

EGEMENLİK VE KORUMA SORUMLULUĞU

A.Fusun ARSAVA*

ÖZET

İnsan Haklarının uluslararasılaştırılması sürecinde uluslararası kuruluşlara, özellikle BM'e önemli bir rol düşmektedir. BM anlaşmasını 2.madde, 7.bendi açıkça üye devletlerin iç işlerine karışma yasağı getirirken, BM Güvenlik Konseyi'nin VII.Bölüm çerçevesinde sahip olduğu hakları bu düzenlemeden istisna etmiştir. Bu süreçte koruma sorumluluğu yaklaşımı ile yeni bir aşamanın başladığı kabul edilmektedir. Kavramın içeriğinin ortaya koyduğu üzere devletler vatandaşlarına önlenebilir felaketlerden koruma bakımından öncelikli olarak sorumludur. Ancak devletlerin bu görevi yerine getirememesi, yerine getirmek istememesi durumunda uluslararası camianın sorumluluğu gündeme gelecektir. Devletlerin bir kısmı bunun yeni bir müdahale teşkil edeceği düşüncesindedir. Günümüzde hiçbir pozitif Devletler Hukuku normunda koruma sorumluluğu yer almamaktadır. Koruma sorumluluğunun hukuken bağlayıcılık kazanabilmesi için içeriğinin daha açık somutlaştırılması gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: BM Güvenlik Konseyi uygulamaları, Egemenlik, İnsani müdahale, Koruma sorumluluğu, Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları

SOVEREIGNTY - RESPONSIBILITY TO PROTECT

ABSTRACT

International organizations, particularly The United Nations takes a significant part in the process of internationalization of Human Rights. While The UN Treaty Article 2 Paragraph 7 is clearly imposing the prohibition of intervention in the internal affairs of the Member States, it exempts the rights of United Nations' Security Council within the framework of the Part VII from this provision. In this process it is accepted that a new progress has been begun by the conservation liability approach. As the contents of this concept establish the grounds, States are primarily liable for their nations to protect them from avoidable disasters. However in case of the States which don't perform or don't intent to perform this liability, the liability of the international

* Prof. Dr., Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

community comes up. Part of the States are of opinion that, it constitutes a new intervantion. Contemporarily there isn't any conservation liability under any positive states law norm. In order to have the binding force of the conservation liability, this content has to be made concretie more clearly.

Key Words: *UN Security Council practice, Sovereignty, Humenitarian Intervention, Responsibility to protect, International law and Human Rights*

Westfalya sisteminin temel unsurlarından biri olarak devletlerin egemenliği Münster ve Osnabrück barış anlaşmalarından itibaren (1648) DH'nu şekillendirmiştir. Egemenlik içerde en yüksek bağımsız otorite olarak devlet düzenini siyasi, sosyal ve ekonomik bakımdan belirlemek, dışarıya karşı da uluslararası ilişkilere kendi iradesi ile serbestçe girebilmeyi ifade etmektedir.¹ Egemenlik devletlerin diğer devletlerden, ancak aynı zamanda uluslararası camiadan bağımsızlığı düşüncesine istinat etmektedir. Devletlerin egemenliği çağdaş DH'da BM sisteminin temel dayanağı olarak BM anlaşmasının 2.madde 1.bendinde yer verilen devletlerin egemen eşitliği prensibi ile bağlantılı olarak ele alınmaktadır. BM Genel Kurulu devletler arasında dostça ilişkiler resolasyonunda dolaylı olarak düzenlendiği üzere, egemenlik prensibi devletlere başka DH sujelerinin kendi işlerine karışmasına karşı koruma sağlamaktadır².

Egemenlik prensibi devletlerin egemenlik alanlarını başka devletlerin etkisine karşı kapatmayı mümkün kıldığı gibi, devletlerin kendi egemenlik alanlarını diğer devletlere açma hakkını da içermektedir. Her devlet DH bağlantıları kurup kurmamakta ve bağlantıları nasıl kuracağı konusunda kendisi karar verme yetkisine sahiptir. Egemenliğin doğal sonucu olarak, uzlaşma sözü konusu olduğu nispette çok taraflı anlaşmaların çekincelerle modifiye edilmesi mümkündür. Uluslararası teamül hukukunun kendisi için veya kendisine karşı oluşmasını bir devletin yine aynı anlayışla engellemesi mümkündür³. Fiili zorunluluk dışında Westfalya DH sisteminde devletler prensip olarak son söz hakkına sahiptir. Egemen devlet yaklaşımı ışığında her transnasyonal ko-

¹ *Randelzhofer, Albrecht (2004): Staatsgewalt und Souveränität, bkz.: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band II, 3.Auflage, Heidelberg: C.F.Müller; §17, 143-162*

² *Berstermann, Jost (1991): Das Einmischungsverbot im Völkerrecht, Frankfurt a.M, Lang), s.86*

³ *Tomuschat, Christian. Obligations Arising for States without or against their Will, 1993, bkz.: Hague Academy of international law: Recueil des Cours Vol.241 (1993-IV), s.195-354).*

operasyon devletlerin kendilerini hukuken taahhüt altına sokmaları ile gerçekleşebilir.

Bugün küreselleşme olarak tanımladığımız proses ilerledikçe bu modelin şekli karakteri ortaya çıkmaktadır. Avrupa entegrasyonu bu modeli özel müdahaleleri ile gözler önüne sermektedir. Bu çerçevede Avrupa Toplulukları ve AB kurucu anlaşmalarına verilen onay, AB hukukunun AB üyesi devletlerin hukuk düzeninde etki doğurmasını temin eden bu köprü işlevi görmektedir. Federal Alman Anayasa Mahkemesinin Maastricht kararında dile getirdiği AB'den çıkma yahut AB hukukuna riayet etmeme hakkı, verilen onayın köprü ayağı olarak gördüğü işlevi ortaya koymaktadır⁴. Bu haklar gerçekçi olmaktan çok teorik önem taşımaktadır. AB şüphesiz özel bir durum teşkil etmektedir. Başka hiçbir örnekte egemen devletlerin bu kapsamda supranasjonal bir yapıda entegrasyona gittiği görülmemektedir. Bu özel durum, başka bir çerçevede bu prosese strüktürel olarak benzeyen gelişmelere yol açabilir. Uluslararası ilişkilerde bugün birçok konuda karar yetkisinin ulusal seviyeden uluslararası seviyeye aktarıldığı görülmektedir. Sınır aşan problemlere sınır aşan çözümler bulunmak istendiği nispette, uluslararası kooperasyon gerekli olmaktadır⁵. İklim değişikliği gibi küresel olarak düşünülmesi gereken konular yanı sıra dünya ekonomisi gibi kapsamlı uluslararası ilişkilerle tarif edilen alanlar ve sosyal politika gibi öncelikle ulusal politikalar ile şekillendirilen ancak zamanla küreselleşen dünya ekonomisinin etkisine giren ve bu nedenle uluslararası seviyede yön verilmesi gereken alanlar artık klâsik egemenlik anlayışına göre düzenlenmesi söz konusu olmayan alanlar olarak görülmektedir.

Ulusal politikaları uluslararasılaştıran proses devam ettiği sürece devletler egemenlik alanlarını DH aracılığıyla diğer DH sujelerine açmak zorunda kalacaktır. Anlaşmadan doğan yükümlülükler her anlaşma tarafına birlikte konuşma olanağı sunmaktadır. Bu duruma uygun olarak devletlerin münhasıran yetkili oldukları alanları diğer devletlerin müdahalesinden koruyan "domaine reserve"nin uygulanması mümkün olmamaktadır⁶. Uluslararası yükümlülüklerin serbest irade ile üstlenilmesi prensibinin de bugün istisnalarının olduğu görülmektedir⁷. Bu çerçevedeki en güzel örneği uluslararası insan

⁴ *BverfG 1989, s.155; Randelzhofer,Albrecht, Rn.33-34*

⁵ *Luck, Edward C. (2008): Der verantwortliche Souverän und die Schutzverantwortung. Auf dem Weg von einem Konzept zur Norm. Bknz.: Vereinte Nationen 56/2, s.55*

⁶ *Berstermann,Jost, s.86-87*

⁷ *Tomuschat,Christian.Obligations Arising for States without or against their Will, 1993,*

hakları koruması vermektedir. Bu anlaşmaların tarafı olan devletler kendi egemenlik alanlarında bulunan insanlara insan haklarına uygun davranma taahhüdü yapmaktadır. Bu şekilde devletler kendi vatandaşları ile olan ilişkilere de ilgili anlaşma yahut teamül hukuku muvacehesinde müdahale yapılmasını kabul etmiş olmaktadır⁸. Bu durum 10 Temmuz 1992’de Helsinki’de gerçekleştirilen AGİT toplantısında üye devletlerin bildirisinde dile getirilmiştir. Müdahale olanakları BM İnsan Hakları Konseyi önünde cereyan eden rapor prosedürü, AİHK’na göre bireysel başvuru yahut BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesine ek I nolu protokolde öngörülüğü şeklinde cereyan edebilir⁹. DH bakımından bağlayıcı insan hakları garantilerine göre insan hakları sorunlarının iç işleri olarak ilân edilmesi ve dışardan müdahale yapılmasını önlemek mümkün değildir¹⁰. Bu pozisyonu uzun yıllar savunan Çin’de dahi son yıllarda önemli değişimler ortaya çıkmıştır¹¹.

İnsan haklarının uluslararasılaştırılması sürecinde uluslararası kuruluşlara, özellikle BM’e kilit bir rol düşmektedir. BM anlaşmasının 2.madde 7.bendi açıkça üye devletlerin iç işlerine karışma yasağı getirirken, BM Güvenlik Konseyi’nin VII.Bölüm çerçevesinde sahip olduğu hakları bu düzenlemeden istisna etmiştir. Güvenlik Konseyi uygulamasında BM anlaşmasının 39.madde muvacehesinde uluslararası barış ve güvenliğin tehdidi çerçevesinde uluslararası zor kullanmanın yasaklanması ile tarif edilen negatif barıştan hareket edilmekte ise de, son zamanlardaki gelişmeler iç işlerini de dikkate alarak pozitif barıştan hareket edildiğini göstermektedir¹². Bu çerçevede ülkesel alanda cereyan eden uyuşmazlıkların spill-over etki ile komşu ülkeleri de zora sokacağı kabul edilmektedir. Bu durum pür ülkesel uyuşmazlıklara Güvenlik Konseyinin VII. Bölüm muvacehesinde müdahalesine yol açabi-

bknz.: Hague Academy of international law: Recueil des Cours Vol.241 (1993-IV), s.195-354.

⁸ *Barkin, Samuel J. (1998):The Evolution of Constitution of the Sovereignty and the Emergence of Human Rights Norms. In: Milienium-Journal of International Studies 27/2, s.229-252.*

⁹ *Tomuschat,Christian, s.132*

¹⁰ *Lauterpacht,Hersch: (1947):International Law and Human Rights. Bknz.: Hague Academy of International Law: Recueil des Cours Vol.70 (1947-I), s.18-38*

¹¹ *Schulte-Kulmann, Nikole (2003):Förderung von Rechtsstaatlichkeit und Menschenrechten in der europäisch-chinesischen Rechtszusammenarbeit. Bknz.: Verfassung und Recht in Übersee 36/4, s.529-554*

¹² *BM uygulaması için bknz.: Dicke,Klaus (1997): National Interest vs. the Interest of the International Community-A Critical Review of Recent UN Security Council Practice. Bknz.: Jost Delbrück (Hrsg.) New Trends in International Lawmaking-International ‘Legislation’ in the Public Interest. Berlin: Duncker und Humblot, s.150-156*

lecektir. Güvenlik Konseyi, 2000 tarihli 1308 sayılı resolusyonun girişinde HIV/AIDS virüsünün yayılmasını uluslararası istikrar ve güvenlik bakımından riziko teşkil ettiğini dile getirerek, devletlerin kendi egemenlik alanında bulunan insanlarla ilişkilerde temel sorunlar bakımından münhasır yetki iddia edemeyeceğinin altını çizmiştir¹³.

Koruma Sorumluluğu Yaklaşımı (responsibility to protect)

Devletlerin egemenlik zırhının son zamanlarda birçok yerinde zayıflama görülmektedir. Bu süreçte koruma sorumluluğu yaklaşımıyla yeni bir aşamanın başladığı kabul edilmektedir. Bu yaklaşımın istinat ettiği temel düşünceler müdahale ve devlet egemenliği uluslararası Komisyonu (International Commission on Intervention and State sovereignty) tarafından hazırlanan tasarıda “that sovereign states have a responsibility to protect their own citizens from avoidable catastrophe-from mass murder and rape, from starvation – but that when they are unwilling or unable to do so, that responsibility must be borne by the broader community of states” (ICISS 2001, s.VIII) şeklinde ifade edilmiştir.

Koruma sorumluluğu yaklaşımının ortaya çıkmasında en önemli dürtüyü Raunda ve Kosova’daki iç savaşlarda işlenen suçlar oluşturmuştur¹⁴. BM Güvenlik Konseyi’nin etkin önlem konusunda uzlaşmaya varamaması, çoğu kez insani müdahalenin meşrulaştırılması talebiyle bağlantılı olarak mevcut BM sisteminin zaafiyetine uğramasına yol açmaktadır. BM Genel Sekreteri Kofi Annan 20 Eylül 1999’da BM Genel Kurulu’nda yıllık raporunu sunarken yapmış olduğu konuşmada devletlerden geleneksel egemenlik anlayışlarını gözden geçirmelerini talep etmiştir. Bu talebe Kanada hükümeti takip eden sene müdahale ve devlet egemenliği uluslararası komisyonunu (ICISS) toplantıya davet ederek cevap vermiştir. Bu bağımsız uzmanlar Komisyonu görüşmeleri Avusturya eski dışişleri bakanı Gareth Evans ve uzun yıllar BM özel danışmanı Cezayirli diplomat Mohammed Sahnoun’un ortak başkanlığında gerçekleşmiştir. 2001 Aralık tarihli nihai raporunda ICISS koruma sorumluluğu yaklaşımını dile getirmiş ve BM organlarına bu yaklaşımın benimsenmesi ve somutlaştırılması tavsiyesinde bulunmuştur¹⁵. Koruma sorumluluğu yaklaşı-

¹³ Meron, Theodor (2006): *Die Humanization of International Law*, s.510-517. Lejden: Nijhoff,

¹⁴ Simma, Bruno (1999): *The UN and the Use of Force. Legal Aspects. Bknz.: European Journal of International Law 10/1, s.1-22*

¹⁵ Fröhlich, Manuel (2006): “Responsibility to Protect”-Zur Herausbildung einer neuen Norm

mı BM Genel sekreteri tarafından reform önerileri hazırlamakla görevlendirilen yüksek hiyerarşili grup tarafından BM reform sürecine dahil edilmiştir. Bu çalışmalar sonucu hazırlanan raporda getirilen önerilere, aralarında ABD, Çin ve Rusya'nın da bulunduğu tüm devletler tarafından itirazlar yapılmıştır¹⁶. Devletlerin bir kısmı bunun yeni bir müdahale teşkil edeceği düşüncesini ileri sürerken, diğerleri Güvenlik Konseyi'ne kapsamlı yetki verilmesinden ve siyasi takdir haklarının daraltılmasından duydukları endişeleri dile getirmiştir.

2005 Ekim'inde BM reformu için yapılan dünya zirvesinde kabul edilen sonuç bildirgesinde koruma sorumluluğu¹⁷ önemli noktaları itibariyle zafiyete uğratılmıştır. BM Güvenlik Konseyi 2006'da iki resolusyonunda bu noktalara atıfta bulunmuştur. 1674 sayılı resolusyonun 4.paragrafı nihai bildirgenin 138. ve 139.paragraflarındaki hükümleri teyit etmiştir (Güvenlik Konseyinin bu resolusyonu silahlı çatışma bölgelerinde sivillerin korunmasıyla ilgilidir). 1706 sayılı resolusyonun dibacesi ise (Güvenlik Konseyinin bu resolusyonu BM Genel Sekreterinin Sudan raporu ile ilgilidir) 1674 sayılı resolusyonda yapılan bu teyidi hatırlatmaktadır. Ban Ki-moon BM Genel Sekreterliğine atandıktan sonra "responsibility to protect"i işletmek istediğini ifade ederek Aralık 2007'de Edward Luck'ı koruma sorumluluğu konusunda özel danışman olarak atamıştır¹⁸.

12 Ocak 2009'da Ban Ki-moon'a bu görevi yerine getiren bir rapor sunulmuştur. Edward Luck bu raporda dar kapsamlı bir somutlaştırma yaparak topu BM Genel Sekreterliğine atmıştır. Bu tablo ışığında koruma sorumluluğu yaklaşımını somutlaştırma ve şekillendirme yetkisinin BM Genel Kuruluna bırakıldığı ortaya çıkmaktadır. BM dışında bugün Global Centre for the Responsibility to Protect, Human Rights Watch, Oxfam international ve Refugee International gibi diğer bir çok sivil toplum örgütleri koruma sorumluluğu yaklaşımı üzerinde çalışmaktadır.

der Friedenssicherung. Bknz.: Johannes Varwick/Andreas Zimmermann (Hrsg.): Die Reform der Verienten Nationen-Bilanz und Perspektiven. Berlin: Duncker&Humblot, s.169-173

¹⁶ Fröhlich,Manuel, s.177-182

¹⁷ Welsh,Jennifer (2007):*The Responsibility to Protect: Securing the Individual in International Society. Bknz.: Benjamin J.Gould/Liora Lazarus (Hrsg.): Security and Human Rights, Oxford: Hart, s.377-380*

¹⁸ Luck, Edward, s.51

Koruma Sorumluluğu Yaklaşımının İçeriği

Koruma sorumluluğunun açıklanan yoldan uzun bir prosedürden geçerek şekillenmesi, içeriğinin güvenilir ve genel olarak geçerli biçimde belirlenmesini güçleştirmektedir¹⁹. Kavramın içeriğinin merkezinde insanların korunmasında aşamalı bir sorumluluğun yer aldığı görülmektedir. Devlet vatandaşlarını önlenabilir felaketlerden koruma sorumluluğunu öncelikli olarak taşımalıdır. Devletin bu görevi yerine getirememesi durumunda uluslararası camianın sorumluluğu gündeme gelecektir²⁰.

İnsani krizler çerçevesinde koruma sorumluluğu üç unsur yahut aşama içermektedir. Bunlar, önleyici sorumluluk, reaksiyon sorumluluğu ve yeniden tesis etme sorumluluğudur. Bu her üç unsur ICISS raporunda açık şekilde birbirinden ayrı olarak belirtilmiştir²¹. Bu üç unsura 2005 tarihli dünya zirvesinde kabul edilen nihai bildirin ilgili pasajlarında yer verilmiştir. Erken uyarı talebinin açıkça yapılmasına karşılık, soykırımın, savaş suçlarının, etnik temizliğin ve insanlığa karşı suçların önlenmesi için kapasitenin geliştirilmesi talebinin en son yarım cümlede karşımıza çıktığı görülmektedir. BM Genel Sekreteri Ban Ki-moon buna karşılık Ocak 2009 raporunda başka bir odaktan meseleye bakmıştır. Ban Ki-moon raporunda krizin ortadan kaldırılmasında aşamaları değil, söz konusu yaklaşımın yapılandırılması çerçevesinde uluslararası müdahalenin yoğunluğu üzerinde durmuştur. Raporun birinci bölümünde üye devletlerin kendi vatandaşları için sorumluluğu vurgulanırken ikinci bölümünde uluslararası camia kapasitenin güçlendirilmesine destek vermekle yükümlü kabul edilmiştir. Üçüncü bölümde ise zamanında ve kararlı reaksiyon mükellefiyeti öngörülmüştür.

Reaksiyon sorumluluğu çerçevesinde zorla müdahale kararına esas olacak kriterler konusunda ICISS 6 kriter zikretmektedir²². ICISS için haklı

¹⁹ *Stahn, Carsten (2007): Responsibility to Protect: Political Rhetoric or Emerging Legal Noem? Bknz: American Journal of International Law 101/1, s.118*

²⁰ *fallback responsibility, Winkelmann, Ingo (2006): "Responsibility to Protect": Die Verantwortung der Internationalen Gemeinschaft zur Gewährung von Schutz. In: Pierre-Marie Dupuy u.a. (Hrsg.): Völkerrecht als Weltordnung. Festschrift für Christian Tomuschat. Kehl. N.P.Engel, s. 457*

²¹ *Evans, Gareth (2008): The Responsibility to Protect. Ending Mass Atrocity Crimes Once and For All. Washington D.C., Brookings Institution, s. 79-134*

²² *von Schorlemer, Sabine (2006): The Responsibility to Protect: Kriterien für militärische Zwangsmassnahmen im Völkerrecht. Bknz.: Gerhard Beestermöller/Michael Hasper/Uwe Trittmann (Hrsg.): "What we're fighting for ...". Friedensethik in der transatlantischen Debatte. Stuttgart: Kohlhammer, 89-95*

neden devletin bu görevi yapmak istememesi veya yetersiz olmasından bağımsız olarak insanları kitlesel ölümlerden ve etnik temizlikten korunmaktadır²³. Koruma sorumluluğu yaklaşımının BM reformunda ortaya çıkmasıyla müdahale nedenleri soykırım, ağır savaş suçları, etnik temizlik ve insanlığa karşı suçlar olarak somutlaştırılmıştır²⁴. ICISS'e göre aşağıdaki esaslar haklı sebep olarak değerlendirilecektir:

“Right Intention” (doğru amaç): İnsanların ıstıraplarının sona erdirilmesi ve onları bu ıstıraplardan korumak caiz müdahalelerin ana nedenini oluşturmaktadır. Bu meyanda başka amaçların da takip edilmesinin bir zararı bulunmamaktadır. BM Genel Sekreterinin raporu genel olarak doğru amaçtan söz etmektedir²⁵. Dünya zirvesinin nihai bildirgesi böyle bir sınırlamadan söz etmemektedir.

“Last resort” (son çare): tüm dokümanlar askeri müdahaleyi askeri nitelikli olmayan çarelerin ümitsiz gözükmeye başladığında istisnai olmak üzere son çare olarak nitelendirmektedir²⁶. 2005 tarihli dünya zirvesinde bu nokta BM Şartı'nın 42.maddesi lâfzına benzer şekilde formüle edilmiştir.

“Proportional means” (orantılılık): Askeri müdahale kapsamı, yoğunluğu ve süresi bakımından amaçlara erişmek için gerekli olan asgari ölçüyü esas almalıdır²⁷. Amaçlara erişmek için uygun olan en ılımlı aracın kullanılması dünya zirvesinin nihai raporunda yer almamıştır.

“Reasonable Prospects” (olumlu gelişme beklentisi): Müdahale insani durumun iyileşmesini sağlamalıdır. Müdahalenin getirdiği olumsuz sonuçların hareketsiz kalınması durumunda beklenen olumsuzlardan daha ileri gitmemelidir. Önlemin ölçülü ve uygun olmasını öngören kriter 2005'te dünya zirvesinde kabul edilen nihai bildiri hariç diğer tüm belgelerde yer almaktadır²⁸. ICISS'in askeri bir müdahale için son koşulu bu müdahalenin karara bağlanmasıdır (Right authority). Komisyon çekimser bir ifade ile BM Güvenlik Konseyi dışında insani amaçlar için yapılan askeri müdahaleleri

²³ ICISS 2001, §§ 4.18-4.27

²⁴ Schaller, Christian (2008): *Die völkerrechtliche Dimension der “Responsibility to Protect”*. SWP-Aktuell 46, Berlin, s.12

²⁵ BM genel sekreteri 2005a, § 126

²⁶ ICISS 2001, §§ 4.37- 4.38

²⁷ ICISS 2001, §§ 4.39 – 4.40

²⁸ ICISS 2001, §§ 4.41 – 4.43

meşrulaştıracak daha iyi ve uygun başka bir platformun bulunmadığına işaret etmiştir²⁹. Konseyin geçmişte insani felaketlerde olduğu gibi hareketsiz kalması durumunda etik ve siyasi otoritesinin kayba uğrayacağını belirtmiştir³⁰. Raporda bununla beraber Konseyin meşruiyeti temin etme durumunda olan yegane organ olduğu ifadesi yer almamaktadır. Güvenlik Konseyi'nin bloke olması durumunda Genel Kurulun “uniting for peace” kararı ışığında devreye girmesi tartışılmıştır³¹.

Yüksek hiyerarşili grubun hazırladığı raporda Güvenlik Konseyi kararına kriter olarak yer verilmemesi, grubun kuvvet kullanmayı meşrulaştırma tekeliğini Güvenlik Konseyine bırakma iradesinden kaynaklanmaktadır. Bu şekilde kriterler kataloğunun sadece VII. Bölüme göre alınacak Güvenlik Konseyi kararlarına esas olacaktır³². Raporun başka bir yerinde yer alan “A more secure World” ifadesi bölgesel örgütlerin sonradan yetkilendirilmesi bakımından anlayış gösterildiğine işaret etmektedir³³. “Responsibility to Protect” DH'nun geçerli bir normunu teşkil etmemektedir³⁴. Bunun arkasında koruma sorumluluğu yaklaşımını benimseyenlerin iyi niyetli düşüncesi (wishful thinking) ve oluşmakta olan bir normun somut bir hukuk normu olarak varlığının kanıtlanması gereğinin olmaması rahatlığı bulunmaktadır³⁵. Birçok hukukçu tarafından koruma sorumluluğu düşüncesinin vurgulandığı kabul edilen Afrika Birliği kurucu anlaşmasının 4.maddesi dışında (söz konusu düzenleme “the right of the union to intervene in a Member State pursuant to a decision of the Assembly in respect of grave circumstances, namely: war crimes, genocide and crimes against humanity” hükmünü içermektedir; bu müdahale hakkı

²⁹ ICISS 2001, § 6.14

³⁰ ICISS, 2001 §§ 6.22 – 6.27, 6.38 – 6.40

³¹ ICISS 2001, §§ 6.29 – 6.30

³² *Stahn, Carsten, s.106*

³³ BM yüksek hiyerarşili grup – UN Hochrangige Gruppe- tarafından hazırlanan 2004 raporu § 272: “Authorization from the Security Council should in all cases be sought for regional peace operations, recognizing that in some urgent situations that authorization may be sought after such operations have commenced” ifadesini içermektedir. BM Güvenlik Konseyinin monopol statüsünün yıkıldığına ilişkin bu tür imalar 2005 dünya zirvesi sonuç dokümanında kavram olarak yer almamaktadır. BM sistemi “responsibility to project” çerçevesinde Güvenlik Konseyinin insani müdahaleleri unilateral meşrulaştırma potansiyelini nötralize etmiştir (*Luck,Edward, s.52; Welsh,Jennifer, s.363 vd.*

³⁴ *Winkelmann,Ingo, s.460*). Koruma sorumluluğu DH'nun oluşmakta olan bir normu olarak nitelendirilmek yerine “emerging legal norm” olarak nitelendirilmektedir (*Fröhlich,Manuel,s.167*

³⁵ Peter Hilpold 2006, s.45

Güvenlik Konseyinin ağır insan hakları ihlallerinde koruma sorumluluğundan farklı bir yaklaşımla BM anlaşmasının 39.maddesi muvacehesinde son zamanlarda gerçekleştirdiği uygulamalarla benzerlik göstermektedir) günümüzde hiçbir DH anlaşmasında koruma sorumluluğu bir hukuk normu olarak düzenlenmemiştir.

Bu tablo ışığında uygulamanın teamül hukukuna istinat ettirilmesinden başka olanak kalmamaktadır. Ancak koruma sorumluluğu yaklaşımının mucitlerinin dahi daha 2001’de bu yaklaşımın yeni olduğunu ifade etmesi nedeniyle, oluşmakta olan bir hukuk normu olarak bu uygulama tereddüt yaratmaktadır. Bunun dışında koruma sorumluluğu BM’in birkaç dokümanı hariç uluslararası uygulamada somut olarak henüz tanınmamaktadır³⁶. ICISS’nin yaklaşımı 2005 dünya zirvesi sonuç dokümanında sadece “tam olmayan şekilde” görülmektedir. Müzakere esnasında kimi devletlerin değişik nedenlerle yaptıkları itirazlar sonucu üstlenilmeyen hususların oluşmakta olan bir norm olarak koruma sorumluluğunun parçası olarak geçerli olup olmadığı açıktır³⁷.

Hukuken büyük öneme sahip olan 2005 tarihli sonuç dokümanının kendisi, koruma sorumluluğu yaklaşımın içerik ve yaklaşım olarak eksikliklerinin altını çizerek koruma sorumluluğu yaklaşımının geliştirilmesi gerektiğini kabul etmiştir³⁸. Bu nedenle 1674 sayılı resolusyona istinat edilmesi pek bir şey değiştirmemektedir. Bu resolusyonda Güvenlik Konseyi sadece sonuç dokümanını teyit etmiştir. Koruma sorumluluğunun içerik eksikliği resolasyonun da bir parçası olmuş ve koruma sorumluluğunun uluslararası bir yasama tasarrufu ile DH’nun yeni bir kuralı olma olasılığını kapatmıştır. Bu nedenle koruma sorumluluğunun Edward Luck paralelinde eskisi gibi daha çok program olarak gelişmekte olan bir yaklaşım olarak nitelendirilmesi mümkündür³⁹. Bununla beraber devlet egemenliğini kendi halkını koruma mükellefiyeti ve uluslararası camianın müdahale hakkı ile ilişkilendiren düşüncenin birkaç yıl

³⁶ *Stoll, Tobias (2008): Responsibility, Sovereignty and Cooperation – Reflections on the “Responsibility to Protect”*. In: *Doris König u.a. (Hrsg.): International Law Today: New Challenges and the Need for Reform?*, Berlin: Springer, s.6). Koruma sorumluluğunun hukuken bağlayıcı bir etkinlik kazanabilmesi için içeriğinin daha çok somutlaştırılması gerekmektedir. Herşeyden önce önemli dokümanlar arasındaki sapmaların ortadan kaldırılması gerekmektedir (*Stahn, Carsten, s.118*)

³⁷ *Schaller, Christian, s.14*

³⁸ *Stahn, Carsten, s.108-110*

³⁹ *Luck, Edward, s.58*

içinde BM'in ana organları ve uluslararası camia tarafından kabul edilmesi erişilen noktanın küçümsenmemesi gerektiğini ortaya koymaktadır⁴⁰. Bu tablo potansiyel olarak yeni gelişmeler vaat etmektedir. Taraf aktörlerin iradesi paralelinde koruma sorumluluğu yaklaşımı sadece etik bir norm olarak kalmayacak⁴¹, DH'nun bir normu olacaktır. Yaklaşımın bütünü itibariyle olmasa da, bir kısmı itibariyle bugün DH'da dayanağı bulunmaktadır⁴².

2005 tarihli dünya zirvesinin sonuç dokümanının ilgili pasajlarına baktığı takdirde DH'da status quo'nun altının çizildiği görülmektedir. Örneğin BM'in soykırım, etnik temizlik eylemlerine karşı BM anlaşmasının VII. Bölümü muvacehesinde müdahale edebileceği konusunda hiçbir tereddüt bulunmamaktadır⁴³. Bu durum koruma sorumluluğu yaklaşımının DH sisteminin mevcut ve geliştirilecek olası yeni unsurlarını ortaya koymaktadır. Koruma sorumluğu yaklaşımının henüz tamamlanmamış olarak nitelendirilmesi, hangi noktalarda özellikle açıklığa ihtiyaç bulunduğu sorusunu gündeme getirmektedir.

Aşamalı Sorumluluk Görüşü

İlgili devlet ve uluslararası camia arasında aşamalı bir sorumluluğun benimsenmesi durumunda ülkesinde bulunan insanlar için primer sorumluluğun devlete bırakılmasında herhangi bir sorun bulunmamaktadır. Devletlerin ülkelerinde cereyan eden olaylar için kapsamlı yetkiye sahip olması egemenliğin sonucudur. Bu yetki aynı zamanda ağır insan hakları ve insani DH ihlallerinde devletin koruma mükellefiyetini de kapsamaktadır. Zor olan konu, uluslararası camianın sorumluluğunun mevcut DH sistemine uydurulmasıdır. Uluslararası camia devletin koruma sorumluluğunu yerine getirmede açık olarak başarısız olması durumunda müdahale edebilir⁴⁴. Bu durum iki sorunun cevaplandırılmasını gerektirmektedir. Bunlardan birincisi, koruma sorumluluğu yükümlüğünün içeriğin belirlenmesidir⁴⁵; ikincisi ise sorumluluğun uluslararası camiaya geçeceği bir dönemeç olarak ne zaman böyle bir başarısızlıktan söz edilebileceği hususudur. Zamansız, erken bir müdahale

⁴⁰ Winkelmann, Ingo, s. 457

⁴¹ Winkelmann, Ingo, s. 460

⁴² Schaller, Christian, s. 12-13

⁴³ von Schorlemer, Sabine, s. 100-102

⁴⁴ ICISS, devletin koruma sorumluluğunu kullanmada yetersiz ve isteksiz olmasından söz etmektedir. Bknz.: ICISS 2001, § 4.1

⁴⁵ Stoll, Tobias, s. 7-8

eleştirisine maruz kalma olasılığının bulunduğu durumlarda koruma sorumluluğu yaklaşımını inisiye edenlerin iradesine uymayan bir şekilde⁴⁶ BM Güvenlik Konseyinin çekimser kalması söz konusu olabilecektir.

Bu çerçevede açık olmayan bir başka konu da uluslararası camianın sorumluluğunu yetersiz veya hiç yerine getirmemesi durumunda ne yapılabileceği hususudur. Uluslararası camianın böyle bir durumda sorumluluğu etik yükümlülükten çok geçerli bir hukuki yükümlülük ise, bu yükümlülüğün ihlâli düzeltme mükellefiyetiyle bağlantılı olarak DH sorumluluğuna yol açacaktır. Bu çerçevede uluslararası camiaya koruma sorumluluğunun yerine getirilmesinde kullanılacak araçların seçiminde geniş bir takdir olanağı tanınarak yardım edilebilir. Devletlerin BM çerçevesinde uluslararası camianın temsilcisi olarak koruma sorumluluğunun etkin olarak yerine getirilmesinde hukuken rol oynamaları mümkündür⁴⁷. BM Şartı üye devletlere Güvenlik Konseyinin yaptırım kararlarının icrası çerçevesinde 48.madde 2.fıkra muvacehesinde yükümlülük getirmektedir.

Benzer bir yükümlülük Güvenlik Konseyi üyesi devletler bakımından söz konusudur. Uluslararası Hukuk Komisyonu tarafından hazırlanan devletlerin uluslararası sorumluluğu anlaşma tasarısının 41.madde c.fıkrasında da emredici DH normları ihlâllerinin sona erdirilmesi çerçevesinde devletlerin işbirliği mükellefiyeti öngörülmüştür⁴⁸. Bu işbirliği mükellefiyeti dolaylı olarak Güvenlik Konseyi tasarruflarının ve ihmallerinin yargı denetimine tâbi tutulmasını gündeme getirmektedir.

Koruma sorumluluğunun unsurları

Koruma sorumluluğu yaklaşımının sadece askeri reaksiyonla sınırlı olmayıp, uyuşmazlığın öncesi ve sonrası boyutlarını da kapsamı⁴⁹ ölçü ve araçlarda farklılıkların ortadan kalkması tehlikesini ortaya çıkarmaktadır⁵⁰.

⁴⁶ von Schorlemer, Sabine, s.9

⁴⁷ BM Güvenlik Konseyi sürekli üyelerinin rolü için bknz.: *Arbour, Louise (2008): The responsibility to protect as a duty of care in international law and practice: in: Review of International Studies 34, s.453 vd.*

⁴⁸ *Stahn, Carsten, s.112 vd.*

⁴⁹ Prevention ve erken uyarı için bknz.: *Wittig, Peter (2008): Das Leiden der Anderen. Die UN-Schutzverantwortung im Widerstreit internationaler Interessen. In: Internationale Politik 63/10, s.99 vd.*

⁵⁰ önleyici sorumluluk ve responsibility to rebuild ile iç ve uluslararası işler arasındaki sınırların kalkması konusu için bknz.: *Molier, Geliijn (2006): Humanitarian Intervention and and the Responsibility to Protect, After 9/11. Bknz.: Netherlands International Law Law Review*

Son yılların güvenlik stratejileri incelendiği takdirde dış politikanın değişik alanlarında (örneğin göç, enerji temini, iklim değişikliği, gelişmede işbirliği) askeri opsiyonu devre dışı bırakmayan nüansın ortaya çıktığı görülmektedir⁵¹. Koruma sorumluluğu yaklaşımında askeri müdahale önemli bir yer almaktadır. Askeri opsiyonun spill-over etkisinin göz ardı edilmemesi gerekmektedir⁵². Bu nedenle ölçülerin müdahale eşiğinin, tasarruf türlerinin ve yetkilerin düzenlenmesi ve tespit edilmesi gerekmektedir⁵³; “responsibility to prevent” İnsan Hakları Konseyi ve BM Genel Kurulunun görevidir; “responsibility to react” Güvenlik Konseyinin primer görevidir; “responsibility to rebuild” diğerleri yanı sıra uluslararası Adalet Divanının ve BM’in yeni kurulan Barış Konsolide etme Komisyonuna ait bir görevidir.

Müdahale Koşulları

Müdahalenin kriterlerini saptayan her deneme, kriterlerin kötüye kullanılması olasılığı nedeniyle eleştiriye maruz kalmaktadır. Kaçınılmaz olarak potansiyel müdahaleciye muayyen bir hareket alanı bırakan kriterler kabul edilmektedir⁵⁴. Müdahale eşiğinin belirsizliğinden yukarıda söz edilmişti. Aynı durum askeri gücün kullanılmasında uygunluk, gereklilik ve ölçü bakımından da söz konusudur. Müdahale koşullarının tüm detayları ile tespit edilmesi bu nedenle mutlak bir karaktere sahip olamaz. Bundan daha da önemli olan müdahalenin caiz olup olmadığı hususudur⁵⁵. BM Güvenlik Konseyinin insanı müdahaleleri meşrulaştırmak için şimdiye dek unilateral oluşturduğu benzer kriter kataloglarından⁵⁶ farklı olarak uluslararası camianın koruma sorumluluğunu kullanmasında belirleyici olan kriterler Güvenlik Konseyinin

53/1, s.48

⁵¹ Europäische Rat 2003, Bundesministerium der Verteidigung 2006

⁵² Feinsein, Lee/Slaughter, Anne-Marie (2004): *A Duty to Prevent*. Bknz.: *Foreign Affairs* 83/1, s.136-150. “Responsibility to prevent”; “duty to prevent” olarak geliştirilerek, kitle imha silahlarının olduğu varsayılan bir devlete karşı askeri operasyonların savunulması imkân dahiline sokulmaktadır. Çalışmanın 136.sayfasında Bush’un Präemption doktrini “may not go far enough” olarak nitelendirmiştir (Gareth Evans, s.55 vd. bu tür yanlış yorumlara karşı uyarı yapmaktadır)

⁵³ bknz.: von Schorlemer, Sabine, s.2

⁵⁴ Hilpold, Peter (2006): *The Duty to Protect and the Reform of the United Nations. A New Stop in the Development of International Law?* Bknz.: *Max-Planck Yearbook of United Nations Law* 10, s.40 vd.; Hilpold, Peter, s.63

⁵⁵ Fröhlich, Manuel, s.173

⁵⁶ Hilpold, Peter, s.40 vd.

kuvvet kullanma kararlarına esas olacaktır⁵⁷. Güvenlik Konseyi bakımından müdahale koşullarını belirleyen bu tür bir katalog onun tasarruf opsiyonlarının genişletilmesi anlamını taşımamaktadır⁵⁸. Güvenlik Konseyinin BM Şartı'nın VII.bölümüne ilişkin uygulaması pozitif barış yaklaşımının benimsendiğini ve devletlerin ülkelerindeki insani felaketlerin uluslararası barış ve güvenlik tehdidi olarak algılandığını göstermektedir. Bu nedenle doktrinde somut müdahale kriterlerinin belirlenmesi girişimini Güvenlik Konseyinin siyasi takdir alanının sınırlanması olarak yorumlayanlar bulunmaktadır⁵⁹.

ICISS ve yüksek hiyerarşili grup tarafından öngörülen sınırlayıcı kriterlerin hemen hemen hiçbirinin 2005 dünya zirvesi sonuç dokümanında yer almadığı görülmektedir. BM Şartı'nın zamana uygun olarak uluslararası camianın yaşayan anayasası karakterini koruması, Güvenlik Konseyi kararlarına esneklik sağlanmasıyla mümkündür. Diğer taraftan böyle bir liste üzerinden Güvenlik Konseyi yetkilerinin genişletilmesi konuyu tartışma dışı bırakacaktır. Güvenlik Konseyi uygulamasına öngörülebilir bir dayanak getirecek söz konusu bu kriterler Güvenlik Konseyine eskisi gibi yeterli ölçüde bir hareket alanı bırakacaktır. Sorun bu çerçevede daha çok Güvenlik Konseyi daimi üyelerinin kararlarında bu kriterlerle bağlanmak isteyip istememelerinde düşümlenmektedir⁶⁰.

Haklı Savaşa Geri Dönüş

ICISS ve yüksek hiyerarşili grup tarafından önerilen müdahale kriterlerin belirlenmesinde herhangi bir tereddüte yer olmaksızın geleneksel doktrin ışığında haklı savaştan yararlanıldığı görülmektedir⁶¹. ICISS'in "just cause alias justa causa'sı yüksek hiyerarşili grup tarafından "seriousness of threat"a dönüştürülmüş ve "right intention" yahut "intentio recta" terimleri kullanılmıştır⁶². BM sisteminin barışı temin etme başarısının nedeni, savaş sebeplerinden soyutlanmış olarak [yasal savunma için silahlı bir saldırının mevcudi-

⁵⁷ *Molier,Gelijm, s.50*

⁵⁸ karşı görüş için bkz.: *Bannon, Alicia L. (2006): The responsibility to protect. The UN World Summit and the Question of Unilateralism. In: The Yale Law Journal 115/5, s.1159*

⁵⁹ *Welsh,Jennifer, s.375; Slaughter,Anne-Marie (2005): Security, Solidarity, and Sovereignty. The Grand Themes of UN Reform. Bknz.: American Journal of International Law 99/3, s.626 vd.*

⁶⁰ *Fröhlich,Manuel, s.173*

⁶¹ *Fröhlich,Manuel, s.173; Stahn, Carsten, s.114*

⁶² *bkz.: Evans,Gareth, s.140*

yeti gereklidir (BM Şartı madde 51)] kuvvet kullanmanın prosedürel olarak BM Güvenlik Konseyi üzerinden meşrulaştırılmasıdır. Meşrulaştırma tekeli “responsibility to react” yaklaşımında da Güvenlik Konseyinde kaldığı süreçte, terminolojik olarak haklı savaş çağrışımları olsa da sistem aynı kalacaktır.

“Responsibility to protect” ve İnsani Müdahale

Koruma sorumluluğu yaklaşımının insani müdahaleden başka bir şey olmadığı ileri sürülmektedir⁶³. ICISS ve yüksek hiyerarşili grup tarafından hazırlanan kriterler, insani müdahalenin meşrulaştırılması için hazırlanan kriterler kataloğu ile benzerlikler göstermektedir (*Evans, Gareth*). Koruma sorumluluğu yaklaşımının gelişmesinde de özellikle insani nedenlerle yapılan müdahalenin meşruiyeti söz konusu olmuştur. Koruma sorumluluğunu destekleyenler kötü ünü olan insani müdahaleden koruma sorumluluğunu ayrı tutmak istemektedir. BM Genel Sekreteri bu paralelde 2005 Mart BM reformuna ilişkin raporunda “responsibility to protect”i bilinçli olarak BM Mandat’ına istinaden silahlı kuvvet kullanılması bölümünde değil, “onurlu yaşam” bölümünde ele almıştır⁶⁴. ICISS da bütün açıklığıyla yaklaşım farkının altını çizmiştir. Koruma sorumluluğu yaklaşımı müdahale edenin değil, koruma gereksinimi olan kişilerin perspektifinden meseleye bakmaktadır; gerekli korumayı sağlama sorumluluğu primer olarak devlete aittir; bu yaklaşım müdahale çerçevesinde devlet egemenliğini güçlendirmektedir; bu yaklaşım kendini reaksiyon ile sınırlamayıp, erken uyarı ve önleme; müdahaleden sonra kendini yenileme olanağı vermektedir⁶⁵.

İnsani Müdahale

Koruma sorumluluğu ile insani müdahale arasındaki yaklaşım farklılığı insan haklarının savunulması ve unilateral kuvvet kullanılmasının engellenmesi tartışmalarında somutlaşmaktadır. Güvenlik Konseyinin ağır insan hakları ihlallerine rağmen yetki vermediği durumlarda çözümsüz bir durum ortaya çıkmaktadır. 2005 dünya zirvesi nihai dokümanında kuvvet kullanma meşruiyetinin sadece Güvenlik Konseyi tarafından sağlanabileceği belirtilmiştir. ICISS ve yüksek hiyerarşili grubun başka çözümlere sempatiyle bakmalarına karşılık, bu prensibi değiştirememişlerdir. Güvenlik Konseyinin Kosova, Raunda, Darfur’da yaşanan insani felaketlerde bloke olması du-

⁶³ *Molier, Gelijn, s.52*

⁶⁴ UN, Generalsekreter 2005a, §§ 133; *Evans, Gareth, s.46*

⁶⁵ ICISS 2001, § 2.29; *Evans, Gareth, s.59 vd.*

rumunda ne yapılabileceği sorusu cevapsız kalmaktadır⁶⁶. Unilateral insani müdahalenin caiz olup olmadığı tartışmalarında gündeme gelen eski kuralların zamanımızın yeni ihtiyaçlarını karşılamadığı, her dış müdahalenin engellenmesinin gerçeklere uymadığı gibi görüş ve argümanların bu çerçevede de tekrar edildiği görülmektedir⁶⁷.

Yeni, ancak ikna edici olmayan bir başka görüşe göre devletin koruma sorumluluğunu yerine getirmemesi koruma yükümlülüğünün yerine getirilmesine bağlı olarak devlet egemenliğinin düşmesine yol açacaktır. BM Güvenlik Konseyi'nin tasarrufta bulunmaması durumunda müdahaleyi mümkün kılan alan açılacaktır. Burada cevapsız kalan en önemli sorulardan biri koruma sorumluluğunun yerine getirilmemesi durumunda müdahaleye engel teşkil eden egemenliğin kime karşı düşeceği'dir. Tartışmanın diğer boyutu itibarıyla BM sisteminin zaafiyete uğratılması uyarısı yapılmakta, hak ve gücün tek elde toplanması tehlikesi hatılatılmaktadır⁶⁸.

Aracı görüşler BM Genel Kurulunun uniting for peace resolusyonu ışığında tasarrufta bulunabileceği, uluslararası Adalet Divanından görüş alınması gibi BM içinde ve hatta dışında meşruiyeti sağlayacak alternatif çözüm yöntemleri üretilebileceğini öneri olarak getirmektedir⁶⁹. Koruma sorumluluğu yaklaşımına yapılan eleştirinin özellikle insani nedenlerle yapılan askeri müdahale çerçevesinde ortaya çıkması, yaklaşımın içeriğinin sadece uluslararası hukukun ağır ihlallerini önleme yükümlülüğünden ibaret olmadığını göstermektedir. Yaklaşımın içerik sınırlaması ilk kez yüksek hiyerarşili grubun raporunda açıkça ortaya çıkmıştır. Raporda kolektif uluslararası koruma sorumluluğu soykırım ve diğer kitlesel öldürme, etnik temizlik ve insani DH'nun ağır ihlalleri ile bağlantılandırılmıştır⁷⁰. Konu olarak yapılan bu daraltmanın 2005 tarihli nihai dokümanda insanlığa karşı işlenen suçlara karşı koruma ile genişletildiği görülmektedir⁷¹.

⁶⁶ Thakur,Ramesh (2007):*Die United Nations, Peace and Security. From Collective Security to the Responsibility to Protect. 3.Auflage Cambridge: Cambridge University Press., s.260*

⁶⁷ Welsh,Jennifer, s.372

⁶⁸ Chandler,David (2004):*The Responsibility to Protect? Imposing the "Liberal Peace". Bknz.: International Peacekeeping, 11/1, s.73*

⁶⁹ UN Generalsekretar 2009, §§ 11; von Schorlemer, Sabine, s.103 vd.

⁷⁰ UN, Hoçrangige Gruppe 2004, §§ 55, 199-203, 207

⁷¹ bkz.: Ergebnisdokument: "responsibility to protect populations from genoside, war crimes, ethnic cleaning and crimes against humanity"

İçeriğin bu şekilde sınırlandırılması norm oluşturma sürecinin zora girdiğini göstermektedir. Burma/Myanmar'da 2008'de yaşanan insani kriz ve askeri hükümetin bölgeye yabancıların yardımına izin vermemesi, yapılan içerik sınırlamasının sonuçlarını göstermektedir. Özellikle Fransa, kendi halkına insani yardımdan kaçınılmasını 2005 tarihli sonuç dokümanının § 139 muvacehesinde insanlığa karşı suç olarak tanınması girişimi yapmışsa da, bunda başarı sağlayamamıştır⁷². Burma/Myanmar örneği sonuç dokümanında müdahale nedeni olarak yer alan nedenler dışında başka nedenlerle de benzer problemlerin insani felaket ve kötü durumlara yol açabileceğini göstermiştir, hattâ silahlı bir saldırı durumunda devletin yasal savunmasını, devletin halkını koruma sorumluluğunu yerine getirmemesi bir neden olarak kabul edilebilir⁷³. Burma/Myanmar örneğinin gösterdiği gibi koruma sorumluluğu yaklaşımının içeriği genişletildiği takdirde, güç kullanılarak yapılan müdahalelerden kurtulma ve reaksiyon aşamasında kullanılacak araçlar bakımından tercih yapmak mümkün olabilecektir. Müdahale nedenleri genişletildikçe, askeri paradigmadan kurtulma gerekli olmaktadır⁷⁴.

Bu durum şüphesiz kapsamlı norm teşkilinde zorluk yaratacak farklı gereksinimlerin ortaya çıkmasına yol açacaktır. Yaklaşımın içeriğinin genişletilmesi hukuki öneminin kaybolmasına yol açabilecektir⁷⁵. 2005 tarihli sonuç dokümanında ifadesini bulan dar anlayış koruma sorumluluğunun hukuk normu niteliği kazanma şansını arttırmaktadır⁷⁶. Sonuç dokümanı geçerli DH ile karşılaştırıldığı takdirde, sonuç dokümanında yer alan kuralların teamül hukuku normuna dönüşme şansının yüksek olmadığı görülmektedir. Önleme aşamasında ve uyuşmazlık ertesinde yapılacak işbirliğinin açık olmayan unsurları DH'nun bugünkü ölçülerini aşmaktadır⁷⁷. Silahlı ve zor kullanılan müdahalelere ilişkin düzenlemeler ise önemli ölçüde BM çerçevesinde erişilen hukuki durumu teyit etmektedir. Bu nedenle koruma sorumluluğu yaklaşımı masterplan olarak ölçü ve araçlarda duruma bağlı spesifik farklılıkları dikkate alarak hızlı şekilde bugünkü DH'a uyarlama yahut büyük ayakta bularla küçük adımların atılması arasında bir tercih yapması gerekmektedir.

⁷² *Evans, Gareth, s.65-69*

⁷³ *bkz.: Hilpold, Peter, §5.56 vd.*

⁷⁴ *Stahn, Carsten, s.104*

⁷⁵ *Molier, Gelijn, s.48*

⁷⁶ *Evans, Gareth, s.55 vd.*

⁷⁷ *Luck, Edward, s.56*

BM Genel Sekreter: 2009 tarihli raporunda “our approach to the responsibility to protect should be both narrow and deep” ifadesi ile açık bir şekilde ikinci yolu göstermiştir⁷⁸. BM genel sekreterinin etkin şekilde kriz önleme bağlamında dile getirdiği konular insan hakları sorunlarında kapsamlı işbirliğinden “rule of law”ın icrasına kadar uzanmaktadır⁷⁹.

Koruma Sorumluluğu Yaklaşımı ve Westefalya Sistemi

Koruma sorumluluğu yaklaşımının getirdiği yenilik konusunda görüşler birbirinden farklı şekilde ortaya çıkmaktadır. Yeni bir başlangıç, tarihi bir dönemeç, içeriksiz siyasi retorik, diplomatik buluş olarak yapılan nitelendirmeler bir kenara koruma sorumluluğu yaklaşımı sonuç olarak “siyasi” bir tasarruftur⁸⁰. Bu yaklaşım müdahale yasağı ve insani nedenlerle kuvvet kullanma arasındaki gerilimi ortadan kaldırmamakla beraber konuya yaklaşımı değiştirmesi açısından önemli bir katkı sağlamıştır⁸¹. Egemenliğin yeniden karakterize edilip edilmediği (re-characterization of sovereignty) farklı değerlendirilmektedir⁸². Bu egemenlik yaklaşımı ile kontrol, otorite anlayışından sorumluluk anlayışına (kendi halkına ve uluslararası camiaya karşı) bir geçiş sağlandığı kabul edilmektedir⁸³. Bu şekilde ilgili insanların ihtiyaçlarını hareket noktası olarak alan bir perspektif değişikliği ortaya çıkmıştır[□]. Bu çerçevede koruma sorumluluğu yaklaşımının perspektif olarak “human security”⁸⁴ “dünya iç politikası” ve “dünya iç hukuku” yaklaşımı ile (*Jost Delbrück*) ve DH’nu dünya halklarının hukuku olarak yorumlayan akademik çevre ile bağlantısı ortaya çıkmaktadır. Koffi Annan’ın devletlerin işbirliğinin güçlenmesi ile bireylerin hukuki pozisyonlarının güçleneceğine işaret ettiği Eylül 1999 tarihli konuşması “bireylerin egemenliği” anlayışının güç kazandığını göstermektedir. Devlet yetkisinin Hugo Grotius’tan beri vesayet yaklaşımı ile açıklandığı görülmektedir. Bu yaklaşım hukuk felsefesinde de temsil edil-

⁷⁸ UN, Generalsekretaer 2009, §10 (c)

⁷⁹ UN, Generalsekretaer 2009, §§ 16-17

⁸⁰ *Boisson de Chazournes, Laurence/ Condorelli, Luigi (2006): De la “responsabilité de protéger”, ou d’une nouvelle parure pour une notion déjà bien é. Bknz.:Revue Générale de Droit International Public 110/1, s.11-18*

⁸¹ *Fröhlich, Manuel, s.183*

⁸² *Hilpold, Peter, s.50*

⁸³ ICISS 2001, §§ 2.14-2.15; *Deng, Francis M. (1996): Sovereignty as Responsibility. Conflict Management in Africa, Washington D.C.: Brookings Institution, s.1-33; Thakur, Ramesh, s.251-257*

⁸⁴ *Tomuschat, Christian, s.63-65*

mektedir⁸⁵. Çağdaş dönemde de egemenliği teleolojik anlamda halkın korunması işlevi ile açıklayan ve bu nedenle geri alınması mümkün kabul edenler bulunmaktadır⁸⁶. Hukuki yahut felsefi nitelikte olan bu görüşlerin uygulamaya dönüştürülmesi gerekmektedir. Koruma sorumluluğu yaklaşımı ise buna karşılık operasyonel niteliktedir ve realize edilme amacına yöneliktir. Pozitif DH koruma sorumluluğu yaklaşımını içeren unsurlar ihtiva etmektedir. Westfalya sistemi hiç mevcut olmamış atipik tarihi bir sistemi tarif etmektedir. Bu saptama bugünkü BM sistemi için halâ geçerlidir. Klaus Dicke'nin isabetli şekilde vurguladığı gibi egemenlik BM Şartı bağlamında her zaman hukuka bağlı bir egemenlik olarak anlaşılmalı durumundadır⁸⁷. İnsani koruma ve bunu temin etme yükümlülüğünü her koşul altında⁸⁸ ülkesel ve karşılıklılık esasından bağımsız olarak öngörmesi nedeniyle insani DH koruma sorumluluğunun ana kaynağı olarak gösterilmektedir[□]. Uluslararası ceza hukuku muvacehesinde cezalandırılma kabul edildiği nispette bu görüşte doğruluk payının bulunduğu kabul edilmektedir⁸⁹. Bu durum gerektiği takdirde uluslararası camia üyelerinin diğer bir devletin (organlarının) egemenlik tasarruflarını yargılaması ile mümkün olmaktadır. Benzer bir durum Uluslararası Adalet Divanının yakın tarihte karara bağladığı (Sırbistan-Bosna davası) devletlerin vatandaşlarını soykırımdan koruma sorumluluğu bakımından da geçerlidir[□].

İnsan hakları konuları çerçevesinde devletleri kendi halkına karşı insan haklarını korumakla yükümlü kılan, devletleri aktif olarak insan haklarını korumak için tasarrufta bulunmakla yükümlü kılan; insan hakları ihlalleri nedeniyle devletlerin diğer devletleri şikayet prosedürü yahut uluslararası örgütlerin rapor yahut şikayet prosedürü çerçevesinde müdahale hakkı gibi koruma sorumluluğu yaklaşımının temel unsurları görülmektedir[□]. Bütün bu müdahale olanakları halâ Westfalya sisteminin izlerini taşımaktadır. Egemenliğin genel olarak sınırlandırılması ile BM'e yahut insan hakları sözleşmelerine egemenlik tasarrufu ile katılma arasında yaklaşım olarak farklılıklar

⁸⁵ Stahn, Carsten, s.111; Luck,Edward, s.54

⁸⁶ Tesón,Fernando R. (1988):*Humanitarian Intervention. An Inquiry Into Law Morality. Dobbs Ferry: Transnational Publishers, s.111-114; Deng, Francis M. (1995): Frontiers of Sovereignty. A Framework of Protection, Assistance and Development for the Internationally Displaced. In: Leiden Journal of International Law 8/2, s.278-285*

⁸⁷ Dicke,Klaus, s.160

⁸⁸ 1949 tarihli Cenevre sözleşmelerinin ortak 1.maddesi

⁸⁹ koruma sorumluluğu çerçevesinde uluslararası ceza hukukunun taşıdığı önem için bkzn.: UN, Generalsekretar 2009, §§ 18-19

bulunmaktadır. Uluslararası teamül hukukuna istinat eden müdahale yetkileri de DH sujelerinin irade uzlaşısı ile gerçekleşmektedir.

Koruma sorumluluğu yaklaşımının arkasındaki egemenlik anlayışında bir yenilik bulunmamaktadır. Bununla beraber bu yaklaşım açıkça yahut zımmen egemenliği uluslararası hukuk sisteminin “apriori”si olarak kabul etmeyip, DH tarafından devlete verilen bir özellik olarak görmektedir⁹⁰. Devlete verilen bu yetkinin dayanağı insanı merkeze yerleştiren uluslararası camianın temel değerleridir⁹⁰. Koruma sorumluluğu yaklaşımı pozitif Devletler Hukuku’nun farklı alanlardaki gelişmeleri, uluslararası ilişkilerin zaman içinde kimi akademik ve siyasi değerlendirilmeleri sonucu ortaya çıkmıştır. Benzer bir vizyon akraba bir yaklaşım olan insan güvenliği (human security) için de geçerlidir. Koruma sorumluluğu prosesi ancak sadece perspektif değişikliği ile sınırlı kalmayıp; aynı zamanda yapılanma için de gayret içindedir⁹¹. Aşamalı (katmanlı) sorumluluk ve üç aşama (yahut unsur) insani krizleri çözüme sistem oluşturmanın başlangıcı olarak mütalaa edilmektedir. Koruma sorumluluğu yaklaşımı problem alanının yapılandırılması ile bugünkü çerçevesini aşarak cevaplandırılmamış soruların cevaplandırılmasını mümkün kılacaktır. Bu işlevin yerine getirilmesi koruma sorumluluğu yaklaşımı çerçevesinde farklı yöntemlerin geliştirilmesini gerektirmektedir. Ancak böyle bir durumda koruma sorumluluğu yaklaşımı gelecekte hukuki mükellefiyetlerin doğrudan dayanağı olmaktan öteye uluslararası hukuk camiasının anayasa prensibi niteliği kazanacaktır.

⁹⁰ *Kunig, Philipp (1992): Nachbarrechtliche Staatenverpflichtungen bei Gefährdungen und Schädigungen der Umwelt. Bknz.: Umweltschutz im Völkerrecht und Kollisionsrecht. Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht. Band 12. Heidelberg: C.F.Müller, s.37*

⁹¹ *Evans, Gareth, s.35*

Kısaltmalar:

AB Avrupa Birliği

AGİT Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı

AİHK Avrupa İnsan Hakları Konvansiyonu

BverfG Bundesverfassungsgerichtshof

DH Devletler Hukuku

ESF-LiU European Science Foundation, partnership with the University of Linkoping

ICISS International Commission on Intervention and State Sovereignty

IGH Internationaler Gerichtshof

OXFAM The Oxford Committee for Famine Relief

SWP Stiftung Wirtschaft und Politik

ZaöRV Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Bibliyografya:

Arbour, Louise (2008): The responsibility to protect as a duty of care in international law and practice: Bknz.: Review of International Studies 34, .

Bannon, Alicia L. (2006): The responsibility to protect. The UN World Summit and the Question of Unilateralism. Bknz.: The Yale Law Journal 115/5,

Barkin, Samuel J. (1998): The Evolution of Constitution of the Sovereignty and the Emergence of Human Rights Norms. Bknz.: Milienium-Journal of International Studies 27/2,

Berstermann, Jost (1991): Das Einmischungsverbot im Völkerrecht, Frankfurt a.M, Lang

Boisson de Chazournes, Laurence/ De la “responsabilité de protéger”,
ou d’une nouvelle Condorelli, Luigi (2006): parure pour une notion
déjà bien é. Bknz.: Revue

Générale de Droit International Public 110/1

Chandler, David (2004): The Responsibility to Protect? Imposing the “Liberal
Peace”. In: International Peacekeeping, 11/1

Delbrück, Jost (2003): Perspektiven für ein “Weltinnenrecht”? Rechtsentwick-
lungen in einem sich wandelnden Internationalen System. Bknz.: Jo-
achim Jickeli/Peter Kreutz/Dieter Reuter (Hrsg.): Gedächtnisschrift für
Jürgen Sonnenschein. Berlin: de Gruyter

Deng, Francis M. (1995): Frontiers of Sovereignty. A Framework of Pro-
tection, Assistance and Development for the Internationally Displaced.
Bknz.: Leiden Journal of International Law 8/2

Deng, Francis M. (1996): Sovereignty as Responsibility. Conflict Manage-
ment in Africa, Washington D.C.: Brookings Institution

Dicke, Klaus (1997): National Interest vs. the Interest of the International
Community-A Critical Review of Recent UN Security Council Practice.
Bknz.: Jost Delbrück (Hrsg.) New Trends in International Lawmaking-
International ‘Legislation’ in the Public Interest. Berlin: Duncker und
Humblot

Evans, Gareth (2008): The Responsibility to Protect. Ending Mass Atrocity
Crimes Once and For All. Washington D.C., Brookings Institution

Feinstein, Lee/Slaughter, Anne-Marie (2004): A Duty to Prevent. Bknz.: Fore-
ign Affairs 83/1

Fröhlich, Manuel (2006): “Responsibility to Protect”-Zur Herausbildung einer
neuen Norm der Friedenssicherung. Bknz.: Johannes Varwick/Andreas
Zimmermann (Hrsg.): Die Reform der Verienten Nationen-Bilanz und
Perspektiven. Berlin: Duncker&Humblot

Hilpold, Peter (2006): The Duty to Protect and the Reform of the United Na-
tions. A New Stop in the Development of International Law? Bknz.
Max-Planck Yearbook of United Nations Law 10

- Lauterpacht, Hersch (1947): International Law and Human Rights. Bknz.: Hague Academy of International Law: Recueil des Cours Vol.70 (1947-I)
- Luck, Edward C. (2008): Der verantwortliche Souverän und die Schutzverantwortung. Auf dem Weg von einem Konzept zur Norm. Bknz.: Vereinte Nationen 56/2
- Kunig, Philipp (1992): Nachbarrechtliche Staatenverpflichtungen bei Gefährdungen und Schädigungen der Umwelt. Bknz.: Umweltschutz im Völkerrecht und Kollisionsrecht. Berichte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht. Band 12. Heidelberg: C.F.Müller
- Meron, Theodor (2006): Die Humanization of International Law, s.510-517. Lejden: Nijhoff
- Molier, Gelijk (2006): Humanitarian Intervention and the Responsibility to Protect, After 9/11. Bknz.: Netherlands International Law Law Review 53/1
- Randelzhofer, Albrecht (2004): Staatsgewalt und Souveränität. In: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band II. 3.Auflage, Heidelberg: C.F.Müller,
- Rensmann, Thilo (2008): Die Humanisierung des Völkerrechts durch das ius in bello. Von der Marten'schen Klausel zur "Responsibility to Protect". Bknz.: ZaöRV 68/1
- Schaller, Christian (2008): Die völkerrechtliche Dimension der "Responsibility to Protect". Berlin, SWP-Aktuell 46
- Schulte-Kulmann, Nikole (2003): Förderung von Rechtsstaatlichkeit und Menschenrechten in der europäisch-chinesischen Rechtszusammenarbeit. Bknz.: Verfassung und Recht in Übersee 36/4
- Simma, Bruno (1999): The UN and the Use of Force. Legal Aspects. Bknz. : European Journal of International Law 10/1
- Slaughter, Anne-Marie (2005): Security, Solidarity, and Sovereignty. The Grand Themes of UN Reform. Bknz.: American Journal of International Law 99/3 .
- Stahn, Carsten (2007): Responsibility to Protect: Political Rhetoric or Emerging Legal Norm? Bknz.: American Journal of International Law 101/1

- Stoll,Tobias (2008): Responsibility, Sovereignty and Cooperation – Reflections on the “Responsibility to Protect”. Bknz.: Doris König u.a.(Hrsg.): International Law Today: New Challenges and the Need for Reform?, Berlin: Springer
- von_Schorlemer, Sabine (2006): The Responsibility to Protect: Kriterien für militärische Zwangsmassnahmen im Völkerrecht. Bknz.: Gerhard Beestermöller/Michael Hasper/Uwe Trittmann (Hrsg.): “What we’re fighting for ...”. Friedensethik in der transatlantischen Debatte. Stuttgart: Kohlhammer, 89-95
- Tesón,Fernando R. (1988): Humanitarian Intervention. An Inquiry Into Law Morality. Dobbs Ferry: Transnational Publishers
- Thakur,Ramesh (2007): Die United Nations, Peace and Security. From Collective Security to the Responsibility to Protect. 3.Auflage Cambridge: Cambridge University Press.
- Tomuschat,Christian(1993): Obligations Arising for States Without or Against Their Will, 1993, bknz.: Hague Academy of international law: Recueil des Cours Vol.241 (1993-IV)
- Welsh,Jennifer (2007): The Responsibility to Protect: Securing the Individual in International Society. Bknz.: Benjamin J.Gould/Liora Lazarus (Hrsg.): Security and Human Rights, Oxford: Hart .
- Winkelmann,Ingo (2006): “Responsibility to Protect”: Die Verantwortung der Internationalen Gemeinschaft zur Gewährung von Schutz. Bknz.: Pierre-Marie Dupuy u.a. (Hrsg.): Völkerrecht als Weltordnung. Festschrift für Christian Tomuschat. Kehl. N.P.Engel
- Wittig,Peter (2008): Das Leiden der Anderen. Die UN-Schutzverantwortung im Widerstreit internationaler Interessen. Bknz.: Internationale Politik 63/10