

SİLAHLI ÇATIŞMALARDA İNSAN HAKLARININ KORUNMASINDA YENİ BİR AKTÖR ÖNERİSİ: ULUSLARARASI İNSANCIL OMBUDSMAN (GAZZE ÖRNEĞİ)

Proposal of a New Actor for the Protection of Human Rights in Armed Conflicts:
International Humanitarian Ombudsman (The Gaza Case)

Dr. Berna SÜER

Geliş Tarihi: 21.02.2024 | Yayına Kabul Tarihi: 22.03.2024

Öz

Bugün, 21. yüzyılın ilk çeyreği biterken, Gazze'de yaşanan insan hakları ihlallerine karşı var olan sessizlik kabul edilemez olup buradaki çaresizlik, silahlı çatışma durumlarında insan haklarının korunması sorununu bir kez daha gözler önüne sermektedir. Bu soruna bir cevap olarak bu makalede, silahlı çatışmalarda insan haklarının korunmasında hangi uluslararası hukukun, uluslararası insan hakları hukukunun mu yoksa uluslararası insancil hukukun mu, geçerli olacağını tartışılması gerektiği değerlendirilmekte ve bu tartışma sonucunda hukuki ikilemler ve teorik birçok soru ile karşılaşılmakla birlikte günümüzde iki hukuk dalının tamamlayıcılıklarının arttığı kabul edilmektedir. Bu kabul edildiğinde ise uygulamanın nasıl şekilleneceği sorunu karşımıza çıkmakta olup teoriden pratiğe geçiş sorununa bir çözüm olarak bu makalede uluslararası insancil ombudsmanının

Abstract

In the current time, as the first quarter of the 21st century comes to an end, the silence against the human rights violations in the Gaza Strip is unacceptable, and the desperation here once again reveals the problem of protecting human rights in the situations of armed conflict. As an answer to this problem, this article evaluates which international law, international human rights law and/or international humanitarian law, will be operative in the protection of human rights in armed conflicts. As a result of this analysis, although some legal dilemmas and many theoretical questions are encountered, it is accepted that the complementarities of the two branches of law are increasing today. However, when this complementarity is accepted, the problem of how the practice will be shaped arises. In this article, the establishment of an international humanitarian ombudsman is suggest-

* Kamu Denetçiliği Kurumu, Kamu Denetçiliği Uzmanı, Berna.Suer@ombudsman.gov.tr,
ORCID: 0009-0000-3615-9492

oluşturulması önerilmektedir. Makalenin ilk bölümünde yer verilen teorik tartışmalardan sonra, ikinci bölümde silahlı çatışmalarda olası insan hakları ihlalleri karşısında hareket alanı bulan mevcut uluslararası mekanizmalardan örnekler verilerek uluslararası insancıl ombudsmanın oluşturulması için daha önce gösterilen çabalara değinilecektir. Son bölümde ise Gazze’de yaşanan insan hakları ihlalleri karşısında Filistin ve İsrail Ombudsmanlarının tutumları karşılaştırmalı olarak ortaya koyulacak ve buradan çıkarılan sonucun da silahlı çatışmalarda insan haklarının korunmasında var olan boşluğun uluslararası insancıl ombudsmanın oluşturulması ile doldurulabileceğine işaret ettiği açıklanacaktır.

Anahtar Kelimeler: Uluslararası İnsan Hakları Hukuku, Uluslararası İnsancıl Hukuk, Ombudsman, Uluslararası İnsancıl Ombudsman, Gazze Savaşı.

ed as a solution to this problem of the transition from theory to practice. After these theoretical discussions in the first part of the article, in the second part, the examples of existing international mechanisms that might perform reaction against possible human rights violations in armed conflicts will be given, and then the previous efforts to establish an international humanitarian ombudsman will be demonstrated. In the last section, the attitudes of the Palestinian and Israeli Ombudsmen against the human rights violations as a result of the war in the Gaza Strip will be determined comparatively, and it will be shown that the conclusion drawn from this comparison indicates that the gap in the protection of human rights in armed conflicts can be filled by the establishment of an international humanitarian ombudsman.

Key words: International Human Rights Law, International Humanitarian Law, Ombudsman, International Humanitarian Ombudsman, the Gaza War.

1. GİRİŞ

Bir savaştan en çok zarar gören, başta çocuk ve kadınlar olmak üzere savaş ile doğrudan ilgisi olmayan siviller olup bu durum savaş ve silahlı çatışmalarda¹ insan haklarının korunması sorununu daha da çarpıcı hale getirmektedir. Öyle ki 1990’lı yıllar boyunca yapılan savaşlardan etkilenenlerin %80’ini siviller oluşturmakta² ve bugün Gazze’de yaşananlar da bu durumu teyit etmektedir. 7 Ekim 2023 tarihinde başlayan ve hâlâ devam eden İsrail’in Gazze’ye saldırıları sonucunda 30.000’i aşkın Filistinlinin hayatını kaybettiği ve 71.000’i aşkın Filistinlinin ise yaralandığı raporlanmaktadır.³

1 “Savaş” ve “silahlı çatışma” kavramlarının arasında farklılık olduğu kabul edilmekle birlikte bu makalede bazen birlikte veya birbirlerinin yerine kullanıldıkları durumlar olabilir. Ancak daha üst bir kavram olması ve Birleşmiş Milletlerin de kullanmayı daha çok tercih etmesi gibi nedenlerle silahlı çatışma kavramının kullanılması öncelikli tercih edilecektir.

2 International Committee of the Red Cross (ICRC)/Inter-Parliamentary Union (1999), **Handbook on Respect for International Humanitarian Law**, Geneva, s. 14 (https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_1090.pdf)

3 1 Mart 2024 tarihi itibarıyla raporlanan durum (<https://www.trthaber.com/haber/dunya/gazgede-olu-sayisi-30-bin-228e-yukseldi-841345.html>)

Günümüzde belli bir noktaya gelmesine rağmen insan haklarının korunması sorunu, olağan barış zamanlarında bile devam etmekle birlikte bugün Gazzé'de olduğu gibi sivil halkın en temel hak ve özgürlüklerinin apaçık ihlal edilmesi karşısında silahlı çatışma durumlarında insan haklarının korunması sorunu, insanlığın önünde çözülmeyi beklemektedir. Burada insan haklarının korunmasından kastedilen, savaştan etkilenen başta siviller olmak üzere tüm insanların yaşam, güvenlik, fiziki ve ahlaki bütünlük ve saygınlıklarının korunmasıdır.⁴ Burada beklentinin, savaş halinde bile insan haklarına ilişkin her yerde ve herkes için geçerli olan standartların uygulanması olması, diğer yandan, söz konusu korumanın nasıl işleyeceği, kimin hangi sorumlulukları ne zaman yerine getireceği ve sorumluluklar yerine getirilmez ise kimin denetim yapacağı ve hesap soracağı, diğer bir ifadeyle muhatapların kim olacağı,⁵ hangi hukuk normunun geçerli olacağı gibi cevaplanması gereken birçok sorunun olması, olası çözümleri zorlaştırmaktadır.

Bu makalede, 7 Ekim 2023 tarihinde başlayan ve hâlâ devam eden İsrail'in Gazzé'ye saldırıları karşısında Gazzé'de yaşanan insan hakları ihlallerinde olduğu gibi silahlı çatışma durumlarında insan haklarının korunmasında, hem uluslararası insan hakları hukukunun hem de uluslararası insancıl hukukun işlerliği ile ombudsmanlık kurumlarının rolünün olup olmadığı tartışılacaktır. Görüldüğü gibi makale iki önemli temel konu etrafında şekillenecektir: birincisi, silahlı çatışmalarda insan haklarının korunmasında hangi hukuk dalının geçerli olacağı hususu; ikincisi ise silahlı çatışmalarda insan haklarının korunması için ombudsmanlık kurumlarının herhangi bir rolünün olup olmadığı hususudur.

Silahlı çatışmalarda insan haklarının korunması için hangi hukuk dalının, uluslararası insan hakları hukukunun mu yoksa uluslararası insancıl hukukun mu geçerli olacağı sorunsalı bu alanda temel bir soru olup bu soruya yönelindiğinde ilk olarak karşımıza hukuki ikilemler çıkmaktadır. Bu ikilemlerin en çarpıcı olduğu konu ise uluslararası insan hakları hukuku sivil veya muharip fark etmeksizin hiçbir şekilde (kasten veya keyfi) yaşam hakkından mahrum bırakılmayı kabul etmezken uluslararası insancıl hukuk, ilke olarak yaşam hakkından keyfi biçimde mahrum bırakılmama hakkının silahlı çatışmalar sırasında da geçerli olduğunu kabul etmekle birlikte silahlı çatışmalarda bazı durumların yaşam hakkından

4 International Committee of the Red Cross (2008), **Protection Policy**, Sayı. 90, No. 871,

5 Ian Christoplos, "Humanitarianism, Pluralism and Ombudsmen: Do the Pieces Fit?" (1999), **Disasters**, Vol. 23 (2)

mahrum bırakılmama hakkına aykırılık teşkil etmeyebileceğini kabul etmektedir.⁶ Diğer önemli bir nokta ise hukuki ikilemlerin ötesinde fiyatta ne yapılabileceğidir. Bu teoriden pratiğe geçiş sorununa bir çözüm olarak bu makalede insancıl hukuk ombudsmanı önerilmektedir. Ancak insan söz konusu olduğundan, bu geçişin doğrusal bir yol izlemeyeceği ve ayrıca açık, net ve öngörülebilir bir işleyişi takip etmenin zor olacağı gibi cevaplanması gereken birçok soru olduğu baştan kabul edilmektedir.⁷

Diğer yandan ombudsmanın tanımına bakıldığında; klasik anlamda ombudsman, idarenin işleyişi ile ilgili başvuru alıp söz konusu işleyişe ilişkin kurallara uygun hareket edilip edilmediğini denetleyen bir kurum olarak tarif edilmektedir. Bir diğer ifadeyle ombudsman, idarenin işleyişi ile ilgili sorunları çözen, mahkemelere yardımcı ve esnek usulleri olan bir mekanizmadır. Ombudsmanlar genel itibarıyla halk adına bu denetimi yaparak ilgili mercilere sorunun çözümü için tavsiyede bulunmaktadırlar. Bu temel görevle birlikte ombudsmanlar, ulusal insan hakları kurumları olarak insan haklarının korunması ve geliştirilmesi için genellikle anayasadan aldıkları güç ile bağımsız ve tarafsız bir şekilde uluslararası kabul görmüş insan hakları standardının buldukları ülkede hayata geçirilmesi için çalışmaktadırlar.⁸ İnsan haklarının korunması ve geliştirilmesi için genel itibarıyla üç aşamalı görevleri olduğu kabul edilmektedir: insan hakları ihlallerinin izlenmesi ve raporlanması, eğitim veya başka yollarla insanların bilinçlendirilmesi ile insan haklarının geliştirilmesi ve son olarak insan hakları ihlallerinin soruşturulması yoluyla denetlenmesi. Günümüzde birçok ülkede, örneğin ülkemizde Kamu Denetçiliği Kurumu⁹ olarak, ülkesel bazda denetim yapmakla birlikte uluslararası düzeyde görev yapan ombudsmanlık kurumlarını da görmek mümkündür. Buna örnek olarak 1995 yılında kurulan Avrupa Ombudsmanı gösterilebilir. Son dönemde mevcut kamusal alana yönelik ombudsmanlarla birlikte özel sektöre yönelik ombudsmanlık kurumlarının da örneğin 2001 yılında kurulan Birleşik Krallık Finans Ombudsmanı ve 2019 yılında kurulan Kanada Sektörel Ombudsmanı gibi faaliyete geçirildiğini görmek mümkündür. Daha önemlisi ise

6 İlia Siatitsa ve Maia Titberidze (2012), "Human rights in armed conflict: Ten Years of Affirmative State Practice within United Nations Resolutions", *International Humanitarian Legal Studies*, Sayı. 3, s. 187

7 Christoplos, age.

8 Bkz. https://www.theadvocatesforhumanrights.org/Res/ch_8_2.pdf, ss. 156-162 (Erişim tarihi: 14.2.2024)

9 Hem ombudsmanlık kurumlarının genel işleyişi hem de Kamu Denetçiliği Kurumunun uygulanabilirliği ile ilgili ampirik bir çalışma olarak bkz. Bekir Parlak, Kadir Caner Doğan, (2015), "Türkiye'de Ombudsmanın Uygulanabilirlik Analizi: Ampirik Bir Çalışma", *Turkish Studies-International Periodical for the Languages, Literature and History of Turkish or Turkic*, Vol. 10/10

ombudsmanlık kurumlarının idarenin işleyişinin denetimi yanısıra insan haklarının korunmasında ve geliştirilmesinde gün geçtikçe daha aktif rol aldıklarını söylemek yanlış olmayacaktır.

Makale planına bakıldığında; silahlı çatışmalarda insan haklarının korunmasında ombudsmanın rolünün olup olmayacağı sorusu cevaplanmaya çalışılacak ve bunun için ilk bölümde, silahlı çatışmalarda insan haklarının korunması için hangi uluslararası hukuk dalının dikkate alınacağı hususu tartışılacaktır. Bu tartışmada uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukukun gelişim süreçleri, birbirlerini tamamladıkları ve birbirlerini dışladıkları durumlar belirlenecek ve gelinen noktada birbirlerinin tamamlayıcılıklarının arttığı kabul edilmekle birlikte bu sefer uygulamanın nasıl şekilleneceği sorununa işaret edilecektir. Bir sonraki bölümde ise silahlı çatışmalarda olası insan hakları ihlalleri karşısında etkin olabilecek mevcut uluslararası mekanizmalardan örnekler verilerek uluslararası insancıl ombudsmanlık kurumunun oluşturulması için şimdiye kadar gösterilen çabalara bakılacaktır. Son bölümde ise Gazze’de yaşananlarla birlikte olup biten karşısında Filistin ve İsrail Ombudsmanlarının tutumları, ayrıca iki ombudsmanlık kurumunun farklı yaklaşımlarının tespiti ile silahlı çatışma durumlarında bütün taraflardan bağımsız olacak şekilde, sadece ve sadece insan haklarının korunması için çalışacak bir aktör olarak uluslararası insancıl ombudsmanın işlerliğine duyulan ihtiyaç ortaya koyulacaktır.

2. SİLAHLI ÇATIŞMALARDA İNSAN HAKLARI HUKUKUNUN İŞLERLİĞİ

Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ile Uluslararası İnsancıl Hukuk, en temel amaç olan insanın var olması ve korunması noktasında aynı temel ilkeleri paylaşmakla birlikte iki farklı hukuk dalı olarak somutlaşmış ve temelde biri barış zamanlarında, diğeri savaş zamanlarında uygulanacak normlar olarak kabul edilmiştir. Günümüzde her ikisinin birbirini tamamlayıcı niteliği ön plana çıkartılmakta ve hatta uluslararası insan hakları hukukunun işlerliğinin savaş zamanlarında da devam ettiği kabul edilmektedir.¹⁰ Bazıları bu durumu uluslararası insan hakları hukukunun “insanileşmesi” olarak tanımlamakta ve insanileşmenin insan haklarının insancıl hukuk ışığında sistemsel bütünlük ilkesine dayalı yorumla sağlandığını iddia etmektedirler.¹¹

10 Siatitsa ve Titberidze, age, s. 234

11 Krysstof Orzeszyna (2023), “Convergence of International Humanitarian Law and International Human Rights

Tarihsel süreçte, öncelikle uluslararası insan haklarının kodifikasyonuna baktığımızda, 10 Aralık 1948 tarihinde kabul edilen Birleşmiş Milletler (BM) İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, her ne kadar bağlayıcılığı olmasa da insan haklarına ilişkin temel ilkelerin bir bütün halinde beyan edildiği ve zaman içerisinde ise uluslararası örfi hukukun parçası olan bir belge olarak önemlidir. Ardından 1966 yılında kabul edilen BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ve BM Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme uluslararası insan hakları rejimini güçlendirmiş; ayrıca BM Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 28'inci maddesi ile de 1977 yılında İnsan Hakları Komitesinin uygulamayı gözetlemek üzere bir uzmanlar komitesi olarak kurulmasıyla önemli bir noktaya gelmiştir. 1960'lardan itibaren BM Genel Kurulu, Güvenlik Konseyi ve İnsan Hakları Komisyonu (şimdiki adıyla İnsan Hakları Konseyi) silahlı çatışmaların taraflarını insan hakları hukuku ile insancıl hukuku aynı anda birlikte gözetmeye davet etmişlerdir. 1968 yılında Tahran'da düzenlenen ilk BM İnsan Hakları Konferansında XXIII nolu "Silahlı Çatışmalarda İnsan Hakları" kararı kabul edilmiş ve barışın, insan haklarının korunmasında en önemli unsur olduğu ve savaşın da tam tersi bir durum olduğu vurgulanmıştır.¹²

Ancak bu belgelerin hiçbirinde bir ülkedeki insan hakları ihlalleri karşısında başka bir ülkenin müdahale hakkı tanınmamış olup egemenlik ilkesi işlerliğini korumaktadır. Bununla birlikte 2000 yılı Brahimi Raporuna (BM Barış Operasyonları Paneli Raporu) göre bu yaklaşım aşılmaya başlanmış ve 2005 yılında Birleşmiş Milletler Dünya Zirvesi'nde kabul edilen "Koruma Sorumluluğu İlkesi" ile soykırım, savaş suçları, etnik temizlik gibi insanlık suçlarının önlenmesi amaçlanmıştır. Uluslararası hukuktaki tartışmalı konulardan olan koruma sorumluluğu, Vestfalya sisteminden bu yana süregelen egemenlik anlayışını değiştirmekle birlikte, insani müdahale kavramının sınırlandırılmış hali olarak kabul edilmektedir.¹³ Gelinek noktada, insan hakları ihlalleri söz konusu olduğunda uluslararası hukukun ulusal hukukun önüne geçerek geçerli olacağını, özellikle de BM Sözleşmelerinin ruhu itibarıyla ve yarım yüzyıllık geçmişin sonucunda insan haklarının korunması sorumluluğunun bir nebze evrenselleştirilmeye çalışıldığını söylemek, belki de umut etmek yanlış olmayacaktır.¹⁴

Law in Armed Conflicts", *Studia Iuridica Lublinensia*, Sayı. 32/3, s. 237, 249

12 Orzeszyna, age, s. 239

13 <https://www.tuicakademi.org/koruma-sorumlulugu-doktrini-degis-en-egemenlik-anlayisi/> (Erişim tarihi: 2.1.2024)

14 Chukwuma Osakwe and Lawrence Okechukwu Udeagbala (2014), "Human Rights and International Humai-

Uluslararası İnsancıl Hukuk ise silahlı çatışmaların olumsuz insanî sonuçlarını azaltmayı amaçlayan bir dizi hukuki ilkedir. Bu ilkelerin en önemli hedefi ise savaşın etkilerini insancıl bir bakış açısıyla yumuşatmak ve savaşa doğrudan dâhil olmayanları korumaktır.¹⁵ Diğer bir ifadeyle insancıl hukukun amacı, savaşın tümüyle ortadan kaldırılmasından ziyade savaşın sebep olduğu zararların kontrol altına alınmasıdır.¹⁶ Savaşların önlenemediği dünyamızda, hiç olmazsa, sonuçlarının hukuken kontrol altına alınması eğilimi insancıl hukuku doğurmuştur.¹⁷

İnsancıl hukuku oluşturan ilkelerin geliştirilmesine 19. yüzyılda, başlangıç olarak 1859 yılında Avusturya'nın Fransa ve Sardunya'ya karşı girdiği Solferino savaşı sonrasında Henry Dunant'ın savaş alanını gezerken etkilenmesi ve savaşta zarar görenlere yardım götürülmesi için örgütlenmeye girişmesi ile başladığı kabul edilmektedir. Dunant'ın savaşta yaralanan askerlere yardım için tarafsız bir örgüt kurulması fikri 17 Şubat 1863'te Cenevre'de uluslararası bir komitenin kuruluşu ile hayata geçirilmiştir. Bu tarih, Uluslararası Kızılhaç Komitesinin kuruluş tarihi olarak kabul edilmekte olup bağımsız bir hükümet dışı kuruluş statüsünde olan Komite, çeşitli ülkelerin ve hayırseverlerin yardımlarıyla oluşan bütçesi ile çalışmalarını yürütmektedir. Bazı devletlerin çekinceli yaklaşımlarına rağmen Komite'nin uluslararası insancıl hukukun dinamosu olarak görev yaptığı kabul edilmektedir.¹⁸ Kızılhaç'ın öncülüğünde sırasıyla, 1864, 1906, 1929 ve 1949 da olmak üzere dört Sözleşme benimsenmiş, 12 Ağustos 1949 tarihinde de o tarihe kadar kabul edilmiş sözleşmeler yeniden düzenlenmiş ve sistemleştirilerek dört ayrı Cenevre Sözleşmeleri olarak kabul edilmiştir. 12 Ağustos 1949 tarihinde kabul edilen bu sözleşmeler, sırasıyla 1949 yılında kabul edilen Birinci Cenevre Sözleşmesi savaş hâlindeki silahlı kuvvetlerin hasta ve yaralılarının ıslahına; ikinci Cenevre Sözleşmesi silahlı kuvvetlerin denizdeki hasta, yaralı ve kazazedelerinin ıslahına; üçüncü Cenevre Sözleşmesi savaş esirlerine yapılacak muameleye; dördüncü Cenevre Sözleşmesi savaş zamanında sivillerin korunmasına ilişkin sözleşmeler olup ayrıca 8 Haziran 1977 tarihli, 1949 Cenevre Sözleşmelerine ek; I sayılı Uluslararası Silahlı Çatışmalarda Mağdurların Korunması Protokolü ve II Sayılı

tarian Law as it affects armed conflicts since 1945: An Appraisal", *International Journal of Development and Conflict*, Vol. 4, s. 73-74

15 Oğuz Demiralp (2021), "Uluslararası İnsancıl Hukuk: Kökenleri ve Gelişimi", *Uluslararası Suçlar ve Tarih/International Crimes and History*, Vol. 22

16 Orzeszyna, age., s. 240

17 Şule Özsoy (1997-1998), "İnsancıl Hukukun Gelişimi", *TODAIE İnsan Hakları Yıllığı*, Cilt: 19-20, s. 111

18 Demiralp, age.

Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışmalarda Mağdurların Korunması Protokolü uluslararası insancil hukukun temel metinleridir.

1948 yılında kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ile Cenevre Sözleşmeleri arasında kabul tarihleri anlamında sadece 4 aylık bir süre olup her iki hukuk dalının 20. yüzyılda aynı siyasi zeminde güçlenmeye başladığını söylemek yanlış olmayacaktır.¹⁹ Daha önemlisi ise iki hukuk dalı karşılaştırıldığında, en temel ortak amacın insan onurunun ve başta yaşam hakkı olmak üzere insanın devredilemez haklarının korunması olduğu açıktır. Bununla birlikte iki hukuk dalı arasındaki ilişkinin bir taraftan paradoksal olduğu, çünkü bir taraftan ikisinin birçok alanda birbirine yakınsadığı, diğer yandan ise birbirlerini dışlayacak savaş gibi bir zeminin var olduğu ve tamamlayıcılıklarının henüz tam anlamıyla gelişmiş olmadığı kabul edilmektedir.²⁰

Bir ortak amacın var olması, aynı siyasi zeminde güçlenmeleri ve zaman zaman yakınsamaları olsa da iki hukuk dalı arasında birtakım farklılıklar da mevcuttur: birincisi, her biri farklı tarihsel süreçlerden geçerek bu noktaya gelmiştir; özellikle insancil hukukun 19. yüzyılda kodifikasyonunun başladığı kabul edilse de örfi hukuk anlamında kökenlerinin çok daha eskilere dayandığı gözardı edilemez bir durumdur. İkincisi, insan hakları hukuku hiçbir ayırım yapmaksızın tüm insanları kapsarken, insancil hukuk doğası gereği, sivil-muharip ayırımı yapmak durumundadır.²¹ Üçüncüsü, insancil hukuk olaylar yaşanırken yerinde gereğini yapma ve önleme üzerine yoğunlaşırken insan hakları hukukunun daha çok olup bitenden sonra söz konusu olaylardan etkilenenlerin başvuruları üzerine harekete geçtiği açıktır.²² Dördüncüsü, uluslararası insancil hukuk devletler veya silahlı grupların uyması gereken objektif kurallar bütünü iken uluslararası insan hakları hukuku kişilerin devlete karşı korunması gereken subjektif haklarını ifade etmektedir. Fakat günümüzde artan bir şekilde birçok uluslararası insancil hukuk kuralı silahlı çatışma sırasında korunması gereken kişilerin subjektif haklarını kapsar hale gelmekte-

19 Orzeszyna, age., s. 242

20 Françoise Hampson and Ibrahim Salama (2005), "Working paper on the relationship between human rights law and international humanitarian law", **Commission on Human Rights, UN Economic and Social Council**, E/CN.4/Sub.2/2005/14, s. 5

21 United Nations Human Rights Office of the High Commissioner (OHCHR), "International Legal protection of Human Rights in Armed Conflict", **Special Issue Publications**, s. 15 (https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict.pdf) (Erişim tarihi: 10.1.2024)

22 Orzeszyna, age., s. 244

dir.²³ Son olarak, Uluslararası İnsan Hakları Hukuku devletlere birtakım sorumluluklar yüklerken insancıl hukuk, devletlerle birlikte devlet dışı silahlı gruplardan da sorumluluklarını yerine getirmelerini beklemekte ve hem şiddeti sınırlamaya hem de silahlı çatışmalardan etkilenenleri korumaya çalışarak insanîyet ile askeri zorunluluklar arasında bir denge oluşturmayı hedeflemektedir.²⁴ Bir diğer önemli farklılık, Uluslararası Adalet Divanı başta olmak üzere, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve diğer bölgesel mahkemelerle birlikte bütün insan hakları kurumları uluslararası insan hakları sözleşmelerine uyulup uyulmadığı noktasında denetim yapmakta²⁵ olup böylece uluslararası insan hakları sözleşmelerinin gerektiği gibi uygulanıp uygulanmadığını denetleme mekanizmaları var iken uluslararası insancıl hukuk ilkelerini gözeten bir mekanizmanın henüz teşkil edilmemesidir.²⁶ Bazıları da uluslararası insan hakları hukukunun daha dinamik ilerlediğini, insancıl hukukun ise daha statik kaldığını savunmakta olup bu dinamizmin de uluslararası insan hakları hukukuna ayrı bir güç verdiği söylenebilir.²⁷

Bu benzerlik-farklılık tartışması bir yana, herkesin hem fikir olduğu konu, insan hakları açısından en temel yükümlülüğün insana sıkı sıkıya bağlı hakların tanınması ve korunması olduğu ve bu durumun savaş veya barış zamanı farketmesizin devam etmesi karşısında günümüzde uluslararası insan hakları hukukunun savaş zamanlarında uygulanmaya devam edeceği kabulünün arttığı açıktır.²⁸ Bu kabul bir yana, bunun nasıl uygulamaya sokulacağı büyük bir sorun olup ancak özel çabalarla bu sorunun aşılabileceği değerlendirilmektedir. Örneğin, silahlı çatışmaları kontrol altına almak zorlaşırken insan hakları hukukunun sıcak çatışma ortamlarında da geçerli olmasının sağlanması için BM'nin özel çaba göstermesi gerektiği, bunun ise insan haklarının ötesinde insancıl hukuk uygulamasını da beraberinde getirdiği, bu açıdan insancıl hukukun, insan haklarının göz ardı edildiği ya da devre dışı bırakıldığı silahlı çatışma ortamlarında masumları koruyarak silahlı çatışmaların sebep olduğu her türlü zararın önlenmesinin sağlanması ile temel hak ve özgürlüklerin tesis edilmesine her halükarda yardımcı olacağı beklenmektedir.²⁹

23 OHCHR, age., s. 15

24 Osakwe and Udeagbala, age., s. 75

25 Siatitsa ve Titberidze, age., s. 235

26 Hampson and Salama, age., s. 5

27 Gus Waschefort (2012), "Beyond fragmentation: An issuesbased approach to 'human rights'", **South African Yearbook of International Law**, Cilt 37, s. 73

28 OHCHR, age., s. 6

29 Anıl Çeçen (2013), "İnsan Hakları ve İnsancıl Hukuk", **Yaşar Üniversitesi E-Dergisi**, c. 8, sy. Özel, s. 813-814

Bu özel çabayı BM'nin birçok kararında görmekteyiz: örneğin BM Genel Kurulunun, Aralık 2008-Ocak 2009 tarihleri arasında İsrail'in Gazze Şeridine yönelik operasyonları sırasında gerçekleşen ciddi insan hakları ihlalleri ile uluslararası insancıl hukukun ağır bir biçimde çiğnenmesinden duyduğu endişeyi dile getirmesi insan hakları hukukunun savaş zamanında da uygulanması gerektiği yaklaşımının en açık örneğidir.³⁰ Aslında BM Genel Kurulu, 1968 yılında kabul ettiği 2444 (XXIII) sayılı kararından beri silahlı çatışmalarla ilgili aldığı kararlarında silahlı çatışmalarda insan haklarının korunmasına vurgu yapmaktadır.³¹ Yine BM Genel Kurulunun 15 Mart 2006 tarihinde 60/251 sayılı kararıyla kurumsal statü kazanan ve daha önce 60 yıl boyunca görev yapmış olan BM İnsan Hakları Komisyonunun işlevlerini üstlenen BM İnsan Hakları Konseyi de herhangi bir askeri operasyonda hem insan hakları hukukunun hem de uluslararası insancıl hukukun gözetilmesi gerektiğini her daim vurgulamaktadır.³² BM Güvenlik Konseyi de Darfur'da yaşananlarla ilgili 2005 yılındaki 1591 sayılı kararıyla bir ilk olmak üzere hem uluslararası insan hakları hukukuna hem de insancıl hukuka atıfta bulunmuştur.³³ Yine uluslararası mahkemelerin yeri geldiğinde her iki hukuk dalını da göz önünde bulundurarak inceleme yapmakta olduğu bilinmekte olup bu yaklaşıma en güzel örnek Uluslararası Adalet Divanının Filistin'de inşa edilen ayırım duvarına ilişkin kararıdır.³⁴ Uluslararası Adalet Divanı, kararlarında iki hukuk dalının birbiriyle ilişkisinin üç farklı şekilde olabileceğini, ilk ikisinde birtakım hakların sadece ve sadece her birinin kendi alanında, bazı hakların ise her ikisi ile birlikte düzenlendiğini ifade etmekle birlikte bunların hangi haklar olduğunu açıkça belirtmemektedir.³⁵

Sonuç olarak, günümüzde artan bir şekilde devletlerin ve uluslararası insan hakları örgütlerinin yaklaşımı silahlı çatışmalarda uluslararası insan hakları hukukunun işlemlerini kabul yönünde olsa da fiiliyatta iki hukuk dalının birbiriyle ilişkisi net olarak ortaya koyulamamaktadır. Bazıları her iki hukuk dalının farklı

30 Work of the Special Committee to Investigate Israeli Practices Affecting the Human Rights of the Palestinian People and Other Arabs of the Occupied Territories, GA, A/RES/64/91 (2009)

31 Hampson and Salama, age., s. 56

32 Siatitsa ve Titberidze, age., s. 241-242

33 Hampson and Salama, age., s. 27

34 Giulia Gentile (2017), "The 'Crossed Judicial Scrutiny' of the European Court of Human Rights and International Court of Justice: A Plea for Reforms in order to Enhance Coordination Between International Humanitarian Law and International Human Rights Law", *The King's Student Law Review*, Vol. 8, No. 1, s. 3-4

35 Siatitsa ve Titberidze, age., s. 244-245

kapsamlarda geçerli olduğu görüşünü sürdürse de çoğunluk, savaş zamanlarında her ikisinin de geçerli olabileceğini savunmaktadır.

Her iki hukuk dalının birlikte, birbirlerini tamamlayacak şekilde uygulama alanı bulacağı kabul edildiğinde ise başka bir sorun önümüze çıkmaktadır: hangisi öncelikli uygulanmalıdır? Bu soruya cevaben “Özel Kanun Genel Kanunları İlga Eder (Lex specialis)” ilkesi ile “İnsan hakları derogasyon prosedürü”, yani olağanüstü durumlarda devletlere taraf oldukları sözleşmelerden kaynaklanan bazı insan hakları yükümlülüklerini belirli koşullara bağlı olarak askıya alma (derogasyon) yetkisinin dikkate alınabileceği öne sürülmektedir. “Lex specialis” ilkesinin uygulanabilmesi için öncelikle iki hukuk dalının öngördüğü kurallar arasında somut bir tutarsızlık veya özel bir duruma uygulanması halinde farklı sonuçlar doğurması gerektiği, yani söz konusu ilkenin otomatik uygulanamayacağı, somut durumun özelliklerine göre uygulama alanı bulacağı tartışılmaktadır. Bu çerçevede, bir çatışmanın şiddeti arttıkça ve böylece kontrol altına alınması zorlaştıkça insancıl hukukun, aksi halde, yani kontrolün sağlanabildiği durumlarda ise insan hakları hukukunun daha öncelikli ve geçerli olacağını beklemek yanlış olmayacaktır.³⁶ Ayrıca insancıl hukukun yaptırım uygulaması, çatışma taraflarının rızasına ve aralarındaki güç dengelerine de bağlı olup bu durum hareket alanını daralttığından insan haklarının korunmasında yine insan hakları mekanizmaları daha etkili olacaktır.³⁷

Diğer yandan bir işgal söz konusu olduğunda, işgal eden güçten düzenin ve güvenliğin sağlanması noktasında sorumluluk alması beklendiğinden iki hukuk dalı arasındaki ilişkinin daha da önemli olduğu belirtilmekte ve işgal altındaki topraklardaki insan hakları durumunun iki hukuk dalının ilişkisini test etmek için mükemmel bir ortam sunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca ülkelerin kendi sınırları dışında insan hakları sorumluluklarının zaten devam ettiği kabul edilse de işgal durumu söz konusu olduğunda bu sorumluluğun hemen başlaması³⁸ ve ayrıca insan haklarının ülkesel sınırları aşacak şekilde uygulanmasında yeni yeni ortaya çıkan etkili kontrol standardının yakalanması beklenmektedir. Burada ifade edilen sorumluluk, eğer bir devlet kendi sınırları dışında bir toprak veya insan grubu

36 OHCHR, age., s. 60-63

37 Working paper on the relationship between human rights law and international humanitarian law, s. 14

38 Hanne Cuyckens, “Review Essay-The Relationship between international humanitarian law and international human rights law in situations of occupation: a review of the relevant parts of the books on the law of occupation by Yutaka Arai-Takahashi, Eyal Benvenisti and Yoram Dinstein”, **Human Rights & International Legal Discourse (HR&ILD)**, Vol. 10, No: 2, 2016, s. 276

üzerinde kontrol sahibi ise insan hakları hukukundan kaynaklı sorumluluklarını da yerine getirmek durumundadır.³⁹ Bir devletin insan hakları sorumluluklarının sadece kendi topraklarındaki silahlı çatışmalarda değil, sınırları dışındaki silahlı çatışmalarda da devam ettiğine ilişkin olarak İsrail'in işgal altındaki Filistin topraklarında ve Lübnan'a yönelik operasyonlarında insan haklarının korunması ile ilgili çeşitli Birleşmiş Milletler kararları bu duruma somut örnektir.⁴⁰

Bu çerçevede, onca çaba ve gelişmeye rağmen silahlı çatışmalar sırasında başta sivillerin olmak üzere insan haklarının korunması anlamında hâlâ büyük sorunlar söz konusudur ki Gazze'de yaşananlar da bunu teyit etmektedir. Diğer bir ifadeyle, insan hakları hukukunun hem sivil toplum kuruluşlarınca (STK) hem de ulusal insan hakları kurumlarınca savunulmasına devam edildiği, böylelikle söz konusu mekanizmalar sayesinde devletlerin insan hakları hukukuna riayetlerinin sağlanabildiği, ancak bu mekanizmaların, uluslararası ceza mahkemelerini saymaz isek, silahlı çatışmalar söz konusu olduğunda aynı hareket alanını bulamadığı, sadece bu nedenle silahlı çatışmalarda insan haklarının korunması noktasında doldurulması gereken önemli bir boşluk olduğu ileri sürülmektedir.⁴¹

Her hâlükârda, bu kadar norm ve standartın geliştiği kabul edilse dahi bugün Gazze'de olduğu gibi insan haklarının göz göre göre ihlali karşısında kabul edilemeyecek şekilde büyük bir sessizlik, hareketsizlik söz konusu olabilmekte ve bu durum, iki hukuk alanını bağlayacak kayıp bir halka olarak karşımıza çıkmaktadır. Silahlı çatışmalarda yaşanan insan hakları ihlalleri karşısında kişilerin kurumsal koruma hakkının sağlanabilmesi, diğer temel hakların korunması yanı sıra çok daha önemli hale gelmekte ve ilgili olabilecek tüm kurumlar tarafından dolaylı veya doğrudan korunması gerektiği beklenmektedir. Bu boşluk karşısında tüm insan hakları kurumlarına, ulusal veya uluslararası fark etmeksizin insan haklarının korunması, en azından insan hakları ihlallerinin izlenmesi ve raporlanması anlamında görev doğmaktadır.⁴²

Gazze'de yaşananlar karşısında da BM Genel Kurulunun 27 Ekim 2023 tarihli ve A/RES/ES-10/21 numaralı ve 12 Aralık 2023 tarihli ve A/RES/ES-10/22

39 Oona A. Hathaway, Rebecca Crootof, Philip Levitz, Haley Nix, William Perdue, Chelsea Purvis and Julia Spiegel (2012), "Which Law Governs During Armed Conflict? The Relationship Between International Humanitarian Law and Human Rights Law", *Minnesota Law Review*, Vol. 96, s. 1886, 1893; Cuyckens, age., s. 277-279

40 Siatitsa ve Titberidze, age., s. 246

41 OHCHR, age., s. 8

42 OHCHR, age., s. 27-28

numaralı kararları ile BM Güvenlik Konseyinin 15 Kasım 2023 tarihli ve S/RES/2712 (2023) sayılı ve 22 Aralık 2023 tarihli ve S/RES/2720 (2023) sayılı kararlarında sivillerin hem uluslararası insancıl hukuk hem de uluslararası insan hakları hukuku çerçevesinde korunması gerektiği vurgulanmış ve taraflar her iki hukuk çerçevesinde sorumluluklarını yerine getirmeye davet edilmiştir.⁴³ Aynı şekilde BM İnsan Hakları Konseyi de uluslararası insancıl hukuk ihlallerinin görev alanında olduğunu kabul etmekte ve iki hukuk dalının birbirini tamamlayıcı ve karşılıklı etkileşim halinde olmasından hareketle periyodik incelemenin uluslararası insancıl hukuk uygulamalarını da dikkate alması gerektiğini belirtmektedir.⁴⁴

Bu olumlu ve kapsayıcı yaklaşımlarla birlikte farklı yaklaşımların da olabileceği akıldan çıkarılmamalıdır. Örneğin ABD'nin ve İsrail'in yeri geldiğinde yaklaşımları farklı olup ilginç olarak İsrail'in, işgal altındaki Filistin topraklarında insan hakları hukukunun uygulanabilirliğini reddederken Birleşmiş Milletler'in başkaca kararlarının (örneğin 2002-2003 yıllarında Irak Hükümetine karşı) oylamasında silahlı çatışmalarda insan hakları hukukunun işlerliği yönünde olumlu oy kullandığı olmuştur.⁴⁵ Yine son olarak İsrail'in Gazze'ye düzenlediği saldırılarda BM Soykırım Sözleşmesi'ni ihlal ettiği gerekçesiyle Güney Afrika'nın Uluslararası Adalet Divanına başvurusunun değerlendirilmesi neticesinde Divan tarafından verilen 26 Ocak 2024 tarihli "İsrail'in soykırım ile yargılanmasına dair karar"da İsrail'in yaptığı savunmaya yer verilmiş olup söz konusu savunmasında İsrail, Gazze'deki çatışma için en doğru hukuki çerçevenin Soykırım Sözleşmesinden ziyade uluslararası insancıl hukuk olduğunu vurgulamıştır.⁴⁶

Sonuç olarak, en doğru yaklaşım, her bir hukuk dalının farklı uygulama alanları olduğunu, ancak her hâlükârda birbirlerini dışlamadıklarını, birbirlerini tamamladıklarını kabul etmek olacaktır. Günümüzde artan bir şekilde her iki hukuk dalının birlikte uygulama alanı bulduğu kabul edilmekle birlikte bu, çatışmanın taraflarının yükümlülükleri, uygulanması gereken standart, hangi kaynakların kullanılacağı gibi konularda kafa karışıklığına neden olmaktadır.⁴⁷ En önemli sorun, uygulamada bu tamamlayıcılığın nasıl gerçekleşeceği ve aralarındaki ilişkinin nasıl somutlaşacağıdır.⁴⁸ Diğer önemli bir sorun ise bir devletin insan hakları so-

43 <https://www.un.org/unispal/wp-content/uploads/2023/11/N2332702.pdf>;
<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N23/412/97/PDF/N2341297.pdf?OpenElement>, file:///C:/Users/berna.suer/Downloads/S_RES_2712_(2023)-EN.pdf, <https://www.un.org/unispal/document/security-council-resolution-s-res-2720-22dec2023/> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

44 OHCHR, age., s. 102-104

45 Siatitsa ve Titberidze, age., s. 235

46 <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf>, parag. 40 (Erişim tarihi: 8.1.2024)

47 OHCHR, age., s. 7

48 Cuyckens, age., s. 275, 279

rumluluklarının sadece kendi topraklarındaki silahlı çatışmalarda değil sınırları dışındaki silahlı çatışmalarda da devam ettiğini kabul etmemiz halinde uluslararası ilişkilerin en temel kavramlarından biri olan egemenlik kavramı irdelenmesi gerekmekte olup bu husus bu makalenin konusunu aşmakla birlikte konu, insan haklarının korunması olması karşısında egemenlik çekincesinin bir kenara nasıl bırakılacağıdır. Ayrıca savaş koşullarında insan hakları kurumlarının çalışmalarının engellenmesi de söz konusu olabileceğinden olağan zamanlar için öngörülen çalışma usulünün çatışma dönemlerinde nasıl işleyeceğine ilişkin endişeler de mevcuttur.⁴⁹ Bu çerçevede, her iki hukuk dalının aynı anda uygulama alanı bulması insan haklarının daha kapsamlı korunacağı beklentisine sebep olsa da aslında cevaplanmayı bekleyen birçok soruyu da beraberinde getirdiği açıktır.

3. SİLAHLI ÇATIŞMALARDA OLASI İNSAN HAKLARI İHLALLERİ KARŞISINDA ETKİN OLABİLECEK ULUSLARARASI MEKANİZMALAR VE OMBUDSMANIN YERİ

Yukarıda da ifade edildiği üzere uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukuk arasındaki ilişki anlamında en doğru yaklaşım, her bir hukuk dalının farklı uygulama alanları olduğu, ancak her hâlükârda birbirlerini dışladıkları, birbirlerini tamamladıkları, aralarında “sembiyotik” bir ilişkinin var olduğunu⁵⁰ kabul etmek olacaktır. Diğer bir kabul ise silahlı çatışmalar ve işgaller söz konusu olduğunda, uluslararası insancıl hukukun yadsınamaz bir genel çerçeve çizdiği, uluslararası insan hakları hukukunun ise başta daha spesifik ve özel konular olmak üzere ve ayrıca işgal halinde işgalci gücün yetersiz veya umursamaz olduğu durumlarda boşlukları doldurduğu, ancak bunu yaparken insan hakları kurallarını insancıl hukuk ışığı altında yorumlaması gerektiği hususudur. Örneğin, bir işgal söz konusu olduğunda, insancıl hukuka göre işgalci güç işgal altındakilere elinden geldiğince yiyecek ve ilaç sağlamakla yükümlüyse uluslararası insan hakları hukukuna göre işgalcinin, işgal altındakilerin ihtiyaçları doğrultusunda söz konusu hakların yeterli derecede yerine getirilmesi sorumluluğu olduğunu kabul etmektedir.⁵¹

49 Ori Swed (2018), “Promoting human rights under fire: INGOs’ mitigating effect on human rights violations during armed conflict”, *Social Science Research*, Sayı 75

50 Cuyckens, age., s. 284

51 Cuyckens, age., s. 284-286

Ancak en önemli nokta, yukarıda da işaret edildiği üzere uygulamada bu tamamlayıcılığın nasıl gerçekleşeceği ve aralarındaki ilişkinin nasıl somutlaşacağıdır. Bu sorunun cevabı, bu makalede önerilen uluslararası insancıl ombudsmanlık kurumunun oluşturulması için de yol gösterici olacaktır; zira uluslararası insancıl ombudsmanlık kurumunun iki hukuk dalının kesiştiği noktada, yani silahlı çatışmalar sırasında insan haklarının korunması, en azından insan hakları ihlallerinin izlenmesi ve raporlanması yönünde çalışması beklenmektedir. Henüz bu fikrin hayata geçirilmesi mümkün olmadığından bu boşluğu mevcut ombudsmanlık kurumlarının doldurabileceği ortaya koyulmaktadır.

Öncelikle ideal, olması gereken bir noktadan bakıldığında; Hegel'in ortaya koyduğu, insanın kendi iradesi ötesinde kamu iradesi kavramından mülhem, böyle bir kurum için uluslararası iradenin oluşması gerektiği düşünülmektedir. Özellikle de hüsnüniyet prensibinin işlerliğinin korunması ve bunun herhangi bir devlet tarafından ihlali halinde uluslararası iradenin nasıl oluşacağı, nasıl hareket edeceği önem kazanmaktadır. Birçok düzen için geçerli olduğu haliyle bu alanda da kuralları koyacak meşru bir yasama organı, kuralların hayata geçirilmesini sağlayacak bir yürütücü organ ile kuralların uygulanıp uygulanmadığını gözetecek bir denetleyici organ ihtiyacı mevcuttur. Mevcut uluslararası düzen bu işleyişe tam olarak sahip olmamakla birlikte bir prototip olarak BM Genel Kurulunun bir yasama organı, BM Güvenlik Konseyinin bir yürütme organı ve Uluslararası Adalet Divanının da yargı organı olarak tanımlanması mümkündür.⁵² Bu prototip şablonunda, söz konusu kurumlara ilaveten ombudsmanlık kurumlarının mevcut esnek yapılarından hareketle uluslararası insancıl ombudsmanlık kurumunun da silahlı çatışmalarda insan haklarının korunmasında, en azından insan hakları ihlallerinin izlenmesinde, önemli bir boşluğu doldurabileceği önerilmektedir.

Silahlı çatışmalar sırasındaki uluslararası insan hakları ihlallerinde, özellikle de soykırım ve insanlığa karşı suçlar söz konusu olduğunda, aslında herhangi bir iradenin ortaya koyulmasının beklenmesinin bile abes olduğu, daha doğrusu hemen, acil ve otomatik bir tavır beklendiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Mevcut uluslararası düzende bu haller karşısında Gazze örneğinde olduğu gibi ciddi tıkanıklık olduğu açıktır.⁵³ Bu tıkanıklık, BM Genel Kurulunun 2005 ve 2009 tarihli

52 Sabin Gutan (2022), "Difficulties of Defending International Humanitarian Law at the International Level", *Scientific Bulletin*, Vol. 27, No: 2(54), s. 124

53 Gutan, age., s. 125

kararlarıyla kavramlaştırılan “koruma sorumluluğu”⁵⁴ ile aşılmaya çalışılmaktadır. Diğer yandan, hesapverilebilirlik ve mağdur haklarının korunması açısından son dönemde geçiş dönemi adaleti veya geçiş hukuku olarak ifade bulan yeni mekanizmalar ortaya çıkmış olup böylelikle insan hakları ihlallerinin olduğu bir mirasın (geçmişin) adli ve adli olmayan, yani cezai kovuşturmalar, hakikat komisyonları, tazminat programları ve çeşitli kurumsal reformlar gibi tedbirlerle telafi edilmesi amaçlanmaktadır.⁵⁵

Bu mekanizmalar da birtakım engellerden âri olmayıp örneğin BM Güvenlik Konseyi tarafından alınan kararlarla koruma sorumluluğu yerine getirilmeye çalışıldığında Güvenlik Konseyi üyelerinin veto hakkı karşımıza çıkmakta ve uluslararası düzeyde hüsnüniyet ortadan kalktığında uluslararası insancıl hukuk devalüasyona uğramakta ve bu durumu düzeltebilecek uluslararası düzeyde tarafsız bir mekanizma mevcut olmadığından olup biteni müteessir ve aciz bir halde izlemekten başka bir yol kalmamaktadır.⁵⁶ Buna çare olarak birçokları tarafından veto hakkının kaldırılması önerilmekle birlikte bunun yanısıra uluslararası insancıl ombudsmanın kurulması da bir çare olabilir.

Aslında uluslararası insancıl ombudsmanın oluşturulması fikri çok yeni olmayıp ilk olarak silahlı çatışmalarda insani yardım süreçlerinde yaşanan krizleri aşmak adına önerilmiştir. Uluslararası insancıl ombudsman oluşumu için çabaların geçmişi 1990’lı yıllara kadar uzanmaktadır. Ruanda’da yaşanan soykırımında sivililerin korunamaması, yardım kuruluşlarının iyi performans gösterememesi karşısında 1994 yılında bu sorunlara bir çözüm olarak böyle bir ombudsmanın oluşturulması önerilmiştir. Bu çerçevede, silahlı çatışmalarda yaşanan insanlık krizleri karşısında insani yardımın nasıl daha iyi şekilde yapılabileceğine dair tartışmalar artmış ve ilk olarak 1997 yılı Dünya Felaket Forumunun toplantısında insani yardım ombudsmanının pilot bir uygulama olarak denenebileceği kararı alınmış ve 1998 yılı Forumunda ise pilot uygulama planı oluşturulmuştur.⁵⁷ Bunun nasıl şekilleneceğine dair çok soru işareti olsa da en iyi yöntem olarak insani yardım ombudsmanının devlet kurumlarına yardımcı sıfatı ile hareket etmesinin uygun

54 2005 (G.A. Res. 60/1, U.N. Doc. A/Res/60/1, prg. 138-139) ve 2009 (UN Doc. A/63/677)

55 OHCHR, age., s. 90-91

56 Gutan, age., s. 129

57 Christoplos, age., s. 126

olacağı kabul edilmiştir.⁵⁸ İngiliz Kızıl Haçı ve bazı İngiltere menşeli STK'ler tarafından fizibilite çalışması yapılması kararlaştırılan bu proje Birleşik Krallık Uluslararası Kalkınma Birimi tarafından finanse edilmiştir.⁵⁹

Günümüze gelindiğinde ise Danimarka Hükümeti, önce Mart 2018'de Haiti'de yaşanan Oxfam cinsel taciz skandalı ve sonra 2021 yılında Kongo Demokratik Cumhuriyeti'nde yaşanan benzer skandallar karşısında insani yardım yapan sivil toplum kuruluşlarının denetimini yapmak üzere bağımsız uluslararası bir ombudsmanlık kurumu (İnsani ve Kalkınma Yardımları için Uluslararası Ombudsman adıyla) oluşturulmasını önermiştir. Böyle bir oluşumun, küresel yönetişimde düzenleyici unsurlara ve hesap verilebilirliğe dair boşlukları dolduracağı öngörülmekle birlikte yukarıda da ifade edildiği üzere hukuki ve lojistik birçok engelin aşılması gerekeceği beklenmektedir. Bu temel engellerle birlikte başka engellerin de olduğu tartışılmakta olup insancıl ombudsmanın görev alanının klasik tanımını aşacak şekilde çok geniş olmasının, hâlihazırda ombudsmanların yaşadıkları sıkıntıların göz ardı edilmesinin ve sivil toplum kuruluşlarının desteğinin olmamasının ilave engeller olarak karşımıza çıktığı belirtilmektedir. Birleşik Krallık'ın finanse ettiği proje sonucundaki bulgularda da önerilen insancıl ombudsmanın çok önemli engellerle karşılaşacağı ve birçok sorunun cevap beklediği, özellikle görev alanının ne olacağı, yani sadece Birleşik Krallık merkezli örgütlerin mi denetleneceği, meşruiyetinin nasıl sağlanacağı, kime ve neye karşı sorumlu olacağı ve bütçesinin kim tarafından ve nasıl karşılanacağı gibi soruların çok ciddi sorular olarak cevaplanmayı bekledikleri kabul edilmektedir.⁶⁰ Bahse konu projenin hayata geçirilememesinin en önemli nedeninin STK'lerin yetki ve özerkliklerinden feragat etmek istememeleri olduğu öne sürülmekte olup Uluslararası Ceza Mahkemesinin kuruluş sürecinde 2500 STK'den müteşekkil küresel bir ağ olan Uluslararası Ceza Mahkemesi Koalisyonunun aktif rolü karşısında bu savın doğruluk payı olduğu, STK'lerin tavrının önemli olduğu inkâr edilemez bir durumdur.⁶¹

Görüldüğü üzere uluslararası insancıl ombudsmanın oluşturulması fikri, Ruanda'da yaşanan soykırımda sivillerin korunamaması karşısındaki çaresiz-

58 Christoplos, age., s. 127

59 Domenico Carolei (2022), "An International Ombudsman to make non-governmental organizations more accountable? Too good to be ...", *Leiden Journal of International Law*, Sayı 35, s. 874

60 Carolei, age., s. 874

61 Carolei, age., s. 882

likten mülhem olsa da sonrasında silahlı çatışmalarda insani yardım süreçlerinin denetlenmesi için somutlaştırılmaya çalışılmış, ancak bu çalışmalar plan-proje seviyesinde ve bireysel çabalar olarak yarım kalmıştır. Bu çerçevede, bu makalede önerilen uluslararası insancıl ombudsmanın herhangi bir öncülü olmadığını, planlanan-projelendirilen insancıl ombudsmanlık kurumunun ise silahlı çatışmalardaki insan hakları ihlallerinin korunmasındaki en somut ve denetimi nispeten en kolay kısmı ile başladığını söylemek yanlış olmayacaktır. Burada önerilen uluslararası insancıl ombudsmanlık kurumunu somutlaştırmak zor olsa da daha önce planlananlar için öngörülen görev tanımını aşacak, çok daha kapsamlı görev ve yetkilerle donatılmış bir kurumun gerekli olduğu savunulmaktadır. Bu kurumun temel ilkeleri olarak; silahlı çatışmanın ilk anı itibarıyla ve devamında bütün tarafları kapsayacak veya hiçbir tarafı öncelemeksizin sadece ve sadece yaşanan insan hakları ihlallerine odaklı, başta siviller olmak üzere insan haklarının korunmasında, en azından insan hakları ihlallerinin izlenmesi ve raporlanmasında, başvuru üzerine veya re'sen harekete geçecek bağımsız, tarafsız, esnek ve hızlı bir mekanizma öngörülmektedir.

Gazze'de yaşananlar çarpıcı bir şekilde insan haklarının korunmasında hızlı ve esnek hareket edebilecek, bağımsız ve tarafsız bir uluslararası mekanizma olarak uluslararası insancıl ombudsmanlık kurumunun oluşturulması ihtiyacını ortaya koysa da bunun için gerekli uluslararası iradenin varlığından söz etmek bugün için mümkün gözükmemektedir. Bu nedenle, bu boşluğu mevcut ombudsmanlık kurumlarının doldurması beklenmektedir.

Örnek olması açısından, ülkelerindeki silahlı çatışma nedeni ile yaşanan insan hakları ihlallerine ilişkin ombudsmanların ne yapılabileceğini anlamak için Ukrayna ve Azerbaycan Ombudsmanlarının bu çerçevedeki faaliyetlerine bakılabileceği değerlendirilmiştir. Ukrayna Ombudsmanının Rusya-Ukrayna savaşı nedeniyle kendi ülkesinde yaşanan insan hakları ihlalleri ile ilgili yaptığı faaliyetler gözardı edilemeyecek düzeydedir. 24 Şubat 2022 tarihinde Rusya'nın Ukrayna'ya yönelik başlayan silahlı saldırıları neticesinde insan haklarının korunması noktasında güvenlik ve savunma konuları, Ukrayna Parlamentosu İnsan Haklarından Sorumlu Komiseri (bundan sonra Ukrayna Ombudsmanı) için ön plana çıkmış ve Ukrayna Ombudsmanının 2022 yılı İnsan ve Sivil Hak ve Özgürlüklerin Gözetilmesi ve Korunması Hakkındaki Raporuna göre sadece bu konuda 2022 yılında 11.217 başvuru alınmış olup bu başvuruların %51'i

savaş esirlerinin kurtarılması ve kayıpların bulunması, %16'sı kayıp olan veya yasa dışı olarak gözetilene alınan sivillerin bulunması, %21'i askerlerin ve ailelerinin haklarının korunması ve %12'si ise gazilerin haklarının korunması ile ilgili olduğu belirtilmiştir. Bu başvurular dışında 282 yasal düzenleme için teklifler sunulduğu, 44 dava açıldığı, 45 davanın tamamlandığı, 67 izleme faaliyeti gerçekleştirildiği de raporlanmıştır. Ukrayna Ombudsmanı söz konusu raporunda, önüne düşen insan hakları ihlallerinin en temel nedeninin Rusya'nın Ukrayna savaş esirleri ve bölgede tutulan siviller konusunda uluslararası insancıl hukuka saygı göstermemesi olduğunu ifade etmektedir.⁶²

Ombudsmanın söz konusu savaş nedeniyle yaşanan hak ihlallerine tanıklığı o kadar önemlidir ki bu husustaki bir zafiyet görevden alınma ile sonuçlanmıştır. Şöyle ki söz konusu savaşın başlangıcında, görevde olan Ukrayna Ombudsmanı Lyudmyla Denisova savaş sırasında özellikle çocuklara karşı işlendiği iddia edilen cinsel suç iddiaları ile ilgili duyarsız kalmasından dolayı bazı gazetecilerin ve insan hakları aktivistlerinin açık mektubuna konu olmuştur. Denisova; insani koridorların açılması, mahkûmların korunması ile değiş tokuşu, yetişkinlerin ve çocukların işgal altındaki topraklardan sınır dışı edilmesine karşı koyulması gibi konularda yetkilerini kullanmadığı; basın biriminin işgal altındaki bölgelerde “doğal olmayan bir şekilde işlenen cinsel suçlar” ve “çocuk tecavüzü” ile ilgili doğruluğu tam ispatlanmayan çok sayıda ayrıntıya odaklandığı ve savaş devam ederken Batı Avrupa ülkelerinde çok fazla süre geçirdiği gibi çeşitli konularda eleştirilmiş ve parlamentoda yapılan güven oylamasıyla insani koridorların açılması ve Ukraynalıların işgal altındaki topraklardan sınır dışı edilmesine karşı çıkma gibi yükümlülüklerini yerine getirmediği sonucuna varılarak 31 Mayıs 2022 tarihinde görevinden alınmıştır.

Bir diğer örnek ise Azerbaycan Ombudsmanının, Dağlık (Yukarı) Karabağ'daki savaş nedeni ile yaşanan insan hakları ihlallerine karşı takındığı tavidir. Azerbaycan Cumhuriyeti'nin Dağlık Karabağ bölgesinin Ermenistan tarafından işgali ile bu bölge iki ülke arasında 1988 yılından beri şiddet ve savaşa konu olmaktadır. En son 27 Eylül 2020 tarihinde Ermenistan saldırısı ile konu yeniden şiddetlenmiş ve Ermenistan tarafından çatışma bölgesinden uzak mesafede bulunan sivil yerleşim merkezlerine de saldırılarda bulunulmuş ve insan hakları ihlalleri yaşan-

62 **Report on the Observance and Protection of Human and Civil Rights and Freedoms in Ukraine in 2022**, <https://ombudsman.gov.ua/report-2022/en/human-rights-in-the-security-and-defence-sector> (Erişim tarihi: 10.2.2024)

mıştır.⁶³ Azerbaycan Ombudsmanı da savaş sırasında ve sonrasında Ermenistan'ın uluslararası insancıl hukuk ihlallerinin araştırılması için delil toplama ve yerinde inceleme gibi faaliyetlerde bulunmuş ve elde edilen somut veriler çerçevesinde hazırlanan raporları ilgili uluslararası insan hakları kurumlarına sunmuştur.⁶⁴

Görüldüğü üzere Ukrayna ve Azerbaycan Ombudsmanlarının, kendi ülkelerinin işgali ile yaşanan uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları ihlallerinin ilk elden tanıkları olarak yaptıkları faaliyetler, silahlı çatışmalarda insan haklarının korunması noktasında ombudsman kurumlarının rolü olabileceğini ortaya koymaktadır. Bu örnekler, her ne kadar bugün için bir ideal olarak gerçekleşmesi mümkün görünmese de uluslararası insancıl ombudsmanlık kurumunun silahlı çatışma durumlarında insan haklarının korunması için önemli bir boşluğu doldurabileceğine de işaret etmektedir.

4. GAZZE'DE YAŞANANLAR İLE FİLİSTİN VE İSRAİL OMBUDSMANLARININ YAKLAŞIMLARI

Bu makalenin çıkış noktası olması nedeniyle 7 Ekim 2023 tarihinden itibaren Gazze'de yaşanan insan hakları ihlallerine bakıldığında; Gazze'de yaşananları tarif etmeye kelimeler kifayetsiz kalmakla birlikte somut durumu ortaya koymak gerektiğinden Uluslararası Adalet Divanının 26 Ocak 2024 tarihli ara kararında tanımlandığı şekliyle 7 Ekim 2023 tarihli saldırıları takiben İsrail'in başlattığı askeri operasyonlar sonucunda Gazze'de çok sayıda insan ölmüş veya yaralanmış; aynı zamanda birçok ev yıkılmış, şehirlerin altyapıları zarar görmüş ve bu şartlar karşısında nüfusun çoğunluğu mecburen yer değiştirmek durumunda kalmıştır. Rakamlar tam olarak teyit edilemese de Ocak ayı sonu itibarıyla 25.700 Filistinlinin öldürüldüğü, 63.000'nin üzerinde yaralı olduğu ve 360.000 evin yerle bir olduğu veya zarar gördüğü, 1,7 milyon kişinin de yer değiştirdiği raporlanmıştır.⁶⁵

63 Bkz. **Kamu Denetçiliği Kurumu Karabağ İnsan Hakları İnceleme Raporu**, (<https://paylasim.ombudsman.gov.tr/dokuman/documentuploads/karabag-raporu/mobile/index.html>) ve **Kamu Denetçiliği Kurumu Azerbaycan-Ermenistan Savaşında Ermenistan Silahlı Kuvvetleri tarafından Gerçekleştirilen İnsan Hakları İhlallerine İlişkin Rapor** (<https://paylasim.ombudsman.gov.tr/dokuman/documentuploads/AzerbaycanRaporu/mobile/index.html>) (Erişim tarihi: 9.2.2024)

64 <https://ombudsman.az/en/view/news/3949/staff-of-the-ombuds-institution-took-part-in-the-seminar-on-the-national-implementation-of-international-humanitarian-law> (Erişim tarihi: 9.2.2024)

65 <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf>, parag. 46 United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA), Hostilities in the Gaza Strip and Israel - reported impact, Day 109 (24 Ocak 2024)

İnsani durumu ortaya koymak adına ise yine Uluslararası Adalet Divanınının 26 Ocak tarihli kararında dikkate alındığı üzere BM Genel Sekreterliği İnsani İlişkiler ve Acil Yardım Koordinatörününün tespitleri çok çarpıcıdır: “Gazze bir ölüm ve umutsuzluk mekânı... Hava sıcaklıklarının aniden düştüğü bir zamanda insanlar dışarıda, açık havada uyumak zorundalar. Sivillerin güvenli diye gidebilecekleri söylenen yerler ve hastaneler kesintisiz bombardıman altında; kısmen çalışır vaziyetteki birkaç hastane ise tıbbi malzeme sıkıntısı ile birlikte travma vakaları ve güvenli bir yer arayanların akınına uğramış durumda. Halk sağlığı felaketi yaklaşmakta; zira lağım sularının taşması ile birlikte bulaşıcı hastalıklar hızla yayılmakta. Günde 180 kadın bu koşullar altında doğum yapmakta. Gıda güvenliği tehlikede ve açlık kapıda. Özellikle çocuklar için geçen 12 hafta travmatik: yiyecek yok, su yok, okul yok ve her tarafta dehşet veren savaş. Gazze yaşanabilir bir yer olmaktan çıktı ve bütün dünyanın gözü önünde insanlar, var oluşlarına her an yönelen tehdit altında yaşamakta.”⁶⁶

Bu insanlık dışı olup biten karşısında Filistin ve İsrail Ombudsmanlarının tepkilerinin ve yaptıklarının ortaya koyulması, Ukrayna ve Azerbaycan Ombudsmanlarının kendi ülkelerindeki savaşla birlikte artan insan hakları ihlallerine karşı takındıkları tavırların ortaya koyulması gibi, ombudsmanlık kurumlarının bu tarz olaylarla ilgili tavrını anlamak için önemli olup buradaki önemli fark ise iki ombudsmanlık kurumunun aynı savaş nedeniyle yaşanan insan hakları ihlalleri karşısındaki tutumlarını karşılaştırma imkânı sunmasıdır. Bunun için öncelikle her iki ombudsmanlık kurumunun kuruluş sürecine bakılacak ve ardından iki farklı yaklaşım karşısında bağımsız ve tarafsız bir uluslararası insanlı ombudsmanın gerekliliğine işaret edilecektir.

4.1. Filistin İnsan Hakları Bağımsız Komisyonu (Filistin Ombudsmanı)

Filistin İnsan Hakları Bağımsız Komisyonu (Filistin Ombudsmanı), 1993 yılında Yaser Arafat'ın Başkanlık Kararıyla oluşturulmuş olup söz konusu karar 1995 yılında Resmi Gazete'de yayımlansa da 1994 yılı itibarıyla çalışmalarına başlamıştır. İlgili kanun, yasama meclisinde henüz onaylanmamış olsa da Filistin Ombudsmanı fiilen görevini yapmaya devam etmekte olup toplum ve idare nezdinde kabul görmektedir. Ayrıca Ulusal İnsan Hakları Kurumları Küresel Ağına

66 <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf>, parag. 47 OCHA, “UN relief chief: The war in Gaza must end”, Statement by Martin Griffiths, Under-Secretary-General for Humanitarian Affairs and Emergency Relief Coordinator, 5 Ocak 2024.

A kategorisinde akreditedir ve Akdeniz Ombudsmanlar Birliğinin, Arap Ulusal İnsan Hakları Kurumları Ağının ve Asya Pasifik Forumunun aktif üyesidir.⁶⁷ 19 Komisyon üyesinden oluşan Filistin Ombudsmanının merkezi Ramallah'ta olup bunun dışında ikisi Gazze'de (biri kuzeyinde, diğeri güneyinde) olmak üzere 5 bölgesel ofisi daha bulunmaktadır.

7 Ekim'de başlayan Gazze olayları ile ilgili olarak 9 Ekim'de Filistin Ombudsmanı ilk açıklamasını yapmış ve Gazze Şeridinde yaklaşmakta olan insanlık krizi için uyarıda bulunmuş ve 1949 Cenevre Sözleşmelerine atıfla hukuki ve ahlaki sorumlulukların yerine getirilmesinin aciliyetini belirtmiştir.⁶⁸ 11 Ekim'de ise Arap Ağının diğeri 18 üyesi ile birlikte Uluslararası Ceza Mahkemesine çağrıda bulunarak İsrail savaş suçlarını adres gösteren ve yaklaşan insani felaketi önlemek için acil önleyici tedbir kararı alınması gerektiğini duyurmuştur. Bu duyuruda, İsrail Savunma Bakanı'nın Gazze'ye verilen elektrik ile yiyecek ve akaryakıt gibi temel ihtiyaç malzemelerinin sevkiyatının kesilme tehdidi ve bunun eyleme dönüştürülme ihtimali, ayrıca içme suyu ve sağlık malzemelerine ilişkin kısıtlar karşısında Gazze'de yaşayan 2 milyonu aşan insanın yaşadıklarının uluslararası insancıl hukuk çerçevesinde soruşturulması gerektiği, Gazze'nin bu şekilde kuşatma altına alınmasıyla masum insanların da zarar görmesi karşısında sadece uluslararası hukukun değil, insanlığın en temel ilkelerinin de hiçe sayıldığı, böylesi bir kritik noktada adaletin ve hesapverilebilirliğin sağlanması için Uluslararası Ceza Mahkemesinin çok önemli bir rol oynayacağı ifade edilmiştir.⁶⁹

30 Ekim'de Filistin Ombudsmanı, Uluslararası Kızıl Haç Komitesi ile Kızıl Haç'ın Gazze'de yapabilecekleri ile ilgili görüşmüş ve kurtarma çalışmaları, ilaç yardımı yapılması, Gazze'deki hastanelere destek gibi konularda çaba gösterileceği ifade edilmiş ve Filistin Ombudsmanı ayrıca İsrail cezaevlerinde vefat eden mahkûmlarla ilgili Kızıl Haç'ın soruşturma yapması çağrısı yapmıştır.⁷⁰

İsrail'in 4 Kasım'da Gazze'deki El-Ezher Üniversitesini bombalaması üzerine 5 Kasım'da Filistin Ombudsmanı, İsrail'in sivillere karşı bu saldırılarının savaş suçu oluşturduğunu ve hem uluslararası insan hakları hukuku hem de uluslararası insancıl hukuk kapsamında sorumluluğunun doğduğunu ve ayrıca Cenevre Söz-

67 <https://www.ichr.ps/en/about-us> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

68 <https://www.ichr.ps/en/media-center/7860.html> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

69 <https://www.ichr.ps/en/media-center/7872.html> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

70 <https://www.ichr.ps/en/media-center/8277.html> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

leşmelerine ve diğer insan hakları sözleşmelerine taraf devletleri ve insan hakları savunucularını Gazze'deki soykırımın durdurulması için İsrail'e baskı yapmaları ve Uluslararası Ceza Mahkemesinin de İsraili yetkilileri hakkında ceza soruşturması yapması için çağrıda bulunmuştur.⁷¹

14. Ulusal İnsan Hakları Kurumlarının Uluslararası Konferansında da Filistin Ombudsmanı, Gazze'deki soykırımı önlemek için uluslararası çabaların artırılması çağrısında bulunmuş ve vurucu bir şekilde buradaki meselenin sadece soykırıma uğrayan masum sivillerin korunmasının da ötesinde uluslararası hukukun ve insani prensiplerin işlerliğinin devamının sağlanması olduğunu ifade etmiştir.⁷²

Asıl çıkışını ise bir Ortadoğu Çalışmaları Enstitüsünde yapan Filistin Ombudsmanı, Gazze'de olup bitenin mevcut insan hakları sisteminin çöküşüne işaret ettiğini ve asıl korkusunun bu durumun, insan haklarının korunması ve geliştirilmesinde uzun vadede olumsuz etkilerinin olacağı noktasında olduğunu, ayrıca bir ikiyüzlülük yoksa ancak kapasite yetersizliğiyle durumun açıklanabileceğini, sistemin işlerliği noktasında şüphelerin de gittikçe arttığını, özellikle uluslararası kamuoyunun seçicilik, çifte standart ve siyasi bakış açısı ile olup biteni değerlendirmesi karşısında insan haklarının evrenselliğinin sorgulandığını ve ilk yapılması gerekenin sisteme güvenin tesis edilmesi olduğunu ifade etmiştir.⁷³

29 Aralık 2023 tarihinde Güney Afrika'nın Uluslararası Adalet Divanına başvurusu ise memnuniyet ile karşılanmış⁷⁴ ve 6 Ocak 2024 tarihli basın bildirisinde ise Filistin Ombudsmanı, İsrail'in saldırıları karşısında kadın, çocuk, yaşlı ve engellilerin karşılaştıkları maddi ve manevi sıkıntıları dile getirmiştir.⁷⁵

4.2. İsrail Devlet Murakıby ve Ombudsmanı (Mevaker)

İsrail devletinin kuruluşundan hemen sonra 18 Mayıs 1949 tarihinde, Knesset tarafından Devlet Murakıby Kanunu onaylanmış ve İsrail devletinin ilk kurumlarından biri olarak göreve başlamış olup 1971 yılında yapılan değişiklikle Ombudsmanlık görevi de tevdi edilmiştir.⁷⁶ Gazze'de yaşananlarla ilgili olarak

71 <https://www.ichr.ps/en/media-center/8316.html> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

72 <https://www.ichr.ps/en/media-center/8323.html> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

73 <https://www.ichr.ps/en/media-center/8412.html> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

74 <https://www.ichr.ps/en/category-1/8834.html> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

75 <https://www.ichr.ps/en/category-1/8902.html> (Erişim tarihi: 10.1.2024)

76 <https://www.mevaker.gov.il/En/About/Pages/yesodot.aspx> (Erişim tarihi: 11.1.2024)

İsrail Ombudsmanının tavrını anlayabilmek için resmi internet sitesine (<https://www.mevaker.gov.il/En/Pages/default.aspx>) bakıldığında; anasayfada yer alan açıklamaya göre “İsrail devletinin çok zor günler yaşadığı, Hamas’ın korkunç bir savaş başlattığı ve İsrail topraklarını işgal ettiği ve birçok masum sivil öldürdüğü veya kaçırdığı, bunun katlanılması güç bir durum olduğu, Ombudsmanın öldürülenlerin ailelerine başsağlığı dilediği ve ayrıca Ombudsmanın İsrail Savunma Güçlerinin arkasında olduğu ve hep birlikte kazanacakları” ifade edilmiştir.⁷⁷

İsrail Ombudsmanının 27 Aralık 2023 tarihli açıklamalarına göre ise taş üstünde taş bırakmayacakları ve 7 Ekim’de ve sonrasında yapılan hataları ve sorumlularını her türlü açıdan ortaya koyacakları, 10 Ekim 2023 tarihinde bölgeye yapılan ziyaret sonrası tespit edilen ve 13 Kasım 2023 tarihli resmi bir yazıyla başbakanı bildirilen ve acil durum karşısında hazırlıksız yakalanmaları başta olmak üzere her türlü ilgili konunun ele alınacağı ifade edilmiştir.⁷⁸

İsrail Ombudsmanının tüm açıklamalarının İsrail’in Hamas’ın saldırısına hazırlıksız yakalanması ve takip eden süreçte ilgili bakanlık ve kurumların senkronize bir şekilde çalışamamaları konularında eleştirileri kapsadığı, bunun dışında Gazze’deki sivillerin yaşadığı hak ihlallerine ilişkin herhangi bir açıklama yapılmadığı görülmüştür.

Filistin ve İsrail Ombudsmanlarının, Gazze’de yaşanan insan hakları ihlallerine karşı tutumlarına karşılaştırmalı olarak bakacak olursak, İsrail Ombudsmanının çok dar bir çerçevede, Gazze’de yaşanan insan hakları ihlallerini göz ardı ederek, kendi ülke sınırları içerisinde bir idari denetim mekanizması olarak hareket ettiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Bir aşamaya kadar ülkesel sınırlar bu dar çerçeveyi anlamlandırsa da yaşanan insanlık trajedisi karşısında ve koruma sorumluluğunun bir gereği olarak daha duyarlı bir tavır beklenmektedir. Filistin Ombudsmanının ise varını yoğunu ortaya koyarak yaşananları en azından duyurmak adına her türlü faaliyette bulunduğu görülmektedir. İsrail Ombudsmanının tutumu, Filistin Ombudsmanının, insan haklarının evrenselliği ile ilgili endişelerini haklı çıkartmakta olup yukarıda sayılan birçok engelin yanısıra silahlı çatışmalarda insan haklarının korunmasında belki de en önce aşılması gereken engel olarak bu evrensellik sorunu karşımızda durmaktadır. Her ne kadar ombudsmanlık kurumlarının doğası gereği

77 <https://www.mevaker.gov.il/En/Pages/default.aspx> (Erişim tarihi: 11.1.2024)

78 <https://www.mevaker.gov.il/En/publication/Articles/Pages/default.aspx#topSearch> (Erişim tarihi: 11.1.2024)

insan haklarının korunması noktasında tarafsız olmaları gerekmele birlikte Gazze'deki olaylar karşısında İsrail Ombudsmanının taraflı tutumu, uluslararası insancıl ombudsmanına olan ihtiyacı ortaya koymaktadır.

Sonuç olarak, bir silahlı çatışma başlar başlamaz ve süregiderken, seçicilik ve çifte standart tutumları ile siyaset ve güç dengelerini bir yana bırakıp sadece ve sadece insanın varoluşsal haklarının korunması için insaniyet ve ahlaki sorumluluk namına, otomatik bir tavırla tüm taraflara söz söyleyebilen, en azından insan hakları ihlallerini izleyip raporlayarak bağımsız ve tarafsız tanıklık yapabilen bir mekanizma olarak uluslararası insancıl ombudsmanın oluşturulması şimdilik bir ideal olsa da ilham vericidir.

5. SONUÇ

Bu makalenin temel argümanı, silahlı çatışmalar gibi hem uluslararası insan hakları hukuku ile uluslararası insancıl hukukunun kesiştiği hem de aciliyetin kesbettiği durumlarda insan haklarının korunmasındaki boşluğun uluslararası insancıl ombudsmanın oluşturulması ile doldurulabileceğidir. Ancak bunun için gerekli uluslararası iradenin var olmaması ve cevaplanması gereken çok soru olması karşısında bunun şimdilik gerçekleşmesi mümkün olmayan bir ideal olduğu sonucuna varılmıştır. Çünkü cevaplanması gereken sorular uluslararası ilişkilerin en temel sorularıdır: böyle bir ombudsman meşruiyetini nereden alacaktır? Daha önemlisi ise egemenlik sorunu nasıl aşılacaktır? Ayrıca silahlı çatışmanın olduğu bir ortamda muhatap kim olacaktır?⁷⁹ Diğer yandan, silahlı çatışmaların ortasında kalmış başta siviller olmak üzere insan haklarının korunması gibi zor veya insani yardımların denetimi anlamında daha kolay olacak şekilde görev alanının belirlenmesi sorunu ile hangi hukuk dalının geçerli olacağı sorunu da cevaplanmayı beklemektedir.

Bütün bu sorulara rağmen, Gazze'de yaşanan insan hakları ihlalleri gibi kabul edilemez durumlar karşısında ve söz konusu yaşananlarla ilgili Filistin ve İsrail Ombudsmanının aynı anda farklı tutumları da dikkate alındığında silahlı çatışmalarda insan haklarının korunmasındaki bu boşluğun uluslararası insancıl ombudsmanın oluşturulması ile doldurulabileceği önerilmiştir. Diğer bir ifadeyle, ahlaki bir denge unsuru olarak uluslararası insancıl ombudsmanının silahlı

79 Christoplos, age., s. 128

çatışmalarda insan haklarının korunmasında bir rolünün olabileceğine, en azından olup bitene karşı bağımsız ve tarafsız bir şekilde insan hakları sözcüsü olmasına ihtiyaç olduğuna Gazzede yaşananların bir kez daha çarpıcı bir şekilde işaret ettiği değerlendirilmiştir.

Her ne kadar ilham verici olsa da böyle bir önerinin hayata geçirilmesi henüz mümkün değilken ülkesinde silahlı çatışma olan ombudsmanlık kurumları ile söz konusu çatışma karşısında sessiz kalamayan diğer ülke ombudsmanlarının savaşa birlikte artan insan hakları ihlallerini ortaya koymaları belki görev tanımlarını aşsa da insan haklarının korunmasına önemli bir katkı olacaktır. Diğer yandan silahlı çatışmaların çetin koşulları, süregiden toplumsal düzeni bozduğundan, temel insan haklarının bile korunması zora düştüğünden ve bu durumun bölgedeki mevcut insan hakları kurumlarının da tarafsız çalışmasını etkileyebileceğinden ilgili bütün kurumların olayları izlemesi-raporlaması ve en azından uyarılarda bulunması bile tarihe tanıklık anlamında önem arz edecektir.

KAYNAKÇA

- CAROLEI, Domenico (2022) "An International Ombudsman to make non-governmental organizations more accountable? Too good to be ...", *Leiden Journal of International Law*, Vol. 35
- CHRISTOPLOS, Ian (1999), "Humanitarianism, Pluralism and Ombudsmen: Do the Pieces Fit?", *Disasters*, Vol. 23 (2)
- CUYCKENS, Hanne (2016), "Review Essay-The Relationship between international humanitarian law and international human rights law in situations of occupation: a review of the relevant parts of the books on the law of occupation by Yutaka Arai-Takahashi, Eyal Benvenisti and Yoram Dinstein", *Human Rights & International Legal Discourse (HR&ILD)*, Vol. 10, No: 2
- ÇEÇEN, Anıl (2013), "İnsan Hakları ve İnsancıl Hukuk", *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi*, c. 8, sy. Özel
- DEMİRALP, Oğuz (2021), "Uluslararası İnsancıl Hukuk: Kökenleri ve Gelişimi", *Uluslararası Suçlar ve Tarih/International Crimes and History*, Vol. 22

GENTILE, Giulia (2017), "The 'Crossed Judicial Scrunity' of the European Court of Human Rights and International Court of Justice: A Plea for Reforms in order to Enhance Coordination Between International Humanitarian Law and International Human Rights Law", *The King's Student Law Review*, Vol. 8, No. 1

GUTAN, Sabin (2022), "Difficulties of Defending International Humanitarian Law at the International Level", *Scientific Bulletin*, Vol. 27, No: 2 (54)

HAMPSON, Françoise ve SALAMA, Ibrahim (2005), "Working paper on the relationship between human rights law and international humanitarian law", *Comission on Human Rights, UN Economic and Social Council*, E/CN.4/Sub.2/2005/14

<https://ombudsman.az/en/view/news/3949/staff-of-the-ombuds-institution-to-ok-part-in-the-seminar-on-the-national-implementation-of-international-humanitarian-law>

<https://www.ichr.ps/en/about-us>

<https://www.ichr.ps/en/media-center/7860.html>

<https://www.ichr.ps/en/media-center/7872.html>

<https://www.ichr.ps/en/media-center/8277.html>

<https://www.ichr.ps/en/media-center/8316.html>

<https://www.ichr.ps/en/media-center/8323.html>

<https://www.ichr.ps/en/media-center/8412.html>

<https://www.ichr.ps/en/category-1/8834.html>

<https://www.ichr.ps/en/category-1/8902.html>

<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf>

<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf>, parag. 46 United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA), *Hostilities in the Gaza Strip and Israel - reported impact*, Day 109 (24 Jan. 2024)

<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf>, parag. 47 OCHA, "UN relief chief: The war in Gaza must end", *Statement by Martin Griffiths, Under-Secretary-General for Humanitarian Affairs and Emergency Relief Coordinator*, 5 Jan. 2024.

<https://www.mevaker.gov.il/En/About/Pages/yesodot.aspx>

<https://www.mevaker.gov.il/En/Pages/default.aspx>

<https://www.mevaker.gov.il/En/publication/Articles/Pages/default.aspx#topSearch>

https://www.theadvocatesforhumanrights.org/Res/ch_8_2.pdf

<https://www.trthaber.com/haber/dunya/gazzede-olu-sayisi-30-bin-228e-yukseldi-841345.html>

<https://www.tuicakademi.org/koruma-sorumlulugu-doktrini-degisen-egemenlik-anlayisi/>

<https://www.un.org/doc/UNDOC/GEN/N23/412/97/PDF/N2341297.pdf>

<https://www.un.org/unispal/document/security-council-resolution-s-res-2720-22dec2023/>

<https://www.un.org/unispal/wp-content/uploads/2023/11/N2332702.pdf>;

International Committee of the Red Cross (ICRC)/Inter-Parliamentary Union (1999), Handbook on Respect for International Humanitarian Law, Geneva, (https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_1090.pdf)

International Committee of the Red Cross (2008), Protection Policy, IRRC, Vol. 90, No. 871

Kamu Denetçiliği Kurumu (2021), Karabağ İnsan Hakları İnceleme Raporu, (<https://paylasim.ombudsman.gov.tr/dokuman/documentuploads/karabag-raporu/mobile/index.html>)

Kamu Denetçiliği Kurumu (2020), Azerebaycan-Ermenistan Savaşında Ermenistan Silahlı Kuvvetleri tarafından Gerçekleştirilen İnsan Hakları İhallerine İlişkin Rapor (<https://paylasim.ombudsman.gov.tr/dokuman/documentuploads/Azerebaycan-Raporu/mobile/index.html>)

ORZESZYNA, Krzysztof (2023), "Convergence of International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Armed Conflicts", *Studia Iuridica Lublinensia*, Vol. 32, 3

OSAKWE, Chukwuma ve OKECHUKWU UDEAGBALA, Lawrence (2014), "Human Rights and International Humanitarian Law as it affects armed conflicts since 1945: An Appraisal", *International Journal of Development and Conflict*, Vol. 4

- ÖZSOY, Şule (1997-1998), “İnsancıl Hukukun Gelişimi”, TODAİE İnsan Hakları Yılı, Cilt: 19-20
- PARLAK, Bekir ve DOĞAN, Kadir Caner, (2015), “Türkiyede Ombudsmannın Uygulanabilirlik Analizi: Ampirik Bir Çalışma”, Turkish Studies-International Periodical for the Languages, Literature and History of Turkish or Turkic, Vol. 10/10
- SIATITSA, Ilia ve TITBERIDZE, Maia (2012), “Human rights in armed conflict: Ten Years of Affirmative State Practice within United Nations Resolutions”, International Humanitarian Legal Studies, Vol. 3
- SWED, Ori (2018), “Promoting human rights under fire: INGOs’ mitigating effect on human rights violations during armed conflict”, Social Science Research, Vol. 75
- Ukrayna Ombudsmanı (2022), Report on the Observance and Protection of Human and Civil Rights and Freedoms in Ukraine in 2022, (<https://ombudsman.gov.ua/report-2022/en/human-rights-in-the-security-and-defence-sector>)
- UN General Assembly (2005), G.A. Res. 60/1, U.N. Doc. A/Res/60/1, prg. 138-139 ve 2009 (UN Doc. A/63/677)
- United Nations Human Rights Office of the High Commissioner (OHCHR) (2011) “International Legal protection of Human Rights in Armed Conflict”, Special Issue Publications, s. 15 https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HR_in_armed_conflict.pdf
- WASCHEFORT, Gus (2012), “Beyond fragmentation: An issuesbased approach to ‘human rights’”, South African Yearbook of International Law, Vol. 37
- Work of the Special Committee to Investigate Israeli Practices Affecting the Human Rights of the Palestinian People and Other Arabs of the Occupied Territories (2009), GA, A/RES/64/91