilde kayıt tutulmamış, DNA araştırmaları yapılırken kullanılan geleneksel ve eski yöntemler yüzünden hatalar yapılmış¹¹⁹⁵, UNMIK ise bazı soruşturmalarda etkin olmamakla ve düzensizlikle eleştirilmiştir¹¹⁹⁶. Kosova Kayıp Kişiler Komisyonu adı verilen ulusal

¹¹⁹³ AİHM, **Varnava and others v Turkey**, 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90 ve 16073/90, 18 Eylül 2009, prgrf. 185. Kararın İngilizce metni için bknz: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22varnava%22%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22:%5B%22001-94162%22%5D%5D%7D> (Erişim Tarihi: 17 Mart 2019).

¹¹⁹⁴ www.icrc.org/eng/resources/documents/interview/2013/08-28-disappeared-missing-western-balkans-milner.htm. (Erişim Tarihi: 20 Temmuz 2018). Ayrıca bknz: **The Right to Know, Families Still Left in the Dark in the Balkans**, sf. 1.

¹¹⁹⁵ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 15, prgrf. 64.

¹¹⁹⁶ Baraybar, Jose P., Brasey, Valerie, ve Zadel, Andrew, "The Need for a Centralised and Humanitarian-based Approach to Missing Persons in Iraq: An Example from Kosovo", **The International Journal of Human Rights**, C. 11, S. 3 (2007), sf. 269. Ayrıca bknz: **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 16, prgrf. 69.

komisyonda azınlıklara ve azınlıkların bu komisyon çerçevesinde sahip olduğu haklara her zaman saygı gösterilmemiştir¹¹⁹⁷.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin bölgede yaşanan çatışmalar nedeniyle ortaya çıkan kişilerin zorla kaybedilmesi sorununu Kosovalı Arnavutlar açısından bir öncelik tanıyarak ele aldığı iddia edilmektedir. Üstelik Kosovalı Sırpların çatışma sonrası dönemde de, NATO güçlerinin müdahalesinin ardından da, kişilerin zorla kaybedilmesi mağduru yapılmaya devam edildiği iddia edilmektedir¹¹⁹⁸.

Kosova'da gerçekleşen zorla kaybedilme olaylarının çoğunun çatışmalar süresince ya da çatışmalardan hemen sonraki süreçte gerçekleştiği görülmektedir. Buradaki kişilerin kaybedilmesiyle ilgili en büyük sorunlardan birisi, Kosova'da merkezi bir etkin otoriteye sahip ulusal bir makam olmaması, buradaki değişik bölgelerde değişik aktörlerin etkin kontrolünü sağlamış olmasıdır¹¹⁹⁹.

Konuyla ilgili BM faaliyetlerine değinmeden önce Kosova'da kişilerin zorla kaybedilmesiyle ilgili çalışmaların sadece BM tarafından sürdürülmediği belirtilmelidir. Güncel bir gelişme olarak Kosova'da ulusal kurumlar olan ve Kosova yargı sisteminin bir parçası olarak düzenlenen Özel Daire ve Özel Savcı Ofisi, 2015 yılının Ağustos ayında, Kosova Anayasası'nda yapılan bir değişiklik ve bu doğrultuda kabul edilen bir yasayla kurulmuştur¹²⁰⁰.

Yukarıda belirtilen kanunda, Özel Daire'nin yetkisinin 1 Ocak 1998 ile 31 Aralık 2000 tarihleri arasındaki suçları kapsadığı kabul edilmiştir. Ayrıca, faaliyetlerini yürütürken uygulaması gereken hukuk kuralları Kosova ceza hukuku ve uluslararası yapılageliş hukuku olarak belirtilmiştir. Kosova ceza hukukundan anlaşılması gereken ise, bu Özel Daire'yi kuran yasanın 15. maddesinde sayılmıştır. Buna göre, Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti'nin ceza kanunu, Özerk Sosyalist Kosova Bölgesi Ceza Kanunu ve 1989 yılı ile 1999 yılının Temmuz ayı ve 27 Ekim 2000 tarihinde uygulanmakta olan diğer ceza hukuku kurallarının uygulanması gerekmektedir¹²⁰¹.

¹¹⁹⁷ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 15, prgrf. 65.

¹¹⁹⁸ Baraybar, Brasey ve Zadel, sf. 269.

¹¹⁹⁹ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 8, prgrf. 25.

¹²⁰⁰ Özel Daire'nin ve Özel Savcı Ofisi'nin resmi internet sayfası için bkz: <https://www.scp-ks.org/en> (Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2018).

¹²⁰¹ Özel Daire ve Özel Savcı Ofisi'ni kuran **Law on Specialist Chambers and Specialist Prosecutor's Office** isimli, 05/L-053 numaralı kanunun İngilizce metni için bkz: <http://www.kuvendikosoves.org/common/docs/ligjet/05-L-053%20a.pdf> (Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2018).

Kosova Ceza Kanunu'nun 149. maddesinin birinci fıkrasının dokuzuncu bendi¹²⁰² ile Özel Daire ve Özel Savcı Ofisi Hakkında Kanun'un 13. maddesinin birinci fıkrasının i bendi, kişilerin zorla kaybedilmesini insanlığa karşı suç olarak düzenlemiştir. Kosova Ceza Kanunu'nun ilgili maddede tanımladığı kişilerin zorla kaybedilmesi ile, Roma Statüsü'nde yapılan tanımla birebir aynıdır. Özel Daire ve Özel Savcı Ofisi Hakkında Kanun'da ise, suçla ilgili herhangi bir tanımlama yapılmadığı görülmektedir.

Bunun yanında, 2009 yılında AB Hukukun Üstünlüğü Misyonu (EULEX) da zorla kaybedilme olaylarını da kapsayacak şekilde çatışmalarda işlenen suçları araştırmak ve kovuşturmak için çalışmalarına başlamıştır. Ancak EULEX'in çatışma ve sonrası dönemlerde işlenen suçlarla ilgili çalışmalarının küçük bir kısmını sonuçlandırabildiği bilinmektedir. Ayrıca 2014 yılının Mayıs ayı itibariyle EULEX sadece bazı istisnai durumlarda yeni soruşturmalara başlayacağını bildirmiştir¹²⁰³.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi bünyesinde zorla kaybedilen kişilerle bağlantılı olarak adli tıpla ilgili çalışmalar yapılmıştır. Bunun ardından, UNMIK, kendi altında görev yapan Kayıp Şahıslar ve Adli Tıp Ofisi (OMPF) kurmuştur. Konuyla ilgili olarak, Kosova'da yaşanan daha küçük çaplı olayların araştırılması için 2002 yılında kurulmuştur. Ayrıca Uluslararası Kızılhaç Komitesi kayıp kişilerle ilgili iz ve bilgi toplamaya çalışırken, Uluslararası Kayıp Şahıslar Komisyonu bulunan insan kalıntılarının gerekli DNA incelemelerinden geçmesiyle ilgilenmiştir. OMPF'nin görevi ise bu kurumların faaliyetlerinin koordine edilmesi ve kayıp kişilerle ilgili kendi araştırmalarının yapılması olarak benimsenmiştir.

Genellikle tavsiye edilen, kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarıyla ilgili araştırmaların, yargı ve ilgili idari organlar ya da hükümet dışı örgütlerle işbirliği içerisinde, tek elden yapılmasıdır¹²⁰⁴. OMPF ise, konuyu ele alan ve bütün faaliyetleri birleştiren merkezi bir kurum olmasa da, en azından bu konudaki araştırmalar arasındaki koordinasyonu sağlamakla görevlendirilmiştir. Ayrıca OMPF Tıbbi Denetmen Ofisi'ni, yapılan adli tıp araştırmalarında uluslararası ve güncel standartların yakalanmasında kendisine yardımcı olması için kurmuştur. OMPF'nin çalışmaları özetle iki ayaklı olarak sürmüştür. Bunlardan ilki, genellikle toplumun da

2018). Ancak Özerk Sosyalist Kosova Bölgesi Ceza Kanunu kişilerin zorla kaybedilmesi şeklinde bir suç tipi içermediği gibi, insanlığa karşı suç veya zorla kaybedilme olaylarıyla ilişkilendirilebilecek diğer herhangi bir suç tipine ilişkin düzenleme de içermemekteydi. Citroni, sf. 130.

¹²⁰² 04/L-082 numaralı Kosova Ceza Kanunu'nun İngilizce metni için bkz: <http://www.assembly-kosova.org/common/docs/ligjet/Criminal%20Code.pdf> (Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2018).

¹²⁰³ Citroni, sf. 125.

¹²⁰⁴ Baraybar, Brasey ve Zadel, sf. 266-267.

yapılan araştırmaların bir parçası olduğu ve kişilerin gömüldükleri yerden çıkarılması, ailelere kişilerin kalıntılarının teslimi, onların gelişmelerle ilgili bilgilendirilmesi gibi işlemlerdir¹²⁰⁵. İkinci ayak ise, toplanan bilgilerin bir araya getirilmesi aşamasıdır. Zorla kaybedilen kişilerle ilgili bir liste yapılması, Uluslararası Kızılhaç Komitesi ile işbirliği, zorla kaybedilen kişilerin ölümünden öncesine ilişkin bilgi edinilmesi gibi işlemler bu ayağı oluşturmaktadır¹²⁰⁶.

Kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin olarak BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu ise 19-26 Haziran 2014 tarihleri arasında Sırbistan ve Kosova'ya, Sırbistan hükümeti, UNMIK ve Kosova otoriteleri ile işbirliği içinde, zorla kaybedilen kişilerle ilgili bir ziyaret gerçekleştirmiştir. BM Çalışma Grubu buna ilişkin Zorunlu ya da Gönülsüz Kaybedilmelere İlişkin Çalışma Grubu Raporu Kosova'yı İçeren Sırbistan Misyonu isminde bir de rapor hazırlamıştır¹²⁰⁷.

Çalışma Grubu'nun raporuna göre birçok zorla kaybedilme olayının aydınlanmamış halde olmasına rağmen, son yıllarda buna ilişkin faaliyetler yavaşlamış, bu arada zorla kaybedilen kişilerin yakınları olan mağdurlardan birçoğu, hayatlarının son evresine gelmiştir. Sonuç olarak, bu mağdurların zorla kaybedilen yakınlarına ne olduğunu öğrenmeden hayatlarını tamamlama riskiyle karşı karşıya oldukları görülmektedir. Ayrıca, tanıklıklarının önemli olduğu bazı insanların da oldukça yaşlandığı veya vefat ettiği görülmektedir¹²⁰⁸. Bulunan 3.000 ile 5.000 arasındaki insan kalıntılarının ise kimliklerinin henüz tespit edilemediği görülmektedir. Bunun en büyük sebebi, yapılan kimlik tespitinde kullanılan analiz yöntemlerinin eski olmasıdır. 2000 yılına kadar yapılmış olan analizlerin 30%'unun

¹²⁰⁵ Baraybar, Brasey ve Zadel, sf. 266-269.

¹²⁰⁶ Kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarında bu kişilerle ve kaybedilme olayının nasıl gerçekleştirildiğiyle ilgili bilgi toplanması en önemli ve temel adım olarak değerlendirilmekte, bunun muhakkak tek bir kurum tarafından yapılması gerektiği vurgulanmaktadır. Bu konuda koordinasyonu sağlayan bir kurum olarak OMPF'nin önemli bir noktayı başardığı belirtilmektedir. OMPF'nin bir diğer başarısı olarak, mağdur aile ve yakınlarla kurduğu iletişime dikkat çekilmektedir. Ruanda örneğinde, yakınları kaybolanların kendilerinin yapmış olduğu bireysel araştırma ve mezar kazma gibi işlemlerinin birçok delile ulaşamama, toplu mezarlarla ilgili tıbbi incelemelerde hataya yol açma gibi sonuçları doğurabileceği görülmüştü. OMPF bunun olmaması için mağdur aile ve yakınlarla iletişimini güçlü tutmuş, onların bilgi edinmelerini sağlamış, kişilerin zorla kaybedilmesinin çatışma sonrası dönemde öncelikli ele alınan konulardan birisi olduğunu gören aileler, merkezi olarak faaliyet gösteren bu ofise güven duymuş ve bilgi toplanmasında yardımcı olmuştur. Baraybar, Brasey ve Zadel, sf. 269-270.

¹²⁰⁷ Bu rapor yukarıda da atıf verilen **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo** isimli belgedir.

¹²⁰⁸ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 5, prgrf. 8.

hatalar içerebileceği tahmin edilmekte, bazı kalıntıların yaşanan çatışmalarla ilgisi olmayan ölümlere ait olduğu düşünülmektedir¹²⁰⁹.

Rapora göre, bölgede zorla kaybedilen kişilerle ilgili elde edilen bilgi ve delillerin diğer devletlerle paylaşılmasındaki aksaklıklar, bölgesel faaliyetleri tek elde düzenleyen ve bilgileri toplayan merkezi bir oluşumun bulunmaması, olayların aydınlatılmasına ilişkin olumsuz etkenlerdir. Kayıp kişilere ilişkin olarak bütün Balkanlar bölgesi için ortak bir liste dahi yapılmamış¹²¹⁰, devletlerin sahip olduğu ve bu kişilere ilişkin bilgileri içeren arşivlere erişim olanağı sağlanmamıştır. Gerek zorla kaybedilen kişiler, gerekse bu durumdan acı çeken yakınları olarak mağdurların zararlarının nasıl tazmin edileceğine ilişkin bir çerçeve de bulunmamaktadır¹²¹¹.

Rapora göre Kosova'da Tanıklık Kanunu ve Adli Tıp Kurumu Kanunu'nda kişilerin zorla kaybedilmesi durumlarına ilişkin özel düzenlemeler bulunması yanında, kayıp kişilerle ilgili Kayıp Kişiler Kanunu da kabul edilmiştir. Burada kayıp kişilerin ve ailelerinin haklarına ve hukuki durumlarına ilişkin özel düzenlemelere yer verilmiş, özellikle ailelerinin bilme hakkı koruma altına alınmış, bu yasada ulusal bir de Kayıp Kişiler İdari Komisyonu kurulmuştur¹²¹². Ancak Çalışma Grubu, tanıkların korunmasıyla ilgili uygulamanın kapsamını yeterli bulmamakta, tanıkların mahkemede tanıklık etmekten çekindiğini gözlemlemektedir¹²¹³. Ancak Kosova'da zorla kaybedilen kişilerin ailelerinin hala kaybolan yakınlarıyla ilgili gelişmelerle ve onlara ne olduğuyla ilgili bilgi almakta sıkıntı yaşadıklarını ifade ettikleri

¹²⁰⁹ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 6, prgrf. 14.

¹²¹⁰ Zorla kaybedilen kişilerle ilgili özellikle adli tıba ilişkin işlemler yapılmadan önce, kayıp kişilerin sayısına, ismine, yakınlarının iletişim bilgilerine, kaybolmanın nerede ve ne zaman gerçekleştiğine ilişkin kayıtların tutulması gerektiğinin altı çizilmekte, bunların en azından iki farklı insanın vereceği ifadelerle göre düzenlenmesi gerektiği ortaya konulmaktadır. Baraybar, Brasey ve Zadel, sf. 267.

¹²¹¹ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 5, prgrf. 11-12-13. Pratikte önemli yol alınmasına katkısı çok sınırlı kalsa da, kaybedilen kişilerin durumuyla ilgili hiçbir işbirliği sağlanamamış değildir. Çatışmaların üzerinden uzun zaman geçtikten sonra, Sırbistan ile Hırvatistan arasında kayıpların tespitine ve bu konuda bilgi paylaşımına ilişkin uluslararası andlaşmalar yapılmıştır. Ayrıca Uluslararası Kayıp Şahıslar Komisyonu ve Uluslararası Kızılhaç Komitesi de konuyla ilgili çaba harcamaktadır. Ayrıca bir de Eski Yugoslavya Kayıp Şahısların Aileleri Bölgesel Koordinasyon Kuruluşu bulunmaktadır. **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 6-7, prgrf. 17 ve 21.

¹²¹² **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 14, prgrf. 61.

¹²¹³ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 17, prgrf. 75.

görülmektedir. Ayrıca rapor, Kosova kanunlarında kişilerin zorla kaybedilmesini özel bir suç tipi olarak düzenlenmemesine özellikle işaret etmektedir¹²¹⁴.

Çalışma Grubu'nun Kosova'da yaşanan çatışmalarla ilgili olarak hukuki yapı, kapasite ve yargılama faaliyetlerini yürüten görevlilerin donanımı bakımından duyduğu endişe ve tatminsizlik de raporda yer almıştır¹²¹⁵. Kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarına ilişkin mağdurların zarar giderimi de yeterli değildir. Zarar giderim yöntemlerinin tazminat yanında gerekli tıbbi destek, hukuki yardım, sosyal ve rehabilitasyon imkanlarını da içermesi gerekmektedir. Zorla kaybedilen kişilerin çoğunun ailenin geçimini sağlayan kişiler olduğu, bu ailelerin günümüzde maddi imkansızlıklarla boğuştuğu görülmektedir¹²¹⁶.

Raporda Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunması Deklarasyon'a uyumlu bir şekilde hareket edilmesi, elde edilen bilgilerin bütün devletlerin erişimine açık tutulması, kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarıyla ilgisi bulunan herkesin adaletin huzuruna getirilmesi, zorla kaybedilen kişilere ilişkin bölgesel bir listenin hazırlanması, bu konuda çaba gösteren bütün kurumlar, özellikle de adli birimler arasında işbirliğinin sağlanması tavsiye edilmiştir¹²¹⁷.

Özetle, Çalışma Grubu, bölgedeki kişilerin zorla kaybedilmesine ilişkin işbirliğinin tarafların karşılıklı güvensizliği nedeniyle sekteye uğradığını gözlemlediğini belirtmiş, konuyla ilgili bölgesel işbirliği ve uyum içinde çalışmanın çok önemli olduğunu vurgulamıştır¹²¹⁸. Çalışma Grubu'na göre, kaybedilme olaylarının ulusal hukuk sistemleri içerisinde özel bir suç tipi olarak düzenlenmesi büyük önem taşımaktadır. Kosova ve Sırp otoriteleri kayıp kişilerin belirlenmesi için çabalarına devam etmelidir. Gerekirse bölgesel işbirliği sağlayan yasal metinler oluşturulmalı¹²¹⁹, Yugoslavya'nın yaşananların ardından bağımsız devletlere

¹²¹⁴ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 14, prgrf. 59 ve 62.

¹²¹⁵ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 16, prgrf. 72-73.

¹²¹⁶ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 17, prgrf. 78-79.

¹²¹⁷ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 19, prgrf. 86-90.

¹²¹⁸ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 19, prgrf. 84. Ancak vurgulanması gereken bir nokta vardır. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, işlenen savaş suçlarını araştırırken gerçekleştirilmesi gereken adli tıp işlemlerine ilişkin olarak çok çeşitli devletlerdeki çok çeşitli kurumlarla iletişim ve işbirliği içerisinde çalışmıştır. Öte yandan, tek başına ve diğer tüm çabalardan bağımsız çalışan Britanya Adli Takımı ile sorunlar yaşanmıştır. Bu durum ise aynı olayla ilgili çalışan farklı kurumların işbirliği içerisinde çalışmasının önemini ortaya koymuştur. Baraybar, Brasey ve Zadel, sf. 269.

¹²¹⁹ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 5, prgrf. 10.

bölünmesinin, işlenen savaş suçlarının soruşturulmasına olumsuz etkisi engellenmeli, uluslararası standartlara göre soruşturmalar yapılmalıdır.

C. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemlerde Demokrasinin Teşvikine ve Geçiş Dönemi Adaletine Etkisi

Çatışma dönemlerinde yaşanan uluslararası insancıl hukuk ve uluslararası insan hakları hukuku ihlalleriyle ilgili olarak, çatışma sonrası dönemlerde ne yapılmalıdır? Örneğin siviller öldürüldüğünde, sivil unsurlar vurulduğunda, askeri gereklilik ya da orantılılık ilkeleri ihlal edildiğinde, ne yapılabilir? Bilindiği gibi, teknolojinin gelişmesiyle insansız çatışma tekniklerinin kullanılmasına rağmen, savaşanlar hala büyük oranda bireylerdir. Günümüzde ise özellikle uluslararası ceza hukuku ve insan hakları hukuku sayesinde bireylerin davranışlarını düzenleyen bağlayıcı uluslararası hukuk kuralları da getirilebilmektedir.

Çatışma sonrası süreçte barışın inşa edilebilmesi için adaletin sağlanması çok önemlidir. Ancak unutulmaması gerekir ki gerekli askeri, siyasi, ekonomik, kültürel ve diğer değişimler yaşanmadan tek başına adaleti sağlamaya çalışmak, süresiz barışa ulaşmakta yetersiz olacaktır. Ayrıca geçiş dönemi adaletinin nasıl sağlanacağı da tarihi, siyasi, ekonomik, sosyal ve askeri koşullara bağlı olup, tek bir modelin takip edilmesi mümkün değildir. Yine de, çalışmanın bu kısmında BM'nin çatışma sonrası dönemlerde demokrasinin teşvikine ve geçiş dönemi adaletinin sağlanmasına ilişkin gerçekleştirmiş olduğu eylemlerin çerçevesi çizilmeye çalışılacaktır.

1. Birleşmiş Milletler, Çatışma Sonrası Dönemlerde Demokrasi ve Adalet

Kant'a göre barış hali doğal bir durum değildir; doğal olan hal sürekli bir çatışma tehdidinin bulunmasıdır¹²²⁰. Bu nedenle barış, doğal olarak var olan değil, kurulması, ulaşılması gereken düzeni ifade etmektedir. BM Genel Sekreteri Ghali'nin 1992 yılında Barış İçin Ajanda adını vererek hazırladığı ve BM Güvenlik Konseyi tarafından kabul edilen raporunda artık devletler arasında ciddi gerilimlere yol açan ideolojik engellerin kalktığını, artık rejimlerin oluşturulurken demokrasiye önem verildiğini belirtmiştir. Demokrasi ve insan hakları gibi değerler küresel olarak benimsenmeye başlanmıştır. Yine de, ortak değerlere daha fazla önem verilmesinden

¹²²⁰ Kant, "Perpetual Peace," sf. 128.

kaynaklanan bu uyumun, etnik, dinsel, kültürel ya da dilsel farklılıklar nedeniyle bozulması tehlikesi sürmektedir. Ayrıca terörizm gibi uluslararası tehditler, küresel barışı bozmaktadır¹²²¹.

Barışın hüküm sürdüğü bir düzenin nasıl kurulacağı düşünüldüğünde ise akla demokrasinin devletlerin hem uluslararası, hem de ulusal ilişkilerinde ön plana çıkarılması çözümü gelmektedir. Günümüzde uluslararası hukuk ve ilişkilerde de önemli etkenler haline gelen demokrasi ve hukukun üstünlüğü gibi ilkelerin de çalışma kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

a. Demokrasi, Hukukun Üstünlüğü ve Birleşmiş Milletler

Demokrasi Yunanca halk anlamına gelen *demos* ve yöneten kuvvet, güç anlamına gelen *cratos* kelimelerinden oluşmakta ve halkın, halk tarafından ve halk için yönetimi anlamına gelmektedir¹²²². Demokrasi, düşünme ve eleştirel bakış açısına sahip olma yeteneklerini kullanarak halkın yönetimine katılan bireylerin bir devletteki kamusal olan ilişkileri yönetme biçimidir. Kısacası demokrasi bir yönetim şeklidir¹²²³.

Ghali demokrasiyi halkın iradesine dayanan politik gücün çeşitli mekanizma ve kurumlarla somutlaştırıldığı yönetim şekli olarak tanımlamakta, demokratikleşmeyi ise daha fazla katılımcı ve daha az otoriter toplumların yaratılması işlemi olarak ifade etmektedir. Demokrasiye, insan haklarının korunduğu bir yönetim sisteminin yaratılmasını gerektirdiği için, her geçen gün daha da önem atfedilmektedir¹²²⁴.

Demokrasi, vatandaşların kendilerini yönetenleri, şiddete başvurmayaya gerek kalmadan değiştirebilmesi için gerekli kurumsal düzenin sağlandığı politik sistem olarak kabul edilmektedir¹²²⁵. Demokrasi bir halkı oluşturan çeşitli grupların, farklılıklarını koruyan ve bu grupların amaçlarını hayata geçirmesine olanak tanıyan bir araçtır¹²²⁶.

Gerek ulusal, gerek uluslararası planda, farklı gruplardan oluşan toplumlar söz konusu olduğu için, uyuşmazlıkların yaşanması doğaldır. Devletler, hem kendi

¹²²¹ **An Agenda for Peace**, prgrf. 9. ve 11.

¹²²² Aydın, "Demokrasi Mühendisliği ve Azgelişmiş Ülkeler," sf. 53.

¹²²³ Kucuradi, sf. 23-24.

¹²²⁴ **An Agenda for Democratization**, sf. 1, 1. ve 3. prgrf.

¹²²⁵ Maley, sf. 684-685. Call ve Cook bu terimi, en temel medeni hakların garanti altında olduğu özgür ve adil seçim yarışını ifade etmek için kullanmışlardır. Böylece demokrasiyi seçim yarışına indirgeyerek, demokrasi için daha dar bir tanım kabul etmiştir. Call ve Cook, sf. 4.

¹²²⁶ Aydın, "Demokrasi Mühendisliği ve Azgelişmiş Ülkeler," sf. 52.

aralarındaki hem de iç düzenlerindeki uyuşmazlıkları şiddet olaylarına neden olmadan çözmek ve istikrarlı bir düzen oluşturmak için, demokrasiye önem vermelidir. Çünkü demokrasiyi benimsemek, farklılıklara saygı duymayı da beraberinde getirdiğinden, değişik çıkar grupları arasındaki uyuşmazlıkları çözmenin en iyi yöntemidir¹²²⁷.

Demokrasi, siyasi gücü elde etmek için belirli haklar çerçevesinde yarışılması ve yetişkin nüfusun bu yarışta söz söyleme hakkının olmasına dayanmaktadır. Demokrasiye karakteristiğini veren olgular arasında hukuk devleti, hukukun üstünlüğü, meclis, kendisinden hesap sorulabilen yürütme, adil bir şekilde görevini yapan yargı, vatandaşlık hakları, adil seçimlerin yapılması gibi hususlar bulunmaktadır¹²²⁸. Demokrasiden bahsedilebilmesi için bağımsız medyanın olması, halkta siyasi bir bilincin bulunması ve belirli bir eğitim sisteminin sağlanmış olması gerekmektedir. Bunların yanında demokrasi, keyfi tutuklamaların olmadığı, ifade ve örgütlenme özgürlüklerinin garanti altına alındığı, hukuk sisteminin bulunduğu ve kamu görevlilerinin gerçekleştirdikleri işlemlerden sorumlu oldukları, halk tarafından denetimin yapılabilmesine olanak tanıyan saydamlık ilkesinin hayata geçirildiği bir devlet düzenini gerektirmektedir¹²²⁹.

Artık devletlerin yöneticilerinin, o devlet içerisindeki kurum, kuruluş ve tüm bireylerin hukuka tabi olduğu bir yapıya sahip olmaları gerekmektedir. Devlet içerisindeki yürürlükteki hukuk kurallarının eşit bir şekilde herkese uygulanması, yine söz konusu hukukun uluslararası insan hakları standartlarına ve normlarına uygun olması gerekmektedir. İHEB'in giriş kısmının üçüncü paragrafında, insanların zulüm ve baskıya karşı son çare olan isyan etme yöntemine mecbur kalmaması için, insan haklarının bir hukukun egemen olduğu rejim tarafından korunması gerektiği

¹²²⁷ 1997 tarihinde toplanan Üçüncü Yeni veya Restore Edilmiş Demokrasiler Uluslararası Konferansı'nda, kabul edilen Bükreş Deklarasyonu'nda demokratik hükümet sistemlerinin toplumların karşılaştığı siyasi, ekonomik ve sosyal sorunların çözümü için iyi bir model olduğunu kabul edilmiştir. Wheatley, Steven, "Democracy in International Law: A European Perspective," **ICLQ**, C. 51 (Nisan 2002), sf. 226.

¹²²⁸ Barnes, sf. 89.

¹²²⁹ Aydın, "Demokrasi Mühendisliği ve Azgelişmiş Ülkeler," sf. 54. Demokratik devletlerde bulunan hesap sorulabilirlik ve yönetimde şeffaflık ilkeleri, devletlerin içine düştükleri uyuşmazlıklar veya çatışmalarla ilgili dikkatli olmaları sonucunu doğurmaktadır. Çünkü belirtilen devletlerin halkları, bu uyuşmazlık veya çatışmaların onlara vereceği zararlarla ilgili gerekli bilince sahip olmakta, devletlerinin, onlara zararı dokunabilecek hareketlerini engelleyebilmektedir. Bu sayede, demokrasi kültürünün yerleşmiş olduğu devletler, uluslararası ilişkilerini de hukukun üstünlüğü ilkesine göre yürütmektedir. **An Agenda for Democratization**, sf. 7, prgrf. 18 ve 64. Ayrıca bağımsız medyanın demokrasi kültürünün yerleşmesindeki önemi için de bkzn: **An Agenda for Democratization**, sf. 45, prgrf. 101.

yer almaktadır. Bu durumda insan haklarının korunması, demokrasi ve hukukun üstünlüğü arasında bağın bulunduğu, evrensel bir gerçektir¹²³⁰.

Hukukun üstünlüğü ilkesi kanuna karşı hesap verme zorunluluğunun, hukukun uygulanmasında adaletin, güçler ayrılığının, yasa yapma sürecine katılımın, hukuki kesinliğin, keyfiliği engellenmesinin ve hukuki şeffaflığın sağlanmasıyla bağlantılıdır¹²³¹. Böylelikle demokrasi, onun içerisinde yer alan bir kavram olan hukukun üstünlüğü ve hukukun üstünlüğünün olmazsa olmazı olan insan hakları ilişkisinin varlığı ve bunun uluslararası hukuku yakından ilgilendirdiği görülmektedir.

Demokratik devlet sayılmanın koşullarından birisi de, belirtildiği gibi, hukukun üstünlüğüne saygı duyan bir hukuk devleti olmaktır. Hukukun üstünlüğü demokrasinin önemli bir yönü olarak değerlendirilmektedir¹²³². Bu nedenle hukukun üstünlüğü, hukuk devleti ve uluslararası hukuk ilişkisi de ortaya konulmalıdır. Hukuk devleti, devletin örgütlenmesinin ve yönetiminin hukukun gerekliliklerine ve adalete göre sağlandığı devlet olarak tanımlanmaktadır. Bu kavram geliştikçe hukukun üstünlüğü ilkesini de içerdiği netleşmiştir. Hukuk devletinden söz edebilmek için artık sadece hukuka uyulması yeterli olmamaktadır. Bununla birlikte, uyulan hukuk kurallarının çağdaş adaletin gerektirdiği şekilde temel insan hak ve özgürlüklerini de kapsıyor olması da aranmaktadır¹²³³.

Çatışma halinin sona ermesi için devletlerin uluslararası ve ulusal hukuk düzenlerinde hukukun üstünlüğü ilkesini egemen kılmaları gerekmektedir. Bunun sağlanabilmesi için ise kişi özgürlükleri sağlanmalı, hukuk önünde herkes eşit olmalı, kuvvetler ayrılığı benimsenmelidir. Devletlerin demokratik bir yönetim benimsemeleri, bu tutumlarını uluslararası alana da yansıtacaktır. Böylece uluslararası ilişkilerdeki çatışma ve anarşi halini sona erdirerek barışın egemen olmasını sağlayacaktır¹²³⁴.

¹²³⁰ O'Donnell, sf. 173. Eski BM Genel Sekreteri Annan, güvenlik olmadan kalkınmanın, kalkınma olmadan güvenliğin olmayacağına, insan haklarına saygının olmadığı durumlarda ise ne güvenliğin, ne de kalkınmanın olabileceğine vurguda bulunmuştur. **In Larger Freedom: Towards Development, Security and Human Rights for All," Report of the Secretary General**, sf. 2.

¹²³¹ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-conflict Societies**, sf. 4, prgrf. 6.

¹²³² Boon, sf. 293.

¹²³³ Erkiner, sf. 354.

¹²³⁴ Mitchell, sf. 751. Silahlı çatışmalar bazı devletleri yıkıp, bazı devletlerin ortaya çıkmasını sağlamakta, devletler arasında yeni bazı ilişkiler yaratmaktadır. Silahlı çatışmalar aslında uluslararası sistem içerisinde demokrasinin yaratılması ve sürekli barışa ulaşmak için en büyük itici güçtür. Silahlı çatışmalar sayesinde barış daha geniş alanlarda sağlanabilmektedir. Bu durum ise devletlerin iç işlerinde cumhuriyeti benimseyen anayasalar kabul etmeleri etkisini doğurmaktadır. Çünkü yaşanan herhangi bir türdeki silahlı çatışma, devletlerin yeni bir düzen kurmaları ve yeni kurumlar yaratmaları

Hukukun üstünlüğü ilkesinin odağında insan hakları kavramı vardır. Hukukun üstünlüğü, günümüzde uluslararası hukuk açısından da devletlerin uyması gereken bir ilkedir. Bu durum açık olarak ilk kez 1970 tarihli 2625(XXV) sayılı Devletler Arasında BM Şartı'na Uygun Şekilde Dostane İlişkiler Kurulmasına ve İşbirliği Yapılmasına İlişkin Uluslararası Hukuk İlkeleri Bildirisi'nde hukukun üstünlüğü ilkesinin öneminin vurgulanmasıyla kabul edilmiştir. Ayrıca bölgesel çapta olsa da, AGİT bünyesinde toplanan İnsani Boyut Konferansı Kopenhag Belgesi'nde de insan haklarının korunduğu bir devlet için hukukun üstünlüğüne saygılı bir yönetimin olması gerektiği kabul edilmiştir¹²³⁵.

Yirminci yüzyılda hukukun üstünlüğünün uluslararası hukukla ilişkisi belirtilen uluslararası metinler sayesinde daha da gelişmiştir. Bu nedenle BM'ye üye devletlerin hukuk devleti olma ve hukukun üstünlüğüne ilişkin sorunlarını çözebilmek için Hukukun Üstünlüğü Birimi ve Hukukun Üstünlüğü Koordinasyon ve Kaynak Grubu kurulmuştur. Bu birimler BM Genel Sekreterliği ile ilişki içerisinde faaliyetlerde bulunmakta ve hukukun üstünlüğüne ilişkin konularda devletlerin bir uyum içerisinde yol almaları sağlanmaktadır¹²³⁶.

1990 tarihli Yeni bir Avrupa için Paris Şartı'nda Avrupa kıtasındaki ülkeler için demokrasi kavramının gelişmeye başladığı görülmektedir. Bu şartta, şartı kabul eden devletlerin yönetim için tek sistem olarak demokrasiyi inşa etmeyi, güçlendirmeyi ve pekiştirmeyi yükümlendikleri görülmektedir. Şarta göre demokratik bir yönetimin halkın düzenli olarak, adil, özgürce ve çok partili seçimlerde ifade ettikleri rızalarından kaynaklanması gerekmektedir. Demokrasi ifade özgürlüğünün, bir halkın içindeki tüm grupların varlığının korunmasının ve insanlar için fırsat eşitliğinin garantisidir¹²³⁷.

sonucunu doğurmaktadır. Aynı gelişme uluslararası ilişkiler açısından da görülmektedir. Mitchell, sf. 752.

Silahlı çatışmalar devletlerin izledikleri politikalarını ve yapılarını, içlerinde yaşayan halklarını yeniden şekillendirebilmeleri için birer fırsat sunmaktadır. Wedgwood ve Jacobson, sf. 1. Bu sayede özgür ve güçlü demokrasiler arttıkça, devletlerin arasında bulunan rekabet yüzünden, diğer devletler de demokrasiye verdikleri önemi arttırmaktadır. Bu noktada, ne kadar fazla demokratik devlet varsa, uluslararası ilişkilerdeki hukukun üstünlüğü ilkesinin uygulanmasına da o kadar sık rastlanacağı sonucu çıkmaktadır. Bu da barışın devamlılığını sağlamaktadır. Bu şekilde devletlerin iç işlerinde demokrasiye önem vermeleri ve bunun uluslararası ilişkilerine yansması, ekonomik ve kültürel anlamda işbirliğine gitme olanaklarını arttırmaktadır. Mitchell, sf. 752-753. Bu durum ise insan haklarının uluslararası alanda korunması, devletlerin uluslararası ilişkilerindeki sıkıntılar nedeniyle yeni ihlallerin ortaya çıkmasını engellemesi sonucunu doğurmaktadır.

¹²³⁵ Erkiner, sf. 356 ve 360.

¹²³⁶ Erkiner, sf. 366.

¹²³⁷ Şartın metni ve ilgili kısım için bknz: <https://www.oscepa.org/documents/all-documents/documents-1/historical-documents-1/673-1990-charter-of-paris-for-a-new-europe/file> (14 Şubat 2017), sf. 3. Soğuk Savaş döneminde özellikle Doğu Avrupalı devletlerle gelişmekte olan diğer

BM Genel Kurulu bir kararında çok partili seçim sistemine dayanan, belirli aralıklarla gerçekleşen seçimlerin olduğu, hükümette bulunma ve yönetime katılma hakkına herkesin sahip olduğu, temel hak ve özgürlüklerin herkes için geçerli olduğu bir devlet düzeni kurmanın önemini vurgulamıştır¹²³⁸. Ghali de hazırladığı Demokratikleşme için Ajanda isimli raporda demokrasinin maddi ve manevi unsurları gelişmiş bir uluslararası yapılageliş kuralı olduğunu belirtmiştir. Ghali'ye göre BM'nin temel ilkeleri demokrasinin geliştirilmesi için birer temeli oluşturmaktadır¹²³⁹.

Uluslararası örgütler de kurucu andlaşmalarında demokrasinin ne kadar önemli olduğunu vurgulamakta, üye kabullerinde demokrasinin bir koşul olarak öne çıktığı görülmektedir. Örneğin Kuzey Atlantik Andlaşması'nın girişinde taraf devletlerin bireysel özgürlük, hukukun üstünlüğü ve demokrasi ilkelerine dayanarak halkların özgürlüklerini, ortak miraslarını ve uygarlıklarını koruyacakları bildirilmiştir. Kuzey Atlantik Andlaşması'nın ikinci maddesine göre taraf devletlerin özgür kurumlarını güçlendirmesi ve bu sayede dostça uluslararası ilişkilerin gelişmesine katkıda bulunmasının sağlanması gerekmektedir¹²⁴⁰. BM Güvenlik Konseyi de, seçimlerin demokrasiye uygun bir şekilde yapılmasını bazı kararlarında gündemine almıştır. Örneğin Namibya'da dekolonizasyon süreci için yapılacak seçimlerde, BM gözetimi altında özgür ve adil seçimlerin yapılması gerektiğini belirtmiştir¹²⁴¹.

Yine Avrupa'nın önemli bölgesel örgütlerden birisi olan AB açısından da demokrasi önemlidir. AB Andlaşması'nın altıncı maddesine göre demokrasi, insan hak ve özgürlükleri ile hukukun üstünlüğü ilkelerine saygı duyulması gerekmektedir. AB'ye üye olabilmek için görüşmelere başlama şartı bu hükmün gerekliliklerini yerine getiriyor olmayı gerektirmektedir. Üye olduktan sonra bir devletin bu hükmün

devletler, çok partili sistemin olumsuz yönlerini vurgulamaktaydı. Buna göre, çok partili sistemlerde etnik kökene dayalı partiler oluşmakta, bu da devlet içinde çeşitli karışıklıklara yol açmaktaydı. Bu nedenle tek partili sistemin benimsenmesinin daha uygun olduğu savunuluyordu. Onlara göre bu tek parti içerisinde tüm siyasi gruplardan insanlar bulunduğu sürece demokrasiye aykırı bir durumun söz konusu olması mümkün değildi. Ancak özellikle 1990'lı yılların başından itibaren çok partili sistemin demokrasiye en uygun yöntem olduğu görüşü önem kazanmıştır. Wouters ve diğerleri, sf. 7-8.

¹²³⁸ BM Genel Kurulu, **Enhancing the Effectiveness of the Principle of Periodic and Genuine Elections**, 8 Aralık 1988, A/43/157, http://www.un.org/depts/dhl/resguide/r43_resolutions_table_eng.htm (Erişim Tarihi: 22 Temmuz 2018), prgrf. 2.

¹²³⁹ Wouters ve diğerleri, sf. 9. Ayrıca bkz: **An Agenda for Democratization**'ın sf. 47, prgrf. 106 bu yönde yorumlanabilmektedir. Çünkü, BM'nin uğraş alanına demokrasinin de girdiğini kabul ediyor.

¹²⁴⁰ Andlaşmanın İngilizce metni için bkz: http://www.nato.int/nato_static/assets/pdf/stock_publications/20120822_nato_treaty_en_light_2009.pdf (21 Şubat 2017).

¹²⁴¹ BM Güvenlik Konseyi'nin 29 Ağustos 1989 tarihli, S/RES/640(1989) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: [https://undocs.org/S/RES/640\(1989\)](https://undocs.org/S/RES/640(1989)) (Erişim Tarihi: 29 Eylül 2018).

ciddi ve sürekli ihlal ettiğinin tespit edilmesi durumunda, söz konusu devletin üyelikten kaynaklanan oylamalara katılma gibi birtakım hakları elinden askıya alınabilecektir¹²⁴². Amerikan Devletleri Örgütü Statüsü'nün de bölgedeki barış, kalkınma ve istikrarın sağlanması için demokrasinin önemli bir şart olduğunu belirttiği görülmekte, bu nedenle örgüte üye olabilmek için demokrasi olmak gerekmektedir¹²⁴³.

BM'ye üye olmak için bir demokrasi olma şartı bulunmamaktadır. BM Şartı incelendiğinde, dördüncü maddesinin birinci fıkrasında, örgüte üyelik için barışı seven bir devlet olma şartının arandığı görülmektedir. Ancak yine de 1990'lı yıllarda çatışma sonrası dönemlerdeki yeniden inşa faaliyetlerine bakıldığında, BM'nin de demokratik devletlerin oluşmasına önem verdiği görülmektedir. Özellikle BM Genel Kurulu Eylül 2000'de kabul ettiği Milenyum Deklarasyonu'nda demokrasinin ve yönetime katılmanın insanlara bazı haklarına ulaşmayı garanti ettiğini, BM'nin demokrasinin ve hukukun üstünlüğünün yayılması için herhangi bir çabadan kaçınmayacağını, tüm devletlerde demokrasi ve insan haklarına saygı ilkelerinin yerleşmesini sağlamaya kararlı olduğunu belirtmiştir¹²⁴⁴.

Avrupa Konseyi¹²⁴⁵ gibi birçok uluslararası örgüte üye olabilmek için bu şartta belirtilen insan hakları ve demokrasi kriterlerini karşılamının gerektiği belirtilmiş, demokrasinin geliştirilmesi, adil seçimlerin yapılması, iyi yönetim ve istikrarın sağlanması AGİT'in temel amaçlarından birisi olarak kabul edilmiştir. AB'nin amaçlarından birisi ise, demokrasi ve hukukun üstünlüğünün geliştirilip pekiştirilmesidir¹²⁴⁶.

1993 tarihli Viyana Bildirisi'nde ise demokrasi, insan haklarına saygı ve temel özgürlüklerin birbirleriyle bağlantılı olduğu, uluslararası toplumun tüm dünyada demokrasiyi geliştirmeye özen göstermesi gerektiği açıkça kabul edilmiştir. Böylece bu belgenin bağlayıcı olmaması özelliğine rağmen, demokrasinin uluslararası

¹²⁴² Wheatley, sf. 234.

¹²⁴³ Wouters ve diğerleri, sf. 22.

¹²⁴⁴ Deklarasyonun İngilizce metni için bkz: BM Genel Kurulu, **Millenium Declaration**, 18 Eylül 2000, A/RES/55/2, <http://www.un.org/millennium/declaration/ares552e.pdf> (22 Şubat 2017).

¹²⁴⁵ Avrupa Konseyi Statüsü de giriş kısmında demokrasinin benimsenmiş olmasının önemine vurgu yapmakta ve üçüncü maddesinde tüm üyelerinin hukukun üstünlüğü ilkesini kabul etmiş olması ve bu devletlerde yaşayan herkesin insan hak ve özgürlüklerinden yararlanabilmesi gerektiğini belirtmiştir. Statü'nün İngilizce metni için bkz: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680306052> (21 Şubat 2017).

¹²⁴⁶ Rich, Ronald, "Bringing Democracy into International Law," **Journal of Democracy**, C. 12, S. 3 (Temmuz 2001), sf. 27-29. Avrupa kıtasındaki bu gelişmelerin benzeri olarak, demokrasinin uluslararası hukuk ve insan hakları için önemini kabul eden ve Amerika kıtasındaki devletlerin aralarında kabul ettikleri uluslararası hukuk metinleri için bkz: Rich, sf. 28.

hukukla ilgili bir kavram olduğu görüşünün güçlendiği ispatlanmıştır¹²⁴⁷. Ayrıca 1991 yılında Avrupa Topluluğu'nun yayınladığı Doğu Avrupa ve Sovyetler Birliği'nin Dağılmasıyla Oluşan Yeni Devletlerin Tanınması Üzerine İlkeler'de demokrasinin, hukukun egemenliğinin, insan haklarının, devletlerin sınırlarının dokunulmazlığının ve uyuşmazlıkların barışçıl yöntemlerle çözülmesinin, bu yeni devletlerin tanınması için kriter olarak kullanılacağı kabul edilmiştir¹²⁴⁸.

1889 yılında egemen devletlerin parlamentolarından oluşan Parlamentolararası Konsey'in kabul ettiği 1997 tarihli Demokrasi Üzerine Evrensel Bildiri demokrasinin ve halkın yönetime katılmasını sağlayan kurumların güçlendirilmesinin, Birlik'in amacı olduğu yeniden vurgulanmıştır. Deklarasyona göre demokrasi evrensel bir amaç ve idealdir¹²⁴⁹. Deklarasyona göre demokrasi bireylerin haysiyet ve temel haklarının korunmasını, sosyal adaletin sağlanmasını, toplumun ekonomik ve sosyal kalkınmasının sağlanmasını, kadınlar ve erkekler arasında eşitliğin sağlanması ve devletler içinde uluslararası barışa katkı koyabilecekleri bir iklim yaratılmasını sağlamaktadır. Deklarasyonda demokrasinin hukukun üstünlüğü ve insan haklarının herkes için sağlanması ilkelerine dayandığı kabul edilmektedir¹²⁵⁰. Demokrasinin

¹²⁴⁷ Aytaç, Fethi, "Vienna Bildirisi," **Çağdaş Yerel Yönetimler**, C. 3, S. 1 (Ocak 1994), sf. 48. Aslında uluslararası hukukun demokrasiyle ilişkisi incelendiğinde, aralarındaki ilk bağın ABD başkanı Woodrow Wilson'un Birinci Dünya Savaşı'na giriş nedenini dünya için demokrasinin korunması olarak ifade etmesiyle kurulmaya çalışıldığı görülür. Ancak savaş süresince yaşananlar ve sonrasında yapılan barış andlaşmaları bu ilişkinin kurulmasını engellemiştir. İkinci Dünya Savaşı sonrasında insan haklarıyla ilgili uluslararası hukuk metinlerinin ve yeni uluslararası örgütlerin ortaya çıkması ise bu ilişkinin kurulması fikrini yeniden doğurmuştur. UNESCO, Amerika Devletler Birliği Organizasyonu gibi birçok örgütün kuruluş belgesinde demokrasinin geliştirilmesi gerektiğine atıfta bulunulmuştur. Rich, sf. 21 İHEB de, özellikle 29. maddesinde, insan haklarına saygı gösterilmesi gerektiği ve bunlara getirilecek kısıtlamaların demokratik topluma uygun bir şekilde yapılması gerektiğini kabul etmiştir.

¹²⁴⁸ İlgili metnin İngilizcesi için bkz: <http://www.dipublico.org/100636/declaration-on-the-guidelines-on-the-recognition-of-new-states-in-eastern-europe-and-in-the-soviet-union-16-december-1991/> (21 Şubat 2017).

¹²⁴⁹ **Universal Declaration on Democracy**, Parlamentolararası Konsey, Eylül 1997, <http://archive.ipu.org/cnl-e/161-dem.htm> (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018), prgrf. 1. Wouters ve diğerleri deklarasyonun birinci paragrafında demokrasiden hak yerine "amaç ve ideal" olarak bahsedilmesini eleştirmiştir. Wouters ve diğerleri, sf. 16. Gerçekten de deklarasyonun ikinci ve üçüncü paragraflarında demokrasiden bir ideal olarak bahsedilmeye devam edilmiş, yirmi dördüncü paragrafında demokrasinin uluslararası boyutu belirtilirken, onun devletlerin ve uluslararası örgütlerin, uluslararası ilişkilerinde uygulayacakları bir ilke olduğu belirtilmiştir. Deklarasyonun yirmi beşinci paragrafında insan çevresinin, insanlığın ortak kültürel mirasının ve küresel meselelerin uluslararası yönetiminde de demokrasi ilkelerinin kullanılması gerekmektedir. Yirmi altıncı paragrafta göre uluslararası demokrasinin korunabilmesi için devletlerin kuvvet kullanmaktan ya da kuvvet kullanma tehdidinden uzak durmaları, devletlerin egemenliğini, siyasi veya ülkesel bütünlüğünü tehlike altına sokan tüm faaliyetlerden kaçınmaları, sorunları barışçıl yöntemlerle çözmeleri gerekmektedir. Yirmi yedinci paragrafta göre devletler demokrasiyle bağdaşmayan tutumlardan uzak durmalı, diğer demokratik devletlerle ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği yapmalı, demokratik olmayan rejimlerin yarattığı mağdurlarla dayanışma içinde olmalı ve uluslararası suçlar için cezasızlığa karşı durulmalıdır.

¹²⁵⁰ **Universal Declaration on Democracy**, prgrf. 3-8.

sağlanabilmesi için iyi ve düzenli çalışan devlet idari teşkilatlanmasına ihtiyaç bulunmaktadır¹²⁵¹.

İnsan Hakları Komisyonu’nun 1999 yılında aldığı bir kararıyla insan hakları ve demokrasi arasındaki ilişki iyice kabul edilmiştir. Bu kararın başlığı “Demokrasinin Desteklenmesi” olup, metinde demokrasi hakkına yer verilmiş, kendi kaderini tayin etme hakkını çağrıştırır bir biçimde bağımsızlığın ve demokrasinin birbirini güçlendirdiği üzerinde durulmuştur. Kararda demokrasinin tüm insan haklarının, insan haklarının da demokrasinin tanınmasını gerektirdiğini belirtilmiştir¹²⁵².

Hukukun üstünlüğünün uluslararası boyutunu ortaya koyan en güncel belgelerden birisi de BM Genel Kurulu’nun Aralık 2011 tarihli A/RES/66/102 numaralı “Ulusal ve Uluslararası Düzeyde Hukukun Üstünlüğü” başlığını taşıyan kararıdır. Genel Kurul, BM üyesi devletler arasında hukukun üstünlüğünün ulusal seviyede sağlanması önemini vurgulamış, çatışma sonrası dönemlerdeki geçiş dönemi adaletinin sağlanmasının bir anahtarı olarak hukukun üstünlüğüne işaret edilmiştir. BM Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu, Uluslararası Hukuk Komisyonu, UAD ve ilgili diğer tüm alt birimlerin, hukukun üstünlüğünün sağlanmasına dikkat etmesi gerektiği de bu kararda belirtilmiştir¹²⁵³.

Demokrasinin bir insan hakkı olarak, kolektif haklardan birisi olan kendi kaderini tayin etme hakkından doğduğu görüşü de öne sürülmektedir. Kapsamı özetlenecek olursa, halkların kendi kaderini tayin etme hakkının dışsal yönü, bağımsız bir devlet kurma hakkı tanırken, içsel yönü bir devlet içerisinde, halkın istediği şekilde iç örgütlenmesini oluşturabilmesini sağlamaktadır. Bugün kendi kaderini tayin etme hakkının dışsal yönünün, sömürge yönetimi altındaki toplumlar dışında kimin tarafından kullanılabileceği durumu tartışmalıyken, içsel yönünün özellikle 1966 tarihli İkiz Sözleşmeler’in ardından bir hak olarak kabul edildiği görülmektedir.

Wheatley’e göre, kendi kaderini tayin etme hakkının içsel boyutu kesin bir biçimde, bir halkın ekonomik, sosyal ve kültürel gelişimini yabancı müdahalesi

¹²⁵¹ **Universal Declaration on Democracy**, prgrf. 10.

¹²⁵² Kararda demokrasi hakkının yer almasını istemeyen gelişmekte olan devletler, buna gerekçe olarak, demokrasinin geliştirilmesi bahanesiyle yabancı devletlerin onların iç işlerine müdahale edebileceğinden endişe duyduklarını öne sürmüştür. Wouters ve diğerleri, sf. 16. Rich’e göre demokrasi ve kalkınma hak olarak insan hakları şeklinde kabul edilmelidir. Böylece ikisinin sağlanması yönetenlerin isteğine bağlı olmasından ötesinde, bir insan hakkı olarak talep edilebilecektir. Bunun yanında, demokrasi ve kalkınmanın sağlanması diğer hakların sağlanmasını zorunlu kılacağı için, diğer hakların gelişmesi de söz konusu olabilecektir. Rich, sf. 25.

¹²⁵³ http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=%20A/RES/66/102 (Erişim Tarihi: 26 Nisan 2017).

olmaksızın sağlama olanağını kapsamaktadır. Kendi kaderini tayin etme hakkının içsel yönü ile demokratik yönetilme hakkını bağdaştırmak için bazı ön kabullerde bulunmak gerekmektedir. Eğer ifade özgürlüğü, devletin yönetimine katılma hakkı, adil ve özgür seçimlerin gerçekleştirilmesi kendi kaderini tayin etme hakkının içsel yönünü ve demokrasiyi oluşturan ortak unsurlar olarak kabul edilecekse, o zaman kendi kaderini tayin etme hakkının içsel boyutu, devletlerden talep edilebilecek bir demokratik yönetim hakkını sağlamaktadır¹²⁵⁴.

Kendi kaderini tayin etme hakkının içsel yönünün kullanılması, yani bir halkın iç örgütlenmesini ve yönetim şeklini istediği gibi belirleyebilmesi, ancak demokrasi ile mümkün olacaktır. Çünkü yönetim şeklinin halk tarafından benimsenmesi ve yönetimde halkın temsil edilme şansı bulması, kendi kaderini tayin etme hakkının içsel yönünü kullanmasını gerektirecektir; bu da ancak demokrasi ile mümkün olabilmektedir¹²⁵⁵.

Wheatley, kendi kaderini tayin etme hakkının içsel boyutunun günümüzde artık halkın yönetim biçimini belirlemesini de kapsadığını belirtmesine rağmen, bunun demokratik yönetilme hakkını da kapsadığına kuşkuyla bakmakta, demokratik yönetilme hakkının bulunduğu sonucuna “vardığını” değil, “varılabileceğini” belirtmektedir¹²⁵⁶. Wheatley’e göre, eğer “demokratik bir şekilde yönetilme” hakkı olsaydı, buna uymayan devletlerin uluslararası mahkemeler önünde yargılanması söz konusu olabilecekti. Ancak henüz böyle bir durum söz konusu değildir¹²⁵⁷. Hatta demokratik bir ülke olmayan Çin, bu özelliğine rağmen BM Güvenlik Konseyi’nin sürekli üyelerinden birisi olarak, uluslararası topluma yön veren devletler arasında yerin korumaktadır¹²⁵⁸.

Günümüzde insan haklarına ilişkin uluslararası belgeler dışında devletleri demokratik olmaya ve iç işlerinde hukukun üstünlüğü ilkesini egemen kılmaya doğrudan zorlayan bir uluslararası hukuk kuralı bulunmamaktadır. Ayrıca bilindiği gibi demokratik olmayan devletler de devlet olarak tanınmaya devam etmektedir¹²⁵⁹. Ancak uluslararası barış ve güvenliğin bozulmaması ve yaşanan uluslararası

¹²⁵⁴ Wheatley, sf. 229-230.

¹²⁵⁵ Arsava, sf. 3.

¹²⁵⁶ Wheatley, sf. 230.

¹²⁵⁷ Wheatley, sf. 227.

¹²⁵⁸ Wheatley, sf. 233.

¹²⁵⁹ Saul, sf. 77.

uyuşmazlıkların barışçıl yöntemlerle çözümü için demokratik devletlerin varlığı önemlidir¹²⁶⁰.

Günümüzde barış inşası, devletin yeniden inşası ve çatışma sonrası dönemde bulunan devletlerin demokrasiyi benimsemesi o kadar ilişkili ve önemli görülmeğe başlanmıştır ki, örneğin Haiti ve Sierra Leone gibi örneklerde, seçimle başa gelmiş hükümetlerin olduğu görülmüş ve buna bir önlem alınmak istenmiştir. Böylece demokratik bir şekilde devletin yönetimine gelenlerin yönetimlerine son verme yetkisi, demokrasiye uygun bir şekilde seçilmemiş olmaları nedeniyle, BM Güvenlik Konseyi kararlarıyla uluslararası topluma verilmiştir¹²⁶¹. Dolayısıyla demokrasi ve hukukun üstünlüğü ilkelerinin özellikle çatışma sonrası dönemlerde kazandıkları önem nedeniyle uluslararası hukuku yönlendirmeye başladığı kabul edilmelidir.

b. Çatışma Sonrası Dönemlerde Demokrasinin Teşviki ve Çatışmaların Önlenmesi

Devletlerin demokratik olması demek, insan hak ve özgürlüklerine saygı duyulan bir yapıya sahip olduğu anlamına gelmektedir. Bu nedenle demokratik bir devlet sistemi kurmak, insan hakları ihlallerini azaltan en önemli etken olarak görülmektedir¹²⁶². Yukarıda da belirtildiği gibi günümüzde uluslararası hukukta bir demokrasi hakkının ya da devletler açısından demokratikleşme yükümlülüğünün olduğu giderek benimsenmektedir¹²⁶³.

Bir devlet içerisindeki düzende adalet, insan haklarının korunması ve demokratik bir ortam sağlanmadan, barış ortamının kurulması mümkün değildir. İnsan Hakları Konseyi'ne göre de, çatışma tecrübe eden bir toplumda adaletin sağlanması ve hukukun egemen kılınması çok önemli olup, demokratik bir düzene geçilmesinin temel koşuludur¹²⁶⁴. Bu anlamda çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetlerinde, yeniden inşa edilen toplumda demokrasi kültürünün gelişmesi de sağlanmalıdır. Artık uluslararası hukukta da hukukun üstünlüğünün ve demokrasinin egemen olması gerekliliğinin benimsenmesiyle, çatışma sonrası dönemlerde barışın

¹²⁶⁰ Arsava, sf. 6.

¹²⁶¹ Arsava, sf. 7.

¹²⁶² Demokratik devletlerde en azından insan hakkı ihlalleri yapabilecek olan bir lider yerine, başka bir liderin seçilmesi ve böylelikle insan hakları ihlallerinin engellenmesi imkanı bulunmaktadır. Young, Joseph K., "State Capacity, Democracy, and the Violation of Personal Integrity Rights," **Journal of Human Rights**, C. 8, S. 4 (2009), sf. 284.

¹²⁶³ Arsava, sf. 9.

¹²⁶⁴ BM İnsan Hakları Konseyi, **Human Rights and Transitional Justice**, 2005/70, 20 April 2005, http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=11160 (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

yeniden inşa edildiğinin kabul edilebilmesi için sadece çatışmaların sona erdirilmesi yeterli görülmemeye başlamıştır.

Kalıcı barış, yaşanan çatışmaların nedenlerini anlama, çöken devletleri yeniden inşa etme ve yeni demokratik rejimler yaratma amaçlarının başarılmasıyla inşa edilir. Devletlerin iç düzenlerinde ve ulusal hukuklarında demokrasinin ve insan haklarının artırılması, çatışmaların yaşanmasını engelleyen bir araçtır¹²⁶⁵. Çünkü iç işlerinde demokrasiye uygun davranan devletler, dış ilişkilerinde de buna uygun davranmaktadır.

Hiç kuşkusuz, bütün devletler demokratik olsa da iç karışıklıklar, iç veya uluslararası silahlı çatışmalar yine de söz konusu olabilecektir. Ancak demokrasinin bir hak olarak benimsenmesi durumunda, demokratik devletlerde çatışma çözümünün sağlanması ve çeşitli iç karışıklıkların dindirilmesi daha kolay olmaktadır. Ayrıca uluslararası silahlı çatışmalarda görüşmeler ve çeşitli arabuluculuk çalışmalarına, savaşan tarafların demokratik devletler olması durumunda daha kolay cevap alınması beklenmektedir¹²⁶⁶. Çünkü demokratik devletlerde karar alma yetkisi tek elde toplanmamıştır. Bu durumda ise, örneğin bir uluslararası silahlı çatışmanın tarafı olma kararını tek bir kişi almamaktadır. Devletin yönetilmesinde gerçek söz sahibi olan halk, kendilerini ve sahip oldukları kaynakları çatışma uğruna harcamak istemeyecektir, bu da devletin başındaki kişileri silahlı çatışmalar konusunda kısıtlayacaktır¹²⁶⁷.

Ek olarak, bir devletin içerisindeki iç sorunlar da demokratik yöntemlerle çözülerek silahlı çatışma ya da isyan, iç karışıklık gibi durumlara dönüşmeden önlenabilmektedir. Ancak demokratik olmayan devletlerde, sadece bir diktatörün tutumu veya isteği bile çeşitli iç karışıklıklara, iç ya da uluslararası silahlı çatışma yaşanmasına neden olabilmektedir.

Uluslararası hukuk doktrinde demokratik devletlerin yaratılması ve sürekli bir barış durumuna ulaşılması için devletlerin yapması gereken bazı faaliyetler üzerinde durulmaktadır. İlk olarak, devletlerin yönetim şekli cumhuriyet olmalıdır. Cumhuriyeti benimseyen anayasalar halkın kendi kendisini yönetmesine izin vermekte, çoğunluğun oyu doğrultusunda kararlar alınırken, herkesin hakkına saygı duyulmasını gerektirmektedir¹²⁶⁸.

¹²⁶⁵ Schnabel, sf. 13.

¹²⁶⁶ Kleiboer, sf. 366. Benzer yönde görüş için bkz: Mitchell, sf. 750.

¹²⁶⁷ Kant, "Perpetual Peace," sf. 128.

¹²⁶⁸ Tesón, Fernando R., "The Kantian Theory of International Law," **Columbia Law Review**, C. 92, S. 53 (1992), sf. 62. Cumhuriyeti benimseyen anayasalar medeni, siyasi, ekonomik, sosyal ve kültürel

İkinci olarak özgür devletlerin oluşturdukları bir uluslararası federasyonun¹²⁶⁹ kurulması da önem taşımaktadır. Çünkü devletler birbirlerini incitmekten ancak ortak anayasa benzeri bir metin kabul edip, kendi haklarını garanti altına alarak kaçınılabilecektir¹²⁷⁰. Federasyona benzer bir şekilde, uluslararası anayasa ya da bir barış andlaşması etrafında birleşmeleri, onları birbirlerinin haklarına saygı duymaya, çatışmamaya itecektir¹²⁷¹.

Üçüncü ve son olarak da kozmopolitliğin ya da uluslararası misafirperverliğin gelişmesi, sürekli bir barış ortamına kavuşulmasını sağlayacaktır¹²⁷². Kant, misafirperverlikten bahsederken aslında başka bir devlet ülkesine gelen yabancının düşmanca bir tavır görmeme hakkına işaret etmektedir. Geldiği yerden sürülmesi söz konusu olacaksa bile, bu süreçte iyi bir muamele görmelidir. Çünkü dünya yapay bir şekilde parçalara bölünüp sınırlar oluşturulmuş olsa da, diğer yerlerde bulunma imkanı, “ziyaret etme hakkı” olarak tüm insanlık için söz konusudur¹²⁷³. Bu sayede gelişen misafirperverlik, devletler arasında ticari ilişkilerin gelişmesini sağlamakta, bu da ticari ilişkiler sayesinde birbirine bağımlı hale gelen devletlerin çatışmaya girememesine neden olmakta, ilişkilerini barış içinde sürdürmeleri konusunda bir motivasyon yaratmaktadır¹²⁷⁴.

Demokrasinin iki önemli yönü bulunmaktadır. Bunlardan birisi yönetime gelebilmek için yarışanların çekişmesi, ikincisi ise bu kişilerden birisini seçecek olan

hakları içermelidir. Çünkü insanlar aslında ancak ekonomik, sosyal ve kültürel hakları tanındığında gerçek bir birey olma değeri taşırlar. Medeni ve siyasi hakları tanındığında ise, özgürlüklerini tam olarak kullanabilirler. Bunun dışında cumhuriyetleri oluşturan anayasalar özgürlük, eşitlik ve uygun hukuki usulü izleme (*due process*) ilkelerine dayanmalıdır. Tesón, sf. 62 ve 65. Kant’a göre insan hakları ve politik katılım sağlandığında barış da gelmektedir. Çünkü halkın kendini yönetme imkanına sahip olması, bir uyumsuzluk durumunda tarafların bir çatışmaya girmeyi göze alamamasına yol açmaktadır. Kant, “Eternal Peace,” sf. 113. Çünkü çatışmanın yaşatacaklarını bilenler, ellerindeki haklar ve imkanlarla mutluya, çatışmaya girmek istemeyecektir. Ayrıca hak ve özgürlüklerin sağlandığı bir demokraside bireylerin yeterli eğitimi almış olması beklenmektedir. Bu bireyler evrensel değerlerin ve çatışmanın yaşatacağı kötülüklerin bilincindedir. Tesón, sf. 75. Sahip oldukları kaynakları ve halkını oluşturan genç bireyleri, çatışma uğruna kurban etmek istememektedir. Wouters ve diğerleri, sf. 6. Bu şekilde hak ve özgürlükleri tanıyan demokrasiler barışa daha yatkın olmaktadır. Bu özellikleri barındıran devletler arasında çatışma yaşanması da pek sık rastlanan bir durum değildir. Tesón, sf. 78.

¹²⁶⁹ Tesón, Kant’ın federasyon derken anlatmak istediğinin ayrı ve özgür devletlerin oluşturduğu, bireylerin özgürlüklerine ve hukukun üstünlüğüne saygıya dayanan bir devletler ittifakı, sosyal birliği olduğunu kabul etmektedir. Kant’ın bunu söyleyerek devletlerin insan haklarını kabul ederek bu birliğe dahil olabileceğini belirttiği, bunun da modern uluslararası hukukun bir işareti olduğunu belirten görüşü için bkz: Tesón, sf. 86-87.

¹²⁷⁰ Kant, “Perpetual Peace,” sf. 128-129. Kant’ın cumhuriyet derken anlatmak istediğinin bütün insan haklarına saygı gösteren liberal demokrasiyi benimsemiş politik bir yapılanma olduğuna ilişkin görüş için bkz: Tesón, sf. 61. Kant, saf demokrasinin ve sınırlandırılmamış hakların olduğu sistemlerin çoğunluğun despotizmine yol açacağını savunmaktadır. Kant, “Perpetual Peace,” sf. 114.

¹²⁷¹ Kant, “Perpetual Peace,” sf. 130.

¹²⁷² Mitchell, sf. 751.

¹²⁷³ Kant, “Eternal Peace,” sf. 115.

¹²⁷⁴ Tesón, sf. 76.

halkın katılımıdır¹²⁷⁵. Seçimi yapacak olan kimselerin iradeleri özgür bırakılmalıdır. Demokratik bir toplumda ifade ve görüşünü açıklama özgürlükleri olduğu BM İnsan Hakları Konseyi'nce de vurgulanmıştır¹²⁷⁶. Hem bu kişiler, hem de seçilmek için yarışanların seyahat, toplanma, dernek kurma, ifade özgürlükleri tanınmalı, yetişkinlerin oy verme hakkına ilişkin uluslararası standartlar uygulanmalıdır¹²⁷⁷. Hem seçimlerdeki yarışın adil olmasını, hem de seçmenlerin iradesinin özgür olmasını bir devlet içerisinde bulunan demokratik ve bağımsız kurumlar sağlamaktadır. Dünya Bankası, devlet içerisinde bulunan ve seçimlerde olduğu gibi, yönetimde de şeffaflığı sağlayan bu tarz kurumları, devletin devamlılığını, işlevselliğini ve güçlülüğünü sağlayan bağımsızlık sistemi olarak ifade etmektedir¹²⁷⁸.

Çatışma sonrası dönemlerde barışın ve adaletin sağlanması, demokrasi ve hukukun üstünlüğü ilkesinin gerekliliklerinin yerine getirilmesi, gerçekleştirilecekleri kırılgan toplumlar açısından oldukça önemli bir zamanlama, strateji, planlama ve bütünleştirme gerektirmektedir¹²⁷⁹. Bu toplumların, içinde bulundukları dönemin özellikleri itibarıyla tek başına başarılı olmaları zor görünmektedir; gerekli kapasite ve imkanı bulamadıkları görülmektedir. Bu nedenle de yeniden inşa faaliyetlerinde yardım eden uluslararası örgütler veya diğer devletlerin destekleri önemlidir. Bu aktörler, anayasa yapımı, seçimlerin gerçekleşmesi, sivil toplumun gelişip kalkınması için çeşitli mali desteklerin sağlanması, yeni kurumların oluşturulması gibi çeşitli faaliyetlerde yardım etmektedir¹²⁸⁰. Bir devletin, diğer bir devletin iç işlerine karışmasının yasak olduğu, günümüzdeki en temel uluslararası hukuk kurallarından birisidir. Bu durumda çatışma sonrası dönemlerde bulunan devletlerin yeniden inşa faaliyetlerinde yardımda bulunan diğer devletler, bunu iç işlerine karışma yasağını ihlal edecek şekilde gerçekleştirmemelidir¹²⁸¹.

Bu nedenle çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa sürecinde çöken devletlere yardım eden uluslararası aktörler, bu devletlerin demokrasiyi özümsemesi için çalışmaktadır. Ancak bu durum bazen batılı düşüncelerin çatışma sonrası süreci

¹²⁷⁵ Maley, sf. 685.

¹²⁷⁶ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Mandate of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to freedom of Opinion and Expression**, Resolution 7/36, Mart 2008, http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_36.pdf (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

¹²⁷⁷ Maley, sf. 688. Demokratik bir devlette seçimlerin nasıl olması ve seçimlerin gerçekleştirilebilmesi için insanlara sağlanması gereken haklara ilişkin benzer ifadeler **Universal Declaration on Democracy**, prgrf. 12.

¹²⁷⁸ Menocal, sf. 1722.

¹²⁷⁹ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 1.

¹²⁸⁰ Menocal, sf. 1730.

¹²⁸¹ Kant, "Eternal Peace," sf. 223.

yaşayan devletlere dayatılması olarak da görülmektedir. Örneğin Yugoslavya'nın dağılması sürecinde yaşanan silahlı çatışmaların ardından uluslararası aktörlerin desteğiyle ortaya çıkan Dayton Barış Süreci ortaya çıkan yeni devletlerin halkları tarafından benimsenmemiş, bu durum karşısında halklar milliyetçi görüşteki partileri destekleme refleksi göstermişti. Tüm devletlerde milliyetçi görüşteki siyasi partilerin büyük bir oy potansiyeline sahip olduğu görülmüştür¹²⁸².

Yeniden inşa sürecine dahil olmak isteyen üçüncü taraf devletlerin ve uluslararası örgütlerin demokrasi anlayışı, kimi devletler ve içlerinde yaşayan halklar için oldukça yabancıdır. Yeniden inşa edilen kimi devletlerin halkları bu anlayışa yaklaşabilirken, kimileri ise onlara aktarılmak istenen bu anlayış ve kültürel özellikleri arasında sıkışmakta, bu durum yeniden inşa öncesindeki durumun da gerisine gidilmesine neden olabilmektedir¹²⁸³. Kimi durumlarda yeniden inşa edilen devlet, uluslararası aktörlerin yardımlarını geri çevirmekte, uluslararası aktörlerin gözetiminde yapılacak olan seçimlerin kendilerine vereceği meşruluğu önemsememektedir¹²⁸⁴. Bunun nedeni olarak ise akla gelen nedenlerden birisi, yardım faaliyetlerinin kuşkuyla karşılanması ve kendilerinin aşırı etki altına alınmak istenmesi korkusudur.

Yeniden inşa faaliyetlerinin çatışma sonrası dönemi yaşayan devletlerin iç işlerine karışma yöntemi olarak görülmesi ve bazı önyargılarla karşılanması dışında, bazı eleştirilerin de hedefi olduğu görülmektedir. Yeniden inşa faaliyetlerinde uluslararası örgütlerin veya diğer devletlerin ne izledikleri belirli bir yöntem, ne de belirli bir yeknesaklık bulunmaktadır. Devletin yeniden inşası sırasında AB'nin iyi yönetim ilkesini, BM'nin ise siyasal reformları vurguladığı görülmektedir. Ayrıca Uluslararası Para Fonu ile Dünya Bankası'nın demokratikleşmeye önem vermeye başladığı da görülmüştür. ABD de yeniden inşa faaliyetleri sırasında demokrasinin gelişmesinin önemini vurgulamakta, bazı İskandinav devletleri ise insan haklarının geliştirilmesine önem vermektedir¹²⁸⁵.

Yine de yukarıda belirtilenleri sağlamak için yapılacak olanlar ve sonuçta beklentinin tam olarak ne olacağı belirli bir zemine oturmamaktadır. Bu durum ise yeniden inşa edilecek olan devletin halkına yabancı olduğu değerlerin dayatılması

¹²⁸² Barnes, sf. 88.

¹²⁸³ Fukuyama, sf. 19.

¹²⁸⁴ Rich, sf. 26.

¹²⁸⁵ Aydın, "Demokrasi Mühendisliği ve Azgelişmiş Ülkeler," sf. 52.

tehlikesinin doğacağı ya da yeniden inşa süreci tamamlansa bile, uluslararası aktörlerin bölgeden çekilmeyeceği endişesine sebep olmaktadır.

İkinci Dünya Savaşı sonrasında ABD Almanya ve Japonya'daki millet inşasının yanı sıra siyasi, ekonomik ve sosyal yeniden inşa faaliyetlerine de katılmıştır. Bu durum, çatışma sonrası süreci yaşayan devletlerde hem yeniden inşa faaliyetlerine diğer uluslararası aktörlerin katılabileceği fikrini ortaya çıkarmış, hem de bu devletlere demokrasinin taşınabileceği inancını doğurmuştur¹²⁸⁶. ABD Uluslararası Kalkınma Ajansı ismini verdiği ve kendi iç hukuk düzenince kurulmuş olan bir kurumu ile çatışma sonrası dönemlerde diğer devletlerdeki yeniden inşa faaliyetlerine yardımcı olmaktadır¹²⁸⁷.

ABD ile ilgili sorunu yaratan nokta, ABD'nin diğer coğrafyalardaki devlet ve milletin yeniden inşasına dahil olurken kendi bakış açısını yansıtmaktan çekinmemesidir. 1787 Anayasası ve Amerikan Bağımsızlık Bildirisi'nin içeriklerinin sadece kuzey Amerika'da meşru bir politik düzen kurmadığı, aynı zamanda bu sınırların ötesine taşan evrensel değerleri de ortaya koymuş olduğu kesin surette benimsenmektedir. Bu nedenle de ABD diğer devlet ve millet inşa süreçlerinde de aynı değerlerin kullanılabileceğini düşünmektedir. Ancak ABD'nin bu bakış açısı, aslında kendi çıkarlarıyla dünyanın geri kalanının iyiliği arasındaki çizgiyi karıştırdıkları şeklinde eleştirilmektedir. Bir devletin inşasına müdahale edilirken kendi ya da ona uygun olmayan demokrasi anlayışını dayatmak, hem demokrasinin kendisine, hem de o devlet inşa sürecinin meşruluğuna zarar verecektir¹²⁸⁸. Ayrıca ABD, özellikle Batı Asya'daki birçok yeniden inşa sürecine, burada petrol rezervlerinden yararlanma imkanını garanti altına almak için dahil olmakla eleştirilmektedir¹²⁸⁹.

Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa ve adaletin sağlanması faaliyetlerinde BM'nin önemli bir rolü olduğu ve hukukun üstünlüğünün sağlanmasında yardımlarının oldukça önem taşıdığı her geçen gün biraz daha kabul görmektedir¹²⁹⁰. BM yeniden inşa süreçlerinde, evrensel bir kurum olması nedeniyle, bir politik ya da ideolojik tutum içine girmekten kaçınmaktadır. Ancak soğuk savaşın sona ermesinin ardından, tarafsızlığına zarar gelmemesi endişesinden sıyrılarak, demokrasinin oluşturulması için daha net adımlar atmaya başlamıştır. BM'ye göre

¹²⁸⁶ Dobbins, sf. 87-88.

¹²⁸⁷ Mutisi, sf. 3.

¹²⁸⁸ Bogdandy ve diğerleri, sf. 593-594.

¹²⁸⁹ Guttal, sf. 74.

¹²⁹⁰ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 1.

demokrasi uluslararası barışa olumlu katkıda bulunmakta, bu nedenle de teşvik edilmesi gereken bir değer olarak görülmektedir¹²⁹¹.

Örneğin BM Güvenlik Konseyi, Haiti ile ilgili, 31 Temmuz 1994 tarihli, S/RES/940(1994) sayılı kararında¹²⁹² uluslararası toplumun amacının Haiti'deki demokrasinin yeniden sağlanması ve yasal olarak seçilmiş bir başkanın göreve gelmesi olduğu belirtilmiş, benzer tutum Doğu Timor ve Sierra Leona'da da devam ettirilmiştir¹²⁹³. BM, dahil olduğu herhangi bir yeniden inşa sürecinde hukukun üstünlüğünün, demokrasinin ve düzenin sağlanmasını amaçlamalı, emperyalist güdülerin ideolojik tutumlarını yansıtmama amacı güden bir araç olma izlenimi uyandırmaktan kaçınmalıdır¹²⁹⁴.

Yeniden inşa döneminde uluslararası örgütlerin, kurumların ya da diğer devletlerin demokratik bir devletin kurulması çabalarının gerçekçi olması ve bölgenin özelliklerini de dikkate alması gerektiği belirtilmektedir. Uluslararası aktörlerin bir devletin yeniden inşasındaki yardımlarının çok önemli olduğu bilinmektedir; ancak bu süreçte yapılmak istenen tüm inşa faaliyetlerinin temelini yerel aktörlerden alması gerekmektedir¹²⁹⁵.

Uluslararası aktörlerin müdahalesinin herhangi bir çeşidinde olduğu gibi, yeniden inşa faaliyetlerinde müdahalesinin kökeninde de uluslararası vesayet sisteminin bir örneğinin görüldüğü iddia edilmektedir. Çünkü burada da kendi işlevlerini tek başına yerine getiremeyen bir devlet yapısı bulunmaktadır. Bu şekilde bir vasi gibi yeniden inşa faaliyetlerine dahil olan üçüncü tarafların, yeniden inşa faaliyetlerine ihtiyaç duyan halkın en fazla yararına olacak şekilde hareket etmeleri, kendilerine menfaat sağlayacak biçimde davranmaktan kaçınmaları gerekmektedir. Bu üçüncü tarafların, yeniden inşaya ilişkin yerine getirmedikleri yükümlülükleri nedeniyle hem yerli halka, hem de uluslararası topluma hesap vermeleri, müdahil olma durumları yeniden inşa faaliyetleriyle orantılı ve sınırlı olmalıdır. Bunlara uygun olan bir müdahil olma durumu, BM Şartı'nda da kabul edilen uluslararası vesayet sistemi ile uyumlu olacaktır¹²⁹⁶.

¹²⁹¹ Bogdandy ve diğerleri, sf. 595.

¹²⁹² Karar metninin İngilizcesi için bkz: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/940\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/940(1994)) (Erişim Tarihi: 27 Nisan 2017).

¹²⁹³ Rich, sf. 31-32.

¹²⁹⁴ Kreilkamp, sf. 668.

¹²⁹⁵ Menocal, sf. 1732.

¹²⁹⁶ Boon, sf. 294-295.

Dayatılmak istenen model yerel özelliklerle bağdaşmadığı müddetçe gerçekten barışa ulaşılması söz konusu olamayacaktır. Demokrasinin kurulmaya çalışıldığı bu devletlerde yardımı sağlayacak olanlar kendi ülkelerinde veya batılı devletlerde uygulanan seçim sistemi, siyasi parti sistemi gibi kendi devletlerinde kurdukları sistemi dayatmaya çalışmamalıdır. Yabancı aktörlerin de dahil olduğu yeniden inşa faaliyetleri, çökmüş bir devlet yapısı olsa da, devletlerin egemenliğine ve yerli halkın kendi kaderini tayin etme hakkına saygılı bir seviyede kalmalıdır¹²⁹⁷. Kültürel özelliklerde yapılmak istenen hızlı değişiklikler, halkın kimliğini sorgulaması, bu kimliği oluşturan ortak özellikler üzerinde ayrışmaların yaşanması riskini doğurmaktadır. Bu durum, çatışmadan yeni çıkmış toplumlarda yeni ayrışmalara yol açabilmektedir¹²⁹⁸.

Çatışma sonrası süreci yaşayan devletlerde yerel aktörlerle daha fazla iletişim sağlanmalı, bölgesel özellikler keşfedilmeli, değerlendirilmeli, bunlara uygun sistemler üzerinde düşünülmelidir¹²⁹⁹. Yerel özelliklerle bağdaşmayan demokratikleştirme faaliyetleri çoğunlukla başarısız olmakta, kalkınma ve yeniden inşa faaliyetleri yarım kalmaktadır. Dayatılmak istenen bu yenilikleri ve yeniden inşa faaliyetlerini benimsemek istemeyen yerel aktörler, bu girişimleri ulusal egemenliklerine saldırı olarak kabul edip, barışa ulaşmadaki başarısızlığın sorumlusunu demokrasi olarak göstermeleri sonucu doğabilmektedir¹³⁰⁰.

Uluslararası aktörler ise yeniden inşa sürecindeki başarısızlığı sadece iç dinamiklere bağlayıp, kendi rollerinin olumsuz etkilerine değinmemektedir. Bu durum ise, yeniden inşa faaliyetlerinin başarısızlığına neden olan gerçek nedenlerin arka planda kalmasına, yeterince irdelenememesine ve insan haklarına saygılı, çatışmadan uzak yeni bir devlet kurulmasına engel olmaktadır¹³⁰¹. Demokrasi, iyi bir yönetim gerektirmektedir¹³⁰². İyi yönetim ise bölgesel özelliklere ve kültüre uygun bir şekilde kurulan yönetimdir. Özgür, bağımsız, demokratik kurumların kurulmasından

¹²⁹⁷ Kendi kaderini tayin etme hakkının hukuken bağlayıcı bir hak olduğunun günümüzde kabul gördüğüne yukarıda da değinilmişti. Ancak bunun da ötesinde, ilgili hakkın uluslararası emredici hukuk kurallardan sayılmasına ilişkin görüş için bkz: Saul, sf. 71-72.

¹²⁹⁸ Barnes, sf. 90.

¹²⁹⁹ Call ve Cook, sf. 9-10.

¹³⁰⁰ Boon, sf. 288.

¹³⁰¹ Aydın, "Demokrasi Mühendisliği ve Azgelişmiş Ülkeler," sf. 55.

¹³⁰² Rich, sf. 27. Özellikle çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa edilen devletlerde ekonominin gelişmesi oldukça önemlidir. Bu durum ise, demokrasinin yerleşmesiyle yakından ilgilidir. Belirtildiği gibi, demokratik olabilmek için iyi ve istikrarlı bir yönetime sahip olmak gerekmektedir. İyi yönetim bir devlette ise sosyal barışın, huzurun ve adaletin gelişmesini sağlar. Bu durumda yabancı yatırımcılar o devlete yatırım yapmaktan çekinmez ve uluslararası ticaretin parçası olmayı başaran söz konusu devletlerde ekonomik gelişme yaşanır. Barnes, sf. 87.

hiçbir zaman vazgeçilmese de, bu tarz girişimler gerektiğinde zamana yayılarak, yerel aktörler tarafından benimsendikçe gerçek hayata geçirilmelidir.

Demokratik devletlerin oluşturulması uluslararası hukukun gündeminde olmalıdır. Çünkü demokrasi olumlu ve gelişmeye yönelik etkiler doğurmaktadır. Bunun yanında demokrasi, insan haklarının gerekliliklerinin ve hukukun üstünlüğünün sağlanmasını gerektirmektedir. Bireylerinin insan haklarına saygı duyulan halklar, devletlerinin ve kendilerinin kaderlerini çatışmadan uzak, demokratik geleneklere uygun olarak belirler. Bir halkı oluşturan bireylere ne kadar çok medeni ve siyasi haklar tanınırsa, bu halkın yaşadığı devlette demokrasi o ölçüde gelişme gösterir¹³⁰³. Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetlerinin önemli bir bölümünü bu değerler oluşturmaktadır. BM veya diğer uluslararası örgütler, Avrupa Konseyi ve AB başta olmak üzere bölgesel örgütler, sivil toplum kuruluşlarının bu ilkeyi önemsemesi gerektiği ortadadır.¹³⁰⁴.

Devletlerin hukukun üstünlüğü ve demokrasiye uygun davranmamalarının bugün için doğrudan bir uluslararası sorumluluk doğurmadığı iddia edilebilmektedir. Yine de bu ilkelere bağlılık, barışın ve adaletin bozulmamasının ya da yeniden sağlanmasının ihtimalini oldukça arttırmaktadır¹³⁰⁵. Ancak insan haklarına ve çalışma konusu bağlamında daha da önemli olan insancıl hukuk kurallarına ilişkin birçok uluslararası teamül hukuku kuralının ve uluslararası andlaşmanın devletleri bağlayacak şekilde geliştiği açıktır. Bunlara ilişkin bir ihlal, devletlerin uluslararası sorumluluğunu doğurmaktadır. Bu şekilde eğer demokrasi ve hukukun üstünlüğü ilkelerine uymayan devletler, bunun sonucunda bazı insan hakkı ihlallerine yol açıyorsa, hukuki sorumluluklarının gündeme gelmesi de mümkündür.

Demokratik devletlerde insan hakları ihlali daha az olmaktadır. Devletlerin uluslararası alanda ve iç düzenlerinde yükümlülüklerine uymalarının en temel nedeni, meşruiyetlerini sağlamaktır¹³⁰⁶. Demokratik devletler, içlerinde yaşayan halkların desteğine ve rızasına dayanmaktadır. Halk politik sisteme katılma şansı

¹³⁰³ Aidoo, sf. 704-705. Ancak bilindiği gibi, insan haklarının, demokrasinin veya hukukun üstünlüğünün sağlanması hakkındaki uluslararası hukuk belgelerinin tüm devletleri istisnasız bir şekilde bağladığını söylemek güç görünmektedir. Bilindiği gibi bir kısım belgelerin bağlayıcılığı bulunmamakta, her devlet de bağlayıcılığı bulunan andlaşmaların tarafı olmamaktadır. Ayrıca BM Genel Kurulu'nun ilgili kararları alınırken, olumlu oy veren devletler bu kararların bağlayıcılık unsuru teşkil etmeyeceğini bilmektedir. Bu bilinçle oy verdikleri için, olumlu oyları nedeniyle bu konudaki uluslararası teamül hukuku kurallarının, bu devletleri bağlayacağı sonucunu çıkarmak bile tartışmalı bir durumu oluşturmaktadır. Erkiner, sf. 373.

¹³⁰⁴ Erkiner, sf. 372-373.

¹³⁰⁵ Erkiner, sf. 374.

¹³⁰⁶ Saul, sf. 106-107.

elde ettikçe bu rızası devam etmektedir¹³⁰⁷. Demokrasinin gerekliliklerine yerine getiren, insan haklarına ilişkin yükümlülüklerine uygun davranan, hukukun egemen olduğu bir devlet, bu sayede meşruiyetini sağlamaktadır. Devleti yönetenlerin demokrasiye uygun davranması bu nedenle oldukça önemlidir¹³⁰⁸.

Günümüzde insan haklarının gördüğü öneme, demokrasi bilincinin geliştirilme çabasına ve hukukun üstünlüğüne saygı ilkesine verilen değere rağmen, çeşitli boyutlardaki şiddet olaylarının yaşanmasının ardından ortaya insan hakları bakımından çok acı tablolar çıkmaktadır. Özellikle bu ihlallerin ve sorumlularının uluslararası hukuk kurumlarınca ortaya çıkması, artık çatışmalar sırasında yaşanan insan hakları ihlallerini engelleneceği ve sorumluların ortaya çıkacağı yönünde bir algının gelişmesinde önemli bir adımdır.

c. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemlerde Geçiş Dönemi Adaletini Sağlamasının Önemi

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, insani krizlerin, bir devlet içerisinde sistematik ve yaygın olarak gerçekleştirilen insan hakkı ihlallerinin çatışmaların yaşanmasının en önemli nedenlerinden olduğunu ve çatışmalarda bu insan hakkı ihlallerinin acı bir şekilde arttığını belirtmiştir. Bu nedenle, çatışma sonrası dönemlerde insan haklarının korunmasına önem verilmeli, hatta bu durum barış andlaşmalarının yapılmasındaki en önemli amaç olmalıdır¹³⁰⁹.

Görüldüğü gibi BM, demokrasi ve hukukun üstünlüğünün özellikle çatışma sonrası dönemlerdeki faaliyetlerinde gittikçe artan bir şekilde önemsemekte, bunu insan haklarının gelecekte de korunmasının aracı olarak görmektedir. BM Güvenlik Konseyi, birçok kararında geçiş dönemi adaleti ve hukukun üstünlüğü arasında bağ kurmuş, böylelikle geçiş dönemi adaleti sağlanırken hukukun üstünlüğünün gerekliliklerine dikakt edilmesinin önemi ortaya çıkmıştır¹³¹⁰.

¹³⁰⁷ Young, sf. 284.

¹³⁰⁸ Aidoo'ya göre, demokratik bir şekilde yönetilen devletlerde insan hakları ihlalleri en aza indirgenmiştir, ancak demokrasinin olması, insan haklarına saygıyla çok ilişkili olsa da, tamamen eş anlamlı değildir. Aidoo, sf. 705.

¹³⁰⁹ **Progress Report on the Research-Based Report of the Human Rights Council Advisory Committee on Best Practices and Main Challenges in the Promotion and Protection of Human Rights in Post-Disaster and Post-Conflict Situations**, 11 Ağustos 2014, A/HRC/25/57, sf. 7, prgrf. 23.

¹³¹⁰ Örneğin BM Güvenlik Konseyi 1674(2006) 1894(2009), numaralı kararlarında çatışma sonrası dönemlerde bir devlette yapılacak olan güvenlik reformlarının ve hesap verilebilirliğin sağlanmasının bireylerin hakları bakımından önemi üzerinde durmuştur. 1612(2005), 1882(2009) ve 1998(2011) numaralı kararlarında ise çocukların haklarına yönelik uygulamaları gözlemlerip raporlaması için

Çatışma sonrası dönemlerde bütün insanların, özel veya kamu fark etmeksizin, devletin kendisi de dahil olmak üzere, bütün kurumların davranışlarını uluslararası insan hakları hukukunun öngördüğü şekilde gerçekleştirmesi ve bu davranışlarından dolayı hukukun önünde hesap sorulabilir olması gerekmektedir. Devletlerin egemenlik yetkilerini hukukun üstünlüğüne, hukuk kuralları önünde eşitliğe ve bu kuralların herkese adil bir şekilde uygulanmasına uygun bir şekilde kullanması elzemdir. Devletlerde güçler ayrılığının, hukuksal öngörülebilirliğin sağlanmasına, keyfi uygulanmaların yasaklanmasına, şeffaflık ilkesine önem verilmesi, demokrasinin ve insan haklarına saygının gereğidir¹³¹¹.

Bir toplumun hukukun egemenliği ve demokrasi anlayışı ile, bu kavramlara verdiği önem, o toplumun özellikle hukuk kültürüne ve tarihsel koşullarına göre değişebilmektedir. Bu nedenle, bu kavramları bir devlet içerisinde hukukun üstünlüğünü sağlamanın, yargının bağımsızlığının ve özgürlüğünün korunmasına ilişkin bir dizi kurallar benimsenmesinden ibaret olduğu anlayışı yetersizdir. Hukukun üstünlüğü, bunun yanında, bir toplum içerisinde demokratik bir siyasi sistemi kuran ve koruyan kuralları da gerektirmektedir¹³¹².

BM Şartı, günümüzde yer alan devletlerin tamamının benimsediği bir metindir. Ayrıca, BM Medeni ve Sivil Hakları Sözleşmesi, BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakları Sözleşmesi gibi temel kabul edilen insan haklarına ilişkin uluslararası hukuk metinleri de, devletlerin çoğunluğu tarafından benimsenmiştir. İnsan haklarına ilişkin uluslararası standartların bütün devletlere zorla uygulanması mümkün değildir. Yine de, bu metinler doğrultusunda en azından bir sistem içerisinde hukukun üstün olduğunu kabul edebilmek için tanınması elzem kabul edilen bazı hakların olduğu kabul edilmelidir. Bu haklar, yukarıda da değinildiği gibi, yaşam hakkı, inanç özgürlüğü, ifade özgürlüğü, toplanma özgürlüğü, adil yargılanma hakkı gibi en temel bazı hak ve özgürlüklerdir. Devletlerin demokrasi, insan hakları ve hukukun üstünlüğü kavramlarından anladıkları farklı olsa da, bu üzerinde uzlaşılan uluslararası hukuk metinlerinden ve temel insan haklarının gerekliliklerinden yola

gözlem yapma mekanizmaları kurmuştur. Bu uygulamalar, devletlerin gerçekleştirdiği insan hakkı ihlallerini ispat edebilmek ve sorumluluklarını gündeme getirebilmek için önemli bir araçtır. Ayrıca kadınların haklarının ihlalleri üzerinde durduğu ve onların ihtiyaçlarının giderilmesini düzenlediği 1820(2008), 1888(2009), 1889(2009) and 1960(2010) gibi bazı kararları da vardır. The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies isimli belgeyi de göz önünde tutumaları uygun olacaktır. **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 5, prgrf. 11.

¹³¹¹ Tolbert, David, ve Solomon, Andrew, "United Nations Reform and Supporting the Rule of Law in Post-Conflict Societies," **HHRJ**, C. 19, (2006), sf. 31.

¹³¹² Tolbert ve Solomon, sf. 32.

çıkarak, insan haklarına ve hukukun egemenliğine ilişkin olarak devletlerin iç işlerinde en azından minimum bir zemin oluşturmaları uygun olacaktır¹³¹³.

Yukarıda da görüldüğü gibi çatışma sonrası dönemlerde genellikle yeniden inşa faaliyetlerine ihtiyaç duyan çökmüş durumdaki, yargılama yapması mümkün olmayan devletler bulunmaktadır. Devletlerin, çatışma sırasında kendi silahlı kuvvetlerine mensup olarak savaşan kişileri çatışma sonrası dönemlerde yargılaması her zaman mümkün olmamakta, hem de adil sonuçlar doğurmamaktadır. Oysa geçiş sürecinde adaletin sağlanması, günümüzde her ne çeşitte olursa olsun, şiddet olaylarını ve yoğun insan hakkı ihlallerini tecrübe etmiş devletlerde, insan güvenliğinin kalıcı olarak sağlanması için önemli araç olarak görülmeye başlanmıştır.

Çatışma döneminden barışa geçişte adaletin sağlanması, kalıcı barış açısından önemlidir. Geçiş dönemi adaleti, çatışma ya da şiddet olaylarını tecrübe eden devletlerdeki halkın adalete duyduğu bir ihtiyaç sonrası atılan, hesaplaşma ve demokratikleşme adımları olarak kabul edilebilir¹³¹⁴. Geçiş dönemi adaleti için yapılan bir diğer tanım ise, yaşanan siyasi değişim döneminin ardından önceki rejimin yaptığı yanlış uygulamaların hukuki bir şekilde ele alınarak adaletin sağlanmasıdır¹³¹⁵. Geçiş dönemi adaleti, meşru bir şekilde demokrasiye geçiş sürecini ifade eden anlamda, özellikle 1980'li ve 1990'lı yıllarda Doğu Avrupa ve Orta Amerika'daki devletlerin otoriter yönetimden kurtulmaya başlaması sırasında, kurulan yeni rejimlerin önceki dönemde işlenen suç ve insan hakkı ihlallerini nasıl ele alacağıyla ilgili olarak kullanılmıştır¹³¹⁶.

¹³¹³ Tolbert ve Solomon, sf. 32.

¹³¹⁴ Gülenler, Serdar, "Çatışması Bir Geçmişten Uzlaşmacı Bir Geleceğe Geçişte Adalet Arayışı: Geçiş Dönemi Adaleti ve Mekanizmalarına Genel Bir Bakış," **UHP**, C. 8, S. 32 (2012), sf. 45. 1990 yılından itibaren geçiş dönemi adaleti teriminin çok fazla başvurulan bir kavram olduğu görülmektedir. Ancak, bundan önce daha sık kullanılan kavram, geçmişle hesaplaşmaydı. Geçmişle hesaplaşma, özünde derin toplumsal sarsıntılar yaratan olayların ertesinde, bu dönemde neler yaşandığının, kimin sorumluluğunun bulunduğu belirlenmesi gerekliliğini ifade etmektedir. geçmişle hesaplaşma kavramının ilk olarak İkinci Dünya Savaşı'nın sonrasındaki süreçte kullanıldığı tahmin edilmekte ve acı olaylarla dolu bir geçmişin ele alınması gerekliliğini ifade ettiği bilinmektedir. Kimi zamansa geçmişle yüzleşme terimine yer verildiğine rastlanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz: Sancar, Mithat, **Geçmişle Hesaplaşma: Unutma Kültüründen Hatırlama Kültürüne**, 5. B., İstanbul, İletişim Yayınları, 2016, sf. 26 vd.

¹³¹⁵ Teitel, Ruti G., "Transitional Justice Genealogy," **HHRJ**, C. 16 (2003), sf. 69.

¹³¹⁶ Bell, Christine, "Transitional Justice, Interdisciplinarity and the State of the 'Field' or 'Non-Field'," **The International Journal of Transitional Justice**, C. 3 (2009), sf. 7. Geçiş dönemi adaletinin ortaya çıkış sürecine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz: Teitel, sf. 72 vd. 1990'lı yıllara gelinceye kadar devletlerin, geçmişte tecrübe etmiş oldukları şiddet olaylarını ya da insan hakkı ihlallerini haklı çıkarmak ya da örtbas etmek için tarihi bir kurgu şeklinde yazdıkları, bu tarih yazımında da kendilerini mağdur gösterdikleri görülmekteydi. Bu sayede geçmişte işlenen suçlar reddedilmekte veya araştırılmaması sağlanmaktaydı. Ancak bu anlayıştan 1990'lı yıllardan itibaren uzaklaşmaya başlanmış, geçmişle hesaplaşma ve adaleti sağlayabilme önem kazanmıştır. Maviş,

Geçiş dönemi adaletinin sağlanması için geçmişte yaşananlarla hesaplaşmak, yeni kurulacak olan rejimde barışın hakim olmasını oldukça etkilemektedir. Yaşanmış olan sivil, politik veya cinsel şiddetin, soykırım veya diğer uluslararası suçların, işkence, kişilerin zorla kaybedilmesi gibi insan hakkı ihlallerinin ortaya koyulması, yeni kurulacak olan rejimdeki barış ortamının istikrarlı olmasını sağlamaktadır. Günümüzde geçiş dönemi adaletinin dört unsuru üzerinde durulmaktadır. Bunlardan ilki, bilme hakkını da kapsayan hakikat, ikincisi adaletin sağlanması ve üçüncüsü de verilen zararların onarımıdır. Bunları genellikle dördüncü bir unsur olarak, geçiş dönemi adaletinin sağlanması çalışmalarının sürdüğü devlet içerisindeki kurumların yeniden inşası takip etmektedir. Ayrıca, zararların onarımı çok çeşitli şekillerde olabileceği gibi, genellikle eski hale getirme, tazminat, rehabilitasyon ve mağdurun hakikate ulaştırılması, ondan özür dilenmesi gibi yöntemlerle tatmin edilmesi yöntemleri kullanılabilir¹³¹⁷.

Geçmişte yaşananlarla hesaplaşmak ve geçiş dönemi adaletini sağlamak isteyen devletlerin, kullanabilecekleri yöntemler bakımından, önünde birtakım seçenekler bulunmaktadır. Öncelikle işlenmiş olan bütün suçları ve insan hakkı ihlallerini kapsayan bir af uygulamasına gidilmesi seçeneği mevcuttur. Af uygulaması, çatışma sonrası süreçteki toplumda uzlaşmanın sağlanması, barışın ve hatta ulusun yeniden inşasının bir arası olarak görülmektedir¹³¹⁸. Ancak çatışma sonrası süreçte af uygulamasının kabul edilmesi, mağdurların ulaşılan çatışmasızlık halinin mağduriyetlerini gidermeyeceğine yönelik bir algıya kapılmasına da neden olabilmektedir. Bu nedenle af uygulamaları hem gerçekleştirilen hukuka aykırı fiiller nedeniyle hesap verilebilirliği ortadan kaldırdığı, hem de mağdurları kişisel öç almaya yöneltip, barış fikrinden uzaklaşmaya ittiği için uygun bir yöntem olarak kabul edilmemektedir. Ayrıca BM'nin de Güney Afrika örneğinden itibaren herhangi bir af uygulamasını net olarak desteklediği görülmemiştir¹³¹⁹.

Volkan, "Yapıcı Adalet Yaklaşımı Olarak Hakikat Komisyonları," **AÜHFD**, C. 65, S. 2 (2016), sf. 350.

¹³¹⁷ Mennen, Rens, "Colombia's Quest for Peace and Justice," Radboud Universiteit Nijmegen, Uluslararası Çatışma Analizi ve Yönetimi Merkezi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Nisan 2016, sf. 12-23. Özür önemli bir geçiş dönemi adaleti sağlama yöntemidir. Örneğin İkinci Dünya Savaşı'nın bitişinin 50. yılı törenleri çerçevesinde, İsviçre Cumhurbaşkanı Kapsar Villiger'in, savaş sırasında İsviçre'ye sığınmak isteyen ancak İsviçre tarafından bu talepleri reddedilen Yahudiler'den özür dilediği görülmüştür. Sancar, sf. 205.

¹³¹⁸ Jean-Baptiste, Marie-Claude, "Cracking the Toughest Nut: Colombia's Endeavour with Amnesty for Political Crimes under Additional Protocol II to the Geneva Conventions," **Notre Dame Journal of International & Comparative Law**, C. 7, S. 1 (2017), sf. 46.

¹³¹⁹ Hayner, Priscilla B., "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," **HRQ**, C. 16 (1994), sf. 608.

1993 yılında Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu önüne gelen olaylara ilişkin olarak diktatöryal rejimlerin yöneticilerine ya da askeri kuvvet üyesi bireylere verilen afların, bu kişilere dokunulmazlığın önünü açtığını ve bu durumun da Amerikan İnsan Hakları Konvansiyonu'na aykırı olduğunu belirtmiştir. Arjantin, Şile, El Salvador ve Honduras örneklerinde de af uygulamalarının sınırlandırıldığını ve her somut olay için ayrıca değerlendirilmesinin yapılarak karar verildiği görülmüştür. Guatemala ve Sierra Leone'de de kısıtlı bir af uygulamasına gidilmesine rağmen, Güney Afrika'da bu yönden ayırık bir tutum yaşanmıştır. 2000 yılının Ocak ayında BM Genel Sekreteri Güvenlik Konseyi'ne gönderdiği bir raporunda, af uygulamasının uluslararası suçlar ve ağır uluslararası insancıl hukuk kuralları için söz konusu olmaması gerektiğini belirtmiştir¹³²⁰.

Yine de, özellikle 2000 yılındaki bu tutumdan önce, af uygulamalarının bir siyasi çıkar elde edebilmek için pazarlık aracı olarak kullanıldığı görülmektedir. Örneğin Güney Afrika'da geçiş dönemi sonrasında yapılacak olan ilk seçimlerde, Güney Afrika polis güçleri Afrika Ulusal Kongresi'ne bir uyarı göndermiş, kurulacak olan hükümetin polis kuvvetlerine ilişkin bir kovuşturma ya da cezalandırma işlemi olmasına olanak tanınması durumunda, seçimlerin gerçekleştirilmesine yönelik bir destek ya da güvence sağlamalarının mümkün olmayacağını belirtmiştir. Afrika Ulusal Kongresi burada büyük bir ikilemle karşılaşmış, barış ortamının sürmesi, toplumsal uzlaşma için yapılan görüşmelerin yarıda kesilmemesi ve seçimlerin yapılabilmesi için, önceki hükümet, ona ait güvenlik güçleri ve Afrika Ulusal Kongresi bir af andlaşması yapılmıştır¹³²¹.

İkinci olarak, ilgili devletlerin olağan ulusal hukuk sistemleri ve yargılama mekanizmalarıyla, adaletin sağlanması yöntemi de benimsenebilir. Bir diğer seçenek, hakikati ve uzlaşmayı sağlaması için bir komisyonun kurulması, bu komisyonun elde edeceği itiraflar ve zarar giderme yöntemleriyle geçmişle hesaplaşmanın sağlanmasıdır. Kullanılabilecek olan dördüncü yöntem, sadece en ciddi suçlar ve insan hakkı ihlallerini gerçekleştirmiş olup, herhangi soruşturma ya da yargılamaya

¹³²⁰ Stahn, Carsten, "Accommodating Individual Criminal Responsibility and National Reconciliation: The UN Truth Commission for East Timor," **AJIL**, C. 95, S. 4 (Ekim 2001), sf. 954-955. UNTAET'in 2001/10 numaralı düzenlemesinin 33. bölümünde, ağır insan hakkı ihlalleri için affın uygulanamayacağı, sadece hafif birtakım suçlar için bireylerin bundan yararlanılabileceği düzenlenmiştir. Stahn, sf. 958.

¹³²¹ Zyl, Paul van, "Dilemmas of Transitional Justice: The Case of South Africa's Truth and Reconciliation Commission," **Journal of International Affairs**, C. 52, S. 2 (1992), sf. 650-651. Güney Afrika Ulusal Birliğin ve Uzlaşmanın Teşviki Yasası'na göre bu aftan yararlanmak için iki koşul bulunmaktadır. İlk koşul, bu yasada öngörülmüş olan ve siyasi amaçlı kabul edilen suçlardan birisini işlemektir. İkinci koşul ise, failin gerekli işbirliğini yapmasıdır. Zyl, sf. 655.

maruz kalmayanlar için kurulmuş olan bir hakikat komisyonu uygulamasına gitmektir. Bütün bunların yanında bir diğer alternatif ise, uluslararası toplumun müdahil olacağı bir geçiş dönemi adaleti sağlama yöntemidir¹³²². Uluslararası toplumun dahil olduğu geçiş dönemi adaleti sağlama durumlarında, uluslararası unsurlar içeren hakikat komisyonlarının kurulması, *ad hoc* uluslararası mahkemelerin kurulması veya karma mahkemelerin kurulması yöntemlerinin kullanıldığı görülmektedir.

Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasını gerektiren olaylar, eski hukuki düzenin meşruiyetini de ortadan kaldırmış olmaktadır. Yeni kurulacak olan düzen açısından geçiş dönemi adaletinin sağlanması iki noktada önemlidir. İlk olarak sağlanan adalet, hukuki düzenin yeniden kurulmasında önemli bir araç işlevi görmektedir. İkinci olarak ise, mağdurların adalete ulaşma hissi, sağlıklı bir toplumun inşasına ve yeni siyasi düzenin inşasına yardım etmektedir. Geçiş dönemi adaleti, çatışma sonrası süreci yaşayan topluma, istikrarın ve barışın getirilmesindeki temel araçtır¹³²³.

Çatışmalar, arkalarında yıkılmış devletler veya devlet düzenleri bırakmaktadır. İster uluslararası, ister iç silahlı çatışma, isterse de iç karışıklık boyutlarında olsun, genellikle kutuplaşmış toplumlar ortaya çıkarmaktadır. Kimi zaman ise bir devletin bölünerek yeni devletlerin ortaya çıkması bile mümkündür. Bu durumlarda devletlerin yargı yetkilerine ilişkin sorunlar ortaya çıkabilecektir. Bu şekilde bir bölünme yaşanmasa bile, düşmanlığın hakim olduğu toplumlarda yargı sistemlerinin düzgün ve güvenilir çalışmasını engelleyen çeşitli etkenler oluşmaktadır. Toplum üyeleri arasındaki düşmanlık, maddi veya manevi imkansızlıklar, devletlerin iç hukuklarındaki mahkemelerde yeterli kapasitenin bulunmamasına yol açan etkenlerden bazılarıdır¹³²⁴.

İnsan hakları ihlallerinin ortaya çıkarılması, yeniden inşa sürecinin en önemli noktalarından birisi olarak da görülmektedir. Yeniden inşa faaliyetlerinin amacına ulaşması ve çatışma sonrası dönemde devletlerin refah ve güvenlik seviyelerinin artması için özgür ve adil seçimlerin yapılması, yolsuzlukla mücadele edecek kurumların kurulması, hukukun üstünlüğünün sağlanması gibi unsurların yanında, geçiş dönemi adaletinin sağlanması, yani insan hakları ihlallerinin ele alınması ve sorumlularının ortaya çıkarılması önem taşımaktadır¹³²⁵.

¹³²² Goldstone, Richard J., "Justice as a Tool for Peace-Making: Truth Commissions and International Criminal Tribunals," **International Law and Politics**, C. 28 (1996), sf. 492.

¹³²³ Güllener, sf. 46-47.

¹³²⁴ Widner, sf. 65.

¹³²⁵ Englebert ve Tull, sf. 110.

Çatışma sonrası dönemlerde bireyleri korumak için uluslararası insancıl hukuk kuralları bulunsa da, kimi devletler bunları öngören uluslararası yapılageliş kurallarına sürekli itirazcı olarak karşı çıkmakta, kimi devletler bunlara ilişkin uluslararası andlaşmalara taraf olmayarak ya da çekince veya yorum kaydı gibi yöntemlerle etkilerini azaltarak¹³²⁶, bunlara uymanın yaratacağı sorumluluktan kaçmanın yollarını aramaktadır. Bu durumda ise devreye, uluslararası yargı girmektedir. Ayrıca devletle kazanan tarafın bu ihlalleri incelemesi “kazananın adaleti” nedeniyle soru işaretleri ve meşruiyet tartışmaları taşıyacaktır. O halde akla buna ilişkin yargılama, insan hakları gözlemleri ve sorumluluğun gündeme getirilmesini uluslararası kurumların yapması gelmektedir.

Müdahale ve Devlet Egemenliği Uluslararası Komisyonu’na (*International Commission of Intervention and State Sovereignty*) göre mevcut uluslararası sistemin temel noktası egemenliktir. Ancak egemenlik devlet liderlerinin sahip olduğu dokunulmaz haklar kapsamından çıkmış, iç yönetimin demokrasi ve insan hakları standartlarına uygun olması anlamına gelmeye başlamıştır. Devlet egemenliğinin, devlet içerisinde yaşayanların haklarından daha yüksekte bir değere sahip olmadığı kabul edilmelidir. Komisyon’un bu değerlendirmelerine göre, egemenlik artık dokunulmaz, yüce ve sorgulanmaz değildir; uluslararası bazı standartlara bağlı kılınmıştır. Bu nedenle insani müdahaleye ihtiyaç duyulan durumlarda veya çatışma sonrası dönemler gibi özellikli süreçlerde, Westphalian egemenlik bir kenara bırakılıp, duruma müdahale edilmesi mümkündür. Çatışma sırasında ya da sonrasındaki dönemde devlet insan haklarının gerektirdiği kriterleri sağlamaya devam etmelidir. Yoksa geçiş dönemi için bu rol, diğer uluslararası hukuk süjeleri tarafından üstlenilmektedir. UNMIK örneğinde de görüldüğü gibi, artık gerekli durumlarda doğrudan egemenlik devlet dışı aktörlere de dağıtılabilmektedir¹³²⁷. İnsan haklarının korunması aslında evrensel bir değerdir ve insan hakları ihlalleri devlete karşı ileri sürülebilmektedir. Buna ilişkin iddiaların ileri sürülebileceği uluslararası örgütlere ihtiyaç vardır¹³²⁸.

Uluslararası barış ve güven ortamının sağlanabilmesi ve çatışma sonrası dönemde ayakta kalmaya çalışan devletin başarılı olabilmesi için, toplumun adalet bekleyişinin karşılanması önemlidir. Gerçek toplumsal uzlaşma, ancak adalet

¹³²⁶ Cassese, “The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law,” sf. 114.

¹³²⁷ Schwarz, sf. 432.

¹³²⁸ Tesón, sf. 82.

beklentisi karşılandığında sağlanabilmektedir¹³²⁹. Devletin yaratılışının insan haklarını koruması amacına dayandıran yazarlara göre bunu sağlamak, aslında devletlerin kendi görevleridir. Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetlerinin gerçekleştirilebilmesi, uluslararası barış ve güvenliğin sağlanabilmesi için insan hakkı ihlallerini ortaya çıkaracak, yeni ihlalleri engelleyecek ve gerçekleşmiş olan ihlalleri yargılayarak sonlandırabilecek bir yargı sistemine ihtiyaç bulunmaktadır. Bu nedenle uluslararası örgütlere ve kurumlara da önemli görevler düşmektedir.

Hukukun üstünlüğü ve egemenliği ilkeleri doğrultusunda bireyin haklarına saygı göstermek ve gösterilmesini sağlamak, uluslararası etiğin ilk ilkesidir¹³³⁰. Bu durumda çatışma dönemlerinde insan hakları zarar gören ve buna ilişkin adaleti sağlayıcı bir araştırma, soruşturma ya da yargılama yapmaktan uzak olan devletler karşısında, uluslararası kurumlar bu görevi yerine getirip, ihlal edilen insan haklarına ilişkin adaleti sağlamalıdır.

Devletlerin egemenliğine saygı ve iç işlerine müdahale yasağı vardır. Ancak bir devlet egemenliğini adil bir şekilde kullanmadığı ve insan haklarının gerekliliklerini sağlayamadığı sürece tıpkı insani müdahale durumlarında olduğu gibi, diğer birtakım uluslararası hukuk süjelerinin duruma müdahale edebileceği, iç işlerine müdahale etme yasağının onların bunu yapmasını engellemeyeceği iddia edilmektedir¹³³¹. Bu durumda uluslararası toplumun, çeşitli çatışmalardan sonra yaşanan insan hakkı ihlalleriyle ilgili olarak adaletin sağlanmasını başaramayan devletlere, bu konuda müdahale hakkı bulunduğu kabul edilmelidir. Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında yetersiz kaldığı durumlarda, bu nedenlerle uluslararası kurumların rol oynaması beklenebilmektedir.

Devletlerin her zaman birbirleriyle uyumlu adli hukuk düzenleri bulunmayabilmektedir. Bu doğrultuda, adli yardımlaşma, suçluların iadesi gibi konularda sıkıntılar yaşanabilmektedir. Sırf bu nedenle bile, çatışmalarla ilgili insan hakkı ihlallerinin doğrudan uluslararası kurumlarca ele alınması daha uygun olmaktadır¹³³². Çatışma sonrası dönemlerde, çatışmalarda gerçekleşen insan hakları ihlallerini ele almak ilgili devletlerin tekelinde olması durumunda, genellikle insan hakları ihlallerini gerçekleştirenlerin devletler içerisinde en üst düzey yetkililer

¹³²⁹ **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, sf. 3, prgrf. 3.

¹³³⁰ Tesón, sf. 62.

¹³³¹ Tesón, sf. 82.

¹³³² Watkin, sf. 19.

olduğu için, hukukun bu kişilere ulaşması mümkün olmamakta, insan hakları çeşitli siyasi pazarlık konusu yapılmaktadır¹³³³.

Çatışma mağdurlarının da, işlenen suçların tarafsızlığından emin oldukları mahkemeler önünde yargılanması beklentisi bulunmaktadır. Çatışmalarda gerçekleştirilen insan hakları ihlalleri ve uluslararası suçlar, bu konuların uzmanları tarafından yargılanmalıdır. Ancak iç hukuktaki yargı yerlerinde görev yapan yargıçların, genellikle bu tür davalara ilişkin tecrübeleri bulunmamaktadır. Güvenlik ortamı olmadığı için, devletlerde hukukun üstünlüğü ilkesi sağlanamamakta, bu durum da iç hukuka göre yapılacak yargılamaları etkilemektedir. Bu nedenle insan hakları ihlallerine ilişkin olarak uluslararası örgütler ve diğer kurumlara ihtiyaç duyulabilmektedir¹³³⁴.

Örneğin Sırbistan, kendi vatandaşlığını taşıyan bireyleri, yargılanmaları için yabancı devletlere teslim etmemektedir. Bu durumda beklenen, teslim etmeyen devletlerin yargılamaları kendilerinin yapmasıdır. Ancak, BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu Sırbistan'da Sırp halkının bu tür yargılamalara karşı direnç gösterdiğini gözlemlemiştir. Sırbistan'da Kosova'da gerçekleştirildiğinden şüphelenilen savaş suçlarına ilişkin soruşturma başlatma girişimleri Sırp halkı tarafından engellenmeye çalışılmış; bir Sırp'ın yargılanması, vatana ihanet ediliymoruş gibi algılanmıştır¹³³⁵.

Sırbistan örneğinde de görüldüğü gibi genellikle devletler, çatışma sonrası dönemlerde adaleti sağlamayı ve geçmişle hesaplaşmayı genellikle tek başlarına

¹³³³ Cherif, sf. 134.

¹³³⁴ Widner, sf. 68. İnsan hakkı ihlallerinin ele alınmasına ilişkin rejimin, küresel bakış açısına sahip olmasının avantajları vardır. İnsan hakları, ceza hukuku sistemleri bölgeden bölgeye değişse de, insanların duydukları acı ve şiddet olaylarının yarattığı yıkımın üzüntüsü evrenseldir. Bu nedenle çatışma sonrası dönemlerde insan haklarının evrensel ve çok kültürlü bir bakış açısıyla ele alınması, daha objektif sonuçlar doğuracaktır. Ignatieff, **Human Rights as Politics and Idolatry**, sf. 321-322.

¹³³⁵ **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo**, sf. 11, prgrf. 46. Sırbistan örneği tek değildir. Örneğin Haiti'de yaşanan karışıklığın ardından birçok insan hakkı ihlali gerçekleşmiş, ancak Ekim 1994'te yeniden gücü eline alan Başkan Aristide, kendisini insan hakkı ihlallerini gerçekleştiren askeri liderler için af uygulaması gerektiği tartışmalarının ortasında bulmuştur. Daha sonrasında ise herhangi bir soruşturma yapılmamıştır. Biafra'nın Nijerya'dan ayrılması sırasında ise, yaşanan çatışmalarda Biafralı Ibo etnik grubuna ait milyonlarca bireyin Nijeryalı diğer etnik grup üyelerin tarafından öldürüldüğü iddia edilmektedir. Ancak, uzlaşma adı altında, insan hakları ihlalleriyle ilgili soruşturma gibi herhangi bir uygulamaya yer verilmekten kaçınıldığı görülmektedir. Benzeri durum, Pakistan'dan ayrılarak bağımsızlığını ilan eden Bangladeş'le ilgili olarak yaşanan çatışmalarda da görülmüştür. Bangladeş yaşananlar için Pakistan ile ilgili olarak hem Uluslararası Adalet Divanı'na başvuruda bulunmuş, hem de savaş suçları sorgulamalarının yapılabilmesi için çeşitli ulusal hukuki düzenlemeler yapmıştır. Ancak Pakistan ile olan uluslararası ilişkilerini normalleştirmek ve bağımsızlığının devlet olarak tanınmasını sağlayabilmek için, herhangi bir soruşturma veya yargılama yapmadığı görülmüştür. Bassiouni, sf. 134-135. Görüldüğü gibi insan hakkı ihlalleri ulusal veya uluslararası ilişkileri normalleştirmek adı altında, şekilde çeşitli siyasi pazarlığa konu yapılabilmektedir.

yapamamakta, bu nedenle de sürece uluslararası aktörler de dahil olmaktadır. Çünkü insan hakkı ihlallerinin yargı önüne taşınmadığı veya hakikak komisyonları gibi çeşitli araçlarla araştırılmadığı, ortaya çıkarılmadığı hiçbir barış, kalıcı barış olarak adlandırılmaz¹³³⁶.

Kant'a göre devletler, özgürlüklerin karşılıklı olarak kısıtlanıp daha medeni ilişkiler içinde yaşamaya yarayacak rasyonel özgürlüğü, çeşitli vahşetlerin yaşanmasına neden olabilecek sınırsız bir özgürlüğe tercih etmemektedir. Yani devletler, egemenliklerini istedikleri gibi kullanma özgürlüğünün kısıtlanmasına izin vermemekte, sahip oldukları hak ve özgürlükleri kısıtlama konusunda muhafazakar davranmaktadır. Bu durum ise, onların kendilerini dışsal denetleme veya yargılama mekanizmalarıyla bağlamak konusundaki isteksizliğine de yol açmaktadır¹³³⁷. Ancak yukarıda da görüldüğü gibi çatışma ve sonrasında, barış ve devlet inşasında, insan hakları ihlallerinin son bulması veya yargılanması uluslararası örgütlerin, diğer devletlerin, devlet içi birtakım aktörlerin yer aldığı kolektif bir çaba gerekmektedir. Egemenlikleri konusunda tutucu bir tavır sergileyen devletlere müdahale eden özellikle uluslararası hukuk süjelerinin hukuki yasallığa ihtiyacı vardır¹³³⁸. Uluslararası örgütler için bu çaba, ilgili devletin kendisine üyeliği olmaktadır. Devletler için insani müdahale, koruma sorumluluğu gibi nedenlerle müdahale hakkı olduğu düşünülebilmektedir.

Özellikle çatışma sonrası dönemde yönetimi devralan BM'nin, bu insan hakkı ihlalleriyle ilgilenmesi beklentisi doğmaktadır. Ayrıca, artık özellikle uluslararası andlaşmalarla da suç olarak düzenlenen birtakım suçlar açısından, yaşananların ele alınmasının bir yükümlülük olduğu da kabul edilebilir¹³³⁹. BM organları tarafından kurulan çeşitli kurumlarla insan hakkı ihlallerini ele alması, tıpkı BM'nin yönetimi devraldığı devletlerde yapmaya çalıştığı gibi, adalet ve güvenliğin sağlanması amacını taşımaktadır¹³⁴⁰.

BM'ye göre geçiş dönemi adaleti, bir toplumda yaşanmış olan acılarla ilgili geniş ölçekli olarak yapılan işlem ve kurulan mekanizmaların bütünüdür, bu acılarla ilgili hesap verilebilirliğin, adaletin ve uzlaşmanın sağlanması yönünde gerçekleştirdikleri eylemleridir. BM, geçiş dönemi adaletinde kullanılan bütün işlem

¹³³⁶ Kondoch, sf. 30.

¹³³⁷ Kant, "Perpetual Peace," sf. 129.

¹³³⁸ Schnabel, sf. 17.

¹³³⁹ Kondoch, sf. 41.

¹³⁴⁰ White ve Klaasen, sf. 6.

ve mekanizmaları, hukukun üstünlüğünün sağlanması için önemli bir unsur olarak görmektedir¹³⁴¹.

Yaşanan çatışmalardan ya da baskıcı bir yönetimin yaşattığı acı tecrübelerden sonraki süreçte¹³⁴², bu dönemlerde yaşanan ağır insan hakkı ihlallerinin etkisi, çöken devlet kurumları, tükenmiş olan devlet kaynakları, güvenliğin bulunmadığı ortam ve bölünmüş, yıpranmış toplum yapısı, geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında oldukça elverişsiz koşullar oluşturmaktadır. Ayrıca yerel ya da ulusal makamlar, bu konuları ele alıp yargılama yapmakta isteksiz de olabilmektedir¹³⁴³. BM, bu koşullar altındaki toplumlarda geçiş dönemi adaletinin ve hukukun üstünlüğünün yeniden sağlanması için oldukça fazla deneyim yaşamak zorunda kalmıştır. BM'nin bu tecrübeleri doğrultusunda, geçiş dönemi adaletinin sağlanması, insan hakları ihlallerinin ele alınması ve hukukun üstün kılınmasının, toplumsal barış ve uzlaşının sağlanması için büyük bir role sahip olduğunu göstermiştir¹³⁴⁴.

Ağır insan hakkı ihlallerinin gerçekleşmiş olduğu bölgelerde geçiş dönemi adaletinin sağlanmasının önemini beş noktada ortaya koymak mümkündür. Öncelikle ilk olarak, geçiş dönemi adaleti sağlanmaya çalışırken yaşanmış olan acı tecrübelerle ilgili bütün gerçekler ve sorumlular ortaya çıkmaktadır. Bu sayede, işlenen insan hakkı ihlalleri ya da suçlar, bunları gerçekleştirenlere atfedilecek, mağdurların bundan bir etnik grubu ya da ulusu kolektif bir şekilde sorumlu tutması engellenecektir. Örneğin Nürnberg'te yapılan yargılamaların, suçlu olarak bütün Alman ulusu yerine, sadece gerçek sorumlu olan Nazi güçlerinin görülmesine yol açması nedeniyle faydalı olduğu düşünülmektedir¹³⁴⁵.

İkinci olarak, geçiş dönemi adaletinin sağlanmasının, mağdurlarda olanlarla ilgili resmi bir bilincin oluşmasına ve onların adalete ulaşma ihtiyacını gidermeye yönelik olumlu bir adım olduğu kabul edilmektedir. Üçüncü nokta, yapılan geçiş dönemi adaletini sağlama çalışmaları, yaşanan insan hakkı ihlalleriyle ilgili resmi

¹³⁴¹ **Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance**, Mart 2010, https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ_Guidance_Note_March_2010FINAL.pdf (Erişim Tarihi: 24 Temmuz 2018), sf. 2.

¹³⁴² Günümüzde geçiş dönemi adaletinin sağlanması çerçevesinde ağır insan hakkı ihlallerinin ele alınmasının iç ya da uluslararası silahlı çatışmalardan sonra, baskı rejiminin ardından gelen süreçlerde veya bunların hiçbirisi olmadan, sadece sistematik insan hakkı ihlalleri nedenleriyle söz konusu olabileceği kabul edilmektedir. Plotnikov, Oleksii, "Defining Transitional Justice: Scholarly Debate and UN Precision," **Lex Portus**, C. 1, S. 3 (2017), sf. 58.

¹³⁴³ Goldstone, sf. 496.

¹³⁴⁴ **Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance**, sf. 3.

¹³⁴⁵ Goldstone, sf. 487-488.

tarihin sağlıklı bir şekilde kayıt altına alınmasını sağlamaktadır. Nürnberg yargılamaları sayesinde, Yahudilere uygulanan soykırımın inkar edilmesi imkansız hale gelmiştir. Ayrıca Yugoslavya’da işlenen uluslararası suçlarla ilgili gerçek verilere ulaşılması da, yapılan uluslararası yargılamada elde edilen sanık itiraflarıyla olmuştur¹³⁴⁶.

Dördüncü nokta, geçiş dönemi adaletinde uluslararası yargı yöntemine başvurulmasıyla ilgilidir. Uluslararası yargı organları ağır insan hakkı ihlalleri gerçekleştirme ya da uluslararası suç işleme niyeti olanların önünde ciddi bir frenleyici mekanizma olarak görülmektedir. Çünkü kendi devletinin hukuk sistemine göre, kendi ülkesi içerisinde yargılanacağını düşünen liderler, herhangi bir yaptırıma maruz kalmama ihtimaline ya da sahip oldukları çeşitli dokunulmazlıklara güvenebilmektedir. Ancak devlet dışı bir kurumun adaleti sağlayacağını bilmeleri, onlar için suçu işlemeden önce caydırıcı olabilmektedir. Beşinci olarak, uluslararası yargı kurumları ya da hakikat komisyonlarının yapacakları çalışmalar doğrultusunda, işlenmiş olan insan hakkı ihlalleri ve suçların daha sistematik ve kurumsal bir şekilde araştırılacağı ve ele alınacağı kabul edilmektedir. Bu sayede sorumlu kişi ve kurumların sağlıklı bir şekilde ortaya çıkarılması mümkün olacaktır¹³⁴⁷.

BM Güvenlik Konseyi’nin 24 Eylül 2003 tarihli, 4833. toplantısında geçiş dönemi adaletine değindiği görülmüştür. Bu toplantının ardından Güvenlik Konseyi çalışma alanına adaleti ve hukukun üstünlüğünü de almıştır. Güvenlik Konseyi’nin o dönemki başkanı, çatışma yaşamış olan devletleri bundan uzaklaştırmanın ve onları adalet ile hukukun üstünlüğüyle tanıştırmının artık BM’nin uğraş alanı içerisinde olduğunu belirtmiştir. BM Genel Sekreteri ise, insanların kendilerini güvende hissetmedikleri, gündelik yaşamlarına geri dönmelerini sağlayacak yeniden inşa faaliyetlerinin başlamadığı ve yaşanmış olan şiddet olaylarının, adaletsizliklerin ve acıların ele alınmayacağını hissedemedikleri durumlarda, barış operasyonlarına olan inançlarını yitirdiklerini belirtmiştir. BM Genel Sekreterine göre geçiş dönemi adaletinde sadece işlenmiş olan suçlara ilişkin cezai sorumluluk ele alınmamalı, ayrıca toplumsal uzlaşma da sağlanmalıdır. Bu toplantıda devletlerin temsilcileri hukukun üstünlüğünün uluslararası ilişkiler açısından da önemli olduğunu kabul etmiştir. Toplantının önemli olduğu bir diğer nokta, geçiş dönemi adaletinin hem iç

¹³⁴⁶ Goldstone, sf. 489.

¹³⁴⁷ Goldstone, sf. 490.

hem de uluslararası silahlı çatışmalar ardından gelen süreçte de bir ihtiyaç olduğuna neredeyse ilk defa uluslararası bir platformda değinilmesidir¹³⁴⁸.

BM Özel Temsilcisi ise, geçiş dönemi adaletinin sadece gerçeğe ulaşmayı, adaletin sağlanmasını, tazmini ve yaşanan olayların tekrarlanmamasına ilişkin garantiyi ifade eden ve adaletin bir türüne işaret eden bir kavram olmadığını belirtmiştir. Ona göre günümüzde geçiş dönemi adaleti, ağır uluslararası insan hakları ve uluslararası insancıl hukuk kuralları ihlallerinden sonraki dönemlerde adalet, gerçeğe ulaşma, tazmin ve yaşanan olayların tekrarlanmamasının garantisi haklarının tanınmasına ilişkin bir statejidir¹³⁴⁹.

Böylece, görüldüğü gibi, geçiş dönemi adaletinin sağlanması çatışma sonrası dönemlerdeki üzerinde yoğunlaşılan ve insan hakları ihlallerinin ele alınmasıyla çok yakın ilgisi görünen, önemli bir durum haline gelmiştir. Özellikle 11 Eylül saldırılarının ardından, terörist saldırıların da devletlerin tek başlarına üstesinden gelemeyecekleri yıkımlar yarattığı ve uluslararası yardıma ihtiyacın doğabileceği görülmüştür. Diktatör bir yönetimden çıkan toplumlar için ve iç karışıklık, ağır insan hakkı ihlali gibi şiddet olaylarını tecrübe eden¹³⁵⁰ halklar için de, geçiş dönemi adaletinin sağlanması gerektiği kabul edilmeye başlanmıştır.

Bir bölgede yaşanan ağır insan hakkı ihlallerinin ve uluslararası suçların, uluslararası barış ve güvenlikle yakından ilişkisi bulunmaktadır. BM Güvenlik Konseyi, 25 Mayıs 1993 tarihli, S/RES/827(1993) numaralı Eski Yugoslavya

¹³⁴⁸ Plotnikov, sf. 57. Ayrıca bknz: **Justice and the Rule of Law: the United Nations Role**, BM Güvenlik Konseyi Toplantı Tutanağı, 24 Eylül 2003, S/PV.4833, <https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7b65BFC9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7d/IJ%20SPV4833.pdf> (Erişim Tarihi: 24 Temmuz 2018).

¹³⁴⁹ Plotnikov, sf. 60. BM İnsan Hakları Konseyi, **Report of the Special Rapporteur on the Promotion of Truth, Justice, Reparation and Guarantees of Non-Recurrence**, 9 August 2012, A/HRC/21/46. Belgenin İngilizce metni için bknz: https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session21/A-HRC-21-46_en.pdf (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

¹³⁵⁰ Bknz: Tschirgi, sf. 17 ve Reisman, "Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics," sf. 16. Terörizmin UCM'nin yargı yetkisi içerisine giren suçlardan biri olmasına yönelik olarak başta UCM Statüsü'ne taraf olmasa da ABD olmak üzere, bazı devletler olumsuz bir tutum sergilemiştir. Terörizmin tanımının net bir şekilde yapılmamış olması, UCM'nin politize olmasının engellenmek istenmesi, terörizme giren bazı eylemlerin bir uluslararası ceza mahkemesi tarafından soruşturulacak derece ciddi olmaması ve yerel mahkemelerin terörizme ilişkin olarak daha etkili soruşturma ve kovuşturma yapacak olduğu inancı, bu karşı tutumun nedenleridir. Ayrıca terörizm ve kendi kaderini tayin etme hakkı mücadeleleri arasındaki belirsizlik de kimi devletlerin terörizmin bir uluslararası suç olarak UCM tarafından cezalandırılmasına karşı çıkmasına neden olmuştur. Cassese, "Terorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law," sf. 994.

Uluslararası Ceza Mahkemesi başlıklı kararında¹³⁵¹, insancıl hukukun ve insan haklarının ağır ve yaygın ihlalinin, bölgedeki barış ve güvenliği derinden tehdit ettiğini belirtmiştir. Bunlara son verilmesi için gerekli önlemlerin alınmasının ve sorumlularının adalet önüne çıkartılmasının önemini vurgulamış, bunun için de *ad hoc* bir mahkeme kurulmasına karar vermiştir. Benzer şekilde, 8 Kasım 1994 tarihli, S/RES/955(1994) numaralı kararında da, Ruanda'da yaşanan uluslararası insancıl hukuk ve insan hakkı ihlallerinin uluslararası barış ve güvenliği tehdit ettiğini, bunun için de yine *ad hoc* bir mahkeme kurulması gerektiğini belirtmiştir¹³⁵².

Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında BM'nin takip etmesi gereken yol gösterici ilkeler bulunmaktadır. Bunlardan ilki, geçiş dönemi adaletini sağlamaya yönelik işlem ve mekanizmaların kurulmasında ve gerçekleştirecekleri faaliyetlerde, uluslararası normlara ve standartlara uygun davranılması gerekliliğidir. Örneğin bu konuda faaliyet yürüten herhangi bir BM organı, ölüm cezası veya uluslararası suçlar ya da ağır insan hakkı ihlalleri gerçekleştirenler için af uygulamalarına izin vermemelidir. İkinci olarak, geçiş dönemi adaletinin sağlanmasına yönelik faaliyetler, gerçekleştirildikleri devletlere ve buradaki kültürel, siyasi çerçeveye uygun bir şekilde yürütülmeli, bu devletlerin toplumlarının geçiş dönemi adaletine ilişkin faaliyetleri toplumlarının geneli için sağlayacak kapasite arttırılmasına yardım etmelidir. Üçüncü ilke, bütün geçiş dönemi adaletini sağlamaya yönelik kullanılan araçlarda mağdur merkezli bir anlayışın geliştirilmesine, özellikle kadın ve çocuk haklarının dikkate alınmış olunmasına emin olunmasıdır¹³⁵³.

Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında dikkat edilmesi gereken bir diğer ilke, geçiş dönemi adaletini sağlama çalışmaları sırasında ilgili bütün hukukun üstünlüğünü sağlamaya yaracak programları da içermesi gerekliliğidir. Bu sayede, geçiş dönemi adaletinin sağlanması çalışmaları, hukukun üstünlüğünün ilgili toplumun kültürüne yerleşmesi konusunda destekleyici etki gösterebilecektir. Son olarak, geçiş dönemi adaletini sağlamaya yönelik faaliyetler, gerek yargısal, gerekse yargı dışı bütün yöntemlerin birlikte kullanılmasını içermelidir. Bunlar arasındaki

¹³⁵¹ BM Güvenlik Konseyi'nin 25 Mayıs 1993 tarihli, S/RES/827(1993) numaralı kararının İngilizce metni için bkzn: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827\(1993\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827(1993)) (Erişim Tarihi: 10 Haziran 2018).

¹³⁵² BM Güvenlik Konseyi'nin **Establishment of the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR) and Adoption of the Statute of the Tribunal** isimli, 8 Kasım 1994 tarihli, S/RES/955(1994) numaralı kararının İngilizce metni için bkzn: [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/955\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/955(1994)) (Erişim Tarihi: 10 Haziran 2018).

¹³⁵³ **Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance**, sf. 2-4.

uyumlu ve birleşik bir şekilde yürütülen kapsamlı faaliyetler, geçiş dönemi adaletinin bütün yönleriyle sağlanmasını gerçekleştirecektir¹³⁵⁴. Örneğin yargısal hiçbir görev yüklenmemiş hakikat komisyonları mağdurların rehabilitasyonu, toplumsal uzlaşmanın sağlanması gibi konularda başarı elde edilmesini, kurulmuş olan yargı mekanizmaları ise cezai sorumluların yargılanmasını ve yaptırımların uygulanmasını sağlayabilecektir.

BM'nin geçiş dönemindeki faaliyetleriyle ilgili olarak üzerinde durulan bir diğer nokta, bu faaliyetlerin güçlenmesi için nelerin yapılabileceğidir. İlk olarak, BM'nin yaşanmış olan şiddet olaylarının nedenlerinin temeline inmesi beklenmektedir. Ayrıca, bu şiddet olaylarının yaratmış olduğu insan hakkı ihlallerinin bütün boyutlarıyla ele alınması da faydalı olacaktır¹³⁵⁵. Bunun sağlanması için, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni ve siyasi hak ihlallerini ele alması ve bunların telafisi için en uygun yöntemleri araştıran bir hakikat komisyonunun kurulması yolu kullanılabilir. Bu hakların ihlalini de içeren suçların yargılanması için ulusal ya da uluslararası soruşturmalar yürütülmelidir. BM'nin geçiş dönemi adaletini ve toplumsal uzlaş, yeniden inşa faaliyetleri sırasında ilgili toplumda ekonomik, sosyal ve kültürel hakların benimsenmesini sağlaması ve anayasa yapımı ya da barış andlaşmasında bu duruma önem vermesi gerekmektedir¹³⁵⁶.

İkinci olarak, barışın yapılması sırasında ve barış andlaşmalarında insan haklarına özel önem verilmesi üzerinde durulmaktadır. Barış andlaşmalarında insan haklarının korunmasına ve geliştirilmesine değinilmeli, uluslararası suçlar ve ağır insan hakkı ihlalleri için af uygulamasına başvurulmayacağı burada vurgulanmalıdır. Barış andlaşmalarında geçiş dönemi adaletinin bütün boyutlarıyla gelişerek sağlanmaya çalışılmasına özel atıfta bulunulmalıdır. Barış andlaşmalarında kadın ve çocukların görmüş oldukları zarara ve bunların giderilmesine yer verilmelidir. BM'nin insan haklarına ve geçiş dönemi adaletinin sağlanmasına ilişkin konulardaki arabuluculuk rolünün barış görüşmelerinde de süreceği kabul edilmelidir. Yeniden

¹³⁵⁴ **Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance**, sf. 6.

¹³⁵⁵ Buna yönelik çalışmalar için hazırlanmış kapsamlı bir belge için bkz: **Transitional Justice and Economic, Social and Cultural Rights**, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, United Nations Publications, 2014.

¹³⁵⁶ **Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance**, sf. 10.

inşa edilecek devlet kurumlarının, geçiş dönemi adaletinin sağlanma kapasitesine ulaşması hedeflenmelidir¹³⁵⁷.

Üçüncü olarak, BM'nin silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyonu da geçiş dönemi adaletine ilişkin çabalarına dahil etmesi faydalı olacaktır. Yeni oluşturulacak olan ulusal polis ve asker güçlerinde çatışma sırasında insan hakkı ihlali gerçekleştirmiş ya da suç işlemiş olan kişilerin dahil edilmemesi, eski savaşanların hakikat komisyonlarının araştırmalarında katkıda bulunmaya teşvik edilmesi, geçiş dönemi adaletini faaliyetlerinin başarıya ulaşmasında yardımcı olacaktır¹³⁵⁸.

BM'nin geçiş dönemi adaleti sağlama çalışmalarının öğrettiği, adaletin sağlanmadan kalıcı barışa ulaşamayacağıdır. Adalet ise, ancak hukukun egemen kılınmasıyla mümkündür. BM bunun için özellikle uluslararası yargının kullanılmasını artan bir biçimde teşvik etmiş, UCM'nin kurulmasını sağlamıştır. Geçiş dönemi adaletinin sağlanması için yargısal yöntemler yanında, yargı dışı yollar da kullanılabilir¹³⁵⁹.

BM'nin çatışma dönemlerindeki insan haklarına ve uluslararası insancıl hukuk kurallarına ilişkin ihlallerin ele alınmasına önem verdiği görülmektedir. Geçiş dönemi adaletini sağlama araçları olarak karşımıza çıkan uluslararası çeşitli *ad hoc* yargı kurumları, karma mahkemeler ve hakikat komisyonları çıkmaktadır. Ayrıca UCM de, BM ile ilişkileri bulunan, önemli bir kurumdur. Bu kurumlar arasındaki ilişkinin netleştirilmesi gerekliliğinin üzerinde de durulmaktadır. Bu konuda özellikle Hukukun Egemenliği Ünitesi, Siyasi İşler Departmanı, Barış Gücü Departmanı ve İnsan Hakları Yüksek Komiserliği'ne önemli görevler düşmektedir.

Yapılacak olan yeni düzenlemelerle çatışma sonrası dönemlerde geçiş dönemi adaletini sağlayacak olan kurumların uyması gereken uluslararası standartların, takip edilmesi gereken prosedürlerin, bu kurumların sahip olduğu yetkilerin ve aralarındaki ilişkinin net bir şekilde ortaya konulmasını birçok açıdan faydalı olacaktır. Ortaya çıkan bu kurallar bütünü sayesinde, çatışma sonrası dönemlerde insan haklarının korunması, adaletin sağlanması, bu süreci yaşayan toplumlarda

¹³⁵⁷ **Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance**, sf. 10-11. Af uygulamasının uluslararası suçlar için geçerli olmaması, uluslararası insancıl hukuku ağır bir şekilde ihlal eden kişiler için uygulanamaması gerektiği savunulmaktadır. Af uygulamasıyla hangi suçları işleyenlerin, hangi koşullar altında bu uygulamadan yararlanabileceği net bir şekilde ortaya konulmalıdır. Af uygulamasına, genellikle siyasi suçlar için başvurulduğu görülmektedir. Jean-Baptiste, sf. 59.

¹³⁵⁸ **Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance**, sf. 11.

¹³⁵⁹ Bantekas, Ilias, "The Rule of Law Through International Criminal Justice Mechanisms," **Law&Justice Review**, C. 1, S. 1 (Eylül 2010), sf. 165.

demokrasi ve hukukun egemenliğinin sağlanması kolaylaşacaktır¹³⁶⁰. Ayrıca BM'nin ilgili organlarının çatışma sonrası dönemlerde devletlerde hukuk eğitiminin geliştirilmesi, yargı sistemlerinin yeniden inşa edilmesi, insan haklarını koruma mekanizmalarının kurulması, yeniden inşa faaliyetlerinin en önemli basamağı olarak görülmelidir.

Özellikle 1990'lı yıllardan itibaren çeşitlilik kazanan bu yöntemler arasında birçok şüphelinin kovuşturulması için açılacak davalar, siyasi suçlular ya da haksız yere özgürlüğünden mahrum bırakılan kişiler için uygulanacak olan aflar, çeşitli tazmin yöntemleri, siyasi liderlerin görevden alınması bulunmaktadır¹³⁶¹. Ayrıca, silahlı çatışmaların veya diğer şiddet olaylarının ardından önemli bir rol de, BM'nin de kurulmasını teşvik ettiği hakikat komisyonlarına düşmektedir¹³⁶².

Ne hakikat komisyonları, ne de uluslararası yargı, bir toplumda yaşayan kişilerin bugün kimilerinin var olduğunu kabul ettiği demokrasi hakkını, insan haklarının korunmasını veya adil bir yönetimin kurulmasını kesin bir şekilde garanti etmektedir. Bilindiği gibi, devletlerin iç meseleleri hala BM'nin veya diğer uluslararası hukuk sükelerinin tamamen müdahale edebilebileceği bir alan değildir. Ancak, BM bahsedilen bu kurumların yardımıyla geçiş dönemi adaletinin sağlanmasını, ilgili toplumda insan haklarının, adaletin ve demokrasinin gerekliliklerinin yerine getirildiği bir yönetim kurulmasının temellerini atmaktadır¹³⁶³. Çalışma kapsamında BM'nin dahil olduğu geçiş dönemi adaleti süreçlerinde kullandığı yöntemler oldukları için, hakikat komisyonlarına ve uluslararası yargıya başvurulması ele alınmalıdır.

2. Birleşmiş Milletler'in Çatışma Sonrası Dönemde Geçiş Dönemi Adaletini Sağlama Yöntemleri

BM çatışma sırasında gerçekleştirilen uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk ihlallerinin ele alınmasına çok büyük ölçüde katkı koymaktadır. Bu ihlallerin ele alınması ve adaletin sağlanabilmesi için çatışma sonrası dönemlerde kullandığı araçlar genellikle hakikat komisyonları, *ad hoc*

¹³⁶⁰ Tolbert ve Solomon, sf. 41. Bunu sağlarken çocuk ve kadın haklarına duyarlı olunmalıdır.

¹³⁶¹ Gülenler, sf. 51.

¹³⁶² Brahimi, sf. 13.

¹³⁶³ Bantekas, sf. 167.

mahkemeler ve karma mahkemeler olmaktadır. Ayrıca BM'nin UCM'yle de yakın ilişki içerisinde olduğu da bilinmektedir.

a. Birleşmiş Milletler'in Geçiş Dönemi Adaletinin Sağlanmasında Hakikat Komisyonlarına Başvurması

Sadece yaşanan acılarla yüzleşmek, bunlarla ilgili gerçeklerin ortaya çıkması bile bir toplumu barışın inşasında çok ileri bir noktaya götürebilecektir. Bu nedenle hakikat komisyonları önemli bir yere sahiptir. Çalışmanın bu kısmında, geçiş dönemi adaletinin sağlanma aracı olarak sıklıkla kullanılan hakikat komisyonları hakkında bilgi verilecek, ardından da BM'nin hakikat komisyonuna başvurmasında çok önemli bir örnek olan El Salvador olayına değinilecektir.

i. Geçiş Dönemi Adaletinin Sağlanmasında Hakikat Komisyonlarının Rolü

Hakikat komisyonları, geçmişte yaşanan somut tek bir olayı değil, genellikle belirli bir dönemde gerçekleşmiş insan hakkı ihlallerini inceleyen, geçici olarak kurulan ve sonuç raporu yazarak görevini tamamlayan, devlet tarafından ya da devletin izniyle kurulan komisyonlar olarak tanımlanabilmektedir¹³⁶⁴.

Hakikat komisyonları, yargısal olmayan ya da yarı yargısal özellikler gösterebilen, geçmişte yaşanmış olan şiddet olaylarını ve bunların yıkıcı etkilerini araştırma yapmak için kurulan yapılardır. Yaşanmış olan insan hakkı ihlalleriyle ilgili gerçekleri araştıran ve mağdurlar ile yakınlarının hakikate ulaşmasını sağlayan¹³⁶⁵ hakikat komisyonları, geçiş dönemindeki toplumlarda hukukun üstünlüğünün sağlanması için de önemli bir araçtır¹³⁶⁶.

Hakikat komisyonlarının adaletin sağlanmasında kullanılması fikri aslında Birinci Dünya Savaşı ertesine dayandırılabilir. Alman İmparatoru II. Wilhelm'in yargılanması yerine, bir hakikat komisyonu kurulması ve durumunun orada ele alınması istenmişti. Ancak ilk hakikat komisyonunun kurulabilmesi için 1974 yılının beklenmesi gerekmiştir. İlk komisyon bu yılda, Uganda Başkanı Idi

¹³⁶⁴ Hayner, "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," sf. 598. Benzer tanım için bkz: Maviş, sf. 354.

¹³⁶⁵ Dinçer, Hülya, **Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Hakikat Hakkı**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2017, sf. 235.

¹³⁶⁶ Crocker, David A., "Truth Commissions and Transitional Justice," **Report from the Institute for Philosophy**, C. 20, S. 4 (2000), sf. 27.

Amin Dada'nın talimatıyla kurulmuştur. Daha sonra ise 1982 yılında Bolivya'da bir komisyon kurulmuştur. Ancak bu iki komisyonun maruz kaldığı siyasi baskılar nedeniyle görevlerini iyi bir şekilde yerine getiremedikleri ifade edilmiş, hatta hakikat komisyonlarının genellikle çalışmalarının sonunda yayınlamaları beklenen raporu bile yayınlamadıkları görülmüştür¹³⁶⁷.

1989 yılına gelindiğinde ise, Arjantin'de bir hakikat komisyonu kurulmuş ve Arjantin Hakikat Komisyonu, bölgesel düzeyde de, uluslararası düzeyde de ilgiyle karşılanmıştır. Bu komisyonun, kendisinden sonra kurulmuş olan hakikat komisyonları için iyi bir örnek olduğu kabul edilmektedir. 1990'lı yıllara gelindiğinde ise, bu yöneme sıklıkla başvurulduğu, on yıllık bir zaman dilimi içerisinde 13 hakikat komisyonunun kurulduğu görülmüştür¹³⁶⁸. Geçen zaman içerisinde hakikat komisyonlarından beklentiler gelişmiş, toplumsal geçişin sağlanmasındaki rollerinin önemi artmıştır. Adaleti sağlayan mekanizmalar için önemli bir destek sağlayıcısı haline dönüşmüş ve ulusal ya da uluslararası yargının cezai işlemleri için tamamlayıcı bir araç olarak görülmüşlerdir¹³⁶⁹.

Hakikat komisyonları, yapıcı adaletin sağlanması ve geçmişte yaşananların ele alınması için kullanılan en önemli yöntemlerden birisidir. Kitlese boyuttaki ağır insan hakkı ihlallerinin, baskı rejimi altında yaşayan insanların mağduru olduğu suçların, failerin ve mağdurların araştırılması, bunlarla ilgili gerçeklerin ortaya çıkması ve zararların tazmini genellikle bu komisyonlarla sağlanmaktadır. Gerçek, öğrenmesi büyük acı veren insan hakkı ihlalleriyle ilgili elde edilen bulgulardır. İnsan hakkı ihlal edilen kişilerin ve bunların yakınlarının gerçeğe ulaşma hakkı, hakikat komisyonlarıyla sağlanmaktadır. Örneğin zorla kaybedilen bir kişinin yakını, bu kişinin geri dönmeyeceğini bilse de, başına gelenlerin ayrıntısını öğrenmek, failin kim olduğunu bilmek isteyebilmektedir. Mağdurların ve mağdur yakınlarının, bu gerçekleri bilmeye ahlaki olarak hakkının¹³⁷⁰ olduğu kabul edilmektedir. Ayrıca

¹³⁶⁷ Maviş, sf. 353.

¹³⁶⁸ Bunlar içerisinde 1990'da Şili'de, 1992'de El Salvador'da, 1997'de Guatemala'da kurulan hakikat komisyonlarının ön plana çıkan komisyonlardan olduğu görülmektedir. Hakikat komisyonlarının gelişiminin 2000'li yıllarda da devam ettiği görülür. Maviş, sf. 353. Peru, Fas, Güney Kore, Sierra Leone, Meksika, Peru, Endonezya, Kenya, Ruanda gibi ülkeler geçmişteki ağır insan hakları ihlalleriyle yüzleşmek için hakikat komisyonları kuranlar arasında gösterilebilir. Crocker, sf. 23.

¹³⁶⁹ Stahn, sf. 954.

¹³⁷⁰ Hakikati bilme hakkının net bir şekilde ortaya konulduğu belgelerden birisi 1996 tarihli "Set of Principles for the Protection and Promotion of Human Rights Through Action to Combat Impunity" isimli BM belgesidir. Bu belgede, bilme hakkı, elde edilen kanıtları koruma ve bunların ulaşılabilirliğine ilişkin standartlar ve gerçeklerin araştırılması için yargı dışı kurumlar kurmaya ilişkin ilkeler ortaya konulmuştur. Bilme hakkına ilişkin bütün BM belgeleri için bkz: <https://www.ohchr.org/EN/Issues/TruthJusticeReparation/Pages/InternationalInstruments.aspx> (17 Haziran 2018). Ayrıca BM Kişilerin Zorla Kaybedilmesine İlişkin BM Sözleşmesi'nin 24. maddesinin

hakikat komisyonları tarafından ulaşılan gerçekler, hem devletin resmi kurumlarına, hem de kamuya sunulmalıdır¹³⁷¹.

Hakikat komisyonları daha çok gerçekleştirilen insan hakkı ihlallerinin mağdurları ve bunları gerçekleştirenler arasındaki diyalogu sağlamayı amaçlamaktadır. Burada uluslararası yargının aksine adaletin sağlanmasından çok, toplumsal barışın elde edilmesine hizmet etmektedir. Ayrıca hakikat komisyonları genelde uluslararası yargı gibi yargılama ve cezalandırma yöntemiyle değil, tavsiyeleriyle geçmiş insan hakkı ihlallerinin tekrarlanmasını önlemeye çalışmaktadır¹³⁷². Çatışma, şiddet olayları veya baskı rejimlerinin ertesinde toplumsal uzlaşının ve adalet arayışının sağlanması için yargı yönteminin kullanılması, intikam duygularının canlanmasına hizmet edeceği nedeniyle eleştirilmektedir. Çünkü yargılama faaliyetlerinin toplumsal uzlaşmayı veya rehabilitasyonu sağlama yönü zayıf kalmaktadır. Bu eleştiriye maruz kalmamak için hakikat komisyonları kullanılmaktadır¹³⁷³.

Hakikat komisyonlarına başvurmayı gerektirecek olan somut durumdan kaynaklı bazı nedenler bulunmaktadır. Örneğin bir geçiş dönemi yaşayan her devletin, yargılama yapmak için yeterli gücü, hukuki aracı ve toplumsal koşulları bulunmayabilir. Adaletin sağlanması bu gibi yetersizlikler nedeniyle mümkün değilse, görünürde yargılamalar yapıp, yeni insan hakkı ihlallerine yol açmaktansa, hakikat komisyonları tercih edilebilir. Özellikle faillerin askeri kuvvetler üyesi ya da önceki siyasetçiler olması gibi durumlarda, toplumda azımsanmayacak bir kitle tarafından desteklenmeleri mümkündür. O zaman yeni hükümetin bu kişileri yargılayacak siyasi kabiliyeti oluşamamaktadır¹³⁷⁴. Şile ve Güney Afrika örneklerinde, toplumsal şiddet olaylarının ardından gelen geçiş döneminde, önceki

ikinci fıkrası ile, 1977 tarihli I No'lu Ek Protokol'ün 32. maddesinde de bilme hakkı net bir şekilde tanınmıştır. Ancak Dinçer, bu hakkın uluslararası insancıl hukuk ile sınırlı kalmayıp, insan hakları hukukuna ilişkin bir uluslararası yapılageliş kuralını oluşturma aşamasının henüz devam ettiğini kabul etmektedir. Çünkü bilme hakkının tanımı ve kapsamına ilişkin yeknesaklık henüz tam anlamıyla oluşmamıştır. Dinçer, sf. 240.

Karadağ, Yasemin, **AİHM Kararlarında Ülke Dışı Yargı Yetkisi Kavramının Uygulanması ve Dönüşümü**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2015.

¹³⁷¹ Hayner, Priscilla B., "International Guidelines for the Creation and Operation of Truth Commissions: A Preliminary Proposal," **Law and Contemporary Problems**, C. 59, S. 4 (1996), sf. 176. Failleri korumak ya da toplum üyelerinin birbirlerine zarar vermesini önlemek için faillere ya da tanıklara ilişkin bazı bilgilerin saklanması mümkünse de, kamunun yaşananlara ilişkin bilgi sahibi olması önemlidir. Crocker, sf. 23-24.

¹³⁷² Teitel, sf. 79-80.

¹³⁷³ Güleener, sf. 57.

¹³⁷⁴ Landsman, Stephan, "Alternative Responses to Serious Human Rights Abuses: Of Prosecution and Truth Commissions," **Law and Contemporary Problems**, C. 59, S. 4 (Güz 1996), sf. 84-85.

rejimin yöneticilerinin güçlerini korudukları görülmüştür. Devletin yargı sistemi, bu güçlü kişileri yargılamaya yetmediği için, toplumsal uzlaşının ve adalet ihtiyacının hakikat komisyonlarıyla sağlanmaya çalışıldığı gözlemlenmiştir¹³⁷⁵.

Toplum, yargılama yaparak yeni çatışmalara neden olacak toplumsal kutuplaşma veya kin duygularının kabarmasını engellemek amacını benimseyebilmektedir. Çatışmadan galip çıkan taraf, yapılacak olan yargılamaların sadece galibin adaletini sağladığı için eleştirilmesinin önüne geçmek için, ceza yargılamaları tercih etmeyebilmektedir. Ayrıca, yaşanan bütün suçların ve insan hakkı ihlallerinin yargılanması da imkansızdır. Yargılama yapılacaksa, bu ayrımın neye göre yapılacağı güç bir meseledir. Bu da ceza yargılaması yerine, hakikat komisyonlarına başvurulmasını gerekli kılabilir¹³⁷⁶. Özellikle çatışma sonrası dönemde yeni kurulan ya da tamamen yeniden inşa edilen bir devlet, yargılamaya başlaması durumunda uluslararası aktörlerin sürece dahil olmasından çekinebilmektedir. Bu durumun kendi meşruiyetini ya da nüfuzunu sarsacağını düşünerek, hakikat komisyonlarına başvurmayı tercih edecektir¹³⁷⁷.

Kurulmuş olan her bir hakikat komisyonu kendine has ve kurulmasını gerektirecek olayların şekillendirdiği özellikler taşımaktadır¹³⁷⁸. Örneğin, Güney Amerika’da kişilerin zorla kaybedilmesi suçu oldukça olağan bir şekilde işlendiği için, kurulmuş olan hakikat komisyonlarının bu konuya ağırlık vermesi beklenmekteydi. Ancak Güney Afrika örneğinde, kişilerin zorla kaybedilmesine pek rastlanmamıştı¹³⁷⁹.

Yine de, bütün hakikat komisyonları için söz konusu olan ortak bazı beklentiler veya davranış ilkeleri vardır. Örneğin günümüzde birçok hakikat komisyonunun ön hazırlık, soruşturma ve sonuç raporu hazırlayıp sunma gibi bir işleyiş usulü benimsediği görülmektedir. Bu sonuç raporlarının kamuya açık bir şekilde yayınlanması ve bundan kamunun haberdar edilmesi beklenmektedir. Sonuç raporlarının devletin önemli arşivleri gibi korunması, yargı organlarının özgürce erişebilmesi gerekmektedir¹³⁸⁰. Hakikat komisyonlarının temel faaliyetleri tanıkların ve mağdurların ifadelerine başvurmak, araştırma yapmak, cinsiyet ve çocuk duyarlı

¹³⁷⁵ Zyl, sf. 469.

¹³⁷⁶ Landsman, sf. 85.

¹³⁷⁷ Landsman, sf. 86.

¹³⁷⁸ Hayner, “International Guidelines for the Creation and Operation of Truth Commissions: A Preliminary Proposal,” sf. 176.

¹³⁷⁹ Maviş, sf. 359.

¹³⁸⁰ Hayner, “International Guidelines for the Creation and Operation of Truth Commissions: A Preliminary Proposal,” sf. 174.

analizler gerçekleştirmek, kamuyu bilgilendirme programları yapmak ve genellikle de bulgularıyla ilgili tavsiyeler de içeren bir sonuç raporu hazırlamaktır¹³⁸¹.

Hakikat komisyonlarının çoğunlukla belirli bir dönem içerisinde gerçekleşmiş olan ağır insan hakkı ihlallerinin ele alınması için kurulduğu görülmektedir. Ancak bu belirli dönem, Fas'ta 1956-1999 yılları arasındaki insan hakkı ihlallerini incelemek üzere kurulan hakikat komisyonunda olduğu gibi, çok geçmişteki ihlalleri ya da çok geniş bir dönem aralığındaki ihlalleri incelemek için kurulabilmektedir. Hakikat komisyonlarınca ele alınacak olan dönemlerdeki bireylere ilişkin insan hakkı ihlalleri yanında, bir etnik ya da dinsel grubun sembolik değerlerine yapılan saldırıları da incelemesi mümkündür¹³⁸². O halde, tanımda da belirtildiği gibi, hakikat komisyonlarının daha çok belirli bir olay için değil, belirli bir dönem için kurulduğunu söylemek yanlış olmayacaktır¹³⁸³.

Hakikat komisyonları mağdurları, ihlal edilen insan haklarını belirleyerek ortaya koymakta, bunlara ilişkin çözüm önerileri getirebilmektedir. Bu sayede benzer olayların ve hak ihlallerinin gelecekte de yaşanması engellenmeye çalışılmaktadır. Şili'de kurulan hakikat komisyonunun herhangi bir uluslararası aktör tarafından kurulmadığı ve yönetilmediği kabul edilmektedir¹³⁸⁴.

Hakikat komisyonlarının kurulmasında yetkinin devletlere ait olduğu kabul edilmekte, bu nedenle de sivil toplum örgütleri gibi kurumların oluşturduğu

¹³⁸¹ **Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance**, sf. 8. Hakikat Komisyonlarının hazırladığı sonuç raporları, kimi zaman siyasi pazarlık aracı olabilmektedir. Güney Afrika Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu, üç yıllık bir çalışmanın ardından 29 Ekim 1998 tarihinde sonuç raporunu Başkan Nelson Mandela'ya teslim etti. Rapor, Güney Afrika Cumhuriyeti'nde iktidardaki parti olan Afrika Ulusal Kongresi'nin ve eski başkan F.W. de Klerk'in muhalefetiyle karşılaşmıştır. Afrika Ulusal Kongresi ve Klerk, raporun kamunun erişimine açık olmasını engellemeye çalışmıştır. Sonuçta, raporun Klerk'in ilgisi bulunan insan hakkı ihlalleriyle ilgili bir bölümünün geçici olarak çıkartılmış haliyle yayınlanması üzerinde anlaşılmıştır. Bu durum bile, aslında Güney Afrika Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu'nun görevini ne kadar objektif ve iyi bir şekilde yerine getirdiğinin göstergesidir. Zyl, sf. 467.

¹³⁸² Buna ilişkin bir örnek, Güney Afrika Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu'nun 1976 yılındaki Soweto Öğrenci Ayaklanması gibi, ırk ayrımcılığına dayalı yönetimde yaşanan tarihsel olayların da ele alınmasıdır. Maviş, sf. 355.

¹³⁸³ Kimi zaman da belirli bir suç olayının ardındaki gerçekleri araştırması için bazı uluslararası komisyonların kurulduğu da görülmektedir. Örneğin Lübnan'da 10 yıl başbakan olarak görev almış Refik Hariri'nin 14 Şubat 2005 tarihinde Beyrut'ta bir suikaste kurban gittiği bilinmektedir. Bunun araştırılması için BM Güvenlik Konseyi, 15 Şubat 2005 tarihinde toplanarak, BM Genel Sekreteri'nden bu suikastin faillerini, sebepleri ve muhtemel sonuçlarını araştırması için bir komisyon kurmasını istediği görülmektedir. Komisyon hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Çağırın, Emin, "Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi," **Ortadoğu Analiz**, C. 3, S. 25 (Ocak 2011), sf. 61-64. Ancak bu, geçiş dönemi adaletini, toplumsal uzlaşma ve barışı sağlamak için çalışmada ele alınan anlamda bir hakikat komisyonu değildir. Lübnan'da suçla ilgili bu araştırmaları yapacak teknik yetersizlik ve siyasi iradesizlik nedeniyle, sadece yaşanan suikasti sağlıklı bir şekilde araştırması için bu komisyon kurulmuştur.

¹³⁸⁴ Ensalcado, Mark, "Truth Commissions for Chile and El Salvador: A Report and Assessment," **HRQ**, C. 16 (1994), sf. 661.

komisyonlar, teknik anlamda hakikat komisyonu olarak kabul edilmemektedir. Devletler genellikle başkanlarının, hükümetlerinin ya da meclislerinin kararlarıyla bu yönteme başvurabilmektedir. Barış andlaşmalarında hakikat komisyonunun kurulmasına yer verilmesi de mümkündür¹³⁸⁵. Devletleri yöneten hükümetlerin, çatışma sonrası süreçte kurulan yönetimlerin ve BM Güvenlik Konseyi'nin isteğiyle, BM gibi uluslararası örgütlerin hakikat komisyonu kurması da mümkündür. Doğu Timor'da kurulan Kabullenme, Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu, BM Güvenlik Konseyi'nin 25 Ekim 1999 tarihli, 1272 numaralı kararı doğrultusunda, BM Genel Sekreteri'nin 2001/10 numaralı düzenlemesiyle kurulmuştur¹³⁸⁶.

Hakikat komisyonlarının kurulmasıyla ilgili olarak devletlerin rolünün ön plana çıkartılması, devlet rızasının delillere daha kolay ulaşma, hakikat komisyonunu çalışmalarında güvenliği sağlama gibi konularda elde edilmesinde sıkıntı yaşanmaması amacına dayandırılmaktadır. Bir devlette yaşanan insan hakkı ihlallerinin araştırılması için, hakikat komisyonunun yabancı bir devlet ülkesinde kurulması yerine, ilgili devletin ülkesi içerisinde kurulması ve görev yapması daha uygundur¹³⁸⁷. Yine de, ilgili devletlerin talebine veya rızasına dayanarak kurulan hakikat komisyonlarının görevlerini sorunsuz yerine getireceği garanti değildir.

Örneğin Uganda'da 1974 yılında, Uganda Devleti'nin isteğiyle kurulan 25 Ocak 1971'den İtibaren Kişilerin Kaybolmasını Araştırma Komisyonu görevini tamamladıktan sonra komisyon üyelerinden Pakistan uyruklu birisinin Pakistan'daki işini kaybettiği, Uganda uyruklu diğerlerinin ise çeşitli suçlarla itham edildiği, hatta

¹³⁸⁵ Maviş, sf. 359.

¹³⁸⁶ Doğu Timor'da kurulan bu komisyonun görevi, genel çerçevesi UNTAET, işleyişine ilişkin ayrıntıları ise UNTAET'in İnsan Hakları Ünitesi tarafından kurulan Dili Bölge Mahkemesi tarafından yürütülen ve bu mahkemenin münhasıran yetkili olduğu ağır suçlara ilişkin cezai işlemlerde tamamlayıcı bir görev üstlenmektir. Komisyon, Doğu Timor'da yaşanan çatışmaların ardından ulusal uzlaşmayı ve iyileşmeyi sağlamak için kurulmuştur. Komisyonun 25 Nisan 1974 ve 25 Ekim 1999 tarihleri arasında yaşanan siyasi gerilim ve çatışmalarla ilgili temel olarak iki görevi vardı. Komisyon, öncelikle Endonezya'nın çatışmalara dahil olmasıyla, onun otoritesinde gerçekleştirilen ağır insan hakkı ihlallerine ilişkin gerçekleri ortaya çıkarmak için kurulmuştu. İkinci temel görevi ise, daha az ağır olarak nitelendirilen bazı suç ve insan hakkı ihlalleriyle itham edilen Doğu Timor halkından olan bireylerin, topluma yeniden entegrasyonunun sağlanmasıydı. Stahn, sf. 953. Bu görevleri kapsamında Kabullenme, Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu, 2001/10 numaralı düzenlemenin 13. bölümüne göre bireylerin, otoritelerin, kurumların ve örgütlerin insan hakkı ihlallerine karışıp karımadıklarını araştırmak zorundaydı. Gerçekleşen insan hakkı ihlallerinin bir plan, politika veya devlet organlarının denetiminde mi, yoksa siyasi bir örgütlenme, milis kuvvetler, özgürlük hareketi ya da diğer grup veya bireylerce mi gerçekleştirildiği araştırılacaktı. Komisyon, sahip olduğu bu geniş yetki doğrultusunda gerçekleşen insan hakkı ihlallerinin devlet organları tarafından mı, Endonezya'ya ait milis güçlerince mi, yoksa Doğu Timor muhalif gruplarınca mı gerçekleştiğini araştırmıştır. Kabullenme, Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu beş ile yedi kişi arasında yerli komisyonerden, 25 ile 30 kişi arasında ise UNTAET, Doğu Timor'daki çeşitli siyasi partiler, sivil toplum kuruluşları ve diğer örgütlenmeler tarafından seçilen bölgesel komisyonerden oluşmaktaydı. Stahn, sf. 962.

¹³⁸⁷ Maviş, sf. 356.

birisinin farklı bir devlete kaçmak zorunda kaldığı görülmüştür. Zaten altında çalıştığı ve bağlı olduğu devletin insan hakkı ihlallerini araştıran komisyon, hem bu devleti yöneten hükümetin tutumunu değiştirememiştir, hem de tavsiyeleri dikkate alınmamıştır¹³⁸⁸. 1986 yılına gelindiğinde yaşanan hükümet değişikliğinin ardından, 1962 yılından 1986 yılına kadar gerçekleşen insan hakkı ihlallerini incelemesi için, Uganda’da yeniden bir hakikat komisyonu kurulması ihtiyacı hissedilmiştir¹³⁸⁹.

Ruanda için kurulan hakikat komisyonu da önemlidir. Ruanda hükümet güçleri ile silahlı gruplar arasında Arusha Andlaşmaları ismi verilen bir dizi andlaşma, 1992 yılında Tanzania’nın Arusha kentinde imzalanmıştır. Burada bir hakikat komisyonu kurulmasından bahsedilmişti. Daha sonra Ruanda hükümeti bir Fransız kurumuna bu hakikat komisyonunu kurmasını teklif etmiş, ancak ilgili kurum bunu kurmamıştır. Ruanda’daki beş adet insan haklarıyla ilgili sivil toplum kuruluşu, ABD, Kanada, Fransa ve Burkina Faso’daki dört farklı sivil toplum kuruluşuyla iletişime geçmiş, bunlar ise birlikte, 1 Ekim 1990 İtibariyle Ruanda’daki İnsan Hakkı İhlallerinin Araştırılması Uluslararası Komisyonu’nu kurmuştur. Böylelikle hükümet güçleri ile silahlı gruplar arasındaki andlaşmada bahsedilen hakikat komisyonu, oldukça farklı aktörlerin etkisiyle kurulmuştur¹³⁹⁰.

Hakikat komisyonlarından temel beklenti, mağdurların fiziksel, psikolojik ve ekonomik zararlarının giderilmesine yardımcı olmalarıdır. Bu nedenle hakikat komisyonlarının görevlerini yerine getirirken mağdur merkezli davranmaları gerekmektedir. Hakikat komisyonlarının bağımsızlıklarının garanti altına alınması beklenmektedir. Özellikle iç silahlı çatışma veya askeri darbe gibi süreçlere ilişkin hak ihlallerini ele almaları için kurulan hakikat komisyonları bakımından bu konu daha da önemlidir. Ayrıca devlet desteğiyle kurulan komisyonlar, bu noktada büyük bir çelişkiyle karşılaşmaktadır. Ancak, yeterli mali kaynak ayrılan, komisyon üyelerinin seçim usulüne ilişkin dikkatli yol izlenen, görevlerini yapmasında şeffaflık ilkesine uygun davranması sağlanan hakikat komisyonları, bu konuda karşılaşacakları sıkıntıların üstesinden gelebilecektir¹³⁹¹.

Bir toplumu etkileyen ağır insan hakkı ihlalleri ve suçlarla ilgili olarak yargılamalar çok sık kullanılsa da, özellikle devlet içerisindeki eksikliklerin, bu yargılamaları amacına hizmet etmekten uzaklaştırabildiği de savunulmaktadır.

¹³⁸⁸ Hayner, “Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study,” sf. 612-613.

¹³⁸⁹ Hayner, “Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study,” sf. 619.

¹³⁹⁰ Hayner, “Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study,” sf. 630.

¹³⁹¹ Maviş, sf. 357.

Toplumsal adalet duygusunu zedelemektense, toplumsal uzlaşmada önemli bir psiokojik etkiye sahip olan hakikat komisyonlarının kullanılması tercih edilebilmektedir. Hakikat komisyonları ilgili devlet tarafından kurulabilmekte ve bu devletin verdiği resmi yetki doğrultusunda görev yapabilmektedir¹³⁹². Bu türdeki hakikat komisyonları, kendilerini kuran devlet organına göre yasama tarafından yetkilendirilenler, yürütme tarafından yetkilendirilenler ve bu iki organ tarafından karma biçimde yetkilendirilenler olarak farklı şekilde kurulmaktadır¹³⁹³.

Hakikat komisyonları açık oturumlar düzenleyebilmekte ya da belirli olayları görüşmek için özel toplantılar ayarlayabilmekte, mağdur, tanık ve suçu işleyenleri, ifadelerini vermeleri için çağırabilmektedir¹³⁹⁴. Ayrıca hakikat komisyonları duruşma yapma, duruşmaya davet etme, arama, el koyma, polis güçlerinin sahip olduğu bazı işlevleri yerine getirme, sanıkların korunmasına ilişkin çeşitli programlar uygulama gibi yetkilere sahip olabilmektedir. Genellikle mülkiyet hakkı ihlalleri, işkence, cinsel saldırı, kişilerin zorla kaybedilmesi gibi uygulamaları araştırdıkları görülmektedir. Cezai uygulamalara gitmeleri oldukça istisnaidir; yaşanan insan hakkı ihlalleriyle yüzleşilmesi ve bu ihlallerin onarılması hedeflenmektedir. İhlallerinin sorumluları ile mağdurların bir araya getirilerek uzlaştırılması, mağdurlara tıbbi ve psikolojik destek sağlanması temel hedefleri arasında yer almaktadır¹³⁹⁵.

Yakın tarihin ve bir devlet tarafından, kendi ülkesinde yaşanan olayları araştırması için önemli bir örnek olarak görülen hakikat komisyonlarından Güney Afrika Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu'na değinmekte fayda vardır. Tamamen ulusal düzenlemelerle kurulan Güney Afrika Ulusal Birliğin ve Uzlaşmanın Teşviki Yasası, 17 üyeli komisyonunun hedeflerini de düzenlemiştir.

Güney Afrika Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu'nun hedeflerinden ilki, 1 Mart 1960 ve 10 Mayıs 1994 tarihleri arasında yaşanan şiddet olayları ve ağır insan hakkı ihlallerinin nedenlerini ve boyutunu anlamaktır. İkincisi, ağır insan hakkı ihlallerinin mağdurlarının akıbetini öğrenmektir. Üçüncü olarak, mağdurların ve mağdur yakınlarının beyanları dinlenerek onların manevi duygularını tatmin etmelerini sağlamak, dördüncü olarak ise mağdurların zararlarının giderilmesi ve rehabilitasyonu için alınabilecek önlemleri tavsiye etmek bulunmaktadır. Bir diğer hedef, suçların açığa çıkması için işbirliği yapan kişilere, karışmış oldukları suçlarla

¹³⁹² Gülener, sf. 59.

¹³⁹³ Gülener, sf. 59.

¹³⁹⁴ Maviş, sf. 362.

¹³⁹⁵ Gülener, sf. 61.

ilgili aftan yararlanma imkanı sunmaktır. Güney Afrika Cumhuriyeti başkanına, gelecekte yaşanması muhtemel insan hakkı ihlallerinin olmaması ve istikrarlı bir toplum yapısına sahip olmak için yaratılabilecek olan kurumlar ve alınabilecek yasama ve idari önlemler hakkında tavsiyelerde bulunmak ve son olarak Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu'nun faaliyetlerini ve bulgularını raporlayarak kamuya ulaşmasını sağlamak da, hedefleri arasındadır¹³⁹⁶.

Güney Afrika Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu'nun bu hedeflerine ulaşabilmesi için onun çalışmalarını yürütecek olan İnsan Hakları İhlalleri Komitesi, Af Komitesi ile Onarım ve Rehabilitasyon Komitesi kurulmuştur. Ayrıca bu komisyonun kendi araştırma ünitesi ve tanık koruma programı da bulunmaktaydı. İnsan Hakları Komitesi tarafından tespit edilen mağdur ve ailesi, Onarım ve Rehabilitasyon Komitesi'ne başvurma hakkı elde ediyordu¹³⁹⁷. Komisyon mağdurların tanıklıklarına başvurmuş, Güney Afrika'nın birçok yerini bu tanıklıklara ulaşabilmek için dolaşmış, ayrımcılığa dayalı yönetim karşısında profesyonellerin ve devlet kurumlarının tutumunu inceleme gibi faaliyetlerde bulunmuş, gerçekleşmiş olan insan hakkı ihlallerine ilişkin delil toplamıştır. Bu sayede, ölen ya da zorla kaybedilen kişilerin akıbetinin araştırılmasına yardımcı olmuş ve işlenen işkence suçlarının ortaya çıkmasını sağlamıştır¹³⁹⁸.

Güney Afrika Hakikat ve Uzlaşma Komisyonu'nun bireylerin gerçeğe ulaşma hakkını hayata geçirdiği, zarar giderim yöntemleri önererek bireylerin uğradığı zararların giderilmesine olanak sağladığı ve faaliyetleriyle insan hakkı ihlallerinin tekrarlanmamasına yardımcı olduğu kabul edilmektedir. Ancak Güney Afrika örneğinde görülen af uygulaması nedeniyle, sorumluların yargılanmasının büyük bir eksiklik olduğu belirtilmektedir¹³⁹⁹.

¹³⁹⁶ Zyl, sf. 654.

¹³⁹⁷ Zyl, sf. 654-655.

¹³⁹⁸ Hayner, "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," sf. 625-626.

¹³⁹⁹ Af uygulamasından yararlanan kişilerin isimleri ve suçları Güney Afrika Meclisi'nin çıkarmış olduğu resmi gazetede yayınlanarak, hem bu kişileri bir ölçüde cezalandırmak, hem de ileride yaşanması muhtemel suçlar ve insan hakkı ihlallerini engellemek amacı güdülmüştür. Zyl, sf. 661. Çad örneğinde kurulan hakikat komisyonunun sonuç raporunda ise, insan haklı ihlallerinden sorumlu olanların hem isimlerine, hem de fotoğraflarına yer verilmiştir. Ancak herhangi bir cezai yargılama yapılmadan önce bir sonuç raporunda veya gazetede bu kişilerin isimlerine yer verilmesinin masumiyet karinesine aykırı olduğunu unutmamak gerekmektedir. Bu yöndeki görüş için bkz: Hayner, "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," sf. 647-648. Güney Afrika'daki af uygulamasına siyasi amaçlarla gidilse de, bu sayede insan hakkı ihlalleri ve suç faaliyetleri gerçekleştiren kişilerin kendilerini güvende hissederek itirafta bulunması, bunun da gerçeklerin ortaya çıkarmasını sağladığı öne sürülmektedir. Stahn, sf. 955. Af uygulamalarının devlet otoritelerini uluslararası suçları ve ağır insan hakkı ihlallerini işlemeye teşvik edeceği düşüncesinden hareket edilerek, UCM Statüsü'nde de buna yönelik bir hükme yer verilmemiştir. Robinson, Darryl,

Güney Afrika'daki hakikat komisyonu uygulamalarına bu şekilde baktıktan sonra, son bir konuya daha değinmekte fayda vardır. Hakikat komisyonları ve ceza yargılamaları arasındaki farklar da değerlendirilmelidir. İlk başta, hakikat komisyonlarının bir ombudsmanlık ya da yargı merciine göre, çok daha kısa süre görev yapmak için kurulduğu bilinmektedir. *Ad hoc* mahkeme bile olsa, ceza yargılamaları genellikle uzun bir soruşturma, kovuşturma ve yargılama sürecine yayılmaktadır. Ancak gerek BM Güvenlik Konseyi kararlarına, gerekse barış andlaşmalarına dayalı hakikat komisyonlarının, işlevlerini daha kısa sürede tamamladıkları görülmektedir¹⁴⁰⁰.

Hakikat komisyonları ile ceza yargılamasının işlev yönünden de farklılıkları vardır; tam olarak aynı işlevi yerine getirmediikleri belirtilmelidir. Bazı hakikat komisyonları, kimi zaman yarı yargısal özelliklerle donatılsa da, yine de yargılama yapan ve ceza mahkemelerinin bütün işlevini yüklenebilecek olan kurumlar değildir¹⁴⁰¹. Hakikat komisyonları faillere cezai yaptırım uygulamadığı için, mağdurların adalet ihtiyacını gidermemektedir¹⁴⁰².

Ceza yargılaması yapma ve yaptırımı uygulama, bireylere insan haklarına ve hukukun gerekliliklerine uygun davranmayı, hukukun üstünlüğünü öğretme işlevine de sahiptir. Bu sayede de ceza yargılamaları, hukukun üstün kılınmasında önemli bir amaca hizmet etme işlevini yerine getirir. Hakikat komisyonlarının aksine, ceza yargılamaları hem toplumun mağdurlarındaki intikam alma gibi duyguları giderecek, hem de gelecekte insan hakkı ihlalinde bulunacak suçlara karışma potansiyeli olan kişiler için caydırıcı role sahip olacaktır¹⁴⁰³. Öte yandan mahkemelerin, hakikat komisyonlarının bulgularına dayanarak yargılama yapması mümkündür. Örneğin Peru'da, Örneğin Peru'da, eski devlet başkanı Alberto Fujimori gibi bazı yetkililerin hapis cezasına çarptırıldığı yargılamalar, Peru Hakikat Komisyonu'nun elde ettiği bilgileri adli makamlara iletilmesiyle mümkün olmuştur¹⁴⁰⁴.

Diğer fark, hakikat komisyonlarının ve ceza yargılamalarının amaçları bakımındandır. Hakikat komisyonlarının suçların açığa çıkması, faillerin toplumun dışına itilmesi gibi ceza yargılamalarıyla benzer nitelikte amaçları bulunsa da,

“Serving the Interests of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court,” *EJIL*, C. 14, S. 3 (2003), sf. 489.

¹⁴⁰⁰ Hayner, “International Guidelines for the Creation and Operation of Truth Commissions: A Preliminary Proposal,” sf. 173.

¹⁴⁰¹ Hakikat komisyonları arama, el koyma gibi yetkilere sahip kılınıp, yarı yargısal özellikler gösterebilmektedir. Crocker, sf. 25.

¹⁴⁰² Goldstone, sf. 494.

¹⁴⁰³ Landsman, sf. 83.

¹⁴⁰⁴ Maviş, sf. 367. Benzer duruma Güney Afrika'da da rastlanmıştır. Crocker, sf. 27.

temelde toplumsal uzlaşının sağlanmasını hedeflemektedir.¹⁴⁰⁵ Uğraş merkezine mağdurları ve mağdurların ihtiyaçlarını koymaktadır. Faillerle ilgili çabaları genellikle suça ilişkin itiraf elde etmekle sınırlıdır. Ancak ceza yargılamalarında durumun aksi yönde olduğu görülmektedir. Burada amaç işlenmiş olan suçlarla ilgili cezai sorumluluğun tespit edilmesi ve gerekli yaptırımın uygulanmasıdır. Genellikle bu nedenle de ceza yargılamasında mağdurlar ve tanıkların ifadelerine başvurulsa da, bu sadece suçun aydınlatılmasıyla ilgili olup, yapılan faaliyetlerin odak noktasında fail bulunmaktadır¹⁴⁰⁶.

Hakikat komisyonları ve ceza yargılaması yapacak olan mahkemelerin kuruluşu ve bu kurumlarda yer alanlar da birbirinden farklılık göstermektedir. Hakikat komisyonları genellikle tarihçi, sosyolog, bilim insanı, hukukçu gibi kişilerden oluşmakta, bu komisyonlarda yargılayan ya da yargılanan bulunmamaktadır. Ceza yargılamasında ise, muhakkak hakim, savcı, avukat gibi farklı kişiler rol almaktadır¹⁴⁰⁷. *Ad hoc* kurulan ceza mahkemeleri dışında, yargılama yapacak olan kurumların varlığı, genellikle suçun işlenmesine dayanır. Ancak hakikat komisyonları her zaman işlenen suçlardan ya da ağır insan hakkı ihlallerinden sonra kurulmaktadır.

Yapılan yargılamalar ihtiyaç duydukları önemli bütçe, kısıtlı zamanları, esas olanın failleri cezalandırmak olması, fail odaklı olup, mağdur odaklı yaklaşımı kısıtlı bir ölçüde benimseyebilmeleri gibi nedenlerle, toplumsal uzlaşmanın sağlanmasında hakikat komisyonları kadar yeterli görülmemektedir. Hakikat komisyonları ise genellikle daha hızlı, daha pratik bir şekilde çalışmalarını sonlandırabilmektedir¹⁴⁰⁸. Bir çatışmaya ilişkin olarak herhangi bir yargısal kurumun bütün suçlara ilişkin olarak bütün bireyleri yargılaması mümkün değildir. Bu nedenle çatışma sonrası dönemlerde geçiş dönemi adaleti sağlanmaya çalışılırken, bütün odak ve beklenti yargılamaya çevrilmemelidir. Hakikat komisyonları kullanılarak toplumsal ihtiyaçların belirlenmesi, mağdurların haklarının ortaya konulması ve geçmişle hesaplaşmanın sağlanması da önemlidir¹⁴⁰⁹.

Aralarındaki farklara bakıldığında, hakikat komisyonlarının ya da ceza yargısı yapan kurumların birbirinin alternatifi olmadığı görülmektedir. En doğru olan, bu iki yöntemin birlikte kullanılmasıdır. Kimi zaman adalete duyulan ihtiyaç, hakikat

¹⁴⁰⁵ Landsman, sf. 89.

¹⁴⁰⁶ Maviş, sf. 368.

¹⁴⁰⁷ Maviş, sf. 368.

¹⁴⁰⁸ Crocker, sf. 27.

¹⁴⁰⁹ Zyl, sf. 468.

komisyonlarının ortaya çıkardığı gerçeklerle ve sonuç raporunda önerdiği tavsiyelerle giderilememektedir. Bu nedenlerle, iki yöntemin birlikte kullanılması en doğrusu olacaktır. Ayrıca, hakikat komisyonlarının bulgularından hareket etmek, yargı organlarının işini kolaylaştıracağı gibi, hakikat komisyonları sonuç raporlarında yargı organları için de tavsiyelere yer verebilmektedir¹⁴¹⁰. Hakikat komisyonlarının başarıya ulaşması isteniyorsa, idari yapısına, diğer kurum ya da devletlerden alacağı desteğe, yetkisine, kurulduğu devlet ile olan ilişkisine, üyelerinin seçimine, gerekli kaynaklara ulaşmasını sağlayacak özgürlüğe sahip olmasına ve finansal boyutunun nasıl karşılanacağına dikkat edilmelidir.

ii. Birleşmiş Milletler'in Hakikat Komisyonlarını Kullanması ve El Salvador Örneği

BM de, tıpkı diğer uluslararası aktörler gibi, hakikat komisyonlarının kurulması ve yetkilendirilmesinde etkili olabilmektedir. Bir hakikat komisyonunun BM desteğiyle kurulmasının çeşitli avantajları bulunmaktadır.

Avantajlardan ilki, çatışma sonrası süreçte toplumsal kutuplaşmaların hakim olduğu bir ortamda, genellikle BM tarafından ya da onun gözetiminde kurulan hakikat komisyonlarının tarafsızlığının korunabilmesidir. İkinci olarak, BM denetiminde kurulan bir hakikat komisyonunun ekonomik olarak daha özgür ve maddi yönden daha güçlü olacağı düşünülmektedir. Bir devlet, kendisi için kurduğu hakikat komisyonunun faaliyetlerini kontrol altında tutmak için kısık bir bütçe ayırabilmektedir. Bir diğer avantaj olarak, BM destekli kurulan hakikat komisyonlarının üyelerinin ve çalışmalarının güvenliğinin daha sağlıklı bir şekilde sağlanmasıdır. Örneğin BM, El Salvador'da kurulan hakikat komisyonu üyelerini ve ofislerini korumak için, diplomatik personel gibi güvenlik önlemleri alınmıştır¹⁴¹¹.

Dördüncü avantaj, BM destekli bir hakikat komisyonuna ait sonuç raporunun, uluslararası toplumun desteklediği bir hakikat komisyon raporu olacağı için, hukuki meşruluğa sahip olmasıdır. Bu durum sonuç raporuna meşruiyet yanında uluslararası alanda dikkat çekme özelliği de kazandırmaktadır. Bu nedenle, söz konusu rapordaki tavsiyelerin yerine getirilmesi, ilgili devlet için büyük bir baskı olacak, bu tür bir hakikat komisyonunun sonuç raporunun gerekliliklerinin yerine getirilip getirilmediği daha kolayca takip edilecektir. BM destekli hakikat komisyonlarının

¹⁴¹⁰ Hayner, "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," sf. 604.

¹⁴¹¹ Hayner, "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," sf. 642.

kurulmasının diğ er bir avantajı, üçüncü devlet vatandaşı komisy on üyelerinin yaşanan olaylara daha objektif ve farklı bir bakış açısıyla bakabilmesidir. Yaş anan olaylarla ilgili doğ rudan ya da dolaylı bir mağ duriyeti bulunmayan komisy on üyeleri, yaşanan çatış maların nedenlerini ve sonuçlarını birçok farklı açıdan değ erlendirebilecektir¹⁴¹².

Altıncı avantaj olarak, bu tür hakikat komisy onlarıyla uluslararası kaynaklara ve bilgilere ulaşmak bakımından daha kolaylık yaş anacağı kabul edilmektedir. Örneğ in El Salvador için kurulan hakikat komisy onunda komisy on üyeleri özellikle ABD’de bulunan bazı kaynaklara ulaşmak istemiş, ABD bu kaynaklara ulaşımı engelleyememiştir. Son avantaj, bu tür hakikat komisy onlarının üyelerinin sonraki yaşamı ile ilgilidir. Üçüncü devletlerden seçilen bu üyeler, çalışmalarının ardından kendi yaşadıkları devlet ülkesine dönüp, yaş amlarını sürdürebilmektedir. El Salvador örneğ inde, El Salvador’da yaptıkları araştırmaları bitiren komisy on, raporunu New York’ta özgürce tamamlayabilmiştir. Ancak diğ er türlü, komisy on üyelerinin hem çalışmalarında, hem sonuç raporunda, hem de hakikat komisy onunun görevinin bitmesinin ardından gelen süreçte, baskı altında yaş amaları söz konusu olabilecektir¹⁴¹³.

Bir hakikat komisy onunun kurulmasında BM’nin ya da diğ er bir uluslararası desteğ iyle kurulmasının dezavantajların bulunduğ u da savunulmaktadır. Bu dezavantajların başında, seçilecek olan üçüncü devlet vatandaşı komisy on üyelerinin, hakikat komisy onunun kurulduğ u devlete yabancı olması gelmektedir. Bilindiğ i gibi hakikat komisy onları kısa süreler için kurulmaktadır. Bu nedenle üyelerin henüz devlet, toplum ya da yaşanan ş iddet olayları ile ilgili derin bir bilgi sahibi olmadan, çalışmalarına başlaması ve bitirmesi söz konusu olmaktadır. Bir diğ er olumsuz yön, uluslararası bir hakikat komisy onunun görevlilerinin, komisy onun görevi biter bitmez, ilgili devleti terk etmeleridir. Bu komisy on üyelerinin ilgili devlet yaş ayan insanlar olması, geç iş dönemi adaletinin sağ lanmasında önemli bir rol üstlenmeleri ve toplumsal uzlaş ının oluş masında bir lider görevi görmelerini mümkün kılacaktı. Ayrıca devletler, uluslararası bir komisy onun kurulmasını, egemenlik haklarına bir saldırı olarak algılayarak, buna ön yargılı olabilecektir¹⁴¹⁴.

BM veya en azından diğ er bir uluslararası hukuk süjesi desteğ iyle kurulan uluslararası nitelikli hakikat komisy onlarının avantajları, dezavantajları yanında hayli

¹⁴¹² Hayner, “Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study,” sf. 642-643.

¹⁴¹³ Hayner, “Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study,” sf. 642.

¹⁴¹⁴ Hayner, “Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study,” sf. 643.

çoktur. Söz konusu dezavantajların etkileri ortadan kaldırılabılır niteliktedir. Öncelikle, seçilen hakikat komisyonu üyeleri yaşanan toplumsal şiddet olayları üzerinde derin çalışmaları bulunan uzmanlardan ve o devlette yaşananlara yabancı olmayan diğer bir bölgesel devletten seçilerek, ilk dezavantajın etkileri ortadan kaldırılabilecektir. Belirtilmiş olduğu gibi, geçiş dönemi adaletinin hakikat komisyonları aracılığıyla sağlanmasında, yabancı komisyon üyelerinin objektifliğinin katkısı azımsanmayacak derecede önemlidir. İkinci dezavantaja bakıldığında, ilgili devlet vatandaşları arasından seçilen hakikat komisyonu üyelerinin maruz kalacağı toplumsal ve devlet baskısı, hem çalışmalarını bağımsızca yapmasını, hem de toplum içerisinde yaşamaya devam etmesini imkansız kılar boyutta olabilecektir.

Belirtilen nedenlerle, hakikat komisyonunun görevini tamamlamasının ardından, üyelerin toplumsal uzlaşının ve geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında önemli bir lider konumunda görülmesi, birçok durumda mümkün olmayacaktır. Bu nedenle özellikle uluslararası bir geçiş dönemi yönetiminin kurulmadığı devletlerde, görev süresi, görevini yapış şekli ve görevinin amacı belirtilmiş, söz konusu devletin hükümetiyle işbirliği içerisinde kurulan bir uluslararası bir hakikat komisyonunun, daha uygun olacağı söylenebilecektir.

El Salvador’da kurulan hakikat komisyonu örneği, bir uluslararası hukuk süjesi olarak BM’nin de kurulmasına dahil olduğu, başarılı bir geçiş dönemi adaleti sağlama modeli olarak değerlendirilmektedir¹⁴¹⁵. O halde, bu örneğin değerlendirilmesi de konu kapsamında önemlidir.

El Salvador’da, ABD’nin desteklediği El Salvador hükümeti ile beş farklı solcu grubun ittifakını temsil eden ve Küba, Nikaragua, SSCB ve soğuk savaş sırasında SSCB ile aynı blokta yer alan devletler tarafından özellikle silah ve askeri eğitim verilerek desteklenen Farabundo Martí Ulusal Kurtuluş Cephesi (*Frente Farabundo Marti para la Liberacion Nacional-FMLN*) arasındaki çatışmalar birçok insan hakkı ihlalinin yaşanmasına neden olmuştur. Şiddet olaylarının yaşandığı 12 yıllık dönemde 75.000 kişinin yaşam hakkının ihlal edildiği tahmin edilmektedir. Ancak Soğuk Savaş’ın hafiflemesiyle birlikte El Salvador üzerindeki siyasi çıkarları ortadan kalkan güçler, El Salvador’daki taraflara verdikleri desteklerini sonlandırmıştır. Komünist bloktan destek bulamayan FMLN’nin ve ABD’den destek bulamayan hükümetin çatışmaları sürdürmekte zorlandığı görülmüştür¹⁴¹⁶.

¹⁴¹⁵ Bu yönde değerlendirmeler yapan bir görüş için bkz: Ensalaco, sf. 656.

¹⁴¹⁶ Buergenthal, Thomas, “The United Nations Truth Commission for El Salvador,” **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, C. 27, S. 3 (Ekim 1994), sf. 502.

Yaşanan çatışmalarda iki taraf da işlenen bazı suçlardan karşı tarafı sorumlu tutmuştur. FMLN ve El Salvador hükümeti arasında herhangi bir güven ilişkisinin bulunmadığı ortadaydı. Özellikle FMLN, El Salvador yargı sisteminin etkinliğine veya adilliğine inanmamakta, hükümet adına hareket eden güçlerin işlediği suçlarla ilgili bir yargılama ya da cezai yaptırımın söz konusu olmadığını düşünmekteydi. Bu noktada toplumsal uzlaşmayı sağlamak için, tarafların itiraz edemeyeceği bir hakikat komisyonu kurulması gündeme gelmiştir¹⁴¹⁷.

El Salvador Hakikat Komisyonu, El Salvador için 1989 ile 1992 yılları arasında BM gözetiminde, özellikle BM Genel Sekreteri de olan Javier Perez de Cuellar desteği ve onun özel temsilcisi Alvaro de Soto arabuluculuğunda görüşülüp yapılan barış andlaşmalarında yer alan hükümler doğrultusunda hayata geçirilmiştir. Belirtilen görüşmeler, 27 Nisan 1991 tarihinde yapılan Meksika Andlaşması'nın da dahil olduğu birçok andlaşmanın yapılmasıyla birlikte, son olarak 16 Ocak 1992 tarihinde, Mexico City'de bulunan bir kaleden adını alan Chapultepec Andlaşması isimli kapsamlı barış andlaşmasının yapılmasıyla sonlandırılmıştı. El Salvador Hakikat Komisyonu ise resmi olarak 15 Temmuz 1992'de kurulmuştur. El Salvador'da yaşanan soruna ilişkin olarak yapılan andlaşmalar, kurulan hakikat komisyonunun görevlerini ve yetkilerine ilişkin hükümler de içermekteydi¹⁴¹⁸.

Yapılan barış andlaşmalarında, El Salvador Hakikat Komisyonu'nun BM Genel Sekreteri tarafından, El Salvador'da yaşanan çatışmaların taraflarına danışılarak atanacak üç kişiden oluşacağı belirtilmişti. Bu çerçevede hakikat komisyonu üyesi olarak Kolombiya'nın eski başkanı olan ve komisyona da başkanlık yapan Belisario Betancur, Venezüela'nın eski dış işleri bakanı Reinaldo Figueredo ve Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi eski başkanı Thomas Buergenthal atanmıştı¹⁴¹⁹.

Komisyon, uluslararası nitelikte bir komisyon olması nedeniyle, çalışacağı kişileri de buna uygun olarak seçmişti. El Salvadorlu kimse burada yer almamaktaydı. Yabancıardan oluşan personeline ağırlıklı olarak hukukçu, sosyolog, adli tıp ve sosyal hizmetler uzmanları bulunmaktaydı. BM, Avrupa

¹⁴¹⁷ Buergenthal, sf. 503.

¹⁴¹⁸ Ensalaco, sf. 658.

¹⁴¹⁹ Hayner, "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," sf. 628. Hakikat komisyonlarının üyelerinin kimler olduğu oldukça önemlidir. El Salvador Hakikat Komisyonu üyelerinin tanınmış devletlerin yöneticilerinden ve bilindik bir bölgesel mahkemenin eski başkanlarından seçilmesi, bu kişilerin El Salvador halkı arasında itibar görmesine neden olmuştur. Bu üyeler, gördükleri saygıyı ve kişisel bağlantılarını kullanarak birçok kaynağa erişmiş, çalışmalarını daha etkisiz hale getirebilecek sorunları aşmış, çeşitli yardımlar almıştır. Buergenthal, sf. 543.

Topluluğu, ABD, Hollanda ve İskandinavya devletleri yaklaşık iki buçuk milyon dolarlık bir fon oluşturmuş, komisyon çalışmalarını bu fondan yararlanarak sürdürmüştür. Komisyon, kurulduğu tarihten 1993 yılının Ocak ayına kadar çalışmalarını El Salvador'da sürdürmüş, daha sonra sonuç raporunun tamamlamak için New York'a taşınmıştır¹⁴²⁰.

El Salvador Hakikat Komisyonu'ndan beklenen, 1980 ve 1991 yılları arasındaki süreçte El Salvador'da yaşanan bütün ciddi ve kamunun hakkındaki gerçekleri öğrenmesinin acillik teşkil ettiği insan hakkı ihlallerini araştırmasıydı. Komisyon görevini yaparken iki temel prensibi göz önünde bulundurması gerekmektedir. Bunlardan ilki, araştırılacak olan olayların özelliklerine, etkilerine ve neden oldukları toplumsal karmaşaya özel önem göstermektir. İkincisi ise, yapılacak araştırmalarla barışın inşası için ihtiyaç duyulan olumlu gelişmelere ve toplumsal uzlaşmaya yardımcı olmaktır. Belirtildiği gibi, yaşanan bütün insan hakkı ihlallerinin incelenmesine yönelik bir gereklilik bulunmamakta, toplumun genelini etkileyen olaylara odaklanılması istenmekteydi. Hakikat komisyonunun kurulmasındaki temel amaç, toplumsal uzlaşmanın yeniden sağlanmasıydı¹⁴²¹.

Chapultepec Andlaşması'nın beşinci maddesi, tarafların askeri kuvvetlerin resmi görevlilere yönelik olan ve özellikle insan hakkı ihlallerine neden olan davranışlarına ilişkin cezasızlık uygulamalarına bir son verilmesi ihtiyacının taraflarca tanınması gerektiğini belirtiyordu. Bu amaçla, madde hükümde komisyondan askeri kuvvetler tarafından gerçekleştirilen insan hakkı ihlallerinin üzerinde durulması da beklenmekteydi¹⁴²².

Birçok hakikat komisyonundan beklendiği gibi, El Salvador Hakikat Komisyonu'ndan da, araştırmalarının sonunda elde ettikleri uygulanabilecek hukuki, siyasi veya idari önlemleri içeren rapor beklenmekteydi. Yapılan andlaşmalarda, bu tavsiyeleri içeren raporun taraflar açısından bağlayıcı olduğuna yer verilmiştir¹⁴²³. Meksika Andlaşması'na göre El Salvador Hakikat Komisyonu'nun olaylarla ilgili olduğunu düşündüğü her türlü bilgiyi, istediği zaman ve şekilde elde etmede özgür olduğu, özgürce ve gizli olarak istediği örgüt, grup ya da kurum üyesi veya bireyle

¹⁴²⁰ Buergenthal, sf. 504.

¹⁴²¹ Buergenthal, sf. 500.

¹⁴²² Chapultepec Barış Andlaşması'nın İngilizce metni için bkz: https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/SV_920116_ChapultepecAgreement.pdf

(Erişim Tarihi: 5 Ocak 2019).

¹⁴²³ Buergenthal, sf. 501.

görüşme yapma hakkı olduğu saptanmıştır. Belirtilen andlaşmada komisyonun yargısal bir kurum gibi hareket etmeyeceği öngörülmüştür¹⁴²⁴.

El Salvador Hakikat Komisyonu ilk çalışmaya başladığında, yaşanan ihlallerin tamamının listesini ortaya koymamaya karar vermiştir. El Salvador’da yaşanan birçok ciddi insan hakkı ihlali bulunmaktaydı, ancak bunların tamamı dünyada geniş ilgi uyandırmamıştı. Hangi olayların ele alınacağına ilişkin bir listeye barış andlaşmalarında da yer verilmemişti. Taraflar, komisyona görevini tamamlayarak sonuç raporunu yazması için sekiz aylık bir süre vermişti. Bu nedenle de hangi olaylar üzerine yoğunlaşmak gerektiğine karar verilmesine, tarafların iddialarını, mağdurları veya yakınlarını ve ulaşılabilen kaynakları göz önünde bulundurularak karar verilmiştir¹⁴²⁵.

Komisyon çalışmalarında hükümet kurumlarına, mahkeme kayıtlarına, askeri personelin dosyalarına, gazetelere, sivil toplum örgütlerine, ülkenin çeşitli yerindeki insanların tanıklığına ve sivil toplum örgütlerine başvurmuştur. Komisyon, El Salvador’un çeşitli yerlerine ofisler açarak, herkes için ulaşılabilir olmaya çalışmıştır. El Salvador Başkanı, kabine üyeleri, Yüksek Mahkeme Başkanı, Savunma Bakanı, Askeri Yüksek Komutanı, dinsel görevliler, FMLN liderliği ve çeşitli toplumsal örgütlerin temsilcileriyle toplantılar yapmış, aynı zamanda ortaya çıkan rapor taslağını bu kişilerle tartışarak geliştirmiştir¹⁴²⁶.

Çatışma sonrası dönemde hakim olmaya devam eden korku ve endişe durumu, El Salvador Hakikat Komisyonu’na ilk çalışmaya başladığında bilgi toplama konusunda oldukça sıkıntı yaşattı. Az sayıda mağdur ya da mağdur yakını görüşmeye geliyordu. Ancak barış andlaşmalarıyla kurulan, El Salvador askeri kuvvetleri tarafından işlenen suçları araştırmakla görevlendirilen, ulusal bir kurum olan ve *Ad Hoc* Komisyonu olarak isimlendirilen bir diğer komisyonun bir rapor yayınlamasının ardından bu durum değişmiştir. *Ad Hoc* Komisyonu, askeri kuvvetler üyesi bazı yetkililerin işledikleri suçlara ilişkin olarak hazırladığı raporla savunma bakanı ve yardımcısının da içinde olduğu yüzden fazla resmi görevlinin gerçekleştirdiği insan hakkı ihlallerini ortaya koymuş, bunu BM Genel Sekreteri’ne ve El Salvador Başkanı’na iletmıştır. Raporun ardından bu kişilerin görevden alınmasıyla, El Salvador halkının geçiş döneminde adaletin sağlanabileceğine ilişkin inancı artmış ve

¹⁴²⁴ Buergenthal, sf. 510.

¹⁴²⁵ Hayner, “Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study,” sf. 599.

¹⁴²⁶ Buergenthal, sf. 505-506.

El Salvador Hakikat Komisyonu'na güven duymaya, onunla işbirliği yapmaya başlamıştır¹⁴²⁷.

El Salvador Hakikat Komisyonu araştırmalarını olaylarda ne suçlar yaşandığı, sorumluluğun çatışmanın hangi tarafında olduğunu, mağdurun ve failin kimler olduğunu ortaya koymaya yönelik olarak yapmaktaydı. Komisyon çalışanları gruplara ayrılarak araştırmalar yapmış, elde ettiği bulguları ise taslak olarak kağıda dökmüştür. Komisyon üyelerinin seçmiş olduğu hukukçu danışmanlar bu taslak raporları inceleyerek çalışma gruplarına geri göndermiştir. Gruplar raporlarda gerekli iyileştirmeleri yapmış, belirli aralıklarla komisyon üyeleriyle toplantılar yaparak raporları tartışmıştır. Özel danışmanların onay verdiği raporlar, bunun ardından komisyon üyelerine teslim edilerek, her üç komisyon üyesi tarafından imzalandıktan sonra, son şekillerini burada almıştır¹⁴²⁸.

Tarafların El Salvador Hakikat Komisyonu'nun tavsiyelerini yerine getirme yükümlülüğü bulunduğu göre, sonuç raporunda nelere yer verildiğine değinilmesi de faydalı olacaktır. Komisyonun nihai raporuna Çılgınlıktan Umuda başlığı verilmiştir¹⁴²⁹. Komisyonun raporu, tarihsel olarak yaşanan insan hakkı ihlallerini, adli tıp uzmanlarının elde ettiği bulguları, Komisyonun analizlerini ve tavsiyelerini içeren bir cilt, tanıkların ifadelerini, mağdurların isimlerini, şikayetlerini ve istatistiksel bilgiyi içeren ekler ise iki cilt olarak yayınlanmıştır. Komisyon insan hakları ihlallerine ilişkin incelemelerini genel hukuk ilkeleri ile El Salvador devletini bağlayan uluslararası insancıl hukuk ve uluslararası insan hakları hukuku doğrultusunda yapmıştır. Komisyon bir yargılama makamı değildir, ancak değerlendirmelerini bu hukuk kurallarının getirdiği düzenlemeler ışığında yapmıştır¹⁴³⁰.

Uluslararası insan hakları hukuku kurallarının başında, El Salvador'un da tarafı olduğu BM Şartı, BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi gelmektedir. Uygulanması gereken uluslararası insancıl hukuk kuralları olarak ise 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesi ile, 1979 tarihli Ek I No'lu Ek Protokol'ün olduğu kabul edilmiştir. Komisyona göre

¹⁴²⁷ Buergenthal, sf. 517.

¹⁴²⁸ Buergenthal, sf. 524-526.

¹⁴²⁹ **From Madness to Hope: the 12-year war in El Salvador: Report of the Commission on the Truth for El Salvador**, The Commission on the Truth for El Salvador, Betancur, Belisario, Planchart, Reinaldo F. ve Buergenthal, Thomas, United States Institute of Peace, Mayıs 1992, <https://www.usip.org/sites/default/files/file/ElSalvador-Report.pdf> (Erişim Tarihi: 17 Haziran 2018).

¹⁴³⁰ **From Madness to Hope: the 12-year war in El Salvador: Report of the Commission on the Truth for El Salvador**, sf. 13.

uluslararası insancıl hukuk kurallarının devletlere ve kimi koşulları taşımaları durumunda devlet dışı güçlere de uygulanacağı kesindir. Bunun yanında, söz konusu güçler eğer bir ülke parçasını kontrol ediyorsa, burada uluslararası insan hakları hukukunun getirdiği yükümlülöklere de uygun davranmak zorundadır. FMLN de kontrol ettiği bölgelerde hem uluslararası insancıl hukuk kuralları, hem de uluslararası insan hakları hukuku kurallarına uygun hareket etmeliydi¹⁴³¹.

El Salvador Hakikat Komisyonu raporunu hazırlarken insan hakkı ihlallerini iki tipte ele almıştır. Bunlardan ilki, El Salvador halkına ve uluslararası toplum vicdanına ağır yaralar veren münferit olaylar tipleridir. İkinci olarak, birbiriyle bağlantısı ya da benzer özellikleri bulunan, özellikle El Salvador halkının bazı gruplarına yönelik olan birden fazla şiddet ya da kötü muamele uygulamasını ele almıştır. Böylelikle, sadece tek bir bireyin hakkını ihlal eden ancak toplumu yaralayan münferit olaylara da yer verilmiştir¹⁴³².

El Salvador Hakikat Komisyonu'ndan çatışma taraflarının sorumlu oldukları olaylara eşit derecede yer vermeleri beklenmiş, komisyon da siyasi olarak bu tutumu doğru bulmuştur. Yine de komisyonun elde ettiği bulgulara göre El Salvador hükümetine ait güçler, FMLN ile kıyaslanamayacak ölçüde fazla suç işlemiş ve insan hakkı ihlalinde bulunmuştur. Komisyon, raporunda Ocak 1980 ile Temmuz 1991 tarihleri arasında gerçekleşen olaylara ilişkin olarak 22.000'den fazla başvuruyu kayıt altına aldı. Bunlardan 7.000'i komisyon ofislerine doğrudan başvuru şeklinde, geri kalanının ise resmi veya sivil toplum örgütleri aracılığıyla yapılmıştır. Rapora göre başvuruların yüzde 60'ı yargısız infazlara, 25'i kişilerin zorla kaybedilmesine ve 20'si ise işkenceye ilişkindi. İfadesine başvuru tanıkların yüzde 85'i bu işlenen insan hakkı ihlallerine ve suçlara ilişkin sorumluluğu devletin resmi organlarına, onların yanında çatışmalara katılan milis güçlerine ve ölüm mangası olarak da ifade edilen, devlet adına gizli eylemler yürüten örgütlere atfedecek şekilde beyanlarda bulunmuştur¹⁴³³.

Devletin silahlı askeri kuvvetlerine ait personel şikayetlerin yüzde 60'ından, diğer güvenlik güçleri ise yüzde 25'inden sorumlu tutulmuştur. Askeri yardım üniteleri ve sivil olarak savunmada bulunan grupların yüzde 20, ölüm mangaları yüzde 10'dan fazla, FMLN'nin ise olayların yüzde beşten sorumlu olduğu tespit

¹⁴³¹ **From Madness to Hope: the 12-year war in El Salvador: Report of the Commission on the Truth for El Salvador**, sf. 13 vd.

¹⁴³² **From Madness to Hope: the 12-year war in El Salvador: Report of the Commission on the Truth for El Salvador**, sf. 15.

¹⁴³³ Buergenthal, sf. 529.

edilmiştir¹⁴³⁴. Rapora göre FMLN'ye atfedilebilen başvurular daha ağırlıklı olarak öldürme ve yargısız infaz ile ilgiliydi. Kişilerin zorla kaybedilmesi, zorla askere alma gibi uygulamalara da gidildiği rastlanmaktadır. Devlet güçleri tarafından ise muhalif üniversite çalışanlarının öldürülmesi, kişilerin zorla kaybedilmesi ve ölüm mangalarının gerçekleştirdiği çeşitli uygulamalara başvurulduğu görülmüştür¹⁴³⁵.

Raporda, El Salvador devletine ait yasama, yürütme ve yargı organlarının, askeri kuvvetlerin halkın üzerindeki kontrol etkisini azaltma kapasitesine sahip olmadığı vurgulanmıştır. Yargının yasama ve yürütmeden hiçbir zaman tam anlamıyla bağımsız olmaması, çökmüş bir yapıya sahip olmasına ve etkisizliğine yol açmıştır. Ayrıca askeri güçlerin işlemiş olduğu suçlarla ilgili olarak devamlı bir cezasızlık uygulaması, kendisini cezai sorumluluğa sahipmiş gibi hissettirmiştir. Ayrıca devlet içerisindeki siyasi muhalefetin ölüm mangaları aracılığıyla bastırılması da, toplumsal barışı bozmuştur¹⁴³⁶.

El Salvador Hakikat Komisyonu, yargısal sistemin bağımsızlığına, tarafsızlığına, yargıçların seçimine ve eğitime yönelik reformların yapılmasını tavsiye etmiştir. Ayrıca polis güçlerinin sivilleştirilmesini ve insan haklarını garanti altına alan yeni kurum ve yasaların oluşturulmasını önermiştir. Rapora göre ölüm mangalarına ilişkin araştırmaların yapılması, bu örgütlerin hala yeniden aktif hale gelmesi mümkün olduğu gözlemlendiği için, elzemdir. El Salvador hükümetinin, bu örgütlerin yok edilmesine ilişkin çalışmalarına, gerektiği zaman yabancı devletlerin polis teşkilatlarıyla işbirliği içerisinde girerek, devam etmeleri gerekmektedir¹⁴³⁷.

Bilindiği gibi, El Salvador Hakikat Komisyonu yargısal yetkilere sahip değildi¹⁴³⁸. Bu nedenle herhangi bir yargılama yapmamıştır. Yine de, raporunda yer alan ve cezai sorumluluğu ortaya konan bireylerin, bağımsız ve tarafsız bir şekilde yargılanmaları gerektiği üzerinde durmuş, ancak henüz bu niteliklere sahip bir yargı sisteminin kurulmadığını belirtmiştir. Ayrıca raporda çatışmalar sırasında işlenmiş

¹⁴³⁴ Buergenthal, sf. 529. Raporda FMLN'nin gerçekleştirmiş olduğu ve devletin resmi çalışanlarına yönelik öldürme eylemlerine ilişkin bazı değerlendirmelere yer verilmiştir. FMLN öldürdüğü bu kişilerin devlet yararına saldırıda bulunarak çatışma eylemlerinde yer almış oldukları için, askeri hedef haline geldiğini savunmuştur. Ancak El Salvador Hakikat Komisyonu, bunların çatışmalarda öldürüldüğüne ilişkin delil olmadığını belirtmiştir. Ayrıca komisyona göre FMLN kontrolü altında bulunan bölgelerde devlet adına ajanlık faaliyetlerde bulunan ve suç işleyen kişileri öldürmek yerine, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukukun gerektirdiği şekilde adil ve tarafsız bir şekilde yargılamakla yükümlüdür. Buergenthal, sf. 532.

¹⁴³⁵ Buergenthal, sf. 529.

¹⁴³⁶ **From Madness to Hope: the 12-year war in El Salvador: Report of the Commission on the Truth for El Salvador**, sf. 11.

¹⁴³⁷ **From Madness to Hope: the 12-year war in El Salvador: Report of the Commission on the Truth for El Salvador**, sf. 162-169.

¹⁴³⁸ Ensalaco, sf. 659.

olan birçok suçun çeşitli siyasi sebeplerle üzerini örtmekle ve yargılama yapmamakla suçlanan yargıçların hala görevde olması da, önemli bir hatadır¹⁴³⁹.

Raporda acilen alınması gereken birtakım önlemlere de yer verilmiştir. Öncelikle ağır insan hakkı ihlalleri ve suç işlemiş olan askeri kuvvet görevlileri, görevlerinden uzaklaştırılmalıdır. Aynı şey, devletin resmi sivil görevlileri ve yargılama faaliyetlerini düzgün yapmayan yargı çalışanları için de söz konusudur. Yeni yargıçların yargı sistemini oluşturmaya izin verilmeli, özellikle Yüksek Mahkemede görev yapan eski yargıçlar, yenilenmenin sağlanması için görevlerinden istifa etmelidir¹⁴⁴⁰.

Toplumsal uzlaşmanın sağlanması için çatışmalarda mağdur olan insanların isimlerini içeren bir ulusal anıtın inşa edilmesi, bu günlerin anısına bir ulusal anma günü benimsenmesi ve El Salvador halkının tüm kesimlerinden oluşan bir ulusal hakikat komisyonu kurulması tavsiye edilmiştir. Mağdurların zararlarını gidecek bir tazminat sistemi oluşturulmalıdır. Üçüncü devletlere bu zarar giderimi için maddi destek vermesi çağrısı yapılmıştır¹⁴⁴¹.

ONUSAL'ın, hakikat komisyonuna çeşitli faaliyetlerinde lojistik destek sağladığı, iyi bir işbirliğinde bulundukları da belirtilmelidir. ONUSAL'ın varlığı sayesinde tehlikeli olabilecek olaylar yatıştırılmış, hem El Salvador Hakikat Komisyonu üye ve çalışanları, hem de El Salvador halkı kendilerini güven içerisinde hissetmiştir. El Salvador'da bir geçiş dönemi yönetimi kurulmamıştır. Bu nedenle ONUSAL'ın olmaması, komisyonun görevini yapmasını da oldukça zorlaştırırdı¹⁴⁴². El Salvador Hakikat Komisyonu'nun kurulması, bir iç silahlı çatışma taraflarının yapmış olduğu barış görüşmeleri ve barış andlaşmasında BM'nin yabancı kişilerden oluşan bir hakikat komisyonu kurması, bu komisyonun gerçekleştiren insan hakkı ihlallerini inceleyip bir rapor hazırlaması ve raporun taraflar üzerinde bağlayıcı kılınması konularında önemli bir ilk uygulamayı oluşturmaktadır¹⁴⁴³.

Belirtildiği gibi komisyonda El Salvador dışından gelen personel vardı. El Salvador Devletinin sahip olduğu gibi küçük bir ülkede yaşanan iç silahlı çatışmanın ardından kurulan hakikat komisyonunda, El Salvadorlu üyelerin yer alması faydadan çok zarara yol açacaktı. Yüz yüze bir toplumun parçası olan komisyon üyeleri, çatışmalarla ilgili tarafsız olamayacak, ayrıca her ne sonuca ulaşırsa ulaşılsın,

¹⁴³⁹ Buergenthal, sf. 535-536.

¹⁴⁴⁰ Buergenthal, sf. 536.

¹⁴⁴¹ Buergenthal, sf. 537.

¹⁴⁴² Buergenthal, sf. 542.

¹⁴⁴³ Buergenthal, sf. 501.

toplumun diğer kesimince eleştirilecekti. Tanıklığına başvurulacak olan kişiler, El Salvadorlu komisyon üyelerine karşı kendilerini güvende hissedemeyebilirdi. El Salvador'daki siyasi kültür ve yaşanan acıların tazeliği, El Salvadorlu üyeleri barındıran bir hakikat komisyonuna hazır değildi. Ayrıca yabancı komisyon üyelerini bulundurmamak, tanıklar, tanıklıklarına başvurulacak mağdurlar ve mağdur yakınları için daha güvenilirirdi. Bu anlamda El Salvador Hakikat Komisyonu, yabancı üyelerden oluşan bir hakikat komisyonunun da, çatışma sonrası dönemde çok önemli bir geçiş dönemi adaletini sağlama aracı olarak kullanılacağını göstermesi bakımından önemlidir¹⁴⁴⁴.

Buergenthal, El Salvador'da çatışma taraflarının kendilerini hakikat komisyonu raporuyla bağlı kabul etmelerine rağmen, bu raporun gerekliliklerinin yerine getirilmesinin oldukça yavaş olduğunu belirtmiştir. Ayrıca raporun yayınlanmasının ardından El Salvador Başkanı ve onun partisinin egemenliği altında bulunan meclis, çatışmalarda işlenen ihlallerle bağlantısı bulunanlara ilişkin geniş bir af ilan etmiştir. Bir iç silahlı çatışmanın hemen ardından, FMLN başta olmak üzere muhalif grupların temsil edilmediği bir meclis tarafından af ilan edilmesi, demokrasiye ve toplumsal barışın sağlanmasına olumlu etkileri olan bir girişim değildir. Ayrıca bu durum yapılmış olan barış andlaşmalarına da uygun değildir¹⁴⁴⁵.

El Salvador hükümetinin, komisyonun tavsiyelerinde üzerinde durduğu nitelikte bir polis kuvvetinin yaratması, insan haklarını korumaya ilişkin görevleri olan kurumlar yaratması ve yargı sistemine yenilikler getirmesi, hakikat komisyonu raporunun etkisiyle yaşanan olumlu gelişmelerdi. Ek olarak, çatışma sonrası dönemde yapılan ilk seçimlerin o güne kadar rastlanmamış bir şekilde özgür bir ortamda gerçekleştiği, FMLN dahil birçok muhalif grubun siyasi örgütlenmeye giderek, seçimlere katılabildiği, seçimleri etkileyecek düzeyde bir yolsuzluk iddiasının gündeme gelmediği, görülmüştür¹⁴⁴⁶.

Komisyon, önüne 22.000 başvuru gelse de, sonuç raporunda örnek olarak seçilen 33 olaya yer vermiştir¹⁴⁴⁷. BM tarafından desteklenen, giderleri karşılanan ve personeli atanan ilk hakikat komisyonudur¹⁴⁴⁸. Bu açıdan oldukça önemli bir örnek olan komisyon, aynı zamanda yaşadıkları insan hakkı ihlallerine ve mağduru oldukları suçlara rağmen yıllarca yaşadıklarını kimsenin dinlemediği insanlar için

¹⁴⁴⁴ Buergenthal, sf. 541.

¹⁴⁴⁵ Buergenthal, sf. 537.

¹⁴⁴⁶ Buergenthal, sf. 538.

¹⁴⁴⁷ Ensalaco, sf. 660.

¹⁴⁴⁸ Hayner, "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," sf. 599.

önemli bir işlev görmüştür. Mağdurlar ya da mağdur yakınları komisyona gidip içinde biriktirdiklerini anlatmış, dinlenildiklerini hissetmiştir. Komisyon olup bitenlerin kayıt altına alınması konusunda önemli bir işleve sahipken, aynı zamanda bu kişilerin içinde biriktirdikleri öfkeyi boşaltabilecekleri bir kurum işlevi de görmüştür. Bu sayede geçmişle yüzleşme ve hesaplaşma şansı elde eden bireyler, geleceğe bakabilmiştir¹⁴⁴⁹.

Hakikat komisyonlarının kurulmasının her durumda zorunlu olmadığına altı çizilmelidir. Çeşitli toplumsal sebeplerle kurulamamaları, kurulmuş olanların bağımsız bir şekilde varlığını sürdürememesi, işlenen suçların hakikat komisyonlarının faaliyetleriyle toplumsal uzlaşmayı sağlamayı engelleyecek kadar ciddi ve ağır olması gibi durumlarda, cezai yargılamalara başvurulması gündeme gelmektedir¹⁴⁵⁰.

b. Birleşmiş Milletler'in Geçiş Dönemi Adaletinde Uluslararası Yargıyı Kullanması

Geçiş dönemi adaletinde BM tarafından kullanılan en önemli yöntem, ihlallerin sorumlularının yargılanmasıdır. Geçiş dönemi adaletini bir toplumun kendi harekete geçerek sağlaması daha sık görülse de, kimi zaman uluslararası ceza hukuku çerçevesinde yapılan yargılamalarının da bu çerçevede kullanıldığı görülmektedir. Ancak burada, söz konusu geçiş dönemi adaletinin sağlanması bir toplumun kendi geçmişiyle hesaplaşması gibi olmamakta, bu hesabın dışarıdan gelen etmenlerle görülmesi gündeme gelmektedir. Yine de, geçiş süreçlerindeki adaletin sağlanması çabalarında uluslararası ceza yargılamalarının kullanılması, geçmişle hesaplaşmanın evrenselleşmesini sağlamaktadır. Çünkü bu sayede uluslararası arenada gözler geçmişle hesaplaşmayı yapan topluma çevrilecek, cezasızlığın ortadan kalkması, bu uluslararası refleks nedeniyle daha mümkün olacaktır. Bu durum, geçmişle yaşananlarla adil bir şekilde hesaplaşabilmek için önemlidir¹⁴⁵¹.

Geçiş dönemi adaletinin sağlanması, yaşanan insan hakları ihlallerinin unutulmamasını sağlamaktadır. Bunun uluslararası ayağının olması ise, yaşananlara ilişkin evrensel bir hafızayı oluşturmaya yarar. Bu sayede, yaşanan insan hakkı ihlallerine ilişkin ortak bir hafıza oluşur. Sonuç olarak da, yaşanan insan hakkı

¹⁴⁴⁹ Buergenthal, sf. 539.

¹⁴⁵⁰ Landsman, sf. 89-90.

¹⁴⁵¹ Sancar, sf. 79.

ihlallerine ilişkin evrensel hatırlama kültürü, küresel insan hakları politikasının temellerini sağlamlaştırabilir. İnsan haklarına ilişkin uluslararası bilinç artar ve bu konudaki uluslararası etik gelişir¹⁴⁵².

Uluslararası yargı yöntemiyle yaşanan şiddet olaylarında insan hakkı ihlallerine de yol açan suçların şüphelilerinin bireysel sorumluluğunun¹⁴⁵³ ortaya konulması, onların yargılanması ve cezalandırılması gündeme gelmektedir. Bu kişilerin yargılanması bireysel olarak yapılmakta, bireysel statü, devletin bilgisi ve onayı dahilinde hareket etme, herhangi bir statüye ya da bağışıklığa sahip olma, yargılamalara etki etmemektedir.

Geçiş dönemi adaletinin sağlanması için yargılamaların yapılması, toplumsal uzlaşmanın ve ulusun yeniden inşa edilmesinin sağlanması için önemli etkilere sahiptir. Öncelikle, yargılanan kişilerin nüfuzları sarsılmakta, yetkileri elinden alınmaktadır. Yargılama yapıldığını gören mağdurların intikam duyguları yatışmakta, adalet özlemleri ortadan kalkmaktadır. Yargılama yapılması, geçmiş dönemde yaşananlar ve geçiş döneminin ardından kurulan düzen arasında net bir sınır çekilmesini kolaylaştırmaktadır. Bu sayede demokrasi ve hukukun üstünlüğü çerçevesinde, yeni bir düzende yeni bir başlangıç yapılabilmektedir¹⁴⁵⁴.

Uluslararası yargı sayesinde suç işleyen kimseler, toplumun gözünde liderlik vasfını tamamen yitirmektedir. Çatışma dönemlerinde insan hakkı ihlalleri gerçekleştiren, insanlığın vicdanını ağır bir şekilde yaralayacak suçlar işleyen kişilerin uluslararası yargı kurumları tarafından yargılanması ve bu kişilerin kriminalize edilmesi, toplumda liderlik vasfını üstlenecek yeni siyasetçilere ders olmakta, toplumsal uzlaşma kolaylaşmaktadır. Bu nedenle, geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında ve toplumsal barışın kurulmasında, uluslararası yargı çok önemli bir göreve sahiptir. Geçmiş örnekleri bakıldığında, geçiş dönemi adaletinin sağlanmasına yönelik olarak BM sayesinde ya da müdahalesiyle yapılan yargılamalarda *ad hoc* mahkemelerin ya da karma mahkemelerin kullanıldığı görülmektedir. Ayrıca UCM'nin de BM ile yakın ilişkisi vardır. Çalışmanın devamında belirtilen yargılama örnekleri üzerinde durulacaktır.

¹⁴⁵² Sancar, sf. 83-85.

¹⁴⁵³ Uluslararası hukukta henüz şirket, ortaklık veya herhangi bir tüzel kişiliğin insan hakları ihlalleri kapsamındaki sorumluluğunu ortaya koyup, bu çerçevede yaptırım uygulayacak bir hukuki çerçeve ortaya konulmamıştır. Bu çerçevede henüz sadece bu gibi kurumların hareketlerinin ekonomik, sosyal veya ekolojik sonuçlarının sorumluluğunu taşıması gerektiğine ilişkin çeşitli uluslararası kurumların aldığı ilkeler bulunmaktadır. Mennen, sf. 27.

¹⁴⁵⁴ Robinson, sf. 489.

i. Birleşmiş Milletler'in Ad Hoc Mahkeme Uygulamaları

Uluslararası insancıl hukuk kuralları, silahlı çatışmalar sırasında sivil veya savaştan bireyleri korumak için yaratılmış olsa da, bu kuralların ihlali genellikle çatışma sonrası dönemlerde ele alınan bir sorundur. Çatışma sonrası sürecini yaşayan toplumlarda hukuku uygulayacak olan kurumların kalmaması, bu devletlerin kendi vatandaşlarının bireysel sorumluluğunu ortaya koyup, uluslararası suçlar için onları yargılamak istememesi ya da kurumlarının etkinliğini kaybederek işlevsiz olmaları, *ad hoc* yargılama mekanizmalarının kurulması gibi bazı uluslararası mekanizmaların devreye girmesini gerekli kılmaktadır¹⁴⁵⁵.

Ad hoc mahkeme kurma fikrinin ilk örneği, Birinci Dünya Savaşı'nın ardından hayata geçirilmek istenmiştir. Müttefik Kuvvetlerin, silahlı çatışmalar hukukunu ihlal edenlerin yargılanacağı bir mahkemeyi geçici olarak kurma düşüncesi vardı. Ancak bu düşünce pratiğe dökülememiş ve 1919 tarihli Versailles Andlaşması'nda sadece Alman İmparatoru'nun yargılanmasına ilişkin hükme yer verilmiştir. Ancak, Alman İmparatoru'nun kaçmasıyla bu da mümkün olmamıştır¹⁴⁵⁶.

İkinci Dünya Savaşı'nın ertesinde kurulan ve işlenmiş olan suçların sorumlularını yargılamayı amaçlayan *ad hoc* mahkemeler, aslında bu tür uygulamalarının ilk örneğini oluşturmaktadır. Almanya'da kurulan Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Japonya'da kurulan Uzakdoğu Uluslararası Ceza Mahkemesi, uluslararası ceza hukukunun gelişmesi ve geçiş dönemi adaleti anlamında önemli bir işleve sahiptir. Bunun dışında, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi de önemli örneklerdendir.

Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uzakdoğu Uluslararası Ceza Mahkemesi, İkinci Dünya Savaşı'nda kaybeden devletlere mensup bireylerin işlemiş oldukları suçlardan dolayı yargılanmaları için kurulmuştur. Bu mahkemeler ayrıca yaşanmış olan insan hakları ihlallerinin hikayesinin anlatıldığı yer olarak da görülmüş, yargıçları ise kendilerini ahlaki bir üst otorite konumunda kabul etmiştir. Bu özellikleri nedeniyle, 1990'lı yıllarda kurulan *ad hoc* uygulamalardan ayrı bir tür olarak da değerlendirilmektedir¹⁴⁵⁷.

¹⁴⁵⁵ Aksar, Yusuf, "Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış," **UHP**, C. 1, S. 3 (2005), sf. 2.

¹⁴⁵⁶ Uzun, Elif, "Milletlerarası Ceza Mahkemesi Düşüncesinin Tarihsel Gelişimi ve Roma Statüsü," **Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 2 (2003), sf. 26.

¹⁴⁵⁷ Güleler, sf. 55.

Almanya’da kurulan Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin düşünsel temelleri, daha İkinci Dünya Savaşı sona ermeden önce atıldı. Müttefik Kuvvetler, savaşın yaşanmasına ve savaş sırasında insanlığın ağır yaralar almasına neden olanların cezalandırılması gerektiğini konuşmaya başlamıştı. 1943 yılında Savaş Suçları Komitesi’ni kurulup, kanıt toplaması sağlanmıştır. 1945 yılında yapılan Potsdam Andlaşması, gerçekleştirilecek yargılamaların genel ilkelerini düzenlemiştir. Bu andlaşmada ayrıca savaş suçu işleyenlerin, davacı devletlerdeki mahkemelerde, bu devletlerin hukuku gereğince yargılanması gerektiği de belirtilmişti. İşledikleri suçlar belirli bir devletin mağduriyetine bağlanamayan suçlular ise, uluslararası askeri bir mahkemede yargılanacaktır. Bu doğrultuda 8 Ağustos 1945 tarihinde İngiltere, ABD, SSCB ve Fransa arasında, uluslararası bir askeri mahkemenin kurulması amacıyla Londra Andlaşması imzalanmıştır. Andlaşma gereğince kurulan Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi’nde yargılamalar 1945 yılının Kasım ayından, 1946 yılının Ekim ayına kadar devam etmiştir¹⁴⁵⁸.

Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, Londra Andlaşması’na ek bir şekilde düzenlenmişti. Statünün¹⁴⁵⁹ altıncı maddesi, bu mahkemenin görevine giren suçları üçe ayırmaktaydı. İlgili maddeye göre ilk suç, barışa karşı suçlardır. Barışa karşı suçlar, bir saldırı savaşının veya andlaşmalara aykırı bir savaşın başlatılması, yönetilmesi, hazırlanması veya sürdürülmesi ile, bu eylemlerin yürütülmesi için ortak bir planda ya da işbirliğinde bulunma eylemleridir. Savaş suçları ise, çatışmalarda uyulması gereken kuralların ihlal edilmesidir. Bunlara örnek olarak, işgal edilen ülkelerde sivil halkın öldürülmesi, kötü muameleyle veya zorla çalıştırılmaya tabi tutulması, savaş esirlerinin öldürülmesi, kötü muameleyle tabi tutulması, rehin alınan kişilerin öldürülmesi, kamu veya özel mülklerin yağmalanması, kentlerin yakılıp yıkılarak gereksiz yere zarara uğratılması gibi eylemler gösterilebilmektedir. Son suç tipi olan insanlığa karşı suçlar ise, çatışma öncesi veya çatışma sırasında sivil halkın öldürülmesi, köle olarak kullanılması, sürülmesi veya öteki insanlık dışı davranışlara maruz bırakılması gibi eylemleri kapsamaktadır¹⁴⁶⁰.

¹⁴⁵⁸ Uzun, sf. 27-28.

¹⁴⁵⁹ Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü, uluslararası hukukta devlet aracılığı olmadan, doğrudan gerçek kişilere haklar ve yükümlülükler yükleyen, bunun da ötesinde onların yargılanmasına neden olan ilk uluslararası ceza hukuku metnidir. Bantekas, sf. 159.

¹⁴⁶⁰ Uzun, sf. 28. Soykırım suçu ilk kez Aralık 1951 tarihinde yürürlüğe giren Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi ile tanımlanmış olup, bu dönemde henüz tanımlanmadığı için, mahkemenin yargı yetkisine dahil edilmemiştir. Benzer durum Uzakdoğu Uluslararası Ceza Mahkemesi için de geçerlidir.

Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde görev yapan yargıçlar, sadece Londra Andlaşması'nı imzalayan devletler tarafından atanmıştır. Bu nedenle, ilgili mahkemenin uluslararası bir mahkeme bile olmadığı eleştirisi yöneltilmiştir¹⁴⁶¹. Nürnberg yargılamalarında suçta ve cezada geriye yürümezlik ilkesinin ihlal edildiği de iddia edilmektedir. Çünkü Nürnberg'te yargılanan kişilerin savunmalarına göre, devletlerinin hukuk sistemleri kendilerini cezalara karşı korumaktaydı ve onlar da bu öngörüye dayanarak hareket etmişlerdi¹⁴⁶².

Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi tarafından ihlal edildiği öne sürülen kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi ile, suçların ve cezaların geriye yürümezliği ilkelerinin, olağan dönemler için söz konusu olduğu belirtilmekte, Nürnberg'te yapılan yargılamalara bu şekilde meşru bir zemin aranmaktadır. Buna göre, İkinci Dünya Savaşı ertesinde kurulan bu mahkemenin istisnai özellikleri nedeniyle, söz konusu ceza hukuku ilkelerinin ihlal edilmiş kabul edilmemesi gerekmektedir. Ayrıca, burada yargılananların çatışmalar sırasında gerçekleştirmiş oldukları eylemlerin doğal hukuka, ahlaka ve vicdana aykırı olduklarını bilmemesi mümkün değildir¹⁴⁶³.

Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde, mahkemeyi kuran devletlerin belirlediği üst düzey 24 Nazi yöneticisi yargılandı. Bunlardan 11'inin ölüm, üçünün ömür boyu hapis, yedisinin ağır hapis cezasına çarptırılmasına, üçünün de beraatine hükmedilmiştir¹⁴⁶⁴. Bu mahkeme özellikle barışa karşı suçlar, savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar kavramlarının net bir şekilde ortaya çıkmasında etkili olmuştur. İnsanlığa karşı suçlara ilişkin olarak, İkinci Dünya Savaşı öncesinde uluslararası yapılageliş hukuku bile net değildi. Bu dönemde devletlerin kuvvet kullanma gücü herhangi bir sınıra tabi olmadığı gibi, onların egemenliği altındaki kişiler üzerinde de mutlak bir kontrol yetkisi vardı¹⁴⁶⁵. Ek olarak, bu yargılamalarla birlikte, bireylerin de uluslararası hukuk kurallarıyla bağlı olduğu ve bu kurallardan kaynaklı olarak sorumluluklarının doğabileceği anlaşılmıştır. Ayrıca üstün hukuka aykırı emrinin, cezai sorumluluğu engellemeyeceği görülmüştür¹⁴⁶⁶.

¹⁴⁶¹ Uzun, sf. 28.

¹⁴⁶² Priemel, Kim C., "Consigning Justice to History: Transitional Trials After the Second War," **The Historical Journal**, C. 56, S. 2 (2013), sf. 558.

¹⁴⁶³ Uzun, sf. 29.

¹⁴⁶⁴ Aksar, sf. 2.

¹⁴⁶⁵ Morrison, Fred L., "The Significance of Nuremberg for Modern International Law," **Military Law Review**, C. 149 (1995), sf. 208 ve 210.

¹⁴⁶⁶ Morrison, sf. 212.

Tokyo’da kurulan Uzakdoğu Uluslararası Ceza Mahkemesi ise ABD, SSCB, İngiltere, Çin, Fransa, Kanada, Avustralya, Hindistan, Hollanda, Yeni Zelanda ve Filipinler tarafından kurulmuştur. Müttefik Devletler Uzakdoğu Başkomutanı sıfatıyla görev yapan ve aslen ABD’li olan General Mc Arthur, bu devletlerin her birinden birer yargıç ve savcı atamıştır. Burada yargılaması yapılan 25 kişiden yedisi hakkında ölüm, yedisi hakkında ömür boyu hapis, diğerleri hakkında ise ağır hapis cezalarına hükmedilmiştir¹⁴⁶⁷.

Nürnberg ve Tokyo’da kurulan mahkemelerin işlenmiş olan suçlardan bir kısmını yargılayabildiği, örneğin Japonya’ya atom bombası atılmasına karar verenlerin yargılanmamasının önemli bir eksiklik olarak görüldüğü belirtilmelidir¹⁴⁶⁸. Bu iki mahkemede yapılan yargılamalara yöneltilen temel eleştirilerden bir diğeri, yargılamalarını İkinci Dünya Savaşı’nı galip bir şekilde bitiren devletlerin etkisiyle yapmış olmaları, bu devletlerin hukukunu temsil ediyor olmaları, tarafsız olmamaları, doğal hakim ilkesi, suçta ve cezada kanunilik ilkesi gibi temel birtakım ceza hukuku ilkelerine aykırı olmaları ve aslında intikam alınmak için kurgulandıkları yönündedir¹⁴⁶⁹.

Yöneltilen eleştirilere rağmen, Nürnberg ve Tokyo uygulamaları uluslararası ceza hukukunun gelişmesi açısından yadırganamaz bir yere sahiptir. Özellikle Nürnberg yargılamaları, işlenen uluslararası suçlar ve yoğun insan hakkı ihlalleri için önemli bir yargılama örneği oluşturmuştur. Nürnberg’te yapılan yargılamalara başlanırken, hem işlenen suçların kovuşturulması, hem de yaşananların unutulmamasını sağlamak niyetiyle hareket edildiği görülmüştür. Böylelikle Almanya’nın çökmesi nedeniyle kendilerini yargılayacak ulusal yetkili bir mahkeme kalmayan Nazi güçlerinin işlediği suçlar yargılanmış, aynı zamanda da yaşananlar kayıt altına alınmıştır¹⁴⁷⁰.

Belirtilen iki *ad hoc* ceza mahkemesinin uluslararası hukuk açısından yaratmış olduğu etkiyi sadece uluslararası ceza hukuku ile kısıtlı olarak düşünmemek gerekmektedir. Uluslararası hukukta devletlerin egemenliği açısından o güne kadar hakim olan ulus devletin mutlak egemenliği üzerine kurulu Westphalia sistemini ve kuvvet kullanma hakkını önemli ölçüde değiştirmişlerdir. Mahkemeler, artık devletlerin mutlak egemenliğinin sınırlandığı, insan haklarına verilen önemin arttığı

¹⁴⁶⁷ Aksar, sf. 2.

¹⁴⁶⁸ Uzun, sf. 26.

¹⁴⁶⁹ Priemel, sf. 555.

¹⁴⁷⁰ Landsman, sf. 81-82.

günümüzdeki sisteme geçilmesine katkı sağlamış, uluslararası barışa verilen önemi arttırmış, devletlerin ve en önemlisi, devlet adına hareket edenlerin sorumluluğuna yeni boyutlar kazandırmıştır¹⁴⁷¹.

İkinci Dünya Savaşı'nın hemen ertesinde kurulan iki *ad hoc* mahkeme uygulamasının ardından, 1949 tarihli dört Cenevre Sözleşmesi, 1977 tarihli iki adet Ek Protokol, 1948 tarihli Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme ile insan haklarını koruyup geliştirmeye yönelik diğer tüm uluslararası hukuk belgeleri ortaya çıkmıştır. Bunlara rağmen, sürekli nitelikte, bağımsız, uluslararası toplumun çoğunluğunca kabul edilmiş ve cezalandırma yetkisine sahip, etkin bir uluslararası yargı organı kurulamamıştı. İnsanlık, Yugoslavya'da ve Ruanda'da yaşanan acılara şahit olmak zorunda kalınca, BM, önceki tarihli iki *ad hoc* mahkeme uygulamasına benzer bir uygulamaya gitmeyi tercih etmiştir.

BM Güvenlik Konseyi, BM Şartı'na dayanarak aldığı kararlarla, 1990'lı yıllarda Yugoslavya ve Ruanda'da yaşanan çatışmalarda gerçekleşen insan hakkı ihlallerinin sorumlularının yargılanması için *ad hoc* mahkeme kurulması uygulamasına yeniden başlamıştır. Bu kararlarında Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasına karar vermiştir. Her iki örnekte de gerçekleşen çatışmalarda, yaşanan insan haklarına ilişkin ihlaller, uluslararası toplumun tepkisine neden olmuştur. BM özellikle bu iki devlette yaşanan çatışmaların önlenmesinde yetersiz kalmakla eleştirilmiş, BM Güvenlik Konseyi buradaki çatışmaların hemen ertesinde, insan hakkı ihlallerine neden olan suçların yargılanarak, barışın ve güvenliğin adalet zemininde sağlanmasını amaçlamıştır¹⁴⁷².

BM Güvenlik Konseyi'nin kurmuş olduğu bu iki mahkeme, gerek ağır insan hakları ihlallerine neden olan suçlularının cezalandırılarak adaletin yerine getirilmesi bakımından, gerekse daha sonra benzer insan hakları ihlallerinin yaşanmaması için bir korkutma mekanizması olarak önemli işleve sahiptir. Bu mahkemelerin çatışma sonrası dönemde insan hakları ihlallerinin ele alınması açısından önemli bir yere sahip olduğu kabul edilmektedir¹⁴⁷³.

1991 yılında Hırvatistan ve Slovenya'nın Yugoslavya'dan ayrılmasıyla dağılma sürecine giren Yugoslavya'da çatışmalar başlamış, çok ağır insan hakkı ihlalleri ve şiddet olayları yaşanmıştı. BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayanarak

¹⁴⁷¹ Morrison, sf. 207.

¹⁴⁷² Çalık, sf. 1101-1102.

¹⁴⁷³ Çalık, sf. 1102.

karar alan BM Güvenlik Konseyi¹⁴⁷⁴, 25 Mayıs 1993 tarihli, S/RES/827(1993) numaralı kararıyla Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni kurmuştur. Yaşanan çatışmalar sırasında uluslararası insancıl hukukun ihlal edildiği, bunun da uluslararası barış ve güvenliği bozduğu için, BM Güvenlik Konseyi'nin müdahalesini gerektiren bir durum olduğu belirtilmiştir. Yugoslavya'da yaşanan çatışmalarda gerçekleşen hukuka aykırı kuvvet kullanımı ve işlenen suçların yargılanmamasının, gelecekte bölgede yeni şiddet olaylarının yaşanmasına neden olacağına dair büyük bir inanç duyulmaktaydı. Kurulan bu mahkeme ile, Bosna Hersek ve Hırvatistan'da işlenen ve özellikle çok fazla sayıda sivil insanın haklarına zarar veren olayların sorumlularının yargılanması hedeflenmiştir¹⁴⁷⁵.

Uluslararası toplum Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasıyla, işlenen suçlarla ilgili emir veren, lider gibi hareket eden kişilerin yargılanmasını amaçlamıştır. Diğer sorumluların yargılamasını ise yerel ceza mahkemelerinin yapması beklenmiştir. Böylece uluslararası ceza yargısı için harcanan kaynak ve enerjinin, en yüksek seviyede kullanılması sağlanmıştır¹⁴⁷⁶.

BM Güvenlik Konseyi'nin 827 sayılı kararı, tüm devletlerin kurulmuş olan mahkeme ile işbirliği yapmak için ulusal hukuklarınca gerekli önlemleri almalarını gerektirmekteydi. Ayrıca Güvenlik Konseyi, devletlerin, uluslararası örgütlerin, sivil toplum kuruluşlarının mahkemeye araç, hizmet ve maddi yardımlarda bulunmalarını teşvik etmekteydi. Bu karara, BM Genel Sekreteri'nin oluşturduğu Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü de değiştirilmeden kabul edilerek, eklenmişti¹⁴⁷⁷.

¹⁴⁷⁴ BM Şartı'nın yedinci bölümünde BM Güvenlik Konseyi'ne yargılama yapacak bir kurum kurma yetkisi verilmemektedir. Ancak, bu bölümde Güvenlik Konseyi'nin uluslararası barış ve güvenliği sağlamak için alabileceği önlemler sınırlayıcı biçimde sayılmamıştır. Bantekas, sf. 171.

¹⁴⁷⁵ Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, **International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY)**, 25 Mayıs 1993, S/RES/827(1993), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827\(1993\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827(1993)) (Erişim Tarihi: 10 Haziran 2018). Bu karardan önce BM Güvenlik Konseyi'nin almış olduğu 13 Temmuz 1992 tarihli, 764 numaralı kararda, 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmesi'nin ağır ihlallerinin bireylerin de sorumluluğuna neden olacağını belirtmişti. Karara atıf ver. Yugoslavya'da çatışmaların dinmesi için birçok kurum birçok yöntem denemiştir. BM tarafların görüşmelerde bulunması için çaba harcamış, BM İnsan Hakları Komisyonu, o dönemki isimleriyle Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı, Avrupa Topluluğu ve kurulan Eski Yugoslavya için Uluslararası Konferans, çatışmaların dinmesi için çaba gösteren diğer uluslararası kurumlardır. Ancak hiçbirisi herhangi bir başarı elde edememiştir. O'Brien, James, "The International Tribunal for Violations of International Humanitarian Law in the Former Yugoslavia," **AJIL**, C. 87, S. 4 (Ekim1993), sf. 640.

¹⁴⁷⁶ Aptel, Cecile, "Closing the UN International Criminal Tribunal for Rwanda: Completion Strategy and Residual Issues," **New England Journal of International&Comparative Law**, C. 14, S. 2 (2007-2008), sf. 171.

¹⁴⁷⁷ O'Brien, sf. 644.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 11. ve 12. maddelerine göre mahkeme içerisinde üç adet ceza ve bir adet temyiz dairesi vardı. Ceza dairelerinde üçer, temyiz dairesinde ise beş hakim yer almaktaydı. Ayrıca statünün 13. maddesine göre hakimler, BM Genel Kurul'un önerdiği listeden, BM Güvenlik Konseyi tarafından seçilmekteydi.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün birinci maddesi ile beşinci maddesi arasındaki kısma göre, eski Yugoslavya topraklarında 1991 yılından itibaren işlenen üç grup suç, mahkemenin görev alanına girmekteydi. Bunlardan ilki, 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmesi'nin ve silahlı çatışmalarda uyulması gereken kuralların ağır ihlalidir. İkinci suç tipi, soykırım suçunun işlenmesi ve son suç tipi ise, insanlığa karşı suçların işlenmesidir. Nürnberg ve Tokyo'da kurulan mahkemelerin yargı yetkisi içerisinde barışa karşı suç bulunsa da, burada söz konusu suça değinilmemiştir¹⁴⁷⁸.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde yapılan yargılamalarda, Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi uygulamalarıyla oluşan ve gelişen ilkelerden yola çıkılmıştır. Yine de, barışa karşı suça ek olarak, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ile Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi uygulamalarında birbirinden farklı bazı noktalar daha bulunmaktadır. Öncelikle, Eski Yugoslavya için yapılan yargılamalarda, 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmesinin ağır ihlali suçunun, iç silahlı çatışmalar açısından da söz konusu olabileceği kabul edilmiştir. Nüremberg'de yapılan yargılamalarda ise, sanıklar ancak Almanya'nın uluslararası bir silahlı çatışmaya taraf olmasından sonraki suçlar için yargılanmıştır. Ayrıca Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin yapmış olduğu yargılamalarda, Nürnberg yargılamalarının aksine, kişilere verilen cezalar hapis cezalarıyla sınırlı tutulmuştur¹⁴⁷⁹.

BM Güvenlik Konseyi, 23 Ağustos 2003 tarihli, 1503 numaralı ve 26 Mart 2004 tarihli, 1534 numaralı kararlarında, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin ve ayrıca Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin yargılamalarını 2008 yılı itibarıyla bitirmeye teşvik etmiştir¹⁴⁸⁰. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi soruşturmalarını 2004 yılının Aralık ayında bitirmiş, 2008 yılının Aralık

¹⁴⁷⁸ O'Brien, sf. 642.

¹⁴⁷⁹ Uzun, sf. 30.

¹⁴⁸⁰ KARARLARA ATIF VER. Aptel, sf. 172.

ayında ise yargılamaları tamamlamıştır. Temyiz başvurularını da inceleyip sonuçlandırarak, görevini 2010 yılının Aralık ayında tamamlamıştır¹⁴⁸¹.

Bir diğer önemli *ad hoc* mahkeme örneği olarak karşımıza çıkan Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne değinmekte fayda vardır. Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi, 1994 yılında, Ruanda'da yaşanan iç silahlı çatışmalar sonucunda kurulmuştur. Mahkeme, 1 Temmuz 1994 ve 31 Aralık 1994 tarihleri arasında, Ruanda'nın ülkesi içerisinde, öncelikli olarak soykırım ve diğer uluslararası suçlar nedeniyle ihlal edilen insan hakkı ihlallerinin sorumlularının yargılanması için kurulmuştur.

Bu mahkemenin kurulmasını gerektiren olaylar, Ruanda'da yaşayan Tutsi etnik kökenli sayıca azınlık grup ile, Hutu etnik kökenli sayıca fazla olan grup arasında yaşanmıştır. 1962 yılında Ruanda bağımsızlığın kazanmış, kurulan devlet düzeninde Hutular yönetimde ve orduda sayıca üstünlüğü ele geçirmiştir. İki grup arasında andlaşmalıkların olduğu kırılgan bir dönemde devlet başkanının bir uçak kazasında ölmesiyle, çoğunluk grup olan Hutular, başta Tutsi etnik kökenine ait olan insanlar olmak üzere, muhalif olan herkesi öldürmeye başlamış, sivil Hutular da katliamların gerçekleşmesinde olumlu rol oynamıştır¹⁴⁸².

Yaşanan gelişmeler üzerine, uluslararası toplum ve BM, olayların Ruanda'da yaşanması nedeniyle ilgi toplamadığı, herhangi bir müdahalenin gerçekleştirilmediği ve Ruandalı insanların kaderine terk edildiği nedeniyle eleştirilmiştir. Ruanda BM temsilcisi, BM Güvenlik Konseyi'nde yaptığı bir konuşmada BM'nin, 1994 yılının Nisan ayında yaşanan ağır olaylardan ve soykırımdan öncedurumun ciddiyetine ilişkin olarak uyarıldığını, ancak kimsenin harekete geçmediğini belirtmiştir. Günün sonunda, Yugoslavya için kurulan *ad hoc* mahkemenin etkisiyle de, yeni bir *ad hoc* mahkeme kurulması ihtiyacı hissedilmiştir. Önce Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin yetkisinin burayı da kapsayacak şekilde genişletilmesi gündeme gelmiş, ardından da yeni bir mahkeme kurulması üzerinde uzlaşmıştır¹⁴⁸³.

BM Güvenlik Konseyi, yine BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayanarak ve Ruanda'da yaşanan olayların uluslararası barış ve güvenliğe zarar verdiğini kabul ederek, 8 Kasım 1994 tarihli kararını almış ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasına karar vermiştir. Burada da, Eski Yugoslavya

¹⁴⁸¹ Aptel, sf. 171.

¹⁴⁸² Uzun, sf. 30-31.

¹⁴⁸³ Akhavan, Payam, "The International Criminal Tribunal for Rwanda: The Politics and Pragmatics of Punishment," *AJIL*, C. 90, S. 3 (Temmuz 1996), sf. 501.

Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde olduğu gibi, belirli bir dönem içerisinde işlenmiş olan suçların yargılanması amaçlanmıştır. BM Güvenlik Konseyi kararında, Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü ek olarak yer almıştır. Statünün birinci maddesine göre mahkeme, 1 Ocak 1994 ile 31 Aralık 1994 tarihleri arasında işlenen suçları yargılayacaktır¹⁴⁸⁴.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin aksine, komşu devletlerde bulunan ve suçlarla ilgili sorumluluğu bulunan Ruanda vatandaşlarının yargılanması da mümkün kılınmıştır. Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi, iç silahlı çatışmalarda uygulanacak uluslararası insancıl hukuk kurallarını, yani 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmesi ile, 1979 tarihli II No'lu Ek Protokolü uygulayacaktı. Ayrıca, insanlığa karşı suçlar da yargı yetkisi kapsamındaydı¹⁴⁸⁵. Ayrıca, Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nde de soykırım suçu tanımlanmış bunda da esas olarak 1948 tarihli Soykırım Sözleşmesi esas alınmıştır¹⁴⁸⁶.

Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü'nün 12. maddesine göre Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin temyiz dairesi üyeleri bu mahkemenin de temyiz dairesi üyeleri olarak görev yapacaktı. Benzer şekilde, statünün 15. maddesine göre, Eski Yugoslavya Uluslararası Mahkemesi'nin savcılık biriminin, bu mahkemenin savcılık birimi olarak da görev yapması gerekmekteydi¹⁴⁸⁷.

Ruanda hükümeti ilk başta Ruanda'da gerçekleştirilen soykırımın insanlığın tamamını etkileyen bir suç olduğu, bu nedenle de uluslararası bir yargı kurumu tarafından yargılanmasının olumlu olduğu yönünde bir görüş benimsemiştir. Ayrıca uluslararası bir yargılamanın, ulusal kurumlarca yapılacak olan yargılamalara yönelik eleştirileri engellediğini, yargılamaları herhangi bir intikam hissinin etkilememesinin garanti altına aldığını savunmuştur. Ayrıca suçluların yargılanmasının, toplumsal uzlaşma ortamının, insan haklarına saygının, ulusal barış ve güvenliğin sağlanmasına olumlu katkıda bulunacağını belirtmiştir¹⁴⁸⁸.

Ruanda hükümeti ilk başlardaki olumlu yaklaşımına rağmen, BM Güvenlik Konseyi'nde mahkemenin kurulmasına ilişkin karar alınırken yapılan oylamada olumsuz oy kullanmıştır. Çünkü kurulacak olan mahkemenin yargı yetkisinin 1 Ocak

¹⁴⁸⁴ BM Güvenlik Konseyi, *Establishment of the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR) and Adoption of the Statute of the Tribunal*, 8 Kasım 1994, S/RES/955(1994), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/955\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/955(1994)) (Erişim Tarihi: 10 Haziran 2018).

¹⁴⁸⁵ Uzun, sf. 31.

¹⁴⁸⁶ Akhavan, sf. 503.

¹⁴⁸⁷ Akhavan, sf. 503.

¹⁴⁸⁸ Akhavan, sf. 504.

1994 ile 31 Aralık 1994 tarihleri arasında işlenen suçlar için olacağını, bunun ise çok yetersiz ve kısıtlı bir zaman dilimi olduğunu iddia etmiştir. Ruanda, kurulması planlanan mahkemenin yapısını beğenmeyerek, yetersiz ve etkisiz olacağını düşünmüştür. Mahkemenin temel işlevinin soykırıma karışanları yargılamak olmasına rağmen, Ruanda hükümeti ikna olmamış ve uluslararası mahkemenin, aslında ulusal yargı organlarının yargılaması gereken suçları yargılama niyetinin olduğunu belirtmiştir. Ayrıca hükümet, Ruanda'da yaşanan çatışmada, tarafları destekleyerek çatışmaların artmasına neden olan devletlerin yargıç adayı belirtmesinden ve mahkemenin statüsünde ölüm cezasına yer verilmemesinden de memnun olmamıştır. Ruanda hükümeti ölüm cezasının uluslararası insan hakları hukukuna aykırı olduğuna ikna olmamış, Ruanda ulusal mahkemelerince yargılanan daha düşük konumdaki ve daha az ağır suçlara karışmış faillere bu cezanın verileceğini, ancak suçların asıl sorumlularının ve üst düzey yetkililerin uluslararası yargı sayesinde bu suçtan kaçacağını savunmuştur¹⁴⁸⁹.

Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Ruanda ülkesi dışına kurulması planlanmaktaydı. Ruanda BM temsilcisi bu durumun da olumsuz oy kullanmalarına neden olduğunu belirtmiş, yargılamaların Ruanda'da geçmişle hesaplaşmaya olumlu katkıda bulunması için, Ruanda sınırları içerisinde yapılmasının önemini altını çizmiştir. Yine de, mahkemenin Ruanda'da kurulmadığı, Tanzanya'nın Arusha kentinde kurulduğu görülmektedir. Ruanda'nın olumsuz oy kullanmasını gerektiren sonuncu neden, cezaların uygulanmasının Ruanda dışında yapılacak olması ve mahkemenin kararlarının diğer devletlerin ulaşımına açık olmasıydı. Ruanda hükümeti, diğer devletlerin uluslararası mahkeme tarafından yargılanacak olan kişilere verilen cezaları gerektiği gibi uygulamayabileceğini, bunun denetlenemeyeceğini savunmuştur. Oysa mahkemenin statüsünde, cezai yaptırımların Ruanda'da da uygulanabileceği, buna mahkemenin karar vereceği hükmüne yer verilmişti¹⁴⁹⁰.

Ruanda'nın olumsuz oyuna rağmen BM Güvenlik Konseyi'ndeki çoğunluk mahkemenin kurulması yönünde karar almış, bu kararın arından da mahkeme kurulmuş ve 12 Aralık 1995 tarihinde yargılamalarına başlamıştır. Tabii ki Ruanda hükümetinin yakaladığı 60.000 şüphelinin Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi tarafından yargılanması mümkün olmamıştır. Yine de işlenen soykırımı planlayan

¹⁴⁸⁹ Akhavan, sf. 505-507.

¹⁴⁹⁰ Akhavan, sf. 507-508.

önemli kişiler ve liderler yargılanmıştır¹⁴⁹¹. Sonunda 2009 yılında önündeki davaların görülmesini bitirmiş, 2012 yılında da bütün temyiz başvurularını sonuçlandırarak görevini tamamlamış ve kapanmıştır¹⁴⁹².

Hem Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, hem de Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi yargı yetkisini ulusal mahkemelere göre öncelikli bir şekilde kullanabilmekteydi. Dolayısıyla, yetkili ulusal bir mahkeme önünde görülmekte olan bir davanın, söz konusu dava hangi aşamada olursa olsun, bu iki mahkemeden birisinin tarafından kendisine iadesi istenebilmekteydi. Bu iki mahkemenin ulusal mahkemelerle ilişkisinin dikey bir şekilde düzenlenmiş olduğu görülmektedir¹⁴⁹³.

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin, Nürnberg ve Tokyo'da kurulan mahkemeler gibi hukuki bir meşruiyet sorunu yaşamadığı, çünkü BM Güvenlik Konseyi kararlarına dayandığı ve silahlı bir çatışmanın ertesinde, bu çatışmadan galip gelen devletlerce kurulmadığı görülmektedir. Bu iki mahkeme çeşitli teknik ve yapısal sorunlarla karşılaşmış, suçluların tamamını yargılayamamıştır. Yine de, Nürnberg'le başlayan akımın devam edebileceği, ağır insan hakkı ihlalleri de oluşturan suçların kovuşturulabileceği görülmüştür. Bu iki yeni *ad hoc* mahkemenin kurulması bile, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasına ve şekillenmesine olumlu katkıda bulunmuştur¹⁴⁹⁴.

İkinci Dünya Savaşı ertesinde kurulan Nürnberg Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uzakdoğu Uluslararası Ceza Mahkemesi örnekleri ile, 1990'lı yıllarda kurulan Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi örnekleri arasındaki farklılıklara da değinilmelidir. Önceki tarihli iki örnekte, yapılan yargılamaların siyasetin etkisi altında kaldığı, hukuken galip devletlere bir bağımlılığın bulunduğu, yargılamalarda da bu devletlerin etkilerinin görüldüğü belirtilmektedir. Ancak Yugoslavya ve Ruanda'yla ilgili yargılamalarda, herhangi bir bağımlılığın bulunmadığı, söz konusu mahkemelerin gayet bağımsız bir şekilde hareket ettikleri kabul edilmektedir. 1990'lı yıllardaki bu iki örnekte, galiplerin hukukunun ya da adalet anlayışının uygulanması durumu söz konusu olmamıştır. Bu mahkemelerin uluslararası toplumun uzlaşısıyla kurulduğu, yasal olarak daha güçlü bir zemine oturduğu görülmektedir¹⁴⁹⁵.

¹⁴⁹¹ Akhavan, sf. 509.

¹⁴⁹² Aptel, sf. 169.

¹⁴⁹³ Aksar, sf. 9.

¹⁴⁹⁴ Uzun, sf. 32.

¹⁴⁹⁵ Gülenler, sf. 56.

Yukarıda da belirtildiği gibi, hem Ruanda, hem de eski Yugoslavya için kurulan mahkemeler, Nürnberg ve Tokyo’da kurulan mahkemelerin aksine, BM Güvenlik Konseyi kararına dayandıkları ve uluslararası toplumun tamamınca kuruldukları için, meşruiyet sorunu yaşamamışlardır. Bu nedenle de, Ruanda ve eski Yugoslavya için kurulmuş olan *ad hoc* mahkemeler, uluslararası hukuk kurallarına tam anlamıyla uyularak kurulmuş ilk uluslararası ceza mahkemesi örnekleri olarak da kabul edilmektedir. Yine de, söz konusu mahkemeler yargılayacakları suçların işlenmesinin ardından kuruldukları için eleştirilebilmektedir¹⁴⁹⁶.

Yugoslavya ve Ruanda’da yaşanan insan hakkı ihlalleri ve uluslararası suçların yargılanması için kurulan mahkemeler, sorumluların hesap vermesi anlamında oldukça önemlidir. Bu mahkemeler, Nürnberg’te ve Tokyo’da kurulan mahkemeler gibi, devletlerin egemenliği ilkesinin ve çeşitli statülerden kaynaklı dokunulmazlıkların, uluslararası suçlarla ilgili yargılamalara engel olmayacağını göstermeleri açısından çok önemlidir. Yugoslavya ve Ruanda’da kurulan iki mahkeme, yaşanan ağır vahşet olaylarında, uluslararası toplumun sessiz kalmayacağını göstergesi olmuş ve cezalandırıcı adalet yöntemini benimseyerek suçları yargılayarak cezalandırmışlardır.

Yugoslavya ve Ruanda’da da kurulan *ad hoc* mahkeme örnekleri, geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında iki yeni gelişmenin yaşanmasını sağlamıştır. Bunlardan ilki, geçiş dönemi adaletinin artık BM’nin de gündemine aldığı, uluslararası alanda dikkat çeken bir mesele haline dönüşmesidir. İkincisi ise, geçiş dönemi adaleti artık sadece demokrasiye geçişte uygulanacak bir adalet modeli olarak görülmemeye başlanmıştır. Geçiş dönemi adaleti artık insan haklarına ilişkin ihlallerin bir bütün olarak ele alınmasına ve hukukun üstünlüğünün sağlanmasına yönelik faaliyetler olarak görülmeye başlanmıştır. Bu iki yargılamanın ardından geçiş dönemi adaleti uluslararası örgütlerin ve sivil toplum kuruluşlarının daha kurumsal bir şekilde ele aldığı bir konuya dönüşmüştür¹⁴⁹⁷.

Geçiş dönemi adaletinin sağlanması için yargı yöntemine başvurulmasının birtakım olumsuz yanları bulunmaktadır. Öncelikle yargılama oldukça geniş bir zamana yayılmaktadır. Ayrıca delillere ulaşılması, itham edilen suçların kanıtlanması her zaman kolay olmamaktadır. Uluslararası yargı yöntemi kullanıldığında, ilgili

¹⁴⁹⁶ Aksar, sf. 3.

¹⁴⁹⁷ Plotnikov, sf. 56.

yargı kurumunun yetkisini tanımayan devletlerle ilgili durumlarda herkesin yargılanması mümkün olmayabilmektedir¹⁴⁹⁸.

Zacklin, özellikle Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin BM ile ilişkileri bağlamında eleştirilecek birçok olumsuz yönü olduğunu savunmaktadır. Bu mahkemelerin Daireleri, Savcılığı ve Evrak Bölümü bulunmaktaydı. Bunlardan Daireler yargısal bağımsızlıkları, Savcılık ise mahkemelerin statüleri gereği kendisine tanınmış olan bağımsızlık ilkesi doğrultusunda hareket ediyordu. Evrak Bölümü ise, BM Genel Sekreterliğe karşı hesap veriyordu. Uygulamada bu durum, hesap sorulabilirlik ilkesi açısından sorun yaratmıştır. Bu kurumlar birbirleri ile uyumsuz, iletişimi kopuk bir halde çalışmış, gerektiği durumlarda bilgi alışverişinde bulunmaları çok uzun zaman almıştır¹⁴⁹⁹.

Zacklin'in üzerinde durduğu ikinci notka, bu *ad hoc* mahkemelerinin ağır bürokratik yapısı ve BM organları ile bütçesine verdiği zarar olmuştur. Özellikle BM Genel Sekreterliği'nin ve diğer BM alt organlarının iş yükü çok fazla artmış, ek olarak bu mahkemeler BM bütçesinin yıllık yüzde onundan fazlasının harcanmasını gerektirmiştir. Bu durum BM üyesi devletler tarafından memnuniyetsizlikle karşılanmıştır. Sanıkların mahkemeye çıkartılmasında ve yargılanmasında yaşanan gecikmeler bu memnuniyetsizliği ve eleştirileri arttırdığı gibi, sanıklar açısından insan haklarının ihlal edildiği de öne sürülmüştür. Bir diğer eleştiri, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin çok uzak bir yere konuşlandırılması ve mağdurların veya mağdur yakınlarının buraya ulaşımının kolay olmaması olmuştur. Mahkeme, bu kişiler açısından ulaşılabilir olmamıştır¹⁵⁰⁰.

Yazarın eleştiride bulunduğu bir diğer nokta, mahkemelerin görevinin halk tarafından yanlış anlaşılmasıdır. Halk, mahkemelerden hakikat komisyonu gibi işlev görmesini, kaybettikleri yakınlarına ne olduğunu, onlardan geriye kalanların nerede olduğunu araştırmasını, uğradıkları maddi zararları da tazmin etmesini beklemiştir. Ancak her iki mahkemenin de bunlarla yükümlü olmadığı görülmektedir. Özellikle Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi toplumsal uzlaşyayı sağlaması ve tazminat taleplerinin sonuca bağlanması beklenmiş, mahkeme ise, BM'nin siyasi organlarının tazminat taleplerine ilişkin görev yapan bir mekanizma kurmalarını önermiştir. Ancak bu önerisi uygulanmamıştır¹⁵⁰¹.

¹⁴⁹⁸ Goldstone, sf. 491.

¹⁴⁹⁹ Zacklin, Ralph, "The Failings of Ad Hoc International Tribunals," *JICJ*, C. 2 (2004), sf. 543.

¹⁵⁰⁰ Zacklin, sf. 543-544.

¹⁵⁰¹ Zacklin, sf. 544.

Yine de, uluslararası yargıyı kullanmanın olumlu yönleri, olumsuzluklarına göre oldukça fazladır. Uluslararası yargının kurumsallaşmasında ve uluslararası ceza mahkemesinin kurulmasında önemli etkisi olan *ad hoc* mahkemelerin faydalarının neler olduğu da ortaya konmalıdır. İlk olarak bu mahkemelerde uluslararası insancıl hukuk kurallarının yorumlandığı, bu sayede de netlik kazandığı görülmüştür. Uluslararası insancıl hukuka ilişkin hukuki boşluk olan noktalar, bu mahkemelerdeki yargılama faaliyetleri sırasında azalmıştır. Bu durum, devletlerin hareketlerini uluslararası insancıl hukuk kurallarının gereklilikleri doğrultusunda sergilemesine ve ulusal hukuklarını da buna uygun hale getirmesine yol açmıştır. Uluslararası insancıl hukuk kurallarına uygun davranmayan bireylerin de yargılanabileceği, bu kurallara uymamanın yaptırımını olacağı ortaya çıkmıştır¹⁵⁰².

İkinci olarak, BM Güvenlik Konseyi kararına dayanılarak kurulan *ad hoc* mahkemeler, dokunulmazlıklara ilişkin olarak yeni uygulamalar getirmiştir. En azından uluslararası topluma zarar veren ciddi birtakım suçlarda dokunulmazlığın olmayacağı ortaya çıkmıştır. Üçüncü fayda, kurulan bu mahkemelerin uluslararası insancıl hukuka yoğun ilgi duyulmasını sağlamasıdır. Mahkemelerin uluslararası insancıl hukukun yorumlanması yoluyla gelişmesini sağlamasından ayrı olarak, uluslararası insancıl hukukun, birçok devlette, medya organları aracılığıyla tartışılır hale gelmesine aracı olduğu görülmüştür. ABD, Fransa ve Birleşik Krallık, bu mahkemelerin görev yapmasına dayanak oluşturan statüleri iç hukuklarına aktararak, onları tanımıştır. Bu da, uluslararası insancıl hukukun devletlerce önemsenmeye başladığını göstermektedir. Ayrıca sürekli görev yapan UCM'nin kurulması da, bu uygulamaların ardından tartışılmaya başlanmıştır¹⁵⁰³.

Kurulan *ad hoc* mahkemelerin faydalı olduğu son nokta, savaş suçu işleyen kişilerin toplum gözünde de marjinal ve ağır suça karışmış kişiler olarak kabul edilmeye başlanmasıdır. Bu sayede, görevleri ya da makamları ne olursa olsun, bu suçlara karışan kişilerin yargılanması, karşı toplumların barış görüşmelerine katılmayı kabul etmesine yol açmıştır. Örneğin Sırp yetkililer olan Radovan Karadzic and Ratko Miadic'in görevlerinden uzaklaştırılmalarının, Bosna hükümetinin Dayton görüşmelerine katılmaya ikna olmasında önemli bir role sahip olduğu iddia edilmektedir¹⁵⁰⁴. Eski Yugoslavya ve Ruanda için kurulan *ad hoc* mahkemeler,

¹⁵⁰² Goldstone, sf. 499.

¹⁵⁰³ Goldstone, sf. 500.

¹⁵⁰⁴ Goldstone, sf. 501.

adalet sağlanmadan barışa ulaşamayacağını, adaletin de hukukun egemen sağlanmasıyla söz konusu olabileceğini göstermiştir¹⁵⁰⁵.

Uluslararası ceza hukuku, geçiş dönemi adaletinin amaçlarını sağlamaya elverişli olduğu için, BM tarafından farklı durumlarda kullanılan bir hukuk dalı olmuştur. Tarihte Yahudi kamplarında, Ruanda'da veya Yugoslavya'da yaşananlar doğru bir şekilde aktarılabilirse, bunun yaşananların kurulmuş olan uluslararası mahkemelerce ele alınmasının bir getirisi olduğu söylenmektedir. Kurulmuş olan bu *ad hoc* mahkemelerin insanlık için ortak bir hafıza yarattığı kabul edilmektedir¹⁵⁰⁶. Kısacası uluslararası ceza hukuku, *ad hoc* mahkemeler sayesinde önemli gelişmeler yaşamıştır.

ii. Birleşmiş Milletler ve Karma Yargı Yöntemi

Geçiş dönemi adaleti kimi zaman karma¹⁵⁰⁷ yargı yöntemiyle, karma mahkemeler kurularak sağlanmaya çalışılmaktadır. Adından da tahmin edilebileceği gibi, burada uluslararası hukuk ile ulusal hukuk birlikte ve bir denge içerisinde kullanılmaktadır. Ulusal yargı sisteminde kapasite, kaynak gibi eksiklikler olduğu, yargılamaların bağımsız bir şekilde yapılamayacağına yönelik inancın bulunduğu durumlarda, çeşitli sebepler nedeniyle ceza yargılaması yapan diğer uluslararası yargı organlarına başvurmak mümkün değilse veya tercih edilmiyorsa, bu yöntemin kullanılması gündeme gelmektedir¹⁵⁰⁸.

Karma yargı yönteminde, uluslararası standartlara uyumlu bir şekilde geçiş dönemi adaleti sağlanması için, hem yerel hukukçular, hem de dışarıdan gelen hukukçular ortak hareket etmektedir. Böylelikle, hem adaletin evrensel boyutuna, hem de yerel boyutuna cevap verilmeye çalışılmaktadır¹⁵⁰⁹. Karma yargı yöntemi,

¹⁵⁰⁵ Bantekas, sf. 165.

¹⁵⁰⁶ Maviş, sf. 373.

¹⁵⁰⁷ Karma mahkeme yönetimiyle ilgili İngilizce yazılmış akademik eserlerde bir kavram yeknesaklığı bulunmamaktadır. Kimi zaman *hybrid (criminal) courts* ya da *tribunals*, kimi zamansa *mixed courts* ya da *tribunals* terimlerinin tercih edildiği görülmektedir. Ayrıca *internationalized (criminal) courts* ya da *tribunals*, *mixed domestic-international tribunals*, *hybrid domestic-international courts*, *semi-internationalized criminal courts*, *internationalized domestic courts*, *internationalized domestic tribunals* veya *mixed international/national institutions* gibi terimlerin de kullanıldığı görülmektedir. Nouwen, Sarah M., "Hybrid Courts-The Hybrid Category of a New Type of International Crimes Courts," **Utrecht Law Review**, C. 2, S. 2 (Aralık 2006), sf. 192.

¹⁵⁰⁸ Gülener, sf. 57. Ayrıca bkz: Terzioğlu, Süleyman S., "Uluslararası Hukuk Açısından Kosova Uzmanlık Daireleri," **Ankara Barosu Dergisi**, S. 1 (2008), sf. 157.

¹⁵⁰⁹ Nouwen, sf. 190.

uluslararası ceza hukukunun ve adaletin sağlanmasındaki uluslararası adımların yeni aracı olarak görülmektedir¹⁵¹⁰.

Karma yargı yöntemi, geçiş dönemi adaletinin sağlanması amacıyla yapılacak olan yargılamalarda uluslararası standartların ve beklentilerin karşılanması daha kolay olsa da, burada da bazı olumsuz yönler vardır. Çatışma sonrası dönemde karma mahkemeler oluşturulduğunda, toplumda çatışmanın nedenleri ve çatışma döneminde yaşananlarla ilgisi bulunmayan, temel nedenleri bilmeyen hukukçuların sürece dahil olduğu algısı oluşmaktadır. Özellikle davalar başka devlet ülkesinde veya yaşandığı yerden uzakta görülüyorsa, ulaşılmak istenen adaletin benimsenmemesi gündeme gelebilmektedir. Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasına ilişkin elde edilecek kamu desteği azalabilmektedir¹⁵¹¹. Bu gibi eleştirileri azaltabilmek için de, genellikle karma modelde uluslararası hukuk ve ulusal hukuk, yabancı yargıçlar ve yerli yargıçlar birlikte kullanılmaktadır. Ulusal hukuk, uluslararası standartlara ve uluslararası hukuka uyarlanarak uygulanmaktadır¹⁵¹².

Karma yargı yöntemi, genellikle BM'den maddi, teknik ve personel konularında destek alınarak kullanılmaktadır. Bu yöntemde kimi zaman karma ve yeni bir mahkemenin kurulması, kimi zamansa var olan ulusal mahkemelerin çatısı altında, özel bir dairenin oluşturulması şeklinde bir yöntemin benimsendiği görülmektedir. Kurulan dairelerin özel daire şeklinde anıldığı da görülmektedir. Ancak, yapılacak olan ceza yargılamalarında özel kelimesinin doğal hakim ilkesine aykırılığı çağrıştırması nedeniyle, bunların uzman daire şeklinde isimlendirilmesi de mümkündür¹⁵¹³. Karma yöntem, ceza yargısı yapan uluslararası bir mahkemeye başvurma ya da bir uluslararası mahkeme tarafından işlenen bütün suçların cezalandırılmasının mümkün olmadığı başlıca örnekler olan Doğu Timor, Sierra Leone ve Kosova'da başvuru yöntemi. Ayrıca Lübnan'da ise bu konuda önemli bir örnek olan, kendine has bir durumun yaşandığı da görülmektedir¹⁵¹⁴.

¹⁵¹⁰ Mégret, Frédéric, "A Special Tribunal for Lebanon: The Security Council and the Emancipation of International Criminal Justice," *LJIL*, S. 21 (2008), sf. 486.

¹⁵¹¹ Güllener, sf. 57.

¹⁵¹² Dickinson, Laura A., "The Promise of Hybrid Courts," *AJIL*, C. 97, S. 2 (Nisan 2003), sf. 295.

¹⁵¹³ Terzioğlu, sf. 170.

¹⁵¹⁴ Geçiş dönemi adaletinin sağlanması için karma yargı yöntemi şeklinde değerlendirilebilecek bir örnek de, Irak Özel Mahkemesi'nin kurulmasıdır. Ancak, Irak'ın geçiş döneminde BM'nin etkisi ve rolü oldukça sınırlı kalmıştır. Irak Özel Mahkemesi'nin kurulması ve işleyişinde de durum böyledir. ABD'nin Irak'a gerçekleştirdiği askeri müdahalenin ardından Irak'ta ABD tarafından kurulan hükümet, 10 Aralık 2003 tarihinde Irak Özel Mahkemesi Statüsü'nü kabul etmiştir. Bu mahkemede Baas rejiminin yönetici üyelerinin işlemiş olduğu soykırım, savaş suçları ve insanlığa karşı suçların yargılanması amaçlanıyordu. Irak Özel Mahkemesi'nin kurulmasının ardından çok kısa bir süre sonra yakalanan Saddam Hüseyin, tutuklu olan diğer 38 kişi ile birlikte yargılanmıştır. Irak Özel Mahkemesi, birçok kişi bakımından Saddam Hüseyin'e karşı muhalif olan kişilerin intikam alma aracı

Doktrinde genellikle yukarıda anılan Sierra Leone, Doğu Timor, Kosova ve Kamboçya örnekleri üzerinde durulmaktadır. Bu karma mahkemelerin en temel ortak özelliği, kurulmalarına BM'nin öncülük etmesidir. Bazı görüşler, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi'ni birinci kuşak BM öncülüğünde kurulmuş uluslararası mahkemeler olarak, bu dört mahkemeyi ise ikinci kuşak BM öncülüğünde kurulmuş uluslararası mahkemeler olarak değerlendirmektedir. Ayrıca bir mahkemenin karma mahkeme olması için kurulduğunda BM'nin öncülük etmesi koşulunu arayan görüşlerin de olduğu görülmektedir¹⁵¹⁵. Ancak, BM'nin bir karma mahkemenin kurulmasında öncülük etmesini öngören bir uluslararası hukuk kuralı bulunmamaktadır. BM'nin öncülük ettiği karma mahkemelerde ise nasıl bir usul izleneceği de net olmayıp, somut olaya göre şekillenmektedir. Bu nedenle BM'nin öncülüğünü ya da dahil olmasını bir koşul olarak aramak doğru görünmemektedir.

Kamboçya, uluslararası ve ulusal unsurlar barındıran karma yargı yönteminin kullanılması fikrinin tartışıldığı ilk örnek olarak kabul edilmektedir. 1997 yılında, Kamboçya'da 1975 yılından 1979'a kadar Khmer Rouge rejimi tarafından işlenen soykırım ve insanlığa karşı suçların, Kamboçya'da BM desteğiyle yargılanması tartışılmaya başlandı. Daha sonra bunun yine BM öncülüğünde, ancak yerel yargıçları da bünyesinde barındıran karma bir kurum tarafından düşüncesi gündeme geldi¹⁵¹⁶.

Kamboçya'da kurulan karma mahkemenin 17 Nisan 1975 tarihinden 6 Ocak 1979 tarihine kadar işlenen suçları yargılaması düşünülüyordu. Mahkemenin kuruluş aşamasında Kamboçya hükümeti ile BM arasında sıklıkla sorunlar yaşanmıştır. Çünkü Kamboçya hükümeti, mahkemede Kamboçya hukuk sisteminin ve yargıçlarının ağırlıkta olmasını isterken, BM bu nitelikte bir mahkemenin bağımsız ve tarafsız olacağından kuşku duymakta, böyle bir mahkemeye destek vermek istememekteydi. Yine de, görüşmeler tamamlanabilmiş ve Kamboçya ile BM

olmakla eleştirilmiş, yargı sisteminde ve adaletin sağlanmasında önemli bir köşetaşı olarak nitelendirilmemiştir. Scharf, Michael P., "Is It International Enough- A Critique of the Iraqi Special Tribunal in Light of the Goals of International Justice," *JICJ*, C. 2 (2004), sf. 330. Irak Özel Mahkemesi'nin kurulmasında BM'nin herhangi bir işlevi veya öncülüğü olmamıştır. ABD, bu mahkemede Iraklıların rol oynaması gerektiğini, adaleti Baas yönetiminin gerçek mağdurlarının sağlaması gerektiğini savunmuştur. Bu nedenle de ABD tarafından hazırlanan Irak Özel Mahkemesi Statüsü'ne göre, bu mahkemede yer alacak olan bütün yargıçlar, geçici hükümet tarafından atanan Irak vatandaşı olacaktı. Scharf, sf. 331-332.

¹⁵¹⁵ Nouwen, sf. 210. Aynı nitelendirmeyi kullanan bir diğer çalışma için bkz: Dougherty, Beth K. "Right-sizing International Criminal Justice: the Hybrid Experiment at the Special Court for Sierra Leone," *International Affairs*, C. 80, S. 2 (2004), sf. 311.

¹⁵¹⁶ Nouwen, sf. 194.

arasında, 6 Haziran 2003 yılında yargılamaların yapılmasına yönelik bir andlaşma yapılmıştır. Bu şekilde, Kamboçya Olağanüstü Daireleri kurulmuştur¹⁵¹⁷.

Kamboçya Olağanüstü Daireleri yargılama yaparken, Kamboçya Ceza Kanununa, 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmesine ve 1954 tarihli Silahlı Çatışma Sırasında Kültürel Malvarlığının Korunması Sözleşmesine göre yargılama yapmıştır. Yargılamalar üçü Kamboçyalı, ikisi yabancı olan hakimlerden oluşan İlk Derece Dairesi ve dördü Kamboçyalı, üçü ise yabancı hakimden oluşan Yüksek Mahkeme Dairesi tarafından yapılmıştır. Yabancı yargıçlar BM Genel Sekreterinin hazırlamış olduğu listede bulunan adaylar arasından, Kamboçya Yargıçlar Yüksek Kurulu tarafından seçilmiş, atamaları ise Kraliyet kararnamesi ile yapılmıştır¹⁵¹⁸.

Kosova ve Doğu Timor örneklerinde, devlet yapısı tamamen çökmüş bir durumda olduğu için, UNMIK, UNTAET ve dolayısıyla BM'nin karma mahkeme kurma konusundaki müdahalesinin çok yüksek düzeyde olduğu görülmektedir. Kosova örneğine bakıldığında, 1999 yılının Haziran ayında Kosova'da gerek UNMIK'in kurulmasından önce, gerek sonra, insan hakkı ihlalleri gerçekleştiren ve çeşitli vahşet olaylarına katılan kişilerin yargılanması tartışılmaya başlanmıştır.

Kosova'da yaşanan çatışmalar nedeniyle mahkemelerin fiziksel durumunun, hukuk arşivlerinin ve yargılama yapmak için gerekli teknik araçların yetersizliği görülmüştü. Ayrıca, yeterli deneyimde hukukçunun bulunmaması da, bu yargılamaların nasıl yapılacağına ilişkin soru işaretleri doğurmuştur. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi sadece en ağır suçları yargılayabilecek kaynağının bulunduğunu bildirmişti. UNMIK otoriteleri gerekli hukuk normlarını yaratarak yabancı yargıçların da Kosovalı yargıçlarla birlikte Kosova mahkemelerinde bulunmasını sağlamıştır. UNMIK'in oluşturduğu hukuki zemin sayesinde, cezai sorumluluğu bulunan, ancak Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi tarafından yargılanmayan kimselerin yargılanması, mümkün olmuştur¹⁵¹⁹.

Kosova Uzman Daireleri bu şekilde kurulmuştur. Bir suçun burada yargılanabilmesi için, suçun Kosova'da işlenmiş olması veya icrai hareketlere burada başlanması gerekmektedir. Kosova Uzman Daireleri'nin yetkisine giren konularda

¹⁵¹⁷ Nouwen, sf. 195.

¹⁵¹⁸ Terzioğlu, sf. 159.

¹⁵¹⁹ Disckinson, Laura A., "The Relationship Between Hybrid Courts and International Courts: The Case of Kosovo," **New England Law Review**, C. 37, S. 4 (2003), sf. 1061-1062. Kosova Özel Daireleri öncesinde, EULEX benzer işlev için Savaş ve Etnik Suçlar Mahkemesi kurmak istemiş, ancak bu hayata geçirilememiştir. Terzioğlu, sf. 152.

bu daireler, Kosova’da bulunan bütün diğer mahkemelere göre yargılama önceliğine sahipti. Burada görev alan yargıçların tamamı yabancı olup, hiçbirisi Kosova vatandaşı değildi¹⁵²⁰. Bu dairelerde uluslararası hukukun yanında, Yugoslavya Federal Cumhuriyeti hukukunun da, uluslararası standartlara uygun bir şekilde ve uluslararası insan hakları hukukuyla çatışmadığı ölçüde uygulanabilecek hukuk kuralları olduğuna karar verilmişti.

Kosova’da yapılan yargılamalarda önceleri yabancı yargıçlar çok fazla ve etkin olarak yer almamış, bu nedenle de etkileri sınırlı olmuştur. Yine de, soruşturma işlemleri yabancı savcılar tarafından yürütülmekteydi. Ancak, 2000 yılının Aralık ayı itibariyle UNMIK yeni düzenlemeler yapmış ve yabancı yargıçların etkisini ve sayısını arttırmıştır¹⁵²¹. Kosova Uzman Dairelerinin kişi bakımından yetkisine bakmak gerekmektedir. Daireler, yargı yetkisine giren suçların Kosova veya Yugoslavya Federal Cumhuriyeti vatandaşı olan kişiler tarafından işlenmesi halinde yargı yetkisini kullanabilecektir. Ayrıca, Kosova veya Yugoslavya Federal Cumhuriyeti vatandaşı olan kişilere karşı söz konusu suçları işleyen kişileri de yargılayabilecektir¹⁵²².

Doğu Timor’da da, Kosova örneğine benzer şekilde, yerel mahkemelerin ve hukuk sisteminin yetersizliğini gören UNTAET, uluslararası insancıl hukuk kurallarının ciddi ihallerini yargılamak için bir karma mahkeme kurmuştur. Buna Doğu Timor Ciddi Suçlar Panelleri adı verilmiştir. UNTAET’in hukuki düzenlemelerine göre, kurulan karma mahkeme ciddi suçları yargılayacak, bu yargılamalar iki tane yabancı, bir tane de Doğu Timorlu yargıç önünde, Dili Bölge Mahkemesi’nde yapılacaktır. Bu mahkemenin yargı yetkisi içinde kabul edilen ciddi suçlar, savaş suçları, insanlığa karşı suçlar ve soykırım suçlarıydı. Soruşturma ve kovuşturma yerli ve yabancı Savcılar tarafından gerçekleştirilecekti. 2002 yılının Haziran ayına kadar 112 kişi hakkında yapılan 42 itham yargılanmış ve 24 mahkumiyete hükmedilmiştir¹⁵²³.

Sierra Leone örneğinde de, çatışmalar nedeniyle hukuk ve yargı sistemi oldukça yetersiz bir hale gelmiş, bu nedenle de çatışmalarla bağlantılı çeşitli yargılamalar yapılamamıştı. Sierra Leone Başkanı Ahmed Tejan Kabbah, özellikle Devrimci Birleşik Cephe lideri Foday Sankoh’un yargılanmasının tamamen yerel

¹⁵²⁰ Terzioğlu, sf. 172 ve 176.

¹⁵²¹ Dickinson, “The Promise of Hybrid Courts,” sf. 297-298.

¹⁵²² Terzioğlu, sf. 172.

¹⁵²³ Dickinson, “The Promise of Hybrid Courts,” sf. 299.

kurumlarca yapılması ve siyasi sorumluluğun kendi hükümetine kalmasını istememekte, ama tamamen uluslararası niteliği olan bir mahkeme kurulması fikrine karşı çıkmaktaydı. Yargılamaların yerel ve uluslararası unsurlar içeren bir mahkeme tarafından yapılmasının daha iyi olacağını düşünmekteydi. Bu nedenle Sankoh'un yakalanmasının ardından, Sierra Leone hükümeti BM'den insanlığa karşı suçlara, savaş suçlarına, uluslararası insancıl hukuk kurallarının ciddi ihlallerine ve 30 Kasım 1996 tarihinden itibaren Sierra Leone ülkesinde işlenen diğer suçlara yönelik yargılama yapmak için özel bir mahkeme kurulmasında kendisine yardımcı olmasını istemiştir¹⁵²⁴. Bunun üzerine BM Güvenlik Konseyi 14 Ağustos 2000 tarihinde karar almış, daha sonra Sierra Leone ve BM arasında 16 Ocak 2002 tarihinde bir andlaşma yapılmıştır. Böylece Sierra Leone Özel Mahkemesi kurulmuştur.

Sierra Leone Özel Mahkemesi örneğinde, kurulan mahkemenin personeli hem yabancı, hem de ulusal kişilerden oluşmaktaydı¹⁵²⁵. Sierra Leone'de kurulan mahkemenin bakacağı davalar hem Sierra Leone hukukuna göre işlenen suçları, hem de uluslararası insancıl hukuk kurallarını kapsayacağı için, burada uygulanacak olan hukukun hem Sierra Leone ulusal hukuk kurallarını, hem de uluslararası hukuk kurallarını kapsayacağı kararlaştırılmıştı¹⁵²⁶. Mahkeme özellikle insanlığa karşı suçlar, 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmesinin ortak üçüncü maddesinin ve 1979 tarihli II No'lu Ek Protokol'ün ihlali ile uluslararası insancıl hukukun diğer ağır ihlalleri ile ilgili yargılama yapacaktı¹⁵²⁷.

Sierra Leone Özel Mahkemesi Statüsüne göre bu mahkeme, özellikle uluslararası insancıl hukukun uygulanmasında hem Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, hem de Ruanda Uluslararası Ceza Mahkemesi kararlarını dikkate almalıydı. Sierra Leone ulusal hukukuyla ilgili yapılacak yorumlarda ise, Sierra Leone Yüksek Mahkemesi kararları ışığında hareket edilmeliydi¹⁵²⁸.

Karma mahkemelerin tamamı, kuruluş şekilleri, yapıları, yargılama yetkileri gibi özellikleri bakımından *sui generis* özellik göstermektedir¹⁵²⁹. Örneğin Sierra Leone ve Kamboçya'da BM'nin karma mahkemeleri kurması yanında, yargılamalara

¹⁵²⁴ BM Güvenlik Konseyi, **Letter Dated 9 August 2000 From the Permanent Representative of Sierra Leone to the United Nations Addressed to the President of the Security Council**, 10 Ağustos 2000, S/2000/786. Mektubu da içeren Güvenlik Konseyi kararının İngilizce metni için bkz: <http://www.rscsl.org/Documents/Establishment/S-2000-786.pdf> (26 Temmuz 2018).

¹⁵²⁵ Dickinson, "The Promise of Hybrid Courts," sf. 299.

¹⁵²⁶ Stensrud, Ellen E., "New Dilemmas in Transitional Justice: Lessons from the Mixed Courts in Sierra Leone and Cambodia," **Journal of Peace Research**, C. 46, S. 1 (2009), sf. 9-10.

¹⁵²⁷ Dougherty, sf. 316.

¹⁵²⁸ Dickinson, "The Promise of Hybrid Courts," sf. 300.

¹⁵²⁹ Dougherty, sf. 317.

da müdahil olması talep edilirken, Doğu Timor ve Kosova’da yargılamalara müdahil olması beklenmemiştir. Öte yandan, Doğu Timor ve Kosova’da karma yargılama yöntemi kullanılırken, bölgede egemenlik yetkilerini tamamen BM barış gücü misyonları kullanmaktaydı¹⁵³⁰. Oysa Sierra Leone ve Kamboçya’da ise durum böyle değildi. Ayrıca, Kosova’da kurumsal bir mahkemenin kurulmadığı, yargılama yapılması gerektikçe, somut olaylar için toplanıldığı görülmektedir. Oysa Sierra Leone, Kamboçya ve Doğu Timor’da karma yargı kurumları, kurumsal bir şekilde kurulmuştu¹⁵³¹. Lübnan örneğine bakıldığında ise yukarıda yer verilen örneklerin tamamından çok daha farklı özelliğinin olduğu görülmektedir.

Lübnan’da gerçekleşen ve 10 yıl başbakanlık yapmış olan Refik Hariri’nin ölümüne neden olan suikastı yargılamak için, işlenen suç uluslararası bir suç söz konusu olmamasına ve aslında yerel bir terör suçu olmasına rağmen, bunun için karma nitelikte özel bir mahkeme kurulmuştur. Kimi zaman Hariri Mahkemesi olarak da anılan¹⁵³² Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi esasında 14 Şubat 2005 tarihinde gerçekleşen suikastı yargılamak için, Lübnan ile BM arasında yapılan bir andlaşma ile kurulmuştur.

Bir mahkemenin kurulmasıyla ilgili olarak BM Güvenlik Konseyi 30 Mayıs 2007 tarihli, A/RES/1757(2007) numaralı bir de karar almıştır. Suikast olayının münferit bir suç olayı olmaması ihtimali de göz önüne alınarak, yetki alanının genişletilebileceği, mahkemenin statüsünde öngörülmüştür. Buna göre, 1 Ekim 2004 ile 12 Aralık 2005 tarihleri arasında gerçekleşmiş olan terörist saldırılar, Refik Hariri suikastı ile bağlantılı olması ve buna benzer özellikler taşıması durumunda, ceza hukuku ilkelerine uygun olarak, bu mahkeme tarafından yargılanabilecektir¹⁵³³.

Lübnan Özel Mahkemesi Statüsü, 10 Haziran 2007 tarihinde yürürlüğe girmiş, mahkeme 1 Mart 2009 tarihinde göreve başlamıştır. Mahkemenin Hollanda’nın Lahey kentinde görev yaptığı bilinmektedir. Ancak, Lübnan’ın, BM ile Lübnan Arasında Lübnan için Özel Mahkeme Kurulmasına İlişkin Andlaşma’yı sadece imzaladığı, bunu onaylayıp iç hukukuna aktarmadığı görülmektedir. Bu durumda mahkemenin bir uluslararası andlaşmayla kurulmadığı, BM Güvenlik Konseyi’nin kararına dayanarak kurulduğu kabul edilmektedir¹⁵³⁴. Çünkü Güvenlik Konseyi yukarıda bahsedilen 30 Mayıs 2007 tarihli, A/RES/1757(2007) numaralı kararında,

¹⁵³⁰ Nouwen, sf. 199.

¹⁵³¹ Nouwen, sf. 205.

¹⁵³² Mégret, sf. 485.

¹⁵³³ Çağırın, sf. 64.

¹⁵³⁴ Terzioğlu, sf. 162-163.

BM Şartı'nın yedinci bölümüne dayanarak Lübnan'da özel bir mahkeme kurulmasına karar vermiş, bu kararının ekinde de mahkemenin statüsünü eklenmişti.

Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi, Daireler, Savcılık, Kalem ve Savunma Bürosundan oluşmaktaydı. Daireler, bir uluslararası hakimin görevli olacağı ön duruşma hakimliği, biri Lübnanlı, diğer ikisi uluslararası olmak üzere üç hakimin görevli olacağı yargılama dairesi ve iki Lübnanlı, üç uluslararası hakimin görevli olacağı temyiz dairesi olarak düzenlenmişti. Hakimler BM Genel Sekreteri tarafından üç yıllık süreler için atanmakta, bu süre uzatılabilmektedir. Soruşturmayı yapmakla görevli olan savcı da bulunmakta, bu savcı Lübnanlı bir savcı yardımcısı ve uluslararası diğer bir personel ile çalışmaktaydı¹⁵³⁵.

Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi, yargı yetkisinde bulunan konulara ilişkin olarak ulusal mahkemelere göre önceliğe sahipti. Statüsünde bu mahkemenin savcısının atanmasından itibaren, ulusal mahkemelerin davayı söz konusu özel mahkemeye göndereceği, dava ile ilgisi bulunan bilgi ve belgeler ile, tutuklanmış kişileri de bu mahkemeye aktaracağı yer almaktaydı. Hariri suikastıyla bağlantısı bulunan ve 1 Ekim 2004 ile 12 Aralık 2005 tarihleri arasında işlenen suçlarla ilgili önceki tarihli davalar varsa, Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi bunlarla ilgili olarak bilgilendirilmeliydi. Ayrıca, mahkemenin gerekli görmesi halinde, kendisini bu davalara bakmakla görevli kılması yetkisi de bulunmaktaydı. Mahkemenin görev yapacağı yer olarak Hollanda'nın Lahey şehri benimsenmiş olup, bütçesi devletlerin gönüllü katkıları ile Lübnan Hükümeti'nin katkılarından oluşturulmuştur. Mahkeme esas olarak Lübnan ceza hukuku kurallarını uygulamış olup, mağdur, şüpheli ve sanık haklarına ilişkin olarak modern hukuk sistemlerinde benimsenmiş olan kuralları esas almıştır¹⁵³⁶.

Karma mahkemelerin kurulması sırasında üç noktada sıkıntı yaşandığı görülmektedir. Bunlar, aslında geçiş sürecindeki devletlerde, tamamen iç hukuka göre ulusal yargılamalar yapılması durumunda da, çeşitli yetersizlikler nedeniyle karşılaşılabilecek sıkıntılardır¹⁵³⁷. Bu sorunlar ilk olarak meşruiyet sorunu, ikinci olarak gerekli kapasitenin oluşturulması sorunu ve üçüncü olarak da nüfuz sorunudur.

¹⁵³⁵ Çağiran, sf. 64.

¹⁵³⁶ Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi ve mahkemenin yapısı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Çağiran, sf. 65-66.

¹⁵³⁷ Nouwen, sf. 191.

Karma mahkemelerin kuruluşu meşruiyetini genellikle ilgili devletin geçiş dönemindeki yönetiminin rızasıyla kurulmasından almaktadır. Ancak, örneğin Kosova’da yapılan yargılamalarda yetkili mahkeme üyeleri arasında Sırpı temsil edecek kimsenin bulunmaması, yapılan yargılamaların meşruiyetini sarsan bir durum olarak görülmüştür. Tamamen Kosovalı yargıçların Sırpı ile ilgili hükmettiği bazı cezaların, yabancı yargıçların sayısının artırılmasının ardından yapılan yargılamalarda, delil yetersizliğinden ve usul hukuku kurallarına aykırılıktan dolayı düşürüldüğü görülmüştür¹⁵³⁸. Bu nedenle, yargılama yapacak olan mahkemeleri kurarken ya da yargı sistemini yeniden inşa ederken, tarafların hakları ve temsili durumlara dikkat edilerek, yargılamaların meşruiyetine zarar gelmemesi sağlanmalıdır.

Yargılama kapasitesinin oluşturulması veya artırılması açısından karşılaşılan sorunlar için de bir değerlendirme yapmak gerekmektedir. Çatışmaların devletler üzerinde yıkıcı bir etki yarattığı, bunun mahkeme binalarından, hukuk arşivlerine, teknik personelden yargı sürecinde görev alan hukukçulara ulaşılmasına kadar, yargı sistemine de doğrudan olumsuz etki ettiği bilinmektedir. Örneğin Kosova’da çatışmalar yaşanmadan önce Sırp yetkililer tarafından Kosovalı Arnavutların yargıda görev almaları engellenmişti. Kosova’da kalan Sırp hukukçuların ise bu yargılamalarda yer alması, Kosovalı Arnavutlar tarafından istenmemiştir. Bu nedenle çatışma sonrası dönemde yargılamalarda görev alacak nitelikteki Kosovalı hukukçu bulma sıkıntısı yaşanmıştır. Doğu Timor’da da hukukçuların genellikle Endonezya kökenli insanlar olduğu, çatışma döneminde ise Doğu Timor’u terk ettikleri görülmüştü. Sierra Leone’de ise yargı sistemi çatışmalar nedeniyle neredeyse tamamen işlevsiz hale gelmiş, sadece Yüksek Mahkeme bazı şehirlerde etkinliğini sürdürmeyi başaramıştı¹⁵³⁹.

Bu noktada, karma mahkemelerin, kuruldukları devletteki yargılamaların ve hukukun geleceği, ilgili devletin yargı konusunda kapasitesinin artırılması açısından aslında önemli olduğu vurgulanmalıdır. Çünkü çatışma sonrası dönemde yürütülen tamamen ulusal nitelikli yargılamaların, çeşitli yetersizlikler dolayısıyla adil olmayacağı düşünülmektedir. Tamamen uluslararası nitelikli yargılamalar ise, ilgili devlette yaşayan halktaki hukukçuların yargılama konusunda eğitilmesine ve tecrübe kazanmasına karma nitelikli mahkemeler kadar destek olmamaktadır. Karma

¹⁵³⁸ Disckinson, “The Relationship Between Hybrid Courts and International Courts: The Case of Kosovo,” sf. 1065.

¹⁵³⁹ Nouwen, sf. 191.

mahkemeler sayesinde, yabancı ve yerli hukukçular birlikte çalışacak, bu o devletteki hukuk bilincinin gelişmesine olumlu etkide bulunacaktır¹⁵⁴⁰. O halde, yargılamalar yapılırken karşılaşılabilecek olan yargılama kapasitesi eksikliği, dönemin özelliği itibarıyla yerel mahkemelerin de karşılaşacağı bir sorun olmaktadır. Karma mahkemelerin kullanılması ise, bunun aşılmasına olumlu etkide bile bulunmaktadır.

Karma mahkemelerdeki ulusal unsurların, yapılan yargılamaların halk tarafından benimsenmesini sağlamasında çok küçük bir etkiye sahip olduğunun savunulduğu da belirtilmelidir. Çünkü yabancı unsurlar, bu mahkemelerin çalışmasında etkinliği ele alıp, yerli unsurları tamamen pasifize edebilmektedir. Örneğin Sierra Leone’da yapılan karma yargılamalarda yabancı yargıçlar yargılamaların yapılmasında oldukça baskın olmuş, çok farklı sistemde yargılama usulü kuralları benimsemiştir. Bu nedenle de uygulanan karma mahkeme yöntemi ulusal hukuk sisteminin ve bilincinin gelişmesine oldukça düşük düzeyde etki etmiştir¹⁵⁴¹. Stensrud, Kamboçya örneğinde yabancı yargıçlar ile yerli yargıçlar arasında Sierra Leone’den bile daha az işbirliği yapıldığını, bu nedenle karma yargı yönteminin buradaki hukuk sisteminin gelişmesine hiçbir katkısının olmadığını belirtmektedir¹⁵⁴².

Nüfuz açısından ise, yabancı unsur içeren karma yargı yönteminin toplum üzerinde nüfuza sahip olmayacağı düşünülebilmektedir. Ancak bunun tersinin olması, halkın daha fazla saygı duyması da mümkündür. Ayrıca belirtilmesi gerekir ki, yargılama faaliyetlerinde görev alacak kişilerin ulusal ve uluslararası ilişkiler kurma, yargılama faaliyetleri sırasında gerekli teknik desteği sağlama, adli yardımlaşma gibi sınır ötesi eylemleri başarma gibi durumlar için önemlidir. Ulusal yargıçlar, özellikle uluslararası insancıl hukuk kurallarını uygulamakta yeterli olmayabilmektedir. Uluslararası hukuk uzmanlığı bulunan yabancı yargıçların yargılamalarda yer alması, bu noktada önemlidir. Böylelikle çatışma sonrası dönemlerde tamamen ulusal mahkemeler önünde, uluslararası niteliği olmayan yargılamalar yapmaktansa, karma mahkemelerin kullanmanın belirtilen noktalarda avantaj sağlayacağı, uluslararası normların uygulanmasını kolaylaştıracağı kabul edilmektedir¹⁵⁴³.

¹⁵⁴⁰ Nouwen, sf. 191.

¹⁵⁴¹ Stensrud, sf. 6.

¹⁵⁴² Stensrud, sf. 13.

¹⁵⁴³ Dickinson, “The Promise of Hybrid Courts,” sf. 305. Örneğin Irak Özel Mahkemesi’nde görev alan Irak vatandaşı yargıçların uluslararası insancıl hukuku uygulama ve yorumlama konusunda yeterli bilgileri olmadığı nedeniyle doktrinde eleştirildikleri görülmektedir. Scharf, sf. 333.

Ulusal mahkemelerin çatışma sonrası dönemdeki nazik durumda iç siyasetin etkisi altında kalması da söz konusu olabilmektedir. Öte yandan, tamamen uluslararası nitelikte sürdürülecek yargılamaların halk tarafından benimsenmemesi tehlikesi de vardır. Karma mahkemeler, bu konularda da tercih edilebilir niteliktedir¹⁵⁴⁴. Karma mahkeme yöntemi, adaletin sağlanmasında tarafsız, bağımsız ve uluslararası standartlara göre yargılama yapılması ihtimalini arttırmakta, uluslararası yargıya göre genellikle daha az zamana¹⁵⁴⁵ ve daha düşük bütçeye ihtiyaç duymaktadır. Karma mahkemeler yöntemi genellikle BM'nin öncülüğünde ve desteğiyle kurulsun da, görev sürecinde ondan bağımsızdır. Bu nedenle işlevlik kazandığında BM'nin ağır bürokrasisine de takılma gibi bir olumsuz özellik taşımamaktadır¹⁵⁴⁶.

Karma mahkemeler hem ulusal, hem uluslararası unsurlar barındıran bir orta yol gibi görünmektedir. Karma mahkemeler sayesinde çatışma sonrası dönemlerde yapılan yargılamalar hem genellikle küresel bir uluslararası örgüt olarak BM'nin etkisi altında, uluslararası insan hakları hukukuna uygun bir şekilde, hem de yerel unsurlar ve özellikler barındırarak yapılmaktadır. Bu sayede, yapılacak olan yargılamalara uluslararası toplumun eleştirileri engellenirken, yerli halkın da yargılamaları benimsenmesi sağlanmaktadır.

Özellikle UCM gibi ceza yargılaması yapmaya yetkili bir uluslararası yargı kurumuna başvurmak, ilgili devletin UCM Statüsü'ne taraf olmaması nedeniyle mümkün olmadığında, karma mahkeme yönteminin benimsenmesi uygun olacaktır. Ayrıca UCM'nin bütün insan hakkı ihlalleriniyle ve uluslararası suçlarla ilgili yargılama yapması mümkün olmayabilmekte, yargılamaların bir kısmı karma mahkemelerce yapılabilmektedir. Bu nedenle yaşanan bir çatışma için hem UCM'nin, hem de karma yargı yönteminin kullanılması mümkündür¹⁵⁴⁷.

¹⁵⁴⁴ Stensrud, sf. 5.

¹⁵⁴⁵ Nouwen, sf. 191.

¹⁵⁴⁶ Terzioğlu, sf. 157-158.

¹⁵⁴⁷ Stensrud, sf. 9. Bosna Hersek'te Bosna Savaş Suçları Dairesi isminde özel bir daire kurulmuş ve Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin yargılamadığı failler, burada yargılanmıştır. Bu uygulama, uluslararası yargı ve karma yargı yöntemlerinin birlikte ele alınabileceğinin örneğidir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Nouwen, sf. 198. Bilindiği gibi UCM Statüsü'ne göre mahkemenin yetkisi, ulusal mahkemeler karşısında tamamlayıcılık ilkesi doğrultusunda kullanılmaktadır. Dickinson, "The Promise of Hybrid Courts," sf. 309. Ancak, karma yargı yöntemini kuran andlaşmalarda ya da statülerde, bunların yargılamalarını UCM'nin yargı yetkisini kullanmadığı suçlara ve faillere yönelik olarak yapacağına ilişkin bir düzenlemeye yer verilmesi halinde, tamamlayıcılık özelliği bir sorun teşkil etmeyecektir. Bu sayede, karma yargı yönteminin, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasını engellemeyeceğini kabul etmek uygun olacaktır.

iii. Birleşmiş Milletler ve Uluslararası Ceza Mahkemesi

Hostis humani generis insanlığın ortak düşmanları demektir. Bazı kimseler, işledikleri suçlarla bütün insanlığa zarar vermekte, insanlığın tamamı için ortak bir düşman haline dönüşmektedir. O nedenle bu kişilerin yargılanmasında bütün insanlığın, hatta uluslararası toplumun tamamının menfaati bulunmaktadır. Bu nedenle de bazı suç fiillerinin yargılanırken, bunda uluslararası toplumun tamamının söz sahibi olması gerektiği bilinmektedir. Evrensel yetkisi bulunan bir uluslararası mahkemenin kurulması fikri, bu tür bütün insanlığı etkileyen suçlarla ilgili yargılamaların evrensel bir mahkemede yapılarak, adaletin daha iyi bir şekilde sağlanmasına dayanmaktadır¹⁵⁴⁸.

Evrensel yargılama yapabilecek kapasitedeki uluslararası bir mahkeme, uluslararası toplum kavramının bireyleri de kapsayacak şekilde bir üst kimliği ifade etmesine olumlu katkı koymaktadır. Uluslararası yetkili bir mahkeme, uluslararası toplum içinde olan bütün aktörlerin davranışlarına ilişkin kurallar getirmekte, ortak çıkarlarının olduğunu ortaya koymakta ve bunlara ilişkin bir rejim yaratmaktadır¹⁵⁴⁹. Ayrıca insanlığın bazı ortak değerlere sahip olduğuna yukarıda değinilmişti. Bu ortak değerlere zarar veren suçların, evrensel bir makamda yargılanması da adalete uygun olacaktır. İnsanlığın ortak değerlerine zarar veren suçların yargılamasının yerel makamlarca yapılmasının, bu suçların yaşattığı zalimliği azaltacağı ve duyulan acının evrenselliğini ortadan kaldıracağı kabul edilmektedir¹⁵⁵⁰.

Zaten günümüzde gerek gelişen uluslararası insancıl hukuk kuralları, gerek soykırım gibi durumları yasaklayan uluslararası andlaşmaların devletlere yüklediği görev, gerekse de uluslararası yapılageliş kuralları doğrultusunda, devletlerin ağır insan hakkı ihlali de oluşturan suçların yargılanmasını sağlama yükümlülüğü olduğu

¹⁵⁴⁸ Suçların, bireyler tarafından bireylere karşı işlendiğinden hareket eden görüş, insanlığa ortak zarar veren, bu nedenle de evrensel bir makamda yargılama gerektiren suç fikrine karşı çıkmaktadır. Bu fikre göre, aslında uluslararası toplum diye bir kavram bulunmamakta, suçların mağduru ise sadece bir ulusa ait bireyler olabilmektedir. Bu doğrultuda, evrensel yargılamalar ulusal toplulukların kendi kaderini tayin etme hakkını ihlal etmekten öteye gidemeyecektir. Çünkü evrensel yargılama yapan bir kurum, ulusal yetkili mahkemeler yerine, onların elinden bu yetkiyi alarak, yargılama yapacaktır. Addis, Adeno, "Imagining the International Community: The Constitutive Dimension of Universal Jurisdiction," *HRQ*, C. 31 (2009), sf. 130-131.

¹⁵⁴⁹ Addis, sf. 133.

¹⁵⁵⁰ Addis, sf. 153. Örneğin Naziler gerçekleştirmiş oldukları soykırımı aslında sadece bireylere ya da bir etnik kökene karşı gerçekleştirmemiştir. Bu suçu insan çeşitliliğine karşı gerçekleştirmiştir. Bu nedenle, aslında insanlığın geneline zarar veren ve insanlığı mağdur eden insan hakkı ihlalleri ve suçlar söz konusuydu. Addis, sf. 152.

kabul edilmektedir¹⁵⁵¹. Bu şekilde sürekli görev yapan uluslararası bir mahkemenin kurulmasının lehine olan görüşler ağırlık basmış, özellikle çatışma sonrası dönemlerdeki devletlerin içinde bulunduğu olumsuz koşullar nedeniyle, devletlerin hukukun egemenliğinin gerektirdiği doğrultuda yargılama yapamayacağı, evrensel yetkili bir mahkeme kurulması gerektiği fikri galip gelmiştir¹⁵⁵². Bu düşünceler doğrultusunda oluşturulan UCM neredeyse bütün ulusal ceza hukuklarında yaptırıma bağlanan, ağır¹⁵⁵³ uluslararası suçları yargılamak için atılmış önemli bir adımdır.

Sürekli nitelikte bir uluslararası ceza mahkemesinin kurulması fikri BM henüz kurulmadan önce, Milletler Cemiyeti döneminde de ileri sürülmüş, hatta 1920 yılında, buna yönelik bir teklif Milletler Cemiyeti'ne sunulmuş, ancak kurulmasına yönelik herhangi bir harekete geçilmemiştir. BM kurulduktan sonra ise günümüzde uluslararası suç olarak kabul edilen bazı suçlarla ilgili kodifikasyon çalışmaları yapılmış, ancak Soğuk Savaş nedeniyle uluslararası bir ceza mahkemesinin kurulmasına ilişkin net bir irade oluşması mümkün olmamıştır. Yine de, Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun yürüttüğü bu yöndeki çalışmalar ve BM Genel Kuruluna bu konuda bir uluslararası konferans düzenlenmesi teklifi olumlu gelişmelerin yaşanmasını sağlamıştır. 1995 yılında ceza yargılamaları yapacak uluslararası bir mahkemenin kurulması ve geniş kabul görececek bir metin hazırlanması için, Hazırlık Komitesi kurulmuş, 1997 yılında ise BM Genel Kurulu tarafından Roma Konferansı'nın gerçekleştirilmesine karar verilmiştir¹⁵⁵⁴.

UCM, 15-17 Temmuz 1998 tarihleri arasında Roma Konferansı'nda görüşülen ve İngiltere, Fransa, Rusya dahil 120 devletin olumlu, ABD, Çin, Libya, Irak, İsrail, Katar ve Yemen'in red, 21 devletin ise çekimser oyları sonucunda kabul edilen ve Roma Statüsü olarak da anılan UCM Statüsü ile kurulmuştur. Statü'nün 126. maddesi doğrultusunda, söz konusu statüyü kabul eden devletler tarafından 60. onay belgesinin sunulmasını takip eden 60 gün sonraki ayı izleyen ilk gün, mahkeme göreve başlayacaktı. Bu tarih, 1 Temmuz 2002'ye denk gelmiş ve bu günden

¹⁵⁵¹ Robinson, sf. 493. Uluslararası yapılageliş kuralının insan hakkı gerçekleştiren veya uluslararası suçlara karışan insanların istisnasız bir şekilde tamamını değil, bu ihlalleri veya suçları planlayan, sistematik bir şekilde uygulayanların yargılanması şeklinde oluştuğuna ilişkin görüş için bkzn: Robinson, sf.494.

¹⁵⁵² Bantekas, sf. 188.

¹⁵⁵³ Robinson, sf. 485. Addis, evrensel olarak yargılanabilecek suçların, işlenmiş oldukları ülkedeki siyasi duruma göre cezasız kalması ihtimali olan ve herkese karşı ileri sürülebilen, *jus cogens* normlarca yasaklanan suçlar olduğunu da belirtmektedir. Addis, sf. 141-142.

¹⁵⁵⁴ Uzun, sf. 32-33. Sürekli nitelikli bir uluslararası ceza mahkemesi kurulmasının düşünsel ve pratik temelleri hakkında Birinci Dünya Savaşı öncesindeki duruma ilişkin ayrıntılı bilgi için bkzn: Bantekas, sf. 147 vd.

itibaren, UCM Statüsü yürürlüğe girmiş, böylelikle Hollanda'nın Lahey şehrinde görev yapan mahkeme kurulmuş ve çalışmaya başlamıştır¹⁵⁵⁵.

UCM Statüsü'nün girişinde, milyonlarca çocuk, kadın ve erkeğin, insanlık vicdanını çok fazla etkileyen ve insanları düşünülmemeyecek derecede kötülüklerin kurbanı haline getiren ağır suçların işlendiği belirtilmektedir. Bu suçlar, dünyadaki barış, güvenlik ve esenliği tehdit etmekte ve uluslararası toplumu bir bütün olarak etkilemektedir. O nedenle, bu suçların çok ciddi olduğu ve cezasız kalmaması gerektiğine, ulusal düzeyde ve uluslararası işbirliğinin güçlendirilmesiyle, bu suçların etkin bir şekilde kovuşturulmasının, güvence altına alınması gerektiğine, faillerinin cezasız bırakılmasına son verilmesi ve böylece bu tür suçları önlenmesine ilişkin bir kararlılığın olduğuna yer verilmiştir.

UCM, aşağıda ayrıntılarıyla görüleceği gibi, yargı yetkisini kabul eden devletlerin ülkesinde, bu devlet vatandaşlarına karşı veya BM Güvenlik Konseyi'nin önüne getirdiği olaylara ilişkin olarak yetkilerini kullanmaktadır. Bu nedenle UCM devletlerin egemenliği ilkesini ihlal etmemektedir¹⁵⁵⁶. UCM Statüsü'nün 34. maddesine göre uluslararası hukuk süjeliği bulunan bu mahkeme, dört ayrı organdan oluşmaktadır. Bunlar ise Başkanlık, Daireler, Savcılık ve son olarak da Sekreteryadır¹⁵⁵⁷.

Başkanlık organı, bir başkan ve iki başkan yardımcılarında oluşmaktadır. Başkan ve yardımcıları, mahkeme yargıçlarının mutlak çoğunluğu ile üç yıl için seçilmektedir. Eğer seçilen bu kişilerin yargıçlık görev süreleri dolarsa, başkanlık organındaki görevleri de bitmektedir. Başkanlık esas olarak mahkemenin yönetilmesinden ve mahkeme statüsünün verdiği diğer görevlerden sorumlu olup, savcılıkla ilgili herhangi bir yönetim görevi söz konusu değildir. Daireler ise, mahkemenin yargılama işlevini yerine getirmektedir. Temyiz, Yargılama ve Önyargılama bölümlerinden oluşmaktadır. Yargıçların¹⁵⁵⁸ hangi bölüme atanacağı, bu bölümler tarafından yerine getirilen işlerin doğasına ve yargıçların deneyim ve nitelikleri gibi özelliklerine göre gerçekleştirilmektedir. Atamalarda, ceza ve ceza usul hukuku ve uluslararası hukuk uzmanlarının uygun bir şekilde bir araya

¹⁵⁵⁵ Aksar, sf. 4. Roma Konferansı ve organları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Kirsch, Philippe ve Holmes, John T., "The Rome Conference on an International Criminal Court: The Negotiating Process," *AJIL*, C. 93, S. 1 (Ocak 1999), sf. 2-3.

¹⁵⁵⁶ Robinson, sf. 485.

¹⁵⁵⁷ Uzun, sf. 34.

¹⁵⁵⁸ UCM'de, gerekli olursa arttırılması imkanı olmakla birlikte, toplam 18 yargıç bulunmaktadır. Bu yargıçların atanması ve niteliklerine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz: UCM Statüsü, 36. madde. Temyiz Dairesi bir başkan ve dört hakimden, Önyargılama ve Yargılama Daireleri en az altı hakimden oluşmaktadır. UCM Statüsü, 39. madde.

getirilmesine dikkat edilmelidir. Ayrıca, yargılamayı ve önyargılamayı yapan bölümlerdeki yargıçların çoğunluğunun cezai yargılama deneyimi olan yargıçlardan oluşması gerekmektedir¹⁵⁵⁹.

UCM'nin Temyiz Dairesi'ne bakıldığında, savcının veya sanığın, Yargılama ve Önyargılama Daireleri'nin vermiş olduğu kararlar aleyhine buraya başvurusunun mümkün olduğu görülür. Temyiz Dairesi, Yargılama Dairesi'nin karar, hüküm veya cezasını iptal edebilmekte, Yargılama Dairesi tarafından yeni bir yargılmamanın yapılmasına karar verebilmektedir. Yargılama Dairesi, üç yargıç tarafından yürütülmektedir. UCM Statüsü'nün 64. maddesine göre Daire, yargılamanın adil ve süratli bir şekilde gerçekleştirilmesi için her türlü önlemi almakla yükümlüdür. Daire, önüne getirilen sanığın işlediği iddia edilen suça karışıp karışmadığına karar vermektedir. Ömür boyu hapis cezası ile, üst sınırı otuz yıl olan çeşitli hapis cezaları vermesi ve tazminata ya da mağdurların ihtiyaçları için para cezasına da hükmetmesi mümkündür. Önyargılama Dairesi'nin işleri ise, üç yargıç veya mahkemenin statüsü ve Delil ve Usul Kuralları'nın gösterdiği şekilde bir yargıç tarafından yürütülmektedir. UCM Savcısı'nın talebi üzerine, bir olayın mahkemenin yargı yetkisine girip girmediğine ve statüsü çerçevesinde kabul edilebilir olup olmadığına karar vermektedir¹⁵⁶⁰.

Savcılık Makamı, UCM'nin ayrı bir organı olarak, bağımsız bir şekilde hareket etmekte, savcılık üyelerinin hiçbirisi, dıştan emir almamaktadır. Savcılık, mahkemenin yargı yetkisi kapsamındaki suçlarla ilgili bilgileri incelemek, soruşturmak ve kovuşturmakla görevlidir. Savcı ise, bu makamın başkanlığını ve yönetimini sürdürmektedir. Sayısı bir veya daha fazla olabilecek olan savcı yardımcıları da bulunmaktadır. Savcı ve yardımcılarının aynı uyuşu taşıması şartı vardır. Bu kişilerin, cezai kovuşturmaların yapılışı konusunda tecrübeli ve mahkemenin çalışma dillerinden en az birine hakim olması gerekmektedir. Savcının ve yardımcılarının seçimi, UCM Statüsü'ne taraf olan devletlerin oluşturduğu Taraf Devletler Kurulu¹⁵⁶¹ tarafından, gizli oy yöntemiyle ve mutlak çoğunlukla yapılmaktadır.

UCM savcılarının görev süresi dokuz yıldır ve yeniden seçilmeleri mümkün değildir. Savcı, mahkemenin yargı yetkisine giren suçlarla ilgili eğer bir bilgiye

¹⁵⁵⁹ Uzun, sf. 34.

¹⁵⁶⁰ Uzun, sf. 35.

¹⁵⁶¹ Taraf Devletler Kurulu, UCM için önemli olan, ancak onun organlarından sayılmayan önemli bir kurumdur. UCM Statüsü'nün 112. maddesiyle kurulmuş olup, Mahkemeye ilişkin yasama görevini yerine getirmekte, bütçenin hazırlanması gibi bazı idari kararlar almaktadır. Mahkeme'nin işleyişi için oldukça önemli olan Suçların Unsurları ile Usul ve Kanıt Kuralları isimli belgeyi de bu kurum kabul etmiştir. Uzun, sf. 35.

sahipse, kendiliğinden de soruşturma başlatabilecektir. Sekreteryanın görevine bakıldığında ise, Sekreterin buraya başkanlık ettiği, bu birimin ise mahkemenin yargısal olmayan idari işlerini yürüttüğü görülmektedir. Sekreter, yargıçların mutlak çoğunluğuyla ve gizli oyu doğrultusunda, Taraf Devletler Kurulu'nun teklif ettiği adaylar arasından seçilir. Görev süresi beş yıllıktır ve bir defalığına yeniden seçilebilmektedir¹⁵⁶².

UCM Statüsü'ne göre mahkeme soykırım, insanlığa karşı suçlar, saldırı ve savaş suçları hakkında yargı yetkisine sahiptir. Roma Konferansı'nda mahkemenin terörizm, uyuşturucu madde kaçakçılığı, BM personeline karşı saldırı gibi suçların da mahkemenin yargı yetkisi içerisinde düzenlenmesi tartışılmışsa da, bunlar kabul görmemiştir¹⁵⁶³. Soykırım suçu, UCM Statüsü'nün altıncı maddesinde düzenlenmiştir. Burada 1948 tarihli Soykırım Sözleşmesi'ne benzer şekilde, ayrıca Yugoslavya ve Ruanda Mahkemeleri için yapılan tanıma da paralel bir düzenleme yapılmıştır¹⁵⁶⁴. Statü'ye göre soykırım, maddede sayılan eylemlerden herhangi birisinin, milli, etnik, ırksal veya dinsel bir grubu tamamen veya kısmi olarak yok etmek amacıyla işlenmesidir. Bu eylemler, grubun üyelerini öldürmek, grubun üyelerine önemli bedensel veya zihinsel zarar vermek, fiziksel olarak kısmen veya tamamen grubu yok edeceği hesaplanan yaşam şartlarına kasten maruz bırakmak, grup içinde doğumların olmasını önlemeye yönelik önlemleri zorla uygulamak, grubun çocuklarını zorla bir başka gruba taşımaktır.

İnsanlığa karşı suç ise, Statü'nün yedinci maddesinde düzenlenmiştir. Soykırım suçu gibi diğer mahkemelere benzer bir şekild ele alınan insanlığa karşı suç, Nürnberg'den sonra ilk defa çok taraflı bir andlaşmaya girmiş olması nedeniyle önemlidir¹⁵⁶⁵. Statü'nün yedinci maddesine göre insanlığa karşı suç, maddede sayılan eylemlerin her hangi bir sivil nüfusa yönelmiş yaygın veya sistematik bir saldırının parçası olarak, böyle bir saldırı olduğunun bilinciyle işlenmesidir.

İnsanlığa karşı suçu oluşturacak olan fiiller, statüde adam öldürme, toptan imha, köleleştirme, nüfusun sürgün edilmesi veya zorla taşınması, uluslararası hukukun temel kurallarını ihlal ederek, hapis veya başka bir şekilde fiziksel özgürlükten yoksun bırakma, işkence, tecavüz, cinsel kölelik, zorla fuhuş yaptıрма, zorla hamile bırakma, zorla kısırlaştırma veya benzer ağırlıkta başka bir şekildeki

¹⁵⁶² Uzun, sf. 35.

¹⁵⁶³ Kirsch and Holmes, sf. 6.

¹⁵⁶⁴ Uzun, sf. 36.

¹⁵⁶⁵ Uzun, sf. 36.

cinsel şiddet uygulama, zulüm, kişileri zorla kaybetme, ırk ayrımcılığı yapma, kasıtlı olarak büyük acıya ya da bedende veya zihinsel veya fiziki sağlıkta önemli zarara neden olan benzer karakterde insanlık dışı eylemlerde bulunma şeklinde sayılmaktadır.

UCM Statüsü'nün sekizinci maddesinde mahkemenin, bir plan veya politikanın ya da bu tarz suçların büyük ölçekte işlenebilmesinin bir parçası olarak gerçekleştirilmesi başta olmak üzere, savaş suçlarında yargı yetkisini kullanabileceği belirtilmiştir. Statü'de uluslararası silahlı çatışmalarla ilgili hükümler yanında, uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalarla ilgili hükümlere de yer verilmiştir.

Sekizinci maddede yapılan sıralamaya göre, 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ciddi şekilde ihlalleri, uluslararası hukukun yerleşmiş çerçevesi içinde, uluslararası silahlı çatışmalardaki uygulanabilir kuralların ciddi şekilde ihlalleri, uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışma durumunda, 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmesi'nin ortak üçüncü maddesinin ciddi şekilde ihlalleri ve özellikle silahlarını bırakmış silahlı kuvvetler üyeleri de dahil olmak üzere, çatışmalarda aktif olarak yer almayan ve hastalık, yaralanma, esirlik veya diğer nedenlerle çatışmanın dışında kalmış olan kimselere karşı işlenen eylemler ve son olarak da, yerleşmiş uluslararası hukuk çerçevesi içinde iç silahlı çatışmalarda uygulanabilir hukukun ve yapılagelişin ciddi şekilde ihlalleridir¹⁵⁶⁶.

Yukarıda BM personeline karşı gerçekleştirilen kuvvet kullanma eylemlerinin UCM Statüsü'nde ayrı bir suç tipi olarak düzenlenmesi fikrinin de tartışıldığı, ancak kabul edilmediği belirtilmişti. Statünün sekizinci maddesinin ikinci fıkrasının b bendinin iii cümlesinde, bu durumun savaş suçu kapsamında değerlendirilecek bir eylem olarak düzenlendiği görülmektedir. İlgili hükme göre, uluslararası silahlı çatışmalar hukuku çatısı altında, siviller ya da sivil nesnelere sağlanan korumadan yararlanma hakları olduğu sürece, BM Şartı'na göre, barış gücü ya da insani yardıma özgülenmiş görevli personel, tesis, malzeme, birlik veya araçlara kasten saldırı yöneltilmesi, savaş suçu sayılacaktır.

Saldırı suçu ise, UCM'nin yargı yetkisi içinde kabul edilse de, statüde tanımlanmamıştı. UCM Statüsü'nün beşinci maddesinin ikinci fıkrasına göre saldırı suçu üzerindeki yargılama yetkisi, suçu tanımlayan ve bu suçla ilgili olarak Mahkemenin hangi durumlarda, bu yetkisini kullanacağını ortaya koyan bir hüküm kabul edildikten sonra kullanılacaktı. Uganda'nın başkenti olan Kampala'da UCM

¹⁵⁶⁶ Savaş suçlarını oluşturacak olan eylemler, UCM Statüsü'nün sekizinci maddesinde çok uzun bir liste halinde sayılmıştır. Ancak bunun bu çalışmada da yararlanılan özeti için bkz: Uzun, sf.37-38.

Gözden Geçirme Konferansı 30 Mayıs-11 Haziran 2010 tarihleri arasında gerçekleştirilmiştir. Burada söz konusu suçla ilgili bir tanım üzerinde uzlaşılmış ve statünün sekizbis maddesine eklenmiştir¹⁵⁶⁷.

Tanıma göre saldırı suçu, devletin siyasi veya askeri eylemlerini etkili biçimde kontrol edebilecek veya yönetebilecek bir görevde bulunan kişinin, karakteri, ağırlığı ve boyutu itibarıyla BM Şartı'nı net bir şekilde ihlal eden bir saldırı fiilinin planlaması, hazırlaması, başlatması veya bunu yürütmesidir. Ancak UCM Statüsü'ne taraf olan devletler, UCM'nin bu suç konusundaki yargılama yetkisini sonraki bir tarihe ertelemişlerdir. Bu erteleme altındaki nedenlerden birisi, söz konusu suç ile ilgili sorunlar yaşayan devletlerin, bu sorunu çözebilecek bir zaman kazanmalarını sağlamaktır¹⁵⁶⁸. Ayrıca, UCM Statüsü'nün 15ter maddesi uyarınca, mahkemenin yargılama yetkisini ancak değişikliklerin 30 taraf devlet tarafından onaylanması ya da kabul edilmesinden bir yıl sonra işlenecek saldırı suçları üzerinde kullanabilmesi mümkündür.

UCM Statüsü'nün 11. maddesine göre, mahkeme yargı yetkisini, statüsünün yürürlüğe girmesinden sonraki tarihte işlenen suçlar için kullanılabilir. Bu hüküm sayesinde, geriye yönelik yapılan yargılamalar ve suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edilmesi gerekçesiyle eleştirilen *ad hoc* mahkemelere yöneltilen eleştiriler, engellenmiştir. UCM'nin zaman bakımından yetkisi konusunda istisnaları bulunmaktadır. Bunlardan ilki, statünün 124. maddesinden kaynaklanmakta olup, bir devletin statünün kendisi açısından yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yedi yıllık bir süre için geçerli olacak şekilde, kendi vatandaşları tarafından veya kendi topraklarında işlenen savaş suçlarının yargı yetkisini kabul etmeyeceğini tek taraflı bir beyanla bildirmesidir¹⁵⁶⁹.

Yargı yetkisinin zaman bakımından geçerli olan diğer istisnası, UCM Statüsü'nün 12. maddesinin üçüncü fıkrasına dayanmaktadır. Buna göre, statüye taraf olmayan bir devlet isterse, normalde mahkemenin yargı yetkisine girmeyen sadece belirli olaylar için, tek taraflı olarak mahkemenin yargı yetkisini kabul edebilecektir. Bu sayede söz konusu olay, mahkemenin yargı yetkisine girmiş olacaktır. Üçüncü istisna ise, BM Güvenlik Konseyi'nin, UCM Statüsü'nün 13.

¹⁵⁶⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz: Tabanlı, Figen, "Uluslararası Ceza Yargılamalarına Başlanabilmesinde Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin Rolü ve Sudan Örneği," **YBHD**, S. 3 (2017), sf. 85-86.

¹⁵⁶⁸ Zorlu, Süleyman E., "Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşunda Tarihsel Süreç ve BM Güvenlik Konseyinin Uluslararası Ceza Mahkemesinin İşleyişi Üzerindeki Yetkileri," **SÜHFD**, C. 24, S. 2 (2016), sf. 140.

¹⁵⁶⁹ Uzun, sf. 38.

maddesinin b fıkrası ile, belirli bir olayı UCM Savcısı'na göndermesidir. Burada da aynı şekilde, normalde mahkemenin yargılayamayacağı bir olay, mahkemenin yetki alanına girmiş olmaktadır¹⁵⁷⁰. Kişi bakımından yargı yetkisine bakıldığında ise, statünün 25. maddesine göre, konumu ne olursa olsun, 18 yaşının üzerindeki gerçek kişilerin tamamının, mahkemenin yargı yetkisi içerisinde kabul edildiği görülmektedir.

Yer bakımından yetki konusunda, UCM Statüsü'nün 12. maddesinin ikinci fıkrasına bakmak gerekmektedir. Bu hükme göre, kovuşturulan bir eylemin, gerçekleştirildiği topraklarda egemen olan devlet veya buradaki eylemi gerçekleştirmiş olan kişinin vatandaşlığını taşıdığı devlet, eğer mahkemenin yargı yetkisini kabul etmişse, mahkeme yargı yetkisini kullanabilmektedir. Eylemlerin bir gemide veya uçakta gerçekleştirilmesi halinde ise, söz konusu bu araçların tescil edildiği devlet esas alınacaktır. Ancak, statünün 12. maddesinin üçüncü fıkrasındaki statüye taraf olmayan bir devletin, belirli bir olay için tek taraflı beyanıyla mahkemenin yargı yetkisini kabul etmesi durumu ile, 13. maddenin b fıkrasında öngörülmüş olan BM Güvenlik Konseyi'nin belirli bir olayı savcıya göndermesi durumunda, mahkemenin yer bakımından yetkili olmadığı bir eylem, mahkemenin yetki alanına sokulmaktadır¹⁵⁷¹.

UCM'nin yer bakımından ve zaman bakımından yargı yetkisiyle ilgili bu istisnalar, suçta ve cezada kanunilik, doğal yargıç ilkesi gibi ceza hukukunun genel ilkelerine ters görülebilmektedir. Ayrıca, BM Güvenlik Konseyi'nin, UCM Statüsü'nde suç olarak kabul edilen eylemleri gerçekleştiren kişileri, vatandaşlığını taşıdığı devletin ya da eylemin işlendiği devletin bu statüye taraf olmasına bakmadan, bir olayı savcıya sevk edebilmesi eleştirilmektedir. Eleştirilerin temelinde, BM Güvenlik Konseyi'nin siyasal bir organ olması nedeniyle, mahkemenin bağımsızlığı açısından sorun görülmesi yatmaktadır. Bununla birlikte, mahkemenin yargı yetkisindeki suçların niteliği ve bu mahkemenin uluslararası toplum tarafından olumlu bir şekilde karşılanması, bu istisnaların kabul edilemez olmadığını ispatlamaktadır. Ek olarak, BM Güvenlik Konseyi'nin bir olayı mahkemeye sevk etmesi ayrı bir durum, bu olayın mahkeme tarafından ele alınması ve yargılamaların yapılması ise tamamen ayrı bir olaydır. Bir diğer deyişle, mahkeme, BM Güvenlik Konseyi'nin siyasi bir organ olmasından etkilenmemektedir. BM Güvenlik Konseyi'nin bu yetkisi sayesinde, bazı olaylar için

¹⁵⁷⁰ Uzun, sf. 39.

¹⁵⁷¹ Uzun, sf. 39.

çok fazla eleştirilen *ad hoc* mahkeme kurulmamakta, bu olaylar sürekli bir şekilde görev yapan kurumsal bir uluslararası ceza mahkemesi tarafından görülmektedir. Böylece, benzer nitelikteki olayların yargılanması, tek bir uluslararası kurum tarafından yapılmaktadır¹⁵⁷².

UCM'nin kişiler bakımından yargı yetkisine bakıldığında, statüsünün 12. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu statüye taraf bir devletin vatandaşlarına karşı ve yine statüye taraf olan bir devletin ülkesinde, statünün suç olarak kabul ettiği eylemleri gerçekleştiren kişiler, uyrukluğuna bakılmaksızın, mahkeme tarafından yargılanabilecektir. UCM'nin kurulmasında rol sahibi olan bütün trajedilerden sorumlu olan kimseler, genellikle devlet başkanı, hükümet başkanı ya da çeşitli üst düzey devlet görevlisi olmaktadır. Bu doğrultuda, statünün 27. maddesine göre, yargı yetkisine giren suçların yargılanması için, faillerin sahip olduğu uluslararası ya da ulusal bağışıklık düzenlemeleri, mahkemenin yargılamalarında etki doğurmamaktadır¹⁵⁷³.

Roma Statüsü'nün 17. maddesine göre, işlenmiş olan ve UCM'nin yargı yetkisine giren suçlardan birisini yargılama yetkisine sahip olan bir devlet, bu olayla ilgili soruşturma veya kovuşturma yapıyorsa, UCM bununla ilgili kabul edilemezlik kararı vermelidir. Yargılama hakkına sahip olan bir devletin yaptığı soruşturma sonucunda kovuşturmayaya yer olmadığına karar verirse, bu durumda da UCM yine kabul edilemezlik kararı vermelidir¹⁵⁷⁴. UCM Statüsü'nün Giriş kısmında, mahkemenin yargı yetkisinin milli hukuk sistemlerinin tamamlayıcısı olduğu belirtilmiştir. Ancak, ulusal hukuk sistemleri kullanılarak, UCM'nin bazı olaylara ilişkin olarak devre dışı bırakılmaması da sağlanmaya çalışılmıştır. Bu nedenle, soruşturma ya da kovuşturmayı yapacak olan devletin, bunları yürütme konusunda isteksiz ya da yetersiz olması veya devletin dava açmakta isteksiz ya da yetersiz olması sonucunda, kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilmişse, UCM söz konusu davayı kabul edebilecektir¹⁵⁷⁵.

UCM önünde soruşturmanın başlaması usulüne de değinmekte fayda vardır. Bu maddeye göre UCM Statüsü'nün 14. maddesi uyarınca, statüye taraf devletler, mahkemenin yargı yetkisine girdiğini düşündükleri herhangi bir suç işleme olayını, mahkemenin savcısına gönderebilmektedir. Bu sayede savcı, herhangi bir kişinin

¹⁵⁷² Uzun, sf. 39.

¹⁵⁷³ Uzun, sf. 40.

¹⁵⁷⁴ Uzun, sf. 40.

¹⁵⁷⁵ Robinson, sf. 486.

mahkemenin yargı yetkisine giren bir suçla itham edilip edilemeyeceğini soruşturma şansı elde etmektedir.

Bir diğer usul olarak, yukarıda da belirtildiği gibi, BM Güvenlik Konseyi'nin de bazı olayları UCM'ye taşıması yöntemi vardır. Statünün 13. maddesinin b bendine göre, Güvenlik Konseyi, BM Şartı'nın yedinci bölümünde kendisine tanınan yetkilerini kullandığı bir durumu, mahkemeye gönderebilmektedir. Burada UCM Statüsü'nün 16. maddesine değinmekte de fayda vardır. Bu madde uyarınca, Güvenlik Konseyi yine BM Şartı'nın yedinci bölümü çerçevesinde karar alarak, bir olayla ilgili olarak UCM'nin 12 aya kadar soruşturmayı veya davayı açmamasını, açılan bir davaya devam etmemesini talep edebilmektedir. Bu talep bir seferlik kullanımla sınırlı olmayıp, yenilenebilmektedir. Mahkeme veya savcılık bu talebe uygun davranmak zorundadır. Bu durum, UCM'nin bağımsızlığına gölge düşürdüğü nedeniyle eleştirilse de, Güvenlik Konseyi'nin bu talebi BM Şartı'nın yedinci bölümü çerçevesinde gerekli koşullar doğrultusunda alacağı kararla yapabileceği kabul edilmektedir. Bu durumda söz konusu talep, ancak uluslararası barış ve güvenliğin korunması için gündeme gelebilecektir. O nedenle BM Güvenlik Konseyi'nin keyfi veya siyasi bir nedenle hareket edemeyeceği unutulmamalıdır¹⁵⁷⁶.

Soruşturmanın başlayabilmesi için öngörülen bir diğer usul, UCM Statüsü'nün 15. maddesi doğrultusunda, savcının soruşturmaya kendiliğinden başlamasıdır. Çünkü bilindiği gibi BM Güvenlik Konseyi üyelerinin veto yetkisine sahip olduğu siyasi bir organ olarak çalışmaktadır. Bu organın sürekli üyeleri, siyasi çıkarları doğrultusunda bir olayın UCM'ye taşınmasına ilişkin Güvenlik Konseyi kararını veto edebilmektedir. Savcının böyle bir yetkiye sahip olması ve kendiliğinden soruşturma başlatabilmesi bu nedenle oldukça önemli bir özelliktir¹⁵⁷⁷.

UCM Savcısı, UCM Statüsü'nün 53. maddesi uyarınca, ulaştığı bilgileri değerlendirip soruşturma başlatmak için makul bir neden olmadığına karar verebilmektedir. Böyle bir karar vermemişse soruşturmayı başlatmak zorundadır. Savcı soruşturmayı başlatırken, ulaştığı bilgilerin işlendiği iddia edilen suçla ilişkin olarak yeterli bir delil oluşturup oluşturmadığını ve olayın statünün 17. maddesinde belirtilmiş olan kabul edilebilirlik şartlarına uygun olup olmadığını, olayı soruşturmanın adaletin çıkarına hizmet edip etmediğini de değerlendirmelidir. Esas olan, UCM Savcısı'nın, bu mahkemenin yetki alanına giren suçların tümüyle ilgili soruşturma ve kovuşturma yapması, daha sonra da bu suçların mahkeme tarafından

¹⁵⁷⁶ Aksar, sf. 10.

¹⁵⁷⁷ Uzun, sf. 41.

yargılanmasıdır. Ancak, istisnai olarak, savcının adalete hizmet etmeyeceğini düşündüğü durumlarda, yargılamanın yapılmamasına olanak sağlamasına izin verilmiştir¹⁵⁷⁸.

UCM’de uygulanabilir hukuk açısından da bir değerlendirme yapmak gereklidir. UCM Statüsü’nün 21. maddesi uyarınca uygulanabilir olan hukukun, mahkeme tarafından belirli bir sıraya göre uygulaması gerekmektedir. İlk olarak mahkemenin kendi statüsünü, Suçların Unsurları’nı ve Usul ve Delil Kuralları’nı uygulaması gerekmektedir. İkinci sırada, uygulanabilir uluslararası andlaşmalar ve diğer uluslararası hukuk kuralları gelmektedir. Bu kuralların uygulanamaması durumunda ise, ulusal hukuklardan elde edilen hukukun genel ilkelerini uygulaması gereklidir. Mahkemenin yapacağı hukuk yorumlaması, uluslararası alanda kabul edilmiş diğer insan hakları ile uyum içerisinde olmalı ve cinsiyet, yaş, ırk, dil, din ya da inanç, siyasi veya diğer bir düşünce, milli, etnik ya da diğer bir ayrımcılığa dayanmamalıdır¹⁵⁷⁹.

Özetle söylemek gerekirse UCM, uluslararası bir kişiliği bulunan, bireyleri görevleri ne olursa olsun işlemiş oldukları soykırım, insanlık aleyhine suçlar, savaş suçları ve saldırı suçları için yargılayabilen, devletlerin yargı yetkisine tamamlayıcı nitelikte yargı yetkisi olan, bağımsız, tarafsız ve sürekli bir şekilde, cezai yargılamalar yapan, uluslararası bir mahkemedir.

UCM’nin yargılama yetkisini kullanacak olmasının, çatışmaların sona ermesini engellediği iddia edilmektedir. Bunun ilk nedeni olarak, burada yapılacak olan yargılamalarda genellikle üst düzey devlet yöneticilerinin yargılanması gösterilmektedir. Bu üst düzey yöneticiler, genellikle çatışmaların devam etmesi konusunda yetki kullanan, emir veren veya inisiyatif kullanan kişilerdir. Çatışmalar sırasında gerçekleştirdikleri cezai sorumluluk doğuran suç eylemleri nedeniyle yargılanacaklarını bilmelerinin, çatışmalardan galip çıkma motivasyonu yaratacağı düşünülmektedir. Bu nedenle de, UCM’nin varlığı, çatışmaların bireylere verdiği zararı arttırmakta, insan hakları ihlallerinin yaşanmasına neden olmaktadır. Buna örnek olarak ise, Uganda’da Joseph Kony’nin, UCM önünde yargılanma

¹⁵⁷⁸ Robinson, sf. 487. UCM Statüsü’nün 53. maddesine bakıldığında, savcının kovuşturma yapmama kararının suça ilişkin yeterli hukuki veya gerçek zemininin olmadığı, tamamlayıcılık ilkesi gereği kovuşturma yapılamayacağı veya UCM tarafından ele alınacak ağırlıkta bir suç olmadığı gerekçelerinden birine dayanıyorsa, bu kararın BM Güvenlik Konseyi’nin veya suçu buraya taşıyan devletin itirazı üzerine, Önyargılama Dairesi tarafından incelenebildiği görülmektedir. Ancak bu kararın adalete hizmet etmeyeceği gerekçesiyle alınması durumunda, Ön Yargılama Dairesi kendi inisiyatifiyle inceleyebilmektedir.

¹⁵⁷⁹ Uzun, sf. 42.

çekincesiyle, Juba Barış Andlaşması'nı imzalamaktan uzun süre kaçınması ve çatışmaların devam etmesini istemesi gösterilmektedir¹⁵⁸⁰.

Yukarıda aktarılan argümanın her durumda geçerli önermeler olmadığını belirtmek gerekmektedir. Savaşan tarafların liderlerinin çatışmaların devamını sağlamasındaki veya barış görüşmelerine ikna olmasındaki motivasyon, yukarıda da çeşitli defalar belirtildiği gibi, sayısız başka nedenlerden kaynaklanabilecektir. Zaten günümüzde UCM olmasa da, günümüzde ulusal ya da uluslararası herhangi bir yargı organları önünde hesap verebilme ihtimallerinin olduğu, ayrıca UCM'nin ise tamamlayıcı yargı yetkisinin bulunduğu, bilinmektedirler. Çatışmalar sırasında suç eylemleri gerçekleştiren kişilerin, çatışma sonrası dönemde yargılama yapacak olan ulusal mahkemelerin bağımsızlığından ve tarafsızlığından şüphe duyması, bu nedenle uluslararası bir yargı organı önünde yargılanmayı tercih etmesi de bir ihtimaldir. Kaldı ki, bir silahlı çatışmadan galip çıkan tarafların liderlerinin yargılanması da mümkündür.

UCM Statüsü'ne taraf olan devletlerin insan hakkı ihlallerini gerçekleştirmekten daha fazla kaçındığını ortaya koyan görüşler de vardır. Appel, UCM'nin yargı yetkisini üzerinde tehdit olarak hisseden insanların, ağır insan hakkı ihlallerinin gerçekleşmesini sağlamaktan kaçındığını savunmaktadır. Ona göre, UCM Statüsü'ne taraf olan devletler, diğer devletlere göre daha az insan hakkı ihlaline neden olmuştur. Bunun tek açıklaması devletlerin bu statüye taraf olması değildir. UCM, cezasızlık ve dokunulmazlık gibi kavramları derinden sarsmıştır. Devletler bu mahkeme ile yetkilerini paylaşmıştır. UCM, diğer insan hakkı mekanizmalarına göre daha etkin olan, soruşturma, yargılama ve ceza yaptırımları uygulama yetkisine sahip bir kurumdur¹⁵⁸¹.

UCM'nin kurulması fikri tartışılırken, bazı görüşler bunun çatışma sonrası dönemleri veya geçiş dönemi yaşanan diğer durumları daha da karmaşık bir hale

¹⁵⁸⁰ Prorok, Alyssa K., "The (In)compatibility of Peace and Justice? The International Criminal Court and Civil Conflict Termination," **International Organization**, S. 71 (Bahar 2017), sf. 219-220.

¹⁵⁸¹ Appel, bu düşüncelerini Cingranelli-Richards Human Rights Data Project olarak anılan ve 2004-2014 yılları arasında, her yıl bütün devlet hükümetlerinin insan haklarına ve uluslararası insan hakları hukukuna gösterdiği saygıyı oylayan kurumun verilerine dayandırmaktadır. Bu verilere göre, UCM Statüsü'ne taraf olan devletlerin gerçekleştirdiği insan hakkı ihlalleri, diğerlerine göre daha azdır. Appel, Benjamin J., "In the Shadow of the International Criminal Court: Does the ICC Deter Human Rights Violations?," **Journal of Conflict Resolution**, C. 62, S. 1 (2018), sf. 4.

Appel'e göre, UCM'nin varlığı sayesinde, diğer devletler, reputasyonlarını koruma gereği olarak, insan hakkı ihlali gerçekleştiren ve günün birinde uluslararası bir yargı organı önünde yargılanma ihtimali olan bir kişiye destek vermekten kaçınmaktadır. Appel, sf. 10. Bu da UCM'nin insan haklarının zarar görmemesine ve çatışmaların devam edememesine olumlu etkisinin bir örneğidir.

getireceğini savunmuştu. Geçiş dönemi adaletinin ve toplumların geçmişleriyle yüzleşmelerinin sağlanması için, ceza yargılamalarının tek başına yeterli olmadığı, ancak UCM'nin hakikat komisyonları gibi önemli yöntemlere başvurulmasını azaltıcı etki doğuracağı düşünülmektedir. Bu nedenle UCM'nin hakikat komisyonlarıyla ilişkisinin de statüsünde belirtilmesi gerektiği tartışılmıştı. Ancak bilindiği gibi, çatışmalarda işlenen suçların, çatışma sonrası dönemlerde yargılanmasının her şeyden önemli ve gerekli olduğu görüşü galip gelmiş ve UCM kurulmuştur. UCM Statüsü'nde ise, mahkemenin hakikat komisyonu ile ilişkisine yer verilmemiştir¹⁵⁸².

Yukarıda belirtilenlerin yanında, UCM'nin hakikat komisyonları gibi diğer yargılama dışı diğer adalet sağlama araçlarının amaçlarıyla ters düştüğünü söylemek doğru değildir. Bu noktada bir parantez açılarak, UCM Savcısı'nın bir konunun kovuşturulması ve soruşturulmasının adalete hizmet etmeyeceği değerlendirmesini yapmasına yeniden değinmek gerekmektedir. Örneğin iç silahlı çatışma sürecinden çıkmış bir toplumda, hakikat komisyonu gibi uygulamalarla toplumsal uzlaşma sağlanmış, insan hakkı ihlalleri ortaya konmuş, mağdurların ihtiyaçları hakikat komisyonları sayesinde tespit edilerek giderilmeye başlanmış olabilir. Böyle bir durumda, bir silahlı çatışmada gerçekleştirilen insan hakkı ihlallerinin tamamının yargılanması zaten mümkün olmadığı için, bazı durumlara ilişkin yargılamaların, adaletin sağlanması için gerekli olmayacağı düşünülebilmektedir. UCM böyle bir durumda, herhangi bir işlem yapmasının adalete hizmet etmeyeceğine karar verebilmektedir. Bir diğer deyişle, uluslararası ve diğer toplumsal uzlaşma ve gerçeğe ulaşma yöntemleri, uyuşmazlık içerisinde değildir. Zaten UCM, geçiş dönemi adaletinde sadece yargılama ayağına yönelik işlev görebilmekte, diğer çabaları engellememektedir¹⁵⁸³.

UCM bireyleri gerçekleştirmiş oldukları uluslararası suçlar ve buna bağlı ağır insan hakkı ihlalleri için yargılamaktadır. Bu durumda UCM Statüsü'ne taraf olmayan devletleri anlamak güçtür. Çünkü bu mahkeme aslında devletlerin vatandaşlarını, bu ihlaller karşısında koruma işlevini de yerine getirmektedir. Yine de, özellikle BM Güvenlik Konseyi'nin UCM Statüsü tarafından kendisine verilen yetkileri kullanması durumunda, statüye taraf olmayan devletlerin vatandaşlarının da, çeşitli durumlarda UCM tarafından yargılanması mümkündür. Bu yüzden devletlerin bu statüye taraf olmamasının olumsuz etkisi önemli oranda aşılmaktadır.

¹⁵⁸² Robinson, sf. 483.

¹⁵⁸³ Robinson, sf. 484.

Görüldüğü gibi, BM ile UCM arasında, özellikle BM Güvenlik Konseyi'nin yetkileri doğrultusunda, önemli ilişkiler vardır. Sudan'da yaşananlar BM ve UCM ilişkisi bakımından ön plana çıkan önemli bir örnektir. Sudan'da yaşanan çok sayıda şiddet olayı ve çatışma, uluslararası toplumun bu olaya dahil olmasını gerektirecek boyuta ulaşmıştır. Öncelikle BM Güvenlik Konseyi 18 Eylül 2004 tarihinde, 1564 numaralı bir karar almıştır. Bu kararında, BM Genel Sekreteri'nin Darfur'da yaşanan olayları ele alması için bir araştırma komisyon kurmasını istemiştir.

Araştırma komisyonu cezai sorumluluğa neden olacak savaş suçları, insanlığa karşı suçlar gibi uluslararası suçların işlenip işlenmediğini araştırmıştır. Komisyon raporuna göre, özellikle hükümet güçleri, Arap milisler ve isyancı gruplar sivillere yönelik özellikle insanlığa karşı suç ve savaş suçu işlerken, soykırım suçu ise işlenmemiştir. Rapora göre, bu suçlarla ilgili uluslararası yargı kurumları devreye girmelidir, çünkü Sudan'daki adalet ve yargı sistemi, bu konularda kovuşturma yapacak yeterlilikte ve istekte değildir. Bu komisyon raporu doğrultusunda, BM Güvenlik Konseyi 31 Mart 2005 tarihli ve 1593 numaralı kararını almıştır. Bu kararda Darfur'daki durumu 1 Temmuz 2002'den sonrasını kapsayacak şekilde UCM'ye göndermiştir¹⁵⁸⁴.

6 Haziran 2005'te UCM savcısı soruşturma başlatmıştır. Sudan Hükümeti Eski İçişleri Devlet Bakanı Ahmad Harun, isyancı grup olan Cancavidlerin lideri Ali Kushayb ve Sudan Devlet Başkanı Ömer Hasan El Beşir hakkında savaş suçu ve insanlığa karşı suç nedenleriyle tutuklama kararı alınmıştır. Ayrıca UCM Savcılığının itirazları sonucu Temyiz Dairesinin olaya bakmasıyla, soykırım suçu nedeniyle de yargılama yapılması gerektiğini karara bağlamıştır. Ancak Sudan Hükümeti hem iddiaları reddetmiş, hem de UCM ile işbirliği yapmamıştır. Bu nedenle de bu tutuklama kararları uygulanamamıştır. 1593 numaralı karar doğrultusunda, UCM Savcısı, Darfur soruşturmasıyla ilgili gelişmeleri BM Güvenlik Konseyi'ne bir rapor hazırlayarak sunmaktadır¹⁵⁸⁵.

Ömer El Beşir, 1993 yılından beri Sudan hükümet başkanlığı görevine devam etmektedir. Ayrıca bütün uluslararası baskılara karşı konularak, Ahmad Harun da, Ali Kushayb de UCM'ye teslim edilmemiştir¹⁵⁸⁶. Henüz UCM'nin dava açmadığı bir

¹⁵⁸⁴ Tabanlı, sf. 93-96.

¹⁵⁸⁵ Tabanlı, sf. 97.

¹⁵⁸⁶ Uluslararası tepkileri azaltmak ve UCM'nin yargısını etkisiz bırakmak ve uluslararası toplumun tatmin olmasını sağlamak için Sudan hükümeti göstermelik bir özel mahkeme kurmuştur. Ancak bu mahkeme önüne sadece on üç dava getirilmiş, bunlar düşük rütbeli kişilerin işlediği hırsızlık gibi suçlarla sınırlı tutulmuştur. Uluslararası suçlara ilişkin herhangi bir yargılama yapılmamıştır. Bu

örnekle karşılaşılmasa da, BM Güvenlik Konseyi'nin dava açılması için talepte bulunduğu, bu konuda son kararın ise UCM savcısında olduğu görülmektedir. Ayrıca bu olay, UCM'nin hala görevde olan bir devlet başkanı aleyhine tutuklama kararı çıkardığı ilk örnek olması bakımından önemlidir.¹⁵⁸⁷

UCM, statüsü doğrultusunda sürekli görev yapan, kurumsal bir uluslararası mahkemedir. Bu özellikleriyle karma mahkemelere ya da *ad hoc* mahkemelere yöneltilen genel ceza hukuku ilkeleri ile ilgili eleştirileri engellemektedir. Bunların yanında, yerel yargı organlarına yöneltilebilecek bağımsızlık, tarafsızlık gibi dezavantajlara da sahip değildir. UCM, çatışma sonrası dönemlerde geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında önemli bir role sahiptir. Hem mağdurların yargılamaları iç siyasetin etkisinden uzakta, uluslararası standartlara göre yapılmakta, hem de iç hukuktan kaynaklı statülerin yarattığı dokunulmazlıklar etkisiz kılınmaktadır. Ayrıca UCM yargılamaları sayesinde, uluslararası insancıl hukuk kurallarından uygulanması ve yorumlanmasına ilişkin içtihat gelişmektedir.

nedenle de söz konusu mahkemenin adaletin sağlandığına ilişkin herhangi bir tatmin hissi oluşturmaması mümkün değildir. Tabanlı, sf. 98-99.

¹⁵⁸⁷ Tabanlı, sf. 100.

III. ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: KOLOMBİYA ÖRNEĞİ: ÇATIŞMA SONRASI DÖNEM, İNSAN HAKLARI VE BİRLEŞMİŞ MİLLETLER KAPSAMINDA BİR İNCELEME

Kolombiya’da yaşanan çatışmaların uzunluğu, konu üzerinde yapılan çalışmaların hepsinde vurgulanmıştır. Geçtiğimiz yıllarda, Kolombiya’da devam eden 50 yıllık silahlı çatışma süreci ardından, çatışmanın en önemli taraflarından birisi ile hükümet arasında bir barış andlaşması imzalanmıştır. Bu kadar uzun süren bir çatışma süreci atlatan Kolombiya’da, çatışma sonrası sürecin nasıl olacağı herkesçe merak edilmektedir. Kolombiya’da çatışma sonrası döneme henüz geçilmiş olup, bu kapsamda nelerin yapılacağı merak edilmektedir. Kolombiya’da barışın inşası ve 50 yıllık iç silahlı çatışmanın sona erdirilip erdirilemeyeceği, hala merak konusudur.

Çalışmanın bu bölümünde, öncelikle oldukça güncel bir örnek olan Kolombiya’daki çatışma sürecinde yaşananlar ele alınacaktır. Ardından da, Kolombiya’da çatışma sonrası dönemde atılmaya başlanan adımların neler olduğunun üzerinde durulacaktır.

A. Kolombiya’da Silahlı Çatışma Süreci ve Çatışma Sonrası Dönem

Güney Amerika’da demokrasiye sahip en eski devletlerden olan Kolombiya Cumhuriyeti, özellikle yolsuzluğun siyasetten yargıya kadar bütün devlet sisteminin içine sızmış olması nedeniyle, oldukça zayıf ve kırılgan bir yapıya sahiptir. Bu özelliklere sahip olan Kolombiya’da uzun süren silahlı çatışmalar yaşanması kaçınılmaz olmuştur. Kolombiya’daki çatışma süreci, çatışmanın sona ermesi, barış andlaşması ve barışa ulaşılması için devlet içerisinde yapılan yeniden inşa

faaliyetleri, kalıcı barış ortamına ulaşılmasını sağlayacağından, oldukça önem taşımaktadır.

1. Kolombiya Tarihi İçerisinde Silahlı Çatışma ve İnsan Haklarının Durumu

Kolombiya’da zayıf yönetimi nedeniyle kökeni derinlere dayanan ekonomik ve sosyal sorunlar bir türlü giderilememiştir. Özellikle kırsal bölgelerde yaşayan ve tarımla uğraşan insanların boğuştuğu sorunlar, uzun yıllar boyunca kronik sorunlar oluşturmuştur. Ülke içerisinde 50 yıl süren iç silahlı çatışma, bu sorunların bir türlü çözülememesinin etkisiyle de oldukça büyük kayıplara ve toplumsal kutuplaşmalara yol açmıştır. Ancak Kolombiya’da önemli gelişmeler yaşanmış, çatışma çözümü konusunda adımlar atılmıştır. Bu kısımda önce Kolombiya kısa tarihi, burada oldukça yakın tarihe kadar yaşanan iç silahlı çatışma ve bunun sona ermesi üzerinde durulacak, ardından da, imzalanmış olan barış andlaşmasına değinilecektir.

a. Kolombiya Tarihi, Yaşanan İç Silahlı Çatışma ve Nedenleri

Bugünkü Kolombiya Devleti, 16. yüzyıldan 1808 yılına kadar İspanya sömürgesi altında bir ülkeydi. Ancak, 1808 yılında önce Fransa İspanya’yı işgal etmiş, daha sonra da Latin Amerika’da bulunan İspanyol sömürgesi altındaki ülkeler bağımsızlığını kazanmaya başlamıştır. 1819 yılında Simon Bolivar Büyük, tarihte Kolombiya (*Gran Colombia*) olarak anılan devletin bağımsızlığını ilan etmiştir. Ancak önce Venezuela ve Ekvador, ardından da Panama bu devletten ayrılarak bağımsızlığını kazanmıştır. Geriye kalan ve ayrılmamış ülke kısmında yaşayan halk ise, Simon Bolivar’ın ve onun karşısında yer alan Francisco de Paula Santander’in etrafında toplanarak, toplumsal kutuplaşmalar oluşturmuştur¹⁵⁸⁸.

1849’da kurulan ve sırasıyla Kırmızılar ve Maviler olarak anılan Liberaller ve Muhafazakarlar, ülkedeki en eski siyasi partilerdir. İlk başta Liberaller federal bir devlet kurarak yönetmeye çalışmış, ama bu devlet yapısı yürümemiştir. Liberallerin kendi arasındaki bölünmeden yararlanan Muhafazakarlar yönetimi ele geçirmiş ve Kolombiya’daki devlet yapısını yeniden merkezileştirmiştir. Muhafazakarların, Liberalleri siyasi yaşamdan dışlamaya yönelik çalışmaları tepkiyle karşılanmış, toplumsal şiddet olaylarının yaşanmasına neden olmuştur. 1920’li yıllara

¹⁵⁸⁸ Delaney, Patrick, “Legislating for Equality in Colombia: Constitutional Jurisprudence, Tutelas, and Social Reform,” *The Equal Rights Review*, C. 1 (2008), sf. 50.

gelindiğinde, işçi sınıfının güçlenip birleşmesiyle, yoğun protestoların başladığı görülmüştür. Ayrıca kırsal bölgede yaşayan insanların yarattığı iç karışıklıklar ve mülkiyet hakkı talepleri de ülkedeki düzen ortamını bozmaktaydı¹⁵⁸⁹.

Kolombiya Devleti bu gelişmelerle, toplumsal olarak kutuplaşmış bir yapıyla ve devamlı şiddet olaylarıyla varlığını sürdürmeye başlamıştır. Kolombiya halkını bölen derin siyasi görüş farklılıkları nedeniyle, ülke genellikle *La Violencia* olarak anılan süreç yaşanmıştır. Bu sürecin 1948’de başladığı, 1958’de bittiği kabul edilmekte ve şiddet olaylarıyla dolu olarak geçtiği bilinmektedir.

La Violencia olarak anılan dönemde insan öldürmek, insan yaralamak, diğer bireylere çeşitli saldırılarda bulunmak ve bunu yarı törensel bir şekilde yapmak oldukça sıradanlaşmıştı. Bu süreçte 200.000 ile 300.000 kişinin öldürüldüğü, 2.000.000 kişinin ise ülke içinde zorla yerinden edildiği düşünülmektedir. Yaşanan şiddet olaylarının temelinde, muhafazakar ve liberal kanadın bir tarafta, ekonomik sıkıntı içerisinde olan ve genelde kırsal kesimde yaşayan insanların ise ayrı bir tarafta kutuplaşması yatmakta olduğu kabul edilmektedir. Kolombiya’da yaşanan iç silahlı çatışma 1958 yılında hafiflemiş, 1964 yılında ise tekrar canlanıp durmaksızın devam etmiştir¹⁵⁹⁰.

Ekonomik ve sosyal sorunlarla boğuşan, çatışmalar nedeniyle en çok sıkıntı çeken toplumsal sınıflara da değinmekte fayda vardır. Toplumsal sınıfların başında, Kolombiya’nın 100’de 72’sini oluşturan, en düşük ekonomik sınıfta yer alan, Afro-Kolombiyalı insanlar gelmektedir. Bunların önemli sayıdaki kısımları Kolombiya’nın en fakir ve tarımsal olarak verimsiz alanların bulunduğu bölgelerinde yaşamaktaydı. Yoksulluk, eğitimsizlik ve sağlık hizmetlerinden yoksunluk, en başta gelen sorunlarındandı. Ayrıca yaşanan çatışmalar nedeniyle sık sık yerlerinden edilmeleri de söz konusu oluyor, kendilerini siyasi olarak temsil etme konusunda da sıkıntı yaşadıkları görülmüyordu¹⁵⁹¹.

Kolombiya toplumunun küçük bir kesimini oluşturan ve yerliler olarak adlandırılan etnik bir grubun da bulunduğu görülmektedir. Yerliler, Kolombiya Devleti içinde, oldukça zor koşullarda yaşamaktadır. Kolombiya nüfusunun 100’de ikisini oluşturan bu grupta, 90 farklı grup bulunmakta, bunlar 64 farklı dil konuşmaktadır. Geleneksel olarak yaşadıkları bölgeler silahlı çatışmalar nedeniyle

¹⁵⁸⁹ Sanín, Francisco G., Acevedo, Tatiana ve Viatela, Juan M., **Violent Liberalism? State, Conflict and Political Regime in Colombia, 1930-2006**, Working Paper No. 19, Kasım 2017, sf. 8-9.

¹⁵⁹⁰ Uribe, Maria del P. L. ve Torres, **Fabio S. On the Agrarian Origins of Civil Conflict in Colombia**, Latin America ve Karayipler Merkezi, Mayıs 2014, sf. 13.

¹⁵⁹¹ Delaney, sf. 52.

işgal edilen bu kişiler de, özellikle iç silahlı çatışma sürecinde, Afro-Kolombiyalıları ile benzer sorunlarla mücadele ediyordu. Ayrıca kadınlar da çatışmalar nedeniyle cinsel şiddet başta olmak üzere çeşitli mağduriyetler yaşamakta, eşcinsellerin ve transseksüellerin, devlet tarafından yürütülen ‘toplumsal temizlik’ nedeniyle yaşam hakkı ihlal edilmekteydi. Çatışmaların etkisiyle yoksullaşan ülkede nüfusun yarısı yoksulluk, 100’de 15’i ise aşırı yoksulluk içinde yaşamaktaydı. Bu ülkede ancak şehirde yaşayan insanların daha iyi koşullarda yaşayabildiği görülmekteydi¹⁵⁹².

Kolombiya’da siyasi iktidar geleneksel olarak sadece belirli elitist ailelerin elinde tutulmuştu. 1957 yılında Liberal Parti ve Muhafazakar Parti bir birlik oluşturmak için uzlaşmış, bu birliğin adına da Ulusal Cephe denilmişti. Varılan uzlaşmaya göre başkanlık iki parti arasında dönüşümlü kullanılacaktı. Ayrıca varılan uzlaşma sayesinde, *La Violencia* dönemindeki şiddet olayları nedeniyle kimse yargılanmayacak, bu sayede huzura ulaşılabilecekti. Bir tasarı metninin kabul edilmesi için, mecliste en az üçte iki çoğunluk aranacak, makam ve mecliste iki parti arasında eşitlik sağlanacaktı¹⁵⁹³.

Ulusal Cephe iktidardayken silahlı çatışmalar bir süre için azalsa da, bu yönetim toplumsal eşitsizlikleri, şiddet olaylarını engelleyememiştir. Böylece, kendilerini sol görüşe yakın niteleyen bazı gerilla hareketleri doğmuştur. Kolombiya Devrimci Silahlı Güçleri-Halk Ordusu (*Forças Armadas Revolucionarias da Colombia-Ejercito del Pueblo-FARC-EP*), Ulusal Kurtuluş Ordusu (*Ejército de Liberación Nacional-ELN*) ve 19 Nisan Hareketi (*Movimiento 19 de Abril-M-19*) isimli Marksist-Leninist örgütlenmeler ortaya çıkmıştır.

Özellikle FARC-EP’nin zaman içerisinde güçlendiği, etkisini çok arttırdığı, bununla doğru olarak da solcu veya Marksist ideolojisinden uzaklaşarak toprak ve ülkenin zenginliklerinin kontrolünü amaçladığı iddia edilmektedir. FARC-EP’nin uyuşturucu ticaretiyle sıkı bir bağı olduğu ve bu sayede çok yüksek düzeyde gelir elde ettiği savunulmaktadır¹⁵⁹⁴. FARC-EP, ağırlıklı olarak kırsal bölgede yaşayan nüfustan destek görmekte ve burada toprak reformu gerçekleştirilmesi, ülkedeki iç sömürü koşullarının sona erdirilmesi gibi taleplerde bulunmaktaydı. ELN ise desteğini üniversite öğrencilerinden sağlarken, M-19 yine öğrencilerden ve ayrıca işçilerden destek görmekteydi. FARC-EP ve ELN Kolombiya’nın kırsal

¹⁵⁹² Delaney, sf. 52.

¹⁵⁹³ Sanín, Acevedo ve Viatela, sf. 15.

¹⁵⁹⁴ Theidon, Kimberly, “Transitional Subjects: The Disarmament, Demobilization and Reintegration of Former Combatants in Colombia,” *The International Journal of Transitional Justice*, C. 1 (2007), sf. 68-69.

bölgelerinde, Kolombiya devlet güçlerine karşı mücadele ederken, M-19 ise faaliyetlerini şehirlerde gerçekleştirmekteydi. Bu örgütlenmelerden M-19 sadece dağıtılabilmiş, diğer ikisi faaliyetlerine daha uzun süre devam etmiştir¹⁵⁹⁵.

Kolombiya’da yaşanan ve iç silahlı çatışma olduğu kabul edilen şiddet olaylarının tarafları, anlaşılabilirliği gibi, Kolombiya hükümeti ve ağırlıklı olarak sol görüşlü olan, yukarıda belirtilen gerilla gruplarıydı. Ancak, bunların yanında, çatışmaların bir diğer tarafı daha bulunmaktaydı. Bu üçüncü taraf, 1960’lı yıllardan itibaren, Kolombiya’nın resmi silahlı güçlerine destek amacıyla ve Kolombiya silahlı güçlerinin desteğiyle kurulan paramiliter gruplardır. Kırsal kesimde yaşayan ender zengin kimselerden solcu gerilla gurplarına karşıt tutum benimsemiş olanlar da, bu paramiliter örgütleri desteklemiştir. Devletin askeri ve polis güçlerinin resmi olmayan yollarla desteğini alan bu gruplar, özellikle 1980’li yıllardan itibaren, oldukça güçlenmişlerdir. Paramiliter gruplar güç kazandıkça bağımsızlaşmış, kendi içlerinde emir komuta zinciri oluşturmuş, kendi marş, amblem ve üniformalarını kullanmaya başlamıştır. Güçlü etkileri olan silahlar kullanmaya ve etkin oldukları ülke kısmında sosyal hayatı kendi kurallarına göre düzenlemeye başlamıştır¹⁵⁹⁶.

Uyguladığı şiddetle en çok bilinen paramiliter örgütlerden birisi, Özel İhtiyat ve Gizli Güvenlik Güvenlik Hizmetleri’dir (*Servicios Especiales de Vigilancia y Seguridad Privada-CONVIVIR*). Ancak yine Kolombiya askeri güçleri tarafından silahlandırılan CONVIVIR’in yarattığı yoğun şiddet olayları bu paramiliter grupla ilgili güdülen politikanın tersine işlemesine neden olmuş, Kolombiya yargısı bunun hukuka aykırı bir yapılanma olduğunu beyan etmiştir. Bunun ardından yine de faaliyetlerine bir müddet devam eden CONVIVIR, daha sonra Kolombiya Birleşik Özsavunma Güçleri (*Autodefensas Unidas de Colombia-AUC*) çatısı altında birleşen paramiliter güçlere katılmıştır¹⁵⁹⁷.

AUC, devletin, toplumun muhafazakar kesiminin ve zenginlerin desteklediği paramiliter gruplardan en çok bilinen bir diğeridir. AUC, 2002 yılında tek taraflı olarak ateşkes ilan etmiş, 2006 yılında ise devlet tarafından dağıtılmıştır¹⁵⁹⁸. Ancak AUC üyelerinin tamamı silahlarını teslim edip terhis olmamış, daha sonra küçük

¹⁵⁹⁵ Çınar, Yusuf ve Avcı, Yasin, “Kolombiya Sorunu: Taraflar, Sebepler, Çözüm Süreci ve Öneriler,” **Küresel Riskler ve Bölgesel Krizler**, ed. Atilla Sandıklı ve Elnur İsmail, İstanbul, Bilgesam Yayınları, 2017, sf. 218-219.

¹⁵⁹⁶ Tate, Winifred, “Paramilitary Forces in Colombia,” **Latin American Research Review**, C. 46, S. 3 (2011), sf. 193.

¹⁵⁹⁷ Dube, Oeindrila ve Naidu, Suresh, **Bases, Bullets, and Ballots: The Effect of U.S. Military Aid on Political Conflict in Colombia**, Center for Global Development, Working Paper 197, Ocak 2010, sf. 8.

¹⁵⁹⁸ Dube ve Naidu, sf. 9.

silahlı örgütler halinde varlıklarını sürdürmüşlerdir¹⁵⁹⁹. 2006 yılında AUC terhis edildiğinde, siyasetçilerin örgüt ile sıkı bir ilişkisi olduğu ortaya çıkmıştır. Ancak bu ilişkiyi cezai veya siyasi yönden incelemeye yönelik etkin bir yargı süreci işletilmemiştir. AUC'nin dağıtılmasıyla Kolombiya'da en aktif ve güçlü silahlı örgüt, FARC-EP olmuştur¹⁶⁰⁰.

Eski savaşımlardan paramiliter örgütlere üye olanlar, devletin askeri uçaklarını ve üsleri kullandıklarını itiraf etmiştir. Ayrıca, çeşitli insan hakları örgütleri de, devlete karşı direnenleri veya gerilla destekçilerinin paramiliter güçlerce öldürüldüğünü düşünmektedir. Paramiliter yapılanmalar, ordunun ve uyuşturucu ticaretinin desteğiyle gerillalardan bile daha hızlı bir şekilde gelişmiştir. Kolombiya hükümetine göre paramiliter yapılanmalar, gerilla örgütlerinden daha fazla sivil öldürmüştür. 2000 ve 2001 yılındaki çatışma kaynaklı ölümler ele alındığında, paramiliter grupların her bir yılda 1100'den fazla sivilin ölümüne veya yaralanmasına neden olurken, bu sayının gerilla grupları için her bir yıl için yaklaşık 400 sivil ile sınırlı kaldığı görülmüştür. Yine de belirtilmelidir ki, daha sonra paramiliter örgütlerden AUC üyeleri için uygulanan silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon programları uygulanmaya başlanmış, bir yıl içerisinde AUC'un neden olduğu sivil ölümleri ve yaralanmaları 800'e gerilemiştir¹⁶⁰¹.

Kolombiya'da toplumsal kutuplaşma büyürken, devletin kırsal bölgelerde egemenlik yetkilerini kullanmakta zorlandığı görülmüştür. Bu bölgede yaşayan halk, kendi güvenliklerini FARC-EP gibi örgütlerin sağlamasını istemeye başlamış, devlete karşı bunların varlığını savunmuştur. Özellikle devletin egemenlik yetkilerini kullanamadığı bu bölgelerde uyuşturucu madde yetiştirilen tarlalarına veya yasadışı altın madeni işletimine denetim gelmemesini isteyenler de, durumun bu şekilde devam etmesini desteklemiştir. 1970'li yıllardan itibaren ise, özellikle kırsal kesimdeki halkın ekonomik sıkıntıları yanında, artık toplumsal eşitsizlik ve uyuşturucu ticaretinin ülkede önemli bir sorunlar haline geldiği görülmüştür¹⁶⁰².

¹⁵⁹⁹ 2010 yılının sonunda Kolombiya Polis Güçleri *los Rastrojos, los Urabeños, los Paisas, los Machos*, ERPAC ve *Renacer* şeklinde varlıklarını sürdüren paramiliter silahlı örgütler olduğunu, bunların 3749 kişiden oluştuğunu ve 18 ilde faaliyette bulunduklarını belirtmiştir. Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, Nisan 2012, sf. 11.

¹⁶⁰⁰ Daşlı, Güneş, Alıcı, Nisan ve Figueras, Julia Poch, **Barış ve Toplumsal Cinsiyet: Kolombiya Barış Süreci**, Demokrasi, Barış ve Alternatif Politikalar Araştırma Merkezi, Temmuz 2018, sf. 16-17.

¹⁶⁰¹ Denissen, Marieke, "Reintegrating Ex-Combatants Into Civilian Life: The Case of the Paramilitaries in Colombia," **Peace&Change**, C. 35, S. 2 (Nisan 2010), sf. 331.

¹⁶⁰² Daşlı, Alıcı, ve Figueras, sf. 16-17.

Kolombiya’da çatışma tarafı silahlı gruplar, uyuşturucu madde ticareti de yapmaktaydı. Bu sayede elde ettikleri geliri ise silahlı çatışmayı devam ettirebilmek için kaynak olarak kullanmaktaydı. Devletin, silahlı grupların bu kaynağını ortadan kaldırmak için, uyuşturucu madde elde edilmek üzere yetiştirilen bitkilere zehirli madde döktüğü belirtilmektedir.

Silahlı çatışma sırasında devlet güçlerinin bu uyuşturucu maddeleri elde etmek amacıyla yetiştirdikleri bitkilerin üzerine havadan bitki öldürücü madde serpmesi, bir uluslararası insancıl hukuk tartışmasına neden olmuştur. Bu bitkilerin kullanılmasından elde edilen gelir, silahlı çatışmada askeri avantaj elde etmek amacıyla kullanılmaktaydı. Bu nedenle devletin söz konusu işleminin, ayırt etme, orantılılık, gerekli uyarıların yapılması ve sivillerin zarar görmemesi için tedbirlerin alınması gibi uluslararası insancıl hukuk ilkelerine riayet edildiği ölçüde, uluslararası insancıl hukuk kurallarıyla uyumlu olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Ancak Kolombiya’daki iç satışmalarda, devletin bu zehirli ilaçlamayı ayırım gözetmeden yaptığı, kimi hayvanları ve doğal su kaynaklarını da zehirlediği görülmektedir. Bu nedenle de, devletin bu hareketinin uluslararası insancıl hukuk kurallarıyla uyumlu olmadığı kabul edilmelidir¹⁶⁰³.

FARC-EP ve ELN SSCB, Çin ve Küba’dan ciddi destek almış, bu nedenle devletin silahlı yapılanmalarla mücadelesi güçleşmiştir. Kolombiya hükümeti ve ordusu bu mücadeleyi AUC gibi paramiliter örgütlerden yardım alarak yürütmüştür. Kolombiya devleti, yapmak istediği uluslararası insancıl hukuka aykırı eylemleri paramiliter örgütler aracılığıyla gerçekleştirmekteydi. Bu sayede de, kendisinin herhangi bir uluslararası sorumluluğunun doğmasından kaçınmaya çalışmıştır. AUC’un, Kolombiya devleti, resmi organları, kurumları ve özellikle güvenlik kuvvetleri ile, devlet aracılığıyla ABD tarafından desteklendiği görülmekteydi¹⁶⁰⁴. Kolombiya’da AUC gibi paramiliter yapılar, kimilerine göre devlet terörünün bir

¹⁶⁰³ Cadena, Natalia A., “Colombian Fumigation of Herbicides and International Humanitarian Law,” **Revista de Derecho**, C. 6 (2017), sf. 176-177.

¹⁶⁰⁴ Ramirez, Luis-Miguel G., “Yarım Asırlık Silahlı Çatışmanın Ardından Barışı Yaratmak Kolombiya’da Geçiş Adalet Tartışmaları Üzerine İnceleme,” **Anayasa Hukuku Dergisi**, çev. Serkan Köybaşı, C. 4, S. 8 (2015), sf. 87. ABD, Kolombiya’da yaşanan iç silahlı çatışmada ve çatışma sonrası sürece geçildiği günümüzde, çok aktif bir şekilde rol almıştır. Örneğin sol görüşe ya da komünist ideolojilere yatkın silahlı örgütlerle çatışması için Kolombiya silahlı güçlerine önemli destek sağlamıştır. Ayrıca, Kolombiya’da çatışma nedeniyle doğan zararların tamirinde ABD’nin mali desteği de olmuştur. Kolombiya’da yaşanan iç silahlı çatışma kaynaklı zararların ekonomik verileri ve bunlara yönelik ABD desteği için bkz: Richards, Mark, **Quantification of the Financial Resources Required to Repair Victims of the Colombian Conflict in Accordance with the Justice and Peace Law**, Centro de Recursos para el Análisis de Conflictos, Documentos de CERAC 1909-1397 No 3, Haziran-Temmuz 2006, sf. 17 vd.

aracı, kimilerine göre ise, devlet otoritesinin bulunmaması karşısında, gerillalarla mücadele yöntemi olarak görülmüştür¹⁶⁰⁵.

Kolombiya'da 50 yılı aşkın bir süre yaşanan iç silahlı çatışmanın sosyal, siyasal ve ekonomik temellere dayandığı kabul edilmektedir. İşçilerin ve köylülerin direniş ya da protestolarına karşı yoğun bir baskı rejimi uygulanmıştır. Devlet, kırsal bölgelerde en temel kamu hizmetlerine erişimi sağlayamamışken, şehirlerdeki nüfusa çok daha yüksek yaşam standartları sunmuştur. Bu durumu ise silahlı çatışma kaçınılmaz olarak iç silahlı çatışma izlemiştir. O halde, Kolombiya'da yaşanan iç silahlı çatışmanın belirtildiği gibi sosyal, siyasal ve ekonomik temelleri bulunurken, dinsel, etnik veya ırksal bir nedene dayanmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. Soğuk Savaş'ın yarattığı kutuplara göre şekillenmiş olan tarafların, yani gerilla şeklindeki silahlı grupların ve devlet güçlerinin karşı karşıya geldiği bir silahlı çatışma olmuştur¹⁶⁰⁶. Kolombiya'da yaşanan çatışmaların ortaya çıkmasında, buradaki devlet kurumlarının güçsüzlüğü, ulusal kaynakların özel kişiler ve amaçlar için kullanılması, ötekileştirilmiş ve özellikle kırsal alanda yaşayan insanların, siyasi sistemden dışlanmış olması, önemli etkenlerdir¹⁶⁰⁷.

Ek olarak, yaşanan iç silahlı çatışmanın nedeni, Liberaller tarafından 1930'lu yılların ortasında gerçekleştirilmeye çalışılan reformlara toplumun bazı kesimlerince karşı çıkılması olarak da görülmektedir. Liberallerin oluşturduğu hükümet arazi, seçim sistemi ve eğitim konularında reformlar yapmak istemiş, Muhafazakarlar ve Kilise ise bunun anayasayı hiçe saymak olduğuna yönelik söylevleriyle toplumun etkileyebildikleri kesimlerini kışkırtmıştır. Muhafazakarların bu tutumunu, İspanya İç Savaşı, Meksika Devrimi gibi diğer uluslararası örneklerin yaşanmasının da arttırdığı kabul edilmektedir. Çünkü İspanya'da ve Meksika'da yapılan reformlar kiliseyi de hedef almaktaydı. Yarım kalan reform girişimleriyle, Kolombiya'daki iç silahlı çatışma hali devam etmiştir¹⁶⁰⁸.

Çınar ve Avcı, Kolombiya'da yaşanan ve 50 yıl süren çatışmaların beş ana nedene dayandığını kabul edildiğini belirtmektedir. Bunun ilki, daha çok Marksist ve Leninist görüşlerden etkilenecek oluşturulan ve gerilla faaliyetleri de sürdüren gruplar, ikincisi ise Kolombiya'da hakim olan ekonomik sıkıntıların bir sonucu olarak doğan uyuşturucu ticaretidir¹⁶⁰⁹. Üçüncü neden olarak, bazı güçlü toprak

¹⁶⁰⁵ Theidon, sf. 69.

¹⁶⁰⁶ Ramirez, sf. 88.

¹⁶⁰⁷ Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 16.

¹⁶⁰⁸ Sanín, Acevedo, ve Viatela, sf. 12-13.

¹⁶⁰⁹ Çınar ve Avcı, sf. 234.

sahibi insanlar gösterilmektedir. Bu kişiler, çeşitli örgütleri destekleyerek varlıklarını devam ettirmelerine yardımcı olmuştur. Paramiliter gruplar ve Kolombiya Devleti'nin güvenlik güçleri ise yaşananların son iki nedeni olarak kabul edilmektedir¹⁶¹⁰.

1990 yılında, M-19 ile hükümeti bir barış andlaşması imzalamıştı. M-19'un ve kamunun çeşitli kesimlerinin desteği de alınarak, yeni bir anayasa yapılması gündeme geldi. 1991 Anayasası olarak anılan anayasanın temel noktaları, barış andlaşması gibi görülmesi, ülkeyi demokratikleşmeye çalışması, siyasi yaşamın modernleştirilmesini sağlaması ve politik alandaki elitler hakimiyetine son verme çabasıydı¹⁶¹¹.

1994 yılına gelindiğinde ise, siyasi istikrarın ve 1991 Anayasası'nın yaratmış olduğu olumlu hava çeşitli etkenlerle bozulmuştur. Bu anayasa ile, Kolombiya'da siyasi, mali ve idari konularda merkeziyetçi anlayıştan uzaklaşma süreci yaşanmaya başlamıştı. Ancak denenen bu yeni yöntemin, idare kurumları ve siyasi kararlar alınma yöntemlerini halka yaklaştırmak yerine, bunların silahlı muhalif grupların eline geçmelerine neden olduğu kabul edilmektedir. Çünkü yaşanan merkeziyetçi yapıyı değiştirmeye yönelik bu reformlar sayesinde, silahlı gruplar siyasi anlamda örgütlenerek seçimlere katılmış, yerel yönetimleri ve bazı idari kurumları ele geçirmiştir. Devletin doğal ve mali kaynakları da yerel yönetimlere paylaştırıldığı için, bu durum silahlı örgütlerin güçlenmesi etkisini doğurmuş, devam eden silahlı çatışma, silahlı grupların güçlenmesi nedeniyle, sivillere daha çok zarar vermeye başlamıştı. Bu nedenle Kolombiya örneğinde merkeziyetçi yapıdan uzaklaşarak silahlı çatışmayı sona erdirmeye çabası, başarılı bir sonuca ulaşmamıştır¹⁶¹².

b. Kolombiya'da İhlal Edilen Uluslararası İnsan Hakları ve Uluslararası İnsancıl Hukuk Kuralları

Kolombiya'nın topraklarının neredeyse yarısına yakın bir oranı, 1999 yılına kadar FARC-EP ve ELN isimli örgütlerin kontrolü altında kalmıştır. Yaşanan çatışmalar nedeniyle, yedi milyon hektara yakın toprak kullanılamamıştır¹⁶¹³. Yaklaşık 48.000.000 insanın yaşadığı Kolombiya'da 220.000 kişinin yaşamını

¹⁶¹⁰ Tate, sf. 194.

¹⁶¹¹ Sanín, Acevedo, ve Viatela, sf. 24-25.

¹⁶¹² Steele, Abbey ve Schubiger, Livia I., "Democracy and Civil War: The Case of Colombia," **Conflict Management and Peace Science**, C. 35, S. 6 (2018), sf. 592-593.

¹⁶¹³ Çınar ve Avcı, sf. 233.

yitirdiği, bunların büyük çoğunluğunun silahsız siviller olduğu bilinmektedir. 25.000 kişinin ise zorla kaybedildiği düşünülmektedir¹⁶¹⁴. 2001 yılında yapılan bir araştırmaya göre, o yıl ölü olarak ele geçirilen gerillaların %43'ünün, canlı olarak yakalanan gerillaların ise %41'inin 18 yaşının altında olduğu saptanmıştır¹⁶¹⁵.

Ülkede çatışmalar yüzünden devlet egemenlik yetkilerini her yerde kullanamamakta, temel kamu hizmetlerin yanında, televizyon yayını, gazete, internet gibi hizmetler de halkın özellikle kırsal bölgede yaşayan kesimine ulaştırılamamaktaydı¹⁶¹⁶. Ayrıca Kolombiya'da, özellikle paramiliter örgütlerin, çatışmalarda özel askeri şirketleri de kullandığı iddia edilmektedir¹⁶¹⁷.

Kolombiya'daki iç silahlı çatışmanın Kolombiya'da yarattığı toplumsal durumu ve buradaki insanların insan haklarının gerektirdiği standartlardan ne kadar uzak yaşadığını ortaya koyan en kapsamlı çalışmalardan birisi, 2004 yılında Watchlist isimli sivil toplum örgütü tarafından yapılmıştır. Bu örgütün elde ettiği verilere göre ülke nüfusunun %60'ı yoksulluk sınırının altında yaşamakta, ülkede cinsiyete dayalı, silahlı çatışma nedeniyle veya aile içinde, tecavüzü de içeren yaygın ve sistematik şiddet olayları yaşanmaktaydı. Elde edilen verilere göre 2002 yılında en az 96 çocuk mayınlar nedeniyle ölmüş, 11.000 ile 14.000 arası çocuk, asker olarak kullanılmıştır. Gerilla ve paramiliter örgütler çocukları silahlı çatışmalarda kullanırken, devletin resmi silahlı güçleri çocukları muhbir ve gerillalara karşı propaganda faaliyetlerinde araç olarak kullanmıştır¹⁶¹⁸.

Watchlist raporuna göre Kolombiya'da her 1000 çocuktan 25'i ölmekte, 20.000 kadın, 4.000 çocuk ve 116.000 erkek AIDS ile mücadele etmekteydi. Rapora göre 2003 yılında 175.000 ile 220.000 arası kişi mülteci olmuşken, iki buçuk milyon kişi ülke içinde zorunlu olarak yerinden edilmiştir. Zorla yerinden edilen kişilerin yaklaşık yarısının 18 yaşının altında olduğu tahmin edilmektedir. Gerilla ve paramiliter örgütlerin, devletin resmi silahlı güçlerinin ve polislerin, çocuk ve ergenler dahil olmak üzere herkese karşı şiddet ve istismar uyguladığı ortaya konulmuştur. Ayrıca devletin resmi organları tarafından özel hayatın gizliliği,

¹⁶¹⁴ Ramirez, sf. 85.

¹⁶¹⁵ Ibáñez, Ana M. ve Vélez, Carlos E., "Civil Conflict and Forced Migration: The Micro Determinants and Welfare Losses of Displacement in Colombia," **World Development**, C. 36, S. 4 (2008), sf. 662.

¹⁶¹⁶ Capone, Francesca, "From the Justice and Peace Law to the Revised Peace Agreement Between the Colombian Government and the FARC: Will Victims' Rights Be Satisfied at Last?," **Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht**, C. 77 (2017), sf. 141.

¹⁶¹⁷ Tate, sf. 195.

¹⁶¹⁸ Watchlist on Children and Armed Conflict, **Colombia's War on Children**, Şubat 2004, sf. 1.

işkence, özellikle muhalefet ve insan hakkı savunucularına karşı tehdit gibi birçok insan hakkı ihlali ve hatta suç işlenmiştir¹⁶¹⁹.

Kolombiya'da bir iç silahlı çatışma yaşandığı dönemin başkanı Juan Manuel Santos yönetimi tarafından, 2010 yılının ağustos ayında resmen kabul edilmiştir¹⁶²⁰. O halde Kolombiya'da taraflarının Kolombiya ulusal silahlı güçleri, FARC, ELN ve dağıtılan AUC'nin selefi silahlı grupların olduğu bir iç silahlı çatışma bulunmaktaydı. Bu durumda Kolombiya'da en azından uygulanması gereken uluslararası insancıl hukuk kurallarının 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ortak üçüncü maddesi ile, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol olduğu belirtilmelidir.

Santos'un açıklamasının çok önemli olduğu kabul edilmektedir. Çünkü bu dönemde devletin önemli ileri gelenleri ve özellikle de ordu, devletin resmi silahlı güçlerinin askerlerinin hareketlerinin uluslararası insancıl hukuk kurallarıyla kısıtlanmaması için, iç silahlı çatışmanın yaşanmakta olduğunu kabul etmek istemiyordu¹⁶²¹. Ancak yaşanan bu gelişme karşısında, burada yaşananların bir iç gerginlik ya da isyan eylemleri olduğu iddia edilemeyecektir.

Watchlist'in en güncel raporlarından olan 2012 tarihli belgeye göre, çocukların gerilla veya paramiliter örgütler ile hükümetin silahlı güçleri tarafından bu amaçlar için kullanılması ile, kadınlara ve kız çocuklarına yönelik cinsel istismar ve şiddet eylemleri, 2017 yılına kadar sürmüştür. Tecavüz olayları ve zorla kürtaj uygulamalarına da sıkça rastlanmıştır. Kolombiya'da 50 yıllık iç silahlı çatışmada öldürülenlerin 100'de 80'ini sivillerin oluşturduğu saptanmıştır¹⁶²².

BM Mülteciler Yüksek Komiserliği'nin 10 Mart 2017 tarihli açıklamasına göre, Kolombiya'da 7.400.000 kişi ülke içerisinde zorla yerinden edilmiştir¹⁶²³. Kolombiya'da yaşanan zorla yerinden edilme olaylarının başlıca kaynakları, arazi uyuşmazlıkları, sürdürülen iç silahlı çatışma ve bu nedenle yaşanan işgallerdir. Ayrıca, bazı bölgelerde, yasadışı bitki yetiştirmeyi engellemek amacıyla yapılan ilaçlama nedeniye tarım alanları zarar görmüş, burada yaşayan insanlar oturdukları yerlerden uzaklaşmak zorunda kalmıştır¹⁶²⁴. Ayrıca Kolombiya'yı ziyaret eden

¹⁶¹⁹ Watchlist on Children and Armed Conflict, **Colombia's War on Children**, 2004 sf. 1-3.

¹⁶²⁰ Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 3.

¹⁶²¹ Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 13.

¹⁶²² Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 4.

¹⁶²³ <http://www.unhcr.org/afr/news/briefing/2017/3/58c26e114/forced-displacement-growing-colombia-despite-peace-agreement.html> (Erişim Tarihi: 17 Eylül 2018).

¹⁶²⁴ Ibáñez ve Vélez, sf. 662.

gazeteciler, ülkede işkencenin sistematik bir şekilde uygulandığını da belirtmektedir¹⁶²⁵.

Kolombiya'da faili meçhul cinayetler de çok fazla işlenmiştir. 15000 kişinin faili tespit edilemeyen ölüm suçunun kurbanı olduğu bilinmektedir. Ayrıca beş milyon kişi yerinden olmuştur. 130.000 kişinin Kolombiya Devleti'nin Adalet ve Barış Birimine başvuruda bulunarak, çatışmalar nedeniyle zarara uğradığını bildirdiği görülmektedir. Bu olanlar için Kolombiya'da hakikat komisyonlarının kurulması tavsiye edilmektedir. Ayrıca Kolombiya devleti, 2002 yılında Roma Statüsü'ne taraf olarak UCM'nin yargı yetkisini kabul etmiştir¹⁶²⁶.

Kolombiya, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuku kurallarına ilişkin bazı uluslararası andlaşmalara taraftır. Kolombiya'da elli yıldır yaşanan şiddet olaylarının bir iç silahlı çatışma olduğu bugün herkesçe kabul edilmektedir. O nedenle, yürütülen çatışmalarda Kolombiya'nın bu konularda taraf olduğu uluslararası andlaşmalara uygun hareket edilmesi gerekmektedir. Bunların en başında, Kolombiya'nın 28 Ocak 1991 yılında onaylayıp taraf olduğu BM Çocuk Hakları Sözleşmesi gelmektedir. Ancak Kolombiya'da yaşanan iç silahlı çatışma, özellikle çocuk haklarının ihlal edilmesi yönünde özellik göstermektedir.

BM Güvenlik Konseyi, 26 Temmuz 2005 tarihli, S/RES/1612(2005) numaralı kararında, silahlı çatışmalar sırasında çocukların korunması için uluslararası girişimlerin yetersizliğine dikkat çekmiş ve bu girişimleri teşvik etmiştir¹⁶²⁷. Kolombiya'da silahlı çatışmanın çocuklara etkisi, bu karar hükümlerini doğrular niteliktedir. Yaşanan iç silahlı çatışmada BM Çocuk Hakları Sözleşmesi hükümlerine aykırı birçok olay yaşanmıştır. Örneğin 1996 yılından, 1999 yılına kadar 49 çocuğun idam edildiği, üstelik bu idamlara yargılama yapılmaksızın karar verildiği, bu idamların hükümet, gerillalar veya paramiliterler tarafından yapıldığı saptanmıştır. Aynı dönemde 28 çocuğun katliamda öldürüldüğü, 14 genç insanın ise işkenceye maruz bırakıldığı ortaya çıkmıştır¹⁶²⁸.

Devletin resmi silahlı güçleri, gerilla ve paramiliter örgütler çocuklara ve onların ailelerine yönelik insani yardımları da engellemiştir. Çocukların birçoğu

¹⁶²⁵ <https://worldwithouttorture.org/2014/09/23/the-invisible-crime-of-torture-in-colombia/> (Erişim Tarihi: 27 Eylül 2018).

¹⁶²⁶ Çınar ve Avcı, sf. 235.

¹⁶²⁷ BM Güvenlik Konseyi, 26 Temmuz 2005 tarihli, S/RES/1612(2005) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: [https://undocs.org/S/RES/1612\(2005\)](https://undocs.org/S/RES/1612(2005)) (Erişim Tarihi: 3 Ekim 2018).

¹⁶²⁸ Watchlist on Children and Armed Conflict, **Colombia's War on Children**, 2004, sf. 2-3. BM Güvenlik Konseyi'nin Kolombiya'daki çocukların durumuna dikkat çektiği kararları bulunmaktadır. Örnek olarak bkz: BM Güvenlik Konseyi, S/RES/1261(1999), S/RES/1314(2000), S/RES/1379(2001) ve S/RES/1460(2003).

okula gidememiş, okulların önemli bir kısmı askeri amaçlarla veya askeri operasyonlarda kullanılmış, kimi okullar ise eğitim amaçlı kullanılırken askeri hedef olarak alınıp, buralara saldırı düzenlenmiştir¹⁶²⁹. Kolombiya hükümetine çocukların silahlı gruplara katılmalarına neden olan sosyal ya da ekonomik koşulları düzeltmesi çağrısı yapılmış, silahlı gruplara ise uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuktan kaynaklanan yükümlülüklere uygun davranmaları gerektiği hatırlatılmıştır¹⁶³⁰.

Watchlist'in 2012 tarihli raporunda, çatışmanın taraflarından devlete, çocukların korunması ve silahlı gruplarca kullanılması engellemek için gerekli adımları atma, silahlı gruplara ise, ellerindeki çocukları serbest bırakmaları ve okullara saldırmaya son vermeleri gerektiği çağrıları yoğun bir şekilde yapıldı¹⁶³¹. 16 Aralık 2011 yılında, Adalet ve Barış Mahkemesi ilk kez paramiliter komandoları, çocukların askere alma suçundan, hapis cezasına mahkum etmiş, ayrıca mağduriyetleri için tazminata da hükmetmiştir¹⁶³². Ayrıca daha sonra Kolombiya iç hukukuna göre eğitim amaçlı kullanılan binalar dahil olmak üzere, sivil unsurların askeri hedef olarak alınması suç haline getirilmiştir¹⁶³³.

Kolombiya'nın taraf olduğu konuya ilişkin diğer uluslararası andlaşmalar arasında 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri vardır. Yaşanan iç silahlı çatışma kapsamında bu sözleşmelerin ortak üçüncü maddesi önem taşımaktadır. Ayrıca, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol, İkiz Sözleşmeler, Her Türlü Irksal Ayrımcılığın Önlenmesine İlişkin Uluslararası Konvansiyon, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi, İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşme, Birleşmiş Milletler Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Cenevre Sözleşmesi ve Anti Personel Mayınların Kullanımının, Depolanmasının, Üretiminin ve Devredilmesinin Yasaklanması ve

¹⁶²⁹ Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 4.

¹⁶³⁰ Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 18.

¹⁶³¹ Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 5-6. Watchlist'in 2012 tarihli raporuna göre, 1.000.000 Kolombiyalı çocuk okula gitmemektedir. Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 28.

¹⁶³² Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 17.

¹⁶³³ Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 29.

Bunların İmhası ile ilgili Sözleşme de, Kolombiya'nın taraf olduğu uluslararası andlaşmalardandır¹⁶³⁴.

2. Kolombiya'da Silahlı Çatışmanın Sona Erme Süreci

Kolombiya'nın tarihinin önemli bir kısmını işgal eden 50 yıllık çatışma dönemi, bir barış andlaşmasının imzalanmasıyla sona ermiş, Kolombiya hükümetinin resmi güçleriyle diğer bazı daha küçük silahlı gruplar arasında, zaman zaman çatışmalar yaşansa da, Kolombiya'da yaşanan iç silahlı çatışmanın çatışma sonrası dönemine geçildiği kabul edilmiştir. Bu noktada, çatışmanın sona ermesi, çatışma çözümü ve barış andlaşmasının imzalanması da incelenmeye değerdir.

a. Kolombiya'da Yaşanan İç Silahlı Çatışmanın Sona Ermesi ve Çatışma Çözümü

Kolombiya'da yaşanan çatışma sürecinin 50 yıl gibi bir süreye yayıldığı görülmekte, bu özelliğiyle de en uzun çatışmalardan birisi olarak anılmaktadır. Güney Amerika'daki birçok ülkede askeri diktatörlüklerin yıkılmasına ve özellikle BM himayesinde El Salvador ve Guatemala'da barış görüşmelerinin başlamasına rağmen, Kolombiya'daki gerilla grupları varlıklarını güçlenerek sürdürmeye devam etmiş, iç silahlı çatışma Soğuk Savaş'ın ardından sonraki yıllarda da devam etmiştir¹⁶³⁵.

Daha önceleri de, çatışma sürecini sonlandırmak için Kolombiya devleti birçok gerilla grubuyla, birçok başarısız barış görüşmesi gerçekleştirmişti. Kolombiya hükümeti ve yukarıda anılan sol görüşe yakın silahlı gruplar arasında birçok defa barış görüşmesi gerçekleştirilmiş, ancak hiçbirinde kalıcı barışa ulaşılamamıştır. Öncelikle Kolombiya'da hükümet ve M-19 arasında gerçekleştirilen barış görüşmeleri sonucunda, 1990 yılında Kolombiya'nın o dönemki başkanı Virgilio Barco ve M-19'un komutanı olan Carlos Pizarro arasında bir andlaşma imzalanmıştır.

İmzalanan andlaşmaya göre 900 gerilla sivil hayata katılacak, eski savaşan kimselerin güvenliğinin sağlanması için bir güvenlik planı oluşturulacaktı. Bu dönemde silah bırakan bu kişiler *Alianza Democrática* isimli bir siyasi partiyle

¹⁶³⁴ Watchlist on Children and Armed Conflict, **Colombia's War on Children**, 2004, sf. 2.

¹⁶³⁵ Ramirez, sf. 89.

siyasete atılmıştır. Bu partinin yerel seçimlere katılması ve elde ettiği başarı, diğer silahlı grupların da silah bırakmasına yönelik olumlu bir örnek olmuştur. Böylelikle 1991 yılında Devrimci İşçi Partisi (*Partido Revolucionario de los Trabajadores*) ve Halkın Özgürlük Partisi (*Ejército Popular de Liberación*) ile de andlaşma imzalanmıştır. Bunları Quintín Lame Silahlı Hareketi ve diğer birçok silahlı grupta yapılan andlaşmalar takip etmiştir¹⁶³⁶.

Günümüzde uluslararası toplumun dikkatini çeken güncel barış görüşmelerinin çoğu ise, FARC-EP ile Kolombiya Devleti arasında gerçekleştirilmiştir. FARC-EP, en başında 500 olan gerilla sayısını yıllar geçtikçe arttırmış, 2000'li yıllarda 20.000'e ulaştırmış, güçlü bir gruptu¹⁶³⁷. 1982 yılında FARC-EP'nin 3000 kişiden oluşan ve askeri bir sistemi kuralları, emir komuta zinciri olan, merkezi ve hiyerarşik bir yapısı bulunan, siyasi program eşliğinde hareket eden ve askeri eğitim veren birimleri olan bir örgütlü askeri grup haline dönüştüğü görülmüştür. Bilinen en önemli liderlerinden birisi, Timoleón Jiménez isimli kişiydi. FARC-EP'nin üzerinde kendi amblemlerini taşıyan üniformaları bulunmakta, üyeleri ise silahlarını açıkça taşımaktaydı. Bu yılda FARC, adının sonuna EP kısaltması olarak Halk Ordusu kelimelerini de eklemiştir¹⁶³⁸.

FARC-EP Kolombiya'da ülkenin yarısında operasyon yapabilecek güce ulaşmıştı ve ülkedeki en güçlü gerilla grubu olarak kabul edilmekteydi¹⁶³⁹. Böylece FARC-EP, Kolombiya hükümetine karşı örgütlenmiş direniş hareketi özellikleri göstermeye başlamıştır. Kolombiya'da yaşanan şiddet olaylarıyla ilgili sınıflandırmayı yapma konusundaki en büyük sıkıntı ise, uluslararası insancıl hukuk kurallarına riayetin bütün taraflarca yerine getirilmemesi yaratmıştır. Bu kurallarla bağlı olunmak istenmediği için, Kolombiya'da yaşananların iç silahlı çatışma olduğu çok sonra kabul edilmiştir.

FARC-EP'nin iç örgütlenmesi, küçük birimlerden en büyüğüne doğru olmak üzere, şu şekildeydi: 12 militandan oluşan ve takım olarak isimlendirilen temel birim, iki generalden oluşan ve 48 kişilik grupları içeren bölük, iki ya da daha fazla bölükten oluşan kol, kol üzerinde yer alan cephe, beş veya daha fazla cepheden oluşan cephe blokları ve en yukarıda bulunan yüksek komuta merkezi. Ayrıca FARC-EP, özellikle kırsal bölgede organize olmuş merkezi askeri yapısı yanında,

¹⁶³⁶ Bu barış görüşmeleri hakkında ayrıntılı bilgi için bknz: Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 19 vd.

¹⁶³⁷ Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 16.

¹⁶³⁸ Uribe, ve Torres, sf. 11.

¹⁶³⁹ Watchlist on Children and Armed Conflict, **Colombia's War on Children**, 2004, sf. 4.

Cauca, Huila, Nariño, Meta, Tolima, Antioquia ve Norte de Santander gibi bölgelerde güçlü bir şekilde etkinliğini kullandığı da görülmektedir¹⁶⁴⁰.

Bilindiği gibi, 1977 tarihli II No’lu Ek Protokolün birinci maddesinin birinci fıkrasına göre, iç silahlı çatışmadan bahsedebilmek için, taraf devletlerdeki silahlı kuvvetlerle muhalif silahlı kuvvetler veya sorumlu komuta altında olan, devamlılık arz eden ve planlı askeri operasyonlar yapmalarına ve II No’lu Ek Protokolü uygulamalarına imkan verecek bir biçimde taraf devletin ülkesinin bir bölümü üzerinde kontrolünü sağlamış olan örgütlü silahlı gruplar arasındaki çatışmaların olması gerekmektedir. Gördüğü gibi, Kolombiya’da bu durum yerine gelmişti.

Kolombiya Başkanı Belisario Betancur’un, 1982 yılının Ağustos ayında FARC-EP ile ilk kez barış görüşmelerinde bulunabileceğine yönelik söylemleriyle, bir barış görüşmesi süreci başlamıştır. Bu süreçte devletin af uygulamasına gittiği de görülmüş, bu barışa ulaşmak için ciddi bir niyet taşıdıklarının göstergesi olarak algılanmıştır. Ancak barış inşasına yönelik bir planlamaya gidilememesi, sürecin başarısızlıkla sonuçlanmasına yol açmıştır. Ayrıca, af uygulaması nedeniyle birçok silahlı grup üyesinin serbest kaldı. Bunun neticesinde silahlı gruplar yeniden güçlendi ve silahsızlanma aşamasından da sonuç alınamadı. Bir diğer görüşme süreci, 1985 yılında gerçekleşti, FARC-EP’nin silah bırakmayacağını açıklamasıyla bu süreçten de verim alınamadı¹⁶⁴¹.

Barış görüşmeleri denenirken FARC-EP, Yurtsever Birlik (*Patriotic Union*) adı altında siyasi yaşama atılmayı denemiş, seçimlere girmiştir. Ancak Kolombiya askeri güçlerinin ve paramiliter örgütlerin saldırıları sonucu Yurtsever Birlik’in birçok milletvekili ve senatörü öldürülmüştür. Kolombiya ordusu, silahlı örgütlerin siyasi güç elde etmesinin ülke için zararlı olacağını düşündüğü için, bunların siyasi hayata katılmalarını engellenmesi gerektiği görüşündeydi¹⁶⁴².

1990’lı yılların başında yine başarısız görüşmeler gerçekleştirilmiş, 1998 yılında ise yeniden başlatılan barış görüşmelerinde özel sektör, siyasi partiler ve kilise temsilcileri gibi toplumun farklı kesimleri arasında iletişim kurulması yöntemi denenmiştir. Bunun sonucunda, bir andlaşma da imzalanmıştır. Ayrıca, 1998 yılının

¹⁶⁴⁰ Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 13. Özellikle ELN ve AUC’nin selefi olan silahlı örgütler de FARC-EP ile benzer özellikleri taşımaktaydı. Bu nedenle, onların da bir iç silahlı çatışmanın tarafı olarak kabul edilmeleri gerekmektedir. Ancak söz konusu bu silahlı grupların etkin olduğu alanlar FARC-EP’ye göre daha kısıtlıydı. Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 13.

¹⁶⁴¹ Çınar ve Avcı, sf. 232.

¹⁶⁴² Peterson, Pat, Conflict Resolution in Colombia, **Perry Center Occasional Paper**, Haziran 2013, sf. 21.

Kasım ayında Caguán isimli bölgenin silahsızlandırılmış bölge olması konusunda FARC-EP ile uzlaşmaya varılmıştır. Ancak bu bölgedeki silahlı gruplar, silahsızlanma sürecini manipüle etmiş, bunun sonucunda da barış süreci yeniden bozulmuştur. 1999 yılında ise barış görüşmelerinde bulunmak isteyen FARC-EP lideri Manuel Marulanda Velez, silahlı gruplarca öldürülmüş, barış görüşmeleri bir kere daha sekteye uğramıştır¹⁶⁴³.

Kolombiya’da yaşanan çatışmaların sona erdirilmesi için, dönemin başkanı Andrés Pastrana Arango’nun 1999 yılında Kolombiya Planı isimli bir plan hazırladığı, bunun da kamuoyu ile paylaşıldığı bilinmektedir. Bununla amaçlanan, uyuşturucu ticaretinin önlenmesi, ülkede güvenliğin sağlanabilmesi, ülkede adaletin sosyal ve ekonomik anlamda hakim kılınması ve hukukun üstünlüğünün sağlanmasıydı¹⁶⁴⁴. Ancak başarılı barış görüşmeleri sürdürmek ve çatışma ortamına son vermek, Kolombiya’da bazı güvenlik güçleri reformlarının gerçekleştirildiği bir diğer döneme kadar pek mümkün olmamıştır.

Kolombiya hükümeti, aldığı bazı önlemlerle güvenlik güçlerini daha sağlam bir hale dönüştürmüş, bu da silahlı grupların mücadelesini zorlaştırmıştır. Silahlı çatışma süresince devletin bazı ülke kısımlarında özellikle FARC-EP kamu hizmeti sunmak gibi egemenlik yetkilerini kullanıyor, etkin otorite gibi davranıyordu. 2002 yılında devlet resmi güçlerini Kolombiya’nın her tarafında yayarak askeri operasyonlar düzenlemiş, bu bölgelerdeki denetimini sağlamıştır¹⁶⁴⁵. 2002 yılından itibaren insan öldürme olaylarının %44 azaldığı, toplu insan öldürmelerin %68 azaldığı, FARC-EP ve ELN’nin insan kaçırmaya olaylarının ise %88 azaldığı görülmüştür. Savaşan en önemli gruplardan birisi olan FARC-EP, bunun karşısında gücünü hızla yitirmeye başlamıştı. Bu gelişmenin ardından, FARC-EP grubu üyelerinin sayısında özellikle 2008 yılından itibaren azalma devam etmiştir. Uygulanmaya başlanan silahsızlandırma programlarının da bunda etkili olduğu kabul edilmektedir¹⁶⁴⁶.

Başkan Santos’un ülkedeki durumun bir iç silahlı çatışma olduğunu kabul ettiği 2010 yılında, Kolombiya’da yaşanan hükümet değişikliği ardından, iç silahlı çatışmayı sona erdirmeye amacını güden yeni görüşmeler Kolombiya’nın yeni hükümeti ile FARC-EP arasında başlamıştır. Bu zamana kadar, özellikle FARC-

¹⁶⁴³ Çınar ve Avcı, sf. 233.

¹⁶⁴⁴ Çınar ve Avcı, sf. 234.

¹⁶⁴⁵ Capone, sf. 127. 2002 yılında Kolombiya hükümeti ile gerilla grupları arasında görüşmeler yaşanmış, ancak FARC-EP’nin bir uçağı kaçırarak içerisindeki senatörü öldürmesi ve ELN’nin de görüşmelerden geri çekilmesiyle, herhangi bir sonuç alınamamıştır. Watchlist on Children and Armed Conflict, **Colombia’s War on Children**, 2004, sf. 7.

¹⁶⁴⁶ Çınar ve Avcı, sf. 236.

EP'nin gerilla yapılanmasına rağmen, Kolombiya hükümeti tarafından yapılmak istenmemiş, özellikle iç basında yaşananlar daha çok iç gerginlik, terörist eylemler, uyuşturucu tacirleriyle mücadele olarak ifade edilmeye çalışılmıştı. FARC-EP, Kolombiya, ABD, Şile, Kanada, Yeni Zelanda ve AB tarafından açıkça terörist örgüt olarak tanınmıştı. Ancak Santos, durumu açıklığa kavuşturmuş fiili duruma daha uygun olan nitelendirmeyi yapmıştır¹⁶⁴⁷.

Böylece, yukarıda da belirtildiği gibi, Kolombiya silahlı güçlerinin, FARC-EP'nin ve diğer savaştan silahlı grupların, uluslararası insancıl hukuk hükümleri ile bağlı olduğu tartışılmaz bir şekilde ortaya çıkmış, artık Kolombiya'da şiddet olaylarının tarafları olan silahlı grupların gerilla olarak anılması literatüre yerleşmişse de, bunların Kolombiya sınırları içerisindeki iç silahlı çatışmada, Kolombiya'nın resmi silahlı güçleri ile savaştan ve belirli bir organize yapıya ulaşmış silahlı gruplar olduğu kabul edilmiştir.

Şiddet olayları nedeniyle yaşanan mağduriyetlerin giderilmesi ve yasadışı bir biçimde el konulan arazilerin iade edilmesi için 2011 yılında bir yasa kabul edildi. Kolombiya'nın kırsal bölgelerinde yaşayan insanlar için tarım araziler çok büyük önem taşımaktadır. Çünkü burada yaşayan insanlar arazilerinin işgal, el koyma ya da silahlı çatışma nedeniyle kullanamaması, sahip oldukları tek geliri ellerinden almakta, onların göç etmesine neden olmaktadır¹⁶⁴⁸. Ancak bu kanunun ve çatışmalara son vermeye yönelik diğer çabaların uygulanması her zaman kolay olmamıştır. Belirtilen kanuna dayanarak yasa dışı bir şekilde el konulmuş arazisini talep eden 71 kişinin öldürüldüğü, 500 kişinin ise ölümle tehdit edildiği görülmüştür¹⁶⁴⁹.

Çatışma çözümünde atılan önemli adımlardan birisi de, Mağdurlar Yasası'dır. Mağdurlar Kanunu, 10 Haziran 2011 tarihinde Kolombiya başkanı tarafından imzalanmış, Ocak 2012'de ise yürürlüğe girmiştir. Bu kanunla, Kolombiya'daki iç silahlı çatışma nedeniyle mağduriyet yaşayan ve bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar mağduriyetleri giderilmeyen insanların, özellikle mülklerini kullanamayanların mağduriyetlerinin giderilmesi amaçlanmıştır. Bu kişiler için yargısal, idari, sosyal veya ekonomik önlemlerin bireysel veya kolektif bir biçimde sağlanması hedeflenmiştir¹⁶⁵⁰.

¹⁶⁴⁷ Ramirez, sf. 92.

¹⁶⁴⁸ Uribe, ve Torres, sf. 13.

¹⁶⁴⁹ Ramirez, sf. 100.

¹⁶⁵⁰ Capone, sf. 142.

Mağdurlar Yasası'na göre mağdur, 1985 yılından itibaren insan hakları ya da uluslararası insancıl hukuk kuralları ihlal edilerek zarar görmesine neden olunan kişi ve bu kişilerin yakınlarıdır. Yasaya göre 1985 yılından önce gerçekleşen insan hakkı ihlali ya da zorla yerinden edilme mağdurları sadece manevi ya da temsili onarım yöntemleri elde edebilecek, 1985 ve 1991 yılları arasında insan hakkı ihlal edilen kimseler için ise arazi iadesi sağlanmazken, bu kişilerin tazminata başvurma hakkı bulunacaktır. 1991 yılından, yasanın uygulamasının sona ereceği 2021 yılına kadar arazisine el konulan ya da diğer bir yöntemle işgal edilen insan hakkı mağdurlarına ise, arazilerinin iadesi ya da eski hale iade yöntemleri söz konusu olabilecektir. Kanuna göre bir kişi, çocuk savaşı değilse ya da herhangi bir suçtan zarar görmediyse, sadece silahlı çatışma üyesi olduğu için mağdur kapsamında değerlendirilemeyecektir¹⁶⁵¹.

2012 yılındaki yeni görüşmeler başlamasında çeşitli etmenler rol almıştır. İlk neden olarak çatışmanın en önemli iki tarafından birisi olan FARC-EP gücünü gittikçe yitirmesi üzerinde durulmaktadır. Kolombiya'da gerçekleştirilen askeri reformlara ve bunun neticesinde silahlı örgütlere karşı elde edilen askeri başarılar, FARC-EP'yi yıpratmıştır. O halde Kolombiya iç silahlı çatışmasının bitmesindeki esas neden olarak, Kolombiya silahlı güçlerinin, gerillalara karşı elde ettiği askeri başarıların olduğu söylenebilecektir. Özellikle en güçlü gerilla grubu olan FARC-EP'nin 2012 yılına kadar birçok savaşı öldürülmüş, yakalanmış ve silahsızlandırılmıştı. Bu dönemde birçok FARC-EP sekreteri, lideri ve bu örgütün karar alma sisteminde önemli yeri bulunan üyesi öldürülmüştü. Bu durumda çatışmalara son verme ve barışa ulaşma yönünde bir motivasyon oluşmuştur¹⁶⁵².

Kolombiya'daki iç silahlı çatışmanın bitmesindeki bir diğer etmen ise, Venezüela, Norveç, İspanya ve İngiltere gibi devletlerin Kolombiya hükümetine ve FARC-EP yöneticilerine, barış görüşmelerinde bulunmaları için baskı yapmasıdır. Aslında, ELN de barış görüşmeleri yapmak istemiş, ancak FARC-EP ile aralarındaki rekabetin ve ideolojik farklılıkların, barış görüşmelerini olumsuz etkileyeceği düşünüldükçe, görüşmeler FARC-EP ile yürütülmüştür¹⁶⁵³.

27 Ağustos 2012'de, FARC-EP ile barış görüşmelerine başlanılacağına Kolombiya başkanı tarafından duyuruldu. FARC-EP ile yürütülen görüşmelerde çatışmanın sona erdirilmesi, grupların siyasi katılımının sağlanması, ülkede tarımın

¹⁶⁵¹ Capone, sf. 142-143.

¹⁶⁵² Peterson, sf. 13.

¹⁶⁵³ Çınar ve Avcı, sf. 238.

geliştirilmesi, uyuşturucu ticaretinin engellenmesi ve yaşanan çatışmalardan zarar gören kurbanların zararlarının giderilmesi konuların üzerinde durulacağına yönelik andlaşma sağlanmıştı. Yürütülen görüşmeler olumlu sonuç vermeye başlayınca, FARC-EP insan kaçırma olaylarına son vereceğini açıklarken, elindeki 20 polisi de zorla alıkoymaktan vazgeçti¹⁶⁵⁴.

2012 yılında FARC-EP ile gerçekleştirilen görüşmeler önce Küba’da, sonra Norveç’te, ardından yine Küba’da gerçekleştirilmiştir. Görüşmeler önce bir buçuk yıl gibi bir süre boyunca, gizli bir şekilde yapılmıştır. Bunun nedeni, dış baskı veya manipölasyonlar nedeniyle görüşmelerin engellenmesi ya da sona ermesi gibi bir durumla karşı karşıya kalmak istenmemesidir. Görüşmeler ilerleyince, halk durumdan haberdar edilmiştir. Bu görüşmelerle Kolombiya’da bütün toplumsal sorunların ve uyuşmazlıkların sona ermeyeceği, çatışmaların tamamının hemen bitmeyeceği biliniyordu. Ancak, tarafların anlaşarak gerçekleştireceği bazı reformlar ile, ilk önce silahlı çatışmaların sona erdirilmesi hedefleniyordu¹⁶⁵⁵.

Barış görüşmelerine her bir tarafı temsilen 10 kişi katılmış, bu 10 kişinin beşi görüşmeleri yapma konusunda tam yetkili kılınmıştır. 10 kişilik grupların 20 yardımcı üyesi de görüşmeler sırasında hazır bulunmaktaydı. FARC-EP’nin 10 kişilik temsilcisinin tamamının savaşımlar arasından seçildiği görülmüş, görüşmelerin ilerleyişi hakkında diğer FARC-EP üyelerine bilgi vermek amacıyla, rotasyon sistemiyle katılımcıların değiştiği görülmüştür.

Kolombiya hükümeti adına katılan grupta ise özel sektör ve güvenlik güçlerinden temsilcilerin dahil olabilmesine dikkat edilmiştir. Buradaki üyeler arasında baş müzakereci Humberto de la Calle ve barıştan sorumlu yüksek komiser Sergio Jaramillo yanında silahlı kuvvetlerden, polis teşkilatından ve iş insanları arasından birer temsilci olmasına önem verilmiştir. Havana’da 11 günlük toplantı dönemleri düzenlenmiş, bu toplantıların ardından bir sonuç bildirisi, taraflarca ortak olarak yayınlanmıştır. Ayrıca, kırsal sorunlar, siyasi katılım, uyuşturucu, mağdurlar ve uygulama başlıklarını taşıyan beş ayrı forum düzenlenip, halkın bu forumlarda yer almasıyla, onların katılmıl da sağlanmıştır. Halkın görüşleri Havana’dakilere gönderilmiştir. 2014 yılında ise BM tarafından temsili olarak seçilen 60 mağdur, 12 kişilik gruplar halinde Havana’daki heyetle görüşmeye gönderilmiştir¹⁶⁵⁶.

¹⁶⁵⁴ Çınar ve Avcı, sf. 238.

¹⁶⁵⁵ Çınar ve Avcı, sf. 239-240.

¹⁶⁵⁶ Daşlı, Alici, ve Figueras, sf. 20.

Kolombiya hükümeti ile FARC-EP arasındaki görüşmeler 2013 yılına kadar devam etmiştir. Bu dönemin sonunda, görüşmeler sonucu ulaşılan andlaşma sonucunda, 800.000 hektar arazi ekonomik güçlük içindeki çiftçilere dağıtılmıştır. Ayrıca, uyuşturucu ticareti, adalet sistemiyle ilgili reform, çatışmadan etkilenen kurbanların sorunları da incelenmiştir. Bu kapsamda, Kolombiya hükümeti tarafından, Bölgesel Stratejik Projeler ile Magdalena Medio Barış ve Kalkınma Projesi yürürlüğe sokulmuş, ayrıca ekonomik adaletin sağlanmasına yönelik projeler de yapılmıştır. Bu projeler sayesinde ülke halkının insan haklarına ilişkin bilinç ve duyarlılığının geliştirilmesi, siyasi katılımcılığın artması, halktaki barış kapasitesinin çoğalması hedeflenmiştir¹⁶⁵⁷.

Altısı FARC-EP, diğer altısı ise Kolombiya hükümeti tarafından seçilen kişilerden oluşan Çatışma ve Mağdurları Üzerine Tarihsel Komisyon, 2015 yılında 800 sayfalık bir rapor hazırlamıştır. Komisyonun raporu, barış sürecinin ilerlemesinde yol haritası görevi görmüştür. Daha sonra, Kolombiya başkanı tarafından 2016 yılında barış andlaşmasının imzalanacağı, bunu takip eden 60 gün içinde de FARC-EP'nin silah bırakacağı duyuruldu. Böylece, Kolombiya hükümeti ile FARC-EP arasında 50 yıldan uzun süredir devam eden çatışmayı bitiren barış andlaşmasının imzalanması aşamasına gelindi¹⁶⁵⁸.

Kolombiya'da Kolombiya hükümeti ve FARC-EP ile yapılan bir diğer andlaşma, aşağıda yer verilen nihai barış andlaşması dışında, yedi bölüm ve 25 ekten oluşan İki Taraflı Silahların Bırakılması, Çatışmaların Durması ve Ateşkes Nihai Andlaşması'dır. Bu andlaşmanın amacı Kolombiya hükümetinin güvenlik güçleri ile FARC-EP örgütü gerillaları arasındaki çatışmaların ve düşmanlığın sona ermesini sağlamaktır. Andlaşmanın hükümlerine göre, andlaşma tarafından öngörülmüş olan kurumsal çerçevenin hazırlanması ve FARC-EP üyelerinin sivil yaşama yeniden adapte edilmesi amaçlanmaktaydı. Bu andlaşma, bütün Kolombiyalıların haklarını korumak isteyen, çatışmanın etkilerini ortadan kaldırıp barışı inşa ederken merkeze mağdurları koyan hükümler barındıran bir metindir¹⁶⁵⁹.

İki Taraflı Silahların Bırakılması, Çatışmaların Durması ve Ateşkes Nihai Andlaşması ile, Andlaşmanın Uygulanmasını Takip, Gözetleme ve Doğrulama Komisyonu ismi verilen bir sistem kurulmuştur. Bu mekanizma, Kolombiya

¹⁶⁵⁷ Çınar ve Avcı, sf. 242.

¹⁶⁵⁸ Çınar ve Avcı, sf. 244.

¹⁶⁵⁹ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, 2016, sf. 14.

hükümeti'nden üç, FARC-EP veya onun siyasi partiye dönüşmüş halinden üç temsilci şeklinde oluşmaktadır. Temel olarak tarafların bu andlaşmaya riayetini gözetlemekte, andlaşmanın uygulanmasına ilişkin uyuşmazlıkları çözmektedir. Gözetleme ve Doğrulama Mekanizması tarafsızlık, şeffaflık ve güven ilkeleri çerçevesinde hareket etmekte, Kolombiya halkının tamamı için uygulamaya konulmuş bir garanti sistemi gibi görülmektedir¹⁶⁶⁰.

Kolombiya'da çatışma çözümüne geçilmesiyle önemli bir gelişme de mayın döşenmiş alanlara ilişkin olarak yaşanmıştır. Kolombiya, iç silahlı çatışma sırasında mayınlar yüzünden çok fazla kayıp vermiştir. 1990 yılından 2013 yılına kadar 10.000 kişinin antipersonel mayınlar yüzünden öldüğü düşünülmektedir. Bu süreçte mayınlar yüzünden ölen kişilerin 100'de 40'ının sivil, kalan 60'ının ise asker kişilerden oluştuğu belirtilmektedir. Mayınlar nedeniyle yaşanan ölümler 2006 yılında zirveye ulaşsa da, çatışma çözümüne geçilmeye başlandığı 2012 yılında 2006'daki sayıdan neredeyse yarı oranda bir azalma yaşanmıştır. Hükümetin yaptığı açıklamaya göre 2012 yılından 2013 yılına kadar 100.000 mayın temizlenmiştir, ancak mayın temizleme işlemleri 10 yıl boyunca devam edecektir¹⁶⁶¹.

Belirtilmesi gerekir ki, Kolombiya'da imzalanan barış andlaşmasıyla çatışma sonrası döneme açık bir şekilde geçilmiştir. Ancak bir diğer büyük gerilla grubu olan ELN ile yürütülen barış görüşmeleri Şubat 2017'den beri, birkaç kez askıya alınsa da, devam etmektedir. Barış ortamına ulaşılması için ELN ile uzlaşılması da önem taşımaktadır. Çatışma sonrası döneme geçilmesi, Kolombiya'da insan haklarının zarar görmesinin sona ermiş olduğu anlamına gelmemektedir. Paramiliter grupların bu dönemde de düşmanca eylemlerine devam ettiği, çeşitli bölgelerde saldırılar düzenlediği görülmüştür. Ayrıca görüşmelerin yapıldığı dönemde, görüşmeleri başarısızlıkla sonuçlandırmak adına, 87 insan hakları savunucusu paramiliter gruplarca öldürülmüştür. Barış görüşmelerinin başlamasından hemen önce, eskiden FARC-EP gerillası olan 180 kişinin, paramiliter gruplar tarafından öldürüldüğü de belirtilmektedir¹⁶⁶².

¹⁶⁶⁰ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması (Final Agreement for Ending the Conflict and Building a Stable and Lasting Peace), m. 6.1. Andlaşmanın İngilizce metni için bkz: BM Güvenlik Konseyi, 21 Nisan 2017, S/2017/272, https://unmc.unmissions.org/sites/default/files/s-2017-272_e.pdf (Erişim Tarihi: 21 Ocak 2019).

¹⁶⁶¹ Peterson, sf. 19-20.

¹⁶⁶² Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 44.

b. Kolombiya’da Barış Andlaşması Evresi: İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması

Dört yıl süren görüşmelerin ardından, 24 Kasım 2016’da, Kolombiya hükümetinin temsilcileri ile FARC-EP temsilcileri arasında Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması (*Acuerdo Final Para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera*), Küba’nın Havana kentinde imzalanmıştır¹⁶⁶³.

Çatışmanın bu kısmında, Kolombiya’da yapılan bu andlaşmanın hukuki niteliği tartışmasına yer verildikten sonra, barışın inşası için yapılan bu andlaşmanın içeriği özetlenecektir.

i. Kolombiya Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması’nın Niteliği Tartışması

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması ile ilgili yapılması gereken bir değerlendirme, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri’nin ortak üçüncü maddesi açısından. Söz konusu madde, silahlı çatışma taraflarının yapmış oldukları barış andlaşmalarında, söz konusu bu maddenin hükümlerini, sözleşmelerin diğer hükümleri gibi, tamamen veya kısmen uygulamaya koyması gerektiğini düzenlemektedir. Kolombiya’da yapılan barış andlaşmasında da taraflar, bu andlaşmanın 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri’nin ortak üçüncü maddesinde ifade edilen andlaşmalardan olduğunu belirtmiştir. Ayrıca andlaşmanın Kolombiya hukuk sisteminde normlar hiyerarşisinde anayasal statüde değer göreceğini de eklemiştir¹⁶⁶⁴. Yine de, iç silahlı çatışmaların sonrasındaki dönemlerde imzalanan diğer barış andlaşmalarının hukuki niteliği gibi, Kolombiya örneğinde imzalanan barış andlaşmasının niteliği de tartışılmaya devam etmektedir.

¹⁶⁶³ Vierucci, Luisa, “The Colombian Peace Agreement of 24 November 2016 and International Law: Some Preliminary Remarks,” Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, https://www.peaceprocesses.it/images/pdf/luisa_vierucci_-_agreement_colombia-farc.pdf (Erişim Tarihi: 22 Ocak 2019), sf. 1. İmzalanan nihai andlaşmanın önceki bir versiyonu da halk oylamasına sunulmuş, ancak halk, andlaşma metninde özellikle FARC-EP üyelerinin gerçekleştirmiş olduğu ve suç oluşturan insan hakkı ihlallerinin af uygulaması nedeniyle cezasız kalacağını, af uygulamasının çok geniş olduğunu düşünen halk, referandumda bu andlaşma metnini reddetmişti. Bu referandumdan 41 gün sonra, imzalanmış olan nihai andlaşma metni ortaya çıkmıştır. Capone, sf. 128.

¹⁶⁶⁴ Restrepo, Laura Betancur, “The Legal Status of the Colombian Peace Agreement,” Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2870175 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2019), sf. 188.

1969 tarihli Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi sadece devletler arasında yapılan andlaşmalara atıfta bulunmaktadır. Ancak bilindiği gibi bu durum, diğer oluşumlar arasında uluslararası andlaşma yapılmasını engellememektedir. Ayrıca yukarıda anılan ortak üçüncü madde hükmü doğrultusunda, taraflarından en az birisinin bir devlet olmadığı iç silahlı çatışmalar sonucunda imzalanacak andlaşmalardan bahsedilebilmektedir¹⁶⁶⁵. Yine de Kolombiya Anayasa Mahkemesi, gerillaların uluslararası hukuk süjesi olmaması nedeniyle, yapılan barış andlaşmalarının uluslararası andlaşma olarak kabul edilemeyeceğine karar vermiş, kararında andlaşmanın statüsünü uluslararası ve anayasa arası bir yere koyarak, aslında hukuki niteliğini uluslararası hukuk bakımından belirsizleştirmiştir¹⁶⁶⁶.

Farklı olaylar için Kolombiya Anayasa Mahkemesi ile benzer sonuca ulaşan uluslararası mahkeme kararı da bulunmaktadır. Sierra Leone için kurulan özel mahkeme Kallon kararında 1999 tarihli Lomé Andlaşması'nın hükümet ve direnişçiler arasında imzalandığını, bu nedenle de uluslararası andlaşma olmadığını belirtmiş, sadece ulusal hukuk sisteminde bağlayıcı olduğuna hükmetmiştir¹⁶⁶⁷. Ancak, ters bir tutum benimseyen Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi, El Mozote v El Salvador kararında, iç silahlı çatışma sonucu imzalanan bir 1992 tarihli barış andlaşmasının hükümlerini, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol hükümleri gibi, uygulanabilecek hukuk kuralları arasında kabul etmiştir¹⁶⁶⁸.

Bir iç silahlı çatışma sonrası imzalanan barış andlaşmasının uluslararası andlaşma sayılıp sayılmayacağına ilişkin netlik bulunmadığı ortadadır. Ancak iç silahlı çatışmaların ardından yapılan barış andlaşmalarının, uluslararası hukuk kapsamında bir uluslararası andlaşma olarak kabul edilmesi gerektiğini savunanlara göre, bu andlaşmalarla amaçlanan, devlet içerisindeki çatışma durumunun uluslararası hukukun düzenleme alanı içerisinde değerlendirilmesi ve düzeltilmesidir. Zaten bu andlaşmaların uluslararası andlaşma olarak kabul edilmesi konusunda bir yasak bulunmamakta, ayrıca iç silahlı çatışmalar da, uluslararası hukukun düzenlediği konulara dahil kabul edilmektedir¹⁶⁶⁹. İç silahlı çatışmalarda taraflardan birisi devlet olabilmektedir. Ancak görüldüğü gibi diğer tarafların statüsü hakkında

¹⁶⁶⁵ Restrepo, sf. 189.

¹⁶⁶⁶ Bell, Christine, "Lex Pacificatoria Colombiana: Colombia's Peace Accord in Comparative Perspective," Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, <https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/lex-pacificatoria-colombiana-colombias-peace-accord-in-comparative-perspective/14D6D1986F104F243B1FFFE1AE92A5CA> (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2019), sf. 169-170.

¹⁶⁶⁷ Vierucci, sf. 3.

¹⁶⁶⁸ Restrepo, sf. 189.

¹⁶⁶⁹ Restrepo, sf. 189-190.

hala çeşitli şüpheler ve belirsizlikler mevcuttur. Bu nedenle, İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması gibi iç silahlı çatışmaların ardından yapılan andlaşmaların 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesine dayanılarak yapılmasının, onların uluslararası hukuk açısından yasal meşruiyetini de oluşturduğu kabul edilmektedir¹⁶⁷⁰.

Belirtilen kapsamda, bir iç silahlı çatışma sonrasında yapılan barış andlaşmasının uluslararası hukuk kapsamında bir andlaşma olarak değerlendirilmesi için aslında gerekli tek şartın olduğu iddia edilmektedir. Buna göre, söz konusu barış andlaşmasında uluslararası insan hakları hukuku ya da 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve ek protokolleri başta olmak üzere, uluslararası insancıl hukuk kurallarına atıfta bulunması gereklidir. Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması da, özellikle çatışmalarda silah bırakan kimselere yönelik af uygulamasını düzenleyen hükümleriyle ve savaş suçlarına ilişkin olarak bu alanlarda hükümler içermektedir. Ancak, söz konusu bu barış andlaşmasının kırsal bölgelerin kalkındırılması, silahsızlandırma, çatışma tarafları arasındaki ilişkilerde işbirliği ve uyuşturucu ticaretiyle mücadele gibi bir devletin iç işlerini ilgilendiren konuları da içerdiği görülmektedir¹⁶⁷¹.

Anılan konular, insan hakları, insancıl hukuk veya 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin doğrudan ilgilendiği konulardan değildir. O nedenle, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak üçüncü maddesi kapsamında kabul edilmemektedir. Kolombiya örneğinde imzalanan barış andlaşmasının, Kolombiya iç hukuku altında değerlendirilmesi gerektiği, andlaşmada 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'ne yapılan referansların ise, tarafların andlaşmaya riayet etme yönünde yoğun bir baskı hissetmelerini sağlama işlevi taşıdığı ileri sürülmektedir¹⁶⁷².

İç silahlı çatışmaların ardından imzalanan barış andlaşmaları, hükümet ve ona karşı savaşan muhalif gruplarca imzalanmaktadır. Bu andlaşmaların genellikle ortak özelliği, hükümlerinde birden fazla hukuk sistemine, yani hem ulusal, hem de uluslararası hukuka atıfta bulunmasıdır. Kolombiya'da çatışmaların ardından imzalanan söz konusu andlaşmada da, durum böyledir. Andlaşmanın birçok yerinde, açıkça uluslararası hukuk ve uluslararası insan hakları hukuku kurallarına değinilmiştir. Örneğin Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası

¹⁶⁷⁰ Bell, "Lex Pacificatoria Colombiana: Colombia's Peace Accord in Comparative Perspective," sf. 169.

¹⁶⁷¹ Presidencia de la República ve Todos por un Nuevo País, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 5.

¹⁶⁷² Vierucci, sf. 3.

Nihai Andlaşması, ‘Çatışmanın Sonu’ başlığını taşıyan üçüncü bölümünde ve ‘Çatışmanın Mağdurlarına İlişkin Andlaşma’ başlığını taşıyan beşinci bölümündeki hükümlerinde bu hukuk kurallarına değinmiştir. O halde bunların bir çeşit karma nitelikli andlaşma olarak kabul edilmeleri mümkündür.

ii. Kolombiya Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması’nın İçeriği

Kolombiya’da yapılan Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması’nın içeriği incelendiğinde, andlaşmanın altı bölümden ve eklerden oluştuğu, oldukça uzun ve ayrıntılı hükümler içeren bir andlaşma olduğu görülmektedir. Andlaşma yapıldıktan sonra metni Kolombiya başkanı Juan Manuel Santos Calderón’un yazdığı bir mektupla birlikte, BM Kolombiya Daimi Temsilcisi Maria Emma Mejia Vélez tarafından BM Genel Sekreteri António Guterres’e sunulmuştur.

İlk bölüm, “Yeni bir Kolombiya Kırsalına Doğru: Kapsamlı Kırsal Reform” başlığını taşımaktadır. Andlaşmanın bu bölümünde, Kolombiya’nın ülkesinin kırsal bölgelerine yönelik, buraları kalkındırmak ve şehirlerle köyler arasındaki büyük eşitsizliği ortadan kaldırmak için çeşitli reform planları yer almaktadır. Kolombiya’nın kırsal bölgelerinde yaşayan insanların yaşam standartları ve kalitesi oldukça düşük düzeydedir. Bu reformlar sayesinde, bu bölgelere hakim olan yoksulluğun sona erdirilmesi, eşitliğin sağlanması ve bu bölgelerde yaşayan insanların da vatandaşlık haklarından yararlanabilmesi hedeflenmiştir.

Andlaşmanın ikinci bölümü, “Siyasi Katılım: Barışın İnşası için Demokratik İmkan” başlığını taşımaktadır. Burada barışın inşasının kalıcı olması için demokrasinin yayılması, yeni siyasi oluşumlara izin verilmesi, halkta toplumsal olayları tartışma ve müzakere etme imkanlarının bulunmasını sağlama, toplumsal çeşitliliğe olanak verme gibi amaçların başarılmasına yönelik hükümlere yer verilmiştir. Kolombiya halkının her kesiminin siyasi temsiline olanak sağlayacağı garanti edilmiştir.

“Çatışmanın Sonu” başlığını taşıyan üçüncü bölümü, iki taraflı ve koşulsuz ateşkes ve düşmanlıkların sona erdirilmesi ve silahların bırakılmasıyla ilgili olup,

temel olarak Kolombiya silahlı güçleri ile FARC-EP silahlı grupları arasındaki çatışmaları sona erdirmeye amacını taşımaktaydı.

Üçüncü bölümde, düşmanca hareketlerin sona ermesi başta olmak üzere andlaşmanın bu bölümündeki hükümlerin hayata geçirilmesi, silahlı çatışmanın sona ermesi, özellikle sivillerin haklarını olumsuz etkileyen durumun ortadan kalkması ve barışın inşa edilmesi için çok önemlidir. Düşmanca hareketlerin son bulmasıyla silahların terk edilmesine başlanabilecek, bu da yapılan andlaşmanın bütün hükümlerinin uygulanabileceği bir ortam yaratacaktır. Bu bölümde ayrıca örgütlü suçlulukla ve özellikle paramiliter örgütlerin dağılmasının ardından onların halefi olarak kurulan suç örgütleriyle mücadele, insan hakkı savunucularına yönelik suçlarla mücadele ve barışın inşası edilmemesini provoke etmek amacıyla işlenen suçların engellenmesi gibi hususlara yönelik hükümlere de yer verilmiştir. Ayrıca ateşkesin denetlenmesi için ise ulusal, bölgesel ve yerel düzeyde gözetleme birimleri kurulacaktır.

Andlaşmanın dördüncü bölümü, “Uyuşturucu Madde Sorununun Çözümü” başlığını taşımaktadır. Kolombiya’da uyuşturucu madde üretilen çeşitli bitkilerin yasadışı bir şekilde yetiştirilmesi ve ticareti büyük bir sorundur. Andlaşma, uyuşturucu kullanımı ve ticareti ile Kapsamlı Kırsal Reform planı aracılığıyla mücadele etmeyi amaçlamıştır. Bu planda, ekilmesi yasaklanan bitkilere yer verilmiş, uyuşturucu olarak kullanılabilecek bitkilerin yetiştirilmesi kriminalize edilmiştir. Ayrıca hükümetin uyuşturucu madde kullanımıyla ilgili politikasını yenileyen bir program daha yapılmış, burada uyuşturucu kullanımının yasaklanması, bu konuya ilişkin kamu bilincinin oluşturulması, yerel otoritelerin uyuşturucuyla mücadele kapasitesinin artırılması planlanmıştır¹⁶⁷³.

Andlaşmanın diğer bölümleri ise, ‘Çatışmanın Mağdurlarına İlişkin Andlaşma’ başlığını taşıyan beşinci bölümü ile, yine bu çalışmanın farklı noktalarda değinilen ve “Uygulama, Doğrulama ve Kamu Onayı” başlıklı, Takip, Andlaşmanın Uygulanmasını Takip, Gözetleme ve Doğrulama Komisyonu’nu kuran altıncı bölümüdür.

Bilindiği gibi, devletlerin yeni şiddet olaylarını engelleme ve barışa ulaşılmasını sağlama yükümlülüğü olduğu kabul edilmeye başlanmıştır. Bununla ilgili olarak ise, örneğin, Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması’nın mağdurlarla ilgili beşinci bölümünde, barışa ulaşılması

¹⁶⁷³ Presidencia de la República ve Todos por un Nuevo País, **Summary of Colombia’s Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 25-26.

için gerekli olduğu durumlarda, özel yargılamaların yapılabileceğini, bunun ise uluslararası hukuka ve insan haklarına ilişkin standartlara uygun bir şekilde olacağı belirtilmiştir¹⁶⁷⁴.

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, tarafların değişik zamanlarda imzalamış oldukları altı farklı andlaşmayı içeren, ülkede yaşanan iç silahlı çatışmayı sona erdiren bir andlaşmadır. Bu andlaşmayı oluşturan ana maddeler kırsal kalkınma, siyasi katılımı sağlama, ateşkesi ve silahsızlanmayı da içerecek şekilde çatışmanın sona erdirmeye, uyuşturucu ticaretini önleme, çatışma mağdurlarının durumunu ele alma gibi farklı konuları içermektedir¹⁶⁷⁵. Andlaşmada uygulama ve inceleme mekanizmalarına da yer verilmiştir. Bu niteliklere sahip olan söz konusu andlaşma, Kolombiya Parlamentosu'nda onaylanmış ve bir iç silahlı çatışmayı sona erdiren en uzun andlaşma metni olarak, 1 Aralık 2016'da yürürlüğe girmiştir¹⁶⁷⁶.

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, barışın bütün vatandaşların temel hakkı ve bütün diğer hakların kullanılabilmesinin ön koşulu olduğunu belirtmektedir. Barış andlaşmasının bu hükmünün, Kolombiya Anayasası'nın bazı maddeleri örnek alınarak, anayasa ile uyum içerisinde düzenlendiği görülmektedir. Kolombiya Anayasası'nın 22. maddesi, barışın herkesin uymakla zorunlu olduğu bir yükümlülük ve hak olduğunu düzenlemiş, 95. maddesinin altıncı paragrafı ise bireylerin ve vatandaşların barışa ulaşılmasına ve barışın sürdürülmesine çaba gösterme yükümlülüğü bulunmaktadır¹⁶⁷⁷.

Kolombiya barış andlaşmasının metninde devletlerin yeni şiddet olaylarını engelleme ve barışa ulaşılmasını sağlama yükümlülüğünden de bahsedilmiştir. Bu düzenlemeler, Kolombiya Devleti'nin uluslararası hukukta yeni tartışılmaya başlandığı söylenebilecek olan barış hakkına yönelik yaklaşımı açısından önemli olup, böyle bir hakkın olduğunu kabul ettiğini gösterir niteliktedir¹⁶⁷⁸.

Belirtilenlerin dışında, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'ün altıncı maddesinin beşinci paragrafında, çatışmaların son bulmasının ardından çatışmalarla ilgili olarak

¹⁶⁷⁴ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

¹⁶⁷⁵ Daşlı, Alici ve Figueras, sf. 20.

¹⁶⁷⁶ Bell, "Lex Pacificatoria Colombiana: Colombia's Peace Accord in Comparative Perspective," sf. 166.

¹⁶⁷⁷ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2. Kolombiya Anayasası'nın İngilizce metni için bkz: **Colombia's Constitution of 1991 with Amendments through 2005**, https://www.constituteproject.org/constitution/Colombia_2005.pdf (Erişim Tarihi: 9 Eylül 2018).

¹⁶⁷⁸ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

gözüne alınan ya da tutuklanan kişiler için, mümkün olan en geniş kapsamda af uygulamasına gidilmesi öngörülmüştür. Yapılan barış andlaşmasında, bununla uyumlu olarak, af uygulamasına gidileceği hükme bağlanmış¹⁶⁷⁹, bu da çatışmaların bitmesinin ardından toplumsal barış ve uzlaşmayı sağlama adımı olarak görülmüştür.

Bilindiği gibi uluslararası hukukta uluslararası suçlarla ilgili af uygulanmaması esastır. Barış andlaşması da bununla uyumlu bir şekilde, bir planın ya da politikanın parçası olarak ya da sistematik bir biçimde işlenen uluslararası insancıl hukuk kurallarının ihlallerinin affa konu olamayacağını kabul etmiştir. Ayrıca Kolombiya'da nihai barış andlaşmasıyla kurulan Barış İçin Özel Yargı'da, mağdur merkezli bir yargılama usulü benimsenmiştir¹⁶⁸⁰.

Uluslararası suç işleyen kişiler yanında, rehin almak, özgürlükten ağır bir şekilde mahrum bırakmak, işkence, zorla yerinden etme, zorla kaybetme, yargısız infazda bulunma ve cinsel şiddet içeren davranışlar gerçekleştirme, çocukların çatışmalarda kullanılması gibi olaylara karışan kimseler için de af uygulamasından yararlandırma söz konusu olmamıştır. Af, FARC-EP üyesi kişiler ile, siyasi suçlarla bağlantılı davalarda yargılananlar için öngörülmüştür¹⁶⁸¹.

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, kurulacak olan Barış İçin Özel Yargı'nın yasal çerçevesini hem uluslararası insancıl hukuk, hem uluslararası insan hakları hukuku, hem de Kolombiya Ceza Yasası olarak belirtmiş, bunların hepsinin uyum içerisinde uygulanması gerektiği üzerinde durmuştur¹⁶⁸². Bu durum ise, barış andlaşmasının hem Kolombiya ulusal hukukuna, hem de uluslararası hukuka atıf yapmasının bir örneğidir. Vierucci, uluslararası hukuka yapılan bu atfın, uluslararası ceza hukuku kurallarına uygun davranılmasını gerektireceğini kabul etmektedir¹⁶⁸³.

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, yasadışı ot ve uyuşturucu üretiminin engellenmesine yönelik düzenlemeler de içermiş, bu sayede örgütlü suçluluğun engellenmesi de kolaylaştırılmak istenmiştir. Ayrıca sosyal çeşitlilik, kadın ve cinsel yönelim koannularında da düzenleme içermekte, geçmişle hesaplaşmaya ilişkin uzun

¹⁶⁷⁹ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

¹⁶⁸⁰ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

¹⁶⁸¹ Capone, sf. 149-150.

¹⁶⁸² Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

¹⁶⁸³ Vierucci, sf. 7.

hükümlere yer vermektedir¹⁶⁸⁴. Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması BM'ye de bazı roller yüklemiştir. Taraflar BM'den düşmanca faaliyetlere son verilmesi ve ateşkes süreçlerinde andlaşmanın uygulanmasını gözetlemesini istemiştir. Bu aşamanın tamamlanmasının ardından BM, FARC-EP üyelerinin sivil hayata entegrasyonunun ve insanların güvenliğinin sağlanmasını gözetlemek amacı doğrultusunda görev yapacak bir barış gücü misyonu kuracaktır¹⁶⁸⁵.

O halde Kolombiya'nın kendisini adaleti sağlama konusunda uluslararası hukukun gereklilikleriyle sınırlı hissettiği açıktır. Ayrıca barış andlaşmasında hükümetin, devletin taraf olduğu insan haklarına ilişkin andlaşmaları ülke içerisinde etkin bir şekilde uygulama, uluslararası hukuktan ve uluslararası insan hakları hukukundan kaynaklanan insan haklarına saygı gösterme ve bunları garanti etme yükümlülüğü yüklendiği görülmektedir¹⁶⁸⁶. Andlaşmanın bu konulardaki içeriklerine çalışma kapsamında kalmak koşuluyla, aşağıda çeşitli yerlerde değinilmiştir ve değinilecektir.

3. Kolombiya'da Çatışma Sonrası Dönemde Yeniden İnşa ve Silahların Terk Edilmesi

Çatışma çözümünün başarılı bir şekilde atlatılması ve çatışma sonrası döneme geçilmesi için çok önemli adımlar atılan Kolombiya'da, toplumsal barışın sağlanması ve devlet düzeninin kurulması için silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi yanında, bazı yeniden inşa adımlarının atılması da gerekli kılınmıştır.

a. Kolombiya'da Yeniden İnşa Faaliyetleri

Çatışma sonrası sürece geçen Kolombiya'da, devletin tamamen ortadan kalktığını söylenemez. Devletin ve ülkenin bütünüyle yeniden inşa edilmesi ihtiyacını doğuran bir ortam bulunmamaktadır. Ancak, bununla beraber, hiç kuşkusuz Kolombiya'da devlet içerisinde, toplumsal veya siyasi düzende yeniden

¹⁶⁸⁴ Bell, "Lex Pacificatoria Colombiana: Colombia's Peace Accord in Comparative Perspective," sf. 168.

¹⁶⁸⁵ Vierucci, sf. 5.

¹⁶⁸⁶ **Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması**, m. 5.1.2.

inşa edilmesi gereken noktalar bulunmaktadır. Bunların Kolombiya açısından en özellikli olanı, arazi dağıtımına ilişkin yeni düzenlemelerdir. Bu nedenle önce Kolombiya'nın özellikle kırsal bölgelerindeki arazileri ilgilendiren bu yeni gelişmelere değinilecek, ardından da diğer yeniden inşa faaliyetleri incelenecektir.

i. Kolombiya'da Çatışma Sonrası Dönemde Yeni Arazi Düzenlemeleri

Çatışmaların yaşandığı dönemde, özellikle Kolombiya hükümetinin Kolombiya ülkesi üzerinde egemenlik haklarını tamamen kullanamaması, kuvvet kullanma yetkisini tekeline alamaması, özel sektör sükülerinin davranışlarını denetleyemeyerek hukuka aykırı ticari ilişkilerin gelişmesinin engellenememesi, siyasi gerilimler ve siyasi istikrarsızlık olumlu gelişmelerin yaşanmasını engellemiştir¹⁶⁸⁷. Bu nedenle de kapsamlı bir toplumsal uzlaşma metni olarak barış andlaşmasına ve yeniden inşayı sağlayan ulusal programlara ihtiyaç duyulmuştur.

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, yapılan bazı programlar ve Mağdurlar ve Arazi Yasası ile, arazi fonu kurulması ve kırsal kesimde yaşayan topraksız ya da yeterli toprağı bulunmayan halka, ücretsiz arazi dağıtımı yapılması konusunda uzlaşıldı. Ayrıca bu işlemlerde yardımcı olması için, Tarım Bakanlığına bağılı olarak görev yapan Arazi Tazmin Birimi de kuruldu. Arazi fonu ile, mülkiyeti kaybedilmiş, sahipsiz, hukuka aykırı bir şekilde kullanılan, kamu yararı için önem taşımayan, çeşitli özel hukuk kişilerince devlete bağışlanan ya da intikal eden arazi gibi bazı toprakların mülkiyetinin düzenlenmesi amaçlanmıştır¹⁶⁸⁸.

Arazi fonunun elinde ilk başta 7.000.000 hektar arazi bulunmaktaydı. İlk olarak bunların hepsinin kayıt altına alınması ile başlanmış, daha sonra mülkiyetlerinin Kolombiya halkına mensup arazisi olmayan bireylere dağıtılması sağlanmıştır¹⁶⁸⁹. Fonun bu girişimlerinden yararlanacak olan kişiler, Kolombiyalı, topraksız kadın ve erkek tarım işçileriydi. Bu arazilerin dağıtıldığı kişilere, bunların nasıl verimli kullanılacağına, arazilerden elde edilecek verimin nasıl arttırılacağına yönelik teknik yardımlar da sağlandı. Bu dağıtımın, teknik yardımların ve kırsal kesimdeki halkın ekonomik iyileşmesinin 10 yıl içerisinde tamamlanarak sonuç

¹⁶⁸⁷ Sanín, Acevedo ve Viatela, sf. 35-36.

¹⁶⁸⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz: **Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması**, 1. bölüm hükümleri.

¹⁶⁸⁹ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 6.

vermeye başlaması beklenmektedir¹⁶⁹⁰. Böylelikle kırsal kesimde yaşayan halkın ekonomik kalkınması, halkın gelir düzeyinde eşitliğe ulaşılması sağlanacaktır. Bu şekilde refah düzeyinin artmasıyla, iç silahlı çatışmaya yol açan nedenler ortadan kalkması hedeflenmiştir.

Kolombiya'da arazi mülkiyetine ilişkin planlamayı yapmak, hukuki mevzuatı oluşturmak, tarım arazilerinin sınırlarını belirlemek, arazi uyuşmazlıklarıyla ilgili sorunları engellemek ve çözebilmek için özel kırsal arazi hukuki düzenlemeler kabul edilmiştir. Buna göre, Kolombiya'da yaşanan kırsal arazi uyuşmazlıkları için kabul edilmiş bulunan bu alternatif uyuşmazlık çözüm mekanizmaları takip edilecektir. Ayrıca, kırsal arazi kullanımına ilişkin olarak yol gösterici genel ilkeleri belirlemesi ve ülkenin farklı kısımlarındaki arazilerin verimli hale getirilebilmesi için bir üst düzey kurum oluşturulacaktır¹⁶⁹¹.

Kolombiyalı halkın, arazi kullanımına ilişkin hukuki düzenlemelerin oluşturulması sürecine teşvik edilmesi, hükümet ile vatandaşların arasında bu konuda diyalogun geliştirilmesi gerekmektedir. Yedi yıl içerisinde arazilerin dağıtımı, kayıt altına alınması, vergilendirilmesi, tarımsal sınırlamaların yapılması ile ilgili düzenlemelerin tamamlanması amaçlanmaktadır. Bitki örtüleri ve doğaları gereği koruma altına alınması gereken alanlarla ve bu bölgelere yakın ailelerin mağduriyetini gidermekle ilgili önlemler de alınmalıdır¹⁶⁹².

Arazi dağıtımı yanında, ülke genelinde hakim olan eşitsizlik ve yoksulluğa son vermek için bazı ulusal planlamalar da yapılmıştır. Bu planların uygulanması doğrultusunda yoksulluğun yarı oranında azalması ve eşitsizliğin on yıl içerisinde ortadan kalkması amaçlanmaktadır. Kolombiya'da sosyal sınıflar arasındaki eşitsizliğin yanında, cinsiyet eşitsizliği de ön planlandaydı. Özellikle aile içi ve kadına yönelik şiddet, ataerkil toplum yapısında erkeğin rolünün çok ön planda olması gibi sorunlar bulunmaktaydı¹⁶⁹³.

Arazi ile ilgili sorunların çözülmesi için, barış andlaşmasında bir de sorun çözüm mekanizmaları kurulması öngörülmüştür. Mülkiyet hakkının ihlal edilmemesi, arazilerin en verimli ve hukuki şekilde kullanılması, arazi planlaması ve yönetiminin verimli olması için, Kolombiya hükümetinin bir hukuki mekanizmalar oluşturması hükme bağlanmıştır. Kurulacak olan bu mekanizmalar, esnek ve etnik

¹⁶⁹⁰ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 1.1.3.

¹⁶⁹¹ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 7.

¹⁶⁹² Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 1.1.9.

¹⁶⁹³ Delaney, sf. 52.

olmalı, temel olarak arazi üzerindeki mülkiyet ve kullanım hakkı ihtilafları için uyuşmazlık çözüm birimleri olmalıdır. Bu uyuşmazlık çözüm yolu içerisinde Kolombiya'nın kırsal bölgelerinde yaşayanların uyguladığı geleneksel sorun çözüm yöntemlerine de başvurulmalıdır. Kadınların araziler üzerindeki mülkiyet haklarına da duyarlı olunmalıdır¹⁶⁹⁴.

Arazi ihtilaflarına ilişkin olarak ulusal yargı sistemi içerisinde bir de yüksek düzey birim oluşturulacaktır. Burasının, arazi kullanımına ilişkin genel ilkeler, sektörel planlamaların geliştirilmesi ve uyumlaştırılması, arazilerin sürdürülebilirliği, ortak çıkarlar, kırsal arazilerin geliştirilmesi için çalışan, kadın ve erkeklerin eşit temsil edildiği kişilerden oluşan bir birim olması öngörülmüştür¹⁶⁹⁵.

ii. Kolombiya'da Çatışma Sonrası Dönemde Yeniden İnşaya İlişkin Düzenlemeler

Yüksek ölüm oranları, çatışmaların durumu, örgütlü suçluluğun yüksek düzeyi, özellikle kırsal bölgede yaşayan halkın koşulları gibi nedenlerle kimi zaman bazı yazarlarca çöken devlet olarak nitelendirilse de¹⁶⁹⁶, yaşanan 50 yıllık iç silahlı çatışmaya rağmen, Kolombiya'nın hiçbir zaman tam anlamıyla çöken devlet sınıfında değerlendirilecek bir noktaya ulaşmadığı görülmektedir. İktidar sadece belirli elitlerin arasında el değiştirse de, seçimler her zaman yapılabilmiş, çatışmalar özellikle kırsal bölgeye devlet hizmetlerinin sağlanmasını zorlaştırsa ve ülkenin bazı kısımlarında egemenlik yetkileri kullanılamasa da, devlet ülke genelinde egemenlik yetkilerini tamamen kullanamayacak bir boyuta gelmemiştir. Ayrıca şehirlerde yaşayan insanların hayatı, iç silahlı çatışmaya ve devlet yönetimindeki sorunlara rağmen, normale çok yakın bir şekilde devam edebilmiştir.

Fund for Peace, çöken devlet olma ihtimali yüksek olandan aza doğru, devletleri çok yüksek alarm (*very high alert*), yüksek alarm (*high alert*), alarm (*alert*) veya yüksek uyarı (*high warning*) şeklinde gruplara ayırmaktadır. Ayrıca, diğerlerine göre çöken devlet olmaya daha uzak olan son sınıf ise, ince alarm (*elevated warning*) grubudur. 2017 yılı verilerine göre Kolombiya, çöken devlet olmaya diğer

¹⁶⁹⁴ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 1.1.8.

¹⁶⁹⁵ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 1.1.8.

¹⁶⁹⁶ McLean, Phillip, "Colombia: Failed, Failing or Just Weak?," *The Washington Quarterly*, C. 25, S. 3 (Yaz 2002), sf. 129 ve Molina, Diana M., "Debates about State Security and Human Security: Effects for Colombia," *Institute for Peace Science Research Report Series*, S. 23 (Ocak 2009), sf. 99.

sınıflardaki devletlere göre daha az yatkın olanların bulunduğu, ince alarm (*elevated warning*) sınıfında yer almaktaydı¹⁶⁹⁷. 2018 yılı verilerine bakıldığında, bu sefer 178 devlet arasında bir sıralama yapıldığı, Kolombiya'nın ise çöken devlet statüsüne en yakın devletin Güney Sudan olduğu listede, baştan 71. sırada olduğu görülmektedir¹⁶⁹⁸.

Kolombiya'da yaşanan uzun iç silahlı çatışmaya rağmen, özellikle 1991 yılında kabul edilen Kolombiya Anayasası ile, teoride sağlam ve kapsamlı bir hukuk sisteminin oluşturulduğu görülmektedir. Bu anayasada geniş bir haklar bildirgesine ve kuvvetler ayrılığına yer verilmiştir. Ayrıca ülkenin etnik, kültürel, dini ve bölgesel çoğulculuğunun kabul edildiği bir anayasa metni oluşturulmuştur¹⁶⁹⁹.

1991 anayasası, monist sistemi benimsemiş olup, uluslararası hukuk, özellikle uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk kuralları, anayasa hükümleri ışığında, doğrudan Kolombiya devleti içerisinde de hüküm ve sonuç doğurmaktadır. Bu durumda, Kolombiya idari ve yargı makamları önünde doğrudan, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk kuralları ile ilgili iddialarda bulunmak mümkündür¹⁷⁰⁰. Yine de kabul edilen bu yeni anayasanın, devlet içerisinde reform yapmak ve Kolombiya'da barışı getirmek konusunda yeterli olamadığı yaşanan çatışmaların devam etmesinden belli olmuştur¹⁷⁰¹. Bu çatışam ortamına geri dönülmemesi için, barış andlaşmasında yeniden inşa edilecek alanlara ilişkin önemli düzenlemelere yer verilmiştir.

Kolombiya'da barışın inşa edilmesi, Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması hükümlerinin siyasi katılımın sağlanmasına ilişkin maddelerinin uygulanmasıyla yakından ilgilidir. Andlaşmanın ikinci bölümü, bu konuyla ilgilidir. İkinci bölümün girişinde de yazdığı gibi, çatışmaların sona ermesi için barışa, barışın inşa edilmesi için demokrasiye, demokrasi için de ülke genelinde tartışma özgürlüğünün olmasına, çeşitliliğin güçlendirilmesine, ulusun karşılaştığı sorunları konuşabilmesine, yeni siyasi hareketlerin oluşmasına izin

¹⁶⁹⁷ <http://fundforpeace.org/fsi/2017/05/14/fragile-states-index-2017-annual-report/951171705-fragile-states-index-annual-report-2017/> (Erişim Tarihi: 4 Ekim 2018).

¹⁶⁹⁸ <http://fundforpeace.org/fsi/data/> (Erişim Tarihi: 4 Ekim 2018).

¹⁶⁹⁹ Daşlı, Alici ve Figueras, sf. 17.

¹⁷⁰⁰ Kalmanovitz, Pablo, "Ius Post Bellum and the Imperative to Supersede IHL," Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, <https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/ius-post-bellum-and-the-imperative-to-supersede-ihl/6A8B54BBDA1CA058C082F70355A3F3B> (Erişim Tarihi: 18 Ocak 2019), sf. 194.

¹⁷⁰¹ Steele ve Schubiger, sf. 596-597.

verilmesine, bütün Kolombiya halkının ülke içerisindeki karar alma mekanizmalarına yer almasına gerek duyulmaktadır¹⁷⁰².

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması'na göre, kendisini Kolombiya hükümetine muhalefet eden oluşumlar olarak tanımlayan yasal siyasi parti ve hareketlerin bir komisyon oluşturmak üzere çağırılması gerekmektedir. Bu komisyonun yapacağı toplantılarla muhalefeti koruyacak olan garantileri belirleyecek, hükümet ise buna dayanarak bir bildiri hazırlayacak, daha sonra komisyonun görüşlerini bildirmesinin ardından, hazırlanan bu bildiri, meclise sunulacaktır¹⁷⁰³.

Kolombiya'da yürütülen siyasi faaliyetlerin güvenliğini sağlamak için bir birim oluşturulmalıdır. Bu birim Kolombiya Başkanlık Ofisi'ne karşı hesap verme yükümlülüğü olmalı, siyasi parti ve hareketlerle iletişim içerisinde bulunmalı, özellikle de kadınlarla ve FARC-EP'nin siyasi dönüşümü ile diyalog içerisine girmelidir. Siyasetçilere karşı işlenen suçları araştıran birimler güçlendirilmeli, cezasızlık söz konusu olmamalıdır. Muhalefetteki siyasi liderlerin güvenliği de özellikle sağlanmalıdır¹⁷⁰⁴.

Barış andlaşmasına göre, Kolombiya halkının bu andlaşmanın uygulanmasını gözetleme hakkı da bulunmaktadır. Bu gözlemin nasıl yapılacağını konuda uzman örgütlerin ve eğitim kurumlarının saptaması gerekmektedir. Ek olarak, andlaşmaya ilişkin bilgi almanın herkes için ulaşılabilir kılınması, bunun için de yerel, bölgesel ve ulusal ofislerin kurulması gerekmektedir¹⁷⁰⁵.

Kolombiya ile ilgili önemli noktalardan bir diğeri, çatışma sonrası Kolombiya'da toplumsal cinsiyet konusudur. Yukarıda belirtildiği gibi, eşcinsel ve transseksüel bireylerin de hakları bulunmamaktaydı. Ulusal planlarda eşitlik ve cinsiyete duyarlı bir yaklaşım sergilenmesi, bu sayede toplumsal yapıda da bir yeniden insanın sağlanması konusunda uzlaşmaya varılmıştı¹⁷⁰⁶. Yine de Vierucci, barış görüşmelerine hakim olan cinsiyet anlayışının kadın ve erkekten ibaret olduğu, diğer cinsel yönelimlere yönelik haklarda ve statülerde bir iyileşmenin yaşanması için yeterli çaba ve bilincin bulunmadığı kanaatindedir¹⁷⁰⁷. Andlaşma metni

¹⁷⁰² Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, 2. bölüm.

¹⁷⁰³ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 2.1.1.1.

¹⁷⁰⁴ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 2.1.2.1.

¹⁷⁰⁵ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 2.2.5.

¹⁷⁰⁶ Presidencia de la República ve Todos por un Nuevo País, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 8.

¹⁷⁰⁷ Vierucci, sf. 9-10. Céspedes-Báez de sadece kadın ve erkek cinsiyetlerinin temel alındığı görüşündedir. Céspedes-Báez, Lina M., "Gender PANic and the Failure of a Peace Agreement,"

okunduğunda gerçekten de, andlaşmanın genelinde kadın ve erkek cinsiyetlerinden bahsedildiği ve onların eşitliği üzerinde durulduğu görülmektedir.

Ancak, belirtmek gerekir ki, Kolombiya ile ilgili yapılan barış görüşmeleri, toplumsal cinsiyet açısından birtakım özellikler taşımaktadır. Havana’da Kolombiya hükümeti ve FARC-EP arasında yürütülen görüşmelerde, kadın hakları konusunda çalışan kadın örgütlerinin baskısı sonucunda, bir Toplumsal Cinsiyet Alt Komisyonu kurulması kabul edilmişti. Bu komisyonda iki taraftan beşer temsilci yer almıştır. Alt komisyonun amacı, yapılan andlaşmalara ve yapılacak olan andlaşmalara toplumsal cinsiyet açısından yaklaşılmasını sağlamak olarak belirtilmiştir.

Kurulmuş olan alt komisyon, farklı cinsel yönelimdeki insanların haklarını savunan sivil toplum örgütleri de dahil edilerek, barış andlaşmasının nihai metnine ilişkin görüş ve taleplerini paylaşımları için Havana’daki görüşmelere davet edilmiştir. Gelişme bundan ileri gitmese ve bu kimselerin hakları konusunda çok yol alınmasını veya andlaşma hükümlerinde bu duruma değinilmesini sağlamasa da, Kolombiya barış görüşmeleri, lezbiyen, gay, biseksüel, transseksüel ve interseksüel bireylerin haklarının ele alındığı ilk barış görüşmeleri olarak görülmektedir¹⁷⁰⁸. Ancak Kolombiya ulusal hukuk sisteminde toplumsal cinsiyet eşitliğini sağlamaya yönelik yeterli mevzuatın olduğu, sorunun uygulamada olduğu ve uygulamadaki sıkıntıların aşılması gerektiği ileri sürülmektedir¹⁷⁰⁹.

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması’nın toplumsal sorunlarla ilişkilendirilebilecek bir maddesi de, 1.3.3.5. maddesidir. Bu maddede, özellikle kırsal kesimdeki nüfusun sorunlarıyla mücadele edilmesi ve buradaki bireylerin sosyal yaşamdaki güvenliğinin sağlanması gerektiği yer almıştır. Buna göre, kadın ve erkek işçilerin, iş yerlerindeki güvenliklerinin sağlanması ile, bu kapsamdaki insan hak ve özgürlüklerinin korunması için de bir plan yapılması öngörülmüştür. İşçilerin emeklilik ya da yaşlılık hakları, doğum ve annelik yardımları, mesleki risklere ilişkin korumaları ve düzenlemeler, söz konusu planda ele alınmalıdır. Ayrıca çocuk işçiliği engellenmelidir¹⁷¹⁰.

Ülke genelindeki sosyal ve ekonomik eşitsizlik ile, yolsuzluğu ortadan kaldırmak için ulusal planlar kapsamında kırsal kesimdeki ulaşım ve altyapı

Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, <https://www.asil.org/sites/default/files/Cespedes%2C%20Gender%20Panic%20and%20the%20Failure%20of%20a%20Peace%20Agreement.pdf> (Erişim Tarihi: 17 Ocak 2019), sf. 186-187.

¹⁷⁰⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz: Céspedes-Báez, sf. 184 vd. Ayrıca bkz: Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 22.

¹⁷⁰⁹ Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 43.

¹⁷¹⁰ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 1.3.3.5.

sisteminin yeniden inşası üzerinde durulmuştur. Çatışmalar nedeniyle etkilenen bölgeler başta olmak üzere, ülkedeki içme ve tarımsal suya ulaşma, sağlık, eğitim, barınma hizmetlerinin arttırılması, sosyal güvenliğin geliştirilmesi, kırsal bölgedeki ekonominin canlanması için gerekli kredilerin yaratılması, buradaki ekonominin ulusal ekonomiye katılmasının sağlanması amaçlanmıştır. Beslenme sorunları ve açlıkla mücadele programları yaratarak, uygulamaya geçirilmesi üzerinde durulmuştur¹⁷¹¹.

Kırsal bölgedeki elektrik, internet ve diğer iletişim araçlarının hizmet sunabildiği alanları arttırmak için çalışmalar yapılması yükümlülüğü de andlaşmada düzenlenmiştir. Yine bu bölgelerde hükümet tarafından bölgenin doğasına ve buradaki insanların ihtiyaçlarına uygun evler inşa edilerek, bölgede yaşayan halkın konut ve barınma ihtiyacının giderilmesi hedeflenmiştir¹⁷¹².

Çatışma sonrası dönemi yaşayan bir devlet içerisinde barışın inşa edilmesi için, hiç kuşkusuz demokratik bir ortamın sağlanması da büyük bir öneme sahiptir. Bu nedenle demokratik katılımın, çok sesliliğin ve muhalefetin korunduğu bir sistemin inşa edilmesi gerekmektedir. Barış andlaşmasında Kolombiya'daki yasal siyasi hareketlerden ve partilerden oluşan bir komisyon kurulması hükme bağlanmıştır. Bu komisyonda, muhalefetin de yer almasının garanti edilmiş olması için, FARC-EP tarafından atanan iki uzmanın da yer alması, hükümetin ise komisyon ile birlikte yukarıda sayılanları garanti altına alan bir bildiri hazırlaması kararlaştırılmış, ayrıca siyasi partilerin finansmanının sağlanması için önlemler alınması üzerinde uzlaşmıştır¹⁷¹³.

Andlaşmada siyasi katılımın arttırılmasına yönelik hükümler de mevcuttur. Kolombiya'nın kalkınmamış ve ücra bölgelerinde yaşayan seçmenlerin, siyasi hayata katılımını sağlamak ve bu sayede de Kolombiya siyasi sisteminde demokratikleşme yolunda ilerleme kaydetmek amaçlanmıştır. Çatışmadan en fazla zarar gören bölgeler için ek siyasi temsilci seçilmesi sistemi benimsenmiş, bunun için 16 adet Barış için Geçici Seçim Destek Grubu kurulmuştur. Siyasette yer alan kadınların rolünün artması ve bir Ulusal Uzlaşma Komisyonu kurulması da hüküm altına alınmıştır. Bu komisyonun ulusal uzlaşmanın sağlamak için halkın katılımı, sivil toplum

¹⁷¹¹ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 8-9. Ayrıntılı bilgi için bkz: **Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması**, m. 1.3.1.

¹⁷¹² **Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması**, m. 1.3.1.

¹⁷¹³ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 10.

örgütlerinin güçlendirilmesi hedeflenmiştir. Ayrıca ülkedeki siyasi ve toplumsal lider konumundaki insanların güvenliğini sağlamak için Siyasi Güvenlik Sistemi kurulmuştur¹⁷¹⁴.

Halkın demokratik katılımının sağlanması için sivil toplum hareketleri ile toplumsal gösteri ve protestolara yönelik garantiler alınması konusunda uzlaşılmıştır. Bu amaçla, sivil toplum hareketleri ile örgütlerin desteklenmesi ve korunmasının, toplumsal gösteri ve protestoların engellenmemesinin garanti edilmesi hedeflenmiş, çeşitli sosyal hareketlerin ve kurumların yer alacağı ulusal bir forumda, bu garantilerin saptanması planlanmıştır. Toplumsal Birlik ve Uzlaş Ulusal Konseyi ve mülki konseyler oluşturularak, hükümete danışmanlık yapmaları ve yardımcı olmaları, oluşturulan plan, program ve mekanizmaların uygulanması, farklılıklara saygıyı teşvik konularında yardım etmeleri, ayrıca vatandaşlardan oluşan, şeffaflığın sağlanmasına yardım edecek olan gözetleme mekanizmalarının kurulması, bunların toplum tarafından seçilen kişilerden oluşması hedeflenmiştir¹⁷¹⁵.

Seçimlerin daha sağlıklı yapılması için de bazı noktalar üzerinde uzlaşılmıştır. Seçim sonuçlarının sayımına yönelik teknik konularda andlaşma sağlanmış, seçim sonuçlarının güvenilirliğini sağlayan bir divan kurulmuş, seçim sonuçlarının dijitalleştirilmesi için gerekli önlemler alınmıştır. Bu konuda uzman olan kişilerden bir heyet kurulmuş, hükümetin seçimler kapsamındaki hareketlerini bu heyetin görüşleri doğrultusunda gerçekleştireceği saptanmıştır. Özellikle çatışmalardan etkilenen bölgeler göz önünde bulundurularak, seçim sisteminde ve temsilde adaletin sağlanması için seçim bölgelerine yönelik yeni düzenlemeler yapılmıştır¹⁷¹⁶. Barış andlaşması hükümlerine göre, vatandaşların seçimleri gözlemleyebilmesi ve seçim sonuçlarının belirlenmesinde, bütün siyasi parti ve hareket temsilcileriyle birlikte rol alabilmesi mümkün kılınmalıdır¹⁷¹⁷.

Belirtilenler dışında Güvenlik Garantileri ve Suç Örgütleri ile Mücadele Andlaşması yapılmış, Kolombiya halkının güvenliğinin sağlanması, insan haklarına ilişkin örgütlenme ve hareketlerin korunması, siyasi hak ve özgürlüklere ilişkin garantiler ile, FARC-EP'nin yasal siyasi muhalefer sınırları içerisine çekilmesi, muhalif siyasi hareketlerin korunması garanti altına alınmıştır. Paramiliter örgütlerin

¹⁷¹⁴ Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 20.

¹⁷¹⁵ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 11.

¹⁷¹⁶ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 12-13.

¹⁷¹⁷ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 2.3.3.1.

halefi olarak görülmeye başlanmış suç örgütleri, onların geliştirdiği sosyal ağları ve barışın uygulanmasına yönelik diğer tüm tehditler ile mücadele edilmesi planlanmıştır. Bu çerçevede Güvenlik Garantileri Ulusal Komisyonu, Özel Yargı Birimi, Seçilmiş Ulusal Polis Birliği oluşturulmuştur¹⁷¹⁸. Ayrıca örgütlü suçlulukla mücadele edebilmek için Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması'na dayanarak bir de Özel Soruşturma Birimi kurulmuştur. Bu birim, geçiş dönemi için yaratılan kurumlardan ve birimlerden ayrı, Kolombiya'nın olağan yargılama sisteminin ve savcılığının bir parçası olarak kurulmuştur¹⁷¹⁹.

Barış andlaşmasında Adalet ve Onarımı Sağlamak ve Çatışmanın Tekrarını Engellemek için Kapsamlı Sistem adını verdikleri, dört ana organdan oluşan ve geçiş dönemi adaletini sağlamaya yarayan temel mekanizmaları içeren bir oluşumun kurulması da öngörülmüştür. Bu oluşum içinde kullanılacak temel mekanizmaların ilki Hakikat Komisyonu (*Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición*)'dur. Bu komisyon mağdurların haklarını ve hakikate erişimini güvence altına alan, mahkeme dışı bir mekanizmadır¹⁷²⁰.

İkinci mekanizma ise Kayıpları Arama Birimi (*Unidad parala búsqueda de Personas dadas por Desaparecidas*)'dir. Onarım Programı (*Programa de Reparación integral de Víctimas*) ve adli nitelikte bir Özel Barış Mahkemesi (*Jurisdicción Especial para la Paz*) de diğer iki mekanizmadır. Ayrıca, Nihai Andlaşmanın Uygulanmasını İzleme, Destekleme ve Teyit Komisyonu (*Comisión de Seguimiento, Impulso y Verificación a la Implementación del Acuerdo Final*) da kurularak, andlaşmanın doğru şekilde uygulanması ve tarafların andlaşmaya riyeti sağlanmaya çalışılacaktır¹⁷²¹.

Kolombiya'da yeni ülke içerisinde zorla yerinden edilme olaylarının sayılarında da olumlu gelişmeler bulunmaktadır. Bunlara ilişkin sayılarda, son üç yıldır düzenli bir azalma görülmektedir. Örneğin 2015 yılında toplam 6.270.000 kişi ülke içerisinde zorla yerinden edilme olayı mağduruyken, bu yıl içerisinde yeni 224.000 kişi daha zorla yerinden edilmişti. Bu nedenle 2016 yılında toplam 7.246.000 kişi ülke içerisinde zorla yerinden edilmiş durumdaydı. Ancak 2016

¹⁷¹⁸ Presidencia de la República ve Todos por un Nuevo País, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 20-21.

¹⁷¹⁹ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 3.4.4.

¹⁷²⁰ Daşlı, Alici ve Figueras, sf. 21.

¹⁷²¹ Daşlı, Alici ve Figueras, sf. 21.

yılında, ülke içerisinde zorla yerinden edilen kişi sayısı bir önceki yıla göre oldukça düşmüş, bu sayı 171.000 kişi ile sınırlı kalmıştır.

2017 yılı verilerine bakıldığında ise, toplam 6509000 kişi ülke içerisinde zorla yerinden edilmiş bir haldeydi; söz konusu bu yılda ülke içerisinde zorla yerinden edilen kişi sayısı 139000 kişiyle olarak saptanmıştır. Yeni zorla yerinden edilme rakamlarındaki düşüş, sayı hala yüksek olsa da, 50 yıllık bir iç silahlı çatışma geçmişine olan Kolombiya için umut vericidir¹⁷²².

Kolombiya’da umut verici bir diğer gelişme, artık seçimlerde toplumsal güvenliğin bozulmamasıdır. FARC-EP üyelerinin siyasi entegrasyonu toplumun bazı kesimlerinin muhalefeti ile karşılaşsa da, FARC-EP’nin siyasi oluşumları seçim yarışı içerisinde yer alabilmiştir. Zaten nihai barış andlaşmasına göre 172 sandalyeli temsilciler meclisinde ve 108 sandalyeli senatoda 5’er üye bulundurma kontenjanı bulunmaktadır¹⁷²³.

Başkanlık seçimleriyle ilgili olarak ise, 27 Mayıs 2018’de ilk tur yapılırken, 17 Haziran 2018’de ikinci turu yapılmıştır. Bu seçimler, tıpkı aynı yılın Mart ayında gerçekleşen genel seçimler gibi önceki yılların tam tersine olarak, huzur ve güvenlik içerisinde gerçekleşmiştir. Merkez sağ görüşün temsilcisi olarak kabul edilen Iván Duque, 10 milyonun üzerinde oy alıp seçimi kazanarak başkan olurken, Kolombiya tarihinde ilk kez bir kadın, Marta Lucía Ramírez, başkan yardımcısı olmuştur. Merkez sol adayı Gustavo Petro ise, sekiz milyon oy alarak ikinci olmuştur¹⁷²⁴.

b. Kolombiya’da Çatışmaların Ardından Silahsızlanma, Terhis ve Yeniden Entegrasyon Süreci

Özellikle bir iç silahlı çatışmaya son verilmesinin en önemli aşaması, çatışmalarda aktif rol almış kişilerin silahsızlanmasının, terhisinin ve yeniden entegrasyonunun sağlanmasıdır. Silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon süreci, sadece silahların bırakılması veya ne kadar silahın toplandığı meselesi değildir.

¹⁷²² Rakamsal veriler için bkz: <http://www.internal-displacement.org/countries/colombia> (Erişim Tarihi 21 Eylül 2018).

¹⁷²³ BM Genel Sekreteri’nin “Report of the Secretary-General on the United Nations Verification Mission in Colombia” isimli, 2 Nisan 2018 tarihli, S/2018/279 numaralı raporu, sf. 1, prgrf. 3. Raporun İngilizce metni için bkz: <http://undocs.org/S/2018/279> (Erişim Tarihi: 16 Kasım 2018).

¹⁷²⁴ BM Genel Sekreteri’nin “United Nations Verification Mission in Colombia” isimli, 20 Temmuz 2018 tarihli, S/2018/723 numaralı raporu, sf. 1, prgrf. 2. Raporun İngilizce metnine ulaşmak için bkz: <https://undocs.org/S/2018/723> (Erişim Tarihi: 15 Kasım 2018).

Yukarıda da vurgulandığı gibi bu süreç, uzun yeniden inşa sürecinin ve geçiş döneminin önemli bir parçası olarak görülmelidir.

Eski savaşıların silahlarını teslim ederek topluma yeniden entegre olmaları, barışın hakim olduğu bir toplumun inşası için büyük önem taşımaktadır. Yeniden entegrasyon süreci, en dikkat edilmesi gereken noktadır. Kolombiya’da savaşıların silahsızlandırılması çabası, çok önceki yıllardan günümüze kadar sürdürülmektedir. Bu süreçte bazı sıkıntılar, eksiklikler veya başarısız örnekler olsa da, Kolombiya’daki silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon sürecinde BM’nin konu ile ilgili ilkeleriyle açıkça çelişen bir uyumsuzluk görülmemektedir.

Kolombiya’da 1986 yılları arasında başkan olan Betancur döneminde, eski savaşıların bu sürecini düzenlemek için Barış Lehine Koşulsuz Af Yasası isminde bir yasa kabul edilmişti. Bu yasa ile, barış ve istikrar için kapsamlı bir af öngörülmekteydi. Ancak kapsamlı bir af, silahlarını bırakıp terhis olacak savaşıların ve ilgili toplumun her durumda lehine olmamaktadır. Nitekim bu yasada eski savaşınlara ne olacağına, bu kişilerin toplum ile yeniden nasıl işbirliği içerisine gireceklerine yer verilmemişti.

Bahsedilen eksiklikler neticesinde, söz konusu dönemde toplumda herhangi bir yeniden entegrasyon süreci olmadı. Hatta, bu yasadan faydalanan ve silah bırakan eski savaşıların kurduğu siyasi parti üyelerinin çoğu, daha sonra paramiliter gruplar tarafından öldürüldü. Sonuç olarak, Kolombiya hükümeti eski savaşıların güvenliğini garanti altına alamamış, ayrıca bazılarının ise sadece af uygulamasından çıkar sağlamaları sonucu doğmuştur¹⁷²⁵.

22 Temmuz 2005 tarihinde ise, Kolombiya başkanı tarafından Adalet ve Barış Kanunu imzalanarak kabul edildi. Bu kanunla paramiliter ve gerilla grubu üyelerinin terhis edilerek sivil topluma yeniden entegre edilmeleri amaçlanmaktaydı. Kanun, Kolombiya’da hem silahlı grup üyelerinin silahsızlanmasını, terhisini ve yeniden entegrasyonunu sağlama, hem mağdurların tazminat, adalet ve hakikata ulaşma hakkını yerine getirme, hem de uzun süren çatışmalar sırasında silahlı grupların işlemiş olduğu suçlarla ilgili olarak cezai işlemleri düzenleme amacı taşımaktaydı. Bu kanunun kendilerine sağladığı ceza indirimi gibi olanaklardan yararlanmak isteyen savaşıların silahlarını bırakmaları, üye oldukları örgüt hakkında bildiklerini

¹⁷²⁵ Theidon, sf. 72. Kolombiya’da Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması’nın yapılmasından önceki barış görüşmeleri sırasında gerçekleştirilen silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon süreçleri ile ilgili bilgi için ayrıca bkz: Jaramillo, Sergio, Giha, Yaneth ve Torres, Paula, **Transitional Justice and DDR: The Case of Colombia**, Research Unit International Center for Transitional Justice, Haziran 2009.

anlatmaları, hükümete bağlılık taahhüdü imzalamaları ve örgüte üye olma dolayısıyla elde ettikleri bütün kazançları, kurulmuş olan Tazmin Fonu'na aktarmaları şartlarını yerine getirmeleri gerekmektedir. Kanunla ayrıca bu konularda çalışmak üzere bir de Adalet ve Barış Birimi kurulmuştu¹⁷²⁶.

Belirtilen kriterleri yerine getiren kişiler, öncelikle bir savcı tarafından soruşturmaya tabi tutulmakta, ardından da itiraf işlemini gerçekleştirmekte ve kişiden gönüllü olarak yazılı bir itiraf alınmaktaydı. Savcının işlemlerini tamamlamasının ardından kişi mahkemeye çıkarılmakta, Adalet ve Barış Mahkemesi önünde kendi hakkında yapılan suçlamaları kabul etmekteydi. Mahkeme bunun özgür iradeyle ve gönüllü bir şekilde yapıldığını tespit ettikten sonra, hükmünü vermekte ve indirimli cezayı tespit etmekteydi¹⁷²⁷.

Adalet ve Barış Kanunu sayesinde amaçlarına ulaşabilmek için terhis programlarına kayıt yaptıran ve suçlarını kabul eden kişilerden suçunu itiraf edenlere ceza indirimi uygulanarak bir çeşit yarı af uygulaması yapılarak, hukuki avantajlar elde etmeleri sağlanmıştır. Bu uygulamadan yararlanmak isteyen suçluların itirafı iki oturumda gerçekleştirilmiştir. Öncelikle ilk oturumda suçlular suçunu itiraf etmiş ve ifadelerini destekleyen bilgileri aktarmıştır. İkinci oturumda ise bu kişiler savcı tarafından sorgulanmıştır. Ayrıca bu oturumda, mağdurların, onların temsilcilerinin veya savcının verilen ifadenin ispatlanması için sorular sorması veya deliller sunulmasını istemesi mümkündür. Bunun ardından ilgili eski savaşı hakim huzuruna çıkarılmış ve 36 saat içerisinde bir suçla itham edilmesi sağlanmıştır¹⁷²⁸.

Aslında çatışma sonrası dönemlerde başvuru af uygulamaları, uluslararası suçlara ya da uluslararası insancıl hukukun ağır ihlallerine yönelik olmadığı sürece, BM uygulamalarıyla da uyumludur. BM'nin çeşitli organları, Güney Afrika, Angola, Hırvatistan, Afganistan, Kosova, Bosna Hersek ve Sudan'a ilişkin kararlarında, af uygulamalarını ya desteklemiş, ya da bunun uygulanması çağrısında bulunmuştur¹⁷²⁹. Kolombiya, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'e açıkça atıfta bulunarak af uygulamasına giden ilk devletlerden birisidir¹⁷³⁰.

Kolombiya'daki yarı af uygulaması sayesinde elde edilen itiraflarda Kolombiya hükümeti haberinin olmadığı 1400 yeni suçun işlendiği öğrenirken, 3500 katliam olayında öldürülen 10.000 kişinin cesedinin bulunduğu yeri tespit

¹⁷²⁶ Capone, sf. 135-136.

¹⁷²⁷ Capone, sf. 136-137.

¹⁷²⁸ Easterday, sf. 77.

¹⁷²⁹ Jean-Baptiste, sf. 36-37.

¹⁷³⁰ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

edebilmiştir¹⁷³¹. Ancak daha sonra Kolombiya'daki makamların bu kanunu uygulaması şekline önemli bir eleştiri getirilmiştir. Buna göre amaç, kanunun sağladığı haklardan yararlanmak isteyen eski FARC-EP veya diğer silahlı grup destekçilerinin, bunu elde edebilmek için apolitize bir tutum izlemesi beklenmiş, bu sayede de muhalefetin etkisizleştirilmesi, pasifize edilmesi ve tarafsızlaştırılmasıdır. Ek olarak, kanunun uygulanması sırasında sadece silahlı örgütlere odaklanıldığı, bireysel davranan ya da devlet adına hareket eden kişilerin işlediği suçların ele alınmadığı belirtilmektedir¹⁷³².

Kolombiya'da silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon sürecinin başladığı 2006 yılında yaklaşık 31.000 kişi bu programlarda yer almayı kabul etmişti. Bu sayı, en başta 20.000 kişi olarak beklenmekteydi, tahminlerin üzerindeki başvuru bu nedenle oldukça sevinçle karşılanmıştı. Ancak ilk başvuran bu 31000 kişiden sadece 4162'sinin süreci tamamlayabildiği saptanmıştır. Ancak hiçbir silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon süreci kusursuz bir şekilde işlememektedir. Buradaki süreci yaşamak için başvuran sayı ile, süreci tamamlayan sayı arasındaki fark, aslında şaşkınlıkla karşılanmamalıdır. Kolombiya örneğinde de hükümet gerçekten kimlerin terhis olduğunu, işlenen suçlarla ilgili iz sürmeyi ve silahlı grupların suç örgütleriyle ilişkisini araştırmayı başaramamıştır. Bazı kişiler silahlarını hiç bırakmamış, bazı kişiler ise yeniden silahlanmışlardır¹⁷³³.

Kolombiya'da yapılan silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon eylemleriyle ilgili olarak birçok iddia gündeme gelmiştir. Örneğin 2003 ile 2006 yılları arasında, toplam 31671 eski AUC savaşanının silahsızlanarak terhis edildiği saptanmıştır. Ancak, bazı eski savaşanların tanıklıklarına göre, aslında bu sürece ilişkin programlara katılan eski AUC savaşanı kişiler, gerçekte eski savaşanlar değildir, bu nedenle de silahsızlanan kişilere ilişkin rakamlar doğruyu yansıtmamaktadır¹⁷³⁴.

Birçok sivil kişinin, programa katılan eski savaşanlara sağlanacak olan avantajlardan yararlanmak için, savaşan olduğu ve silah bıraktığı söylenmiştir. Bir diğer iddia ise, Kolombiya'da birçok sivil gibi davranan ve aslında gizli savaşan kişi olduğu, bu nedenle de söz konusu programda yer alan kişilerin aslında bu gizli savaşan kişilerden oluştuğudur. BM silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon

¹⁷³¹ Peterson, sf. 17-18.

¹⁷³² Capone, sf. 137.

¹⁷³³ Peterson, sf. 16.

¹⁷³⁴ Nussio, Enzo ve Kaplan, Oliver, "Community Counts: The social Reintegration of Ex-Combatants in Colombia," **Conflict Management and Peace Science**, C.35, S. 2 (2018), sf. 6.

standartlarına ve uygulamalarına göre, silahlı olmasa da, silahlı örgütlere kuryelik yapan, bunların bünyesinde aşçı olarak çalışan veya lojistik görevler üstlenen kişiler de, ilgili programlardan yararlanabilmektedir. Söz konusu kişilerin silah kullanmamış olsa da, bu tür görevlerde yer almış olmaları halinde, prograda yer alması yanlış değildir¹⁷³⁵. Ancak silahlı örgütlerle doğrudan veya dolaylı olarak herhangi bir ilişkisi olmayan kimselerin, bu programların avantajlarından yararlanmak için sürece dahil olmaları, ayrılan kaynakların verimsiz veya yanlış kullanılmasına yol açmasına neden olmaktadır.

AUC üyesi birçok kişinin ellerindeki silahların tamamını teslim etmeyip sakladığı da iddia edilenler arasındadır. Ancak bir silahsızlanma sürecinde, silahların istisnasız bir şekilde toplanması zaten beklenmemektedir. Diğer çatışma sonrası dönem örneklerinde de henüz böyle bir başarı elde edilmemiştir. Silahlı gurpların çatışma sonrası dönemdeki güvensizlik ortamında silahlarından bir kısmını saklaması, dönemin psikolojisinde öngörülen bir davranıştır. Ayrıca AUC, zaten diğer rastlanan örneklerle göre oldukça yüksek düzeyde silah sahibi bir örgüttü. Diğer örneklerle yapılan karşılaştırmalarda, AUC’nden toplanan silah sayısının, üye sayısına oranlandığında, kişi başı 0.59 silahın toplandığı, bunun da diğer dünya örneklerine kıyaslandığında gayet yüksek bir oran olduğuna dikkat çekilmektedir¹⁷³⁶.

Zaman içinde silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon sürecinin eksikliklerinin giderilmesi için, bu süreçte çalışacak personel sayısı üç katına çıkartılmış, daha fazla verim alınmak istenmiştir. Ancak eleştirilen bir durum, eski savaşılanlara ilişkin yargılamaların suçların genellikle işlendiği kırsal kesimden çok uzakta, Bogotá, Medellín and Barranquilla gibi büyük şehirlerde yapıldığı, mağdurların bu davalara katılma imkanının ise çok sınırlı olduğu belirtilmektedir¹⁷³⁷.

Bugün Kolombiya’da Yeniden Entegrasyon Yüksek Danışmanlığı Ofisi, eski savaşılanların eğitimi, meslek öğrenmesi, küçük işyerleri kurabilmesi için yardımlar elde edebilmesi ve psikolojik destek almaları, kısacası yeniden entegrasyonları için çalışmaktadır. Eski savaşılanlar bu ofisin düzenlediği eğitimlere katılmakta, spor yarışmalarında yer almakta, kimi zaman ise kamu binalarının ya da eşyalarının tamirinde görevlendirilmektedirler¹⁷³⁸. Denissen, Kolombiya’da eski savaşılanlara verilen eğitimin, buna paralel bir şekilde Kolombiya halkına verilmesi gerektiğini de

¹⁷³⁵ Nussio, Enzo, "Learning From Shortcomings: The Demobilisation of Paramilitaries in Colombia," *Journal of Peacebuilding & Development*, C. 6, S. 2 (2011), sf. 89.

¹⁷³⁶ Nussio, sf. 89.

¹⁷³⁷ Easterday, sf. 77-78.

¹⁷³⁸ Nussio, sf. 88.

savunmaktadır. Halk, özellikle eski savaşanların benimsenmesinin gerekliliği konusunda eğitilmelidir. Bunun yapılmaması, eski savaşanların topluma entegre olmasını geciktirecek, bu da barışın kalıcılaşmasına zarar verebilecektir¹⁷³⁹.

Adalet ve Barış Kanunu'nun sekizinci maddesine göre mağdurların eski hale getirme, tazminat, onarım, rehabilitasyon, sözle veya itibar iadesi gibi yöntemlerle tatmin edilmesi ve tekrarlanmamaya ilişkin garanti verilmesi hakları bulunmaktaydı. Daha sonra kabul edilen ve daha çok Mağdurlar Kanunu olarak kısaltılan, Mağdurlar ve Arazi Yasası ile, mağdurlar Adalet ve Barış Birimi'ne veya Adalet ve Barış Mahkemesi'ne başvurarak, yargılanan belirtilen kişilerin faaliyetleri nedeniyle uğradıkları zarara ilişkin uygun tazmin yöntemlerine ulařabiliyordu¹⁷⁴⁰.

Adalet ve Barış Kanunu'na göre, bir mağdurun bu kanun kapsamında zararının giderilmesinin mümkün olması için, iki koşula dikkat edilmektedir. Öncelikle, söz konusu mağduriyeti yaratan zararı gerçekleştiren silahlı rgt, Adalet ve Barış Kanunu kuralları çerçevesinde silahsızlanma sürecine katılmış olmalıdır. Ayrıca, söz konusu mağduriyet, doğrudan ilgili silahlı örgütün bir hareketinin sonucu olmalıdır¹⁷⁴¹.

Af uygulamasından yararlanan FARC-EP eski savaşanları, mağduriyetin giderilmesi kapsamındaki zarar gideriminden bireysel olarak sorumlu olmaya devam etmektedir. şöyle ki, Adalet ve Barış Kanunu'nun 42. maddesine göre, bir zararın giderilmesinden, o zararla ilgisi bulunan silahlı örgütün, zararın doğmasına neden olmuş olan ve silahsızlanmaya ilişkin hükümlerden yararlanmış olan ilgili yesi veya yeleri zararın giderilmesinden sorumlu olacaktır¹⁷⁴². atışmanın Sona Ermesi ve İştirarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması'na göre de eski savaşanlar, neden oldukları zarar ya da mağduriyetlerin giderilmesine yardım etmekte ykmldr¹⁷⁴³.

Mağdurlar Kanunu mağduru, 1 Ocak 1985 tarihinden itibaren bireysel ya da kolektif olarak uluslararası insancıl hukukun veya uluslararası insan haklarına ilişkin diğer normların ağır ihlalinden zarar gören kişiler, bunların eşleri, kardeşleri ve çocukları olarak tanımlamıştır. Mağduriyet yaşanmasını engellemek amacıyla hareket eden üçüncü kişilerin zarar görmesi de onları mağdur kılarken, devletin resmi silahlı güçlerinde yol alanlar da bu statüden yararlanabilmektedir. Kanuna göre mağdurların zararları, bu zararı doğuran fiili işleyen kişi tarafından giderilmelidir; bu

¹⁷³⁹ Denissen, sf. 342.

¹⁷⁴⁰ Richards, sf. 7.

¹⁷⁴¹ Richards, sf. 7-8.

¹⁷⁴² Richards, sf. 9.

¹⁷⁴³ atışmanın Sona Ermesi ve İştirarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.3.2.

kişinin zararı gidermesi mümkün değilse, zarar devlet tarafından giderilecektir. Ancak belirtilen yasayla kurulan bu sistem mağdurları tatmin etmemiş, saptanan 410.000 mağdur olmasına rağmen, 1.400'ü bu yönetime başvurmuştur¹⁷⁴⁴.

Kolombiya'da silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon sürecinin, hükümetin ve FARC-EP'nin da desteğiyle, BM'nin liderliğinde yürütülecektir. Sürecin ilerlemesi ise, İzleme ve Teyit Mekanizması tarafından onaylanacaktır¹⁷⁴⁵.

Silahların teslim edilmesinin ardından, silah bırakmış olan eski savaşçılar, oluşturulan 23 adet 'normalleşme için geçiş dönemi yerel bölgeleri' olarak anılan alana veya aynı işlevi gören yedi adet daha küçük bölgeye yerleştirilmiştir. Bu alanlar içerisinde bulunan ve eski FARC-EP savaşanlarının kaldığı kamplara sivillerin girişi yasak olsa da, silahsız sivil otoriteler, bu alanların kamp dışındaki kısımlarını ziyaret edebilmektedir¹⁷⁴⁶. Ancak eski savaşanların kalacağı merkezlerin bazılarında yeterli su ihtiyacını bile karşılayacak kaynağın olmadığı görülmüştü. Bazı merkezleri bizzat eski savaşanların kendileri inşa etmiştir. Kaynak yetersizliği nedeniyle zor günler geçiren eski savaşanlardan kimileri, kaldıkları merkezlerden ayrılarak, kendileri yeniden entegre olmaya çalışmış, kimileri ise farklı silahlı gruplara katılmıştır¹⁷⁴⁷.

Kolombiya'da eski savaşanların sosyal ve ekonomik hayata yeniden entegrasyonunun eşitlikçi ve cinsiyet duyarlı şekilde yapılacağı, barış andlaşmasında belirtilmişti. Bu süreçte kadın haklarına ayrıca dikkat edileceği gibi, FARC-EP kamplarından ayrılan küçüklerin durumuna da hassasiyetle yaklaşılabilecektir. Hükümet, topluma yeniden entegre edilecek olan bu eski savaşanların kişisel hak ve özgürlüklerinin bilincinde olup, bunlara uygun davranılması gerektiğini kabul etmektedir. Çocukların ve mağdurların, Kolombiya'da oluşturulan hukuk kurallarının yarattığı korumanın tamamından yararlanmaları sağlanacaktı. Küçüklerin ailelerinin bir araya getirilmeleri, ait oldukları topluma yerleştirilmeleri ve çocukların çıkarılarının ön planda tutulacağı belirtilmiştir¹⁷⁴⁸.

Silah bırakmaya karar veren eski savaşanlar, FARC-EP'ye silahlarını teslim edip, teslim olma belgesini imzalayacaktır. Ardından, FARC-EP'nin sunacağı listeye

¹⁷⁴⁴ Capone, sf. 139 ve Richards, sf. 12.

¹⁷⁴⁵ Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 21.

¹⁷⁴⁶ **Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması**, m. 3.1.4 ve 3.1.4.1.

¹⁷⁴⁷ Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 43.

¹⁷⁴⁸ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 18.

göre hükümet, bu kişilere onay belgesi verecektir¹⁷⁴⁹. İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması'nın imzalanmasının ardından, Ulusal Yeniden Birleşme Konseyi kurulacak, bu konseyde FARC-EP'yi temsilen iki üye, Kolombiya hükümetini de temsilen yine başka iki üye yer alacaktır. Bu üyelerin görevi yeniden entegrasyon için yapılacak olan faaliyetleri belirlemek, bir çizelge hazırlamak, bu kişilerin yeniden entegrasyonunu ve toplumsal birleşmeyi gözlemlemektir¹⁷⁵⁰.

Toplanan silahların parçalanması işlemi BM gözetiminde, Kolombiya hükümeti ile FARC-EP'nin kararlaştırdığı yerde yapılacak, elde edilen materyalden ise üç adet anıt inşa edilecektir. Bunlardan birisi Küba'ya, diğeri BM genel merkezine, diğeri ise Kolombiya'da, yine FARC-EP ile hükümetin kararlaştıracığı bir yere yapılacaktır¹⁷⁵¹.

Eski savaşanların siyasi hayata entegre edilmeleri için de bazı yöntemler belirlenmiştir. Bunlar için yeni bir siyasi partinin kurulması, parti için her yıl belirli bir miktar ödenek ayrılması, gelecek iki seçim döneminde en az beş senatör ve beş vekil sahibi olmaları garantisi verilmiştir. Bu sayede, bu kişilerin siyasi temsiliyetlerinin sağlanması kesinleştirilmiştir. Sosyal ve ekonomik hayata entegrasyonları için gerekenler ise, Ulusal Yeniden Birleşme Konseyi tarafından sağlanacaktır¹⁷⁵².

Silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon süreci, bundan yararlanacak eski savaşanlar için çeşitli avantajlar içermektedir. Örneğin bu kişilere özel kimlik kartı veriliyor, her ay belirli bir miktar ödeme yapılıyor, 100 Dolar eşdeğerindeki ulaşım masrafları karşılanıyor. Ayrıca, çeşitli eğitim kurslarına kaydolmaları sağlanıyor ve yerleşip bir düzen kurmaları için çeşitli eşya yardımları da yapılıyor¹⁷⁵³.

Kolombiya'da yürütülen silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon çabaları, Kolombiya ulusu tarafından benimsenmiş ve destek görmüştür¹⁷⁵⁴. 2002 yılından itibaren birçok küçük silahlı örgüt üyesi, kendiliğinden silahsızlanma hareketi başlatmıştır. Kolombiya'da silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyonun en yoğun yaşandığı dönem olarak kabul edilen Ağustos 2002 ve Ocak 2010 tarihleri arasında, gerek sağ görüşlü kabul edilen paramiliter örgütlerden, gerekse sol görüşlü kabul edilen gerilla örgütlerinden, ağırlıklı olarak paramiliter grup eski savaşanları olmak

¹⁷⁴⁹ Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, sf. 19.

¹⁷⁵⁰ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 3.2.1.2.

¹⁷⁵¹ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 3.1.7.

¹⁷⁵² Daşlı, Alıcı ve Figueras, sf. 21.

¹⁷⁵³ Jean-Baptiste, sf. 48.

¹⁷⁵⁴ Nussio, sf. 91.

üzere, toplam 52419'unun silahlarını bırakmasının sağladığı ortaya konulmaktadır¹⁷⁵⁵.

Kolombiya'da da, silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon faaliyetlerinin hayata geçirildiğinden beri güvenliğin arttığı, ancak tıpkı diğer örneklerde olduğu gibi, silahlarını terk eden insanların, dağıtılan silahlı örgütlerin selefi yeni küçük silahlı gruplara katılması tehlikesinin bulunduğu üzerinde durulmaktadır¹⁷⁵⁶. Ancak bu durumun engellenmesi için barışın sağlam bir şekilde inşa edilmesi gerekmektedir. Ayrıca Kolombiya örneği özelinde, silahlı grupların temel kaynağı olan uyuşturucu madde ticaretiyle mücadele ederek, bu grupların güçlenmesi ve tehlike yaratması önlenmelidir.

B. Kolombiya'da Çatışma Sonrası Dönemde Birleşmiş Milletler Faaliyetleri

Uluslararası düzende barışın ve güvenliğin hakim olmasına ilişkin temel rol oynayan BM, Kolombiya'ya ilişkin olarak da birtakım faaliyetlerde bulunmuştur. Bu faaliyetlere de değinilmesi çalışmanın bütünlüğü bakımından önem taşımaktadır.

1. Kolombiya'da Kurulan Birleşmiş Milletler Misyonları

Kolombiya'da BM Gözetleme ve Raporlama Görevi Gücü, Ocak 2009'da, silahlı çatışmalar sırasında çocuklara yönelik ağır ihlalleri gözetlemesi ve raporlaması için, BM Güvenlik Konseyi'nin yukarıda da bahsedilen 26 Temmuz 2005 tarihli, S/RES/1612(2005) numaralı kararına dayanarak kurulmuştur. Bu oluşumun yetkileri, devlet dışı örgütlerle iletişime geçmek ve silahlı çatışmalarda çocukların zarar görmesini engellemeye yönelik eylem planlarına ilişkin müzakerelerde bulunmayı kapsamamaktaydı. Ayrıca, BM Gözetleme ve Raporlama Görevi Gücü'nün devlet yetkilileriyle sürekli iletişim kurma şansını elde edemediği görülmüştür. Kolombiya içinde koordine olmakta sıkıntı yaşandığı, Kolombiya'nın çok çeşitli bölgelerinde çocukların durumlarına ilişkin gözetleme ve raporlama yapamadıkları görülmüştür¹⁷⁵⁷.

¹⁷⁵⁵ Nussio, sf. 6.

¹⁷⁵⁶ Nussio, sf. 90.

¹⁷⁵⁷ Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, 2012, sf. 5.

BM Güvenlik Konseyi, 25 Ocak 2017 tarihli, S/RES/2261(2016) numaralı kararında¹⁷⁵⁸, BM'nin Kolombiya Hükümeti ve FARC-EP ile çatışma sonrası dönemde, barış andlaşmasıyla kurulan üç parçalı düzen içerisinde, ateşkesin uygulanması, düşmanlıkların sona erdirilmesi ve silahların bırakılmasında gözlem ve denetleme mekanizması olarak üçüncü parçayı oluşturduğunu belirtmiştir. BM bu sürece, özellikle Kolombiya hükümetinin başkanının yaptığı taleplerle dahil olmaktadır. Güvenlik Konseyi bu kararında, çatışma sonrası dönemdeki üçüncü parça ve uluslararası koordinatör olarak, 12 aylık bir dönem için, BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi öncülüğünde bir siyasi misyon kurmaya karar vermiştir.

Kurulan misyon, silahsız uluslararası gözlemcilerden oluşacaktır. Gözlemcilerin temel sorumluluğu, silahların bırakılmasını ile, iki taraflı ateşkesi ve düşmanlıkların sona erdirilmesini gözetlemek ve denetlemektir. BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi, Genel Sekretere misyonun çalışmasına ilişkin olarak 90 günde bir rapor sunacak, BM Genel Sekreteri de bu raporlara dayanarak, Güvenlik Konseyi'ne yürütülen çalışmalar hakkında bilgi verecektir. Bireylerin silahlarını terk etmesinin S/RES/2261(2016) numaralı kararıyla kurulan misyonun gözetimi ve denetim altında 27 Haziran 2017 tarihinde tamamlandığını bir diğer kararıyla duyurmuştur.

BM Güvenlik Konseyi'nin 10 Temmuz 2017 tarihli, S/RES/2366(2017) numaralı kararında¹⁷⁵⁹, 26 Eylül 2017'de göreve başlayacak olan bir BM Kolombiya Doğrulama Misyonu'nun kurulmasına karar vermiştir. Bu ikinci misyon, S/RES/2261(2016) numaralı Güvenlik Konseyi kararıyla kurulmuş olan ilk misyonun görevini 26 Eylül 2017 tarihinde tamamlamasının ardından, ilk olarak 12 aylık bir süre için kurulacaktır. Güvenlik Konseyi burada Kolombiya başkanının 7 Haziran 2017 tarihli mektubunu göz önünde tutarak karar aldığını bildirmiş, misyonun BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi öncülüğünde görev yapacağına karar vermiştir.

BM Kolombiya Doğrulama Misyonu, Kolombiya Hükümeti'nin ve FARC-EP'nin yapılan nihai barış andlaşmasını uygulamasını, özellikle FARC-EP'nin siyasi, ekonomik ve sosyal bütünleşmesinin sağlanmasını, nihai andlaşmanın kişilerin güvenliğine ilişkin sağladığı garantilere uyulmasını, buna ilişkin kapsamlı programlar ve önlemlerin uygulanmasını gözlemlemeli ve denetlemelidir. Misyon,

¹⁷⁵⁸ BM Güvenlik Konseyi'nin 25 Ocak 2016 tarihli, S/RES/2261(2016) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: [http://undocs.org/S/RES/2261\(2016\)](http://undocs.org/S/RES/2261(2016)) (Erişim Tarihi: 7 Kasım 2017).

¹⁷⁵⁹ BM Güvenlik Konseyi'nin 10 Temmuz 2017 tarihli, S/RES/2366(2017) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: [http://undocs.org/S/RES/2366\(2017\)](http://undocs.org/S/RES/2366(2017)) (Erişim Tarihi: 6 Kasım 2018).

nihai barış andlaşmasıyla kurulan ulusal veya uluslararası çalışma gruplarıyla uyum içinde faaliyetlerini sürdürmelidir. BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi, Genel Sekretere misyonun çalışmasına ilişkin olarak 90 günde bir rapor sunacak, BM Genel Sekreteri de bu raporlara dayanarak, Güvenlik Konseyi'ne yürütülen çalışmalar hakkında bilgi verecektir. Güvenlik Konseyi, 13 Eylül 2018 tarihli, S/RES/2435(2018) numaralı kararıyla, misyonun görev süresini 25 Eylül 2019 tarihine kadar uzatmıştır¹⁷⁶⁰.

BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi'nin Genel Sekretere misyonun çalışmasına ilişkin olarak 90 günde bir sunacağı raporlara dayanarak hazırlanan en güncel BM Genel Sekreteri belgesi, bu çalışmanın kaleme alındığı tarih itibariyle, 28 Eylül 2018 tarihli, S/2018/874 numaralı rapordur¹⁷⁶¹. Bu raporda öncelikle Başkan Iván Duque Márquez'in yeni idari teşkilatlanmayı organize ettiği, kurumlar arası koordinasyonu güçlendirdiği, kurumsallaşma adına adımlar attığı vurgulanmıştır. Dört yıllık milli kalkınma planı oluşturulmuş, kamu faaliyetleri bu doğrultuda planlanmıştır. Ayrıca Başkan, Miguel Ceballos'u Barış Yüksek Komiseri, Emilio José Archila'yı ise FARC-EP eski savaşıların entegrasyonundan da sorumlu Çatışma Sonrası Yüksek Danışmanı, Nancy Gutiérrez'i ise İçişleri Bakanı olarak atamış, bu üç kişiyi daha sonra da Nihai Andlaşmanın Uygulanmasının Takibi, Teşviki ve İncelenmesi Komisyonu üyeleri olarak da belirlenmiştir¹⁷⁶².

Kolombiya'da çatışma sonrası dönemde hem Kolombiya Senatosu, hem de Temsilciler Meclisi ayrı ayrı Barış Komisyonları oluşturmuştur. Rapora göre Senato Barış Komisyonu, yeniden entegrasyona yönelik çalışmalar yapan merkezlere ilk ziyaretlerini gerçekleştirmiş ve eski savaşılarla görüşmelerde bulunmuştur. Senato Barış Komisyonu'nun, Barış Yüksek Komiseri'nin ve Çatışma Sonrası Yüksek Danışmanı'nın işbirliği içerisinde yeniden entegrasyona yönelik çaba harcamak üzere uzlaştığı görülmüştür¹⁷⁶³.

Rapor, eski savaşıların yeniden entegrasyonunun barışın sağlamlaştırılmasındaki temel olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, Kolombiya'da bulunan

¹⁷⁶⁰ BM Güvenlik Konseyi'nin 13 Eylül 2018 tarihli, S/RES/2435(2018) numaralı kararının İngilizce metni için bkz: [http://undocs.org/S/RES/2435\(2018\)](http://undocs.org/S/RES/2435(2018)) (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2018).

¹⁷⁶¹ BM Genel Sekreteri'nin gerek birinci, gerekse ikinci misyona ilişkin olarak hazırladığı raporlar, birbirlerine paralel şekilde hazırlanmış olup, aynı konulardaki yaşanan gelişmelere ilişkin bilgileri içermektedir. Bu nedenle çalışmada en güncel raporuna yer verilmiştir. BM Genel Sekreteri'nin **United Nations Verification Mission in Colombia** isimli, 28 Eylül 2018 tarihli, S/2018/874 numaralı raporunun İngilizce metni için bkz: https://colombia.unmissions.org/sites/default/files/n1829781_en.pdf (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2018).

¹⁷⁶² **United Nations Verification Mission in Colombia**, sf. 1, prgrf. 2-3.

¹⁷⁶³ **United Nations Verification Mission in Colombia**, sf. 2-3, prgrf. 8-9.

suç örgütlerinin şiddet yanlısı tutum sergilediği ve barışın inşa edilmesine karşı direnç gösterdiği, bu nedenle de barışın inşasının kırılgan bir yapıya sahip olmaya devam ettiğini vurgulamıştır. Devlet kurumlarının hala birtakım zayıflıkları, Kolombiya’da tamamen engellenememiş olan yasadışı ekonomik faaliyetler silahlı örgütlerin kaynaklarını oluşturmaya devam etmekte, bununla birlikte, FARC-EP’den ayrılan bazı savaşımların yeni silahlı gruplara dahil olması da, eski savaşımların yeniden entegrasyonuna tehdit oluşturmaktadır¹⁷⁶⁴.

Raporda Kolombiya Anayasa Mahkemesi’nin önüne gelen çeşitli davalarda, Özel Barış Mahkemesi’nin kurulmasına izin veren, kırsal arazi reformuna olanak sağlayan, silahlı organize gruplara yardım edilmesini yasaklayarak, kuvvet kullanma yetkisini devletin tekeline bırakan ve nihai barış andlaşmasını hukuk sistemine dahil eden Kongre işlemlerinin hukuken meşru olduğuna ilişkin kararlar vermiştir¹⁷⁶⁵. Ayrıca rapora göre BM, hükümetin talebi doğrultusunda, Kolombiya’daki Barış için Özel Yargı’ya, Hakikat, Adalet, Onarım ve Tekrarlanmama Kapsamlı Sistemi’ne, Hakikat Komisyonu’na ve Kayıp Kabul Edilen Kişiler için Özel Araştırma Ünitesi’ne teknik ve işlemsel desteği sürdürmektedir¹⁷⁶⁶.

Raporda, Kolombiya’daki yeniden entegrasyon sürecinin ekonomik boyutuyla ilgili sıkıntılar olduğuna da yer verilmiştir. Eski savaşımlara yönelik gelir yaratmaya yönelik projelerin 17 adeti onaylanmış, bunlardan ise sadece ikisine ödenek sağlanmıştır. Eski savaşımların eğitime ve yeniden entegrasyonuna ilişkin birçok girişim ve inisiyatif ise, FARC-EP eski savaşımlarının destek, katkı ve çabalarıyla sürdürülmektedir. Bu gibi oluşumlar, hükümet, yerel otoriteler ve özel sektör kurumları tarafından desteklenir ve teknik katkı alabilirse, yeniden entegrasyona ilişkin önemli katkı sağlayabilecektir¹⁷⁶⁷.

Silahlı çatışmalara katılmış olan eski çocuk savaşımlar için de daha fazla yeniden entegrasyon imkanı sağlayacak programlar yapılmalıdır. Çocuklar için

¹⁷⁶⁴ **United Nations Verification Mission in Colombia**, sf. 2, prgrf. 7. Yasadışı ekonominin en temel unsuru uyuşturucu madde üretilen bitkilerin yetiştirilmesidir. Rapora göre, 19 Eylül 2018’de, BM Uyuşturucu ve Suç Ofisi ve Kolombiya Hükümeti, yasadışı bitki ekiminin gözlenmesine ilişkin rapor hazırlamıştır. 2017 yılının sonuna kadar Kolombiya’da bunların yetiştirilmesi 171000 hektar olup, bu ise 1379 ton saf kokain üretme kapasitesi demektir. Rapor, mayın ve uyuşturucu ticareti dahil yasadışı ekonominin, ülkedeki barışa en önemli tehdit oluşturduğunu belirtmiştir. **United Nations Verification Mission in Colombia**, sf. 4, prgrf. 20.

¹⁷⁶⁵ **United Nations Verification Mission in Colombia**, sf. 3, prgrf. 10-12.

¹⁷⁶⁶ **United Nations Verification Mission in Colombia**, sf. 3, prgrf. 13.

¹⁷⁶⁷ **United Nations Verification Mission in Colombia**, sf. 5, prgrf. 26.

önleyici sağlık sistemleri geliştirilmeli, eğitimsel ve kültürel faaliyetler geliştirilmeli, onlara yönelik rekreasyonel aktiviteler oluşturulmalıdır¹⁷⁶⁸.

Barış ortamına geçiş sürecinde, özellikle yeniden entegrasyon döneminde olan eski savaşanların güvenliğin sağlanmasına önem verilmekte, bu alanda çalışacak personel iştihamı arttırılmaktadır. Buna ilişkin olarak, barış andlaşmasında eski savaşanların güvenliğinin sağlanması için 1200 görevlinin istihdam edilmesi hedeflenmiştir. Bu alanda çalışmak üzere 46 kişinin daha işe alınmasıyla, bu hedefe ulaşılabacaktır. Ayrıca Barış İnşası Polis Birimi, Ulusal Koruma Birimi ve kurulmuş olan anılan misyon, bu konuda birlikte çalışmaktadır¹⁷⁶⁹.

Yeniden entegrasyon faaliyetlerinin sürdüğü bölgeler, askeri ve polis güçleri tarafından kontrol edilmekte, bu alanların güvenliği sağlanmaktadır. Ancak raporun hazırlanması sürecinde yeniden entegrasyonu sağlanmaya çalışılan dokuz eski FARC-EP savaşıncının öldürülmesi, eski savaşanların güvenliğine ilişkin önlemler alınması gerektiğini ortaya koymuştur. Barış andlaşmasının imzalanmasından itibaren öldürülen eski FARC-EP savaşıncı sayısı bu sayede 71'e yükselmiştir¹⁷⁷⁰.

İnsan hakları savunucularına yönelik bazı saldırılar ve yaşam hakkı ihlalleri de gerçekleşmektedir. İnsan kaçırma, cinsel taczide bulunma, şiddet içeren gösteriler yapma, çapraz ateşe maruz bırakma gibi saldırılar gerçekleşebilmektedir. Bu durum BM Genel Sekreteri raporlarında iyileşme sağlanamayan bir Kolombiya'da çözülmesi gereken bir çatışma sonrası dönem insan hakları sorunu olarak yer almaktadır¹⁷⁷¹.

2. Kolombiya'da İnsan Haklarına İlişkin Güncel Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Raporları

Kosova'da 2016 yılı, barış yılı olarak ilan edilmiş, insan haklarına ilişkin tehlikeli ortamın ve çatışmaların sona ermesi umutla beklenmişti. Ancak, özellikle Kolombiya hükümetine muhalif olan kimselerle, insan hakları savunucularının insan hak ve özgürlükleri ihlal edilmeye devam etmiştir. Bu durum da, insan haklarına ilişkin tehditlerin çatışma sonrası dönemlerde de devam ettiğinin bir göstergesidir.

¹⁷⁶⁸ United Nations Verification Mission in Colombia, sf. 11, prgrf. 62.

¹⁷⁶⁹ United Nations Verification Mission in Colombia, sf. 7, prgrf. 37-38.

¹⁷⁷⁰ United Nations Verification Mission in Colombia, sf. 7, prgrf. 37-40.

¹⁷⁷¹ Report of the Secretary-General on the United Nations Verification Mission in Colombia, sf. 16, prgrf. 82.

BM, Kolombiya’da çatışma çözümü ve barış andlaşmasının imzalanmasından sonra çatışma sonrası dönemlerde insan haklarıyla ilgili ve Kolombiya’daki gelişmelere ilişkin ender güncel kaynaklar olan raporlar yayınlamıştır. Oldukça güncel bir konu olan Kolombiya’da çatışma sonrası dönemle ilgili günümüzde başlıca yol gösterici kaynaklar, BM İnsan Hakları Konseyi’nin hazırlamış olduğu raporlardan ibarettir. Çalışmanın bu kısmında, Kolombiya’da çatışma sonrası dönemlerde insan haklarının durumuna, Kolombiya’ya çeşitli ziyaretler gerçekleştiren BM Özel Raportörleri ve Kolombiya’da Kurulan Birleşmiş Milletler misyonlarının gözlemleriyle hazırlanan raporlar incelenerek, değinilecektir.

a. Kolombiya’da İnsan Hakları Savunucularının Korunması ve İlgili Birleşmiş Milletler Raporu

BM Genel Kurulu’nun 60/251 numaları ve İnsan Hakları Konseyi’nin 7/8 numaralı kararlarına dayanan BM İnsan Hakları Savunucuları Özel Temsilcisi, Kolombiya’ya, Kolombiya hükümetinin daveti üzerine, 7-18 Eylül 2009 tarihleri arasında bir ziyarette bulunmuştur. Özel temsilci bu ziyaretinin sonucunda da “Kalkınma Hakkını İçeren, Medeni, Siyasi, Ekonomik, Sosyal, Kültürel ve Bütün Hakların Geliştirilmesi ve Korunması” isminde bir rapor yayınlamıştır¹⁷⁷². Bu rapor, temel itibarıyla Kolombiya’daki insan hakları savunucularının insan hak ve özgürlüklerinin durumuna ilişkindir.

İnsan hakkı savunucuları, bir bireysel ya da kolektif bir şekilde, insan haklarının desteklenmesi, korunması veya savunulması için çalışan kişilerdir. Silahlı çatışma veya şiddet olaylarının olduğu bölgelerde, bu kişilerin haklarının korunması özellikle önem taşımaktadır. Çünkü ilgili bölgelerde savaşıyor veya şiddet uygulayan tarafların gerçekleştirdiği ihlallerin üzerinde duran, bunları açığa çıkaran ve hakkı ihlal edilen kişilere izlemeleri gereken yolu gösteren kimseler, genellikle insan hakkı savunucuları olmaktadır. Bu misyonları itibarıyla de, insan hakkı savunucuları sık sık hedef haline gelmektedir.

Kalkınma Hakkını İçeren, Medeni, Siyasi, Ekonomik, Sosyal, Kültürel ve Bütün Hakların Geliştirilmesi ve Korunması başlıklı rapor yayımlandığında

¹⁷⁷² BM İnsan Hakları Savunucuları Özel Raportörü, **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, A/HRC/13/22/Add.3, 4 Mart 2010, sf. 5, prgrf. 1. Raporun İngilizce metni için bkz: <http://repository.un.org/handle/11176/315972> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2018).

Kolombiya’da hükümet ile FARC-EP arasında henüz ateşkes ilan edilmemiş, barış andlaşması imzalanmamış ve çatışma sonrası döneme geçilmemişti. Yine de raporda, Kolombiya’da, çalışmanın yukarısında da değinilen, 2002 yılından itibaren yapılan ve iç silahlı çatışmayı sona erdirmeye yönelik girişimlerin olumlu etkisi üzerinde durulmuş, ancak iç silahlı çatışmanın o tarihte henüz devam ettiği ve bu durumun hem devlet, hem de burada yaşayan halkın insan hakları için tehdit oluşturduğu kabul edilmiştir¹⁷⁷³.

Hazırlanan rapora göre insan hakkı savunucularına yönelik gerçekleştirilen insan hakkı ihlallerinin bazılarının gerillalar, silahlı yasadışı savaşılar veya paramiliter örgütler tarafından işlendiği belirtilmiştir. Kolombiya hükümetinin bu ihlalleri ifşa etme ve soruşturma yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak BM Özel Raportörü, bu ihlallerin bazılarını gerçekleştirenin Kolombiya hükümetinin olduğunu, ayrıca ihlalleri soruşturmada isteksiz davrandığını belirtmiştir. Bu kişilere yönelik insan hakkı ihlalleri de oluşturan saldırılardan bazıları öldürme, çeşitli tacizlerde bulunma, korkutma ve yıldırma politikası izleme, işçi birliklerinin liderlerini öldürme ve çatışma mağdurlarının avukatlarını öldürme gibi eylemlerdir¹⁷⁷⁴.

İnsan hakları savunucularına yönelik insan hakkı ihlallerinin üzerinde duran BM Özel Raportörü, bu ihlallerin aynı zamanda sivil halk da dahil olmak üzere, toplumun tümü için de geçerli olduğunu, özellikle yaşam hakkı ve fiziksel bütünlüğün ihlal edildiği görülmüştür. Özel Raportör, Kolombiya Başkanının yapmış olduğu konuşmalarda insan hakkı savunucularını terörist ya da gerilla üyesi olarak işaret ederek, toplum gözünde hedef göstermiştir. Kolombiya yetkilileri kimi insan hakkı savunucularının gerilla destekçisi olduğunu bildirerek, ABD’den vize almalarını, buraya gitmelerini ve Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu’nun oturumuna katılmaları engellemiştir. Ayrıca ulusal veya uluslararası sivil toplum örgütleri ile bunlara üye kişilerin, devletin kurumlarınca yasadışı bir şekilde gözetlendiği, hareketlerinin takip edildiği, yazışmalarının okunduğu ve konuşmalarının dinlendiği saptanmıştır¹⁷⁷⁵.

¹⁷⁷³ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 6, prgrf. 5 ve 9.

¹⁷⁷⁴ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 7, prgrf. 12-13.

¹⁷⁷⁵ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 13-14, prgrf. 61 ve 65.

BM Özel Raportörünün hazırladığı rapordaki verilere göre, 2002 yılından itibaren işçi birliği üyelerinin öldürülmesinde bir azalma görülsede, devletin kaynaklarına göre 2002 yılından, Kolombiya ziyaretinin düzenlendiği 2009 yılına kadar 423 üye öldürülmüştür. Oysa Kolombiya İşçiler Konfederasyonu'nun verilerine göre bu rakam 505'tir. Devlet, bu ölümlerin sadece 236'sı hakkında hüküm vermiştir. Ayrıca işçi birliği başkanı, görevlisi ya da üyesi olan kişilerin öldürüldüğü veya işkenceye maruz bırakıldığı, içlerinden birisinin en son polis arabasında götürülürken görüldüğü, sonra zorla kaybettirildiği saptanmıştır¹⁷⁷⁶.

BM Özel Raportörüne göre bu tür insan hakkı ihlallerinden en çok etkilenen diğer kişiler ise, çeşitli yerli halk gruplarının liderleri, Afro-Kolombiyalıların liderleri, arazi uyuşmazlıkları veya zorla yerinden edilen insanların haklarını savunan aktivistler, kadın insan hakkı savunucuları, gazeteciler, özellikle insan haklarıyla ilgili çalışan hukukçular, öğrenci ve genç aktivistler, kilise çalışanları, lezbiyen, gay, biseksüel, transseksüel ve AIDS aktivistleri, yargıçlar ve ombudsmanlardır.

Belirtilen gruplara üye kişilerden bazıları öldürülmüş olarak bulunmuş, kimileri gösteri yürüyüşü sırasında öldürülmüş, kimilerinin evi yakılarak mülkiyet hakkına zarar verilmiştir. Bu kişilerin birçoğu, genellikle isimsiz olan tehditlerle taciz edilmektedir. Zorla yerinden edilmiş veya mülkiyetini kullanamaz hale gelmiş insanlara yardım eden kilise görevlileri kimliği belirsiz kişilerce saldırıya uğrayarak yaralanmış, tehdit edilmiştir¹⁷⁷⁷. Ancak bu kişilere yönelik saldırıların çoğunluğu için herhangi bir cezai prosedür başlatılmazken¹⁷⁷⁸, tehdite maruz kalan kişilerin talep ettikleri koruma önlemleriyle ilgili prosedürün ağır çalışmakla eleştirildiği görülmektedir¹⁷⁷⁹.

İnsan hakkı savunucuları keyfî bir şekilde gözaltına alınma, tutuklanma gibi uygulamalara maruz bırakılmış, herhangi bir suçla itham edilmeden çok uzun süre tutukluluk hali devam ettirilmiştir. Ayrıca insan hakkı savunucularının genellikle cezai soruşturmalarda kullanılması açıkça ceza usul yasasıyla yasaklanmış olan tanık ifadesine dayanan yetersiz delillerle, anayasal düzene karşı suçlar ile, kamu güvenliğine karşı suçlarla itham edilmiştir. Suç ithamlarının bir diğer dayanağı ise,

¹⁷⁷⁶ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 8, prgrf. 17-18.

¹⁷⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bkzn: **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 9-13, prgrf. 19-59.

¹⁷⁷⁸ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 23, prgrf. 120.

¹⁷⁷⁹ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 21, prgrf. 107.

cezai soruşturmalarda kullanılması yine ceza usul yasasıyla yasaklanmış olan, istihbarat raporlarıdır¹⁷⁸⁰. Bu delillere dayanarak yapılan yargılamaların birçoğunda suçla itham edilen sanıklara ceza verilmemiştir. Ancak kişiler gözatlı ve tutuklama nedenleriyle, uzun süre özgürlüklerinden mahrum edilmiştir.

BM Özel Raportörü, Başkan Yardımcılığı ve İç İşleri ve Adalet Bakanlığı İnsan Hakları ve Uluslararası İnsancıl Hukuk Birimi Başkanı ile görüşmüş, bu görüşmesinde 2002 yılından itibaren, insan hakları ve uluslararası insancıl hukuk konularında bir ademi merkeziyetçi anlayış benimsendiğini öğrenmiştir. Başkan ona, yerel otoritelerin kapasitelerinin arttırıldığını ve artık kamu politikalarının bilinçli bir şekilde yürütüleceğini söylemiştir Kamu gücü kullanan birimler gerekli eğitimden geçirilecek, askeri operasyonlarda da insan hakları ve uluslararası insancıl hukuk ilkelerine dikkat edilecektir¹⁷⁸¹.

Kolombiya hükümeti, dört insan hakları ve barış koalisyonu ile 16 gönüllü sektör inisiyatifi, insan hakları savunucularının görevlerini yaparken sahip oldukları standartlar üzerine diyalog kurulmuş, devlet otoriteleri ve sivil toplum arasında güven inşa edilmek üzere adımlar atılmıştır. Bu çerçevede, insan hakkı savunucularının kamu görevlileri tarafından hedef gösterilmesine son verilmesi, insan hakkı savunucularına siyasi desteğin sağlanması, bu kişilere yönelik tehditlerin araştırılması ve koruma sağlanması üzerinde uzlaşmıştır¹⁷⁸².

BM Özel Raportörü, Kolombiya hükümeti tarafından insan hakları savunucularının korunması için atılan adımları, kabul edilen koruma programını ve birtakım insan hakları politikalarını olumlu karşılamakla birlikte, insan hakları savunucularına yönelik tehditlerin devam ettiğinin altını çizmiştir. 2016 yılında 60 insan hakkı savunucusunun öldürüldüğü Kolombiya’da, 2017 yılında bu sayı 121 kişiye çıkmıştır¹⁷⁸³. Bu durum da, Kolombiya’da insan hakkı savunucularının haklarının korunmasına yönelik BM Özel Raportörü raporunun veya diğer adımların yetersiz kaldığını göstermiştir.

Kolombiya, insan hakları savunucularına yönelik tehditleri ve insan hakkı ihlallerini hemen sonlandıracak önlemler almalıdır. Çünkü BM Evrensel Olarak

¹⁷⁸⁰ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf.15, prgrf. 71-74.

¹⁷⁸¹ **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 18, prgrf. 93-96.

¹⁷⁸² **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development**, sf. 19, prgrf. 101-102.

¹⁷⁸³ <https://www.theguardian.com/global-development/2018/may/01/2017-deadliest-year-on-record-colombian-human-rights-defenders> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2018).

Taninan İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Geliştirilmesi ve Korunmasında Bireylerin, Grupların ve Toplumsal Kuruluşların Hakları ve Sorumlulukları Üzerine Bildirge'de¹⁷⁸⁴ kabul edildiği gibi, herkesin bireysel bir şekilde veya başkalarıyla birlikte, insan haklarının ve temel özgürlüklerinin korunmasını ve geliştirilmesini, ulusal ve uluslararası düzeyde geliştirme hakkı bulunmaktadır. Bildirgeye göre, bütün devletler, insan haklarının ve temel özgürlüklerinin korunması, geliştirilmesi ve gerçekleştirilebilir kılınması yükümlülüğüne sahiptir. Devletler, insan hakları ve özgürlüklerinin somut olarak kullanılabilmesini sağlamak için yasama, yürütme ve gerekli diğer alanlara ilişkin tedbirler almalıdır.

BM Evrensel Olarak Taninan İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Geliştirilmesi ve Korunmasında Bireylerin, Grupların ve Toplumsal Kuruluşların Hakları ve Sorumlulukları Üzerine Bildirge'ye göre, insan haklarını ve temel özgürlükleri geliştirmek ve korumak amacıyla herkes, barışçıl biçimde bir araya gelmek, toplantı yapmak, hükümet dışı kuruluşlar kurmak, bunlara üye olmak veya bunlarla ilişki kurmak hakkına sahiptir. Herkesin, insan hakları ve temel özgürlüklerinin ihlaline karşı mücadele etmek için barışçıl etkinliklere katılmaya, insan hakkı ve özgürlüklerinin ihlallerine yönelik olarak başvuruda bulunma hakları saklıdır.

Bildirgeye göre devletler, bu bildirgede korunması amaçlanan hakların meşru bir şekilde kullanımı çerçevesinde şiddet, tehdit, zararlar karşılık gibi eylemler, fiili veya hukuksal olarak ayrımcılık, baskı veya diğer keyfi uygulamalara karşı, bireysel olarak ve diğer kişilerle birlikte hareket eden tüm kişilerin, yetkili otoritelerce korunmasını sağlamalıdır. Kişiler, gerçekleştirilmiş olan insan hakları ve temel özgürlüklerinin kullanılmasıyla ilgili şiddet eylemlerine karşı tepki gösterdiğinde, bağlı olduğu devletin iç hukuk kurallarınca etkin biçimde korunma hakkına sahiptir.

BM Özel Raportörü, 23 Aralık 2013 yılında insan hakları savunucularına ilişkin küresel bir rapor olan, İnsan Hakları Savunucularının Durumuna İlişkin Özel Raportör Raporu hazırlamıştır. Bu raporunu hazırlarken ele aldığı sistematik, Kolombiya'ya özel olarak hazırladığı rapora oldukça benzemekte, insan hakları savunucularının maruz kaldığı ihlaller de özetle birbirini andırmaktadır. O nedenle,

¹⁷⁸⁴ BM Genel Kurulu, Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms, 9 Aralık 1998 tarihli, 53/144 numaralı kararının İngilizce metni için bkz: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/rightandresponsibility.aspx> Türkçe metni için bkz: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Defenders/Declaration/DeclarationHRDTurkish.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2018).

Kolombiya örneği, aslında insan hakları savunucularının silahlı çatışma veya şiddet olaylarının yaşandığı toplumlarda karşılaştıkları insan hak ve özgürlüklerinin ihallerinin anlaşılması bakımından iyi bir örnektir¹⁷⁸⁵.

b. Kolombiya’da Çatışma Sonrası Dönemlerde İnsan Haklarının Durumu ve Birleşmiş Milletler Raporu

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, Kolombiya’da nihai barış andlaşmasının imzalanmasının ardından birçok noktada ülkedeki insan haklarının durumu ve barışın buna etkisini gözetlemektedir. Kolombiya’da İnsan Haklarının Durumu Yıllık Raporu, İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Ofisi tarafından, 1 Ocak-31 Aralık 2017 tarihleri arasında, Kolombiya’da yapılan insan hakları gözetlemesine dayanmaktadır.

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Kolombiya’da İnsan Haklarının Durumu Yıllık Raporu’na göre, barış andlaşmasının ardından, Kolombiya’da insan haklarına ilişkin bazı negatif gelişmeler yaşanmaya devam etmiştir. Yine de, böylesine uzun soluklu bir iç silahlı çatışmanın ardından, insan haklarının durumuna ilişkin bir dönüşümün yaşanmasının, uzunca bir süreye yayılması beklenmedik değildir¹⁷⁸⁶.

Raporda, Kolombiya’da barış andlaşmasının uygulanmasının siyasilerin, ekonomik aktörlerin, yasama ve yargı organları ile diğer bazı kamu görevlilerinin karşı direnciyle karşılaştığına yer verilmiştir. Ancak rapora göre, imzalanmış olan barış andlaşması, iç silahlı çatışmanın taraflarından FARC-EP’nin silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyona ilişkin yükümlülüklerini tanımış, bunun yanında, binlerce Kolombiya Devleti resmi görevlisinin, andlaşmanın hükümlerini uygulaması zorunluluğunu getirmiştir. Barış andlaşmasıyla, Kolombiya hükümetinin insan haklarına ilişkin zaten var olan yükümlülükleri, bir kere daha ortaya konulmuştur. Ayrıca, barış andlaşmasının hükümlerinin taraflarca yerine getirilmesinin ülkede

¹⁷⁸⁵ BM Genel Kurulu, **Report of the Special Rapporteur on the Situation of Human Rights Defenders, Margaret Sekaggya**, 23 Aralık 2013 tarihli, A/HRC/25/55 numaralı raprou. BM Özel Raportörünün bu konudaki raporlarının İngilizce metinleri için bkz: <https://digitallibrary.un.org/record/766911> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2018).

¹⁷⁸⁶ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği’nin **Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia** başlığını taşıyan, 2 Mart 2018 tarihli, A/HRC/37/3/Add.3 numaralı rapor, sf. 2, prgrf. 3. Raporun İngilizce metni için bkz: <https://reliefweb.int/report/colombia/annual-report-united-nations-high-commissioner-human-rights-situation-human-rights-0> (Erişim Tarihi: 20 Kasım 2018).

yaşayan kişilerin insan haklarına ilişkin durumu, özellikle iç silahlı çatışmanın yüksek düzeyde etkilediği kırsal kesimde, çok fazla iyileştirecektir¹⁷⁸⁷.

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, Kolombiya'da sivil halkla ve devlet kurumlarıyla iletişim halini sürdürerek, insan haklarına ilişkin durumun iyileşmesine katkı sağlamayı sürdürme kararındadır. Komiserlik, çatışmadan en çok etkilenen bölgelerde kendi temsilcilerini bulundurmakta, kırsal kesimde yaşayan nüfusun insan haklarına ilişkin bilinçlenmesi ve buradaki durumun iyileşmesi için çabalamaktadır. Kolombiya halkında insan haklarına ilişkin yükümlülüğü bulunan kişilerin görevlerine ilişkin kapasitelerini arttırmakta, toplumun insan haklarına ilişkin sorunlarının giderilmesine yardımcı olmaktadır¹⁷⁸⁸.

İnsan hakları savunucularıyla ilgili olarak, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Kolombiya'da İnsan Haklarının Durumu Yıllık Raporu'nda da, 2010 tarihli Kalkınma Hakkını İçeren, Medeni, Siyasi, Ekonomik, Sosyal, Kültürel ve Bütün Hakların Geliştirilmesi ve Korunması Raporu'nda benzer konular üzerinde durulmuştur. Bu iki belgeye bakıldığında, aradan geçen zamana rağmen, benzer insan hakları savunucularının benzer insan hak ve özgürlüklerinin ihlal edilmeye devam edildiği anlaşılmaktadır. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Kolombiya'da İnsan Haklarının Durumu Yıllık Raporu'nda 2017 yılında insan hakları savunucularına ilişkin 441 saldırının gerçekleştirildiği bilgisi yer almakta, bunlardan 121 saldırının yaşam hakkı ihlali oluşturduğu belirtilmektedir¹⁷⁸⁹.

Polis ve askeri görevli 14 kişi, gösteri yürüyüşü sırasında insan hakları savunucuların öldürülmesi suçunu işlemeleri nedeniyle ceza soruşturmasına maruz kalmıştır¹⁷⁹⁰. Yine de raporda, Kolombiya'daki ulusal polis gücü içerisinde özel bir birimin oluşturulmasının olumlu bir adım olarak görüldüğü anlaşılmaktadır. Kurulan bu birimin, saldırıya uğrayan insan hakları savunucularının iddia ettiği gibi ülkedeki yolsuzluk, organize suçluluk ve gerçekleştirilen saldırılarla ilişkisini ele alacaktır. Böylelikle hem halk, hem de insan hakları savunucuları için daha güvenli bir ortamın oluşacağı beklentisi doğmuştur¹⁷⁹¹.

¹⁷⁸⁷ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 2, prgrf. 4-5.

¹⁷⁸⁸ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 2, prgrf. 7.

¹⁷⁸⁹ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 3, prgrf. 8.

¹⁷⁹⁰ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 3, prgrf. 13.

¹⁷⁹¹ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 5, prgrf. 22.

Raporda, eski FARC-EP savaşanlarının topluma yeniden entegrasyonu sorunu üzerinde de durulmuştur. Eski savaşanların silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyonu tamamlamaları halinde bile, bazı tehditlerle yüzleştikleri görölmektedir. Örneğin FARC-EP'nin çatışma döneminde etkin oldukları yerlerde, artık bu örgütün yerini almak isteyen, çatışmanın devamını sağlamaya çalışan, çeşitli suçlar işleyen ve şiddete de başvuran kimi silahlı örgütlerin bulunduğu görölmektedir. Bunlar eski savaşanlara, siyasi yaşamda yer almak isteyen eski FARC-EP üyelerine yönelik tehditlerde bulunmaktadır. 2017 yılında 36 eski FARC-EP savaşanının bu kişilerce öldüröldüğü görölmüştür. Bu nedenle raporda, eski savaşanların güvenliğine ilişkin olarak alınan önlemlerin sınırlı kalması eleştirisinde bulunulmuřtur¹⁷⁹².

Rapora göre, bu eski savaşanlardan yeniden entegre olanlarının %66'sı Kolombiya'nın kırsal kesimlerinde yaşayan insanlardandır. Bu kişilerin silahsızlanmasının ve topluma yeniden entegresyonlarının, onların suç işleme, herhangi silahlı gruba katılma ya da suç işleyen örgütlere dahil olmaktan kurtardığı belirtilmiştir. Silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon işlemlerinin yapıldığı ve eski savaşanların bu işlemlere hazırlanması için kullanılan alanlarda temiz su kıtlığı yaşanmakta, barınma yerleri, sağlık hizmetlerinin göröldüğü yerler önemli eksikliklere sahip bulunmaktaydı. Raporda da bu eksikliklerin, bazı eski savaşanların bu alanları terk etmesi ve entegrasyonlarının yarıda kalmasının nedeni olduğu vurgulanmıřtır¹⁷⁹³.

Yukarıda da değinildiği gibi, FARC-EP'nin çatışma döneminde etkin oldukları yerlerde, bu örgütün yerini alma amacıyla hareket eden, çatışmanın devamını isteyen, çeşitli suçlara karışan ve şiddet içeren eylemler de gerçekleştiren silahlı suç örgütlerin türemiştir. Bu durum, Kolombiya hükümetinin ülkenin kırsal alanlarında da egemenlik yetkilerini etkin bir şekilde kullanması gerektiğini, bunun insan hakları ve özgürlüklerinin garanti edilmesi, adalet, güvenliğ ile ekonomik kalkınma için ne kadar önemli olduğunu ortaya çıkarmıřtır¹⁷⁹⁴.

Kolombiya'da imzalanan barış andlaşmasının ülkedeki tarımsal faaliyetlerle ilgili reformlar içeren düzenlemeler ve yasadışı bitkilerin yetiştirilmesine ilişkin

¹⁷⁹² Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 5, prgrf. 27.

¹⁷⁹³ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf.5, prgrf. 23-24.

¹⁷⁹⁴ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf.7, prgrf. 38-39.

hükümleri özenle uygulanmalıdır. Raporda bu düzenlemeler, kırsal bölgedeki insanların yasadışı ekonomik faaliyetlerden kurtulmasına yönelik tarihi bir fırsat olarak nitelendirilmiştir¹⁷⁹⁵.

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, özellikle kentler kadar gelişmemiş bölgelerde yaşayan insanların kalkınması için bazı adımlar atmıştır. Örneğin katılımcı demokrasinin bu bölgelerde söz konusu olmasına yönelik çalışan Topluluk Eylemi için Kasaba Konseyleri isimli çalışma grubunun kurulmasına ve faaliyetlerini etkin bir şekilde sürdürmesine yardımcı olmuş, yerli halkların ve Afro-Kolombiyalı insanların liderleriyle ve kadın örgütleriyle, kırsal kesimdeki insanların hak talep etme kapasitelerinin artması için iletişim kurmuştur¹⁷⁹⁶.

Raporda göre Kolombiya hükümeti, yoğun nüfuslu şehirlerden elde edeceği oyun yüksek olması nedeniyle, kamu kaynaklarının birçoğunu bu şehirler için harcamakta, ülkenin daha az nüfuslu kırsal bölgeleri ise devletin hizmetlerinden yararlanamamakta, bu nedenle de ekonomik, sosyal ve kültürel haklarını kullanamamaktadır. Örneğin kırsal bölgelerde doğan bebekler için doğum belgesi verme hizmeti bile kimi zaman söz konusu olmamaktadır. Bebekler, bu belgenin olmaması nedeniyle devletin sağlık hizmetlerinden yararlanamamakla karşı karşıya gelmekte, ayrıca en temel sağlık hizmetlerinin sunulmasında bile sıkıntı olduğu için, aslında önlenabilir bebek veya çocuk ölümleri yaşanmaktadır. Rapor, bu dengesizliğin giderilmesi gerektiği noktasına Kolombiya hükümetini eleştirmektedir¹⁷⁹⁷.

Kırsal bölgedeki altyapı yoksunluğu, burada yaşayan insanların seçme hakkını da etkilemektedir. Kimilerinin oy vermek için uzun saatler veya günler boyunca

¹⁷⁹⁵ **Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia**, sf.7, prgrf. 41.

¹⁷⁹⁶ **Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia**, sf.7-8, prgrf. 43. BM'nin Kolombiya'da yaşanan iç silahlı çatışmanın sonlarına doğru yayınladığı bir raporda, Kolombiya'lı Afro-Kolombiyalı etnik grup ile yerli halklar, hukuk dışı, keyfi veya kısıyoldan infazların ve öldürmelerin en fazla mağdurları olduğu görülüp, Kolombiya hükümetinin bu etnik grupları korumaya yönelik önlem alması çağrısında bulunulmuştur. BM İnsan Hakları Konseyi, **Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns**. 15 Mayıs 2012 tarihli, A/HRC/20/22/Add.2 numaralı raporun İngilizce metni için bkz: https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-22-Add2_en.pdf (Erişim Tarihi: 23 Kasım 2018).

¹⁷⁹⁷ **Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia**, sf. 9, prgrf. 51-52.

seyahat etme zorunluluğu doğmakta, bu durumu ekonomik veya fiziksel açıdan karşılayamayacak olanlar ise oy kullanmaktan vazgeçmektedir¹⁷⁹⁸.

Raporda, uluslararası, bölgesel veya ulusal insan hakları hukuku, hukuk kuralları göre, ordunun hukukun uygulanması, kamu düzeninin sağlanması, kamu güvenliği veya örgütlü suçlulukla mücadele gibi konulardan sorumlu olmaması gerekmektedir. Ancak, istisnai durumlarda, ordu polis güçlerine yardımcı olabilmektedir. Tabii bu durumlarda yine de öncelik polis güçlerine verilmeli ve ordunun hareketleri mümkün olduğunca sivil gözetim altında olmalıdır. Çünkü sosyal düzenini ve kalkınmayı sağlamak, sivil otoritelerin işidir. Bu yüzden raporda, Kolombiya ordusunun kamu güvenliğinin sağlanmasına ve organize suçlulukla mücadeleye müdahil olma planları tereddütle karşılanmıştır. Burada, 2017 yılında Kolombiya’da görülen ve çoğunun ordu tarafından gerçekleştirildiği bilinen infaz olayları, insan hakları bakımından endişeyle yaratmaktadır. BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Kolombiya’nın kırsal bölgelerine yaptığı ziyaretlerde, polis gücüne buradaki olaylara müdahale edebilecek gücün sağlanması gerektiğini gözlemlemiştir¹⁷⁹⁹.

Raporda Kolombiya hükümetinin ülkedeki insan haklarının durumunun iyileşmesi için yapması gereken bazı önerilere de yer verilmiştir. Raporda ülkenin özellikle kırsal bölgelerindeki kronik yoksulluğun azalması gerektiği vurgulanmıştır. Bunun için Kolombiya hükümeti, kırsal bölgelerde yetiştirilen ürünlerin ticari hayatın içine sokulması, böylelikle buralara hakim olan tarihsel yoksulluğun azaltılması tavsiye edilmiştir. Ülkede yerel yönetim ve adalet mekanizmaları güçlendirilmelidir. Bütün kademedeki devlet memurlarının ülkenin her bölgesinde çalışması, devletin idari organlarının kırsal bölgeleri tanınması ve ihtiyaçlarını anlaması bakımından önemlidir¹⁸⁰⁰.

Yapılmış olan barış andlaşmasının ülkedeki insanların haklarından ve özgürlüklerinden yararlanmalarına olumlu etkisini ölçmek için, yerel gözetleme ve ölçme mekanizmaları kurulması tavsiye edilmiştir. İnsan haklarının durumunun iyileşmesi için Rapora göre ülkedeki kamu görevlilerinin ve siyasilerin yolsuzluğa karışmasını takip edecek, soruşturacak ve kovuşturacak makamların bu konuda daha

¹⁷⁹⁸ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 11, prgrf. 70.

¹⁷⁹⁹ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 12, prgrf. 77-79.

¹⁸⁰⁰ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 15, prgrf. B, fıkra a-e.

etkin çaba sarf etmesinin insanların ekonomik, sosyal ve kültürel haklarından yararlanma imkanını arttıracak da belirtilmiştir. Bunların yanında rapor uluslararası topluma da bir tavsiyede bulunmuştur. Buna göre, Kolombiya’da barış andlaşmasının uygulamaları için ayrılması gereken ekonomik kaynakların, özellikle kırsal bölgede yaşayan veya çatışmadan en olumsuz etkilenen insanların ihlal insan haklarındaki düzelmeyi ölçmesi için etkin çalışan mekanizmalar kurulmalıdır¹⁸⁰¹.

Raporda geçiş dönemi adaletinin uluslararası insan haklarına ilişkin yükümlülükler ve standartlar çerçevesinde yapılması gerektiği üzerinde durulmuş, ayrıca devletin ELN ile de barış andlaşması yapmasının gerekliliğinin altı çizilmiştir. Kolombiya’daki insan haklarının gelişmesi için yapılan barış andlaşmasının doğru uygulanması gerektiğini tekrar tekrar vurgulayan raporda, Kolombiya hükümetinin barış andlaşmasının uygulanmasındaki gecikmeleri ciddi bir şekilde araştırması gerektiğini belirtmiştir¹⁸⁰².

C. Kolombiya’daki İnsan Hakkı İhlallerinin ve Geçiş Dönemi Adaletinin Ele Alınması

Bilindiği gibi barış andlaşmasının ilk metni referandumda çoğunlukça reddedilmişti. Bunun nedeni olarak ise, FARC-EP üyelerine sağlanan affın halkın çoğunluğunun adalet duygusunu tatmin etmediği anlaşılmıştı. Bu nedenle çatışma sonrası dönem Kolombiyası’nda geçiş dönemi adaletinin sağlanması sorunu, yapılan ikinci referandumun ertesinde, evetçilerin ve hayırcıların kutuplaşma yaşadığı ortamda, hiç kuşkusuz çok büyük önem taşımaktadır.

1. Kolombiya’da Geçiş Dönemi Adaleti İçin Kurulan Bütünleşik Sistem

Yukarıda da farklı farklı yerlerde vurgulandığı gibi, Kolombiya’da yapılan nihai barış andlaşması geçiş dönemi adaletinin sağlanması için bir sistem kurmuştur. Bütünleşik sistem de olarak anılan bu sistem metinde Adalet, Hakikat, Onarım ve Tekrarlamama Garantisi Bütünleşik Sistemi olarak geçmektedir. Bu sistemin kurduğu mekanizmalar, Barış için Özel Yargı, Hakikatin, Birlikteliğin ve

¹⁸⁰¹ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 15, prgrf. A, fıkra a-e.

¹⁸⁰² Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 15, prgrf. C, fıkra a, g, h.

Tekrarlamamanın Netleştirilmesi Komisyonu ve Kayıp Olarak Bilinen İnsanların Araştırılması Birimi şeklindedir. Bu mekanizmalar içerisinde en önemli kabul edileni, Barış için Özel Yargı'dır¹⁸⁰³.

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, 5.1.2. numaralı maddesinde, Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarından yola çıkarak, devletlerin mağdurların ihlal edilen haklarını ortaya çıkarma ve gelecek ihlalleri önleme yükümlülüğü olduğunu kabul etmiştir¹⁸⁰⁴. İşte Kolombiya'nın bu yükümlülüğünü yerine getirmek için kurduğu bütünsel sistemdeki en önemli araç, sistemin yargısal boyutu olan Barış için Özel Yargı'dır.

Barış için Özel Yargı, Kolombiya'nın olağan yargı sisteminden farklı bir yöntem olduğu için, çatışma sonrası dönemlerde kurulan diğer özel yargı birimleri gibi, barış andlaşmasının eleştirilen noktalarından birisidir¹⁸⁰⁵. Barış andlaşmasına göre, çatışmada yer alan kişilerin davaları, Barış için Özel Yargı'da görülecek, bu kişilerin beş ile sekiz yıl arasında değişen “özgürlüğü etkili bir şekilde kısıtlayan cezalar” alması mümkün olabilecektir. Bu indirimli kabul edilen cezalar, eğer yargılanan kişiler geçiş dönemi adaleti için kurulan mekanizmalara erken bir şekilde katılırsa, işlemiş oldukları suçları itiraf ederlerse ve mağdurların zararlarının gideriminde rol alırlarsa uygulanacaktı. Kurulan bu sistem, daha çok paramiliter örgüt üyeleri için 2005 yılında kabul edilen Adalet ve Barış Kanunu'nda kabul edilene benzemektedir. Ancak FARC-EP liderlerinin hapis cezasına çarptırılmaması, toplumun bir kısmı tarafından yoğun eleştirilen bir noktadır¹⁸⁰⁶.

Eğer herhangi bir Kolombiya yargılama makamında, Barış için Özel Yargı kurulana kadar, bu mahkemenin yargı yetkisine giren kişiler ve suçlarla ilgili bir yargılama yapılmışsa, Barış için Özel Yargı, söz konusu yargılama sonucunda verilen kararı tekrar inceleyene kadar, karar askıda kalacaktır¹⁸⁰⁷. Barış için Özel Yargı, bağımsız ve tarafsız olacak, hukuki usule uygun olarak, mağdurlara gerekli desteği sağlayarak ve yeni mağduriyetler ortaya çıkmasını engelleyerek, uluslararası standartlara uygun olarak görevini yerine getirmelidir¹⁸⁰⁸.

¹⁸⁰³ Segura, Renata ve Stein, Sabrina, **The Colombian Peace Process with the FARC: A Mapping of Vulnerabilities**, Conflict Prevention and Peace Forum, Temmuz 2018, sf. 11.

¹⁸⁰⁴ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

¹⁸⁰⁵ Leon, Nelson C. S., “Could the Colombian Peace Accord Trigger an ICC Investigation on Colombia?,” sf. 176.

¹⁸⁰⁶ Segura ve Stein, sf. 11.

¹⁸⁰⁷ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 3.2.

¹⁸⁰⁸ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

Barış için Özel Yargı, 38 yargıçtan, üç dairenden, bir soruşturma bölümünden ve çokça bölümü bulunan bir mahkeme sisteminden oluşmaktadır. Burada görev alacak olan yargıçlar, barış andlaşmasında kurulması öngörülen beş kişilik bir komite tarafından, cinsiyet dengesi gözetilerek, etnik azınlıkların temsiline ve yargıçların kökenlerine dikkat edilerek seçilecektir. Hakimler farklı ideolojik görüşleri ve çalışma alanları olan, kimisi askeri ceza hukuku, kimisi insan hakları ile ilgili çalışmalar yapmış olan hukukçular arasından seçilmiştir¹⁸⁰⁹.

Seçilen bu yargıçların özellikle Kolombiya meclisi üyelerindeki muhalif vekilleri tatmin etmediği, bu vekillerin işlenen suçlar için adil bir şekilde yargılama yapmaya ehil olmadıkları düşüncesinin olduğu görülmektedir. Muhalif vekiller sayesinde, silahlı çatışmayla ilgili olan herhangi bir durumda hukuki danışmanlık yapan veya uluslararası yargı kurumları önünde Kolombiya devleti aleyhine dava açan hukukçuların, bu yargılamalar için yargıç olarak seçilmesi engellenmiştir¹⁸¹⁰.

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması'nın 5.1.2. numaralı maddesine göre, Kolombiya'daki düşmanlıkların sona ermesi için, Kolombiya hükümeti mümkün olan en geniş ölçüde af uygulamalıdır. Bu af, geçmişte isyancı gruplara üye olan kişilerle, siyasi ya da bununla bağlantılı suçlarla itham edilen ya da bu suçlardan mahkumiyeti bulunan kişilere uygulanabilecektir. Kolombiya anayasası da, başkaldırma ve diğer siyasi ya da bunlarla ilgili suçlara af sağlanmasına imkan vermektedir. Ancak insanlığa karşı suçlar veya Roma Statüsü'nde düzenlenen diğer suçlar için af söz konusu olmamaktadır. Bunlar gibi, uluslararası insancıl hukukun ihlallerine de yol açan, rehin alınması, başkasının çeşitli özgürlüklerini kısıtlama, işkence, yargı dışı infazlar, kişilerin zorla kaybedilmesi, tecavüz ve diğer cinsel şiddet çeşitleri, çocuk kaçırma, kişileri zorla yerinden etme ve çocukların askere alınması gibi suçlara da af uygulanmayacaktır¹⁸¹¹.

Barış için Özel Yargı'nın mağdurlara destek sağlama fonksiyonu da bulunmaktadır. Bu son fonksiyonu, kendisi için ayrılan bütçenin büyük çoğunluğunun harcanmasını gerektirmektedir. Uluslararası Geçiş Dönemi Adaleti Merkezi, *Dejusticia* veya *Human Rights Watch* gibi sivil toplum kuruluşları, Barış için Özel Yargı'yı hem yapısı karmaşık olduğu, hem de bahsedilen son fonksiyonu bütçesinin büyük bölümüne mal olduğu ve bu nedenle diğer birimlerin işlevlerinin

¹⁸⁰⁹ Segura ve Stein, sf. 14.

¹⁸¹⁰ Segura ve Stein, sf. 14.

¹⁸¹¹ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.2.

engellendiği nedenleriyle eleştirmektedir. Bu eleştirilerde “özgürlüğü etkili bir şekilde kısıtlayan cezalar” da, işlenen suçlarla yeterince orantılı bulunmamaktadır¹⁸¹².

Kolombiya’daki yargıtay makamının Kasım 2017 tarihli bir kararı, Barış için Özel Yargı’nın etkinliğini azaltan bir darbe olarak görülmektedir. Yargıtay bu kararında Barış için Özel Yargı’nın yaptığı yargılamaların anayasal temellerinin bulunduğunu kabul etse de, “üçüncü tarafların” bu yargılamalarda tanık olmaya ya da davalarda taraf olmaya zorlanamayacağına hükmetmiştir.

Çatışma sürecinde savaşılan silahlı gruplar içerisinde herhangi bir rol almamış, ancak işlenen suçlarla doğrudan ya da dolaylı ilgilisi bulunan bu “üçüncü taraflar”, yukarıda belirtilen şartları taşımaları halinde, eğer kendi rızaları varsa, geçiş dönemi adaleti için kurulan mekanizmalara başvurabilir ve burada öngörülen hafifletilmiş cezalara ilişkin hükümlerinden yararlanabilir. Ayrıca silahlı çatışmada devletin silahlı kuvvetlerinin tarafı olarak doğrudan yer almamış herhangi kamu görevlileri için de, Barış için Özel Yargı’da yargılanması mümkün değildir. Ayrıca Yargıtay kararına göre, Barış için Özel Yargı’nın haklarında yargılama yapması yasak olan kamu görevlileri arasında önceki başkanlar, yüksek mahkeme yargıçları, bakanlar, meclis üyeleri, belediye başkanları, valiler ve diğer birtakım üst düzey kamu görevlileri de bulunmaktadır¹⁸¹³.

Kolombiya geçiş dönemi adaleti sistemine göre askeri üstlerin kendi astlarının işlediği suçlardan dolayı yargılanması sadece bazı koşullar altında mümkündür. Öncelikle amir, kendi emri altındaki astların oluşturduğu birliklerin gerçekleştirmiş olduğu suç eylemlerinden, bunlar amirin hukuki olarak atanmış olduğu bölgede işlenmişse, sorumlu tutulabilmektedir. Ayrıca amirin, söz konusu suçun işlendiği bölgede hukuki ve fiziksel olarak emir verme ve bu emirlerin yerine getirildiğini denetleme kapasitesi varsa, ancak o zaman suçla ilgili sorumluluğu gündeme gelebilir. Üçüncü şart olarak amir, suçun işlendiği bölgede operasyon gerçekleştirmek için gerekli etkinlik kapasitesine sahip olmalıdır. Dördüncü ve son olarak da, amirin sorumlu tutulabilmesi için, amirin suçun işleneceğini bilmesi ve bu suçun işlenmesini engellemeye yönelik gerekli fiziksel ve doğrudan kapasitesinin bulunması koşulu vardır. Bu şartlar, askeri üstlerin hukuki sorumluluğunu oldukça

¹⁸¹² Segura ve Stein, sf. 11. Ayrıca bkznz: <https://www.hrw.org/news/2017/10/09/colombia-fix-flaws-transitional-justice-law> (Erişim Tarihi: 24 Kasım 2018).

¹⁸¹³ Segura ve Stein, sf. 12.

engelleyici hükümler olarak kabul edilip, hem bazı Kolombiyalı milletvekilleri, hem de sivil toplum örgütleri tarafından eleştirilmektedir¹⁸¹⁴.

Hakikatin, Birlikteliğin ve Tekrarlamamanın Netleştirilmesi Komisyonu, silahlı çatışma dönemi boyunca yaşanmış olanları açığa çıkarma ve Kolombiya halkının yaşananları bilme hakkını hayata geçirme rolü üstlenmesi beklenmektedir. Bu sayede yaşanan çatışmanın nedenlerinin anlaşılması ve tarihin hatırlanması sağlanacaktır. Bu durum sadece bilme hakkına hizmet etmemekte, ayrıca birlikte yaşamanın, uzlaşmanın ve tekrarlanmamanın sağlanmasını da desteklemektedir. Anlaşılabileceği gibi, bu komisyon bütünleşik sistemin önemli bir parçasını oluşturmakta, ayrıca, barışın inşa edilmesi, mağdurların haklarına saygı duyulması ve mağduriyetlerin giderilmesi için de önemli bir araç haline gelmektedir¹⁸¹⁵.

Hakikatin, Birlikteliğin ve Tekrarlamamanın Netleştirilmesi Komisyonu 11 bağımsız ve tarafsız, toplumun tüm kesimini temsil eden komisyonerlerden oluşacak, bunlardan birisi ise komisyona başkanlık edecektir. Ayrıca komisyon üç yıllık bir süre için kurulacaktır¹⁸¹⁶. Komisyon görevi sona ermeden önce çalışmalarını içeren bir final raporu yayınlayacak, kurulacak olan bir komite ise, bu final raporunda yer verilen tavsiyelerin uygulanmasını gözetlemek ve takip etmek için kurulacaktır¹⁸¹⁷.

Hakikatin, Birlikteliğin ve Tekrarlamamanın Netleştirilmesi Komisyonu'nun üç temel amacı bulunmaktadır. Bunlardan ilki, öncelikle yaşanan çatışmanın nedenlerinin anlaşılmasını ve bu konuda toplumda ortak bir anlayışın oluşmasını sağlamaktır. İkincisi ise, Kolombiya toplumunda bir 'tanıma' durumu yaratmaktır. Tanımadan kasıt, mağdurların hakları ihlal edilmiş vatandaşlar, siyasi aktörlerin ise yeni düzeni inşa etmekte ve geçiş dönemini sağlamaktaki temel taşlar olarak tanınmasıdır. Ayrıca hak ihlallerinde sorumluların bireysel veya kolektif sorumluluğunun da tanınması amaçlanmaktadır. Sonuç olarak, çatışma nedeniyle yaşananların toplumun tamamınca tanınması ve bu sayede tekrarlanmaması amaçlanmıştır. Üçüncü amaç ise, toplumda demokrasiye uygun bir saygı ve tolerans kültürü oluşturmak, bu sayede diyalog ortamını geliştirmek, mağduriyetleri gidermek, sorumlulukları ortaya çıkarmaktır¹⁸¹⁸.

¹⁸¹⁴ Segura ve Stein, sf. 13-14.

¹⁸¹⁵ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.1.

¹⁸¹⁶ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.1.5, m. 5.1.1.1.6 ve m. 5.1.1.1.7.

¹⁸¹⁷ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.1.10.

¹⁸¹⁸ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.1.

Komisyon çalışmalarını mağdur odaklı, bağımsız ve tarafsız bir şekilde, yerel ölçekte, sınırlı bir süre için çalışacak özel bir mekanizma şeklinde, katılımcılığa ve çoğulculuğa uygun, diğer barış inşası için çalışan mekanizmalarla ilişki içerisinde, farklılıklara ve cinsiyete duyarlı olarak sürdürmesi gerekmektedir¹⁸¹⁹. Komisyonun yetkisi insan hakları ve uluslararası insancıl hukuk kurallarına ilişkin ihlallerini ortaya koymak, bu ihlallerden dolayı devletin, FARC-EP'nin, paramiliter örgütlerin ve bütün diğer grupların sorumluluğunun bilinmesini sağlamak, silahlı çatışmanın toplum, demokrasi, siyasi hareketler ve savaşanlar üzerindeki etkisini ortaya koymaktır. Ayrıca çatışmanın tarihsel kapsamını, kökenini ve nedenlerini, çatışma nedeniyle yaşanan kişilerin mülklerine el konulması, kişilerin yerinden edilmesi gibi uygulamaları ve bunların sonuçlarını, uyuşturucu madde ticaretini ve çatışmaya etkisini, çatışmanın bitmesinin ardından devlet kurumlarında görülen iyileşme ve değişmeyi araştırma yetkisi de bulunmaktadır¹⁸²⁰.

Kayıp Olarak Bilinen İnsanların Araştırılması Birimi ise, çatışma sırasında veya çatışmalar nedeniyle kaybolan, hala yaşama ihtimali olan kişilerin bulunması, ölmüş olanların kimliğinin tespit edilmesi ve kalıntılarının ailelerine teslim edilmesiyle ilgilenecek, insanların akıbetiyle ilgili elde ettiği bulguları raporlayacaktır¹⁸²¹. Belirtilen birimin temel işlevlerini de özetlemek gerekmektedir. Öncelikle, Kolombiya'daki iç silahlı çatışmada veya bu çatışmadan kaynaklı bir nedenle kaybolan tüm kişiler hakkında bilgi toplamak, ulusal adli tıp kurumuyla birlikte çalışıp, kayıp kişilerden ölenlerin kalıntılarını tespit etmek ve yakınlarına iade etmek görevi bulunmaktadır. Bunları yaparken de devletin bütün kurumlarıyla ve insan hakkı örgütleriyle koordineli bir şekilde çalışması mümkün olup, ihtiyacı olan bilgilere ulaşmak için devletin resmi veri tabanlarını kullanabilmektedir. Ayrıca görevini yerine getirmek için gerekli bütün güç ve yetkiye sahiptir¹⁸²².

Kayıp Olarak Bilinen İnsanların Araştırılması Birimi kaybedilen kişilerin yakınlarına rehberlik edilmesi ve psikolojik destek sağlanması için gerekli koordinasyonu yapmalı, ayrıca göreviyle ilgili olan ulusal veya uluslararası kurumlarla ilişkiye girmelidir. Kaybedilen kişilerin kalıntıları, onların yakınlarına teslim edilirken, bunun ilgili kişilerin etnik ve kültürel geleneklerine uygun bir

¹⁸¹⁹ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.1.1.

¹⁸²⁰ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.1.2.

¹⁸²¹ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.2.

¹⁸²² Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.2.

biçimde yapılmasına dikkat edilmelidir. Kimlikleri tespit edilemeyen ya da yakınları bulunamayan kimselerin kalıntıları muhafaza edilmelidir¹⁸²³.

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Kolombiya'da İnsan Haklarının Durumu Yıllık Raporu'nda Kolombiya'da geçiş dönemi adaletine ilişkin gözlemlere de yer verilmiştir. Rapor, Kolombiya'da imzalanan nihai barış andlaşmasının kurduğu Adalet, Hakikat, Onarım ve Tekrarlamama Garantisi Bütünleşik Sistemi'nin tamamıyla uygulanması halinde, uluslararası standartlara uygun bir işleyiş kazanacağını belirtmiştir. Ancak bu şekilde uygulanmamıştır ve şu anda uluslararası standartlara ilişkin beklenti karşılanmamaktadır. Bu durum ise, , geçiş dönemi adaleti mekanizmaları içindeki yüzleşmenin sadece devletin silahlı kuvvetler üyeleri ve silahlı gruplar arasında yapılmasının, Havana'daki barış görüşmelerinde amaçlanan ruha aykırı olduğu nedeniyle hoş karşılanmamıştır¹⁸²⁴. Yine de özetle, bu kurulan yargı mekânizmasında sadece silahlı çatışmalarda aktif olarak yer almış çatışmanın silahlı aktörleri ve devletin silahlı kuvvetleri yargılanabilecektir.

2. Birleşmiş Milletler'in Kolombiya'daki Bütünleşik Sisteme Bakışı

Yukarıda da değinilen BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Kolombiya'da İnsan Haklarının Durumu Yıllık Raporu, Kolombiya'da yapılan barış andlaşmasıyla oluşturulan insan hakkı ihlallerini ele alma sistemine yönelik bazı değerlendirmeler de içermektedir.

Öncelikle anılan rapor, Kolombiya'daki geçiş dönemi adaletini sağlayan ve kısaca bütünleşik sistem olarak anılan sistemi, bir yargısal mekanizma, iki yargı dışı mekanizma şeklinde ele almaktadır. Yargısal mekanizmanın adı Barış için Özel Yargı'dır. Yargı dışı mekanizmaların ise Hakikatin, Birlikteliğin ve Tekrarlamamanın Netleştirilmesi Komisyonu ile, Kayıp Olarak Bilinen İnsanların Araştırılması Birimi'dir. Bu mekanizmalar, silahlı çatışma döneminde yaşanan ağır insan hakları ve insancıl hukuk ihlallerinin ortaya çıkartılması için tasarlanmıştır¹⁸²⁵.

¹⁸²³ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1.1.2.

¹⁸²⁴ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 13, prgrf. 86.

¹⁸²⁵ Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, m. 5.1. Ayrıca bkz: Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 13, prgrf. 87. Kolombiya'da yapılan barış andlaşmasının aynı maddesinde bu belirtilenler dışında, çatışmanın mağdurlarıyla ilgili beşinci bölümünde, yukarıda sayılan mekanizmalar dışında, barışın inşası için gerekli olan tüm kapsamlı önlemlerinin ve silahlı çatışmanın mağduriyetlerinin tekrar yaşanmaması garantilerinin alınması hükme bağlanmıştır.

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, Kolombiya’da geçiş dönemi adaletinin sağlanması için kurulan mekanizmalara birçok destek sağlamış, özellikle Barış için Özel Yargı’ya teknik ve lojistik konularda yardımda bulunmuştur. Ama Komiserlik, kurulmuş olan bütünleşik sistemin suç da oluşturan insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk ihlalleri için cezasızlığın azaltılmasına ilişkin beklentiyi karşılayamayacağından endişe etmektedir. Çünkü askeri olmayan devlet görevlileri ve sivil bireyler, oluşturulan bu sistemin zorunlu yargı yetkisi dışında tutulmuştur¹⁸²⁶.

Ek olarak, her ne kadar BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tersi için çabalasa da, ilgili kanunlarda askeri üstlerin cezai sorumluluğuna ilişkin tanım, bu konudaki uluslararası standartları karşılamaktan oldukça uzaktır. Bütünleşik sistemde cezai soruşturmalara ilgili kanunlar, askeri komutanların işlediği suçlara ilişkin sorumluluklarını ve bu sorumluluğun ispatlanmasını mümkün mertebe engellemektedir. UCM Savcısı, bu durumun Kolombiya’nın ülkesinde işlenen uluslararası suçları soruşturmaya ve kovuşturmaya yönelik yükümlülüğünü yerine getirmesine engel olacağı uyarısında bulunmuştur¹⁸²⁷.

BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Kolombiya’da meclisin kabul ettiği af, bağışlama gibi uygulamaların, özellikle insan haklarıyla ilgili suçarda, uluslararası hukuk açısından kabul edilebilir bulmamaktadır. Eski FARC-EP ya da Kolombiya askeri güçlerine bağlı olarak savaşan ve suç işleyen kimseler, adaletin yerine gelmesi için işbirliği yapmaları gibi koşullara bile bağlı tutulmadan, denetimli serbestlik gibi uygulamalardan yararlandırılmıştır. Bu uygulamalar adil, yeknesak ve eşit bir şekilde de uygulanmamıştır. Bu nedenle Komiserlik, bütünleşik sistemin etkinliğinden endişe duymaktadır¹⁸²⁸.

Kolombiya’da yaşanan silahlı çatışmalar, silahlı grupların ve devletin uyuşturucu ticareti nedeniyle elde ettikleri güç ve kaynaklar nedeniyle uzun süre devam ettirilebilmiş, çatışma taraflarından birisinin üstünlüğünü sağlayamaması ya da kaynaklarını tamamen tüketmesi nedeniyle, çatışma sona erememiştir. Bu çatışmalar ise, Kolombiya’daki insan haklarının ve Kolombiyalıların sosyo ekonomik durumunun gelişmesini engellemiştir. Ayrıca cezasızlık veya dokunulmazlıklar, Kolombiya’da çatışmalarda işlenen suçlara ilişkin yargılama ve

¹⁸²⁶ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 13, prgrf. 90.

¹⁸²⁷ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 13, prgrf. 90.

¹⁸²⁸ Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia, sf. 13, prgrf. 91-92.

cezalandırma yapılmamasına neden olmuş, bu durum çatışmaların verdiği zararı daha da değiştirmiştir. Kolombiya’da gerçekleşen insan hakları ihlallerinden başlıcaları insanların kaçırılarak zorla alıkonulmaları, kişilerin zorla kaybedilmesi, işkence ve kötü muamele, yargısız infaz ve kişilerin zorla yerinden edilmesi şeklinde özetlenebilir.

Kolombiya’da, bazı sivil toplum inisiyatifleri, yaşanan barış süreciyle ilgili bir özet hazırlayıp, burada insan haklarının ele alınmasına ilişkin tavsiyelerde bulunmuştur. Nihai andlaşmanın yapılmasıyla ile Kolombiya için üzerinde durulan Kapsamlı Sistem, farkı yargı ve yargı dışı mekanizmaların koordineli çalışmasını içermekte, yaşanan insan hakkı ihlallerinin ve mağduriyetlerin ortaya konulması ve hukuki sorumluluğun, hukuka uygun ve adil bir şekilde belirlenmesini amaçlamakta ve önermektedir¹⁸²⁹.

Bahsedilen sistemin içinde yer alması beklenen süjeler, öncelikle hakları ihlal edilen ve bu ihlallerin saptanması ve onarılması gereken mağdurlardır. Kolombiya hükümeti ile barış andlaşması yapan silahlı gerilla gruplarının silahlarını bırakmış eski savaşan üyeleri de, bu sistemde yer almalıdır. Ayrıca devlet adına hareket eden ve silahlı çatışma sırasında suç işleyen resmi görevli bireyler de, insan haklarının ele alınması ve korunmasını hedefleyen bu sistemin süjelerindendir. Paramiliter örgüt üyeleri ile, silahlı çatışmalarda doğrudan yer almamış olan, ancak dolaylı yoldan silahlı grupları destekleyen üçüncü kişiler de, süjelerden kabul edilmelidir¹⁸³⁰.

Kolombiya’da insan haklarının ele alınması ve korunması için, Kapsamlı Sistem çerçevesinde, bağımsız ve tarafsız bir Hakikat, Birlikte Varolma ve Tekrar Yaşanmama Komisyonu kurulması önerilmektedir. Bu komisyon yargı dışı ve geçiş dönemi adaletini sağlama özelliklerine haiz olup, toplumun ve mağdurların hakikati bilme ya da hakikate ulaşma hakkının hayat bulmasına ilişkin olarak görev yapması için kurulmalıdır. Kayıp Olarak Raporlanan İnsanlar İçin Özel Araştırma Ünitesi, insani ve yargı dışı görevlerde bulunması için kurulmuş, bağımsız ve özerk bir şekilde çalışan, silahlı çatışmalar nedeniyle akıbeti bilinmeyen ve kayıp olarak bildirilen insanları araştıran bir kurum olarak inşa edilmelidir. Ayrıca barışın inşa edilebilmesi için mağdurların zararlarını giderecek kapsamlı onarım programlarının kullanılması önerilmektedir. Ayrıca Barış İçin Özel Yargı sisteminin kurulması da

¹⁸²⁹ The Office of the High Commissioner for Peace, **The Colombian Peace Agreement-The Opportunity To Build Peace**, sf. 25.

¹⁸³⁰ **The Colombian Peace Agreement-The Opportunity To Build Peace**, sf. 25.

önerilmekte, silahlı çatışmalarda işlenen suçların veya bu suçlardan en ağırlarının, bu yargı mekanizmasının organları tarafından kovuşturulması da önerilmektedir¹⁸³¹.

BM İnsan Hakları Konseyi'nin Kolombiya'da insan haklarına ilişkin olarak sürdürdüğü gözetleme görevi oldukça önemlidir. İnsan Hakları Konseyi Yüksek Komisyoneri Kolombiya Ofisi'nin insan haklarına ilişkin raporları sayesinde Kolombiya'da insan haklarının ne durumda olduğunun, insan hakları ihlallerinin ve mağdurların ihtiyaçlarının neler olduğunun saptanması oldukça kolaylaşmıştır.

3. Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Kolombiya İlişkisi

Kolombiya'da 50 yılı aşan süre boyunca insanlar çatışma ortamında yaşamıştır. Bunun sonucunda en az 80.000.000 insanın, en az bir uluslararası suçun doğrudan mağduru olduğu tahmin edilmektedir. Ancak bu suçların bazıları uluslararası ceza mahkemesinin kurulmasından çok uzun zaman önce işlendiği için, bu anlamda cezai sorumluluğun ortaya konulması zor olacaktır¹⁸³². Yine de, yukarıda da belirtildiği gibi, Kolombiya'da çatışma sonrası dönemde geçmişte yaşanan insan hakları ihlallerinin ele alınması için yargılama ve geçiş dönemi adaletini sağlamak için bir sistem kurulmuş, bu sistemde ise özellikle af uygulamaları uluslararası standartlarla uygun bir biçimde kabul edilmiştir¹⁸³³.

Adalet ve Barış Kanunu ile kurulan geçiş dönemi adaletini sağlama sistemi, kurulduğu ilk yıllarda kaynak yetersizliği, yeterli personel azlığı, işlemlerine yönelik olarak halkın güvenini yeteri kadar sağlayamamış olmak, yavaşlık ve güvenlik güçleri ile devletin diğer yetkili birimleriyle koordine olamamakla eleştirilmiştir. Ayrıca bazı yargı çalışanları kaçırılmış, öldürülmüş, ölümle tehdit edilmişti. Bu doğrultuda Kolombiya'da uluslararası suçlara ilişkin yargılamaların etkin

¹⁸³¹ **The Colombian Peace Agreement-The Opportunity To Build Peace**, sf. 24. Bu raporda Kolombiya'nın ihtiyaç duyduğu çatışma sonrası dönemde insan haklarının ele alınmasına ilişkin olarak atılması gereken adımların ana çerçevesi çizilmiştir. Ancak Kolombiya'da insan hakları savunucuları da ciddi tehditlere maruz kalmış, çok zor şartlar altında çalışmış, hukuka aykırı bir şekilde hapsedilmiş, kimileri ise ülkeyi terk etmiştir. Bu nedenle korunacak olan insan hakları kapsamında, bu kişilerin haklarına da öncelik verilmeli, bu kişiler de göz önünde bulundurulmalıdır. Kolombiya'da insan hakları savunucularının haklarına ve çalışma koşulları hakkında ayrıntılı bir çalışma için bkz: **Defending Human Rights in Colombia: A High Risk Activity**, Quarterly Newsletter, Peace Brigades International Colombia, 15 Nisan 2010.

¹⁸³² Leon, Nelson C. S., "Could the Colombian Peace Accord Trigger an ICC Investigation on Colombia?," Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, <https://www.asil.org/sites/default/files/Sanchez%2C%20Could%20the%20Colombian%20Peace%20Accord%20trigger%20an%20ICC%20investigation%20on%20Colombia.pdf> (Erişim Tarihi: 24 Ocak 2019), sf. 172.

¹⁸³³ Leon, sf. 174.

yapılamayacağı ve UCM'nin tamamlayıcı yargı yetkisini kullanması gerektiği belirtilmişti¹⁸³⁴.

Kolombiya, UCM'nin Savcılık Ofisi'nin 2004 yılından itibaren ön inceleme yaptığı bir devlettir. UCM Statüsü'nün 15. maddesine göre UCM Savcısı, mahkemenin yargılama yetkisine giren suçlarla ilişkin olarak kendiliğinden soruşturma açabilmektedir. Savcı, devletlerden, BM organlarından, hükümetlerarası veya hükümet dışı örgütlerden veya güvenilir bulduğu diğer kaynaklardan bilgi toplayabilmektedir. Bu hükümden hareket eden UCM Savcısı Kolombiya ile ilgili olarak birçok ön incelemede bulunmuş, toplam 229 farklı kaynakla iletişime geçmiştir¹⁸³⁵.

UCM Savcısı'nın ön inceleme raporuna bakıldığında, Kolombiya'da özellikle UCM Statüsü'ndeki yedinci maddede öngörülen insanlığa karşı suçların işlendiğinin kabul edildiği görülmektedir. Buna göre yedinci maddede düzenlenen suçu oluşturan hareketlerden öldürme, nüfusun sürgün edilmesi veya zorla yer değiştirmesi, hapsetme veya fiziksel özgürlükten başka biçimlerde mahrum etme, işkence ve tecavüz veya cinsel şiddetin diğer biçimleri işlenmiştir¹⁸³⁶.

Belirtilenlerin yanında, UCM Statüsü'nün sekizinci maddesinde düzenlenen savaş suçlarının işlendiği de kabul edilmiştir. Bu kapsamda öldürme, sivillere saldırma, işkence veya diğer kötü muamele, insan onurunu aşağılayan veya küçük düşüren davranışlar, rehin alma, tecavüz veya cinsel şiddet uygulama ve çocukların düşmanca faaliyetlerde bulunması eylemleri gerçekleştirilerek, çatışmanın çeşitli aktörleri tarafından savaş suçları işlenmiştir¹⁸³⁷.

UCM Savcısı'nın ön inceleme raporuna göre, UCM Savcılık Ofisi'ne, 29 Haziran 2010 ile 11 Eylül 2017 tarihleri arasında, Kolombiya'da geçiş dönemi adaletinin sağlanmasına ilişkin olarak Adalet ve Barış Kanunu çerçevesinde, Kolombiya yargı organlarının paramiliter gruplar ve silahlı kuvvetler üyeleri hakkında 206 karar aldığı bilgisi, Kolombiya makamları tarafından sunulmuştur. Bu kararlar öldürme, zorla yerinden edilme, kişilerin zorla kaybedilmesi, insan kaçırma,

¹⁸³⁴ Easterday, sf. 89.

¹⁸³⁵ UCM Savcılık Ofisi, **Report on Preliminary Examination Activities 2018**, 5 Aralık 2018, sf. 35, prgrf. 125. İngilizce metin için bkz: <https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/181205-rep-otp-PE-ENG.pdf> (Erişim Tarihi: 22 Aralık 2018).

¹⁸³⁶ UCM Savcılık Ofisi, **Report on Preliminary Examination Activities 2018**, sf. 36, prgrf. 131.

¹⁸³⁷ UCM Savcılık Ofisi, **Report on Preliminary Examination Activities 2018**, sf. 36, prgrf. 132.

uluslararası insancıl hukuk tarafından korunan kişilerin öldürülmesi, tecavüz, cinsel kölelik, zorla kürtaj ve işkence gibi çeşitli suçlara ilişkindir¹⁸³⁸.

Ön inceleme raporunda, Kolombiya’da çatışmalarda işlenen suçlara ilişkin olarak amirin sorumluluğuna ilişkin düzenlemelerin yetersiz bulunduğu eleştirisi yapılmıştır. Rapora göre insan haklarına ve uluslararası insancıl hukuka ilişkin ihlallerin, sistematik bir şekilde işlenmesi de, yargılanmalı ve verilen cezalar, suçlarla orantılı olmalıdır¹⁸³⁹.

UCM’de ön inceleme dışında, Kolombiya ile ilgili herhangi bir yargılama henüz yapılmamıştır. UCM Savcısı Bensouda, 1 Eylül 2016’da Kolombiya’da yaşanan ve barışa yönelik tarihi gelişmeleri memnuniyetle karşıladığını belirten bir açıklama yapmıştır. Bu açıklaması UCM’de kullanılabilecek herhangi bir soruşturma işlemi olmasa da, vurguladığı noktalar bakımından önemli olup, UCM’nin Kolombiya’daki gelişmelere bakış açısını belirlemek bakımından önemlidir¹⁸⁴⁰.

UCM Savcısı’nın açıklamasına göre, Savcı barış andlaşmasını, özellikle silahsızlanma hükümlerinin uluslararası suçların işlenmesini engelleyeceği için çok olumlu karşıladığını belirtmektedir. Çatışma taraflarının barış görüşmeleri sırasında ve barış andlaşmasında mağdurları önemsemeleri ve onların haklarını korumaya çalışmasından memnuniyet duymuştur. Savcının vurguladığı bir diğer önemli nokta, uluslararası suçların af uygulamasından hariç tutulmasıdır¹⁸⁴¹.

UCM Savcısı, devletlerin temel yükümlülüğünün suçluları adaleti sağlayan makamların karşısında çıkarma yükümlülüğü altında olduğunu hatırlatmış, bu doğrultuda Kolombiya’daki cezalandırma yöntemlerini etkin bulmuştur. Savcı, açıklamasında Kolombiya’daki gibi özel yargılama makamlarının bunun için uygun kurumlar olabileceğini kabul etmiştir. Barış için Özel Yargı’nın ülkede işlenen en ciddi suçlara ve bu suçlarla ilgili en büyük sorumluluğu bulunan kişilere odaklanılmasını onayladığını belirten Savcı, Kolombiya’da yapılan adalet sağlama çalışmalarına yönelik olumlu bir tablo çizmiş, ancak durumun takibinde olacağını ve barışın inşa edilebilmesi için verilen sözlerin gerçekleştirilmesini gözetleyeceğini söylemiştir¹⁸⁴².

¹⁸³⁸ UCM Savcılık Ofisi, **Report on Preliminary Examination Activities 2018**, sf. 36, prgrf. 134.

¹⁸³⁹ UCM Savcılık Ofisi, **Report on Preliminary Examination Activities 2018**, sf. 42, prgrf. 156-158.

¹⁸⁴⁰ <https://www.icc-cpi.int/pages/item.aspx?name=160901-otp-stat-colombia> (Erişim Tarihi: 22 Aralık 2018).

¹⁸⁴¹ Leon, sf. 176.

¹⁸⁴² <https://www.icc-cpi.int/pages/item.aspx?name=160901-otp-stat-colombia> (Erişim Tarihi: 22 Aralık 2018).

Bilindiği gibi Kolombiya UCM Statüsü'nü 10 Aralık 1998'de imzalamış, 5 Ağustos 2002'de onaylamıştır. Kolombiya UCM Statüsü'nün 124. maddesine dayanarak bir bildirimde bulunmuş, bu çerçevede de, Statü'nün sekizinci maddesindeki savaş suçlarıyla ilgili kendi vatandaşlarının yargılanmasını 1 Kasım 2009 tarihine kadar engellemiştir¹⁸⁴³, ancak günümüzde bu süre dolmuştur. Yukarıda belirtilen açıklamada bulunan Savcı, önceki tarihli diğer açıklamalarında veya ön değerlendirmelerinde, Kolombiya'da UCM'nin yargı yetkisine giren suçların işlendiğini kabul etmiştir¹⁸⁴⁴.

Kolombiya'da işlenen suçların faillerinin yargılanması yapılmalıdır. Zaten, UCM Savcısı'nın yaptığı son açıklamanın nihai cümlelerine de bakılınca, Savcılık Ofisi'nin incelemelerine devam edeceği görülmektedir. Bu durumda, bugün için UCM'nin Kolombiya iç hukukuna göre yapılan yargılamaların yeterli olduğu görüşünde olduğu açıktır; eğer ileride Kolombiya yargı makamlarının bir fail için yargılama yapmadığı, yapmak istemediği, yapamadığı veya sadece göstermelik bir yargılama yaptığı tespit edilirse, UCM'nin yargı yetkisini kullanmasının gündeme gelebileceği ortadadır.

Kolombiya'da FARC-EP ile Kolombiya hükümeti arasındaki çatışmalarda çatışma sonrası döneme geçilse de, barış andlaşması imzalanırsa ve bu çerçevede geçiş dönemi adaleti sağlanmaya çalışılsa da, diğer bir silahlı örgüt olan ELN ile olan görüşmeler Küba'da hala devam etmektedir. ELN ile olan görüşmeler, barışın inşasında toplumsal katılım, barış için demokrasi, barış için dönüşüm, mağdurlar, çatışmanın sona erdirilmesi ve uzlaşılan noktaların uygulamaya geçirilmesi şeklindeki altı ayrı başlık altında sürmektedir¹⁸⁴⁵. Kalıcı bir barışın inşası için, aynı başarının ELN ile olan görüşmelerde de yakalanması gerekmektedir.

¹⁸⁴³ UCM Savcılık Ofisi, **Report on Preliminary Examination Activities 2018**, sf. 35, prgrf. 127.

¹⁸⁴⁴ Baptiste, sf. 35.

¹⁸⁴⁵ UCM Savcılık Ofisi, **Report on Preliminary Examination Activities 2018**, sf. 35-36, prgrf. 130.

SONUÇ

Çatışma sonrası dönem, ulusal veya uluslararası bir hukuk düzeni içinde yaşayan herhangi düzeydeki bir toplumun, gerek teknik anlamda silahlı çatışma, gerekse diğer boyutlardaki şiddet olaylarıyla sarsılması ve yoğun insan hakları ihlalleri yaşamasının ardından gelen, çatışmaların azaldığı veya sona erdiği süreçtir.

Çalışmada, yaşanan şiddet olayları nedeniyle zarar gören insan haklarının, çatışma sonrası dönem olarak adlandırılan kırılğan süreçteki durumu ele alınmış, evrensel bir uluslararası örgüt olan BM'nin, bu hakların, belirtilen süreçte korunması ve bunlarla ilgili ihlallerin ele alınması çabalarına değinilmiştir.

Çalışma kapsamında, ilk bölümde önce bütün boyutlarıyla şiddet olayları ele alınmıştır. Bunun ardından, şiddet olaylarının hemen ertesinden gelen ve çatışma sonrası dönem olarak adlandırılan sürece değinilmiş, bu süreçte yapılan yeniden inşa faaliyetleri incelenmiştir. İkinci bölümde ise, öncelikle çatışma sonrası dönemlerde genel olarak insan haklarının durumu ortaya konulmuştur. Bunun ardından, Birleşmiş Milletler'in bu dönemde insan haklarıyla ilişkili faaliyetleri anlatılmıştır. Nihayet son bölümde ise, güncel bir örnek olduğu için incelenmek üzere seçilen Kolombiya örneği, çalışma kapsamında değerlendirilmiştir.

Çatışma dönemlerinde olduğu gibi, çatışma sonrası dönemlerde de genellikle insan haklarının ihlal edilmediği ve gerekliliklerinin yerine getirildiği bir ortamdan söz edilemez. Bu dönemlerde de, insan hakları açısından ortaya trajik tablolar çıkmaktadır. Çatışma sonrası dönemi anlamak için, çalışmada ilk önce çeşitli şiddet olaylarının üzerinde durulmuş, bunlar uluslararası hukuk açısından incelenmiştir.

Silahlı çatışma, çalışmada da belirtildiği gibi, devletler veya çeşitli koşulları yerine getirmiş olan birtakım örgütler arasında yaşanan ve belirli bir yoğunluk seviyesine ulaşmış çatışmalara verilen isimdir. Uluslararası silahlı çatışmalar, çoğunlukla devletlerin aralarında geçen çatışmalardır. Uluslararası silahlı çatışmalarda uygulanacak olan uluslararası hukuk kuralları, bu konuda oluşmuş uluslararası yapılageliş hukuku kuralları ile yapılmış uluslararası andlaşmalardır. Bu andlaşmaların en başında ise, Lahey Sözleşmeleri ve 1949 tarihli dört adet Cenevre Sözleşmeleri ile 1977 tarihli I ve III No'lu Ek Protokoller gelmektedir.

İç silahlı çatışmalar ise, tek bir devletin ülkesiyle sınırlı olan ve yabancı uluslararası hukuk sùjelerinin silahlı güçlerinin müdahil olmadığı silahlı çatışmalar için kullanılmaktadır. Bu türdeki silahlı çatışmalarda uygulanması gereken kurallar ise, temelde 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak üçüncü maddesi ve 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol'dür.

Genellikle iç silahlı çatışma sayılabilecek yoğunluğa ulaşmamış olan ve bir devletin sınırları içerisinde gerçekleşen şiddet eylemleri ise, genellikle isyan, iç karışıklık veya terör olayları olarak isimlendirilmektedir. Ancak, önemle belirtilmesi gerekir ki, çalışmada da üzerinde durulduğu gibi, bir olayın ne zaman iç silahlı çatışma, ne zaman iç karışıklık veya terör gibi bir devleti ilgilendiren olaylardan olduğu arasındaki ayırım net değildir. Bunun gibi, bir devlet uluslararası insancıl hukukun gereklilikleri ve yükümlölükleriyle bağı olmamak adına, ülkesi içerisinde yaşanan olayları iç karışıklık veya terör olayları olarak nitelendirmekte ısrarcı olabilir. Çünkü, devletler kendi ülke sınırları içerisindeki iç karışıklık veya terör olaylarına karşı mücadele verirken, sadece kendi iç hukuklarıyla ve uluslararası insan hakları hukukunun gereklilikleriyle bağı olacaktır.

Günümüzde bir devlet ülkesi içinde yaşanan herhangi bir türdeki iç karışıklık veya terör olaylarının yıkıcı etkisinin, silahlı çatışma türleri kadar yüksek düzeye ulaşabildiğı bilinmektedir. Kaldı ki, sadece bir devletin iç işlerini ilgilendiren bu tür olaylar, boyut değıştirerek silahlı çatışmalar hukukunun alanına dahil olabilmektedir. Buna en uygun örneklerden birisi, Suriye örneğidir. Suriye'deki olaylar da, öncelikle çeşitli isyan hareketleriyle başlamış, ardından önce iç silahlı çatışma boyutuna, sonra da yabancı güçlerin dahil olmasıyla, uluslararası silahlı çatışma boyutuna ulaşmıştır. Bu olayın etkisi, gerek kullanılan silahlar, gerek insanlığın kültürel mirasına verilen zararlar, gerekse insanların yerinden edilmesi gibi sebeplerle, bütün dünyayı etkilemiştir.

Bilindiğı gibi, günümüzde Suriye için çatışma sonrası döneme geçilmesine ilişkin sesler yükselmeye başlamış, 2018 yılının Aralık ayında, Türkiye Cumhuriyeti, İran İslam Cumhuriyeti ve Rusya Federasyonu Dış İşleri Bakanları Birleşmiş Milletler bünyesinde bir araya gelmiş, Suriye için yeni anayasa yapımı konusunda görüşmelerde bulunmuştur. Bunun ardından, Suriye'de yeniden inşa faaliyetlerinin başlaması beklenmektedir.

Suriye ile ilgili belirtilenlerden anlaşılaçağı üzere, çatışma dönemlerini, çatışma sonrası dönemler takip etmektedir. Tabii bu döneme ne zaman geçildiğine

ilişkin net bir çizgi olmadığı gibi, ne zaman uluslararası insancıl hukukun uygulanmasının sona erdiği, ne zaman sadece uluslararası insan hakları hukukunun uygulanması gerektiği, çatışmaların ne zaman son bulduğu da belirli olmaktan uzaktır. Bunun gibi, her çatışma sonrası dönem, kendine has özellikler göstermektedir.

Yine de, birçok çatışma sonrası dönemde, çatışma taraflarının bazen kendi başlarına, bazense diğer bir uluslararası hukuk süjesinin veya herhangi bir kurumun teşvikiyle barış görüşmelerinde bulunduğu, çatışmalara son verildiği, ardından da birtakım yeniden inşa sürecinin yaşandığı görülmektedir. Bir barış andlaşması yapılması, silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon evreleri, milletin yeniden inşası, anayasanın yeniden yapımı, seçimler ve birçok devlet kurumunun yeniden oluşturulması, bu süreçte görülen uygulamalardır. Yeniden inşa faaliyetleri, çatışma sonrası dönemde toplumsal uzlaşmayı sağlamak, çatışmanın ya da şiddet olaylarının arkasında bıraktığı yıkımları tamir etmek, bu yıkımın yaşanması nedenlerinin ortadan kalktığı bir düzen oluşturmak ve ulaşılan barışın sonsuz süreli olmasını sağlamak için çok önemlidir. Çatışma sonrası dönemlerde yapılan bütün faaliyetler gibi, yeniden inşada da, ilgili toplumun bunu benimsemesi gerekmektedir. Aksi takdirde, yeniden inşa faaliyetleri, ilgili toplumu değiştirmeye yönelik tehditler olarak algılanacaktır.

Birleşmiş Milletler, çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa faaliyetlerinde insan haklarına uygun ortamın yaratılması için yardımına başvurulmuş en önemli uluslararası örgüttür. Bu konularda faaliyet gösterebilecek olan evrensel nitelikli tek örgüt olması, onu oldukça önemli kılmaktadır. Tarafların görüşmesi, ateşkes uygulamaları, barış andlaşmalarının yapılması ve uygulanmasının denetlenmesi konusunda tarafları zorlayıcı ya da onların faaliyetlerini denetleyici pek çok işlev üstlenebilmektedir.

Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa için stratejiler öneren Birleşmiş Milletler Barış İnşası Komisyonu da kurulmuştur. Henüz güncel sayılan bu komisyon, çatışma sonrası dönemlerde barışın yeniden inşasına ilişkin yol gösterici bir işleve sahiptir. Komisyon, çatışmanın etkilerini ortadan kaldıracak ve gelişmeyi sağlayacak gerekli kurumları inşa etmek, süreçteki diğer aktörler arasında koordinasyonlu çalışma imkanını arttırmak, yapılabilecek en yüksek düzeydeki yeniden inşa performansının ortaya çıkmasını sağlamak gibi konularda görev alacaktır.

Birleşmiş Milletler, çatışma sonrası dönemlerde silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon üzerinde bir yoğunlaşma görülmesiyle, bu konuya da sessiz kalmamıştır. Birleşmiş Milletler Silahsızlanma, Terhis ve Yeniden Entegrasyon Standartları kabul edilmiştir. Buna göre, bu üç aşamanın başarılı bir şekilde gerçekleştirilmesi, çatışma sonraki dönemlerde istikrarın sağlanabilmesi, çatışmanın yaşandığı duruma yeniden dönülmemesi, bir toplumun normalleşebilmesi ve gelişmeye başlaması için elzemdir. Çatışma sonrası süreci yaşayan toplumlarda bu üç aşama, Birleşmiş Milletler'in anılan standartlarına göre sağlanarak, barış düzeni garanti altına alınmalıdır.

Birleşmiş Milletler, devletin yeniden inşası sırasında da önemli görevler üstlenmektedir. Yeniden inşa sürecindeki devlette oluşturulan geçiş dönemi yönetimlerini genellikle Birleşmiş Milletler oluşturmaktadır. Birleşmiş Milletler, ülkenin doğrudan yönetilmesinden, o ülke için yardımların toplanmasına, yeniden inşa faaliyetlerinin koordine edilmesine, seçimlerin yapılmasını denetlemekten, anayasanın yeniden yazılmasına kadar, çeşitli komisyon, komite ve misyonları aracılığıyla, önemli görevler üstlenebilmektedir. Bunun örnekleri Kosova'dan Kamboçya'ya, Namibya'dan Güney Afrika'ya, çeşitli örneklerde, çeşitli boyutlarda görülmüştür.

Çalışmanın ikinci bölümünde, çatışma sonrası dönemlerde insan haklarının durumu ve Birleşmiş Milletler'in çatışma sonrası dönemlerde insan haklarının korunmasıyla ilişkilendirilebilecek faaliyetleri ele alınmıştır. Aslında, önceden de belirtildiği gibi, çatışma sonrası dönemin ne zaman başladığı kesin olmamakta, düşmanca eylemler yoğun çatışmalar sona erdikten sonra da görülebilmektedir. Hangi noktada insan hakları hukukunun, hangi noktada uluslararası insancıl hukukun uygulanması gerektiği net olmamaktadır. Zaten, uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları hukuku tamamen aynı şey olmasa da, aralarında inkar edilemez yoğunlukta bir bağ vardır. Ayrıca insan haklarına ilişkin sorunların ve gerek şiddet eylemleri süresince, gerekse bu eylemlerin sonrasında gelen süreçte devam etmektedir. Bu doğrultuda, çatışma sonrası dönemde insan haklarının hem korunması, hem de bunlara yönelik ihlallerin ele alınması önem taşımaktadır.

Çatışma sonrası dönemlerde, yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, adil yargılanma hakkı gibi en temel ve geniş kabul gören insan hak ve özgürlükleri yanında, mülkiyet hakkı, seyahat özgürlüğü, ifade hakkı gibi diğer birtakım hak ve özgürlükler de zarar görmeye devam etmektedir. Ancak insan hak ve özgürlükleri

için güvenli bir ortamın kurulamaması, barış ve güvenliğe ulaşılması için en büyük engeldir. Bu noktada, savaşan tarafların birbirlerine daha zarar vermemesi için akla gelen, üçüncü bir tarafın dahil olmasıdır.

Çatışma sonrası dönemlerde uluslararası barış ve güvenlik için gerekli olan düzen haline geri dönülmesine yardımcı olabilecek olan küresel bir örgüt, hiç kuşkusuz Birleşmiş Milletler'dir. Birleşmiş Milletler Şartı, insan hakları konusunda çeşitli bölümlerinde düzenlemeler içermektedir. Ayrıca devletlerin bizzat kurarak, kendi rızalarıyla üye oldukları Birleşmiş Milletler, bugün kendisine yöneltilen bütün eleştirilere rağmen, uluslararası barış ve güvenliği koruma iddiası olan küresel tek örgüttür. Ayrıca uluslararası barış ve güvenliği korumak için yapabileceklerini geliştirmekte, yeni alt organlar kurmakta, yeni uluslararası andlaşmalara öncülük etmekte ya da metinler ortaya çıkarmaktadır.

Birleşmiş Milletler'in insan haklarının korunması konusunda etkili olduğu düşünülen ilk faaliyeti, barış gücü operasyonlarının kurulması çerçevesindedir. Barış gücü operasyonları Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi kararı ışığında kurulan, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği tarafından idare edilen, Birleşmiş Milletler Saha Destek Bölümü ve Barış Gücü Bölümü tarafından planlaması, ayarlamaları ve desteklenmesi gerçekleştirilen operasyonlardır. Barış gücü operasyonlarında görev alan personel, her türlü faaliyetinde hem insan haklarına, hem de uluslararası insancıl hukuk kurallarına uygun davranmalıdır. Ayrıca barış gücü misyonlarının kurulduğu devletlerde, burada çalışan personelin de insan haklarına zarar verilmemeli, onlara karşı, bir çatışmanın tarafı olmaları durumunda, uluslararası insancıl hukuk kurallarına uygun davranılmalıdır.

Barış gücü operasyonlarının faaliyetleri artık sadece ateşkesi gözleme, çatışmaların yaşanmasını engelleme gibi görevlerle sınırlı değildir. Özellikle Kosova'da kurulan barış gücü misyonunun ardından, yasama, yürütme ve adalete ulaşılması konusunda, El Salvador için kurulan barış gücü misyonunun ardından da insan hakları konusunda görev edinmeye başladığı görülmektedir. Barış gücü operasyonlarının özellikleri ise, genellikle tarafların rızasının alınarak kurulmaları, barış gücü misyonunun tarafsız olması ve meşru müdafaa durumları dışında kuvvet kullanamaması şeklindedir. Hem çatışma sonrası dönemlerde insan haklarına ilişkin faaliyetleri bulunan, hem de barış gücü misyonlarıyla bağlantılı çalışan Birleşmiş Milletler alt organlarından bazıları, İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, Birleşmiş

Milletler Barış Gücü Operasyonları Departmanı, Siyasi İşler Departmanı'dır. Bu konuda çalışan diğer birçok Birleşmiş Milletler alt organları bulunmaktadır.

Birleşmiş Milletler barış gücü operasyonları, birçok çatışma sonrası süreçte önemli rol oynamıştır. Gerek çatışma sonrası süreci yaşayan devletin yeniden inşası, gerekse buradaki halkın yönetilmesi için kilit görevler üstlenmiştir. Barış gücü operasyonlarına duyulan ihtiyaç, bunlara yüklenen görevlerin kapsamının genişlemesinden de bellidir. Ayrıca, barış gücü operasyonlarının varlığı bile çatışmaların yeniden başlamaması için engelleyici ve caydırıcı bir etki göstermektedir. Gerek çatışma, gerekse sonrasındaki süreçte, insan hakları açısından önemli bir etkiye sahiptir.

Birleşmiş Milletler, insan hakları ve terörizm ilişkisinde de sessiz kalmamaktadır. Günümüzde terörizmle bağlantılı olaylar da oldukça yıkıcı boyutlara ulaşmakta, yoğun terör olaylarının ardından toplumsal uzlaşma veya birtakım yeniden inşa faaliyetleri gerekebilmekte, buna yönelik bazı yerel komisyonlar kurulabilmektedir. Ayrıca, terör olayları evrilerek silahlı çatışma boyutuna da ulaşabilmektedir.

Terörist saldırıların gerçekleştirilmesi, insan haklarına aykırı bir uygulamadır. Devletler, terörizmle mücadele ederken birtakım olağanüstü hal uygulamalarına başvurabilmekte, bu ortam ise insan haklarına aykırı durumları gündeme getirebilmektedir. Oysa insanlar için kabul edilen insan haklarına sahip olmak, herhangi bir ahlaki kritere bağlı değildir. O halde, insan haklarını ihlal eden teröristlerle mücadele edilirken, yargılama yapılırken veya terörizmin yayılması engellemeye çalışılırken de, devletlerin insan hakları hukukuna uygun bir şekilde hareket etmesi gerekmektedir. Birleşmiş Milletler'in bünyesinde kabul edilen son dönem uluslararası hukuk metinleri, bunu kabul etmektedir.

Çatışma sonrası dönemlerde üzerinde durulan konulardan bir diğeri ise, zorla kaybedilen kişilerdir. Kişilerin zorla kaybedilmesi, siyasi olarak muhalif olan bir kimsenin, devlet organları tarafından kaçırılması, yakalanması ya da göz altına alınması, sonrasında bu kişinin nerede olduğuyla ya da bu kişiye ne olduğuyla ilgili bir verinin bulunmaması, devletin buna ilişkin bir bilgiye sahip olduğunu inkar etmesidir.

Genellikle zorla kaybedilen kişiye karşı çok kötü davranışlarda bulunulmakta, bu kişinin ve yakınlarının insan hakları ihlal edilmektedir. Kişilerin zorla kaybedilmesi, yakınlarının bu konuya ilişkin yıllar süren habersizlik ve bilgisizlik

durumuyla yüz yüze bırakılması gibi uygulamaların yaşanmaması için, Birleşmiş Milletler yine birçok düzenleme yapmış, bu konuda yıllık olarak rapor düzenleyen bir de Birleşmiş Milletler Kişilerin Zorla Kaybedilmesi Çalışma Grubu kurulmuştur. Çatışma sonrası dönemlerde, çatışma bağlantılı kişilerin zorla kaybedilmesi olaylarının aydınlatılması, bu konuya ilişkin adli tıp çalışmalarının modern yöntemlerle ve koordineli bir şekilde yapılması, zorla kaybedilen kişilerin yakınlarının sürece ilişkin bilgilendirilmesi ve gerekli rehabilitasyon çalışmalarının yapılması, Kosova örneğinden çıkartılan derslerden de anlaşıldığı gibi, çok önemlidir.

Gerek uluslararası insancıl hukuka, gerek insan hakları hukukuna ilişkin bilincin artması, silahlı çatışmalar veya şiddet olayları nedeniyle hakları ihlal edilen insanların korunmasına yönelik bir ihtiyaç doğurmuştur. Bu nedenle de, özellikle son yıllarda, geçiş dönemi adaletinin sağlanması önem kazanmıştır. Geçiş dönemi adaleti, boyutu her ne olursa olsun, bir toplum düzeninde görülen şiddet olaylarının ardından adaletin sağlanması, bu sayede de barışa ulaşılabilmesi çabasıdır.

Çatışma sonrası dönemlerde yeniden inşa sırasında barışın hüküm sürdüğü bir düzenin kurulabilmesi, insan haklarına saygının ve demokrasinin devletlerin hem uluslararası, hem de ulusal ilişkilerinde ön plana çıkarılmasıyla mümkündür. İç hukuklarında bunlara saygı duyan devletler, uluslararası ilişkilerini de bu çerçevede yürütecek, bu doğrultuda iç gerginlik, terörizm, isyan veya herhangi bir türdeki silahlı çatışmalarla karşılaşma riskleri oldukça azalacaktır. Bu nedenle, artık insan hakları ve demokrasi, uluslararası güvenliğin korunması için de çok önemlidir.

Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasıyla insan haklarının güvence altına alınabildiği, barış ve güvenlik ortamının korunduğu, demokratik bir barış ortamı kurulabilmektedir. Çünkü bu sayede toplumu oluşturan sùjelerde tatmin hissi oluşmakta, kin, öfke, düşmanca faaliyetlerde bulunma güdüsü sona ermektedir. Geçiş dönemi adaletinin temel konuları ise cezai soruşturmalar, hakikat komisyonları, hak ihlallerinin giderimi için çeşitli girişimler ve devlet içerisindeki, yukarıda da belirtilen, birtakım reform veya yeniden inşa faaliyetleridir. Geçiş dönemi adaletinin ve geçmişle hesaplaşmanın sağlanması için af uygulamaları, yargılama mekanizmaları, hakikat veya uzlaştırma komisyonları ve uluslararası yargının kullanılması gibi yöntemler kullanılabilmektedir. Ayrıca kurulan hakikat komisyonlarının da uluslararası niteliğinin bulunması mümkündür.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, bir toplantısında geçiş dönemi adaletine değinmiş, çalışma alanına adaleti ve hukukun üstünlüğünü de almıştır. Böylece, çatışma sonrası dönemlerde geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında, insan hakkı ihlallerinin ele alınması ve birtakım uluslararası suçların yargılanmasında Birleşmiş Milletler de daha etkin bir rol sahibi olmaya başlamıştır.

Birleşmiş Milletler geçiş dönemi adaletinin sağlanması için yargısal yöntemler yanında, yargı dışı yollar da kullanabilmektedir. Örneğin Birleşmiş Milletler öncülüğünde insan hakkı ihlallerinin ele alınması ve toplumsal uzlaşmanın sağlanması için bazı örneklerde hakikat komisyonlarının kurulmasını sağladığı görülmektedir. Bunun dışında, yargısal yöntemlere de başvurduğu bilinmektedir. Kimi zaman *ad hoc* mahkeme uygulamalarına, kimi zaman karma mahkeme uygulamalarına başvurulduğu görülmektedir. Ayrıca, uluslararası suçlara ilişkin yargılama yapmak üzere kurulan ve Birleşmiş Milletler ile yakın ilişkisi olan Uluslararası Ceza Mahkemesi de, geçiş dönemi adaletinin sağlanması için gerekli yargılamaları yapan önemli bir uluslararası kurumdur.

Birleşmiş Milletler'in çabalarıyla hakikat komisyonu kurulmasına bakıldığında, bu tarz bir komisyonun çeşitli avantajlarının olabileceği görülmektedir. Çatışma sonrası dönemdeki toplumsal koşullar karşısında, BM tarafından kurulan hakikat komisyonlarının tarafsızlığının, bağımsızlığının, ekonomik özgürlüğünün ve gücünün daha sağlam olacağı düşünülmektedir. Ayrıca komisyonlarının üyelerinin kendilerinin ve çalışmalarının güvenliği sağlanabilecek, üçüncü devlet vatandaşlarının tarafsızlığı ve objektifliği komisyon çalışmalarına faydalı olacaktır. Komisyonun çalışmalarında uluslararası desteğe, kaynak ve bilgilere kolayca erişebilmesi ve sonuç raporunun uluslararası bir boyutunun olması da önemli avantajlardır.

Birleşmiş Milletler'in uluslararası yargıyı kullanması açısından ise, geçiş dönemi adaletinin sağlanması kapsamında insan hakkı ihlallerine neden olan çeşitli suçları uluslararası yargıyı kullanarak ele aldığı önemli örneklerin olduğu görülmektedir. Öncelikle, uluslararası yargının kullanılması ve çeşitli liderlerin veya devlet görevlilerinin yargılanarak cezalandırılması, bu kişilerin toplum gözünde liderlik rolünü tamamen sona erdireceği için önemlidir. *Ad hoc* mahkemelerin en fazla bilinenleri, uluslararası ceza hukuku tarihinde önemli roller oynayan Nürnberg ve Uzakdoğu Uluslararası Ceza Mahkemeleri, Ruanda ve Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemeleri'dir. Bu *ad hoc* mahkemeler hem uluslararası ceza

hukukunun gelişmesini sağlamış, hem de Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurulmasına ve şekillenmesine olumlu katkıda bulunmuştur.

Geçiş dönemi adaletinin sağlanmasında, özellikle suç teşkil eden insan hakkı ihlallerinin ele alınmasında özel mahkemelerin veya uluslararası kurumların kullanılması eleştirilebilmektedir. Özel mahkemelerin kurulması açısından bakıldığında, eleştirilerin doğal hakim ilkesi veya suçta ve cezada kanunilik ilkesi gibi temel ceza hukuku ilkeleriyle bağdaşmadığına yönelik olarak yapılmaktadır. Ancak, bu çatışma sonrası dönem gibi hassas ve özellikli bir süreçte, olağan yargı organlarının kullanılması hem dönemin şartları gereği mümkün olmayabilmekte, hem de bu dönemde işlenen suçlar açısından, olağan yargı düzeninin yetersiz kalması mümkün olabilmektedir.

Uluslararası yargı kurumlarının kullanılması açısından ise, bu kurumların yerel kültürden uzak olması nedeniyle eleştirilerin yükseltildiği görülmektedir. Ancak, yargılamaları yapan hakimlerin, bölge devletlerinden seçilmesi mümkünse, bu sorun ortadan kalkacaktır. Uluslararası Ceza Mahkemesi gibi *ad hoc* olmayan kurumların ise yargıçları zaten çeşitli hukuksal ve kültürel özelliklere sahip, farklı devletlerden gelmekte oldukları için, suçun işlendiği toplumun kültürüne tamamen bir yabancılık söz konusu değildir. Ayrıca, çatışma sonrası dönemde, gerek şiddet olayları yaşanırken, gerekse bunların ardından gelen süreçte topluma çok büyük zararlar veren suçlar işlenebilmektedir. İşlenen bu suçlara ilişkin yargılamaları yapmak, zor bir dönemden geçen devlet düzenlerinde çeşitli imkansızlıklar nedeniyle mümkün olmamakta, uluslararası bir kuruma ihtiyaç duyulabilmektedir.

Ek olarak, işlenen suçların yargılamasının uluslararası kurumlarca yapılması, yargılamalara bir objektiflik kazandırmaktadır. Ayrıca uluslararası yargı organlarının kullanılması, devletlerin iç hukuklarındaki farklılıklar nedeniyle karşılaşılabilecek cezasızlık durumlarını da engellemektedir. Çünkü bu iç hukuk farklılıkları nedeniyle suçluların iadesi, adli yardımlaşma gibi konularda her zaman işbirliği sağlanamamakta, yargılamalara ilişkin bazı kimseler, devletler arasında siyasi pazarlık konusu yapılabilmektedir. Ayrıca insanlığın ortak değerlerine zarar veren suçların, evrensel bir yargı kurumu önünde yargılanması mantığa ve adalete aykırı değildir.

Çalışmanın son bölümünde ele alınan örnek olay, Kolombiya'da yaşanan çatışma ve henüz çok yeni olan çatışma sonrası dönemdir. Kolombiya'da sürecin nasıl ilerleyeceği, herkes tarafından merak edilmektedir.

Kolombiya Devleti kurulduğu ilk yıllardan itibaren toplumsal olarak kutuplaşmış bir sosyal düzene sahipti. Bu durum ise, Kolombiya'nın varlığını ülke içerisinde yaşanan şiddet olaylarıyla sürdürmesine neden olmuştu. Aynı zamanda yolsuzluk, uyuşturucu madde yetiştirilmesi ve ticareti, bunların etkisinin siyasetten yargıya kadar bütün devlet sisteminin içine sızmış olması nedeniyle, Kolombiya'da kronik sorunlar oluşmuştu. Devlet yapısının oldukça zayıf bir hal aldığı görülmektedir. Devletin resmi silahlı güçleri, paramiliter örgütler, FARC-EP, ELN ve M-19 gibi örgütler arasındaki iç silahlı çatışma, hem 50 yıl sürmüş, hem de birçok insan hakkı ihlaline neden olmuştur.

1991 yılında yeni anayasa yapılmasıyla, Kolombiya'da kısa bir süre toplumsal ilişkiler açısından olumlu bir rüzgar esti, ancak çok geçmeden çatışma ortamına dönüldü. Kolombiya'da özellikle birçok sivil ve çocuk yaşamını yitirmiş, kişilerin zorla kaybedilmesi veya yerinden edilmesi olayları yaşanmıştır. 2010 yılına gelindiğinde ise, dönemin başkanı olan Juan Manuel Santos yönetimi, Kolombiya'da yaşananların teknik adıyla bir iç silahlı çatışma olduğu resmen kabul edilmiştir. Bu noktada, Kolombiya'daki silahlı şiddet olaylarına uygulanması gereken uluslararası insancıl hukuk kurallarının, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ortak üçüncü maddesi ile, 1977 tarihli II No'lu Ek Protokol olduğu netlik kazanmıştır.

2000'li yıllarda Kolombiya'da devletin silahlı güçlerine ilişkin önemli reformlar yapılmış, bu nedenle de silahlı örgütlerin devlet güçleriyle mücadelesi zorlaşmıştır. Ardından, 2002 yılına gelindiğinde, Kolombiya silahlı güçlerinin, ülkenin her tarafında askeri operasyonlar düzenlediği, önceden ulaşamadığı ülke kısımlarında da egemenlik yetkilerini kullanmaya başladığı görülmektedir. 2002 yılından itibaren şiddet olayları gerilemiş, yaşam hakkı başta olmak üzere, insan hakkı ihlallerinde bir azalma meydana gelmiştir. Böylece Kolombiya'da özellikle devletin silahlı güçleri ile FARC-EP arasındaki silahlı çatışmalar sona ermiş, barış görüşmeleri ve toplumsal uzlaş ortamının yakalanması için çalışmalar başlamıştır.

İnsan hakları hukuku ya da uluslararası insancıl hukuk kuralları ihlalleri nedeniyle verilen zararların giderilmesi için çeşitli kanunlar kabul edilmiş, halkın da dahil olduğu komisyonlar kurulmuştur. Bu diyalog ortamında, Kolombiya Devleti ile FARC-EP arasında Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması yapılarak, Kolombiya'da çatışma sonrası döneme geçilmiştir.

Kolombiya'da nihai barış andlaşmasının yapılmasıyla, tarımın halk için çok önemli olması sebebiyle hem el koyulan arazilerle ilgili düzenlemeler başta olmak

üzere, birçok yeni hukuki düzenleme getirilmiştir. Siyasi katılımı artırma ve demokratikleşme yönünde çeşitli adımlar atılmış, Hakikat Komisyonu, Kayıpları Arama Birimi, Onarım Programı ve Barış Özel Mahkemesi kurulmuştur. Ayrıca Adalet ve Barış Kanunu'nun öngördüğü şartlar çerçevesinde, eski savaşanların silahsızlandırılması, terhisi ve yeniden entegrasyonu sağlanmıştır. Bu süreçte konuyla ilgili BM ilkelerine uygun olmayan bir durum tespit edilmemiştir. Kolombiya'daki silahsızlandırma, terhis ve yeniden entegrasyon süreci, başarılı örneklerden birisi olarak kabul edilmelidir.

Kolombiya'da çatışma sonrası süreçte Birleşmiş Milletler'in de birtakım faaliyetlerde bulunduğu görülmüştür. Örneğin Birleşmiş Milletler Gözetleme ve Raporlama Görevi Gücü, 2009 yılında, silahlı çatışmalar sırasında çocuklara yönelik ağır ihlalleri gözetlemesi ve raporlaması için kurulmuştur.

Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri Özel Temsilcisi öncülüğünde bir siyasi misyon da kurulmuş, bu misyon ise ateşkesin uygulanması, düşmanlıkların sona erdirilmesi ve silahların bırakılmasında gözlem ve denetleme mekanizması görevini görmüştür. Daha sonra, daha kapsamlı görevler yapacak olan Birleşmiş Milletler Kolombiya Doğrulama Misyonu kurularak, önceki siyasi misyon sonlandırılmıştır. Bugün bu misyon, Kolombiya'da insan onuru için uygun bir düzenin kurulması için çalışmalarına devam etmektedir.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi de, Kolombiya ile ilgili raporlar yayınlamaktadır. Bu sayede çatışma sonrası dönem Kolombiya'sında insan haklarındaki iyileşme uluslararası toplum tarafından da takip edilebilmektedir. BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Kolombiya'da İnsan Haklarının Durumu Yıllık Raporu'na göre, Kolombiya'da barış andlaşmasının yapılmasının ardından, insan haklarına ilişkin bazı ihlaller yaşanmıştır. Ancak, rapora göre, 50 yıldır devam eden bir iç silahlı çatışmanın ardından, insan haklarının durumuna ilişkin bir dönüşümün yaşanması kolay olmayacaktır. Kolombiya'daki güncel durum ve gelişmeler, nihai barış andlaşmasının uygulanması ve insan haklarıyla ilgili olarak ortaya kötü bir tablo çıkarmamaktadır.

Kolombiya'da çatışma sonrası dönemde geçiş dönemi adaletinin sağlanması ve insan hakkı ihlallerinin ele alınması için, nihai barış andlaşması ile bir sistem kurmuştur. Bütünleşik sistem de olarak anılan bu sistemin kurduğu mekanizmalar, Barış için Özel Yargı, Hakikatin, Birlikteliğin ve Tekrarlamamanın Netleştirilmesi Komisyonu ve Kayıp Olarak Bilinen İnsanların Araştırılması Birimi şeklindedir. Bu

mekanizmalara özellikle Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği de birçok destek sağlamıştır. Özellikle Barış için Özel Yargı'ya teknik ve lojistik konularda yardımda bulunduğu görülmektedir.

Yukarıda da değinildiği gibi, çatışma sonrası dönemlerde geçiş dönemi adaletinin sağlanabilmesi ve uluslararası suçların faillerinin yargılanabilmesi için önemli bir kurum olan Uluslararası Ceza Mahkemesi, Birleşmiş Milletler ile ilişkisi bulunan bir kurumdur. Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısı'nın Kolombiya ile ilgili bir ön inceleme raporu hazırladığı görülmektedir. Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcısı, Kolombiya'da yapılan adalet sağlama çalışmalarına yönelik olumlu bir tablo çizmiş, ancak durumun takibinde olacağını ve barışın inşa edilebilmesi için verilen sözlerin gerçekleştirilmesini gözetleyeceğini söylemiştir. Bu durumda, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin Kolombiya için yargı yetkisi kullanması şu an için söz konusu değildir; ancak yargılamalara ilişkin herhangi bir uygunsuzluk tespit edilmesi halinde, bu durum gündeme gelebilecektir. Bu nedenle çatışma sonrası dönemde görev yapan Kolombiya makamlarının, bunu göz önünde bulundurması önem taşımaktadır.

Çatışma sonrasında yeniden inşanın ve insan haklarının korunması gibi önemli faaliyetlerin gerçekleştirildiği bu süreçte, barış ve adalet arasında gerilimli bir ilişki bulunmakta, süreç daha da hassaslaşmaktadır. Çatışma sonrası dönemlerde insan hakları üzerindeki tehdit devam etmektedir. Bu nedenle de, uluslararası nitelikte, bağımsız ve tarafsız bir örgütün sürece dahil olması oldukça faydalıdır. Günümüzde bunun için en çok çabalayan uluslararası örgüt ise, Birleşmiş Milletler'dir. Bu alandaki çalışmalarını çatışma sonrası dönemlerde faaliyet gösteren diğer kurumlarla ve kendi adına hareket eden oluşumlar arasında koordineli bir şekilde arttırması, bu hassas süreci yaşayan toplumlar açısından faydalı olacaktır.

KAYNAKÇA

Kitaplar

Aybay, Rona, **Açıklamalı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi**, 1. B., Ankara, TBB Yayınları, Aralık 2006.

Bassiouni, Cherif M., “States of Emergency and States of Exception: Human Rights Abuses and Impunity Under Color of Law,” **Non-Derogable Rights and States of Emergency**, ed. Daniel Prémont, Christian Stenersen, Isabelle Oseredczuk, Brüksel, Bruylant, 1996, sf. 125-139.

Barkhuysen, Tom ve diğerleri, “Right to a Fair Trial,” **Theory and Practice of the European Convention on Human Rights**, ed. Peter Van DIJK ve diğerleri, 5. B., Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, sf. 497-654.

Bleichrodt, Edwin, “No Punishment Without Law,” **Theory and Practice of the European Convention on Human Rights**, ed. Peter Van DIJK ve diğerleri, 5. B., Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, sf. 655-666.

Büyükcılık, Mürvet E., **Mülteci Hukuku’nun Gelişimi ve Türkiye’de Mültecilerin Sosyal Hakları**, 1. B., İstanbul, XII Levha Yayıncılık, 2015.

Christine Bell, “Peace Agreements and Human Rights: Implications for the UN,” **Th UN, Human Rights and Post-Conflict Situations**, ed. Nigel D. White ve Dirk Klaasen, 1. B., Manchester, Manchester University Press, 2005, sf. 241-267.

Çınar, Yusuf ve Avcı, Yasin, “Kolombiya Sorunu: Taraflar, Sebepler, Çözüm Süreci ve Öneriler,” **Küresel Riskler ve Bölgesel Krizler**, ed. Atilla Sandıklı ve Elnur İsmail, İstanbul, Bilgesam Yayınları, 2017, sf. 215-254.

D’Aspremont, Jean, “Articulating International Human Rights and International Humanitarian Law: Conciliatory Interpretation Under the Guise of Conflict of Norms-Resolution,” **The European Convention on Human Rights and the UK Human Rights Act**, ed. Malgosia Fitzmaurice, Panos Merkouris, Brill, Martinus Nijhoff Yayıncılık, 2011, sf. 1-36.

D’Aspremont, Jean ve Tranchez, Elodie, “The Quest for a Non-Conflictual Coexistence of International Human Rights Law and Humanitarian Law: Which Role of the *Lex Specialis* Principle?,” **Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law**, , ed. Robert Kolb and Gloria Gaggioli, Edwar Elgal, 2013, sf. 223-250.

Dalar, Mehmet, “Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi’nin Suriye Krizindeki Tutumu,” **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 1-44.

Demirci, Saadet R., “Suriye Krizinde Davetle Müdahale Sorunu,” **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 117-156.

Doswald-Beck, Louise, **Human Rights in Times of Conflict and Terrorism**, 1. B., Oxford, Oxford University Press, 2011.

Ertuğrul, Ümmühan E., **Uluslararası Silahlı Çatışmalar Hukukunda Bireysel Statüler**, 1. B., Ankara, Yetkin Yayınları, Mayıs 2017.

Garber, Larry, “Introduction,” **Postconflict Elections, Democratization & International Assistance**, ed. Krishna Kumar, ABD, Lynne Rienner Publishers, 1998, sf. 1-4.

Gallagher, Dennis ve Schowengerdt, Anna, “Participation of Refugees in Postconflict Elections,” **Postconflict Elections, Democratization & International Assistance**, ed. Krishna Kumar, ABD, Lynne Rienner Publishers, 1998, sf. 195-214.

Göçer, Mahmut, **İnsan Haklarının Korunması ve Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin İnsan Hakları Alanındaki Faaliyetlerinin Uluslararası Hukuk Açısından İncelenmesi**, 1. B., Ankara, Nobel Yayın Dağıtım, Mart, 2009.

Hansen, Annika ve Wiharta, Sharon, “From Intervention to Local Ownership: Rebuilding a Just and Sustainable Rule of Law After Conflict,” **Jus Post Bellum**, ed. Carsten Stahn ve Jann K. Kleffner, 2008, sf. 131-151.

Hoş, H. Serdar, **Haklı Savaş ve İnsancıl Hukuk**, 1. B., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, Ağustos 2013.

Ignatieff, Michael, **Human Rights as Politics and Idolatry**, ed. Amy Gutmann, 3. B., New Jersey, Princeton University Press, 2003.

Kedikli, Umut, “Savaş Suçları ve Suriye Krizi,” **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 279-314.

Kondoch, Boris, “Human Rights Law and UN Peace Operations in Post-conflict Situations,” **Th UN, Human Rights and Post-Conflict Situations**, ed. Nigel D. White ve Dirk Klaasen, 1. B., Manchester, Manchester University Press, 2005, sf. 19-41.

Korff, Douwe, **Yaşam Hakkı-Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 2. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap**, İnsan Hakları El Kitapları, No. 8, çev. Heval Çınar ve Abdulcelil Kaya, 1. B., İnsan Hakları Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü Avrupa Konseyi, Strasbourg Cedex, Kasım 2006.

Kumar, Krishna, “Postconflict Elections and International Assistance,” **Postconflict Elections, Democratization & International Assistance**, ed. Krishna Kumar, ABD, Lynne Rienner Publishers, 1998, sf. 5-14.

Licklider, Roy, “How Civil Wars End: Questions and Methods,” **Stopping the Killing: How Civil Wars End**, ed. Roy Licklider, New York, New York University Press, Ocak 1993, sf. 3-36.

Licklider, Roy, "What Have We Learned and Where Do We Go from Here," **Stop the Killing How Civil Wars End**, ed. Roy Licklider, New York, New York University Press, Ocak 1993, sf. 303-323.

Murthy, C. S. R., "Unintended Consequences of Peace Operations for Troop-Contributing Countries from South Asia," **Unintended Consequences of Peacekeeping Operations**, ed. Chiyuki Aoi, Cedric de Coning ve Ramesh Thakur, New York, United Nations University Press, 2007, sf. 156-170.

O'Donnell, Daniel, "International Human Rights Standards Concerning Criminal Law and Procedure and Derogation," **Non-Derogable Rights and States of Emergency**, ed. Daniel Prémont, Christian Stenersen, Isabelle Oseredczuk, Brüksel, Bruylant, 1996, sf. 167-189.

Öktem, A. Emre, **Terörizm İnsancıl Hukuk ve İnsan Hakları**, 2. B., İstanbul, Derin Yayınları, 2011.

Özerdem, Alpaslan, **Barış İnşası Kuram ve Uygulaması**, 1. B., Ankara, Nobel Akademik Yayıncılık, Kasım 2013.

Özerdem, Alpaslan, **Savaş Sonrası Yeniden Yapılanma Eski Savaşçıların Silahsızlandırılması, Terhisi ve Yeniden Entegrasyonu**, çev. CESRAN, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, Haziran 2013.

Parker, Karen ve Neylon, Lyn B., "Jus Cogens: Compelling the Law of Human Rights," **Hastings International and Comparative Law Review**, S. 12 (1988), sf. 429-435.

Pazarcı, Hüseyin, **Uluslararası Hukuk**, 13. B., Ankara, Turhan Kitabevi, 2014.

Plattner, Denise, "International Humanitarian Law and Inalienable or Non-Derogable Human Rights," **Non-Derogable Rights and States of Emergency**, ed. Daniel Prémont, Christian Stenersen, Isabelle Oseredczuk, Brüksel, Bruylant, 1996, sf. 349-363.

Sandıklı, Atilla ve Semin, Ali, "Bütün Boyutlarıyla Suriye Krizi ve Türkiye," **Orta Doğu'da Değişim ve Türkiye**, ed. Atilla Sandıklı ve Erdem Kaya, 1. B., İstanbul, Bilgesam Yayınları, 2014, sf. 193-255.

Saul, Matthew, **Popular Governance of Post-Conflict Reconstruction The Role of International Law**, 1. B., Cambridge, Cambridge University Press, 2014.

Sancar, Mithat, **Geçmişle Hesaplaşma: Unutma Kültüründen Hatırlama Kültürüne**, 5. B., İstanbul, İletişim Yayınları, 2016.

Taşdemir, Fatma, **Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku**, 1. B., Ankara, Adalet Yayınevi, Ocak 2009.

Taşdemir, Fatma, "Kuvvet Kullanma Hukuku (Jus Ad Bellum) Açısından IŞİD ile Mücadele," **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 63-96.

Taşdemir, Fatma, "Suriye İç Savaşı'na Üçüncü Devletlerin Müdahalesi ve Uluslararası Hukuk," **Suriye Çatışma ve Uluslararası Hukuk**, ed. Fatma Taşdemir, 1. B., Ankara, Nobel Kitap, 2016, sf. 157-182.

Tütüncü, Ayşe N., **İnsancıl Hukuka Giriş**, 2. B., İstanbul, Beta Basım, Şubat 2012.

Uçar, Azime A., **Uluslararası Hukuk Kuralları Çerçevesinde Nükleer Silah Kullanımı**, 1. B., Ankara, Adalet Yayınları, Ağustos 2016.

Vermeulen, Ben ve Battjes, Hemme, “Prohibition of Torture an Other Inhuman or Degrading Treatment or Punishment,” **Theory and Practice of the European Convention on Human Rights**, ed. Peter Van DIJK ve diğerleri, 5. B., Cambridge, Intersentia Publishing, 2018, sf. 381-424.

White, Nigel D. ve Klaasen, Dirk, “An Emerging Legal Regime?,” **The UN, Human Rights and Post-Conflict Situations**, ed. Nigel D. White ve Dirk Klaasen, 1. B., Manchester, Manchester University Press, 2005, sf. 1-16.

Wilson, Richard A., **The Politics of Truth and Reconciliation in South Africa Legitimizing the Post-Apartheid State**, 4. B., Cambridge, Cambridge University Press, 2005.

Yamaner, Melike B., **Silahlı Çatışmalarda Sivillerin Korunması**, 1. B., İstanbul, Arıkan Yayıncılık, Mayıs 2007.

Zartman, William, “Introduction: Two’s Company and More’s a Crowd: The Complexities of Multilateral Negotiation,” **International Multilateral Negotiation Approaches to the Management of Complexity**, ed. William Zartman, San Francisco, Jossey-Bass Publishers, 1994, sf. 1-13.

Zayas, Alfred de, “Derogation and the United Nations Human Rights Committee,” **Non-Derogable Rights and States of Emergency**, ed. Daniel Prémont, Christian Stenersen, Isabelle Oseredczuk, Brüksel, Bruylant, 1996, sf. 225-269.

Makaleler

Abresch, William, “A Human Rights Law of Internal Armed Conflict: The European Court of Human Rights in Chechnya,” **EJIL**, C. 16, S. 4 (2005), sf. 741-767.

Addis, Adeno, “Imagining the International Community: The Constitutive Dimension of Universal Jurisdiction,” **HRQ**, C. 31 (2009), sf. 129-162.

Aidoo, Akwasi, “Africa: Democracy without Human Rights,” **HRQ**, C. 15, S. 4 (Kasım 1993), sf. 703-715.

Akhavan, Payam, “The International Criminal Tribunal for Rwanda: The Politics and Pragmatics of Punishment,” **AJIL**, C. 90, S. 3 (Temmuz 1996), sf. 501-510.

Akkutay, Ali İbrahim, “Silahlı Çatışmalar Hukukunda İç Silahlı Çatışmaların Uluslararasılaşması,” **AÜHFD**, C. 65, S. 1 (2016), sf. 1-61.

Aksar, Yusuf, “Uluslararası Ceza Mahkemesi ve Uygulamalarına Genel Bir Bakış,” **UHP**, C. 1, S. 3 (2005), sf. 1-14.

Altıparmak, Kerem, "İrak'tan Guantanamo'ya Savaş Esirleri," **AÜSBFD**, C. 58, S. 2 (2003), sf. 221-231.

Alsan, Zeki M., "1949 Cenevre Sözleşmeleri," **AÜHFD**, C. 7, S. 3 (1950), sf. 37-57.

Anderson, Kirsten, "How Effective is the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance Likely to be in Holding Individuals Criminally Responsible for Acts of Enforced Disappearance?" **MJIL**, C. 7 (2006), sf. 245-278.

Appel, Benjamin J., "In the Shadow of the International Criminal Court: Does the ICC Deter Human Rights Violations?," **Journal of Conflict Resolution**, C. 62, S. 1 (2018), sf. 3-28.

Aptel, Cecile, "Closing the UN International Criminal Tribunal for Rwanda: Completion Strategy and Residual Issues," **New England Journal of International & Comparative Law**, C. 14, S. 2 (2007-2008), sf. 169-189.

Arsava, A. Füsun, "AİHK'nun Konvansiyon Alanı Dışında Uygulanması Kriterleri ve Bu Çerçeve de Doğan Uluslararası Sorumluluk," **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 2 (2011), sf. 1-25.

Arsava, A. Füsun, "Arap Baharı ve Demokrasi Hakkı," **TAAD**, C. 5, S. 19 (Ekim 2014), sf. 1-21.

Aslan, M. Yasin, "Savaş Hukukunun Temel Prensipleri," **TBB Dergisi**, S. 79 (2008), sf. 235-274.

Aydın, Devrim, "Terör Eylemlerinin Siyasal Suç Açısından Değerlendirilmesi," **Uluslararası Hukuk ve Politika**, C. 2, S. 7 (2006), sf. 1-20.

Aydın, Zülküf, "Demokrasi Mühendisliği ve Azgelişmiş Ülkeler," **YDUSBD**, C. 1, S. 1 (Nisan 2008), sf. 50-83.

Aytaç, Fethi, "Vienna Bildirisi," **Çağdaş Yerel Yönetimler**, C. 3, S. 1 (Ocak 1994), sf. 47-57.

Baraybar, Jose P., Brasey, Valerie, ve Zadel, Andrew, "The Need for a Centralised and Humanitarian-based Approach to Missing Persons in Iraq: An Example from Kosovo," **The International Journal of Human Rights**, C. 11, S. 3 (2007), sf. 265-274.

Barnes, Samuel H., "The Contribution of Democracy to Rebuilding Postconflict Societies," **AJIL**, C. 95, S. 86 (2001), sf. 86-101.

Bantekas, Ilias, "The Rule of Law Through International Criminal Justice Mechanisms," **Law & Justice Review**, C. 1, S. 1 (Eylül 2010), sf. 147-195.

Bar-Tal, Daniel ve diğerleri, "Conflict Termination: An Epistemological Analysis of International Cases," **Political Psychology**, C. 10, S. 2 (Haziran 1989), sf. 233-255.

Bayıllıoğlu, Uğur, "Uluslararasılaşmış Kosova Mahkeme Sistemi," **AÜHFD**, C. 62, S. 2 (2013), sf. 407-440.

Bell, Christine, "Peace Agreements: Their Nature and Legal Status," **AJIL**, C. 100, S. 2 (Nisan 2006), sf. 373-412.

Bell, Christine, "Transitional Justice, Interdisciplinarity and the State of the 'Field' or 'Non-Field'," **The International Journal of Transitional Justice**, C. 3 (2009), sf. 5-27.

Bell, Christine ve O'Rourke, Catherine, "Peace Agreements orf Piece of Paper? The Impact of UNSC Resolution 1325 on Peace Processes and Their Agreements," **ICLQ**, C. 59 (Ekim 2010), sf. 941-980.

Bellamy, Alex J., ve Williams, Paul D., "Who's Keeping the Peace?: Regionalization and Contemporary Peace Operations," **International Security**, C. 29, S. 4 (Bahar 2005), sf. 157-195.

Bantekas, Ilias, "The Iraqi Special Tribunal for Crimes Against Humanity," **ICLQ**, C. 54 (Ocak 2004), sf. 237-264.

Betts, Wendy S. ve diğerleri, "The Post-Conflict Transitional Administration of Kosovo and the Lessons-Learned in Efforts to Establish a Judiciary and Rule of Law," **Michigan Journal of International Law**, C. 22, S. 371 (Bahar 2001), sf. 371-389.

Bianchi, Andrea, "Assessing the Effectiveness of the UN Security Council's Anti-terrorism Measures: The Quest for Legitimacy and Cohesion," **EJIL**, C. 17, S. 5 (2007), sf. 881-919.

Bogdandy, Armin von ve diğerleri, "State-Building, Nation-Building, and Constitutional Politics in Post-Conflict Situations: Conceptual Clarifications and an Appraisal of Different Approaches," **Max Planck Yearbook of United Nations Law**, C. 9 (2005), sf. 579-613.

Boon, Kristen, "Legislative Reform in Post-conflict Zones: Jus Post Bellum and the Contemporary Occupant's Law-Making Powers," **McGill Law Journal**, C. 50 (2005), sf. 265-326.

Boyce, James K., "External Assistance and the Peace Process in El Salvador," **World Development**, C. 23, S. 12 (1995), sf. 2101-2116.

Brinkerhoff, Derick, "Rebuilding Governance in Failed States and Post-Conflict Societies: Core Concepts and Cross-Cutting Themes," **Public Administration and Development**, C. 25 (2005), sf. 3-14.

Brooks, Rosa E., "Failed States, or the State as Failure?," **The University of Chicago Law Review**, C. 72, S. 4 (Güz 2005), sf. 1159-1196.

Bueger, Christian, "The Clash of Practice: Political Controversy and the United Nations Peacebuilding Commission," **Evidence&Policy**, C. 7, S. 2 (2011), sf. 171-191.

Buerghenthal, Thomas, "The United Nations Truth Commission for El Salvador," **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, C. 27, S. 3 (Ekim 1994), sf. 497-544.

Call, Charles T. ve Cook, Susan E., "On Democratization and Peacebuilding," **Governance After War: Rethinking Democratization and Peacebuilding Global Governance Special Issue**, C. 9, S. 2 (Nisan-Haziran), sf. 1-12.

Cassese, Antonio, "Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law," **EJIL**, C. 12, S. 5 (2001), sf. 993-1001.

Cassese, Antonio, "The Geneva Protocols of 1977 on the Humanitarian Law of Armed Conflict and Customary International Law," **Pacific Basin Law Journal**, C. 3, S. 1-2 (1984), sf. 57-118.

Cadena, Natalia A., "Colombian Fumigation of Herbicides and International Humanitarian Law," **Revista de Derecho**, C. 6 (2017), sf. 173-184.

Capone, Francesca, "From the Justice and Peace Law to the Revised Peace Agreement Between the Colombian Government and the FARC: Will Victims' Rights Be Satisfied at Last?," **Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht**, C. 77 (2017), sf. 125-160.

Cerna, Christina M., "Universality of Human Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio -Cultural Context," **HRQ**, C. 16, S. 4(1994), sf. 740-752.

Cerone, John, "Reasonable Measures in Unreasonable Circumstances: a Legal Responsibility Framework for Human Rights Violations in Post-Conflict Territories Under UN Administration," **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, C. 39 (2006), sf. 1447-1510.

Chesterman, Simon, "Ownership in Theory and in Practice: Transfer of Authority in Un Statebuilding Operations," **Journal of Intervention and Statebuilding**, C. 1, S. 1 (2007), sf. 3-26.

Chimni, Bhupinder S., "Refugees, Return and Reconstruction of 'Post-Conflict' Societies: A Critical Perspective," **International Peacekeeping**, C. 9, S. 2 (2002), sf. 163-180.

Citroni, Gabriella, "The Specialist Chambers of Kosovo, The Applicable Law and the Special Challenges Related to the Crime of Enforced Disappearance," **JICJ**, C. 14 (2016), sf. 123-143.

Crocker, David A., "Truth Commissions and Transitional Justice," **Report from the Institute for Philosophy**, C. 20, S. 4 (2000), sf. 22-31.

Çağiran, Emin, "Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi," **Ortadoğu Analiz**, C. 3, S. 25 (Ocak 2011), sf. 60-67.

Çalık, Tacettin, "Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Sözleşmeleri Kapsamında İnsan Haklarının Korunması," **SÜHFD**, C. 24, S. 1 (2016), sf. 69-120.

Çeçen, Anıl "İnsan Hakları ve İnsancıl Hukuk," **Journal of Yasar University**, C. 8, S. Özel (2013), sf. 809-830.

Çelik, Şener, "Suriye İç Savaşı'nda Silahlı Çatışma Hukuku İhlalleri," **İGÜSBD**, C. 1, S. 2 (Ekim 2014), sf. 37-65.

Çiftçiöglü, Cengiz T., “Yaşam Hakkı,” **TBB Dergisi**, S. 103 (2012), sf. 137-168.

David, Ian T., “Freedom From Torture in the "War on Terror": Is it Absolute?,” **Terrorism and Political Violence**, C. 23, S. 3, sf. 419-437.

David, Steven R., “Internal War Causes and Cures,” **World Politics**, C. 49, S. 4 (Temmuz 1997), sf. 552-576.

Delaney, Patrick, “Legislating for Equality in Colombia: Constitutional Jurisprudence, Tutelas, and Social Reform,” **The Equal Rights Review**, C. 1 (2008), sf. 50-59.

Demir, Esra, “İnsan Haklarının Evrenselliği Görüşü Karşısında Kültürel Rölativizm,” **MÜHF-HAD**, C. 14, S. 3 (2008), sf. 209-242.

Denissen, Marieke, “Reintegrating Ex-Combatants Into Civilian Life: The Case of the Paramilitaries in Colombia,” **Peace&Change**, C. 35, S. 2 (Nisan 2010), sf. 328-352.

Denk, Erdem, “Bir Kitle İmha Silahı Olarak Nükleer Silahların Yasaklanmasına Yönelik Çabalar,” **AÜSBFD**, C. 66, S. 3 (2011), sf. 93-136.

Dickinson, Laura A., “The Promise of Hybrid Courts,” **AJIL**, C. 97, S. 2 (Nisan 2003), sf. 295-310.

Disckinson, Laura A., “The Relationship Between Hybrid Courts and International Courts: The Case of Kosovo,” **New England Law Review**, C. 37, S. 4 (2003), sf. 1059-1072.

Dobbins, James F., “America’s Role in Nation-building: From Germany to Iraq,” **Survival Global Politics and Strategy**, C. 45, S. 4 (2003), sf. 87-110.

Doswald-Beck, Louise, “The Right to Life in Armed Conflict: Does International Law Provide All the Answers?,” **IRRC**, C. 88, S. 864 (Aralık 2006), sf. 881-904.

Dougherty, Beth K. “Right-sizing International Criminal Justice: the Hybrid Experiment at the Special Court for Sierra Leone,” **International Affairs**, C. 80, S. 2 (2004), sf. 311-328.

Droege, Cordula, “The Interplay between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict,” **Israel Law Review**, C. 40, S. 2 (2007), sf. 310-355.

Easterday, Jennifer S., “Deciding the Fate of Complementarity: A Colombian Case Study,” **Arizona Journal of International & Comparative Law**, C. 26, S. 1 (2009), sf. 49-111.

Englebert, Pierre ve Tull, Denis M., “Postconflict Reconstruction in Africa Flawed Ideas about Failed States,” **International Security**, C. 32, S. 4 (Bahar 2008), sf. 106-139.

Ensalaco, Mark, “Truth Commissions for Chile and El Salvador: A Report and Assessment,” **HRQ**, C. 16 (1994), sf. 656-675.

Erkiner, Hakkı Hakan, “Bir Uluslararası Örgütün Uluslararası Hukuka Aykırı Bir Davranışından Ötürü Bir Üye Devletin Uluslararası Sorumluluğu,” **MÜHF-HAD**, C. 23, S. 2 (2017), sf. 61-86.

Erkiner, Hakkı Hakan, “Devletlerin Haksız Fiilden Dolayı Uluslararası Sorumluluğunda Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun Tespit Ettiği İsnat Kuralları,” **MÜHF-HAD**, C. 13, S. 3-4 (2007), sf. 145-180.

Erkiner, Hakkı Hakan, “Yirmi Birinci Yüzyılda, Birleşmiş Milletler’in “Hukuk Devleti” ve “Hukukun Üstünlüğü” Yaklaşımı ve Bunun Uluslararası Hukuk Bakımından Yeri ve Değeri,” **İÜHF**, C. 71, S. 1 (2013), sf. 353-380.

Ertan, İzzet M., “Toplumsal Olaylara Müdahalede Biber Gazı Kullanılmasının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne Uygunluğu,” **MHB**, Y. 32, S. 1 (2012), sf. 51-69.

Ertuğrul, Ümmühan E., “Silahlı Çatışmadan Kaçanların (Yerinden Edilenlerin) Uluslararası Hukukta Korunması,” **Ankara Barosu Dergisi**, C. 1 (2017), sf. 153-180.

Finucane, Brian, “Enforced Disappearance as a Crime Under International Law: A Neglected Origin in the Laws of War,” **YJIL**, C. 35, S. 1 (2010), sf. 171-197.

Fitzpatrick, Joan, “Speaking Law to Power: The War Against Terrorism and Human Rights,” **EJIL**, C. 14, S. 2 (2003), sf. 241-264.

Flavin, William, “Planning for Conflict Termination and Post-Conflict Success,” **Parameter, US Army War College Quarterly**, C. 22, S. 3 (Güz 2007), sf. 95-112.

Fleck, Dieter, “International Humanitarian Law a Decade after September 11: Developments and Perspectives,” **Yearbook of International Humanitarian Law Volume**, C. 14 (2011), sf. 349-360.

Flynn, Edward J., “The Security Council’s Counter-Terrorism Committee and Human Rights,” **Human Rights Law Review**, C. 7, S. 2 (2007), sf. 371-384.

Franck, Thomas M. “The Secretary-General’s Role in Conflict Resolution: Past, Present and Pure Conjecture,” **EJIL**, C. 6 (1995), sf. 360-387.

Fukuyama, Francis, “The Imperative of State-Building,” **Journal of Democracy**, C. 15, S. 2 (Nisan 2004), sf. 17-31.

Galtung, Johan, “Violence, Peace, and Peace Research,” **Journal of Peace Research**, C. 6, S. 3 (1969), sf. 167-191.

Garcia-Sayan, Diego, “Human Rights and Peace-Keeping Operations,” **University of Richmond Law Review**, C. 29, S. 41 (1994), sf. 41-65.

Gasser, Hans P., “Acts of terror, “terrorism” and international humanitarian law,” **IRRC**, C. 84, S. 847 (Eylül 2002), sf. 547-570.

Goldstone, Richard J., "Justice as a Tool for Peace-Making: Truth Commissions and International Criminal Tribunals," **International Law and Politics**, C. 28 (1996), sf. 485-503.

Gordon, Ruth, "Saving Failed States: Sometimes a Neocolonialist Notion," **American University International Law Review**, C. 12, S. 6 (1997), sf. 903-974.

Goulding, Marrack, "The Evolution of United Nations Peacekeeping," **International Affairs**, C. 69, S. 3 (1993), sf. 451-464.

Guttal, Shalmali, "The Politics of Post-war/post-Conflict Reconstruction," **Development**, C. 48, S. 3 (2005), sf. 73-81.

Gülener, Serdar, "Çatışması Bir Geçmişten Uzlaşmacı Bir Geleceğe Geçişte Adalet Arayışı: Geçiş Dönemi Adaleti ve Mekanizmalarına Genel Bir Bakış," **UHP**, C. 8, S. 32 (2012), sf. 43-76.

Güneysu, Gökhan, "Askeri Gereklilik İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," **Ankara Barosu Dergisi**, C. 4 (2012), sf. 93-108.

Güneysu, Gökhan, "Orantılılık İlkesi ve Uluslararası İnsancıl Hukuk," **TAAD**, C. 4, S. 14 (Temmuz 2013), sf. 451-465.

Güneysu, Gökhan "Otonom Silah Sistemleri ve İnsancıl Hukuk," **TBB Dergisi**, S. 108 (2013), sf. 259-272.

Hannum, Hurst, "Human Rights in Conflict Resolution: The Role of the Office of the High Commissioner for Human Rights in UN Peacemaking and Peacebuilding," **HRQ**, S. 28 (2006), sf. 1-85.

Hasbargen, Amy, "Appropriately Rendering Disappearances: The Despair between Extraordinary Renditions and Forced Disappearances," **HJPLL&P**, C. 34, S. 73 (2012), sf. 73-114.

Hayner, Priscilla B., "Fifteen Truth Commissions – 1974 to 1994: A Comparative Study," **HRQ**, C. 16 (1994), sf. 597-655.

Hayner, Priscilla B., "International Guidelines for the Creation and Operation of Truth Commissions: A Preliminary Proposal," **Law and Contemporary Problems**, C. 59, S. 4 (1996), sf. 173-180.

Hegre, Havard, "The Duration and Termination of Civil War," **Journal of Peace Research**, C. 41, S. 3 (2004), sf. 243-252.

Hendricks, Cheryl ve Lucay, Amanda, "South Africa and South Sudan, Lessons for Post-conflict Development and Peacebuilding Partnerships," **Institute for Security Studies Policy Brief**, S. 49 (Aralık 2013), sf. 1-4.

Hickel, Marguerite C., "Protection of Internally Displaced Persons Affected by Armed Conflict: Concept and Challenges," **IRRC**, C. 83, S. 843, sf. 699-711.

Higgins, Rosalyn, "Peace and Security Achievements and Failures," **EJIL**, C. 6 (1995), sf. 445-460.

Hoffman, Paul, "Human Rights and Terrorism," **HRQ**, C. 26, S. 4 (Kasım 2004), sf.932-955.

Horowitz, Donald L., "Conciliatory Institutions and Constitutional Processes in Post-conflict States," **William and Mary Law Review**, C. 49, S. 4 (2008), sf. 1213-1248.

Howerth, I. W., "The Causes of War," **The Scientific Monthly**, C. 2, S. 2 (Şubat 1916), sf. 118-124.

Höhne, Markus V. "Newspapers in Hargeysa: Freedom of Speech in Post-Conflict Somaliland," **Africa Spectrum**, C. 43, S. 1 (2008), sf. 91-113.

Humphreys, Macartan, "Natural Resources, Conflict, and Conflict Resolution," **Journal of Conflict Resolution**, C. 49, S. 4 (2005), sf. 508-537.

Ibáñez, Ana M. ve Vélez, Carlos E., "Civil Conflict and Forced Migration: The Micro Determinants and Welfare Losses of Displacement in Colombia," **World Development**, C. 36, S. 4 (2008), sf. 659-676.

Ignatieff, Micheal, "Human Rights, the Laws of War and Terrorism," **Social Research**, C. 69, S. 4 (Kış 2002), sf. 1143-1164.

Jean-Baptiste, Marie-Claude, "Cracking the Toughest Nut: Colombia's Endeavour with Amnesty for Political Crimes under Additional Protocol II to the Geneva Conventions," **Notre Dame Journal of International & Comparative Law**, C. 7, S. 1 (2017), sf. 28-63.

Jubilut, Liliana L., "Towards a New Jus Post Bellum: The United Nations Peacebuilding Commission and the Improvement of Post Conflict Efforts and Accountability," **Minnesota Journal of International Law**, C. 20, S. 1 (2010), sf. 25-64.

Jakobsen, Peter V., "The Transformation of United Nations Peace Operations in the 1990s," **Cooperation and Conflict: Journal of the Nordic International Studies Association**, C. 37, S. 3 (2002), sf. 267-282.

Jones, Seth G. ve Dobbins, James, "The UN's Record in Nation Building," **Chicago Journal of International Law**, C. 6, S. 2 (Kış 2006), sf. 703-723.

Kant, Immanuel, "Eternal Peace," **The Advocate of Peace (1894-1920)**, S. 5 (Mayıs 1897), sf. 111-116.

Karaosmanoğlu, Ali L., "Birleşmiş Milletler Andlaşması'nın 2'nci Madde 7'nci Fıkrasının İç Savaşlar Bakımından Yorumu," **AÜSBFD**, C. 27, S. 3 (1943), sf. 185-200.

Kathman, Jacob D. ve Wood, Reed M., "Stopping the Killing During the "Peace": Peacekeeping and the Severity of Postconflict Civilian Victimization," **Foreign Policy Analysis**, C. 12 (2016), sf. 149-169.

Keskin, Funda, "Silahlı Çatışmalar Hukukunun BM Kuvvetlerine Uygulanması," **AÜHFD**, C. 52, S. 1 (1997), sf. 447-466.

Kingma, Kees, "Demobilization of Combatants After Civil Wars in Africa and Their Reintegration into Civilian Life," **Policy Sciences**, S. 30 (1997), sf. 151-165.

Kirsch, Philippe ve Holmes, John T., "The Rome Conference on an International Criminal Court: The Negotiating Process," **AJIL**, C. 93, S. 1 (Ocak 1999), sf. 2-12.

Kleiboer, Marieke, "Understanding Success and Failure of International Mediation," **The Journal of Conflict Resolution**, C. 40, S. 2 (Haziran 1996), sf. 360-389.

Köni, Hasan, "Uluslararası Hukuk Politikaları, **ÜÜSBD**, C. 1, S. 1 (2015), sf. 1-15.

Kramer, David ve Weissbrodt, David, "The 1980 U.N. Commission on Human Rights and the Disappeared," **HRQ**, C. 3 (1981), sf. 18-33.

Kreilkamp, Jacob S., "U.N. Postconflict Reconstruction," **International Law and Politics**, C. 35, S. 619 (2003), sf. 619-670.

Kreutz, Joakim, "How and When Armed Conflicts end: Introducing the UCDP Conflict Termination Dataset," **Journal of Peace Research**, C. 47, S. 2 (2010), sf. 243-250.

Kuçuradi, İoanna, "Yirmibirinci Yüzyıl Eşiğinde Demokrasi Kavramı ve Sorunları," **HÜEFD**, C. 15, Özel Sayı (1998), sf. 21-27.

Kynoch, Gary, "Crime, Conflict and Politics in Transition-Era South Africa," **African Affairs**, C. 104, S. 426 (2005), sf. 493-514.

Kyriakou, Nikolas, "The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance and Its Contributions to International Human Rights Law, With Specific Reference to Extraordinary Rendition," **MJIL**, C. 13 (2012), sf. 1-38.

Lambourne, Wendy, "Post-Conflict Peacebuilding: Meeting Human Needs for Justice and Reconciliation," **Peace, Conflict and Development**, S. 4 (Nisan 2004), sf. 1-24.

Landsman, Stephan, "Alternative Responses to Serious Human Rights Abuses: Of Prosecution and Truth Commissions," **Law and Contemporary Problems**, C. 59, S. 4 (Güz 1996), sf. 81-92.

Lardeyret, Guy, "The Problem with PR," **Journal of Democracy**, C. 2, S. 3 (Yaz 1991), sf. 30-35.

Leck, Christopher, "International Responsibility in United Nations Peacekeeping Operations: Command and Control Arrangements and the Attribution of Conduct," **MJIL**, C. 10, S. 346 (2009), sf. 346-364.

Lieberfeld, Daniel, "Evaluating the Contributions of Track-Two Diplomacy to Conflict Termination in South Africa, 1984-90," **Journal of Peace Research**, C. 39, S. 3 (2002), sf. 355-372.

Lijphart, Arend, "Constitutional Choices for New Democracies," **Journal of Democracy**, C. 2, S. 1 (Kış 1991), sf. 72-84.

Luban, David, "The War on Terrorism and the End of Human Rights," **Philosophy&Public Policy Quarterly**, C. 22, S. 3 (Yaz 2002), sf. 9-14.

Lutz, Ellen L. ve diğeri, "Human Rights and Conflict Resolution from the Practitioners' Perspectives," **The Fletcher Forum of World Affairs**, C. 27, S. 1 (Bahar 2003), sf. 173-193.

Lütem, İlhan, "Birleşmiş Milletleri Müşahit (Gözlemci) Sıfatı ile İzleyen Örgütler-Ulusal Kurtuluş Hareketleri- İnsani Hukuku Geliştirme Çabaları," **AÜSBFD**, C. 46, S. 1-2 (Ocak-Haziran 1991), sf. 321-353.

Maley, William, "Democratic Governance and Post-Conflict Transitions," **Chicago Journal of International Law**, C. 6 (2005), sf. 683-701.

Manning, Carrie, "Local Level Challenges to Post-conflict PEacebuilding," **International Peacekeeping**, C. 10, S. 3, sf. 25-43.

Matheson, Michael J., "United Nations Governance of Postconflict Societies," **AJIL**, C. 95, S. 1 (Ocak 2001), sf. 76-85.

Mattes, Robert B., "South Africa: Democracy Without the People," **Journal of Democracy**, C. 13, S. 1 (Ocak 2002), sf. 22-36.

Maviş, Volkan, "Yapıcı Adalet Yaklaşımı Olarak Hakikat Komisyonları," **AÜHFD**, C. 65, S. 2 (2016), sf. 349-392.

McGregor, Lorna, "Individual Accountability In South Africa: Cultural Optimum or Political Facade?," **American Society of International Law**, C. 95, S. 32 (2001), sf. 32-45.

McLean, Phillip, "Colombia: Failed, Failing or Just Weak?," **The Washington Quarterly**, C. 25, S. 3 (Yaz 2002), sf. 123-134.

Menocal, Alina Rocha, "State Building for Peace: a New Paradigm for International Engagement in Post-conflict Fragile States?," **Third World Quarterly**, C. 32, S. 10 (2011), sf. 1715-1736.

Meron, Theodor, "On A Hierarchy Of International Human Rights," **AJIL**, C. 80, S. 1 (Ocak 1986), sf. 1-23.

Mégret, Frédéric, "A Special Tribunal for Lebanon: The Security Council and the Emancipation of International Criminal Justice," **LJIL**, S. 21 (2008), sf. 485-512.

Milanovic, Marko, "Al Skeini and Al-Jedda in Strasbourg," **EJIL**, C. 23, S. 1 (2012), sf. 121-139.

Mitchell, Sara McLaughlin, "A Kantian System? Democracy and Third-Party Conflict Resolution," **American Journal of Political Science**, C. 46, S. 4 (Ekim 2002), sf. 749-759.

Moffett, Helen, "'These Women, They Force Us to Rape Them': Rape as Narrative of Social Control in Post-Apartheid South Africa," **Journal of Southern African Studies**, C. 32, S. 1 (2006), sf. 129-144.

Molina, Diana M., "Debates about State Security and Human Security: Effects for Colombia," **Institute for Peace Science Research Report Series**, S. 23 (Ocak 2009), sf. 91-105.

Moravcsik, Andrew, "The Origins of Human Rights Regimes: Democratic Delegation in Postwar Europe," **International Organization**, C. 54, S. 2 (Bahar 2000), sf. 217-252.

Morrison, Fred L., "The Significance of Nuremberg for Modern International Law," **Military Law Review**, C. 149 (1995), sf. 207-215.

Mujuzi, Jamil D., "An Analysis of the Approach to the Right to Freedom from Torture Adopted by the African Commission on Human and Peoples' Rights," **AHRLJ**, C. 6 (2006), sf. 423-441.

Nouwen, Sarah M., "Hybrid Courts-The Hybrid Category of a New Type of International Crimes Courts," **Utrecht Law Review**, C. 2, S. 2 (Aralık 2006), sf. 190-214.

Nussio, Enzo ve Kaplan, Oliver, "Community Counts: The social Reintegration of Ex-Combatants in Colombia," **Conflict Management and Peace Science**, C. 35, S. 2 (2018), sf. 1-22.

Nussio, Enzo, "Learning From Shortcomings: The Demobilisation of Paramilitaries in Colombia," **Journal of Peacebuilding & Development**, C. 6, S. 2 (2011), sf. 88-92.

Orakhelashvili, Alexander, "The Interaction between Human Rights and Humanitarian Law: Fragmentation, Conflict, Parallelism, or Convergence?," **EJIL**, C. 19, S. 1 (2008), sf. 161-182.

Osmanoğlu, Kerem, "Polis ve Mağdur İlişkisi," **İÜHFM**, C. 71, S. 1 (2013), sf. 891-918.

O'Brien, James, "The International Tribunal for Violations of International Humanitarian Law in the Former Yugoslavia," **AJIL**, C. 87, S. 4 (Ekim 1993), sf. 639-659.

O'Flaherty, Micheal, "Human Rights Monitoring and Armed Conflict: Challenges for the UN," **Disarmament Form**, C. 3 (2004), sf. 47-58.

Öğüt, Selman, "Başarısız Devlet Kavramının İncelenmesi," **MÜHF-HAD**, C. 19, S. 3 (2013), sf. 163-177.

Öktem, A. Emre, "Uluslararası Hukukta Terörizm," **İstanbul Ticaret Üniversitesi Fen Bilimleri Dergisi**, C. 3, S. 5 (2004), sf. 133-147.

Öncü, Mehmet, "Birleşmiş Milletler Barışı Koruma Operasyonlarının Hukuki Temelleri," **UHP**, C. 2, S. 6 (2006), sf. 31-57.

Özerdem, Alpaslan, "Disarmament, Demobilisation and Reintegration of Former Combatants in Afghanistan: Lessons Learned from a Cross-Cultural Perspective," **Third World Quarterly**, C. 23, S. 5 (2002), sf. 961-975.

Öztop, Fatma Anıl, "Devlet İçi Etnik Çatışmaların Çıkış Nedenleri: İspanya'daki Bask Sorunu Üzerine Bir Değerlendirme," **PESA International Journal of Social Studies**, C. 1, S. 2 (2015), 56-75.

Paes, Wolf-Christian, "The Challenges of Disarmament, Demobilization and Reintegration in Liberia," **International Peacekeeping**, C. 12, S. 2 (Yaz 2005), sf. 253-261.

Pazarcı, Hüseyin, "Uluslararası Hukuka Göre Çevrenin Savaş Sırasında Korunması," **AÜSBFD**, C. 47, S. 1 (1992), sf. 103-114.

Pejic, Jelena, "The European Court of Human Rights' Al-Jedda Judgment: the Oversight of International Humanitarian Law," **International Review of the Red Cross**, C. 93, S. 883 (Eylül 2011), sf. 837-851.

Piazza, James A., "Incubators of Terror: Do Failed and Failing States Promote Transnational Terrorism?," **International Studies Quarterly**, S. 52 (2008), sf. 469-488.

Plotnikov, Oleksii, "Defining Transitional Justice: Scholarly Debate and UN Precision," **Lex Portus**, C. 1, S. 3 (2017), sf. 50-63.

Pouligny, Béatrice, "Civil Society and Post-Conflict Peacebuilding: Ambiguities of International Programmes Aimed at Building 'New' Societies," **Security Dialogue**, C. 36, S. 4 (Aralık 2005), sf. 495-510.

Priemel, Kim C., "Consigning Justice to History: Transitional Trials After the Second War," **The Historical Journal**, C. 56, S. 2 (2013), sf. 553-581.

Pritchard, Sarah, "United Nations Involvement in Post-conflict Reconstruction Efforts: New and Continuing Challenges in the Case of East Timor," **UNSWLF**, C. 24, S. 1 (2001), sf. 183-190.

Prorok, Alyssa K., "The (In)compatibility of Peace and Justice? The International Criminal Court and Civil Conflict Termination," **International Organization**, S. 71 (Bahar 2017), sf. 213-243.

Prud'homme, Nancie, "Lex Specialis: Oversimplifying a More Complex and Multifaceted Relationship?," **Israel Law Review**, C. 40, S. 2 (2007), sf. 355-395.

Quade, Quentin L., "PR and Democratic Statecraft," **Journal of Democracy**, C. 2, S. 3 (Yaz 1991), sf. 36-41.

Ramirez, Luis-Miguel G., "Yarım Asırlık Silahlı Çatışmanın Ardından Barışı Yaratmak Kolombiya'da Geçiş Adalet Tartışmaları Üzerine İnceleme," **Anayasa Hukuku Dergisi**, çev. Serkan Köybaşı, C. 4, S. 8 (2015), sf. 86-105.

Reisman, Micheal W., "Sovereignty and Human Rights in Contemporary International Law," **AJIL**, C. 84 (1990), sf. 866-876.

Reisman, Michael W., "Stopping Wars and Making Peace: Reflections on the Ideology and Practice of Conflict Termination in Contemporary World Politics," **Yale Law School Faculty Scholarship**, C. 6 (1998), sf. 5-56.

Rich, Ronald, "Bringing Democracy into International Law," **Journal of Democracy**, C. 12, S. 3 (Temmuz 2001), sf. 20-34.

Richmond, Oliver P., "UN Peace Operations and the Dilemmas of the Peacebuilding Consensus," **International Peacekeeping**, C. 11, S. 1 (2004), sf. 83-101.

Robinson, Darryl, "Serving the Interests of Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court," **EJIL**, C. 14, S. 3 (2003), sf. 481-505.

Rostow, Nicholas, "Before and after: The Changed UN Response to Terrorism Since September 11th," **Cornell International Law Journal**, C. 35, S. 3 (2002), sf. 475-490.

Rushton, Simon, "Health and Peacebuilding: Resuscitating the Failed State in Searra Leone," **International Relations**, C. 19, S. 4 (2005), sf. 441-456.

Salehyan, Idean, "The Externalities of Civil Strife: Refugees as a Source of International Conflict," **American Journal of Political Science**, C. 52, S. 4 (Ekim 2008), sf. 787-801.

Samuels, Kirsti, "Post-Conflict Peace-Building and Constitution-Making," **Chicago Journal of International Law**, C. 6, S. 2, (2005-2006), sf. 663-682.

Saraçlı, Murat, "Uluslararası Hukukta Terörizm," **GÜHFD**, C. 11, S. 1-2 (2007), sf. 1049-1078.

Sarıbeyoğlu, Meltem, "Kitle İmha Silahlarının Kullanımının Yasaklanmasına İlişkin Uluslararası Düzenlemeler," **İstanbul Ticaret Üniversitesi Fen Bilimleri Dergisi**, C. 3, S. 5 (2004), sf. 21-53.

Saura, Jaume, "Lawful Peacekeeping: Applicability of International Humanitarian Law to United Nations Peacekeeping Operations," **Hastings Law Journal**, C. 58, S. 3 (2007), sf. 479-531.

Scharf, Michael P., "Is It International Enough- A Critique of the Iraqi Special Tribunal in Light of the Goals of International Justice," **JICJ**, C. 2 (2004), sf. 330-337.

Schmid, Evelyne, "The Right to a Fair Trial in Times of Terrorism: A Method to Identify the Non-Derogable Aspects of Article 14 of the International Covenant on Civil and Political Rights," **Göttingen Journal of International Law**, C. 1, S. 1 (2009), sf. 29-44.

Schnabel, Albrecht, "Post-Conflict Peacebuilding and Second-Generation Preventive Action," **International Peacekeeping**, C. 9, S. 2 (2002), sf. 7-30.

Schorlemer, Sabine von, "Human Rights: Substantive and Institutional Implications of the War Against Terrorism," **EJIL**, C. 14, S. 2 (2003), sf. 265-282.

Schwarz, Rolf, "Post-Conflict Peacebuilding: The Challenges of Security, Welfare and Representation," **Security Dialogue**, C. 36, S. 4 (Aralık 2005), sf. 429-446.

Shraga, Daphna, "UN Peacekeeping Operations: Applicability of International Humanitarian Law and Responsibility for Operations-Related Damage," **AJIL**, C. 94, S. 2 (Nisan 2000), sf. 406-412.

Simma, Bruno ve Alston, Philip, "The Sources of Human Rights Law: Custom, Jus Cogens, and General Principles," **Australian Year Book of International Law**, C. 12 (1988-1989), sf. 82-108.

Sommereyns, Raymond, "United Nations Peace-Keeping Forces in the Middle East," **Brooklyn Journal of International Law**, C. 4, S. 1 (1980), sf. 1-53.

Stahn, Carsten, "Accommodating Individual Criminal Responsibility and National Reconciliation: The UN Truth Commission for East Timor," **AJIL**, C. 95, S. 4 (Ekim 2001), sf. 953-966.

Stensrud, Ellen E., "New Dilemmas in Transitional Justice: Lessons from the Mixed Courts in Sierra Leone and Cambodia," **Journal of Peace Research**, C. 46, S. 1 (2009), sf. 5-15.

Steele, Abbey ve Schubiger, Livia I., "Democracy and Civil War: The Case of Colombia," **Conflict Management and Peace Science**, C. 35, S. 6 (2018), sf. 587-600.

Storey, Hugo ve Wallace, Rebecca, "War and Peace in Refugee Law Jurisprudence," **AJIL**, C. 95, S. 2 (Nisan 2001), sf. 349-366.

Strohmeyer, Hansjoerg, "Policing the Peace: Post-conflict Judicial System Reconstruction in East Timor," **UNSWLJ**, C. 24, S. 1 (2001), sf. 171-182.

Sunga III, Ricardo A., "The Committee on Enforced Disappearances and Its Monitoring Procedures," **Deakin Law Review**, C. 17, S. 1 (2012), sf. 151-190.

Szasz, Paul C. "UN Forces and International Humanitarian Law," **International Law Studies**, C. 75, S. 1 (200), sf. 507-537.

Şen, Furkan Y., "Yaşam Hakkı: İdam, Kürtaj, Ötenazi ve Siyasal Sorumluluk," **ATÜSBED**, C. 19, S. 2 (2015), sf. 1-26.

Tabanlı, Figen, "Uluslararası Ceza Yargılamalarına Başlanabilmesinde Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyinin Rolü ve Sudan Örneği," **YBHD**, S. 3 (2017), sf. 79-104.

Taft, William H. IV, "The Law of Armed Conflict After 9/11: Some Salient Features," **YJIL**, C. 28, S. 2 (2003), sf. 319-323.

Taşdemir, Fatma, "İnsan Hakları Hukuku ve İnsancıl Hukuk Açısından Türkiye'nin Ayrılıkçı Terör Örgütü PKK ile Mücadelesi," **GÜHFD**, C. 16, S. 1 (2012), sf. 107-151.

Taşdemir, Hakan, Müderrisoğlu, Ruhsar ve Tülüce, Hicran, "12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışmaların Kurbanlarının Korunmasına İlişkin 1 No'lu Protokol (I. Ek Protokol)," **Kamu-İş**, C. 7, S. 2 (2003), sf. 2-35.

Tate, Winifred, "Paramilitary Forces in Colombia," **Latin American Research Review**, C. 46, S. 3 (2011), sf. 191-200.

Teitel, Ruti G., "Transitional Justice Genealogy," **Harvard Human Rights Journal**, C. 16 (2003), sf. 69-94.

Terzioğlu, Süleyman S., "Uluslararası Hukuk Açısından Kosova Uzmanlık Daireleri," **Ankara Barosu Dergisi**, S. 1 (2008), sf. 149-189.

Tesón, Fernando R., "The Kantian Theory of International Law," **Columbia Law Review**, C. 92, S. 53 (1992), sf. 53-102.

Theidon, Kimberly, "Transitional Subjects: The Disarmament, Demobilization and Reintegration of Former Combatants in Colombia," **The International Journal of Transitional Justice**, C. 1 (2007), sf. 66-90.

Tolbert, David, ve Solomon, Andrew, "United Nations Reform and Supporting the Rule of Law in Post-Conflict Societies," **HHRJ**, C. 19, (2006), sf. 29-62.

Turner, Ian, "Freedom From Torture in the "War on Terror": Is it Absolute?," **Terrorism and Political Violence**, C. 23, S. 3 (2011), sf. 1-28.

Tütüncü, Ayşe N., "Nükleer Silahların Kullanımının Yasaklanması Sorunu," **Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 2 (2004), sf. 9-26.

Uz, Abdullah, "Teori ve Uygulamada Self-Determinasyon Hakkı," **UHP**, C. 3, S. 9 (2007), sf. 60-81.

Uzun, Elif, "Milletlerarası Ceza Mahkemesi Düşüncesinin Tarihsel Gelişimi ve Roma Statüsü," **Sosyal Bilimler Dergisi**, S. 2 (2003), sf. 25-48.

Vibhute, Khushal, "The 2007 International Convention Against Enforced Disappearance: Some Reflections," **Mizan Law Review**, C. 2, S. 2 (Temmuz 2008), sf. 287-310.

Vité, Sylvain, "Typology of Armed Conflicts in International Humanitarian Law: Legal Concepts and Actual Situations," **IRRC**, C. 91, S. 873 (Mart 2009), sf. 69-94.

Watkin, Kenneth, "Controlling the Use of Force: A Role for Human Rights Norms in Contemporary Armed Conflict," **AJIL**, C. 98, S. 1 (Ocak 2004), sf. 1-34.

Wedgwood, Ruth ve Jacobson, Harold K., "Symposium: State Reconstruction After Civil Conflict," **AJIL**, C. 95, S. 1 (2001), sf. 1-6.

Weissbrodt, David ve Heilman, Cheryl, "Defining Torture and Cruel, Inhuman, and Degrading Treatment," **Law and Inequality**, C. 29 (2011), sf. 343-394.

Wheatley, Steven, "Democracy in International Law: A European Perspective," **ICLQ**, C. 51 (Nisan 2002), sf. 225-247.

White, Nigel D., "Commentary on the Report of the Panel on United Nations Peace Operations (The BrahimiReport)," **JCSL**, C. 6, S. 127 (2001), sf. 127-146.

White, Nigel D., "The United Nations System: Conference, Contract of Constitutional Order?," **Singapore Journal of International & Comparative Law**, C. 4 (2000), sf. 281-299.

Widner, Jennifer, "Courts and Democracy in Postconflict Transitions: A Social Scientist's Perspective on the African Case," **AJIL**, C. 95, S. 1 (Ocak 2001), sf. 64-75.

Yapıcı, Utku, "Uluslararası Hukukta Terörizme Karşı Kuvvet Kullanımı Sorunu," **Uluslararası Hukuk ve Politika**, C. 2, S. 7 (2006), sf. 21-40.

Yayla, Atilla, "Terörizm: Kavramsal Bir Çerçeve," **AÜSBFD**, C. 45, S. 1-4 (Ocak-Aralık 1990), sf. 335-385.

Yeşil, Feyzullah, "İnsancıl Hukuk Açısından Suriye İç Savaşı," **Yasama Dergisi**, S. 24 (2013), sf. 103-114.

Young, Joseph K., "State Capacity, Democracy, and the Violation of Personal Integrity Rights," **Journal of Human Rights**, C. 8, S. 4 (2009), sf. 283-300.

Yüksel, Cüneyt, "Kamu Yönetiminde Etik ve Türk Kamu Yönetiminde Etik Hakkında Yeni Yasal Düzenlemeler," **İÜHFMD**, C. 64, S. 2 (2006), sf. 167-212.

Zacklin, Ralph, "The Failings of Ad Hoc International Tribunals," **JICJ**, C. 2 (2004), sf. 541-545.

Zartman, William, "The Timing of Peace Initiatives: Hurting Stalemates and Ripe Moments," **The Global Review of Ethnopolitics**, C. 1, S. 1 (Eylül 2001), sf. 8-18.

Zorlu, Süleyman E., "Uluslararası Ceza Mahkemesinin Kuruluşunda Tarihsel Süreç ve BM Güvenlik Konseyinin Uluslararası Ceza Mahkemesinin İşleyişi Üzerindeki Yetkileri," **SÜHFD**, C. 24, S. 2 (2016), sf. 111-150.

Zyl, Paul van, "Dilemmas of Transitional Justice: The Case of South Africa's Truth and Reconciliation Commission," **Journal of International Affairs**, C. 52, S. 2 (1992), sf. 647-667.

Gazete Haberleri ve Online Kaynaklar

Anderlini, Sanam Naraghi ve El-Bushra Judy, "Post Conflict Reconstruction," <https://pdfs.semanticscholar.org/4d77/2df81c79f7506c4ca81d69b20c8076a3c788.pdf> (Erişim Tarihi: 29 Nisan 2017), sf. 51-68.

Association of European Election Officials, <http://www.aceeeo.org/> (Erişim Tarihi: 21 Şubat 2017).

Bell, Christine, "Lex Pacificatoria Colombiana: Colombia's Peace Accord in Comparative Perspective," Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law,

<https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/lex-pacificatoria-colombiana-colombias-peace-accord-in-comparative->

[perspective/14D6D1986F104F243B1FFFE1AE92A5CA](#) (Erişim Tarihi: 20 Ocak 2019).

Camay, Phiroshaw ve Gordon, Anne J., “The National Peace Accord and its Structures,”

<https://www.nelsonmandela.org/omalley/index.php/site/q/03lv02424/04lv03275/05lv03294/06lv03321.htm> (Erişim Tarihi: 22 şubat 2018).

Céspedes-Báez, Lina M., “Gender PANic and the Failure of a Peace Agreement,” Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, <https://www.asil.org/sites/default/files/Cespedes%2C%20Gender%20Panic%20and%20the%20Failure%20of%20a%20Peace%20Agreement.pdf> (Erişim Tarihi: 17 Ocak 2019), sf. 186-187.

Dış Yardımların Düzenlenmesi Seçilmiş Ülke Uygulamaları, 2011/2012, <https://www.tika.gov.tr/upload/2016/Prestij%20Eserler/D%C4%B1%C5%9F%20Yard%C4%B1mlar%C4%B1n%20D%C3%BCzenlenmesi%202011-2012.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018).

Kalmanovitz, Pablo, “Ius Post Bellum and the Imperative to Supersede IHL,” Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, <https://www.cambridge.org/core/journals/american-journal-of-international-law/article/ius-post-bellum-and-the-imperative-to-supersede-ihl/6A8B54BBDA1CA058C082F70355A3F3B> (Erişim Tarihi: 18 Ocak 2019).

Kant, Immanuel, “Perpetual Peace,” <http://isites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic248058.files/March%2017%20readings/Kant%20Perpetual%20Peace%20section%20II.pdf> (Erişim Tarihi: 30 Nisan 2017), sf. 128-135.

Keenan, Alan “Human Rights in Sri Lanka in the Post-Conflict Period,” <https://www.crisisgroup.org/asia/south-asia/sri-lanka/human-rights-sri-lanka-post-conflict-period> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018).

Keenan, Alan, “Human Rights in Sri Lanka,” <https://www.crisisgroup.org/asia/south-asia/sri-lanka/human-rights-sri-lanka-post-conflict-period> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018).

Ki-moon, Ban, “Crisis in Syria: Civil War, Global Threat,” 25 Haziran 2014, <http://www.un.org/sg/articles/articleFull.asp?TID=140&Type=Op-Ed&h=0> (Erişim Tarihi: 17 Mart 2016).

Leon, Nelson C. S., “Could the Colombian Peace Accord Trigger an ICC Investigation on Colombia?,” Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, <https://www.asil.org/sites/default/files/Sanchez%2C%20Could%20the%20Colombian%20Peace%20Accord%20trigger%20an%20ICC%20investigation%20on%20Colombia.pdf> (Erişim Tarihi: 24 Ocak 2019).

Mutisi, Martha, “Recalibrating South Africa’s Role in Post-Conflict Reconstruction Processes in Africa,” <https://www.stimson.org/sites/default/files/fileattachments/Recalibrating%20South%20Africa%20role%20in%20post->

[conflict%20reconstruction%20processes%20in%20Africa.pdf](#) (Erişim Tarihi: 29 Nisan 2017), sf. 1-15.

Pathak, Bishnu, “Nepal’s Enforced Diaspppearance Commission: Roles of International Community,” <http://nordicsouthasianet.eu/sites/default/files/pathaknepal2015.pdf> (Erişim Tarihi: 17 Temmuz 2018).

Spies, Chris, “South Africa’s National Peace Accord: Its Structures and Functions,” <http://www.c-r.org/accord/public-participation/south-africa-s-national-peace-accord-its-structures-and-functions> (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018).

Tekel, Suna, “Birleşmiş Milletler ve Uluslararası Terörizm,” www.ayk.gov.tr/wp-content/uploads/2015/01/TEKEL-Suna-BİRLEşMİş-MİLLETLER-VE-ULUSLARARASI-TERÖRİZM.pdf (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018).

United Nations Observer Mission in South Africa, United Nations Archives, <https://search.archives.un.org/united-nations-observer-mission-in-south-africa-unomsa> (Erişim Tarihi: 22 şubat 2018).

“BM: Suriye’de Esad Rejimi ve IşİD Kimyasal Silah Kullandı” <http://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-37190273> (Erişim Tarihi: 30 Ekim 2016).

“IşİD’in Arkeolojik Alanlarla Alıp Veremediği Ne?” <http://www.nationalgeographic.com.tr/makale/kesfet/isidin-arkeolojik-alanlarla-alip-veremedigi-ne/2452> (Erişim Tarihi: 3 Kasım 2016).

“Kosova’da İşlenen İnsan Hakkı İhlalleri,” <https://kosovam.wordpress.com/kosovada-islenen-insan-haklari-ihlalleri/> (Erişim Tarihi: 20 Nisan 2017).

“Suriye Savaşının Tanımı Değişti,” Cumhuriyet Gazetesi, 9 Nisan 2017, http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/dunya/716775/Trump_in_bombalari..._Suriye_deki_savasin_adi_degisti.html (Erişim Tarihi: 9 Nisan 2017).

<http://fundforpeace.org/fsi/data/> (Erişim Tarihi: 4 Ekim 2018).

<http://fundforpeace.org/fsi/2017/05/14/fragile-states-index-2017-annual-report/951171705-fragile-states-index-annual-report-2017/> (Erişim Tarihi: 4 Ekim 2018).

<http://www.bbc.com/news/world-africa-13431486> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018).

<http://www.bbc.com/news/world-europe-17632399> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018).

<https://www.historyonthenet.com/how-many-people-died-in-world-war-2/> (Erişim Tarihi: 22 Mart 2018).

<https://www.hrw.org/news/2017/10/09/colombia-fix-flaws-transitional-justice-law> (Erişim Tarihi: 24 Kasım 2018).

<http://www.hlc-rdc.org/?p=13551&lang=de> (Erişim Tarihi: 11 Nisan 2018).

<https://www.icc-cpi.int/pages/item.aspx?name=160901-otp-stat-colombia> (Erişim Tarihi: 22 Aralık 2018).

<http://www.icrc.org/eng/resources/documents/interview/2013/08-28-disappeared-missing-western-balkans-milner.htm>. (Erişim Tarihi: 20 Temmuz 2018).

<http://www.independent.co.uk/news/world/serbs-murdered-by-the-hundred-since-liberation-1128350.html> (Erişim Tarihi: 19 Mart 2018).

<http://www.internal-displacement.org/countries/colombia> (Erişim Tarihi: 21 Eylül 2018).

<http://www.kuvendikosoves.org/common/docs/ligjet/05-L-053%20a.pdf> (Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2018).

<http://www.ohchr.org/Documents/Issues/SRTorture/recommendations.pdf> (Erişim Tarihi: 24 Mart 2018).

<http://www.ohchr.org/english/about/mission.htm>. (Erişim Tarihi: 17 Mayıs 2018).

http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Petitions/Pages/1503Procedure.aspx#_ftn14 (Erişim Tarihi: 27 Ocak 2018).

<https://www.ohchr.org/EN/Issues/TruthJusticeReparation/Pages/InternationalInstruments.aspx> (17 Haziran 2018).

<https://www.theguardian.com/global-development/2018/may/01/2017-deadliest-year-on-record-colombian-human-rights-defenders> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2018).

<https://peacekeeping.un.org/en/departments-of-peacekeeping-operations> (Erişim Tarihi: 28 Mayıs 2018).

<https://peacekeeping.un.org/mission/past/onuc.htm> (Erişim Tarihi: 17 Mayıs 2018).

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-16&chapter=4&clang=en. (Erişim Tarihi: 8 Mayıs 2018).

<https://worldwithouttorture.org/2014/09/23/the-invisible-crime-of-torture-in-colombia/> (Erişim Tarihi: 27 Eylül 2018).

<https://www.scp-ks.org/en> (Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2018).

http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=%20A/RES/66/102 (Erişim Tarihi: 26 Nisan 2017).

<http://www.un.org/en/peacekeeping/publications/2014-IAP-HandBook.pdf> (Erişim Tarihi: 14 Mayıs 2018).

<https://www.un.org/sc/ctc/resources/assessments/> (Erişim Tarihi: 14 Mart 2018).

<https://www.un.org/sc/ctc/resources/general-assembly/resolutions/> (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018).

Restrepo, Laura Betancur, “The Legal Status of the Colombian Peace Agreement,” Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2870175 (Erişim Tarihi: 23 Ocak 2019).

United Nations High Commissioner for Refugees, <https://www.unhcr.org/afr/news/briefing/2017/3/58c26e114/forced-displacement-growing-colombia-despite-peace-agreement.html> (Erişim Tarihi: 17 Eylöl 2018).

Vierucci, Luisa, “The Colombian Peace Agreement of 24 November 2016 and International Law: Some Preliminary Remarks,” Symposium on the Colombian Peace Talks and International Law, https://www.peaceprocesses.it/images/pdf/luisa_vierucci_-_agreement_colombia-farc.pdf (Erişim Tarihi: 22 Ocak 2019).

Bildiriler, İlke Kararlar, Kanunlar, Raporlar ve Tezler

A Cause of Instability or Foundation of Democratic Development? Press Freedom Post-Conflict, Konferans Raporu, International Media Support, 20-21 Nisan 2007, Danimarka.

A Constitutional Framework for Provisional Self-Government in Kosovo, http://www.assembly-kosova.org/common/docs/FrameworkPocket_ENG_Dec2002.pdf (Erişim Tarihi: 29 Mayıs 2018).

Afrika Ulusal Kongresi isimli haber, <http://www.dosyaniz.com/afrika-ulusal-kongresi/> (Erişim Tarihi: 16 Ocak 2018).

Amnesty International Submission for the UN Universal Periodic Review, 29th Session of the UPR Working Group, Ocak 2018.

An Agenda for Democratization, Boutros-Ghali, Boutros, New York, United Nations Publication, 1996.

An Agenda for Peace, BM Genel Sekreteri Raporu, A/47/277, 17 Haziran 1992, https://peaceoperationsreview.org/wp-content/uploads/2015/08/an_agenda_for_peace_1992.pdf (Erişim Tarihi: 12 Mayıs 2018).

Audit Report Peace Missions Support and Rapid Section of OHCHR, Internal Audit Division, AE2009/331/01, 4 Mayıs 2010.

Baalen, Sebastian van, “**So The Killings Continued,**” **Wartime Mobilisation and Post-War Violence in KwaZulu-Natal, South Africa**, Upsala Üniversitesi Barış ve Çatışma Çalışmaları Bölümü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bahar 2015.

Birleşmiş Milletler Barış Gücü Departmanı ve Saha Destek Departmanı, **United Nations Peacekeeping Operations Principles and Guidelines**, Mart 2008.

Comprehensive Review of the Whole Question of Peacekeeping Operations in All Their Aspects (Brahimi Report), BM Genel Kurulu ve Güvenlik Konseyi, 21 Ağustos 2000, A/55/305-S/2000/809.

Concluding Observations on the Report Submitted by Serbia Under Article 29, Paragraph 1, of the Convention, Committee on Enforced Disappearances, Advanced Unedited Version, http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CED/Shared%20Documents/SRB/INT_CED_CO_C_SRB_19624_E.pdf (Erişim Tarihi: 9 Mayıs 2015).

Constitutional Assistance in Post-Conflict Countries, The UN Experience: Cambodia, East Timor & Afghanistan, United Nations Development Programme, Michele Brandt, Haziran 2005.

Constitutional Democracy Encounters International Law: Terms of Engagement, Kumm, Mattias, Public Law & Legal Theory Research Paper Series Working Paper No. 06-40, Aralık 2006.

Daşlı, Güneş, Alıcı, Nisan ve Figueras, Julia Poch, **Barış ve Toplumsal Cinsiyet: Kolombiya Barış Süreci**, Demokrasi, Barış ve Alternatif Politikalar Araştırma Merkezi, Temmuz 2018.

Declaration of Minimum Humanitarian Standards Adopted by an Expert Meeting Convened by the Institute for Human Rights, Abo Akademi University, in Turku/Abo Finland, 2 Aralık 1990.

Defending Human Rights in Colombia: A High Risk Activity, Quarterly Newsletter, Peace Brigades International Colombia, 15 Nisan 2010.

Democracy and International Law, Wouters, Jan ve diğerleri, Leuven Interdisciplinary Research Group on International Agreements and Development, Working Paper No 5, Haziran 2004.

Democratic Constitution Making, Vivien Hart, United States Institute of Peace, Special Report 107, Temmuz 2003.

Dinçer, Hülya, **Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Hakikat Hakkı**, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2017.

Disarmament, Demobilization, and Reintegration Programs An Assessment, Schulhofer-Wohl, Jonah ve Sambanis, Nicholas, Research Report, Folke Bernadotte Academy Publications, 2010.

Doğu Avrupa ve Sovyetler Birliği'nin Dağılmasıyla Oluşan Yeni Devletlerin Tanınması Üzerine İlkeler, <http://www.dipublico.org/100636/declaration-on-the-guidelines-on-the-recognition-of-new-states-in-eastern-europe-and-in-the-soviet-union-16-december-1991/> (21 Şubat 2017).

Dube, Oeindrila ve Naidu, Suresh, **Bases, Bullets, and Ballots: The Effect of U.S. Military Aid on Political Conflict in Colombia**, Center for Global Development, Working Paper 197, Ocak 2010.

Enhanced Voluntary Return and Reintegration Package for Afghan Refugees Funding Proposal, Mart 2015.

EU Guidelines Human Rights and International Humanitarian Law, Avrupa Birliği Konseyi, Mart 2009.

Failed States Index, The Fund for Peace, <https://genius.com/The-fund-for-peace-2013-failed-states-index-annotated> (Erişim Tarihi: 27 Mart 2017).

Fragile States Index, The Fund for Peace, <http://fsi.fundforpeace.org/> (Erişim Tarihi: 27 Mart 2017).

Final Report on Enhancing the Long-Term Effectiveness of the United Nations Treaty System, BM Genel Sekreteri, E/CN.4/1997/74, 27 Mart 1996, http://www.bayefsky.com/expertreport/expertreport_1997.pdf (Erişim Tarihi: 27 Temmuz 2018).

From Madness to Hope: the 12-year war in El Salvador: Report of the Commission on the Truth for El Salvador, The Commission on the Truth for El Salvador, Betancur, Belisario, Planchart, Reinaldo F. ve Buergenthal, Thomas, United States Institute of Peace, Mayıs 1992, <https://www.usip.org/sites/default/files/file/ElSalvador-Report.pdf> (Erişim Tarihi: 17 Haziran 2018).

Getting Infrastructure Priorities Right in Post-Conflict Reconstruction, Anand, P. B., WIDER, Research Paper No. 2005/42, Haziran 2005.

Guidance Note of the Secretary-General-United Nations Approach to Rule of Law Assistance, Mart 2010, https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ_Guidance_Note_March_2010FINAL.pdf (Erişim Tarihi: 24 Temmuz 2018).

Guiding Principles on Internal Displacement, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterliği, <http://www.unhcr.org/protection/idps/43ce1cff2/guiding-principles-internal-displacement.html> (Erişim Tarihi: 30 Aralık 2017).

Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status, <http://www.unhcr.org/3d58e13b4.pdf> (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2017).

Herbiet, Céline, **Healing Women in Post-Conflict Rwanda: A Foucauldian Discourse Analysis on Women's Perceptions of Transitional Healing through Gacaca and Sociotherapy**, Utrecht Üniversitesi ve Bolonya Üniversitesi Ortak Kadın ve Cinsiyet Çalışmaları Master Programı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Haziran 2014.

Human Rights in United Nations Peace Operations and Political Missions, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, Barış Gücü Operasyonları Departmanı, Siyasi İşler Departmanı, Saha Destek Departmanı, Referans Numarası: 2011.20, 1 Eylül 2011.

In Larger Freedom: Towards Development, Security and Human Rights for All," Report of the Secretary General, BM Genel Sekreteri (Kofi A. Annan), 26 Mayıs 2005, A/59/2005/Ad.3,

[https://www.un.org/ruleoflaw/files/A.59.2005.Add.3\[1\].pdf](https://www.un.org/ruleoflaw/files/A.59.2005.Add.3[1].pdf) (Erişim Tarihi: 25 Temmuz 2018).

Jaramillo, Sergio, Giha, Yaneth ve Torres, Paula, **Transitional Justice and DDR: The Case of Colombia**, Research Unit International Center for Transitional Justice, Haziran 2009.

Justice and the Rule of Law: the United Nations Role, BM Güvenlik Konseyi Toplantı Tutanağı, 24 Eylül 2003, S/PV.4833, <https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7b65BFC9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7d/IJ%20SPV4833.pdf> (Erişim Tarihi: 24 Temmuz 2018).

Karadağ, Yasemin, **AİHM Kararlarında Ülke Dışı Yargı Yetkisi Kavramının Uygulanması ve Dönüşümü**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2015.

Kosovo Criminal Code, <http://www.assembly-kosova.org/common/docs/ligjet/Criminal%20Code.pdf> (Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2018).

Law on Specialist Chambers and Specialist Prosecutor's Office, <http://www.kuvendikosoves.org/common/docs/ligjet/05-L-053%20a.pdf> (Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2018).

Mennen, Rens, **"Colombia's Quest for Peace and Justice,"** Radboud Universiteit Nijmegen, Uluslararası Çatışma Analizi ve Yönetimi Merkezi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Nisan 2016.

New Beginning or Return to Arms? The Disarmament, Demobilization & Reintegration Process in Afghanistan, Sedra, Mark, Workshop on "State Reconstruction and International Engagement in Afghanistan," Bonn, 30 Mayıs-1 Haziran 2003.

Opinion on the Protection of Human Rights in Emergency Situations Adopted by the Venice Commission at its 66th Plenary Session, European Commission for Democracy Through Law, Venice, 17-18 March 2006, CDL-AD(2006)015.

Peterson, Pat, **Conflict Resolution in Colombia**, **Perry Center Occasional Paper**, Haziran 2013.

Post-Conflict Peacebuilding Revisited: Achievements, Limitations, Challenges, Tschirgi, Necla, The Peacebuilding Forum, New York, 7 Ekim 2004.

Presidencia de al República ve Todos por un Nuevo Pais, **Summary of Colombia's Agreement to End Conflict and Build Peace**, 2016.

Report of the Secretary-General on the Implementation of the Report of the Panel on United Nations Peace Operations, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, 20 Ekim 2000, A/55/502, <http://www.un.org/documents/ga/docs/55/a55502.pdf> (Erişim Tarihi: 13 Mayıs 2018).

Report of the Secretary-General on the United Nations Verification Mission in Colombia, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, 2 Nisan 2018, S/2018/279, <http://undocs.org/S/2018/279> (Erişim Tarihi: 16 Kasım 2018).

Report on Integrated Missions: Practical Perspectives and Recommendations, Eide, Espen B. ve diğerleri, Mayıs 2005.

Restatement of the Law, Third, Foreign Relations Law of the United States, Copyright (c) 1987, The American Law Institute, Case Citations Rules and Principles.

Richards, Mark, **Quantification of the Financial Resources Required to Repair Victims of the Colombian Conflict in Accordance with the Justice and Peace Law**, Centro de Recursos para el Análisis de Conflictos, Documentos de CERAC 1909-1397 No 3, Haziran-Temmuz 2006.

Right to Know: Families Still Left in the Dark in the Balkans, Al Index: EUR 05/001/2012.

Rule-of-Law Tools for Post-Conflict States, Vettin: an Operational Framework, BM İnsan Hakları Yüksek Komiseri, 2006, <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawVettingen.pdf> (Erişim Tarihi: 25 Temmuz 2018).

Sanín, Francisco G., Acevedo, Tatiana ve Viatela, Juan M., **Violent Liberalism? State, Conflict and Political Regime in Colombia, 1930-2006**, Working Paper No. 19, Kasım 2017.

Secretary-General's Bulletin Observance by United Nations Forces of International Humanitarian Law, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, ST/SGB/1999/13, 6 Ağustos 1999, [http://unipd-centrodirittiumani.it/public/docs/Observance by UN forces of international humanitarian law 1.pdf](http://unipd-centrodirittiumani.it/public/docs/Observance%20by%20UN%20forces%20of%20international%20humanitarian%20law%201.pdf) (Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018).

Segura, Renata ve Stein, Sabrina, **The Colombian Peace Process with the FARC: A Mapping of Vulnerabilities**, Conflict Prevention and Peace Forum, Temmuz 2018.

Serbia Criminal Procedure Code, <https://www.mpravde.gov.rs/files/Criminal%20Procedure%20Code%20%202012.pdf> (Erişim Tarihi: 29 Nisan 2018).

Silahlı Çatışmalar Hukuku ve İnsan Hakları Hukuku Açısından Suriye İç Savaşının Analizi, Tezcan, Ercüment ve Taşdemir, Fatma, Ankara Strateji Enstitüsü, 2013.

State Building in Crisis and Post-Conflict Countries, Brahimi, Lakhdar, 7th Global Forum on Reinventing Government Building Trust in Government, Viyana, 26-29 Haziran 2007.

Sixth General Assembly of the Organization of American States, Secretary Kissinger, Joint Report: U.S. and Panama and Secretary Kissinger's Statement at the U.N. Economic Commission for Latin America, Santiago, Chile, Haziran 1976, <https://www.fordlibrarymuseum.gov/library/document/0204/7368359.pdf> (Erişim Tarihi: 2 Şubat 2018).

Suçun Önlenmesi ve Suçlulara Davranış Sekizinci BM Kongresi, **Hukuku Uygulama Yetkilileri tarafından Ateşli Silahların ve Kuvvetin Kullanılmasına İlişkin Temel İlkeler**, <http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/firearms.pdf> (Erişim Tarihi: 31 Mart 2018).

Ten Rules: Code of Personal Conduct for Blue Helmets, https://police.un.org/sites/default/files/ten_rules.pdf (Erişim Tarihi: 13 Mayıs 2018).

Terör ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü İnsan Hakları Daire Başkanlığı, Mart 2016.

The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law, Challenges of 21st Century Warfare Final Report, International Law Association Study Group.

The Office of the High Commissioner for Peace, **The Colombian Peace Agreement-The Opportunity To Build Peace**.

The Paris Minimum Standards of Human Rights Norms in a State of Emergency, AJIL, 1072, Ekim 1985.

The Reasons for Wars- an Updated Survey, Jackson, Matthew O. Ve Morelli, Massimo, Aralık 2009.

The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri Raporu, S/2004/616, 23 Ağustos 2004, https://www.un.org/ruleoflaw/files/S_2011_634EN.pdf (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018).

The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, American Association for the International Commission of Jurists, <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/1984/07/Siracusa-principles-ICCPR-legal-submission-1985-eng.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Ocak 2018).

Transitional Justice and Economic, Social and Cultural Rights, BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, United Nations Publications, 2014.

Türkiye'nin Demokratikleşmesi İçin Kapsamlı bir Siyasi Parti ve Seçim Sistemi Reformu Önerisi, Keyman, Fuat, Erdem, Tarhan ve Ağırır, Bekir, İstanbul Politikaları Merkezi, Aralık 2013.

Uluslararası İnsancıl Hukuk Sorularınıza Cevaplar, Türk Kızılayı ve Uluslararası Kızılhaç Komitesi, https://www.kizilay.org.tr/Upload/Dokuman/Dosya/82543505_77468056_uluslararası-i-insancil-hukuk.pdf (Erişim Tarihi: 22 Temmuz 2018).

United Nations Doc. A/45/594, 9 Ekim 1990, <http://avwww.amicc.org/docs/UNSOFA.pdf> (Erişim Tarihi: 10 Temmuz 2017).

Uribe, Maria del P. L. ve Torres, **Fabio S. On the Agrarian Origins of Civil Conflict in Colombia**, Latin America ve Karayipler Merkezi, Mayıs 2014.

Venedik Komisyonu (Avrupa Yoluyla Demokrasi Komisyonu) Türkiye'ye İlişkin Görüşeri Seçimler Yargı ve Referandumla İlişkin Karar ve Uygulama Kodları, TBMM Araştırma Merkezi, Resmi Gazete: 08 Mart 2006, S. 26133.

Watchlist on Children and Armed Conflict, **Colombia's War on Children**, Şubat 2004.

Watchlist on Children and Armed Conflict, **No one to Trust- Children and Armed Conflict in Colombia**, Nisan 2012.

War Crimes in Sri Lanka, Asia Report No. 191, International Crisis Group, 17 May 2010.

Uluslararası Andlaşmalar

Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı, <http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/African-Charter-on-Human-and-Peoples-Rights.pdf> (Erişim Tarihi: 3 Nisan 2018).

Afrika'daki Mülteci Sorunlarının Özel Yönlerini Düzenleyen Afrika Birliği Örgütü Sözleşmesi, <http://www.igamder.org/wp-content/uploads/2015/03/afrika-birliğı-örgütü-mülteci-hakları-sözleşmesi.pdf> (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2017).

Agreement on Disarmament, Demobilisation and Reintegration, <https://peacemaker.un.org/uganda-ddr2008> (Erişim Tarihi: 21 Şubat 2018).

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, <https://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm> (Erişim Tarihi: 3 Nisan 2018).

Arap İnsan Hakları Sözleşmesi, <http://www.humanrights.se/wp-content/uploads/2012/01/Arab-Charter-on-Human-Rights.pdf> (Erişim Tarihi: 3 Nisan 2018).

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, <http://www.danistay.gov.tr/upload/avrupainsanhaklarisozlesmesi.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2017).

Avrupa Konseyi Statüsü, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680306052> (21 Şubat 2017).

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/sozlesmeler/coktarafilsoz/bm/bm_05.pdf (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2017).

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesine Ek, Ölüm Cezasının Kaldırılmasını Amaçlayan İkinci Seçmeli Protokol, <http://www.unmikonline.org/regulations/unmikgazette/06turkish/TIntCovCivPolRightsOp2.pdf> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2017).

Birleşmiş Milletler Mültecilerin Hukuki Durumuna İlişkin Cenevre Sözleşmesi, <http://www.multeci.org.tr/wp-content/uploads/2016/12/1951-Cenevre-Sozlesmesi-1.pdf> (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2017).

Birleşmiş Milletler **Milletler** **Şartı,** <https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/3-30.pdf> (Erişim Tarihi: 23 Nisan 2017).

Birleşmiş Milletler ve Yardımcı Personelinin Güvenliği Sözleşmesi, <http://www.un.org/law/cod/safety.htm> (Erişim Tarihi: 30 Mayıs 2018).

Biyolojik ya da Toksin Silahların Kullanımına, Üretimine, Depolanmasına ve İmhasına İlişkin Sözleşme, <http://www.opbw.org/convention/documents/btwctext.pdf> (Erişim Tarihi: 16 Ekim 2017).

Bütün Kişilerin Zorla Kaybedilmeden Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme, <http://www.un.org.tr/humanrights/images/pdf/bütün-kisilerin-zorla-kaybedilmeden-korunmasına-dair-uluslararasi-sozlesme.pdf> (Erişim Tarihi: 22 Temmuz 2018).

Chapultepec Barış Andlaşması, https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/SV_920116_ChapultepecAgreement.pdf (Erişim Tarihi: 5 Ocak 2019).

Çatışmanın Sona Ermesi ve İstikrarlı ve Kalıcı Barışın İnşası Nihai Andlaşması, BM Güvenlik Konseyi, 21 Nisan 2017, S/2017/272, https://unmc.unmissions.org/sites/default/files/s-2017-272_e.pdf (Erişim Tarihi: 21 Ocak 2019).

İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşme http://www.danistay.gov.tr/upload/iskence_ve_diger_zalimane_gayri_insani_veya_kucultucu_muamele_veya_cezaya_karsi_sozlesme.pdf (Erişim Tarihi: 22 Kasım 2017).

Kuzey Atlantik Andlaşması, http://www.nato.int/nato_static/assets/pdf/stock_publications/20120822_nato_treaty_en_light_2009.pdf (21 Şubat 2017).

Terörist Bombalamaların Önlenmesine İlişkin Uluslararası Sözleşme, <http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhmhob/article/viewFile/1019010282/1019009521> (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018).

Terörizmin Finansmanının Önlenmesine Dair Uluslararası Sözleşme, <http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/suggam/sozlesmeler/B%C4%B0RLE%C5%9EM%C4%B0%C5%9E%20M%C4%B0LLETTER/226-%20Ter%C3%B6rizm%20Finansman%C4%B1n%C4%B1n%20C3%96nlenmesi%20S%C3%B6zle%C5%9Fmesi.pdf> (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018).

Terörizmin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi, Suçtan Kaynaklanan Gelirlerin Aklanması, Ele Geçirilmesi ve El Konulmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi, Sınırışan Örgütlü Suçlara Karşı BM Şartı, BM Terörizmin Finansmanının Önlenmesine İlişkin Uluslararası Sözleşme, Tamamının metinleri

için bkz: http://www.uhdigm.adalet.gov.tr/uhamer/teror_uluslararası_mevzuat.html (Erişim Tarihi: 26 Ekim 2016).

Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/Viyana_69.pdf (Erişim Tarihi: 29 Ekim 2017).

Yeni bir Avrupa için Paris Şartı, <https://www.oscepa.org/documents/all-documents/documents-1/historical-documents-1/673-1990-charter-of-paris-for-a-new-europe/file> (14 Şubat 2017).

12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, Yayına Hazırlayanlar: Melike Batur Yamaner ve diğerleri.

1954 tarihli Lahey Silahlı Çatışmalarda Kültür Varlıklarının Korunmasına İlişkin Sözleşme ve Sözleşmeye ek 1999 tarihli Ek İkinci Protokol, United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, The 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict and its two (1954 and 1999) Protocols Basic Texts, Nisan 2010. (1954 tarihli Lahey Silahlı Çatışmalarda Kültür Varlıklarının Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin Türkçe metni için bkz: <http://teftis.kulturturizm.gov.tr/TR,14270/silahli-bir-catisma-halinde-kultur-mallarinin-korunmasi-.html> (Erişim Tarihi: 16 Eylül 2017).

Uluslararası Mahkeme ve Uluslararası Örgüt Kararları

Avrupa Birliği Konseyi, **European Union Guidelines Human Rights and International Humanitarian Law,** Mart 2009.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Al-Skeini and others v The United Kingdom,** 55721/07, 7 Temmuz 2011, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Al-Skeini%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-105606%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Al-Skeini%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-105606%22]}) (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Bankovic and others v Belgium,** 52207/99, 12 Aralık 2001, http://www.rulac.org/assets/downloads/ECtHR_Bankovic_Admissibility.pdf (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Behrami and Behrami v France,** 71412/01, 2 Mayıs 2007, https://www.tjssl.edu/slomanonb/3.1_UN_attrib.pdf (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Case of Chahal v United Kingdom,** 22414/93, 15 Kasım 1996, <http://www.asylumlawdatabase.eu/sites/www.asylumlawdatabase.eu/files/alddfiles/Chahal.pdf> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Case of Ergi v Turkey,** 66/1997/850/1057, 28 Temmuz 1998, <file:///C:/Users/Digikey/Downloads/001-58200.pdf> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Case of Ireland v United Kingdom**, 5310/71, 18 Ocak 1978, <file:///C:/Users/Digikey/Downloads/CASE%20OF%20IRELAND%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM.pdf> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Case of Loizidou v Turkey**, 15318/89, 18 Aralık 1996, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Loizidou%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-58007%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Loizidou%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-58007%22]}) (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Case of Selmouni v France**, 25803/94, 28 Temmuz 1999, <file:///C:/Users/Digikey/Downloads/001-58287.pdf> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Case of Zana v Turkey**, 69/1996/688/880, 25 Kasım 1997, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58115%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58115%22]}) (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Issa and others v Turkey**, 31821/96, 16 Kasım 2004, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22Issa%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-67460%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Issa%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-67460%22]}) (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Pad and others v Turkey**, 60167/00, 28 Haziran 2007, <http://echr.ketse.com/doc/60167.00-en-20070628/view/> (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Saramati v France**, 78166/01, 2 Mayıs 2007, <https://www.tjisl.edu/slomansonb/3.1 UN attrib.pdf> (Erişim Tarihi: 12 Mart 2019).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, **Varnava and others v Turkey**, 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90 ve 16073/90, 18 Eylül 2009, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22varnava%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-94162%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22varnava%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-94162%22]}) (Erişim Tarihi: 17 Mart 2019).

Avrupa Parlamentosu, **Annual Report on Respect for Human Rights in the European Union**, A5-0050/2000, 16 Mart 2000, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A5-2000-0050+0+DOC+PDF+V0//EN> (Erişim Tarihi: 27 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Barış İnşası Komisyonu, 10 Haziran 2009, PBC/3/SLE/6, http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=PBC/3/SLE/6 (Erişim Tarihi: 5 Şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Konseyi, **Hukukdışı, Keyfi ve Kısayoldan İnfazların Etkili Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair Prensipler**, 1989, 1989/65, <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/824b10-->

[Hukuk-Disi,-Keyfi-ve-Kisa-Yoldan-Infazlarin-Etkili-Bicimde-Onlenmesi-ve-Sorusturulmasina-Dair-Prensipler.pdf](#) (Erişim Tarihi: 13 şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Code of Conduct for Law Enforcement Officials**, 17 Aralık 1979, A/RES/34/169 http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/34/169 (Erişim Tarihi: 31 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms**, 9 Aralık 1998, 53/144, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/rightandresponsibility.aspx> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Disappeared Persons**, 20 Aralık 1978, A/RES/33/173.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Millenium Declaration**, 18 Eylöl 2000, A/RES/55/2, <http://www.un.org/millennium/declaration/ares552e.pdf> (22 şubat 2017).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Enhancing the Effectiveness of the Principle of Periodic and Genuine Elections**, 8 Aralık 1988, A/43/157, http://www.un.org/depts/dhl/resguide/r43_resolutions_table_eng.htm (Erişim Tarihi: 22 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Progress Report on the Research-Based Report of the Human Rights Council Advisory Committee on Best Practices and Main Challenges in the Promotion and Protection of Human Rights in Post-Disaster and Post-Conflict Situations**, 11 Ağustos 2014, A/HRC/25/57, <http://www.refworld.org/type,SESSIONALREPORT,,53ff11ea4,0.html> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development, Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions, Christof Heyns**, A/HRC/26/36, 1 Nisan 2014.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Report of the Committee on Enforced Disappearances**, 2016-2017, A/72/56, <http://undocs.org/en/A/72/56> (Erişim Tarihi: 9 Mayıs 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Report of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms While Countering Terrorism, Ben Emmerson**, 4 Haziran 2012, A/HRC/20/14.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Report of the Special Rapporteur on the Situation of Human Rights Defenders, Margaret Sekaggya**, 23 Aralık 2013 tarihli, A/HRC/25/55 numaralı raprou. BM Özel Raportörünün bu konudaki raporlarının İngilizce metinleri için bkz: <https://digitallibrary.un.org/record/766911> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Respect for Human Rights in Armed Conflict**, A/RES/2676(XXV), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2676\(XXV\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2676(XXV)) (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Respect for Human Rights in Armed Conflict**, A/RES/2677(XXV), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2677\(XXV\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2677(XXV)) (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Terörle Küresel Mücadele Stratejisi**, 20 Eylül 2006, A/RES/60/288, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/60/288 (Erişim Tarihi: 9 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **The Peacebuilding Commission**, 20 Aralık 2005, A/RES/60/180, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/60/180 (Erişim Tarihi: 5 Şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **The United Nations Global Counter-Terrorism Strategy**, 20 Eylül 2006, A/RES/60/288.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Herhangi Bir Biçimde Tutulan veya Hapsedilen Kişilerin Korunması için Prensipler Bütünü**, 9 Aralık 1988, 43/173, <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/528b7--Herhangi-Bir-Bicimde-Tutulan-veya-Hapsedilen-Kisilerin-Korunmasi-Icin-Prensipler-Butunu.pdf> (Erişim Tarihi: 13 Şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Terörle Mücadele Sırasında İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması**, 16 Aralık 2005, A/RES/60/158, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/60/158 (Erişim Tarihi: 10 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Ulusal ve Uluslararası Düzeyde Hukukun Üstünlüğü**, Aralık 2011, A/RES/66/102, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=%20A/RES/66/102 (Erişim Tarihi: 26 Nisan 2017).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Uluslararası Terörizmin Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Önlemler**, 9 Aralık 1994, A/RES/49/60, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/49/60 (Erişim Tarihi: 2 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, **Uluslararası Terörizmin Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Önlemler Kararına Ek**, 17 Aralık 1996 tarih ve 51/210 sayılı kararına ekli Ek Beyanname, 17 Aralık 1996, 51/210, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/51/210 (Erişim Tarihi: 2 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 11 Aralık 1946, A/RES/96/I, [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/96\(I\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/96(I)) (Erişim Tarihi: 3 Şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 3 Aralık 1953, A/RES/804(VIII), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/804\(VIII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/804(VIII)) (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 12 Aralık 1958, A/RES/1312(XIII), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1312\(XIII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1312(XIII)) (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 4 Aralık 1961, A/RES/1664/16, [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1664\(XVI\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1664(XVI)) (Erişim Tarihi: 18 Ekim 2017).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 21 Eylül 1962, 1752(XVII), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1752\(XVII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1752(XVII)) (Erişim Tarihi: 10 Nisan 2017).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 7 Kasım 1968, A/RES/2383(XXIII), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2383\(XXIII\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2383(XXIII)) (Erişim Tarihi: 7 Eylül 2017).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 24 Ekim 1970, A/RES/25/2625, <http://www.un-documents.net/a25r2625.htm> (Erişim Tarihi: 17 Ekim 2016).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 20 Aralık 1978, A/RES/33/173, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/33/173 (Erişim Tarihi: 16 Nisan 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 15 Aralık 1980, A/RES/35/193, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/35/193 (Erişim Tarihi: 27 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 18 Aralık 1992, A/RES/47/133, <http://www.un.org/documents/ga/res/47/a47r133.htm> (13 Nisan 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 20 Aralık 1993, A/RES/48/141 <http://www.un.org/documents/ga/res/48/a48r141.htm> (Erişim Tarihi: 26 Mayıs 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 9 Aralık 1988, A/RES/43/173 <https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/528b7--Herhangi-Bir-Bicimde-Tutulan-veya-Hapsedilen-Kisilerin-Korunmasi-Icin-Prensipler-Butunu.pdf> (Erişim Tarihi: 13 Şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 17 Şubat 1995, A/RES/49/59, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/49/59 (Erişim Tarihi: 31 Mayıs 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, 16 Aralık 2005, A/RES/60/158, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/60/158 (Erişim Tarihi: 10 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, **United Nations Verification Mission in Colombia**, 20 Temmuz 2018, S/2018/723, <https://undocs.org/S/2018/723> (Erişim Tarihi: 15 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, **United Nations Verification Mission in Colombia**, 28 Eylül 2018, S/2018/874, https://colombia.unmissions.org/sites/default/files/n1829781_en.pdf (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, **International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY)**, 25 Mayıs 1993, S/RES/827(1993), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827\(1993\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827(1993)) (Erişim Tarihi: 10 Haziran 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, **Note by the President of the Security Council**, S/23500, 31 Ocak 1992, <https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/PKO%20S%2023500.pdf> (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, **Establishment of the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR) and Adoption of the Statute of the Tribunal**, 8 Kasım 1994, S/RES/955(1994), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/955\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/955(1994)) (Erişim Tarihi: 10 Haziran 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, **Letter Dated 9 August 2000 From the Permanent Representative of Sierra Leone to the United Nations Addressed to the President of the Security Council**, 10 Ağustos 2000, S/2000/786, <http://www.rscsl.org/Documents/Establishment/S-2000-786.pdf> (26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, **The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies**, 12 Ekim 2011, S/2011/634, https://www.un.org/ruleoflaw/files/S_2011_634EN.pdf (Erişim Tarihi: 19 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 14 Haziran 1967, S/RES/237(1967), [https://undocs.org/S/RES/237\(1967\)](https://undocs.org/S/RES/237(1967)) (Erişim Tarihi: 17 Eylül 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 29 Temmuz 1982, S/RES/515(1982), [https://undocs.org/S/RES/515\(1982\)](https://undocs.org/S/RES/515(1982)) (Erişim Tarihi: 17 Eylül 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 29 Ağustos 1989, S/RES/640(1989), [https://undocs.org/S/RES/640\(1989\)](https://undocs.org/S/RES/640(1989)) (Erişim Tarihi: 29 Eylül 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 20 Mayıs 1991, S/RES/693(1991), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/693\(1991\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/693(1991)) (Erişim Tarihi: 27 Mayıs 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 17 Ağustos 1992, S/RES/772(1992), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/772\(1992\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/772(1992)) (Erişim Tarihi: 22 Şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 25 Mayıs 1993, S/RES/827(1993), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827\(1993\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827(1993)) (Erişim Tarihi: 10 Haziran 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 14 Ocak 1994, S/RES/894(1994), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/894\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/894(1994)) (Erişim Tarihi: 22 Şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 31 Temmuz 1994, S/RES/940(1994), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/940\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/940(1994)) (Erişim Tarihi: 27 Nisan 2017).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 8 Kasım 1994, S/RES/955(1994), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/955\(1994\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/955(1994)) (Erişim Tarihi: 10 Haziran 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 15 Ekim 1999, S/RES/1267(1999), http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1267%281999%29 (Erişim Tarihi: 5 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 25 Ekim 1999, S/RES/1272(1999), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1272\(1999\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1272(1999)) (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 19 Nisan 2000, S/RES/1296(2000), [https://undocs.org/S/RES/1296\(2000\)](https://undocs.org/S/RES/1296(2000)) (Erişim Tarihi: 29 Eylül 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 31 Ekim 2000, S/RES/1325(2000), <http://www.un-documents.net/sr1325.htm> (Erişim Tarihi: 22 Şubat 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 12 Eylül 2001, S/RES/1368(2001), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1368\(2001\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1368(2001)) (ET: 27 Ekim 2016).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 28 Eylül 2001, S/RES/1373(2001), http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1373%20%282001%29 (11 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 20 Ocak 2003, S/RES/1456(2003), http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/1456%20%282003%29 (Erişim Tarihi: 13 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 26 Temmuz 2005, S/RES/1612(2005), [https://undocs.org/S/RES/1612\(2005\)](https://undocs.org/S/RES/1612(2005)) (Erişim Tarihi: 3 Ekim 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 19 Aralık 2012, S/RES/2084(2012), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2084\(2012\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2084(2012)) (ET: 1 Kasım 2016).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 14 Temmuz 2014, S/RES/2165(2014), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2165\(2014\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2165(2014)) (ET: 1 Kasım 2016).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 18 Aralık 2014, S/RES/2192(2014), [http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2192%20\(2014\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/2192%20(2014)) (ET: 1 Kasım 2016).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 25 Ocak 2016, S/RES/2261(2016), [http://undocs.org/S/RES/2261\(2016\)](http://undocs.org/S/RES/2261(2016)) (Erişim Tarihi: 7 Kasım 2017).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 10 Temmuz 2017, S/RES/2366(2017), [http://undocs.org/S/RES/2366\(2017\)](http://undocs.org/S/RES/2366(2017)) (Erişim Tarihi: 6 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, 13 Eylül 2018, S/RES/2435(2018), [http://undocs.org/S/RES/2435\(2018\)](http://undocs.org/S/RES/2435(2018)) (Erişim Tarihi: 12 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Kültürcü Muamele veya Cezaya İlişkin Sözleşmesi Üçüncü Maddesinin 22. Madde Kapsamında Uygulanmasına İlişkin Dört (2017) Numaralı Genel Yorum, http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CAT/CAT-C-GC-4_EN.pdf (Erişim Tarihi: 25 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, **Albert Womah Mukong v Cameroon Coom**, 458/1991, 10 Ağustos 1994, <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/vws458.htm> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, **Enforced or involuntary Disappearances**, 27 Mart 2008, 7/12, http://ap.ohchr.org/Documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_12.pdf (13 Nisan 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, **General Comment No. 36 on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life**, https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CCPR/GCArticle6/GCArticle6_EN.pdf (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Enforced or Involuntary Disappearances**, 27 Mart 2008 tarihli, 7/12, http://ap.ohchr.org/Documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_12.pdf (Erişim Tarihi: 23 Mart 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Human Rights and Transitional Justice**, 2005/70, 20 April 2005, http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=11160 (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Mandate of the Special Rapporteur on the Promotion and Protection of the Right to freedom of Opinion and Expression**, Resolution 7/36, Mart 2008, http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_36.pdf (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions on a Gender-Sensitive Approach to Arbitrary Killings**, A/HRC/35/23, 6 Haziran 2017, <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Executions/Pages/AnnualReports.aspx> (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Report of the Special Rapporteur on Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions**, Christof Heyns, 15 Mayıs 2012, A/HRC/20/22/Add.2, https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-22-Add2_en.pdf (Erişim Tarihi: 23 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Report of the Special Rapporteur on the Promotion of Truth, Justice, Reparation and Guarantees of Non-**

Recurrence, 9 August 2012, A/HRC/21/46, https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session21/A-HRC-21-46_en.pdf (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, **Report of the Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, Addendum, Mission to Serbia, including Kosovo,** A/HRC/30/38/Add.1, 17 Ağustos 2015, http://ap.ohchr.org/Documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_12.pdf (13 Nisan 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Savunucuları Özel Raportörü, **Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, Political, Economic, Social and Cultural Rights, Including the Right to Development,** A/HRC/13/22/Add.3, 4 Mart 2010, <http://repository.un.org/handle/11176/315972> (Erişim Tarihi: 19 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, **Annual Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Situation of Human Rights in Colombia,** 2 Mart 2018, A/HRC/37/3/Add.3, <https://reliefweb.int/report/colombia/annual-report-united-nations-high-commissioner-human-rights-situation-human-rights-0> (Erişim Tarihi: 20 Kasım 2018).

Birleşmiş Milletler Şartı Doğrultusunda Devletler Arasında Dostça İlkeler ve İşbirliğine İlişkin Uluslararası Bildiri, <http://www.un-documents.net/a25r2625.htm> (Erişim Tarihi: 17 Kasım 2016).

CSIS ve AUSA, **Post-Conflict Reconstruction Task Framework,** Mayıs 2002.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, <http://www.danistay.gov.tr/upload/insanhaklarievrenselbeyannamesi.pdf> (Erişim Tarihi: 14 Şubat 2017).

İnsan Hakları Komitesi, **Mojica v Dominican Republic,** 10 Ağustos 1994, 449/1991(1994), <http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/vws449.htm> (Erişim Tarihi: 27 Temmuz 2018).

Prosecutor v Tadic, Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi, Dava No: IT-94-1-A, 15 Temmuz 1999 tarihli karar, <http://cld.unmict.org/assets/filings/Judgement-Tadic.pdf> (Erişim Tarihi 22 Şubat 2018.).

St. Petersburg Bildirgesi, http://www.weaponslaw.org/assets/downloads/1868_St_Petersburg_Declaration.pdf (Erişim Tarihi: 11 Ekim 2017).

Uluslararası Adalet Divanı, **Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia),** 11 Temmuz 1996, <https://www.icj-cij.org/files/case-related/91/091-19960711-JUD-01-00-EN.pdf> (Erişim Tarihi: 28 Ocak 2019).

Uluslararası Adalet Divanı, **Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua,** Nikaragua v ABD, 27 Haziran 1986,

<http://www.icj-cij.org/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>

(Erişim Tarihi: 25 Temmuz 2018).

Uluslararası Adalet Divanı, **Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory Advisory Opinion**, 9 Temmuz 2004,

<http://www.icj-cij.org/files/case-related/131/131-20040709-ADV-01-00-EN.pdf>

(Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Uluslararası Adalet Divanı, **Legality of Nuclear Weapons Advisory Opinion**,

8 Temmuz 1996, [http://www.icj-cij.org/files/case-related/95/095-19960708-ADV-](http://www.icj-cij.org/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf)

[01-00-EN.pdf](http://www.icj-cij.org/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf) (Erişim Tarihi: 26 Temmuz 2018).

Uluslararası Adalet Divanı, **Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide Advisory Opinion**, , 28

Mayıs 1951, [https://www.icj-cij.org/files/case-related/12/012-19510528-ADV-01-](https://www.icj-cij.org/files/case-related/12/012-19510528-ADV-01-00-EN.pdf)

[00-EN.pdf](https://www.icj-cij.org/files/case-related/12/012-19510528-ADV-01-00-EN.pdf) (Erişim Tarihi: 27 Ocak 2019).

Uluslararası Ceza Mahkemesi Savcılık Ofisi, **Report on Preliminary Examination Activities 2018**, 5 Aralık 2018, : [https://www.icc-](https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/181205-rep-otp-PE-ENG.pdf)

[cpi.int/itemsDocuments/181205-rep-otp-PE-ENG.pdf](https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/181205-rep-otp-PE-ENG.pdf) (Erişim Tarihi: 22 Aralık 2018).

Uluslararası Hukuk Komisyonu, **Devletlerin Haksız Fiilden Dolayı Uluslararası Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler**

http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf (Erişim

Tarihi: 12 Mart 2019).

Uluslararası Hukuk Komisyonu, **Uluslararası Örgütlerin Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler**,

http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_11_2011.pdf (Erişim

Tarihi: 3 Haziran 2018).

Universal Declaration on Democracy, Parlamentolararası Konsey, Eylül 1997, <http://archive.ipu.org/cnl-e/161-dem.htm> (Erişim Tarihi: 18 Temmuz 2018).

ÖZGEÇMİŞ

03.06.1990 tarihinde, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nin Mağusa şehrinde doğan Mustafa Erçakıca, lisans eğitimini 2007-2011 yılları arasında Doğu Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde gerçekleştirmiştir. Yüksek lisans eğitimini de, aynı üniversitenin Lisansüstü Eğitim, Öğretim ve Araştırma Enstitüsü'nde Uluslararası Hukuk Programı'nda, 2011-2013 yılları arasında tamamlamıştır. Doktora eğitimine 2014 yılında Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Doktora Programı'nda başlayan Erçakıca, 2011-2013 yılları Arasında Doğu Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı'nda araştırma görevlisi olarak görev yapmıştır. 2015 yılından itibaren de Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı'nda araştırma görevlisi olarak çalışmaktadır. 1 Şubat-1 Ağustos 2018 tarihleri arasında Floransa Üniversitesi'nde ERASMUS öğrencisi olarak, 1 Eylül-1 Kasım 2018 tarihleri arasında ise Sorbonne Üniversitesi Institut de Recherche en Droit International et Européen de la Sorbonne'da misafir araştırmacı olarak doktora tezi için çalışmalarda bulunmuştur.

TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : Mustafa ERÇAKICA
Tez Başlığı : Silahlı Çatışma ve İç Karışıklık Sonrası Dönemlerde
İnsan Haklarının Korunmasında Birleşmiş Milletler'in
Rolü
Savunma Tarihi : .28. / .05. / 2019.
Danışmanı : Prof. Dr. A. Emre ÖKTEM

JÜRİ ÜYELERİ

Unvanı, Adı Soyadı

Prof. Dr. A. Emre ÖKTEM

Prof. Dr. Hasan KÖNİ

Prof. Dr. Zeynep Özlem ÜSKÜL ENGİN

Prof. Dr. Cüneyt YÜKSEL

Prof. Dr. Ceren Zeynep PİRİM

İmza



Enstitü Müdürü

Prof. Dr. M. Yaman ÖZTEK

