



BİRLEŞMİŞ MİLLETLER

**ÜLKE İÇİNDE YERİNDEN OLMA
KONUSUNDA YOL GÖSTERİCİ
İLKELER**

AÇIKLAYICI NOTLAR

Walter Kälin



BROOKINGS ENSTİTÜSÜ
Yerinden Olma Projesi

© : İmaj Yayınevi
Ankara, Temmuz 2005

ISBN

İMAJ KİTABEVİ

Fakülteler Mahallesi

Yeni Acun Sokak 5/A-B

Cebeci/ANKARA

Tel: (0312) 319 32 25 - 0312 363 54 14 – 0312 363 17 15

İMAJ YAYINEVİ

Fakülteler Mahallesi

Dirim Sk. 23/1

Cebeci/ANKARA

Tel: (0312) 319 32 25 - (0312) 363 54 14

Fax: (0312) 363 09 91

web: www.ijayayinevi.com

e-mail: bilgi@ijayayinevi.com

Çeviren: Yrd. Doç. Dr. Kerem ALTIPARMAK

Bu kitapçık Brookings Enstitüsü işbirliğiyle Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı Türkiye Ofisi tarafından yayına hazır hale getirilmiştir.

Baskıya Hazırlık : İmaj Yayınevi

Baskı : Kalkan Matbaacılık

Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı

BM Kalkınma Programı, demokratik yönetişimin ve yoksulluk olmaksızın büyümenin sağlanması için çalışıyor. BM Kalkınma Programı Türkiye Temsilciliği, 50 yılı aşkın bir süredir, Türkiye Hükümeti'nin yanı sıra, sivil toplum kuruluşları, üniversiteler ve özel sektör dahil çok sayıda ulusal ve uluslararası kuruluşla yakın ilişki içinde çalışıyor.

BM Kalkınma Programı, Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne üyelik yolunda gerçekleştirdiği yoğun reform programını destekliyor.

BM Kalkınma Programı, Türkiye'nin kalkınma önceliklerine yönelik pratik çözümler bulmak için hükümet, sivil toplum ve özel sektörle işbirliği yapıyor ve bu çözümleri hayata geçirmeye yönelik projeler uyguluyor.

Brookings Enstitüsü

Brookings Enstitüsü genel olarak ekonomi, kamu, dış politika ve sosyal bilimlerde araştırma, eğitim ve yayın yapan tarafsız ve bağımsız bir kuruluştur. Temel amaçları güçlü kamu politikalarının geliştirilmesi için destekte bulunmak ve ulusal ve uluslararası öneme sahip konuların kamuoyunca bilinmesini teşvik etmektir.

Enstitü 1916'da kurulmuş olan Kamu Araştırmaları Enstitüsü, 1922'de kurulmuş olan Ekonomi Enstitüsü ve 1924'te kurulmuş olan Robert Brookings Devlet ve Ekonomi Okulu'nun etkinliklerini birleştirme amacıyla 8 Aralık 1927'de kuruldu.

Mütevelli Heyeti Enstitü'nin genel yönetiminden sorumlu iken, politika, program ve personelin günlük idaresi çalışanlardan oluşan bir danışma kurulunun da desteğiyle Başkan'ın sorumluluğu altındadır. Enstitü çalışanların entellektüel özgürlüğünü güvence altına almak için kamu yönetimi konularında yansız konumunu korumaktadır.

1994'te başlamış olan Yerinden Olma Projesi, Ülke İçinde Yerinde Olmuş Kişiler için BM Genel Sekreteri Özel Temsilcisi'nin misyonuna destek sağlayarak, uluslararası topluluğun yerinden olma konusundaki küresel krize müdahalesini geliştirmeyi amaçlamaktadır. Proje yerinden olma konusunda önemli çalışmalar ve makaleler hazırlamakta, Ülke İçinde Yerinden Olma Konusunda Yol Gösterici İlkeler'in yaygınlaştırılması için bölgesel ve ülke toplantıları düzenlemektedir. Bununla birlikte Enstitü, Yol Gösterici İlkeler'in geliştirilmesiyle sonuçlanmış yasal süreci başlatmış, organize etmiş ve nezaret etmiştir.

ÇEVİRMENİN NOTU

Metin içerisinde geçen uluslararası metinlerden bazıları Türkiye tarafından onaylanmış ve resmen Türkçe'ye çevrilmiştir. Bu metinlere yollama yapılırken mümkün olduğu ölçüde bu resmi çevirilere sadık kalınmaya çalışılmıştır. Terminoloji kullanımında da mümkün olduğu ölçüde bu Sözleşmelerde ve genel olarak Türk hukukunda kullanılan terimlere bağlı kalınmaya özen gösterilmiştir. Bununla birlikte, eski tarihli bazı uluslararası sözleşmelerin resmi çevirisinin anlaşılmasındaki güçlükler dikkate alınarak, bu metinler Türkçeye tekrar çevrilmiş ancak resmi çeviri dipnotta verilmiştir.

Yrd. Doç. Dr. Kerem ALTIPARMAK

18 Nisan 2005

KISALTMALAR

ABÖ	: Afrika Birliği Örgütü
AfİHHŞ	: Afrika İnsan ve Halk Hakları Şartı
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AmeİHS	: Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi
ASŞ	: Avrupa Sosyal Şartı
BMMYK	: Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği
ÇHS	: Çocuk Hakları Sözleşmesi
ESKHS	: Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi
GK	: Genel Kurul
I. Protokol	: 12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışmaların Kurbanlarının Korunmasına İlişkin (1) Nolu Protokol
II. Protokol	: 12 Ağustos 1949 Tarihli Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası olmayan Silahlı Çatışmaların Kurbanlarının Korunmasına İlişkin (2) Nolu Protokol
IV Nolu Cenevre Söz.	: Harp Zamanında Sivillerin Korunmasına İlişkin IV Nolu Cenevre Sözleşmesi
IAÖS	: Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
KKAÖS	: Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın

Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesi

- MHDDS51 : 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme
- MSHS : Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi
- UÇÖ : Uluslararası Çalışma Örgütü
- UHK : Uluslararası Hukuk Komisyonu
- UKHK : Uluslararası Kıızıl Haç Komitesi
- YUCM : Eski Yugoslavya için Uluslararası Ceza Mahkemesi

ÜLKE İÇİNDE YERİNDEN OLMA KONUSUNDA YOL GÖSTERİCİ İLKELER¹

AÇIKLAYICI NOTLAR

Walter Kälin

Yol Gösterici İlkeler Giriş: Kapsam ve Amaç

Yöntem: İlk olarak ilkelerin metinleri sunulmuş saha sonra Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi (Bölüm I ve II)'nden (*Compilation and Analysis of Legal Norms (Parts I and II)*) alınan açıklayıcı notlar verilmiştir.

1- Bu yol gösterici ilkeler, tüm dünyada, ülke sınırları içinde yerinden olmuş kimselerin özgül gereksinimlerini karşılamaya yöneliktir. Bu ilkeler, kişilerin zorla yerlerinden olmaktan korunmasına, bu kişilerin yerlerinden olmaları ile geri dönüş, yeniden yerleştirme ve entegrasyon süreçlerinde sağlanacak koruma ve desteğe ilişkin hakları ve güvenceleri tanımlar.

2- Bu ilkelerin amaçları açısından, ülke içinde yerinden olmuş kişiler; zorla ya da zorunda kalarak evlerinden veya sürekli yaşamakta oldukları yerlerden, özellikle silahlı çatışmaların, yaygın şiddet hareketlerinin, insan hakları ihlallerinin veya doğal ya da insan kaynaklı felaketlerin sonucunda veya bunların etkilerinden kaçınmak için, uluslararası düzeyde kabul görmüş hiçbir devlet sınırını geçmeksizin kaçan ya da bu yerleri terk eden kişiler ya da kişi gruplarıdır.

3- Bu ilkeler, uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuku yansıtmakta ve bu kurullarla uyumlu bulunmaktadır. Bu ilkeler:

a) Görevlerini yerine getirmesinde Genel Sekreterin ülke içinde yerinden olmuş kişiler hakkındaki özel temsilcisine;

b) Ülke içinde yerinden olma olgusu ile karşı karşıya kaldıklarında devletlere;

c) Ülke içinde yerinden olmuş kişiler ile ilişki içinde olan tüm diğer yetkililere, grup ve kişilere, ve

d) Ülke içinde yerinden olma konusuyla ilgili tüm hükümetlerarası ve hükümet dışı kuruluşlara yol gösterir.

4- Bu yol gösterici ilkeler mümkün oldukça yaygın bir biçimde dağıtılmalı ve uygulanmalıdır.

Hukuk Kuralları Derlemesi² ve Çözümlemesi: paragraf 6-46; 410-415.

(Yukarıda verilen Giriş Bölümünün) 1. Fıkrası: Yol Gösterici İlkeler yerinden olmaya, ülke içinde yerinden olan kimselerin ihtiyaçları açısından yaklaşmaktadır. Bu ihtiyaçlar, Genel Sekreter'in temsilcisi Francis M. Deng tarafından hazırlanan alan çalışması raporlarında ve diğer ilgili çalışmalarda ve uzmanlarla yapılan tartışmalarda anlatılmıştır. İlkeler, tam olarak gözetilip saygı gösterildiğinde keyfi yerinden etmeleri engelleyebilecek ve ülke içinde yerinden olan kimselerin koruma, yardım ve çözüme ilişkin ihtiyaçlarını karşılayabilecek hak ve güvenceleri tanımlamaktadır. İhtiyaçları merkeze alarak hazırlanan İlkeler, ülke içinde yerinden olmanın dönemleri etrafında şekillendirilmiştir: Bunlar, yerinden olmaya karşı korumaya; yerinden olma sırasında korumaya; insani yardımın çatısına ve geri dönüş, yeniden yerleştirme ve yeniden entegrasyon sürecinde korumaya ilişkindir.

2. Fıkra: 2. Fıkra, ihtiyaçları Yol Gösterici İlkelerin konusunu oluşturan kişi kategorilerinin tanımlayıcı bir sunumudur. Bu

sınıflandırma iki unsuru önemle vurgulamaktadır: (1) yerinden ayrılmanın zorlayıcı veya istem dışı olma niteliği; ve (2) bu ayrılmanın ulusal sınırlar içerisinde gerçekleşmesi. Bu fıkra, ülke içinde yerinden olmanın hangi durumlarda gerçekleşebileceğine ilişkin olarak bazı örnekler - yaygın şiddet hareketleri, insan hakları ihlalleri veya doğal ya da insan kaynaklı felaketler gibi- sunmaktadır. Bazı durumlarda yerinden olmanın bir sonucu olarak (örn. etnik azınlık oluşturdukları bir bölgeye taşınmak zorunda kalmaları nedeniyle) ayrımcılığın ve diğer insan hakları ihlallerinin mağduru olabilecekleri için felaket mağdurları da kapsama alınmıştır. “Özellikle” kelimesi sıralanan örneklerin tüketici olmadığını ifade etmektedir. Yol Gösterici İlkelerin sadece ekonomik durumlarını geliştirmek için gönüllü olarak bir yerden bir başka yere taşınan kimselere uygulanmayacağı açıktır.

Önemle vurgulamak gerekir ki, 2. fıkra ülke içinde yerinden olmuş kimselerin hukuksal bir tanımlaması değildir. Bir kişinin kendi vatandaşı olduğu veya sürekli yaşamakta olduğu ülkenin içinde yerinden olmuş olması ona bir mülteci olmanın sağladığı gibi özel bir hukuki statü sağlamaz. Çünkü, ülke içinde yerinden olmuş kimselerin sahip olduğu hak ve güvenceler, bu kişilerin insan ve belli bir devletin vatandaşı veya sürekli mukimi olmalarının sonucunda doğmaktadır. Bu haklar ve güvenceler, yerlerinden olmaları nedeniyle ortaya çıkan bu kişilere özgü korunmasızlık durumundan ve özel ihtiyaçlardan kaynaklanmaktadır. “Ülke içinde yerlerinden olmuş kişiler” tanımını ana bölüm yerine giriş bölümünde yaparak, Yol Gösterici İlkeler “ülke içinde yerlerinden olmuş kişiler” teriminin hukuksal olmama ve fakat betimleyici olma niteliklerini vurgulamayı amaçlamaktadır. Ülke içinde yerlerinden olmuş kişilere mülteci statüsüne benzer bir hukuki statü verilemez ve verilmesine de ihtiyaç yoktur. Bunun yerine, bu kişiler korunmasız konumdaki insanlar olarak, özellikle kendileri açısından özel öneme sahip hakların da

içinde bulunduğu, ilgili tüm insan hakları ve insancıl hukuk güvencelerinden yararlanma hakkına sahiptirler. Bu durum, yerinden olmuş ve özel yardıma muhtaç kişilerin belirlenmesini sağlamak amacıyla kaydedilmeleri gibi yerel düzeyde idari önlemlerin alınmasına engel değildir. Bununla birlikte, böyle bir kaydın yapılmamış olması, ülke içinde yerinden olmuş kimseleri insan hakları ve insancıl hukuka göre sahip oldukları haklardan yoksun bırakmayacaktır.

“Sonucunda veya bunların etkilerinden kaçınmak için” kelimeleri insanların zorlayıcı etkenlerin etkilerine maruz kaldıktan sonra veya bu etkilerin gerçekleşmesi endişesiyle ülke içinde yerlerinden olmuş olabileceğini kabul etmektedir.

3. Fıkra: Bu Yol Gösterici İlkeler ülke içinde yerlerinden olmuş kişiler hakkında taslak bir bildiri olmadığı gibi, mevcut haliyle, bağlayıcı bir belge de değildir. Bununla birlikte, bu İlkeler uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk ile uyum içindedir ve bu kuralları yansıtmaktadır. Her bir ilkenin hukuki dayanağı Derlemede tartışılmış ve bu Açıklayıcı Notlarda kısaca özetlenmiştir. Yol Gösterici İlkeler, ülke içinde yerlerinden olmuş kimselerin özel ihtiyaçlarına cevap olan hukuki hükümleri daha ayrıntılı bir şekilde tekrarlamakta, ülke içinde yerinden olma durumlarında uygulanmasını kolaylaştırmak için bu hükümleri açıklamaktadır. İlkeler, Derlemenin mevcut uluslararası hukukun gri bölgelerinin ve hatta boşlukları bulunduğu sonucuna ulaştığı noktalara da açıklık getirmektedir.

Ülke içinde yerinden olmanın üç farklı durumda gerçekleşebilmesi olgusu nedeniyle ülke içinde yerinden olmuş kişilerin korunması karmaşıklaşmaktadır: (1) iç savaş veya felaket düzeyine ulaşmamış gerilim ve karışıklık durumu- bu durumda insan hakları hukuku uygulanır; (2) uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışma durumları,

en önemli insancıl hukuk ilkelerinden bazıları ve çoğu insan hakları güvenceleri tarafından düzenlenir; ve (3) uluslararası silahlı çatışma durumları, insancıl hukukun ayrıntılı kuralları uygulamaya koyulur ve aynı zamanda, çoğu insan hakları güvencesinin de uygulanabilirliği devam eder. Yol Gösterici İlkeler bu üç durumu da kapsamakta ve uygulamada bu durumlardan her birine hangi kuralın uygulanacağına karar vermek çoğunlukla zor olduğu için, ilgili hukuk kurallarına başvurmayı ve uygulamayı kolaylaştırmaya çalışmaktadır. İlkeler her durumda uyulması gerekli güvenceleri tanımlamaktadır. Aynı zamanda gerekli olan durumlarda İlkeler bu durumları birbirinden ayırmaktadır. (Bkz. örn. gerçekçi olduğunda, yetkili makamların sadece belli asgari güvencelere uyabileceği silahlı çatışma ve felaket hallerinin acil safhaları ile yöntemsel güvencelerin mümkün olduğu diğer durumları dikkatlice birbirinden ayıran yerinden olma biçimlerine ilişkin 7. İlke. Bir diğer örnek, 1. fıkrasında genel olarak yaşam hakkını tanımlayan, ikinci fıkrasında ise sadece silahlı çatışma durumuna ilişkin güvenceleri açıklayan 10. İlke).

Ülke içinde yerlerinden olmuş kimseler sıklıkla evlerini terk etmeye zorlanmalarına ve bu nedenle kendilerini mülteci benzeri bir durumda bulmalarına rağmen, uluslararası hukuk mültecileri uluslararası sınırları geçerek kaçan kişiler olarak tanımladığı için, mülteci hukuku yerlerinden olmuş kişilerin durumuna doğrudan uygulanamaz. Bununla birlikte, mülteci hukuku, kıyas yoluyla, ülke içinde yerlerinden olmuş kişilerin ihtiyaçlarının korunmasına ilişkin kuralların önerilmesinde ve yol gösterici ilkelerin oluşturulmasında belli bir ölçüde yararlı olabilir. 1991 tarihli Mülteci Kadınların Korunması Konusunda Yol Gösterici İlkeler veya 1994 tarihli Çocuk Mültecilerin Korunması ve Bakımı Hakkında Yol Gösterici İlkeler gibi BMMYK belgeleri bazı Yol Gösterici İlkelere ilham kaynağı olmuştur. Bununla birlikte, tanımı gereği, mültecilerin kendilerini kabul eden ülkenin vatandaşı olmadığı, buna karşılık ülke içinde

yerinden olmuş kimselerin kendi ülkelerinde kaldıkları dikkate alınmalıdır. Mültecilerin statüsüne ilişkin kuralların ve yol gösterici ilkelerin çoğu sadece mülteci oldukları ülkedeki yabancılarla eşit muamele görmeyi güvence altına aldığından, bu hükümlerin kıyas yoluyla uygulanması ülke içinde yerinden olmuş kişileri kendi ülkelerinin vatandaşı olmaları nedeniyle sahip oldukları haklardan mahrum kılar ve bu nedenle, bu kişilerin çıkarlarına ters düşer.

3. fıkranın ikinci cümlesi bu İlkelerin ana amacını, yani ülke içinde yerinden olmayla ilgilenen herkese yol göstermeyi, vurgulamaktadır. Bu yol gösterme, esasen, uygulanabilir birçok kuralı açık ilkeler olarak sentezleyerek ve ülke içinde yerinden olmuş kimseler için özel öneme sahip insan hakları ve insancıl hukuk güvencelerinin daha somut yönlerini vurgulayarak sağlanmaktadır. Bu ilkeler sadece görevini yerine getirirken Genel Sekreterin Temsilcisine değil aynı zamanda ülke içinde yerinden olmuş kimselere ilişkin çalışmalarında devletlere ve hükümetlerarası ve hükümet dışı kuruluşlara da yol gösterecektir. Bugün yerinden olma en çok iç silahlı çatışma durumlarında gerçekleştiği için, diğer yetkili, grup ve kişilere de bu İlkelerle yol gösterilmesi özel bir öneme sahiptir. Bu makam, grup ve kişiler özellikle silahlı çatışmada yer aldıklarında, Yol Gösterici İlkelerde gösterilen insani davranış temel ilkelerine saygı göstermelidirler. Bu durumlarda, silahlı gruplar, uluslararası insancıl hukukla bağlıdır ve özel hukuk kişileri genel olarak insan hakları hukuku ile bağlı olmamakla birlikte, savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar nedeniyle sorumlu tutulabilirler.

BİRİNCİ BÖLÜM – GENEL İLKELER

1. İlke

1- Ülke içinde yerinden olmuş kişiler, buldukları ülkede iç hukuk ve uluslararası hukukun diğer kişilere tanıdığı hak ve

özgürlüklerden bu kişilerle eşit biçimde faydalandırılırlar. Bu kişiler ülke içinde yerlerinden oldukları gerekçesiyle hak ve özgürlüklerini kullanmalarında ayrımcılığa maruz bırakılamazlar.

2- Bu ilkeler, özellikle soykırım, insanlığa karşı suçlar ve savaş suçlarına ilişkin uluslararası hukukça öngörülen bireysel cezai sorumluluk durumları saklı kalmak üzere uygulanır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 47-65

1. Fıkra: Bu fıkra mevcut uluslararası hukukta sadece dolaylı olarak ifade edilen eşitlik ve ayrımcılık yasağı ilkelerini somutlaştırmakta ve açıkça ifade etmektedir: Ülke içinde yerinden olmuş kimseler ülkelerindeki diğer kişilerle aynı hak ve özgürlüklerden yararlanma hakkına sahiptirler. Ülke içinde yerinden olmuş kişilere, yerlerinden olmaları nedeniyle herhangi bir ayrımcılık yapılması yasaktır.

Eşitlik ve ayrımcılık yasağı ilkeleri uluslararası hukukta sağlam bir kökene sahiptir. İHEB'in 7. maddesine göre "Herkes yasa önünde eşittir ve ayırım gözetilmeksizin yasanın korunmasından eşit olarak yararlanma hakkına sahiptir." Benzer bir şekilde MSHS'nin 24., AmeİHS'nin 24. maddeleri ve AfİHHŞ'nin 3. maddesinin 2. fıkrası da eşitlik ilkesini düzenlemekte ve ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi veya başka bir düşünce, milli veya toplumsal köken, mülkiyet, doğum veya başka bir statü nedeniyle ayrımcılık yapılmasını yasaklamaktadır. İnsancıl hukuk, eşit muamele konusuna birçok hükümde değinmektedir. Ortak 3. maddeye göre çatışmalara katılmayan kişilere ırk, renk, din veya itikat, cinsiyet, doğum, servet veya benzer bir başka ölçüte dayanan aleyhe bir fark gözetilmeksizin, insani muamele yapılır. Benzer hükümler, II. Protokolün 2. ve 4. maddelerinin 1. fıkralarında, IV. Cenevre Sözleşmesi'nin 27.

maddesinin 3. fıkrasında ve I. Protokolün 75. maddesinde de bulunmaktadır.

Ülke içinde yerinden olmuş kimseler aleyhine yerlerinden olmaları nedeniyle ayrımcılık yapılmayacağına ilişkin açık bir yasak insan hakları hukukunda bulunmamaktadır. Bununla birlikte, İHEB'in 7., ESKHS'nin 2., MSHS'nin 2 ve 26. maddeleriyle diğer insan hakları andlaşmaları sadece ırk, renk, cinsiyet, dil, din, milli köken ve benzeri nedenlere dayalı ayrımcılığın değil "diğer statüler"e dayalı ayrımcılığın da yasaklandığını vurgulamaktadırlar. Geniş yorumlanması amaçlanan (ve bugün örn. özürülülere bu şekilde uygulanan) bu son terimin ülke içinde yerinden olmuş kimselerin durumunu da kapsamı olasıdır.

Bazı durumlarda ülke içinde yerinden olmuş kimselere, bu kişilerin ihtiyaçlarına cevap verebilmek amacıyla, farklı davranılması kaçınılmaz ve hatta meşrudur. Bu açıdan, not etmek gerekir ki "eşit muamele ...aynı muamele demek değildir, insanları birbirinden ayıran yetenekler, karakteristikler vb. gibi bireysel özellikler, bir idari kararda doğal olarak rol oynarlar...Eşit muamele şartı bir mahkeme veya idare kararı açıkça keyfi gerekçeler üzerine inşa edildiğinde, yani nesnel bir dayanaktan yoksun olduğunda, ihlal edilmiş olur. Bir karar, insanların özellikle –fakat münhasıran değil- sadece ayrımcılığı yasaklayan hükümlerdeki bir veya daha fazla ölçüte dayalı bir ayrımcılığa maruz kaldıkları durumlarda, keyfidir. (Nowak, CCPR Commentary, s. 466–67). Buna göre, yerinden olmuş kişiler sadece yerlerinden oldukları gerekçesiyle dezavantajlı duruma düşürülüyorsa ayrımcılık yasağı ihlal edilmiş olur, fakat bu durum önyargıya dayanmayan farklılıkları geçersiz kılmaz ve özellikle yerinden olmuş kadın ve çocuklara özgü ihtiyaçların karşılanması örneğinde olduğu gibi özel önlemler alınmasını engellemez. (bkz., aşağıda, 4. İlke)

2. *Fıkra*: 2. fıkra, Yol Gösterici İlkelerin uluslararası cezai sorumluluk kurallarının işleyişini etkilemeyeceğini ikaz etmektedir. Bu fıkranın amacı; soykırım, insanlığa karşı suç ve savaş suçu gibi suçları işlediklerinden şüphelenilen kimselerin yerlerinden oldukları gerekçesiyle veya başka bir şekilde Yol Gösterici İlkelere dayanarak, uluslararası hukuka göre kovuşturmadan ve cezalandırılmaktan kurtulamayacaklarını ifade etmektir. Bununla birlikte vurgulanmalıdır ki, soykırım, insanlığa karşı suç ve savaş suçu işlediğinden şüphelenilen kimseler de, bu hakların bir kısmı sınırlandırılabilse bile, temel insan haklarından yararlanmaya devam ederler. Bu nedenle uluslararası hukuka aykırı bir suç işlemiş ülke içinde yerinden olmuş kişilerin tutuklanması veya göz altına alınması 12. İlkenin 1. fıkrasına göre keyfi sayılamaz.

Bu ilke silahlı çatışma durumlarında ciddi uluslararası suçların artarak yaygınlaştığı ve uluslararası ceza mahkemelerinin çalışmalarının giderek öne çıktığı çağımız ortamında değerlendirilmelidir. Bu ortam karşısında, bu fıkra Yol Gösterici İlkeleri kovuşturmadan kaçmak için bir bahane olarak kullanmak isteyebilecek kimselere bir uyarı notu gibi gözükmemektedir.

Mevcut hukuk kuralları arasında bu fıkranın açık bir muadili yoktur. Açıkça farklılığının belirtilmesi gerekli olmakla birlikte, en yakın paralellik mülteci hukukundaki istisna kavramı ile kurulabilir. Bu kavrama göre, bir kişinin belli suçları işlediğini düşündürecek ciddi gerekçeler varsa bu kişi mülteci korumasının getirdiği imkanlardan yararlanamaz. (MHDDS51, Madde 1) Mülteci rejimindeki istisna ile 1. İlkenin 2. paragrafındaki yaklaşım arasındaki önemli bir fark not edilmelidir. Bir kişi, belli hukuki ölçütleri yerine getirdiğinde mülteci olarak tanınmakta ve bu tanıma kişiye mülteci olarak korunma hakkı sağlayan bir hukuki statü vermektedir. İstisnanın etkisi istisna kapsamında olan kişiyi, hukuksal ölçütleri yerine getirmiş olsa bile, mülteci olarak tanıma niteliğinden yoksun

bırakmaktır. Bu durumla kıyasladığımızda, ülke içinde yerinden olmuş kişi statüsünün dayanağı nesnel olaylardır, hukuksal bir tanıma süreci değil. Yerinden olmuş bir kişi, soykırım, insanlığa karşı suç veya savaş suçu işlediğinde ülke içinde yerinden olmuş kişi olmaya devam eder. Bununla birlikte, ilke olarak Yol Gösterici İlkelerde açıklanan hak ve güvencelere sahip olmaya devam etmekle birlikte, hakları diğer yerinden olmuş kişilerin durumundan daha geniş bir ölçüde sınırlandırılabilir. Bunun da ötesinde ve 1. İlkenin 2. fıkrasının konusunu oluşturduğu üzere, bu kimseler içinde buldukları ülke içinde yerinden olma durumunu, suç niteliği taşıyan davranışlarının cezai sorumluluğundan kaçmak için kullanamazlar.

2. İlke

1. Bu ilkelere, hukuki statüleri ne olursa olsun bütün yetkililer, gruplar ve kişiler tarafından uyulur ve ilkeler aleyhe ayırım yapılmaksızın uygulanır. Bu ilkelere uygun davranılması ilgili herhangi bir yetkili, grup veya kişinin hukuki statüsünü etkilemez.

2. Bu ilkeler, uluslararası insan hakları ve insancıl hukuk belgelerinin hükümlerini veya iç hukukça kişilere tanınmış olan hakları kısıtlayacak, değiştirecek veya zayıflatacak biçimde yorumlanamazlar. Bu ilkeler, özellikle, başka ülkelerden sığınma talebinde bulunmaya ve bu ülkelerde sığınma hakkından yararlanmaya engel olmaz.

1. Fıkra: Bu ilke, Yol Gösterici İlkelere gösterilen saygının mümkün olan en geniş kapsamda olmasını savunmakta ve İlkelerin tarafsız ve yansız yapısını vurgulamaktadır. 1. fıkra İlkelere uygun davranmanın hiç kimsenin hukuki statüsünü etkilemeyeceğini vurgulayarak, İlkelerin siyasi amaçlı kullanılmasını önlemeyi hedeflemektedir.

Hukuki statüleri ne olursa olsun bütün yetkililer, gruplar ve kişileri ilkelere uymaya davet ederek, 1. fıkra genelde sadece devletler ve devlet aktörlerine doğrudan ödev yükleyen insan hakları hükümlerinin ötesine geçebilecektir. Bununla birlikte, belli insan hakları normları bu tip ödevleri devlet dışı aktörlere de yüklerler. Örneğin, Soykırım Sözleşmesi'nin 4. maddesi açıkça soykırım suçunu işleyenlerin “anayasal sorumluluğa sahip yöneticiler, kamu görevlisi veya özel kişiler” olup olmamalarına bakılmaksızın cezalandırılacaklarına hükmetmektedir. Uluslararası nitelikte olmayan durumlarda uygulanan insancıl hukuk da (Cenevre Sözleşmelerinin Ortak 3. maddesi ve Protokol II), sadece devlet aktörlerini değil çatışmanın tüm taraflarını bağlar. Bireyler de, insan hakları ve insancıl hukukla, ihlaller savaş suçu, soykırım veya insanlığa karşı suç düzeyine ulaşmışsa bu ödevlerin ihlali nedeniyle kovuşturulabildikleri ölçüde dolaylı olarak bağlıdır.

1. fıkranın ikinci cümlesi, İkelere uygun davranmanın hiç kimsenin hukuki statüsünü etkilemeyeceğini vurgulayarak, Yol Gösterici İlkelerin siyasi amaçlı kullanılmasını önlemeyi hedeflemektedir. Bu cümle, Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesinin 4. fıkrasında ve I. Protokolün 4. maddesinde bulunan ve “En açık şekilde maddenin sadece insani bir nitelikte olduğu ve taraflardan birine özel bir korunma veya dokunulmazlık bahşedemeyeceği veya otorite veya gücünü herhangi bir şekilde arttıramayacağını belirtmek zorunlu olduğu” için bu kuralların kabul edilmesinde esaslı bir yere sahip olan bir hükmü yansıtmaktadır. (UKHK Yorumu, I. Protokolün 4. maddesi, s. 72).

2. *fıkra*: 2. fıkranın birinci cümlesi Yol Gösterici İlkelerin minimum standartları oluşturduğu ve İlkelerin uygulanması yoluyla insan hakları hukukunun, insancıl hukukun ve iç hukukun daha lehe olan kurallarının kısıtlanamayacağını, değiştirilemeyeceğini veya zayıflatılamayacağını vurgulamaktadır. Böylece, Yol Gösterici İlkeler

kendilerinin ötesinde sağlanan hak ve güvenceleri sınırlandırmak için hiçbir zaman geçerli bir argüman sağlamayacaktır. 2. fıkranın yazılımı AIHS'nin 53. maddesindeki güvence hükmünü takip etmektedir. Benzer hükümler MSHS'nin 5. maddesinin 2. fıkrasında ve AmeiHS'nin 29 maddesinin (b) bendinde de düzenlenmiştir. Değişik bir güvence hükmü, "hiçbir özel anlaşma bu Sözleşmede tanımlanan koruma altındaki kişilerin durumunu olumsuz yönde etkileyemeyeceği gibi, bu Sözleşmenin onlara tanıdığı hakları da kısıtlayamaz"* diyen IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 7. maddesinde bulunmaktadır. İkinci cümle Yol Gösterici İlkelerin başka ülkelerden sığınma isteme ve sığınma hakkından yararlanmayı sınırlandırmak veya zayıflatmak için kullanılmaması gerektiğini tekrarlamaktadır (İHEB 14 (1)). Yol Gösterici İlkeler çok çeşitli hak ve güvenceyi düzenlemekle birlikte, ülke içinden yerlerinden olmuş kişiler kendi ülkelerini terk ederek mülteci olarak uluslararası korunma talebinde bulunma seçeneğini muhafaza etmektedirler. Bu fıkra, ülke içinde yerlerinden olmuş kimselere güvenceler sağlamanın bu kişilerin bir şekilde diğer ülkelerde sığınma hakkına ulaşmalarını sınırlandırmayı meşrulaştıracağına ilişkin tüm argümanları karışılmaktadır.

3. İlke

1. Ulusal yetkililer, kendi yetki alanları dahilinde yerlerinden olmuş kişilerin korunmasını sağlamak ve onlara insani yardımda bulunmak konusunda öncelikli olarak görev ve sorumluluk sahibidirler.

* Çn: Resmi çeviride "Hiçbir hususî anlaşma, himaye gören şahısların işbu sözleşme ile taahhüt eden vaziyetini ihlâl edemeyeceği gibi bu sözleşmenin onlara bahşeylediği hakları da takyit ve tahdit edemez."

2. Ülke içinde yerinden olmuş kişiler bu yetkililerden korunma ve insani yardım talep etme ve edinme hakkına sahiptirler. Bu kişiler böyle bir talepte buldukları için eziyete tabi tutulamaz ve cezalandırılmazlar.

Derleme: paragraf 361–362

1. Fıkra: Bu fıkranın ifade biçimi San Remo İlkelerinin 2. maddesinin 2. fıkrasına dayanmaktadır. Bu kural, diğer metinlerin yanı sıra BM Şartının 2. maddesinin 7. fıkrasında bulunan şekliyle bir devletin iç yetki alanı içerisinde kalan konulara müdahaleyi yasaklayan genel kabul görmüş egemenlik ilkesini yansıtmaktadır. Ülke içinde yerinden olmuş kişiler de dahil, vatandaşlarına koruma ve insani yardım sağlama, devletin öncelikli görevi ve sorumluluğudur. Nitekim, BM Genel Kurulu, çeşitli kereler “etkilenen Devletlerin egemenliğini ve kendi sınırları içerisinde insani yardım faaliyetlerini başlatma, organize ve koordine etme ve uygulamadaki öncelikli rolünü” onaylamıştır. (GK Kararı 45/100, 14 Aralık 1990; bkz., ayrıca örn. GK Kararı 46/182, 19 Aralık 1991). Ulusal yetkililerin, yani Devletin resmi yetkililerinin, bu görevi yerine getiremeyecek derecede zayıflaması veya ülkedeki özel şartlar nedeniyle işleyemez duruma gelmesi halinde, *de facto* organlar ve uluslararası aktörlerin da arasında bulunduğu tüm yetkililerin görevlerine ilişkin 5. İlke özellikle önemli hale gelmektedir.

2. Fıkra: Ülke içinde yerlerinden olmuş kimselerin ulusal makamlardan koruma ve insani yardım talep etme ve edinme hakkı devletin ülke içinde yerinden olmuş kimselere korunma ve insani yardım sağlama ödevinin doğal bir sonucudur. 2. fıkra korunma ve insani yardım talep eden yerinden olmuş kimselerin eziyete tabi tutulmasını ve cezalandırılmasını yasaklamakta ve buna ek olarak kendi ülkelerinde yerlerinden olmuş kimselere koruma ve yardım etme görevlerini açıkça ifade etmektedir.

4. İlke

1. Bu ilkeler, ırk, renk, cinsiyet, dil, din veya inanç, siyasi veya başka görüşler, milli, etnik veya toplumsal köken, hukuki veya sosyal statü, yaş, özürllülük, mülkiyet, doğum gibi bir neden veya benzeri başka bir ölçüt nedeniyle herhangi bir ayrımcılık yapılmaksızın uygulanır.

2. Çocuklar, özellikle yalnız başlarına olan küçükler, hamileler, küçük çocuklu anneler, aile reisi kadınlar, özürllüler ve yaşlılar gibi ülke içinde yerinden olmuş belirli kişiler, durumlarının gerektirdiği koruma ve yardımdan faydalanma ve özel gereksinimlerini dikkate alan bir muameleye tabi olma hakkına sahiptirler.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 48–65

1. Fıkra: 1. İlke ülke içinde yerinden olmuş kişilere toplumun geri kalan kısmı karşısında ayrımcılık yapılmasına ilişkinen, 4. ilke yerinden olmuş kişilerin kendi aralarında ırk, cinsiyet, dil, din ve yukarıda sayılan diğer ölçütlere dayalı ayrımcılık yapılmasını yasaklamaktadır.

1. fıkradaki ayrımcılık yasağı hükmünün kaleme alınışı insan hakları ve insancıl hukukun ayrımcılığı yasaklayan hükümlerinin düzenleniş tarzına çok yakındır. Gerçekten de MSHS'nin 2. maddesinin 2. fıkrası "Bu Sözleşme'ye Taraf her Devlet, kendi ülkesinde yaşayan ve yetkisi altında bulunan bütün bireylere ırk, renk, cinsiyet, dil, din siyasal ya da başka fikir, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum ya da başka bir statü bakımından hiçbir ayırım gözetmeksizin bu Sözleşme'de tanınan hakları sağlamak ve bu haklara saygı göstermekle yükümlüdür." demektedir. Benzer hükümler İHEB'in 2. maddesinde, ESKHS'nin 2. maddesinin 2. fıkrasında, AİHS'nin 14. maddesinde, AmeİHS'nin 1. maddesinin 1. fıkrasında ve AfİHHŞ'nin 2. maddesinde de bulunabilir. Buna ek

olarak, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 27. maddesinin 3. fıkrası “Koruma altındaki kişiler, sağlık durumlarına, yaşlarına ve cinsiyetlerine ilişkin hükümler de dikkate alınarak, kendilerini kontrolü altında bulunduran çatışmanın Tarafınca, özellikle ırk, din veya siyasi düşünceye dayalı aleyhe hiçbir fark gözetilmeksizin aynı özenli muameleye tabi tutulurlar.”* Aynı şekilde, ortak 3. maddenin 1. fıkrası ve I. Protokolün 75. maddesinin 1. fıkrası ile II. Protokolün 2. ve 4. maddelerinin 1. fıkraları ayrımcılığı yasaklamaktadır.

Tüm bu ayrımcılık yasağı hükümleri gibi, ve fakat 1. İlkedeki genel ayrımcılık yasağının aksine, 1. fıkra bağımsız bir ayrımcılıktan muaf olma hakkı değil, diğer haklara bağlı yardımcı bir hak sağlar. Bu nedenle, maddenin kapsamı ülke içinde yerinden olmuş kişileri Yol Gösterici İlkelerde belirtilen hükümlere ilişkin ayrımcılığa karşı korumakla sınırlanmıştır. “Benzeri başka bir ölçüt” terimiyle işaret edildiği gibi, 1. fıkra yasaklanmış fark ölçütlerinin tüketici olmayan bir listesini vermektedir. Yukarıda ifade edildiği gibi (1. İlkenin, 1. fıkrası) makul ve nesnel olmayan ölçütlere dayanan farklılıklar her zaman ayrımcılık oluştururlar.

2. Fıkra: 2. fıkra ülke içinde yerinde olmuş kişiler arasından yalnız başlarına kalmış çocuklar, hamileler, özürllüer ve yaşlılar gibi özellikle korunmasız grupları düzenlemekte ve bu grupların durumlarının gerektirdiği koruma ve yardımdan faydalanma ve özel gereksinimlerini dikkate alan bir muameleye tabi olma hakkına sahip olduklarını vurgulamaktadır. 2. fıkra genel kuralı düzenlemekle birlikte, başka birçok ilkede de korunmasız gruplara özel itina

* çn: Resmi çeviride “Himaye gören şahıslar, sıhhi vaziyetlerine, yaşlarına ve cinsiyetlerine müteallik hükümler de nazara alınarak, kendilerini hükmü altında bulunduran ihtilâfa dahil tarafça; bilhassa ırk, din veya siyasi kanaat itibariyle, gayrimüsait hiçbir fark gözetilmeksizin aynı itinalı muameleye tabi tutulacaklardır.”

gösterilmesi gerekliliğine ilişkin özel hususlar belirtilmektedir. (bkz., örn., 13, 19 ve 23. İlkeler). Eşitlik herkese aynı şekilde davranılacağı anlamına gelmediğinden, bazı ülke içinde yerinden olmuş kişi gruplarına uygun özel muamele yapılması eşitlik ilkesini ihlal etmez. Tersine, eşitlik ilkesi nesnel bir şekilde eşit olmadığı belli durumlara eşit davranılmamasını gerektirir. Bu nedenle, ülke içinde yerinden olmuş bazı kişi grupları özel itina gerektiren özel ihtiyaçlara sahip olduğundan, farklı bir muameleye tabi tutulmalıdırlar. Bu durum, uluslararası hukukça da tanınmıştır. Birçok insancıl hukuk hükmü çocukların ve kadınların korunması için çatışan tarafların özel önlemler alacağını öngörmektedir. Benzer bir şekilde, insan hakları hukuku da özel korumaya ihtiyaç duyan insan kategorilerinin ihtiyaçlarını ÇHS ve KKAÖS gibi özel belgelerde düzenlemektedir.

İKİNCİ BÖLÜM – ÜLKE İÇİNDE YERİNDEN OLMaktan KORUNMAYA İLİŞKİN İLKELER

5. İlke

Tüm yetkililer ve uluslararası aktörler, kişilerin yerlerinden olmasına neden olabilecek durumları önlemek ve bu durumların önüne geçmek amacıyla, insan hakları ve insancıl hukuk dahil olmak üzere uluslararası hukuk kapsamındaki bütün yükümlülüklerine, her koşul altında saygı gösterecek ve bu yükümlülüklere saygı gösterilmesini sağlayacaktır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: Bölüm II³, I.1

5. İlke ülke içinde yerinden olmanın engellenmesi için uluslararası hukuka uymanın önemini vurgulamaktadır. Eğer, insan hakları ve insancıl hukuk da dahil, ilgili uluslararası hukuk kurallarına, hükümetleri temsil etsin veya etmesin hem yerel hem de uluslararası

aktörler tarafından saygı gösterilirse (bkz. yukarıdaki 2. Ülke), ülke içinde yerinden olmaya yol açacak durumların gelişebilme ihtimali daha az olacaktır. Bunun için, uluslararası hukuka yeterince riayet edildiği takdirde bir çok yerinden olma durumundan kaçınılabılır veya bu durum hafifletilebilir.

6. Ülke

1- Her insan, keyfi olarak evinden veya düzenli olarak yaşamakta olduğu yerden çıkarılmaya karşı korunma hakkına sahiptir.

2- Keyfi yerinden etme yasağı

a) *Apartheid*, etnik temizlik siyasetlerine veya yerinden olmadan etkilenen nüfusun etnik, dinsel veya ırksal temellerini değiştirmeyi amaçlayan veya bunlara neden olan benzer eylemlere dayanan,

b) Sivillerin güvenliğinin tehdit altında olmadığı veya zorunlu askeri koşulların gerektirmediği silahlı çatışma durumlarındaki,

c) Kamu yararının zorunlu ve baskın olması gerekçeleriyle meşrulaştırılmayan büyük ölçekli bayındırlık projelerindeki,

d) Etkilenenlerin güvenliği ve sağlığının bölgenin boşaltılmasını gerektirmediği felaket hallerindeki, ve

e) Toplu bir cezalandırma aracı olarak kullanılması halindeki, yerinden etme durumlarını kapsar.

3- Yerinden olma, koşulların gerektirdiğinden daha uzun süremez.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: Bölüm II, I.E, II.D-F

1. *Fıkra*: Genel Sekreterin Ülke İçinde Yerinden Olmaya İlişkin Temsilcisinin 1998 tarihli Raporunda⁴ açıklandığı gibi, açıkça keyfi

olarak yerinden edilmeme hakkından bahsetmenin amacı “şu an uluslararası hukukta sadece dolaylı olarak tanımlanmış olanı açıkça tanımlamak”tır. Çalışmanın tespit ettiği gibi, “keyfi yerinden etme yasağı açıkça insancıl hukuk ve yerli halklara ilişkin hukukta düzenlenmiştir. Buna karşılık, insan hakları hukukunda bu yasak; özellikle dolaşım özgürlüğü, ikametgahını seçme özgürlüğü, kişinin konutuna karşı yapılacak keyfi müdahalelere karşı korunması ve konut hakkına ilişkin bazı belli hükümlerde dolaylı olarak ifade edilmiştir. Bununla birlikte, bu haklar hangi şartlarda yerinden etmenin kabul edilebilir olduğunu belirtmediği ve bunun da ötesinde sınırlandırılabilirliği ve durdurulabilirliği için tüm keyfi yerinden etme hallerini kapsayacak yeterli ve ayrıntılı bir kapsam sunmamaktadır. Buna rağmen, bu kurallar zorla yerinden etmeye sadece istisnaen başvurulabileceği ve bu durumda dahi ayrımcı veya keyfi bir şekilde uygulanamayacağına ilişkin bir ortak genel kuralı işaret etmektedir.” (E/CN.4/1998/53, para. A.2). Bu ifadede belirtilen güvenceler İHEB’in 12. maddesini; MSHS’nin 12. maddesinin 1. fıkrası ve 17. maddesini; AmeİHS’nin 11. maddesiyle 22. maddesinin 1. fıkrasını; AİHS’nin 8. maddesi ve AİHS’ye Ek 4. Protokolün 2. maddesinin 1. fıkrasını; AfİHHŞ’nin 12. maddesinin 1. fıkrasını; IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 49 ve 147. maddelerini; I. Protokolün 51. maddesinin 7. fıkrasını, 78. maddesinin 1. fıkrasını ve 85. maddesinin 4. fıkrasını; II. Protokolün 4. maddesinin 3. fıkrasının e bendi ve 17. maddesini ve UÇÖ’nün Bağımsız Devletlerdeki Yerli ve Kabile Halklarına İlişkin 169 Nolu Sözleşmesi’nin 16. maddesini içermektedir. Hep birlikte ele alındığında bu hak ve güvenceler genel nitelikli bir keyfi yerinden etme yasağını tekrarlamak için sağlam hukuki bir temel oluşturmaktadırlar.

Keyfi yerinden etme yasağına getirilen kısıtlama çoğu insan hakları ve insancıl hukuk hükmünün ilgili haklara sınırlandırmalar getirdiği veya yerinden olmanın bazı şartlarda kabul edilebilir olduğu

gerçeğini yansıtmaktadır. Gerçekten de, MSHS'nin 12. maddesinin 3. fıkrasında özgür dolaşım hakkı ve ikametgahını seçme özgürlüğüne “ulusal güvenliği, kamu düzenini, kamu sağlığını ya da genel ahlakı veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak üzere yasalarla konmuş ve bu Sözleşme’de tanınan diğer haklarla uyumlu olanlar dışında herhangi bir sınırlama konulamaz.” denmektedir. Kişinin konutuna keyfi müdahale edilmemesi hakkına ilişkin güvenceler de benzer ifadeler içermektedir. Benzer bir şekilde, kişilerin zorunlu olarak yerlerinden edilmelerini yasaklayan insancıl hukuk kuralları da belli istisnalara izin vermektedir. II. Protokolün 17. maddesi “Sivillerin güvenliği söz konusu olduğunda veya zorunlu askeri koşullar gerektirdiğinde” sivillerin zorla yerlerinden edilmelerine izin vermektedir. II. Protokolün 4. maddesinin 3. fıkrasının e bendi, uluslararası nitelikte olmayan çatışmalarda, ülke içinde gerçekleştirilmesi ve geçici olması şartıyla, çocukların ana-babasının veya yasal temsilcisinin izni alındıktan sonra güvenli bölgelere götürülmesine izin vermektedir. İşgal bölgelerine ilişkin olarak, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 49. maddesi de halkın güvenliği veya zorunlu askeri koşullar gerektirdiğinde istisnai olarak kişilerin zorla yerlerinden edilmelerine izin verildiğini belirtmektedir. Bunun da ötesinde, siviller sınır ötesine geçirilerek işgal güçlerinin ülkesinin veya başka bir ülkenin sınırları içerisine gönderilemez. Son olarak, bu hüküm, yerlerinden edilmiş kişilerin “söz konusu yerdeki çatışmaların sona ermesinden itibaren en kısa sürede evlerine geri gönderileceklerini” öngörmektedir. Uluslararası silahlı çatışma durumlarına ilişkin olarak, I. Protokolün 51. maddesinin 7. fıkrası “sivil halkın veya sivil kişilerin askeri hedefleri saldırılardan korumak veya askeri operasyonları korumak amacıyla hareket ettirilmeleri”ne yönelik davranışların hukuka aykırı olduğunu belirterek, insancıl hukukun açık ihlali haline bir örnek oluşturmaktadır. Çocukların yerlerinden edilmelerine ilişkin olarak, I. Protokolün 78. maddesinin 1. fıkrası hiçbir tarafın “zorlayıcı bir sebep olarak çocukların sağlığı

veya tıbbi tedavi ihtiyacı veya işgal bölgesi hariç, güvenliklerinin geçici yerinden etmeyi gerektirmesi durumları dışında” çocukların yabancı bir ülkeye gönderilmesi yönünde planlama yapamayacağını öngörmektedir. Nihayet, UÇÖ’nün Yerli ve Kabile Halklarına İlişkin 169 Nolu Sözleşmesi’nin 16. maddesi açıkça “ilgili insanlar yaşadıkları topraklardan çıkarılamazlar” demektir. Bu araştırmanın açıkça ortaya çıkardığı gibi, kişilerin zorla yerlerinden edilmelerine belli şartlar altında izin verilebilir, ancak yerinden olmaya karşı korunmanın bu istisnaları sadece başka hiçbir seçenek bulunmadığında başvurulabilecek *ultima ratio* durumlarla sınırlı olmalıdır. Bu açıdan, “keyfilik” terimi, söz konusu davranışların “adaletsizlik, öngörülemeslik ve makul olmama unsurlarını” içerdiğine işaret etmektedir. (Nowak CCPR Commentary, Madde 17, para. 12). MSHS’ye ilişkin olarak Nowak, Yorumunda “‘keyfilik’ ifadesi devlet organları tarafından gerçekleştirilen bir ihlali belirtir. Devletin bir uygulama organının ... müdahalesinin ... bir ihlal olup olmadığı değerlendirilirken, iç hukukla uyumlu olma dışında, özellikle söz konusu uygulamanın bütününde Sözleşme temelinde meşru görülecek bir amacının olup olmadığı, hukukun üstünlüğü anlamında öngörülebilen ve özellikle ulaşılmak istenen amaç açısından makul (orantılı) olup olmadığı ölçülmelidir.” demektir. (Aynı yerde).

2. *Fıkra*: 2. fıkra yerinden etmenin keyfi sayıldığı durumlara ilişkin örnekleyici ve fakat tüketici olmayan bir liste vermektedir.

(a) *bendi*: Yerinden etme; *apartheid*, “etnik temizlik” ve benzeri uygulamalara dayandığında ve nüfusun etnik, dinsel veya ırksal temellerini değiştirmeyi amaçladığında veya bu şekilde bir sonuca yol açtığında, keyfidir. Açık bir “etnik temizlik” yaşağı henüz kural haline gelmemekle birlikte, Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsünün 7. maddesi 1. fıkrasında “*apartheid* suçunu” insanlığa karşı suçlar arasında saymakta ve ikinci fıkrasında “*apartheid*

suçunun” 1. fıkrada bahsedilenlerin niteliklerine benzer insanlık dışı davranışların bir ırksal grubun herhangi bir başka ırksal grup veya gruplar üzerinde kurumsallaşmış bir sistematik baskı ve hakimiyet rejimi kurması bağlamında ve bu rejimi devam ettirmek amacıyla işlenmesi” anlamına geldiğini açıklamaktadır. Buna ek olarak, UHK’nın Barışa ve İnsanlığın Güvenliğine Karşı İşlenen Suçlar Taslak Yasasının 18. maddesine göre “insanlığa karşı suç sistematik bir şekilde veya büyük bir ölçekte işlenen ve Hükümet veya herhangi bir örgüt veya grup tarafından başlatılan veya idare edilen aşağıda sayılan davranışların her biridir: ...(f) temel insan hakları ve özgürlüklerinin ihlalini içeren ve nüfusun bir kısmının ciddi şekilde zarara uğratan ırksal, etnik ve dinsel kökenli kurumsal ayrımcılık.” UHK yorumunda şu açıklamayı yapmaktadır: “Bu bentte yasaklanan davranış üç unsurdan oluşmaktadır: bireylere karşı ırksal, etnik veya dinsel bir gruba dahil olmaları nedeniyle işlenen ayrımcı bir davranış, ki belli düzeyde bir aktif katılım gerektirir; bu kişilerin insan hakları ve temel özgürlüklerinin reddedilmesi, ki yeterli düzeyde ciddi bir ayrımcılık gerektirir; sonuçta nüfusun bir bölümünü oluşturan bir grubun üyelerine ciddi bir zarar verme. Aslında bu daha genel bilinen ismiyle *apartheid* suçudur.” (UHK Raporu 1996, Bölüm II, Madde 18, para. 12). “Etnik temizlik” tüm bu ölçütleri yerine getirmektedir. Bu tip bir uygulama ayrıca soykırım düzeyine de yükselebilir. Soykırım Sözleşmesi’nin 2. maddesine göre, soykırım, diğer davranışlar yanında, ulusal, etnik, ırksal veya dinsel bir grubu, kısmen veya tamamen ortadan kaldırmak amacıyla grubun bütünüyle veya kısmen, fiziksel varlığını ortadan kaldıracağı hesaplanarak yaşam şartlarını kasten değiştirmek anlamına da gelir. Benzer tanımlar, Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü’nün 6. maddesinde, YUCM Statüsünün 4. maddesinde ve UHK’nın Barışa ve İnsanlığın Güvenliğine Karşı İşlenen Suçlar Taslak Yasasının 17. maddesinde de getirilmiştir. Bu nedenlerle, “etnik temizlik” amaçlı zorla nüfus

transferleri uluslararası hukuk tarafından meşru görülemez ve bunun için her zaman keyfi olduğu kabul edilmelidir.

(b) bendi: Güvenliklerinin tehdit altında olmadığı veya zorunlu askeri koşulların gerektirmediği silahlı çatışma durumlarında, sivillerin yerlerinden edilmelerinin keyfi olduğunu belirterek, b bendi IV Nolu Cenevre Sözleşmesinin ve Protokollerin daha önce yollama yapılan hükümlerini yansıtmaktadır. Zorunlu yerinden etmeye izin verilebilen bu iki istisna durumuna ilişkin olarak, II. Protokolün 17. maddesi hakkındaki UKHK Yorumuna göre “Açıktır ki, halkın ağır tehlikelere maruz kalmasını engellemek üzere tasarlanmış yerinden etmeler açıkça yasaklanamaz...Bir kuraldan muaf olmaya dayanak olan askeri zorunluluklar her zaman şartların en titiz bir şekilde incelenmesini gerektirir. ‘Zorunlu’ sıfatı yerinden etme kararının verilebileceği durumları asgariye indirdiği için durum en yüksek özen gösterilerek değerlendirilmelidir. Şüphesiz, zorunlu askeri koşullar siyasi güdülerle meşrulaştırılamaz. Örneğin, muhalif etnik grup üzerinde daha etkili bir kontrol kurmak için halkı yerinden etmek yasak olacaktır.” (s. 1472/3)

(c) bendi: Barajlar, limanlar, madenler, büyük sanayi tesisleri, demiryolları, otobanlar, havaalanları ve sulama kanalları gibi büyük ölçekli bayındırlık projelerinin yapım ve inşaatı insan haklarının gerçekleşmesine ciddi katkılar sağlayabilirler. Öte yandan, bu tür projeler kişilerin istemleri dışında yerlerinden olmalarına veya yeni yerlere yerleştirilmelerine neden olabilir. (c) bendi genel olarak bir ülkenin kalkınmasının bir parçasını oluşturduğu kabul edilen bu yerinden etmeyi yasaklamamaktadır. Bunun yerine, kalkınmaya bağlı yerinden olmaların sadece zorlayıcı ve önde gelen kamu çıkarları bu önlemi meşru kıldığı zaman, yani, zorunluluk ve orantılılık şartları yerine geldiğinde mümkün olduğunu vurgulayarak, kalkınmanın ayrımcılık veya diğer insan hakları ihlallerini gizlemek için bir argüman olarak kullanılamamasını güvenceye almaktadır. Bu kural,

insan hakları hükümlerinde öngörülen dolaşım özgürlüğü ve ikametgahını seçme özgürlüğünün sınırlamasının karşılığı olduğundan, (c) bendi tamamen uluslararası insan hakları hukukunu yansıtmaktadır. Bunun da ötesinde, Dünya Bankası ve Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü (OECD) gibi uluslararası örgütler kalkınma projelerinden kaynaklanan istem dışı yerinden olma sorununa değinmişler ve bu soruna yönelik uygulama yönergeleri ve yol gösterici ilkeler yayımlamışlardır. Gerçekten de, 4.30 sayılı Dünya Bankası Uygulama Direktifi şunları vurgulamaktadır: “Uygulanabilir tüm proje plan seçenekleri araştırılıp, olası durumlarda istem dışı yeniden yerleştirmelerden kaçınılmalı veya yeniden yerleştirmeler asgariye indirilmelidir. Örneğin yolların yeniden çizilmesi veya baraj yüksekliklerinin düşürülmesi yeniden yerleştirme ihtiyaçlarını ciddi düzeyde azaltabilir.” Benzer bir şekilde, OECD’nin Kalkınma Projelerinde İstem Dışı Yerinden Olma ve Yeniden Yerleştirme Konusunda Çalışan Yardım Örgütlerine Yol Gösterici İlkelerine göre “mümkün olduğunda uygulanabilir tüm proje plan seçenekleri araştırılarak nüfusun istem dışı yerinden olmasından kaçınılmalı veya yerinden olma asgariye indirilmelidir. Her ihtimalde, projeyi yürütmeme seçeneği (hareketsizlik seçeneği) ciddi olarak düşünülmeli, karar alma sürecinde insanların ihtiyaçlarına ve çevrenin korunmasına gereken önem verilmelidir.”

(d) bendi: Etkilenenlerin güvenliği ve sağlığından başka nedenlerle yapıldığında felaket durumlarında zorla yerinden etme keyfidir. Bu kural haklar üzerinde sınırlamaya sadece zorunlu olduğunda ve nesnel gerekçeler bulunduğu izin veren dolaşım özgürlüğü, ikametgahını seçme özgürlüğünü güvence altına alan insan hakları hükümleri ile uyum içerisindedir. Doğal ya da insan kaynaklı felaket hallerinde (d) bendinde belirtilenler dışında gerekçelerin akla gelmesi hemen hemen imkansızdır.

(e) *bendi*: Son olarak, zorla yerinden etme toplu bir cezalandırma aracı olarak kullanılması halinde keyfidir. Toplu cezalandırma yasağı insancıl hukukta köklü bir yere sahiptir. IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 33. maddesinin 1. fıkrası, I. Protokolün 75. maddesinin 2. fıkrasının d bendi, II. Protokolün 4. maddesinin 2. fıkrasının b bendi açıkça toplu cezalandırmaları yasaklamaktadır. IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 33. maddesinin 1. fıkrası hakkında, UKHK Yorumuna göre bu ceza “insanlığın en temel ilkelerine aykırı olarak, insanlara veya bütün insan gruplarına işlemedikleri davranışlardan dolayı yüklenen cezadır. Sorumluluk kişiseldir ve kişilerin işlemedikleri şikayet konusu eylemlerden dolayı cezalandırılması artık mümkün olmayacaktır.” (s. 225) II. Protokolün 4. maddesinin 2. fıkrasının b bendinin yorumunda da şunlar vurgulanmıştır: “topluların cezalandırma kavramı en geniş anlamıyla anlaşılmamıştır, ...bu kavram sadece normal yargı sürecinde verilen cezalara değil, aynı zamanda (mülke el koyulması gibi) her türlü diğer yaptırım türlerine de ilişkindir” (s. 1374). İnsan hakları hukukunda toplu cezalandırma yasağı açıkça belirtilmemiştir. Bununla birlikte, böyle bir cezalandırma, masumiyet karinesi, kişi güvenliği, keyfi gözaltı ve zalimce ve insanlık dışı ceza yasaklarının da içinde bulunduğu bir çok insan hakkını ihlal edebilir.

3. *Fıkra*: Eğer yerinden olma gerçekleşirse, şartların gerektirdiğinden daha uzun sürmemelidir. Bu şart orantılılık hakkındaki genel ilkenin ifadesidir ve insan haklarının sınırlandırıldığı her durumda saygı gösterilmelidir. Bu kural, “Yeni yerlere yerleştirmeye ilişkin gerekçeler ortadan kalkar kalkmaz, mümkünse, bu insanlar geleneksel topraklarına dönme hakkına sahip olurlar” diyen UÇÖ'nün Bağımsız Devletlerdeki Yerli ve Kabile Halklarına İlişkin 169 Nolu Sözleşmesi'nin 16. maddesinin 3. fıkrasında açıkça düzenlenmiştir. Bunun yanında, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 49. maddesinin 2. fıkrası “yerlerinden edilen kişiler söz konusu bölgede

çatışmaların sona ermesiyle mümkün olan en kısa sürede evlerine geri gönderilirler” demektedir. İnsancıl hukuka göre, silahlı çatışma durumlarında sivillerin zorla yerlerinden edilmesi sadece sivillerin güvenliği ve zorunlu askeri koşullar gerektirdiğinde mümkün olduğundan, geri dönüşe bu gerekçeler ortadan kalkar kalkmaz izin verilmelidir. Benzer şekilde, dolaşım özgürlüğü ve ikametgahını seçme özgürlüğünü güvence altına alan insan hakları kuralları sınırlandırmaya ancak alınan önlemler zorunluluk ve orantılılık ölçütlerini yerine getiriyorsa izin vermektedir. Şartların artık dolaşım özgürlüğü ve ikametgahını seçme özgürlüğünü kısıtlamayı gerektirmediği, uzatılmış yerinde etme uygulamaları açıkça bu ölçütlerle çelişir. Bunun da ötesinde, bu uygulama 1993 Viyana Dünya İnsan Hakları Konferansınca kabul edilen Deklarasyon ve Hareket Planı’nda çağrısı yapılan “ülke içinde yerinden olmuş kişilerin gönüllü ve güvenli geri dönüş ve rehabilitasyonlarının da içinde bulunduğu sorunlarına kalıcı çözümler” bulunmasını da engelleyecektir.

7. İlke

1- Kişilerin yerinden edilmelerini gerektirecek herhangi bir karardan önce, ilgili makamlar, yerinden olmanın tümüyle önlenebilmesi için mümkün olan bütün uygun seçeneklerin incelenmesini sağlar. Hiçbir seçeneğin bulunmadığı durumlarda, yerinden etmenin ve bunun olumsuz etkilerinin en aza indirilmesi için gereken bütün önlemler alınır.

2- Bu tür bir yerinden etmeyi gerçekleştiren makamlar, mümkün olan en iyi şekilde, yerinden olan kişilere kalacak uygun bir yer temin edilmesini, bu tür yerinden etmelerin yeterli düzeyde güvenlik, gıda, sağlık ve temizlik koşulları sağlanarak ve aynı ailenin fertlerini birbirinden ayırmaksızın uygulanmasını sağlarlar.

3- Yerinden etmenin silahlı çatışma ve felaket hallerinin acil safhaları dışındaki durumlarda gerçekleşmesi halinde aşağıdaki güvencelere uygun şekilde davranılır:

a) Hukuken bu tip önlemleri almaya yetkili kılınmış bir devlet makamı tarafından bu önleme özgü bir karar alınır,

b) Yerinden olanlara, yerinden ettirilme gerekçeleri ve usulleri, ve uygun durumlarda verilecek tazminat ve yeniden yerleştirilmelerine ilişkin tüm bilgilerin verilmesini güvence altına alacak gerekli önlemler alınır;

c) Yerinden olanlar durum hakkında bilgilendirildikten sonra özgürce verilmiş onayları aranır;

d) İlgili makamlar, yeniden yerleştirmenin planlanması ve idaresinde, bu durumdan etkilenen kişilerin, özellikle kadınlar başta olmak üzere, katılımına çaba gösterir,

e) Gerekğinde, cebri icra vasıtaları yetkili yasal makamlar tarafından kullanılır, ve

f) İlgili kararların yetkili yargı makamları tarafından incelenmesi dahil olmak üzere, etkili hukuk yollarına başvurma hakkına saygı gösterilir.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: Bölüm II, I.E.2–6

1. Fıkra: 7. İlke yerinden etme gerçekleşirken izlenmesi gereken standartları ve yöntemlerin çerçevesini vermektedir. Bunlar tüm yerinden etme örneklerine uygulanabilirler.

1. fıkraya göre, sorumlu makamlar kişilerin zorunlu yerlerinden edilmesi yönünde bir karar almadan önce bütün olası seçenekleri araştırmalıdır. Buna ek olarak, kişileri yerinden etmek dışında bir

seçenek mevcut değilse, yetkililerden yeniden yerleştirmenin kapsamını ve olumsuz etkilerini asgariye indirmeleri beklenir. Bu hüküm, MSHS'nin 12. maddesinin 3. fıkrasında ve benzer insan hakları güvencelerinde düzenlenen dolaşım ve ikametgahını seçme özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların zorunlu ve orantılı olması gerektiği şartını yansıtmaktadır. Bu ölçütler “dolaşım özgürlüğü ile müdahale ile korunacak yararlar arasında tam bir denge kurulmasını gerektirir. Müdahale, sadece şiddeti ve yoğunluğu 12. maddenin 3. fıkrasında sayılan amaçlarla orantılıysa zorunlu olarak değerlendirilebilir.” (Nowak, CCPR Commentary, Madde 12, para. 33). Bu ilke Dünya Bankası'nın 4.30 sayılı Uygulama Direktifi ve OECD'nin Kalkınma Projelerinde İstem Dışı Yerinden Olma ve Yeniden Yerleştirme Konusunda Çalışan Yardım Örgütlerine Yol Gösterici İlkelerinde de bulunmaktadır. OECD Yol Gösterici İlkelerine göre, “Tüm sürdürülebilir proje plan seçenekleri araştırılarak, mümkün olduğunda nüfusun istem dışı yerinden edilmesinden kaçınılmalı veya yerinden etme asgari düzeyde gerçekleştirilmelidir... Yerinden etme kaçınılmaz ise, yeniden yerleştirme planları insanların ihtiyaçlarına ve çevrenin korunmasına gereken önem verilerek hazırlanmalıdır.”

2. fıkra: 2. fıkradaki ifade IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 49. maddesinin 3. fıkrasının karşılığıdır. Benzer bir şekilde II. Protokolün 17. maddesinin 1. fıkrası “eğer kişiler yerlerinden edilecekse, sivil nüfusun tatmin edici şartlar altında korunma, temizlik, sağlık güvenlik ve gıda temin edebilmesini sağlamak için mümkün olan tüm önlemler alınır.” demektedir. Buna ek olarak, Dünya Bankası'nın 4.30 sayılı Uygulama Direktifi ve OECD'nin Yol Gösterici İlkeleri silahlı çatışma dışındaki durumlar için bir dizi önlemler getirmektedir. İnsancıl hukukun uygulanmasını gerektirecek şartların eşliğinin altında kalan durumlarda, 2. fıkranın içeriğini, ESKHS'nin 10 ve 11. maddeleri ve MSHS'nin 17. maddesi örneklerinde olduğu

gibi, sosyal haklara ve ailenin korunmasına ilişkin insan hakları güvencelerinden çıkarmak mümkündür.

3. *Fıkra*: Çatışma ve felaketlerdeki acil durumlarla ilgili olmayan istem dışı yerinden olma hakkında, yerinde olma sürecinde ve buna ilişkin karar alma yönteminde adaleti sağlama düşüncesiyle 3. fıkra bir dizi yönetsel güvence ve koruyucu ilke getirmektedir. Benzer güvence ve koruyucu ilkeler hem UÇÖ'nün Bağımsız Devletlerdeki Yerli ve Kabile Halklarına İlişkin 169 Nolu Sözleşmesi'nde, hem de Dünya Bankası'nın 4.30 sayılı Uygulama Direktifi ve OECD'nin Kalkınma Projelerinde İstem Dışı Yerinden Olma ve Yeniden Yerleştirme Konusunda Çalışan Yardım Örgütlerine Yol Gösterici İlkelerinde öngörülmüştür.

Kişilerin nakline ilişkin kararları sadece hukuken yetkili kılınmış otoritelerin alabileceğini ve uygulayabileceğini düzenleyen (a) ve (e) bentlerindeki ilkeler ile (f) bendinde ifade edilen etkili başvuru hakkının kaynağı genel insan hakları ilkeleridir. MSHS'nin 12. maddesinin 3. fıkrasına ilişkin olarak, dolaşım hürriyetine ve ikametgahını seçme hürriyetine getirilecek sınırlamaların kanun koyucu tarafından düzenlenmesi gerektiği (Nowak, Commentary, Madde 12, para. 25) bu durumlarda etkili başvuru hakkının MSHS'nin 2. maddesinin 3. fıkrasından çıkarılabileceği ileri sürülmüştür. (b) ve (c) bentlerine ilişkin olarak, UÇÖ'nün Bağımsız Devletlerdeki Yerli ve Kabile Halklarına İlişkin 169 Nolu Sözleşmesi'nin, yeni yerlere yerleştirmenin genel olarak sadece ilgili kişilere önceden bildirilerek ve özgür iradeleriyle verdikleri izin alınarak gerçekleştirilebileceğini söyleyen 16. maddesine yollama yapılabilir. Eğer izin temin edilemezse, "bu tip yeni yerlere yerleştirmeler uygun olduğu takdirde ilgili kişilerin etkili bir şekilde temsiline de imkan sağlayacak kamu araştırmalarının yapılması da dahil ulusal kanunlar ve düzenlemelere göre oluşturulmuş yöntemler takip edilerek, gerçekleştirilir." Bunun da ötesinde, halkların

geleneksel topraklarına dönmesinin mümkün olmadığı durumlarda, kendilerine “en azından daha önce işgal ettikleri toprakların kalitesinde ve hukuksal statüsündeki topraklar” veya tercih etmeleri halinde tazminat olarak para verilir. (Aynı yerde, Madde 16 (2)). Son olarak, yeni yerlere yerleştirilen kişilerin yerlerinden olmalarından “kaynaklanan her tür zarar ve ziyana tazmin edilir.” Dünya Bankası ve OECD Yol Gösterici İlkeleri de yeniden yerleştirmenin planlanmasının ve bu planda, diğer hususların yanında, yasal çerçevenin, toplum katılımının ve tazminatın bulunmasının önemini vurgulamaktadır.

8. İlke

Yerinden etme, bu durumdan etkilenenlerin yaşam, onur, özgürlük ve güvenlik haklarını ihlal edecek biçimde uygulanamaz.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: Bölüm II, I.A

Yol Gösterici İlkeler sadece açıkça hangi durumlarda yerinden etmenin keyfi olacağına (bkz. 6. İlke) çerçevesini çizmemekte, aynı zamanda insan hakları güvenceleri tarafından yasaklanan yerinden etme yöntemlerini de belirtmektedir. Özellikle, yerinden etme dokunulmaz olan yaşam hakkı ve zalim, insanlık dışı ve aşağılayıcı cezaya çarptırılmama haklarını ihlal edecek şekilde gerçekleştirilemez.

9. İlke

Devletler, yerli halklar, azınlıklar, köylüler, göçerler gibi topraklarına özel bağımlılıkları ve bağlılıkları olan grupların yerlerinden olmaktan korunmaları konusunda özel bir sorumluluk altındadırlar.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi:
Bölüm II, III

UÇÖ'nün Bağımsız Devletlerdeki Yerli ve Kabile Halklarına İlişkin 169 Nolu Sözleşmesi'nin 13. maddesinin 1. fıkrasına göre "hükümetler, ilgili kişilerin işgal ettikleri veya başka bir şekilde kullandıkları toprakları ve bölgeleriyle, veya uygulanabildiği durumlarda her ikisiyle, ilişkilerinin kültürleri ve manevi değerleri açısından sahip olduğu özel değere ve özellikle bu ilişkinin kolektif yönlerine saygı gösterirler." Bu nedenle, bu kişilerin yeni yerlere yerleştirilmeleri zorunlu olduğunda, 169 Nolu UÇÖ Sözleşmesi'nin 16. maddesinin 3. fıkrasına göre "Yeni yerlere yerleştirmeye ilişkin gerekçeler ortadan kalktığında mümkün olan en kısa sürede, bu insanlar geleneksel topraklarına dönme hakkına sahip olurlar." Eğer dönüş mümkün değilse, "bu kişilere mümkün olan her durumda en azından daha önce işgal ettikleri toprakların kalitesinde ve hukuksal statüsünde olan ve mevcut ihtiyaçları ve gelecekteki kalkınmalarını karşılayacak topraklar verilir." (169 Nolu UÇÖ Sözleşmesi Madde 16 (4)). Yerli halklar, göçerler, azınlıklar ve diğerlerinin toprağa olan özel bağlılıklarına devletlerin vermesi gereken özel önem Dünya Bankası'nın 4.30 sayılı Uygulama Direktifi ve OECD'nin Kalkınma Projelerinde İstem Dışı Yerinden Olma ve Yeniden Yerleştirme Konusunda Çalışan Yardım Örgütlerine Yol Gösterici İlkelerinde de belirtilmiştir.

**ÜÇÜNCÜ BÖLÜM – YERİNDEN OLMA SIRASINDA
KORUMAYA İLİŞKİN İLKELER****10. İlke**

1- Her insan doğumundan itibaren yasalarca korunan yaşama hakkına sahiptir. Hiç kimse keyfi olarak yaşama hakkından yoksun bırakılamaz. Ülke içinde yerinden olan kimseler, özellikle

-
- a) Soykırım;
 - b) Adam Öldürme;
 - c) Yargısız ve keyfi infaz;
 - d) Kaçırma ve kayıt dışı gözaltılar da dahil, ölüm tehdidi içeren veya ölümlle sonuçlanan zorla kaybetme durumlarına karşı korunurlar.

Yukarıda sözü edilen eylemleri yapmaya yönelik her türlü tehdit ve tahrik yasaktır.

2- Çatışmalara katılmamış veya artık katılmayan ülke içinde yerinden olan kimselere karşı saldırılar ve diğer şiddet eylemleri her koşul altında yasaktır. Ülke içinde yerinden olan kişiler özellikle:

- a) sivillere yapılan saldırılara izin verilen alanların yaratılması da dahil, doğrudan veya ayırım gözetilmeksizin yapılan saldırı ve şiddet eylemlerine,
 - b) bir çatışma yöntemi olarak aklıktan ölüme terk edilmeye,
 - c) askeri hedefleri saldırılardan korumak amacıyla, veya askeri operasyonları korumak, kolaylaştırmak veya engellemek amacıyla kullanılmaya,
 - d) kendi kamplarına veya yerleşim yerlerine yapılan saldırılara, ve
 - e) anti-personel mayın kullanılmasına
- karşı korunurlar.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 66–101; 109–113; 157–164

1. Fıkra: 1. fıkranın ilk iki cümlesi MSHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrasına çok yakın bir şekilde kaleme alınmıştır. Yaşam hakkı en

temel insan hakkıdır ve bunun için tüm insan hakları sözleşmelerinde askıya alınamayacağı belirtilmiştir. Bu kural, diğerlerinin yanında, yargısız ve keyfi infazları yasaklamaktadır. Cenevre Sözleşmeleri'nin ortak 3. maddesi ülke içi silahlı çatışmanın taraflarına "Hayata veya beden bütünlüğüne karşı şiddet eylemleriyle, özellikle her türlü adam öldürme eylemini"* işlemeyi yasaklamıştır. Bu güvence, IV nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 27 ve 32. maddeleri ile I. Protokolün 75. maddesinin 2. fıkrası ve II. Protokolün 4. maddesiyle daha da geliştirilmiştir. İki protokol de, sadece bu davranışlarda bulunmayı değil, bu davranışlarda bulunma tehdidini de yasaklamıştır. Soykırım halinde bu davranışları işlemeye tahrik uluslararası hukuk tarafından açıkça yasaklanmıştır. (Soykırım Sözleşmesi'nin III. Maddesi ve Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü madde 25 (3) (e)).

(a) bendinden (d) bendine kadar 1. fıkra, ülke içinde yerinden olmuş kişilerin son yıllarda kurbanı olduğu yaşam hakkını tehdit eden davranışların tüketici olmayan bir listesini sunmaktadır. Hem bu davranışlarda bulunmak, hem de bu davranışları tahrik etmek veya bu davranışları gerçekleştireceği tehdidinde bulunmak yasaktır. Soykırımın bir tanımı Soykırım Sözleşmesi'nde bulunabilir. Bu Sözleşme'nin II. Maddesine göre soykırım, "ulusal, etnik, ırksal veya dinsel bir grubu, kısmen veya tamamen ortadan kaldırmak amacıyla işlenen aşağıdaki fiillerden her hangi biri[dir]: **a)** Gruba mensup olanların öldürülmesi; **b)** Grubun mensuplarına ciddi surette bedensel veya zihinsel zarar verilmesi; **c)** Grubun bütünüyle veya kısmen, fiziksel varlığını ortadan kaldıracağı hesaplanarak yaşam şartlarını kasten değiştirmek; **d)** Grup içinde doğumları engellemek amacıyla tedbirler almak; **e)** Gruba mensup çocukları zorla bir başka gruba

* ç.n. resmi çeviride: "Hayata veya beden bütünlüğüne kasitler, bilhassa her şekilde katil"

nakletmek.” Benzer bir tanım Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü’nün 6. maddesinde verilmiştir.

Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü’nün 7. maddesinin 2. fıkrasının i bendi zorla kaybedilmenin tanımı vermektedir. Madde “kişilerin zorla kaybedilmesi”, hukukun korumasından uzunca bir süre yoksun bırakmak amacıyla kişilerin, bir Devlet veya siyasi bir örgüt tarafından, veya bunların yetkilendirmesi, desteklemesi veya göz yummasıyla, yakalanması, göz altına alınması veya kaçırılması ve sonrasında bu kişilerin özgürlüklerinden yoksun bırakıldığı veya nerede ve ne durumda oldukları konusunda bilgi verilmesi talebinin reddedilmesidir.” Benzer bir tanım 18 Aralık 1992 tarihli Tüm İnsanların Zorla Kaybettirmelere Karşı Korunmasına İlişkin Deklarasyon’da da vardır. (BM Genel Kurul Kararı 47/133).

2. Fıkra: İkinci fıkra silahlı çatışma ortamında kalan ülke içinde yerinden olmuş kişilerin yaşam hakkına ilişkindir. Bu fıkra, çatışmalarda yer almayan kişilere karşı saldırı düzenlenmesini ve şiddet hareketlerinde bulunulmasını yasaklayan IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin ve Protokollerin çeşitli hükümlerini yansıtmaktadır. Cenevre Sözleşmelerinin Ortak 3. maddesi uluslararası nitelikte olmayan çatışmalarda sivillere saldırıyı açıkça yasaklamamakla birlikte, sivil nüfusa ayırım yapılmaksızın saldırılması teamül hukuku tarafından yasaklanmıştır. Bunun da ötesinde, II. Protokolün 13. ve 14. maddelerine göre, siviller, çatışmalarda doğrudan yer alıyorsa yer aldıkları süre hariç, askeri operasyonlardan kaynaklanan tehlikelere karşı genel bir korumadan yararlanırlar, terör yaymayı hedefleyen saldırıların ve şiddet hareketlerinin konusu olamazlar ve bir çatışma yöntemi olarak açıktan ölüme terk edilemezler.

(a) bendi, doğrudan veya ayırım gözetilmeksizin yapılan saldırı ve şiddet eylemlerini yasaklamakta, açıkça sivillere ayırım yapılmaksızın saldırı yapılmasına izin verilen “serbest atış bölgeleri” yaratılmasını

da engellemektedir. II. Protokolün 13. maddesi sivillerin saldırıların hedefi olamayacağını söylerken, I. Protokolün 51. maddesi sivilleri açıkça ayırım yapmayan ve orantısız saldırılara karşı korumaktadır. Bu hükümler ayrıca sivillerin ayırım yapılmaksızın saldırıya uğrayabileceği bölgeler yaratılmasını da engellemektedir. Bu nedenle açıkça “serbest atış bölgeleri”nin yaratılması yasaklanarak yeni bir ölçüt getirilmemiştir. “Ayırım gözetmeyen saldırılar”, I nolu Protokolün 51. maddesinin 4. fıkrasına göre “(a) spesifik bir askeri hedefe yöneltilmeyen; (b) spesifik bir askeri hedefe yönlendirilemeyecek çatışma metod ve araçları kullanan; veya (c) etkileri bu Protokolde gerekli görülen düzeyle sınırlandırılmayan metod ve ve araçları kullanan; ve sonuç olarak, bu gibi her bir durumda askeri hedeflerle siviller veya sivil hedefleri ayırım yapılmaksızın vurma niteliğine sahip saldırılardır.”

(b) bendine göre bir çatışma yöntemi olarak açıklıktan ölüme terk etmek yasaktır. Bu ifade I. Protokolün 54. maddesinin 1. fıkrasını ve II. Protokolün 14. maddesini yansıtmaktadır. Bu nedenle, “niyetleri ister sivilleri açıklıktan öldürmek, ister onları buldukları yerden uzaklaştırmak, isterse başka bir şey olsun, sivil nüfusun veya karşı tarafın hayatlarını sürdürmesi açısından taşıdığı önem nedeniyle ortadan kaldırmayı amaçlayarak yiyecek, yiyecek üretmek için kullanılan tarım alanları, mahsuller, çiftlik hayvanları, içme suyu tesisleri, levazım ve toprak sulama işleri gibi sivil nüfusun hayatta kalması için vazgeçilmez nitelikteki hedeflere saldırmak, onları yok etmek veya kullanılamaz hale getirmek” yasaktır. (I. Protokol, Madde 54 (2)). İnsan hakları hukuku da benzer bir şekilde bir çatışma yöntemi olarak açıklıktan ölüme terk etmeyi yasaklamaktadır. Gerçekten de, Soykırım Sözleşmesi’nin II. Maddesinin c bendi bir grubun bütünüyle veya kısmen, fiziksel varlığını ortadan kaldıracığı hesaplanarak yaşam şartlarını kasten değiştirmenin soykırım olacağını açıklamaktadır. MSHS’nin 6. maddesinde getirilen

dokunulamaz yaşam hakkı güvencesinin yanında ESKHS'nin 11. maddesi de herkese yeterli beslenme hakkını da içeren yeterli bir yaşam düzeyi ve açlığa karşı korunma hakkı getirmektedir. Bunun için 3 nolu Genel Yorumunda, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi "ciddi sayıda bireyin temel gıdalardan yoksun bulunduğu bir taraf Devlet ..., açıkça Sözleşmeden kaynaklanan görevlerini yerine getirmiyordur" demiştir. (para. 10).

(c) bendi, açıkça sivillerin askeri hedefleri saldırılardan korumak amacıyla kullanılmasını yasaklayan I. Protokolün 51. maddesinin 7. fıkrası hükmünü aktarmaktadır. Benzeri bir koruma IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 28. maddesinde vardır. Bununla birlikte, ne insan hakları hukuku ne de insancıl hukuk, gerilim ve karışıklık durumlarıyla uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışma durumlarında, ülke içinde yerlerinden olmuş kimselerin kalkan olarak kullanılmayacağına ilişkin açık bir koruma hükmü getirmektedir. Ülke içinde yerinden olmuş kimselerin kalkan olarak kullanılmayacağını öngörerek, Yol Gösterici İlkeler bu boşluğu doldurmaktadır. Bu koruma, özellikle sivilleri kalkan olarak kullanmak, gerilim ve iç silahlı çatışma durumlarında uygulanabilecek çok sayıda insan hakları ve insancıl hukuk hükmüyle düzenlenen; zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele olabileceği ve ilgililerin yaşam haklarıyla maddi ve manevi bütünlüklerini etkilediği için meşrudur. Bu nedenle, sivilleri kalkan olarak kullanmanın mevcut uluslararası hukuk kuralları tarafından en azından dolaylı olarak yasaklandığı ileri sürülebilir.

(d) bendi, açıkça ülke içinde yerinden olmuş kimselerin kamplarına veya yerleşim yerlerine yapılan saldırıları yasaklamaktadır. Bu yasak IV Nolu Cenevre Sözleşmesinin ve Protokollerin, çatışmalarda yer almayan kişilere karşı saldırı ve şiddet eylemleri düzenlenmesini yasaklayan hükümlerinde bulunmaktadır. (d) bendi ayrıca "mültecilerin ve sığınmacıların tüm hak ve güvenlik

ihlallerini ve özellikle mülteci kamp ve yerleşim birimlerine yapılan askeri veya silahlı saldırıları” kınayan ve Devletleri “uluslararası hukuk ilkelerine aykırı olan ve bu nedenle meşru kabul edilemeyecek bu ihlallerden kaçınmaları” konusunda uyararak BMMYK İcra Komitesi’nin 48 Nolu Sonuç Bildirgesi (XXXVIII) ve mültecilerin ve sığınmacıların kişisel güvenliğine ilişkin İcra Komitesi’nin 72 Nolu Sonuç Bildirgesi (XLIV) ve 1984 tarih ve 39/140 sayılı BM Genel Kurul Kararını da yansıtmaktadır.

Son olarak, (e) bendi ülke içinde yerinden olmuş kişileri anti-personel mayın kullanımına karşı korumakta ve bu araçların kullanılmasını yasaklama yönündeki gelişmeyi de yansıtmaktadır. Anti-personel mayınları yasaklamak yönünde harcanan çabalar Anti-Personel Mayınların Kullanımının, Depolanmasının, Üretiminin ve Devredilmesinin Yasaklanması ve Bunların İmhası ile İlgili Sözleşme’nin Eylül 1997’de kabulü ve 1 Mart 1999’de yürürlüğe girmesiyle sonuçlanmıştır. Bu Sözleşme’nin 2. maddesinin 1. fıkrasına göre “Anti-Personel Mayın (APM)”, bir kişinin mevcudiyeti, yaklaşması veya teması ile infilak edecek biçimde tasarılan ve bir veya birden fazla kişiyi etkisiz hale getirecek, yaralayacak veya öldürecek mayındır. Şahıslara yönelik olmayıp, araçların yaklaşması, üzerine basması veya dokunması ile patlayacak şekilde tasarlanmış ve bunların yerinden sökülmesini engelleyen sistemlerle teçhiz edilmiş mayınlar, bu şekilde teçhiz edilmiş olmaları nedeniyle, anti-personel mayın olarak telakki edilmezler.”

11. Ülke

1- Her insan onur ve maddi, manevi ve ahlaki bütünlük hakkına sahiptir.

2 - Ülke içinde yerinden olmuş kişiler, özgürlükleri kısıtlanmış olsun veya olmasın, özellikle:

a) ırza geçme, uzuv kesme, işkence, zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezalandırmaya ve belli bir cinse yönelik şiddet, zorunlu fahişelik ve her türlü gayri ahlaki saldırı gibi diğer haysiyete karşı yapılan saldırılara,

b) kölelik veya evlilik için satılma, cinsel sömürü veya çocuk emeği gibi köleliliğin herhangi bir çağdaş biçimine, ve

c) ülke içinde yerinden olmuş insanlara korku yaymayı hedefleyen şiddet eylemlerine karşı korunurlar.

Yukarıda sözü edilen eylemleri yapmaya yönelik her türlü tehdit ve tahrik yasaktır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 114–142; 172–179

1. Fıkra: 1. fıkra “Her insan onur ve maddi, manevi ve ahlaki bütünlüğüne saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.” diyen AmeİHS’nin 5. maddesinin 1. fıkrasını takip etmektedir. Benzer şekilde, AfİHHŞ’nin 5. maddesi bireylerin maddi, manevi ve ahlaki bütünlüğünü desteklemektedir. Buna ek olarak, II. Protokolün 2. maddesinin 2. fıkrasının a bendi ve I. Protokolün 75. maddesinin 2. fıkrasının a bendi, kişilerin maddi ve manevi varlığına yapılacak saldırıları yasaklamaktadır. Kişilerin maddi, manevi ve ahlaki bütünlüğünü ihlal eden eylemler evrensel insan hakları belgelerinde açıkça ifade edilmemiştir, ancak bu eylemler işkence, zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezalandırmayı yasaklayan MSHS madde 7, ÇKS madde 37 (a), AmeİHS madde 5 (2) ve AİHS madde 3’de düzenlenmiştir. İnsan Hakları Komitesi 20 [44] sayılı Genel Yorumunda, zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleyi yasaklayan maddenin amacının “bireyin hem onurunu hem de maddi ve manevi bütünlüğünü korumak” olduğunu onaylamıştır. (para. 2).

2. *Fıkra*: Bu fıkra, 1. fıkrada belirtilen genel ilkeyi ele almakta ve ülke içinde yerinden olmuş kişilerin kaçarken veya kamplara yerleştirildikten sonra karşılaşılabilecekleri bu hakkı ihlal eden yasak davranışların tüketici olmayan bir listesini vermektedir. İşkence, zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezalandırma yasağı mutlak olduğu için, hiçbir şart ve durumda bu yasağın askıya alınması mümkün değildir. Bu nedenle, ülke içinde yerinden olmuş kişiler, hürriyetleri sınırlandırılmış olsa bile, her durumda onur ve maddi, manevi ve ahlaki bütünlük hakkıyla korunmaktadır. Bunun da ötesinde, ülke içinde yerinden olmuş kişilerin onuruna veya maddi, manevi ve ahlaki bütünlüğüne saldırıda bulunma tehdidinde bulunmak veya böyle bir saldırıyı tahrik etmek de açıkça yasaklanmıştır.

(a) bendinde yasaklanan “cinsiyete özgü şiddet” özellikle kadın ve kızları etkilese bile, ifade her cinsten bireye karşı şiddete yöneliktir. Bu Yol Gösterici İlkelerin amaçları açısından, cinsiyete özgü şiddet; ister özel ister kamusal alanda gerçekleşsin, bir kişinin cinsiyeti nedeniyle maddi, cinsel veya manevi zarar uğraması veya acı çekmesiyle sonuçlanan veya sonuçlanma ihtimali bulunan, bu tip davranışların gerçekleşeceği tehdidi, zorlama ve keyfi özgürlükten yoksun bırakma hallerinin de dahil olduğu şiddet hareketleri olarak anlaşılmalıdır. (Derleme, para. 125) Bu tanım, Kadınlara Karşı Şiddetin Ortadan Kaldırılmasına ilişkin Birleşmiş Milletler Deklarasyonu’nun 1. maddesi ve Amerikalılararası Kadınlara Karşı Şiddetin Önlenmesi, Cezalandırılması ve Önlenmesi Hakkında Sözleşme’nin 1. maddesindeki tanımın benzeridir, ancak her iki cinsten bireyleri kapsayacak şekilde genişletilmiştir. İnsan hakları belgeleri, cinsiyete dayalı her türlü ayrımcılığı ve işkence, zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezalandırmayı yasaklamak suretiyle dolaylı yoldan cinsiyete özgü şiddete değinmektedir. I. Protokolün 76. maddesinin 2. fıkrasına benzer bir

şekilde, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 27. maddesinin 2. fıkrası “Kadınlar onurlarına karşı yapılacak herhangi bir saldırıya; özellikle tecavüze, zorla fuhuşa ve her türlü müstehcen saldırıya karşı korunurlar.” demektedir.* Tecavüz savaş suçu veya insanlığa karşı suç olarak cezalandırılabilir (Yugoslavya Savaş Suçları Mahkemesi Statüsü madde 5 (g) ve Ruanda Savaş Suçları Mahkemesi Statüsü madde 3 (g) ve 4 (e); Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü madde 7 (1) (g) ve 8 (2) (e) (vi).

(b) bendine ilişkin olarak, 1926 Kölelik Sözleşmesi'nin 1. maddesinin 1. fıkrası köleliği “Sahiplik hakkına bağlı herhangi bir yetkinin veya tüm yetkilerin üzerinde uygulandığı kişinin statüsü veya durumu” şeklinde tanımlamaktadır. Buna ek olarak; Kölelik, Köle Ticareti, Köleliğe Benzer Uygulama ve Geleneklerin Ortadan Kaldırılmasına Dair Ek Sözleşme'nin 1. maddesi, diğer durumların yanında, “(a) borç köleliğini. . . ; (b) serfliği. . . ; (c) (i) bir kadının, itiraz hakkı olmaksızın, anne babasına, yasal temsilcisine, ailesine veya başka kişi ve gruplara para veya benzeri bir değer ödenmesi karşılığında evlendirildiği veya evlendirileceğinin vaat edildiği, (ii) bir kadını kocasının, ailesinin veya kabilesinin aldıkları değer karşılığında veya başka bir nedenle başka bir kişiye devretme hakkının olduğu, (iii) bir kadının kocası öldüğünde başka bir kişiye miras kalma yükümlülüğü bulunan her türlü kurum ve uygulamayı; (d) bir bedel karşılığında olsun veya olmasın, onsekiz yaşından küçük bir gencin veya çocuğun anne veya babasından biri veya her ikisi veya yasal temsilcisi tarafından, çocuğu veya genci veya bu kişinin iş gücünü sömürmek için, bir başka kişiye verildiği her türlü kurum ve uygulamayı” yasaklar. Ayrıca, Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma

* ç.n. Resmi metinde: “Kadınlar namuslarına taarruz, ve bilhassa ırzlarına tecavüz, fuhuşa icbar ve her türlü müstehcen hareketlere maruz kalmaktan vikaye olunacaklardır.”

Statüsü'nün 7. maddesi sivil nüfusa karşı yaygın veya sistematik bir şekilde işlendiğinde, köleleştirmeyi insanlığa karşı suçlardan biri olarak saymaktadır. Madde, 2. fıkrasının c bendinde köleleştirmeyi "İnsan, özellikle kadın ve çocuk ticareti sürecindeki yetki kullanımı [da dahil] sahiplik hakkına bağlı herhangi bir yetkinin veya tüm yetkilerin bir kişi üzerinde uygulanması" şeklinde tanımlamaktadır. Buna ek olarak, KKAÖS'nin 6. maddesi Taraf devletlere "kadın ticareti ve fahişeliğin istismarının her şekliyle önlenmesi için yasama dahil gerekli bütün önlemleri" alma ödevi yüklemektedir. Ayrıca ÇHS'nin 32. maddesinden 36. maddesine kadar olan hükümleri çocuk işçiliğini, çocukların uyuşturucu üretimi ve dağıtımında kullanılmasını, çocukların cinsel sömürsünü ve çocukların satılmasını ve ticaretini yasaklamaktadır. İnsancıl hukukta, her türlü kölelik II. Protokolün 4. maddesinin 2. fıkrasının f bendi ile açıkça yasaklanmış ve korunan kişilerin "kişiliklerine saygı gösterilmesi" hakkına sahip olması (IV Nolu Cenevre Sözleşmesi, madde 27 (1)) ve "kişinin onuruna saldırının" yasak olması (I. Protokol, madde 75 (2) (b)) kurallarıyla da dolaylı yoldan hukuka aykırı kılınmıştır.

(c) bendinde belirtildiği gibi sivil halk arasında terör yaymak (örn. Halkın arasında yargısız infazlar gerçekleştirmek) I. Protokolün 51. maddesinin 2. fıkrası ve II. Protokolün 13. maddesinin 2. fıkrasıyla yasaklanmıştır.

12. Ülke

1- Her insanın kişi özgürlüğüne ve güvenliğine hakkı vardır. Hiç kimse keyfi olarak yakalanamaz veya tutuklanamaz.

2- Bu hakları ülke içinde yerinden olmuş kişiler açısından hayata geçirebilmek amacıyla, bu kişiler kamplarda tutulamaz veya kapatılamazlar. Eğer çok özel koşullarda bu şekilde tutulmaları ve

kapatılmaları mutlak bir şekilde gerekliyse, bu durum koşulların gerektirdiğinden daha uzun sürmemelidir.

3- Ülke içinde yerinden olmuş kişiler, yerinden olmaları sonucunda gerçekleşecek ayrımcı yakalama ve tutuklamalara karşı korunurlar.

4- Ülke içinde yerinden olmuş kişiler hiç bir şart altında rehin alınamazlar.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 143-164

1. Fıkra: Bu fıkranın ifade biçimi “Herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliğine hakkı vardır. Kimse keyfi olarak yakalanamaz veya tutuklanamaz” diyen MSHS’nin 9. maddesinin 1. fıkrasına uygundur. Benzer hükümler tüm önemli evrensel ve bölgesel insan hakları belgelerinde bulunmaktadır: Diğer örneklerin yanında, Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin 37. maddesinin (b) bendi, AİHS’nin 5. maddesinin 1. fıkrası, AmeİHS’nin 7. maddesi ve AfİHHŞ’nin 6. maddesi. Kişi özgürlüğü hakkının askıya alınması ve sınırlandırılması ancak belli sınırlı şartlar altında mümkündür. Uluslararası silahlı çatışma durumlarında, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 78. maddesine göre, sivillerin gözaltına alınmasına ve zorunlu ikametgaha tabi tutulmasına, ancak böyle bir önlem gerekli kılacak zorunlu güvenlik gerekçeleri varsa başvurulabilir. Bununla birlikte, uluslararası nitelikte olmayan çatışmalara ilişkin insancıl hukuk, sivillerin keyfi tutuklanmasını açıkça yasaklamamakta, bu kişilerin tutuklanması ve gözaltına alınması sorununa silahlı çatışmaya bağlı nedenlerle hürriyetleri sınırlandırılan kişiler için asgari standartları belirleyerek değinmektedir (bkz. II. Protokolün 5. maddesi). 1. fıkra keyfi yakalama ve tutuklama yasağını tüm durumlar için tekrarlayarak bu boşluğa işaret etmektedir.

MSSH'nin 9. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin olarak, "keyfilik yasağı geniş yorumlanmalıdır. Hukuken gerçekleştirilen özgürlük kısıtlamaları açıkça orantısız, adalete aykırı ve öngörülemez olmamalı, yakalamanın özel gerçekleştirme yöntemi ayrımcı olmamalı, ve olayın koşulları karşısında uygun ve orantılı görülebilmelidir" denilmiştir. (Nowak, CCPR Commentary, Madde 9, para. 30). Aynı durum 12. İlkenin 1. fıkrası için de geçerlidir.

2. Fıkra: Bu fıkra ülke içinde yerinden olmuş kişilerin, böyle bir önlem mutlak bir şekilde zorunlu olmadığı sürece, kamplarda tutulamayacaklarını veya kamplara kapatılmayacaklarını öngörmektedir. Bu ilke, ülke içinde yerinden olmuş kişilerin terk etmelerine izin verilmeyen kapalı kamplara ilişkin olup, bu nitelikteki çok sayıda insanı ağırlayan kampları kullanma uygulamasından ayrı değerlendirilmelidir. Bu hüküm sadece MSSH'nin 9. maddesinin 1. fıkrasındaki değil, aynı zamanda IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 78. maddesindeki keyfilik kavramını da yansıtmaktadır. Bu ikinci hükme göre, işgal topraklarında sivillerin gözaltına alınması ve zorunlu ikametgaha tabi tutulması önlemlerine, bu tip bir önlemin devletin güvenliği açısından mutlak bir zorunluluk olması durumunda izin verilebilir. UKHK'nın Dördüncü Cenevre Sözleşmesi Yorumu bu bağlamda "sadece, güvenliğin daha hafif önlemlerle sağlanamaması durumunda, milli güvenlik gereklerine dayalı mutlak zorunluluk hali bu iki önleme başvurulmasını meşru kılar." demektedir. (s. 258). Zorlayıcı sebepler nedeniyle kaçınılamayan tutma ve kapatma halinin koşulların gerektirdiğinden daha uzun sürmemesi gerektiğine dair şart, keyfi yakalama ve tutuklamaya ilişkin insan hakları ve insancıl hukuk yasaklarının uygulanmasında yol gösterici olması gereken orantılılık ilkesinin bir ifadesidir.

3. Fıkra: Açıkça ülke içinde yerinden olmuş kişilerin, yerlerinden olmaları nedeniyle yakalanmayacaklarını ve tutuklanmayacaklarını söyleyerek, 3. fıkra, bir kişinin sadece yerinden olduğu için

yakalanması veya tutuklanmasının ayrımcılık ve bu nedenle keyfilik olacağını belirtmektedir. 3. fıkra, 1. İlkenin 1. fıkrasında bulunan ülke içine yerinden olmuş kimselerin yerlerinden oldukları gerekçesiyle ayrımcılığa uğramaması gerektiğine ilişkin genel ilkenin özel bir uygulamasıdır. Bu nedenle, ülke içinde yerinden olmuş kimseleri, sadece yerlerinden olmaları nedeniyle bazı belgelerinin eksik olmasına bakarak gözaltına almak keyfi olacaktır.

4. Fıkra: Bu fıkra, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin ve Protokollerin çeşitli hükümlerini yansıtmaktadır. Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesiyle II. Protokolün 4. maddesinin 2. fıkrasının c bendi uluslararası nitelikte olmayan çatışmalarda sivillerin rehin alınmasını yasaklarken, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 34. maddesi ve I. Protokolün 75. maddesinin 2. fıkrasının c bendi aynı yasağı uluslararası çatışmalar açısından öngörmektedir. Uluslararası Kızıl Haç Komitesi (UKHK), II. Protokolün 4. maddesinin 2. fıkrasının c bendine ilişkin yorumunda "rehinelerin, isteyerek veya istemeyerek, çatışmanın taraflarından birinin veya ajanının kontrolü altında olan ve ellerinde buldukları kişilerin emirlerinin yerine getirilmesi veya kendilerine karşı işlenen düşmanca davranışların sonucunda özgürlüklerini, maddi bütünlüklerini veya hayatlarını kaybeden kişiler" olduğunu açıklamaktadır. İnsan hakları hukuku açıkça rehin almaya ilişkin bir kural içermez. Bununla birlikte, rehin alma hem kişisel özgürlük hem de yaşam hakkıyla dolaylı olarak yasaklanmıştır.

13. İlke

1- Ülke içinde yerinden olmuş çocuklar hiçbir şart altında silah altına alınmaz, çatışmalara katılmaları istenemez ve bu çatışmalara katılmalarına izin verilemez.

2- Ülke içinde yerinden olmuş kişiler, yerinden olmaları sonucunda ordu ya da herhangi bir silahlı gruba alınmaları konusunda ayrımcı muamelelere maruz bırakılmaya karşı korunurlar. Özellikle, silah altına almaya zorlayıcı ya da bu talebe uymamayı cezalandırıcı her türlü zalimane, insanlık dışı ve aşağılayıcı uygulama her şart altında yasaktır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 165-171

1. Fıkra: Ülke içinde yerinden olmuş çocukların silah altına alınmayacaklarını ve çatışmalara katılmalarının istenemeyeceğini veya bu çatışmalara katılmalarına izin verilemeyeceğini söyleyerek, 1. fıkra insan hakları hukuku ve insancıl hukukun birçok hükmünü tekrar etmektedir. I. Protokolün 77. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Çatışmanın Tarafları on beş yaşını doldurmamış çocukların çatışmalarda doğrudan yer almamaları için gerekli her türlü önlemi alır; özellikle de bu çocukların silahlı kuvvetlere almaktan sakınırlar.” II. Protokolün 4. maddesinin 3. fıkrasının c bendi “On beş yaşını doldurmamış çocuklar silahlı kuvvetlere veya gruplara alınmayacak ve çatışmalara katılmalarına izin verilmeyecektir.” demektedir. Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsünün 8. maddesinin 2. fıkrasının e bendi cezalandırılabilir savaş suçları arasında “mevcut uluslararası hukuk çerçevesinde, uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalarda uygulanabilen kanun ve teamüllerin ciddi ihlali, yani, aşağıdaki davranışlardan her biri: (vii) on beş yaşından küçük çocukları silahlı kuvvetlere ve gruplara almak ve kaydetmek veya bunları aktif bir şekilde çatışmalara katılacak şekilde kullanmak” suçunu da saymaktadır. ÇHS’nin 38. maddesi Devletler “onbeş yaşından küçüklerin çatışmalara doğrudan katılmaması için uygun olan bütün önlemleri alırlar.” (2. fıkra) ve “özellikle onbeş yaşına gelmemiş çocukları askere almaktan kaçınırlar.” (3. fıkra)

demektedir. Çatışmalara “doğrudan katılma” sadece asıl çarpışmaya katılmayı değil, askeri bilgi toplama ve taşıma, silah ve mühimmat nakli ve erzak teminini de kapsar. (Bkz. I. Protokol hakkında UKHK Yorumu, s. 901.)

1. fıkra, ülke içinde yerinden olmuş kişileri askere almaya karşı korumanın yaş sınırı konusunda sessiz kalmaktadır. Bu sessizliğin nedeni, bir ölçüde bu fıkranın hazırlanması sırasında, ilgili yaşı on sekize çıkararak ÇHS’ye ek bir protokol hakkında görüşmelerin devam ediyor olmasıdır. Bugün, Protokollerin ve ÇHS’nin ilgili maddeleri on beş yaşından küçük çocukların dahilinin her durumda yasaklandığını açıkça ortaya koymaktadır. Bu yaşın geçildiği durumlarda, “Taraflar Devletler, onbeş ile onsekiz yaş arasındaki çocukların silah altına alınmaları gereken durumlarda, önceliği yaşça büyük olanlara vermek için çaba gösterirler.” diyen I. Protokolün 77. maddesinin 2. fıkrası ve ÇHS’nin 38. maddesinin 3. fıkrası uygulanır. 17 Haziran 1999’de kabul edilen UÇÖ’nün 182 sayılı Kötü Şartlardaki Çocuk İşçiliğinin Yasaklanması ve Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Acil Önlemler Sözleşmesine göre devletler “acil bir sorun olarak en kötü biçimlerdeki çocuk işçiliğinin yasaklanmasını ve ortadan kaldırılmasını temin edecek ivedi ve etkin önlemleri alır” (Madde 1). 3. maddenin a bendi “çatışmalarda kullanılmak üzere çocukların zorla ya da zorunlu olarak askere alınması”nı yasaklanmış çocuk işçiliği hallerinden biri olduğunu söylemekte, ve 2. madde “çocuk” teriminin on sekiz yaşından küçük herkese uygulanacağını vurgulamaktadır.

2. *Fıkra*: IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 51. maddesinin 1. fıkrası, İşgal Güçlerinin korunan kişileri kendi silahlı veya yardımcı kuvvetlerinde hizmet etmeye mecbur tutmasını yasaklamaktadır. Bunun yanında IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 51. maddesinin 2. fıkrasına göre “Korunan kişiler, kendilerini askerî hareketlere iştirak zorunda bırakacak hiç bir işi yapmaya mecbur tutulamazlar.” Ancak,

bu hükümler sadece işgal bölgesindeki sivil halkı korumaktadır. Buna karşılık, insan hakları sözleşmeleri açıkça askere alma konusuna değinmemekte; MSHS'nin 8. maddesinin 3. fıkrası askerlik hizmetini yerine getirmenin zorla ya da zorunlu çalıştırma oluşturmayacağını öngörmektedir. Benzer hükümler AİHS'nin 4 ve AmeİHS'nin 6. maddelerinde de bulunmaktadır. Bununla birlikte tüm insan hakları sözleşmeleri ayrımcılığı ve işkence, zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele ve cezayı yasaklamaktadır. Ülke içinde yerinden olmuş kişileri ayrımcılık yaparak askerliğe alma veya buna uymaya zorlamak için bu kişileri zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleye tabi tutma veya uymadıkları için bu şekilde cezalandırma şüphesiz bu güvenceleri ihlal eder. Bundan çıkarılacak sonuç, insan hakları hukukunun ayrımcı ve küçük düşürücü askere alma uygulamaları yasağını dolaylı yoldan tanıdığıdır. Bu açıdan, 2. fıkra, 1. İlkede belirtilen ülke içinde yerinden olmuş kimselere karşı yerlerinden olmaları nedeniyle ayrımcılık yapma yasağını askere alma konusunda özelleştirmektedir.

14. İlke

1- Ülke içinde yerinden olmuş her kişi dolaşım ve yaşayacağı yeri seçme özgürlüğüne sahiptir.

2- Ülke içinde yerinden olmuş kişiler, özellikle kampların ve diğer yerleşim yerlerinin içinde ve dışında dolaşım hakkına sahiptir.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 221-235

1. Fıkra: Bu fıkra yerinden olmaya karşı korunma konusuna değinmemekte (bkz. 6. İlke); yerinden olma sürecinde dolaşım

hakkına ilişkin bulunmaktadır. “Yasal olarak bir Devletin ülkesinde bulunan herkes, o ülke içinde, dolaşım* ve yaşayacağı yeri seçme özgürlüğüne sahiptir.” diyen MSHS’nin 12. maddesinin 1. fıkrasını karşılamaktadır. Benzer hükümler, diğerlerinin yanında, İHEB’in 13. maddesinin 1. fıkrasında, AİHS’ye Ek IV Nolu Protokolün 2. maddesinin 1. fıkrasında, AmeİHS’nin 22. maddesinin 1. fıkrasında ve AfİHHŞ’nin 12. maddesinin 1. fıkrasında bulunmaktadır. Bu insan hakları belgelerinden çoğu bu özgürlüklere sınırlama getirilmesine izin vermektedir. Örneğin, MSHS’nin 12. maddesinin 3. fıkrasına göre bu haklara “ulusal güvenliği, kamu düzenini, kamu sağlığını, ya da genel ahlakı veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak üzere yasalarla konmuş ve bu Sözleşme’de tanınan haklarla uyumlu olanlar dışında herhangi bir sınırlama konulamaz.”

2. *Fıkra*: 2. fıkra, açıkça ülke içinde kamplara veya diğer yerleşim yerlerine yerleştirilmiş yerinden olmuş kişilerden söz etmekte ve bu kişilerin kampların ve diğer yerleşim yerlerinin içinde ve dışında özgür dolaşım hakkına sahip olduklarını belirtmektedir. Bu hak, genel dolaşım hakkı güvencesi tarafından dolaylı olarak korunmakta ve bu güvencenin yerinden olmuş kişiler açısından özel öneme sahip bir yönünü oluşturmaktadır. Bu ilke, açık kamplara ve yerleşim birimlerine uygulanır. Kapalı kamplar ve yerleşim birimleri sorununa ise 12. İlkenin 2. fıkrasında değinilmiştir.

15. İlke

Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin

- a) ülkenin başka bir yerinde emniyetli bir ortam aramaya,
- b) ülkelerini terk etmeye,

* ç.n. Resmi çeviride “özgürce hareket etme hakkı”.

c) başka bir ülkeden sığınma istemeye,

d) yaşamlarının, güvenliklerinin, özgürlüklerinin ve/veya sağlıklarının riske girebileceği herhangi bir yere zorla geri döndürülmeye veya yeniden yerleştirilmeye karşı korunmaya hakları vardır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 221–257

(a) bendi, ülke içinde yerinden olmuş kişilerin ülkenin başka bir yerinde emniyetli bir ortam arama hakkını düzenlemektedir. Hiçbir insan hakları veya insancıl hukuku kuralı açıkça bu hakkı tanımasa bile, ülkenin başka bir yerinde emniyetli bir ortam arama hakkı uluslararası hukuk tarafından dolaylı olarak güvence altına alınmıştır. İnsan hakları, dolaşım hakkını korumaktadır. (bkz. yuk., 14(1) İlkeye ilişkin notlar). Dolaşım hakkı “Taraf Devletin bütün sınırlarında özgürce dolaşma hakkı” demektir. (Nowak, CCPR Commentary, Madde 12, para. 11). Gerçekten, eğer kişisel güvenlik ülkenin bir bölümünde tehlikedeyseniz, dolaşım hakkı, ülke içinde yerinden olmuş kişilere ülkenin başka bir bölgesinde dolaşma ve sığınma isteme hakkı verir.

(b) bendi çok sayıda insan hakları hükmünü yansıtmaktadır. İHEB’in 13. maddesinin 2. fıkrası “Herkes, kendi memleketi de dahil, herhangi bir memleketi terk etmek ...hakkını haizdir” demektir. Benzer bir şekilde, MSHS’nin 12. maddesinin 2. fıkrası, AİHS’ye Ek IV Nolu Protokolün 2. maddesinin 2. fıkrası, AmeİHS’nin 22. maddesinin 2. fıkrası, AfİHHŞ’nin 12. maddesinin 2. fıkrası kişinin kendi ülkesini terk etme hakkını düzenlemektedir. Bu hak kanunla öngörülme ve ulusal güvenliğin, kamu düzeninin, kamu sağlığının, ya da genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması açısından zorunlu olması durumunda sınırlandırılabilir.

İnsancıl hukuk genel bir şekilde sivillerin ülkeyi terk etme hakkını güvenceye almamaktadır. (Bununla birlikte, bkz. kendisini çatışmaya taraf bir devletin ülkesinde bulan yabancılara bu hakkı veren IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 35. maddesi ve sınırları işgal edilen devletin vatandaşı olmayan sivillere aynı hakkı veren IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 48. maddesi)

Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin kendi ülkelerini terk etmeye hakları olmalıdır diyerek, Yol Gösterici İlkeler insan hakları hukukuna dayandırılabilir: Silahlı çatışma durumunda bile, orantılılık ilkesinin sonucu olarak askıya alınmasına izin verilemeyeceğinden veya daha sık olarak görüldüğü üzere, ilgili ülke tarafından böyle bir bildirimde bulunulmadığından, kişinin kendi ülkesini terk etme hakkı uygulanmaya devam edebilir.

(c) bendi: Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin, bir başka ülkeden eziyete karşı sığınma isteme hakkı olduğunu söyleyerek, (c) bendi İHEB'in 14. maddesinin 1. fıkrasını, AmeİHS'nin 12. maddesinin 3. fıkrasını ve AfİHHŞ'nin 12. maddesinin 3. fıkrasını tekrar etmektedir. Viyana Deklarasyonu ve Hareket Planına göre “herkes, hiçbir şekilde ayırım yapılmaksızın, başka ülkelerden eziyete karşı sığınma isteme ve yararlanma hakkına sahiptir.” (bölüm I, para. 23). Ülke içinde yerinden olmanın ana nedenlerinden bazılarının bölgesel mülteci tanımlarında yansımalarını bulması, bu yetkilendirmenin önemini ortaya koymaktadır. Afrika Birliği Örgütü'nün (ABÖ) 1969 tarihli Afrika'daki Mülteci Sorunlarının Özgül Yönlerinin Düzenlenmesine İlişkin Sözleşmesi'nin 1. maddesinin 2. fıkrası mülteci teriminin, diğer durumların yanında, “yaşamını sürdürdüğü veya vatandaşı olduğu ülkenin bir kısmında veya tamamında kamu düzenini ciddi şekilde bozan olaylar”dan kaçan kişilere de uygulanacağını belirtmektedir. Benzer bir şekilde, Mülteciler Hakkında *Cartagena* Deklarasyonu'nun III. Maddesinin 3. fıkrası, Orta Amerika göçmenleri tanımına “yaygın şiddet hareketleri, yabancı saldırılar, iç

çatışmalar, ağır insan hakları ihlalleri veya kamu düzenini ciddi olarak bozan diğer şartlar nedeniyle hayatları, güvenlikleri ve özgürlükleri tehdit edildiği için ülkelerinden kaçan kişileri” de dahil etmektedir. 1951 Mülteci Sözleşmesi’ndeki mülteci tanımı anlamında eziyet kavramı da silahlı çatışma durumlarında gerçekleşecek şekilde anlaşılır. BMMYK İcra Komitesi, 85 Nolu (XLIX) Uluslararası Korumaya İlişkin Sonuç Bildirgesinde, “savaşın ve şiddetin; belli bir ırka, dine, milliyete, sosyal bir grup veya politik düşünceye mensup olmaları nedeniyle hedef alınan gruplara karşı zalimane politikaların yürütülmesinde daha çok başvurulan bir araç olmasından duyduğu rahatsızlığı” ifade etmiştir.

Son olarak, (d) bendi ülke içinde yerinden olmuş kişilerin yaşamlarının, güvenliklerinin, özgürlüklerinin ve/veya sağlıklarının riske girebileceği herhangi bir yere zorla geri döndürülmeye veya yeniden yerleştirilmeye karşı korunma haklarını düzenlemektedir. Bu mevcut belgelerde daha önce doğrudan düzenlenmemiş yeni bir ilkedir. Tehlikeli durumlara zorla geri gönderilmeye karşı koruma, mülteci hukukunun iade etme yasağı (*non-refoulement*) ilkesinde, işkenceye ve yabancıların sınırdışı edilmesi veya suçluların iadesine ilişkin önemli insan hakları güvencelerinde köklü bir yere sahiptir. Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin tehlikeli durumlara geri gönderilmesinin yasaklanması, bu kişilerin fiziksel olarak korunmalarına ve güvenliklerine önemli bir katkıda bulunabileceğinden, d bendi mevcut mülteci ve yabancılara ilişkin insan hakları hukuku kurallarını kıyas yoluyla ülke içinde yerinden olma alanında uygulayarak önemli bir ihtiyacı karşılamaktadır. Bu nedenle, bu bendin kaleme alınışı çeşitli mülteci ve insan hakları kaynaklarını çağrıştırmaktadır. 1951 Mülteci Sözleşmesi’nin 33. maddesinin 1. fıkrasındaki *non-refoulement* ilkesi şunu öngörmektedir: “Hiçbir Taraf Devlet, bir mülteciyi, ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri

dolayısıyla hayatı ya da özgürlüğü tehdit altında olacak ülkelerin sınırlarına, her ne şekilde olursa olsun geri göndermeyecek veya iade ("*refouler*") etmeyecektir." Mültecilerin korunmasına ilişkin bu temel ilke yaygın bir şekilde uluslararası teamül hukukunun bir parçası olarak görülmekte ve insan hakları hukukunda doğrudan karşılığını bulmaktadır. İşkenceye Karşı Sözleşme'nin 3. maddesinin 1. fıkrası "Hiçbir Taraf Devlet bir şahsı, işkenceye tabi tutulacağı tehlikesinde olduğuna dair esaslı sebeplerin bulunduğu kanaatini uyandıran başka bir devlete geri göndermeyecek, sınırdışı etmeyecek veya iade etmeyecektir." demektedir. AmeİHS'nin 22. maddesinin 8. fıkrasına göre, "bir yabancı hiçbir şart altında; ırkı, dini, tâbiyeti, belli bir sosyal gruba mensubiyeti veya siyasi fikirleri dolayısıyla, yaşama hakkı ve kişi özgürlüğünün ihlal edilme tehlikesi bulunan bir ülkeye, kişi bu ülkenin vatandaşı olsun veya olmasın, sınırdışı edilemez veya geri gönderilemez."

Mülteci hukukunda ve insan hakları hukukunda devletler iade etmeme ilkesinin ihlalinin ve yabancıları zorla tehlike durumlarına yollamaktan dolayı sorumluluk taşırlar. Bir davada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, geri gönderme yasağını AİHS'nin 3. ve MSHS'nin 7. maddesinden çıkarmış ve "sınırdışı eden devletin, hareketinin doğrudan bir sonucu olarak bireyin yasaklanan kötü muameleye tabi tutulmasından kaynaklanan sorumluluğuna" değinmiştir.⁵ Bu akıl yürütme ülke içinde yerinden olmuş kişiler bağlamında uygulandığında; devletlerin ülke içinde yerinden olmuş kişilerin hayatlarının veya özgürlüklerinin riskte olacağı yerlere dönmeye veya yeniden yerleştirilmeye zorlanmamasını sağlamak yönünde olumlu bir ödevi olduğu açıktır.

16. İlke

1- Ülke içinde yerinden olmuş bütün kişilerin, kayıp akrabalarının nerede ve ne durumda olduğunu öğrenme hakları vardır.

2- İlgili makamlar, kayıp oldukları bildirilen ülke içinde yerinden olmuş kişilerin nerede ve ne durumda olduğunu belirlemek konusunda çaba gösterir ve bu konuyla ilgilenen uluslararası örgütlerle işbirliği içinde çalışır. Bu makamlar, kayıp kişilerin yakınları soruşturmanın gelişimi hakkında bilgilendirir ve alınan her türlü sonucu bu kişilere bildirir.

3- İlgili makamlar, ölenlerin cesetlerini toplamak ve tanımlamak, yağmalanmasını ve parçalanmasını engellemek, cesetlerin yakınlarına iletilmesi veya saygın bir biçimde defnedilmesini kolaylaştırmak için gereken çabayı gösterir.

4- Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin mezarlıkları her şart altında korunmalı ve bunlara saygı duyulmalıdır. Ülke içinde yerinden olmuş kişiler ölen yakınlarının mezarlarını ziyaret etme hakkına sahip olmalıdır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 102-108.

1. fıkra: Ülke içinde yerinden olmuş bütün kişilerin, kayıp akrabalarının nerede ve ne durumda olduğunu öğrenme haklarının var olduğunu söyleyerek, bu fıkra, I. Protokolün 32. maddesinin ifadesini tekrarlamaktadır. Bununla birlikte, UKHK'nin I. Protokol Yorumunda belirtildiği gibi bu madde "Devletlere kendi vatandaşlarına ilişkin ödevler yüklemesiz." (s. 346) ve bu nedenle ülke içine yerinden olmuş kişilere uygulanamaz. Buna karşılık, uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanabilen insancıl hukuk, II. Protokolün 8. maddesinde "Koşullar elverdiğinde ve özellikle de belli bir çarpışmadan sonra, yaralıları, hastaları ve gemi kazazedelerini gecikme olmaksızın aramak ve toplamak için mümkün olan her türlü önlem alınır" demektedir. Uluslararası silahlı çatışma durumlarında, çatışma halindeki ülkelerin tüm halkına

uygulanabilen IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 26. maddesi, çatışmaya taraf olan her devlete “savaş yüzünden dağılan aile efradının yapacakları araştırmaları kolaylaştır”ma ödevini yüklemektedir. Bu hükümler, en azından dolaylı olarak, kayıp kişiler hakkında akrabalarına, milliyetlerine bakılmaksızın, bilgi verme ödevini öngörmektedir.

Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin akrabalarının nerede olduklarını bilme haklarını açıkça güvence altına alarak, 1. fıkra uluslararası hukukun mevcut kurallarındaki bir boşluğu doldurmaktadır. Bununla birlikte, I. Protokolün Yorumunda zaten “uluslararası silahlı çatışmalarda bu hakkın tanınmasının, özellikle uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalarda ve insan hakları kapsamında, iç huzursuzluk ve gerginlik durumlarında kaybolmuş kişilerin ailelerine ilişkin olarak başka yansımaları da olmalıdır” denmektedir. (s. 346 not 19). Bunun da ötesinde, “özellikle kardeşin kardeşi öldürdüğü bir iç çatışmada ... aileler için kayıp yakınlarının durumu hakkında bilgilendirilmenin ne kadar önemli olduğu” düşünülmelidir (UKHK'nin II. Protokolün 8. maddesine ilişkin yorumu, s. 1415). Bununla birlikte not edilmelidir ki, ülke içinde yerinden olmuş kişilerin yakınlarının nerede olduğunu bilme hakkı uluslararası insancıl hukuk tarafından açıkça tanınmış olsa bile, “Devletlere, çatışmanın diğer taraflarına ve ilgili örgütlere yüklenen ödevin içeriğini saptamak kolay değildir. Gerçekten de, ailenin bir temsilcisinin hükümetin veya başka bir örgütün belli bir davranışta bulunmasında ısrar etmek gibi bireysel bir hakkı olmadığı düşüncesi yadsınamaz” (UKHK'nin I. Protokolün 32. maddesine ilişkin yorumu, s. 346).

2. *Fıkra*: Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin kayıp yakınlarının ne durumda ve nerede olduklarını bilme hakkını güvence altına almak için, 2. fıkra ilgili makamlara, kayıp oldukları bildirilen ülke içinde yerinden olmuş kişilerin nerede ve ne durumda olduğunu belirlemek

konusunda önlemler alma, bu konuyla ilgilenen uluslararası örgütlerle işbirliği içinde çalışma ve kayıp kişinin yakınlarını soruşturmanın gelişimi konusunda bilgilendirme ödevlerini getirmektedir. 2. fıkra, uluslararası çatışmaların taraflarına kayıp kişileri arama, aramayı kolaylaştırma ve kayıp kişilerle ilgili bilgi nakletme ödevi yükleyen I. Protokolün 33. maddesini yansıtmaktadır. Bununla birlikte, 33. madde vatandaşlar *dışında* herkesi korumakta, ve bu nedenle, genellikle ülke içinde yerinden olmuş kişilere uygulanabilir olamamaktadır.

3. Fıkra: 3. fıkra, I. Protokolün 33. maddesinin 4. fıkrası ve 34. maddesinde ve IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 16. maddesinde öngörülen güvenceleri tekrar etmektedir. Buna göre, yetkili makamlar ölenlerin cesetlerini toplamalı ve tanımlamalı, parçalanmasını engellemeli, cesetlerin yakınlarına iletilmesini veya saygın bir biçimde defnedilmesini kolaylaştırmalıdır. Benzer bir şekilde, II. Protokolün 8. maddesi "Koşullar elverdiğinde ... ölümlerin aranması ve çürümelerinin önlenerek usule uygun şekilde defnedilmelerinin sağlanması için mümkün olan her türlü önlem alınır."

4. Fıkra: 4. fıkranın ifade biçimi I. Protokolün 34. maddesindeki hükümlere çok yakındır. I. Protokolün 34. maddesinin 1. fıkrasına göre, mezarlıklara saygı ve bakım gösterilir ve mezarlıklar işaretlenir. Buna ek olarak, bu maddenin 2. fıkrası çatışmanın taraflarını mezarlıklara ulaşmayı kolaylaştırmak ve buraların sürekli korunması ve bakılmasını sağlamak için anlaşmaya davet etmektedir.

17. İlke

1- Her insanın, aile yaşamına saygı gösterilmesi hakkı vardır.

2- Bu hakkı ülke içine yerinden olmuş kişiler açısından gerçekleştirmek amacıyla, bu kişiler arasından bir arada kalmak isteyen aile bireylerine bu olanak sağlanır.

3- Yerinden olma sonucu ayrılan aileler mümkün olan en kısa zamanda birleştirilir. Özellikle çocuklar söz konusu olduğunda, bu tip ailelerin birleşmelerini hızlandırmak için gereken bütün adımlar atılır. Sorumlu makamlar aile fertleri tarafından yapılan araştırmaları kolaylaştırır, ve ailelerin birleştirilmesi konusunda çaba gösteren insani yardım kuruluşları ile işbirliği içinde hareket eder ve onları teşvik eder.

4- Ülke içinde yerinden olmuş aile fertlerinden kamplarda tutularak veya buralarda kapatılarak özgürlükleri kısıtlanmış olanların bir arada kalma hakları vardır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 285–301

1. Fıkra: Bu fıkra, toplumun temel birimi olarak, ailenin özel bir korunmaya hakkı olduğuna dair insan hakları ve insancıl hukukun ortak bir ilkesini yansıtmaktadır. Fıkranın ifade tarzı, AİHS'nin 8. maddesinin 1. fıkrasıyla örtüşmektedir. Aile hayatına müdahale yasağı tüm önemli insan hakları ve insancıl hukuk metinlerinde bulunmaktadır: İHEB'in 12. maddesine göre "Hiç kimsenin ..., ailesine keyfi olarak karışamaz." Benzer şekilde, MSHS'nin 17. maddesinin 1. fıkrası, ÇHS'nin 16. maddesinin 1. fıkrası, AmeİHS'nin 11. maddesinin 2. fıkrası ve IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 27. maddesinin 1. fıkrası aile hayatına saygıyı düzenlemekte ve aile hayatına keyfi ve hukuka aykırı müdahaleleri yasaklamaktadır.

Ne insan hakları hukuku ne de insancıl hukuk "aile" kavramının bir tanımı vermektedir. İnsan hakları organları defalarca tek tip bir tanım bulunamayacağını belirtmişlerdir: İnsan Hakları Komitesi'ne göre, "aile kavramı bazı açılardan Devletten Devlete, hatta bir Devlet içinde bölgeden bölgeye değişebilir." (Genel Yorum 19 [39], para. 2)

Bu nedenle, “aile” terimi “ilgili taraf Devletin toplumunda aile oluşturduğu düşünülen tüm birimleri kapsayacak şekilde geniş yorumlanmalıdır.” (Genel Yorum 16 [32], para. 5). Benzer şekilde, AİHS’nin 8. maddesinin 1. fıkrası ve AmeİHS’nin 11. maddesinin 2. fıkrası anlamında “aile”, çekirdek aile ilişkileri ile sınırlı değildir, yeterince yakın ve gerçek bağlar bulunduğu takdirde *de facto* aileleri de kapsar. Son olarak UKHK’nin I. protokolün 74. maddesi hakkındaki yorumu da “aile” kavramını geniş bir kapsamda anlamayı tercih etmektedir: ““aile” kelimesi ...-ilişkinin kökeni ister kan ister sıhrilik olsun- düz bir çizgi içindeki yakınları; eşler, kardeşler, amcalar, dayılar, teyzeler, halalar, yeğen ve kuzenleri ve fakat ayrıca daha az yakın akrabaları ve hatta akraba olmayan ancak ortak bir hayat paylaşılan veya arada duygusal bağlar olan kişileri de kapsar (birlikte yaşama, nişanlı çiftler vs.). Kısaca, kendileri ve birbirleri tarafından ailenin bir parçası sayılan ve birlikte yaşamak isteyen herkes aileye ait kabul edilir.” (s. 859). Bu uygulamayla uyum içerisinde, 17. İlke anlamında “aile”, sözkonusu toplumda ailenin bir parçası sayılan veya birbirlerine yakın ve gerçek bağlarla bağlı herkesi kapsayacak şekilde geniş bir şekilde yorumlanmalıdır.

2. *Fıkra*: Aile hayatına saygı beraberinde birlikte kalmak isteyen aile fertlerini ayırmama ödevini getirir. Bazı uluslararası belgeler aile hayatının bu yönüne açıkça değinmiştir. Örneğin, ÇHS’nin 9. maddesinin 1. fıkrasına göre, Devletler, çocukların yüksek yararı açısından zorunlu olmadığı sürece rızaları dışında ana-babalarından ayrılmamalarını sağlamayı yüklenmişlerdir. IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 49. maddesinin 3. fıkrası, İşgal Güçlerine, işgal bölgesi boşaltılırken, mümkün olduğu ölçüde, aynı ailenin üyelerinin ayrılmamasını sağlama ödevi yüklemektedir. Bu hükümler daha genel bir dil kullanılan ikinci fıkrada yansıtılmıştır.

3. *Fıkra*: Ayrılmış aile fertlerinin yeniden birleştirilmesi aile hayatına saygı hakkının başka bir yönünü oluşturmaktadır. 3. fıkranın

son cümlesi IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 26. maddesi ve I. Protokolün 74. maddesiyle örtüşmekle beraber, ilk iki cümlenin tam bir karşılığı yoktur. Yine de, bazı uluslararası belgeler ailelerin birleştirilmesi sorununu ele almaktadır. Örneğin, ÇHS'nin 10. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, Devletlerin çocuklarla ana-babaların birleşmesi amacıyla yapılan ülkeye girme ya da onu terk etme konusundaki başvuruları “olumlu, insani ve ivedi bir tutumla” ele almaları gerekmektedir. Benzer bir şekilde, ÇHS'nin 22. maddesinin 2. fıkrası, Birleşmiş Milletler Teşkilatı ve onunla çalışan hükümetlerarası ve hükümet dışı yetkili başka kuruluşların mülteci çocukların ana-babasını veya diğer aile fertlerini bulmaya yönelik çabaları konusunda, Devletlerin işbirliği yapmakla yükümlü olduğunu öngörmektedir. Bununla birlikte, bu hükümler sadece çocukla ana-babanın ayrı ülkelerde oturduğu durumlara ilişkindir ve bunun için normalde, ülke içinde yerinden olmuş kişilere uygulanmaz. İnsancıl hukuk daha açıktır: IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 26 maddesine ve I. Protokolün 74. maddesine göre, çatışmanın tarafları dağılmış ailelerin birleştirilmesini kolaylaştıracak, bu görevi yerine getiren insani yardım örgütlerinin çalışmalarını teşvik edecektir. Ailelerinden ayrılan çocukların durumuna IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 24. maddesinin 3. fıkrasında ve 50. maddesinde değinilmiştir. Son olarak, ailelerin birleştirilmesine ilişkin ilke çok sayıda BMMYK İcra Komitesi Sonuç Bildirgesinde tekrarlanmıştır. Örneğin, 24 (XXXII) sayılı Ailenin Birleştirilmesi Sonuç Bildirgesi, “Ailenin birliği ilkesinin uygulanması ve açık insani gerekçelerle, ayrılmış mülteci ailelerinin yeniden birleştirilmesini sağlamak için her türlü çaba gösterilmelidir” demektedir. BMMYK İcra Komitesi, 84 (XLVIII) sayılı Mülteci Çocuklar ve Gençler Sonuç Bildirgesinde, karar alırken çocuğun yüksek çıkarının yol gösterici bir ilke oluşturduğunu vurgulamıştır. Bunun için, Devletler çocukların ana-babalarından ayrılmalarını önlemek ve ailelerin birleşmesi konusundaki çabaları desteklemek konusunda uyarılmıştır.

Uluslararası hukuk belgelerinin ailelerin yeniden birleştirilmesi hakkını güvenceye alma konusundaki açık çekingenliği, esas olarak, ilgili hükümlerde söz konusu edilen durumların uluslararası sınırlar geçilerek birleştirilecek aile bireylerine ilişkin olmasından kaynaklanmaktadır. ÇHS'nin 10. maddesinin 1. fıkrasında tanımlanan yeniden birleşmeyi isteyen mülteci ve ailelerin aksine, ülke içinde yerinden olmuş kimseler sınırları aşmamışlar ve fakat kendi ülkelerinde kalmışlardır. Bu nedenle, zorunlu dolaşım durumlarında ailelerin birleşmesi hakkını sınırlandırmadan yana olan geleneksel argümanlar ülke içinde yerinden olmuş kişilerin durumunda sınırlandırmayı meşrulaştıramaz.

Ailenin birleşmesine ilişkin 3. fıkranın ikinci cümlesinde bahsedilen adım ve çabaların uygunluğu her durumun kendi şartları içinde değerlendirilir. UKHK'nın IV Nolu Cenevre Sözleşmesi Yorumu, yetkililer tarafından alınacak olası önlemlere örnek olarak "resmi bilgi büroları ve merkezlerinin örgütlenmesi; posta idaresinin adres değişikliklerini ve olası boşaltma bölgelerini bildirmesi; radyo yayınlarının yürütülmesi [ve] taleplerin ve cevaplarının ulaştırılması için imkanlar sağlanması"ndan bahsetmektedir. (s. 196-197) 3. fıkranın son cümlesine göre, yetkililer ailelerin birleştirilmesi konusunda çaba gösteren insani yardım kuruluşları ile işbirliği içinde hareket eder ve onları teşvik eder. Bu tip örgütlerin faaliyetleri izleme ve mesaj servisleri kurulmasını içerebilir. Bununla birlikte, yetkililerin insani yardım örgütleri ile işbirliği yapması sadece bu örgütlerin çabalarına engel olmaktan kaçınma değil, aynı zamanda çalışmalarını mümkün olduğu ölçüde kolaylaştırmak ve desteklemek demektir.

4. Fıkra: 4. fıkranın ifadesi ilgili insancıl hukuk kurallarına yakın bir şekilde kaleme alınmıştır. İnsan hakları ve mülteci hukuku hürriyetleri kısıtlanmış veya kamplara kapatılmış ailelere ilişkin hüküm içermemesine rağmen, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 82.

maddesinin 2. ve 3. fıkrası “Aynı ailenin üyeleri ve özellikle ana-baba ve çocuklar gözü altında buldukları süre boyunca aynı gözaltı yerinde tutulacaklar”^{*} ve “tam bir aile hayatı sürdürecektir şekilde diğer gözaltında tutulandan ayrı bir yerde ikame edileceklerdir”^{**} demektir. Bu hükümler sadece gözaltında tutulanlara uygulanmakla birlikte, I. Protokolün 75. maddesi çatışmanın taraflarının kontrolünde olan herkese uygulanır ve bu hükmeye göre “aileler, tutulmaları veya göz altına alınmaları halinde, mümkün olduğu ölçüde, aynı yerde tutulur ve aile birimleri olarak ikame edilirler.” Buna ek olarak, I. Protokolün 77. maddesinin 4. fıkrası açıkça yakalanan, tutulan ve gözaltına alınan çocuklara ilişkindir ve “çocuklar, ailelerin aile birimleri olarak yerleştirildikleri yerler dışında, yetişkinlerin kaldığı yerlerden ayrı yerlerde tutulurlar.”

4. fıkranın içeriği, uygulanabilirliği uluslararası silahlı çatışmalarla sınırlı olmadığı için, insancıl hukuk kurallarından daha geniş bir kapsama sahiptir. Bununla birlikte, uluslararası hukuk dolaylı olarak böyle bir önlem almayı gerektirecek zorunlu nedenler yoksa ailelerin ayrılmaması gerektiğini kabul etmektedir. Ayrılmaları meşru kılacak durumlar olabilirse de (örn. bir aile üyesinin hapis cezası çekmesi hali), ülke içinde yerinden olmuş kimselerin kamplara yerleştirilmeleri tamamen farklı bir durumdur. Bu kişiler sadece istisnai durumlarda kamplarda tutulabilirler veya buralara kapatılabilirler (bkz. yukarıda, 12. İlke). Bu nedenle, yerinden olmuşların aile hayatını sürdürmelerine izin verilerek, gözaltı ve kapama önlemlerinin katılıklarını yumuşatmak gereklidir. Bu

* ç.n. Resmi çeviride: “Aynı ailenin efradı ve bilhassa ebeveyn ve çocuklar, enterne edildikleri müddetçe, aynı enternöman yerinde toplanacaklardır.”

** ç.n. Resmi çeviride “aynı yerlerde toplanacaklar ve diğer enternelerden ayrı olarak ibate edileceklerdir. Kendilerine aile hayatı yaşayabilmeleri için lüzumlu olan kolaylıklar gösterilecektir.”

koşullarda ailelerin ayrılması, bu kişilerin haklarına müdahaleyi meşru kılabilecek orantılılık ve gereklilik şartlarını kesinlikle yerine getiremez.

18. İlke

1- Ülke içinde yerinden olmuş bütün kişiler yeterli yaşam düzeyi hakkına sahiptir.

2- Yetkili makamlar, koşullar ne olursa olsun, ayırım gözetmeksizin ülke içinde yerinden olmuş kişilere en azından

- a) temel gıda ve içilebilir su;
- b) temel barınak ve konut;
- c) uygun kıyafet ve;
- d) temel tıbbi yardım ve sıhhi temizlik

temin eder ve bu imkanlara güvenli bir biçimde ulaşmalarını sağlar.

3- Bu temel ihtiyaçların planlanması ve dağıtılmasına kadınların tam katılımının sağlanması için özel çaba gösterilir.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 180–194

1. Fıkra: 1. fıkranın ifade biçimi “herkesin, yeterli beslenme, giyim ve konut da dahil olmak üzere, kendisi ve ailesi için yeterli bir yaşam düzeyine sahip olma hak”ını tanıyan ESKHS’nin 11. maddesinin 1. fıkrasıyla örtüşmektedir. Benzer bir şekilde, İHEB’in 25. maddesinin 1. fıkrası “Herkesin gerek kendisi, gerek ailesi için yiyecek, giyecek, konut, sağlıksal bakım, gerekli toplumsal hizmetler de içinde olmak üzere sağlığına ve esenliğine uygun bir yaşam

düzeyine .. hakkı vardır” demektir. Buna ek olarak, ÇHS’nin 27. maddesinin 1. fıkrası “Taraf Devletler[in], her çocuğun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlâksal ve toplumsal gelişmesini sağlayacak yeterli bir hayat seviyesine hakkı olduğunu kabul ede[ceklerini]” öngörmektedir. İnsan hakları hukukundan farklı olarak, insancıl hukuk açıkça yeterli yaşam düzeyine sahip olma hakkını düzenlememektedir. Ancak, yiyecek, su barınak gibi yaşamı sürdürebilmek için temel nitelikte olan kaynaklar Cenevre Sözleşmelerinin ve Protokollerinin daha özel nitelikli hükümlerinde açıkça korunmuştur (bkz. aşağıda). Bunun için, insancıl hukuk yeterli yaşam düzeyine sahip olma hakkını dolaylı olarak güvence altına almaktadır.

2. Fıkra: Bu fıkra, yaşamı sürdürebilmek için mutlak bir şekilde gerekli olan ve bu nedenle tüm ülke içinde yerinden olmuş kimselere ayrımcılık yapılmaksızın ve şartlar ne olursa olsun sağlanması gereken mal ve hizmetleri sayarak, varlık haklarının çekirdeğini düzenlemektedir. İkinci fıkraya göre bunlar, temel gıda ve içilebilir su (a bendi), temel barınak ve konut (b bendi), uygun kıyafet (c bendi) ve temel tıbbi yardım ve sıhhi temizliktir (d bendi). Bu imkanlar belli bir durumda zaten mevcutsa, yerinden olmuş kişilerin güvenli bir şekilde bunlara ulaşması ana konu haline gelir.

(a) bendi: Temel gıda ve içilebilir suya ulaşma hakkı birçok insan hakları ve insancıl hukuk hükmünde açıkça korunmaktadır. Nitekim, ESKHS’nin 11. maddesinin 1. fıkrası, ÇHS’nin 27. maddesinin 3. fıkrası ve İHEB’in 25. maddesinin 1. fıkrası, yeterli yaşam düzeyine sahip olma hakkının temel gıdayı da içerdiğini belirtmektedir. Bunun yanında, II. Protokolün 14. maddesi ve I. Protokolün 54. maddesi sivil halkın yaşamını sürdürmesi açısından vazgeçilmez nitelikteki maddeleri korumakta ve sivilleri bir çatışma yöntemi olarak açıktan ölüme terk etmeyi açıkça hukuka aykırı kılmaktadır. I. Protokol hükmüne göre “yiyecek maddeleri, yiyecek maddelerinin, tahılların,

besi hayvanlarının üretildiği tarım alanları, içme suyu tesisatları ve kaynakları ve sulama kanalları gibi, halkın yaşamını sürdürmesi için vazgeçilmez nitelikte olan hedeflere saldırmak, bunları yok etmek, ortadan kaldırmak ya da kullanılamaz hale getirmek yasaktır.”

Dolaylı yoldan yerinden olmuş kişileri kapsayan ifadelerde, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 55. maddesi, işgal güçlerine halka yiyecek kaynakları sağlama ödevi yüklemektedir. Madde özellikle, işgal bölgelerindeki kaynaklar yetersizse, İşgal Güçlerinin zorunlu yiyecek ihtiyacını karşılayacağını belirtmektedir. Bu madde ayrıca, sadece işgal kuvvetlerinin kullanımına sunmak için bile olsa, işgalcinin, sivil nüfusun ihtiyaçları dikkate almaksızın, yiyeceklere el koymasını yasaklamıştır. Çatışma halindeki ülkelerin tüm halklarına uygulanabilen IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 23. maddesinin 1. fıkrası, Devletlere on beş yaşından küçük çocuklara, hamile kadınlara ve annelere yollanması planlanan temel gıda sevkiyatına serbest geçiş izni verme ödevini yüklemiştir.

(b) *bendi*: Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin yaşamlarını sürdürmeleri için “temel barınak ve konut”un sağlanması şarttır. Temel barınak ve konut hakkı, ESKHS'nin 11. maddesinin 1. fıkrasında, ÇHS'nin 27. maddesinin 3. fıkrasında ve İHEB'in 25. maddesinin 1. fıkrasında yeterli yaşam düzeyi hakkının bir unsuru olarak açıkça güvence altına alınmıştır. İnsancıl hukuk, sivillerin konut ve barınaklarını koruyan açık bir hükme sahip olmamakla birlikte, I. Protokolün 54. maddesinin 2. fıkrası yaşamlarını sürdürmeleri açısından vazgeçilmez nitelikteki maddeleri korumaktadır. UKHK Yorumu'na göre “iklim veya başka koşullar sonucunda, barınak veya kıyafet gibi maddelerin yaşamı sürdürmek için vazgeçilmez hale geldiğinin düşünülmesi gerektiği yadsınamaz” (s.655) ve bu nedenle bu maddeler saldırıya, ortadan kaldırmaya ve yok etmeye karşı korunurlar. Bu konu ayrıca, en azından dolaylı olarak IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 53. maddesinde düzenlenen

özel kişilere ait malların yok edilmesi yasağı tarafından da kapsamaktadır.

(c) *bendi*: Barınak ve konut gibi, “uygun kıyafet” de yaşamı sürdürmek için şart olan bir unsurdur. Uygun kıyafet hakkı ESKHS’nin 11. maddesinin 1. fıkrasında, ÇHS’nin 27. maddesinin 3. fıkrasında ve İHEB’in 25. maddesinin 1. fıkrasında açıkça düzenlenmektedir. Uygun kıyafet hakkı hiçbir insancıl hukuk hükmünde açıkça belirtilmemekle birlikte, böyle bir güvence I. Protokol’ün 54. maddesinin 2. fıkrasında tanımlanan, yaşamı sürdürme açısından vazgeçilmez nitelikli maddelerin korunmasından çıkarılabilir.

(d) *bendi* ülke içinde yerinden olmuş kişilerin “temel tıbbi yardım ve sıhhi temizlik”e ulaşma haklarının bulunduğunu söylemekte ve böylece insan hakları hukuku ve insancıl hukukun çeşitli hükümlerini tekrar etmektedir. İHEB’in 25. maddesinin 1. fıkrası tıbbi bakım hakkını öngörmektedir. Bunun yanında, ESKHS’nin 12. maddesinin 1. fıkrası, “ulaşılabilir en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkı”nı tanımaktadır. Çocuklara ilişkin olarak, benzer bir hüküm ÇHS’nin 24. maddesinin 1. fıkrası ile getirilmiştir. Buna ek olarak, tıbbi bakım konusu; KKAÖS 12. maddesinin 1. fıkrasında, ASŞ’nin 11. maddesinde, AfİHHŞ’nin 16. maddesinin 1. fıkrasında ve Amerikan Deklarasyonu’nun XI. Maddesinde düzenlenmiştir. İnsancıl hukukun bir çok hükmü de tıbbi bakıma ilişkindir. Örneğin ortak 3. madde taraflara yaralı ve hastaları toplama ve tedavi etme görevi vermektedir. Bu nedenle, çatışmanın taraflarından birinin kontrolü altında bulunan yaralı ve hasta kişiler tıbbi bakım hakkına sahiptir. II. Protokolün 7. maddesinin 2. fıkrası, bu hükmü ayrıntılandırmakta ve yaralı ve hasta kişiler “mümkün olan azami düzeyde ve en az gecikmeyle durumlarının gerektirdiği tıbbi bakım ve ilgiyi görürler. Bu kişiler arasında tıbbi gerekçeler dışında hiçbir şekilde ayırım yapılmayacaktır” demektedir. Bunun yanında,

II. Protokolün 8. maddesi çatışmanın taraflarına, yaralı ve hastaları arama ve toplama ve uygun bakımı sağlama görevi vermektedir. Son olarak, I. Protokolün 10. maddesine göre, uluslararası çatışma durumlarında,

“Hangi tarafa mensup olursa olsun, tüm yaralılar, hastalar ve gemi kazazedelerine saygı gösterilir ve bu kişiler korunur” ve “mümkün olan azami düzeyde ve en az gecikmeyle durumlarının gerektirdiği tıbbi bakım ve ilgiyi görürler.” Tıbbi bakım, ayrıca IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 16, 23, 55 ve 56. maddelerinde de öngörülmüştür.

3. *Fıkra:* Bu fıkra, temel yaşam ihtiyaçlarının planlanması ve dağıtılmasına kadınların tam katılımının sağlanmasını amaçlamaktadır. Bu fıkra, ülke içinde yerinden olmuş kişilere koruma sağlamak amacıyla “uygun ve yeterli yiyecek, su ve barınak, eğitim ve sosyal hizmet, üreme sağlığı ve anne sağlığı bakım ve hizmetleri de dahil, sağlık hizmetleriyle tropikal hastalıklarla mücadele hizmetlerine eşit bir şekilde ulaşabilmelerini sağlamak için kadınlara ve kızlara karşı ayrımcılığın önlenmesi” yolunda tüm gerekli önlemler alınmalıdır diyen Pekin Eylem Platformunun 147 (f) paragrafını yansıtmaktadır. Bunun yanında, KKAÖS’nin 14. maddesinin 2. fıkrasına göre “Taraflar Devletler, ... kırsal kesimdeki kadınlara karşı ayrımı ortadan kaldıran tüm uygun önlemleri alacaklar ve özellikle kırsal kesim kadınlarına aşağıdaki hakları sağlayacaklardır: ... (b) Aile planlaması konusunda bilgi, danışma ve hizmetler de dahil olmak üzere yeterli sağlık hizmetlerinden faydalanmak, ... (h) Özellikle konut, sağlık, elektrik ve su temini, ulaştırma ve haberleşme konularında yeterli yaşam koşullarından yararlanma.” Mülteci Kadınlar ve Uluslararası Koruma Hakkında 64(XLI) Nolu Sonuç Bildirgesinde BMMYK İcra Komitesi, Devletleri “tüm mülteci kadın ve kızlara gıda, su ve yardım malzemesi, sağlık ve hijyenin de dahil olduğu temel hizmetlere etkili ve adil bir şekilde ulaşma imkanı sağlamaları...” konusunda

uyarmıştır. Son olarak, insancıl hukuk böyle bir hakkı açık olarak tanımasa bile, tüm korunan kişilerin ayırım yapılmaksızın aynı standartta muameleye tabi olması ilkesi Cenevre Sözleşmelerinde köklü bir yere sahiptir. (örn. bkz. IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 27. maddesinin 3. fıkrası). Mülteci Kadınların Korunmasına İlişkin BMMYK Yol Gösterici İlkeleri (1991) “tek başına yaşayan mülteci kadınlar ve kadınlar tarafından idare edilen ev halkının gıda, barınak, sağlık, temiz su, odun vb. ihtiyaçlara ulaşmalarını” sağlayacak destek politikalarına olan ihtiyacın altını çizmekte (Yol Gösterici İlkeler, s.16) ve kıyas yoluyla ülke içinde yerinden olmuş kadınlara da kolayca uygulanabilir, 3. fıkranın gerçekleştirilmesine ilişkin çok sayıda ölçüt bulundurmaktadır.

19. Ülke

1- Ülke içinde yerinden olmuş tüm yaralılar ve hastalarla, özürllülere mümkün olan en kapsamlı şekilde ve en az gecikmeyle, tıbbi gerekçeler dışında hiçbir ayırım gözetmeksizin, ihtiyaç duydukları tıbbi bakım ve ilgi sağlanır. Ülke içinde yerinden olmuş kişiler, gerektiğinde psikolojik yardım ve sosyal hizmetlere ulaşma hakkına sahiptirler.

2- Kadınların, üreme sağlığı gibi, kadın sağlığı bakım ve hizmetleri ve cinsel ve diğer biçimlerde kötü muamele mağdurlarına uygun danışmanlık hizmetlerine ulaşmaları da dahil, sağlık gereksinimlerine özel bir itina gösterilmelidir.

3- Ülke içinde yerinden olmuş kişiler arasında, AIDS de dahil olmak üzere salgın ve bulaşıcı hastalıkların engellenmesine de özel itina gösterilmelidir.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 195–220

1. Fıkra: 1. fıkranın ifade biçimi I. Protokolün 10. maddesi ve II. Protokolün 7. maddesine çok yakındır. Ayrıca ESKHS'nin 12. maddesinin 1. fıkrası “herkesin, ulaşılabilir en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkını” kabul eder. Benzer bir şekilde, ÇHS'nin 24. maddesinin 1. fıkrası, “çocuğun olabilecek en iyi sağlık düzeyine kavuşma, tıbbi bakım ve rehabilitasyon hizmetlerini veren kuruluşlardan yararlanma hakkını” vurgulamaktadır.

“Mümkün olan en kapsamlı şekilde” ifadesine ilişkin olarak, UKHK'nın II. Protokolün 7. maddesinin 2. fıkrasına ilişkin yorumuna göre, bu kavram “elde bulunan araç ve personeli dikkate almak amacıyla, gerçekçi bir yaklaşımla metne dahil edilmiştir. Bazen gerekli bakım ve ilgiyi anında temin etmek madden mümkün değildir. Bu durumda ödev, bunları sağlamak ve bunu verili şartlar altında mümkün olan en iyi şekilde ve en kısa zamanda yapmak olarak kalmaktadır.” (s. 1410). Sadece tıbbi gerekçelerin tıbbi bakım ve ilgide öncelik verilmesini meşru kılması kabul edilmiştir. Bunun için ülke içinde yerinden olmuş yararlı, hasta ve sakat kişiler arasında ırk, renk, cinsiyet, dil, din veya inanç, siyasi veya başka görüşler, milli, etnik veya toplumsal köken, veya başka bir özelliğe dayalı ayrımcılık yapmak ve sadece yerlerinden olmuş olmaları nedeniyle, bu kişileri kendi düzenli olarak yaşamakta oldukları yerlerde hala yaşayan kişiler karşısında dezavantajlı duruma düşürecek davranışlarda bulunmak yasaktır.

2. Fıkra: Ülke içinde yerinden olmuş tüm yaralı, hasta ve sakat kişiler tıbbi bakıma ulaşma hakkına sahip olmakla birlikte, kadınların sağlık ihtiyaçlarına özel bir itina gösterilmelidir. Bunun için, 2. fıkra, Pekin Eylem Platformunun, kadın sağlığına ilişkin olarak “sağlık

politikaları ve planları basmakalıp cinsiyet sınıflandırmalarını devam ettirmekte, sosyo-ekonomik farklılıklarla kadınlar arasındaki diğer farklılıkları dikkate almamakta ve kadınların sağlıklarına ilişkin özerkliklerinin bulunmadığı gerçeğine gereken önemi vermeyebilmektedir. Kadın sağlığı, ayrıca sağlık sistemindeki cinsiyet ayrımcılığından ve kadınlara yetersiz ve uygun olmayan tıbbi hizmet sunulmasından da etkilenmektedir.” şeklinde belirtilen ifadesini ele almaktadır. Bunun da ötesinde KKAÖS'nin 12. maddesi Devletlerden, sağlık alanında kadınlara karşı ayrımı ortadan kaldıracak tüm önlemleri almalarını istemekte ve “Taraflar Devletler kadına hamilelik, lohusalık ve doğum sonrası dönemde gerekli hizmetleri sağlayacaklar, hamilelik ve emzirme sırasında yeterli beslenme ile birlikte, gerektiğinde ücretsiz hizmet vereceklerdir.” demektedir.

3. *Fıkra*: Tıbbi bakımın bir diğer boyutu salgın ve bulaşıcı hastalıkların önlenmesidir. 3. fıkra en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına ulaşmak için atılacak adımlar arasında “salgın, yöresel, mesleki ve diğer hastalıkların önlenmesi, tedavisi ve kontrolü”nün de bulunduğunu söyleyen ESKHS'nin 12. maddesinin 2. fıkrasının c bendini yansıtmaktadır. Sağlığın korunması için önleyici tedbirler alınması AfİHHŞ'nin 16. maddesinin 2. fıkrasında da, “halkın sağlığını korumak için” adımlar atılması gerektiğini belirtilerek kabul edilmiştir. Benzer bir şekilde ASS'nin 11. maddesi, devletlerden “Salgın hastalıklarla yerleşik mevzii ve başka hastalıkları önlemek” üzere gerekli önlemleri almasını istemektedir.

20. İlke

1- Herkes her yerde, kanun önünde kişi olarak tanınma hakkına sahiptir.

2- Bu hakkı ülke içinde yerinden olmuş kişiler açısından etkin hale getirmek için ilgili makamlar, bu kişilerin yasal haklarını kullanmaları ve bu haklardan yararlanmaları için pasaport, kimlik, doğum ve evlilik belgeleri gibi gerekli tüm belgeleri sağlarlar. Bu makamlar, özellikle yerinden olması sırasında kaybolan belgelerin yenilenmesi veya yeni belgeler verilmesini, kişinin bu ve diğer gerekli belgeleri alması için yaşadığı yere geri dönmesi gerekliliği gibi makul olmayan talepleri şart koşmadan yerine getirir.

3- Kadın ve erkekler bu tür gerekli belgelerin sağlanması ve belgelerin kendi adlarına hazırlanması konusunda eşit haklara sahiptirler.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve zmlmesi: paragraf 258-268

1. Fıkra: 1. fıkradaki ifade İHEB'in 6. maddesiyle örtüşmektedir. Benzer hükümler, MSHS'nin 16., AmeİHS'nin 3. ve AFİHHŞ'nin 5. maddesinde de bulunmaktadır. IAS'nin 5. maddesi daha açık olarak mahkemeler ve diğer yargı organları önünde eşit muamele görme hakkını güvence altına almaktadır. Kanun önünde kişi olarak tanınma, "Bireyin bir kişi (bir şey değil) olduğu ve bunun da ötesinde kanun önünde kişi olma yetkisi ile donatıldığı anlamına gelmektedir." (Nowak, CCPR Commentary, Madde 16, para.2). Bu nedenle, bu güvence diğer tüm insan haklarının n şartıdır ve bunun için askıya alınamaz. (bkz. MSHS madde 4(2) ve AmeİHS 27(2)). İnsancıl hukuk, açıkça kanun önünde kişi olarak tanınmayı güvence altına almamaktadır. Bununla birlikte, bir çok hükümde, yasal hakları kullanmak ve bu haklardan yararlanmak için zorunlu olan belgeleri verme ödevini öngörmektedir. Bu nedenle, kanun önünde kişi olarak tanınmayı dolaylı olarak güvence altına aldığı anlaşılmaktadır.

2. *Fıkra*: Az sayıda insan hakları belgesi açıkça kimlik belgelerine ilişkin düzenleme yapmaktadır. ÇHS'nin 8. maddesinin 2. fıkrası “Çocuğun kimliğinin unsurlarının bazılarının veya tümünden yasaya aykırı olarak yoksun bırakılması halinde, Taraf Devletler çocuğun kimliğine süratle yeniden kavuşturulması amacıyla gerekli yardımda bulunur ve koruma sağlarlar” demektedir. Bunun yanında MSHS'nin 24. maddesinin 2. fıkrasına göre, “Her çocuk, doğumundan hemen sonra nüfus kütüğüne kaydedilecek ve bir isme sahip olacaktır.” Ancak çoğu insan hakları andlaşması kimlik belgeleri konusunda sessiz kalsa bile, yetkililerin belgeleri verme konusundaki isteksizliği güvence altına alınmış başka çok sayıda hak açısından sorun doğurur. Mültecilere ilişkin olarak, MHDDS51'in 25. maddesinin 2. fıkrasına göre, yetkili makamlar “normal koşullarda bir yabancıya, o kişinin kendi ülkesinin ulusal makamları tarafından veya onların aracılığı ile sağlanabilecek belgeleri ya da sertifikaları, mültecilere sağlar veya denetimleri altında sağlatırlar” ve 27. maddeye göre Taraf Devletler, ülkelerinde bulunan ve geçerli bir seyahat belgesine sahip olmayan her mülteciye kimlik kartı çıkartmalıdırlar. Bununla birlikte, ülke içinde yerinden olmuş kişiler uluslararası sınırları geçmedikleri için, bu hüküm kendilerine uygulanmaz. Ayrıca, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 50. maddesinin 2. fıkrası “İşgal güçleri çocukların kimliklerinin tespiti ve neseplerinin kaydını kolaylaştıracak her türlü önlemi alır”^{*} demektedir. Son olarak, çocukların yabancı bir ülkeye tahliye edilecekleri durumlarda “çocukları alacak ülkenin yetkilileri Uluslararası Kırmızı Haç Komitesinin Merkezi İzleme Birimine göndermek üzere her çocuk için fotoğraflı bir kart hazırlarlar.” (I. Protokol 78(3)).

* ç.n. Resmi çeviride: “Şamil devlet, çocukların teşhisini ve neseplerinin kaydını kolaylaştıracak biçimle tedbirleri alacaktır.”

Derleme, doğru olarak “mevcut uluslararası hukuk ülke içinde yerinden olmuş kişilerin kimlik bilgi, belge ve kayıtları açısından ihtiyaçlarını yeterince korumamaktadır.” demektedir. (para. 268). 2. fıkra bu boşluğu doldurmaya çalışmaktadır.

3. *Fıkra*: KKAÖS'nin 2. maddesi kadınlara karşı her türlü ayrımcılığı kınamakta ve taraf devletlerin şu taahhütlerde bulunacağını belirtmektedir: c) Kadın haklarının erkeklerle eşit temelde hukuki himayesini ... sağlamak, ..d) Kadınlara karşı herhangi bir ayrımcı hareket yapılmasından veya uygulanmasından kaçınmak ve kamu yetkilileri ile kuruluşlarının bu yükümlülüğe uyumlu olarak hareket etmelerini sağlamak.” Bu genel ilkeler, BMMYK İcra Komitesi'nin kimi Sonuç Bildirgelerinde tekrarlanmıştır. Örneğin, 64 (XLI) Nolu Sonuç Bildirgesi Devletleri “tüm mülteci kadınlara bireysel kimlik ve/veya kayıt belgesi vermeleri” konusunda uyarılmaktadır. Buna ek olarak, Komite, “Devletlerin ve BMMYK'nın mülteci statüsünün belirlenmesi usulüne ve mültecilerin dolaşım özgürlüğü, refah ve medeni statüsüne ilişkin her türlü kimlik belgelendirme işlemlerine kadınların ve erkeklerin eşit bir şekilde ulaşmasını sağlamasını” istemektedir. (Sonuç Bildirgesi No. 73 (XLIV), para. (c)). Bunun sonucu olarak, çok az sayıda uluslararası metin kadınların, erkeklerle eşit bir şekilde kendi adlarına düzenlenmiş belge edinme hakkını kabul etse bile, herhangi farklı bir muamele cinsiyete dayalı ayrımcılık yasağına ve kanun önünde kişi olarak tanınma hakkına aykırı olur. Bu nedenle, 3. fıkra, ülke içinde yerinden olmuş kadınlar açısından öncelikli öneme sahip, mevcut uluslararası hukuk tarafından dolaylı olarak düzenlenen bir konuya dikkati çekmektedir.

21. İlke

1- Hiç kimse mal ve mülkünden keyfi olarak yoksun bırakılamaz.

2- Ülke içinde yerinden olmuş kişilere ait mal ve mülkler her şart altında ve özellikle aşağıdaki eylemlere karşı korunur:

- a) Yağma;
- b) Doğrudan veya ayırım gözetilmeksizin yapılan saldırı veya diğer şiddet eylemleri,
- c) Askeri operasyonlar sırasında kalkan veya hedef olarak kullanılma;
- d) Misilleme eylemlerinin hedefi olma; ve
- e) Toplu cezalandırma amacı ile imha edilme veya alıkonma.

3- Ülke içinde yerinden olmuş kişilerin geride kalan mal ve mülkleri yok edilmeye, keyfi ve yasadışı kamulaştırma, işgal veya kullanıma karşı korunma altına alınmalıdır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 269-284

1. Fıkra: Bu fıkranın içeriği insan hakları belgelerinde düzenlenen birçok hükmü yansıtmaktadır. Örneğin, İHEB'in 17. maddesi "(1) Herkesin, tek başına ya da başkalarıyla birlikte mal ve mülk edinme hakkı vardır. (2) Hiç kimse keyfi olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılamaz." demektedir. Benzer hükümler, AmelHS 21., AIHS'ye Ek 1. Protokolün 1., AfHHŞ'nın 14. maddelerinde olduğu üzere sınırlandırılabilir mülkiyet hakkının tanındığı bölgesel metinlerde de bulunabilir. Buna ek olarak, bu hak askıya alınamayacak haklardan da değildir. Bununla birlikte, insancıl hukuk genel bir mülkiyet güvencesi içermeksizin, çeşitli ayrıntılı hükmüyle, bu hakkın belli yönlerini silahlı çatışma durumlarında korumaktadır. Örneğin, yağma ve özel mülkiyeti yok etme yasağı.

2. *Fıkra*: Bu fıkra a bendinden e bendine kadar her durumda mal ve mülk sahibi olma, kullanma ve yararlanma hakkını ihlal eden davranışların tüketici olmayan bir listesini sunmakta ve evrensel düzeyde uygulanabilir olan insancıl hukukun çeşitli maddelerinde bulunan mülkiyet hakkının özünü yansıtmaktadır. Bu davranışlar hiçbir şekilde meşru kılınamaz ve en azından bölgesel düzeyde insan hakları hukuku tarafından yasaklanan bir davranış olan ülke içinde yerinden olmuş kişilerin mülklerinden keyfi olarak yoksun bırakılmasını oluşturur.

(a) *bendi*: Yağma, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 33. maddesinin 2. fıkrasında ve II. Protokolün 4. maddesinin 2. fıkrasının g bendinde yasaklanmıştır. UKHK'nın 33. maddenin 2. fıkrasına ilişkin yorumunda, yağma yasağı "kapsam bakımından geneldir. Bu yasak sadece askeri yetkililerin izni olmaksızın bireysel davranışlarla gerçekleştirilen yağmaya değil, aynı zamanda örgütlü yağmaya da ilişkindir. ...33. maddenin 2. fıkrası son derece kısa ve açıktır; hiçbir boşluğa yer vermemektedir. Yüksek Sözleşmeciler Tarafından hem yağma yapmayı emretmeyi hem de yağma konusunda yetki vermeyi yasaklarlar. Bunun yanında bireysel yağmayı önlemeyi, eğer başlamışsa durdurmayı taahhüt ederler. Sonuç olarak, her türlü yasal önlemi almalıdırlar. Yağma yasağı hem çatışmanın taraflarının sınırlarında hem de işgal topraklarında uygulanır. Bu yasak, ister özel kişilere, ister topluluklara isterse Devlete ait olsun, her türlü mülkü güvence altına alır." denmektedir. (s. 226-27) Buna ek olarak Kara Savaşında Uygulanacak Kanun ve Teamüllere İlişkin Lahey Tüzüğü'nün 28. maddesine göre "bir şehrin veya yerin yağması yasaklanmıştır." Son olarak, Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü'nün 8. maddesi Mahkeme'nin yetkisini savaş suçlarını ve diğerlerinin yanında yağma suçunu da içerecek şekilde genişletmiştir. (2. fıkra (b)(xvi)).

(b) bendi “Doğrudan veya ayırım gözetilmeksizin yapılan saldırı veya diğer şiddet eylemleri”ni yasaklamakta ve bu şekilde I. Protokolün 52. maddesinde düzenlenen sivil hedeflerin dokunulmazlığı genel ilkesini yansıtmaktadır. Bu hükme göre “Sivil hedefler, saldırı ya da misillemelerin konusu olmayacaktır.” Maddenin 2. fıkrası “Saldırıları kesinlikle askeri hedeflerle sınırlı olacaktır. Hedefler söz konusu olduğunda, askeri hedefler; doğaları, konumları, amaçları ya da kullanımları gereği askeri eylemlere etkin bir katkıda bulunan ve tamamen ya da kısmen yok edilmesi, ele geçirilmesi ya da tarafsızlaştırılması durumunda, saldırı zamanının şartlarında, kesin bir askeri avantaj sağlayan hedeflerle sınırlıdır” kuralını getirmektedir. Bunun yanında I. Protokolün 51. maddesinin 4. fıkrasının a bendi belli askeri bir hedefe yönelik olmayan ve bu nedenle ayrımcılık gözetmeyen saldırıları yasaklamaktadır.

(c) bendinde düzenlendiği şekliyle askeri operasyonlar sırasında kalkan veya hedef olarak kullanılmaya karşı korunma I. Protokolün 51. maddesinin 7. fıkrasına dayanmaktadır. İnsanların kalkan olarak kullanılması ayrıca IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 28. maddesiyle de çelişmektedir. Bu davranış ayrıca rehine alma yasağı (I. Protokol Madde 75(2)(c), Ortak 3. madde, II. Protokol madde 4 (2)(c)) ile insan hakları hukukunda düzenlenen işkence, zalimane, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezalandırma yasaklarıyla da uyumsuzdur.

Ülke içinde yerinden olmuş kişilere ait özel mal ve mülkün misilleme eylemlerinin hedefi olmaya karşı korunacağını belirterek, (d) bendi “Korunan kişiler ve mallarına karşı misilleme yasaktır”* diyen IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 33. maddesinin 3. fıkrasını ve

* Ç.n. Resmi çeviride: “Himaye gören şahıslara ve mallarına karşı misilleme (reprisal) tedbirleri memnurdur.”

benzer bir hüküm içeren I. Protokolün 52. maddesinin 1. fıkrasını yansıtmaktadır.

Son olarak, (e) bendi ülke içinde yerinden olmuş kişilerin mal ve mülklerinin toplu cezalandırma amacı ile imha edilmesi veya alıkonmasına karşı korunmasını düzenlemektedir. İşgal topraklarına ilişkin olarak IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 53. maddesi "Askeri hareketin mutlak bir şekilde zorunlu kıldığı durumlar hariç, ... taşınmaz veya taşınabilir malların yok edilmesi yasaktır."**

3. *Fıkra*: Ülke içinde yerinden olmuş kimseler tarafından, yerlerinden oldukları sırada geride bırakılan mal ve mülkler yok edilmeye, keyfi ve yasadışı kamulaştırmaya, işgal veya kullanıma karşı korunma altına alınmalıdır. Bu ilke, mevcut insan hakları ve insancıl hukuktaki açık bir ifadeye dayanmamaktadır, ancak uluslararası hukuktaki, varolan insan hakları güvencelerinden yetkililere sadece ihlallerden kaçınmaları ödevini değil başkaları tarafından gerçekleştirilen ihlallere karşı koruma sağlama ödevini de çıkaran gelişen yeni bir eğilimi yansıtmaktadır.

22. İlke

1- Ülke içinde yerinden olmuş kişiler, kamplarda yaşıyor olsunlar veya olmasınlar, yerlerinden olmaları nedeni ile aşağıdaki belirtilen haklarını kullanırken ayrımcılığa tabi tutulamazlar:

- a) Düşünce, vicdan, din ve inanç, görüş ve ifade özgürlüğü hakkı;
- b) Özgürce iş arama ve ekonomik faaliyetlere katılma hakkı;

** Ç.n. Resmi çeviride: "menkul ve gayrimenkul malların imhası, askerî harekât bu imhayı kat'ı olarak zaruri kıldığı haller müstesna, yasaktır."

c) Özgür biçimde örgütlenme ve topluca yapılan faaliyetlere eşit biçimde katılma hakkı;

d) Oy verme, siyasi ve kamusal faaliyetlere katılma hakkı ile bu hakkın kullanımı için gerekli yollara ulaşma hakkı; ve

e) Anladıkları bir dilde iletişim kurma hakkı.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 302-332; 344-358

Ülke içinde yerinden olmuş kişiler aleyhine ülke içinde yerlerinden oldukları gerekçesiyle ayrımcılık yapılamayacağını düzenleyen genel bir ayrımcılık yasağı hükmü Yol Gösterici İlkelerin 1. İlkesiyle getirilmiştir. 22. İlke, ayrımcılık yasağını önemli kişisel haklar açısından ayrıntılandırmakta ve ülke içinde yerinden olmuş kişilere karşı, kamplarda yaşıyor olsunlar veya olmasınlar, ayrımcılık yapılamayacağını vurgulamaktadır. Bu ilkenin ifade biçimi Her Türlü Irk Ayrımcılığının Önlenmesi Hakkında Sözleşme'nin 5. maddesi hükmünü takip etmektedir.

(a) bendi: “Düşünce, vicdan, din ve inanç, görüş ve ifade özgürlüğü hak”larının kullanımında ülke içinde yerinden olmuş kişiler aleyhine ayrımcılık yapılmayacaktır. Bu haklar tüm önemli insan hakları belgelerinde güvence altına alınmıştır. Örneğin, İHEB'in 18 ve 19. maddeleri herkesin düşünce, vicdan, din ve inanç ile görüş ve ifade özgürlüğünü güvence altına almaktadır. Benzer hükümler, MSHS'nin 18 ve 19., ÇHS'nin 13 ve 14., AIHS'nin 9 ve 10., AmeİHS'nin 12 ve 13. ve AfİHHŞ'nin 8 ve 9. maddelerinde de bulunmaktadır. Bu haklar sınırlandırmaya konu olmakla birlikte, MSHS'nin 18. ve AmeİHS'nin 12. maddeleri askıya alınamaz. Bunun yanında, II. Protokolün 4. maddesinin 1. fıkrası “Doğrudan çatışmalara katılmayan ya da çatışmalara katılmaya son veren herkes, özgürlükleri sınırlandırılmış olsun veya olmasın, kişiliğine, onuruna,

kanaatlerine ve ibadetine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir”. Son olarak, IV nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 27. maddesi ve I. Protokolün 75. maddesinin 1. fıkrası ayrımcılık yasağı hükümleri getirmekte ve özellikle korunan kişilerin “din veya inanç, politik ya da başka bir görüşe ... dayanan aleyhe bir ayrımcılık olmaksızın” muamele göreceklere belirtmektedir. (I. Protokol madde 75 (1)).

(b) *bendi*: Buna ek olarak ülke içinde yerinde olmuş kişiler “Özgürce iş arama ve ekonomik faaliyetlere katılma hakkı”nın kullanımında ayrımcılığa uğramayacaklardır. İHEB’in 23. maddesi herkesin “çalışma, işini serbestçe seçme, adaletli ve elverişli koşullarda çalışma ve işsizliğe karşı korunma hakkı” ve “eşit iş için eşit ücret hakkı”nı tanımaktadır. IAÖS’nin 5. maddesinin (e) (i) bendi bu hakların kullanımında her türlü ırk ayrımcılığını yasaklamaktadır. Bunun da ötesinde, ESKHS’nin 6 ve 7. maddeleri çalışma hakkıyla adaletli ve elverişli koşullarda çalışma hakkını kabul etmektedir. Benzer hükümler bölgesel düzeyde, Amerikan Deklarasyonu’nun XIV., ASS’nin 1 ve 2. ve AfİHHŞ’nin 15. maddesinde bulunabilir. İnsancıl hukuk, silahlı çatışma halinde çalışma durumunda kalan farklı kategorideki insanlar için asgari çalışma standartları getirmekte (IV Nolu Cenevre Sözleşmesi madde 40 ve II. Protokol madde 5 (1) (e)), ancak insan hakları hukukunun aksine, çatışmanın taraflarından birindeki yabancılar dışında, açıkça çalışma hakkına değinmemektedir. (IV Nolu Cenevre Sözleşmesi, madde 39). Burada belirtmek gerekir ki, 22. İlkenin b bendi bağımsız bir çalışma hakkı yaratmamakta ve fakat insancıl hukukun temel ilkeleriyle uyumlu bir şekilde, iş imkanları bulunduğu durumlarda ayrımcılık yapılmasını yasaklamaktadır.

(c) bendi ülke içinde yerinden olmuş kişilerin, çoğu insan hakları belgesiyle güvence altına alınan “özgür biçimde örgütlenme ve topluca yapılan faaliyetlere eşit biçimde katılma hakkı”na ayrımcı sınırlandırmalar getirilmesine karşı korunma hakkını tanımaktadır.

Örneğin, İHEB'in 20. maddesi "Herkesin ... toplanma, dernek kurma ve derneğe katılma özgürlüğü vardır." demektedir. Benzer bir şekilde, MSHS'nin 21., ÇHS'nin 15., AİHS'nin 11., AmeİHS'nin 16. ve AfİHHŞ'nin 11. maddeleri örgütlenme özgürlüğünü güvenceye almaktadır. Bununla birlikte, bu haklar sınırlandırılabilir veya askıya alınabilir. Bunun da ötesinde, ne Cenevre Sözleşmeleri ne de Protokoller toplantı özgürlüğünü koruyan bir hüküm içermektedir. Bir kez daha bu bent yeni bir hak yaratmamakta, sadece başkalarının bu haktan yararlanma yetkisi olduğunda, ülke içinde yerinden olmuş kişilere ayrımcılık yapılmasını yasaklamaktadır.

(d) bendi, ülke içinde yerinden olmuş kişilere karşı "oy verme, siyasi ve kamusal faaliyetlere katılma hak" larında ayrımcılık yapılmayacağını düzenlemektedir. İHEB'in 21. maddesine göre, "Herkes, doğrudan veya serbestçe seçilmiş temsilciler aracılığı ile ülkesinin yönetimine katılma hakkına sahiptir" ve IAÖS'nin 5. maddesinin (c) bendine göre hiç kimse siyasi hakların kullanımında ırka dayalı nedenlerle ayrımcılığa tabi tutulamaz. Kişilerin kendi ülkelerinde siyasete katılma hakkı, MSHS'nin 25. maddesinde, AİHS'ye Ek 1. Protokolün 3. maddesinde, AmeİHS'nin 23. maddesinde ve AfİHHŞ'nin 13. maddesinde tanınmıştır. Tüm bu hükümlerde siyasete katılma hakkının sınırlandırılmasına izin verilmekle birlikte, AmeİHS bu hakkın askıya alınamaz nitelikte olduğunu belirtmektedir. İnsan hakları hukukunun aksine, insancıl hukuk siyasi katılım hakkına değinmemektedir. Bu nedenle, en azından iç ve uluslararası nitelikteki silahlı çatışma durumlarında siyasi katılım konusu belirsiz kalmakta ve d bendi yeni standartlar getiriyormuş gibi gözükmektedir. Bununla birlikte, ülke içinde yerinden olmuş kişiler, yerlerinden oldukları için siyasi katılım hakkından dışlanacak olurlarsa bu insan hakları hukukunun ayrımcılık yasağı hükmüne aykırı olur. MSHS'nin 25. maddesine ilişkin olarak, İnsan Hakları Komitesi 25(57) sayılı Genel Yorumunda

“Sözleşmede tanınan diğer hak ve özgürlüklerden farklı olarak ... , 25. madde “her yurttaş”ın hakkını korumaktadır.... Vatandaşlar arasında, bu hakların kullanılmasında ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi veya başka bir düşünce, milli veya toplumsal köken, mülkiyet, doğum veya başka bir statüye dayalı hiçbir ayırım yapılmasına izin verilmemiştir” denilmiştir (para. 3). “Devletler, oy kullanma hakkı olan tüm kişilerin bu hakkı kullanabilmelerini sağlamak için etkili önlemler almalıdır ... Kayıt için ikamet şartı aranırsa, bu şart makul olmalı ve evsizleri oy kullanma hakkından mahrum bırakacak şekilde düzenlenmemelidir.” (para. 11)

Son olarak, (e) bendi ülke içinde yerinden olmuş kişilerin, yerlerinden olmaları nedeniyle “anladıkları bir dilde iletişim kurma hakkı”ndan mahrum bırakılmayacaklarını belirtmektedir. Çoğu ayrımcılık yasağı hükmü, dili ayrımcılığa izin verilemeyen bir gerekçe olarak saymakla birlikte, dilsel haklara açıkça sadece bir kaç uluslararası belgede değinilmiştir. Örneğin MSHS'nin 27. maddesi “etnik, dinsel ya da dil azınlıklarının bulunduğu devletlerde, bu azınlıklara mensup olan kişiler, kendi gruplarının diğer üyeleri ile birlikte, ... kendi dillerini kullanma hakkından yoksun bırakılmayacaklardır” demektedir. Benzer bir hüküm ÇHS'nin 30. maddesinde bulunabilir. Buna ek olarak, Avrupa Azınlık ve Bölgesel Diller Şartı ve Avrupa Konseyi Ulusal Azınlıkların Korunması için Çerçeve Sözleşmesi gibi bölgesel metinler azınlıkların kendi dillerini kullanma hakkını tanımaktadır. Bununla birlikte, çoğu insan hakları andlaşması açıkça dilsel haklara değinmese bile, bir kişinin anladığı bir dilde iletişim kurma hakkı, bu metinlerde tanınmış olan ifade hürriyetinin bir unsurudur ve sadece bir kişi yerinden olduğu için sınırlandırılmaz.

23. İlke

1- Her insanın eğitim hakkı vardır.

2- Bu hakkı ülke içinde yerinden olmuş insanlar açısından etkin hale getirebilmek için ilgili makamlar, başta yerlerinden olmuş çocuklar olmak üzere, bu kişilerin ücretsiz ve zorunlu ilk öğretim almalarını sağlarlar. Eğitim, bu kimselerin kültürel kimliklerine, dil ve dinlerine saygılı bir biçimde yürütülmelidir.

3- Kadınların ve kız çocuklarının eğitim programlarına tam ve eşit katılımlarının sağlanması için özel gayret gösterilmelidir.

4- Ülke içinde yerinden olmuş kimselere, özellikle gençlere ve kadınlara, kamplarda yaşıyor olsun ya da olmasınlar, imkanlar el verdiği anda eğitim ve öğretim imkanları sağlanmalıdır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 333-343.

1. Fıkra: Eğitim hakkı İHEB'in 26. maddesinde ve ESKHS'nin 13., AIHS'ye Ek 1. Protokolün 2., Amerikan Deklarasyonu'nun XII. maddeleri ve AfİHHŞ'nin 17. maddesinin 1. fıkrasının da dahil olduğu çok sayıda insan hakları anlaşmasında tanınmıştır. Buna ek olarak, ÇHS'nin 28. maddesinin 1. fıkrası “çocuğun eğitim hak”ını tanımaktadır. KKAÖS'nin 10. maddesi Taraf Devletlerden “eğitim alanında erkeklerle eşit hakka sahip olmalarını sağlamak için kadınlara karşı ayrımı önleyen bütün uygun önlemleri al[masını]” istemektedir. IAÖS'nin 5. maddesinin (e) (v) bendi eğitim ve öğretim alanında ırka dayalı ayrımcılığı yasaklamaktadır. Eğitim hakkının önemi, devletlerin özellikle “çocuk ve gençlerin eğitim hakkı”na saygı göstermeleri istenen birçok BMMYK İcra Komitesi Sonuç Bildirgesinde de vurgulanmıştır (Sonuç Bildirgesi No. 84 (XLVIII)). Eğitime ilişkin olarak, Pekin Eylem Platformu “mülteci ve yerinden olmuş çocuklar arasındaki okula gitme oranındaki aksamayı asgariye indirmek için –olağanüstü haller de dahil- uygun dilde eğitim malzemelerine ulaşmayı kolaylaştırmak” için harekete geçilmelidir,

demektedir. (para. 147(g)). İnsancıl hukuk esas olarak çocukların eğitimiyle ilgilenmektedir. Örneğin II. Protokolün 4. maddesinin 3. fıkrasının a bendi çocukların “dini ve ahlaki alanlar da dahil eğitim alma[sını]” gerektirmektedir. Buna ek olarak, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 24. maddesinin 1. fıkrası “Çatışmanın tarafları savaş yüzünden öksüz kalan veya ailelerinden ayrı düşen onbeş yaşından küçük çocukların başıboş bırakılmaması ve her şart altında eğitimlerinin kolaylaştırılması için gerekli tüm önlemleri alırlar” * demektedir. Aynı Sözleşme’nin 50. maddesinin 1. fıkrası İşgal Güçlerini eğitim kurumlarının düzgün işlenmesini kolaylaştırmakla görevlendirmiştir. Son olarak, I. Protokolün 78. maddesinin 2. fıkrası “tahliye gerçekleştiğinde, ana-babanın ... istediği doğrultuda din ve ahlak eğitimi de dahil, her bir çocuğun eğitimi, evden uzakta olduğu süreçte mümkün olan en kesintisiz şekilde sürdürülür.” Bu nedenlerle, eğitim hakkı hem barış hem de silahlı çatışma dönemlerinde, mevcut uluslararası hukuk tarafından çok açık bir şekilde tanınmıştır.

2. *Fıkra*: 1. fıkra, herkesin eğitim hakkının bulunduğu ilkesini getirirken, 2. fıkra uygulama araçlarına ilişkindir. Ücretsiz ve zorunlu ilk öğretime ilişkin olarak, 2. fıkranın ifade biçimi “Eğitim parasızdır, hiç olmazsa ilk ve temel eğitim safhalarında böyle olmalıdır. İlk öğretim mecburidir” diyen İHEB’in 26. maddesine çok yakındır. Benzer bir şekilde, ESKHS’nin 13.maddesinin 2. fıkrasının a bendi, ÇHS’nin 28. maddesinin 1. fıkrasının a bendi ve Amerikan Deklarasyonu’nun XII. Maddesinin 4. fıkrası ilk öğretimin zorunlu ve ücretsiz olma özelliklerini tanımaktadır. Buna ek olarak, ÇHS’nin 29.

* ç.n. Resmi çeviride: “İhtilâfa dahil taraflar, harp yüzünden öksüz kalan veya ailelerinden ayrı düşen onbeş yaşından küçük çocukların başıboş bırakılmaması ve her türlü ahval ve şeriat altında ... talim ve terbiyelerinin kolaylaştırılması için icabeden tedbirleri alacaklardır. “

maddesinin 1. fıkrasının c bendi, çocuğun eğitiminin, diğer unsurların yanında, “kültürel kimliğin[in], dil ve değerlerin[in]”, geliştirilmesine yönelik olacağını tanımıştır. Benzer bir şekilde IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 24. maddesinin 1. fıkrasına göre “eğitim, mümkün olduğu ölçüde, benzer kültürel gelenekten gelen kişilerin sorumluluğuna verilir.”** Son olarak, çocukların yabancı bir ülkeye gönderildiği durumlarda, I. Protokolün 78. maddesinin 2. fıkrası eğitimin “mümkün olan en kesintisiz şekilde” yürütüleceğini belirtmektedir. Buna ilişkin olarak, UKHK Yorumuna göre “gönüllü olsa bile, çocuğu ailesinin dininden başka bir dine geçirmeyi hedefleyen her türlü önlem şüphesiz yasaktır. Benzer şekilde, bir görüşü aşılacak da yasaklanmalıdır. Böyle olmakla birlikte, her zaman, çocukların o tarihe kadar aldıkları eğitim şartlarında eğitimlerine devamını sağlayacak yeterli sayıda insan bulmak kolay olmayacaktır. Dil sorunlarının yanında örf ve anlayış sorunları gündeme gelebilir; ne var ki, yine de mümkün olan her türlü önlem alınmalıdır.” (s. 914). II. Protokolün 4. maddesinin 3. fıkrasının a bendi çocukların “Din ve ahlak eğitimi de dahil, ana-babalarının istekleriyle uyumlu bir eğitim al[acaklarını]” belirtmektedir.

3. *Fıkra:* Bu fıkra Taraf Devletler “eğitim alanında kadınların erkeklerle aynı haklara sahip olmalarını sağlamak için kadınlara karşı ayrımcılığı tasfiye etmek üzere gerekli her türlü tedbiri ve kadınlarla özellikle erkeklerin eşitliğine dayanan aşağıdaki tedbirleri alır: **a)** Meslek ve sanat rehberliği verilmesinde, ... eğitim kuruluşlarına girme[de] ... eşit şartların sağlanması; bu eşitlik okul öncesi eğitim ile genel, teknik, mesleki ve yüksek teknik eğitimde ve her çeşit mesleki öğretimde sağlanır” diyen KKAÖS’nin 10. maddesinin

** ç.n., Resmi çeviride: “Bunların talim ve terbiyeleri, mümkün olursa, aynı harsi ananelere sahip şahıslara tevdi olunacaktır.”

amacını yansıtmaktadır. Benzer bir ifadeyle, Pekin Eylem Platformu “eğitimin her seviyesinde cinsiyet, ırk, dil, milli köken, yaş veya sakatlık veya başka bir nedene dayalı ayrımcılığı önleyerek eğitime eşit katılma amacını ilerletmek için” harekete geçilmesi gerektiğini belirtmiştir. (para. 80 (a)). Son olarak, BMMYK İcra Komitesi’nin 64 (XLI) Nolu Mülteci Kadınlar ve Uluslararası Koruma hakkında Sonuç Bildirgesine göre devletler “tüm mülteci kadınlara ve kız çocuklarına etkili ve eşit bir şekilde eğitim ve beceri kazandırma öğretimi sağlamalıdır.”

4. Fıkra: Ülke içinde yerinden olmuş kimselere, imkanlar el verdiği anda eğitim ve öğretim imkanları sağlanmalıdır diyerek, Yol Gösterici İlkeler eğitimin mümkün olan en kısa kesintiyle yapılmasının önemini vurgulamaktadır. Eğitimde en yüksek devamlılığı sağlama amacı hem insan hakları hem de insancıl hukukta köklü bir yere sahiptir. İlgili insan hakları kuralları herkese zorunlu ve ücretsiz ilk öğretim hakkını güvence altına alıp böylece okula gitmenin mali ve diğer nedenlerle kesintiye uğramasını asgari düzeye indirmeye çalışırken, insancıl hukuk, eğitime ulaşmanın tüm şartlar altında kolaylaştırılacağını (IV Nolu Cenevre Sözleşmesi, madde 24(1)) veya eğitimin en yüksek devamlılıkla sağlanacağını (I. Protokol Madde 78(2)) söyleyerek devamlılık konusunu doğrudan düzenlemektedir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM – İNSANİ YARDIMLARA İLİŞKİN İLKELER

24. İlke

1- Tüm insani yardımlar insanlık ve tarafsızlık ilkelerine uygun olarak ve ayrımcılık yapılmaksızın yerine getirilir.

2- Ülke içinde yerinden olmuş kimselere yapılacak olan insani yardımlar özellikle askeri veya siyasi gerekçeler nedeniyle saptırılamaz.

1. Fıkra: 1. fıkrada koşulan şartlar insancıl hukukun ilgili hükümlerini yansıtmaktadır. Örneğin II. Protokol'ün 18. maddesinin 2. fıkrası "Sivil halk, hayatta kalması için gerekli olan gıda ve tıbbi malzemeler gibi kaynakların yokluğu sebebiyle aşırı bir zorluğa maruz kalıyorsa, tamamen insani ve tarafsız nitelikte olan ve herhangi bir ayırım gözetmeksizin yapılan yardım etkinlikleri ilgili Yüksek Sözleşmeciler Devletinin iznine tabi olarak yürütülür." Benzer bir şekilde, uluslararası çatışma durumlarında, I. Protokolün 70. maddesinin 1. fıkrası "Çatışma Taraflarından birinin kontrolü altında bulunan işgal altındaki topraklar dışında bulunan bir topraktaki sivil halka Madde 69'da belirtilen malzemeler yeterli düzeyde sağlanmaz ise, tamamen insani ve tarafsız nitelikte olan ve herhangi bir ayırım gözetmeksizin yapılan yardım etkinlikleri Yardım Etkinlikleri ile ilgili Tarafların anlaşmasına tabi olarak yürütülecektir." IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 23 ve 55. maddeleri de insani yardımla ilgili güvenceler getirmektedir.

Nikaragua/Amerika Birleşik Devletleri davasında, Uluslararası Adalet Divanı, "eğer 'insani yardım' Nikaragua'nın iç işlerine karışmaktan dolayı mahkum olmamak için bir gerekçe olarak kabul edilecekse; bu yardım, sadece Kızıl Haç uygulamasında kutsanan amaçlarla, yani "insanların acı çekmesini engellemek ve azaltmak" ve "hayat ve sağlığı korumak ve insana saygı gösterilmesini sağlamak"la, sınırlı olmamalı; ayrıca ve her şeyden önce ayrımcılık yapılmaksızın ihtiyacı olan herkese verilmelidir" sonucuna ulaşmıştır. (Nikaragua'da ve Nikaragua'ya karşı Askeri ve Paramiliter Etkinliklere İlişkin Dava, 27 Haziran 1986 tarihli karar, ICJ Report, s. 125, para. 243). 19 Aralık 1991 tarihli ve 46/182 sayılı GK'na ekli Birleşmiş Milletler Acil İnsani Yardımının Eşgüdümünü

Güçlendirme Hakkında Yol Gösterici İlkelere göre de, “insani yardım insanlık, yansızlık ve tarafsızlık ilkeleriyle uyumlu bir şekilde sağlanmalıdır.”

İnsan hakları hukuku açıkça insani yardım konusundan bahsetmemektedir. Bununla birlikte, insan hakları belgeleri devletlerin olumlu önlemler de almasını gerektiren yaşam hakkını güvence altına almaktadır. Aynı durum, yiyecek ve sağlık hakları dahil, sosyal haklar açısından da geçerlidir. Bu nedenle, ülke içinde yerinden olmuş kişilerin yaşamaları için gerekli kaynaklar mevcut değilse, devletler uluslararası yardım yükümlülüğü altındadır. Bu yardımı sağlarken, devletler ayrımcılık yasağı ile bağlıdırlar.

İnsani yardım ülke içinde yerinden olmuş kişilerin yaşamlarını sürdürebilmeleri için gerekli, yiyecek, su, tıbbi malzemeler, barınak ve kıyafet gibi temel mal ve hizmetleri içermektedir. I. Protokolün 70. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin olarak, “açıkça mağdurlara, yani elimizdeki olayda temel ihtiyaçlarını karşılayamayan sivil halka, yardım sunmayı hedeflerse, hareketin insani niteliği yerine getirilmiş olur. Burada en önemli unsur aldatmadan, bir başka deyişle, yardım hareketini başka amaçlarla kullanmaktan kaçınmaktır. ... Hareketin tarafsızlık niteliğinin bulunduğu, yardım hareketinin, ayrıca belirtilen ‘aleyhe ayrımcılık yapılmaksızın’ yürütülmesi ödevinin yerine getirildiğine dayanılarak varsayılabilir. ... Bu ikinci ödev, gerçekte insanlık ilkesinin temel sonucu olan insanların eşitliği felsefi kavramından kaynaklanmaktadır. Bu durum hareketin gerçek hedefini göstermektedir: acı çeken insanlar. Buna karşılık, tarafsızlık kavramı hareketin öznesini göstermektedir: bu acı çekenlerin yararına hareket etmeye çağrılan kişi veya kurumda bulunması gereken ahlaki bir niteliktir. Bir başka deyişle, ayrımcılık yasağı bireyler arasındaki objektif farklılıkları, tarafsızlık ise sübjektif farklılıkları ortadan kaldırır. (s. 817-18).

2. *Fıkra: 2. fıkra* insani yardımların, örneğin askeri veya siyasi gerekçelerle saptırılamayacağını vurgulamaktadır. Bu ilke IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 23. maddesinin 2. fıkrasında da vardır. I. Protokolün 70. maddesinin 4. fıkrasına göre “Çatışma tarafları yardım malzemelerini korur ve hızlı bir şekilde dağıtılmalarını kolaylaştırır.” Bu bağlamda, UKHK'nin Yorumu, hükmü şu şekilde açıklamaktadır: “İlgili Tarafın yardım malzemelerini koruma ödevi, bu yardımın meşru durağından başka bir yere sapmasını engellemek için, özellikle yağmayı veya yardımın saptırılmasına neden olan diğer davranışları sert bir şekilde cezalandırmak ve silahlı kuvvetlere açık ve kesin direktifler vermek suretiyle, elinden gelenin azamisini yapması gerekliliği anlamına gelir.” (s. 828) Doğası gereği, insani yardım mağdurlara tarafsız bir şekilde çare sunmayı hedeflemektedir. Bu yardımı askeri veya siyasi nedenlerle saptırmak insanilik, tarafsızlık ve ayrımcılık yapmama koşullarına aykırı olur.

25. İlke

1- Ülke içinde yerinden olmuş kimselere insani yardım sağlama ödev ve sorumluluğu öncelikle ulusal makamlara aittir.

2- Uluslararası insani yardım kuruluşları ve benzeri kuruluşların ülke içinde yerinden olmuş kimseleri desteklemek amacı ile hizmet sunma hakları vardır. Bu doğrultuda yapılan bir teklif, dostane olmayan bir davranış veya bir devletin iç işlerine müdahale olarak görülemez, bir iyi niyet girişimi olarak değerlendirilir. Bu yönde verilecek onay, özellikle ilgili makamların gereken insani yardımı sağlayabilecek durumda olmadıklarında veya sağlamayı istemediklerinde keyfi olarak geri çekilemez.

3- Bütün ilgili makamlar insani yardıma serbest geçiş izni vermeli, bu yardımı sağlayanların ülke içinde yerinden olmuş kimselere hızla ve engellenmeksizin ulaşmalarını sağlamalıdır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 359–395

1. Fıkra: 3. İlkenin birinci fıkrasında belirtildiği gibi, insani yardım sağlama ödev ve sorumluluğu öncelikle ulusal makamlara aittir. Bu husus, birkaç Genel Kurul kararında da yansıtılmıştır. Örneğin, Genel Kurul’un 46/182 sayılı, Birleşmiş Milletler Acil İnsani Yardımının Eşgüdümünü Güçlendirme hakkında kararının ekinde, şu vurgulanmaktadır: “[h]erbir devlet, kendi ülkesinde meydana gelen doğal afetlerin ve diğer acil durumların mağdurlarına yardım etmek bakımından ilk ve başlıca sorumluluğu taşımaktadır. Bu nedenle, kendi ülkesi dahilinde insani yardımın başlatılması, örgütlenmesi, eşgüdümlemesi ve uygulanmasında başlıca rol etkilenen devlete aittir.”

2 Fıkra: 2. Fıkranın ilk cümlesi, “Uluslararası Kızıl Haç Komitesi gibi tarafsız bir insani yardım örgütü, çatışmanın taraflarına yardım hizmetlerini sunabilir”^{*} diyen Cenevre Sözleşmeleri’nin ortak 3. maddesinin 2. fıkrasını yansıtmaktadır. UKHK sadece bir örnek olarak bahsedildiği için, bu hüküm diğer örgütlere de aynı hakkı tanımaktadır. Benzer bir hüküm, II. Protokolün 18. maddesinin 1. fıkrasında yer almaktadır. 2. Fıkranın ikinci cümlesi, açıkça “bu tip yardım önerileri silahlı çatışmaya müdahale ya da dostane olmayan eylem olarak değerlendirilmez” hükmünü getiren, I. Protokol’ün 70. maddesinin 1. fıkrasına dayanmaktadır. 2. Fıkranın üçüncü cümlesi, ilgili makamlar tarafından yardım faaliyetlerine izin verilmesi sorununu düzenleyen insancıl hukuk hükümlerine ilişkindir. Örneğin, I. Protokol’ün 70. maddesinin 1. fıkrası, yardım faaliyetlerini “ilgili tarafların anlaşmasına bağlı” kılmıştır. Bunun yanında, II.

^{*} Ç.N. Resmi çeviride: Beynelmilel Kızılhaç Komitesi gibi bitaraf insani bir teşkilât, ihtilâfa dahil Taraflara hizmetlerini arz ve teklif edebilecektir.

Protokol'ün 18. maddesinin 2. fıkrası, yardım faaliyetlerinin “ilgili Yüksek Sözleşmesci Taraf”ın onayına bağlı olarak gerçekleştirileceğini” belirtirken, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 59. maddesinin 1. fıkrası “İşgalci Güç yardım planlarına uyum gösterecektir” demektir. Bununla birlikte, uluslararası yardım faaliyetlerine izin talebinin reddedilip edilemeyeceği sorunu ortadan kalkmamaktadır. II. Protokolün 18. maddesinin 2. fıkrasına dair Yorumunda, UKHK “onayın gerekmesi, kararın tarafların takdirine bırakılacağı anlamına gelmez. Şayet halkın hayatını sürdürmesi tehdit altındaysa ve gerekli tarafsızlık ve ayırım gözetmeme koşullarını yerine getiren bir insani yardım örgütü bu durumun düzelmesini sağlayabilir konumdaysa, yardım faaliyetleri gerçekleştirilmelidir. Gerçekten, yerel kaynaklar tükendiğinde bunlar, açlıkla mücadelede tek yol olmaktadır. Devletin ülkesinin tümündeki halkı korumakla sorumlu olan makamlar, bu gibi yardımları makul gerekçeleri olmaksızın reddedemezler. Böyle bir reddiye, hiçbir önlem almaksızın halkı kasten açlıktan ölüme terk etmek olacağı için, bir çatışma yöntemi olarak açlıktan ölüme terk edilmeyi yasaklayan kuralın ihlaline eşdeğer sayılacaktır.” (s. 1479). Bu argümanlar temelinde Yol Gösterici İlkeler devletlerin onay haklarını keyfi olarak saklı tutmalarına izin vermemektedir.

Böyle bir ilke, belli bir ölçüde, İnsan Hakları Sözleşmelerinden de çıkarılabilir. ESKHS'nin 2. Maddesinin 1. fıkrasına ilişkin olarak; Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, “Birleşmiş Milletler Şartı'nın 55. ve 56. Maddeleri, uluslararası hukukun yerleşik ilkeleri ve Sözleşme'nin kendi hükümleri ile uyumlu olarak; tüm Devletlerin, kalkınma ve buna bağlı olarak ekonomik, sosyal ve kültürel hakların gerçekleşmesi için uluslararası işbirliği yapmakla yükümlü olduğunu” vurgulamıştır. (Genel Yorum, No. 3(5), para. 14). ESKHS'nin 11. maddesinin 2. fıkrası, kimsenin açlığa maruz kalmaması temel hakkı adına, taraf devletlerin tek tek ya da uluslararası işbirliği yoluyla

gerekli önlemleri alacağını açıkça belirtmektedir. Bunun yanında, MSHS'nin 6. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı, devletleri bu haktan yararlanmayı sağlamak için olumlu önlemler almakla yükümlendirmektedir (bkz., örneğin, İnsan Hakları Komitesi, Genel Yorum, No. 6 (1982), para. 5). Bu nedenle, bir devletin bir yardım önerisini reddetmesi, en azından belirli şartlarda, yaşam hakkının ihlali olarak değerlendirilebilir.

Son olarak, BM Güvenlik Konseyi, bir yandan ilgili devletlerin egemenlik, toprak bütünlüğü ve siyasal bağımsızlıklarını teyit ederken, diğer yandan da yetkililerin, uluslararası insani yardım örgütlerine insani sorunların yaşandığı ülkelerdeki yardıma muhtaç olan herkese acilen ve engellenmeksizin ulaşma imkanı tanıması gerektiğini son yıllarda sık sık vurgulamıştır. Örneğin, Guinea-Bissau'daki krizle ilgili olarak 21 Aralık 1998'de aldığı 1216 sayılı kararında Güvenlik Konseyi, "Guinea-Bissau'nun birlik, egemenlik, siyasal bağımsızlık ve toprak bütünlüğünün korunmasına dair kesin taahhüdünü" ifade etmiş ve "Hükümet ile Cunta ilan eden Askeri Birlikler de dahil olmak üzere tüm ilgilileri, insancıl hukuk ve insan hakları hukukunu da içeren uluslararası hukukun konu ile ilgili tüm hükümlerine kesin olarak saygı göstermeye ve çatışmanın bir sonucu olarak yardıma muhtaç kalmış kimselere uluslararası insani yardım örgütlerinin güvenli ve engellenmeksizin ulaşmasını sağlamaya" davet etmiştir.

3. *Fıkra*: 3. fıkranın ifade biçimi, "Çatışmanın Tarafları ve her bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, bu kısımdaki hükümlere uygun bir şekilde sağlanan her türlü yardım malzemesi, ekipman ve personelin, yardım karşı tarafın sivil halkına gönderiliyor olsa bile, hızlı ve engelsiz bir şekilde geçmesine izin verecek ve bu geçişi kolaylaştıracaktır" hükmünü getiren I. Protokolün 70. maddesinin 2. fıkrasına çok yakındır. UKHK, I. Protokol'ün 70. maddesinin 2. fıkrasına ilişkin Yorumunda, "bu ifadelerin maksadı her türlü saldırıyı engellemek,

formaliteleri mümkün olduğu kadar azaltmak ve gereksiz olanları ortadan kaldırmaktır. Özellikle gümrük memurları ve polisler bu yönde talimatlar verilmelidir” (s. 823) demektedir. Güvenlik Konseyi, bir çok kararında, insani yardımın serbest geçişi ve uluslararası insani yardım örgütleri tarafından, yerinden olmuş kimselere engellenmeksizin ulaştırılması üzerinde ısrarla durmuştur. Örneğin, 23 Eylül 1998 tarihli ve 1199 sayılı Kosova’daki duruma ilişkin kararında, Güvenlik Konseyi, Yugoslavya Federal Cumhuriyeti’nden “insani yardım örgütleri ve erzakın Kosova’ya serbest ve engellenmeksizin girişine izin ver[mesini]” talep etmiştir. Bir diğer örnek, önceki paragrafta anılan, Güvenlik Konseyi’nin sadece meşru hükümete değil aynı zamanda isyancı güçlerin yetkililerine de çağrıda bulunduğu Guinea-Bissau’daki krizle ilgili 1216 sayılı Karardır (1998).

26. İlke

İnsani yardım faaliyetinde çalışan kişiler, ulaşım araçları ve malzemelerine saygı gösterilir ve korunur. Bu kimseler saldırı ve diğer şiddet eylemlerine maruz bırakılamaz.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 396–409

Birleşmiş Milletler ve Bağlı Personelin Güvenliği Sözleşmesi’nin 7. maddesinin 1. fıkrası, “Birleşmiş Milletler ve bağlı personeli, bunların malzemeleri ile bina ve müstemilatı, görevlerini yerlerine getirmelerini engelleyecek hiçbir saldırının veya başka bir davranışın hedefi olamaz” esasını ortaya koyar. Bununla birlikte, bu Sözleşme sadece BM ve BM operasyonlarını yürüten personeli korumaktadır.

İnsancıl hukuk açıkça tıbbi ve dini hizmet veren personeli ve bunların ulaşım araçlarını korumaktadır. Yardım personeline ilişkin

olarak, I. Protokol'ün 71. maddesinin 2. fıkrası “[b]u personel saygı görecekt ve korunacaktır” demektir. Çatışmalara fiilen katılmamış olan ya da artık katılmayan kimseler askeri operasyonların etkilerine karşı genel korunmadan yararlanırlar. Siviller her durumda saygı görmeli ve korunmalıdır. Sivillere insanca muamele edilmeli ve bunlar hiçbir durumda saldırıların hedefi olmamalıdır. Bu korunmadan, aynı zamanda, insani yardım örgütlerinin personeli de yararlanır.

83(XLVIII) sayılı, BMMYK Çalışanları ve Diğer İnsani Yardım Personelinin Güvenliği hakkında BMMYK İcra Komitesi Sonuç Bildirgesi, devletleri ve ilgili diğer tarafları “insani yardım personelinin ... kendi görevleri gereği yerine getirmeleri gereken işlevi görmekten ... alıkoyan ya da bunu engelleyen her türlü eylemden kaçınmaya” ve aynı zamanda bu personelin “fiziki güvenliği ve mallarını korumak için gerekli tüm önlemleri almaya” çağırır.

27. İlke

1- Yardım hizmetini sağlayan uluslararası insani yardım örgütleri ve diğer ilgili aktörler, yardımı ulaştırırken ülke içinde yerinden olmuş kimselerin gereksinimlerinin ve insan haklarının korunması için gereken dikkati göstermelidir. Bu örgüt ve aktörler bu doğrultuda hareket ederken ilgili uluslararası standart ve davranış kurallarına uygun davranmalıdırlar.

2- Bir önceki fıkra, devletler tarafından hizmetleri önerilen veya talep edilen uluslararası kuruluşların bu amaca yönelik koruma yükümlülükleri saklı kalacak biçimde uygulanır.

1. Fıkra: 1. fıkra insani yardım ile sivil halkın korunması arasındaki yakın ilişkiyi vurgulamaktadır. Bu kavramlar, kuramda ayrı olarak değerlendirilebilse de, uygulamada birbirleriyle yakından ilişkilidirler; çünkü insani yardım eylemi birçok durumda hem

korumayı hem de yardımı içerir. Yardımın amacı maddi yardım getirmek iken korumada esas olarak, mağdurların haklarına saygıyı güvence altına almak amaçlanmaktadır. “Yardım ile korumayı ilintilendirme kararı gerçekten yerinde bir karardır, çünkü kesin bir şekilde yardım malzemesinin teslim edilmesiyle sınırlandırılmış hiçbir operasyon tam anlamıyla etkili olamaz. Bu, UKHK’nin, yardım ile koruma kavramlarının, eğer tamamen birbirlerinden ayrılamaz değilse, birbiriyle yakından ilişkili olduğunu kabul eden uzun zamandır sahip olduğu görüşü de teyit etmektedir. Uygulamada yardım sıklıkla ilgili nüfusun korunmasında bir araç olarak işlev görür.” (Jean-Philippe Lavoyer, *Guiding Principles on Internal Displacement*, 38 INTERNATIONAL REVIEW OF THE RED CROSS, NO. 324, s. 477).

Yardım etme ve koruma sağlama faaliyetlerine katılan tüm örgütler ve diğer aktörler ilgili uluslararası standartlara ve davranış kurallarına uygun davranmalıdırlar. Bu kurallar arasında, “felaketlerde yardıma koşan HDÖ’lerle Uluslararası Kızıl Haç ve Kızıl Ay Hareketi’nin arzuladığı yüksek düzeyde bağımsızlık, verimlilik ve etkinliğin sürdürülmesini isteyen” (Uluslararası Kızıl Haç ve Kızıl Ay Hareketi Temsilciler Konseyi tarafından kabul edilen) 1993 tarihli Felaket Yardımında Uluslararası Kızıl Haç ve Kızıl Ay Hareketi ve HDÖ’ler için Davranış Kuralları da vardır.

2. Fıkra: 1. fıkrada, ülke içinde yerinden olmuş kimselere yardım sağlayan tüm uluslararası insani yardım örgütlerinin koruma ihtiyaçlarına saygı göstermesi gerektiği belirtilse de, 2. fıkra özel olarak koruma görevi verilen uluslararası örgütlerin farklı rolünü vurgulamaktadır. Uluslararası insancıl hukuk tarafından bu tür bir koruma görevi verilen tek örgüt, görevi silahlı çatışma durumlarının da ötesine uzanan, örneğin barış zamanında bile uluslararası insancıl hukukun koruyucusu ve destekleyicisi olan UKHK’dır. UKHK aynı zamanda uluslararası ya da uluslararası olmayan silahlı çatışmalarda

yardımı başlatma hakkıyla da donatılmıştır. IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 10. maddesi, UKHK'den "başka tarafsız insani yardım örgütleri"nin de, söz konusu çatışmanın taraflarının onayıyla, sadece mağdurlara yardım etmek için değil fakat "sivil kimselerin korunması için" de insani yardım eylemleri yürütebilmelerini ve böylece bu tip diğer örgütlere de koruma görevi bakımından bir rol verilmesi olanağını kabul etmektedir.

BM Genel Kurulu, BMMYK'nin ülke içinde yerinden olmuş kimselere yardım ve koruma sağlamadaki rolünü sık sık vurgulamıştır. Örneğin, 20 Aralık 1993'te kabul edilen 48/116 sayılı Karar, "Genel Sekreter'den ya da Birleşmiş Milletler'in başlıca yetkili organlarından gelen özgül talepler temelinde ve ilgili devletin onayıyla . . . Büro'nun özel uzmanlığını gerektiren özgül durumlarda kendi ülkeleri içinde yerinden olmuş kimselere insani yardım ve korunma sağlamak için" Yüksek Komiser'in gösterdiği çabalara verilen desteği teyit etmiştir. Diğer birçok hükümetlerarası ve hükümetdışı örgüt de ülke içinde yerinden olmuş kimselerin yardım ve korunma ihtiyaçlarını bildirmekle yetkilendirilmiştir.

V. BÖLÜM– GERİ DÖNÜŞ, YENİDEN YERLEŞTİRME ve YENİDEN ENTEGRASYON KONULARINA İLİŞKİN İLKELER

28. İlke

1- Yetkili makamlar, ülke içinde yerinden olmuş kimselerin kendi istekleri ile güvenlik ve saygınlık içerisinde evlerine veya sürekli yaşadıkları yerlere geri dönmeleri veya kendi istekleri ile ülkenin bir başka yerine yerleşmeleri koşullarını oluşturma ve bunun gerektirdiği yolları sağlamak konusunda öncelikli görev ve sorumluluk sahibidir. Bu makamlar ülke içinde yerinden olmuş kişilerden geri dönmüş ve

yeniden yerleştirilmiş kişilerin yeniden entegrasyonunu kolaylaştırma konusunda çaba gösterir.

2- Ülke içinde yerinden olmuş kimselerin, geri dönüş, yeniden yerleşme ve yeniden entegrasyonlarının planlanması ve idare edilmesi konularına bütünüyle katılmalarının sağlanması için özel gayret gösterilmelidir.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 242–257

1 Fıkra: İnsan hakları hukuku kendi ulusal topraklarının dışında bulunan bir bireyin, memleketine dönme hakkını tanımaktadır. Bakınız, örneğin, İHEB Madde 13(2), KSHS Madde 12(4), AmeİHS Madde 22(5), AfİHHS Madde 12(2) AİHS’ye Ek Dördüncü Protokol Madde 3(2). Buna karşılık, mevcut uluslararası hukukta, ülke içinde yerinden olmuş kimselerin önceden ikamet ettikleri yere ya da kendi ülkelerinde yine kendi seçtikleri güvenli bir diğer yere dönme hakları olduğunu belirten genel bir kural bulunmamaktadır. Sadece UÇÖ’nün Yerli ve Kabile Halklarına İlişkin 169 Sayılı Sözleşmesi’nde açıkça “Yeni yerlere yerleştirmeye ilişkin gerekçeler ortadan kalkar kalkmaz, mümkünse, bu insanlar geleneksel topraklarına dönme hakkına sahip olurlar” denilmiştir (Madde 16(3)). Bununla birlikte, yetkili makamların ülke içinde yerinden olmuş kimselere geri dönüş için izin verme ödevi, en azından dolaşım özgürlüğü ve ikametgahını seçme hakkına dayandırılabilir (Bkz., yukarıda, 14. İlke). Öte yandan, dolaşım özgürlüğü ve ikametgahını seçme hakkı sınırlandırılabilir (Bkz. MSHS Madde 12(3)).

Ülke içinde yerinden olmuş kimselerin dönüşü konusu ile en ilgili hüküm, devletlerarası silahlı çatışmalarda uygulanabilen IV Nolu Cenevre Sözleşmesi’nin 49. maddesidir. Maddenin 2. fıkrasındaki bu hüküm, bir operasyon sırasında evlerinden uzaklaştırılmış olan

kimselerin “söz konusu bölgedeki çatışmalar sona erer ermez evlerine geri nakledilecekler[ini]” vurgulamaktadır. I. Protokolün 85. maddesinin 4. fıkrasının (b) bendi kasıtlı olarak ve Cenevre Sözleşmelerini ve Protokolü ihlal eder şekilde işlendiğinde, diğer ihlallerin yanında, sivillerin ülkelerine geri gönderilmesinde haksız yere gecikmeye sebep olmanın da ağır ihlal sayılacağını ilan etmektedir. İç silahlı çatışma durumlarında, ne ortak 3. madde ne de II. Protokol ülke içinde yerinden olmuş kimselerin evlerine dönme hakkını düzenleyen kuralları içermektedir. Buna göre, ülke içindeki çatışmalar sırasında böyle bir hak, tümüyle insan hakları hukukundan ve devletlerarası çatışmalardaki belirli durumlara uygulanabilir olan hukuktan elde edilecek az sayıdaki çıkarımdan türetilir. Bununla birlikte, uluslararası insan hakları ve insancıl hukuk kurallarının ihlallerinden sadece kaçınmak değil aynı zamanda bunları gidermek de devletlerin ödevi olduğu için, hukuka aykırı yerinden etme fiilinden sorumlu olan taraf, yerinden olmuş kimselerin geri dönüşüne izin vermek ve kolaylık sağlamakla her durumda yükümlüdür.

Bu sonuç doğrultusunda, BM Güvenlik Konseyi, en azından bir olayda, “mültecilerin ve yerinden olmuş insanların evlerine dönme haklarını” teyit etmiştir (Güvenlik Konseyi’nin 19 Ekim 1993 tarihli ve 876 sayılı Abhazya’daki duruma ilişkin Kararı). Aynı şekilde, Ayrımcılığın Önlenmesi ve Azınlıkların Korunması Alt-Komitesi “mültecilerin ve yerinden olmuş kimselerin geldikleri ülkeye, bu ülkede kendi seçtikleri veya önceden yerleşik oldukları yere güvenlik içerisinde ve haysiyetlerine saygı gösterilerek dönme hakkı”nı teyit etmiştir. (Alt-Komisyon Kararı 94/24, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1994/56. 28 Ekim 1994).

14 Aralık 1995 tarihinde Bosna Hersek için hazırlanan Dayton Barış Anlaşması’nın (DBA) 7 Numaralı Eki, 2 milyondan fazla mültecinin ve ülke içinde yerinden olmuş kimsenin açıkça "önceden evlerinin bulunduğu yere serbestçe dönme [hakkını belirtmektedir].

Bu kişiler, 1991'den beri çatışmalar sırasında yoksun kaldıkları mallarının geri verilmesi hakkına ve geri verilemeyen malları karşılığındaysa tazminat alma hakkına sahiptirler. Mültecilerin ve yerinden olmuş kimselerin kısa zamanda geri dönmeleri, Bosna Hersek'teki çatışmanın çözümünün önemli bir hedefidir (7 Nolu Ek, Madde I(1)). DBA, BM Güvenlik Konseyi'nin 15 Aralık 1995 tarihli ve 1031 sayılı Kararı ile onaylanmıştır.

Yerlerinden olmuş kişilerin gönüllü dönüşü, bu gibi durumlar için tercih edilen çözümdür. Geri dönüşün gönüllü olması niteliği ilkesi, en azından bazı durumlarda, Bu Yol Gösterici İlkelerin 15. maddesinin d fıkrasında belirtildiği üzere, ülke içinde yerinden olmuş kimselerin, hayatları, güvenlikleri veya sağlıklarının risk altına girebileceği herhangi bir yere zorla geri gönderilmesine karşı koyulan yasaktan çıkmaktadır. Mülteci hukuku alanında, 1969 ABÖ Mülteci Sözleşmesi, 5. maddede geri dönüşün gönüllü niteliğine uygun davranmanın önemini vurgulamaktadır. BMMYK, özellikle geniş ölçekte meydana gelenler olmak üzere, mülteci sorunlarında en çok arzu edilen çözüm olarak gördüğü gönüllü geri dönmelerin önemini sık sık vurgulamıştır (örneğin, İcra Komitesinin 46 (XXXVIII/1987), 58 (XL/1989) ve 67 (XLII/1991) sayılı Sonuç Bildirgeleri).

2. Fıkra: Ülke içinde yerinden olmuş kimselerin geri dönüşleri, yeniden yerleştirilmeleri ve yeniden entegrasyonlarının planlama ve idaresine tamamiyle katılmaları, sadece bu hareketlerin gönüllü olmasını güvence altına aldığı için değil, aynı zamanda geri dönüş ve yeniden yerleştirmeyi çok büyük ölçüde kolaylaştıracağı için de önemlidir. Mültecilerle ilgili olarak BMMYK, mültecilerin gönüllü geri dönüşlerine ilişkin önceden haberdar edilerek karar almaları gereğini vurgulamıştır. (İcra Komitesi'nin 18 (XXXI/1980) sayılı Gönüllü Geri Dönüş ile ilgili Sonuç Bildirgesi). Bir kadın mültecinin geri dönüş kararını doğrudan ya da dolaylı bir zorlama sonucu değil,

gerçekten gönüllü olarak almasını sağlamak için özel koruma önlemleri gerekmektedir. (73 Sayılı Sonuç Bildirgesi (XLIV/1993)).

29. İlke

1- Ülke içinde yerinden olmuş kimseler arasında evlerine veya sürekli yaşadıkları yerlere dönenler veya ülkenin başka bir yerine yerleşenlere karşı yerlerinden olmuş olmalarından dolayı ayrımcılık yapılamaz. Bu kişilerin kamu faaliyetlerine her düzeyde tam ve eşit olarak katılma ve kamu hizmetlerinden eşit olarak faydalanma hakları vardır.

2- Yetkili makamların, geri dönen veya yeniden yerleştirilen ülke içinde yerinden olmuş kimselerin geride bırakmış oldukları veya yerlerinden olmaları sırasında ellerinden alınmış olan mal ve mülkleri geri alma konusunda mümkün olduğunca yardımcı olmak konusunda görev ve sorumlulukları vardır. Bu mal ve mülkün yeniden elde edilmesinin mümkün olmadığı durumlarda, yetkili makamlar, bu kimselere uygun tazminat veya benzeri başka adil giderim araçları sağlamalı veya bu yönde yardımcı olmalıdır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 269–284

1. *Fıkra:* Bu fıkra, bu Yol Gösterici İlkeler'in 1 İlkesinin 1. fıkrasında belirtilen, ayrımcılık yapmamaya ilişkin genel yasağın uygulanabilirliği ve 22. İlkenin 1. fıkrasının (c) ve (d) bendinde belirtilen geri dönüş ve yeniden yerleştirme durumlarında söz konusu olan katılma hakkı üzerinde durmaktadır.

2. *Fıkra:* 21. İlke yerinden edilme durumunda mülkiyet hakkını düzenlerken, bu fıkra söz konusu hakkın geri dönüş ve yeniden yerleştirme sırasında gündeme gelen bir diğer yönünü ele almaktadır. Ülke içinde yerinden olmuş kimseler, genelde, yerlerinden

edildiklerinde mallarının büyük kısmını yitirirler. Eskiden sürekli yaşadıkları yerlere geri döndüklerinde ya da geri dönüş olanaksız hale geldiğinde ve kendileri yeni yerlere yerleştirildiklerinde, mülklerini başka insanlarca işgal edilmiş halde bulabilirler. Dolayısıyla bu durum, yerinden olmuş kimselerin mülklerinin iade edilmesine ya da kayıpları için tazminat ödenmesine ilişkin bir hakları olup olmadığı sorununu ortaya çıkarmaktadır. Gelişen uluslararası hukuk ile birlikte, genel insan hakları belgelerinde bu sorulara olumlu yanıt vermek yönünde genel bir eğilim vardır. (bakınız, örneğin, İHEB Madde 8 ve AmeİHS Madde 10). Bölgesel insan hakları mahkemeleri, Avrupa ve Amerikalılararası koruma sistemlerindeki insan hakları ihlallerine maruz kalanlar için sürekli olarak tazminata hükmetmektedirler. (örneğin, insan hakları ve temel özgürlüklerin ağır ihlallerinin mağdurlarının mülklerin iadesi, tazminat ve rehabilitasyon haklarına ilişkin Çalışma: Özel Raportör Theo van Boven tarafından sunulan Nihai Rapor, U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/8, para. 80-92; Amerikalılararası İnsan Hakları Mahkemesi'nin, Aloeboetoe ve diğerleri Davası'nda, hayatta kalan yakınları da dahil, birçok insan hakları ihlali mağduru lehine tazminata hükmeden 10 Eylül 1993 tarihli Giderim (Reparations) kararı (Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi Madde 63(1)), Ser. C No. 15; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kurt/Türkiye Davası'nda, hayatta kalan yakınları da dahil, insan hakları ihlallerine maruz kalanlar lehine tazminata hükmeden 25 Mayıs 1998 tarihli Kararı, Reports 1998-III, No. 74). Eski Yugoslavya için Savaş Suçları Mahkemesi'nin (YUCM) kuralları Mahkemenin; mahkumiyet kararıyla birlikte, kovuşturulan kimsenin işlediğine hükmedilen suçla bir şekilde bağlantısı olmayan üçüncü kişilerin elindeki mülk de dahil olmak üzere, mülkün ya da bunların gelirlerinin, mağdurlara iadesine karar vermesine müsaade etmektedir (11 Şubat 1994'te, 1991'den beri Eski Yugoslavya Ülkesinde Gerçekleştirilen Ciddi İnsancıl Hukuk İhlallerinden Sorumlu olan Kimselerin Kovuşturulması için Kurulan Uluslararası

Mahkeme tarafından kabul edilen Usul ve Kanıt Kuralları Madde 105, U.N. Doc. IT/32, 14 Mart 1994).

Daha somut bir örnekte, Amerikalılararası İnsan Hakları Komisyonu, *Miskito* davasında, evlerine geri dönen ülke içinde yerinden olmuş kimselere, ev, mahsul, çiftlik hayvanı ve sahip oldukları diğer mülk de dahil olmak üzere, yitirdikleri tüm malları için adil bir tazminat ödenmesini tavsiye etmiştir. (Nikaragua nüfusunun Miskito kökenli bir bölümünün insan hakları bakımından durumuna ilişkin Rapor, OEA/Ser.L/V/II.62, doc. 10, rev. 3, 29 Nov. 1983). Aynı şekilde, Gönüllü Olmayan Yeniden Yerleştirme Hakkındaki Dünya Bankası'nın İşletme Yönergesi, şiddetli ekonomik, sosyal ve çevresel sorunlara yol açan kalkınma projelerinin bir sonucu olarak gönüllü olmayan bir biçimde yerlerinden olmuş kimselere, yeniden iskanın tüm maliyetlerini karşılamak üzere tazminat ödenmesini öngörmektedir (World Bank Operational Manual, OD 4.30. June 1990).

Uluslararası silahlı çatışmalarla ilgili olarak, devletler, 18 Ekim 1907 tarihli Kara Savaşının Kuralları ve Teamülleri ile ilgili olan IV Nolu Lahey Sözleşmesi'nin 3. maddesi, IV Nolu Cenevre Sözleşmesi'nin 148. maddesi ve I. Protokol'ün 91. maddesine uygun olarak, yerine getirmediikleri yükümlülükleri için tazminat ödemek zorundadırlar.

Bosna Hersek için Dayton Barış Anlaşması'nın (DBA) 7. Eki, 1991-1995 savaş dönemi sırasında gönüllü olmayan yollarla satılmış ya da el değiştirmiş bir gayrimenkule ilişkin herhangi bir talep hakkında nihai ve bağlayıcı bir şekilde karar alma yetkisine haiz bir Yerinden Olmuş Kimselerin ve Mültecilerin Mülkiyet İddiaları Komisyonu oluşturmuştur. Talepler, malın iadesi ya da bunun yerine sadece tazminat ödenmesi yönünde olabilir. 21 Mayıs 1999 itibarıyla, Komisyon 183.000'den fazla malla ilgili olarak 143.000 başvuru

almış ve 35.000'den fazlası hakkında karara varmıştır. Buna ek olarak, DBA'nın 6. Eki ile kurulmuş olan ve ülkedeki en üst derecedeki insan hakları mahkemesi olan Bosna Hersek İnsan Hakları Dairesi, mülkiyet konularının yasal ya da yönetsel düzenlemelerinin (özellikle mültecilerin ve ülke içinde yerinden olmuş kimselerin evlerine geri dönüşlerini engellemeyi amaçlayan, terkedilmiş dairelere ve mülklere ilişkin yasalar) AİHS'yi veya konuya uygulanabilir diğer uluslararası antlaşmaları ihlal ettiği sonucuna vardığı bir çok karar almıştır. Davalı tarafların (Bosna Hersek Federasyonu veya Bosna Hersek Sırp Cumhuriyeti), durumu düzeltmek ya da mağdurlara tazminat ödemek için uygun yasal ya da yönetsel önlemleri almalarına karar verilmiştir (bakınız, örneğin, Medan ve diğerleri/ Devlet ve BH Federasyonu, 7 Kasım 1997 tarihli Karar, CH/96/3; Kalincevic/Devlet ve BH Federasyonu, 11 Mart 1998 tarihli Karar, CH/96/23; Kevesevic/BH Federasyonu, 10 Eylül 1998 tarihli Karar, CH/97/46; Erakovic/BH Federasyonu, 15 Ocak 1999 tarihli Karar, CH/97/42; Gogic/Bosna Hersek Sırp Cumhuriyeti, 11 Haziran 1999 tarihli Karar, CH/98/800; Pletilic ve diğerleri ("20 Gradiska Davaları") Bosna Hersek Sırp Cumhuriyeti, Eylül 1999 açıklanacak olan 8 Temmuz 1999 tarihli Karar, CH/98/659).

30. İlke

Bütün ilgili makamlar, uluslararası insani yardım kuruluşlarının ve diğer ilgili aktörlerin kendi amaçları doğrultusunda derhal ve engellenmeksizin ülke içinde yerinden olmuş kimselerin geri dönüş, yeniden yerleştirme veya yeniden entegrasyonlarına yardım etmelerine izin vermeli ve kolaylıklar sağlamalıdır.

Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi: paragraf 359–381

Bu ilke, geri dönüşleri ve yeniden yerleştirilmeleri sırasında ve sonrasında, ülke içinde yerinden olmuş kimselere, uluslararası insani yardım örgütlerinin ve kalkınma ajansları gibi diğer uygun kuruluşların serbestçe ulaşmaları gereğini açıkça belirtmektedir. Bu Yol Gösterici İlkeler'in 24 ila 27. ilkelerinde belirtilen hükümler ve standartlar *mutatis mutandis* uygulanır.

-
- ¹ Aşağıda sunulan notlar, Yol Gösterici İlkelerin temelini oluşturan hukuksal kaynakları göstermektedir. Bu notların hukuksal bir yorum olması amaçlanmamıştır.
 - ² İnsan Hakları Komisyonu'nun 1995/57 sayılı kararı uyarınca Genel Sekreterin Temsilcisi tarafından sunulan Rapor, Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi, UN Doc. E/CN.4/ 1996/52/Add.2, 5 Aralık 1995 [Bundan sonra Derleme]
 - ³ İnsan Hakları Komisyonu'nun 1997/39 sayılı kararı uyarınca Genel Sekreter Temsilcisi Francis M. Deng tarafından sunulan Rapor, Hukuk Kuralları Derlemesi ve Çözümlemesi, Bölüm II: Keyfi Yerinden Edilmeye Karşı Korunmanın Hukuki Yönleri, UN Doc E/CN.4/1998/53/Add. 1, 11 Şubat 1998 [Bundan sonra Derleme, Bölüm II].
 - ⁴ Derleme, Bölüm II.
 - ⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Cruz Varas kararı, 20 Mart 1991 tarihli karar, Series A, No. 201, para. 69. MSHS'nin 7. maddesi bağlamında benzer bir yaklaşım için bkz. İnsan Hakları Komitesi, Charles Chitang Ng/. Kanada, Başvuru no. 469/1991, 5 Kasım 1993 tarihinde kabul edilen görüş, para. 16.1.