

Hukuk Fakültesi Dergisi
Ankara Hacı Bayram Veli University
Faculty of Law Review

ISSN: 2651-4141 e-ISSN: 2667-4068
Cilt/Volume XXVIII Temmuz/July 2024 Sayı/No. 3

SOYKIRIM SUÇUNUN ÖNLENMESİ VE CEZALANDIRILMASINA İLİŞKİN
SÖZLEŞME'NİN GAZZE ŞERİDİNDE UYGULANMASI
(GÜNEY AFRIKA v. İSRAİL) ULUSLARARASI ADALET DİVANI, 26
OCAK 2024 TARİHLİ GEÇİCİ TEDBİR KARARI

APPLICATION OF THE CONVENTION ON THE PREVENTION AND
PUNISHMENT OF THE CRIME OF GENOCIDE IN THE GAZA STRIP
(SOUTH AFRICA V. ISRAEL) INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE,
ORDER OF 26 JANUARY 2024, PROVISIONAL MEASURES

Burcu DEĞİRMENCİOĞLU*  

Abdulkadir PEKEL**  

ÖZET

Güney Afrika Cumhuriyeti, İsrail Devleti'nin 7 Ekim 2023'ten sonra Gazze'de başlattığı askeri operasyonlar sonucunda 1948 tarihli Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'ni (Soykırım Sözleşmesi) ihlal ettiği iddiasıyla 29 Aralık 2023 tarihinde Uluslararası Adalet Divanı'na başvurmuştur. Söz konusu başvuruda İsrail Devleti'nin soykırım fiillerini işlediği, soykırımı önleme ve soykırımı yönelik tahriki kovuşturma yükümlülüklerini ihlal ettiği ileri sürülmekte; yeni soykırım eylemlerine karşı ciddi ve doğrudan risk altında olan Filistinlilere ivedi bir korumayı sağlamak amacıyla geçici tedbir kararı alınması talep edilmektedir. Uluslararası

* **Dr. Öğr. Üyesi**, Samsun Üniversitesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, Hukuk Anabilim Dalı/SAMSUN, **E-posta:** burcu.degirmencioglu@samsun.edu.tr, **ORCID:** 0000-0001-5721-9933

** **Dr. Öğr. Üyesi**, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı/ANKARA, **E-posta:** abdulcadir.pekel@hbv.edu.tr, **ORCID:** 0000-0002-1696-6075, **DOI:** 10.34246/ahbvuhfd.1453996.

• Atıf Şekli/ **Cite As:** Değirmencioglu B/Pekel A, "Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme'nin Gazze Şeridinde Uygulanması (Güney Afrika V. İsrail)", *AHBVÜ Hukuk Fakültesi Dergisi*, 28(3), 2024, s.609-642.

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



Adalet Divanı, 26 Ocak 2024 tarihinde, İsrail Devleti'nin Soykırım Sözleşmesi kapsamına giren tüm fiillerin işlenmesini ve Gazze Şeridi'ndeki Filistinlilere yönelik doğrudan ve aleni soykırım kışkırtıcılığını önlemek ve cezalandırmak için gücü dahilindeki tüm tedbirleri almasını, İsrail Devleti ordusunun soykırım fiillerinin önlenmesini, Filistinlilere insani yardımın sağlanmasını, soykırımı varan eylem iddialarıyla ilgili delillerin yok edilmesini önlemek ve korunmasını sağlamak için etkili tedbirlerin alınmasını gerektiren geçici tedbir kararını vermiş ve İsrail'in bu Kararın yürürlüğe girmesinden itibaren bir ay içinde, bu Kararı uygulamak için alınan tüm tedbirler hakkında Mahkeme'ye bir rapor sunması gerektiğine hükmetmiştir.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası Adalet Divanı, Soykırım Sözleşmesi, Gazze Şeridi, Geçici Tedbir, İnsancıl Hukuk.

ABSTRACT

The Republic of South Africa applied to the International Court of Justice on 29 December 2023, alleging that the State of Israel violated the 1948 Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (the Genocide Convention) as a result of the military operations it launched in Gaza after 7 October 2023. The application alleges that the State of Israel has committed acts of genocide and violated its obligations to prevent genocide and prosecute incitement to genocide, and seeks interim measures to provide immediate protection to Palestinians who are at serious and direct risk of further acts of genocide. On January 26, 2024, the International Court of Justice ordered the State of Israel to take all measures within its power to prevent and punish the commission of all acts falling within the scope of the Genocide Convention and direct and flagrant incitement to genocide against Palestinians in the Gaza Strip, and to prevent acts of genocide by the army of the State of Israel, It granted interim measures requiring the provision of humanitarian assistance to the Palestinians, the adoption of effective measures to prevent the destruction and preservation of evidence of alleged acts amounting to genocide, and ordered Israel to submit a report to the Court within one month of the entry into force of this Judgment on all measures taken to implement this Judgment.

Keywords: International Court of Justice, Genocide Convention, Gaza Strip, Interim Measures, Humanitarian Law.

26 OCAK 2024
KARAR

ULUSLARARASI ADALET DİVANI
YIL 2024

2024
26 Ocak
Genel Liste
No.192

26 OCAK 2024

SOYKIRIM SUÇUNUN ÖNLENMESİ VE CEZALANDIRILMASINA
İLİŞKİN SÖZLEŞME’NİN GAZZE ŞERİDİNDE UYGULANMASI
(GÜNEY AFRİKA v. İSRAİL)
GEÇİCİ TEDBİRLERİN BELİRTİLMESİ TALEBİ
KARAR

Hazır bulunanlar: Başkan DONOGHUE; Başkan Yardımcısı GEVORGIAN; Yargıçlar TOMKA, ABRAHAM, BENNOUNA, YUSUF, XUE, SEBUTINDE, BHANDARI, ROBINSON, SALAM, IWASAWA, NOLTE, CHARLESWORTH, BRANT; ad hoc Yargıçlar BARAK, MOSENEKE; Yazı İşleri Müdürü GAUTIER.

Uluslararası Adalet Divanı,
Yukarıdaki gibi oluşturulmuştur,
Müzakereden sonra,

Mahkeme Statüsü’nün 41 ve 48. maddeleri ile Mahkeme İçtüzüğü’nün 73, 74 ve 75. maddelerini göz önünde bulundurarak,

Aşağıdaki kararı verir:

1. 29 Aralık 2023 tarihinde, Güney Afrika Cumhuriyeti (bundan böyle “Güney Afrika” olarak anılacaktır) Mahkeme Yazı İşleri Müdürlüğü’ne, İsrail Devleti (bundan böyle “İsrail” olarak anılacaktır) aleyhine, Gazze Şeridi’nde Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi (bundan böyle “Soykırım Sözleşmesi” veya “Sözleşme” olarak anılacaktır) kapsamındaki yükümlülüklerin ihlal edildiği iddiasıyla ilgili bir başvuruda¹ bulunmuştur.

¹ Başvuru metninin Dr. Öğr. Üyesi Dilara Buket Didin, Dr. Öğr. Üyesi Rıdvan Değirmen-

2. Başvurusunun sonunda, şu ifadeler yer almıştır:

“[Güney Afrika] Mahkeme'den aşağıdaki hususları karara bağlamasını ve ilan etmesini saygıyla talep eder:

(1) Güney Afrika Cumhuriyeti ve İsrail Devleti, Filistinli grubun üyeleriyle ilgili olarak Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine uygun şekilde hareket etmek ve soykırımı önlemek için ellerinden gelen tüm makul tedbirleri almakla yükümlüdürler; ve

(2) İsrail Devleti:

(a) Soykırım Sözleşmesi kapsamında, Madde III (a), III (b), III (c), III (d), III (e), IV, V ve VI ve özellikle Madde II ile bağlantılı olarak Madde I'de öngörülen yükümlülüklerini ihlal etmiş ve etmeye devam etmektedir;

(b) Filistinlileri öldürebilecek veya öldürmeye devam edebilecek ya da Filistinlilere ciddi bedensel veya zihinsel zarar verebilecek veya vermeye devam edebilecek veya Filistinlilerin teşkil ettiği grubun kısmen fiziksel yıkımına yol açacak şekilde hesaplanan yaşam koşullarını bu gruba uygulayacak ya da uygulamaya devam edebilecek eylemler veya önlemler de dahil olmak üzere, Soykırım Sözleşmesi'ndeki yükümlülükleri ihlal eden her türlü eylem ve önlemi derhal durdurmalıdır ve Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine, özellikle de Madde I, III (a), III (b), III (c), III (d), III (e), IV, V ve VI'da öngörülen yükümlülüklere tam olarak uymalıdır;

(c) I, III (a), III (b), III (c), III (d) ve III (e) maddelerine aykırı olarak soykırım işleyen, soykırım işlemek için komplo kuran, soykırımı doğrudan ve alenen teşvik eden, soykırım işlemeye teşebbüs eden ve soykırımı iştirak eden kişilerin I, IV, V ve VI. maddelerin gerektirdiği şekilde yetkili bir ulusal veya uluslararası mahkeme tarafından cezalandırılmasını sağlamalıdır;

(d) Bu amaçla ve Madde I, IV, V ve VI'dan kaynaklanan yükümlülükleri yerine getirmek üzere, Gazze'den sürülen grup üyeleri de dahil olmak üzere Gazze'deki Filistinlilere karşı işlenen soykırım eylemlerine ilişkin kanıtları toplamalı, muhafaza etmeli ve kanıtların toplanmasını ve muhafazasını

ci, Dr. Öğr. Üyesi Burcu Değirmencioğlu, Dr. Öğr. Üyesi Abdulkadir Pekel, Arş. Gör. Recep Orhun Kılıç, Emre Didin ve Ömer Didin tarafından yapılan Türkçe çevirisi için bkz.: <<https://hacibayram.edu.tr/iham/uluslararasıadaletdivanigüney-afrika-v-israil>>, Erişim Tarihi: 14.03.2024 (çevirenin notu).

doğrudan veya dolaylı olarak sağlamalı, buna izin vermeli ve/veya engellememelidir;

(e) Zorla yerinden edilen ve/veya kaçırılan Filistinlilerin evlerine güvenli ve onurlu bir şekilde geri dönmelerine izin verilmesi, tüm insan haklarına saygı gösterilmesi ve daha fazla ayrımcılık, zulüm ve diğer ilgili eylemlere karşı korunması ve Madde I kapsamındaki soykırımı önleme yükümlülüğü ile tutarlı olarak Gazze’de yıkıldığı şeylerin yeniden inşasını sağlaması dahil ancak bunlarla sınırlı olmamak üzere Filistinli mağdurların yararına onarım yükümlülüklerini yerine getirmelidir; ve

(f) Soykırım Sözleşmesi ihlallerinin, özellikle de I, III (a), III (b), III (c), III (d), III (e), IV, V ve VI. maddelerde öngörülen yükümlülüklerin tekrarlanmayacağına dair güvence ve teminatlar sunmalıdır.”

3. Güney Afrika başvurusunda Mahkeme’nin yargı yetkisini Mahkeme Statüsü’nün 36. maddesinin 1. paragrafına ve Soykırım Sözleşmesi’nin IX. maddesine dayandırmaya çalışmaktadır.

4. Başvuru, Statü’nün 41. maddesi ve Mahkeme İçtüzüğü’nün 73, 74 ve 75. maddelerine atıfta bulunarak sunulan geçici tedbirlerin belirlenmesi talebini içermektedir.

5. Güney Afrika, talebinin sonunda Mahkemeden aşağıdaki geçici tedbirlere hükmedilmesini istemiştir:

“(1) İsrail Devleti, Gazze’de ve Gazze’ye karşı yürüttüğü askeri operasyonları derhal durduracaktır.

(2) İsrail Devleti, kendisi tarafından yönlendirilebilecek, desteklenebilecek ya da etkilenebilecek herhangi bir askeri veya düzensiz silahlı birliğin ve kendi kontrolüne, yönlendirmesine ya da etkisine tabi olabilecek herhangi bir örgüt ya da kişinin, yukarıdaki (1). maddede (belirtilen) askeri operasyonları ilerletecek bir adım atmamasını sağlayacaktır.

(3) Güney Afrika Cumhuriyeti ve İsrail Devleti, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine uygun olarak, Filistin halkıyla ilgili olarak, soykırımı önlemek için ellerinden gelen tüm makul tedbirleri alacaklardır.

(4) İsrail Devleti, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülükleri çerçevesinde, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi tarafından korunan bir grup olarak

Filistin halkıyla ilgili olarak, özellikle Sözleşme'nin II. maddesi kapsamına giren her türlü eylemi gerçekleştirmekten vazgeçmelidir:

(a) Grup üyelerini öldürmek;

(b) Grup üyelerine ciddi bedensel ve zihinsel zarar vermek;

(c) Grubun fiziksel olarak tamamen veya kısmen yok olmasına yol açacak yaşam koşullarını kasten uygulamak; ve

(d) Grup içinde doğumları önlemeye yönelik tedbirleri uygulamak.

(5) İsrail Devleti, yukarıdaki 4 (c) maddesi uyarınca, Filistinlilerle ilgili olarak, ilgili emirlerin, kısıtlamaların ve/veya yasakların iptal edilmesi de dahil olmak üzere; yetkisi dahilindeki aşağıdaki eylemleri oluşturan tüm tedbirlerden vazgeçecek ve bunları önleyecektir;

(a) Filistinlilerin evlerinden sürülmeleri ve zorla yerinden edilmeleri;

(b) Filistinlilerin aşağıdakilerden yoksun bırakılmaları:

i) Yeterli yiyecek ve suya erişim;

ii) Yeterli yakıt, barınma, kıyafet, hijyen ve temizliğe erişim de dahil olmak üzere insani yardıma erişim,

iii) Tıbbi malzeme ve yardıma erişim; ve

(c) Gazze'deki Filistinlilerin yaşamının yok edilmesi.

(6) İsrail Devleti, Filistinlilerle ilgili olarak, ordunun yanı sıra, kendisi tarafından yönlendirilebilecek, desteklenebilecek veya başka bir şekilde etkilenebilecek düzensiz silahlı birimler veya bireyler, ayrıca kontrolü, yönlendirmesi veya etkisi altında olabilecek organizasyonlar ve kişilerin, yukarıda (4). ve (5). maddelerde tanımlanan herhangi bir eylemi gerçekleştirmemelerini sağlamalıdır. Bunların soykırım işlemeye doğrudan ve alenen teşvikte bulunmaları, soykırım işlemek için komplo, soykırım işlemeye teşebbüs veya soykırımda suç ortaklığı yapmaları halinde, Soykırımı Önleme ve Cezalandırma Sözleşmesi'nin I, II, III ve IV. maddelerine göre, cezalandırılmaları için gerekli adımları atmalıdır.

(7) İsrail Devleti, Soykırımı Önleme ve Cezalandırma Sözleşmesi'nin II. maddesi kapsamındaki eylem iddialarıyla ilgili kanıtların yok edilmesini önlemek ve korunmasını sağlamak için etkili önlemler almalıdır. Bu amaçla,

İsrail Devleti, söz konusu kanıtların korunması ve saklanmasına yardımcı olmak amacıyla uluslararası yetkililer ve diğer organların Gazze'ye erişimini reddedecek veya kısıtlayacak şekilde hareket etmemelidir.

(8) İsrail Devleti, bu kararın yürürlüğe girebilmesi için alınan tüm tedbirlere ilişkin olarak, bu kararın verildiği tarihten itibaren bir hafta içinde ve daha sonra Mahkeme tarafından davaya ilişkin nihai karar verilinceye kadar, Mahkemenin emredeceği düzenli aralıklarla Mahkemeye rapor sunmalıdır.

(9) İsrail Devleti, Mahkeme önündeki uyuşmazlığı ağırlaştıracak ve genişletecek ya da çözümünü zorlaştıracak herhangi bir eylemden kaçınmalı ve herhangi bir eylemde bulunulmamasını sağlamalıdır.”

6. Yazı İşleri Müdür Yardımcısı, Mahkeme Statüsü'nün 40. maddesinin 2. paragrafı ve Mahkeme İçtüzüğü'nün 73. maddesinin 2. paragrafı uyarınca, geçici tedbirlerin belirtilmesine ilişkin talebi içeren Başvuruyu derhal İsrail Hükümeti'ne ilemiştir. Aynı zamanda Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri'ne, Güney Afrika'nın geçici tedbir talebini de içeren başvurusunu bildirmiştir.

7. Mahkeme Statüsü'nün 40. maddesinin 3. paragrafında öngörülen bildirim yapılmaya kadar, Yazı İşleri Müdür Yardımcısı, 3 Ocak 2024 tarihli bir mektupla, Mahkeme huzuruna çıkma hakkına sahip tüm Devletlere Başvurunun ve geçici tedbirlerin belirtilmesi talebinin sunulduğunu bildirmiştir.

8. Mahkeme, Heyet'e Taraflardan herhangi birinin uyuşmazlığından hiçbir yargıcı dahil etmediğinden, her bir Taraf, davaya katılacak *ad hoc* bir yargıç seçme konusunda Mahkeme Tüzüğü'nün 31. maddesinin kendisine verdiği hakkı kullanmaya devam etmiştir. Güney Afrika Bay Dikgang Ernest Moseneke'yi, İsrail ise Bay Aharon Barak'ı seçmiştir.

9. 29 Aralık 2023 tarihli mektuplarla, Yazı İşleri Müdür Yardımcısı, İçtüzüğün 74. maddesi 3. paragrafı uyarınca, Mahkeme'nin geçici tedbirlerin belirlenmesi talebine ilişkin sözlü duruşma tarihlerini 11 ve 12 Ocak 2024 olarak belirlendiğini taraflara bildirmiştir.

10. Kamuya açık duruşmalarda, geçici tedbirlerin belirlenmesine ilişkin görüşler aşağıdakiler tarafından sunulmuştur:

Güney Afrika adına: Ekselansları Bay Vusimuzi Madonsela,
Ekselansları Bay Ronald Lamola,
Bayan Adila Hassim,

Bay Tembeka,
Bay Tembeka Ngcukaitobi,

Bay John Dugard,
Bay Max du Plessis,
Bayan Blinne Ní Ghrálaigh,
Bay Vaughan Lowe.

İsrail adına: Bay Tal Becker,
Bay Malcolm Shaw,
Bayan Galit Ragan,
Bay Omri Sender,
Bay Christopher Staker,
Bay Gilad Noam.

11. Sözlü mütalaaların sonunda Güney Afrika, Mahkeme'den geçici tedbirleri takiben aşağıdaki hususları belirtmesini istemiştir:

“(1) İsrail Devleti, Gazze’de ve Gazze’ye karşı yürüttüğü askeri operasyonları derhal durdurmalıdır.

(2) İsrail Devleti, kendisi tarafından yönlendirilebilecek, desteklenebilecek veya etkilenebilecek herhangi bir askeri veya düzensiz silahlı birliğin ve kendi kontrolüne, yönlendirmesine ya da etkisine tabi olabilecek herhangi bir örgüt ya da kişinin, yukarıdaki (1). maddede (belirtilen) askeri operasyonları ilerletecek hiçbir adım atmamasını sağlamalıdır.

(3) Güney Afrika Cumhuriyeti ve İsrail Devleti, her biri, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülükleri çerçevesinde Filistin halkıyla ilgili olarak, soykırımı önlemek için ellerinden gelen tüm makul tedbirleri almalıdır.

(4) İsrail Devleti, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülükleri çerçevesinde, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi tarafından korunan bir grup olan Filistin halkıyla ilgili olarak, özellikle Sözleşmenin II. maddesi kapsamındaki her türlü eylemi gerçekleştirmekten vazgeçmelidir:

(a) grup üyelerini öldürmek;

(b) grup üyelerince ciddi bedensel ve zihinsel zarar vermek;

(c) grubun fiziksel olarak tamamen veya kısmen yok olmasına yol açacak yaşam koşullarını kasten uygulamak; ve

(d) grup içinde doğumları önlemeye yönelik tedbirleri uygulamak.

(5) İsrail Devleti, yukarıdaki 4 (c) maddesi uyarınca, Filistinlilerle ilgili olarak, ilgili emirlerin, kısıtlamaların ve/veya yasakların iptal edilmesi de dahil olmak üzere; yetkisi dahilindeki aşağıdaki eylemleri oluşturan tüm tedbirleri almaktan vazgeçecek ve bunları önleyecektir;

(a) Filistinlilerin evlerinden sürülmeleri ve zorla yerinden edilmeleri;

(b) Filistinlilerin aşağıdakilerden yoksun bırakılmaları;

i) Yeterli yiyecek ve suya erişim;

ii) Yeterli yakıt, barınma, kıyafet, hijyen ve temizliğe erişim de dahil olmak üzere insani yardıma erişim,

iii) Tıbbi malzeme ve yardıma erişim.

c) Gazze'deki Filistinlilerin yaşamının yok edilmesi.

(6) İsrail Devleti, Filistinlilerle ilgili olarak, ordusunun yanı sıra, kendisi tarafından yönlendirilebilecek, desteklenebilecek veya başka bir şekilde etkilenebilecek düzensiz silahlı birliklerin veya bireylerin ve kendi kontrolüne, yönlendirmesine veya etkisine tabi olabilecek herhangi bir kuruluşun ve kişinin yukarıda (4) ve (5)'te belirtilen eylemleri gerçekleştirmemesini sağlamalıdır. Bunların soykırım işlemeye doğrudan ve alenen teşvikte bulunmaları, soykırım işlemek için komplo, soykırım işlemeye teşebbüs veya soykırımda suç ortaklığı yapmaları halinde, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'nin I, II, III ve IV. maddeleri uyarınca cezalandırılmaları için gerekli adımları atmalıdır.

(7) İsrail Devleti, Soykırımı Önleme ve Cezalandırma Sözleşmesi'nin II. Maddesi kapsamındaki eylem iddialarıyla ilgili kanıtların yok edilmesini önlemek ve korunmasını sağlamak için etkili önlemleri almalıdır. Bu amaçla, İsrail Devleti, bu kanıtların korunmasına ve muhafaza edilmesine yardımcı olmak amacıyla Gazze'ye gerçekleştirilen gerçekleri araştırma misyonlarına, uluslararası örgütlere ve diğer kurumlara erişimi reddetme veya kısıtlama yönünde hareket etmemelidir.

(8) İsrail Devleti, bu kararın yürürlüğe girebilmesi için alınan tüm

tedbirlere ilişkin olarak, bu kararın verildiği tarihten itibaren bir hafta içinde ve daha sonra Mahkeme tarafından davaya ilişkin nihai karar verilinceye kadar, Mahkemenin emredeceği düzenli aralıklarla Mahkemeye rapor sunmalıdır.

(9) İsrail Devleti Mahkeme önündeki uyuşmazlığı ağırlaştıracak, uzatacak veya çözümünü zorlaştıracak herhangi bir eylemden kaçınmalı ve hiçbir eylemde bulunulmamasını sağlamalıdır.”

12. Sözlü mütalaaların sonunda İsrail, Mahkeme'den aşağıdaki hususları talep etmiştir:

“(1) Güney Afrika tarafından sunulan geçici tedbirlerin belirtilmesine ilişkin talebin reddedilmesi; ve

(2) Davanın Genel Liste'den çıkarılması”.

*

* *

I. GİRİŞ

13. Mahkeme, mevcut davanın önüne geldiği aciliyet bağlamını hatırlatarak söze başlamaktadır. 7 Ekim 2023 tarihinde, Hamas ve Gazze Şeridi'nde bulunan diğer silahlı gruplar İsrail'de bir saldırı gerçekleştirmiş, 1.200'den fazla kişiyi öldürmüş, binlerce kişiyi yaralamış ve birçoğu rehin tutulmaya devam eden yaklaşık 240 kişiyi kaçırmıştır. Bu saldırının ardından İsrail Gazze'de karadan, havadan ve denizden geniş çaplı bir askeri operasyon başlatmış ve bu operasyon büyük sivil kayıplara, sivil altyapının büyük ölçüde tahrip olmasına ve Gazze'deki nüfusun ezici çoğunluğunun yerinden edilmesine sebep olmuştur (bakınız aşağıdaki 46. paragraf). Mahkeme, bölgede yaşanan insanlık trajedisinin boyutlarının son derece farkındadır ve devam eden can kayıpları ve insani acılardan endişe duymaktadır.

14. Gazze'de devam etmekte olan çatışma, Birleşmiş Milletler'in çeşitli organları ve uzman kuruluşları çerçevesinde ele alınmıştır. Özellikle, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu (bakınız 27 Ekim 2023 tarihinde kabul edilen A/RES/ES-10/21 sayılı karar ve 12 Aralık 2023 tarihinde kabul edilen A/RES/ES-10/22 sayılı karar) ve Güvenlik Konseyi (bakınız 15 Kasım 2023 tarihinde kabul edilen S/RES/2712(2023) sayılı karar ve 22 Aralık 2023 tarihinde kabul edilen S/RES/2720(2023) sayılı karar) tarafından çatışmanın birçok yönüne

atıfta bulunan kararlar olarak kabul edilmiştir. Bununla birlikte, Mahkeme’ye sunulan mevcut davanın kapsamı, Güney Afrika’nın süreci Soykırım Sözleşmesi kapsamında başlatmış olması nedeniyle sınırlıdır.

II. PRIMA FACIE YARGI YETKİSİ

1. İlk Gözlemler

15. Mahkeme, geçici tedbirleri ancak başvuran tarafından dayanılan hükümlerin, prima facie yargı yetkisinin tesis edilebileceği bir temel sağladığı görülüyorsa belirtebilir, ancak davanın esasına ilişkin olarak yargı yetkisine sahip olduğu konusunda kendisini kesin bir şekilde tatmin etmesi gerekmez (bakınız *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler 16 Mart 2022 tarihli Karar, I.C.J. Raporları, 2022(I), s.217-218 para.24*).

16. Mevcut davada Güney Afrika, Mahkeme’nin yargı yetkisini, Mahkeme Statüsü’nün 36. maddesinin 1. paragrafına ve Soykırım Sözleşmesi’nin IX. maddesine dayandırmaktadır (bakınız yukarıdaki 3. paragraf). Bu nedenle Mahkeme, öncelikle bu hükümlerin kendisine davanın esası hakkında karar verme yetkisi verip vermediğini belirlemeli ve -diğer koşullar yerine getirildiği takdirde-geçici tedbirlere işaret etmesine olanak sağlamalıdır.

17. Soykırım Sözleşmesi madde IX’a göre;

“Akit Taraflar arasında, bir Devletin soykırımdan veya III. maddede sayılan diğer fiillerden dolayı sorumluluğuna ilişkin olanlar da dahil olmak üzere, bu Sözleşme’nin yorumlanması, uygulanması veya yerine getirilmesine ilişkin uyuşmazlıklar, uyuşmazlığa taraf olanlardan herhangi birinin talebi üzerine Uluslararası Adalet Divanına sunulur.”

18. Güney Afrika ve İsrail Soykırım Sözleşmesi’ne taraftır. İsrail onay belgesini 9 Mart 1950 tarihinde, Güney Afrika ise katılım belgesini 10 Aralık 1998 tarihinde tevdi etmiştir. Taraflardan hiçbiri Sözleşme’nin IX. maddesine veya başka herhangi bir hükme çekince koymamıştır.

2. Soykırım Sözleşmesi’nin Yorumlanması, Uygulanması ve Yerine Getirilmesine İlişkin Bir İhtilafın Varlığı

19. Soykırım Sözleşmesi’nin IX. maddesi, Mahkeme’nin yargı yetkisini Sözleşme’nin yorumlanması, uygulanması ve yerine getirilmesine ilişkin uyuşmazlığın varlığına bağlı kılmaktadır. Uyuşmazlık, taraflar arasında

“hukuki ve fiili bir noktada anlaşmazlık, hukuki görüş veya menfaat çatışmasıdır” (*Mavrommatis Palestine Concessions, Judgement No.2, P.C.I.J. Series A, No.2, s.11*). Bir uyuşmazlığın var olabilmesi için, “bir tarafın iddiasına diğer tarafın kesin olarak karşı çıktığı gösterilmelidir” (Güney Batı Afrika (*Etiyopya v. Güney Afrika,; Liberya v. Güney Afrika*), *Ön İtirazlar, Karar, I.C.J. Raporları 1962, s.328*). İki taraf “belirli uluslararası yükümlülüklerin ‘yerine getirilmesi veya getirilmemesi konusunda açıkça zıt görüşlere sahip olmalıdır’” (*Karayip Denizi’nde Egemenlik Haklarının ve Deniz Alanlarının İhlal Edildiği İddiası (Nikaragua v. Kolombiya), Ön İtirazlar, Karar, I.C.J. Raporları 2016 (1), s. 26, para. 50, Bulgaristan, Macaristan ve Romanya ile yapılan Barış Antlaşmalarının Yorumlanması, Birinci Aşama, Danışma Görüşü, I.C.J. Raporları 1950, s.74*). Mevcut davada bir anlaşmazlığın mevcut olup olmadığını tespit etmek için Mahkeme, Taraflardan birinin Sözleşme’nin uygulandığını savunurken diğerinin bunu reddettiğini tespit etmekle kendisini sınırlayamaz. (bakınız *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi Kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, 16 Mart 2022 tarihli karar, I.C.J. Raporları, 2022(I), s.218-219, para. 28*).

20. Güney Afrika, mahkemenin yargı yetkisinin temeli olarak Soykırım Sözleşmesi’nin uyuşmazlık çözüm maddesini ileri sürdüğünden, Mahkeme ayrıca, yargılamanın mevcut aşamasında, Başvurucu tarafından şikayet edilen eylem ve ihmallerin *ratione materiae* bu sözleşmenin kapsamına girip girmediğini tespit etmelidir (*Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, 16 Mart 2022 tarihli Karar, I.C.J. Raporları 2022 (I), s.219, para. 29*).

* *

21. Güney Afrika, İsrail ile Soykırım Sözleşmesi’nin yorumlanması, uygulanması ve yerine getirilmesine ilişkin bir ihtilaf olduğunu iddia etmektedir. Başvurunun yapılmasından önce, Güney Afrika’nın İsrail’in Gazze’deki eylemlerinin Filistin halkına karşı soykırım anlamına geldiği yönündeki endişelerini, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi ve Genel Kurulu da dahil olmak üzere çeşitli çok taraflı ortamlarda ve kamuoyuna yaptıkları açıklamalarda defalarca ve ivedilikle dile getirdiği iddia edilmektedir. Özellikle, Güney Afrika Uluslararası İlişkiler ve İşbirliği Dairesi tarafından 10 Kasım 2023 tarihinde yayınlanan basın açıklamasında belirttiği üzere, Daire Genel Müdürü 9 Kasım 2023’de İsrail’in Güney Afrika Büyükelçisi

ile görüşmüş ve Güney Afrika'nın, " Hamas'ın sivillere yönelik saldırılarını kınarken", İsrail'in 7 Ekim 2023'teki saldırılara verdiği yanıtı hukuka aykırı bulduğunu ve Filistin'deki durumu Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne havale ederek İsrail liderliğinin savaş suçları, insanlığa karşı suçlar ve soykırım niyetiyle soruşturulmasını talep etme niyetine olduğunu kendisine bildirmiştir. Ayrıca, İsrail'in temsil edildiği Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 12 Aralık 2023 tarihinde devam eden 10. acil özel oturumunda Güney Afrika'nın Birleşmiş Milletler temsilcisi özellikle "son altı haftada Gazze'de yaşanan olaylar, İsrail'in Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine aykırı hareket ettiğini göstermektedir" ifadelerini kullanmıştır. Başvurucu, Taraflar arasındaki ihtilafın o dönemde halihazırda belirginleşmiş olduğu görüşündedir. Güney Afrika'ya göre İsrail, Dışişleri Bakanlığı tarafından yayınlanan ve 8 Aralık 2023 tarihinde güncellenen " Hamas-İsrail Çatışması 2023: Sıkça Sorulan Sorular" başlıklı belgede soykırım suçlamasını reddetmiştir: "İsrail'e yönelik soykırım suçlamasının sadece gerçekler ve hukuk açısından tamamen asılsız değil, aynı zamanda ahlaki açıdan da iğrenç" olduğunu belirtmiştir. Başvurucu ayrıca 21 Aralık 2023 tarihinde Güney Afrika Uluslararası İlişkiler ve İşbirliği Dairesinin, Pretoria'daki İsrail Büyükelçiliğine bir nota gönderdiğini belirtmiştir. Söz konusu notada İsrail'in Gazze'deki eylemlerinin soykırım anlamına geldiği ve Güney Afrika'nın soykırımın gerçekleşmesini önleme yükümlülüğü altında olduğu görüşünün yineleniği ifade edilmiştir. Başvurucu, İsrail'in 27 Aralık 2023 tarihli bir nota ile cevap verdiğini belirtmektedir. Bununla birlikte, söz konusu notada İsrail'in Güney Afrika tarafından dile getirilen hususları ele almadığını ileri sürmektedir.

22. Başvurucu ayrıca, 7 Ekim 2023 tarihli saldırının ardından İsrail tarafından Gazze'de gerçekleştirilen fillerin tamamı olmasa bile en azından bir kısmının Soykırım Sözleşmesi hükümleri kapsamına girdiğini ileri sürmektedir. Sözleşme'nin I. maddesine aykırı olarak, İsrail'in Sözleşme'nin II. maddesinde tanımlanan soykırım eylemlerini "gerçekleştirdiğini veya gerçekleştirmekte olduğunu" ve "İsrail'in, yetkililerinin ve/veya ajanlarının, Soykırım Sözleşmesi kapsamında korunan bir grubun parçası olan Gazze'deki Filistinlileri yok etme niyetiyle hareket ettiğini" iddia etmektedir. Güney Afrika'ya göre söz konusu eylemler arasında Gazze'deki Filistinlilerin öldürülmesi, ciddi bedensel ve zihinsel zarara uğratılması, fiziksel yıkıma yol açacak yaşam koşullarına maruz bırakılması ve zorla yerinden edilmesi yer almaktadır. Güney Afrika ayrıca İsrail'in "Soykırım Sözleşmesi'nin III. ve IV. maddelerine aykırı olarak soykırımı, soykırımı işlemek için komplo kurmayı, soykırımı doğrudan ve alenen kışkırtmayı, soykırımı teşebbüsü ve soykırımı

suç ortaklığını önleme veya cezalandırma konusunda başarısız olduğunu” iddia etmektedir.

*

23. İsrail, Güney Afrika'nın Soykırım Sözleşmesi'nin IX. maddesi uyarınca Mahkeme'nin prima facie yargı yetkisini göstermekte başarısız olduğunu iddia etmektedir. İlk olarak, Güney Afrika'nın başvurusunu yapmadan önce İsrail'e soykırım iddialarına cevap vermesi için makul bir fırsat vermemesi nedeniyle Taraflar arasında bir ihtilaf olmadığını savunmaktadır. İsrail, bir yandan Güney Afrika'nın İsrail'i soykırımla suçlayan ve Filistin'deki durumu Uluslararası Ceza Mahkemesi'ne havale eden açıklamalarının, diğer yandan da İsrail Dışişleri Bakanlığı tarafından yayınlanan ve Güney Afrika'ya doğrudan ya da dolaylı olarak hitap etmeyen belgenin, Mahkeme içtihadının gerektirdiği şekilde “olumlu bir görüş ayrılığının” varlığını kanıtlamak için yeterli olmadığını ileri sürmektedir. Davalı, Güney Afrika'nın 21 Aralık 2023 tarihli Notasına cevaben İsrail'in Pretoria Büyükelçiliği'nden Güney Afrika Uluslararası İlişkiler ve İşbirliği Dairesine gönderilen 27 Aralık 2023 tarihli Notada, İsrail'in Güney Afrika tarafından gündeme getirilen konuları görüşmek üzere Taraflar arasında bir toplantı yapılmasını önerdiğini vurgulamakta, ancak bu diyalog kurma girişiminin ilgili zamanda Güney Afrika tarafından göz ardı edildiğini savunmaktadır. İsrail, Güney Afrika'nın İsrail'e karşı tek taraflı iddialarının, Başvurunun yapılmasından önce iki Devlet arasında herhangi bir ikili etkileşimin yokluğunda, Soykırım Sözleşmesi'nin IX. maddesi uyarınca bir ihtilafın varlığını tespit etmek için yeterli olmadığını düşünmektedir.

24. İsrail ayrıca, Güney Afrika tarafından şikâyet edilen eylemlerin Soykırım Sözleşmesi hükümleri kapsamına giremeyeceğini, çünkü Filistin halkını tamamen veya kısmen yok etmek için gerekli özel niyetin prima facie temelinde bile kanıtlanmadığını savunmaktadır. İsrail'e göre, 7 Ekim 2023 tarihinde işlenen vahşetin ardından, Hamas'ın İsrail'e yönelik ayırım gözetmeyen roket saldırıları karşısında İsrail, kendisini savunmak, kendisine yönelik tehditleri sona erdirmek ve rehinelere kurtarmak amacıyla hareket etmiştir. İsrail ayrıca, sivillerin zararını hafifletme ve insani yardımı kolaylaştırma uygulamalarının herhangi bir soykırım niyetinin olmadığını gösterdiğini de eklemektedir. İsrail, savaşın patlak vermesinden bu yana Gazze'deki çatışmayla ilgili olarak İsrail'deki ilgili makamlar tarafından alınan resmi kararların, özellikle de Ulusal Güvenlik İşleri Bakanlar Komitesi ve Savaş Kabinesi ile İsrail Savunma Kuvvetleri Operasyon Müdürlüğü tarafından alınan kararların dikkatli bir şekilde incelenmesinin, sivillere zarar

vermekten kaçınma ve insani yardımı kolaylaştırma ihtiyacına verilen önemi gösterdiğini ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, bu tür kararların soykırım niyeti taşımadığı açıkça ortaya konmaktadır.

* *

25. Mahkeme, Başvurunun yapıldığı tarihte taraflar arasında bir ihtilaf olup olmadığına karar vermek amacıyla, özellikle Taraflar arasında paylaşılan bilgi ve belgelerin yanı sıra çok taraflı ortamlarda yapılan tüm paylaşımları da dikkate aldığını hatırlatır. Bunu yaparken, beyanın veya belgenin yazarına, amaçlanan veya gerçek muhatap ve içeriğine özel önem verir. Bir ihtilafın varlığı, Mahkeme tarafından objektif olarak tespit edilmesi gereken bir konudur; bu bir şekil veya usul meselesi değil, esasa ilişkin bir meseledir. (bkz. *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, 16 Mart 2022 tarihli Karar, I.C.J. Raporları 2022 (I), s. 220-221, para. 35).*

26. Mahkeme, Güney Afrika'nın çeşitli çok taraflı ve ikili ortamlarda, İsrail'in Gazze'deki askeri operasyonlarının niteliği, kapsamı ve derecesi ışığında, İsrail'in eylemlerinin Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerinin ihlali anlamına geldiği görüşünü ifade ettiği kamuoyu açıklamaları yayınladığını not etmektedir. Örneğin, İsrail'in temsil edildiği Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda 12 Aralık 2023 tarihinde yeniden başlayan 10. acil özel oturumunda Birleşmiş Milletler Güney Afrika temsilcisi "Gazze'de son altı haftada yaşanan olaylar İsrail'in Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine aykırı hareket ettiğini göstermektedir" ifadelerini kullanmıştır. Güney Afrika, İsrail'in Pretoria Büyükelçiliği'ne gönderdiği 21 Aralık 2023 tarihli notasında bu açıklamayı hatırlatmıştır.

27. Mahkeme, İsrail'in 6 Aralık 2023 tarihinde İsrail Dışişleri Bakanlığı tarafından yayınlanan ve daha sonra güncellenerek 15 Aralık 2023 tarihinde İsrail Savunma Kuvvetleri resmi internet sitesinde "Hamis'a Karşı Savaş: En Acil Sorularınız Yanıtlanıyor" başlığı altında yeniden yayınlanan bir belgede "İsrail'e yönelik soykırım suçlaması sadece gerçekler ve hukuk açısından tamamen asılsız olmakla kalmayıp, ahlaki açıdan da iğrençtir." diyerek Gazze'deki çatışma bağlamında soykırım suçlamasını reddettiğini kaydetmektedir. Belgede İsrail ayrıca "soykırım suçlamasının ... sadece hukuki ve olgusal açıdan tutarsız değil, aynı zamanda ahlaksızca olduğunu" ve "soykırım gibi çirkin bir suçlama için gerçekte ya da hukukta geçerli bir dayanak bulunmadığını" belirtmiştir.

28. Yukarıda belirtilenler ışığında, Mahkeme, Tarafların İsrail tarafından Gazze'de işlendiği iddia edilen belirli eylemlerin veya ihmallerin, İsrail'in Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal ettiği anlamına gelip gelmediği konusunda açıkça karşıt görüşlere sahip oldukları kanaatindedir. Mahkeme, yukarıda belirtilen unsurların, bu aşamada, Taraflar arasında Soykırım Sözleşmesi'nin yorumlanması, uygulanması veya yerine getirilmesine ilişkin ihtilafın varlığını prima facie ortaya koyabilmek için yeterli olduğunu tespit etmektedir.

29. Başvurucu tarafından şikâyet edilen eylem ve ihmallerin Soykırım Sözleşmesi hükümleri kapsamına girip girmediği meselesine gelince, Mahkeme Güney Afrika'nın İsrail'i Gazze'de soykırım işlemekten ve soykırım eylemlerini önleyip cezalandırmamaktan sorumlu tuttuğunu hatırlatır. Güney Afrika, İsrail'in Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki "soykırım işlemek için komplo kurma, soykırımı doğrudan ve alenen teşvik, soykırımı teşebbüs ve soykırımında suç ortaklığı" gibi diğer yükümlülüklerini de ihlal ettiğini iddia etmektedir.

30. İsrail'in Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerinin ihlal edilip edilmediğini, yargılamanın mevcut aşamasında Mahkemenin tespit etmesi gerekli değildir. Böyle bir tespit, Mahkeme tarafından ancak mevcut davanın esasının incelenmesi aşamasında yapılabilir. Daha önce belirtildiği üzere (bakınız yukarıdaki 20. paragraf), geçici tedbirlerin belirtilmesine ilişkin bir karar verme aşamasında, Mahkeme'nin görevi, başvuran tarafından şikâyet edilen eylem ve ihmallerin Soykırım Sözleşmesi hükümleri kapsamına girip girmediğini tespit etmektir. (krş. *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme Kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, 16 Mart 2022 tarihli Karar, I.C.J. Raporları 2022 (I), s. 222, para. 43*). Mahkeme'nin görüşüne göre, Güney Afrika tarafından, İsrail tarafından Gazze'de işlendiğini iddia edilen eylem ve ihmallerin en azından bir kısmı Sözleşme hükümleri kapsamına girebilecek niteliktedir.

3. Prima Facie Yargı Yetkisine İlişkin Sonuç

31. Yukarıda belirtilenler ışığında Mahkeme, Soykırım Sözleşmesi'nin IX. maddesi uyarınca davaya bakmak için prima facie yargı yetkisine sahip olduğu sonucuna varmıştır.

32. Yukarıdaki sonuç göz önüne alındığında, Mahkeme, İsrail'in davanın Genel Liste'den çıkarılması yönündeki talebinin kabul edilemeyeceği kanaatindedir.

III. GÜNEY AFRİKA’NIN POZİSYONU

33. Mahkeme, mevcut yargılamada Başvurucunun davadaki konumuna Davalının itiraz etmediğini kaydeder. Mahkeme, Soykırım Sözleşmesi’nin IX. maddesinin de ileri sürüldüğü *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi*’nin *Uygulanmasına (Gambiya v. Myanmar)* ilişkin davada, Sözleşmeye taraf olan tüm Devletlerin soykırımın önlenmesi, bastırılması ve cezalandırılmasını sağlamak için ortak bir çıkara sahip olduklarını hatırlatır. Böyle bir ortak çıkar, herhangi bir taraf Devletin ilgili sözleşmeye taraf olan diğer tüm Devletlere karşı söz konusu yükümlülükleri üstlendiği anlamına gelir; bunlar, her bir Devletin herhangi bir durumda bunlara uyma konusunda menfaati olması anlamında *erga omnes partes* yükümlülüklerdir. Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki ilgili yükümlülüklere uyulmasındaki ortak çıkar, herhangi bir taraf Devletin, ayırım gözetmeksizin *erga omnes partes* yükümlülüklerinin ihlali iddiası nedeniyle başka bir taraf Devletin sorumluluğuna başvurma hakkına sahip olmasını gerektirir. Buna göre Mahkeme, Soykırım Sözleşmesine taraf olan herhangi bir Devletin, Soykırım Sözleşmesine taraf başka bir Devletin, *erga omnes partes* kapsamındaki yükümlülüklerine uymadığı iddiasını belirlemek amacıyla, Mahkeme önünde dava açılması da dahil olmak üzere, başka bir taraf Devletin sorumluluğuna başvurabileceğini tespit etmiştir (*Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesinin Uygulanması Başvurusu, (Gambiya v. Myanmar), Ön İtirazlar, Karar, I.C.J. Raporları 2022 (II)*, s. 516-517, para. 107-108 ve 112).

34. Mahkeme, *prima facie*, Güney Afrika’nın İsrail ile Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal ettiği iddiasına ilişkin uyumsuzluğu kendisine sunmaya yetkili olduğu sonucuna varmıştır.

IV. KORUNMASI TALEP EDİLEN HAKLAR VE BU HAKLAR İLE TALEP EDİLEN TEDBİRLER ARASINDAKİ BAĞLANTI

35. Mahkeme Statü’nün 41. maddesi uyarınca, geçici tedbirlere işaret etme yetkisinin amacı, bir davanın esası hakkında karar verene kadar, davanın taraflarınca talep edilen hakların korunmasıdır. Buradan, Mahkemenin bu tür tedbirlerle, daha sonra taraflardan birine ait olduğuna karar verebileceği hakları korumakla ilgilenmesi gerektiği sonucu çıkmaktadır. Bu nedenle, Mahkeme bu yetkisini ancak bu tür tedbirleri talep eden tarafın ileri sürdüğü hakların en azından makul olduğuna kanaat getirdiği takdirde kullanabilir (bakınız, örneğin, *Sözleşme Kapsamında Soykırım İddiaları Soykırım*

Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, 16 Mart 2022 tarihli Karar, I.C.J. Reports 2022 (I), s. 223, para. 50).

36. Ancak yargılamanın bu aşamasında, Mahkeme'den Güney Afrika'nın korunmasını istediği hakların var olup olmadığını kesin olarak belirlemesi istenmemektedir. Mahkemenin sadece Güney Afrika tarafından iddia edilen ve koruma talep edilen hakların makul olup olmadığına karar vermesi gerekir. Ayrıca, korunması talep edilen haklar ile talep edilen geçici tedbirler arasında bir bağlantı bulunmalıdır (*Soykırımın Önlenmesi ve Soykırım Suçunun Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, Karar 16 Mart 2022 tarihli kararı, I.C.J. Reports 2022 (I), s.224, para. 51).*

* *

37. Güney Afrika, Gazze'de Filistinlilerin haklarının yanı sıra Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki kendi haklarını da korumayı amaçladığını savunmaktadır. Gazze Şeridi'ndeki Filistinlilerin soykırım eylemlerinden, soykırım girişiminden, soykırım işlemeye doğrudan veya alenen teşvikten, soykırıma suç ortaklığından ve soykırım işlemek için komplo kurmaktan korunma haklarına atıfta bulunmaktadır. Başvurucu, Sözleşme'nin bir grubun veya bir grubun bir bölümünün yok edilmesini yasakladığını ileri sürmekte ve Gazze Şeridi'ndeki Filistinlilerin bir gruba mensup olmaları nedeniyle "grubun kendisi gibi Sözleşme tarafından korunduğunu" belirtmektedir. Güney Afrika ayrıca Soykırım Sözleşmesi'ne uyulmasını güvence altına almak için kendi hakkını korumaya çalıştığını savunmaktadır. Güney Afrika, söz konusu hakların Soykırım Sözleşmesi'nin "olası bir yorumuna dayandığı" için "en azından makul" olduğunu iddia etmektedir.

38. Güney Afrika, Mahkeme önündeki delillerin "soykırım eylemlerine ilişkin makul bir iddiayı haklı çıkaracak bir davranış kalıbını ve ilgili niyeti tartışmasız bir şekilde gösterdiğini" ileri sürmektedir. Özellikle şu eylemlerin soykırım kastıyla işlendiğini iddia etmektedir: öldürme, ciddi bedensel yaralanmaya neden olma, grubun bütünüyle veya kısmen fiziksel varlığını ortadan kaldıracığı hesaplanan yaşam koşullarını hayata geçirme ve grup içinde doğumları engellemeye yönelik tedbirler alma. Güney Afrika'ya göre soykırım niyeti, İsrail'in askeri saldırı şeklinden, İsrail'in Gazze'deki açık davranış modelinden ve İsraili yetkililerin Gazze Şeridi'ndeki askeri operasyonla ilgili olarak yaptıkları açıklamalardan anlaşılmaktadır. Başvurucu

ayrıca, “İsrail Hükümeti’nin bu tür soykırım kışkırtmalarını kınama, önleme ve cezalandırma konusundaki kasıtlı başarısızlığının başlı başına Soykırım Sözleşmesinin ağır bir ihlalini teşkil ettiğini” iddia etmektedir. Güney Afrika, Davalının Hamas’ı yok etmeye yönelik beyan ettiği herhangi bir niyetin, İsrail’in Gazze’deki Filistin halkının tamamına veya bir kısmına yönelik soykırım niyetini engellemediğini vurgulamaktadır.

*

39. İsrail, geçici tedbirler aşamasında, Mahkeme’nin bir davada taraflarca iddia edilen hakların makul olduğunu tespit etmesi gerektiğini, ancak “iddia edilen hakların makul olduğunu beyan etmenin yeterli olmadığını” belirtmektedir. Davalıya göre, Mahkeme ayrıca, iddia edilen hakların olası ihlali sorunu da dahil olmak üzere, olgu iddialarını ilgili bağlamda değerlendirmelidir.

40. İsrail, Gazze’deki çatışma için uygun yasal çerçevenin Soykırım Sözleşmesi değil, uluslararası insancıl hukuk olduğunu ileri sürmektedir. Şehir savaşı durumlarında, sivil kayıpların askeri nesnelere karşı yasal güç kullanımının istenmeyen bir sonucu olabileceğini ve soykırım eylemi teşkil etmediğini savunmaktadır. İsrail, Güney Afrika’nın sahadaki gerçekleri yanlış aktardığını değerlendirmekte ve Gazze’de operasyonlar yürütürken zararı azaltma ve insani yardım faaliyetleri yoluyla zorlukları ve acıları hafifletme çabalarının soykırım niyeti iddialarını ortadan kaldırmayı sağladığını ya da en azından bu iddialara ters düştüğünü gözlemlemektedir. Davalıya göre, Güney Afrika tarafından sunulan İsraili yetkililerin açıklamaları “en iyi ihtimalle yanıltıcıdır” ve “hükümet politikasına uygun değildir”. İsrail ayrıca Başsavcısının yakın zamanda yaptığı “diğerlerinin yanı sıra sivillere kasıtlı olarak zarar verilmesi çağrısında bulunan her türlü açıklama . . . kışkırtma suçu da dahil olmak üzere cezai bir suç teşkil edebilir” ve “şu anda bu tür birkaç vaka İsrail kolluk kuvvetleri tarafından incelenmektedir” şeklindeki açıklamalarına dikkat çekmektedir. İsrail’in görüşüne göre, ne bu ifadeler ne de Gazze Şeridi’ndeki davranış biçimi, soykırım niyetine dair “makul bir çıkarım” doğurmamaktadır. Her halükârda İsrail, geçici tedbirlerin amacı her iki tarafın da haklarını korumak olduğu için, Mahkeme’nin mevcut davada Güney Afrika ve İsrail’in ilgili haklarını dikkate alması ve “dengelemesi” gerektiğini iddia etmektedir. Davalı, 7 Ekim 2023 tarihinde meydana gelen saldırı sonucunda yakalanan ve rehin tutulanlar da dahil olmak üzere vatandaşlarını koruma sorumluluğunu taşıdığını vurgulamaktadır. Sonuç olarak, meşru müdafaa hakkının, mevcut durumun herhangi bir değerlendirmesinde kritik öneme

sahip olduğunu iddia etmektedir.

* *

41. Mahkeme, Sözleşme'nin I. maddesi uyarınca, Sözleşmeye taraf olan tüm Devletlerin soykırım suçunu “önlemeyi ve cezalandırmayı” taahhüt ettiklerini hatırlar. Madde II'ye göre;

“soykırım, ulusal, etnik, ırksal veya dinsel bir grubu tamamen veya kısmen yok etmek amacıyla işlenen aşağıdaki fiillerden herhangi biri anlamına gelir:

(a) Grubun üyelerini öldürmek;

(b) Grubun üyelerine ciddi bedensel veya zihinsel zarar vermek;

(c) Grubun tamamen veya kısmen fiziksel olarak yok olmasına yol açacağı hesaplanan yaşam koşullarını kasıtlı olarak gruba uygulamak;

(d) Grup içinde doğumları önlemeye yönelik tedbirler uygulamak;

(e) Grubun çocuklarını zorla başka bir gruba nakletmek”.

42. Soykırım Sözleşmesi'nin III. maddesi uyarınca, aşağıdaki eylemler de Sözleşme tarafından yasaklanmıştır: soykırım işlemek için işbirliği (Madde III, para. (b)), soykırım işlemek için doğrudan ve alenen teşvik (Madde III, para. (c)), soykırım işlemeye teşebbüs (Madde III, para. (d)) ve soykırımda suç ortaklığı (Madde III, para. (e)).

43. Sözleşme hükümleri, ulusal, etnik, ırksal veya dini bir grubun üyelerini soykırım eylemlerinden veya III. maddede sayılan diğer cezalandırılabilir eylemlerden korumayı amaçlamaktadır. Mahkeme, Soykırım Sözleşmesi kapsamında korunan grupların üyelerinin hakları, Sözleşmeye taraf Devletlerin yükümlülükleri ve herhangi bir taraf Devletin başka bir taraf Devletten Sözleşmeye uymasını talep etme hakkı arasında bir ilişki olduğunu düşünmektedir (*Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme'nin Uygulanması (Gambiya v. Myanmar), Geçici Tedbirler, 23 Ocak 2020 tarihli Karar, I.C.J. Raporları 2020, s. 20, para. 52*).

44. Eylemlerin Sözleşme'nin II. maddesi kapsamına girebilmesi için Mahkeme'ye göre,

“niyet, belirli bir grubun en azından önemli bir bölümünü yok etmek olmalıdır. Soykırım suçunun doğası bunu gerektirmektedir: Sözleşme'nin

amacı ve hedefi bir bütün olarak grupların kasıtlı olarak yok edilmesini önlemek olduğundan, hedef alınan kısım grubun bütünü üzerinde etki yaratacak kadar önemli olmalıdır.” (*Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesinin Uygulanması (Bosna Hersek v. Sırbistan ve Karadağ)*, *Karar, I.C.J. Raporları 2007 (I)*, s. 126, para. 198.)

45. Filistinlilerin farklı bir “ulusal, etnik, ırksal veya dini grup” ve dolayısıyla Soykırım Sözleşmesi’nin II. maddesi anlamında korunan bir grup oluşturduğu görülmektedir. Mahkeme, Birleşmiş Milletler kaynaklarına göre, Gazze Şeridi’ndeki Filistinli nüfusun 2 milyondan fazla olduğunu gözlemlemektedir. Gazze Şeridi’ndeki Filistinliler korunan grubun önemli bir bölümünü oluşturmaktadır.

46. Mahkeme, 7 Ekim 2023 tarihli saldırının ardından İsrail tarafından yürütülen askeri operasyonun çok sayıda ölüm ve yaralanmanın yanı sıra evlerin büyük ölçüde yıkılmasına, nüfusun büyük çoğunluğunun zorla yerinden edilmesine ve sivil altyapıya büyük zarar vermesine neden olduğunu kaydetmektedir. Gazze Şeridi’ne ilişkin rakamlar bağımsız olarak doğrulanamamakla birlikte, son bilgiler 25.700 Filistinlinin öldürüldüğünü, 63.000’den fazla yaralanmanın rapor edildiğini, 360.000’den fazla konutun yıkıldığını veya kısmen hasar gördüğünü ve yaklaşık 1,7 milyon kişinin ülke içinde yerinden edildiğini göstermektedir (bakınız Birleşmiş Milletler İnsani İşler Koordinasyon Ofisi (OCHA), *Gazze Şeridi’ndeki Çatışmalar ve İsrail - Bildirilen Etkiler*, 109. Gün (24 Ocak 2024)).

47. Mahkeme, bu bağlamda, Birleşmiş Milletler İnsani İşlerden Sorumlu Genel Sekreter Yardımcısı ve Acil Yardım Koordinatörü Martin Griffiths’in 5 Ocak 2024 tarihinde yaptığı açıklamayı dikkate almaktadır:

“Gazze ölüm ve umutsuzluğun hüküm sürdüğü bir yer haline geldi.

... Sıcaklıklar hızla düşerken aileler açıkta uyuyor. Sivillere güvenlikleri için yer değiştirmeleri söylenen bölgeler bombardıman altında. Tıbbi tesisler amansız bir saldırı altında. Kısmen işlevsel olan birkaç hastane travma vakalarıyla dolup taşıyor, tüm malzemeler kritik derecede yetersiz ve güvenlik arayan çaresiz insanların akınına uğruyor.

Bir halk sağlığı felaketi yaşanıyor. Bulaşıcı hastalıklar, kanalizasyonların taşmasıyla aşırı kalabalık barınaklarda yayılıyor. Bu kaos ortamında her gün yaklaşık 180 Filistinli kadın doğum yapıyor. İnsanlar şimdiye kadar kaydedilen en yüksek gıda güvensizliği seviyesiyle karşı karşıya. Kıtlık kapıda.

Özellikle çocuklar için son 12 hafta travmatik oldu: Yiyecek yok. Su yok. Okul yok. Her gün savaşın korkunç seslerinden başka bir şey yok.

Gazze kelimenin tam anlamıyla yaşanmaz hale geldi. İnsanlar, dünya seyrederken, varlıklarına yönelik günlük tehditlere tanık oluyorlar.” (OCHA, “BM yardım şefi: Gazze'deki savaş sona ermeli”, İnsani İşlerden Sorumlu Genel Sekreter Yardımcısı ve Acil Yardım Koordinatörü Martin Griffiths'in açıklaması, 5 Ocak 2024).

48. Kuzey Gazze'ye yapılan bir ziyaretin ardından Dünya Sağlık Örgütü (WHO) 21 Aralık 2023 tarihi itibarıyla şunları kaydetmiştir:

“Gazze'deki nüfusun %93'ü kriz seviyelerinde açlık, yetersiz gıda ve yüksek düzeyde yetersiz beslenme ile mücadele etmektedir. Her 4 haneden en az 1'i 'felaket koşulları' ile karşı karşıyadır: aşırı derecede gıda eksikliği ve açlık yaşamakta ve basit bir öğünü karşılayabilmek için mallarını satmaya ve diğer aşırı önlemlere başvurmaktadır. Açlık, yoksulluk ve ölüm açıkça görülmektedir.” (WHO, “Açlık ve hastalığın ölümcül kombinasyonu Gazze'de daha fazla ölüme yol açacak”, 21 Aralık 2023; ayrıca bkz. Dünya Gıda Programı, “Her dört kişiden biri aşırı açlıkla karşı karşıya olduğu için Gazze uçurumun kenarında”, 20 Aralık 2023).

49. Mahkeme ayrıca, Birleşmiş Milletler Yakın Doğu'daki Filistinli Mültecilere Yardım ve Bayındırlık Ajansı (UNRWA) Genel Komiseri Sayın Philippe Lazzarini tarafından 13 Ocak 2024 tarihinde yayınlanan açıklamayı da not etmektedir:

“ Hamas ve diğer grupların İsrail'deki insanlara karşı gerçekleştirdiği korkunç saldırıların ardından Gazze'deki insanları öldüren ve yerlerinden eden yıkıcı savaşın başlamasından bu yana 100 gün geçti. Rehinelere ve aileleri için çile ve endişe dolu 100 gün oldu.

Geçtiğimiz 100 gün içinde Gazze Şeridi boyunca devam eden bombardıman, sürekli yerlerinden edilen ve bir gecede terk etmek zorunda kalan- ancak aynı derecede güvensiz yerlere taşınan bir nüfusun kitlesel olarak yer değiştirmesine neden oldu. Bu, Filistin halkının 1948'den bu yana yaşadığı en büyük yerinden edilme olmuştur.

Bu savaş Gazze'nin toplam nüfusu olan 2 milyondan fazla insanı etkilemiştir. Pek çoğu hem fiziksel hem de psikolojik yaralarını ömür boyu taşıyacaktır. Çocuklar da dahil olmak üzere büyük çoğunluk derin bir travma geçirmiştir.

Aşırı kalabalık ve sağlıksız UNRWA barınakları şu anda 1.4 milyondan fazla insanın ‘evi’ haline gelmiştir. Yiyecekte hijyene ve mahremiyete kadar her şeyden yoksunlar. İnsanlar, çocuklar da dahil olmak üzere hastalıkların yayıldığı insanlık dışı koşullarda yaşıyor. Kıtılığa doğru hızla ilerleyen bir zaman diliminde, yaşanamaz olanın içinde yaşıyorlar.

Gazze’deki çocukların durumu özellikle yürek parçalayıcı. Bütün bir çocuk nesli travma geçirmiş durumda ve iyileşmeleri yıllar alacak. Binlerce çocuk öldürüldü, sakat bırakıldı ve yetim kaldı. Yüz binlercesi eğitimden mahrum bırakıldı. Gelecekleri, geniş kapsamlı ve uzun süreli sonuçlarıyla birlikte tehlikede.” (UNRWA, “Gazze Şeridi: Ölüm, yıkım ve yerinden edilmenin 100 günü”, UNRWA Genel Komiseri Philippe Lazzarini’nin açıklaması, 13 Ocak 2024).

50. UNRWA Genel Komiseri ayrıca Gazze’deki krizin “insanlıktan çıkarıcı bir dille daha da derinleştiğini” ifade etmiştir (UNRWA, “Gazze Şeridi: 100 günlük ölüm, yıkım ve yerinden edilme”, UNRWA Genel Komiseri Philippe Lazzarini’nin açıklaması, 13 Ocak 2024).

51. Bu bağlamda Mahkeme, üst düzey İsraili yetkililer tarafından yapılan bir dizi açıklamayı not etmiştir. Özellikle aşağıdaki örneklere dikkat çekmektedir.

52. 9 Ekim 2023 tarihinde, İsrail Savunma Bakanı Yoav Gallant, Gazze Şehri’nin “tamamen kuşatılması” emrini verdiğini ve “elektrik, yiyecek, yakıt” olmayacağını ve “her şeyin kapatıldığını” açıkladı. Ertesi gün Bakan Gallant, Gazze sınırındaki İsrail askerlerine hitaben yaptığı konuşmada şunları söyledi

“Tüm kısıtlamaları kaldırdım. Neye karşı savaştığımızı gördünüz. İnsan hayvanlarla (*human animals*) savaşıyoruz. Bu Gazze’nin IŞİD’idir. İşte biz buna karşı savaşıyoruz. Gazze eskisi gibi olmayacak. Hamas diye bir şey olmayacak. Her şeyi ortadan kaldıracamız. Bir gün sürmezse, bir hafta sürer, haftalar hatta aylar sürer, her yere ulaşacağız.”

12 Ekim 2023 tarihinde İsrail Cumhurbaşkanı Isaac Herzog, Gazze’ye atıfta bulunarak şunları söylemiştir:

“Askeri olarak uluslararası hukuk kurallarına göre çalışıyoruz, faaliyet gösteriyoruz. Şurası kesin; orada sorumlu olan bütün bir ulustur. Sivillerin farkında olmadığı, müdahil olmadığı söylemi doğru değil. Kesinlikle doğru değil. Ayaklanabilirlerdi. Bir darbeyle Gazze’yi ele geçiren o şeytani rejime karşı savaşabilirlerdi. Ama biz savaştayız. Savaştayız. Savaştayız. Evlerimizi

savunuyoruz. Evlerimizi koruyoruz. Gerçek bu. Ve bir ulus evini koruduğunda savaşı. Ve biz de onların omurgasını kırana kadar savaşaacağız.”

13 Ekim 2023 tarihinde, dönemin İsrail Enerji ve Altyapı Bakanı Israel Katz X (eski adıyla Twitter) üzerinden yaptığı açıklamada şunları söylemiştir:

“Terör örgütü Hamas’la savaşaacağız ve onu yok edeceğiz. Gazze’deki tüm sivil nüfusa derhal bölgeyi terk etmeleri emredildi. Biz kazanacağız. Dünyayı terk edene kadar bir damla su ya da tek bir pil bile alamayacaklar.”

53. Mahkeme ayrıca, 37 Özel Raportör, Bağımsız Uzman ve Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Özel Prosedürlerinin bir parçası olan Çalışma Gruplarının üyelerinin 16 Kasım 2023 tarihinde yayınladıkları ve “üst düzey İsraili hükümet yetkililerinden gelen fark edilir derecede soykırımcı ve gayri insanî (*dehumanizing*) söylemler” konusunda endişelerini dile getirdikleri basın açıklamasını da dikkate almaktadır. Ayrıca, 27 Ekim 2023 tarihinde, Birleşmiş Milletler Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılması Komitesi, “7 Ekim’den bu yana Filistinlilere yönelik ırkçı nefret söylemi ve gayri insanî (*dehumanization*) eylemlerindeki keskin artıştan büyük endişe duyduğunu” belirtmiştir.

54. Mahkemeye göre, yukarıda belirtilen olgular ve koşullar, Güney Afrika’nın ileri sürdüğü ve koruma istediği hakların en azından bazılarının makul olduğu sonucuna varmak için yeterlidir. Bu durum, Gazze’deki Filistinlilerin soykırım eylemlerinden ve Madde III’te tanımlanan ilgili yasak eylemlerden korunma hakkı ve Güney Afrika’nın İsrail’in Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerine uymasını isteme hakkı açısından geçerlidir.

55. Mahkeme şimdi Güney Afrika tarafından iddia edilen makul haklar ile talep edilen geçici tedbirler arasındaki bağlantı koşuluna dönmektedir.

* *

56. Güney Afrika, korunmasını talep ettiği haklar ile talep ettiği geçici tedbirler arasında bir bağlantı olduğunu düşünmektedir. Özellikle, ilk altı geçici tedbirin İsrail’in Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine uymasını sağlamak için talep edildiğini, son üç tedbirin ise Mahkeme önündeki yargılamanın bütünlüğünü ve Güney Afrika’nın iddialarının adil bir şekilde karara bağlanması hakkını korumayı amaçladığını iddia etmektedir.

* *

57. İsrail, talep edilen tedbirlerin geçici olarak hakları korumak için gerekli olanın ötesine geçtiğini ve bu nedenle korunmak istenen haklarla hiçbir bağlantısı olmadığını düşünmektedir. Davalı, diğerlerinin yanı sıra, Güney Afrika tarafından talep edilen birinci ve ikinci tedbirlerin (bakınız yukarıdaki 11. paragraf) verilmesinin Mahkeme'nin içtihadını tersine çevireceğini, çünkü bu tedbirlerin "Soykırım Sözleşmesi uyarınca yargı yetkisinin kullanılmasında bir karara temel oluşturamayacak bir hakkın korunması için" olacağını iddia etmektedir.

* *

58. Mahkeme, Güney Afrika'nın Soykırım Sözleşmesi uyarınca ileri sürdüğü hakların en azından bir kısmının makul olduğunu zaten tespit etmiştir (bakınız yukarıdaki 54. paragraf).

59. Mahkeme, Güney Afrika tarafından talep edilen geçici tedbirlerin en azından bir kısmının, doğası gereği, mevcut davada Soykırım Sözleşmesi temelinde ileri sürdüğü makul hakları, yani Gazze'deki Filistinlilerin soykırım eylemlerinden ve Madde III'te belirtilen ilgili yasak eylemlerden korunma hakkı ile Güney Afrika'nın İsrail'in Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerine uymasını isteme hakkını korumayı amaçladığını düşünmektedir. Dolayısıyla, Güney Afrika tarafından iddia edilen ve Mahkeme tarafından makul bulunan haklar ile talep edilen geçici tedbirlerin en azından bir kısmı arasında bir bağlantı bulunmaktadır.

V. TELAFİSİ MÜMKÜN OLMAYAN ZARAR RİSKİ VE İVEDİLİK

60. Mahkeme, Statüsünün 41. maddesi uyarınca, adli takibata konu olan haklara telafisi mümkün olmayan zararlar verilebileceği veya bu hakların göz ardı edildiği iddiasının telafisi mümkün olmayan sonuçlar doğurabileceği durumlarda geçici tedbirleri belirtme yetkisine sahiptir (bakınız, örneğin, *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, 16 Mart 2022 tarihli Karar, I.C.J. Raporları 2022 (I), s. 226, para. 65.*

61. Bununla birlikte, Mahkeme'nin geçici tedbirleri belirtme yetkisi, ancak Mahkeme nihai kararını vermeden önce talep edilen haklara telafisi mümkün olmayan bir zarar gelmesine ilişkin gerçek ve yakın bir risk olması anlamında aciliyet olması halinde kullanılacaktır. İvedilik koşulu, Mahkeme dava hakkında nihai bir karar vermeden önce, telafisi mümkün olmayan bir zarara yol açabilecek eylemlerin "her an gerçekleşebileceği" durumlarda

oluşmaktadır (*Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, 16 Mart 2022 tarihli Karar, I.C.J. Reports 2022 (I), s. 227, para. 66*). Bu nedenle Mahkeme, yargılamanın bu aşamasında böyle bir riskin mevcut olup olmadığını değerlendirmelidir.

62. Mahkeme'den, geçici tedbirlerin belirtilmesi talebine ilişkin kararında, Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerin ihlallerinin varlığını tespit etmesi değil, koşulların, soykırım için söz konusu belge kapsamındaki hakların korunması geçici tedbirlerin belirtilmesini gerektirip gerektirmediğine karar vermesi istenmektedir. Daha önce de belirtildiği üzere, Mahkeme bu aşamada olgulara ilişkin kesin tespitlerde bulunamaz (bakınız yukarıdaki 30. paragraf) ve Taraflardan her birinin esasa ilişkin argüman sunma hakkı, Mahkeme'nin geçici tedbirlerin belirlenmesi talebine ilişkin kararından etkilenmez.

* *

63. Güney Afrika, Gazze'deki Filistinlilerin haklarına ve Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki kendi haklarına telafisi mümkün olmayan bir zarar gelme yönünde açık bir risk bulunduğunu; insan hayatına veya diğer temel haklara yönelik ciddi risklerin ortaya çıktığı durumlarda telafisi mümkün olmayan zarar kriterinin karşılandığını Mahkemenin daha önce birçok kez karara bağladığını ileri sürmektedir. Başvurucuya göre, her gün ortalama 247 Filistinlinin öldürülmesi, 629 Filistinlinin yaralanması ve 3.900 Filistinlinin evinin hasar görmesi veya yıkılması gibi günlük istatistikler, aciliyetin ve telafisi mümkün olmayan önyargı riskinin açık bir kanıtıdır. Dahası, Güney Afrika'ya göre Gazze Şeridi'ndeki Filistinliler,

“İsrail'in devam eden kuşatması, Filistin kasabalarının yıkılması, Filistin halkına yeterli yardımın ulaştırılamaması ve bombalar düşerken bu sınırlı yardımın dağıtılmasının imkânsızlığı nedeniyle açlık, susuzluk ve hastalık nedeniyle yakın ölüm riski altındadır”.

Başvurucu ayrıca, İsrail'in Gazze'ye insani yardım erişimini artırmasının geçici tedbir talebine yanıt olmayacağını iddia etmektedir. Güney Afrika, “[İsrail'in] Soykırım Sözleşmesi ihlallerinin kontrolsüz kalması halinde”, yargılamanın esas aşaması için delil toplama ve muhafaza etme fırsatının tamamen kaybedilmese bile ciddi şekilde baltalanacağını eklemektedir.

64. İsrail, mevcut davada telafisi mümkün olmayan gerçek ve yakın bir zarar riski bulunduğunu reddetmektedir. Özellikle Gazze'deki Filistinli sivillerin var olma hakkını tanımaya ve sağlamaya yönelik somut tedbirler aldığı ve almaya devam ettiğini ve Gazze Şeridi genelinde insani yardım sağlanmasını kolaylaştırdığını iddia etmektedir. Bu bağlamda, Davalı, Dünya Gıda Programı'nın yardımıyla, günde 2 milyondan fazla ekmek üretme kapasitesine sahip bir düzine fırının yakın zamanda yeniden açıldığını belirtmektedir. İsrail ayrıca Gazze'ye iki boru hattıyla kendi suyunu sağlamaya devam ettiğini, büyük miktarlarda şişelenmiş su dağıtımını kolaylaştırdığını, su altyapısını onardığını ve genişlettiğini iddia etmektedir. Ayrıca tıbbi malzeme ve hizmetlere erişimin arttığını belirtmekte ve özellikle altı sahra hastanesi ile iki yüzer hastanenin kurulmasını kolaylaştırdığını ve iki hastanenin daha inşa edilmekte olduğunu ileri sürmektedir. Ayrıca sağlık ekiplerinin Gazze'ye girişinin kolaylaştırıldığını ve hasta ve yaralıların Refah sınır kapısından tahliye edildiğini iddia etmektedir. İsrail'e göre çadırlar ve kışlık ekipmanlar da dağıtılmıştır ve yakıt ve pişirme gazı sevkiyatı kolaylaştırılmıştır. İsrail ayrıca, Savunma Bakanı tarafından 7 Ocak 2024 tarihinde yapılan açıklamaya göre, çatışmaların kapsamının ve yoğunluğunun azaldığını belirtmektedir.

* *

65. Mahkeme, Genel Kurul'un 11 Aralık 1946 tarihli 96 (I) sayılı kararında vurgulanan şu ifadeleri hatırlatmaktadır:

“cinayet tek tek insanların yaşama hakkının inkârı olduğu gibi, soykırım da insan gruplarının bir bütün olarak var olma hakkının inkârıdır; var olma hakkının bu şekilde inkârı insanlığın vicdanını sarsar, bu insan gruplarının temsil ettiği kültürel ve diğer katkılar bakımından insanlık için büyük kayıplara yol açar ve ahlak yasasına, Birleşmiş Milletler'in ruhuna ve amaçlarına aykırıdır”.

Mahkeme, özellikle, Soykırım Sözleşmesi'nin “tamamen insani ve uygarlaştırıcı bir amaç için kabul edildiğini” gözlemlemiştir, çünkü “onun amacı bir yandan belirli insan gruplarının varlığını korumak, diğer yandan da en temel ahlak ilkelerini teyit etmek ve onaylamaktır” (*Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'ne Çekinceler, Danışma Görüşü, I.C.J. Raporları 1951*, s. 23).

66. Soykırım Sözleşmesi tarafından korunmaya çalışılan temel değerler ışığında Mahkeme, bu davalarda söz konusu olan makul hakların, yani Gazze Şeridi'ndeki Filistinlilerin Soykırım Sözleşmesi'nin III. maddesinde

tanımlanan soykırım eylemlerinden ve ilgili yasak eylemlerden korunma hakkı ve Güney Afrika'nın İsrail'in Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerine uymasını isteme hakkının telafisi mümkün olmayan zararlara yol açabilecek nitelikte olduğunu düşünmektedir (bakınız *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme'nin Uygulanması (Gambiya v. Myanmar), Geçici Tedbirler, 23 Ocak 2020 tarihli Karar, I.C.J. Raporları 2020, s. 26, para. 70*).

67. Devam eden çatışma sırasında, üst düzey Birleşmiş Milletler yetkilileri Gazze Şeridi'ndeki koşulların daha da kötüleşmesi riskine defalarca dikkat çekmiştir. Mahkeme, örneğin, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri'nin aşağıdaki bilgileri Güvenlik Konseyi'nin dikkatine sunduğu 6 Aralık 2023 tarihli mektubu not etmektedir:

“Gazze'deki sağlık sistemi çöküyor. ...

Gazze'de hiçbir yer güvenli değil.

İsrail Savunma Kuvvetleri'nin sürekli bombardımanı altında, barınaksız ve hayatta kalmak için gerekli temel ihtiyaçlardan yoksun olan Gazze'de, çaresiz koşullar nedeniyle kamu düzeninin yakında tamamen bozulacağını ve sınırlı insani yardımın bile imkansız hale geleceğini tahmin ediyorum. Salgın hastalıklar ve komşu ülkelere kitlesel göç baskısının artması da dahil olmak üzere daha da kötü bir durum ortaya çıkabilir.

.....

İnsani yardım sisteminin çökmesi gibi ciddi bir riskle karşı karşıyayız. Durum hızla kötüleşerek bir felakete dönüşüyor ve bunun hem Filistinlilerin geneli hem de bölgedeki barış ve güvenlik açısından geri dönüşü olmayan sonuçları olabilir. Böyle bir sonuçtan her ne pahasına olursa olsun kaçınılmalıdır.” (Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, doc. S/2023/962, 6 Aralık 2023.)

68. 5 Ocak 2024 tarihinde Genel Sekreter Güvenlik Konseyi'ne bir mektup daha yazarak Gazze Şeridi'ndeki durumla ilgili bir güncelleme sunmuş ve “yıkıcı düzeyde ölüm ve yıkımın devam ettiğini gözlemlemiştir” (Genel Sekreter'in Güvenlik Konseyi Başkanı'na hitaben yazdığı 5 Ocak 2024 tarihli mektup, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi, doc. S/2024/26, 8 Ocak 2024).

69. Mahkeme ayrıca, UNRWA Genel Komiseri'nin Gazze'deki mevcut çatışmanın başlangıcından bu yana Gazze Şeridi'ne yaptığı dördüncü ziyaretten döndükten sonra yayınladığı 17 Ocak 2024 tarihli açıklamayı da dikkate almaktadır: “Gazze’yi her ziyaret ettiğimde, insanların nasıl umutsuzluğa daha da gömüldüğüne ve hayatta kalma mücadelesinin her saati tükettiğine tanık oluyorum.” (UNRWA, “Gazze Şeridi: ölüm, bitkinlik ve umutsuzluk arasında günlük hayatta kalma mücadelesi”, UNRWA Genel Komiseri Philippe Lazzarini'nin açıklaması, 17 Ocak 2024).

70. Mahkeme, Gazze Şeridi'ndeki sivil nüfusun son derece savunmasız olduğunu düşünmektedir. İsrail tarafından 7 Ekim 2023 tarihinden sonra yürütülen askeri operasyonun, diğerlerinin yanı sıra, on binlerce ölüm ve yaralanmaya, evlerin, okulların, tıbbi tesislerin ve diğer hayati altyapının tahrip edilmesine ve büyük ölçekte yerinden edilmeye neden olduğunu hatırlatmaktadır (bakınız yukarıdaki 46. paragraf). Mahkeme, operasyonun devam ettiğini ve İsrail Başbakanı'nın 18 Ocak 2024 tarihinde savaşın “daha uzun aylar süreceğini” açıkladığını not etmektedir. Halihazırda, Gazze Şeridi'ndeki birçok Filistinlinin en temel gıda maddelerine, içme suyuna, elektriğe, temel ilaçlara veya ısınmaya erişimi yoktur.

71. WHO, Gazze Şeridi'nde doğum yapan kadınların yüzde 15'inin komplikasyon yaşayacağını tahmin etmekte ve tıbbi bakıma erişimin olmaması nedeniyle anne ve yeni doğan ölüm oranlarının artmasının beklendiğini belirtmektedir.

72. Bu koşullar altında Mahkeme, Gazze Şeridi'ndeki feci insani durumun, nihai karar verilene kadar daha da kötüye gitme riskinin ciddi olduğunu düşünmektedir.

73. Mahkeme, İsrail'in Gazze Şeridi'ndeki nüfusun karşı karşıya kaldığı koşulları çözüme kavuşturmak ve hafifletmek için bazı adımlar attığı yönündeki açıklamasını dikkate almaktadır. Mahkeme ayrıca, İsrail Başsavcısı'nın yakın zamanda sivillere kasıtlı olarak zarar verme çağrısının, kışkırtma da dahil olmak üzere cezai bir suç teşkil edebileceğini ve bu tür bazı davaların İsrail kolluk kuvvetleri tarafından incelendiğini belirttiğini not etmektedir. Bu gibi adımlar teşvik edilmekle birlikte, nihai karar verilene kadar telafisi mümkün olmayan bir zararın ortaya çıkma riskini ortadan kaldırmak için yeterli değildir.

74. Yukarıda belirtilen hususlar ışığında Mahkeme, nihai karar verilene kadar makul olduğu tespit edilen haklara telafisi mümkün olmayan bir zarar gelme riskinin gerçek ve yakın olması anlamında aciliyet olduğu kanaatinde.

IV. ALINMASI GEREKEN TEDBİRLER VE SONUÇ

75. Mahkeme, yukarıdaki hususlara dayanarak, geçici tedbirleri belirtmesi için Statüsü'nün gerektirdiği koşulların oluştuğu sonucuna varmıştır. Bu nedenle, nihai kararını verene kadar, Mahkeme'nin Güney Afrika tarafından iddia edilen ve Mahkeme'nin makul bulduğu hakların korunması için bazı tedbirlere işaret etmesi gerekmektedir (bakınız yukarıdaki 54. paragraf).

76. Mahkeme, Statüsü uyarınca, geçici tedbir talebinde bulunulduğunda, talep edilenlerden tamamen veya kısmen farklı tedbirler belirtme yetkisine sahip olduğunu hatırlatır. Mahkeme İç Tüzüğü'nün 75. maddesinin 2. paragrafı Mahkeme'nin bu yetkisine özellikle atıfta bulunmaktadır. Mahkeme bu yetkisini geçmişte birçok kez kullanmıştır (bakınız, örneğin, *Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına İlişkin Sözleşme'nin Uygulanması (Gambiya v. Myanmar), Geçici Tedbirler, 23 Ocak 2020 tarihli Karar, I.C.J. Raporları 2020, s. 28, para. 77*).

77. Mevcut davada, Güney Afrika tarafından talep edilen geçici tedbirlerin şartlarını ve davanın koşullarını göz önünde bulunduran Mahkeme, belirtilecek tedbirlerin talep edilenlerle aynı olması gerekmediğini tespit etmiştir.

78. Mahkeme, yukarıda açıklanan durumla ilgili olarak, İsrail'in, Soykırım Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerine uygun bir şekilde, Gazze'deki Filistinlilere yönelik bu Sözleşme'nin II. maddesi kapsamındaki tüm fiillerin işlenmesini önlemek için gücü dahilindeki tüm tedbirleri alması gerektiğini düşünmektedir. Bunlar: (a) grubun üyelerini öldürmek; (b) grubun üyelerine ciddi bedensel veya zihinsel zarar vermek; (c) grubun fiziksel olarak tamamen veya kısmen yok olmasına yol açacağı hesaplanan yaşam koşullarını gruba kasten uygulamak; ve (d) grup içinde doğumları önlemeye yönelik tedbirler uygulamak. Mahkeme, bu eylemlerin, bir grubu tamamen veya kısmen yok etme niyetiyle işlendiğinde Sözleşme'nin II. maddesi kapsamına girdiğini hatırlatır (bakınız yukarıdaki 44. paragraf). Mahkeme ayrıca İsrail'in, askeri güçlerinin yukarıda tanımlanan eylemlerden herhangi birini gerçekleştirmemesini derhal sağlaması gerektiğini mütalaa etmektedir.

79. Keza Mahkeme, İsrail'in Gazze Şeridi'ndeki Filistinli grup mensuplarına yönelik doğrudan ve aleni soykırım kışkırtıcılığını önlemek ve cezalandırmak için elinden gelen tüm tedbirleri almak zorunda olduğu görüşündedir.

80. Mahkeme ayrıca, İsrail'in Gazze Şeridi'ndeki Filistinlilerin karşı karşıya kaldığı olumsuz yaşam koşullarını çözüme kavuşturmak için acilen ihtiyaç duyulan temel hizmetlerin ve insani yardımın sağlanmasını mümkün kılacak acil ve etkili tedbirleri alması gerektiğini düşünmektedir.

81. İsrail ayrıca, Gazze Şeridi'ndeki Filistinli grup üyelerine karşı Soykırım Sözleşmesi'nin II. ve III. maddeleri kapsamındaki eylemlere ilişkin iddialarla ilgili delillerin yok edilmesini önlemek ve korunmasını sağlamak için etkili tedbirler almalıdır.

82. Kararın yerine getirilmesi için alınan tüm önlemler hakkında İsrail'in Mahkeme'ye bir rapor sunması yönünde Güney Afrika'nın talep ettiği geçici tedbirle ilgili olarak Mahkeme, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 78. maddesi uyarınca, belirttiği geçici tedbirlerin uygulanmasıyla bağlantılı herhangi bir konuda taraflardan bilgi talep etme yetkisine sahip olduğunu hatırlatır. Mahkeme, belirtmeye karar verdiği belirli geçici tedbirleri göz önünde bulundurarak, bu kararın hayata geçirilmesi için alınan tüm önlemler hakkında, bu karar tarihinden itibaren bir ay içinde İsrail'in Mahkeme'ye bir rapor sunması gerektiğini değerlendirmektedir. Bu şekilde sunulacak rapor daha sonra Güney Afrika'ya iletilecek ve raporla ilgili görüşlerini Mahkeme'ye sunması için bu ülkeye fırsat verilecektir.

*

* *

83. Mahkeme, Statü'nün 41. maddesi uyarınca geçici tedbirlere ilişkin kararlarının bağlayıcı etkiye sahip olduğunu ve dolayısıyla geçici tedbirlerin muhatabı olan taraflar için uluslararası hukuki yükümlülükler doğurduğunu hatırlatır (*Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi Kapsamında Soykırım İddiaları (Ukrayna v. Rusya Federasyonu), Geçici Tedbirler, 16 Mart 2022 tarihli Karar, I.C.J. Raporları 2022 (I), s. 230, para. 84*).

*

* *

84. Mahkeme, mevcut yargılamada verilen kararın, Mahkeme'nin davanın esasıyla ilgilenme yetkisine veya başvurunun kabul edilebilirliğine ya da esasına ilişkin herhangi bir soruna hiçbir şekilde halel getirmediğini bir kez daha teyit eder. Bu karar Güney Afrika Cumhuriyeti ve İsrail Devleti Hükümetlerinin bu sorulara ilişkin argüman sunma hakkını etkilememektedir.

*

* *

85. Mahkeme, Gazze Şeridi'ndeki çatışmanın tüm taraflarının uluslararası insancıl hukukla bağlı olduğunu vurgulamayı gerekli görmektedir. Mahkeme, 7 Ekim 2023 tarihinde İsrail'e yapılan saldırı sırasında kaçırılan ve o tarihten bu yana Hamas ve diğer silahlı gruplar tarafından tutulan rehinelere akıbeti konusunda ciddi endişe duymakta ve bu kişilerin derhal ve koşulsuz olarak serbest bırakılması çağrısında bulunmaktadır.

*

* *

86. Bu nedenlerle,

MAHKEME,

Aşağıdaki geçici tedbirleri *belirtir*:

(1) İkiye karşı on beş oyla,

İsrail Devleti, Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülükleri çerçevesinde, Gazze'deki Filistinlilerle ilgili olarak, bu Sözleşmenin II. maddesi kapsamına giren tüm fiillerin işlenmesini önlemek için gücü dahilindeki tüm tedbirleri alacaktır, özellikle:

(a) grup üyelerinin öldürülmesi;

(b) grup üyelerine ciddi bedensel veya zihinsel zarar verilmesi;

(c) grubun fiziksel olarak tamamen veya kısmen yok olmasına yol açması hesaplanan yaşam koşullarının kasıtlı olarak gruba uygulanması; ve

(d) grup içinde doğumları önlemeye yönelik tedbirlerin uygulanması;

LEHTE: *Başkan Donoghue; Başkan Yardımcısı Gevorgian; Yargıçlar Tomka, Abraham, Bennouna, Yusuf, Xue, Bhandari, Robinson, Salam, Iwasawa, Nolte, Charlesworth, Brant; Yargıç ad hoc Moseneke;*

ALEYHTE: *Yargıç Sebutinde; Yargıç ad hoc Barak;*

(2) İkiye karşı on beş oyla,

İsrail Devleti, ordusunun yukarıdaki 1. maddede belirtilen eylemleri gerçekleştirmemesini derhal sağlayacaktır;

LEHTE: *Başkan Donoghue; Başkan Yardımcısı Gevorgian; Yargıçlar Tomka, Abraham, Bennouna, Yusuf, Xue, Bhandari, Robinson, Salam, Iwasawa, Nolte, Charlesworth, Brant; Yargıç ad hoc Moseneke;*

ALEYHTE: *Yargıç Sebutinde; Yargıç ad hoc Barak;*

(3) Bire karşı on altı oyla,

İsrail Devleti, Gazze Şeridi'ndeki Filistinli grup mensuplarına yönelik doğrudan ve aleni soykırım kışkırtıcılığını önlemek ve cezalandırmak için elinden gelen tüm tedbirleri almalıdır;

LEHTE: *Başkan Donoghue; Başkan Yardımcısı Gevorgian; Yargıçlar Tomka, Abraham, Bennouna, Yusuf, Xue, Bhandari, Robinson, Salam, Iwasawa, Nolte, Charlesworth, Brant; Yargıçlar ad hoc Barak, Moseneke;*

ALEYHTE: *Yargıç Sebutinde;*

(4) Bire karşı on altı oyla,

İsrail Devleti, Gazze Şeridi'ndeki Filistinlilerin karşı karşıya kaldığı olumsuz yaşam koşullarının giderilmesi için acilen ihtiyaç duyulan temel hizmetlerin ve insani yardımın sağlanmasını mümkün kılacak acil ve etkili tedbirleri almalıdır;

LEHTE: *Başkan Donoghue; Başkan Yardımcısı Gevorgian; Yargıçlar Tomka, Abraham, Bennouna, Yusuf, Xue, Bhandari, Robinson, Salam, Iwasawa, Nolte, Charlesworth, Brant; Yargıçlar ad hoc Barak, Moseneke;*

ALEYHTE: *Yargıç Sebutinde;*

(5) İkiye karşı on beş oyla,

İsrail Devleti, Gazze Şeridi'ndeki Filistinli grup üyelerine karşı Soykırım Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılması Sözleşmesi'nin II. ve III. maddeleri kapsamındaki eylem iddialarıyla ilgili delillerin yok edilmesini önlemek ve korunmasını sağlamak için etkili tedbirler alacaktır;

LEHTE: *Başkan Donoghue; Başkan Yardımcısı Gevorgian; Yargıçlar Tomka, Abraham, Bennouna, Yusuf, Xue, Bhandari, Robinson, Salam, Iwasawa, Nolte, Charlesworth, Brant; Yargıç ad hoc Moseneke;*

ALEYHTE: *Yargıç Sebutinde; Yargıç ad hoc Barak;*

(6) İkiye karşı on beş oyla,

İsrail Devleti, bu Kararın yürürlüğe girmesinden itibaren bir ay içinde, bu Kararı uygulamak için alınan tüm tedbirler hakkında Mahkeme'ye bir

rapor sunacaktır,

LEHTE: *Başkan* Donoghue; *Başkan Yardımcısı* Gevorgian; *Yargıçlar* Tomka, Abraham, Bennouna, Yusuf, Xue, Bhandari, Robinson, Salam, Iwasawa, Nolte, Charlesworth, Brant; *Yargıç* ad hoc Moseneke;

ALEYHTE: *Yargıç* Sebutinde; *Yargıç* ad hoc Barak.

İngilizce ve Fransızca olarak, İngilizce metin geçerli olmak üzere, Lahey'deki Barış Sarayı'nda, Ocak ayının bu yirmi altıncı günü, iki bin yirmi dört, üç nüsha halinde, biri Mahkeme arşivine konulmak ve diğerleri sırasıyla Güney Afrika Cumhuriyeti Hükümeti ve İsrail Devleti Hükümeti'ne iletilmek üzere düzenlenmiştir.

(*İmzalandı*) Joan E. DONOGHUE,

Başkan.

(*İmzalandı*) Philippe GAUTIER,

Yazı İşleri Müdürü.

Yargıç XUE Mahkeme Kararına bir beyan eklemiştir; Yargıç SEBUTINDE Mahkeme Kararına bir muhalefet şerhi eklemiştir; Yargıçlar BHANDARI ve NOLTE Mahkeme Kararına beyan eklemiştir; Yargıç *ad hoc* BARAK Mahkeme Kararına ayrı bir görüş eklemiştir.

(*Parafe edildi*) J.E.D

(*Parafe edildi*) Ph.G.