



ULUSLARARASI HUKUKA TEORİK YAKLAŞIMLAR

1. Eleştirel Uluslararası Hukuk Çalışmaları
2. Uluslararası Hukuka Üçüncü Dünya Yaklaşımları
3. İnsani Güvenlik Perspektifinden Uluslararası Hukuk
4. Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
5. Uluslararası Çevre Hukuku'na Alternatif Bir Bakış

MAYIS 2022

ULUSLARARASI HUKUKA TEORİK YAKLAŞIMLAR

Yayımlanma Tarihi: 24.05.2022

Editör

Meryem Özgür

Yardımcı Editör

Aybala Lale

Nurettin Taşar

Yayın Koordinatörü

Hasan Tahsin İrfanoğlu

Yazarlar

Harun Koçak

Selçuk Kazan

Yahya Alameşe

Meryem Özgür

Çağla Vural

İçindekiler

Giriş	1
Eleştirel Uluslararası Hukuk Çalışmaları	6
Harun Koçak	
Uluslararası Hukuka Üçüncü Dünya Yaklaşımları	22
Selçuk Kazan	
İnsani Güvenlik Perspektifinden Uluslararası Hukuk	44
Yahya Alameşe	
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)	65
Meryem Özgür	
Uluslararası Çevre Hukuku'na Alternatif Bir Bakış	84
Çağla Vural	



Giriş

Simon Chesterman'ın vurguladığı üzere “Uluslararası hukuk kadar varoluşsal kaygılarla dolu bir konu için, teorik temellerinin bu kadar zayıf kalması dikkat çekicidir”¹. Bu ifade uluslararası hukukun geleneksel pozitivist yapısına karşı söylenmiş eleştirel bir vurgu olarak değerlendirilebilmektedir. Uluslararası hukuk en genel tanımıyla Avrupa merkezli olarak ortaya çıkan Batı ve Batı dışı unsurlar ile olan ilişkileri güçlünün çıkarına doğru şekillendiren bir hukuk düzenini temsil etmiş ve gelmiştir. Ancak, uluslararası ilişkilerde ortaya çıkan sistemsel değişimler, uluslararası hukukun özneleri arasındaki ilişkileri de etkileyerek ona evrensel bir bakış kazanmıştır. Bu evrensellik en keskin bir şekilde II. Dünya Savaşı sonrasında uluslararası barış ve güvenliğin tesis edilmesinden sorumlu olan Birleşmiş Milletler'in kurulması ile gerçekleşmiştir. Bu tarihten itibaren insan hakları, barış ve güvenliğin korunmasına yönelik atılan önemli adımlar uluslararası hukuk ve insan hakları hukukunun gelişiminde önemli bir dönemi temsil etmektedir. Nitekim daha önceleri sömürgeci ve sömürge altındaki devletler arasındaki ilişkilerde bir hakimiyet aracı olarak görülen uluslararası hukuk, medeni ve medeni olmayan ayrımını terk ederek küresel ve evrensel değerleri içinde barındıran bir düzen olarak şekillenmeye devam etmiştir. Özellikle sömürgeciliğin tasfiyesiyle birlikte, egemenlik, iç işlerine karışmama ve toprak bütünlüğüne saygı ilkeleri bağımsızlığına kavuşan yeni devletler için ihlal edilmesi ve sınırları esnetilmesi mümkün olmayan ve bağımsızlıklarının bir parçası olarak yer almıştır. Sömürge hakimiyetinden kurtulan bu devletler, bahsi geçen bu ilkeleri

¹ Prabhakar Singh & Benoit Mayer, *Critical International Law*, Oxford University Press, Oxford, India, 2014.



koruma altına alırken self-determinasyon hakkının farklı boyutları ile de mücadele etmişlerdir. Bu anlamda, self-determinasyon hakkının ekonomik boyutunu oluşturan, “bir halkın kendi doğal kaynaklarının ve zenginliklerini kendi çıkarları doğrultusunda kullanma hakkının” korunmasını garanti altına almaya çalışmışlardır. Bu mücadeleleri uluslararası kurumlarda hakkaniyete dayalı temsil edilme, sorunların adilane bir şekilde çözüme kavuşturulması şeklinde devam etmiştir. Böylece uluslararası hukuk çalışmaları da bu kaygılar temelinde yeniden okumalara tabii tutulmuştur.

Prabhakar Singh ve Benoit Mayer’in “Uluslararası hukuk mevcut dünya düzenini anlamak için fırsatlar sunar”² ifadesi bu çalışmamızın da temel hedeflerinden birini yansıtmaktadır. Uluslararası hukuk ve insan haklarına farklı yaklaşımlarda ve temalarda bakmak mevcut dünya düzeninde adalet, eşitlik, fakirlik, yoksulluk ve daha nice coğrafyalarda yaşanan küresel sorunların ve insani krizlerin anlaşılmasında yardımcı olacak araç olarak görülebilmektedir. Böylece, farklı teorik yaklaşımlar küresel sorunların anlaşılmasında ‘güç’ ve ‘iktidar’ ilişkilerinin dışında ‘öteki’ olarak vurgulananı anlayabilmek ve evrensel barışa aracı olma konusunda bir çeşit araştırma alanı sunmaktadır. Bu kaygılar temelinde ortaya çıkan uluslararası hukuka yeni yaklaşımlar (NAIL: New Approaches to International Law) uluslararası hukuka postmodernist veya postkolonyal bir bakışı simgelemektedir. Söz konusu bu postmodernist yaklaşım uluslararası hukukta “yeni dalga” olarak da bilinmektedir.³ Ancak

² A.g.e.,

³³ G. R. Bandeira Galindo, “Martti Koskenniemi and the historiographical turn in international law.” *European Journal of International Law*, Cilt 16, Sayı 3, 2005, 539-559.



bu yeni yaklaşımlar uluslararası hukukta teorik bir ayrımı ifade etmekten ziyade, uluslararası hukuk yazarlarının geleneksel uluslararası hukuk öğretilerine yönelik eleştirel yorumları ve yeni metod ve fikir üretme deneyimi anlamına gelmektedir.⁴ Böylece bu kimi zaman 'okul', 'gelenek' ve 'duyarlılık' olarak da isimlendirilmektedir. En nihayetinde her biri "eleştirel" bir yaklaşımı benimsemektedirler. Bu doğrultuda, "Uluslararası Hukuk Dosyası" ile hedeflenen uluslararası hukukun geleneksel konularının dışında uluslararası hukuka yeni yaklaşımlar olarak ortaya çıkan farklı çalışmaları ele almaktır. Bunu yaparken sadece teorik ve kavramsal çeşitlilikleri değil aynı zamanda insan onuru, insani güvenlik ve çevre alanından uluslararası hukukun nasıl incelendiği ve hangi değer veya unsurlar etrafında şekillendiğini ortaya koymayı hedeflemiştir.

Dosyanın "Eleştirel Uluslararası Hukuk Çalışmaları" başlıklı ilk makalesinde Harun KOÇAK eleştirel uluslararası hukuk yaklaşımının tarihsel süreç içerisinde nasıl geliştiğini ele alarak, onun felsefi ve teorik zeminini ele alarak, uluslararası hukukun pozitivist ve doğal hukuk anlayışının ötesinde neler sunabileceğini ortaya koymayı hedeflemektedir. Bu doğrultuda, uluslararası hukukun eksikliklerine dikkat çekerek, onu daha etkili ve daha çoğulcu bir yapıya bürünmesini hedefleyen eleştirel uluslararası hukuk çalışmalarının öncü isimlerine, çıkış noktasına, amaç ve temel söylemlerine odaklanılacaktır. Aynı zamanda Dosya'nın ilk makalesini oluşturan bu başlık, Dosya'nın

⁴ B. S. Chimni, *International Law and World Order: A Critique of Contemporary Approaches*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017, 246–357; David Kennedy, "When Renewal Repeats: Thinking against the Box," *Left Legalism/Left Critique* içinde (Ed.) W. Brown & J. Halley, Duke University Press, 2002, 373–419.



ele aldığı diğer başlıklara bir çatı oluşturmakta olup, Dosya'nın temel argümanını, amaç ve kapsamını yansıtmaktadır.

“Uluslararası Hukuka Üçüncü Dünya Yaklaşımları” başlıklı ikinci makale Selçuk KAZAN tarafından eleştirel uluslararası hukuk çalışmalarının spesifik bir alanı olarak değerlendirilecektir. Üçüncü Dünya Yaklaşımlarının ne tür bir söylem ve değerler ile ortaya çıktığı, hedeflediği tartışma konuları ve uluslararası hukuku ele alış biçimi, uluslararası hukukun hangi kavramlarını eleştirel bir şekilde yaklaşıldığı ve özellikle sömürgecilik tarihine de vurgu yapılarak değerlendirilecektir. Bununla beraber, bu yaklaşımların sınırları ve uluslararası hukuk literatürü içinde Üçüncü Dünya Yaklaşımlarına yöneltelen eleştirilere de yer verilecektir.

“İnsani Güvenlik Perspektifinden Uluslararası Hukuk” başlıklı üçüncü makalede Yahya ALAMEŞE güvenliğin değişen boyutu bağlamında insani güvenlik ve uluslararası hukuk arasındaki etkileşimi inceleyecektir. İnsani güvenlik, uluslararası hukukun insancıl hedeflerine yardımcı olan bir gelişme olarak yer alırken, aynı zamanda mevcut uluslararası hukuk paradigmasına karşı bir meydan okuma olarak da görülebilmektedir. Bu makalede insani güvenliğin söz konusu bu dualist yaklaşımı meydan okuma ve değişen güvenlik algısı bağlamında uluslararası hukukun değişen rolüne odaklanılacaktır. İnsani güvenlik yaklaşımının 1990'lardan itibaren ortaya çıkışı ve uluslararası hukuk içindeki konumuna odaklanılacaktır.

“Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru” başlıklı dördüncü makalede Meryem ÖZGÜR insan onurunu uluslararası insan hakları bağlamında inceleyecektir. İnsan onurunun ortaya çıkışı, uluslararası insan hakları hukukunda ne



tür bir anlam kazandığını uluslararası insan hakları belgeleri ve BM çatısı altında kabul edilen belgeler kapsamında değerlendirerek onu teorik çerçevesini ortaya koyacaktır. Devamında, insan onurunu uluslararası hukuk ve insan haklarının temel bir değeri olarak ele alırken, onun korunmasının önemini uluslararası barış ve güvenlik ile birlikte inceleyecektir.

“Uluslararası Çevre Hukukuna Alternatif Bir Bakış” başlıklı beşinci makede Çağla VURAL uluslararası hukuk ve çevre arasındaki bağlantıyı ortaya koyarak, uluslararası hukukun konusunu ve onun çerçevesini daha da genişleterek çevre hukukunu değişen sınır aşan sorunlar bağlamında inceleyecektir. Uluslararası çevre hukukunun gelişimini, çevrenin korunmasına yönelik ortaya çıkan uluslararası koruma mekanizmalarını, uluslararası çevre hukukun kaynaklarını dikkate alarak bir değerlendirme yapacaktır.

Farklı başlıklar altında uluslararası hukuku incelemeye tabii tutan “Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar” isimli dosyamıza katkıda bulunan, Harun KOÇAK, Selçuk KAZAN, Yahya ALAMEŞE ve Çağla VURAL’a, katkılarından dolayı Meysune YAŞAR’a, teknik desteklerinden dolayı Gizem BOLAT’a ve bütün emeklerinden dolayı DSJOURNAL ekibine teşekkürlerimi sunarım. Bu vesileyle bu Dosya’nın uluslararası hukuk alanındaki çalışmaların çeşitliliğine katkı sağlayacağını temenni ederek, okuyucularımıza faydalı olmasını ümit ediyorum.

Meryem Özgür



Eleştirel Uluslararası Hukuk Çalışmaları

Harun Koçak*

Giriş

Uluslararası Hukuk disiplini genel anlamda incelenirken ele alınan ilk hususlardan biri söz konusu alanın felsefesine ve teorisine değinmek olur. Devlet merkezli uluslararası sistemin meydana gelmesi ve devletin istekleri ve çıkarlarının karşısına yerleştirilen ve normatif yapısı ile uluslararası düzenin sağlanmasında başvurulacak ilk yollardan biri olarak görülen uluslararası hukuka dair görüşler tarih boyunca çeşitli aşamalardan geçmiştir. Ancak buna dair felsefi ve teorik anlatı, yalnızca geleneksel yaklaşımlar olan ve uluslararası hukuka dair temel iki görüş olarak ortaya sunulan pozitivizm ve doğal hukuk anlayışının ötesine çoğu zaman gidememektedir. Bu anlatının ötesinde, uluslararası hukukun daha derinine inen, onun ne şekilde oluşturulduğu ve aslında ne gibi amaçlar için araçsallaştırıldığı ve kullanıldığına dair daha eleştirel bir yaklaşım tarihsel süreçte uzun bir süre oluşturulamamış ve uluslararası hukukun bir anlamda gerektiği kadar gelişmesi ve daha etkin hale gelmesi zorlaştırılmıştır. Bu eksikliğin doldurulması ve ana akım uluslararası hukuk yaklaşımlarına bir tepki olarak ortaya çıkan ve temelini sonraki bölümlerde değinileceği üzere daha genel bir felsefi görüş olan Eleştirel Hukuk Çalışmaları'ndan (EHÇ) almıştır. Böylece uluslararası hukuk ile bütünleştiren Eleştirel Uluslararası Hukuk Çalışmaları

* Doktora Öğrencisi, İstanbul Üniversitesi, Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı (SBF), harunkocak@istanbul.edu.tr



(EUHÇ), hukukun ve uluslararası hukukun dile getirilmeyen zaafalarına ve manipülasyona açık yapısına dikkat çekerek, söz konusu alanların çok daha iyi anlaşılmasına büyük katkılar sağlamıştır. Bu bağlamda adı her ne kadar eleştirel olsa da EUHÇ'nin genel anlamda temel amacının uluslararası hukuku yok saymak değil; tam aksine eksikliklerine dikkat çekerek daha efektif bir hal almasına katkıda bulunmak olduğu söylenebilir. Eleştirel çalışmalar bu amaçla farklı hukukçular tarafından benimsenmiş ve uluslararası hukukun birçok alanına ve kavramına değinen ve onları yeniden inşa eden çalışmalar meydana getirilmiştir. İnsan haklarından kuvvet kullanımına, ayrılma hakkından deniz hukukuna, koruma sorumluluğundan uluslararası örgütlere kadar uluslararası hukukun temelini oluşturan birçok kavram ve kurumu içine alan eleştirel çalışmalar, söz konusu kavramların uluslararası hukukta daha iyi anlaşılması adına büyük bir öneme sahip olmuştur. Tarihsel süreçte gelişerek farklı teorik çerçevelenmelere de uğrayan eleştirel çalışmalar, feminizm, ırk ve etnik temelli çalışmalara da büyük katkı sağlamıştır.

Bu çalışmada Eleştirel (Uluslararası) Hukuk Çalışmalarının tarihsel süreçte nasıl meydana geldiği ve geliştiği, temel kavramlarının ve sorunsalının neler olduğu ve uluslararası hukuka ne gibi katkıları olduğuna değinilerek uluslararası hukukun gelişmesindeki rolünün daha iyi anlaşılması sağlanmaya çalışılacaktır. Birinci bölümde uluslararası hukuk ve politika ilişkisi üzerinde durulacak ve uluslararası hukukun temel zayıflıklarının sebebi olduğu düşünülen bu ilişkinin eleştirel çalışmaları ne şekilde etkilediği incelenecektir. İkinci bölümde eleştirel çalışmaların nasıl bir tarihsel süreçte oluştuğuna



değınilecek ve son bölümde ise bu çalışmaların temel kavram ve argümanları kısaca açıklanacaktır.

Anahtar Sözcükler: Eleştirel Yaklaşımlar, Eleştirel Uluslararası Hukuk, Uluslararası Hukuk.

I. Uluslararası Hukukun Politığı

Antik medeniyetler dönemine dair, belirli şekillerde meydana getirilen ve farklı toplumları içine alan hukuk kuralları (Roma Hukukundaki *ius gentium* gibi) her ne kadar uluslararası hukuka dair ilk emareleri görmeye başladığımız girişimler olarak ele alınabilecek olsa da modern uluslararası hukukun meydana getirilmesini 15. yüzyıl ve sonrasında aramak daha doğru olacaktır. Amerika Kıtasının keşfedilmesi ve bu yeni ve uzak dünyada karşılaşılan ve dönemin Avrupalı topluluklarından büyük farklılıklar gösteren topluluklarla nasıl bir hukuki ve sosyal ilişki kurulacağı konusunda ortaya atılan görüşler üzerinden ilk oluşumunun başladığını iddia edebileceğimiz uluslararası hukukun, dönemin filozofları tarafından bir amaca hizmet etmesi açısından dile getirildiğı ve şekillendirildiğı öne sürülebilir. Bu döneme dair isimleri anılan ve uluslararası hukukun kurucuları gözüyle bakılan söz konusu filozoflar, yukarıda bahsedilen, uluslararası hukukun günümüzde dahi eleştirilere maruz kalmasına sebep verebilecek yaklaşımlara imza atmışlardır. Bu döneme ait söz konusu sorunun çözümü adına ortaya sunulan görüşlerin en önemlilerinden bir tanesi, uluslararası hukukun araçsallaştırılmasının ilk örneklerinden sayılabilecek şekilde, yeni keşfedilen topraklardaki toplumlarla ne şekilde ilişki kurulacağına dair Francisco Vitoria tarafından ortaya atılan görüşlerdir. Her ne kadar dönemine göre çok ilerici sayılabilecek görüşler olsa da Vitoria, yerlilerin kendi meşru çıkarları olan ayrı



“

Sömürgeleşme süreçlerinde etkin bir biçimde yer alan uluslararası hukukçular, ulusal çıkarlarının korunması adına uluslararası hukuktan en etkili biçimde faydalanmasını bilmişlerdir.

”

bir toplum olarak ele alınması gerektiğini ve ancak misyonerlik çabalarına direnmeleri gibi bir durumda onlar ile haklı savaş koşullarının gerçekleşeceğini savunmuştur.¹ Ancak kendilerine oldukça uzak olan, yaşam biçimlerini ve toplumsal yapılarını temelden etkileyebilecek olan bir kültürü kolayca benimsemelerinin beklenemeyeceği bu topluluklara karşı böylesi bir haklı savaş sebebi belirlenmesi, aslında savaşı haklı değil kaçınılmaz hale getirmiştir. Uluslararası hukukun buradaki konumu, zaten meydana gelecek olan bir duruma meşruiyet sağlamaktan başka bir şey değildir.

Uluslararası hukukun politik amaçlar için kullanılması ilk dönemleri ile sınırlı kalmamış 19. yy. sonları ve 20. yy. başlarında da karşımıza çıkmıştır. Sömürgeleşme süreçlerinde etkin bir biçimde yer alan uluslararası hukukçular, ulusal çıkarlarının korunması adına uluslararası hukuktan en etkili biçimde faydalanmasını bilmişlerdir. Uluslararası hukuk bu süreçte önemli bir rol oynamış, ‘medeni olmayan’ toplumlar ile ilişkilerin kurulmasında Avrupalı devletlerce bir başvuru kitabı haline gelmiştir. Ancak anlaşılabilen üzere Avrupalılar bunu yaparken yalnızca kendi çıkarlarına uygun kuralları titizlikle seçmiş ve dönemin uluslararası hukukçuları da devletlerine bu konuda önemli bir rehberlik sağlamışlardır. Uluslararası hukuk, bu dönemlerde yalnızca Avrupalı devletlerin kendi aralarındaki ilişkilerini düzenleyen ve üçüncü kişilere karşı herhangi bir sorumluluk meydana getirmeyen bir kurallar bütünü olarak kullanılmıştır. Benzer şekilde dönemin uluslararası hukukçuları 1884-85 Berlin Konferansı’nda da daha sonra Kongo Havzasında gerçekleşen Avrupa yayılmacılığında da uluslararası hukuktan bir araç olarak büyük ölçüde

¹ Malcolm Shaw, *Uluslararası Hukuk*, TÜBA Yayınları, 2018, s. 15.



faydalanmışlar ve yapılan her türlü davranışı hukuk aracılığı ile meşru hale getirmeye çalışmışlardır.² Uluslararası hukukun günümüzdeki kurumlarının ve yapısının temelini atıldığı bu dönemlerde dahi hukuka dair böyle yaklaşımların bulunması ve işbu kurumların bu gibi amaçlara hizmet edecek şekilde uluslararası sistemde yer edinmesi, uluslararası hukukun bir türlü gerektiği değere ulaşamamasına sebep olmuş ve kendisine yöneltile eleştiriler artarak günümüze kadar gelmiştir.

Hukukun politika ile ilişkisi her zaman hukuk ve siyaset bilimi tartışmalarında ve çalışmalarında değinilen bir unsur olmuştur. Freeman'a göre hukuk politiktir ve toplum içerisindeki ideolojik ihtilafların dışında bir varlığa sahip değildir.³ Benzer şekilde uluslararası hukukun ortaya çıkışında da hoşgörüyü ve özgürlüğe dayalı bir yapı değil, toplumsal tahammülsüzlükten beslenen yapay bir gereklilik vardır.⁴ Politikanın, devletlerin meydana gelmesi ve egemenler arasında ilişkinin temel bir unsuru haline gelmesiyle, hukuk da, hem egemenliğin oluşturduğu hem de egemenliğe karşı yanıt vermesi gereken fikirler arasındaki bir ilişki olarak ortaya çıkmıştır.⁵ Uluslararası hukuk, devletlerin bir arada yaşamak için gönüllü bir biçimde ortaya çıkardıkları kurallar bütünü değildir. Zaman içerisinde, zorunluluktan meydana gelen ve devletlerin uymaktan ziyade kendi çıkarları doğrultusunda kullandıkları bir araç haline gelmiştir. Dolayısıyla uluslararası hukukun politikadan bağımsız,

² Söz konusu dönemlere dair detaylı bilgi ve önemli bir uluslararası hukuk eleştiri için bkz. Martti Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870–1960*, Hersch Lauterpacht Memorial Lectures. Cambridge: Cambridge University Press, 2001.

³ Michael D. A Freeman, *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*. Sweet & Maxwell, 1994, s. 936.

⁴ David Kennedy, "A New Stream of International Law Scholarship," *Wisconsin International Law Journal* C: 7, S: 1 (1988-1989): 1-50, s. 25.

⁵ Kennedy, a.g.e., s. 13.



kendine has bir normatif kurallar bütünü olduğunu iddia etmek gerçeklerle uyumluluk göstermemektedir. Hukukun bu şekilde ortaya atılması ve böylesi bir hukuk tasviri yapılması ekonomik ve politik uluslararası sistemin temel ögesi konumunda bulunan liberal yaklaşımın bir ürünüdür. Eleştirel çalışmaların temel çıkış noktalarından olan liberalizm eleştirisi, bu konuya büyük önem vermektedir. Sinclair'e göre liberal yaklaşımın hukukun depolitize edilmesi girişimi başlı başına politik, hatta en politik, bir harekettir. Çünkü hukukun bu şekilde politikadan arındırılması, üzerine tartışma yapma imkânını büyük ölçüde kısıtlar.⁶ Hukuk gibi politika üstü bir kavrama yapılan her eleştiri, liberal yaklaşım tarafından, onun tarafsızlığını ve normatif yapısını bozmaya yönelik birer çaba olarak gösterilebilir. Eleştirel hukuk çalışmaları, hukukun böylesi bir normatif yapısının olmadığı düşüncesinden hareketle hem yapım hem uygulama aşamalarında politik süreçlerden ve kişilerden etkilendiğini çalışmalarının odağına alan bir hukuk yaklaşımı olarak bir sonraki bölümde ele alınacak şekilde ortaya çıkmıştır.

II. Eleştirel Çalışmaların Ortaya Çıkması ve Argümanları

Eleştirel çalışmaların başlangıç noktası olarak Amerika Birleşik Devletleri'nde gerçekleşen bir konferans gösterilmektedir. 1977'de Wisconsin-Madison Üniversitesi'nde toplanan Eleştirel Hukuk Çalışmaları Konferansı'nda öncüleri Roberto Unger, Duncan Kennedy ve hocası David Trubek tarafından ortaya atılan ve hukukçular arasında sol görüşü temsil eden akademisyenlerin çoğunluğunu oluşturduğu EHÇ, Marksizm ve türevlerinin hukuka ve sosyal yapılara dair görüşlerine büyük önem vermişlerdir. Konferansa ayrıca Morty

⁶ Adriana Sinclair, *International Relations and International Law: A Critical Approach*, Cambridge: Cambridge University Press. 2010, s. 74.



Horwitz Richard Abel, Stewart Macaulay, Tom Heller, Rand Rosenblatt, Mark Tushnet, ve Roberto Mangabeira Unger gibi kişilerin katılım sağladığını belirtmek gerekir.

Bu konferanstan ilham alarak Avrupa, Asya ve Afrika'nın çeşitli ülkelerinde gerçekleştirilen konferanslar sonucunda eleştirel hukuk görüşü dünya çapında bir üne ulaşmış ve farklı ülkelerde farklı versiyonlar meydana gelmiştir. Temel anlamda üç ana versiyondan söz edilebilir: Amerikan, İngiliz ve Alman Ekolü. Temel sorunsalları benzer bir zeminde buluşan bu farklı ekoller, birbirlerinden konuya yaklaşım biçimleri ile farklılık göstermektedirler. Örneğin kurucuları arasında Peter Goodrich ve Costas Douzinas yer aldığı İngiliz Ekolünde psikoloji ve metinselliğin ön planda tutulduğu ve Jacques Derrida'dan etkilendiği söylenebilir. Alman Ekolü, Marksizm temelli politik ekonomi bağlamından konuyu incelerken, yukarıda da değinildiği üzere Amerikan Ekolü hukuksal gerçekçilik penceresinden konuya bakmayı tercih etmiştir. Hukuka ve hukuk eğitimine dair eleştirilerin temelinde gerçekleştirilen bu farklı eleştirel çalışmalar, zaman içerisinde farklı sorunları odaklarına almaya başlamışlardır.

Ian McLeod'a göre Marksizm, feminizm ve EHÇ gibi eleştirel yaklaşımlar, pozitivist ve doğal hukuk geleneklerinin mevcut varsayımları ve kavramsallaştırmalarının dışında bir yol izleyerek kendi temellerini oluşturmaktadırlar.⁷ Bu bağlamda EHÇ'nin Marksizm ile ilişkisine dair en belirgin ortak yönlerden biri her türlü ekonomik ve toplumsal kuralların, yalnızca devlet olma erkini elinde bulunduran hâkim sınıfın çıkarlarını korumak adına oluşturulmuş olduğunu kabul etmeleridir. Ancak EHÇ,

⁷ Ian McLeod, *Legal Theory*. Houndmills, Basingstoke, Hampshire: Palgrave Macmillan, 2012, s.125.



“

Hukukun yalnızca bir maskeleyme aracı olmadığı, aynı zamanda maskelenmesi gereken durum ve kavramların oluşmasına da sebep olduğu, hatta bunun için var olduğu anlayışı, eleştirel hukukun temel söylemlerinden biridir.

”

Marksizmden genel anlamda etkilenmiş olmasına karşın, asıl etkilendiği ve onu temel alarak kendi yapısını oluşturduğu ana yaklaşım hukuksal gerçekçilik olmuştur. EHÇ, hukuksal gerçekçiliğin hem gerçeklik hem de kurallara dair şüpheciliğini ödünç almıştır. Yine de hukuksal gerçekçilikte hukuksal yapı sorgulanmazken ve hukuka dair daha pozitif bir bakış açısı bulunmasına karşın, EHÇ'ye göre hukuk belirli değerlerden yoksun olabilir ve yapısı sorgulanmaya açıktır.⁸ Burada değinilmesi gereken hususlardan biri de işbu yaklaşımın EHÇ'yi radikal ve ılımlı olmak üzere iki dala ayırdığıdır. Hukuka ve uluslararası hukuka dair ortaya çıkan şüpheciliğin ve buna dayanarak meydana gelen sorgulamanın sonucunda radikaller söz konusu alanların varlığını ve işlerliğini neredeyse kabul etmezken, ılımlı yaklaşanlar ise belirli sorgulamalar sonucunda bu iki alanın eksikliklerinin belirlenmesi ve giderilmesi üzerine fikirler öne sürmektedirler.

Aralarında görüş ayrılıkları ve yöntemsel bazı farklılıklar olsa da eleştirel hukuk teorileri dört başlıkta diğer teorilerden ayrılırlar. Bunlardan ilki hukuksal söylemlerin yalnızca iktidarın ve yaşamın gerçekliklerini maskeleymediği, aynı zamanda bu gerçekliklerin inşa edilme sürecine de katıldıklarına dair görüşleridir. Hukukun yalnızca bir maskeleyme aracı olmadığı, aynı zamanda maskelenmesi gereken durum ve kavramların oluşmasına da sebep olduğu, hatta bunun için var olduğu anlayışı, eleştirel hukukun temel söylemlerinden biridir. İkinci olarak ortodoks Marksizm'in aksine yeni bir düzen yaratılması için kapitalizmin bir krize girmesine ihtiyaç duymayarak, sorunun çözümünün ve yaratılacak yeni düzenin sistemin içerisinde de gerçekleşebileceğini öne sürmeleri gelmektedir. Üçüncü ana

⁸ Sinclair, *International...*, s. 78.



noktalardan biri ise 'gayrı meşru hiyerarşi' olarak ifade edilen ve yalnızca sınıfların, ırkların, etnik toplulukların veya cinsiyetlerin arasındaki hiyerarşinin değil, bunların kendi içindeki hiyerarşinin de göz önünde tutulduğu bir sistemin eleştirisini yapmalarıdır. Son ayırıcı nokta ise yine ortodoks Marksizm'in aksine devlet mekanizmasının ele geçirilmesini şart koşmaması ve enerjisini ve kaynaklarını bu yönde tüketmemesi olarak ifade edilebilir. Bunun sebebi ise sosyal yaşamın büyük ölçüde, gündelik yaşamın en küçük, en rutin ve en sıradan etkileşimleri içerisinde bazı insanların diğerleri üzerinde egemenlik kurarken ve üzerinde egemenlik kurulanlar buna rıza gösterirken ve hepsinin de yaptıklarını açıklamak ve haklı çıkarmak için inanç sistemleri inşa etmesi çerçevesinde oluştuğunun kabul edilmesidir.⁹ Bir diğer ifade ile sorunun toplumsal boyutları, devlete dair boyutundan daha büyük önem arz etmektedir. Dolayısıyla eleştirel çalışmalar, çoğunlukla devlet mekanizmasına dair temel bir kaygı gütmeyen, toplumsal yapı içerisindeki sorunlara odaklanmayı daha doğru bulmuşlardır.

Eleştirel Uluslararası Hukuk Çalışmalarının önemli isimlerinden biri olan David Kennedy, eleştirel çalışmaların uluslararası hukukta nasıl yer edindiğine dair gözlemlerini paylaşırken, dönüm noktalarından biri olarak Vietnam Savaşı'nı göstermektedir.¹⁰ Vietnam Savaşı sonrası akademideki görevine dönen Kennedy söz konusu dönem içerisinde uluslararası hukukun büyük bir çıkmazın içerisinde olduğunu ifade etmiştir. Sağ ve sol ideolojiler tarafından saldırılara uğrayan uluslararası hukukun artık, teorik açıdan zayıf, hukuk ilmi açısından eskimiş ve fonksiyonlarını düzgün bir biçimde ifa etmekten aciz olduğu

⁹ Robert W Gordon, Bazı Eleştirel Hukuk Teorilerinin Eleştirisi, Çev.: Ar. Gör. Serkan Gölbaşı, *İÜHFİM*, C. 64, S: 2, 2006: 387-409, s.402-404.

¹⁰ Kennedy, A New Stream of ..., s. 5



gözlemini bizlerle paylaşmaktadır.¹¹ Ona göre uluslararası hukuk söz konusu dönemde savunucularının coşkusu ve şüphecilerinin aşındırmaları arasında geçen bir mücadele ile karakterize edilmiştir. Artık kimse uluslararası hukuk alanında uzmanlaşmak istemezken, verilen dersler de içerik anlamında yerel hukuki konuları desteklemeye yönelik, yarı tarihsel ve ezoterik bir yapıya bürünmüştür.¹² Uluslararası hukuk, bu yıllarda sürekli eleştiriye dayanamayacak kadar zayıf, zenginleştirilmeye, korunmaya ve dikkatli bir sadakate ihtiyaç duyan zayıf bir yapıda görülmekteydi. Dolayısıyla ilkel ve farklı bir hukuk dalı olarak el alınan uluslararası hukuk, aynı zamanda uygulanmasındaki problemlerin de aşılamanasından kaynaklanan bir dışlanma ile karşılaşmaktaydı.¹³ Böylesi bir siyasal ve toplumsal ortamda, Vietnam Savaşı ile kazanımları uğruna mücadelelere girişilen sivil haklar, ayrımcılık ve savaş karşıtlığı vb. kavramlara büyük önem veren yeni nesil hukukçuların hukuka ve uluslararası hukuka dair görüşlerini ve çalışmalarını paylaşmaları eleştirel çalışmalar açısından önemli bir gelişme olarak karşımıza çıkmaktadır. Yeni nesil hukukçular eskiden beri var olan kökleşmiş sorunlar ile birlikte dönemin getirmiş olduğu yeni sorunlar ve çıkmazların çözümlenmesi adına belirli kavramları sorunsallaştırmışlar ve uluslararası hukuku yeniden inşa etmeye çaba göstermişlerdir. Bu kavramlar ve fikirler bir sonraki bölümde ele alınacaktır.

¹¹ Kennedy, *a.g.e.*

¹² Kennedy, *a.g.e.*

¹³ Kennedy, *a.g.e.*, s.6



III. Temel Kavramlar

Eleştirel Uluslararası Hukuk Çalışmaları, temel anlamda belirli kavramlar üzerinden gerçekleşen tartışmalar ile şekillenmektedir. Geleneksel liberal hukuk yaklaşımının çarpıklığı ve düzensizliğine odaklanan bu kavramsal tartışmaların merkezinde Trubek'in ortaya attığı dört kavramın bulunduğu söylenebilir: belirsizlik (*indeterminacy*), biçimcilik karşıtlığı (*anti-formalism*), çelişki (*contradiction*) ve marjinallik (*marginality*).¹⁴ Eleştirel görüşü benimseyen hukukçular işbu kavramları kullanarak hukuka dair nesnellik ve biçimcilik eleştirileri ile, onu yapısal ve kurumsal açıdan yeniden bir değerlendirme sürecine dahil etmişlerdir.¹⁵ Bu bağlamda en önemli iki kavram aşağıda daha detaylı olarak değinilecek olan belirsizlik ve biçimcilik karşıtlığı olarak önümüze çıkmaktadır. Akman'a göre eleştirel hukukçular, hukukun politik olmayan bir yöntemle analiz edilemeyeceğini iddia ederler ve hukuk kurallarının objektif bir içeriğe sahip olamayacağını öne sürerler.¹⁶ Bu söylem EHÇ'nin hem belirsizliğe hem de biçimcilik karşıtlığına dair temel iddialarını barındırmaktadır.

a. Hukuki Belirsizlik

Roberto Unger, Eleştirel Hukuk Çalışmalarının iki ana eğilimini tanımlar. İlk olarak, eleştirel çalışmaların eleştirisi üzerine kurulduğu liberalizm, 'aynı anda hem iç çelişkilerle hem de bu çelişkilerin varlığının sistematik olarak bastırılmasıyla kuşatılmış bir düşünce sistemi' olarak görülür.¹⁷ Burada daima

¹⁴ David M. Trubek, "Where the Action Is: Critical Legal Studies and Empiricism," *Stanford Law Review*, C: 36, S: 1/2, 1984: 575-622, s.577-578.

¹⁵ Şefik Taylan Akman, Hukuk Politika İlişkisi Bağlamında Eleştirel Hukuk Çalışmaları Hareketi, *AÜHFD*, C: 61, S: 4, 201:1271-1306, s.1276.

¹⁶ Akman, *a.g.e.*, 1294-95

¹⁷ Roberto Mangabeira Unger, 'The Critical Legal Studies Movement', *Harvard Law Review*, C: 96, S: 3, 1983: 561-675, s. 563.



ortaya atılan, vazgeçilmez ve tartışmasız olarak ele alınan hukukun üstünlüğü kavramı, liberalizmin kurallarının söz sahibi olduğu toplumdaki temel çelişki için bir maskedir, çünkü hukuk belirli değildir ve asla olamaz.¹⁸ Hukuk, eleştirel çalışmalara göre rasyonel bir girişim değildir. Hukuk doktrini, neredeyse sonsuz bir biçimde her türlü girişimi ve davranışı haklı çıkarmak için manipüle edilebilir. Hukuk doktrini, kategorize etme, tanımlama, organize etme ve karşılaştırma için karmaşık bir kelime dağarcığı ve manipülatif tekniklerin repertuarından başka bir şey değildir; önemli sonuçlara ulaşmak için bir yöntem değildir.¹⁹ Yukarıda değinildiği şekilde devlet adamları ile birlikte onlar gibi hareket eden uluslararası hukukçular, belirli dönemlerde vatandaşları buldukları devletlerin çıkarlarını gözetme adına uzmanlıklarını kullanarak, ilgili devletlerin ve kişilerin davranışlarına meşruiyet kazandırmak birçok girişimde bulunmuşlardır.

İkinci olarak ise hukuk ve hukuk söylemi, “kapitalizm” gibi toplumsal örgütlenmenin bir türü veya aşamasının doğasında bulunan toplumsal bölünmeleri ve hiyerarşileri yansıtır, onaylar ve yeniden şekillendirir.²⁰ Liberalizmin meydana getirmiş olduğu toplumsal ve hukuki düzen, belirsizliklerle örtülü, her yönden eleştiriye uğrayabilecek ve liberalizmin bu eleştirilere bir çözüm getirme arayışında olmadığı bir düzendir. Dolayısıyla EHÇ, liberalizmin çözmediği/çözemediği, ancak rasyonel olarak çözülebileceğine inandığı bireysel özerklik ile komünal güç arasındaki çelişki ile ilgilidir²¹. Bu çelişki ve belirsizliğin sürecinde

¹⁸ Sinclair, *International...*, s. 79.

¹⁹ Allan C. Hutchinson ve Patrick J. Monahan, “Law, Politics, and the Critical Legal Scholars: The Unfolding Drama of American Legal Thought”, *Stanford Law Review* C: 36, S: 1/2, 1984: 199–245. <https://doi.org/10.2307/1228683>, s. 206.

²⁰ Unger, ‘The Critical Legal...’, s. 563.

²¹ Sinclair, *International...*, s. 79.



ve neticesinde hukuki söylemler, toplumsal yaşamda karşılaşılan her türlü olağan eşitsizliğin yaratılmasına ve bu eşitsizliklerin sürdürülmesine yardımcı olurken, oluşturdukları özlem uyandıran, tam olarak gelişmemiş ancak büyük bir çoğunluk tarafından da paylaşılan bir ideal resmi çizerek meşrulaştırma gücüne sahip olmaktadır.²² Hukukun belirsizliği, politikanın bir aracı haline gelmesine sebep olabilirken aynı zamanda toplumsal ve ekonomik anlamda da liberal ekonomik sistemin temeli olan kapitalizm adına da çeşitli şekillerde kullanılabilir.²³

Bu iki eğilim arasında önemli bir ortak nokta mevcuttur. Bu ortak nokta ise baskın Anglo-Amerikan hukuk bilimi geleneğinin, açıklayıcı ortodoks hukuk anlayışının ve bir diğer ifade ile 'siyah harf hukuku' geleneğinin tamamen reddedilmesidir.²⁴ Bu ortak özellik ise bizi bir diğer kavram olan biçimcilik karşıtlığına getirmektedir.

b. Biçimcilik Karşıtlığı

Hukuka eleştirel yaklaşımların en önemli amaçlarından biri Naffine'nin ifade ettiği şekilde 'resmi hukuk versiyonunun', bir diğer ifade ile ihtilafların çözümünde tarafsız ve objektif bir sistem olduğuna dair hukukun kendisi hakkında inanmamızı istediği şeyin maskesini düşürmektir.²⁵ Eleştirel çalışmaların temelinde hukukun kendisini her şeyden üstün gördüğü toplum yapısına bir

²² Robert W. Gordon, 'Law and Ideology', TIKKUN, C.: 3, S: 1:1-18, 83-87, s. 16.

²³ Kapitalizm ve uluslararası hukuk ilişkisine dair detaylı bir okuma için bkz. Ntina Tzouvala, *Capitalism As Civilisation: A History of International Law*. Cambridge Studies in International and Comparative Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2020. doi:10.1017/9781108684415.

²⁴ Peter Fitzpatrick ve Alan Hunt. "Introduction." *Journal of Law and Society*, C: 14, S: 1, 1987: 1-3. <https://doi.org/10.2307/1410292>, s. 1.

²⁵ Ngaire Naffine, *Law and the Sexes: Explorations in Feminist Jurisprudence*, Sydney: Allen & Unwin, 1990, s. 24.



zıtlık mevcut olduğu ileri sürülebilir. Bu da iki farklı yaklaşımın iki farklı toplum modeli oluşturmasına neden olmaktadır. Liberal yaklaşımın toplumu, fikir birliği ve uyum ile karakterize edilen ve hukukun toplumun ortak değerlerini temsil ettiği, çatışmaları düzelttiği ve çıkarları toplumun nihai yararına uzlaştırdığı bir model iken, eleştirel toplum modeli, toplumu fikir birliği yerine çatışma ile karakterize edilen bir model olarak görür ve hukukun, bir grubun çıkarlarını diğerine empoze etmek için kullanıldığını iddia eder.²⁶

Öte yandan Hutchinson ve Monahan'a göre EHÇ, biçimcilik olarak vücut bulmuş olan idealleştirilmiş yasal düşünce modeline meydan okumakla ilgili değildir. Onlar EHÇ eleştirisinin sadece biçimciliğe - ihtilafların nesnel kuralların tarafsız uygulanmasıyla çözülebileceği fikrine - bir saldırı olarak anlaşılmasını gerektiğini çünkü biçimciliğin hukukçu bilim adamları tarafından sağlam bir şekilde reddedildiğini savunmaktadırlar.²⁷ Ancak eleştirel çalışmalara göre biçimcilik akademik camiada her ne kadar gözden düşse de toplum nezdinde hala hukukun üstünlüğüne dair bir kabulün varlığı söz konusudur. Dolayısıyla biçimcilik hukuku indirgemeci bir yaklaşımla ele alırken, eleştirel çalışmalar ise bunun uluslararası hukuka verdiği zararın farkına vararak karşıtlıklarını sürdürmektedirler.

c. Hukuk Fetişizmi

Eleştirel hukukun faydalandığı, yukarıda sözü edilen kavramlar ile bağlantılı olan bir diğer kavram ise hukuk fetişizmidir. Hukuk fetişizmi temel anlamda üç görüşten meydana

²⁶ Michael Doherty, *Jurisprudence : The Philosophy of Law Sourcebook*, Old Bailey Pr, s. 182–3.

²⁷ Hutchinson ve Monahan, *Law, Politics...*, s. 206.



gelir. Bunlardan ilki hukuk düzeninin toplumsal düzen için gerekli olduğu ve hukuk olmadan toplumsal bir düzenden söz edilemeyeceği görüşüdür.²⁸ Hukuk gerçekten de toplumsal bağlamda önemli bir unsur olmasına karşın, liberal yaklaşım hukuku olduğundan daha büyük göstererek ve ona gereğinden fazla bir ulviyet vererek aslında ona zarar vermektedir. Hukukun toplumsal anlamda çözemeyeceği hususların dahi hukukun sorumluluk alanına zorla sokulması ve onun toplumsal düzenin temel taşı olduğuna dair görüş, çözemediği her toplumsal sorunsalda ona vermektedir. İkinci olarak hukuk, kendine has yöneme ve muhakemeye sahip, klasik güç kullanımından farklı olarak normatif bir olgudur. Üçüncü olarak ise 'hukukun üstünlüğü' doktrininden söz edilmektedir.²⁹ Hukukun tamamen normatif ve üstün bir alan olarak ele alınması, yukarıda da ifade edildiği şekli ile depolitize edilmesi, ona dair beklentilerin karşılanamayacak kadar yüksek bir seviyeye çıkmasına sebep olmaktadır. Bu üç görüş etrafında şekillenen ve geleneksel hukukun anlaşılması açısından büyük öneme sahip olan hukuk fetişizmi kavramının bütün bu görüşleri eleştirel yaklaşımlar tarafından reddedilmektedir. Bu tür yaklaşımlar, hukukun gerekli olabileceğini kabul etseler de hukukun varlığını doğallaştırmaya ve toplum içindeki belirli bir güç ayrımını korumaya hizmet ettiği varsayımının olduğunu iddia ederler.³⁰

²⁸ Sinclair, *International...*, s. 69.

²⁹ Sinclair, *a.g.e.*, s. 70

³⁰ Sinclair, *a.g.e.*



Sonuç

Uluslararası düzende yer almaya başladığı zamanlardan bu yana uluslararası hukuk her zaman politik bir yön barındırmıştır. Kimi durumlarda bu yön çok daha ön plana çıkarken kimi durumlarda kendini pek fazla belli etmeyebilir. Ancak hangi durumda olursa olsun, koşulsuz bir biçimde uluslararası hukukun tamamen politikadan bağımsız ve ayrı bir yapı olarak ele alınması, tarihsel süreçte bu alana büyük zararlar vermiştir. Günümüzde dahi yapısal sorunları nedeniyle tartışma konusu olan uluslararası hukukun, bu tartışmalar içerisinde yer alması kaçınılmaz olarak onu inceleyen geleneksel yaklaşımların bir sonucudur. Eleştirel Uluslararası Hukuk Çalışmaları, bu geleneksel yaklaşımlara bir tepki olarak ortaya çıkmış ve uluslararası hukuka dair birçok kavramı ve unsuru tartışmaya açarak onun gelişimi adına önemli atılımlar meydana gelmesine, hak ettiği itibarını kazanması yolunda adım atmasına yardımcı olmuştur. Giderek daha karmaşık hale gelen uluslararası düzen içerisinde oynaması gereken önemli bir rolü olan uluslararası hukuk ancak kendisini içten ve dıştan eleştirilere açık olduğu sürece geliştirebilir ve bu rolünü oynayabilir. EUHÇ, bu bağlamda önemli bir yer tutmaktadır. Uluslararası hukukun temel sorunlarını tespit etmiş, onların tedavisinde ne gibi yöntemler kullanılabileceğine dair görüşlerini ortaya atarak uluslararası hukukun gelişmesine zemin hazırlamıştır ve bu yöndeki çalışmalar da sürmektedir.



Uluslararası Hukuka Üçüncü Dünya Yaklaşımları

Selçuk Kazan*

Giriş

Küresel uluslararası hukuk sisteminin kökenleri Atinalılara ve Romalılara kadar uzanan, Katolik Hristiyan geleneğin mirasını taşıyan ve 17'nci yüzyılın ortasında ortaya çıkan egemenlik kavramını merkezine koyan süreçle yakından ilgilidir.¹ Batı kaynaklı uluslararası hukukun kurulmasının fikir babalarından sayılan Vitoria; Amerika kıtasındaki yerliler ile İspanyollar arasındaki ilişkileri hukuki yönden tartışırken yerlileri modern bir devleti yönetmeyecek bir insan topluluğu olarak tasvir etmiş, düzeltilmesi gereken 'sorunlu' bir toplum olarak tanımlamıştır. Eğer yerliler İspanyollara direniş gösterirse İspanyolların kuvvet kullanmasını meşru ve yasal saymıştır. Bu görüşünün gerekçesini açıklarken Haçlı Savaşlarındaki gibi Hristiyan olanların olmayanlara karşı üstünlüğüne dayanan argümanları ve prensipleri kullanmıştır.² Anghie, daha uluslararası hukukun gerçek anlamda ilk doğduğu dönemlerde, Vitoria'nın Avrupalıların Avrupalı olmayanları "öteki" nitelemesiyle kendisinden hiyerarşik olarak daha altta gören anlayışını sorunlu bularak; siyasi ve ekonomik çıkarlar için kuvvet

* Doktora Öğrencisi, İstanbul Medeniyet Üniversitesi, Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, skazan979@gmail.com

¹ Richard Falk, *Human Rights Horizons The Pursuit of Justice in a Globalizing World*, Routledge, New York, 2000, s. 14.

² Antony Anghie, "The Evolution of International Law: Colonial and Postcolonial Realities", *Third World Quarterly*, Cilt 27, Sayı 5, 2006, s. 744.



kullanılabileceğine örnek teşkil etmesi bakımından daha sonraki dönemde olacakların habercisi olarak görmüştür.³

Vittoria ve Suarez; yerliler ile İspanyollar arasındaki ilişki üzerine çalışarak Westphalian sistem öncesindeki dünya düzeninde Avrupa merkezli hukukta adalet ve düzen arasında uyum sorunu olmadığını varsayımlardır.⁴ Richard Falk'a göre, tüm bu süreçler sonunda uluslararası hukuktan beklenen, bir dünya hükümetinin yokluğunda daha güvenilir bir hukukun üstünlüğünü sağlamak için gücün kullanımını sınırlamak ve dengelemektir.⁵

Liberal hukuk düşüncesini savunanlar; Hobbes'un, 'doğa durumu' olarak açıkladığı -savaşları ve çatışmaları hayatın parçası gören -, hayatta kalmak için güçlü olmayı ve potansiyel tehdiye saldırmayı savunan realist düşüncesinin⁶ yerine Groteryan bir bakış açısı ile egemen devletlerin kendi aralarındaki güç ve kapasite farklılıklarından doğan eşitsizliklerin uluslararası hukuk sistemine nüfuz etmemesi ve hukukun üstünlüğünün esas alınması amaçlanmıştır. Avrupa merkezli bu sistem zaman içerisinde kendi dönüşümünü tamamlayarak BM'nin yapısını ve günümüzün uluslararası hukuk düzenini oluşturmuştur.⁷

Ne var ki, tüm ulusları kapsamı dolayısıyla uluslararası hukuk normatif değerler üzerinden eşit, adil ve hakkaniyetli bir düzen ile dünyaya barış ve huzur vadediyormuş gibi görünse de; Ken Booth'a göre, bu hukuk sistemi başlangıcında sorunlu

³ A.g.e.

⁴ Necati Polat, *Ahlak Siyaset Şiddet*, Kızılelma Yayıncılık, İstanbul, 1999, s. 92.

⁵ Falk, a.g.e., s. 15.

⁶ Şaban Kardaş & Ali Balcı, *Uluslararası İlişkilere Giriş*, Küre Yayınları, İstanbul, 2014, s. 123-124.

⁷ Falk, a.g.e., s. 16.



“

Devletlerin egemenlik haklarını öne çıkararak ve milli güvenliklerini gerekçe göstererek güçlerini kullanmaktan sakınmaları veya sınırlamaları, özellikle güçlü ülkeler için her zaman mümkün olamamış, uluslararası hukuk kuralları ve kısıtlamaları özellikle uluslararası kriz zamanlarında göz ardı edilebilmiştir.

”

doğmuştur.⁸ Devletlerin egemenlik haklarını öne çıkararak ve milli güvenliklerini gerekçe göstererek güçlerini kullanmaktan sakınmaları veya sınırlamaları, özellikle güçlü ülkeler için her zaman mümkün olamamış, uluslararası hukuk kuralları ve kısıtlamaları özellikle uluslararası kriz zamanlarında göz ardı edilebilmiştir.⁹ Anghie, Avrupa kökenli uluslararası hukuk sisteminin tüm dünya için uygulanması gereken tek sistem olarak sunulmasının kendisini de sorunlu bulmuştur.¹⁰

1600-1900 yılları arasındaki dönem, uluslararası hukukun Avrupalı devletlerin aralarındaki düzeni sağlamak için doğup geliştiği dönemi ifade eder. Coğrafi keşifler ve doğal zenginlikler için yapılan güç mücadelesine sahne olan bu dönemde, Avrupa merkezli olan uluslararası hukuk sisteminin gelişimi, bu işgal ve sömürü döneminin dinamikleriyle iç içe geçmiştir.¹¹

Bu dönem aynı zamanda doğal hukuk ve pozitif hukuk kavramlarının küreselleşmesine de zemin hazırlamıştır. Doğal hukuk objektif ahlaki standartların var olduğunu ve buna dayalı bir hukuk sisteminin oluşturulabileceğini iddia eder.¹² Nitekim daha ilk dönemlerde öne çıkan yazarlar Francisco de Vitoria, Vasquez de Menchaca, Francisco Suarez ve Albertico Gentilis dinsel temellere dayalı doğal hukuk anlayışına sahipken, Hugo Grotius daha çok insan aklına dayalı doğal hukuk anlayışına öncülük etmiştir.¹³ Pozitif hukuk ise var olan hukuk kurallarının

⁸ A.g.e., s. 33.

⁹ Richard Falk, Mark Juergensmeyer & Vesselin Popovski, *Legality and Legitimacy in Global Affairs*, Oxford University Press, Newyork, 2012, s. 4-5.

¹⁰ Andrea Bianchi, *International Law Theories-An Inquiry into Different Ways of Thinking*, Oxford University Press, Oxford, 2016, s. 219.

¹¹ Müge Dalar, “Yeni Savaşlar Yeni mi? Schmitt ve Kelsen Bağlamında Bir Değerlendirme”, *Mülkiye Dergisi*, Cilt 38, Sayı 1, 2014, s. 17.

¹² Adriana Sinclair, *International Relations Theory and International Law- A Critical Approach*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, s. 61.

¹³ Hüseyin Pazarıcı, *Uluslararası Hukuk*, Turhan Basımevi, Ankara, 2015, s. 12.



uygulanmasını öne çıkararak ana amacın şartlara uyum sağlayabilecek hukuk kurallarının detaylandırılması ve uygulanması gibi teknik bir çözüm yolunun aranması olduğunu savunur.¹⁴ Doğal hukuk Avrupalı ve Avrupalı olmayanları kapsayan evrensel bir hukuktan bahsederken, pozitif hukuk; sözde evrenselleşen hukuka herkesin uyması gerektiğine Avrupalı olmayanları ikna ederek, iki grup arasındaki eşitsizlik ve adaletsizliği oluşturan hukuki altyapıyı hazırlamıştır.¹⁵

Anghie, uluslararası hukukun gelişiminde doğal hukuk ve pozitif hukukun rolünü yine tarihin derinliklerinde arar ve bu hukuku *Jus Publicum Europeum* döneminde işgal ve sömürge sisteminin işleyişi ile birlikte değerlendirir. 16'ncı yüzyılda başlayan doğal hukuk söylemleri uluslararası hukuku tüm ülkeleri bağlayan bir sisteme dönüştürürken daha sonra 19'uncu yüzyılda uluslararası hukuka nüfuz eden pozitif hukuk, ülkelerin kurallara boğun eğmesini sağlamaya çalışır. Pragmatizm ise ortaya çıkan uluslararası kurumlarla uluslararası sistemin kurulmasına hizmet eder. Anghie, uluslararası hukukun şekillenmesinde bu üçlü sacayağının kritik rol oynadığını, Batı'nın bu üçlüyü, özellikle Batı dışındaki ülkelerle Batılılar arasındaki ilişkileri Batılı olmayan ülkelerin sorunları üzerinden inşa ettiğini savunur.¹⁶

Batılı devletlerin küreselleştirdiği uluslararası hukuk sistemi çoğu zaman ahlaki veya dini bir gerekçe aramadan güç kullanarak çıkarlarının peşinde koştukları uzun bir yolculuktan sonra, BM kurulmadan önce güç kullanmayı kontrol altına

¹⁴ Sinclair, *a.g.e.*, s. 61.

¹⁵ Anghie, *a.g.e.*, s. 745.

¹⁶ *A.g.e.*, s. 740.



almaya çalışan; 1899 ve 1907 Lahey Konferansları¹⁷, 1919 yılında Milletler Cemiyeti'nin kurulması ve 1928 Briand-Kellogg Paktı¹⁸ ise beklenen sonuçlara ulaşmaktan çok uzak kalmıştır. Özellikle iki dünya savaşının yıkıcı sonuçlarının da etkisiyle, 1945 yılında BM kurulması sayesinde gücün yerine adalet ve hukuku koyarak bir denge oluşturulması amaçlanmıştır.¹⁹

Üçüncü Dünyacı Yaklaşımlar

BM'in kurulmasından sonra Üçüncü Dünya ülkelerinin bağımsızlık kazanmasıyla sömürgeciliğe karşı sert rüzgarlar esmeye başlamış ve 1950'lerin ortasından 1980'lerin ortalarına kadar eşit ve egemen devlet olma mücadelesinin uluslararası hukuka doğal olarak yansımaları olmuştur. Bu yansımalar, eleştirel çalışmaların da etkisiyle 1990'lardan sonra uluslararası hukuktaki hiyerarşi ve hegemonik yapıya karşı bir itiraza dönüşmüştür. Daha sonraki çalışmalarda ise, geçmişte yaşanan adaletsizliklerin, belirsizliklerin yükünü taşımanın yanında, uluslararası hukuk düzeninin yeniden yapılandırılması ve politikanın rolünün yeniden tanımlanmasına yönelik araştırmaların arttığı görülmektedir.²⁰ Bu çalışmalar, kökleri daha geriye gitse de, 1997 yılındaki akademik konferansla kendisini kavramsallaştırmış ve çok sayıda görüş ve perspektifi içinde barındıran "Uluslararası Hukuka Üçüncü Dünyacı Yaklaşımlar"a (Third World Approaches to International Law: TWAIL)

¹⁷ Hedley Bull vd., *Hugo Grotius ve Uluslararası İlişkiler*, Röle Akademik Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 201.

¹⁸ Klevis Kolasi, "Savaşın Değişen Niteliği ve Jus ad bellum ve Jus in bello'ya Etkisi", *İnsan Hakları Yıllığı*, Cilt 35, 2017, s. 7-8.

¹⁹ Cenap Çakmak, *Uluslararası Hukuk: Giriş, Teoriler ve Uygulama, Bir Uluslararası İlişkiler Yaklaşımı*, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa, 2014, s. 177-178.

²⁰ Bianchi, a.g.e., s. 209-210.



dönüşmüştür.²¹ Uluslararası hukuka eleştirel bakışıyla öne çıkan David Kennedy, söz konusu konferansın altyapısına büyük katkı yapmış ve özellikle Üçüncü Dünya ülkelerinden akademisyen ve öğrencilerin yer almasını sağlamıştır.²² TWAIL çalışmalarında uluslararası hukuk yapısı onun tarihi gelişimi ile beraber incelenir. Çünkü günümüzdeki sistemi anlamak ve haksızlıkların köküne inebilmek için emperyalizm ve uluslararası hukuk arasındaki ilişki gözden kaçırılmamalıdır. Bu ilişki diğer eleştirel hukuk teorilerinde de görüldüğü gibi uluslararası hukukun Avrupa karakterli ve sorgulanamaz yapısını tartışma konusu yapmaktadır.²³ Böylece bu çalışmada, TWAIL'in uluslararası hukuk sistemine bakışı, temel özellikleri, söylemleriyle birlikte TWAIL'e yöneltilen eleştiriler incelenecektir.

Anahtar Sözcükler: Üçüncü Dünya, Postkolonyalizm, Sömürgecilik, Avrupa Merkezilik, Uluslararası Hukuk.

I. TWAIL'in Uluslararası Hukuk Sistemine Bakışı ve Temel Özellikleri

TWAIL'in adını duyurduğu 1997 yılındaki konferansın katılımcıları Vizyon Belgesi'nde; farklı bakış açılarına ve teorik altyapılarına rağmen iki konuda aynı görüşe sahip olduklarını açıklamışlardır. Bunlardan birincisi; uluslararası hukukun Avrupa ve Batı Amerika ülkelerine ayrıcalıklı bir konum vermesidir. İkincisi ise politikacı ve akademisyenlerin ana akım uluslararası hukuk anlayışını benimseyerek (burada liberal hukuk iddiasındaki evrensel hukuk sistemi kastedilmekte) Üçüncü

²¹ H. Gökçe Zabunoğlu & Esra Yağmur Sönmez, "Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Üçüncü Dünya Yaklaşımları", *Inonu University Law Review*, Cilt 12, Sayı 1, 2021, s. 259.

²² Karin Mickelson, "Taking Stock of TWAIL Histories", *International Community Law Review* 10, 2008, s. 356.

²³ Anghie, *a.g.e.*, s. 739.



Dünya ülkeleri üzerinde hakimiyet kurdukları ve onları marjinalleştirdiği iddiasıdır. Bu iki görüş ile küresel sistemdeki güç ilişkilerini ve onun oluşturduğu mevcut dünya düzenini eleştirmişlerdir. Üçüncü Dünya ülkelerinin uluslararası hukuk uzmanları arasında yapıcı bir iş birliği amaçlanmış ve bu iş birliği sayesinde sorunların uluslararası örgütler ve diğer ülkelerin gündeminde yer alması hedeflenmiştir.²⁴

Bazı araştırmacılara göre TWAIL'in temelleri Bandung Konferansı'nda atılmıştır. 1955 yılında düzenlenen Bandung Konferansı ile baskın veya elit olmayan, aynı zamanda daha alt konumlarda kategorize edilen toplumlar, uluslararası hukuk tarihine Batı dışında bir bakışın olduğunu göstermişlerdir. Bu tavır bir anlamda Üçüncü Dünya ülkelerinin Avrupa ve Kuzey Amerika'ya başkaldırısıdır. Bu başkaldırı "yeni anti-kolonyal" argümanların üretilmesini ve bu sayede uluslararası hukukun emperyalist geçmişine karşı bir duruşun var olabildiğini sağlamıştır.²⁵

David Kennedy'e göre; TWAIL'in genelleşmiş perspektifi uluslararası hukukun Avrupa'da üretildiği ve Avrupa'nın gerçeklerine uygun olarak tasarlandığı fikrini barındırmaktadır. Bu fikre göre halihazırdaki uluslararası hukuk sistemi Avrupa dışındaki toplumların yapısına tam olarak uyumlu değildir. Bu tartışmanın bir diğer boyutu ise uluslararası hukukun Avrupalılar arasında iş birliğini hedeflerken, Avrupa dışındaki toplumları kontrol etmeye odaklanmasıdır.²⁶

²⁴ Mickelson, *a.g.e.*, s 358.

²⁵ James Thuo Gathii, Twenty-Second Annual Grotius Lecture, June 25, 2020, s. 410.

²⁶ David Kennedy, The TWAIL Conference: Keynote Address International Community Law Review 9, 2007, s. 334.



“

Uluslararası hukuk ile kolonyal ve post-kolonyal yapıların arasındaki ilişkilerin yanında Avrupa merkezli evrensellik, hiyerarşi, adaletsizlik ve eşitsizlik konularında bir nevi direniş hareketi olan TWAIL, mevcut sistemin araçsallığını ortaya koymak ve yapısöküme uğratmak amacındadır.

”

Madhav Khosla'ya göre; TWAIL eksenin yapılan çalışmaların ana vurgularından birisi de uluslararası hukukun toplumlar ve kültürler arasındaki farklılıkları yeterince dikkate almadığıdır. Uluslararası hukukta taraf olan özneler toplumlardır. Ancak bu toplumlar sayıları her geçen gün artarak farklılaşmasına rağmen, uluslararası hukuk sistemi bu farklılıklara yeterince uyum sağlayamamıştır.²⁷

Obiora Chinedu Okafor'a göre TWAIL; şemsiye bir kavram olarak geniş kapsamlı ve farklı görüşleri bir arada sunan bir yapıya sahiptir. Ancak bu şemsiye kavramın ahlaki, etik ve entelektüel yönden birleştiği temel hususlar vardır. TWAIL, uluslararası hukuk sisteminin eşit ve adil olmayan hukuksuz küresel düzenin mağdur toplumlar üzerindeki menfi etkilerini azaltmayı gaye edinmiştir. Bu gayeye ulaşmayı hedefleyen araştırmacı ve politikacılar TWAIL'e dönüştürücü bir rol vermek istemektedirler. Bu dönüştürücü rol sayesinde Üçüncü Dünya ülkelerinin de haklarını koruyacak bir uluslararası hukuk düzenine ulaşılması temel amaçtır.²⁸

Uluslararası hukuk ile kolonyal ve post-kolonyal yapıların arasındaki ilişkilerin yanında Avrupa merkezli evrensellik, hiyerarşi, adaletsizlik ve eşitsizlik konularında bir nevi direniş hareketi olan TWAIL, mevcut sistemin araçsallığını ortaya

²⁷ Madhav Khosla, “The TWAIL Discourse: The Emergence of a New Phase”, *International Community Law Review* 9, 2007, 291–304, s. 292.

²⁸ Obiora Chinedu Okafor, “Enacting TWAILIAN Praxis in Nonacademic Habitats: Toward a Conceptual Framework”, *Symposium on Theorizing TWAIL Activism*, 2016, s. 20.



koymak ve yapı sökümü uğratmak amacındadır.²⁹ TWAIL'in gündemi aşağıdaki gibi sıralanabilir:³⁰

- Uluslararası hukukun Avrupa merkezliği ve evrensellik iddiası

- Uluslararası hukukun sömürgeciliği meşrulaştırma/yasallaştırma aracı olması

- Uluslararası hukukun ötekileştirme ve medenileştirme misyonu

- Egemenlik kavramının sömürgeleştirme amacıyla kullanımı

- Uluslararası hukukun eşitsiz ve adil olmayan düzenin destekçisi olması

TWAIL'i iki safhaya ayıran Chimni'nin görüşüne göre, TWAIL-I 1950-1980 arasındaki dönemi kapsarken, TWAIL-II ise 1990'lardan sonraki dönemin ifade etmektedir. ³¹ TWAIL-1'de post-kolonyal dönemin başlangıcında yaşanan sancılar ve 1970'lerde BM Genel Kurulu'nda özellikle uluslararası hukuktaki ekonomik düzenlemelere odaklanan tartışmalar öne çıkmaktadır. Yeni Uluslararası Ekonomik Düzen manifestosu ile Batılı ülkelerin çıkarlarını önceleyen ve onlara 'anlayışla' yaklaşan hukuksal düzenin hem kurallarının hem de prensiplerinin değişimi hedeflenmiştir. ³²

TWAIL-II ise ilk dönem TWAIL-I temsilcilerinin başarılı olmadığını düşünen Batılı ülkelerde eğitim almış Üçüncü Dünya

²⁹ Tuğçe Kelleci & Marella Bodur Ün, "TWAIL ve Yeni Bir Hâkimiyet Aracı Olarak Koruma Sorumluluğu (R2P): Libya Örneği", *Uluslararası İlişkiler*, Cilt 14, Sayı 56, 2017, s. 93.

³⁰ Şahin Eray Kırdım, "TWAIL'i Anlamak: Uluslararası Hukuka Eleştirel Bir Yaklaşım", *İstanbul Üniversitesi Public and Private International Law Bulletin*, Cilt 41, Sayı 1, 2021, s. 141.

³¹ Zabunoğlu & Sönmez, *a.g.e.*, s. 260.

³² Bianchi, *a.g.e.*, s. 209-210.



ülkelerinden gelen akademisyenlerin çalışmalarıdır. Bunlar, kendilerinden öncekilerin çalıştığı konuların yanında “ötekilik” kavramına odaklanarak Batılı olmayanların boğun eğmek zorunda kaldığı, evrensel olduğu iddia edilen ancak hegemonik ve hiyerarşik bir yapısı olan küresel düzeni masaya yatırmayı ve taraflılığını ortaya çıkarmayı hedeflemişlerdir. Ayrıca, üçüncü dünya ülkelerinin sorunları kadar göçmen işçiler, azınlıklar, yerliler gibi toplum içerisinde sosyal, ekonomik, güvenlik ve temel haklar yönünden zorluklarla karşılaşan gruplarla da ilgilenmişlerdir. Bu ilgilerinin altında ise yine kolonyal sistemin hiyerarşisine ve adaletsiz bir şekilde tasarlanan uluslararası hukuk düzenine karşıtlık ve başkaldırı yatmaktadır. Batının dünyaya bir lütuf gibi sunduğu uluslararası hukukun aslında Batının değerlerini dayatma ve onun kurduğu üstünlüğü korumanın bir aracı olduğu açıktır. O nedenle, gelinen nokta itibarıyla bu durumun yapı-sökümü ile yerinden edilmesi bir zaruret halini almaktadır.³³

TWAIL kapsamındaki çalışmaları ile öne çıkan araştırmacılardan olan Anghie; Avrupa kökenli uluslararası hukuk düşüncesinin evrensellik iddiası ile belirlediği kurallar ve prensiplerle kendisinden olmayan “öteki”yi medenileştirme projesini uyguladığını öne sürerek kolonyalizm ile uluslararası hukuk arasında yakın bir ilişki olduğunu ifade eder. Bu nedenle uluslararası hukuk tarihinin farklı bir şekilde yazılmasına ihtiyaç olduğunu öne sürer.³⁴ Bunun nedeni, Anghie’ye göre,

³³ A.g.e., s. 216-217.

³⁴ Antony Anghie, “Francisco De Vitoria ve Uluslararası Hukukun Kolonyal Kökenleri”, Çeviren: Umut Koloş, *Public and Private International Law Bulletin*, Cilt 33, Sayı 1, 2013, s. 291-292.



uluslararası hukukun ırk temelinde yapılan medeni-
medenileşmemiş ayrımı üzerinden şekillenmiş olmasıdır.³⁵

Egemenlik kavramının gelişimi de TWAIL kapsamındaki tartışmalarda sıklıkla yerini almaktadır. 1648 Wetphalia Antlaşması sonrasında önce Avrupa içerisinde sonra da Avrupa dışında devletlerin kendi aralarında eşit ve toprakları üzerinde sorgulanmaz bir hakimiyete sahip olduğu düşüncesini savunan bir egemenlik anlayışı yayılmıştır. Bu genişleme sürecinde Asya, Afrika ve Amerika kıtasındaki kolonyal düzene maruz kalmış devletler de sistemde egemen devletler olarak yerlerini almışlardır. Ancak emperyalizm ile uluslararası hukuk arasındaki bağın Birleşmiş Milletler sistemi ile ortadan kalktığı, emperyalizmin geçmişte kalmış bir olay olduğu savları gerçeği tam olarak yansıtmamaktadır. Küresel düzen ile uluslararası hukuk arasındaki ilişki görmezden gelinerek, egemenlik olgusu üzerinden kolonyal devletlerin eşit ve adil bir sistemin parçası olmalarını beklemek mümkün değildir.³⁶ Uluslararası hukuk kendi içinde barındırdığı “uluslararası” kavramını tam olarak karşılayamamaktadır. Çünkü göz ardı ettiği uluslar nedeniyle gerçek anlamda uluslararası olarak nitelenemeyecek³⁷ belki “kısmen uluslararası” olarak tasvir edilebilecektir. Burada uluslararası kavramı tüm ulusları kapsamaması yönüyle incelenmiştir.

Nitekim, uluslararası hukukun evrenselleşme çabalarının önemli adımlarından birisi olan Milletler Cemiyeti'nin Batılı devletler ve Japonya arasındaki ilişkilere odaklanması da diğer

³⁵ Anghie & Chimni, “Third World Approaches to International Law and Individual Responsibility in Internal Conflicts”, *Chinese Journal of International Law*, Cilt 2, Sayı 1, 2003, s. 85.

³⁶ Anghie, *a.g.e.*, 2006, s. 740.

³⁷ Khosla, *a.g.e.*, s. 296.



devletlerin uluslararası hukuk sisteminin parçası olmadığına göstergesidir. Aynı dönemde Manda Sistemi ile zamanın güçlü devletlerine modernleşmemiş devletler üzerinde verilen yetkiler aslında hukuk sistemindeki politikleşmenin ve ekonomik tahakkümün bir sonucudur. Az gelişmiş devletlerin Batılılar tarafından modernleştirilmesi neticesinde bağımsızlığına kavuşabileceği anlayışı Birleşmiş Milletler sistemiyle değişmiş ve kısa sürede bağımsızlığına kavuşan ülke sayısı artmıştır. Uluslararası hukuk sahnesinde yerini alan bu yeni devletler BM Genel Kurulu'nda "Yeni Uluslararası Ekonomik Düzen – New International Economic Order (NIEO)" gibi kendi haklarını gündeme getirmek için önemli adımlar atsalar da nihayetinde Batılı devletlere bağımlı olmaktan kurtulamamışlardır.³⁸

TWAIL çalışmalarında diğer eleştirel teorilerde de sıkça rastlandığı gibi uluslararası hukukun pozitivist dili eleştiri konusu olmaktadır. Pozitivist dilin Avrupalı olmayan halklar hakkında olumsuz bir imaj oluşturmasının yanında, onları 'fethedilmesi gereken nesnelere' gibi takdim ettiğini düşünen Anghie, buradaki amacın medenileştirme misyonunu gerçekleştirmek ve 'beyaz adamın yükü' olarak görülen görevi yerine getirmek olduğunu savunur.³⁹ Bu yaklaşım günümüzde de sürmekte olup ve 'terörle mücadele' gibi argümanlar sayesinde uluslararası hukuk, modernleştirme projesinin bir aracı haline gelmektedir.⁴⁰

ABD Başkanı George Bush'un Irak'taki savaşın gerekçesini açıklarken Vitoria'nın İspanya'nın yerlilerin topraklarını işgaline benzer bir dili kullanması; aslında uluslararası

³⁸ Anghie, *a.g.e.*, 2006, s. 747-748.

³⁹ Makau Mutua, "TWAIL (Milletlerarası Hukuka Üçüncü Dünya Yaklaşımları) Nedir?", Çeviri: Muhammed Beheşti Aydoğan, Muharrem Çelik, *İstanbul Üniversitesi Public and Private International Law Bulletin*, 2020, s. 617.

⁴⁰ Anghie, *a.g.e.*, 2006, s. 739.



hukukun tarihsel köklerindeki Batılı olmayanların barbar ve medenileşmemiş olarak görülmesinin bir yansımasıdır. Bu durum yeni bir form ile emperyalizmin devam etmesidir. Kullanılan dil ise “haydut devlet (rogue states)”, “ön alıcı saldırı (pre-emptive use of force)”, “terörle savaş (war on terror)” gibi sembolleşmiş kavramlar etrafında şekillenmektedir. ⁴¹ Bush’un “yeni dünya düzeni” olarak adlandırdığı sistemin Üçüncü Dünya ülkeleri için eskisinden farklı bir şey vadetmediği, her ikisinde de bu ülkelerin acı ve zorluklarla yüzleşmek zorunda kaldığı görülmektedir.⁴² Aslında terörle savaş argümanı üzerinden yürütülen uluslararası hukuk tartışmaları TWAIL hakkında çalışma yapan araştırmacılar için bir laboratuvar özelliği de taşımıştır. TWAIL’in temel iddiaları arasında yer aldığı gibi Batılı devletlerin diğer toplumları kendilerine denk görmeyen bir anlayış ile uluslararası hukuku rahatça ihlal ettikleri gözler önüne serilmiştir.⁴³

TWAIL’in bir diğer önemli temsilcisi olarak görülen Mutua, uluslararası hukuk sistemine ilişkin eleştirileri daha da ileri taşıyarak tüm sistemi gayrimeşru ilan eder. Mutua, uluslararası hukuku, Avrupa’nın çıkarları doğrultusunda kurulan bir tahakkümün muhafazası ve gerektiğinde Batı’nın çıkarları için yeniden inşası için tasarlanan bir düzen veya rejim ve onun dili olarak görmüştür.⁴⁴ Aynı araştırmacı TWAIL kapsamındaki çalışmalarla kurulan düzenin değiştirilmesi için adım atılacağını ileri sürerken, Üçüncü Dünya toplumları içinde “minimalist asimilasyoncu” olarak nitelediği gruplardan bahseder. Bu gruplar, Batılı devletlerin bir uzantısı olarak çalışan, onlarla iş

⁴¹ A.g.e., s. 750.

⁴² Mickelson, a.g.e., s. 360.

⁴³ Khosla, a.g.e., s. 302.

⁴⁴ Mutua, a.g.e., s. 614-615.



birliği yapan ve durdurulması gereken içerideki işbirlikçi siyasiler ve entelektüelidir.⁴⁵

Mutua'ya göre; uluslararası hukukun en üst seviyede kurumsal çatısı olan BM'nin yapısı ve özellikle Güvenlik Konseyi'ndeki daimî üye ve veto hakkı, yeni kurulan düzenin tarafsız, evrensel ve adil olduğu iddialarının bir illüzyondan ibaret olduğunu ortaya koymaktadır. Bu görüş ise Dainne Otto'nun "Avrupa hegemonyasının yalnızca şekli değişmiş, özü aynı kalmıştır." sözünü haklı çıkarmaktadır.⁴⁶ Mutua'nın "barbarlar, kurbanlar ve kurtarıcılar" metaforuna göre, medenileştirilmesi gereken barbarların hukuksuz saldırıları nedeniyle kurbanlar oluşmaktadır. Bu kurbanların kurtarılması için kurtarıcı rolündeki Avrupalı devletler ve onların güdümündeki kurumlar müdahale etmelidir. Böylece, hegemonyanın çıkarlarına uygun hukuksal zemin oluşturulabilmektedir. Ancak barbar, kurban ve kurtarıcı tanımlarını yapma ayrıcalığının Batılı devletlerde olması tasnifin daha en başından taraflı olduğunu göstermektedir.⁴⁷

Uluslararası hukuk düzenindeki sorunların çözümüne katkıda bulunabilecek fırsatların kaçırılmaması gerektiğini düşünen Mutua; beyazın üstünlüğüne ve hiyerarşide üstte olmasına karşı çıkan eleştirel ırk teorisi (Critical Race Theory-CRT) ve uluslararası hukuktaki yeni yaklaşımlar kapsamındaki çalışmalarla TWAIL arasında bağlantılar kurulmasını istemektedir. Bu sayede Batının dayatması olan uluslararası hukuk sistemi ile mücadelenin, bilgisel ve entelektüel altyapısının zenginleşmesi sağlanabilecektir. Ona göre, Batılıların kurduğu küresel kontrol ve baskı sistemine itiraz eden toplumlar eleştirel

⁴⁵ A.g.e., s. 615.

⁴⁶ A.g.e., s. 618.

⁴⁷ Kelleci & Bodur Ün, a.g.e., s. 94.



mahiyetteki çalışmalarıyla, bu amaç için beraber hareket etmeli ve iş birliği yapmalıdır.⁴⁸

Gathii, uluslararası hukuk yapısına TWAIL penceresinden bakarken 1998 ile 2019 yılları arasında Uluslararası Adalet Divanı'ndaki davaları incelemiştir. Burada görülen 55 davadan sadece 4'ünde İktisadi İş Birliği ve Gelişme Teşkilatı (Organisation for Economic Co-operation and Development-OECD) üyesi ülkeler dışından hukuk firmaları yer almıştır. Ancak 55 davadan 50'sinde davaya konu olan ülkeler OECD üyesi değil. Bunun anlamı birkaç üyesi dışında Avrupa ve Batı Amerika ülkelerinde oluşan OECD üyesi devletler, uluslararası hukuk davalarında üye olmayan ülkeleri yani genel itibari ile üçüncü dünya ülkelerini temsil ediyorlar. Uluslararası hukuk yapısı Üçüncü Dünya ülkelerini kendi hakkını savunmak için Batılı Devletlere hukuksal yönden de bağımlı hale getirmektedir.⁴⁹

TWAIL'in epistemik rolünü vurgu yapan James Thuo Gathii için TWAIL sadece mevcut uluslararası hukuk sistemini sorgulamıyor, aynı zamanda ona yeni bir form kazandırarak teorileşmesini sağlıyor. Bu yeni teorileşme sayesinde ırkçı, yabancı düşmanı ve kolonyal düzenin kuralları ile de mücadele edilmiş oluyor.⁵⁰

Gathii, feminist teoriler ile TWAIL arasındaki ilişkiye de dikkat çekmektedir. Ona göre; TWAIL'in feminist teoriler ekseninde uygulanması neticesinde kadınların karşılaştığı ayrımcılığın yanına kolonyalizm, kapitalizm ve emperyalizmin

⁴⁸ Mutua, *a.g.e.*, s. 623.

⁴⁹ Gathii, *a.g.e.*, s. 381.

⁵⁰ *A.g.e.*, s. 400-401.



olumsuz etkilerine maruz kalan farklı ırklara mensup kadınların yüz yüze kaldığı baskı ve zorluklar da eklenmektedir.⁵¹

Anghie, BM sistemindeki kuvvet kullanma hakkı *jus ad bellum*'un geldiği nihai noktayı sorunlu bulur ve tarihsel bir analiz yoluyla bunun gerekçelerini açıklar. Anghie, Avrupalıların dünyayı işgal hakları olduğu düşüncesinin altında “sahipsiz toprak (*terra nullius*)” bahanesi olduğunu, kuralsız kuvvet kullanmalarına zemin oluşturduğunu, Batı'nın genişleme süreci sona yaklaşırken de ürettiği yeni argümanlarla işgal anlayışını örtülü bir şekilde evrensel boyuta taşıdığını öne sürer.⁵² Bu çıkar odaklı dönüşüm ‘beyaz adamın yükü’ görülerek modernleştirme misyonu olarak ırkçı bir anlayışla Batılılara verilmiş bir görev gibi sunulmuştur. Aslında liberal hukuk anlayışı işgalci ve müdahaleci zihniyetin parlak bir ambalajıdır.⁵³ Anghie için; Irak'ın işgali, terörle savaş kavramı, haydut devletlere karşı önleyici ve ön alıcı kuvvet kullanımı ile Vitoria'nın İspanyollar ve yerliler arasındaki ilişkiye yönelik açıklamaları uyum içerisindedir. ABD'nin, Avrupalılardan kalan kolonyal mirasın avantajı ile yetinmediğini, tekrar dönüştürmeye ve yeniden inşa etmeye çalıştığını öne sürer. Bu yeniden inşa sürecinde öne çıkan hukuksal argümanların başında “meşru müdafaa” gelmekte ve kuvvet kullanımını yasal hale getirmenin aracı olmaktadır.⁵⁴ Zaman zaman ABD ile Avrupa devletleri arasında bahse konu işgal ve kuvvet kullanma konularında fikir ayrılıkları var gibi görünse de, Anghie'ye göre, bunlar aynı amaca ulaşmak için kullanılacak yöntem ve araçlar üzerinde yapılan bir tartışmadır.⁵⁵ Netice itibarıyla Batı dışındaki toplumlar ikincil bir rolü kabul etmeye

⁵¹ A.g.e., s. 403.

⁵² Anghie, 2006, s. 745.

⁵³ A.g.e., s. 739.

⁵⁴ A.g.e., s. 750.

⁵⁵ A.g.e., s. 751.



mecbur kalacakları bir sistemin yeniden inşası ile sürekli yüzleşmekte zorundadır. Batı dışındaki devletlerin hiçbir zaman Batılı devletlerin barış, refah ve güvenlik seviyesine ulaşamayacaklarını kabul etmeleri ve böylece ikincil bir role razı olmaları beklenmektedir. Bu ikincil roldeki görece barış, refah ve güvenlik ise Batının değerlerini kabul etmeye ve/veya çıkarlarına saygı göstermeye bağlıdır.

TWAIL'in uluslararası hukuk tarihinde söylenmeyen doğruları ortaya koymak gibi fonksiyonu olduğundan hareketle; Batı ile diğer devletler arasındaki hiyerarşiyi açıklamaya çalıştığı söylenebilir. ABD'nin "isteksiz ve aciz (unwilling or unable)" doktrini çerçevesinde yaptığı askeri müdahaleler bu hiyerarşik uluslararası hukuk yapısının bir sonucudur. Bu durum aynı zamanda ABD'nin uluslararası hukuk sisteminde kural koyma tekeline sahip olduğuna da bir işaret olarak değerlendirilebilir.⁵⁶

Kural koyma tekeline elinde bulunduran hegemon güce karşı bir hareket olarak TWAIL, bu düşünceye sahip olan grupları birleştirici bir role de bürünmektedir. Luis Eslava'nın ifadesi ile "diğerlerinin uluslararası hukuku" olarak küresel denklemde kural koyucu rolü oynayamayanların haklarını korumanın peşindedir.⁵⁷

İnsan haklarına ilişkin çalışmalarda TWAIL araştırmacılarının kaygıları sık sık dile getirilmektedir. Okafor'a göre uluslararası hukuk sisteminde insan haklarının fonksiyonu cennet ve cehennem dikotomisine göre işlemektedir. Batı her zaman iyiyi temsil ederken, Üçüncü Dünya her zaman kötüyü

⁵⁶ Ntina Tzouvala, "TWAIL and The Unwilling or Unable Doctrine: Continuities and Ruptures", *Symposium on TWAIL Perspectives on ICL, IHL and Intervention*, 2016, s. 268.

⁵⁷ H. Patrick Wells, "A Leap of Faith: TWAIL Meets Caribbean Queer Rights Jurisprudence-Intersections with International Human Rights Law", *The Dalhousie Law Journal*, Cilt 43, Sayı 1, 2020, s. 405.



temsil etmektedir. Bu senaryoda Batı sürekli monolog yapmakta ve diyaloga asla izin vermemektedir.⁵⁸ İnsan hakları ihlallerinin faili olarak damgalanan Üçüncü Dünya ülkeleri, Batı'nın hegemonik konumunun verdiği gücün de etkisiyle kasıtlı bir körlük ile karşı karşıya kalmaktadır. Bu kasıtlı körlük Üçüncü Dünya ülkelerinin sosyo-politik ve sosyo-ekonomik gerçeklerini manipüle etmelerine olanak sağlamaktadır.⁵⁹

II. TWAIL'e Yönelik Eleştiriler

Eleştirel uluslararası hukuk yaklaşımları arasında yer alan TWAIL'in post-yapısalcı ve post-kolonyal argümanları her ne kadar uluslararası hukukun görünmeyen, gizli ve maskelenmiş yüzünü ortaya çıkarsa da birçok yönden eleştirilerle karşılaşmıştır. Uluslararası ilişkilerde eleştirel teorilere yapılan -Waltz'ın "sistemi eleştirirken sistemin içinde yaşama zorunluluğu" ve Cox'un "karşı-hegemonya olasılıklarını yeterince içermeyen yaklaşımlar" ifadeleri gibi- eleştirilerin benzerleri TWAIL'e de yöneltmiştir.⁶⁰ Eleştirilerden ilki, analizlerinde hukuki argümanları gereğinden fazla öne çıkararak, hatta olduğunda fazla sorunlu göstermeleridir. Bu argümanların hukuki ve ahlaki yönden doğru sonuçları elde etmek için kullanıldığını görmezden gelmeleridir. Yani, liberal hukukun argümanlarının bir nevi değersizleştiği söylenerek, bu tavrın daha iyiye götüreceği bir sistemin ve yapının oluşmasına katkı sağlayamayacağı söylenmektedir. Buna ilave olarak, hukuki argümanlar ile olay arasındaki ayrılmaz ilişkinin göz ardı edildiğini savunanlar da bulunmaktadır.⁶¹

⁵⁸ A.g.e., s. 407.

⁵⁹ A.g.e., s. 410.

⁶⁰ Ramazan Gözen, *Uluslararası İlişkiler Teorileri*, İletişim Yayınları, İstanbul, 2017, s. 317-318.

⁶¹ Bianchi, a.g.e., 2016, s. 157.



Fiss, “eleştirilerin amacının eleştiri” olduğunu savunarak, hukukun arka planını ortaya çıkarmaya çalışan eleştirellerin hukukun herkese eşit biçimde uygulanmasına ve toplumların faydasını düşünen politikalar için etkin bir araç olmasına yönelik hiçbir katkılarının olmadığını ileri sürmektedir. Putnam, ise bu tartışmayı daha da ileri götürerek “yeniden inşa etmeyen yapısökümünün sorumsuzluk olduğunu” söylemektedir.⁶² Eleştirellerle daha uzlaşmacı bir ilişki kurmak isteyen MacCormik, hukuki liberalizmin stabil ve durgun bir halde olduğundan hareketle, eleştirellerin alana getirdiği yeni yaklaşım ve tartışmalar ile canlanabileceğini savunmaktadır.⁶³ Liberal hukuk anlayışını benimseyen Altman; hukuk ile politikanın arasındaki farklılıkların ilişki kurmalarına engel olmadığını, bu ilişkinin gücü sınırlamak için kullanılabileceğini ve böylece insanların önyargı, baskı ve olumsuz durumlardan daha iyi korunabileceğini söylemektedir.⁶⁴

Buna karşılık, eleştirellerin tarihe aşırı vurgu yaptığını düşünen Sreejith'e göre, TWAIL'in de içinde yer aldığı eleştirel hukuk çalışmaları Batı'nın ötekileştirilmesine neden olmaktadır. John D. Haskell ise, TWAIL'i, aşmaya çalıştığı sistemin kavramlarını kullanarak bir tartışma geliştirmeye çalışmakla eleştirmektedir. TWAIL'in, uluslararası hukuku kolonyal dönemin ürünü olarak görürken, aynı argümanlarla özgürleşmeyi hedeflemesini bir paradoks olarak görmektedir. TWAIL'e yönelik bir diğer eleştiri, TWAIL'in, politik-ekonomünün teorik üretim araçlarını kullanmaktan kaçınması ve bir önceki kuşak Üçüncü Dünyacılığı'ndan farklı olarak, kalkınma ve uluslararası

⁶² A.g.e., s. 158-159.

⁶³ A.g.e., s. 160.

⁶⁴ Kasım Akbaş, *Hukukun Büyübozumu*, Notabene Yayınları, Ankara, 2015, 2.Baskı, s. 135.



ekonomik düzen arayışlarını göz ardı etmesidir.⁶⁵ Cox, Üçüncü Dünyacı yaklaşımların Avrupa merkezci söylemi yerinden etmeyi başaramadığını ve dışlanan aktörlerin teoride yer bulmasını sağlayacak epistemolojik ilerlemenin sağlanamadığını öne sürer.⁶⁶

TWAIL'e yönelik eleştirilerden birisi de Üçüncü Dünya kavramı ile ilgilidir. 20'nci Yüzyılın ikinci yarısında ortaya çıkan bu kavram net ve açık olmadığı gibi tanımlamak da zordur. Çünkü Üçüncü Dünya kavramı coğrafik açıdan Asya ve Afrika'ya öne çıkarırken, ekonomik açıdan az gelişmiş ülkeleri vurgulamaktadır. Bazı araştırmalarda insani gelişim endeksindeki performansa göre ülkeler kategorize edilirken Üçüncü Dünya kavramı sosyal bir açıya da kavuşabilmektedir. Tanımlaması kolay olmayan bir kavramı merkeze koyarak teori oluşturmak kendi içinde zorluklar barındıracaktır. Ancak Üçüncü Dünya kavramının kendisi ile ilgili tartışmalar TWAIL çalışmalarının mevcut uluslararası hukuk sistemindeki haksızlıklara karşı ortak tavrını gölgeleyememektedir.⁶⁷

Sonuç

TWAIL, uluslararası hukuka eleştirel bir bakış ile yaklaşan diğer kuramlar ve teoriler gibi sorunun kökenlerini tarihsel derinlikte aramaktadır. Antik dönemde tohumları ekilen "biz ve öteki" anlayışının, uluslararası hukukun modern anlamda gelişmeye başladığı 16. Yüzyıldan günümüze uzanan yolculuğunda nasıl şekillendiği Üçüncü Dünya toplumlarının uğradığı haksızlıkların anlaşılması için önemlidir. Mutua'nın "barbarlar, kurbanlar ve kurtarıcılar" metaforu günümüzde

⁶⁵ Kelleci & Bodur Ün, *a.g.e.*, s. 89

⁶⁶ Gözen, *a.g.e.*, s. 317-318.

⁶⁷ Khosla, *a.g.e.*, s. 294.



küresel aktörlerin Irak, Afganistan, Libya, Suriye vb. ülkelerde uluslararası hukuk yönünden haksız ve/veya sorunlu müdahalelerinden, kapitalizm ve liberal ekonominin kısılcında hayatta kalmaya çalışan toplumların çaresizliğine kadar farklı şekillerle karşımıza çıkmaktadır. Haydut devlet, terör devleti, şeytanlaşmış yönetimler gibi tanımlarla barbarlar kategorisine konulan devletlerin içerisinde yaşayan toplumlar kaçamayacakları savaş ve yoksulluk gelgitlerinde var olma mücadelesi verirken, ABD önderliğindeki Avrupa Devletleri önleyici müdahale, ön alıcı müdahale, isteksiz-aciz devlet, davet üzerine müdahale doktrinleri ile kurtarıcı rollerine bürünmektedir. “Beyaz adamın yükü” olan modernleştirme misyonu bu kurtarıcıların temel argümanları arasında yer almaktadır.

Söz konusu haksızlık ve hukuksuzlukların sorumlusunu Avrupa ve ABD'nin uluslararası hukuku tekellerine almalarında arayan TWAIL, bu sayede sömürgeciliğin farklı formlarda meşrulaştırdığını ve yasallaştırdığını savunmaktadır. Evrensellik iddiasıyla yola çıkan bu anlayış aslında Avrupa merkezli olma yönüyle zaten kendinden olmayanları ötekileştirmiştir. Bu yönüyle uluslararası hukukun kendisi eşit ve adil olmayan mevcut düzenin hem sorumlusu hem de ana destekleyicisidir. Uluslararası hukukun gelişimde önemli rol oynayan doğal hukuk ve pozitif hukuk bakış açıları söz konusu destekleyici rolün manivelasıdır.

TWAIL, uluslararası hukuku eleştirirken aynı zamanda adil ve eşitlikçi bir dönüşümü de amaçlamaktadır. Bu dönüşüm kolonyal düzenden kurtulan toplumların sorunlarının yanında küresel anlamda göçmen işçiler, azınlıklar, yerliler gibi toplum içerisinde sosyal, ekonomik, güvenlik ve temel haklar ilgili konuları da kapsayan bir anlayışa sahiptir. Yakın dönemdeki



savaşlar ve aynı devlet içerisindeki farklılıklardan doğan sorunlar TWAIL'in temel savlarındaki haklılığı ortaya koymuştur. Bu çerçevede; emperyalizm, kolonyal sistem ve sömürü düzeni değişen formları ile küresel anlamda tüm coğrafyalara yayılmıştır denilebilir. Haksızlık ve hukuksuzluğun yaygınlaşması; TWAIL'in uluslararası hukuku dönüştürme amacına yönelik tartışmalarının daha güçlü bir zemin bulmasını sağlamaktadır.



İnsani Güvenlik Perspektifinden Uluslararası Hukuk

Yahya Alameşe*

Giriş

1990'lı yıllarda ortaya çıkmış olan insani güvenlik, geleneksel güvenlik anlayışında önemli bir dönüşüm sağlayan yeni bir güvenlik yaklaşımı getirmiştir. İnsani güvenlik, önceliği askeri tehditlere karşı devletin korunması olan devlet merkezli güvenlik anlayışı yerine, her türlü tehdide karşı tüm insanların korunmasını ve güçlendirilmesini amaçlayan insan merkezli bir güvenlik yaklaşımını savunmaktadır. İnsani güvenlik; bulaşıcı hastalıklar, terörizm, ekonomik krizler, organize suç gibi devlet sınırlarını aşan tehditlerin yaygınlaştığı, küresel ısınma ve çevre kirliliği gibi dünya ölçeğinde yeni tehditlerin ortaya çıktığı, artan karşılıklı bağımlılık nedeniyle ortaya çıkan güvenlik tehditlerinin diğer ülkelerdeki insanları da kolaylıkla etkileyebildiği günümüz dünyasına çok daha uygun bir güvenlik anlayışı önermektedir. Bu nedenle, insani güvenlik uluslararası alanda kabul görmüş ve uluslararası ilişkiler, güvenlik çalışmaları, barış çalışmaları, kalkınma gibi farklı alanları etkilemiş ve bu alanlardan etkilenmiştir.

Uluslararası hukuk da insani güvenlik yaklaşımıyla etkileşime giren alanlardan birisidir. Ne var ki, insani güvenlik yaklaşımıyla uluslararası hukuk arasındaki bu etkileşim yeteri kadar incelenmemiştir. Uluslararası sözleşmelerin

* Dr., İstanbul Medeniyet Üniversitesi, Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı,
Doktora Mezunu, yahyaalamese@gmail.com



hazırlanmasındaki etki ve başarısına rağmen, insani güvenliğin uluslararası hukuk camiasınca yeterince ele alındığını söylemek mümkün değildir.¹ Uluslararası hukuk insani güvenlik yaklaşımına yeterince ilgi göstermemiştir.² “Uluslararası hukuk insani güvenliğin yükselişine karşılık vermekte gönülsüz görünmekte” ve “insani güvenlik konusunda büyük oranda sessiz kalmaktadır.”³ Diğer yandan, insani güvenlik açısından uluslararası hukuku değerlendiren çalışmalar da oldukça sınırlıdır.

İnsani güvenlik ile uluslararası hukuk arasındaki etkileşim konusunda akademik literatürde bir kararsızlık olduğu da görülmektedir. Uluslararası hukuk açısından bakıldığında, insani güvenlik bir yandan uluslararası hukukun insancıl hedeflerine yardım eden bir yaklaşım olarak görülebilmekte, diğer yandan ise mevcut uluslararası hukuk paradigmasında değişiklik talep eden, uluslararası hukuk açısından meydan okuyucu bir yaklaşım olarak değerlendirilebilmektedir.⁴ İnsani güvenlik açısından bakıldığında, uluslararası hukuk kimi zaman insani güvenlik için yararlı bir araç olarak değerlendirilmekte,⁵ kimi zamansa

¹ Shireen Daft, *The Relationship between Human Security Discourse and International Law*, Taylor & Francis Limited, Abingdon, 2019, s. 1-11.

² Emma McClean, “Human security and international law: much ado about nothing?”, *Rights in Context: Law and Justice in Late Modern Society* içinde, (Ed.) R. Banakar, Ashgate, 2010, s. 253-276.

³ Gerd Obertleitner, “Human Security: A Challenge to International Law?” *Global Governance*, Cilt 11, Sayı 2, 2005, s.186, 189.

⁴ Barbara Von Tigerstrom, *Human Security and International Law Prospects and Problems*, Hart Publishing, Oxford & Portland, Oregon 2007, s. 1, 59.

⁵ Cedric Ryngaert & Math Human Noortmann, *Security And International Law*, Intersantia, Cambridge, 2015; Barbara Von Tigerstrom, *Human Security and International Law Prospects and Problems*, Hart Publishing, Oxford and Portland, Oregon, 2007, s.194; Hisashi Owada, “Human Security and International Law”, *From Bilateralism to Community Interest: Essays in Honour of Bruno Simma* içinde, (Ed.) U. Fastenrath vd., Oxford University Press, Oxford, 2011.



insani güvenliğin hayata geçirilmesi önündeki bir engel olarak nitelendirilebilmektedir.⁶

O halde, insani güvenlik perspektifinden bakıldığında uluslararası hukuku nasıl değerlendirmek gerekir? İnsani güvenlik devlet merkezli uluslararası hukuk için bir meydan okuma mı, yoksa uluslararası hukukta var olan insani amaçların gerçekleştirilmesini destekleyen bir yaklaşım mıdır? Uluslararası hukuk insani güvenliğin sağlanmasına yardımcı olan bir enstrüman mı yoksa, onun insan odaklı yaklaşımının hayata geçmesini önleyen bir engel midir? Bu makalede bu soruların yanıtları araştırılmakta ve insani güvenlik bakış açısından uluslararası hukukun durumu incelenmektedir. Makale, başlıca dört bölümden oluşmaktadır. Giriş bölümünün ardından gelen ikinci bölümde insani güvenlik yaklaşımı tanıtılmaktadır. Üçüncü bölümde insani güvenlik yaklaşımıyla uluslararası hukuk arasındaki etkileşim irdelenmekte, sonuç bölümünde ise ulaşılan çıkarımlar değerlendirilmektedir.

Anahtar Sözcükler: Güvenlik, İnsani Güvenlik, İnsan Hakları, Uluslararası Hukuk.

I. İnsani Güvenlik Yaklaşımı

İnsani güvenlik yaklaşımını, ilk kez, Mahbub el Haq öncülüğündeki bir ekip tarafından hazırlanmış ve Birleşmiş Milletler (BM) tarafından yayımlanmış olan 1994 tarihli İnsani Kalkınma Raporu'yla gündeme getirilmiştir. Raporda AIDS, terörizm, fakirlik, çevre kirliliği gibi küresel tehditlere dikkat çekilerek bu tehditlere karşı yeni bir yaklaşım olarak insani

⁶ Hitoshi Nasu, "Human Security and International Law: The Potential Scope for Legal Development within the Analytical Framework of Security", *Security and International Law* içinde, (Ed.) M. E. Footer, vd., Hart Publishing, Oxford, 2016, s.25-42.



güvenliğe ihtiyaç duyulduğu belirtmiştir.⁷ Bu raporda yapılan önerilerden birisi olan insani güvenlik fonu, 1999 yılında Japonya'nın desteğiyle hayata geçirilmiş ve dünyanın pek çok ülkesindeki yürütülmekte olan insani güvenlik projelerinin finanse edilmesinde kullanılan BM İnsani Güvenlik Himaye Fonu oluşturulmuştur.

İnsani güvenlik, insanların istekten özgürlük, korkudan özgürlük ve onurlu yaşama özgürlüğü olmak üzere üç özgürlüğe sahip olabilmesi demektir. İnsani güvenliğin sağlanabilmesi için insanların her türlü fiziki şiddetten kaynaklanan korkudan özgür olması, günlük hayatında yaşaması için gerekli ihtiyaçlarını sağlayarak istekten özgür olması ve sosyal hayat içinde her türlü aşağılanma, baskı ve ayrımcılıktan uzak bir şekilde onurlu yaşama özgürlüğüne ulaşabilmesi gerekir.⁸ 1994 tarihli İnsani Kalkınma Raporu'na göre, "insani güvenlik, ölmeyen bir çocuk, yayılmayan bir hastalık, kaybedilmeyen iş, patlayarak şiddete yol açmayan etnik gerilim ve susturulmayan muhalefettir".⁹ BM İnsani Güvenlik Komisyonu'nun hazırlamış olduğu, 2003 tarihli Şimdi İnsani Güvenlik Raporu'na göreyse insani güvenlik, "insan özgürlüğünü ve insan tatminini sağlayacak şekilde insan hayatının yaşamsal merkezinin korunmasıdır".¹⁰ 2012 tarihli BM Genel Kurul kararında da insani güvenlik, "insanların hayatta

⁷ United Nations Development Programme, *Human Development Report 1994*. Oxford University Press, New York, 1994.

⁸ UN Office for the Coordination of Humanitarian Affairs, *Human Security in Theory and Practice*, 08.04.2009, <https://www.unocha.org/sites/dms/HSU/Publications%20and%20Products/Human%20Security%20Tools/Human%20Security%20in%20Theory%20and%20Practice%20English.pdf>, Erişim Tarihi: 12.08.2021; United Nations Human Security Unit, *Human Security Handbook*, 2016. <https://www.un.org/humansecurity/wp-content/uploads/2017/10/h2.pdf>, Erişim Tarihi: 12.08.2021.

⁹ United Nations Development Programme, 1994, s. 22.

¹⁰ Commission on Human Security, *Human Security Now: Protecting and Empowering People*, New York, 2003, s.4



kalmalarına, geçimlerine ve onurlarına yönelik yaygın ve ortak tehditlerin tanımlanması ve bunların çözümüne yönelik yaklaşımların geliştirilmesi” olarak tanımlamaktadır.¹¹

İnsani güvenlik, geleneksel güvenlik paradigmasını değiştirmiş ve pek çok açıdan farklı bir güvenlik anlayışı getirmiştir. Bu doğrultuda insani güvenlik, geleneksel güvenlik anlayışını hem derinleştirmiş hem de genişletmiştir.¹² Öncelikle, insani güvenlik güvenliğin referans noktasını değiştirmiştir. İnsani güvenlik, çoğu insan için dünya çapındaki güvenlik olaylarından daha fazla önemli olan ve onların yaşamlarını doğrudan etkileyen; gelir güvenliği, sağlık güvenliği ve çevre güvenliği gibi konuları gündeme getirerek güvenlik kavramını derinleştirmiştir. İkinci olarak, geleneksel güvenlik anlayışının yalnızca askeri tehditleri gündemine almasına karşın, insani güvenlik bireylere ve toplumlara yönelik tüm tehditleri kapsamına alarak güvenliğin anlamını genişletmiştir. Üçüncü olarak, insani güvenlik geleneksel güvenliğin aktör anlayışını da değiştirmiştir. Geleneksel güvenlik anlayışının güvenliği sağlayacak tek aktör olarak devleti görmesine karşın, insani güvenlik yaklaşımı, devletlerin yanı sıra, uluslararası kuruluşlar, sivil toplum örgütleri, bölgesel ve yerel aktörleri de insani güvenliğin sağlanmasına katkı yapacak aktörler olarak değerlendirmiştir. Örneğin, sivil toplum örgütleri, erken uyarı mekanizması gibi hareket edip kamuoyunu bilgilendirerek ve acil yardımlar yaparak insani güvenliğin sağlanmasına katkı sağlamaktadırlar.¹³ Dördüncü

¹¹ United Nations General Assambly, *Resolution adopted by the General Assembly on 10 September 2012, A/RES/66/290* Resolution, 2012.

¹² Amitav Acharya, “A Holistic Paradigm”, *Security Dialogue*, Cilt 35, Sayı 3, 2004, s. 355-356.

¹³ Amitav Acharya, “Human Security”, <https://dokumen.tips/reader/f/chapter-28-human-securitypdf492-amitav-acharya-th-e-concept-of-human-security-represents>, Erişim Tarihi: 09.08.2021.



“

İnsani güvenlik perspektifinden bakıldığında, insani duyarlılık içinde zaten mevcut olan uluslararası hukukun insani güvenliğin hayata geçirilmesine yardımcı olduğu ve onu güçlendirdiği görülmektedir.

”

olarak, geleneksel güvenlik anlayışının moral değerlerden bağımsız (value-free) olmasına karşın, insani güvenlik normatif bir yaklaşımı benimsemiş ve insan hayatının korunmasını ulaştırılması gereken amaç olarak tanımlamıştır. Son olarak, geleneksel güvenlik anlayışının sert güç kullanımına dayanan *koruma* (protection) yöntemini benimsemesine karşın, insani güvenlik yaklaşımının koruma ve *güçlendirme* (empowerment) olmak üzere iki yöntemin birbirlerini destekleyecek şekilde birlikte uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Yukarıdan-aşağıya bir yöntem olan ve insanların kendilerinin baş edemeyecekleri tehditlere karşı “sistemik, kapsayıcı ve önleyici şekilde” korunması demek olan koruma yöntemine karşın, aşağıdan-yukarıya doğru bir yöntem olan güçlendirme, insan ve toplumların tehditlerle baş edebilme kapasitelerini artırması, bu kapasiteyi kullanabilmeyi öğrenmesi ve tehditlere karşı direnç kazanması demektir.¹⁴

İnsani güvenlik yaklaşımının dört temel özelliği vardır. İlk olarak, insani güvenlik devlet değil *insan merkezlidir* (people-centered), devlete değil bireye vurgu yapar, ancak birey sosyal hayattan kopuk bir birey olarak görülmez. İnsani güvenlik hem tek tek insanların hem de toplumların güvenliklerinin sağlanmasını hedefler. İkinci olarak, insani güvenlik *kapsamlı* bir yaklaşımdır (comprehensive). İnsanların yalnızca askeri tehditlere karşı değil, her açıdan güvende olmasını sağlamaya çalışır. Bununla birlikte ekonomik güvenlik, gıda güvenliği, sağlık güvenliği, çevre güvenliği, kişisel güvenlik, toplum güvenliği ve siyasi güvenlik olmak üzere yedi farklı güvenlik çeşidini içerir. Üçüncü olarak, insani güvenlik *önleme önceliklidir* (prevention oriented). Bu noktadan da anlaşılacağı üzere insani güvenliğin

¹⁴ UN Office for the Coordination of Humanitarian Affairs, 08.04.2009.



önceliği sorunlar çıktıktan sonra çözmek değil, sorunların ortaya çıkmasını önlemektir. Tehditlerin kök nedenlerine inilmesi gerektiğini savunur. Son olarak, insani güvenlik *bağlam önceliklidir* (context specific). Bağlam önceliklilik ilkesine dayalı olarak insanların içinde bulunduğu yerel şartları dikkate alır ve yerel bakış açısına önem verir.¹⁵

II. İnsani Güvenlik ve Uluslararası Hukuk

İnsani güvenlik ile uluslararası hukuk arasında karmaşık bir etkileşim olduğu görülmektedir. İnsani güvenlik perspektifinden bakıldığında, insani duyarlılık içinde zaten mevcut olan uluslararası hukukun insani güvenliğin hayata geçirilmesine yardımcı olduğu ve onu güçlendirdiği görülmektedir.¹⁶ Ne var ki, uluslararası hukuk insani güvenliğin sağlanmasını önleyen bir engele de dönüşebilmektedir.

a. İnsani Güvenliğe Yardımcı Olarak Uluslararası Hukuk

Uluslararası hukuk bazı yönlerden insani güvenlik yaklaşımının hayata geçirilmesine katkı sağlamaktadır. Öncelikle, uluslararası hukuk uluslararası alanda hukuki bir düzen sağlayarak insani güvenlik yaklaşımı üzerine bina edilebileceği bir altyapı sağlamaktadır. BM Anlaşması, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme¹⁷, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara

¹⁵ United Nations Human Security Unit, *Human Security Handbook*, January 2016. <https://www.un.org/humansecurity/wp-content/uploads/2017/10/h2.pdf>, Erişim Tarihi: 12.08.2021.

¹⁶ Agnieszka Szpak, "Human security, human rights and international law and interactions between them", *Środkowoeuropejskie Studia Polityczne*, 2019, s.178; Nasu, a.g.e., s. 25-42.

¹⁷ UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 1966, <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>, Erişim Tarihi: 18.08.2021.



İlişkin Uluslararası Sözleşme,¹⁸ gibi temel uluslararası hukuk belgeleri, devletler için bağlayıcı hukuki bir zemin oluşturup uluslararası ilişkileri keyfilikten uzaklaştırarak insani güvenliğin sağlanmasına yardımcı olmaktadır. İlave olarak, sınır aşan organize suçlar, yasadışı uyuşturucu ticareti, terörizm ve illegal silah ticaretinin önlenmesi konularında yapılan ve uluslararası hukukun bir parçası haline gelen uluslararası antlaşmalar da insani güvenliğin sağlanması açısından önemli katkılar sunmaktadır.

İkincisi, insan hakları hukuku, uluslararası insancıl hukuk ve uluslararası mülteci hukuku gibi, uluslararası hukukun insancıl yönünü oluşturan alt dalları insani güvenliğin sağlanmasına yardım etmektedirler. Örneğin, uluslararası insancıl hukuk silahlı çatışmalar sırasında sivil insanların korunması, yaralılara, sağlık ve insani yardım görevlilerine ve savaş esirlerine yapılması gereken muameleler konusunda devletler için bağlayıcı hukuk normları oluşturmuştur.¹⁹ Uluslararası insancıl hukuk ilkeleri ile bu ilkelerin hukuki belgeye dönüştüğü Cenevre Sözleşmeleri, insani güvenliğin korkudan özgürlük boyutunun hayata geçirilmesi bakımından önemli bir rol oynamaktadırlar. İnsan hakları hukuku da zihinleri insani güvenliğe hazırlayarak yaklaşımının benimsenmesini kolaylaştırdığı gibi, yasal bir yönü olmayan insani güvenlik yaklaşımına bir yaptırım gücü sağlamaktadır. Yine, insan hakları mahkemeleri insan hakları ihlallerini cezalandırarak daha sonraki insani güvenlik

¹⁸ UN Office of the High Commissioner for Human Rights, *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, 1966, <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>, Erişim Tarihi: 18.08.2021.

¹⁹ Waseem Ahmad Qureshi, "The Response of International Law to the Challenges to Human Security", *California Western International Law Journal*, Cilt 50, Sayı 2, 2020.



tehlikelerinin ortaya çıkmasını önlemeye yardımcı olmaktadır. Uluslararası mülteci hukuku da mültecilerin insani güvenliklerinin sağlanması bakımından insani güvenliğe yardımcı olmaktadır.²⁰

Üçüncüsü, insani güvenliğin etkisiyle uluslararası hukuk alanında yaşanan; kara mayınlarının sınırlandırılması öngören Ottawa Sözleşmesi, Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin (UCM) kurulması ve Koruma Sorumluluğu ve Müdahale İlkesinin (Responsibility to Protect and Right to Intervene) kabulü gibi insani güvenlik yaklaşımının etkisiyle ortaya çıkan gelişmeler²¹ insani güvenliğin sağlanması açısından önemli rol oynamışlardır.

İnsani güvenlik etkisiyle ortaya çıkan ilk uluslararası metin, Ottawa Sözleşmesi olarak da bilinen, "Anti-Personel Mayınların Kullanımının, Depolanmasının, Üretimini ve Devredilmesinin Yasaklanması ve Bunların İmhası ile İlgili Sözleşmedir". Kara mayınlarının çok sayıda sivilin ölümüne yol açması nedeniyle hazırlanan ve bu mayınlarının sınırlandırılması öngören sözleşme 1997 yılında Kanada'nın Ottawa şehrinde imzalanmış ve 1999 yılında yürürlüğe girmiştir. Ottawa sözleşmesi insani güvenliğin çok aktörlü yaklaşımının hayata geçirilebileceğini ve insani güvenlik için farklı aktörlerin iş birliği içinde çalışabileceklerini gösteren önemli bir örnek olmuştur.²² Sözleşmenin hazırlanmasına yönelik kampanya sürecinde BM Güvenlik Konseyinde temsil edilen yerleşik güç düzenini aşan, aşağıdan-

²⁰ Tigerstrom, a.g.e., s.62-90.

²¹ Lauren Marie Balasco, *The International Criminal Court as a Human Security Agent*, 2013, <https://sites.tufts.edu/praxis/files/2020/05/3.-Balasco.pdf>, Erişim Tarihi: 11.08.2021; United Nations Office on Genocide Prevention and the Responsibility to Protect, *Responsibility to Protect*, t.y. <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>, Erişim Tarihi: 11.08.2021.

²² Eric Remacle, "Approaches to Human Security: Japan, Canada, and Europe in Comparative Perspective" *The Journal of Social Sciences*, Sayı 66, 2008, 5-34, s. 9-10.



yukarıya yeni tarz yaklaşımlar başarıyla uygulanmış, sivil toplum örgütleri, devletler ve uluslararası örgütler birlikte çalışmıştır. Nitekim bu kampanya 1997 yılında Nobel Barış Ödülü almıştır.

İnsani güvenlik açısından önemli olan diğer bir uluslararası hukuk metni ise 2005 yılındaki Birleşmiş Milletler Dünya İnsani Zirvesi'nde kabul edilen *Koruma Sorumluluğu ve Müdahale Hakkı* ilkesidir (Responsibility to Protect and Right to Intervene). Koruma sorumluluğu ilkesinin kabulüyle insani güvenlik yaklaşımı devletlerin kabul ettiği somut bir BM belgesinde yer almıştır. Hem komisyon raporunda hem de BM Genel Kurul kararında insani güvenliğe atıflar bulunmaktadır.²³ “Devlet egemenliği” konusundaki geleneksel paradigmayı değiştiren koruma sorumluluğu ilkesi, insani güvenlik açısından çok önemli bir zihniyet değişikliği sağlamıştır. Bu ilkeye göre, devlet egemenliği bir *yetki* meselesi olduğu gibi aynı zamanda devlete mensup tüm insanları koruma *sorumluluğu* demektir. Vatandaşlarını koruma sorumluluğu öncelikle devlete aittir, ancak devlet bu sorumluluğunu yerine getirmez ve kendi vatandaşlarının haklarını sistematik olarak ihlal ederse, diğer devlet ya da devletlerin duruma müdahale etme ve o ülke insanlarını koruma sorumluluğu vardır.²⁴

İnsani güvenlik açısından önemli bir başka uluslararası hukuk gelişmesi de Roma Statüsü'nün imzalanması ve soykırım, insanlığa karşı suç, savaş suçları ve saldırı suçlarına karışan

²³ UN General Assembly, *Resolution adopted by the General Assembly World Summit Outcome Responsibility to Protect, A/RES/60/1 Resolution*, 2005,

http://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_60_1.pdf. Erişim Tarihi: 014.08.2021.

²⁴ ICISS the International Commission on Intervention and State Sovereignty, International Development Research Centre (Canada), Ed. *The responsibility to protect: report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty*, Ottawa, 2001.



bireylerin yargılanabildiği UCM'nin kurulmasıdır.²⁵ UCM'nin kurulmasına ilişkin Roma Statüsü 1998 yılında 120 ülke tarafından imzalanmış ve 2002 yılında yürürlüğe girmiştir. UCM de 2002 yılında çalışmalarına başlamıştır. UCM'nin kurulması, insani güvenliği tehlikeye atan kişilerin yargılanabilmesini sağlamış ve işlenen suçların cezasız kalmayacağı anlayışının yerleşmesine yardımcı olarak daha sonraki muhtemel insani güvenlik tehlikeleri için caydırıcı bir etki yapmış ve insani güvenliğin önleyici yaklaşımının hayata geçirilmesine yardımcı olmuştur. Görüldüğü üzere, uluslararası hukuk çeşitli yönlerden insani güvenlik yaklaşımına yardımcı olmakta ve onun hayata geçirilmesine destek sağlamaktadır, ancak madalyonun bir de diğer yönü bulunmaktadır.

b. İnsani Güvenlik İçin Bir Engel Olarak Uluslararası Hukuk

Uluslararası hukukun insani güvenlik açısından yalnızca olumlu roller oynamadığı, bunun yanında insani güvenliğin sağlanması bakımından olumsuz etkilerde bulunduğu da görülmektedir. Öncelikle şunu belirtmek gerekir ki, uluslararası hukukun insani güvenlik yaklaşımına olan ilgisi yetersiz kalmaktadır. Uluslararası hukukun, uluslararası ilişkiler, güvenlik çalışmaları, barış çalışmaları, kalkınma gibi alanlarla birlikte uluslararası hukuku da etkileyen insani güvenlik yaklaşımına yeterince ilgi gösterdiği söylenemez.²⁶ "Uluslararası hukuk insani güvenliğin yükselişine karşılık vermekte gönülsüz görünmekte" ve "insani güvenlik konusunda büyük oranda sessiz

²⁵ International Criminal Court, *How the Court Works*, t.y. <https://www.icc-cpi.int/about/how-the-court-works> Erişim tarihi: 17.06.2021.

²⁶ Emma McClean, "Human security and international law: much ado about nothing?" *Rights in context: law and justice in late modern society* içinde, (Ed.) R. Banakar, Ashgate, 2010, s. 253-276.



kalmaktadır.”²⁷ Uluslararası hukuk camiası insani güvenliğe yeterli ilgiyi göstermemektedir.²⁸

İlgisizliğin ötesinde, insani güvenlik yaklaşımıyla uluslararası hukuk arasında bazı gerilim kaynakları bulunmaktadır. Bu gerilim kaynaklarından ilki, uluslararası hukuk ile insani güvenliğin devlete yönelik farklı bakış açılarıdır. Geleneksel olarak, uluslararası hukukun önceliği devletlerdir. Uluslararası hukuk öncelikle devletlerarası ilişkileri düzenlemekle ilgilenmektedir. Mevcut uluslararası hukuki sistem, insanların güvenliğini tehdit etse bile, devletlerin güvenliğin sağlanmasına öncelik vermektedir. Uluslararası hukuk açısından bireyler “uluslararası hukukun son yararlanıcıları” olarak görülmektedir. Bu anlayışa göre, devletler kendi güvenliklerini sağlayarak sonuçta kendi ülkesindeki insanların güvenliklerini de sağlamaktadırlar. Diğer yandan, insani güvenlik devletlerin değil bireylerin güvenlik ihtiyaçlarına öncelik vermektedir. İnsani güvenlik açısından devletin güvenliğinin sağlanması gerekli, ancak yetersizdir;²⁹ çünkü insani güvenliğin sağlanması, doğal felaketler, sınır aşan suçlar ya da çevrenin kirlenmesi gibi devletlerin sınırlarını ve yetki alanlarını aşan konuları da içermektedir. Bu yaklaşım farkı insani güvenlik ile uluslararası hukuk arasında gerilime yol açmaktadır. Bu gerilimin somutlaştığı yer ise modern uluslararası hukukun en eski ve temel kavramlarından birisi olan “devlet egemenliği” kavramıdır. Egemenlik kimi zaman insani güvenliğin sağlanması önünde bir engele dönüşebilmektedir. Örneğin, bir devlet sınırları içinde şiddete maruz kalan kişilerin korunması veya bu kişilere insani

²⁷ Obertleitner, a.g.e., s. 189.

²⁸ Shireen Daft, *The Relationship between Human Security Discourse and International Law*, Taylor & Francis Limited, Abingdon, 2019, s. 1-11.

²⁹ Tigerstrom, a.g.e., s.62-90.



yardım ulaştırılmaya çalışılması, o devlet tarafından egemenlik gerekçesiyle engellenebilmektedir. 2020 yılı sonunda Etiyopya'nın Eritre sınırında yer alan Tigre bölgesinde yaşanan katliam bu durumun somut bir örneğini oluşturmuştur. Bu bölgede, içinde kadın, çocuk ve yaşlıların da bulunduğu yaklaşık 2 bin insan Eritre ve Etiyopya güçlerinin suçlandığı saldırılarda öldürülmüştür.³⁰ Bu katliam sırasında BM bölgeye erişim için izin istemiş ancak bu izni elde edememiştir.³¹ Tigre katliamı gerçekleştirilirken “egemenlik bir kalkan olarak” kullanılmıştır.³² İlave olarak, uluslararası hukukun; “güç kullanım yasağı”, “devletlerin toprak bütünlüğü” ve “başka devletlerin işine karışmama” gibi devlet güvenliğini önceleyen diğer ilkeleri de insani güvenliğin sağlanması önünde engel oluşturabilmektedir. Devletler bu ilkelerin arkasına saklanarak insani güvenliğe tehdit oluşturan davranışlarda bulunabilmektedirler.

Bununla birlikte, uluslararası hukukun devletlerarası ilişkileri düzenleyen geleneksel alandan devlet sınırlarını aşan bir alana doğru ilerlediğini söylemek de mümkündür. 2015 yılında iklim değişikliği alanında imzalanan Paris Anlaşmasının da gösterdiği gibi, küresel ısınma ya da uluslararası çevre hukuku gibi devlet sınırlarını aşan konuların önemi artmaktadır. Uluslararası göçün gittikçe artmasına paralel olarak uluslararası mülteci hukuku gün geçtikçe daha fazla önem kazanmaktadır. İnsan hakları hukuku da devlet sınırlarını aşan bir yapıya doğru

³⁰ Guardian, “Ethiopia: 1,900 people killed in massacres in Tigray identified”, 02.04.2021, <https://www.theguardian.com/world/2021/apr/02/ethiopia-1900-people-killed-in-massacres-in-tigray-identified>, Erişim Tarihi: 17.08.2021.

³¹ Reuters, “U.N. seeks access to Ethiopia’s Tigray for war crimes probe”. 04.03.2021, <https://www.reuters.com/article/us-ethiopia-conflict-un-idUSKBN2AW0Z7>, Erişim Tarihi: 17.08.2021

³² Omna Tgray, “Sovereignty”: The Shield for Committing Atrocities in Tigray, Ethiopia, 31.07.2021, <https://omnatigray.org/sovereignty-the-shield-for-committing-atrocities-in-tigray-ethiopia/>, Erişim Tarihi: 17.08.2021.



ilerlemektedir. Birinci kuşak insan hakları devlet ile onun ülkesindeki insanlar arasındaki konuları kapsayan ve daha çok devlet-vatandaş ilişkileri alanına yönelik haklarken, üçüncü kuşak insan hakları devlet-vatandaş sınırlarını aşan haklardan oluşmuştur. Barış hakkı, çevre hakkı, kalkınma hakkı, demokratik yönetim hakkı, herkesin insanlığın ortak mal varlığından yararlanma hakkı gibi hakları içeren üçüncü kuşak insan hakları,³³ tüm devletlerin ve uluslararası toplumun sorumluluk alması gereken haklardır.

İnsani güvenlik yaklaşımıyla uluslararası hukuk arasındaki gerilimli kaynaklarından ikincisi, insani güvenliğin kozmopolitan anlayışı ile uluslararası hukukun, ülke sınırlarıyla sınırlı yerel sorumluluk anlayışındaki farklılıktır. Tüm dünya insanların güvenliğinin sağlanmasını amaçlayan insani güvenlik doğası gereği ulus devletlerin sınırlarını aşan kozmopolitan bir anlayışa sahiptir. İnsani güvenliğin vizyonu yalnızca bir devletin vatandaşlarıyla sınırlı değildir. Esasında, insani güvenlik, bir ülkedeki insanların ötesinde “yabancıların kurtarılması” ile ilgilidir.³⁴ İnsani güvenlik yaklaşımına göre, devletler kendi ülkeleri dışındaki diğer insanların güvenliğinden de sorumludurlar. İnsani güvenliğe göre, dünya insanların güvenliğinin sağlanması “ortak sorumluluktur” ve ilgili tüm aktörler bu sorumluluğu yerine getirebilmek için birlikte hareket etmelidirler. Uluslararası hukuka göreyse, devletler kendi ülkeleri dışındaki diğer insanlardan dolayı sorumlu tutulamazlar. Devletlerin sorumluluğu, kendi ülkesindeki insanlara ve birbirlerine olan yükümlülüklerini yerine getirmektir.³⁵ Bu

³³ Berdal Aral, *Üçüncü Kuşak İnsan Hakları Olarak Kolektif Haklar*, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2010.

³⁴ Obertleitner, *a.g.e.*, s. 197.

³⁵ Tigerstrom, *a.g.e.*, s. 62-90.



kozmpolitan yaklaşım ve ortak sorumluluk anlayışıyla ülke sınırlarıyla belirlenen yerel sorumluluk anlayışı arasındaki farklılık, insani güvenlik ile uluslararası hukuk arasında bir gerilim üretmektedir. Bu gerilimin izleri güncel sorunlarda da görülmektedir. Örneğin tüm dünya insanların insani güvenliğini tehlikeye atan COVID-19 salgınıyla mücadele için, her ülkenin vatandaşlarını korumak amacıyla kendi sınırları içinde alacağı yerel tedbirler yeterli değildir. Salgınla baş edebilmek için ülke sınırlarını aşan bir anlayışı benimsemek, küresel ölçekte dayanışma ve iş birliği yapmak gerekmektedir. COVID-19 salgınına karşı dayanışma ve iş birliği uluslararası hukuk açısından bir gereklilik olmayabilir, ancak insani güvenlik açısından bir zorunluluktur.

Uluslararası hukuk ile insani güvenlik arasındaki üçüncü gerilim kaynağı devlet dışı aktörlerin durumudur.³⁶ Geleneksel anlayışa göre, uluslararası hukukta esas aktör devletler ve devletler tarafından oluşturulmuş olan uluslararası örgütlerdir. Sivil toplum örgütleri veya bireyler gibi devlet dışı aktörler uluslararası hukuk öznesi olarak kabul görmemektedirler. Coğrafi sınırlara, devletlerin egemenliğine ve eşitliğine dayanan mevcut uluslararası hukuk sistemi devlet dışı aktörlere çok az alan tanımaktadır.³⁷ Bu durum özellikle gıda güvenliği, sağlık güvenliği, çevre güvenliği gibi geleneksel olmayan güvenlik alanlarında insani güvenliğin sağlanması önünde bir engel oluşturmaktadır. Örneğin, uluslararası hukukun bir parçası olan uluslararası ticaret kuralları veya fikri mülkiyet hakları üçüncü dünya ülkelerinin gıda veya ilaç üretimi konusundaki önemli

³⁶ Obertleitner, a.g.e., s.185.

³⁷ Alexander Gilder, International Law and Human Security in a Kaleidoscopic World, *Indian Journal of International Law*, Cilt 59, 2021, s.111-137.



bilgilere ulaşımı önleyerek insani güvenliğinin sağlanmasını kısıtlayabilmektedir.³⁸

Şu hususu da vurgulamak gerekir ki, devlet bireylerin insani güvenliğinin sağlanması açısından kilit önemdedir. Nitekim insani güvenlikle ilgili 2012 tarihli BM Genel Kurul kararında, “insani güvenliğin sağlanmasında birinci derecede sorumluluk üye devletlerindir.” denilmektedir. Hukuki bir düzen kurarak şiddeti önleyecek, büyük ölçekli yatırımlarla suya, sağlığa ve kanalizasyon gibi hizmetlere erişimi sağlayacak olan devlettir. Devlet dışındaki aktörlerin zayıf olduğu üçüncü dünya ülkelerinde bu durum çok daha fazla önemlidir. Devlet, insani güvenlikle bağlantılı olan ulusal güvenlik ve sosyal güvenlik gibi diğer güvenlik türlerinin sağlanması için de temel aktördür. Bununla birlikte, kendi insanlarına baskı ve şiddet uygulayan “canavar ve istismarcı devletler” ile kamu hizmetlerinin sağlayamayan “zayıf devletler” önemli bir insani güvenlik tehdidine dönüşebilmektedirler. Yine, kendi ülkesindeki insanları koruyan devletler başka ülkelerdeki insanların insani güvenliğini tehlikeye atabilirler. Ayrıca, devletler insani güvenlik konusunda seçici davranabilmekte, insanların güvenliğine tehdit olan tüm konuları değil, kendi güvenliklerini de tehdit eden konuları insani güvenlik sorunu olarak değerlendirebilmektedirler. Bu bakımdan sivil toplum örgütleri gibi devlet dışı aktörlerin mevcudiyeti insani güvenlik yaklaşımı açısından çok önemlidir.

Uluslararası hukuk ile insani güvenlik arasında bir diğer gerilim kaynağı, uluslararası hukuka yaslanan mevcut siyasi ve hukuki yapılardır. Mevcut güç dengelerini yansıtan ve uluslararası hukuk açısından da yasal olan bu yapılar insani

³⁸ Nasu, a.g.e., s. 25-42.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
İnsani Güvenlik Perspektifinden Uluslararası Hukuk
Yahya Alameşe

güvenliğin sağlanması açısından bir engele dönüşebilmektedirler. Diğer bir ifadeyle, uluslararası hukuk mevcut statükoyu savunan, insani güvenlik ise bu statükoda insani amaçlı değişiklikler yapılmasına talep eden bir konumda yer almaktadır. Bu açıdan bakıldığında, insani güvenliği uluslararası hukuk açısından bir meydan okuma olarak değerlendiren görüşlerde haklılık payı olduğu görülmektedir. Bu duruma en çarpıcı örnek BM Güvenlik Konseyi'dir. Uluslararası barış ve güvenliğin sağlanmasından sorumlu olan bu BM organı insani güvenlik açısından müdahale edilmesi gereken durumlarda, veto gücüne sahip daimi üyeler arasındaki görüş ayrılıkları nedeniyle, eylemsiz kalarak ya da yalnızca kınamaya dönük yetersiz kararlar alarak insani güvenliğin sağlanması açısından bir engele dönüşebilmektedir. İsrail işgal ve eylemleri konusundaki BM kararları veya 2021 yılında darbe yaparak iktidarı ele geçiren ve kendi halkına ateş edebilen Myanmar ordusu konusundaki eylemsizlik hali bu durumun örnekleridir. Ayrıca, BM Güvenlik Konseyinin, küresel ısınma, çevre güvenliği, sağlık güvenliği, gıda güvenliği gibi insani güvenliğin sağlanması açısından çok önemli, ama geleneksel olmayan güvenlik konularını gündemine bile almadığı görülmektedir. İnsani güvenlik açısından bakıldığında bu durumun kabul edilemez olduğu ve değişmesi için çaba gösterilmesi gerektiği açıktır. Uluslararası hukuk açısından bakıldığında, BM Güvenlik Konseyi ve onun dayandığı BM Anlaşması yasal olmanın da ötesinde mevcut uluslararası hukuki sistemin korunması gereken temel taşlarıdır. İlave olarak, uluslararası hukukun yasal ve meşru gördüğü konular insani güvenlik açısından risk teşkil edebilmektedir. Örneğin uluslararası hukuk yasadışı silah ticaretini tehlike olarak değerlendirmekte, ancak devletlerin yapmış olduğu yasal silah ticaretinde bir sorun görmemektedir.



Oysa insani güvenlik yaklaşımı açısından yasal silah ticareti de sorunludur.³⁹

Burada insani güvenlik ile uluslararası hukuk arasındaki gerilimde önemli yer tutan “devlet” konusunda önemli bir hususu daha vurgulamak gerekir. Her ne kadar insani güvenlik başlangıçta güvenlik alanında radikal bir dönüşüm vadetmiş olsa da, zaman içinde bu dönüşüm vadinin etkisi azalmıştır. İnsani güvenlik, bu yaklaşımı kendileri için tehdit olarak gören devletler ile mevcut uluslararası ekonomik ve siyasi sistem tarafından bir ölçüde *aşırılmış* (co-opted), ehlileştirilmiş ve radikal dönüşüm potansiyelinden uzaklaştırılmıştır.⁴⁰ İnsani güvenlik mevcut sistem içinde çözüm arayan *problem çözücü* bir yaklaşıma dönüşmeye başlamış ve mevcut eşitsiz ekonomik düzen ile siyasi sisteme yönelik eleştirileri azalmıştır.⁴¹ Dolayısıyla, uluslararası hukukun insani bir bakış açısına ilerlemesi için çaba gösterirken, insani güvenlik yaklaşımının içinin boşaltılmaması ve dönüşüm potansiyelini kaybetmemesi konusunda da dikkatli olunması gerekmektedir.

Sonuç

İnsani güvenlik perspektifinden bakıldığında, uluslararası hukukun insani güvenlik konusunda yeterince aktif olmadığı görülmektedir. Oysa insani güvenlik konusu pek çok açıdan

³⁹ Tigerstrom, *a.g.e.*, s. 93-213.

⁴⁰ Mandy Turner, Neil Cooper & Michael Pugh, “Institutionalised and Co-Opted: Why Human Security has Lost its Way”, *Critical Perspectives on Human Security: Discourses of Emancipation and Regimes of Power* içinde, (Ed.) D. Chandler & B. Hynek, Routledge, 2010, s. 83-96; David Chandler, “Review Essay: Human Security: The Dog That Didn’t Bark”, *Security Dialogue*, Cilt 39, Sayı 4, 2008, 427-438.

⁴¹ Edward Newman, “Critical Human Security Studies”, *Review of International Studies*, Cilt 36, sayı 1, 2010, s. 77-94; Keith Krause, “Critical Perspectives on Human Security”, *Routledge Handbook of Human Security* içinde, (Ed.) M. Martin & T. Owen, Routledge/Taylor Francis Group, London; New York, 2014, s.76-94



“

Uluslararası hukuk; uluslararası alanda hukuki bir düzen sağlayarak, insani amaçlar için çalışan alt dallarıyla insani güvenliği güçlendirerek, uluslararası sözleşmeler ve mahkemeler yoluyla insani güvenliğe yaptırım desteği sağlayarak insani güvenlik yaklaşımını hayata geçirilmesine yardımcı olmaktadır.

”

uluslararası hukuku ilgilendirmektedir. Bir kere, uluslararası hukuk insani güvenliğin savunduğu insani değerlere yabancı değildir. İnsani hakları, uluslararası mülteci hukuku ve insancıl hukuk gibi alt uluslararası hukuk dallarının da gösterdiği gibi, insani amaçlar zaten uluslararası hukukun içinde örtük olarak mevcuttur. Ayrıca, günümüzün küresel dünyasında yerel ve ulusal sorunların sınırları aşarak küresel güvenlik sorunlarına dönüşebilmekte, ortaya çıkan yeni aktörler ve ağların etkisiyle devlet merkezli uluslararası sistem zayıflamaktadır. Uluslararası hukuk ise bu yeni dünyaya uyum sağlamaya çalışmaktadır. İnsani güvenlik, uluslararası hukukun günümüzün bu değişken dünyasına uyum sağlama sürecine ve meşruiyetini korumasına yardımcı olabilir.⁴² Uluslararası hukuk açısından bir meydan okuma olarak değerlendirilebilecek olan insani güvenlik, aynı zamanda uluslararası hukukun kendisini günümüzün gereklerine adapte etmesi açısından önemli bir fırsat da sunmaktadır.⁴³ İlave olarak, insani güvenlik uluslararası hukukun yararlanabileceği normatif bir çerçeve sağlayabilir. Bu normatif çerçeveden yeni hukuk kurallarının oluşturulması veya mevcut hukuk kurallarının yorumlanması için yararlanılabilir.

Uluslararası hukukun yetersiz ilgisine rağmen, uluslararası alanda etkili olan insani güvenlik ile uluslararası hukuk arasında karmaşık bir etkileşim de bulunmaktadır. Bu etkileşimin insani güvenliğin sağlanması açısından hem olumlu hem de olumsuz etkileri olmaktadır. Uluslararası hukuk; uluslararası alanda hukuki bir düzen sağlayarak, insani amaçlar için çalışan alt dallarıyla insani güvenliği güçlendirerek, uluslararası sözleşmeler ve mahkemeler yoluyla insani güvenliğe

⁴² Gilder, *a.g.e.*, s.111-137.

⁴³ Obertleitner, *a.g.e.*, s. 185-203.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
İnsani Güvenlik Perspektifinden Uluslararası Hukuk
Yahya Alameşe

yaptırım desteği sağlayarak insani güvenlik yaklaşımın hayata geçirilmesine yardımcı olmaktadır. Öte yandan, insani güvenliğin kozmopolitan anlayışı ve insani amaçları öne alan yaklaşımıyla uluslararası hukukun devletin güvenliğini öne alan devlet merkezli yaklaşım farklılığının ürettiği gerilimin etkisiyle, uluslararası hukuk bazı açılardan insani güvenliğin sağlanması önünde bir engel oluşturabilmektedir.

İnsani güvenlik ile uluslararası hukuk arasındaki bu gerilimi azaltmanın yolu, uluslararası hukukun insani bakış açısını benimsemesidir. Uluslararası hukukun egemenliği insani güvenlik bakış açısıyla yorumlaması ve koruma sorumluluğu ilkesinde olduğu gibi onu sorumluluk olarak yorumlaması, insani güvenlik ile uluslararası hukuk arasındaki gerilimin azaltılmasını sağlayabilir.⁴⁴ İnsani bakış açısını içselleştirmiş bir uluslararası hukuk pek çok yönden insani güvenliğin sağlanmasına katkı sağlayabilir. Örneğin, uluslararası hukuk, insanlığının güvenliğini tehdit eden nükleer silahlar konusunda bağlayıcı bir uluslararası sözleşme hazırlanması için bir çerçeve sunarak insani güvenliğin sağlanmasına önemli bir katkı yapabilir.⁴⁵ Uluslararası hukuk insani güvenliğin yaklaşımı açısından önemli olan devlet dışı aktörlerin uluslararası sisteme entegre edilmesinde de rol oynayabilir.⁴⁶ Güvenlik anlayışını insani kapsayacak şekilde genişletebilmiş olan uluslararası mahkemeler insani güvenliğin sağlanmasına yardımcı olabilir. Uluslararası hukuk, insani güvenlik tehditlerine karşı “ihtiyati tedbir” veya “yürütmenin durdurulması” gibi önleyici mekanizmalar geliştirebilirse insani

⁴⁴ Tigerstrom, *a.g.e.*, s. 93-213.

⁴⁵ Ved P. Nanda, “Nuclear Weapon, Human Security and International Law”, *Denver Journey of International Law & Policy*, Cilt 37, Sayı 3, 2020, s.331-350.

⁴⁶ Gilder, *a.g.e.*, s.111-137.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
İnsani Güvenlik Perspektifinden Uluslararası Hukuk
Yahya Alameşe

güvenliğin önleyici boyutunun hayata geçirilmesine çok önemli bir katkı sağlayabilir.

Sonuç olarak, uluslararası hukuk insani güvenliği daha fazla dikkate almalı, içinde mevcut olan insan merkezli bakış açısını güçlendirmeli ve devlet merkezli bakış açısından insan merkezli bakış açısına geçiş yapabilmelidir. Böyle bir dönüşüm hem insani güvenliğin sağlanmasına önemli katkılar yapacak hem de uluslararası hukukun günümüz dünyasına uyum sağlama çabasını destekleyecektir.



Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)

Meryem Özgür*

“

İnsan onurundan hukuki bir kavram olarak sömürgecilik ve II. Dünya Savaşı sonrasında insanlığın karşı karşıya kalmış olduğu yıkımlarla birlikte bahsedilmeye başlanmış ve insan onuru, uluslararası hukuk söyleminde merkezi bir rol edinmiştir.

”

Giriş

İnsan onuru (haysiyeti), “her insanın şerefi ve değeri vardır”¹ anlamında kullanılmaktadır. Neredeyse insanlık tarihi kadar eski bir kavram olup, hukuk, felsefe, din ve sosyolojinin araştırma alanında yer almıştır. Bu çalışmada insan onuru uluslararası insan hakları hukukun bir parçası olarak incelemeye tabi tutulacaktır. Rönesans yazarlarından Pico della Mirandola insan özgürlüğü ve insan onuru arasında bağlantıyı kuran ilk isim olmuştur. Bununla beraber Thomas Aquinas insan onuruna teolojik bir perspektif ile yaklaşmasına ek olarak Thomas Hobbes güç, Immanuel Kant da özgürlük ve insan onuru arasında köprü kurmaya çalışır ve ayrıca Kant insanlığın kendisinin bir “onur” olduğunu savunur.² Bunlar, insan onurunun insan hakları alanındaki gelişiminde etkili olan temel isimlerdir.

İnsan onurundan hukuki bir kavram olarak sömürgecilik ve II. Dünya Savaşı sonrasında insanlığın karşı karşıya kalmış olduğu yıkımlarla birlikte bahsedilmeye başlanmış ve insan onuru, uluslararası hukuk söyleminde merkezi bir rol edinmiştir.

* Doktora Öğrencisi, İstanbul Medeniyet Üniversitesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü, meryem.ozgur@gmail.com

¹ Conway W. Henderson, *Understanding International Law*, Wiley-Blackwell, Oxford, 2010, s. 288.

² Stefano Montrasio, “Living with dignity everywhere, 184 countries ranked according to the Human Dignity Global Index, *Human Dignity Global Index* içinde, https://www.novaeterrae.eu/images/report_en_sintex.pdf, Erişim Tarihi: 05.01.2022; Daniel P. Sulmasy, “Human Dignity and Human Worth”, *Perspectives on Human Dignity: A Conversation* içinde (Ed.) J. Malpas & N. Lickiss, Springer, The Netherlands, 2007, 9-18, ss. 10-12;



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

Nitekim 20. yüzyılda, sömürgecilik, ayrımcılık ve savaş yıkımı ile karşı karşıya kalan insanlık, insan onuruna ve insan haklarına dayalı adil bir yönetim arayışı içinde olmuştur.³ Bu doğrultuda, insan onuru en başta dünya barış ve güvenliğini korumayı amaçlayan Birleşmiş Milletler (BM) çatısı altında kabul edilen belgelerde ortaya çıkmaktadır. Ayrıca insan onuru, insan hakları fikrinin gelişmesinde son derece önemli bir araç olarak görülmüştür.⁴ Bununla beraber insan onuru “uluslararası düzenin etik yapı taşlarından”⁵ biri olarak da görülmektedir. Bu doğrultuda uluslararası ve bölgesel insan hakları mekanizmalarının her biri insan onuruna atıfta bulunur. İnsan onuru, uluslararası hukuk içinde hukuk ahlaki ve etiği⁶ temelinde ele alınmıştır. Uluslararası hukuk literatürü içinde insan onuru en genel bir biçimde savaş hukuku, insancıl hukuk ve askeri çatışmalar alanında incelenerek savaşı ve çatışmayı sınırlandırıcı veya insan onurunu insan hakları bağlamında tekrardan düzenleyen bir unsur olarak görülmüştür.⁷ Bununla beraber mülteci ve göç ile ilgili konularda, insan hakları ve etik unsurları temelinde değerlendirilerek ahlaki kozmopolitizm bakış açısıyla ele alınmıştır.⁸ Aynı zamanda insan

³ *Human Development Report 2002: Deepening Democracy in a Fragmented World*, UNDP, 2002, s. 64, <http://www.hdr.undp.org/en/content/human-development-report-2002>, Erişim Tarihi: 05.01.2022.

⁴ Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, Cambridge, 1977, ss. 198-199; Brett G. Schaffs & Ewelina U. Ochab, *Dignity and International Human Rights Law: An Introduction to the Punta del Este Declaration on Human Dignity for Everyone Everywhere*, Routledge, London, 2021.

⁵ Niels Petersen, “Human Dignity, International Protection”, *Oxford Public International Law*, 2020, <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e809>, Erişim Tarihi: 11. 01. 2021.

⁶ David Luban, *Legal Ethics and Human Dignity*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007;

⁷ Andreas Hasanclever, “Human Dignity and War”, *Human Dignity: Interdisciplinary Perspectives* içinde, (Ed.) M. Düwall vd., Cambridge University Press, Cambridge, 2014, 439-445.

⁸ Göran Collste, “Human dignity, immigration and refugees”, *Human Dignity: Interdisciplinary Perspectives* içinde, (Ed.) M. Düwall vd., a.g.e., 461-468.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

onuru, insani gelişim ve insani güvenlik temelli çalışmalarda da yer bulmuştur.⁹ İnsan onuru uluslararası ceza hukuku, anayasal haklar¹⁰, demokrasi¹¹ ve çevresel haklar¹² gibi alanları da kapsarken en geniş çerçevede insan hakları bağlamında incelenmiştir.¹³ İnsan onuru, insan haklarının öneminin anlaşılmasında temel yapı taşı olarak görülmüştür. İnsan onurunun değeri anlaşılmadan tam anlamıyla insan haklarının da ne kadar önemli olduğu anlaşılabilir.¹⁴ Tabii ki insan onuru ve insan hakları arasında olan bu kuvvetli bağlantı literatürde kimi zaman bir “hak”¹⁵ veya insan haklarını korumada bir “değer”¹⁶ olarak görülürken bazen de sadece bir “söylem”¹⁷ olarak yorumlanmaktadır. Bununla beraber insan onuru iyi yönetim, özgürlük, adalet ve barış gibi temel unsurlar ile de doğrudan bağlantılıdır. Bu doğrultuda insan onuru, herkesin eşit haklara ve

⁹ Bas de Gaay Fortman, “The golden triangle of human dignity: human security, human development and human rights”, *From Warfare to Welfare: Human Security in a Southern African Context* içinde, (Ed.) M. E. Muller & B. de G. Fortman, Royal Van Gorcum Ltd, The Netherlands, 2004; Domènec Melé, “Three keys concepts of catholic humanism for economic activity: Human dignity, human rights and integral human development”, *Humanism in Economics and Business*, Springer, 2015, 113-136; Aung San Suu Kyi, “Human Development and Human Dignity”, *Human Development Report 2002* içinde, UNDP, 2002, s. 52.

¹⁰ Aharon Barak, *Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right*, Cambridge University Press, Cambridge, 2015.

¹¹ Jean Bethke Elshtain, “Democracy and Human Dignity”, *Soundings: An Interdisciplinary Journal*, Cilt 87, Sayı 1/2, 2004, 15–26.

¹² Dina Lupin Townsend, *Human Dignity and Adjudication of Environmental Rights*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2020.

¹³ Ginevra Le Moli, *Human Dignity in International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021; Pablo Gilabert, *Human Dignity and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2018; David Kretzmer & Eckart Klein, *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*, Brill, Nijhoff, 2002.

¹⁴ Charlers R. Beitz, “Human Dignity in the Theory of Human Rights: Nothing But a Phrase?” *Philosophy & Public Affairs* Sayı 41, Cilt 3, 2013, 259–290.

¹⁵ Gan Shaoping & Lin Zhang, “Human Dignity as a Right.” *Frontiers of Philosophy in China*, Cilt 4, Sayı 3, 2009, 370–384.

¹⁶ Kevin J. Hasson, “Religious Liberty and Human Dignity: A Tale of Two Declarations”, *Harvard Journal of Law & Public Policy*, Cilt 27, Sayı 1, 2003, 81-92.

¹⁷ Charlers R. Beitz, *a.g.m.*



onura sahip olduğu insani bir dünya tahayyülünü de yansıtmaktadır.¹⁸ Dolayısıyla insan onurunu uluslararası insan hakları bağlamında incelemeyi hedefleyen bu çalışma ilk olarak insan onurunun ne olduğuna ilişkin uluslararası hukuk ve insan hakları çerçevesinde bir tanım ortaya koyacaktır. Bununla beraber, insan onurunun korunmasına yönelik normatif mekanizmaları inceleyerek uluslararası hukuk belgelerinde ne şekilde yer aldığına ve son olarak uluslararası hukuktaki temel işlevine odaklanacaktır.

Anahtar Sözcükler: İnsan Onuru, İnsan Merkezli Yaklaşımlar, İnsan Hakları, Uluslararası Hukuk.

I. İnsan Onuru Nedir?

Uluslararası insan hakları hukukunun temel bir yapı taşı olarak görülen insan onuru, insani gelişimde (human development), insan haklarının gelişmesinde, insanlara ve halklara eşit ve adil bir şekilde davranılmasında önemli bir araç olarak ortaya çıkmaktadır. Kimi zaman bu bir statü, bir hak veya kavram olarak tartışmalı bir yapıya sahip olsa dahi insan onurunun, tüm insan haklarının temel bir unsuru olduğu genel olarak kabul edilmektedir. Bu doğrultuda, Lebech insan onurunu en genel bir ifade ile insanın varlığı nedeniyle saygı duyulması gereken, her şeyden önce gelen ve evrensel olarak kabul edilmiş bir statü olarak tanımlamaktadır.¹⁹ William Parent, insan onurunu, haksız bir şekilde kişisel aşağılamaya muhatap olmayacak şekilde muamele edilmesi anlamında 'ahlaki bir hak' olarak değerlendirmektedir.²⁰ McCurdden her bir insanın içsel bir

¹⁸ *Human Development Report 2002: Deepening Democracy in a Fragmented World*, s. 64.

¹⁹ Mette Lebech, "What is Human Dignity?", *Maynooth Philosophical Papers*, 2004, 59-69, s. 59.

²⁰ William A. Parent, "Constitutional Values and Human Dignity", *The Constitution of Rights: Human Dignity and American Values* içinde, (Ed.) M.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

değere sahip olduğunu vurgulayarak, bu değerın 'başkaları tarafından saygı duyulması ve ona göre muamele edilmesi' gerektiği şeklinde tanımlamaktadır.²¹ Steinmann ise insan onurunun insanlığın temel bir özelliği olduğunu vurgular. Aynı zamanda insan onurunun ideolojik ve politik etkilerden bağımsız bir şekilde 'evrensel' olarak talep edilen bir değer olduğunu vurgular.²² Ginevra Le Moli, insan onuruna ilişkin onun hem ahlaki bir değer olup hem de ontolojik bir terim olduğuna dikkat çekmektedir.²³ Ne var ki bunun insan haklarının korunmasına yönelik yargısal karar vermede evrensel niteliğini sorgulayan²⁴ veya yeterince açık olamayan ve tanımlanmamış bir kavram olarak gören²⁵ çalışmalar da mevcuttur.

İnsan onuru kavramına ilişkin genel bir tanımlama sorunu veya onun hukuki ağırlığına yönelik tartışmalar olsa dahi genel olarak üç farklı unsur etrafında ele alınmaktadır. Bunlardan ilki ontolojik unsurdur. Buna göre, insanların vazgeçilmez ve eşit olarak bir insan onuruna sahip olduğudur. İkinci unsur, insanların doğuştan itibaren kazanmış oldukları bu onurun korunması ve saygı gösterilmesi gerektiğidir. Üçüncü unsur ise devletlerin pozitif yükümlülüğü ile ilgilidir. Buna göre devletlerin sosyo-ekonomik haklar aracılığıyla insanların sahip oldukları bu onurun

J. Meyer & W. A. Parent, Cornell University Press, New York, 2019, 47-72, s. 62.

²¹ Christopher McCrudden, "Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights", *The European Journal of International Law*, Cilt 19 Sayı 4, 2008, 655-724.

²² Rinie Steinmann, "The Core Meaning of Human Dignity", *PER/PELJ*, 1-32, 2016, ss. 5-6.

²³ Ginevra Le Moli, "The Principle of Human Dignity in International Law", *General Principles and the Coherence of International Law* içinde, (Ed.) M. Andenas vd., Brill, Leiden, 2019, 352-368, s. 353.

²⁴ Christopher McCrudden, a.g.m.; Friedrich A Hayek, *The Constitution of Liberty*, University of Chicago Press, 1960.

²⁵ Mirko Bagaric & James Allan, "The Vacuous Concept of Dignity", *Journal of Human Rights*, 2006, 257-270.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

“

İnsan onuru adaletin tesis edilmesinde, insan haklarının uygulanmasında ve korunmasında küresel ortak bir zemin oluşturabilecek bir ilkedir.

”

gerçekleştirilmesine yönelik yükümlülükleri bulunmaktadır.²⁶ Bu görüşler büyük ölçüde Kant'ın insan onurunu anayasal bir değer olarak ele almasına ve ahlak yasasına dayanmaktadır. Kant aynı zamanda doğuştan gelen insan onurunu, insan haklarının da temel bir unsuru olarak görmektedir. Bu durum eşdeğeri olmayan, koşulsuz ve kıyaslanamaz bir değerdir. Böylece Kantçı anlamda insan onuru, her bir bireyde var olan, devredilemez, doğal ve özünde değerli bir durumu yansıtmaktadır.²⁷

Evrensel İnsan Hakları Bildirgesi'nin kabulünün 70. yılında insan onurunun tanınması ve onun bütün insanlar için ve dünyanın her yerinden korunmasını taahhüt etmek için 3-4 Aralık 2018 tarihinde Uruguay'da toplanan konferans sonrasında bu konunun gündeme alındığı Herkes İçin Her Yerde İnsan Onuru Punta Del Este Bildirgesi²⁸ ilan edilmiştir. Hukuki bağlayıcılığı olmayan ancak insan onuruna ilişkin oldukça geniş bir içeriğe sahip olan bu Bildirge, insan onurunu uluslararası insan hakları bağlamında ele alırken dikkat çekici vurgulara yer verilmiştir. Böylece bu Bildirge'de insan onuru şu şekilde tanımlanmıştır: “eşit insan onuru, tüm insanlara bahşedilen bir statüdür, aynı zamanda öğrenilmesi, beslenmesi ve yaşanması gereken bir değerdir.”²⁹ İnsan onuru adaletin tesis edilmesinde, insan haklarının uygulanmasında ve korunmasında küresel ortak bir

²⁶ Rinie Steinmann, “The Core Meaning of Human Dignity”, *PER/PELJ*, 1-32, 2016.

²⁷ Thomas E. Hill, “Kantian perspectives on the rational basis of human dignity”, *Human Dignity: Interdisciplinary Perspectives* içinde, (Ed.) M. Düwall vd., a.g.e., 215-221; Apaar Kumar, “Kant on the Ground of Human Dignity.” *Kantian Review* 26, Sayı 3, 2021; Oliver Sensen, *Kant on Human Dignity*, De Gruyter, Berlin, 2011.”

²⁸ Punta del Este Declaration on Human Dignity for Everyone Everywhere, 2018,

<https://www.dignityforeveryone.org/wp-content/uploads/sites/5/2019/02/Punta-del-Este-Declaration.pdf>, Erişim Tarihi: 10.01.2022.

²⁹ A.g.e.



zemin oluşturabilecek bir ilkedir. Aynı zamanda bu sadece Batı söyleminin bir parçası olarak ele alınmamış onun farklı gelenek ve bakış açılarıyla geliştirilebilecek geniş bir kavram olduğu vurgulanmıştır. Nitekim çağdaş uluslararası insan hakları hukukunun gelişiminin Avrupa tarihine dayandığı göz önüne alındığında bu görüş oldukça değerlidir. Böylece evrensel insan onurunun, insanın sahip olduğu değerden kaynaklı bir durum olduğunun kabulü evrensel düzeyde muhafaza edilirken, toplumların kültürel değerlerine göre de şekillenecek bir insan onurundan bahsedilebilir. Ancak genel anlamda kabul edildiği üzere insan onuru “evrensel, devredilmez ve dokunulmaz” olarak tarif edilen ve insan haklarının korunmasında gözetilmesi gereken bir durumdur. Bu konuda BM Genel Sekreteri Antonio Guterres’in şu sözleri oldukça anlamlıdır: “insan hakları... herkes için onurlu ve fırsatlarla dolu bir dünyanın yapı taşlarıdır ve her gün ateş altındadır.”³⁰

II. İnsan Onurunun Korunmasının Önemi

İnsan onurunun korunmasına yönelik uluslararası hukukta en önemli gelişmelerden biri 19. yüzyılda siyahi köle ticaretinin yasaklanmasına yönelik girişimler olmuştur.³¹ Bu doğrultuda 1815 senesinde Viyana Kongresi’nde Afrikalı siyahilerin ticaretinin ... ilan edilmiştir. Akabinde 1841 yılında köle ticareti yasaklanmıştır. Berlin Konferansı ile 1885 yılında köle ticareti genel olarak yasaklanmıştır. Ancak insan onurunun uluslararası hukukta bir

³⁰ “Secretary-General Guterres calls for a global reset, “to recover better, guided by human rights”, *OHCHR*, 2021, <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26769&LangID=E>, Erişim Tarihi: 06 Ocak 2022.

³¹ Jochen Abr. Frowein, “Human Dignity in International Law”, s. 122.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

değer olarak gelişmesi 19. yüzyılın sonunda olmuştur.³² 20. yüzyıl siyaset felsefesinin önde gelen isimlerinden Hannah Arendt, insan onurunun ‘yeni bir politika ve yeni bir yasa ile tüm insanlığı kapsar şekilde güvenceye alınması gerektiğini’ belirtmiştir.³³ BM Genel Sekreteri olarak görev yapmış olan Kofi Annan, şu sözleri ile insan onurunun korunmasının önemine şu şekilde bir vurgu yapmıştır:

Soykırım, bir adamın yaptıkları için değil, kim olduğu için öldürülmesiyle başlar. ‘Etnik temizlik’ kampanyası, bir komşunun diğerine saldırmasıyla başlar. Yoksulluk, bir çocuğun bile temel eğitim hakkından mahrum bırakılmasıyla başlar. Bir hayatın onurunu korumada başarısızlıkla başlayan şey ise, çoğu zaman bütün uluslar için bir felaketle sonuçlanır.³⁴

İnsan onuruna birçok uluslararası ve bölgesel anlaşma, sözleşme ve deklarasyonda atıf yapılmıştır. Bunlardan en önemlisi BM çatısı altında kabul edilen belgelerdir. Bu doğrultuda, 26 Haziran 1945 tarihinde San Francisco’da imzalanan ve uluslararası hukuk düzeninin dayanağı olan³⁵ BM Şartı’nın giriş kısmında insan onuruna şu şekilde vurgu yapılmıştır: “Bir insan yaşamı içinde iki kez insanlığa tarif olunmaz acılar getiren savaş felaketinden gelecek kuşakları

³² Ginevra Le Moli, “The Principle of Human Dignity in International Law”, *General Principles and the Coherence of International Law* içinde, (Ed.) M. Andenas vd., Brill, Leiden, 2019, 352-368, s. 352.

³³ Jeffrey C. Isaac, “A New Guarantee on Earth: Hannah Arendt on Human Dignity and the Politics of Human Rights”, 1996, *American Political Science Review*, Cilt 90, Sayı 1. 61-73.

³⁴ *Human Development Report 2002: Deepening Democracy in a Fragmented World*, s. 14.

³⁵ Patrick Capps, *Human Dignity and the Foundations of International Law*, Hart Publishing, Portland, 2009, s. 107.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

korumaya, temel insan haklarına, insan kişiliğinin onur ve değerine..."³⁶ inancını ilan etmektedir.

İnsan onuru insan hakları belgesinde yer bularak, 10 Aralık 1948 tarihinde kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 1. maddesinde de şu şekilde belirtilmiştir: "Bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler, birbirlerine karşı kardeşlik anlayışıyla davranmalıdırlar."³⁷ Giriş kısmında:

İnsanlık topluluğunun bütün bireyleriyle bu Bildirgeyi her zaman göz önünde tutarak eğitim ve öğretim yoluyla bu hak ve özgürlüklere saygıyı geliştirmeye, giderek artan ulusal ve uluslararası önlemlerle gerek üye devletlerin halkları ve gerekse bu devletlerin yönetimi altındaki ülkeler halkları arasında bu hakların dünyaca etkin olarak tanınmasını ve uygulanmasını sağlamaya çaba göstermeleri amacıyla tüm halklar ve uluslar için ortak ideal ölçüleri belirleyen İnsan Hakları Evrensel Bildirgesini ilan eder.³⁸

Bu doğrultuda Bildirge ile insan onurunun bir politika izlenirken takip edilmesi gereken temel bir değer olduğu kabul edilmektedir. Böylece, insan onuru devlet pratiklerinde gözetilmesi gereken evrensel bir ilke fikri olarak ortaya çıkmaktadır. İnsan hakları da insan onurunun korunmasında bir dizi kurallar bütünüyle birlikte buna destek vermektedir.³⁹

³⁶ BM Şartı, 1945, Türkçe Metin, Erişim Tarihi: 10.12.2021.

³⁷ BM İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, 1948, Türkçe Metin, Ombudsman, <https://www.ombudsman.gov.tr/document/mevzuat/688B1--Insan-Haklari-Evrensel-Beyannamesi.pdf>, Erişim Tarihi: 10.12.2021.

³⁸ A.g.e.

³⁹ Patrick Capps, a.g.e., s. 107.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

Uluslararası hukuk düzeninde temel haklar rejiminin kurulmasında büyük ölçüde etkili olan⁴⁰ insan hakları belgeleri arasında 16 Aralık 1966 tarihinde imzalanan ve 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe giren adı kısaca İkiz Sözleşmeler olarak geçen Siyasi ve Medeni Haklar Sözleşmesi (SMHS) ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin (ESKHS) giriş kısmında: “Birleşmiş Milletler Şartı’nda ilan edilmiş olan ilkelere uygun olarak, insan ailesinin tüm mensuplarının doğuştan sahip oldukları onurun ve eşit ve devredilmez haklarının tanınmasının, dünyada özgürlük, adalet ve barışın temeli olduğu” ve söz konusu bu hakların “kişinin doğuştan sahip olduğu onurundan kaynaklandığı” vurgulanmıştır.⁴¹ Yine bu sözleşmelerden SMHS'nin 10. maddesinde “Özgürlüklerinden yoksun bırakılan herkese insanca ve kişinin doğuştan sahip olduğu onura saygı gösterilerek davranılır”⁴² ifadesine yer verilirken ESKHS'nin eğitim hakkının düzenlendiği 13. maddesinde “eğitimin insan kişiliğinin ve onurunun tam olarak gelişmesine insan haklarına ve temel özgürlüklere saygıyı güçlendirmesine yönelik” olması gerektiği ifadesine yer verilmiştir. İnsan haklarına ilişkin bu üç önemli temel belge incelendiğinde insan onuruna ilişkin en önemli konu temelde insanın doğuştan sahip olduğu evrensel temel haklarına saygıyı ve muamelede eşitliği temsil etmektedir. Ayrıca insan onuru,

⁴⁰ Sarah Joseph ve Melissa Castan, *The International Covenant on Civil and Political Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2013, s. 8.

⁴¹ BM Siyasi ve Medeni Haklar Sözleşmesi, 1966, Türkçe Metin, *Türkiye İnsan Hakları Vakfı*, <https://tihv.org.tr/iskenceye-karsi-uluslararasi-belgeler/bm-siyasi-ve-medeni-haklar-uluslararasi-sozlesmesi/>; BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi, 1966, Türkçe Metin, *Türkiye İnsan Hakları Vakfı*, <https://tihv.org.tr/iskenceye-karsi-uluslararasi-belgeler/bm-ekonomik-sosyal-ve-kulturel-haklar-uluslararasi-sozlesmesi/>, Erişim Tarihi: 10.12.2021.

⁴² BM Siyasi ve Medeni Haklar Sözleşmesi.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

özgürlük ve insan hakları arasındaki bağlantıyı da ortaya koymaktadır.

Bunlar haricinde içinde insan onuruna atıf yapan başka belgeler de mevcuttur. Bunlardan ilki, Soğuk Savaş sırasında Doğu ve Batı arasında güvenlik ve iş birliğini tesis etme hedefi doğrultusunda oluşturulan Avrupa Güvenlik ve İş birliği Teşkilatı (AGİT)⁴³ bünyesinde 1975 yılında imzalanan Helsinki Nihai Senedi'dir. Senedin VII. bölümünde "...insan kişiliğinin doğuştan gelen onurundan kaynaklanan ve onun özgür ve tam gelişimi için gerekli olan medeni, siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel ve diğer hak ve özgürlüklerin etkili bir şekilde kullanılmasını..."⁴⁴ yine AGİT bünyesinde 21 Kasım 1990 tarihinde kabul edilen Paris Şartı'nda "Demokraside uygulanan ve hukukun üstünlüğü ile korunan bireyin özgür iradesi, başarılı ekonomik ve sosyal kalkınma için gerekli temeli oluşturur. İnsan onuruna saygı duyan ve onu koruyan ekonomik faaliyetleri teşvik edeceğiz"⁴⁵ ifadesine yer verilmiştir. Böylece insan onuruna dayalı ve onu koruyan bir ekonomik yapının oluşturulması, insan onurunun temel alındığı bir ekonomik sistemi temsil etmektedir. Böylece insan onuru sadece temel insan haklarının bir parçası olmaktan ziyade uluslararası alanda kurulan bir mekanizmanın faaliyetlerinin sınırlarını belirleyen bir yapı taşı olarak da karşımıza çıkmaktadır.

İnsan onuru sömürgecilik geçmişine sahip olan Afrika Kıtası'ndaki toplumlar için daha da önemli bir unsur olarak ortaya çıkmaktadır. Nitekim uzun yıllar boyunca sömürgecilikle birlikte

⁴³ Örgüt haline gelmeden önce Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Konferansı olarak anılmaktaydı.

⁴⁴ Helsinki Nihai Senedi,
<https://www.osce.org/files/f/documents/5/c/39501.pdf>, Erişim Tarihi:
10.12.2021.

⁴⁵ <https://www.osce.org/files/f/documents/0/6/39516.pdf>, Erişim Tarihi:
10.12.2021.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

bu toplumların 'haysiyetleri' büyük ölçüde darbe almıştır. Sömürgecilikten kurtuluş, bağımsızlık ve özgürlüğü temsil ederken aynı zamanda bu toplumların haysiyetleri için verdikleri mücadeleyi de temsil eder bir hale gelmiştir. Bu doğrultuda, 1963 tarihli Afrika Birliği Örgütü'nün Kurucu Anlaşması'nda "Özgürlük, eşitlik, adalet ve haysiyetin, Afrika halklarının meşru isteklerinin gerçekleştirilmesi için temel hedefler"⁴⁶ arasında sayılmıştır. 26 Mayıs 2001 tarihinde yürürlüğe giren Afrika Birliği Anayasası'nın giriş kısmında⁴⁷ "Halklarımız ve ülkelerimiz tarafından siyasi bağımsızlık, insan onuru ve ekonomik kurtuluş için verilen kahramanca mücadeleleri"⁴⁸ ifadesine yer verilmiştir. Böylece insan onurunun, bağımsızlık mücadelesinde kazanılan en önemli değerlerden biri olduğu vurgulanmıştır.

Benzer bir şekilde, 1981 yılından imzalanan ve 21 Ekim 1986 tarihinde yürürlüğe giren Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nda⁴⁹ insan onuruna, Kurucu Anlaşması'nda olduğu şekliyle tekrardan atıf yapılarak, "onurları ve gerçek bağımsızlıkları için mücadele eden"⁵⁰ Afrika halklarına vurgu yapılmaktadır. Şartın 5. maddesi ise bir insan hakkı olarak insan onuruna şu şekilde atıf yapmaktadır: "Her bir birey, insanın doğasında bulunan onuruna saygı gösterilmesi ve yasal statüsünün tanınması hakkına sahip olacaktır. Başta kölelik, köle ticareti, işkence, zalimane, gayriinsani veya aşağılayıcı ceza ve

⁴⁶ Afrika Birliği Örgütü Kurucu Anlaşması, 1963, <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20479/volume-479-I-6947-English.pdf>, Erişim Tarihi: 05.01.2022.

⁴⁷ Afrika Birliği Anayasası, 2001, https://au.int/sites/default/files/pages/34873-file-constitutiveact_en.pdf, Erişim Tarihi: 05.01.2022

⁴⁸ Afrika Birliği Anayasası.

⁴⁹ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, *Afrika Birliği*, 1981, <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201520/volume-1520-I-26363-English.pdf>, Erişim Tarih: 05.01.2022

⁵⁰ Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, s. 246.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

muamele olmak üzere, insanın her türlü sömürsü ve aşağılanması yasaktır.”⁵¹ Böylece ‘onur’ ve ‘bağımsızlık’, bu coğrafyada yaşayan toplumların karşı karşıya kalmış oldukları sömürgecilik, yeni sömürgecilik, ırk ayrımcılığı ve yabancı askeri güçlerin hakimiyetine karşı verdikleri mücadelenin bir parçası olduğu tekrardan vurgulanmıştır. Nitekim Afrika halkları uzun süre sömürgeciliğe maruz kalıp ekonomi, sosyal, kültürel ve daha pek çok alanı da kapsar bir şekilde bunun olumsuz sonuçlarıyla karşı karşıya kalan toplumlardan oluşmaktadır. Böylece insan onurunun en belirgin bir şekilde sömürgeciliğe maruz kalan toplumlarda bir mücadele, kimlik ve değer unsuru olarak ortaya çıktığını söylemek mümkündür.

İnsan onuruna Avrupa Birliği’nce kabul edilen belgelerde de yer verilmiştir. Bunlardan biri 4 Kasım 1950 tarihinde kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ne Ek 13 Numaralı Protokol⁵² kapsamında düzenlenen ölüm cezasının kaldırılmasına ilişkin başlıkta “tüm insanların sahip olduğu insan onurunun tanınmasının”⁵³ büyük bir önem taşıdığı vurgulanmıştır. Böylece yaşam hakkı ile insan onuru arasındaki bağlantı ortaya konulmuştur. Bununla beraber 2000 tarihinde imzalanan ve 2009 tarihli Lizbon Anlaşması’yla yürürlüğe giren Avrupa Birliği Temel Haklar Bildirgesi’nin⁵⁴ 1. bölümünün ilk maddesinde insan onuru şu şekilde yer almaktadır: “İnsan onuru dokunulmazdır. Saygı duyulmalı ve korunmalıdır”⁵⁵. Bu

⁵¹ A.g.e., s. 247.

⁵² 13 Numaralı Protokol, 3 Mayıs 2002 tarihinde imzaya açılarak 1 Temmuz 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

⁵³ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, *Avrupa Birliği*, 1950, (Türkçe Metin) S. 52, https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf, Erişim Tarihi: 05.01.2022.

⁵⁴ AB Temel Haklar Bildirgesi, 2000, https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf, Erişim Tarihi: 05.01.2022.

⁵⁵ A.g.e., s.9.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

doğrultuda, yaşam hakkı ile ilişkilendirilen insan onurunun dokunulmazlığı ve korunması gerektiği, insan onurunun son derece önemli olduğunu ortaya koymaktadır.

İnsan onuru, uluslararası ve bölgesel örgütlerin belgelerinde de bu şekilde düzenlenmiştir. Bu doğrultuda insan onuru ile ilgili öne çıkan en temel unsurlar onun 'korunması' ve 'saygı duyulması' gereken bir öneme sahip olduğudur. Dolayısıyla bu örgütlerin kurumları da dahil olmak üzere belgeleri imzalayan ve kabul eden devletlerin her birinin insan onurunu korumaya yönelik bir sorumluluğu olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Nitekim BM Milenyum Bildirgesi'nde insan onurunun korunmasına kolektif sorumluluk bağlamında dikkat çekilmiştir. Bu doğrultuda, Bildirge'deki "küresel düzeyde insan onuru, eşitlik ve eşitlik ilkelerini desteklemek için ortak bir sorumluluğumuz var"⁵⁶ ifadesiyle BM tüm üye devletlere bu sorumluluğu ilan etmiştir.

Bu sorumlulukla birlikte, iyi yönetim de insan onurunun korunmasında etkili bir araç olarak ortaya çıkmaktadır. İyi yönetim ise demokratik bir yönetim anlamına gelmektedir. BM'nin 2002 tarihli İnsani Gelişim Raporu'nda "insanların insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygı duyulur ve onurlu bir şekilde yaşamalarına izin verilir"⁵⁷ ifadesine yer verilirken devamında bunun demokrasi ile bağlantısına vurgu yapılmıştır. Tabii ki burada demokratik bir yönetim unsuru gözetilmektedir. Bu doğrultuda, Parlamentolar Arası Birlik (PAB)⁵⁸ tarafından ilan

⁵⁶ United Nation Millennium Declaration, OHCHR, 2000, <https://www.ohchr.org/EN/Issues/RuleOfLaw/CompilationDemocracy/Pages/MillenniumDeclaration.aspx>, Erişim Tarihi: 06.01.2021.

⁵⁷ Human Development Report 2002: Deepening Democracy in a Fragmented World, s. 51.

⁵⁸ 1889 tarihinde kurulmuş olup egemen devletlerin parlamentolarının temsilcilerinden oluşan uluslararası bir örgüttür.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

edilen Evrensel Demokrasi Deklarasyonu'nda demokrasinin insan onurunu korumayı hedeflediği yer almaktadır. Böylece demokrasi ve insan onuru arasında birbirini doğrudan etkileyen bir bağlantı söz konusudur. Nihai olarak uluslararası hukuk içinde insan onuru insan hakları ile yakından ilişkili bir kavram olarak ortaya çıkmakta ve yukarıda bahsi geçen belgelerle pratik kazanmaktadır. Böylece “pratik olarak makul ve rasyonel olarak haklı eylemin temelini insan onuruna ve insan haklarına saygıda bulunduğunu” anlayışı bu belgelerle somutlaştırılmıştır.⁵⁹ Bu belgelere ek olarak insan onuruna BM Kölelik, Köle Ticareti, Köleliğe Benzer Uygulama ve Geleneklerinin Ortadan Kaldırılmasına Dair Ek Sözleşme (1956)⁶⁰, BM Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Dair Sözleşme (1979)⁶¹, BM İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme (1984)⁶², BM Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'de (1989)⁶³ atıf yapılmıştır.

⁵⁹ Patrick Capps, *a.g.e.*, s. 108.

⁶⁰ Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery, OHCHR, 1956, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/supplementaryconventionabolitionofslavery.aspx>, Erişim Tarihi: 10.02.2020.

⁶¹ Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, OHCHR, 1979, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cedaw.aspx>, Erişim Tarihi: 10.02.2020.

⁶² Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 1984, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cat.aspx>, Erişim Tarihi: 10.02.2020.

⁶³ Convention on the Rights of the Child, OHCHR, 1989, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/crc.aspx>, Erişim Tarihi: 10.02.2020.



III. İnsan Onuru Yaklaşımı Etrafında Uluslararası İnsan Hakları Hukuku

Patrick Capps, “uluslararası hukukun uluslararası ilişkileri oluşturan ve genellikle insan onuruna zarar veren karmaşık sosyal ilişkileri düzenlemeye tabi tutma girişimi olarak görülmesi gerektiğini”⁶⁴ savunmaktadır. Böylece Capss, burada uluslararası hukukun düzenleyici rolüne ve uluslararası ilişkileri yeniden yapılandırabilecek uluslararası hukukun egemen olduğu kurumlara vurgu yapar. Ona göre “devletlerin uluslararası ilişkilerde nasıl hareket etmesi gerektiği konusunda nihai otorite”⁶⁵ uluslararası hukuktur. Dolayısıyla insan onurunun korunması da uluslararası hukukun kurumlarının ve onun eşit ve adil bir şekilde uygulanabilmesine aynı zamanda tüm ulusları kapsayıcı rolüne bağlıdır. Böylece ortaya bir uluslararası hukuk düzeninin varlığı çıkmaktadır. Bu düzen içinde normların küresel düzeyde uygulanmasından sorumlu BM çatısı altındaki kurumların, özellikle BM Güvenlik Konseyi ve BM Genel Kurulu’nun rolü çok önemlidir. Hatta 1986’dan BM Genel Kurulu tarafından merkezi bir konuma yerleştirilen insan onuru, tüm insan hakları mekanizmalarının insanın doğuştan gelen onur ve değerine dayanması gerektiği fikri benimsemiştir.⁶⁶ Böylece insan onuru, “insan haklarına tutarlılık kazandıran nihai bir değer”⁶⁷ olarak görülmüştür.

⁶⁴ Patrick Capps, *Human Dignity and the Foundations of International Law*, Hart Publishing, Portland, 2009, s. 6.

⁶⁵ *A.g.e.*, s. 6.

⁶⁶ Andrew Clapham, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*, Oxford University Press, Oxford, 2006, s. 538.

⁶⁷ Kevin J. Hasson, *a.g.m.*, s. 83.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

BM Genel Kurulu'nun 16 Haziran 2013 tarihli "Herkes İçin Onurlu Bir Yaşam" başlıklı raporunun giriş kısmında "Dünyanın haysiyet, barış, refah, adalet, sürdürülebilirlik ve yoksulluğa son verme arayışının benzeri görülmemiş"⁶⁸ bir şekilde aciliyet kazandığı vurgulanmıştır. Yine aynı Rapor'da "adalet ve umut dolu bir gelecek, herkes için onurlu bir yaşam inşa etmeye devam etmeliyiz"⁶⁹ ifadesine yer verilerek adaletin sağlanmasında insan onuruna dikkat çekilmiştir. Dolayısıyla insan onuru, uluslararası siyasetin gündeminde de olmuştur. Küresel yoksulluğa ve eşitsizlik söylemine karşı da kullanılmıştır. Bu doğrultuda eski Güney Afrika Devlet Başkanı Nelson Mandela "yoksulluk ile mücadele bir yardımseverlik hareketi değildir. Bu adaletin bir gereğidir. Temel insan haklarının, onur hakkının ve insana yakışır bir yaşam hakkının korunması" anlamına geldiğini savunmuştur. Böylece insan haklarının bir konusu olan yoksulluk ile mücadelede insan onurunun korunması ve gözetilmesi önemli bir noktadır. Bu doğrultuda insan haklarının konusunu oluşturan pek çok sorun da insan onuru ile ilgilidir. Buna başka bir örnek ise, Avustralya Kıtası'nın yerel halkını oluşturan Aborjinlere yapılan soykırım sonucu Avustralya Hükümeti "hayatları çalınan nesilden" yaşanan onur kırıcı durumdan dolayı özür dilemiştir.⁷⁰ Bu doğrultuda yaşanan soykırım ve zorunlu göç gibi durumlar en başta insanın temel yaşam hakkının ihlali olarak görülürken aynı zamanda insan onuruna karşı yapılmış bir ihlaldir. Dolayısıyla 1992'de başlayan Srebrenitsa Katliamı, 1994'te yaşanan Ruanda Katliamı ve daha nice toplumsal çatışmaların yaşandığı

⁶⁸ BM Genel Kurulu Raporu, A/68/202, 2013, s. 2, <https://www.un.org/millenniumgoals/pdf/A%20Life%20of%20Dignity%20for%20All.pdf>, Erişim Tarihi: 04.01.2022

⁶⁹ A.g.e., s. 9.

⁷⁰ Alıntılan Christopher McCrudden, a.g.m., s. 663.



Uluslararası Hukuka Teorik Yaklaşımlar / Mayıs 2022
Uluslararası İnsan Hakları Bağlamında İnsan Onuru (Haysiyeti)
Meryem Özgür

bölgesel ve küresel ölçekli sorunların en temelinde ihlal edilen bir insan onurundan bahsetmek mümkündür.

Herkes İçin Her Yerde İnsan Onuru Punta Del Este Bildirgesi'nde insan onurunun bu çoğulcu dünyada çeşitliliğe ve farklılıklara karşı saygı duyulması noktasında temel bir yaklaşım olduğu belirtilmiştir. Bildirge'de soykırım, silahlı çatışmalar, insanlığa karşı suçlar ve savaş suçlarının insan onurunu ihlal eden durumları sıralanmıştır. Nitekim günümüzde bunlar uluslararası hukukta yasaklanmış ve *jus cogens*⁷¹ hukuk kuralları arasında yer almaktadır. Bununla beraber, insan onurunu ihlal eden işkence, kölelik ve köle ticareti de benzer bir şekilde *jus cogens* hukuk kuralları içinde yer almaktadır. Söz konusu bu kurallar insan haklarının, en temelde yaşam hakkının da konusunu oluşturmaktadır.

Böylece insan onurundan kaynaklı, diğer bir ifadeyle bir insanın insan olmasından kaynaklı sahip olduğu yaşam hakkına sadece temel bir hak olması nedeniyle değil aynı zamanda insan onuru nedeniyle saygı duyulması gereken bir haktır. Nitekim bir önceki bölümde insan onurunun yer aldığı belgeler dikkate alındığında, özellikle İkiz Sözleşmeler'de insanın doğuştan sahip olduğu nura saygı gösterilmesine vurgu yapar. Bu doğrultuda Capps, uluslararası hukukun, "tüm hukuk biçimleri gibi, insan onuru ile bağlantılı belirli haklara saygı gösterilmesine ve

⁷¹ Buyruk kurallar olarak da bilinen *jus cogens* hukuk kuralları 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nde şu şekilde tanımlanmıştır "Bir bütün olarak devletlerin milletlerarası toplumunun kendisinden hiçbir surette sapmaya müsait olmayan ve ancak aynı nitelikte olan daha sonraki bir milletlerarası genel hukuk normu ile değiştirilebilecek olan bir norm olarak kabul ettiği ve tanıdığı normdur" BM 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi,
<http://80.251.40.59/politics.ankara.edu.tr/altipar/Okuma/Viyana%20Andlasmalar%20Hukuku%2069.pdf>, Erişim Tarihi: 10.01.2022.



korunmasına yönelik değer odaklı normatif bir uygulama”⁷² olduğundan bahseder. Böylece uluslararası insan hakları hukuku içinde insan onuru da bu normatif çerçeveye birlikte etik ve ahlak ilkelerinin sınırları kapsamında irdelenmektedir. Burada asıl hedef, insan onurunun temel alınarak tüm insan haklarının korunmasında, saygı gösterilmesinde ve pratik edilmesinde ortak evrensel ve adil bir dayanağın oluşturulmasıdır.

Sonuç

İnsan onuru içsel, insan hakları belgeleri ve etik ahlaki boyutu ile devletlerin davranışlarını yönlendirmede önemli kavram olarak yer almaktadır. Nitekim küresel ve bölgesel ölçekte yaşanan insani krizlerin her biri en temel haklarla birlikte esasında insan onuruna karşı yapılan onur kırıcı eylemlerdir. İnsan onuru, uluslararası insan haklarının pratik edilmesinde, gözetilmesinde ve saygı duyulmasında birincil bir öneme sahiptir. Dolayısıyla onun kurucu ve düzenleyici rolüne sahip olduğunu söylemek mümkündür. Her ne kadar insan onuruna yönelik kavramsal ve hukuki ağırlığına ilişkin tartışmalar mevcut olsa dahi insan onurunun uluslararası insan hakları belgelerinde, küresel ve bölgesel örgütlerin belgelerinde yer almasıyla saygı duyulması ve gözetilmesi gereken bir durum olarak görülmektedir. Böylece tüm insanlığın devredilmez ve doğuştan sahip olduğu insan onurunun korunması küresel alanda insani krizlerin yaşanmasını sınırlayan bir ‘değer’, bir ‘statü’ veya bir ‘hak’ olarak görülebilmektedir. Daha adil ve barışçıl bir dünya için beslenen umutlar insan onurunun korunmasıyla mümkündür.

⁷² Patrick Capps, *a.g.e.*, s. 273.



Uluslararası Çevre Hukuku'na Alternatif Bir Bakış

Çağla Vural*

Giriş

Çevresel sorunların devletler, toplumlar ve temelde insan yaşamı üzerindeki olumsuz etkilerinin belirginleşmeye ve buna yönelik tepkilerin de gündeme gelmeye başlaması 1960'lı ve 1970'li yıllara denk düşmektedir. Bu dönemi, çevresel sorunların sınır tanımazlığı ve tek taraflı çözüme elverişsizliğinin idrakine yönelik farkındalığın başladığı yıllar olarak da tanımlamak mümkündür. Belirtilen dönem; sonuçları toplu olarak canlı kayıplarına yol açan bir dizi felaketin ardı ardına yaşandığı bir süreç olmakla birlikte özellikle sanayileşmenin canlı yaşamı üzerindeki olumsuz etkilerinin fark edilmeye başladığı, aynı zamanda buna yönelik tepkilerin de ortaya çıkmaya başladığı bir süreç olmuştur. Bu tepkiler, daha önceleri genellikle spesifik bir alan olarak düşünülmeyen uluslararası çevre hukukunun gelişimi açısından önemli ilerlemeleri de beraberinde getirmiştir. Çalışma bu ilerlemeleri alternatif bir bakış açısıyla ele almayı amaçlamaktadır. Bu kapsamda öncelikli olarak çevresel koruma ve uluslararası hukuk başlığı altında 1960'lı ve 1970'li yılların dikkat çekici çevresel sorunları ve bunlara gelen tepkilerin uluslararası hukuk kapsamındaki etkileri ele alınmıştır. İkinci bölümde uluslararası çevre hukukunun kaynakları irdelenirken,

* Doktora Öğrencisi, İstanbul Medeniyet Üniversitesi, Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, cagla.vural@hotmail.com.



bir sonraki bölümde uluslararası çevre hukuku antroposen ve antroposen ötesi bağlamlarda ele alınmıştır.

Anahtar Sözcükler: Çevresel Koruma, Uluslararası Çevre Hukuku, Stockholm Deklarasyonu, Rio Deklarasyonu, İnsan Merkezlilik.

I. Çevresel Koruma ve Uluslararası Hukuk

20. yüzyılın ortalarından itibaren çevresel konuların gündeme alınmasına neden olacak bir dizi felaket kısa zaman aralıklarıyla gerçekleşmiştir. Bunlardan bazıları şöyle sıralanabilir:

- 1952'de yoğun hava kirliliğine neden olan Büyük Londra Sisi (The Great Smog of London) tahmini olarak 4000 ila 12.000 aralığında insanın ölümüne yol açmış, on yıl sonra 1962'de aynı bölgede benzer şekilde aşırı hava kirliliğini içeren sis tahmini olarak 340 ila 700 kişinin ölümüne neden olmuştur.¹
- 1956'da tanısı koyulan ve insanlarda özellikle beyin ve sinir sistemi ile ilgili sorunlara neden olan Minamata Hastalığının, bir endüstriyel tesisin denize boşalttığı atık sularda bulunan bir miktar cıvanın deniz ekosistemini bozması nedeniyle meydana geldiğinin 1960'ların başında anlaşılması, dikkatleri üzerine çeken bir diğer çevresel felaket olmuştur.²

¹ Pamela Chasek, "Stockholm and the Birth of Environmental Diplomacy", *International Institute for Sustainable Development*, Brief 1, https://www.iisd.org/system/files/2020-09/still-one-earth-stockholm-diplomacy_0.pdf, Eylül 2020; History, "Smog kills thousands in England", <https://www.history.com/this-day-in-history/smog-kills-thousands-in-england>, 13.11.2009, Erişim Tarihi: 16.01.2022; Frank Murray & Gordon McGranaban, *Air Pollution and Health in Rapidly Developing Countries*, Earthscan, London, 2003, s. 3.

² Masazumi Harada, "Minamata Disease: Methylmercury Poisoning in Japan Caused by Environmental Pollution", *Critical Reviews in Toxicology*, Cilt 25, Sayı 1, 1995, 1-24.



- Meydana gelen başka bir felaket 1966 yılında Galler'in Aberfan bölgesinde maden atık yığınlarının çökmesidir. Olay sırasında okul ve evlerin enkaz altında kalması nedeniyle 116'sı çocuk olmak üzere 144 kişinin hayatını kaybetmiş, 35 kişi de yaralanmıştır.³
- 1967 yılında İngiltere kıyılarında, petrol taşıyan Torrey Canyon tankerinin geçirdiği deniz kazası ve bu olayla birlikte gerçekleşen petrol sızıntısı, kirlilik de dahil olmak üzere deniz ekosistemine uzun vadeli zararlar vermiş, aynı zamanda bölge halkı açısından da geçim kaynakları bağlamında ekonomik sorunlar yaratmıştır. Ayrıca felaket Avrupa kıyılarındaki ilk büyük petrol sızıntısı olarak bilinmektedir.⁴
- 1970'lerle birlikte bilim insanlarının ozon tabakasının incelmesi konusunda yaptığı uyarılar dikkat çeken bir diğer husus olmuştur. Sanayi faaliyetleri kapsamında kullanılmakta olan kloroflorokarbon (CFC) gazlarının, tabakada incelmeye neden olduğu ve bunun da ekosistemler ve tabiatıyla insanlar üzerinde zararlı etkilerinin olduğu ise 1980'lerin ikinci yarısından itibaren genel olarak kabul edilmiştir.⁵
- ABD tarafından 1962-1971 yılları arasında Vietnam Savaşında "Ranch Hand Operasyonu" sırasında kullanılan kimyasal silah, Vietnam'da ve komşuları Laos ve Kamboçya'nın da bazı bölgeleri üzerinde olumsuz çevresel etkilere ve sağlık sorunlarına yol açmıştır. ABD'nin karşı tarafı çeşitli yönlerden

³ "The Aberfan Disaster", *Medico-Legal Journal*, Cilt 36, Sayı 3, 1968, 107–21.

⁴ İsmail Demir, "Deniz Kazalarını ve Olaylarını Araştırma ve İnceleme Yönetmeliği Üzerine Değerlendirmeler", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 22, Sayı 3, 2016, 879-904.

⁵ UN Environment Programme Ozone Secretariat, Timeline, <https://ozone.unep.org/ozone-timeline>, Erişim Tarihi: 17.01.2022.



zayıflatma amacıyla kullandığı “Agent Orange” (Portakal Ajan) herbisiti, Vietnam’da yerel halkın gıda dahil pek çok ihtiyacı kapsamında bağımlı olduğu bitki örtüsünü tahrip etmiş, bölge ekosistemine zarar vermiş ve insanlar üzerinde doğum sorunları ve kanser gibi hastalıkları da içeren pek çok sağlık sorununa neden olmuştur.⁶

- 1960’lar ve 1970’lerde bilim insanları tarafından karbondioksit salımlarının neden olacağı ısınmaya ve değişecek iklime dair riskler açıklanmaya başlanmıştır.⁷
- Love Canal bölgesinde 1978’te açığa çıkarılan gerçekler, sanayileşme nedeniyle ortaya çıkan bir başka felaketi işaret etmiştir. Niagara Şelalesi yakınlarında bulunan bölgeyi 1940’lı ve 1950’li yıllarda Hooker Chemicals and Plastics Corporation isimli endüstriyel firma 21 bin tonun üzerinde kimyasal atıkla doldurmuştur. Daha sonra atıklar kaplanarak üzerine yeni bir yerleşim yeri inşa edilmiştir. Zamanla kimyasal atıkların bodruma sızdığı ve bölge sakinlerinde birtakım sağlık sorunlarına yol açtığı anlaşıldığında, olaya tepki gösterilerek eyalet yetkililerinin harekete geçmesi sağlanmıştır.⁸

⁶ Michael F. Martin, “Vietnamese Victims of Agent Orange and U.S.-Vietnam Relations”, Congressional Research Service, <https://sgp.fas.org/crs/row/RL34761.pdf>, 29.08.2012, Erişim Tarihi: 18.01.2022; History, “Agent Orange”, <https://www.history.com/topics/vietnam-war/agent-orange-1>, 16.05.2019, Erişim Tarihi: 10.01.2022.

⁷ David Hasemyer vd., “CO2’s Role in Global Warming Has Been on the Oil Industry’s Radar Since the 1960s”, Inside Climate News, <https://insideclimatenews.org/news/13042016/climate-change-global-warming-oil-industry-radar-1960s-exxon-api-co2-fossil-fuels/>, 13.04.2016, Erişim Tarihi: 11.01.2022; Michael Renner, “Modern Tehditlerin Tohumları”, Worldwatch Enstitüsü. Dünyanın Durumu 2015: Sürdürülebilirliğin Önündeki Engellerle Yüzleşmek, Çev. G. Hotinli, İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, 2015, s. 3-4.

⁸ Encyclopaedia Britannica, Love Canal: A Toxic Tragedy, <https://www.britannica.com/explore/savingearth/love-canal>, Erişim Tarihi: 14.01.2022.



Belirtilen felaketler gerçekleşirken çevresel sorunların yol açtığı olumsuz etkilere bilim dünyasından da tepkiler gelmekteydi. Rachel Carson'un pestisitler ve diğer kimyasal maddelerin insanlara ve çevreye yönelik zararlı etkilerini incelediği *Silent Spring*⁹ eseri dikkat çekici çıkışlardan biridir. Takip eden diğer önemli çalışmalardan bazıları Lynn White Jr, *The Historical Roots of Our Ecological Crisis*¹⁰; Garret Hardin, *The Tragedy of the Commons*¹¹; Paul Ehrlich, *The Population Bomb*¹² olarak sıralanabilir. Roma Kulübü olarak da anılan Meadows vd. tarafından hazırlanan *Büyümenin Sınırları* raporu ile de nüfus, kirlilik, kaynak tüketimi ve sanayileşme oranlarının artışları gibi büyüme politikalarının çevreye yönelik etkilerinin altı çizilmiş ve bunların istikrarı bozarak doğal kaynak kıtlığı tehdidine sebep olabileceği vurgulanmıştır.¹³

Elbette medyanın da etkisiyle daha büyük kitlelerin haberdar olabildiği, insan ve çevreyi içerecek şekilde pek çok unsuru etkileyen sorunların gündeme gelmesi ve akademik kapsamda bilim insanlarının kendi kapalı dünyalarından çıkarak riskleri vurgulamaya başlamasıyla birlikte gelişen çevre gündemine devletler de ilgisiz kalamamıştır. Haziran 1972'de Birleşmiş Milletler (BM) kapsamında yapılan İnsan Çevresi Konferansı ve sonunda yayımlanan Stockholm Deklarasyonu da bu ilginin sonucu olmuştur. Bununla birlikte İnsan Çevresi Konferansı'nın gerçekleşmesine yönelik ilk girişimlerin İsveç'in

⁹ Rachel Carson, *Silent Spring*, Houghton Mifflin, Boston, Cambridge, Mass, 1962.

¹⁰ Lynn White Jr, *The Historical Roots of Our Ecologic Crisis*, *Science*, Cilt 155, Sayı 3767, 1967, 1203-1207.

¹¹ Garrett Hardin, *The Tragedy of the Commons*, *Science*, Cilt 162, Sayı 3859, 1968, 1243-1248.

¹² Paul R. Ehrlich, *The Population Bomb*, Rivercity Press, Mass, 1968.

¹³ Donella H. Meadows, Dennis L. Meadows, Jørgen Randers ve William W. Behrens III. 1972 *The Limits to Growth*, Universe Books, New York, 1972, s. 23-30.



çabalarıyla olduğu da belirtilmelidir. Bu kapsamda İsveç, 1960'lı yılların sonlarında çevre sorunlarının ciddiyetine ve önemine dikkat çekerek Soğuk Savaş gündeminin kalkınma ve çevre odaklı bir alana doğru kayması temelinde çevrenin küresel iş birliğinin doğabilmesine yol açacak bir konu olduğu fikrini vurgulamıştır. Bu çabalar öncelikle 3 Aralık 1968'de BM Genel Kurulu'nda İnsan Çevresi Sorunları Kararının (2398) kabul edilmesi ve 3 yıl sonra İnsan Çevresi Konferansı'nın gerçekleşmesiyle sonuçlanmıştır.¹⁴

Konferansın yapılmasına giden süreçte çevre sorunlarının BM kapsamında eylem gerektirecek bir sorun olmadığına dair tartışmalar da olmuştur. Bu tartışmalar bugün özellikle iklim zirveleri çerçevesinde de süren; gelişmiş ülkelerin, gelişmekte olan ülkelerin kendilerinden daha fazla mali destek elde etmesi endişesi ve gelişmekte olan ülkelerin ise çevreyle ilişkili sorunlar öne sürülerek kalkınmalarının önüne geçileceği korkusundan temellenmektedir. Bununla birlikte konferans BM kapsamında gerçekleşmiştir. Uluslararası çevre hukukunun geliştirilmesi de genel olarak bu tarihle ilişkilendirilir.¹⁵ Bu noktada BM'nin rolü çok önemlidir. Savaşın'ın da dikkat çektiği üzere BM, diğer organları

¹⁴ Chasek, a.g.e.; Eric Paglia, "The Swedish initiative and the 1972 Stockholm Conference: the decisive role of science diplomacy in the emergence of global environmental governance", *Humanit Soc Sci Commun*, Cilt 8, Sayı 2, 2021, s. 1-2.

¹⁵ Patricia Birnie, "The development of international environmental law. *British Journal of International Studies*", Cilt 3, Sayı 2, 1977, 169-190; Pierre-Marie Dupuy, "Soft Law and the International Law of the Environment", *Michigan Journal of International Law*, Cilt 12, Sayı 2, 1990, 420-435, s. 422; David Hunter, "International Environmental Law", ABA, https://www.americanbar.org/groups/public_education/publications/insights-on-law-and-society/volume-19/insights-vol--19---issue-1/international-environmental-law/, 5.01.2021, Erişim Tarihi: 15.01.2022; Edith Brown Weiss, "The Evolution of International Environmental Law", *Georgetown Law Faculty Publications and Other Works*, 1669, <https://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/1669>, 2011, Erişim Tarihi: 15.01.2022.



“

Uluslararası çevre hukuku uluslararası hukuktan tamamen ayrı bir disiplin olmaktan ziyade esasen bir parçası olarak düşünülmemekte ve uluslararası hukukun çevresel korumaya ilişkin ilke ve düzenlemelerini içermektedir.

”

ve uzman kuruluşları ile birlikte uluslararası çevre hukukunun oluşturulması ve geliştirilmesinde büyük katkılar sağlamıştır.¹⁶ Gelişim sürecinde değişmeye de devam eden uluslararası çevre hukukunun kaynakları ise bir sonraki bölümde ele alınmıştır.

II. Uluslararası Çevre Hukukunun Kaynakları

Uluslararası çevre hukuku uluslararası hukuktan tamamen ayrı bir disiplin olmaktan ziyade esasen bir parçası olarak düşünülmemekte ve uluslararası hukukun çevresel korumaya ilişkin ilke ve düzenlemelerini içermektedir.¹⁷ Bu norm ve ilkeler, sözleşme ve anlaşmalara taraf ülkeleri zorla uyumdan ziyade, özendirilmeye yönelik yumuşak hukuk öğeleri olma işlevine sahiptir. Neticede uluslararası alanın otoriteden yoksunluğu ve devletlerin egemenlik kaygılarının varlığı, uluslararası diğer sözleşme ve anlaşmalarda olduğu gibi katılımı devletlerin kendi rızasına bırakmaktadır. Uluslararası hukukun tüm unsurlarında olduğu gibi uluslararası çevre hukukunda da kurallar devletler tarafından zaman zaman uluslararası farklı kuruluşların da destekleriyle oluşturulur.¹⁸ Uluslararası çevre hukuku ekonomi, ekoloji, insan hakları ve denizcilik gibi pek çok alanla örtüşen ve kesişen disiplinler arası bir yapıya sahiptir.¹⁹ Uluslararası çevre hukukunun kaynakları uluslararası hukukun kaynaklarına dayanmakla beraber, BM Genel Kurul kararları, deklarasyonlar,

¹⁶ Zerrin Savaşan, *Paris Climate Agreement: A Deal For Better Compliance? Lessons Learned from the Compliance Mechanisms of the Kyoto and Montreal Protocols*, Springer, Cham, New York, Heidelberg, Dordrecht, London, 2019, s. 2.

¹⁷ Patricia Birnia vd., *International Law and the Environment*, Oxford University Press, New York, 2009, s. 1-10; Ahmet Güneş, “Uluslararası Çevre Hukuku Üzerine Bir İnceleme”, *Journal of Istanbul University Law Faculty*, Cilt 70, Sayı 1, 2012, 83-114, s. 89.

¹⁸ Güneş, a.g.e., 89-90.

¹⁹ Anne Burnett, “International environmental law”, *American Society of International Law*, Electronic resource guide, https://www.asil.org/sites/default/files/ERG_ENVIROMENT.pdf, 2015, Erişim Tarihi: 16.01.2022.



konferans bildirimleri bu hukukun oluşmasında etkili olmuştur. Uluslararası hukukun kaynakları Uluslararası Adalet Divanı Statüsü 38. Maddesi kapsamında belirtildiği üzere uluslararası antlaşmalar, teamüller ve genel hukuk ilkeleri olmak üzere asli kaynaklar, adli karar ve doktrinler olmak üzere ise yardımcı kaynaklar olarak karşımıza çıkmaktadır.

Uluslararası antlaşmalar, çevre sorununun etki alanına göre iki taraflı, çok taraflı, bölgesel ve küresel düzeyde olabilmektedir. Daha önceleri çevre ile ilişkili anlaşmalar genellikle sorunu ilgilendiren devletler arasında gerçekleşirken Stockholm Konferansı sonrası bu durum değişmiş ve hem bölgesel hem de küresel ölçekte çok taraflı çevre anlaşmaları ve sözleşmelerinin sayısı gün geçtikçe artmıştır. Bu anlaşmaların her birinin bağlayıcılık durumu farklılık göstermektedir. Aynı zamanda anlaşmalara uyulmadığı takdirde uygulanacak yaptırımlar konusu da çeşitlilik göstermektedir. Bu kapsamda yetki tek bir organdan ziyade uluslararası hukukun öznelerindedir.²⁰ Neredeyse bütün devletlerin taraf olduğu çevre anlaşmaları, Birnie vd.'nin de altını çizdiği üzere kanun yapıcı özellikleri ile uluslararası çevre hukukunun en önemli dayanaklarından. Mart 1985'te kabul edilen Viyana Sözleşmesi ve 1992 BM İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi gibi sözleşmeler buna örnek olarak gösterilebilecektir. Viyana Sözleşmesi ozon tabakasının incelmeye neden olan maddelerin azaltılmasına ilişkin bilimsel değerlendirme ve araştırma faaliyetlerinin iş birliği kapsamında yürütülmesi ve uygulanmasına ilişkin bir çerçeve sunmaktadır. Yasal olarak bağlayıcı olmayan ve yaptırım içermeyen sözleşmenin ardından

²⁰ Güneş, a.g.e., 90; Selim Kılıç, "Uluslararası Çevre Hukukunun Gelişimi Üzerine Bir İnceleme", *C.Ü. İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi*, Cilt 2, Sayı 2, 131-149, 2001; Birnie vd., a.g.e.



Eylül 1987'de imzalanan Montreal Protokolü ise ozon tabakasındaki incelmeye neden olan kloroflorokarbon (CFC) gazları gibi maddelerin kullanımında devletlere yönelik aşamalı olarak sınırlandırma ve sonlandırma şeklinde bağlayıcı yükümlülükler getirmiştir.²¹ Protokol, sonraki yıllarda yeniden düzenlemelere tabi olmuştur.²²

Bir diğer önemle kanun yapıcı anlaşmalardan biri de 1992 yılında kabul edilen BM İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi'dir. Sözleşme'de ısınma ile ilişkili olarak küresel iklimde meydana gelen değişimler ve bu değişimlerin olumsuz etkilerinin insanlığa ait ortak bir endişesi olduğu kabul edilmekte ve sorunun oluşumundaki insan faaliyetleri etkisinin altı çizilerek atmosfere salınan sera gazlarının aşamalı olarak azaltılması ve sonlandırılması amaçlanmaktadır. Sözleşme'nin ardından 1997 yılında ise sera gazı salımlarının azaltımı konusunda yükümlülükler ve sorumluluklar getirmesi bağlamında yasal bağlayıcılığı bulunan Kyoto Protokolü²³ kabul edilmiştir. Protokol'ün azaltım yükümlülüklerinin 2. taahhüt dönemi bitişi olan 2020 tarihi sonrasında yürürlüğe girmesi amacıyla ise 2015 yılında Paris Anlaşması²⁴ imzalanmıştır. Anlaşmalarda salım azaltımlarının belirlenmesi konusunda farklı yaklaşımlar söz konusudur. Buna göre salım azaltımlarının seviyelerinin belirlenmesi konusunda Kyoto Protokolü yukarıdan aşağıya bir

²¹ Montreal Protokolü, <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%201522/volume-1522-i-26369-english.pdf>, 1987, Erişim tarihi: 13.01.2022.

²² UN Environment Programme Ozone Secretariat, Treaties, <https://ozone.unep.org/treaties/montreal-protocol/amendments>, Erişim Tarihi: 17.01.2022.

²³ Kyoto Protocol, <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpeng.pdf>, 1998, Erişim Tarihi: 12.01.2022.

²⁴ Paris Agreement, https://unfccc.int/sites/default/files/english_paris_agreement.pdf, 2015, Erişim Tarihi: 12.01.2022.



yaklaşım benimserken; Paris Anlaşması'nda birtakım ilkelere uyulması koşulu ile devletler nasıl azaltım yapacakları ve bu azaltımların ne seviyede olacağını gönüllülük esası kapsamında kendileri aşağıdan yukarı bir yaklaşımla belirlemektedir. Açıkça görüldüğü üzere yasal bağlayıcılık Kyoto Protokolü kapsamında karşımıza çıkarken, Paris Anlaşması'nda gönüllülük esasına dayalı vaatler öne çıkmaktadır.²⁵

Yukarıda belirtilen küresel nitelikli anlaşmalar dışında çevresel korumaya ilişkin düzenleme ve ilkeleri içeren, iki taraflı ve bölgesel anlaşmalar da dahil olmak üzere, pek çok anlaşma bulunmaktadır. 1976 Barcelona Sözleşmesi²⁶(Akdeniz'in Kirliliğe Karşı Korunması Sözleşmesi), 1979 Uzun Menzilli Sınırlar Ötesi Hava Kirlenmesi Sözleşmesi²⁷, 1979 Avrupa'nın Yaban Hayatı ve Yaşam Ortamlarını Koruma Sözleşmesi²⁸, 1991 Antarktika Çevre Protokolü²⁹, 1992 Bükreş Sözleşmesi³⁰(Karadeniz'in Kirlenmeye Karşı Korunması Sözleşmesi) gibi anlaşmalar bunlara örnek gösterilebilecektir. Ayrıca ozon tabakasının incelmeleri ve iklim krizi ile mücadeleye ilişkin anlaşmalarda görüleceği üzere yapılan sözleşmeye ek protokoller

²⁵ Gökşin Bavbek, "Bir Niyet Edilen Ulusal Olarak Belirlenmiş Katkı Oluşturulması: Türkiye için Dikkate Alınacak Temel Hususlar". *Center for Economics and Foreign Policy Studies EDAM İklim Eylem Kağıtları Serisi 2*, 2015, s. 2.

²⁶ UNEP Convention for the Protection of the Mediterranean Sea Against Pollution, https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/35759/77ig9_inf3_b_c_eng.pdf, Erişim Tarihi: 17.01.2022.

²⁷ UNTC Convention on long-range transboundary air pollution, https://treaties.un.org/doc/Treaties/1979/11/19791113%2004-16%20PM/Ch_XXVII_01p.pdf, 1979, Erişim Tarihi: 17.01.2022

²⁸ COE Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats, <https://rm.coe.int/1680078aff>, 1979, Erişim Tarihi: 17.01.2022.

²⁹ Secretariat of the Antarctic Treaty, <https://www.ats.ag/e/protocol.html#>, 1991, Erişim Tarihi: 17.01.2022.

³⁰ The Commission on the Protection of the Black Sea Against Pollution, <http://www.blacksea-commission.org/Official%20Documents/The%20Convention/full%20text/>, 1992, Erişim Tarihi: 17.01.2022.



getirilebilmekte ya da anlaşmalar kapsamında yeniden düzenlemeler yapılabilmektedir.

Uluslararası hukukun asli kaynaklarından bir diğeri teamüllerdir. Bir uluslararası teamül hukukunun ortaya çıkması için maddi ve manevi öğelerinin bulunması gerekir. Maddi öge, benzer olaylarda devlet tarafından aynı tutum ve davranışların devamlı olarak yapılagelmesidir. Bu noktada davranış ve tutumlarda süreklilik, genellik ve mutabakat(congruence) aranır. Psikolojik öge ise belirtilen bu davranış ve tutumların birer hukuk kuralı olduğuna dair devletlerin inancıdır. Teamüller yazılı veya sözlü olabilirler. Teamüllerin anlaşmadan doğamayacağı ve anlaşmaya sonradan dahil olabileceğine dair genel bir görüş varken, konuyla ilgili tartışmalar hâlen devam etmektedir.³¹ Uluslararası çevre hukuku kapsamında hukuki kaynak olarak anlaşmaların baskın rolü inkâr edilemezken, teamüllerin de belirgin bir yeri vardır. Örneğin çevresel sorunların çözümünde iş birliği yükümlülüğü ve ihtiyat ilkesi gibi belirgin olarak teamül hukuku kapsamında değerlendirilen kurallar bulunmaktadır.³² Bununla birlikte örf ve âdet hukuku olarak da bilinen teamüllerin çevre hukuku bağlamında hâlen gelişim halinde olduğunu da vurgulamak gerekir.³³

Henüz doğmadan zararı önlemeyi ifade eden önleyicilik ilkesi de³⁴ teamül hukuku kapsamında olmakla birlikte aynı

³¹ Güneş, a.g.e.; Kılıç, a.g.e.; International Court of Justice, <https://www.icj-cij.org/en/statute>, Erişim Tarihi: 18.01.2022.

³² Güneş, a.g.e.

³³ Birnie vd., a.g.e., s. 22-25; Jutta Brunnée, "The Sources of International Environmental Law: Interactional Law" (May 26, 2016), Samantha Besson & Jean d'Aspremont, eds., *Oxford Handbook on the Sources of International Law*, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2784731, 2017, Erişim Tarihi: 18.01.2022.

³⁴ Seda İrem Çakırca, "Çevreyi Kirletenin Hukuki Sorumluluğu", İ.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Sayı 47, 2012, s. 59-94.



zamanda devamlı bir gelişim sürecindedir. Önleyicilik ilkesi öncelikle sınır aşan sorunlarla ilişkili olarak devletler arası anlaşmazlıklar kapsamında geliştirilmiş ve daha sonra Uluslararası Adalet Divanı (UAD) tarafından genel bir yükümlülük olarak onaylanmıştır. Fakat Brunnée'nin vurguladığı üzere çevresel sorunların bölgesel ve küresel olarak artan etkileri, “ulusal kontrolün dışındaki alanların” da koruma yükümlülüğünün içine dahil edilmesini gerektirmiştir. Bu kapsamda önleyicilik ilkesi gelişirken “insanlığın ortak kaygısı”, “ortak ama farklılaştırılmış sorumluluklar, “nesiller arası hakkaniyet” ve “sürdürülebilir kalkınma” gibi kavramlar ortaya çıkarılmış ve önleyicilik ilkesi geliştirilmeye devam edilmiştir. Fakat Brunnée; kavramların birtakım anlaşmalarda yer aldığını belirtmekle birlikte, ortak bir hukuk anlayışı ve uygulamaları ile genel olarak ve sürekli desteklendiğini söylemenin zorluğunun da altını çizmektedir.³⁵ Bu ilkeler henüz oluşum sürecinde olan teamül hukuku kuralları olarak da değerlendirilmektedir.³⁶

Uluslararası hukuk kaynaklarından bir diğeri olan Genel Hukuk İlkeleri, uluslararası çevre hukukunda anlaşmalar ve teamüllerden sonra gelmektedir. Stockholm Deklarasyonu³⁷ (1972) ve Rio Deklarasyonu³⁸ (1992) başta olmak üzere çevresel sorunlara ilişkin ilkeler içeren pek çok belge bulunmaktadır. Bu noktada neyin genel hukuk ilkeleri içinde ele alınıp alınamayacağına dair tartışmaların devam ettiği de belirtilmelidir.³⁹ Güneş, uluslararası çevre hukuku kapsamında

³⁵ Brunnée, a.g.e.

³⁶ Güneş, a.g.e.

³⁷ Report of the United Nations Conference on the Human Environment, <https://undocs.org/en/A/CONF.48/14/Rev.1>, 1972, Erişim Tarihi: 18.01.2022.

³⁸ Report of the United Nations Conference on Environment and Development [https://undocs.org/en/A/CONF.151/26/Rev.1\(vol.I\)](https://undocs.org/en/A/CONF.151/26/Rev.1(vol.I)), 1992, Erişim Tarihi: 18.01.2022.

³⁹ Birnie vd., a.g.e., s. 26-28; Brunnée, a.g.e., s. 11-12.



kullanılan genel hukuk ilkelerine hakkın kötüye kullanılması ve iyi niyet ilkesi gibi örnekler vermektedir.⁴⁰ Son olarak uluslararası hukukun yardımcı kaynakları olarak ele alınan adli karar ve doktrinler, çevreye ilişkin meselelerde UAD ve diğer mahkemelerin kararları konusunda oldukça önemli ve yenilikçi role sahip unsurlardandır. Adli kararlar; UAD, ulusal mahkemeler ve hakem mahkemelerinin kararlarını içerirken, doktrinlerden bazı yazarların eser ve görüşleri kapsamında yararlanılmaktadır.⁴¹ Uluslararası çevre hukuku kapsamında tartışılan bir konu da “esnek hukuk” (yumuşak hukuk) (*soft law*) ile ilişkilidir. Esnek hukuk diye bir hukukun var olmadığı ve birtakım yasal etkilere sahip olduğu görüşleri bağlamında tartışmalar devam ederken; çevresel sorunlara ilişkin siyasi, ekonomik ve normatif içerikli müzakereler organize edilmesine zemin hazırlayan bölgesel ve küresel kurumların etkisi ve yapılan müzakereler kapsamında, bağlayıcı olmaksızın birtakım yükümlülükler getiren tavsiye ve bildirgeler gibi çıktıların oluşumu esnek hukukun varlığını görünür kılmaktadır. Sivil toplum kuruluşlarının da katkılarının olabileceği bu süreçle birlikte, esnek hukuk anlaşmaların oluşmasında veya bir kural ve normun gelişmesinde etkili olabilmektedir.⁴²

Uluslararası çevre hukukunun belirtilen oluşum ve gelişim sürecinde, başta devletler olmak üzere uluslararası kurumlar ve bilim insanları, iş dünyası ve sivil toplum örgütlerinin de dahil olduğu devlet dışı aktörler etkilidir. Bu süreç belirgin olarak son 50 yılı kapsarken, elbette çevre konusu ile ilişkili anlaşmaların varlığı, sayıları fazla ve başat olarak çevreyi koruma amaçlı olmasa da 18. yüzyıl sonlarına kadar götürülebilir. Bununla

⁴⁰ Güneş, a.g.e., 104.

⁴¹ Birnie vd., 28-29; Brunnée, a.g.e., 13; Güneş, a.g.e., 104.

⁴² Brunnée, a.g.e., 14; Güneş, a.g.e., 105; Dupuy, a.g.e.



birlikte 19. yüzyılın ilk yarısının da dahil edilebileceği bu süreçte anlaşmalar daha çok yaşam kaynaklarının paylaşımı ve bunların ekonomik değerleriyle ilişkiliydi.⁴³ Fakat uluslararası çevre hukuku kapsamında devlet çıkarlarını önceleyen bu yaklaşım bugün birtakım değişikliklere uğramıştır. Bir sonraki bölümde bu değişiklikler ele alınmıştır.

III. Uluslararası Çevre Hukukunu Antroposen ve Ötesinde Düşünmek

Uluslararası ilişkilerin her alanında olduğu gibi, “devlet egemenliği” ilkesi ile de belirginleştiği üzere devletler; en önemli karar vericiler olmaları nedeniyle uluslararası hukuk açısından yasa yapma sürecinde de asli yetkiye sahiptir. Tabiatıyla çevre sorunlarının gündeme alınması bilim insanları ve uluslararası kuruluşlar gibi diğer başka aktörlerin etkisi ve himayesiyle gelişen bir süreçse de devletlerin odaklandığı unsurlar yasa yapma sürecini büyük ölçüde yönlendirmektedir. Bu anlamda ilk yapılan çevre anlaşmaları daha çok ekonomik olarak fayda sağlayacak bitki ve hayvan türlerinin korunması ya da nehirler gibi doğal kaynakların kullanım sorunlarının çözümüne yönelik olmuştur. Burada çevreye içkin bir değer atfedilmesinden ziyade, daha çok devletin ulusal ve ekonomik çıkarlarının gereklilikleri bağlamında hareket edilmiştir.

⁴³ Daniel Bodansky vd., “The Oxford Handbook of International Environmental Law”, Daniel Bodansky, Jutta Brunnée & Ellen Hey (eds), The Oxford Handbook of International Environmental Law, <https://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199552153.01.0001/oxfordhb-9780199552153-e-1>, Erişim Tarihi: 18.01.2022, Alexandre Kiss & Dinah Shelton, *Guide to International Environmental Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2007.



19 Mart 1902'de imzalanan Tarıma Yararlı Kuşların Korunmasına İlişkin Sözleşme⁴⁴ bu anlaşmalara gösterilebilecek örneklerden biridir. Bir diğeri ABD ve Kanada arasında sınır sularının yönetimine ilişkin 11 Ocak 1909 tarihli Washington Anlaşmasıdır.⁴⁵ İlerleyen yıllarda Afrika gibi bazı bölgelerdeki fauna ve floranın korunmasına yönelik anlaşmalar da imzalanmıştır. 1950'den sonraki dönemlerde ise Denizlerde Petrol Kirliliğinin Önlenmesine Dair Uluslararası Sözleşme⁴⁶(12 Mayıs 1954) ve Nükleer Zararlarda Hukuki Sorumluluğa Dair Viyana Sözleşmesi⁴⁷(21 Mayıs 1963) gibi petrol ve nükleer enerji kaynaklarının neden olduğu zararlara yönelik anlaşmalar imzalanmıştır.⁴⁸ Bu süreçte özellikle sınır aşan çevresel sorunlar uluslararası komşuluk hukukuna dayandırılarak çözümlenmeye çalışılmıştır. Devletlerin egemen eşitliği ilkesi kapsamında toprak bütünlüğünün korunması temelinden hareket eden uluslararası komşuluk hukuku özellikle sınır aşan sulardaki bozulmalarla ilişkili olarak yol gösterici olmuştur.⁴⁹ Aynı su kaynağını paylaşan devletler için kirliliğin ortadan kaldırılması ve kullanım haklarının garanti edilmesi öncelik olmuştur. Tabiatıyla yapılan anlaşmalar da kaynağın içkin ekolojik değerinin öneminden ziyade devletin çıkarlarının garanti altına alınması önceliğini taşımaktadır.

⁴⁴ Convention for the Protection of Birds Useful to Agriculture, <https://www.ecolex.org/details/treaty/convention-for-the-protection-of-birds-useful-to-agriculture-tre-000067/>, Erişim Tarihi: 16.01.2022.

⁴⁵ Boundary Waters Treaty of 1909, <https://www.ijc.org/en/boundary-waters-treaty-1909>, Erişim Tarihi: 16.01.2022.

⁴⁶ International Convention 1 For The Prevention Of Pollution Of The Sea By Oil, <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20327/volume-327-I-4714-English.pdf>, Erişim Tarihi: 16.01.2022

⁴⁷ Vienna Convention on civil liability for nuclear damage. Concluded at Vienna on 21 May 1963, <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201063/volume-1063-I-16197-English.pdf>, Erişim Tarihi: 16.01.2022.

⁴⁸ Weiss, a.g.e.; Kiss & Shelton, a.g.e.

⁴⁹ Ayşe Füsün Arsava, "Uluslararası Hukuk ve BM Teşkilatındaki Değişimler", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, 2015; Güneş, a.g.e.



“

Uluslararası çevre hukuku en önemli karar vericilerin hala devlet olmasıyla da ilişkili olarak devlet merkezliliği tamamen terk etmemiş fakat bu sorunlara yönelik çabalarla birlikte yaklaşımın sınırları genişlemiş ve ortak endişelere odaklanılmaya başlanmıştır.

”

Bununla birlikte özellikle 1960'lı yıllardan itibaren akademik literatür kapsamında ve genel kamuoyunda artmaya başlayan çevresel sorunlara yönelik ortak endişeler 1972'de Stockholm Deklarasyonu ile sonuçlanan İnsan Çevresi Konferansı'nın⁵⁰ yapılmasına yol açmıştır. Bu noktada konferansın "İnsan Çevresi" vurgusu dikkat çekicidir. Çünkü bu konferans uluslararası çevre hukukunun oluşumuna dair dönüm noktası sayılabilecekken⁵¹ aynı zamanda devlet merkezli yaklaşımın sınırlarının genişlemeye başlamasının da ilk adımı olmuştur. Konferans sonunda yayımlanan deklarasyonda temel olarak ekosistemlerin korunmasının altı çizilerek bu kapsamda hem bugünkü hem de gelecek nesillerin haklarının gözetilerek hareket edilmesi ve sorumluluk alınması konusuna dikkat çekilmiştir. Ayrıca çevrenin içkin değerine değil de insan yaşamının devamı ve bu yaşam için yeterli koşulların sağlanabilmesi için gerekliliğine odaklanılmıştır. 10 yıl sonra 1982'de BM Genel Kurulu tarafından kabul edilen Dünya Doğa Şartı'nda ise insan faaliyetleriyle gerçekleşen ekolojik sistemlere yönelik tahribatların engellenmesi ve doğanın korunması; insanın da doğanın bir parçası olduğuna dikkat çekilerek ifade edilmiştir.⁵²

Esasında özellikle 1970'li yılların son dönemlerinden itibaren küresel sonuçları olan çevre sorunları ile ilgili ortak endişeler fazlasıyla artmış ve tabiatıyla sorunların çözümüne yönelik küresel tepkiler aranmaya başlamıştır. Özellikle ozon tabakasının incelmesi ve küresel ısınmaya bağlı iklim değişikliği

⁵⁰ Report of the United Nations Conference on the Human Environment, a.g.e.

⁵¹ Kılıç, a.g.e., 136.

⁵² UN. General Assembly (37th sess.: 1982-1983), <https://digitallibrary.un.org/record/39295>, Erişim Tarihi: 18.01.2022; Bodansky vd., a.g.e.



bu sorunlardan en belirgin olanlarıdır. Uluslararası çevre hukuku en önemli karar vericilerin hala devlet olmasıyla da ilişkili olarak devlet merkezliliği tamamen terk etmemiş fakat bu sorunlara yönelik çabalarla birlikte yaklaşımın sınırları genişlemiş ve ortak endişelere odaklanılmaya başlanmıştır. Bu aynı zamanda yapılan anlaşmalarda tüm insanlığın çıkarları gözetilerek, insan haklarıyla derinden ilişkili bir uluslararası çevre hukukunun gelişimine yol açmıştır. Anlaşmaların kapsamı ve odakları da artık daha ayrıntılı şekillendirilmeye başlanmış ve özellikle yükümlülükler konusunda, daha önceki çevre anlaşmalarına kıyasla genel olarak devlet egemenliğe daha müdahaleci bir tutum izlenmeye başlanmıştır.⁵³ Haziran 1992'de yapılan Rio Yeryüzü Zirvesi ve sonucunda ise belirtilen bu tutumların gerçekleştirilmesine dayanak olacak ilkeleri içeren bazı belgeler kabul edilmiştir. Gündem 21, Rio Deklarasyonu, BM İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesi, BM Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi ve Orman İlkelerinden oluşan belgelerde geçen kavramlar ve odaklar devletlerden ziyade genel olarak insanlığın çıkarlarına hitap etmektedir.⁵⁴ Bugün de temel alınan; “insanlığın ortak kaygısı”, “ortak ama farklılaştırılmış sorumluluklar”, “nesiller arası hakkaniyet” ve “sürdürülebilir kalkınma” gibi kavramlar yalnızca bugünkü nesilleri değil gelecek nesilleri de dikkate alarak hareket edilmesi ve aynı zamanda bugün yaşayan neslin kendi aralarında da kaynak tüketimi ve çevresel sorunlara yönelik sorumluluk alınması noktasında hakkaniyetli dağılımın gerekliliğini işaret etmektedir.⁵⁵

⁵³ Weiss, a.g.e.

⁵⁴ United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, Brazil, <https://www.un.org/en/conferences/environment/rio1992>, 3-14.06.1992, Erişim Tarihi: 19.01.2022.

⁵⁵ Marc Fleurbaey vd., “Sustainable Development and Equity”, O. Edenhofer, R. Pichs-Madruga, Y. Sokona, E. Farahani, S. Kadner, K. Seyboth, A. Adler,



Örneğin iklim krizine neden olan sera gazı salımlarının azaltımı konusunda küresel ölçekte devam etmekte olan müzakerelerde sorumluluk konusundaki tartışmalar hâlen sürmektedir ki bu tartışma bugünkü sanayileşme ve kalkınmışlık düzeylerini, iklim krizine neden olan sera gazı salımlarına yol açan faaliyetler sonucu elde eden, tarihi sorumluluğa sahip gelişmiş ülkeler ve tarihi sorumluluklara sahip olmayan, kalkınma hakkını kullanmak ve tabiatıyla salımlara devam etmek isteyen gelişmekte olan ülkeler arasındadır. Gelişmiş ülkelerin finans ve teknoloji yardımları aktararak, gelişmekte olan ülkelerin sürdürülebilir bir şekilde kalkınmasına yardım etmesi bulunan çözümler arasındadır. Bu bağlamda karşımıza çıkan hakkaniyet sorunu yalnızca nedenler konusunda değil iklim krizinin etkileri bakımından da önem taşımaktadır. Kuraklık, sel ve kasırgalar gibi aşırı hava olayları ve pek çok farklı dolaylı/doğrudan etkiye neden olan iklim değişikliğine uyum ve krizle mücadele bağlamında da gelişmekte olan ülkeler gelişmiş ülkelere kıyasla kalkınmışlık düzeyleri nedeniyle daha kırılgandır. Finans, teknoloji ve enformasyon desteği burada da konuşulan çözümler arasındadır.⁵⁶ Elbette hem bu konuda hem de gelecek nesillere hakkaniyet kapsamında sürdürülebilirliğin sağlanması bakımından hakkaniyetin ne olduğu konusu da etik ve ahlaki açıdan tartışılmaya devam etmektedir. Bu kapsamda ikame edilemez kaynaklar konusu ya da hangi kaynağın değerinin gelecek nesiller için önemli olduğu sorusu gibi pek çok soru

I. Baum, S. Brunner, P. Eickemeier, B. Kriemann, J. Savolainen, S. Schlömer, C. von Stechow, T. Zwickel & J.C. Minx (eds.), *Climate Change 2014: Mitigation of Climate Change. Contribution of Working Group III to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Cambridge University Press, Cambridge-New York, 2014.

⁵⁶ Global Justice Ecology Project, *Climate Justice*,

<http://globaljusticeecology.org/climate-justice/>, Erişim Tarihi: 20.01.2022;

Kyoto Protocol, a.g.e.; Paris Agreement, a.g.e.



karşımıza çıkmaktadır. Bununla birlikte uluslararası çevre hukuku çerçevesinde hâlâ tam olarak dikkate alınamayan önemli nokta ise antroposentrik (insan merkezli) bakış açısının ötesinde bir kavrayışın gerçekleşmemiş olmasıdır. Elbette bazı deklarasyon, sözleşme ve raporlarda zaman zaman çevrenin içkin değerine dair atıflar bulmak mümkündür.

Bodansky vd.'nin buna dair örneklerinden biri 1991 Antarktika Çevre Protokolü'dür.⁵⁷ Gerçekten de Protokol, Antarktika çevresi ve bağlı ekosistemler bakımından bölgenin içkin değerine Madde 3/1'de dikkat çeker. Bununla birlikte anlaşmanın giriş kısmında ise Antarktika çevresi ve bağlı ekosistemlerin korunmasına yönelik kapsamlı bir rejimin geliştirilmesinin bir bütün olarak insanlığın çıkarına olduğu belirtilmektedir. Tabiiyle uluslararası çevre hukuku çerçevesinde zaman zaman içkin değere yönelik atıflar yapılsa da genellikle çevrenin korunmasındaki temel amaç insanlığın çıkarıyla ilişkili olmaktadır. Esasında bu durum Aydınlanma Çağı ve mekanik doğa anlayışından temellenmektedir. 16. yüzyıldan itibaren yerleşmeye başlayan bu anlayışa göre insan kendi türünü merkezde konumlandırmış, doğayı ise kendi kontrolü ve hâkimiyetinde görerek tüm ihtiyaçlarını sınırsızca karşılayabildiği bir araç olarak benimsemiştir.⁵⁸ Akıl ve bilimin tek ve temel kılavuz olduğuna yönelik derin bağlılığı içeren bu bakış açısı büyük dönüşümlere yol açarak Sanayileşmenin de zeminini

⁵⁷ Bodansky vd., a.g.e; Secretariat of the Antarctic Treaty, a.g.e.

⁵⁸ Fikri Gül, "İnsan Doğa İlişkisi Bağlamında Çevre Sorunları ve Felsefe", *Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Sayı 14, 2013, 17-21; Hasibe Sulak, "İnsan-Doğa İlişkisinin Dönüşümü: Tarihsel Bir Perspektif", *Kent Akademisi*, Cilt 11, Sayı 1, 2018, 117-124; Hasan Yaylı, "Mekanik Düşünceden Ekolojik Düşünceye: Yeni Bir İnsan-Doğa İlişkisi Tasarımının Doğuşu", *İstanbul Üniversitesi Sosyoloji Konferansları Dergisi*, Sayı 34, 2006, 67-82.



hazırlamıştır.⁵⁹ Sanayileşmeyle birlikte ise hem bölgesel hem de küresel ölçekte insanlık tarihinin en büyük çevresel tahribatları gerçekleşmiştir. Kirlilikten, ozon tabakasının incelmeye ve iklimde gerçekleşen değişikliklere kadar pek çok tehdit, dünya tarihi açısından çok kısa bir zamana denk gelen yaklaşık üç yüzyıllık bir zaman diliminde insan faaliyetleri neticesinde meydana gelmiştir. Bu noktada sorunların çözümüne yönelik arayışlara, halihazırda soruna neden olan bakış açısını temel alarak devam edilmesi yetersizliğe yol açmaktadır. Ayrıca insan faaliyetlerinin ekosistemler üzerinde yarattığı bu değişim ve dönüşümleri ifade etmek amacıyla kullanılan bir kavram olan “Antroposen Çağ”da⁶⁰, olumsuz etkileri olan faaliyetlerin devam etmesinin hem insanı hem de diğer türleri yok etme riskine sahip olduğu bilimsel çalışmalarla ortaya koyulan Altıncı Kitleli Yokoluş tehdidi de bulunmaktadır.⁶¹ Tabiatıyla bu tehditlerin engellenmesinde en büyük güce sahip sülcelere ve unsurlara sahip olan uluslararası çevre hukukunda da çevrenin içkin değere sahip olduğu ekosistem merkezli antroposen ötesi bir bakış açısının geliştirilmesi elzemdir.

Sonuç

Çevresel sorunlara yönelik hukuki düzenlemeler öncelikli olarak sınırlı sayıda devletin kendi aralarında yaptığı, çevreden ziyade devletin çıkarını korumaya yönelik anlaşmalardan

⁵⁹ Sami Zariç, “Tarihsel Kökeninden Ülkelere Göre Türlerine Aydınlanma Felsefesi (Çağı) ve Türkiye Cumhuriyeti”, *Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Cilt 3, Sayı, 28, 2017, 33-54.

⁶⁰ Paul J. Crutzen, “The ‘Anthropocene’.” *Journal de Physique IV (Proceedings)*, Cilt 12, Sayı 10, 2002, 1-5; Paul J. Crutzen & Eugene F. Stoermer, “The ‘Anthropocene.’”, *Global Change Newsletter*, 41, 2000, 17-18.

⁶¹ Anthony D. Barnosky vd., “Has the Earth’s Sixth Mass Extinction Already Arrived?”, *Nature*, Cilt 471, Sayı 7336, 2011, 51-57; WWF, *Living Planet Report - 2018: Aiming Higher*, M. Grooten & R.E.A. Almond (eds), WWF, Grand, 2018.



oluşurken; bu anlayışın sınırları genişlemiş ve süreç, çevresel sorunlara yönelik ortak endişelere ve çok sayıda aktörün de çözümün içinde olduğu çok taraflı küresel anlaşmaların oluşumuna doğru evrilmiştir. Elbette sınırları aşan ve tek bir devlet ya da bölgeyi değil de tüm insanlığı tehdit eden küresel çevre sorunlarının oluşumu ve bunların gündemde tutulması, bu süreci etkilemiştir. Bununla birlikte uluslararası çevre hukuku hâlen gelişim halindedir. Çevre sorunlarının artışı ve ekonomik, siyasi, kültürel pek çok konuyla derinden ilişkisi, çevre hukukunun kaynakları bakımından ilkelerinde ve hukuk yapım sürecinde yeni kavramların dahiliyetini gerektirmiştir. Özellikle kalkınma hakkı ve insan haklarıyla ilişkili olarak sürece dahil olan [sürdürülebilir kalkınma ve nesiller arası hakkaniyet gibi] bu kavramlar uluslararası çevre hukuku kapsamında devlet merkezli yaklaşımın sınırlarının genişlemesine ve ortak endişelerin odağı olarak, bugünkü ve gelecek nesilleri kapsayacak şekilde tüm insanlığın alınmasına zemin hazırlamıştır. Bununla birlikte odağa devletin ya da insanın alınması fark etmeksizin tüm bu yaklaşımlar en temelde Antroposen temelli bakış açısının izlerini taşımaktadır.

Başat olarak insanı ve onun yaşamını idame ettirebilmesi amacıyla çevrenin ve bağlı ekosistemlerin iyileştirilmesini amaç edinen bu anlayış, çevre sorunlarının çözümü için ya da tahribatın daha oluşmadan engellenmesi için yetersiz kalmaktadır. Çünkü insan türünün özellikle Sanayileşme ile birlikte edindiği ya da bir kısmının hâlen edinmek için mücadele ettiği refah odaklı yaşam tarzı, fütursuzca tüketime dayanmaktadır. Tabiatıyla bu yaşam tarzından ya da ona ulaşmaya çalışmaktan vazgeçilememesi, ekosistemlerin korunması için yapılabilecek acil ve radikal eylemleri



geciktirmekte ve zaman zaman da engellemektedir. Uluslararası çevre hukuku ise tüm bu eylemlerin yapılabilmesi için temel kılavuzdur. İnsan ve diğer türlerin eşit alındığı ekosistem odaklı bir bakış açısının uluslararası çevre hukukuna yerleşmesi, yerleşmesinden öte tartışılmaya dahi başlanması ekolojik tahribatlar nedeniyle yıkıma sürüklenen gezegenimizin korunmasında kritik adımlardan biri olabilecektir. Aksi takdirde tahribatların neden olacağı çatışma riskleriyle beraber hukuksuz bir gezegene merhaba diyebiliriz.

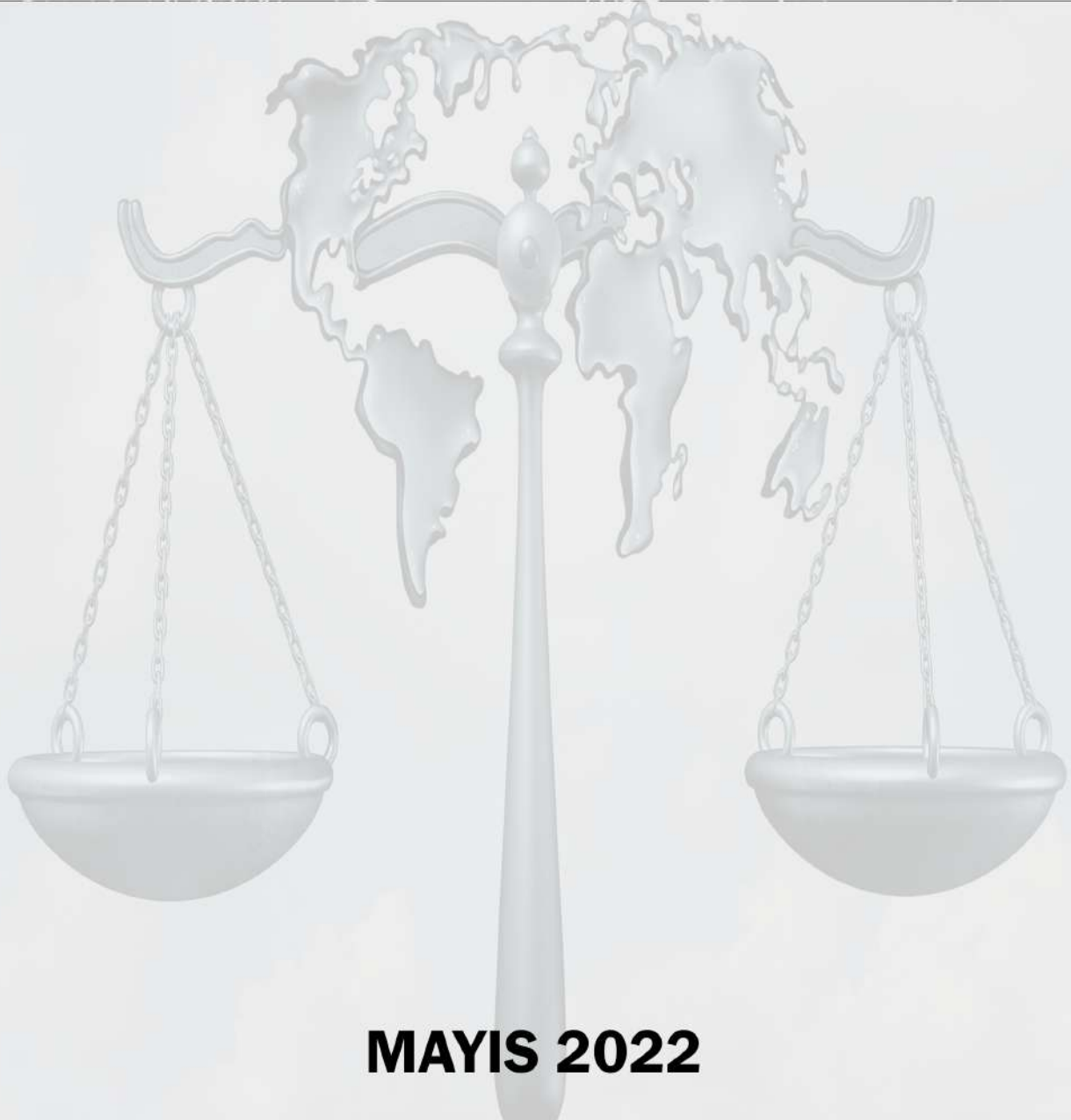


DSJOURNAL

Diplomasi ve Strateji Dergisi

Mayıs 2022

ULUSLARARASI HUKUKA TEORİK YAKLAŞIMLAR



MAYIS 2022