

SİLAHLI İNSANSIZ HAVA ARAÇLARI KULLANILARAK
GERÇEKLEŞTİRİLEN ULUS-AŞIRI SİLAHLI ÇATIŞMALARDA DEVLETİN
HUKUKİ SORUMLULUĞU

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TOBB EKONOMİ VE TEKNOLOJİ ÜNİVERSİTESİ

OLCAY ÖZKAYA

GÜVENLİK ÇALIŞMALARI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ARALIK 2020

Bu tezin Yüksek Lisans derecesi için gereken tüm koşulları yerine getirdiğini onaylarım.

Prof. Dr. Serdar SAYAN
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Müdürü

Bu çalışmayı okuduğumu ve çalışmanın kapsam ve içerik olarak Sosyal Bilimler Enstitüsü Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Ana Bilim Dalı'nda bir Güvenlik Çalışmaları Yüksek Lisans tezi olabilecek yeterlilikte olduğuna kanaat getirdiğimi onaylıyorum.

Tez Danışmanı

Prof. Dr. M. Tuğrul ARAT

(TOBB ETÜ, Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler)

Tez Jürisi Üyeleri

Prof. Dr. B. Erdem DENK

(Ankara Üniversitesi, Uluslararası İlişkiler)

Doç. Dr. Nihat Ali ÖZCAN

(TOBB ETÜ, Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler)

Tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada her türlü kaynağa eksiksiz atıf yapıldığını bildiririm.

Olçay ÖZKAYA

ÖZ

SİLAHLI İNSANSIZ HAVA ARAÇLARI KULLANILARAK GERÇEKLEŞTİRİLEN ULUS-AŞIRI SİLAHLI ÇATIŞMALARDA DEVLETİN HUKUKİ SORUMLULUĞU

ÖZKAYA, Olcay

Yüksek Lisans, Güvenlik Çalışmaları

Tez Danışmanı: Prof. Dr. M. Tuğrul ARAT

Bu tezde, ulus-aşırı silahlı çatışmalar sırasında bir devletin Silahlı İnsansız Hava Araçlarını kullanarak kendi ülke sınırları dışında gerçekleştirdiği operasyonlar nedeniyle hukuki sorumluluğu konusu incelenmiştir. Bu çerçevede, çalışmada öncelikle Silahlı İnsansız Hava Araçlarının ortaya çıkışı, literatürde yer bulmasına neden olan unsurlar ve bu araçların çalışma kapsamındaki yeri ifade edilmiştir. Çalışmanın odaklandığı ana nokta, Silahlı İnsansız Hava Araçlarının devletler tarafından ulus-aşırı silahlı çatışma olarak kavramsallaştırılan ve uluslararası hukukta yer bulan yeni silahlı çatışma türü kapsamında kullanımı ve bu kullanımın hukuksal açıdan ortaya çıkardığı sorunlardır. Bu sorunlar ise çalışmada uluslararası hukukun bir alanı olarak “sorumluluk” kavramı etrafında incelenmiştir. Dolayısıyla, normatif yönü ağırlıklı olan çalışmada, konunun uluslararası hukuktaki “sorumluluk” açısından ne ifade ettiği, sorumluluğun şartları, sorumluluğu ortaya çıkaran nedenler, sorumluluğu kaldıran nedenler ve telafi yolları açıklanmıştır. Olgusal boyutta ise ABD’nin 2001 ve 2019 yılları arasında Afganistan, Pakistan ve Yemen’de gerçekleştirdiği Silahlı İnsansız Hava Aracı operasyonları ele alınmıştır. Bu ülkelerdeki somut olay incelemelerinin “sorumluluk” açısından ortaya çıkardığı sonuçlar tahlil edilmiştir. Böylece, normatif düzenlemelerin somut olaylarda nasıl karşılık bulduğu tespit edilmeye çalışılıp, bulgular çalışmanın sonuç bölümünde tezin vargıları olarak ortaya konulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Silahlı İnsansız Hava Aracı, Sorumluluk, Ulus-aşırı Silahlı Çatışmalar, Amerika Birleşik Devletleri, Uluslararası Hukuk

ABSTRACT

THE RESPONSIBILITY OF THE STATE IN TRANSNATIONAL ARMED CONFLICTS USING ARMED UNMANNED AERIAL VEHICLES

ÖZKAYA, Olcay

Master of Arts, Security Studies

Supervisor: Prof. M. Tuğrul ARAT

In this thesis, a state's responsibility for operations outside its own country using Armed Unmanned Aerial Vehicles during transnational armed conflicts is examined. In this context, firstly, the emergence of Armed Unmanned Aerial Vehicles, the factors that caused them to be included in the literature, and the place of these vehicles within the study's scope was expressed. The study's primary focus is the use of Armed Unmanned Aerial Vehicles within the scope of the new type of armed conflict that is conceptualized as "transnational armed conflict" and found in international law, and the legal problems arising from this use by states. These problems are examined in the study around the concept of "responsibility" as a branch of international law. Therefore, the study, which is predominantly normative, what the subject means in terms of "responsibility" in international law, the bases of the responsibility, the circumstances revealing the responsibility, the circumstances precluding the responsibility, and the reparation are explained. On the other hand, in the phenomenal aspect, the Armed Unmanned Aerial Vehicle operations carried out by the USA in Afghanistan, Pakistan, and Yemen between 2001 and 2019 were discussed as case studies. The results of the case studies in these countries in terms of "responsibility" have been analyzed. Thus, it was attempted to determine how the normative regulations correspond to concrete events. The findings were presented as conclusions of the thesis in the last part of the study.

Keywords: Armed Unmanned Aerial Vehicle, Responsibility, Transnational Armed Conflicts, United States of America, International Law



Gökçen ÖZKAYA'ya...

TEŞEKKÜR SAYFASI

Uzun, zorlu ve yoğun bir süreç sonucunda ortaya çıkan bu çalışma vasıtasıyla öncelikle, daha önce belki de hiç teşekkür etme fırsatı bulamadığım aileme her zaman yanımda oldukları ve bana inandıkları için minnettarlığımı dile getirmek istiyorum. Sevgili annem Saime Özkaya, babam Yusuf Özkaya ve ablam Gonca Özkaya'ya çok teşekkür ediyorum. İyi ki varsınız!

Yoğun programına rağmen beni kırmayıp tez danışmanlığımı üstlenen ve bu süreçte her zaman yanımda olan Prof. Dr. M. Tuğrul Arat'a saygılarımı ve şükranlarımı bildirmek istiyorum. Kendisi engin bilgisi, tecrübesi, anlayışı ve motivasyonu ile bu süreçte hem akademik anlamda hem de hayat dair bana birçok şey kazandırmıştır. Ayrıca, jüri üyesi olmaları yönündeki isteğimizi kırmayarak değerli eleştirileri ve görüşleriyle tezin daha iyi bir noktaya ulaşmasına katkı sağlayan Prof. Dr. B. Erdem Denk'e ve Doç Dr. Nihat Ali Özcan'a çok teşekkür ederim.

Lisans döneminden itibaren her zaman yanımda olan arkadaşlarım Anıl Yazar, Aslıhan Memioğlu, Barış Yahşi, Dilek Demirhan, Oğuzhan Çalışkan, Onur Savaşçioğlu ve Zeynep Sakallıoğlu'na desteklerinden ötürü müteşekkirim.

TOBB ETÜ'de asistan olarak geçirdiğim iki yılın bana kazandırdığı ofis arkadaşlarım Doğan Demirkıran, Kerem Türk, Mustafa Kaymaz, Orçun Demir, Taha Kalaycı'ya; diğer asistan arkadaşlarım Cemre Aysel, Dilruba Taş, İdil Alabay, İlke Koçak ve Meriç Ergündüz'e; ev arkadaşım Mehmet Cemal Yüksel'e ve bu metni kaleme alırken ismini yazmayı atladığım tüm arkadaşlarıma desteklerinden ötürü teşekkür ederim.

Son olarak ise, iki yıl boyunca her zaman destek olan, bana hem akademik hem de profesyonel anlamda birçok şey kazandıran TOBB ETÜ Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Bölümü üyeleri değerli hocalarıma ve Sosyal Bilimler Enstitüsü sekreteri sevgili Senem Üçbudak'a şükranlarımı sunarım.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL SAYFASI	iii
ÖZ	iv
ABSTRACT	v
İTHAF	vi
TEŞEKKÜR SAYFASI	vii
İÇİNDEKİLER	viii
TABLolar LİSTESİ	xi
KISALTMALAR LİSTESİ	xii
BÖLÜM I: GİRİŞ	1
BÖLÜM II: GENEL AÇIKLAMALAR.....	11
2.1. Konu.....	11
2.2. Amaç.....	13
2.3. Literatür.....	14
2.3.a. SİHA'ların Kullanımında Başvurulacak Hukuki Çerçeve.....	15
2.3.b. Aktörler.....	20
2.3.c. SİHA'ların Güvenlik-Hukuk İlişkisine Etkisi ve Etik.....	23
2.3.d. Literatürdeki Tartışmalara Çalışmanın Sunacağı Katkı.....	26
2.4. Uluslararası Hukukun Etkili Kaynakları ve Bunların Etki Meydana Getiriş Biçimlerine İlişkin Açıklamalar.....	27
2.5. Esnek/Yumuşak Hukuk (Soft Law).....	35
2.6. Ulusal Hukukların Uluslararası Hukukun Boşluklarını Doldurmak İçin Kural Oluşturması	37
BÖLÜM III: KAVRAMLAR.....	39
3.1. Aktörler.....	39
3.1.a. Fail (Haksız Eylemi/Suç İşleyen).....	40
3.1.a.i. SİHA'nın Aidiyeti (İşleticisi/Sahibi).....	40

3.1.a.ii. Operasyonel Süreçte Yer Alan Aktörler.....	42
3.1.b. Mağdur (Zararlı Eyleme Maruz Kalacaklar).....	44
3.1.b.i. Savaşanlar.....	44
3.1.b.ii. Siviller.....	47
3.1.b.iii. Diğer Aktörler.....	50
3.2. Uluslararası Hukukta Silahlı Çatışmalar ve Türleri.....	50
3.2.a. Uluslararası Silahlı Çatışmalar.....	51
3.2.b. Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışmalar.....	52
3.2.c. Ulus-aşırı (Transnational) Silahlı Çatışmalar.....	52
3.3. Sorumluluk.....	53
3.3.a. Tanım.....	53
3.3.b. Sorumluluk Türleri.....	54
3.3.b.i. Hukuki Sorumluluk.....	55
3.3.b.ii. Cezai Sorumluluk.....	58
3.3.c. Hukuki Sorumluluğun Şartları.....	59
3.3.c.i. Hukuka Aykırı Eylem (Haksız fiil).....	59
3.3.c.ii. Zarar.....	60
3.3.c.iii. Kusur.....	62
3.3.c.iv. İsnadiyet.....	62
3.3.c.v. İlliyet Bağı.....	66
3.3.d. Hukuki Sorumluluğu Kaldıran Nedenler.....	66
3.3.d.i. Mağdurun Rızası.....	67
3.3.d.ii. Mağdurun Kusuru.....	67
3.3.d.iii. Mücbir Sebep (Zorlayıcı Neden).....	68

3.3.d.iv. Meşru Savunma.....	69
3.3.d.v. Zararla Karşılık Verme.....	69
3.3.d.vi. Zaruret Hali.....	70
3.3.e. Yaptırım (Telafi).....	70
3.3.e.i. Eylemin Sona Erdirilmesi/Men'i.....	71
3.3.e.ii. Eski Hale İade/Onarım.....	71
3.3.e.iii. Tazminat.....	72
3.3.f. Sorumluluk Açısından SİHA'lar.....	74
BÖLÜM IV: SİHA OPERASYONLARI AÇISINDAN SOMUT OLAY İNCELEMELERİ.....	81
4.1. Afganistan.....	82
4.2. Pakistan.....	90
4.3. Yemen.....	98
4.4. Sorumluluk Hukuku Açısından Olay İncelemelerinin Tahlili.....	108
BÖLÜM V: SONUÇ.....	113
KAYNAKÇA.....	119

TABLÖLAR LİSTESİ

Tablo 4.1. Yıllara Göre Afganistan’da Gerçekleşen SİHA Operasyonları.....	86
Tablo 4.2. Yıllara Göre Pakistan’da Gerçekleşen SİHA Operasyonları (<i>Breau of Investigative Journalism</i>).....	92
Tablo 4.3. Yıllara Göre Pakistan’da Gerçekleşen SİHA Operasyonları (<i>New America Foundation</i>).....	93
Tablo 4.4. Yıllara Göre Yemen’de Gerçekleşen SİHA Operasyonları (<i>Breau of Investigative Journalism</i>).....	100
Tablo 4.5. Yıllara Göre Yemen’de Gerçekleşen SİHA Operasyonları (<i>New America Foundation</i>).....	101

KISALTMALAR LİSTESİ

İHA : İnsansız Hava Aracı

SİHA : Silahlı İnsansız Hava Aracı

BM : Birleşmiş Milletler

BMGK : Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi

ABD : Amerika Birleşik Devletleri

CIA : *Central Intelligence Agency* (Merkezi İstihbarat Teşkilatı)

JSOC : *Joint Special Operations Command* (Ortak Özel Harekât Komutanlığı)

FATA : *Federally Administered Tribal Areas* (Federal Olarak Yönetilen Kabile Bölgeleri)

BÖLÜM I

GİRİŞ

Tarih boyunca teknolojiye meydana gelen ilerlemeler ve insanlığa kazandırılan yeni buluşlarla birlikte yeni fırsatlar, kolaylıklar ve bunlara eşlik eden yeni sorun alanları ortaya çıkmıştır. İnsanlar bir taraftan teknolojinin getirdiği yenilikleri etkin şekilde kullanma, diğer taraftan ise ortaya çıkan sorunları çözme yönünde mücadele etmektedir. Bu mücadele ise temelde hayatta kalma, yani güvenlik sağlama amacı doğrultusunda sürdürülmektedir. İnsanlık, güvenliğini sağlamak için teknolojinin imkânlarından ve ortaya çıkan yeni araçlardan da bu doğrultuda faydalanmaktadır. Dolayısıyla, güvenliği sağlamada ve diğer birçok ihtiyacı karşılamada bir araç olarak teknolojik yenilikler insan hayatında eskiden olduğu gibi bugün de önemli bir yer işgal etmektedir.

Günümüz dünyasında diğer birçok teknolojik yenilikle birlikte var olan hem sivil hem de askeri alanda kullanılan *İnsansız Hava Aracı (İHA / Unmanned Aerial Vehicle-UAV)* veya “*drone*” olarak adlandırılan yenilik de bu bakımdan önem arz etmektedir¹. Tarihteki ilkel örneklerini I. Dünya Savaşı sırasında gördüğümüz, II. Dünya Savaşı sürecinde seyir füzelerinin ortaya çıkmasıyla gelecekteki kullanım sahalarından ve amaçlarından birisi şekillenen İHA, bu araca sahip olan devletlerin güvenliklerini sağlamak için sıklıkla başvurduğu önemli bir teknolojik yenilik haline gelmiştir (Keane ve Carr 2013, 558).

¹ Anlatımda akıcılık sağlamak ve gereksiz sözcük kullanımının önüne geçmek amacıyla çalışmanın devamında İnsansız Hava Aracı'nın kısaltması olan “İHA” terimi kullanılmaktadır.

Son yıllarda adı çok sık duyulan İHA, kavramın neyi ifade ettiğinin, neye karşılık geldiğinin anlaşılması açısından da önem arz etmektedir. Uluslararası Sivil Havacılık Örgütü (*International Civil Aviation Organization-ICAO*) tarafından İHA ya da “drone” şu şekilde tanımlanmaktadır: “...İnsansız hava aracı, Uluslararası Sivil Havacılık Sözleşmesinin 8. maddesi kapsamında, araçta bir pilot olmadan uçurulan, pilotsuz bir uçaktır veya uzaktan ve tamamen başka bir yerden (kara, başka bir uçak, uzay) kontrol edilir ya da programlanmış ve tamamen otonomdur (*International Civil Aviation Organization 2011, 3*).” Nitelikleri çerçevesinde yukarıdaki biçimde tanımlanan bu araçlar farklı kaynaklarda “pilotsuz hava aracı”, “pilotsuz uçak”, “insansız uçak”, “uzaktan kontrollü hava aracı” gibi adlarla da yer bulmaktadır (Cho 2013, 203).

Literatürde yukarıdaki gibi tanımlanan ve farklı biçimlerde adlandırılabilen bu araçlar kullanım alanlarına göre üçe ayrılır: Birincisi sivil alandaki kullanım, ikincisi askeri alandaki kullanım, üçüncüsü ise çift yönlü yani hem sivil hem de askeri yönü olan kullanım amaçları içindir. Sivil alanda çok farklı işlevlerde kullanılan İHA’lar, temelde bilimsel araştırmalar ve ticari amaçlı işlerde kullanılmaktadır. Bu alanda rekreasyon, eğlence, kamu sağlığı, imalat ve inşaat, medya, tarım vb. çok çeşitli sektörlerde kullanılmaktadır. Askeri alanda ise elektronik harp, nokta operasyonları, askeri kargo taşıma, iletişim taşıma (muhabere) görevleri, saldırı görevleri, istihbarat-gözetleme-hedef belirleme görevleri gibi amaçlarla kullanımı yaygındır. Hem askeri hem de sivil yönü olan ve “ikili kullanım” olarak adlandırılan alanlarda ise seyrüsefer, arama ve kurtarma, teftiş ve gözetleme, haritalandırma, çevresel ve insani kriz, mal ve hizmetlerin taşınması ile teslimatı, kara, deniz ve hava gözetleme ve yönetimi gibi amaçlarla bu araçlara başvurulmaktadır (Latici 2019, 3).

Literatürde kullanım alanlarına göre yukarıdaki üç farklı ayrıma tâbi tutulan İHA'lar, araçların sahip olduğu karakteristik özelliklere göre de kendi içerisinde ayrılmaktadır. Bu özellikler, araçların boyutu, şekli, biçimi, hızı ve ağırlığına göre değerlendirilmekte ve sınıflandırılmaktadır (Cho 2013, 203). Bununla birlikte, bir ayırım da sivil ve askeri İHA'lar arasında yapılmaktadır. Bu ayırım yapılırken ise şu kıstaslar göz önünde bulundurulmaktadır: Uçuş mesafesi, kalkıştaki toplam ağırlığı, taşıyabileceği yük/mühimmat miktarı, deniz seviyesinden itibaren ne kadar irtifaya yükselebileceği, uçuş süresi, komuta ve kontrol. Teknik açıdan önem taşıyan son ayırım ise "İHA sistemi" olarak ifade edilen, İHA'ların ve bu araçların komuta/kontrol işlevlerini yerine getiren tüm ekipmanların içerisinde bulunduğu sistemlerin otonomi, yani kendini kontrol işlevleriyle ilgilidir. Buradaki ayırım günümüzde üç ayrı kategoride ele alınmaktadır. Bunlar: İHA'ların komuta ve kontrolünün büyük bir bölümünün insanlar tarafından yapıldığı manuel sistemler, komuta ve kontrolün her an insanlar tarafından müdahale etmeye açık olduğu "yarı otonom" sistemler ve son olarak komuta/ kontrole ihtiyaç duymayan "tam otonom" sistemlerdir (Latici 2019, 2-3). İşte tüm bu ayrımlar, İHA'ların sınıflandırılmasında etkili olan unsurları ifade etmektedir. Bu çalışmada ise komuta/kontrol işlevleri boyutunda yarı-otonom ve manuel sistemli araçlar incelenmektedir.

Tanımı, işlevleri ve sınıflandırılması yukarıda detaylı bir biçimde açıklanan İHA'lar, literatürde de görüldüğü üzere, mahiyeti kendisine atfedilen işleve göre şekillenen ve çok çeşitli işlevleri kazanabilen bir araç konumundadır. Bu yönüyle de insanlık adına faydalı işlerde kullanılabileceği gibi zararlı işlevler yüklenerek hukuksuzluk barındıran eylemlerde de kullanılabilir. Dolayısıyla, İHA'lar doğası itibariyle kötü bir araç olarak adlandırılmaz. Bu araçlar sadece kendisine yüklenen

işlevlere göre nitelik kazanır. Tez çalışmasının kapsamı içerisinde bu boyutuyla da önem taşımaktadır.

Askeri alanda yapılan araştırma-geliştirme faaliyetleri sonucunda ortaya çıkan ve bu alanda ilk olarak yukarıda ifade edilen istihbarat, gözetleme ve hedef belirleme işlevleri için kullanılmaya başlanan İHA'ların, zamanla bir taraftan sivil alanda daha yaygın şekilde kullanılmaya başlanırken diğer taraftan ise askeri alandaki geliştirme faaliyetleri sürdürülmüştür (Saura 2016, 123-124). Bu geliştirme faaliyetlerinin sonucunda, istihbarat, gözetleme ve hedef belirleme gibi işlevlerine, yeni ve askeri teknoloji açısından çok kritik olan “silah” olabilme ve saldırılarda kullanılabilme işlevi eklenmiştir. Böylece, pilotların yönetimindeki savaş uçaklarının sahip olduğu bir kabiliyet İHA'lara kazandırılarak Silahlı İnsansız Hava Aracı (SİHA)- (*Unmanned Combat Aerial Vehicle- UCAV*)ya da “armed-drone- silahlı drone” olarak adlandırılan araçlar ortaya çıkmıştır.²

Bu yeni SİHA teknolojisi, 11 Eylül 2001 tarihinde Amerika Birleşik Devletleri (ABD)'ne düzenlenen terör saldırılarının ardından başlayan ve ABD tarafından uzun yıllar boyunca sürdürülen “teröre karşı savaş” operasyonları ile literatürde daha fazla yer bulmuştur (Freedman 2016, 154). Günümüzde İHA ve SİHA'lar her geçen gün artan sayıda aktör tarafından hem sivil hem de askeri amaçlarla kullanılmaktadır. Bu durum, İHA ve SİHA'lar üzerine literatürdeki kaynakların genişlemesine, tartışmaların ise çok farklı boyutlarda yapılmasına olanak sağlamıştır.

Bu çalışmanın kapsamı içerisinde askeri alanda kullanımı ile ele alınacak SİHA'lar, bu alanda bir savaş aracı işlevi kazanması nedeniyle farklı açılardan önem arz etmektedir. Nitelikleri itibariyle bir silah olarak da kullanılabilen bu araçlar,

² Anlatımda akıcılık sağlamak ve gereksiz sözcük kullanımının önüne geçmek amacıyla çalışmanın devamında Silahlı İnsansız Hava Aracı yerine kısaca “SİHA” terimi kullanılacaktır.

dolayısıyla hukuki açıdan da bir nitelik edinmektedir. Yani, hukuki düzenlemelere uygun ve uygunsuz kullanımının belli sonuçları olacaktır. Silah olduğu için de bu araçlar, özel olarak SİHA'lar, Silahlı Çatışma Hukuku açısından önem kazanmakta ve silahlı çatışma hukukunda düzenlenebilen bir konu olarak sayılmaktadır. Önemi ve kullanımı giderek gelişip genişlediği için de hem “uluslararası silahlı çatışmalar” hem de “uluslararası olmayan silahlı çatışmalar” kapsamında kullanılabilir (Aydın Okur 2016, 50). Dolayısıyla, bu araçlar güncel tartışmalarda Uluslararası Hukuk alanının önemli ve yeni gelişmeye başlayan bir konusu olarak yer bulmaktadır.

Konu kapsamında SİHA'ların savaş aracı olarak kullanılması, belli kavramların ön plana çıkmasına ve bu kavramların açıklanması ise tez çalışmasının içeriğinin daha iyi anlaşılabilmesine katkı sağlayacaktır. Üzerinde durulacak kavramlardan ilki, silahlı çatışma hukuku kapsamında “ulus-aşırı silahlı çatışma” olacaktır. Bu kavram, çalışmanın ilerleyen bölümlerinde, olay incelemelerinde daha açık bir şekilde yer bulacağı gibi, SİHA'ların kullanımına dair literatürde yer alan tartışmaların hukuki açıdan ele alınması açısından önemlidir. Bu kavramı kapsamlı bir şekilde ortaya koyabilmek mümkün olduğu takdirde, tezin konusunun hangi hukuk kurallarına göre çözümleneceğini ve sorunların çözümünde hangi kuralların uygulanması gerektiğini belirlemek kolaylaşacaktır.

SİHA'lar üzerine gelişen literatürde de yaygın şekilde rastlanılan bir kavram olarak “aktörler” ise çalışmanın bir diğer önemli kavramını teşkil etmektedir. Bu kavram, ilerleyen bölümlerde literatür ve olay incelemesi kısımlarında açıklanacak olan, SİHA'ların kullanımından dolayı sivillerin zarar görmesi tartışması, bu olaylardan zarar gören aktörlerin kimler olduğu, zarardan sorumlu olan aktörlerin kimler olduğu, “yetkili” aktörün kim ya da kimler olduğu sorularının açıklanması açısından önemlidir. “SİHA'lar kim tarafından, kimin sorumluluğunda kullanılarak,

nasıl ve kime zarar veriyor?” sorusunun cevabı için “aktörler” kavramının açıklanabilmesi gereklidir. Bu kavramlarla birlikte ise tezin cevap bekleyen asıl sorusu ortaya çıkmaktadır: “SİHA’ların bir savaş aracı olarak kullanımında zarar ortaya çıkarsa, bu zarar nasıl ve kimin tarafından telafi edilecektir?” Bu sorunun cevabını verecek olan kavram ise “sorumluluk” kavramı olacaktır. Hülasa, bu soru aynı zamanda tez çalışmasının ana temasını oluşturacak kavramı ortaya çıkarmaktadır.

Literatürde SİHA’lar, geliştirilmiş bir teknoloji olarak ortaya çıkması ve devletler tarafından askeri operasyonlarda kullanılması ve yukarıda da vurgulandığı gibi ABD’nin 11 Eylül 2001’de ülkesine düzenlenen terör saldırılarının ardından başlattığı “teröre karşı savaş” operasyonlarında bu araçların yoğun şekilde kullanılması ile pozisyonu sıklıkla tartışılan bir kavram halini almıştır. Bu operasyonlar literatürde “*targeted killing*” ya da “hedef olarak öldürme” olarak da adlandırılmaktadır. ABD’nin kendi sınırları dışarısındaki ülkelerde gerçekleştirdiği askeri operasyonlarda kullandığı SİHA’lar ile düzenlenen operasyonların hukuki açıdan ortaya çıkardığı iddia edilen problemler bu tartışmaların en önemli noktalarından birisini oluşturmaktadır. Bu hukuki tartışmanın kökeninde ise SİHA’ların askeri operasyonlarda kullanılmasında hangi hukuksal çerçevenin uygulanacağı ve ortaya çıkan sorunların çözümünde uygulanacak hukuk kurallarının saptanması yatmaktadır.

Bu tez çalışması da hukuki açıdan tartışılan bu konuyu, ulus-aşırı silahlı çatışmalar sırasında SİHA’lar kullanılarak ülke dışında gerçekleştirilen askeri operasyonlar nedeniyle “devletin hukuki sorumluluğu” konusu üzerinden ele alacaktır. Dolayısıyla burada tezin normatif niteliği öne çıkmaktadır. Bu nedenle konu pozitif hukuk kuralı çerçevesinde geliştirileceği için çalışmada Uluslararası Hukuk öne çıkacaktır. Konu çerçevesinde öncelikle uluslararası hukuk kuralları araştırılacak;

hukuki açıdan (eğer varsa) boşluklar tespit edilecek; uluslararası hukuk kuralının yokluğu durumunda ise bir taraftan da ulusal hukukların konuya katkıları olup olmayacağına bakılacaktır. Bunlara ek olarak uluslararası çözüm/yargı organlarının sorunun çözümünde sunabileceği katkılar ortaya konulacaktır. Konunun açıklığa kavuşturulması için, SİHA operasyonlarına ve devletin sorumluluğu ve uygulanabilecek yaptırımlara ilişkin uluslararası hukuk kaynaklarının ele alınması ve uygulanmalarına dair bazı açıklamalar yer alacaktır. Bu nedenle, özellikle Uluslararası Hukukun kaynakları çalışmanın bir sonraki bölümünde yer alacaktır.

Konuya açıklık getirmek için çalışmanın bir başka bölümünde ele alınacak kavram ise uluslararası hukukta “haksız eylem/fiil” ve “haksız eylemden dolayı devletin sorumluluğu” olacaktır. Bu kapsamda, haksız eylem ve hukuki sorumluluk, eylemin haksız sayılabilmesi için şartlar, bunları takiben de eylemin haksız olma özelliğini kaybetmesine imkân sağlayan; dolayısıyla ilgili devletin sorumluluğunu kaldıran veya hafifleten durumlar ele alınacaktır. Buradaki açıklamalar ve bilgiler SİHA operasyonları çerçevesinde ele alınarak ve konunun örnek olayları üzerinden anlatılarak uluslararası ilişkiler ve güvenlik çalışmaları alanlarıyla olan olgusal bağlamı ile irtibat kurulmaya çalışılacaktır. Böylece, tezin son bölümünde yer alan olay incelemeleriyle konunun normatif yönü arasındaki ilgi de ortaya çıkacaktır.

Bütün bu açıklamaların asıl anlamının ortaya çıkmasında, yukarıda vurgulanan “aktörler” kavramı ile bağlantılı olarak zorunlu bir unsur daha mevcuttur. Bu unsur SİHA operasyonlarında haksız eylemin daha net olarak görülmesi için, “söz konusu eylemi gerçekleştiren kişiler ve eylemden zarar gören kişiler kimlerdir?” sorularının açıklığa kavuşturulması açısından önemlidir. Literatürde, SİHA’ların ele alındığı kaynaklar incelendiğinde insan faktörünün geri planda kaldığı görülmektedir. Ancak istisnai durumlar dışında SİHA operasyonları da insan aklı ve iradesi olmadan

gerçekleştirilemeyeceğinden, söz konusu operasyonlarda gerçekleşen eylemlerin kime ya da kimlere isnat edileceği konusunun saptanması ayrıca zorluk içermektedir. Bununla birlikte, “isnat” unsuru hukuki bir zorunluluk olarak yer almaktadır. SİHA operasyonlarında insan faktörü geri planda kalıyor gibi görünse dahi, bu operasyonların çoklu fonksiyonu nedeniyle değişik nitelikli operatörlerin, birden fazla ve değişik lokasyonlarda bulunabileceği gerçeği de bulunmaktadır. Dolayısıyla, haksız eylemde fail ve kusur açısından tespit yapabilmek çok önemlidir.

Öte yandan, zarar unsuru açısından da insan faktörü öne çıkmaktadır. “Zararı gören kimdir?” sorusu, hak veya meşru menfaati zedelenen kişiye yöneliktir. Bu çalışmanın konusunun “sivillerin zararına” ilişkin olması nedeniyle de “kime karşı sorumluluk söz konusudur?” sorusunun cevabını vermek önem taşımaktadır. Çünkü bu çalışmada, somut olay incelemeleri bölümünde de görüleceği üzere, SİHA’larla gerçekleştirilen operasyonlarda sivillerin hedef alınması ve bunun sonucunda hayatını kaybetmesi ve yaralanması durumları incelenmektedir.

Bununla birlikte, sorumlunun ve sorumluluğun derecesinin tespiti de gerekli bir unsurdur. Çünkü sorumluluğun belli bir devlete isnat edilebilmesi için “haksız fiili işleyen kişinin ya da kişilerin hangi devletin çalışanı olarak olaya müdahil olmuştur?” sorusunun cevabı önemlidir. Ayrıca, kusurun derecesi de zararın ve onarımın tespitinde önem taşıdığından kimin kusurlu olduğu dikkat çekmektedir. Tez konusu kapsamı içerisindeki bütün bu soruların cevabını verebilmek için, yukarıda da vurgulandığı üzere, SİHA operasyonlarına katılan ya da bu operasyonlarda zarar gören “aktörlerin” tespiti ve hukuki olarak konumlarının açıklanması çalışmanın bir sonraki bölümünde gerçekleştirilecektir.

Temel kavramları ve konusu yukarıda açıklanan tez çalışması, bu konunun sınırları itibariyle de belli bir çerçeve ekseninde ele alınmaktadır. “Ulus-aşırı Silahlı Çatışmalar Sırasında SİHA’lar Kullanılarak Ülke Dışında Gerçekleştirilen Operasyonlar Nedeniyle Devletin Hukuki Sorumluluğu” konusunun çerçevesini çizen ilk eksen, konunun “ulus-aşırı silahlı çatışmalar” kapsamında tanımlanan ve bu kategori içerisindeki eylemler olacaktır. Bu kategori içerisinde “ulus-aşırı silahlı çatışma” kavramı ve uluslararası hukuktaki diğer silahlı çatışma türleri açıklanacak temel kavramlarımız olacaktır. Kavramın ve bu kavramın ait olduğu Silahlı Çatışma Hukuku’nun kaynakları olan *1949 Cenevre Sözleşmeleri* ve bunlara Ek 1977 tarihli Protokoller ve 2005 tarihli 3. Protokol ile 1899 ve 1907 yıllarında imzalanan *La Haye Sözleşmeleri*’ne konunun açıklanmasında başvurulacaktır. Bununla birlikte, SİHA’ların kullanımında ulus-aşırı silahlı çatışma olmamakla beraber silahlı çatışma hukukunun bazı hükümlerinin uygulanacağı durumlar da mevcut olabilmektedir. Çalışma bu grup çatışmaları ve bu çatışmalara uygulanacak hükümlerin tespitini de içerisinde barındıracaktır.

Olay incelemesi bölümü içerisinde ve literatürde geniş yer tutan, SİHA’lara yönelik kaynakların ve tartışmaların genişlemesine katkı sunan ABD örneği, bir devletin kendi ülkesi dışında gerçekleştirdiği operasyonlar kapsamında tezin önemli bir alt bölümü ve çerçevesini çizen unsuru olacaktır. Bununla bağlantılı olarak, “devletin sorumluluğu” konusu üzerine bir unsurun daha açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Dar anlamda SİHA’ların devletler tarafından kullanımından doğan sivil zararlarında devletin sorumluluğu ve geniş anlamda “devletin sorumluluğu” konusunda, bu sorumluluğun neleri kapsadığıyla birlikte, “devletin sorumluluğu dışında kalan haller” önem arz etmektedir. Bu haller, bir taraftan sorumluluğun bir uluslararası hukuk kişisi olan devletlerin sorumluluğunu ortadan kaldırırken diğer

tarafından konunun bir uluslararası hukuk kişisi olarak adlandırılmayan “bireylerin sorumluluğu” meselesinin de ortaya çıkabilmesine imkân tanıyabilmektedir. Dolayısıyla, bu konu tezin bir sınırlılığı olarak yer bulacaktır.³

“Devletin sorumluluğu” açısından mesele Uluslararası Hukuk disiplininde bir boyutu ile daha çalışmayı sınırlandırmaktadır. Bu boyut uluslararası hukuk teorisyenlerinin ve konu üzerine çalışan diğer hukukçuların üzerinde tartıştığı devletin “hukuki” sorumluluğu ve “cezai” sorumluluğu üzerinedir. Bu çalışmada ise devletin “hukuki sorumluluğu” konusuna yoğunlaşılacaktır. Hukuki sorumluluk ise “kusur” unsurunun sorumluluk şartı olarak haksız eylemin varlığı tespitindeki etkisine göre iki türe ayrılmaktadır. Bunlar; kusura dayalı sorumluluk ve kusura dayalı olmayan ya da diğer adıyla objektif sorumluluktur. Bu tezde konu kusura dayalı sorumluluk açısından ele alınacaktır.

Yukarıda genel çerçevesi çizilen tez çalışmasında, bir sonraki başlıkta çalışmanın genel araştırmalarını içeren konu/amaç, literatür, uluslararası hukukun kaynakları ve bu kaynakların konuya etkisi, “esnek hukuk” ya da “*soft law*” açıklanacaktır. Akabinde, bir başka bölümde tezin yukarıda açıklanan kavramları ve sorumluluk konusu kapsamlı şekilde ele alınacaktır. Bu kavramsal ve hukuki çerçeve doğrultusunda ise bir başka alt bölümde SİHA operasyonları açısından somut olay incelemeleri yapılacaktır. Bu bölümde ABD’nin Afganistan, Pakistan ve Yemen’de gerçekleştirdiği operasyonlar incelenecektir. Tüm bu incelemelerin sonucunda ise tezin vargıları/sonuçları ortaya konularak çalışma noktalanacaktır.

³ Konu ile ilgili detaylı bir kaynak olarak bkz. Pazarcı, H., 2017. *Uluslararası Hukuk*, Turhan kitabevi, Ankara, s. 384-397

BÖLÜM II

GENEL AÇIKLAMALAR

2.1. Konu

Çalışmanın giriş bölümünde kapsamı ve sınırları çizilen tezin konusu bu bölümde hem bir hatırlatma olması hem de konuyu incelerken cevap aranacak temel araştırma sorusu ve onun alt sorularının açıklanmasında kolaylık sağlayacak olması nedeniyle burada tekrar vurgulanacaktır. Bu tez çalışmasının konusu, ulus-aşırı (*transnational*) silahlı çalışmalar sırasında bir devletin SİHA'ları kullanarak kendi ülke sınırları dışarısında gerçekleştirdiği operasyonlar nedeniyle devletin hukuki sorumluluğudur.

Tezin konusu çerçevesinde cevap aradığı temel araştırma sorusu ise şudur: *SİHA'lar kullanılarak bir devletin, başka bir devletin sınırları içerisinde gerçekleştirdiği ulus-aşırı askeri operasyonlar nedeniyle uluslararası bir haksız fiilin meydana gelmesi halinde Uluslararası Sorumluluk Hukuku'na göre ne gibi hukuki sonuçlar ortaya çıkar?*

Bu temel araştırma sorusu altında cevap aranacak diğer sorular ise şunlardır: *SİHA'ların bir devlet tarafından başka bir devletin sınırları içerisinden düzenlenen operasyonlarda kullanılması Uluslararası Sorumluluk Hukuku'na göre hangi şartlarda meşru sayılabilir? Uluslararası Hukukta sorumluluğun doğurduğu yükümlülükler nelerdir? SİHA'ların işlevsel kullanımı, bu kullanımın ortaya çıkaracağı yeni hukuki durumlar ve ilişkiler hukuken nasıl düzenlenmelidir? Bu düzenlemeyi sağlayacak kurallardan hangileri bugün yürürlükte dir? Düzenlemenin*

tamamlanması için pozitif bir nitelik kazanması gereken kurallar nasıl hazırlanıp yürürlüğe girecektir? Bu kuralların etkili şekilde uygulanabilmesi için hangi yaptırımlar söz konusu olabilmektedir veya olabilecektir? İşte tezin cevap arayacağı sorular bunlar olacaktır. Yukarıda da belirtildiği gibi konuya hukuk temelinde yaklaşıldığından, hukuk da normatif bilim alanına girdiğinden, çalışma salt olgusal yaklaşımlardan farklı bir istikamette geliştirilmiştir.

Dolayısıyla, uluslararası ilişkiler alanında benimsenen kuram ne olursa olsun, hukuki yanı ağır basan bir tez çalışması ister istemez normatif yapıyla dikkat çekecektir. Ancak tez, uluslararası ilişkiler alanının alt dalı olan “güvenlik çalışmaları” alanında yazıldığı için, tezin bu yönünün ihmal edilmesini önlemek düşüncesiyle çalışmanın Giriş kısmında, bu bölümde ve aşağıda III. ve IV. bölümlerde ele alınacak konularda, tezin olgusal yanına da pay ayrılacak ve tez konusunun uluslararası ilişkiler ve güvenlik çalışmaları alanlarındaki boyutlarıyla da bağlantısı kurulmaya çalışılacaktır.

Çalışmanın uluslararası ilişkiler ve güvenlik boyutunu en çok ilgilendiren bölüm ise IV. bölüm olacaktır. Çünkü bu bölümde ABD'nin müdahil olduğu üç örnek olay ele alınacak, SİHA'ların operasyonlarda sivillere verdikleri zararların yoğunluğu, devletlerin bu konuya eğilim biçimleri, ortaya çıkan sorunlara yaklaşımları ve güvenliğin sağlanması için girişimlere ilişkin gözlemlere yer verilecektir. Hukuki açıdan bu örnek olayların tahlili, güvenliğin sağlanmasında en etkili tedbir olan hukuki düzenlemeye devletlerin ne kadar riayet ettiklerini açıklamak bakımından yararlı olacaktır.

2.2. Amaç

Yukarıda temas edildiği, aşağıda da detaylıca açıklanacağı üzere, SİHA'ların birçok alanda kullanıma girmesi oldukça yeni bir olgudur. Bu araçlardan işlevsel olarak umulan yararın elde edilebilmesi için konunun hukuki çerçevesinin tam olarak ortaya çıkması gereklidir. Bugünkü gözlem, bu çerçevenin henüz tamamlanmamış olduğu, hatta yeni yeni oluşmaya başladığı yönündedir. Bu eksiklik, SİHA'ların kendilerinden beklenen yararı bazı alanlarda tam olarak gösterememelerine neden olmaktadır.

SİHA'lar özellikle uluslararası ilişkiler/toplum düzleminde etkin olduklarından, dahası savaş ve çatışma ortamında asıl sonuçlarını meydana getirdiklerinden ötürü hukuki yapının eksikliği daha da önem kazanmaktadır. Ancak devletler uluslararası ilişkilerinde hukuki düzenlemeye gitmekte aceleci davranmamaktadır. Bununla birlikte, bu araçların ortaya çıkardığı yeni durumların bir taraftan düzen, istikrar ve güvenlik, öbür taraftan ise menfaatleri zarar görmüş olanların bu zararlarının telafi edilebilmesi için adalet açısından tatmin edici hukuki düzenlemeye bağlanmasına ihtiyaç vardır.

Şimdilik, olay incelemesi bölümünde de tartışılacağı üzere, çıkan sorunların zaman zaman tartışılması, beyan ve soruşturma konusu yapılması, istisnai hallerde de uyuşmazlık çözüm organları önüne getirilmeleri veya bazı uluslararası örgütlerin tavsiye kararlarına konu edilmeleri gibi münferit çözüm arayışlarına yönelik çalışmalar ile yetinilmektedir. Bu arayışlar çok yeterli olmamakla birlikte, kitap ve makalelerin yayımlanması olanağını sağlayarak, konuyla ilgili literatürün genişlemesine katkı sunmaktadır.

SİHA'ların askeri operasyonlarda kullanılmasının savaş hukukunun etkili olması bakımından hukuki değerlendirmeye tabi kılınması ve özellikle bunların savaş alanının içinde kalmış olup da, hatta fiilen o alanın dışında bulunurken, savaşan statüsünde olmayan sivillere zarar vermesinin ortaya çıkaracağı ciddi sakıncaları taşıyan sonuçlarının da hukuki disipline bağlanması, sadece savaşların kurallara göre yürütülmesine önemli katkıda bulunmayacak, aynı zamanda savaşların daha insani biçimde yürütülmesi, ayrıca insan haklarının da savaş sırasında zarar görmesi ihtimalini nispeten azaltacaktır.

İşte bu düşünceyle, SİHA'ların kullanımının hukuki düzenlemeye bağlanması ve özellikle sivillerin uğradıkları haksız zararların telafi edilmesinde düşünülecek çarelerin ortaya konmasına katkı sağlama amacıyla tezimizin konusunu belirlemiş bulunmaktayız. Bu amaç doğrultusunda, elde edilecek bulguları ve ulaşılabilecek vargıları ilerde devletler arasında bu konuya ilişkin çok taraflı hukuki düzenlemelere gidilirken, bu çaba içinde yer alacak olan kişi ve kurumlara da yarar sağlarsa, tezin amacına daha da yaklaşmış olması mümkün hale gelecektir.

2.3. Literatür

Daha çok SİHA'lar ve kısmen de İHA'lar üzerine yapılan akademik çalışmaların ve bu çalışmalarda temel konu başlıklarının ele alındığı bu bölümde, literatüre ve literatürdeki temel tartışmalarda değerlendirmelere odaklanılmaktadır. Bu kapsamda, hukuksal açıdan tartışılan konuların nasıl ele alındığı, SİHA'ların tabii olduğu vurgulanan hukuki düzenlemelerin nasıl bir çerçeve çizdiği, bu araçlar üzerine yapılan tartışmalarda yorum farklılıkları ile tartışmalı kavramların literatürde nasıl yer bulduğu önem kazanmaktadır. Bununla birlikte, güvenliği sağlamak amacıyla

kullanılan SİHA'ların 'güvenlik' kavramını ve güvenlik-hukuk ilişkisini akademik olarak nasıl etkilediği de literatürdeki bir diğer odak noktasını oluşturmaktadır.

Literatürde, yukarıda vurgulanan iki temel tartışma konusu, yani SİHA'ların kullanımında başvurulacak hukuki çerçeve ve güvenlik-hukuk ilişkisi konularıyla birlikte bir diğer mesele, bu çalışma içerisinde de ayrı bir alt başlık olarak yer alacak olan "aktörler"dir. Bu aktörlerin SİHA operasyonlarındaki rolü ve hukuki statüsü mevcut kaynaklarda bir başka problem alanı olarak sunulmaktadır. Dolayısıyla, literatürdeki bu üç temel konu ve bu konular üzerinde ortaya çıkan yaklaşımlar alt başlıklar halinde aşağıda ele alınacaktır.

2.3.a. SİHA'ların Kullanımında Başvurulacak Hukuki Çerçeve

İHA teknolojisinin, askeri alanda gerçekleştirilen yeni araştırma ve geliştirme faaliyetleri ile ilerlemesi sonucunda ortaya çıkan SİHA'lar hakkındaki literatür, 2000'li yılların başına kadar bu araçların teknolojik ve mühendislik boyutlarını konu almış; hukuki, sosyal ve politik boyutları üzerine olan çalışmalar ise 11 Eylül saldırılarının ardından ABD tarafından başlatılan "teröre karşı savaş" operasyonlarıyla ortaya çıkmaya başlamıştır. Ortaya çıkan bu yeni çalışmalar, SİHA'ların ABD tarafından Afganistan, Pakistan, Yemen, Somali, Irak, Libya ve Suriye topraklarında düzenlenen terör operasyonlarında yaygın şekilde kullanılması neticesinde gelişen birtakım tartışmalarla derinleşmiştir.

Sosyal bilimler ve hukuk alanında literatürde SİHA'lar konusunda ortaya çıkan çalışmalar ise yine ABD akademisinde bulunan araştırmacılar tarafından yapılmış ve mevcut kaynakların çoğu da ABD'li yazarlar tarafından kaleme alınmıştır. Konuya dair kaynakları ve tartışmaları zenginleştiren ABD'li araştırmacılar bu nedenle SİHA operasyonları konusunda öncü konumdadır. Dolayısıyla, bu çalışmada da baskın

olarak ABD akademisindeki kaynaklardan faydalanılmıştır. Bu detayın belirtilmesinin konu ve çalışma açısından yararlı olduğu kanaatindeyiz.

SİHA'lar konusundaki literatürdeki önemli tartışma konularından birisini teşkil eden, bu araçların kullanımında başvurulması gereken hukuki çerçeve, ABD'nin gerçekleştirdiği SİHA operasyonları çerçevesinde ortaya çıkmış ve yukarıda ifade edilen, birçok ülkede gerçekleşen SİHA operasyonlarının coğrafi olarak yayılması nedeniyle daha da fazla tartışmaya neden olmuştur. Tartışmanın nedeni bu operasyonların iki temel niteliğinden doğmaktadır. Bu nedenlerden ilki, bu tezin de üzerinde kısmen durduğu, ABD'nin kendi ülke sınırları dışarısında yer alan başka bir ülkenin egemenlik alanındaki topraklara operasyon düzenlemesidir. İkinci neden ise, birincisiyle bağlantılı olarak, başka bir ülkenin sınırları içerisinde yer alan kişilere karşı SİHA'larla güç kullanımıdır (Melzer, European Parliament, ve Directorate-General for External Policies of the Union 2013, 14).

Bu operasyonları yürüten ABD'nin ileri sürdüğü görüş, ABD'nin bu SİHA operasyonlarını meşru biçimde “teröre karşı savaş” amacıyla Silahlı Çatışma Hukuku/İnsancıl Hukuk kurallarına riayet edilerek yürütüldüğü yönündedir (Ramsden 2013; Koh 2010).⁴ ABD, bu operasyonlarda terör eylemi planlayan El-Kaide mensuplarının bulunduğu yerlerin hedef alındığını savunmaktadır. Bu nedenle, gerçekleşen SİHA operasyonlarının bir “silahlı çatışma” olarak değerlendirildiği ifade edilmiştir.

Ancak literatürde ABD hükümetinin görüşüne karşı çıkan ve SİHA'larla düzenlenen operasyonların uluslararası hukuka göre tanımlanmış klasik birer “silahlı

⁴ ABD'nin SİHA operasyonları konusundaki savları konusunda ABD eski başkanı Barack Obama döneminde, ABD Dışişleri Bakanlığı hukuk danışmanlığını yapan Harold Hongju Koh'un açıklamasına bkz. <https://2009-2017.state.gov/s/l/releases/remarks/139119.htm>, (Erişim Tarihi: 20.11.2020)

çatışma” olarak değerlendirilemeyeceğini, dolayısıyla da bu operasyonlar için Silahlı Çatışma Hukuku/İnsancıl Hukuk kurallarının işletilemeyeceğini iddia eden bir görüş mevcuttur. Bu yaklaşımı savunanlardan Kretzmer, Cline ve Martin’in temel iddiası ABD’nin kendi sınırları dışarısında, başka bir devletin egemenlik alanında gerçekleştirdiği ve uluslararası hukukta “aktif çatışma olanı” olarak adlandırılan çatışmaların bu operasyonlarda uygulanmasının mümkün olmadığı yönündedir. Bu araştırmacılar, operasyonların Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ilkeleri çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır (Kretzmer 2005, 174; Martin 2014, 22; Cline 2013, 104-109).

SİHA’ların kullanımında uygulanacak hukuka dair tartışmanın ilk nedeni sınır ötesi SİHA operasyonları, ikinci nedeni ise bu operasyonlarda hedef alınan kişilere yönelik ABD’nin güç kullanımınıdır. Bir başka ülkenin sınırları içerisinde yer alan bir silahlı gruba karşı gerçekleştirilen operasyonların hangi statüde yer alacağı ve hangi hukuk kurallarına tabi olacağı bu tartışmanın temel noktasıdır. Bu noktada ortaya çıkan ilk görüş, ABD’nin “küresel terörizm” olarak adlandırdığı, başka bir ülkenin sınırları içerisinde bulunup, bu ülkede terör faaliyetlerinin yönetildiği durumla mücadele çerçevesinde gerçekleştirilen operasyonların meşru olduğu ve Silahlı Çatışmalar Hukuku kapsamında yer aldığı yönündedir. Bu görüşü ABD ile birlikte İsrail de savunmakta ve kendi operasyonları için bu argümanı gerçekçe göstermektedir (Kretzmer 2005, 173-174; Gross 2006, 195). ABD ve İsrail’in bu görüşüne Andrew C. Orr ve gibi araştırmacılar da literatürdeki makalelerinde destek vermektedir (Orr 2011, 736-738).

Diğer taraftan, bu görüşe karşı çıkan kişiler ise iki nokta üzerinden bu görüşü eleştirmektedir. Bunlardan ilki, Frau ve Kretzmer tarafından da ifade edilen, bir devletin, başka bir devletin sınırlarını ihlal ederek terör örgütü üyelerine

müdahalesinin, yargı yetkisinin dışında bulunan kişilere kuvvet uygulanması anlamına geldiği ve bu kuvvet uygulamasının aynı zamanda başka bir ülkenin toprağına tecavüz olması nedeniyle hukuksuzluk barındırdığı görüşüdür. Bu görüş aynı zamanda mevcut hukuki çerçevenin yetersiz kaldığı düşüncesini de paylaşmaktadır (Frau 2018, 2; Kretzmer 2005, 179).

Literatürde yukarıda ifade edilen iki temel nedenden dolayı, ABD'nin SİHA operasyonlarını ve operasyonlarda Silahlı Çatışma Hukuku'nun uygulanması gerektiği görüşünü reddeden görüş, bu operasyonların Uluslararası İnsan Hakları Hukuku çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu düşünce, savını Uluslararası Hukuk'un bir başka kaynağı olan Teamül Hukuku'na dayandırmaktadır. Teamül Hukuku'nda bireyin yaşam hakkının koruma altına alması nedeniyle, ABD'nin SİHA operasyonlarında buradan kaynaklanan yükümlülüklerini ihlal edemeyeceği savunulmaktadır (Kretzmer 2013 577-578; Melzer 2008, 172-189).

İki farklı görüş etrafında şekillenen bu tartışmayı derinleştiren bir diğer önemli unsur ise devletlerin “meşru müdafaa” hakkı konusunda ortaya çıkan yorum farklılıklarıdır. Dar ve geniş yorum olarak ifade edilebilecek bu bakış açıları SİHA'larla düzenlenen operasyonların hangi hukuki çerçevede değerlendirilmesi gerektiğini de şekillendirmiştir. Meşru müdafaa hakkını dar yorumlayan görüş, devletlerin tek taraflı kuvvet kullanımının istisnai durumlarda gerçekleşmesi gerektiğini savunmaktadır. Kaynağını BM Şartı'ndan alan bu görüş, devlet dışı aktörlerden gelen münferit saldırılar karşısında mağdur devletin meşru müdafaa hakkının ortaya çıkamayacağını öne sürmektedir. Bu görüş, BM'nin kuruluşundan itibaren uzunca bir süre baskın düşünce olarak da yer bulmuştur (Pirim 2019, 250-254; Cline 2013, 99).

Meşru müdafaa hakkının geniş yorumlayan görüş ise, 11 Eylül saldırılarının sonrasında başlayan “teröre karşı savaş” döneminde yaygınlık kazanmıştır. Pirim ve Williamson tarafından da ifade edilen bu görüş, 11 Eylül’de ABD’ye düzenlenen terör saldırılarının başka bir devlette faaliyet yürüten bir devlet-dışı örgüt tarafından düzenlenmesi nedeniyle ABD tarafından ortaya atılmıştır. Meşru müdafaa hakkının dar yorumunun 11 Eylül saldırılarının ardından artık sürdürülemez bir anlayışı yansıttığını savunan bu görüş, devlete atfedilemeyen saldırıların da meşru müdafaa hakkını doğuracağını savunmaktadır. Geniş yorumu savunanlar, klasik görüşte benimsenen şartların artık çok yüksek bir eşik olduğunu, uluslararası barış ve güvenliğin korunabilmesi için yeni ve düşük kıstaslar gerektiğini iddia etmektedir (Pirim 2019, 265; Williamson 2009, 158).

Meşru müdafaa kavramı üzerinden derinleştirilen, bir devletin kendi sınırları ötesinde kuvvet kullanımı tartışmasında ortaya çıkan dar ve geniş yorum farkları, SİHA’larla düzenlenen operasyonlarda başvurulacak hukuki çerçevenin hangisi olması gerektiği yönündeki, yukarıda değinilen iki farklı görüşü temsil etmektedir. Literatürde SİHA’ların kullanımında başvurulacak hukuki çerçevenin saptanması üzerine yoğun şekilde tartışılan bu mesele, SİHA’lar üzerine yapılan akademik çalışmaların önemli bir bölümünü oluşturmaktadır. Tezin temel kavramı olan “sorumluluk” konusu açısından literatüre bakıldığında, bu konunun çok kısıtlı şekilde yer bulduğu ve sorumluluğa değinilen kaynaklarda ise çok dar şekilde ele alındığı görülmüştür.

Ancak, SİHA’lar konusunda yapılan hukuki değerlendirmelerde bir başka unsur olarak “aktörler” de yine geniş şekilde ele alınmakta, bu aktörlerin SİHA operasyonlarındaki rolü ve hukuki statüsü özellikle bir başka problem alanı olarak sunulmaktadır.

2.3.b. Aktörler

Devletlerin SİHA'ları askeri operasyonlarda kullanması konusunda literatürde yer alan bir başka temel tartışma olarak "aktörler" meselesi, üç temel boyut etrafında ele alınmakta ve bu boyutlar üzerinden tartışılmaktadır. Birinci boyut, ABD örneği üzerinden temellendirilen, SİHA'ları operasyonlarda kullanan aktörlerin hukuki statüsünün bir silahlı çatışmanın tarafı olmasına ve şiddet kullanma yetkisine sahip olup olamayacağı üzerinden şekillenmiştir. Bir diğer boyutu, SİHA operasyonlarında bu aktörlerin belli yasal ve kurumsal standartlara uyup uymadığının sorgulanmasını içermektedir. Son boyut ise devletler dışındaki aktörlerin bu araçları elde etmesinin ortaya çıkarabileceği sorunlar üzerinden gerçekleşmektedir.

ABD örneği üzerinden temellendirilen birinci boyutta, 11 Eylül saldırılarının akabinde ABD Kongresi tarafından devlet başkanına tanınan "*Askeri Kuvvet Kullanma Yetkisi (Authorization for Use of Military Force of 2001)*"⁵ doğrultusunda ülke dışında faaliyet yürütmesine izin verilen CIA'nın, birçok SİHA operasyonunu yürütmesi üzerinden literatürde birçok çalışmada yer bulmuş bir tartışma mevcuttur. Bu operasyonlarda CIA'nın pozisyonu McDonnell, Cline Ramsden ve Vogel tarafından da ifade edildiği üzere problemlili bulunmaktadır (McDonnell 2017, 92-96; Cline 2013,104-111; Ramsden 2013, 29; Vogel 2010, 134-137).

CIA, ABD'de sivil bir devlet kurumu olarak faaliyet yürütmesine rağmen 11 Eylül saldırılarının ardından Kongre'nin devlet başkanına tanıdığı yukarıda ifade edilen yetkiyle, dünya ölçeğinde terör örgütü üyelerini yakalama veya öldürme görevi yüklenmiştir. Bu görev ve yetki doğrultusunda faaliyet yürüten CIA, Afganistan, Pakistan, Yemen ve Somali'de birçok SİHA operasyonu yürütmüştür. CIA

⁵ Bkz. Askeri Kuvvet Kullanma Yetkisi <https://www.congress.gov/107/plaws/publ40/PLAW-107publ40.pdf> (Erişim tarihi: 29.10.2020)

çalışanlarının hukuki statü olarak sivil statüsünde bulunmasına rağmen SİHA operasyonları dolayısıyla aktif çatışmaların içerisinde yer alması, bu araçların teknik olarak sağladığı imkânlar sayesinde de operasyonları farklı bir ülkeden yönetebilmesi, temel hukuki problem noktasını teşkil etmiştir. Bu aktörün düzenlediği SİHA operasyonlarının şeffaflık ve hesap verebilirlik ilkelerini de ihlal ettiği düşüncesi literatürde yer alan bir diğer önemli görüştür (Hallinan 2011; McDonnell 2017, 94; Knoops 2012, 710).

ABD'nin bir diğer kurumu olan Özel Harekât Komutanlığı'na bağlı *Ortak Özel Harekât Komutanlığı (Joint Special Operations Command- kısaca JSOC)*'nin belli yasal ve kurumsal standartlara uyup uymadığının sorgulanması ise aktörler konusundaki tartışmanın bir diğer boyutunu oluşturmaktadır. CIA'nın SİHA operasyonları düzenlemesi nedeniyle ortaya çıkan olumsuz görüşlerin azalması için SİHA operasyonu düzenleme yetkisinin büyük ölçüde aktarıldığı JSOC, uzun bir süre operasyonlarda yetkili aktör olarak yer almıştır. Ancak bu aktör, daha önce yerine getirdiği görevlerde gerçekleştirdiği iddia edilen örtük eylemleri nedeniyle ABD ve uluslararası kamuoyunda olumsuz bir imaja sahiptir (Gibbons-Neff ve Lamothe 2016; Zenko 2013; Holewinski 2014, 48-50; McDonnell 2017, 94-95).

SİHA operasyonlarını yürütme yetkisi aktarılan JSOC, bu operasyonlarda da hiçbir denetim ve soruşturmaya tabi tutulmadan büyük bir gizlilik içerisinde faaliyet yürüttüğü ve sivil zararı ortaya çıkan birçok operasyonda yer aldığı gerekçesiyle tartışılmaktadır. Bu operasyonlarda JSOC'nin CIA ile birlikte ortak eylem yürüttüğünün ortaya çıkması ise bu iki aktörün sorumluluk ve hesap verebilirlik açısından çok ciddi problemler taşıdığı görüşünün literatürde baskın görüş olmasına neden olmuştur. Bu konuya Shah, Abbott, Cropra, McDonnell, Cline gibi

araştırmacılar da çalışmalarında geniş yer ayırmıştır (Shah vd. 2012, 12-13; Cline 2013, 112; McDonnell 2017, 92-96).

CIA ve JSOC'nin yürüttüğü SİHA operasyonlarının yasal ve kurumsal standartları üzerinden ele alınan ve tartışılan bir diğer konu, operasyonlarda hedef alınan kişilere yönelik eylem yürütme süreciyle ilgilidir. Bu operasyonların yürütülmesinde, literatürde “*signature strike*” olarak isimlendirilen, kimliği ve görüntüsü tam olarak bilinmeyen, ancak daha önce elde edilen verilerden yola çıkılarak sergilediği davranışların ve işaretlerin bir terör rgt üyesiyle uyıştuğu düşünülen kişilere gerçekleştirilen eylemlerdir. Bu iki aktörün gerçekleştirdiği bu tip operasyonlar, sivillerin yoğun şekilde zarar görmesine neden olduğu ve hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle sorunlu bulunmaktadır (Shah vd. 2012, 8; Martin 2014, 36-40; Heller 2012, 5-39).

Aktörler bağlamında literatürde ele alınan son boyut, ABD üzerinden yürütülen tartışmaların dışında, devletler dışındaki aktörlerin yani silahlı grupların ve terör örgütlerinin birer aktör olarak SİHA elde etme durumudur. Kreps (2016) tarafından da detaylıca ifade edilen bu durum, terör örgütlerinin SİHA'ları kullanarak dzenleyebileği saldırıların, bu örgütlerin tehdit ettiği devletler için ne gibi sonuçlar ortaya çıkaracağı ve devletlerin bu tehditlere uluslararası alanda mevcut hukuki çerçevede nasıl cevap vereceği literatürdeki bu tartışmanın ana noktalarıdır (Kreps 2016, 71-75).

Ancak burada bahsedilen aktörlerin tehdit oluşturması düşüncesi, bu aktörlerin SİHA retme kapasitesi değil, çalışmanın Giriş bölümünde ifade edilen, sivil amaçlı kullanılan İHA'ların, bu araçlar üzerinde küçük teknik değişiklikler yapılarak SİHA biçimine getirilebilmesi, yani bir “silah” haline dönüşmesi üzerinden yer bulmaktadır.

Bu tehdidin, devletlerin SİHA'ları kullanmasında ortaya çıkabilecek diğer problemler kadar ciddi olduğunu öne süren Sims ve diğer birçok araştırmacı, bu nedenle devlet dışındaki aktörlerin de pozisyonuna dikkat çekmektedir (Sims 2018, 97).

2.3.c. SİHA'ların Güvenlik-Hukuk İlişkisine Etkisi ve Etik

SİHA'ların ortaya çıkması “güvenlik” kavramının algılanışında ve onun hukukla olan ilişkisinde de belli sonuçlar doğurmuştur. Bu sonuçlar literatürde öncelikle güvenliğin askeri boyutunda meydana gelen doktrinel ve taktiksel değişikliklerle ele alınmıştır. Askeri boyutta bakıldığında tarihsel olarak bu araçların ortaya çıkışının, savaşlarda verilen asker zayıatının kamuoyu tarafından tepkiyle karşılanması ve bu tepkinin bir itici güç olarak devletleri bu kayıpların azaltılması yönünde çözüm bulmaya ittiği bir süreçte rastladığı savunulur (Enemark 2013, 11).

Bu kapsamda tarihte bu itici gücün dayandırıldığı çatışma, ABD'nin büyük kayıplar verdiği 1955-1975 yılları arasında yaşanan Vietnam Savaşı'dır. Bu savaştan sonra, askeri çatışmalarda zayıatın azaltılması ve askerlerin korunması yönünde yapılan çalışmalar hava sahasındaki gücün daha etkin kullanılması ve teknik kapasitenin artırılarak daha az sayıda insan gücünden yararlanılması düşüncesini getirdiği vurgulanmaktadır. Vietnam Savaşı'nda istihbarat, gözetleme ve navigasyon amaçları çerçevesinde kullanılan gelişmiş ilk casus uçak örnekleri, bu savaştan sonra daha da geliştirilmeye çalışılmıştır. Bu tarihten itibaren teknolojik ilerlemelerle geliştirilen SİHA'lar, insanların kullandığı savaş uçaklarının biyolojik ve teknik kısıtlılıklarının aşılmasında çok önemli bir etken olarak görülmektedir (Enemark 2013, 15).

Tarihsel olarak böyle bir süreç sonucu ortaya çıkan SİHA'lar güvenlik sağlamada günümüzde çok daha düşük maliyetle gerçekleştirilen etkili ve caydırıcı bir

araç olarak görülmektedir. Bundan dolayı bu teknolojinin elde edilmesi yönünde devletlerin başlattığı girişimler de araştırmacılar tarafından önemli bir değişime ve uluslararası güvenlik açısından farklı bir sürece işaret etmektedir. Devletler arasındaki bu teknolojik yarışın, bir taraftan anlaşmazlıklar doğururken diğer taraftan küresel dengelerde bozulmaya neden olabileceği iddia edilmektedir (Horowitz, Kreps, ve Fuhrmann 2016, 14; Kreps 2016, 62-71). Literatürde ortaya çıkan bu bakış açısı, “güvenlik” kavramının katmanlı yapısının günümüzde daha da derinleştiği ve yeni problemlerin belirdiği yönünde görüşler getirmiştir.

Bu araçların, zaman-mekân problemini ortadan kaldırıp, geleneksel askeri araçları kırılanlaştırarak, hızı ve harekât kabiliyeti ve kompakt yapısıyla güvenlik anlayışında yeni dönüşümleri mecbur kıldığı vurgulanmaktadır. Çok uzak coğrafyalardan uydu ve diğer araçlar vasıtasıyla kontrol edilebilen araçların sahip olduğu yeteneğin araçları kullanan operatörler için adeta bir “sanal dünya” yaratması da bu anlamda önemlidir. Ortaya çıkan sanallık boyutunun hem askeri doktrinleri değiştirdiği hem de hukuki ve etik boyutunun yeniden değerlendirilmesine neden olduğu savunulmaktadır (Barrinha ve da Mota 2017, 255-258; Gregory 2011, 188-193; Horowitz, Kreps, ve Fuhrmann 2016, 13-16).

Devletler tarafından SİHA’ların çatışmalarda kullanılmasının ortaya çıkardığı bir diğer unsur olarak “risk transferi”, hem güvenlik kavramının algılanışında hem de hukuki ve etik açıdan değerlendirilmesinde araştırmacılar tarafından önemli bir değişim olarak görülmektedir. Güvenlik boyutunda bu kavram, teknolojinin getirdiği bir artı olarak araçların insansızlaşması ve bir çatışmada karşı karşıya kalınabilecek risklerin maliyetinin bu araçlar sayesinde karşı tarafa mal edilmesini ifade etmektedir. İnsan kaynağının kullanılmadığı ve üretim maliyetinin görece düşük olduğu SİHA’ların bu yolla karşı taraf için kayıp oranını artırarak bir “asimetrik ilişki”

kurduğuna işaret edilmektedir. SİHA'ların sağladığı bu imkanların, askeri literatürde bir “baskıcı diplomasi” modeli olarak yeni bir ilişki şekli yarattığı vurgulanmaktadır (Horowitz, Kreps, ve Fuhrmann 2016, 31; Lyle Raf 2012, 392-395).

Güvenlik kavramının ortaya çıkan bu yeni koşullar altında maruz kaldığı değişimler, araştırmacılar tarafından literatürde farklı boyutlarıyla ele alınmaktadır. Kavramın yapısının daha da katmanlaştığı ve derinleştiği yönündeki kanaat, güvenliğin hukukla olan ilişkisinde de yeni sorunlar ortaya çıktığını savunmaktadır. Bu kapsamda SİHA'ların ve diğer yeniliklerin eklemlendiği günümüz güvenlik anlayışında, bu araçların kullanımı ve yeni güvenlik sağlama metotları için hukuki çerçevenin yetersiz olduğu düşüncesi birçok araştırmacı tarafından paylaşılmaktadır (Andresen 2016, 429). Konunun “etik” boyutu ise hukuki çerçevenin bir bileşeni olarak yukarıda anlatılan güvenlik-hukuk ilişkisinden ayrı olarak literatürde ele alınmaktadır. “Etik”, SİHA'lara yönelik eleştirel değerlendirmelerin önemli bir boyutunu oluşturmaktadır.

Bu çalışma içerisinde yer almayan konunun “etik” boyutu, literatürde birkaç farklı boyutu üzerinden ele alınmaktadır. Bunlardan ilki, yukarıda “güvenlik” kavramı üzerinde ortaya çıkan değişimlerin anlatıldığı bölümde değinilen, çatışmalarda insan kaybının ülkelerin kamuoyunda tepkiyle karşılanmasının farklı bir biçime evrilmesini ifade etmektedir. Bu yeni biçimde baş aktör ise SİHA'lar olarak görülmektedir. Bu araçların ortaya çıkışıyla birlikte, askerlik görevi için silah altına alınan ve çatışma sahasında bulundurulmuş asker sayısının önemli ölçüde düşmesinin, bu araçlara sahip ülke kamuoylarında bir tepkisizlik durumu yarattığı düşünülmektedir. Araştırmacılar bu tepkisizliğin, yöneticiler ülke dışında gerekli ya da gereksiz herhangi bir çatışmaya başvurma konusunda karar aldığı anda kamuoyu tarafından bunun engellemesi yönünde

daha az istekli davranılacağına neden olacağını savunmaktadır (Enemark 2013, 22-23; Heyns vd. 2016, 825-827).

Etik boyutu üzerine literatürde yer bulan bir diğer nokta, devletler tarafından sınır ötesinde yoğunluklu olarak kullanılan SİHA'ların, operasyonların düzenlendiği bölgelerde “marjinal” kavramıyla adlandırılan alanlar yarattığı düşüncesidir. Bu alanlar, çok uzak coğrafyalarda bulunan ve erişimin zor olduğu bölgelerdir. Bundan dolayı da bu yerlerde neler olup bittiğinin öğrenilmesi de zordur. SİHA operasyonlarının düzenlendiği uzak bölgelerde günümüzde bir güvenlik krizi doğurduğu düşünülmektedir. Buna göre, her an gözetleme ve saldırı düzenleyebilme kapasitesine sahip SİHA'lar, bu bölgedeki insanlar için “güvenliğin sağlanmasının imkânsızlığı” yönünde bir etki ortaya çıkarmaktadır. Bu düşünce ise etik açıdan büyük bir sorun olarak görülmektedir (Barrinha ve da Mota 2017, 255).

SİHA operatörleri açısından görülen bir diğer etik problem ise geleneksel çatışma alanlarından farklı biçimde, çatışmasızlık ortamında ve fiziksel bir risk bulunmayan uzak bir bölgede faaliyet yürüten bu kişilerin “cezasızlık” bilinci altında kuvvet kullanmasıdır. Yukarıda bahsedildiği üzere, “risk transferi” olarak adlandırılan bu durumun asimetrik bir ilişki oluşturması da ayrıca sorunlu görülmektedir. Eylemlerinin cezasızlığı altında ve fiziksel riskin bulunmadığı bir ortamda gerçekleşen bu asimetrik güç kullanımı etik açıdan sorunlu bulunmaktadır (Enemark 2013, 58).

2.3.d. Literatürdeki Tartışmalara Çalışmanın Sunacağı Katkı

Yukarıda üç ana başlıkta ele alınan SİHA'ların devletler tarafından askeri amaçlar doğrultusunda kullanılması konusunda literatürde ortaya çıkan temel tartışmalar bu tez çalışmasının sunacağı katkı açısından önemlidir. Ancak yukarıdaki görüldüğü üzere SİHA'ların kullanımında başvurulacak hukuki çerçeve üzerine

yapılan tartişmalarda çok sınırlı bir bakış sunulmaktadır. Bu tartişmalar, uygulanması gereken hukuk ilkelerinin ne olması gerektiğini saptamaya çalışmakla birlikte bu ilkelerin ihlaliyle ilgili ve bu ihlallere uygulanacak hukuki çerçeveye ilgili herhangi bir görüş ne srememektedir. Bu nedenle yapılan tartişmalar eksik bir yaklaşım getirmektedir.

Bu araçların kullanımıyla ilgili problemin daha temelde “sorumluluk” çerçevesinde ele alınması önemlidir. Çünkü “Uluslararası Sorumluluk Hukuku”, SİHA kullanımının ortaya çıkardığı sorunların ana nedenleri ve hukuki erevesi konusunda daha net bir açıklama getirebilecektir. Literatürde ABD rneği üzerinden sunulan ayrı bir konu olarak iki temel aktörün hukuksal statüsüyle (CIA ve JSOC) birlikte, olası diğer aktrlerin sahip olduğu statülerle gerçekleştirdiği eylemler de “sorumluluk” çerçevesinde daha kapsamlı bir değerlendirmenin parçası olarak ele alınabilecektir. Bununla birlikte, konu ile ilgili henüz cevaplanamamış sorunların cevaplanması açısından sorumluluk kavramının incelenmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz. Vaka incelemesi ve bu vakaların Sorumluluk Hukuku çerçevesinde değerlendirilmesi yapılarak konuya getirilen hukuki ereve olgusal anlamda da yaklaşılarak literatüre katkı sunmayı amaçlamaktayız.

2.4. Uluslararası Hukukun Etkili Kaynakları ve Bunların Etki Meydana Getiriş Biçimlerine İlişkin Açıklamalar

Bir hukuk düzeni içerisinde kuralların oluşması işlevini yerine getiren unsur o hukuk düzeninin kaynaklarıdır. Uluslararası hukukta, mevcut bulunan sistem içerisindeki kaynaklar kendi içerisinde maddi ve biçimsel kaynaklar olarak ikiye ayrılmaktadır. Maddi kaynaklar uluslararası hukuk kurallarının özünü oluşturan, bu kuralları meydana getiren ana unsurlardır. Bununla birlikte, biçimsel kaynaklar ise

hukuk kurallarını saptayan ve bildiren kaynaklardır. Biçimsel kaynaklar uluslararası hukuk kurallarına bir biçim veren ve bir yaptırıma bağlayan yöntemleri belirtmektedir (Pazarcı 2017, 34).

Shaw'a göre şekli/biçimsel kaynaklar kurallara bağlayıcı bir nitelik kazandırırken, maddi kaynaklar ise kuralların gerçek içeriğini teşkil etmektedir (Shaw 2018, 50). Tez açısından bu kaynaklara dair kapsamlı bir açıklama yapılmayacak olmasına karşın daha önce de belirtildiği gibi, hukukta etkili (pozitif) kuralların üst normu saptama, uygulama, yorumlama ve yerine norm ikame etme bakımından çok önemi vardır.

Tezin “ulus-aşırı silahlı çatışmaları” ele alması ve bu çatışmaların da uluslararası silahlı çatışmalar ve uluslararası-olmayan silahlı çatışmaların “melez/hibrit” biçimi⁶ olması dolayısıyla spesifik olarak bu alanla ilgili pozitif kuralları içeren Silahlı Çatışma Hukuku kuralları etkili olan kurallardır. Bu nedenle bu alandaki kurallar temel çalışma eksenlerimizden birisini oluşturacaktır. İstisnai olarak diğer uluslararası hukuk alanlarına ilişkin kuralların geçerli olacağı durumlara da değinilecektir. Konu kapsamında yukarıda açıklanan uluslararası hukukun biçimsel kaynaklarının ne olduğu ve nasıl bir işlev gördüğünün anlaşılması için, uluslararası hukukun biçimsel kaynakları hakkında genel bir açıklama yapmak uygun olacaktır.

Uluslararası Hukukun şekli kaynakları Uluslararası Adalet Divanı Statüsünün 38. maddesinde açıklandığı üzere aşağıdaki şekilde kabul edilmektedir. Bu maddeye göre:

⁶ Burada melez/hibrit kavramının kullanılmasının nedeni, Silahlı Çatışma Hukuku içerisinde tanımlanan “uluslararası silahlı çatışma” ve “uluslararası-olmayan silahlı çatışma” türlerinin bazı özelliklerinin “ulus-aşırı silahlı çatışma” olarak ileri sürülen ve bu çalışmada da yer bulan yeni çatışma türünde bulunmasıdır. Bazı araştırmacıların bu yeni türün bir nevi “melez” bir tür olduğunu savunmakta ve bu çalışmada da dolayısıyla bu kavrama yer verilmektedir.

“Kendisine sunulan uyuşmazlıkları uluslararası hukuka uygun olarak çözmekle görevli olan Divan; a) uyuşmazlık durumundaki devletlerce açık seçik kabul edilmiş kurallar koyan gerek genel gerekse özel uluslararası antlaşmaları; b) hukuk olarak kabul edilmiş genel bir uygulamanın kanıtı olarak uluslararası teamülü; c) uygar uluslarca kabul edilen genel hukuk ilkelerini; d) 59. madde hükmü saklı kalmak üzere, hukuk kurallarının belirlenmesinde yardımcı araç olarak mahkeme kararları ve çeşitli ulusların en yetkili yazarlarının öğretilerini uygular” (International Court of Justice 1945; Shaw 2018, 50; Thirlway 2019, 8-9).

Yukarıda sıralanan kaynaklardaki kuralların birbirlerine karşı üstünlük niteliği yoktur; yani biri diğerini geçersiz kılmaz. Ancak, birbirleri arasında bir hiyerarşi vardır. Bunun anlamı, bir olay hukuki nitelendirme yahut hukuki çözüm istediği takdirde o olaya önceliği olan kural uygulanır. Önceliği olan kural uygulandığında o olaydaki soru cevap bulursa başka bir kural uygulanmaz. Ancak önceki kuralın uygulanmasından sonra o olay hâlâ çözüm bulmadığı veya hâlâ çözüm bekleyen bir kısmı olduğu takdirde, o kısmını çözmek için hiyerarşiye göre öncelikli kuraldan sonraki kural uygulanır. İşte bunun için bu hiyerarşinin bilinmesi önemlidir (Thirlway 2019, 147; Shaw vd. 2018, 87-88; Shelton 2006, 1).

Antlaşmalar açısından öncelik sırası detaya girmeden şu şekilde sıralanabilir:

- i) özel antlaşmalar;
- ii) ikili antlaşmalar;
- iii) ikiden çok devlet arasında belirli konularda yapılan antlaşmalar;
- iv) ikiden çok devlet arasında yapılan genel kapsamlı antlaşmalar (ittifak antlaşmaları, gümrük birliği antlaşmaları gibi).

Bu antlaşmaların en dar kapsamlı olanı en öncelikli olarak uygulanır; yani önce ikili, sonra belirli konulardaki antlaşmalar, daha sonra da belirli sayıda devlet arasında yapılan genel antlaşmalar uygulanır.

Ancak bazı istisnai kabuller vardır. Özellikle genel anlaşmalar düzeyinde yer alan ve bugün “yasa-antlaşma” olarak anılan anlaşmalar veya bölgesel nitelikte de olsa uluslararası örgütlerin kuruluş anlaşmalarının farklı bir konumu olduğu açıkça görülmektedir. Bunlardan yasa-antlaşmalar, (BM’ye üye) devletlerin büyük çoğunluğunun yürürlüğe koyduğu ve özellikle de yürürlüğe koyan devletler arasında büyük devletlerin hemen hemen tamamı denecek kadar büyük çoğunluğunun yer aldığı takdirde, bu antlaşmalara taraf olan devletler, anlaşmalarda yer alan genel ilke ve hükümlere aykırı daha dar kapsamlı anlaşma yapmama yükümlülüğü altına girmiş sayılırlar. Bu devletler yasa-antlaşmadan doğan yükümlülüğe aykırı hareket ettikleri takdirde, antlaşmaların tarafı olan devletlerin yasa-antlaşmaya dayanarak başvuracağı yaptırımlara muhatap olma durumunda kalabilirler. Kuruluş anlaşmaları da benzer sonuç vermektedir. Tabii bu kez sadece antlaşmaya taraf olan devletler arasında, ihlal durumunda ihlal eden devlet, kuruluş antlaşmasında öngörülen yaptırımlara maruz kalabilir (Brownlie 2008, 12-14).

Dolayısıyla, yasa-antlaşma ve kuruluş antlaşmaları, uluslararası anlaşmalar tasnifinde özgül bir konuma sahiptir. Taraf devletler bu antlaşmalara aykırı olan kapsamlı (özel) antlaşmalara taraf olurlarsa özel antlaşmalar geçersiz olmaz. Ancak yasa-antlaşmayı ihlal eden devletlerin değişik uluslararası hukuk yaptırımlarıyla karşı karşıya kalma ihtimali ortaya çıkar (Brownlie 2008, 13).⁷

⁷ Uluslararası örgütlerin, kuruluş antlaşmalarından aldığı yetki çerçevesinde, düzenleyici işlem niteliğinde aldıkları bağlayıcı kararlar üye devletleri bağlar. Dolayısıyla, az olmakla beraber bazı uluslararası örgütlere kuruluş antlaşmalarıyla bu yetki tanınmış ise, o örgütlere üye devletler bakımından, o örgütlerin yetkili organlarının almış olduğu bu tür kararlar, daha doğru bir deyişle bu kararların içeriğini oluşturan hukuki düzenlemeler, o örgütlerin anlaşmalarını tamamlayıcı metinler olarak kabul edilecek ve aynı eşikten uygulamaya girecektir. Üstelik, bunlar özel hüküm niteliğinde oldukları nispette kuruluş anlaşmasına nazaran öncelikli uygulanacaktır. Bura da tek şart, kararların konusunun hukuki düzenlemelerin kuruluş anlaşmasına ve onun ekindeki diğer anlaşmalara aykırı olmamasıdır.

Öte yandan, yasa-antlaşmalar kendilerine taraf olmayan devletleri de uygulanmalarına saygı gösterilmesi bakımından kendine özgü bağlayıcılığa sahiptir. Bunun istisnası, eğer antlaşmanın yapılışı sırasında bir devlet antlaşmaya ilke olarak açıkça karşı çıkmış ve protesto etmişse ve sonra o antlaşmayı imzalamamış ise (itiraz ettiği hükümlere tabi olmamak itibarıyla), o devlet antlaşmaya uymak ve uygulanmasına saygı göstermek zorunda değildir. Bunun dışına kalan devletler veya sadece belirli hükümlere itiraz etmiş olan devletler, yasa-antlaşmaya ters düşecek davranıştan kaçınmak ve itiraz ettiği hükümler dışında mümkün olduğunca antlaşmanın kurallarına uygun davranmak durumundadır (Pazarcı 2017, 78-81).

Uluslararası hukukta, önümüzdeki olaya uygulanacak bir uluslararası antlaşma olmaması halinde ise, yukarıda da açıklandığı üzere, uluslararası örf ve âdet hukuku kuralları (teamül) uygulanır. Bu alandaki kurallarda ise öncelikle varsa mesleki örf ve âdet hukuku; ikinci olarak bölgesel örf ve âdet hukuku uygulanır. Ancak bunlardan önümüzdeki olaya uygulanacak kural bulamazsak veya uyguladığımız mesleki veya bölgesel örf ve adet hukuku kuralı önümüzdeki olayı çözmekte yetersiz kalırsa, artık o halde genel örf ve adet hukuku uygulanacaktır (Brownlie 2008, 6-12; Thirlway 2019, 103-105).

Uluslararası çözüm organının önündeki olaya uygulanacak bir uluslararası antlaşma hükmü yoksa ve uluslararası örf ve âdet hukuku kuralı da bulunmuyorsa, uluslararası çözüm organlarının sürekli uygulamasına mazhar olmuş, böylece benzer olaylarda uygulama yerleşikliği kazanmış kararlarından hareketle hukuk kuralına dönüşmüş davranış standartları veya değerlendirme kriterleri, uygun düştüğü takdirde olaya uygulanacaktır. Hukuki terminolojide, uyuşmazlık çözüm organlarında oluşmuş bu hukuk kurallarına toplu olarak “içtihat” (*case law*) denilmektedir (Brownlie 2008, 19-24; Thirlway 2019, 131-143; Pazarcı 2017, 125-126).

İşte, önümüzdeki olayın hukuki çözümünü sağlayacak bir hukuk kuralını uluslararası anlaşmada bulamazsak, örf ve âdet hukukundan da elde edemezsek, uyuşmazlık çözüm organlarının (özellikle uluslararası mahkemelerin veya hakemlerin) içtihadından kural bulmaya çalışacağız. Eğer o kaynaktan da hukuki değerlendirme için norm bulunamazsa, çözüm organı görevi sorunu çözmek için önünde çözüm bekleyen olayın/sorunun nitelik ve şartlarını da göz önünde tutarak bir kuralı kendisinin oluşturması olacaktır (Brownlie 2008, 19-24; Thirlway 2019, 131-143; Pazarcı 2017, 125-126).

Burada olayın özgül nitelikleri, şartları kavramlaştırma yoluyla genelleştirilecek, hukukun genel amaçlarını belirleyen “adalet” ve “düzen (öngörülebilirlik)” kavramlarından elde edilen kıstaslara göre bu olayda bizi hukuki sonuca götürecek olan hukuk kuralını veyahut hukuk kuralını ortaya çıkarma olarak genellenebilecek bir usavurma yöntemi izlenecektir. Ancak hukuki çözüm organı, bu şekilde “hukuk kuralı oluşturma” işlemini her zaman yeni baştan başlayıp tek tek bütün gerekli zihinsel işlemleri gerçekleştirme yoluyla bir kural inşa yoluna gitmek suretiyle yapmayacaktır.

Hukuk düzeninin iki temel işlevi olan “adalet” ve “düzen” kavramlarına atfen yüzlerce yıldan beri kural üreten hukuki çözüm mekanizmaları (başlıca da hakimler ve hakemler), bu kuralların tâbi olduğu kriterleri, esasları, önermeleri, verdikleri hükümlerin gerekçelerinde açıklamışlardır.⁸ Hukuk bilimi de onları daha soyut kavramlar haline getirerek hukuk kurallarının tâbi olduğu ya da onları doğrulayan ilkeleri formüle etmiştir. Bu ilkeler yüzyılları aşarak yargı organları tarafından sürekli kabul görerek ve uygulanarak günümüz hukukunun bir parçası haline gelmiştir:

⁸ Hukuki hüküm (judgement) ve karar (order, decision, ruling) gerekçeli olmak zorundadır.

Hukukun Genel İlkeleri (bazı hukukçular “hukukun evrensel ilkeleri” de demektedir) (Brownlie 2008, 16-18; Thirlway 2019, 106-119; Pazarcı 2017, 106-108).

Bu çerçevede, eğer hukuki soruna hukuki çözüm arayışında olan çözüm organı, kendisi kural oluşturmak zorunda kalırsa ve o kuralı (tümdengelim yoluyla) çıkarılabileceği bir hukukun genel ilkesi bulursa onda kuralı elde eder. O halde kısaca vurgulayalım ki, uluslararası hukukta da hukukun kaynaklarından birisi sayılan “Hukukun Genel İlkeleri”, pozitif hukukta böylece iki işlev görmektedir. Birinci işlevi, “en üst norm” olarak, altındaki bütün hukuk normlarının doğrulanmasını sağlamaktadır. İkinci işlevi ise boşluk doldurmak için yeni bir hukuk normu meydana getirmek ihtiyacı duyulursa, ilgili çözüm organı uygun düşen bir hukukun genel ilkesini “norm” olarak ele alıp ondan alt norm, yani yeni kural çıkarma imkânı bulacaktır. Hatta verilen kararların veya gerçekleştirilen hukuki işlemlerin de “hukuken geçerli olduğunu” denetleme aracı da bu bakımdan hukukun genel ilkeleridir (Brownlie 2008, 16-18; Thirlway 2019, 106-119; Pazarcı 2017, 106-108).

Yukarıda bahsettiğimiz konuyla ilgili belirtilmesi gereken bir husus daha vardır. Daha önce vurguladığımız, uluslararası pozitif hukuk kaynakları arasında üstünlük sıralaması bulunmadığına dair ilkenin birer istisnasını “yasa-antlaşmalar” ve “kuruluş antlaşmaları” bakımından görmüştük. Ama daha önemli bir istisnadan da burada bahsetmek gerekir. Bu istisna 23 Mayıs 1969 tarihinde imzalanan ve 27 Ocak 1980’de yürürlüğe giren “Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi” dolayısıyla ortaya çıkmaktadır. Sözleşme’nin “Genel Uluslararası Hukukun Uyuşması Zorunlu Emredici Bir Normuyla Çatışan Antlaşmalar” başlığını taşıyan 53. maddesinin birinci cümlesi “Yapılışı sırasında, genel uluslararası hukukun bir buyruk kuralı ile çatışan her antlaşma batıldır” hükmünü taşımaktadır (Pazarcı 2017, 76; Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969).

Aynı maddenin ikinci cümlesi, "... işbu sözleşmenin amaçları bakımından, genel uluslararası hukukun buyruk kuralı, devletlerin uluslararası topluluğun bütününe, aksine hiçbir kuralın konulması olanağı bulunmadığı ve ancak genel uluslararası hukukun aynı nitelikteki yeni bir kuralıyla değiştirilebileceği kabul edilen ve tanınan bir kuraldır" tanımı, (uyulması zorunlu) emredici hukuk kuralının, hiç olmazsa Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi kapsamındaki konular çerçevesindeki özelliklerini açıklamaktadır (Pazarcı 2017, 76; Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969).

Söz konusu özelliklere sahip olan normlar/kurallar, emredici hukuk kuralları olarak bilinen hukuki normlar arasında yer alır. Her hukuk düzeninde, o düzende uygulanması zorunlu görülen emredici nitelikte normlar bulunmaktadır. Her hukuk düzeni bunları kendi anlayış ve şartlarına göre belirlemekle beraber, günümüzde ulusal hukuk düzenlerinde bu kuralları belirleyici kriterler gittikçe birbirine yaklaşmaktadır. Uluslararası hukukta kriterleri bakımından bir genel ortaklık sağlamak her zaman mümkün olmadığından, biraz önce andığımız antlaşmadaki hüküm, devletlerin tümü itibariyle ortaklaşa kabulüne mazhar olmayı yeterli ama gerekli görmüştür. Bu ortaklaşa kabulü tabii son tahlilde, yani devletler anlaşamazsa, saptayacak olan uyuşmazlık çözüm organlarıdır.

Ama genel bağlamında konuya baktığımızda şunu söyleyebiliriz: Genel uluslararası hukukta emredici hukuk kuralı olma özelliğine sahip olan normlar, genellikle, uluslararası hukukun genel ilkelerinin önemli bir kısmı, bazı örf ve âdet hukuku kuralları ile yasa-antlaşmaların çok geniş kabule mazhar olmuş bir kısım temel hükümleri ve nihayet bölgesel nitelikte olmakla beraber yaptırımı sahip bulunan kurallardır. Ayrıca bu kurallar etkili uluslararası örgütlerce devletlerin saygı göstermesi güçlü biçimde desteklenen anlaşmalarda (öne çıkan örnekler insan

haklarının korunmasına ilişki antlaşmalardır) da yer alırlar. Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nde de belirtildiği gibi, bu tür kurallara teknik terim olarak “*jus/ius cogens*” adı verilmektedir (Pazarcı 2017, 76-77; Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969).

Burada görülüyor ki, uluslararası hukukta “*jus/ius cogens*”, hukukun kaynakları arasındaki “üstünlük sıralaması yoktur” önermesinin istisnasını oluşturmaktadır. Bu kuralların yaptırımını da serttir; mutlak butlan. Yani başlangıçtan beri geçersizlik (diğer adıyla “*ab initio*”) anlamına gelir. Viyana Sözleşmesi'nin 64. maddesinin bu konuda daha da ileri gittiği görülmektedir. Bu maddeye göre “Genel uluslararası hukukun yeni bir buyruk kuralı oluştuğunda, bununla çatışan yürürlükteki her antlaşma batıl olur ve sona erer.” Yani, yeni bir *jus cogens* kuralı ortaya çıkarsa veya öyle olduğu sonradan kabul edilirse, kendinden önce pozitif nitelik kazanmış olan hukuk kurallarını dahi geçersiz kılmaktadır (Pazarcı 2017, 78; Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969).

Hukuki niteliği ağır basan bir çalışma olarak bu çalışmada, salt olgusal karşılaştırma ve tahlillerle yetinmeyecek; yukarıda açıklanan hukukun kaynakları ve normları vasıtasıyla “olması gerekeni” hukuk zemininde saptamaya çalışacağız. Sonra, bu saptadıklarımızın güncel uygulamalarda ne ölçüde gerçekleştiğini veya gerçekleşmediğini gözlemeye çalışacağız.

2.5. Esnek/Yumuşak Hukuk (Soft Law)

Uluslararası hukukun etkili kaynakları ve bu kaynakların etki meydana getiriş biçimine dair yukarıda yapılan açıklamalarla birlikte, bu çalışma açısından önem taşıyan ve uluslararası hukukun kaynaklarına dair önemli etkileri olan, Türkçe

literatürde “yumuşak hukuk” ya da “esnek hukuk” olarak da adlandırılan⁹ “soft law” kavramı mevcuttur. Bu kavram, geleneksel yaklaşıma göre “hukuk olmayan”, ama hukuki açıdan etki uyandırması bakımından önem arz eden bir niteliktedir (Guzman ve Meyer 2010, 172).

Esnek hukuk, en genel tanımla, yukarıda ifade edilen ve uluslararası hukuk kişileri için “bağlayıcı” olan hukuki düzenlemelerin dışarısında kalan hukuki düzenlemeleri ifade etmektedir. Bu tanımın dayandığı temel nokta, bağlayıcı hukuki düzenlemelerin uluslararası hukuk kişilerine karşı ortaya çıkardığı şu üç şartın bulunmamasıdır: bir yükümlülüğün varlığı, yükümlülüğün içeriğini sunmada kesinlik ve yükümlülüğünü yerine getirmeyen devlet için bu devleti sorumlu/hesap verebilir tutacak bir organ. İşte esnek hukukta bu unsurlar bulunmadığı için, bu hukuku bağlayıcı yasal normların anlaşılması için bir yorum sağlayan veya devletlere gelecekteki davranışlarında tavsiye edilen davranışları temsil eden bağlayıcı olmayan kurallar veya araçlar olarak tanımlıyoruz (Maxim 2020, 115).

Esnek hukuku ifade eden kaynaklar olarak BM Genel Kurulu, İnsan Hakları Kurulu, Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun resmi beyanları ve önermeleri, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi’nde ortaya çıkan tavsiye kararları, yol haritaları gibi hukuk metinleri ve diğer bağlayıcı olmayan hukuki metinleri ifade etmektedir. Esnek hukukun bu çalışma kapsamındaki önemi ise, “Sorumluluk” konusunda Birleşmiş Milletler bünyesinde eylem yürüten “*Uluslararası Hukuk Komisyonu (International Law Commission- ILC)*” nun çalışmaları sonucu ortaya çıkan “*Uluslararası Hukuka Aykırı Fiiller Sebebiyle Devletin Sorumluluğuna İlişkin Taslak Maddeler*”dir. Kodifikasyon çalışmaları sonucunda sorumluluğa ilişkin ortaya çıkan bu maddeler,

⁹ Biz burada kavramın Türkçe karşılığı olarak “esnek” hukuku kullanacağız.

sorumluluğa dair bağlayıcı olmayan ancak hukuki çözüm oluşturma açısından önem arz eden bir esnek hukuk kaynağıdır.

2.6. Ulusal Hukukların Uluslararası Hukukun Boşluklarını Doldurmak İçin Kural Oluşturması

Günümüzde uygulanan uluslararası hukuk kuralları ve bu kuralları meydana getiren unsurlar, yüzyıllar boyunca meydana gelen gelişmelerle birlikte oluşmuş ve uluslararası hukukun alanına giren konular sürekli genişlemiş ve zenginleşmiştir. Uluslararası hukuk alanında yaşanan bu değişimlerle birlikte, diğer taraftan her devletin sahip olduğu ulusal hukuk düzenleri de varlığını devam ettirmiştir. Bu ulusal sistemlerde ayrı olarak gelişen uluslararası toplumun hukuk düzeni ise kendine has özelliklere sahiptir.

Uluslararası toplumun gelişmesiyle beraber, bu alanda ortaya çıkan aktörler artmakta, uluslararası örgütler, uluslararası tüzel kişilikler ve gerçek kişiler de bu alanın bir parçası olmaktadır. Bu durum ise klasik ulus-devlet yapısının hukuksal yapısını aşmaktadır. Ancak değişen bu yapıya rağmen uluslararası toplumun siyasi ve kurumsal örgütlenmesiyle oluşmuş bir düzen ise henüz meydana gelmemiştir. Dolayısıyla, uluslararası hukuktaki kurallar da bu doğrultuda yavaş oluşmaktadır. Yavaş işleyen norm oluşma süreci nedeniyle de uluslararası alanda oluşmuş bir soruna hukuki çözüm için gerekli normu da bulmak güç olmaktadır.

Bu noktada ise ortaya çıkan sorunu çözmek için devletlerin ulusal hukuklarına başvurma ve ulusal devletin yargı yetkisi kapsamında bu soruna çözüm bulma durumu oluşmaktadır. Çünkü ortaya çıkan bir soruna hukukta bir çözüm bulmak gereklidir. Böylece, uluslararası hukukta düzenleme olmayan alanda bir kuralı devletin ulusal hukuk koymaktadır. Ancak bu kural sadece o devletin yargı yetkisinde, yani kendi

ülkesinde uygulanmaktadır. Böylece, devletlerin ulusal yargı organları çerçevesinde, uluslararası hukukta düzenlenmemiş bir mesele ulusal hukuk aracılığıyla, o alanda uluslararası bir norm oluşana kadar “geçici” olarak çözüm bulmaktadır. Bu çözüm yolu zamanla bir uluslararası norm haline dönüşüp “uluslararasılaşacağı” gibi, devletler arası ilişkilerde bir sorun da çıkarabilmektedir. Bu soruna ise yine uluslararası alanda antlaşmalar yoluyla getirilebilecek normlarla uzun vadede çözüm bulunması mümkündür. Bu çözüme ise ulusal normlar uyum sağlamaktadır (Cassese 1990, 217-218).

Ulusal hukukların bu şekilde uluslararası hukukun boşluklarını doldurmak için kural oluşturması imkânı, uluslararası hukuka kendi doktrini aracılığıyla katkı sunan *George Scelle* tarafından oluşturulmuş ve bu doktrine “rol ayrışması (*role splitting-dedoublement fonctionnel*)” adı verilmiştir. Buna göre, ulusal yargı organı görevlisi bu noktada “ikili” bir fonksiyon üstlenecek ve uluslararası hukuk alanında bir rol üstlendiğin zaman “uluslararası aktör” olarak hareket edecektir. Bu çerçevede, bu görevli uluslararası hukukun konusu üzerine karar alabilecektir (Cassese 1990, 212-213; Scelle 1984)¹⁰.

Ulusal hukukların bu katkısının konumuz açısından önemi ise, SİHA’lara dair uluslararası yargı organları tarafından alınmış bir kararın mevcut olmaması nedeniyle, bu noktada devletlerin ulusal yargı organlarının aldığı kararların, bu konuda ortaya çıkan soruna sunacağı katkıları ele almak ve bu doğrultuda bu kararlara da sorunların çözümünde yer vermektedir.

¹⁰ Fransızcadan Türkçe’ye çeviriler için Prof. Dr. M. Tuğrul Arat’a teşekkürler.

BÖLÜM III

KAVRAMLAR

Giriş bölümünde, çalışmanın temel çerçevesi açısından önem arz eden ve çalışmaya anlam kazandıracak temel kavramların altı çizilmişti. Bu kavramların bu bölümde açıklanması hem tezin içeriğinin daha iyi anlaşılabilmesini sağlayacak hem de sistematik bir çalışma yürütülmesine katkı sunacaktır. Bu bölüm üç alt başlıktan oluşmaktadır. İlk alt başlıkta, SİHA operasyonlarında yer alan “aktörler”, ikincisinde silahlı çatışmalar ve türleri, son olarak ise tezin temel hukuki çerçevesini belirleyen “sorumluluk” kavramı incelenmektedir.

3.1. Aktörler

SİHA operasyonları içerisinde yer alan aktörlerin açıklanması, hukuki açıdan tespit yapılabilmesi için çok önemlidir. Bu aktörlerin açıklanabilmesiyle birlikte, buradan yola çıkarak “fail (haksız eylemi/suçu işleyen)” ve “mağdurun/mağdurların (zararlı eyleme maruz kalacaklar)” tespit edilebilmesi mümkün olacaktır. Bununla birlikte sorumluluğun kime ya da kimlere isnat edilebileceğinin belirlenmesi imkânı da doğacaktır.

Fail ya da failerin belirlenebilmesi için burada üzerinde durulması gereken iki temel aktör bulunmaktadır. Bunlardan ilki, SİHA operasyonlarının ana unsuru olan “SİHA”ların işleticisi ya da sahibidir. Yani burada SİHA’ların aidiyetinin belirlenmesi gereklidir. İkinci aktör ise, SİHA operasyonlarının yürütülebilmesini sağlayan aktörlerdir. Bunlar; operatörler, karar vericiler, planlayıcılar, analistler/hedef belirleyiciler ve istihbaratçılar gibi kişilerdir. Bu aktörlere kısaca “operasyonel

elemanlar” diyebiliriz. Tüm bu aktörler faili tespit etme sürecinde açıklanması gereken unsurlardır.

Faille birlikte, mağdur ya da mağdurlar tezin üzerine odaklandığı ana konusu olarak, aktörler başlığının ikinci alt başlığını oluşturmaktadır. Zararlı eyleme maruz kalacak aktör olarak “mağdur” un tespiti SİHA operasyonlarında yer alan savaşılar, siviller, savaşa katılan sivil statüsündekiler ve diğler birçok aktörün kavramsal açıdan incelenmesiyle ortaya konulabilir. Bu bakımdan, tüm bu aktörler SİHA operasyonlarından zarar görebilecek bir pozisyona sahip olabilirler. Dolayısıyla, çalışmanın ana eksenini zarar gören siviller olmasına rağmen bu kavramların açıklanması da önemlidir.

3.1.a. Fail (Haksız eylemi işleyen)

Failin tespitinin yapılması için açıklık kazandırılması gereken iki temel unsur yukarıda da açıklandığı üzere SİHA’ların işleticisi/sahibi olan yani aidiyetinin bağlı olduğu aktör ve operasyonların yürütülmesi sürecinde yer alan aktörlerdir. Kendi içerisinde de sınıflandırmaya ihtiyaç duyulan bu iki unsur aşağıda alt başlıklar halinde kategorik bir şekilde açıklanacaktır.

3.1.a.i. SİHA’nın Aidiyeti (işleticisi/sahibi)

Askeri operasyonlarda kullanılan SİHA’ların sahibi olarak yer alabilecek aktörlere bakıldığında, buradaki sınıflandırmayı iki temel kişi üzerinden yapılmaktadır. Bunlardan birincisi devletler, ikincisi de özel kişilerdir. Özel kişi kategorisi altında yer alan kişiler, gerçek kişi, gruplar ya da tüzel kişiler olmaktadır. Literatürde, SİHA’ların ortaya çıkışı ve günümüze kadar kullanım sahaları ve aidiyet açısından en temel aktör devletlerdir. Bu araçların geliştirilmesi, üretilmesi sürecinde de temel aktör olan devletler, işletici/sahip olarak da başat aktör olarak yer alır.

Devletler bu araçları kendi ordularının envanteri içerisine dahil ederek, (çoğunlukla) kendi sınırları ötesinde gerçekleştirdiği operasyonlarda kullanmaktadır. Gerek izleme, keşif ve istihbarat, gerekse saldırı amaçlı olarak kullanılabilen SİHA'lar, bu araçlara sahip olan devletlerin yetkili askeri birimleri tarafından kullanılmaktadır. Günümüzde ağırlık, boyut, mühimmat taşıma kapasitesi, irtifa düzeyi ve hız açısından devletler bu araçları çok çeşitli düzeyde üretip kullanabilmektedir. Dolayısıyla, SİHA'ların aidiyeti açısından başat aktör olarak devletler yerini korumaktadır.

“Özel kişiler” açısından bakıldığında, günümüzde “SİHA” olarak üretilen araçlara devletler dışında doğrudan sahip olabilme imkânı yasal olarak bulunmamaktadır. SİHA üreticisi olarak adlandırılan ülkelerden de “özel kişi” statüsündekilere bir SİHA satışı uygulamasına rastlanmamıştır. Ancak SİHA'ların aidiyeti açısından üzerinde durulması gereken bir unsur mevcuttur. Yukarıda daha önce İHA'lar konusunda anlatıldığı üzere, sivil amaçlı olarak kullanılan ve özel kişiler tarafından sahip olunabilen küçük çaptaki İHA'lar, araç üzerinde belli donanımsal değişiklikler yapılarak saldırı amaçlı bir SİHA halini kazanabilmektedir (Kreps 2016, 72; Miasnikov 2005, 9).

Bu bakımdan, literatürde devletlerin başat aktör olarak sahip olduğu büyük çaptaki ve ileri teknoloji SİHA'ların dışında, sivil amaçlı üretilen küçük çaptaki İHA'ların SİHA'lara dönüştürülerek terör örgütleri tarafından terör eylemlerinde kullanıldığı örneklere de rastlanmaktadır. Özel kişilerin sivil amaçlı üretilen bu araçlara hiçbir yasal kayıt işlemi yapmadan sahip olabilmesi günümüzde bu araçların aidiyet durumunu sorunlu hale getirmektedir. Dolayısıyla, bu tarz eylemler için kullanılabilen İHA görünümlü SİHA'lar failin belirlenmesi sürecinde “isnat” unsurunu zorlaştırmaktadır (Kreps 2016, 73).

Bir SİHA eyleminde failin belirlenmesi için gerekli olan ikinci unsur ise bu operasyonda yer alan aktörlerin açıklanabilmesi ve tespit edilebilmesidir. Operasyonel süreçte yer alan bütün aktörlerin devletle olan ilişkisinin belirlenmesi ise hem devletin hem de bu aktörlerin sorumluluğunun tespitine olanak sağlayacaktır.

3.1.a.ii. Operasyonel Süreçte Yer Alan Aktörler

SİHA'ların operasyonlarda kullanılması süreci, zaman içerisinde bu araçların teknik anlamda daha da ilerlemesine ve bunun sonucunda daha sofistike araçların ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bu ilerleme, aynı zamanda SİHA operasyonlarının genişleyen bir teknik altyapı ve uzman personel ihtiyacına da yol açmıştır. Böylece bu gelişmiş araçların kullanılmasında tek aktör denilebilecek devletler, bu araçlar için "SİHA sistemi" olarak adlandırılan ve içerisinde SİHA operasyonlarının yürütülmesi sürecinde yer alan bütün aktörleri ve teknik donanımı kapsayan yapılar oluşturmuşlardır (UN Office for Disarmament Affairs 2015, 14).

Bir ağ yapısı olarak adlandırılan SİHA sistemi, içerisinde birçok aktörün olduğu bir yapıyı meydana getirmiştir. Bu aktörlerin her biri farklı görevler icra etmekte ve SİHA operasyonlarının yürütülmesine katkı sunmaktadır. Kendi içerisinde iki kısma ayrılacak bu aktörlerden birinci kısımdakiler lojistik hizmeti olarak adlandırılabilir; araçların bakımı, mühimmat ve yakıt ikmali, kalkış ve inişlerin güvenliğini sağlama görevlerini icra ederler. İkinci kısımdaki aktörler ise bu çalışmanın asıl odaklandığı aktörleri oluşturmaktadır. Bunlar; planlama, veri toplama, veri analizi, hedef belirleme, istihbarat sağlama, karar verme ve hedefleri vurma işlevlerini yerine getiren kişilerdir (Dickinson 2018, 97-98; Sundby 2009; Cloud 2011).

Bununla birlikte, ABD'nin sahip olduğu SİHA sistemi konusuna odaklanan kaynaklarda, bu aktörlere ek olarak askeri hukuk danışmanı vazifesi gören “askeri avukatlar” yer almaktadır. Operasyonel süreçte yer alan tüm bu aktörler ağı hangi aracın operasyonda kullanılacağına göre de değişmekle birlikte, 24 saatlik bir saldırı operasyonu süreci için kabaca 160 kişi ile 350 kişi arasında değişen personele ihtiyaç duyulmaktadır (Gregory 2011, 194; Dickinson 2018, 97; Bettwy 2016, 28; Hagedom 2015, 243).¹¹

Operasyonel süreçte ikinci kısımda yer alan bu ağ yapısındaki aktörler, kendi işlerinde birçok kritik görev icra ederler. Bu görev zincirinde ilk önce istihbarat sağlayıcılar, istihbarat sağlamanın farklı yollarından görüntü istihbaratı, sinyal istihbaratı veya insan istihbaratıyla elde ettikleri bilgileri operasyonların yürütüldüğü harekât merkezine bildirir. İstihbarat verileri ve SİHA'lerden gelen veriler burada veri toplamakla görevli kişiler tarafından depolanır. Akabinde, veriler bu alanda çalışan analizciler tarafından analiz edilerek olası hedefler için hedef belirleyici personele sunulur. Bu personel ise karar süreci içerisinde hiyerarşik olarak en üst kişiyle (genellikle askeri personel olarak yetkili komutan) birlikte hedefi belirleyip karar alır. Bu kararı uygulayan kişiler ise “SİHA operatörü” olarak adlandırılan aktörlerdir (Gregory 2011, 195-197).

Devletler tarafından SİHA'larla gerçekleştirilen operasyonlar yukarıdaki ağ yapısı ve sürekli etkileşim halinde bulunan personel vasıtasıyla belli bir görev zinciri etrafında yürütülmektedir. Bu zincirin herhangi bir halkasında meydana gelecek “hata” ise operasyonlarda zarar ve mağduriyet ortaya çıkmasına neden olabilmektedir.

¹¹ ABD'nin sahip olduğu “MQ-1 Predator” ve “MQ-9 Reaper” adlı SİHA'lar her 24 saatlik operasyon süreci için 180 ile 350 arasında değişen personele ihtiyaç duymaktadır. Bununla birlikte daha büyük boyutta olan ve gözetleme amacıyla kullanılan silahsız İHA “Global Hawk” ise 24 saatlik bir görevde kabaca 300-500 civarı personelle işlev görmektedir.

Dolayısıyla, burada zincirin hangi halkasında bu “hatanın” oluştuğunun tespit edilmesi ve sorumlu olan personelin belirlenebilmesi geleneksel askeri operasyonlarda olduğu gibi önem taşımaktadır.

Failin belirlenebilmesi için açıklığa kavuşturulması gereken kavramlar olarak SİHA’ların aidiyeti ve operasyonel süreçte yer alan aktörlerle birlikte, bu eylemlerden zarar gören ya da görebilecek aktörlerin (mağdurların) belirlenmesi de önemlidir. Bu aktörler, SİHA’ların devletler tarafından askeri operasyonlarda kullanımının farklı aktörler açısından sonuçlarını tespit etmemizde faydalı olacaktır.

3.1.b. Mağdur (zararlı eyleme maruz kalacaklar)

SİHA’larla düzenlenen operasyonlarda mağdur olarak adlandırılacak aktörler, bu eylemlere maruz kalma durumu bulunan kişilere işaret etmektedir. Bu çerçevede, mağdurları üç ayrı alt başlıkta kümelendirebiliriz. Bunlardan ilki, bir silahlı çatışmada yer alan ve uluslararası hukuka göre “savaşan” olarak adlandırılan kişilerdir. İkincisi, bu tezin konusunun merkezinde yer alan aktörler olarak “siviller”dir. Burada sivil alt başlığı ise kendi içerisinde “savaşa katılan siviller” ve “siviller” olarak ayrılmaktadır. Son alt başlıkta ise mağdur olarak yer alabilecek “diğer” aktörler olarak devletler ve uluslararası örgütler, devlet dışı aktörler, özel askeri şirketler gibi aktörler yer almaktadır.

3.1.b.i. Savaşanlar

Günümüzde uygulanan uluslararası hukuk, silahlı çatışmaların yürütülmesine ilişkin olarak birtakım genel kurallara sahiptir. Bu kurallardan bir kısmı çatışmalara katılan kişiler ve çatışma dışı kalan kişileri kapsamakta, bir kısmı ise belirli kişilerin korunmasına ilişkin kuralları içermektedir. Silahlı çatışmaların yürütülmesi sırasında

mevcut kurallara göre iki temel aktör bulunmaktadır: savaşanlar/muharipler ve savaşçı/muharip olmayanlar (Pazarcı 2017, 540; Cline 2013, 74; Ipsen 2008, 79-80).

Silahlı çatışma eylemlerine doğrudan katılma hakkı olan kişileri ifade eden “savaşanlar” statüsü, I. ve II. Cenevre Sözleşmeleri’nin 13. maddelerinde, III. Cenevre Sözleşmesi’nin 4. maddesinde ve Ek Protokol I’in 43. maddesinde düzenlendiği üzere, belli kriterleri sağlayan kişileri kapsamaktadır. Bu maddelerde belirlenen kriterlere göre savaşan statüsünde yer alabilecek kişiler şunlardır:

“İhtilâfa dahil bir Tarafın silahlı kuvvetleri mensuplarıyla bu silahlı kuvvetlere dahil milislerin ve gönüllü birliklerinin mensupları, teşkilatlı mukavemet hareketleri mensupları da dahil olmak üzere, muharip bir tarafa bağlı olup işgal altında da bulunsa kendi topraklarının dışında veya içinde hareket eden diğer milis ve gönüllü birliklerinin mensupları” (Batur Yamaner vd. 2009; Cline 2013, 75-77; Breau ve Aronsson 2012,279-280).

Bu kişilerin çatışma eylemi sırasında sahip olması gereken belli birtakım şartlar daha mevcuttur. Yukarıdaki vurgulanan I. ve II. Cenevre Sözleşmeleri’nin 13. maddelerinde, III. Cenevre Sözleşmesi’nin 4. maddesinde ve Ek Protokol I’in 43. maddesinde de düzenlenen şartlara göre bu kişilerin “Başlarında, astlarından mesul bir şahıs bulunması (komutan), sabit ve uzaktan seşilebilen bir amblem bulunması, silahlarını ağıkta görünür şekilde taşımaları, eylemlerinde Silahlı Çatışma Hukuku kurallarına riayet etmeleri” gerekmektedir (Ipsen 2008, 81-88; Batur Yamaner vd. 2009).

Genel hatlarıyla yukarıdaki tanımlanan “savaşan” statüsüne dahil kişilerle birlikte, daha önce bahsedildiği üzere silahlı çatışmaların yürütülmesinde bir diğer aktör grubu olarak “savaşan olmayan” kişiler de mevcuttur. Bu kişiler bir silahlı

çatışmada çatışan tarafların askeri kuvvetlerinin içinde yer alan, ancak silahlı çatışmaya katılmayan kişileri oluşturmaktadır. Savaşan/muharip olmayanlar, savaş muhabirleri, deniz ticareti yapanlar, sağlık ve din görevlileri, malzeme sorumluları, askeri idare ve hukuk hizmetleri sorumluları ve diğer çatışmaya girmeyen kişilerden oluşmaktadır. Bu kişilere dair kurallar Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri'nde savaşan statüsüyle birlikte ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir (Crawford 2010, 52; Ipsen 2008, 96-106; Batur Yamaner vd. 2009; Cline 2013, 84).

Savaşan olmayan aktörler, silahlı çatışmaya doğrudan katılmayan aktörler olmasına karşın tıbbi ve dini personel dışında bir saldırının hedefi olmaktan korunmazlar. Bununla birlikte, bu kişiler savaşan statüsündekilerle birlikte bir çatışmada düşman tarafa esir düşebilir ve savaşanlarla birlikte “Harp Esirlerine Yapılacak Muamele ile ilgili Cenevre Sözleşmesi” kapsamında düzenlenen “savaş esiri” statüsüne sahip olmaktadır. Dolayısıyla “savaşan olmayan” statüsündeki aktörler birçok bakımdan sivil statüsündekilerden ayrılmaktadır (Ipsen 2008, 96-97; Cline 2013, 84).

Devletler tarafından gerçekleştirilen ya da gerçekleştirilebilecek SİHA operasyonlarının hedefi olarak devletlerin askeri kuvvetlerinin parçası konumundaki, yukarıda açıklanan uluslararası hukukta “savaşan” ve “savaşan olmayan” statüsündekiler bu operasyonlar neticesinde “mağdur” konumuna düşebilecektir. Dolayısıyla, bu aktörler SİHA operasyonları açısından önemli bir yer teşkil etmektedir. Ancak bu tezin çerçevesi, savaşan aktörlere değil “sivil” statüsündeki kişiler açısından meseleye yaklaşmaktadır.

3.1.b.ii. Siviller

Siviller, uygulanan uluslararası hukuka göre, bir silahlı çatışmanın içerisinde yer alan silahlı kuvvetlerin parçası olmayan, herhangi bir şekilde silahlı eyleme katılmamış olan kişileri kapsamaktadır. Bu kişiler Silahlı Çatışmalar Hukuku'na göre saldırılarda hedef alınamaz, sivil statüsündekilere kasti olarak zarar verilemez. Bu durum Silahlı Çatışmalar Hukuku'nda "ayrım" kriterinde düzenlenmiştir. Buna göre savaşanlar ve siviller arasındaki ayrımın silahlı çatışmalarda zorunlu olarak gözetilmesi gerekmektedir (Blank 2012, 689; International Committee of the Red Cross 2011, 18; Gasser 2008, 238; Cline 2013, 84-85; Solis 2010, 232-233).

Cenevre Sözleşmesi Ek Protokol I'in 48. maddesinde sivillere yönelik ayrım kuralı şu şekilde ifade edilir: "*Sivil halkın ve sivil nitelikte malların saygı görmesini ve korunmasını sağlamak için, çatışmanın Tarafları daima, sivil halk ile muharipleri, sivil mallar ile askeri hedefleri birbirinden ayırt etmeli ve buna uygun olarak operasyonlarını sadece askerî hedeflere yönelmelidirler*" (Batur Yamaner vd. 2009). Yukarıda kısaca ifade edilen sivillerin can ve mal güvenliği meselesi "Harp Zamanı Sivillerin Korunmasına İlişkin Cenevre Sözleşmesi" ve akabinde gelen Ek Protokol I çerçevesinde kapsamlı şekilde ele alınmakta ve hukuki olarak korunmaktadır.

Ancak, sivil statüsünde yer alan aktörlere uluslararası hukukta sağlanan bu korumanın bir istisnası vardır. Bu istisna, sivil statüsünde yer alan kişilerin "çatışmalara doğrudan katılımı" ile meydana gelir. Bu istisna hali Cenevre Sözleşmeleri Ek Protokol I'in 53. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenmiştir. Bu fıkraya göre: "Siviller, muhasamatta *doğrudan yer almadıkları sürece* bu bölüm ile sağlanan korumadan yararlanacaklardır" (Solis 2010, 202; Cline 2013, 85-86; Batur Yamaner vd. 2009, 213).

Burada “çatışmalara doğrudan katılmak” ile kastedilen sivillerin var olan bir çatışmaya dâhil olması ve çatışmanın bir tarafında askeri kuvvetlere karşı ya da başka sivil unsurlara karşı saldırı eylemleri gerçekleştirmesidir. Burada “çatışmalara doğrudan katılma” hali sadece “sivil” olarak tanımlanan kişiler için geçerlidir ve sivillere özgü bir statüdür. Buna ek olarak, çatışmalara doğrudan katılma hali hem “uluslararası” hem de “uluslararası olmayan silahlı çatışmalar” için geçerlidir.¹² Böylece, çatışmalara katılan siviller, sivil olmaktan dolayı sahip oldukları hukuki korunma haklarını kaybederler (Solis 2010, 202-203; Cline 2013, 86; Melzer ve International Committee of the Red Cross 2009, 11-12).

Korunma haklarını kaybeden siviller, çatışmalara katıldıkları takdirde, çatışmanın içerisinde kaldıkları sürece hedef alınabilir ve zarar görebilirler. Bununla birlikte, bu kişiler çatışmalarda yer almalarından ötürü bireysel cezai sorumluluk dolayısıyla yaptırıma tabi tutulabilirler. Ancak burada altının çizilmesi gereken önemli bir nokta mevcuttur. Çatışmalara doğrudan katılan siviller, bu çatışmalarda direkt bir çatışmaya katılmış; yani, örneğin silah kullanmış, istihbarat toplamış veya çatışmanın planını yapmış olmalıdır (Solis 2010, 544; Cline 2013, 87).

Çatışmaya doğrudan katılan sivillerle ilgili görüş belirten bir diğer kurum “*Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi*” dir. Mahkeme’nin 2005 yılında bir dava kapsamında getirdiği yargılama kararında, sivillerin çatışan tarafların birinin silahlı kuvvetlerine katılımının, “çatışmaya doğrudan katılım” için güçlü bir işaret olmasına rağmen yeter koşul olmadığı ifade edilmiştir. Yeter koşulun her bir vakanın kendi içerisinde değerlendirilmesi ile sağlanabileceği not düşülmüştür (Grover 2010; Cline 2013, 87).

¹² Uluslararası hukukta silahlı çatışmalar ve türleriyle ilgili detaylı bilgi için bkz. sf. 53-55

Sivillerin çatışmaya doğrudan katılımı ile ilgili yukarıda ifade edilen durumlar önemlidir. Bununla birlikte, sivillerin katılımının hukuken geçerlilik kazanması için üç temel kriterin sağlanması gereklidir. Bu kriterler; belli şiddet eşiği, zarar ve eylem arasında nedensellik bağı ve son olarak düşmanca bir bağ olması hali. İlk şart olan “belli şiddet eşiği”, çatışmaya katılan sivil ya da siviller için, gerçekleşen eylemin çatışmanın tarafı olan uluslararası hukuk kişinin askeri varlıklarına zarar verme amacı taşıması ya da o aktörün personellerine zarar verme, siviller ya da koruma altında olanlara zarar verme amacı taşıması; bu amacın da belli bir zarara neden olması gereklidir. Doğrudan nedensellik unsuru ise, eylem ile neden olması muhtemel zarar arasında doğrudan bir bağlantı gerektirir. Son olarak, belli bir zarar ortaya çıkaran bu eylemin, zarar verme niyeti ile yani düşmanca bir niyetle yapılmış olması gereklidir (Melzer ve International Committee of the Red Cross 2009, 46-64; Cline 2013, 87-88).

Ancak burada zarar ortaya çıkaran durum, düşmanca bir niyetle yapılmış bir eylem olabileceği gibi, bir ihmâl nedeniyle de ortaya çıkabilmektedir. Kasti olarak gerçekleştirilen bir eylemde, zarar ortaya çıkarabilecek şartlar mevcut olmasına rağmen gerekli önlemlerin alınması ihmâl edildiği takdirde ortaya çıkan zarar da kusur oluşturur. Bu durum SİHA operasyonlarında CIA'nın düzenlediği SİHA operasyonları açısından özellikle önemlidir.¹³

¹³ Sivil bir kurum olarak faaliyet yürüten CIA, sahip olduğu bu statüsüne rağmen SİHA operasyonlarını yönetmekte veya bu operasyonlara katılım göstermektedir. Burada, sivil bir kurum olması dolayısıyla bu alt başlık içerisinde yer verilen CIA personeli, düzenlediği ya da devletin askeri kuvvetleriyle birlikte katıldığı SİHA operasyonlarında kasti olarak, yani sivillerin bulunduğu alanlarda sivil zararı ortaya çıkabileceğini öngörmesine rağmen düşmanca bir niyetle saldırı gerçekleştirerek bir sivil zararına neden olabilir. Bununla birlikte, düşmanca bir niyet taşınmamasına rağmen, sivillerin zarar görmesini önleyecek gerekli önlemleri almayı ihmâl ederek de sivillerin zarar görmesi sonucu ortaya çıkabilir. Buradaki ihmâlde bir kusur oluşturur. Sivil personel olan CIA çalışanları ise burada “muhasamata doğrudan katılan sivil” olarak adlandırılır. Burada CIA'nın pozisyonu bu bakımdan önem taşıdığı için özellikle yer verilmiştir.

SİHA operasyonlarında zararlı eyleme maruz kalan ya da kalabilecek olan “mağdurlar” olarak siviller ve “sivil” kategorisi içerisinde ayrılan “çatışmaya doğrudan katılan siviller” kendi içerisinde yukarıda ifade edildiği gibi belli farklılıklar arz etmektedir. Bu farklılıklar SİHA operasyonları açısından da önemlidir. Yukarıda açıklanan ayırım, bu araçların kullanımında, sivillerin Silahlı Çatışma Hukuku kapsamında “ayırım” ilkesine tabi tutulması ve hedef alınabilmesi gibi şartlarda etkili olacaktır.

3.1.b.iii. Diğer Aktörler

SİHA’larla gerçekleştirilen operasyonlarda zarar görebilecek aktörler konusunda yapılan tasniflendirmede son alt kategoriye oluşturan “diğer aktörler”, savaşan ve sivil kategorisi dışında yer alan kişileri içermektedir. Bu kategoride yer alabilecek aktörler: devletler, uluslararası örgütler, devlet dışı aktörler ve özel askeri şirketlerdir. Ancak bu aktörler tezin odağında yer almadığı için daha fazla üzerine durulmayacak ve ayrıntılı açıklama getirilmeyecektir.

3.2. Uluslararası Hukukta Silahlı Çatışmalar ve Türleri

SİHA’larla gerçekleştirilen operasyonlarda yer alan aktörlerin hukuki statüsünün belirlenmesi kadar, bu operasyonların uluslararası hukuktaki statüsünün tespit edilmesi de önem taşımaktadır. Bu tespit sadece uygulanacak hukuk kurallarını belirlemek için değil, aynı zamanda bu operasyonlara dahil olan aktörlerin ve bu aktörlerin dahil olmasının muhtemel sonuçlarının belirlenmesi için de önemlidir (Cline 2013, 58).

Günümüzde uygulanan uluslararası hukukta silahlı çatışmalar niteliklerine göre ikiye ayrılmaktadır. Bunlar: i) uluslararası silahlı çatışmalar ve ii) uluslararası olmayan silahlı çatışmalardır. Bu çatışma türlerinin her biri kendi içerisinde de belli

niteliklere göre ayrıma tabi tutulabilmektedir. Ancak bu tez açısından önem taşıyan ve olay incelemeleri bölümünde daha iyi anlaşılacak yeni bir çatışma türü olarak “ulus- aşırı (transnational) silahlı çatışma” kavramı da bu başlık altında ele alınacaktır.

3.2.a. Uluslararası Silahlı Çatışmalar

Uluslararası silahlı çatışmalar, Silahlı Çatışma Hukuku’nda iki ya da daha fazla devletin silahlı güçlerinin muhasamata girdiği çatışmaları ifade eden geleneksel çatışma türüdür. 1907 La Haye Sözleşmeleri, 1949 Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri’nde de düzenlenen uluslararası silahlı çatışmalar iki tür silahlı çatışmayı kapsamaktadır. Bunlar: i) devletlerarası silahlı çatışmalar ve ii) uluslararasılaşmış silahlı çatışmalardır. Devletlerarası silahlı çatışmalar ise “savaş” ve “savaşa varmayan sınırlı nitelikteki silahlı çatışmalar ya da eylemleri” ifade etmektedir.

Uluslararası hukukta “savaş” tanımı mevcut olmadığı için, “savaşa varmayan sınırlı nitelikteki çatışmalar ya da eylemleri” birbirinden ayırmak güçtür. Ancak burada belirlenen temel kriter, savaşın öğretide tarafların en az biri tarafından “savaşmak niyetiyle” yapılmış olması; savaşa varmayan sınırlı nitelikteki silahlı çatışmalar ya da eylemlerde ise bu niyetin çatışan taraflarda mevcut olmamasıdır (Pazarcı 2017, 502-503).

Uluslararasılaşmış silahlı çatışmalar ise, belli bir devletin ülkesi içerisinde gerçekleşen ve aslında bir “iç çatışma” niteliği taşıyan durumun, belli koşullar altında uluslararası bir nitelik kazanmasıdır. Bu konuda öğretide iki genel durumla karşılaşılmaktadır. Bunlardan ilki; bir devletin içerisinde o devlete karşı mücadele veren silahlı güçlere hukuken “savaşan” statüsünün tanınması durumudur. İkincisi ise bir devletin içerisinde bulunduğu “iç savaş” haline yabancı devletlerin de savaşan olarak katılması halidir (Pazarcı 2017, 504-506).

3.2.b. Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışmalar

Mevcut uluslararası hukukta uluslararası olmayan silahlı çatışma, ya da kimi adlandırmalara göre “iç silahlı çatışma”, bir devletin sınırları içerisinde gerçekleşen ve o devletin silahlı kuvvetleri ile bir silahlı grup arasında meydana gelen ya da iki veya daha fazla silahlı grup arasında meydana gelen silahlı çatışmaları ifade etmektedir (Cline 2013, 61). Bu çatışmalar konusunda uluslararası hukuktaki düzenlemeler ise II. Dünya Savaşı'nın ardından bu niteliklere sahip çatışmaların sayısının ciddi ölçüde artmasıyla ortaya çıkmıştır.

Bu çerçevede uluslararası olmayan silahlı çatışmalar önce 1949 Cenevre Sözleşmeleri'nde düzenlenmiştir. Akabinde, 1954 “*La Haye Silahlı Bir Çatışma Halinde Kültür Mallarının Korunması Dair Sözleşme*” içerisinde yer almıştır. 1977 Cenevre Sözleşmeleri Ek Protokol II'nin 1. maddesi ise uluslararası olmayan silahlı çatışmaların tanımının yapıldığı, ancak kavramın öğretide dar ele alındığı bir düzenleme olarak kabul edilmektedir (Pazarcı 2017, 507-508).

Ek Protokol II kapsamında, iç silahlı çatışma özellikleri gösteren çatışmaların “uluslararası olmayan silahlı çatışma” olarak kabul edilebilmesi için ise üç temel koşul bulunmaktadır. Bunlar: çatışmaların hükümet kuvvetleri ile bir örgütlenmiş grup arasında geçmesi, çatışmaların belli bir yoğunluğa ulaşması ve çatışan tarafların belli bir örgütlenme düzeyinde olmasıdır (Pazarcı 2017, 510).

3.2.c. Ulus-aşırı (Transnational) Silahlı Çatışmalar

Uluslararası hukukta silahlı çatışma türleri olarak yukarıda ifade edilen iki temel kategori dışında, yakın zamanda ortaya çıkan uluslararası gelişmeler neticesinde öğretide yeni bir silahlı çatışma türü gelişmiştir. Bu öğreti, ilk önce Uluslararası Ticaret Hukuku'nda ortaya çıkan “ulus-aşırı (*transnational*)” kavramıyla ifade

edilmektedir (Bekker vd. 2010). Silahlı çatışmalar açısından bu kavram ise ABD'nin 11 Eylül saldırılarının ardından başlayan “teröre karşı savaş” operasyonlarının niteliklerinin yukarıda ifade edilen iki temel silahlı çatışma türünün niteliklerine uymamasından dolayı, bu operasyonların sınıflandırılmasında kullanılması ile ortaya çıkmıştır (Corn 2007, 295).

“Hibrit” kategori olarak da ifade edilen ulus-aşırı silahlı çatışma kavramı, bir devletin kendi sınırları ötesinde, başka bir devletin sınırları içerisinde faaliyet gösteren silahlı grupla/örgütle muhasamata girmesini ifade etmektedir. Özellikle terör örgütlerine karşı girişilen operasyonlar açısından “ulus-aşırı silahlı çatışma” kavramına günümüzde öğretilerde başvurulmaktadır. Bu bakımdan, tezde incelenen SİHA operasyonları da bu yeni sınıflandırma kapsamında kabul edilecektir (Corn 2007, 297; 2009, 3; Carron 2016, 5; Calleja 2018, 805; Lewis 2012, 3).

3.3. Sorumluluk

3.3.a. Tanım

Uluslararası Hukuk'ta birer aktör olarak kabul edilen kişilerin sahip olduğu yükümlülüklerin bir sonucu olarak, yükümlülüklerin her ihlâlinde, ihlâl eden uluslararası hukuk kişisi için ‘sorumluluk’ doğurur. Uluslararası alanda her biri ‘egemen eşit’ olarak adlandırılan devletlerin başat aktör olduğu sistem içerisinde uygulanan ‘uluslararası sorumluluk’ Pazarcı (2017, 383) tarafından şu şekilde açıklanır:

Günümüzde uygulanan uluslararası hukuka göre uluslararası sorumluluk kurumu, bir uluslararası hukuk kişisinin neden olduğu uluslararası hukuka aykırı fiillerin ya da uluslararası hukuka uygun bazı faaliyetlerinden kaynaklanan belirli birtakım zararların etkilerini zarar gören uluslararası hukuk

kişisine karşı ortadan kaldırma amacına yönelik bir uluslararası hukuk kurumudur. Böylece, uluslararası sorumluluk kurumu aracılığıyla verilen bir zararın uluslararası düzeyde giderilmesi sağlanmaktadır.

Yukarıda genel tanımı yapılan sorumluluk konusu silahlı çatışmalar açısından ise, bir silahlı çatışmada Silahlı Çatışma Hukuku kurallarının ihlal edilmesinde, bu ihlal eylemini gerçekleştiren failin sorumluluğunun ortaya çıkmasını ifade etmektedir. Bu eylemin failinin devlet olması halinde, o devletin uluslararası sorumluluğu doğmakta; eğer silahlı çatışmalar hukuku kurallarını ihlâl eden bir gerçek kişi ise bu durumda gerçek kişinin uluslararası cezai sorumluluğu ortaya çıkmaktadır. Günümüzde bireylerin cezai sorumluluğu uygulamasına sıklıkla rastlanılmaktadır (Pazarcı 2017, 602).

3.3.b. Sorumluluk Türleri

Sorumluluk, yukarıda da kısaca değinildiği üzere, hukuki sorumluluk ve cezai sorumluluk olarak ikiye ayrılır. Hukuki sorumluluk, uluslararası sorumluluk kurumu kapsamında temel uluslararası hukuk kişileri olan devletler ve uluslararası örgütler için geçerli olan sorumluluk türüdür. Bununla birlikte, kuvvet kullanma ve silahlı çatışmalarla ilgili olarak ortaya çıkan gerçek kişilerin cezai sorumluluğu ise savaş suçularının cezalandırılması amacıyla İkinci Dünya Savaşı sonrasında ABD, SSCB, İngiltere ve Fransa'nın girişimleri sonucu imzalanan Londra Antlaşması (8 Ağustos 1945) ile uygulamaya konmuştur (Pazarcı 2017, 602-607).

Bununla birlikte, hukuki sorumluluk, uluslararası hukuka aykırı bir “fiil/kusur” sonucu bir zararın ortaya çıkmaması; yani uluslararası hukukun düzenlediği alanlar dışarısında kalan bir eylem sonucu oluşan zararın sorumluluk doğurup doğurmayacağına dair öğretide ortaya çıkan yeni görüş doğrultusunda iki farklı

sorumluluk kuramına ayrılmıştır. Bunlar; kusura dayalı sorumluluk ve kusura dayalı olmayan/ objektif sorumluluktur. Bu bakımdan hukuki sorumluluk alt başlığı altında bu iki farklı öğretiyi uluslararası sorumluluğunun doğmasının koşullarının belirlenmesinde etkili olduğu için ayrı ayrı incelenmelidir.

3.3.b.i. Hukuki Sorumluluk

Günümüzde her hukuk sistemi içerisinde, kurallara aykırı eylemler bazı hukuki neticelere bağlanmıştır. En genel tabirle, hukuki bir yükümlülüğü ihlâl eden kişi, bu ihlâlinin “hesabını” vermektedir. İşte yukarıda da aktarılan sorumluluk kavramının tanımı ve işlevi üzerine iki farklı teorik yaklaşımdan birisini oluşturan “hukuki sorumluluk”, uluslararası hukukta devletin uluslararası sorumluluğunu dar bir çerçevede ele alan ve işlev olarak sınırlı rol öngören klasik yaklaşımdır (Erkiner 2010, 61-62; Dupuy ve Kerbrat 2016, 472; Combacau ve Sur 2019, 517-520).

Bu yaklaşımın dayandığı temel, mevcut uluslararası hukukta, Devletlerin egemen eşitliği ilkesinin geçerli olması, dolayısıyla cezai sorumluluğun yaptırımının yürütülmesi için gerekli olan üst bir otoritenin mevcut olmamasıdır. Bununla birlikte, soyut bir hukuki müessese ve kişi olarak devlet, cezai sorumluluğun geçerli olabilmesi için “cezalandırmaya müstahak bir psikolojik yapıya” sahip olmalıdır. Ancak devletler için tüzel bir kişilik olması nedeniyle böyle bir yapı mevcut değildir. Dolayısıyla, devletler için “hukuki sorumluluk” müessesesi günümüzde de geçerliliğini korumaktadır (Erkiner 2010, 64-67; Verhoeven 2000, 610).

Hukuki sorumluluğun doğmasına ilişkin olarak “aykırı fiil” ya da “zarar verici faaliyetin varlığı” ise hukuki sorumluluk kuramının kendi içerisinde ikiye ayrılmasına neden olmuştur. Yukarıda da ifade edilen bu iki tür “kusura dayalı sorumluluk” ve “kusura dayalı olmayan sorumluluk (ya da objektif sorumluluk)” olarak

adlandırılmaktadır. Klasik ya da geleneksel öğreti “kusur ya da aykırı fiil” unsurunu zorunlu olarak aramaktadır. Bu şartı Birleşmiş Milletler Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun 1949’da gündemine alıp 2001 yılında tamamladığı uluslararası sorumluluk konusuna ilişkin “Uluslararası Haksız Eylemler/Fiiller Dolayısıyla Devletin Sorumluluğu Hakkında Kurallar Taslak Metni” de talep etmektedir. Yani Komisyon da bu metinde uluslararası hukuka aykırı bir fiilin varlığını aramaktadır (Pazarcı 2017, 384).

Bununla birlikte, 1950’li yıllardan itibaren, bazı teknolojik yenilikler ve ortaya çıkan zararlar sonucunda, sorumluluk teorisine yönelik yeni bir anlayış gelişmiştir. Bu anlayışa göre uluslararası hukukta yasaklanmamış olan bazı eylemler sonucu ortaya çıkan zararlarda herhangi bir kusur şartı aranmadan, eylemi gerçekleştiren Devletin sorumlu olması öngörülmüştür. Böylece bu Devletin eyleminin doğurduğu riskler nedeniyle “kusura dayanmayan sorumluluk” kuramı, “risk” unsuruna dayanarak sorumluluk yüklemektedir (Pazarcı 2017, 384-385).

Kusura Dayalı Sorumluluk

Uluslararası hukuktaki klasik görüşü yansıtan kusura dayalı sorumluluk, bir fiilin sorumluluk doğurabilmesi için iki temel ögenin gerçekleşmiş olmasına dayanmaktadır. Bunlar; fiilin uluslararası hukuka aykırı olması ve kusur sonucu ortaya çıkmış olmasıdır. Bununla birlikte, buradaki “kusur” unsuru gerçekleştirilen bir eylemden doğabileceği gibi “ihmâl” yolu ile de gerçekleşebilmektedir. Bu ihmâl gerekli özenin gösterilmemesi, yani yapılması gereken bir işin yapılmamış olması sonucu da ortaya çıkabilmektedir. Buradaki durum da aslında pasif bir davranıştan ortaya çıkmaktadır (Pazarcı 2017, 385; Brownlie 2008, 440-441).

Bu konuyla ilgili,1949 yılındaki Korfu Boğazı Davası (*Corfu Channel Case*) önemli bir örnek oluşturmaktadır. Birleşik Krallık ve Arnavutluk arasındaki bu olay, devletin denizlerde meydana gelen olaylarda sorumluluğuna dair, Uluslararası Adalet Divanı'nın kuruluşundan (1945) sonra ortaya çıkan ilk dava örneği olması hasebiyle önem arz etmektedir. Bu davada, kısaca ifade edilirse, Hâkim Azevedo'nun karar metnindeki karşı oy görüşünde vurguladığı üzere, her ne kadar burada objektif sorumluluk ve kusur sorumluluğu ilişkisi çok yakın olsa da Arnavutluk'un kendi kıyılarını korumak için önlem alırken bunu diğer devletlere bildirmemesi ve sınırlarına izin girenleri tespit edememesi durumu ihmâldir. Yani Arnavutluk bu olayda pasif kalması sonucu kusurlu bulunmuştur. Bununla birlikte burada İngiltere'nin Arnavutluk karasularına izinsiz girmesi ise aktif bir eylem sonucu gerçekleşen kusura örnektir (Brownlie 2008, 440-441; Pazarcı 2017, 385; International Court of Justice ve Azevedo 1949, 85-86).

Kusura Dayalı Olmayan Sorumluluk (Objektif Sorumluluk)

Teknik olarak, kusura dayalı olmayan sorumluluk ya da diğer adıyla objektif sorumluluk, bir olayda fiili gerçekleştiren aktör ile nedensellik bağı (illiyet bağı) kurulduğu takdirde, sadece olayın sonucuna göre bir sorumluluk doğmasını ifade eder. Devletin sorumluluğu açısından bunu, bir zarara sebep olan ve devletin bir görevlisi tarafından işlenmiş olan bir eylemin gerçekleşmesi halinde niyet, davranış biçimi gibi unsurlara bakılmadan sorumluluğun doğması olarak açıklayabiliriz. Yani özetle, bir faaliyet sonucu bir zararın oluşması kusura dayalı olmayan sorumlulukta yeter koşuldur ve sorumluluğu doğurur (Brownlie 2008, 437-439; Pazarcı 2017, 385-386; Shaw 2018, 564-565).

Günümüzde, devletlerin hukuk pratiği ve hakemlik mahkemelerinin hukuk sistemi ve Uluslararası Adalet Divanı'nın, objektif sorumluluğu genel bir prensip olarak kabul ettiğine inanılır. Tabii bazı davalarda durum değişebilir ya da objektif sorumluluk prensibi dışarıda bırakılabilir. Bu çerçevede, objektif sorumluluğun genel bir prensip olarak kabul edilmesine yönelik bir eğilim bulunduğu; devletlerin uluslararası ilişkilerini sürdürmelerinde objektif sorumluluk prensibinin daha iyi standartlar ve “onarım” prensibinin muhafaza edilmesi için de daha iyi bir temel sağladığı düşünülmektedir (Pazarıcı 2017, 386; Brownlie 2008, 439).

Bu tür bir sorumluluk nispeten daha yakın zamanlarda sosyal ve ekonomik şartlar icabı ve hakkaniyetin gerekleri çerçevesinde istisnai nitelikte düzenleme konusu olmuştur. İstisnai nitelikte olduğu için ancak yazılı hukuk kuralı olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Bu konuda uluslararası hukukta “*nükleer enerjinin barışçıl kullanımı, denizlerin hidrokarbürlerle kirlenmesi, uzay araçlarının neden olacağı zararlar*” gibi belirli alanlarda objektif sorumluluğun benimsendiği görülmektedir. Bu konuların hepsi uluslararası çok taraflı antlaşmalarla düzenlenmektedir (Pazarıcı 2017, 384-386). SİHA'lar konusunda ise böyle bir antlaşma yapılmış değildir.

3.3.b.ii. Cezai Sorumluluk

Devletlerin haklarını ve sorumluluklarını belirleyen uluslararası hukukun tersine, ceza hukuku paradigmatik olarak ihlalleri bir Devlet tarafından cezai yaptırıma tabii olan bireylere yönelik yasaklarla ilgilidir. Uluslararası ceza hukuku, bireylere doğrudan cezai sorumluluk yükleyen ve ihlalleri uluslararası mekanizmalar yoluyla cezalandıran bir uluslararası ceza hukuku organının gelişimi açısından tarihi çok eskiye gitmeyen nispeten yeni bir durumdur (Oppenheim vd. 1996, 5-7; Williams

1955, 107; Cassese, 2003, 16; Cryer 2007, 1). Cezai sorumluluğun uluslararası düzeyde yargılanması yolunda günümüz evrensel uygulamasını benimseyen ve bunu düzenleyen yapı, bu konuda ortaya çıkan belli süreç ve aşamalardan sonra, 1998 Roma Konferansı sonucu ortaya çıkan 17 Temmuz 1998 tarihli “Roma Uluslararası Ceza Mahkemesi Statüsü”dür.¹⁴Bu Statü çerçevesinde kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesi, kişiler bakımından gerçek kişilerin yargılanmasını sağlamaktadır (*Rome Statute of the International Criminal Court* 1998; Pazarcı 2017, 623). Ancak çalışmanın temel aktörü olarak devletler ve konusu olarak da devletlerin hukuki sorumluluğu incelenmektedir. Dolayısıyla bu konu daha fazla açıklanmayacaktır. Ancak, konu çerçevesinde burada hukuki sorumluluğun doğmasının şartlarının açıklanması ihtiyacı vardır.

3.3.c. Hukuki Sorumluluğun Şartları

Uygulanan uluslararası hukukta, hukuki sorumluluğun ortaya çıkması için belli şartlar vardır. Bu şartlar sağlandığı takdirde bir sorumluluk doğduğu kabul edilebilir. Bunlar: 1) hukuka aykırı eylem (haksız fiil); 2) bu eylem sonucu bir zarar ortaya çıkması; 3) kusur; 4) eylemin bir uluslararası hukuk kişisine isnat edilmesi; 5) eylem ve zarar arasında illiyet bağı olmasıdır.

3.3.c.i. Hukuka Aykırı Eylem (Haksız Fiil)

Uluslararası hukukta klasik öğretisi, sorumluluğun doğması için “haksız eylem/fiil” şartını temel almaktadır. Burada kastedilen haksız fiil mevcut uluslararası yükümlülöklere yani kurallara aykırı bir eylem gerçekleştirilmesidir. Ancak yukarıda “hukuki sorumluluk” alt başlığı altında ifade edildiği üzere, yakın dönemde

¹⁴ Bkz. Rome Statute of the International Criminal Court, <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf>, (Erişim Tarihi: 10.11.2020)

sorumluluğun farklı bir türü “kusura dayalı olmayan” ya da “objektif” olarak adlandırılan yeni bir sorumluluk kuramı ortaya çıkmıştır. Bu kuram belli konular için tartışmasız bir şekilde benimsenmiştir (Pazarcı 2017, 384).

Birleşmiş Milletler bünyesindeki Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun 1949 yılında verilen görev ve yetki doğrultusunda 1955 yılından beri fiilen yürüttüğü kodifikasyon çalışması Uluslararası hukukta sorumluluk konusu üzerine ilerlemeyi ifade eden bu çalışma yeni ve önemli bir adımdır (J. Crawford 2013, 35-44; Pazarcı 2017, 384-385). *Devletin Haksız Eylemler Dolayısıyla Devletlerin Sorumluluğu Hakkında Kurallar Taslak Metni*¹⁵ olarak adlandırılan düzenleme bir hukuk normu mevcut olmadığı durumda kuralları yorumlamak veya uygulama kriterleri ortaya koyabilmeye yardımcı kaynak vazifesi görür (Breau, Aronsson, ve Joyce 2011, 21-22; Jørgensen 2003,41-44).

Metnin 1. maddesinde düzenlediği üzere, “*Bir Devletin uluslararası açıdan her haksız fiili, o Devletin sorumluluğunu doğurur.*” Yani BM Uluslararası Hukuk Komisyonu da bir devletin sorumlu tutulabilmesinde “haksız fiil” şartını arayan geleneksel görüşü benimsemektedir. Dolayısıyla, hukuki sorumluluğun şartı olarak hukuka aykırı eylem/haksız fiil şartı günümüzde de yaygın olarak aranmaktadır (International Law Commission 2001, 32).

3.3.c.ii. Zarar

Uluslararası sorumluluğun ortaya çıkması için bir diğer unsur olan “zarar”, klasik öğretilerde aranan bir koşuldur. Ancak buradaki zarar unsurunun sağlanması için de belli şartlar mevcuttur. Buna göre, sorumluluğun ortaya çıkması için, zarar gören

¹⁵ Maddeler için bkz. “Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries”, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, (Erişim Tarihi: 10.11.2020)

hukuk kişinin zararının “doğrudan” bir zarar; yani korunan bir hakkına yönelik olması gerekir. Dolaylı zararlar bu kapsamda değerlendirilemez. Bununla birlikte, zararlar konusunda bir diğer önemli unsur, maddi zararlarla birlikte manevi zararların da zarar unsuru içerisinde değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir (Pazarcı 2017, 387-388).

Öğretide uzunca bir süre benimsenen, maddi zararların sorumluluk sebebi olarak değerlendirilebileceği iken, 1923 yılında meydana gelen bir olay sonucu “*Lusitania Davası*” nda hakemlik mahkemesinin maddi zararlarla birlikte manevi zararları da değerlendirmeye almasıyla birlikte, manevi zararlar sorumluluğun bir unsuru olarak birçok mahkemece değerlendirmeye alınmıştır. Bunlara ek olarak, devletlerin vatandaşlarının ve uluslararası örgütlerin görevlilerinin gördüğü zararlar nedeniyle devletlerin ve uluslararası örgütlerin de manevi zarara uğradığı yine mahkeme kararlarında rastlanan gerekçelerdir (Pazarcı 2017, 388).

Zarar unsuru konusunda belirtilmesi gereken önemli bir nokta ise, herhangi bir zarar ortaya çıkarmamasına rağmen uluslararası hukuk kurallarına yönelik haksız fiillerin uluslararası sorumluluk ortaya çıkaracağını öğretide savunan bir yaklaşımın mevcut olmasıdır. Bunun bir örneği olarak, Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun hazırlamış olduğu, yukarıda belirtilen Taslak Metin’dir.

Bu metinde zarar unsuru zorunlu olarak aranmamakta, ancak sorumluluğun önemli bir unsuru olarak yine yer bulmaktadır. Zarar unsuru bu metinde, sorumluluğun ortaya çıkmasında değil, onarım çeşidinin ve şeklinin belirlenmesinde önemli olarak görülmüştür. Komisyon, zarar ortaya çıkarsın ya da çıkarmasın, “uluslararası yükümlülüğe aykırı her davranışı” haksız fiil olarak tanımlamakta ve sorumluluk doğurduğunu kabul etmektedir (Erkiner 2010, 109-110). Bu görüş, ceza hukukunu ve

bir de bazı tasarrufların geçersizliği söz konusu olduğu durumları ilgilendirmektedir. Dolayısıyla, tezimizin konusu dışında kalmaktadır.

3.3.c.iii. Kusur

Kusur unsurunun mevcut uluslararası hukukta dayandığı temel, hukuka aykırı eylemin, bu eylemi işleyen kişinin iradesi ile bağlantılandırılmasıdır. Hukuka aykırı eylemi işleyen fail, bu fiili ya isteyerek kendi iradesi ile işlemiştir ya da fiilin ortaya çıkmasını engellemek için gerekli iradeyi göstermemiştir. Yani bu hukuka aykırı eylem ya kasıtlı ya da ihmal sonucu ortaya çıkmıştır. Kasıtlı eylemde, fail eylemin; sonucu isteyerek veya sonuçlarını öngörerek gerçekleştirmiş olmaktadır. İhmal sonucu ortaya çıkan eylemde ise dikkatsizlik veya tedbirsizlik gibi haller sonucu haksız fiilin ortaya çıkması ve bu hallerde de gerekli özenin sağlanamaması durumu oluşturur. İşte bu iki durum hukuki sorumluluğu ortaya çıkaran şartlardan birisi olan kusur şartını meydana getirir (Erkiner 2010, 114-115).

3.3.c.iv. Isnadiyet

Uluslararası hukukta bir eylemin sorumluluk doğurması için bir diğer önemli şart, o eylemin bir uluslararası hukuk kişisine “isnat” edilmesidir. Yani bu eylemin bir uluslararası hukuk kişisine ait olduğunun belirlenmesi gereklidir. Burada isnat, uluslararası hukuk kişileri olarak öğretilerde iki unsur üzerinden incelenmektedir: devletler ve uluslararası örgütler. Haksız eylemin bir devlete isnat edilebilmesinde, bu devletin organlarından herhangi birinin eylemi gerçekleştirmiş olması gereklidir (Pazarcı 2017, 389-395).

Eylemi devletin yasama, yürütme ve yargı organları gerçekleştirmiş ya da devletin yetkilendirdiği bir görevlinin yetkilerini aşan bir şekilde (*ultra vires* eylem diye de adlandırılmaktadır) yapmış olabilir. Özel hukuk kişileri olarak bireylerin

eylemlerinin bir devlete isnat edilmesi içinse, bu kişilerle adı geçen devlet arasındaki bağın kanıtlanması gereklidir. Yani, bu kişi ya da kişilerin eylemini bahse konu devletin talimatı, emri veya denetimi altında gerçekleştirdiğinin tespit edilebilmesi gereklidir.¹⁶ Bu konudaki en önemli örnek “*Nicaragua Davası*” olmuştur.¹⁷ Bir başka durum olarak, ülkede meydana gelen ayaklanma ve iç savaş hallerinde meydana gelen eylemlerin sorumluluğu ise eylemlerin belli şartlar dahilinde o devlete isnat edilebilir ya da sorumlu olmadığına kanaat getirilebilir. Bu durumlar da vakalara ve eylemlere göre belirlenmektedir. Ayaklanma ve iç savaş hallerinde, mevcut kurallara göre hükümetin düzenlediği operasyonlardaki zararlar uluslararası sorumluluk doğurmamaktadır. Bu operasyonlar “zaruret hali” olarak adlandırılmaktadır. Ancak bu operasyonlarda Silahlı Çatışma Hukuku/İnsancıl Hukuk kurallarına uyulması gerekmektedir. Bu kurallara uyulmadığı takdirde sorumluluk doğmaktadır. Ayaklanma eylemlerinde ise eylemin sonucuna göre sorumluluğun doğması mevcut kurallarda benimsenmiştir. Ayaklanma başarısız olduğu takdirde, bu eylem devlet aleyhine sorumluluk doğurmamakta; ayaklanma başarılı olduğu durumda ise bahse konu devlet aleyhine sorumluluk doğmaktadır (Pazarcı 2017, 389-395; Erkiner 2010, 131-134).

¹⁶ Bu çalışmanın kapsamında bulunmamakla beraber, konuya dair 1987 yılında gerçekleşen bir olay bir eylemin devlete isnadına ve hava sahası ihlâline dair farklı bir örnek oluşturmaktadır. Bu örnek Soğuk Savaş döneminde sivil bir uçak kiralayıp Helsinki’den Sovyetler Birliği’nin hava sahasını ihlâl ederek Moskova’daki Kızıl Meydan’a inen *Mathias Rust* isimli kişinin bireysel eylemidir. Bu eylem, devletin resmi bir yetkilisi tarafından gerçekleştirilmeyen, bireylerin ulusal bir ceza hukuku kapsamında yargılanabileceği örneği teşkil etmektedir. İşte bu gibi örneklerde, devletin resmi bir yetkilisi olmayan kişilerden dolayı devletlere bir suç ve bundan dolayı sorumluluk isnat edilemeyeceği ve işlendiği iddia edilen suçların bir uluslararası hukuk konusu yapılamayacağı ifade edilebilir. Olay için bkz. <https://tr.sputniknews.com/rusya/20190111037050949-kizil-meydanda-gerceklezen-5sira-disi-olay/> , (Erişim Tarihi: 09.01.2021)

¹⁷ Nicaragua Davası (1986) bir eylemin bir devlete isnat edilmesi hususunda önemli ve kaynak oluşturan bir örnektir. Bu dava ile ilgili verilen kararlar uluslararası yasal düzenlemeler için dayanak teşkil etmiştir. Nicaragua Davası için bkz. Uluslararası Adalet Divanı hüküm raporları, danışma görüşleri ve hükümler (1986), <https://www.icj-cij.org/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf> , (Erişim Tarihi: 10.11.2020)

Devletle birlikte bir diğerk uluslararası hukuk kişisi olan uluslararası örgütlerin sorumluluğu da isnat unsuru bakımından önemlidir. Bu örgütlerin herhangi bir organı veya yetkilendirdiği kişilerin eylemlerinin sorumluluğu, isnat unsuru yerine getirildiği takdirde uluslararası örgütlere yüklenebilir. Burada o örgütün bütün organlarının eylemleri sorumluluğa dahildir (Pazarcı 2017, 394-395). Örneğin, Birleşmiş Milletler'in askeri operasyonlarında SİHA kullanılması halinde, bu örgütün de SİHA'ların verdiği zarardan sorumluluğu doğabilmektedir.

İsnat unsuru Komisyon'un Taslak Metninde de aynı şekilde düzenlenmiştir. Bir eylemin bir devlete isnat edilmesinin temel özelliklerinin tanımlandığı ve diğerk durumlarda/vakalarda bir başlangıç noktası teşkil eden 4. madde devlet yapısındaki her organın eyleminden, bu organlar iç hukukta ayrı tüzel kişiliğe de sahip olsa, o Devletin sorumlu olduğunu ifade etmektedir. Bu madde Devlet organının kast ederken geniş bir anlamda ifade etmekte, federasyon ya da eyaletler biçiminde örgütlenmiş olanlar da dâhil, bütün kısımlarını kapsamaktadır.¹⁸ Hem kümülatif hem de sınırlandırıcı bir özellik arz eden bu kural bir eylemin Devlete isnat edilmesiyle ilgili temel çerçeveyi çizer (International Law Commission 2001, 40 ; Erkiner 2010, 118-146; Pazarcı 2017, 389-395).

Bu maddede ele alınan konuyla bağlantılı olarak 5. Madde, “*devlet organı olmayan, fakat bu Devletin hukuku tarafından kamu gücü yetkilerini kullanmak için yetkilendirilmiş kişilerin ya da birimlerin davranışının*” da “*bu kişi ya da birim bu nitelikte davrandığı sürece*” bir Devlet fiili olacağını söylemektedir. Burada kast edilen birçok farklı türlerinin mümkün olduğu kamu iktisadi kuruluşları gibi

¹⁸ Federasyon ve eyaletler biçiminde yönetilen ülkelerde yerel hükümetin eylemlerinin merkezi hükümetin sorumluluğunu doğurmasıyla ilgili bkz. LaGrand Davası (1999) ve Uluslararası Adalet Divanı hükümleri, danışma görüşleri ve hükümler (2001), <https://www.icj-cij.org/files/case-related/104/104-20010627-JUD-01-00-EN.pdf>, (Erişim Tarihi: 10.11.2020)

varlıkların eylemleridir. Aynı şekilde, Madde 6'da düzenlendiği üzere bir Devlet tarafından bir başka Devletin emrine verilmiş bir organ/kişinin davranışı da istisnai durumlar dışarıda kalmak üzere, emri/otoritesi altında bulunduğu devletin fiili olarak kabul edilir ve bu Devletin sorumluluğu doğar (International Law Commission 2001, 42-44 ; Erkiner 2010, 118-146).

Bir Devlet organının ya da kamu gücü yetkisinin verildiği bir hukuk kişinin yetki aşımı ya da talimatlara aykırı davranışı nedeniyle ortaya çıkan sorumluluğun ele alındığı Madde 7, bu durumda da Devletin bu eylemden sorumlu olduğunu söylemektedir. Madde 8'de ise bu durumun farklı bir şekli olarak, devletin yönlendirmesi ya da denetimi altındaki kişinin/kişilerin davranışının sorumluluğuna değinilmekte ve bu durumda da bahse konu Devletin sorumluluğunun doğacağı savunulmaktadır. Devletin yönlendirmesi/kontrolünün tespitinin önem arz ettiği bu durum, bunun tespitinin hukuksal olarak zor bir konu olması dolayısıyla problemli bulunmaktadır (International Law Commission, 2001: 45-48).

Bir fiilin devlete isnadının nasıl olabileceğinin belirlendiği maddelerin bu bölümünde, "istisnai" olarak meydana geldiği vurgulanan durumlar Madde 9 ve Madde 10'da ele alınmaktadır. Buna göre, Madde 9 resmi otoritenin yokluğunda ya da yetersizliği halindeki davranışlardan (devrim, silahlı çatışma, işgal vb.) doğan sorumluluğun, bu davranışları gerçekleştiren kişiler kamu gücü yetkilerini kullanıyorsa bu Devletin olacağını söylemektedir. Bir diğer istisnai durum ise Madde 10'da değerlendirilmektedir. Bu maddeye göre, bir isyan hareketi ya da benzer eylemlerde, isyan başarılı olur ve yeni bir hükümet kurulursa bu eylemden doğan sorumluluk o Devlete ait olur. Ancak, özel bir durum olmadığı sürece, başarısız bir isyan sürecindeki eylemlerden doğan sorumluluk o Devlete yüklenemez (International Law Commission 2001, 49-53).

3.3.c.v. İlliyet Bağı

Özel hukuktaki kusur sorumluluğunun ortaya çıkması için de geçerli olan kusur sorumluluğunun gereği olarak nedensellik ya da illiyet bağı, haksız fiil ile fiil sonucundaki zarar arasındaki bağa işaret etmektedir. Bu bağ, bir sebep-sonuç ilişkisi şeklinde ifade edilebilir. Yani, bir eylemin sonucu olarak bir zarar ortaya çıkması lazımdır. Bu bağın kurulması hukuki sorumluluğun öne sürülebilmesi için gereklidir. Dolayısıyla, yukarıda ifade edilen diğer şartların yanında bu şartın da sağlanması mühimdir (Erkiner 2010, 34-35).

3.3.d. Hukuki Sorumluluğu Kaldıran Nedenler

Yukarıdaki kısa açıklamada da ifade edildiği üzere, belli şartlar altında haksız bir eylemin sorumluluğu ortadan kalkabilir. Yani bu eylem “mazur görülebilir” olarak adlandırılabilir. Bu durumun ortaya çıktığı hallerde hukuka aykırılık geçerliliğini yitirmektedir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir unsur daha vardır. Gerçekleşen eylemin sorumluluğu konusunda özel bir hüküm de olmaması gerekir. İşte bu şartlarda sorumluluk kalkabilir (Pazarcı 2017, 395-397; Erkiner 2010, 164-165; Brownlie 2008, 465-467).

Daha önce de ifade edildiği gibi, hukuki sorumluluğu kaldıran belli haller vardır. Bunlar: mağdurun rızası, mağdurun olayda kusurunun bulunması, mücbir sebebin varlığı, meşru savunma, zararlar karşılık verme ve zaruret halidir. Bu şartların mevcut bulunduğu hallerde sorumluluk kalkarken, bu şartların kendi içinde ne ifade ettiği önemlidir. Bu bakımdan ayrı ayrı ele alınmalıdır.

Sorumluluğu ortadan kaldıran bu haller Komisyon tarafından Taslak Metin’de ise 20. ve 27. maddeleri arasında düzenlenmektedir. Hukuka aykırılığı ortadan kaldıran altı ayrı durum öngören bu maddeler şu durumları içermektedir: Rıza, Meşru

Müdafaa, Karşı-önlemler, Mücbir Sebep, Tehlike ve Zaruret Hali. Bu durumların hangi şartlarda geçerli olacağı ve çerçevesi her bir maddede ayrıntılı olarak ifade edilmektedir.

3.3.d.i. Mağdurun Rızası

Normal şartlar altında, haksız fiil oluşturacak ve sorumluluk doğuracak bir eylem, bu eyleme maruz kalacak uluslararası hukuk kişinin uluslararası hukuktaki kurallar çerçevesinde rızasının alınmasıyla, fiili gerçekleştiren aktör üzerindeki sorumluluk kalkmaktadır. Ancak bu konuda önemli bir koşul, 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nde düzenlenen "buyruk kurallar" üzerinedir. Buna göre, bir uluslararası hukuk kişinin işlediği haksız fiil, buyruk kurallar olarak adlandırılan "*jus cogens*" kurallara aykırı olduğu takdirde, mağdur devlet gerekli şekilde rıza gösterse dâhi geçersiz sayılır ve bu konuda yapılan anlaşmalar da Sözleşme'nin 53. maddesinde ifade edildiği gibi "mutlak butlan" kabul edilir (Pazarıcı 2017, 395; Erkiner 2010, 168-169).

Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun Taslak Metninin 20. maddesinde düzenlene "rıza" hali şu şekilde ifade edilmiştir: "*Bir Devlet, başka bir Devletten belirli bir davranış için geçerli bir rıza almışsa, bu davranışın hukuka aykırılığı, rızayı alan Devlet bakımından, davranışın rızanın sınırları içerisinde kaldığı ölçüde, ortadan kalkar*" der. Bu madde rızanın sınırlarına vurgu yaparak kapsamını çizer ve "geçerli" bir şekilde alınmış olmasının gerekliliğine aynı şekilde vurgu yapar (International Law Commission 2001, 72).

3.3.d.ii. Mağdurun Kusuru

Haksız eylemin gerçekleştiği bir olayda, eylemin sorumluluğunu ortadan kaldıracabilecek bir diğer durum, o olayda mağdurun kusurunun bulunmasıdır. Zarar

görenin kusurunun bulunması, her ne kadar kimi vakalarda haksız fiil halini ortadan kaldırırsa da kimi vakalar için herhangi bir zarar giderimi/telafi uygulanmamasına neden olabilmektedir. Bazı vakalar içinse ciddi bir hafifletici neden rolü görmektedir. Dolayısıyla, sorumluluğun kalkmasında önemli bir faktördür.

3.3.d.iii. Mücbir Sebep (Zorlayıcı Neden)

Zorlayıcı sebep olarak da adlandırılan “mücbir sebep” hali özel hukukta da önemli bir yeri olan, sorumluluğu ortadan kaldıran hali ifade etmektedir. Bu hal, karşı konulamaz veya ansızın beliren, yani öngörülemeyen bir olay sonucunda ortaya çıkan durumu tanımlar. Burada kişinin iradesi dışında “doğal” bir eylem gelişir. Bu durumun meydana geldiği hallerde hukuki sorumluluk ortadan kalkmaktadır (Erkiner 2010, 174-176; Pazarcı 2017, 396).

Taslak Metin’de de ele alınan mücbir sebep hali 23. maddede şu şekilde düzenlenmiştir: *“karşı konulamaz, ansızın beliren bir kuvvete bağlı olan ya da Devletin denetiminden kurtulan, öngörülemeyen, harici bir olaydan kaynaklanan bir mücbir sebep nedeniyle yapıldığı takdirde”* mümkün olmaktadır. Bu eylemi “tehlike” ve “zaruret hali” durumlarından ayıran ise eylemin isteksizce ya da özgür seçme durumu olmadan gerçekleşmesidir. Ancak bu kuralın da iki istisnası mevcuttur. Buna göre: mücbir sebep durumu “bunu ileri süren devletin davranışından kaynaklanmışsa veya bahse konu Devlet böylesi bir halden ileri gelen zarara uğrama tehlikesini göze almışsa” uygulanmaz. Hukukun genel bir prensibini yansıtan “mücbir sebep” uluslararası ticari hakemlik davalarında da uygulanır (International Law Commission 2001, 76-78; Erkiner 2010, 174-176).

3.3.d.iv. Meşru Savunma

Uluslararası hukukta güç kullanma yasağının istisnasını oluşturan “meşru müdafaa hakkı” BM Şartı’nın 51. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddede tanımlanan hak, saldırıya uğrayan devlete kendisini savunması için bir istisna tanımakta ve bu maddede çerçevesi çizilen sınırlar içerisinde buna izin vermektedir. Yani, bu hakkın kullanımında da devletlere uluslararası yükümlülüklerini yerine getirmesi koşulu getirmektedir. Bu çerçevede gerçekleşen eylemlerin sorumluluğu ortadan kalmaktadır (Erkiner 2010, 170-171).

Taslak Metnin 21. maddesinde de bu durum ifade edilmektedir. Buna göre: *“Devletin eyleminin hukuka aykırılığı, eylem Birleşmiş Milletler Şartı’na uygun şekilde, meşru savunmaya izin verilen sınırlar içerisinde ise ortadan kalkar”* (International Law Commission 2001, 74).

3.3.d.v. Zararla Karşılık Verme

Uluslararası hukukun normal şartlarda yasakladığı bir eylem olarak zararlar karşılık verme, “karşı-önlem” ya da “meşru-misilleme” olarak da adlandırılan, bir eylemden zarar gören tarafın aynı nitelikte ya da benzer bir eylemde bulunarak zarar gördüğü tarafa bir tepki olacak şekilde eylem gerçekleştirmişse, bu durumda sorumluluk ortadan kalkması muhtemeldir (Pazarcı 2017, 416-417).

Bu durum Taslak Metnin 22. maddesinde yer bulmuştur. Bu maddeye göre: *“Bir Devletin bir başka Devlete karşı olan uluslararası bir yükümlülüğüne aykırı bir davranışındaki hukuka aykırılık, bu davranışın diğer Devlete karşı, üçüncü bölümün ikinci kısmına uygun olarak alınmış bir karşı-önlem oluşturduğu ölçüde ortadan kalkar”* (Erkiner 2010, 171).

3.3.d.vi. Zaruret Hali

Mücbir sebepten belli farklılıklar nedeniyle ayrılan zaruret hali, bir uluslararası hukuk kişinin uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerini yerine getirmesinin olanaksız olduğu şartlarda geçerli olmaktadır. Ancak zaruret halinin öne sürülebilmesi için de belli şartlar mevcuttur. Bu şartları düzenleyen Uluslararası Hukuk Komisyonu, Taslak Metnin 25. maddesinde bu şartları ele almıştır. Bu maddeye göre bir devletin zaruret haline başvurabilmesi için: “a) Davranış Devlet için, esaslı bir menfaatini, pek yakın ve ağır bir tehlikeye karşı korumak için, yegâne imkânı teşkil etmeli b) Karşılarında yükümlülük altında olduğu Devlet ya da Devletlerin ya da uluslararası topluluğun bütünüünün esaslı bir menfaatine ağır şekilde zarar getirmemelidir” (International Law Commission 2001, 80-84; Erkiner 2010, 177).

Bununla birlikte, zaruret hali şu şartlarda ileri sürülemez: “a) Söz konusu yükümlülük bu hali ileri sürmeyi engelliyorsa veya b) Devlet bu durumun ortaya çıkmasına katkıda bulunmuşsa.” Devletin önemli bir menfaatini korumak adına başvurduğu bu durum “son seçenek” olarak görülmekte ve bu şartla başvurulabilmektedir.¹⁹ Hukuka aykırılığı ortadan kaldıran bu durumlar Madde 26’da belirtildiği üzere “emredici/buyruk kurallar aykırı olarak ileri sürülemez” (International Law Commission 2001, 80-84; Erkiner 2010, 178).

3.3.e. Yaptırım (Telafi)

Mevcut uluslararası hukukta, uluslararası hukuk kişileri için sorumluluk doğuran bir eylemin yukarıda detaylıca açıklanan şartlarının gerçekleşmesi halinde, o eylemi gerçekleştiren aktör için yaptırım yükümlülüğü doğar. Bu yükümlülük ise

¹⁹ Tarihte zaruret halinin ileri sürülerek yükümlülüklerin yerine getirilmediği vakalar mevcuttur. Bkz. Caroline Vakası, Russian-Ottoman Indemnity Vakası, Rainbow Warrior Vakası, sf 81 -82, https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, (Erişim Tarihi: 11.11.2020)

yaptırım/telafi için uluslararası hukukta belirlenen çeşitli yollarla yerine getirilmektedir. Bu yollar; eylemin sona erdirilmesi/Men'i, eski hale iade/onarım ve tazminat yoluyla zararın karşılanmasıdır. Bu yaptırım yollarının hangisinin uygulanacağı ise haksız fiilin yapısına ve ortaya çıkardığı zarara göre belirlenmektedir.

3.3.e.i. Eylemin Sona Erdirilmesi/Men'i

Sorumluluk hukukuna göre, haksız bir eylemin telafisi konusunda atılabilecek ilk adım, eylem devam ediyorsa bu eylemi sonlandırmaktır. Sona erdirmeye yükümlülüğü Uluslararası Adalet Divanı'nı yetkisi altında incelenen davalarda ve diğer bazı hakemlik mahkemelerinin davalarında birçok defa teyit edilmiştir.²⁰ Buna örnek olarak Yeni Zelanda ve Fransa arasındaki "*Rainbow Warrior (1990)*" davası verilebilir (J. Crawford 2013, 462).

Bu davada hakemlik mahkemesi eylemin sona erdirilmesi gerektiğini, ancak bunun için de birbiriyle bağlantılı iki şartın mevcut olması gerektiğini belirtmiştir. Bunlar: haksız fiilin devam eden bir niteliğe sahip olması ve ihlal edilen kuralın, kararın verildiği tarihte hâlâ devam ediyor olmasıdır. Bununla birlikte, mümkün olduğu takdirde bu eylemin tekrar gerçekleştirilmeyeceği yönünde güvence verilmesi de önemlidir. Güvence yükümlülüğü üzerine talep konusu ise bir diğer dava olan 1999 yılında ABD ve Almanya arasındaki "*LaGrand*" davasıyla örnek oluşturmuştur (United Nations 1990; J. Crawford 2013, 462; Shaw vd. 2018, 577).

3.3.e.ii. Eski Hale İade/Onarım

Bir haksız fiil sonucu ortaya çıkan sorumluluğun telafisi için sorumluluk hukukunda kabul edilen bir diğer yol "eski hale iade" yöntemidir. Bu onarım şekli,

²⁰ Bkz. Devletin Yargı Bağımsızlıkları (Almanya v. İtalya), 3 Şubat 2012, <https://www.icj-cij.org/en/case/143>, (Erişim Tarihi: 11.11.2020)

eylem ve sonucunda zarar ortaya çıkmadan önceki duruma dönüşü (*status quo ante*) ifade etmektedir. Yani, fiili işleyen hukuk kişinin, atacağı onarım adımıyla (mümkün olduğu takdirde), zarar ortaya çıkmadan önceki duruma döndürme yükümlülüğü altındadır. Ancak bunun sağlanabilmesi de belli koşulları içermektedir (Brownlie 2008, 463-464; J. Crawford 2013, 510-511; Erkiner 2010, 201-202).

Eski hale iade yönteminin uygulanması için, bu yöntemin “maddi olarak mümkün” olması ve diğer onarım yöntemleriyle kıyaslandığında “orantılı bir yükümlülük” getiriyor olması şarttır. Bazı haksız fiiller için (örneğin ölüm gibi) eski hale iade mümkün olmayacağı, bazı vakalarda eski hale iade yükümlülüğü haksız eylemi işleyen aktör için orantısız bir yaptırım yöntemi olabileceği için geçerli olamamaktadır. Dolayısıyla yukarıda ifade edilen koşullar altında, incelenen her vakanın ayrı ayrı değerlendirilerek uygulanacak yaptırımına karar verilmesi gereklidir (Erkiner 2010, 202).

“Eski hale iade” yöntemi Uluslararası Hukuk Komisyonu’nun Taslak Metninde de aynı şekilde düzenlenmiştir. Metnin 35. maddesi:

“Uluslararası haksız bir eylemden sorumlu olan Devlet, bu haksız eylem ortaya çıkmadan önceki durumu yeniden tahsis etmek, yani eski hale iade yükümlülüğü altındadır. Ancak böyle bir iade: a) maddi olarak imkânsız ise ve b) orantılılık ilkesine göre tazminata kıyasla tercih edilmeye değer bir yarar getiriyorsa uygulanmaz”(International Law Commission 2001, 96; Erkiner 2010, 201, 201-205).

3.3.e.iii. Tazminat

Yaptırım/telafi şekillerinden uygulamada en yaygın olanı, oluşan zararın maddi araçlarla giderilmeye çalışıldığı tazminat yoludur. Tazminat yukarıda ifade edilen

“eski hale iade” yolunun mümkün olmadığı hallerde de başvurulmuş telafi biçimi olduğu için birçok vakada karşımıza çıkmaktadır. Burada tazminat ödenmesi maddi zararlar için olduğu kadar manevi zararlar için de geçerli bir onarım yoludur. Daha önce açıklandığı üzere, günümüz uluslararası hukukunda sadece maddi kayıplar için değil aynı zamanda manevi kayıplar için de onarım, haksız eylemi gerçekleştiren uluslararası hukuk kişisi için bir yükümlülük haline gelmiştir (Erkiner 2010, 205-206; J. Crawford 2013, 516-517).

Maddi kayıplar bakımından tazminat yükümlülüğü, mali değeri hesaplanabilecek bütün kayıplar ile bazı durumlarda (hesaplanabildiği ölçüde) kârdan mahrum olmayı da kapsamaktadır. Manevi zararların maddi olarak karşılanması ise her vakada yetkili uluslararası yargı organının belli kriterler çerçevesinde hesaplamalar yapması ile gerçekleşmektedir. Ancak burada tekrar belirtmek gerekir ki, bu telafi/yaptırım yöntemlerinin amacı, haksız eylemi gerçekleştiren uluslararası hukuk kişisini cezalandırmak değil, haksız eylem sonucu oluşan zararın mağdur kişi ya da kişiler için ortadan kaldırılmasını sağlamaktır (Erkiner 2010, 206; J. Crawford 2013, 517).

Burada haksız eylemden zarar gören kişi bir devlet olabildiği gibi bu devletin uyruğundaki bir vatandaşı ya da devlet görevlisi de olabilmektedir. Diplomatik temsilciliklere yapılan saldırılarda, burada çalışan personellerin zarar görmesi de yine bu kapsamda tazminat yükümlülüğü doğuran haller olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu vakalarda da maddi ve manevi kayıplar için tazminat ödenmesi en sık rastlanılan telafi/yaptırım biçimidir (Erkiner 2010, 213).

Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun Taslak Metninin 36. maddesi de yukarıdaki görüşleri yansıtan bir düzenleme getirmektedir. Buna göre: “*Uluslararası*

haksız bir fiilden sorumlu olan Devlet, bu eylemden ortaya çıkan zararı eski haline döndüremediği takdirde tazmin etmekle yükümlüdür. Tazminat, finansal olarak değer biçilebilecek bütün zararları mahrum kalınan kazançlar da içinde olmak üzere kapsar” (Erkiner 2010, 205).

3.3.f. Sorumluluk Açısından SİHA'lar

Çalışmanın yukarıdaki bölümlerinde SİHA'ların tanımı, işlevleri, aidiyeti ve SİHA'larla düzenlenen operasyonların ne şekilde gerçekleştirildiği bir tarafta; uluslararası hukukta sorumluluk konusu ise diğer tarafta ayrı ayrı ele alınıp açıklandı. Ancak bu iki ayrı kavramın birbirleri açısından ne ifade ettiği, yani sorumluluk konusunda SİHA operasyonlarının hangi konumda yer aldığı tahlili çok önemlidir. Buradaki tahlilin temel noktasını ise SİHA'ların kendine has özelliklerinin, bu araçların askeri operasyonlarda kullanılması ile sorumluluk açısından ne gibi etkiler yarattığı oluşturmaktadır.

Giriş bölümünde komuta/kontrol şekline göre de tasnif edilen SİHA'lar, kendi ait olduğu komuta/kontrol türüne göre de sorumluluk açısından farklı sonuçlar ortaya çıkarabilmektedir. Bu bakımdan, bu çalışma kapsamında ABD'nin günümüze değin kullandığı SİHA'lar temel alınarak, “manuel” ve daha çok “yarı-otonom” SİHA'larla gerçekleştirilen operasyonlar incelenmektedir. Dolayısıyla, bu komuta/kontrol yapısına sahip araçlarla düzenlenen operasyonlarda yer alan aktörler ele alınmaktadır.

Bununla birlikte, bu tahlilde Sorumluluk konusunun ise yukarıda açıklanmasında başvuru üç başlık açısından ifade etmenin daha anlaşılır bir yol olacağı kanaatindeyiz. Bu nedenle tahlil 1) Sorumluluğu ortaya çıkaran nedenler; 2) Sorumluluğu kaldıran nedenler; 3) Yaptırım/telafi yolları açısından ele alınacaktır.

Sorumluluğu ortaya çıkaran nedenler açısından SİHA operasyonlarına bakıldığında, haksız fiil ve zarar unsurlarının bu operasyonların oluşturduğu temel problemler olduğu görülmektedir. Bu çalışmanın da temel nedenini oluşturan SİHA operasyonlarının haksız fiil oluşturacak biçimde kullanımı ve bu kullanımın ortaya çıkardığı ciddi sivil zararları hem maddi hem de manevi zararlar meydana getirecek şekilde oluşmaktadır.

Bununla birlikte, SİHA operasyonlarında kusur şartı ise kasti olabileceği gibi ihmâl sonucu da ortaya çıkabilmektedir. Kasti eylemde, fail olarak operasyonel süreçte yer alan aktörler, gelen istihbaratların sivillerin bulunduğu yerleşim bölgelerine operasyon düzenleneceği yönünde olmasına karşın operasyonun gerçekleştirilmesi kararını verebilir. Burada sonuçlarını öngörmesine rağmen bu operasyonları gerçekleştirdiği için kasti bir eylem olur. Ancak, ihmâl sonucu, yani dikkatsizlik ve tedbirsizlik sonucu da SİHA operasyonlarında haksız fiil ve zarar ortaya çıkabilir. Her iki durumda da kusur şartı oluşmaktadır.

Sorumluluk hukukunda, kusurlu eylemin bir aktöre isnat edilebilmesi sorumluluğun temel şartlarından birisidir. SİHA'lar açısından da isnat unsuru, tahlil açısından önemli bir noktadır. Çünkü bu durum SİHA'larda "fail" unsurunun nasıl bir farklılık ihtiva ettiğinin ehemmiyetinden kaynaklanmaktadır. En başta SİHA'ların kendine has özellikleri açısından bakıldığında, bu araçlar geleneksel silahlı çatışmalardaki eylemi gerçekleştiren "gerçek kişi" unsurunu değiştirmekte, deyim yerindeyse faili eylemin gerçekleştiği ortamdan silmektedir. Bu durum ise sorumluluğun kişi açısından tespitinin nasıl yapılacağı sorusunu ortaya çıkarmaktadır.

Bu sorunun cevaplanması, SİHA'ların devletler tarafından kullanımının ne şekilde icra edildiğinin açıklanması ile mümkün olmaktadır. SİHA'ların devletler

tarafında askeri operasyonlarda kullanım sürecinde, bu araçların bir operasyon icra edebilmesi için yukarıda “operasyonel süreçte yer alan aktörler” alt başlığında açıklandığı üzere çok fazla aktör yer almaktadır. Bu aktörler birbirine bağlı bir ağ yapısı oluşturmakta ve bu kalabalık yapı ise failin belirlenmesi açısından farklı bir durum oluşturmaktadır.

Operasyonlarda “lojistik hizmetleri” olarak adlandırılan teknik/tamir ve destek işlevini gören kişiler dışarıda bırakılırsa, bu yapıda “fail” olarak yer alabilecek aktörler sırasıyla planlama, veri toplama, veri analizi, hedef belirleme, istihbarat sağlama, karar verme ve hedefleri vurma işlevlerini yerine getiren kişilerdir. Değişik konumlarda bulunup, iletişim araçları vasıtasıyla da iletişime geçebilen bu aktörler planların yapılıp bilgi/istihbarat toplanması, bu bilgilerin analiz edilmesi, analizlerin hedef belirleyiciler tarafında değerlendirilmesi, yetkili üst konumdaki aktöre buradan çıkan sonuçların sunulması, yetkili aktörün onayı ve hedef vurucu operatörün hedefi/hedefleri vurması sürecinde yer alırlar.

Kısaca ifade edilen bu operasyonel sürecin bir haksız eylem ortaya çıkarması ile bu eylemin kime isnat olunacağı, bu ağ ya da zincir yapısının tespit edilebilmesi ile mümkün olacaktır. Ancak bu yapının tespit edilmesi halinde ise şu sorunun cevabının verilmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır: bu ağ yapısı içerisinde yer alan tüm aktörler haksız fiilden sorumlu mu? İşte bu tespit yapılabilmesinin SİHA operasyonları açısından zor olduğunu söyleyebiliriz. Her ne kadar her bir aktörün rolü/işlevi belli dâhi olsa, burada sorumluluk söz konusu olacağı zaman failin tespiti zordur.

Burada zorluğu ortaya çıkaran temel etmenlerden birisi de operasyonel sürecin her bir aşamasında yer alan aktörün haksız eylemin ifa edilmesine katkı sunabilmesinden kaynaklanmaktadır. Operasyonlarda son kararı alan yetkili askeri

personel (çoğunlukla askeri personel olmaktadır), eylemi gerçekleştiren ise SİHA operatörü olmaktadır. Ancak bu iki aktör öne çıkarken, yukarıda ifade edilen diğer aktörler de haksız eylemin ortaya çıkmasına katkı sağlayabildiği için, diğer aktörlerin haksız eylemdeki rolü sorumluluğun isnadı açısından önemlidir. Dolayısıyla, SİHA'lar bakımından bu unsurların net olmaması failin tespitinin sağlıklı bir şekilde yapılabilmesini de çoğu zaman mümkün kılmamaktadır.

Bu konuyla bağlantılı bir diğer sorunlu nokta, operasyonel süreçte yer alan aktörlerin kimlerden oluştuğuyla ilgilidir. Yukarıda ifade edilen ağ yapısında yer alan aktörler, olay incelemesi bölümünde ABD örneği üzerinden daha detaylı şekilde aktarılabileceği üzere, devletlerin istihbarat servislerinin çalışanlarından da olabilmektedir. Ancak buradaki problem bu aktörlerin “sivil” birer devlet çalışanı olup operasyonlarda yer almasından çok, bu kişilerin operasyonlarda yer alıp almadığıyla ilgili devlet tarafından şeffaflık ve hesap verebilirliğin sağlanmamasından kaynaklanmaktadır. Bu gizlilik duruma imkân veren bir neden de SİHA'ların özgün yapısı olduğu savunulmaktadır (Martin 2014, 30-31; Chesney 2011, 540-541; Kibbe 2007, 65-68).

Gizliliğin sorumluluk açısından ortaya çıkardığı durum ise bu aktörler tarafından işlenen hukuka aykırı eylemlerin sorumluluğunun sonucu olarak yaptırımın devletler ve gerçek kişiler açısından yerine getirilememesidir. Çünkü verilere erişimin sağlanamaması hukuka aykırılığın tespitinin ve isnadının gerçekleşmesini imkânsız kılmaktadır. Bu durum ise uluslararası hukuk ihlallerinin devlet açısından sistemik ve devam eden bir sorun hale gelmesine yol açmaktadır. Her ne kadar bunun aksini iddia eden ve SİHA'ların sağladığı olumlu yönleri vurgulayan görüşler ve bu araçların özelliklerine yönelik kimileri için bir “güven” oluşmuş olsa da SİHA'larla gerçekleşen operasyonlardaki hatalar sonucu oluşan hukuka aykırı eylem örnekleri literatürde çok

sayıda mevcuttur (Martin 2014, 46-48; United Nations General Assembly 2013, 21-22; UN Office for Disarmament Affairs 2015, 54).

Bu örneklerden bir tanesini aktarmak, hataların hukuka aykırı eylemleri nasıl ortaya çıkardığını gösterecektir. 19 Nisan 2014 tarihinde Yemen'in *Al-Sawma'ah* bölgesinde, ABD tarafında gerçekleştirilen bir SİHA operasyonunda, yolda seyir halinde olan ve içinde siviller olduğu iki araç bu olayın mağdurlarını oluşturmaktadır. Bu araçlardaki siviller, önlerinde seyreden ve içerisinde silahlı militanların olduğu araca düzenlenen SİHA saldırısı sonucu meydana gelen patlamanın etkisinin kendi araçlarına da ulaşmasıyla kendilerini bombardıman içerisinde bulmuş ve olayda 4 sivil hayatını kaybetmiş, 5 sivil ise yaralanmıştır. Bu SİHA operasyonunda sivillerin gördüğü zarar dönemin Yemen hükümeti yetkililerince de doğrulanmıştır (Singh vd. 2015, 42-45).

Onlarca, belki yüzlerce olaydan birisini oluşturan Yemen'deki vaka SİHA'ların kullanımında haksız fiilin nasıl meydana gelebildiğine bir örnektir. Burada eylemi gerçekleştiren aktörün ya da aktörlerin tespiti, sorumluluğun kime isnat edileceğini de belirlemektedir. Ancak *Central Intelligence Agency* (Merkezi İstihbarat Teşkilatı- kısaca CIA)'nın gerçekleştirdiği ve sivillerin zarar gördüğü açıklanan bu olayla ilgili herhangi bir hukuki soruşturma yürütüldüğüne dair bir veriye ise rastlanmamaktadır (Schmitt 2014). Bu bakımdan SİHA operasyonlarının şeffaflığın ve hesap verebilirliğin göz ardı edilmesine imkân tanıyan yapısı, konuyu sorumluluk hukuku açısından problemlî hâle getirmektedir.

Sorumluluk hukuku açısından SİHA'ların durumuna ilişkin bir başka önemli nokta, organları aracılığıyla bu araçları kullanan ve temelde bu araçların sahibi olan devletin bu eylemler açısından konumudur. Çünkü tezin temel çerçevesini oluşturan

unsur devletlerin bu eylemlerdeki hukuki sorumluluğudur. Bu bakımdan, yukarıdaki problemlili durumun ortaya çıktığı hallerde, yani bir devletin organının gerçekleştirdiği SİHA operasyonu sonucu ortaya çıkan haksız fiil durumunda devlet de sorumlu olmaktadır. Burada devletin sorumluluğu, kendi organının eylemlerinden kaynaklanan “hizmet kusuru” sonucu ortaya çıkmaktadır (Günday 2003, 320).

Sorumluluk açısından SİHA’lar üzerine yukarıda ifade edilen belirsiz ve problemlili noktaların varlığı, bu araçlar konusunda diğer birçok nokta üzerinde olduğu gibi hukuki açıdan da ortak bir anlayış ve düzenleme olmamasından kaynaklanmaktadır (UN Office for Disarmament Affairs 2015, 57). Bu bakımdan bu konu üzerine yeni kurallar getirilmesi ihtiyacı göze çarpmaktadır. Sorumluluğun doğması için mevcut bir diğer şart olan illiyet bağı ise SİHA operasyonlarında bariz olarak ortaya çıkmaktadır. Çünkü zararı meydana getiren eylem zaten SİHA operasyonu olmaktadır.

Sorumluluğu kaldıran nedenler açısından SİHA operasyonlarına bakıldığında, mağdurun rızası (burada mağdur olarak devlet kastedilmekte) bakımından aşağıda da ifade edilen örnek olaylarda olduğu gibi, SİHA operasyonlarına rıza gösteren devletin vatandaşlarının bu operasyonlarda zarar görmesi durumu ciddi problem oluşturmaktadır. Çünkü kendi egemenlik alanında başka bir devletin SİHA operasyonu yürütmesine izin veren devlet (Pakistan ve Yemen örneklerinde görüldüğü üzere) , izni alan devletin eylemlerinin sorumluluğunu ortadan kaldırır. Ancak kendi vatandaşlarının zarar görmesinden bu durumda rızayı gösteren devlet sorumlu tutulabilir. Çünkü burada kişilerin temel “yaşam hakkı” ihlali durumu mevcuttur. Dolayısıyla, bu durumda da sorumluluk açısından problemler devam eder.

Yaptırımlar/Telafi açısından SİHA operasyonları, bu araçların kullanımı konusunda problemleri alanlardan bir diğeri oluşturmaktadır. Çünkü yukarıda sorumluluğu ortaya çıkaran nedenlerde detaylıca ele alınan isnat unsuru konusunda görüldüğü üzere, SİHA operasyonlarının sahip olduğu kendine özgü özellikler nedeniyle bu araçların ortaya çıkardığı zararların telafisi sağlanamayabilmektedir. Hemen aşağıda yer alan somut olay incelemeleri bölümünde görüleceği üzere, SİHA operasyonlarında “eylemin sona erdirilmesi/men’i” yoluna dahi gidilemeyebilmektedir. Dolayısıyla, haksız eylem sonucu ortaya çıkan zararların telafisinin sağlanması güçtür.

BÖLÜM IV

SİHA OPERASYONLARI AÇISINDAN SOMUT OLAY İNCELEMELERİ

SİHA'ların devletler tarafından askeri operasyonlarda kullanımında başat örnekleri, 11 Eylül 2001 tarihinde ülkesinde gerçekleşen terör eylemleri karşısında meşru müdafaa hakkını öne süren ABD'nin sınır ötesinde birden fazla ülkede gerçekleştirdiği operasyonlar oluşturmaktadır. Bu operasyonlar, SİHA'ların literatürde daha fazla yer bulmasına ve farklı boyutlarıyla ele alınmasına yol açmıştır.

Başlangıçta, ABD'nin 11 Eylül saldırılarını gerçekleştiren El-Kaide'nin merkezi konumunda bulunan Afganistan'ın işgaliyle birlikte Afganistan topraklarında gerçekleşen operasyonlar, terör örgütü üyelerinin Afganistan topraklarından sınır komşusu olan Pakistan'a geçerek burada kendilerine bir "sığınacak liman/güvenli bölge" oluşturdukları ve buradan yeni saldırılar gerçekleştirdikleri gerekçesiyle Pakistan topraklarına da yayılmıştır (Maqbool 2016, 157-158).

Afganistan ile başlayıp Pakistan'a yayılan operasyonlar aynı yıllar içerisinde Yemen, Irak ve Somali'ye kadar genişlemiştir. Daha yakın dönemde ise Libya ve Suriye'de düzenlenen SİHA operasyonlarına ile karşılaşmaktayız. Bu ülkelerde ABD tarafından gerçekleştirilen SİHA operasyonları ülkeden ülkeye tarih aralığı değişmekle birlikte 2001 ve 2019 yılları arasında fasılalarla sürmüştür. Bu ülkeler içerisinden Afganistan, Pakistan ve Yemen'de gerçekleştirilen SİHA operasyonlarının ele alınıp uluslararası hukuk açısından da incelendiği bu bölümde, ABD

operasyonlarının yürütüldüğü ülkelerde veriler toplayan ve bu verilerle sayısal veri setleri oluşturan iki farklı kaynaktan faydalanılacaktır.

Bu kaynaklardan ilki kâr gütmeyen ve bağımsız bir araştırma kuruluşu olan Londra merkezli *The Bureau of Investigative Journalism* (Araştırmacı Gazetecilik Bürosu)'dur. Bu kuruluş, ABD'nin farklı ülkelerde gerçekleştirdiği SİHA operasyonlarını incelemekte ve bu operasyonlara dair bir veri tabanı sunmaktadır. İkinci olarak ise yukarıdaki ilk kuruluşla aynı çerçevede bağımsız bir araştırma kuruluşu olan ve bu kapsamda faaliyet gösteren ve araştırmalar yürüten ABD merkezli *New America Foundation* (Yeni Amerika Vakfı)'nın SİHA operasyonları üzerine oluşturmuş olduğu veri tabanından faydalanılacaktır. İki farklı araştırmadan elde edilecek veriler, Sorumluluk kapsamında ele alınacak vak'aların değerlendirilmesinde bir kaynak oluşturması açısından önem arz etmektedir. Bu bölümde tarihsel gelişmeler ve veri setleri ışığında bu vak'alar incelenirken, bir yandan da Sorumluluk çerçevesinde çözümlenmeler yapılacaktır.

4.1. Afganistan

11 Eylül 2001 tarihindeki terör saldırılarının ardından ABD Kongresi'nin devlet başkanına tanıdığı "*Askeri Güç Kullanma Yetkisi*" kapsamında ABD'nin askeri operasyon başlattığı Afganistan, 2001 yılından günümüze kadar birçok SİHA operasyonuna maruz kalmıştır. ABD'nin 11 Eylül saldırılarını gerçekleştiren El-Kaide terör örgütünü ve bu örgüte destek veren, o dönem itibariyle *de facto* olarak Afganistan hükümetini yönettiği savunulan Taliban'ı hedef alan bu operasyonları "teröre karşı savaş" doktrininin bir parçası olarak başlatılmıştır (Cline 2013, 104-105; Kramer 2011, 378).

ABD'nin maruz kaldığı terör saldırılarının hemen ardından, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nde yapılan toplantı sonrası 12 Eylül 2001 tarihinde alınan kararları ifade eden 1368²¹ numaralı ve 28 Eylül 2001 tarihindeki 1373²² numaralı karar metinleri, ABD'nin sınır ötesi operasyonunda destek teşkil ettiği savunulan ve yasa-antlaşma olarak adlandırılan BM antlaşması çerçevesinde Konsey'in bağlayıcılığını ifade etmektedir. Böylece, ABD'nin Afganistan'a askeri müdahalesi uluslararası hukuk açısından da meşru görüldüğü ve "11 Eylül tarihinde gerçekleşen terörist saldırılara karşı BM Şartı kapsamında gerekli bütün adımların atılmasının" salık verildiği savunulmuştur (Cline 2013, 106; United Nations Security Council 2001; Dorronsoro 2008, 464).

ABD Kongresi'nin yetkisi ve Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin BM Şartı 51. maddesinde ifadesini bulan "meşru müdafaa" hakkı kapsamında güç kullanma yetkisi tanıdığı savunulan ABD'nin işgal operasyonu, 7 Ekim 2001 tarihinde *Birleşik Krallık* güçleriyle birlikte başlamıştır. Bu operasyon, yukarıda da ifade edildiği üzere *de facto* olarak Taliban yönetimi altındaki Afganistan hükümetinin ABD'ye yönelik terör saldırılarının emrini verdiği öne sürülen El-Kaide lideri Usame bin-Ladin'in ABD'ye iade edilmesinin reddedilmesi neticesinde gerçekleşmiş ve aynı zamanda Afganistan hükümetini de hedef almıştır. Taliban güdümünde faaliyet gösterdiği savunulan Afganistan hükümeti, Ocak 2002'de Taliban'ın yenilmesi sonucu devrilmiş ve yerine yeni bir hükümet kurulmuştur (Dinstein 2004, 16; Breau ve Aronsson 2012, 274).

²¹ BM Güvenlik Konseyi 1368 numaralı karar için bkz. <http://unscr.com/en/resolutions/doc/1368>, (Erişim Tarihi: 15.11.2020)

²² BM Güvenlik Konseyi 1373 numaralı karar için bkz. <http://unscr.com/en/resolutions/doc/1373>, (Erişim Tarihi: 15.11.2020)

Bununla birlikte, ABD ve müttefiklerinin Afganistan'a 2001 yılında başlayan operasyonu, Taliban güdümünde faaliyet gösterdiği savunulan Afganistan hükümetinin Ocak 2002'de Taliban'ın yenilmesi sonucu devrilmesi ve yerine Hamid Karzai liderliğinde yeni bir hükümet kurulmasıyla nitelik değiştirmiştir (Breau ve Aronsson 2012, 274). Artık, ABD'nin Afganistan'da bulunması orada mevcut yönetimi elinde tutan bir otorite tarafından kabul edilmiş, hatta bizzat bu otorite tarafından sonradan 'davet' yoluyla gerçekleştiği ve hukuken meşru olduğu gösterilmeye çalışılmıştır (The US Department Of State 2005). Literatürde devletlerin bu tip sınır ötesinde başka ülkelerin egemenlik alanlarında kuvvet kullanma örneklerinde, egemenlik sahibi devletin kuvvet kullanımına rıza göstermesi 'davet' yoluyla müdahale ya da '*intervention by invitation*' olarak da adlandırılmaktadır (Byrne 2016, 97).

Yeni hükümetin Taliban ve El-Kaide ile mücadele için ABD yardımına başvurması ve Afganistan'da birlik bulundurması talebiyle, bir tarafta ABD ve müttefikleri Kuzey Atlantik Antlaşması Örgütü (North Atlantic Treaty Organization- kısaca NATO) üyeleri ve Afganistan'ın yeni kurulan hükümeti; karşı tarafta ise devlet-dışı birer örgüt konumunda olan El-Kaide ve Taliban'ın olduğu ulus-aşırı (transnasyonel) bir niteliğe sahip olan silahlı çatışma olarak adlandırılan çatışma uzun yıllar boyunca sürmüştür. Ancak niteliği itibariyle literatürde kimi tartışmaların olduğunun burada ifade edilmesi önemlidir (Maqbool 2016, 168). Burada ABD'nin Afganistan işgali ve bu ülke topraklarında gerçekleştirdiği operasyonlar I. ve II. Cenevre Sözleşmeleri'nin 2. maddesinde tanımlanan durumu karşılamakta ve SİHA operasyonlarına bu Sözleşmelerin hükümleri uygulanabilir kabul edilmektedir.

Diğer taraftan, bu çatışmalarda SİHA'ların rolüne bakıldığında, operasyonların başladığı 2001 yılından itibaren SİHA'ların kullanımı sürekli artış göstermiş, kara

birliklerinin gerçekleştirdikleri operasyonların yerini SİHA operasyonlarının aldığı gözlemlenmiştir. 2012 yılına gelindiğinde aylık gerçekleşen ortalama SİHA operasyonu sayısının 33'e çıktığı görülmüştür (Benson 2014, 26; Shachtman 2012). Bununla birlikte, Afganistan operasyonlarının yürütülmesinde yer alan aktörler ve operasyonların düzenlenme biçimi, çalışma kapsamında ele alınan diğer vak'alar açısından da örnek teşkil etmiştir.

ABD'nin Orta Doğu ve Afganistan'da yürüttüğü harekâttan sorumlu *ABD Merkez Komutanlığı* (United States Central Command) 'na bağlı *Birleşik Devletler Hava Kuvvetleri Merkez Komutanlığı* (U.S. Air Force Central Command), SİHA operasyonlarının yürütülmesinde bizzat sorumlu organ olarak yer almıştır. Bununla birlikte, literatür bölümünde de üzerinde durulduğu üzere, SİHA operasyonlarının yürütülmesinde yukarıdaki iki unsurla birlikte, ABD Özel Harekât Komutanlığı'na bağlı *Ortak Özel Harekât Komutanlığı* (Joint Special Operations Command-kısaca JSOC) görev almıştır (Peron 2014, 860).

Bu aktörlerin 2015 ve 2019 yılları arasında gerçekleştirdiği operasyonlara dair verilerin, *The Bureau of Investigative Journalism* (Araştırmacı Gazetecilik Bürosu) tarafından belli bir metot çerçevesinde²³ toplanıp düzenlenmesi sonucu bir veri tabanı oluşmuştur. Bu veri tabanının kullanılmasıyla oluşturulan, Afganistan'da gerçekleşen SİHA operasyonlarının sonuçlarına dair bilgiler aşağıdaki tabloda sunulmaktadır.

²³ Metodoloji hakkında detaylı bilgi için bkz. <https://www.thebureauinvestigates.com/explainers/our-methodology>, (Erişim Tarihi: 16.11.2020)

Yıl	SİHA Operasyonları (Min-Max) ²⁴	Toplam Ölüm (Min-Max)	Sivil Ölümü (Min-Max)	Çocuk Ölümü (Min-Max)
2015	235-236	982-1434	60-77	3-16
2016	1071-1071	1388-1601	64-105	21-25
2017	2609-2611	876-1437	26-130	12-35
2018	1985-1986	778-1051	103-163	29-51
2019	7167-7167	118-4476	80-361	37-67

Tablo 4.1. Yıllara Göre Afganistan’da Gerçekleşen SİHA Operasyonları²⁵

Yukarıda sunulan tablodaki veriler, SİHA operasyonlarının siviller açısından ortaya çıkardığı sonuçlara dair ciddi bir kaynaktır. Bununla birlikte, sivillerin gördüğü zararların nasıl ortaya çıktığına ve sayısal olarak ifade edilen verilerin açıkça saptanmış/kanıtlanmış belirli örneklerde nasıl karşılık bulduğuna da bakmak, sayısal verilerle olaylar arasındaki ilintiyi anlamak açısından faydalı olacaktır. Bu bakımdan, Afganistan’da yukarıda belirtilen yıllar arasında ABD tarafından gerçekleştirilen SİHA operasyonu sonucu ortaya çıkan sivil zararı örneklerine de yer verilecektir.

Bu örneklerden ilki, 19 Eylül 2019 tarihinde Afganistan’ın *Nangarhar* bölgesinde, ABD tarafından İŞİD/DEAŞ terör örgütünün sığınmasına karşı

²⁴ Araştırmacı Gazetecilik Bürosu’nun veri tabanı, bölgede bulunan ABD ve Afganistan menşeli askeri ve sivil yetkililerden teyit edilen operasyon verileri çerçevesinde “minimum” verileri, diğer kaynaklar (yerel ve uluslararası medya organları ve halk) ise “maximum” verileri ifade etmektedir. Bkz.

<https://docs.google.com/spreadsheets/d/1Q1eBZ275Znlpn05PnPO7Q1Bk13yJZbvB3JycywAmqWc/e/dit#gid=1283746305>, (Erişim Tarihi: 16.11.2020)

²⁵ Olay incelemesi başlığı altında yer alan bu bölümde ele alınacak ülkelerdeki SİHA operasyonlarına dair veriler ve bu verilerle oluşturulan tablolar *Araştırmacı Gazetecilik Bürosu* (Bureau of Investigative Journalism ve *Yeni Amerika Vakfı* (New America Foundation) veri tabanlarından elde edilmiştir. Bkz. Bureau of Investigative Journalism, <https://www.thebureauinvestigates.com/projects/drone-war/>, ve Yeni Amerika Vakfı, <https://www.newamerica.org/international-security/reports/americas-counterterrorism-wars/>, (Erişim Tarihi: 17.11.2020)

gerçekleştirilmesi planlanan bir SİHA operasyonudur. Bu operasyonda yanlış hedef belirleme sonucu içinde tarla işçilerinin bulunduğu kulübe hedef alınmış ve bunun sonucunda 30 işçi hayatını kaybetmiştir. Operasyon Afganistan Savunma Bakanlığı ve ABD'nin Afganistan'daki askeri kuvvetlerinin sözcüsü Albay Sonny Leggett tarafından da teyit edilmiş, ancak olayla ilgili herhangi bir bilgi paylaşılmamıştır. Olayla ilgili soruşturma yürütüleceği bildirilmesine rağmen herhangi bir soruşturma da gerçekleştirilmemiştir (Sediqi 2019).

Bir başka örnek, Afganistan'ın *Host (Khost)* bölgesinde, 28 Kasım 2019 tarihinde ABD'nin Taliban örgütü üyelerine düzenlendiğini açıkladığı, ancak 5 sivilin hayatını kaybettiği, seyir halindeki bir araca düzenlenen SİHA operasyonudur. Bu operasyonda hayatını kaybeden sivillerin, yeni doğum yapmış bir kadını (Malana Khan) hastaneye götürmek üzere yola çıkan 3 akrabası ve bir de şoför olduğu Afganistan hükümeti ve ölenlerin yakınları tarafından bildirilmiştir. Bu operasyonun gerçekleştiği, ABD'nin Afganistan'daki kuvvetleri tarafından da teyit edilmiş, ancak bu olayda da bir soruşturma gerçekleştirilmemiştir (Mangal ve Abed 2019).

Yukarıda aktarılan, yakın dönemde ABD tarafından Afganistan'da gerçekleştirilen SİHA operasyonlarında iki önemli tipik sivil kaybı örneği karşımıza çıkmaktadır. Bu kayıplar, ABD'nin bölgede uzun yıllar boyunca sürdürdüğü SİHA operasyonları sonucunda ortaya çıkan sivil zararı konusundan diğer vak'a örnekleriyle de benzerlik taşımaktadır. Bu tipik SİHA operasyonları sonucu ortaya çıkan sivil zararları konusunda hukuki açıdan ne ABD ve Afganistan yargısı nezdinde ne de uluslararası yargı organları tarafından yürütülmüş bir soruşturma ise mevcut değildir.

SİHA operasyonlarını hukuki açıdan problemlili hâle getiren en önemli noktalardan birini, yukarıda açıklanan örneklerde de görüldüğü üzere, bu araçların

hesap verebilirliğinin sağlanmasında önemli olan ‘şeffaflık’ unsurunu ortadan kaldırmaya ve operasyonların ‘gizlilik’ içerisinde yürütülmesine imkân tanınmasıdır. Özellikle Afganistan açısından bu gizliliği sağlayan diğer bir unsur ise, operasyonların düzenlendiği bölgelerin kırsal ve ulaşılması zor yerler olmasıdır. Dolayısıyla, ABD adına faaliyet yürüten CIA, JSOC ve Hava Kuvvetleri’nin gerçekleştirdiği operasyonların hukuki hesap verebilirlik kaygısı olmadan yürütülmesine katkı sağlamıştır.

Bu şartlar altında 2001 yılından itibaren yürütülen operasyonlarda yıldan yıla artan sivil zararı nedeniyle ABD’nin, Afganistan halkı, sivil toplum kuruluşları ve diğer bazı kesimlerden aldığı tepkiler, ABD’yi sivil kayıpları açısından yeni kararlar almaya itmiştir. Bu çerçevede, ABD Kongresi tarafından 2014 yılı “Konsolide Ödenek Yasası”nın 8127. Bölümünde Savunma Bakanlığı’na silahlı çatışmalarda ve savaşlarda hayatını kaybeden ve yaralanan sivillere yardım için ödenek ayrılmıştır. Kongre’nin ayırdığı bu *ad hoc* ödenek ABD tarafından resmi bir ‘telafi’ olarak değil, zarar gören sivillere bir ‘yardım’ olarak sunulmuştur (Congress of the United States of America 2013; Muhammedally 2014).

ABD tarafından yardım olarak sağlandığı ifade edilen bu ödemeler, SİHA operasyonları dışındaki operasyonlar da dâhil olmak üzere, sivil zararı ortaya çıkan birçok operasyonda zarar görenlerin yakınlarına ödendiği ifade edilmektedir. *Birleşmiş Milletler Afganistan Yardım Misyonu* (United Nations Assistance Mission in Afghanistan- kısaca UNAMA) tarafından da rapor edilen bu durum, diğer taraftan önemli problemler de taşımaktadır. Çünkü bu ödemeler hiçbir hukuki ve yasal çerçeve sağlanmadan gerçekleşmiş ve vak’alardaki kusurlar konusunda da hiçbir yasal kovuşturma yürütülmemiştir. Zarar görenlerin yakınlarına ödenen ‘yardım’ paralarının miktarı da başka bir sorun alanıdır. Buna ek olarak bu ‘yardım’ ödemeleri yukarıda

tabloda ifade edilen bütün olaylarda da gerçekleştirilmemiş, dolayısıyla sadece belli olaylarda yapılmıştır (United Nations Assistance Mission in Afghanistan ve United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights 2016; Moylan 2016).

Yukarıda ifade edilen Afganistan'daki genel durum, bu ülkede yürütülen SİHA operasyonlarının hukuki açıdan ve sorumluluk açısından ne kadar problemli olduğunu ortaya koymaktadır. Bu problemler, Afganistan'da işlenen haksız fiillerin tespitini, isnadını ve telafisini de imkânsız hale getirmiştir. Afganistan'ın bu konuda herhangi bir ulusal ya da uluslararası hukuk merciiine başvurmamış olması, bu ülkede gerçekleşen SİHA operasyonlarını hukuksal açıdan daha da problemli hale getirmiştir. Çünkü bu durum Afganistan'daki sivillerin hakkının korunmasını ve ABD'nin gerçekleştirdiği haksız eylemlerin sorumluluğunun yetkili hukuk mercilerince ortaya çıkarılmasını engellemiştir.

Yıllar boyunca düzenlenen tüm bu SİHA operasyonlarında Afganistan hükümetinin rolü de önemlidir. Hükümet, yabancı bir devlet olarak ABD'nin, bu operasyonları Afganistan topraklarında gerçekleştirebilmesine hukuki olarak "rıza" göstermiş (jus ad bellum kriteri olarak) ve aynı zamanda El-Kaide ile Taliban ile olan mücadele konusunda ABD'den yardım da talep etmiştir. Bununla birlikte, Afgan hükümeti bazı SİHA operasyonlarının yürütülmesinde ABD'ye istihbarat ve teknik destek de vermiştir. Böylece, bu operasyonlarda Afganistan yönetiminin de payı ve sorumluluğu olduğu söylenebilir (Benson 2014, 26).

ABD'nin Afganistan'da gerçekleştirdiği operasyonlara dair hukuksal açıdan kritik bir gelişme, 5 Mart 2020 tarihinde Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin, 1 Mayıs 2003 tarihinden itibaren Afganistan'da işlenen, Mahkeme'nin yetkisi altındaki suçların soruşturulmasına ilişkin Savcı Fatau Bensouda'ya verdiği yetkidir. Savcı bu

konuda ilk soruşturma başvurusunu 2017 yılında yapmış, ancak soruşturma yetkisi başvurusu reddedilmiştir. Ardından Temyiz Dairesi'ne yaptığı başvurunun değerlendirilmesi sonucunda 5 Mart 2020'de soruşturma yetkisi verilmiştir. Bu yetkiyle Savcı, Mahkeme'nin kurucu Roma Statüsü'nde tanımlanan *soykırım suçu*, *insanlığa karşı suçlar*, *savaş suçları ve saldırı suçunu* (sırasıyla madde 6,7 ve 8 de tanımlanan suçlar) Afganistan sınırlarında gerçekleşen olaylar açısından soruşturacaktır (International Criminal Court 2020; Bag 2020).

Afganistan'da gerçekleşen SİHA operasyonlarında “bireysel cezai sorumluluğun” soruşturulması ve uygulanması açısından bu gelişme hukuki açıdan çok önemli bir kilometre taşı olarak ifade edilebilir. Bununla birlikte, davanın kapsamı, seyri ve sonuçları bu konuda ortaya çıkacak hukuki gelişmeleri bize gösterecektir. Ancak “devletin hukuki sorumluluğu” açısından bakıldığında, Afganistan örneğinde hukuki herhangi bir gelişme kaydedilmediğinin altı tekrar çizilmelidir.

4.2. Pakistan

ABD'nin “teröre karşı savaş” operasyonlarının Afganistan ile birlikte uzandığı bir diğer ülke, Afganistan'ın sınır komşusu Pakistan olmuştur. ABD, El-Kaide ve Taliban militanlarının Afganistan'daki askeri operasyonlardan kaçmak ve militanların kendilerine bir güvenli bölge sağlamak amacıyla bir üs haline getirdiğini savunduğu Pakistan toprakları içerisinde yer alan bölgelere, 2004 yılında itibaren uzun yıllar boyunca süren SİHA operasyonları gerçekleştirmiştir. ABD'nin Afganistan'a karşı meşru müdafaa hakkı kapsamında başlatılan operasyonlarının bir uzantısı olarak tanımladığı SİHA operasyonları, Afganistan'dan sonra Pakistan'ı o dönem için en fazla SİHA operasyonu düzenlenen ikinci ülke konumuna getirmiştir.

ABD'nin Pakistan'da gerçekleştirdiği operasyonlarda temelde üç hedef belirlenmiştir. Bu hedeflerden ilki, yukarıda da bahsedildiği üzere “teröre karşı savaş” operasyonuna, diğer adıyla “Kalıcı Özgürlük Operasyonu”na yönelik bir tehdit oluşturduğu savunulan El-Kaide'nin kalıntıları ve diğer kökten-dinci savaşçılar olarak görülen kişilerdir. İkinci hedef, Afganistan'daki Taliban örgütünün Pakistan sınırları içerisine kaçan militanlarıdır. Son hedef ise “Pakistan Talibanı” olarak adlandırılan, Afganistan'da yer alan ABD öncülüğündeki uluslararası güçlere ve Pakistan'daki hükümete karşı olan gruptur (Murphy 2008,111-113; Henriksen 2014,234-235).

Bu operasyonların düzenlendiği bölge ise yoğunluklu olarak *Pakistan'ın Kuzey Batı Sınır Bölgesi (North-West Frontier Province- NWFP)* ve bu bölge içerisinde yer alan *Federal Olarak Yönetilen Kabile Bölgeleri (Federally Administered Tribal Areas- FATA)*'dir. Bu bölgede, özerk bir yönetime sahip kabilelerin yer aldığı ve zamanla Afganistan'da ortaya çıkan terör örgütlerinin geniş yayılma alanı bulunduğu bir yapı oluşmuştur (Breau ve Aronsson 2012, 274-277). Afganistan'da yürütülen operasyonlarla bu bakımdan belli benzerlikler taşıyan Pakistan'daki operasyonlar, bununla birlikte birtakım farklılıklar da içermektedir.

Bu farklılıklardan ilki, Pakistan'da gerçekleşen SİHA operasyonlarının büyük bir bölümünün CIA tarafından komuta edilmiş ve gerçekleştirilmiş olmasıdır. Bu operasyonlar içinse Pakistan'da CIA'ya ait bir üs kurulmuştur. Böylece, Pakistan operasyonları için temel aktör CIA olmuştur. Bir diğer farklılık ise Pakistan'ın ABD'nin “meşru müdafaa hakkı” olarak tanımladığı Afganistan sınırlarındaki operasyonlarının dışarısında yer alan bir ülke olmasından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle tartışmalı olan Pakistan'daki SİHA operasyonları, literatürde “alan dışı” ve Pakistan'ın egemenlik haklarının ihlal edildiği operasyonlar olarak da görülmektedir.

ABD ise Pakistan topraklarında gerçekleştirilen bu operasyonların meşru müdafaa hakkının bir uzantısı olduğu görüşünü savunmaktadır (Maqbool 2016, 168).

ABD'nin Pakistan'da 2004 ve 2018 yılları arasında gerçekleştirdiği SİHA operasyonlarına dair verileri düzenleyip veri tabanı oluşturan *The Bureau of Investigative Journalism* (Araştırmacı Gazetecilik Bürosu) ve *New America Foundation*²⁶ (Yeni Amerika Vakfı)'nın verileriyle oluşturulan iki ayrı tablo²⁷, bu operasyonlarının insanî bilançolarının görülmesi açısından aşağıda sunulmaktadır.

Yıl	SİHA Operasyonları	Toplam Ölüm (Min-Max)	Sivil Ölümü (Min-Max)	Çocuk Ölümü (Min-Max)
2004	1	6-8	2-2	2-2
2005	3	16-16	5-11	4-5
2006	2	94-105	90-100	73-76
2007	5	36-56	11-46	1-1
2008	38	252-401	59-173	26-45
2009	54	471-753	100-210	36-39
2010	128	755-1108	89-197	23-23
2011	75	362-666	52-152	6-11
2012	50	212-410	13-63	1-2
2013	27	109-195	0-4	0-1
2014	25	115-186	0-2	0-2
2015	13	60-85	2-5	0-0
2016	3	11-12	1-1	0-0
2017	5	15-22	0-3	0-0
2018	1	1-3	0-0	0-0

Tablo 4.2. Yıllara Göre Pakistan'da Gerçekleşen SİHA Operasyonları (Breau of Investigative Journalism)

²⁶ New America Foundation (Yeni Amerika Vakfı)'nın veri oluşturma metodolojisi için bkz. <https://www.newamerica.org/international-security/reports/americas-counterterrorism-wars/methodology>. (Erişim Tarihi: 19.11.2020)

²⁷ Bir önceki olay incelemesi olan Afganistan'da gerçekleşen SİHA operasyonlarına dair New America Foundation'ın herhangi bir veri oluşturmamış olması nedeniyle o bölümde sadece Breau of Investigative Journalism (Araştırmacı Gazetecilik Bürosu) 'nun verileri tablo halinde sunulabilmiştir.

Yıl	SİHA Operasyonları	Ölen Militanlar	Hukuki Statüsü Bilinmeyen Ölümler	Sivil Ölümleri
2004	1	1	5	1
2005	3	5	6	4
2006	2	1	0	93
2007	4	51	12	?
2008	36	208	48	28
2009	54	370	110	61
2010	122	778	35	16
2011	70	415	32	55
2012	48	269	19	6
2013	26	138	?	4
2014	22	142	?	?
2015	10	53	0	2
2016	3	9	?	?
2017	8	36	1	2
2018	5	11	0	0

Tablo 4.3. Yıllara Göre Pakistan’da Gerçekleşen SİHA Operasyonları (New America Foundation)²⁸

Pakistan’da gerçekleşen SİHA operasyonlarının ortaya çıkardığı bilançoya ve bu bilançoda sivillerin gördüğü zararlara ilişkin yukarıda tabloda sunulan veriler, Afganistan örneğiyle de benzerlikler göstermektedir. Bu benzerliklerin en önemlilerinden birisi de Pakistan’da ortaya çıkan sivil zararlarının nasıl gerçekleştiği üzerine kamuoyuna yansıyan örneklerdir. Bu örnekler yukarıdaki verilerin nasıl ortaya çıktığını anlamak açısından önemlidir.

Sivil zararları konusunda bir örnek olay olarak, 24 Ekim 2012 tarihinde Pakistan’ın *Kuzey Veziristan* bölgesinde bir eve düzenlenen SİHA saldırısını verebiliriz. Emekli bir okul müdürü (Waresheem Jan) ve ailesinin yaşadığı bu ev, içerisinde militanların yaşadığı iddiasıyla hedef alınmış ve operasyon sonucunda bir kadın (Bibi Manama) ve bir çocuk (torunu) olmak üzere iki sivil hayatını kaybetmiştir.

²⁸ New America Foundation (Yeni Amerika Vakfı)’nın Pakistan’da gerçekleşen SİHA operasyonları hakkındaki veriler için bkz. <https://www.newamerica.org/international-security/reports/americas-counterterrorism-wars/the-drone-war-in-pakistan/>, ve https://docs.google.com/spreadsheets/d/1nHZopMQpvDO1ETpMVP6ZJ22wk3fHRgB00sekIvqXB_c/pubhtml?gid=1986396895#, (Erişim Tarihi: 19.11.2020)

Bununla birlikte, birçok kişi de operasyon sırasında çevreye saçılan şarapnel parçalarıyla yaralanmıştır. Operasyonun akabinde, ortaya çıkan sivil zararlarına ilişkin raporlara ABD’li yetkililer tarafından herhangi bir yanıt verilmemiş ve olay hakkında herhangi bir soruşturma da yürütülmemiştir (Open Society Foundations 2014, 6-7; Schone 2013; Amnesty International 2013).

Bir başka benzer örnek olarak, yine *Kuzey Veziristan* bölgesinde 30 Ekim 2011 tarihinde, yolda seyir halinde olan bir araca düzenlenen SİHA operasyonu sonucu ortaya çıkan sivil ölümleri verilebilir. Bu olayda hedef alınan kişiler, bölgede “kromit madenciliği” işiyle uğraşan bir iş insanı (Shaheed ur Rehman) ve dört maden işçisi olmuştur. Olay sonucunda 4 sivilin hayatını kaybettiği 1 sivilin ise ağır yaralandığı rapor edilmiştir. ABD askeri kaynakları operasyonda hedef alınan kişilerin militan olduğunu öne sürerken, bölgede yaşayan siviller ölen kişilerin sivil olduğunu ve militan olmadıklarını ifade etmiştir. Ancak yukarıda aktarılan diğer örneklerle benzer biçimde, bu olayla ilgili de herhangi bir resmi açıklama ve soruşturma yürütülmemiştir (Open Society Foundations 2014, 12; Walsh, Schmitt, ve Mehsud 2012).

Yukarıda aktarılan örnek olaylar, Afganistan örneğiyle de benzeşmektedir. Bu bakımdan, SİHA operasyonlarında ortaya çıkan sivil zararları tipiktir diyebiliriz. Yine benzer olarak, bu operasyonlar sonucu ortaya çıkan zararın, operasyonları gerçekleştiren ABD nezdinde herhangi bir yasal kovuşturmayla da konu olmadığı ve zarar gören sivillerin zararının telafi için de bir adım atılmadığı görülmüştür. Afganistan’da zarar görenlere ABD tarafından ‘yardım’ olarak sağlanan maddi kaynaklara Pakistan örneğinde ise rastlanmamaktadır (Open Society Foundations 2014, 6).

Pakistan’da gerçekleşen SİHA operasyonları konusunda bir diğer önemli aktör, bu operasyonların Pakistan toprakları içerisinde gerçekleşmesine (jus ad bellum kriteri olarak) hukuken “rıza” gösterip göstermediği tartışılan Pakistan hükümetidir. Rıza konusunun tartışılmasının temel sebebi ise hükümetin ve askeri yetkililerin kamuoyu beyanlarının muğlak olmasıdır. Bununla birlikte, uzun yıllar boyunca sürdürülen operasyonlara, dönemin Pakistan hükümetinin “örtük” olarak rıza gösterdiği 2001-2008 yılları arasından Pakistan Cumhurbaşkanı olarak görev yapan Pervez Müşerref tarafından 2013 yılındaki bir röportajda teyit edilmiştir (Henriksen 2014, 235; Robertson ve Botelho 2013).²⁹

Bununla birlikte, Pakistan’ın FATA özerk bölgesinde gerçekleşen SİHA operasyonları konusunda Pakistan hükümetinin otoritesinin ABD’nin SİHA operasyonlarına rıza göstermeye ya da diğer adlandırmayla müdahaleye davet etmeye yetkili olup olmadığı da önemli bir unsurdur. Özerk bir yapıya sahip olmasından dolayı bu bölge, Pakistan anayasasında tanımlanan çerçevede merkezi hükümete bağlıdır ve kendi içinde de belli bir yönetim aygıtına sahiptir. Anayasa burada FATA bölgesi ve ülkenin geriye kalan topraklarında devlet başkanına ise “barış ve iyi yönetim için düzenleme yapma hakkını” 247(5) maddesinde tanımaktadır. Bu bakımdan, ABD’nin gerçekleştirdiği SİHA operasyonlarında Pakistan hükümeti hem FATA bölgesinde hem de ülkenin egemenlik alanında bulunan diğer topraklarında devlet otoritesini elinde bulundurduğu için rıza gösterme hakkını elinde bulundurmaktadır (Byrne 2016, 110).

Bununla birlikte, bu operasyonlar konusunda ABD’nin yanında dönemin Pakistan hükümetinin de sivil zararlarının ortaya çıkması açısından rolü problemlidir.

²⁹ ABD ve Pakistan arasında kuvvet kullanımına rıza gösterme ya da diğer adlandırmayla ‘davetle müdahaleye’ dair kamuoyuna açıklanan ikili bir antlaşmaya ise ulaşılamamıştır.

olduğu için ayrıca önemlidir. Operasyonlara örtük olarak rıza gösteren hükümet, daha çok sivil zararın ortaya çıktığı, kısaca FATA bölgesi olarak ifade edilen özerk bölgede meydana gelen operasyonların yasal soruşturması, ortaya çıkan sivil zararlarda sorumluların tespiti ve mağdurların zararının telafisi için hiçbir adım atmamıştır (Open Society Foundations 2014, 20-21). Sorumluluğa dair yukarıda ifade edilen genel açıklamalar çerçevesinde bakıldığında, bu durum Pakistan hükümeti aleyhine de kusur ortaya çıkarmaktadır. Çünkü, bu operasyonların gerçekleşmesine “rıza” göstermiş ve sivil zararlarının oluşması sürecinde ulusal hukuk mercileri aracılığıyla hiçbir soruşturma yürütülmemiştir.

Bununla birlikte, hükümetin silahlı kuvvetlerinin düzenlediği terör ve güvenlik operasyonlarında zarar görenler için Pakistan hükümeti tarafından oluşturulan zarar onarımı faaliyetlerinde, SİHA’larla düzenlenen operasyonlarda zarar gören mağdurlar kapsam dışı bırakılmış ve özellikle FATA bölgesinde gerçekleşen SİHA operasyonlarındaki sivil zararı konusunda tutarsız raporlar sunulmuştur. Ayrıca, FATA bölgesi için oluşturulan “*Afet Yönetim Kurumu*” (*FATA Disaster Management Authority*) da SİHA operasyonları mağdurlarını zarar telafisi kapsamına almamıştır (Open Society Foundations 2014, 21-22).

Pakistan’da gerçekleşen SİHA operasyonlarına dair yukarıda açıklanan problemler karşısında önemli bir ulusal soruşturmanın sonucu olarak, *Peşaver Yüksek Mahkemesi* (*Peshawar High Court*) tarafından alınan 11 Nisan 2013 tarihli hüküm mevcuttur. Bu hüküm, 17 Mart 2011’de birçok sivilin hayatını kaybettiği bir SİHA operasyonunda babasını kaybeden *Noor Khan* isimli Pakistan vatandaşının *Temel Haklar Vakfı* (*Foundation for Fundamental Rights*) desteğiyle açtığı dava sonucunda ortaya çıkmıştır (J. Horowitz ve Rogers 2013).

Karar metni, ABD'nin 2004 yılından itibaren Pakistan topraklarında gerçekleştirdiği operasyonlar konusunda önemli ifadeler içermektedir. Buna göre Mahkeme; ABD'nin gerçekleştirdiği SİHA operasyonlarının Pakistan'ın BM Antlaşması 2/4 maddesinde de tanımlanan egemenlik haklarını ihlal ettiğini, bu operasyonlarda ortaya çıkan sivil zararlarının insan haklarına dair temel antlaşmaların ve Cenevre Sözleşmeleri'nin ciddi ihlali olduğunu, bu operasyonlara bir an önce son verilmesi ve zarar görenlerin zararının Uluslararası Teamül Hukuk ve Sorumluluk Hukuku kuralları çerçevesinde telafi edilmesine hükmetmiştir (Peshawer High Court 2013).

Bununla birlikte, Mahkeme başta Pakistan hükümeti olmak üzere, Birleşmiş Milletler bünyesinde Güvenlik Konseyi ve Genel Kurul'un, ABD tarafından gerçekleştirilen SİHA operasyonlarının durdurulması, sorumlulara gerekli hukuki yaptırımların uygulanması ve zararların telafi edilmesi için bir an önce devreye girmesinin sağlanmasını talep etmiştir. Ayrıca, Pakistan'daki operasyonlarda savaş suçu işlenip işlenmediğinin soruşturulması için de BM bünyesinde bağımsız bir mahkeme kurulması için girişim başlatılması gerektiği ifade edilmiştir (Peshawer High Court 2013).

SİHA operasyonları konusunda ulusal bir mahkeme tarafından ortaya konan karar, bu araçların kullanımı konusundan bir hüküm ifade etmesi açısından önemli bir kaynaktır. Bununla birlikte, bu Mahkeme'nin verdiği hükme rağmen Pakistan'daki SİHA operasyonlarının devam ettiği görülmektedir. Bu bakımdan, Mahkeme kararlarının uygulanması ve gerekli yasal adımların atılması konusunda Pakistan hükümetinin benzer bir tavır içinde olmadığı söylenebilir. Dolayısıyla, Mahkeme'nin kararı ulusal bir mahkemenin konuyu ele alması açısından önemli olmakla birlikte, verdiği hüküm bir temenni olmaktan da ileri gidememektedir.

Pakistan açısından yukarıdaki gelişmeler, SİHA operasyonları konusundaki şeffaflık eksikliği ve hesap verebilirlik problemini bir kez daha ortaya koymaktadır. Afganistan örneğinde olduğu gibi Pakistan’da da sorumluluk meselesi göz ardı edilmiş ve burada ortaya çıkan zararlar konusunda hukuksal açıdan bir gelişme kaydedilmemiştir. Yine Afganistan’la benzer şekilde, Pakistan hükümetinin de bu operasyonlardaki zararlara ilişkin yasal bir süreç başlatmak veya zararların telafisini sağlamak gibi adımlar atmaması, SİHA operasyonlarını hukuki açıdan daha da problemlili hale getirmiştir. Pakistan milli hukukunda meseleye dair bir sonuç aranması yoluna gidilmediği için ve insan haklarının korunması konusunda kişilerin başvurabileceği ulusal ya da bölgesel herhangi bir yasal merci de bulunmaması nedeniyle burada kişilerin hakkı korunamamaktadır. Dolayısıyla, burada konu sadece ABD ve Pakistan hükümeti arasındaki bir sorun haline gelmektedir.

4.3. Yemen

Afganistan’daki savaşın bir uzantısı olarak görülen Pakistan’daki operasyonlar, yalnızca bu ülke ile de sınırlı kalmamıştır. ABD’nin “teröre karşı savaş” anlayışı çerçevesinde operasyonlar düzenlediği bir diğer ülke Yemen olmuştur. Yemen’de düzenlenen ABD’nin SİHA operasyonları uzun yıllar boyunca fasılalarla süren bir mücadele olmuştur. Bu mücadelede ABD’nin hedefi ise Yemen’de varlığını sürdüren Arap Yarımadası El-Kaidesinin Yemen kolu (Al-Qaeda in the Arabian Peninsula- kısaca AQAP) olmuştur.

1990’lı yılların başlarından itibaren Yemen’de örgütlenmeye başlayan Yemen El-Kaidesi, 2000’li yılların başından itibaren ABD hedeflerine yönelik gerçekleşen çeşitli saldırıları üstlenmiştir. ABD kaynaklarının Yemen El-Kaidesi’nin gerçekleştirdiğini iddia ettiği önemli birkaç saldırı vardır. Bunlar; 12 Ekim 2000

tarihinde Yemen'in Aden Limanı'ndan demirli bulunan 'USS Cole' adlı ABD savaş gemisine düzenlenen intihar saldırısı; Eylül 2008'de Yemen'in başkenti Sana'da ABD elçiliğine düzenlenen saldırı ve Aralık 2009'da Detroit'e uçacak olan sivil yolcu uçağına düzenlenen saldırı girişimidir (Johnsen 2014, 233-237; Singh vd. 2015, 14-16; Henriksen 2014, 241). Bu saldırılar dışında birçok saldırıyı üstlenen Yemen El-Kaidesi, 2009 yılında Suudi Arabistan'da faaliyet gösteren El-Kaide ile birleştiğini açıklamıştır. Bu tarihten itibaren etkinliğini artıran Yemen'deki saldırılar, ABD'nin burada gerçekleştirdiği operasyonlar açısından da önem kazanmıştır. Böylece bu durum, 2002 yılında başlayan ancak daha sonra yedi yıl boyunca kesintiye uğrayan SİHA operasyonlarının Yemen'de de yoğunlaşmasına neden olmuştur. 2009 yılında tekrar başlayan operasyonlar 2019 yılına dek sürmüştür (Boone ve Miller 2011).³⁰

ABD'nin Yemen topraklarında gerçekleştirdiği SİHA operasyonları Pakistan'da olduğu gibi CIA ve buna ek olarak dönemin ABD Başkanı Barack Obama tarafından yetkilendirilen ABD Özel Harekât Komutanlığı'na bağlı *Ortak Özel Harekât Komutanlığı (Joint Special Operations Command-kısaca JSOC)* tarafından yürütülmüştür. Bu operasyonlar ABD'nin birden çok ülkede sahip olduğu askeri üslerde konuşlandırıldığı SİHA'larla gerçekleştirilmiştir. Bu süreçte en çok kullanılan

³⁰ ABD'nin Yemen'de gerçekleştirdiği SİHA operasyonları konusunda literatürde yer eden önemli bir konu ise 30 Eylül 2011 tarihinde Yemen'de CIA'nın yürüttüğü bir SİHA operasyonunda hedef alınan 'Anwar al-Aulaqi' vakasıdır. Bu SİHA operasyonu sonucu öldürülen *al-Aulaqi*, El-Kaide'nin Yemen koluna mensup bir militandır. Ancak bu kişi, aynı zamanda bir ABD vatandaşı olduğu için, literatürde bu kişinin ABD'de yargılanmadan öldürülmesi ABD'nin SİHA operasyonlarının daha fazla tartışılır hale gelmesine neden olmuştur. ABD'nin 'hedef alarak öldürme' operasyonları ve 'meşru müdafaa hakkı' konusundaki tezleri daha fazla eleştiri almasına ve karşıt görüşlerin artmasına neden olmuştur. Ancak bir SİHA operasyonu sonucu ortaya çıkan bu olay konumuzu doğrudan ilgilendirmemekte, daha çok ABD'nin bir iç hukuk meselesi olarak tartışılmaktadır. Detaylı bilgi için bkz. Benjamin R. Farley, "Targeting Anwar Al-Aulaqi: A Case Study in U.S. Drone Strikes and Targeted Killing", *American University National Security Law Brief*, 2012, <https://digitalcommons.wcl.american.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1025&context=nslb> , (Erişim Tarihi: 10.01.2021)

askeri üsler ise Cibuti’de ve Suudi Arabistan’da yer alan üslerdir (Shah vd. 2012,15; Singh vd. 2015, 15).

Yemen topraklarında gerçekleşen operasyonlarda ABD, hukuki dayanak olarak ise 11 Eylül saldırılarının ardından kendine lehine ortaya çıktığını iddia ettiği meşru müdafaa hakkını öne sürmüştür. Bu çerçevede, Yemen topraklarında uzun yıllar boyunca fasılalarla süren SİHA operasyonlarında ortaya çıkan sayısal veriler, yukarıda anlatılan Afganistan ve Pakistan örneklerinde olduğu gibi araştırma kuruluşlarınca veri tabanlarında toplanmıştır. Yemen’de gerçekleşen SİHA operasyonlarına dair verilerle oluşturulan iki veri tabanı *Bureau of Investigative Journalism (Araştırmacı Gazetecilik Bürosu)* ve *New America Foundation (Yeni Amerika Vakfı)*, bu operasyonlar sonucunda oluşan insani bilançoya dair aşağıdaki tabloları ortaya çıkarmaktadır.

Yıl	SİHA Operasyonları (Min-Max)	Toplam Ölüm (Min-Max)	Sivil Ölümü (Min-Max)	Çocuk Ölümü (Min-Max)
2002	1-1	6-6	0	0
2003	0	0	0	0
2004	0	0	0	0
2005	0	0	0	0
2006	0	0	0	0
2007	0	0	0	0
2008	0	0	0	0
2009	1-1	30-34	0	0
2010	2-2	5-7	3-4	0
2011	13-16	76-132	36-36	2-2
2012	41-55	217-279	19-24	3-3
2013	22-22	79-129	17-37	4-4
2014	17-19	90-127	4-9	1-1
2015	21-22	75-103	1-7	1-2
2016	37-37	153-209	0-0	0-0
2017	127-127	135-184	3-10	0-2
2018	36-36	31-42	8-15	0-1
2019	8-8	1-6	0-0	0-0

Tablo 4.4. Yıllara Göre Yemen’de Gerçekleşen SİHA Operasyonları (Bureau of Investigative Journalism)

Yıl	SİHA Operasyonları	Ölen Militanlar	Hukuki Statüsü Bilinmeyen Ölümler	Sivil Ölümleri
2002	1	6	0	0
2003	0	0	0	0
2004	0	0	0	0
2005	0	0	0	0
2006	0	0	0	0
2007	0	0	0	0
2008	0	0	0	0
2009	2	54	0	41
2010	2	2	0	4
2011	12	91	16	4
2012	56	441	18	16
2013	25	103	4	19
2014	18	134	0	10
2015	24	90	1	0
2016	43	190	3	0
2017	47	188	12	23
2018	41	47	16	14
2019	11	15	5	0

Tablo 4.5. Yıllara Göre Yemen’de Gerçekleşen SİHA Operasyonları (New America Foundation)³¹

Yukarıdaki tablolarda yansıtılan bilanço ve bu bilanço içerisinde Yemen’deki sivillerin gördüğü zararlar, Afganistan ve Pakistan örneklerinde olduğu gibi SİHA operasyonlarına dair ciddi endişelerin ortaya çıkmasında çok önemli bir diğer belirleyici olmuştur. Burada gerçekleşen SİHA operasyonlarında sivil zararının ortaya çıktığı spesifik örnekler ise yukarıda anlatılan ülkelerde gerçekleşen örneklerle benzerdir. Ancak bazı vak’alar çok daha çarpıcı ve problemlidir.

Bu örneklerden ilki, Yemen’de turist olarak bulunan iki ABD vatandaşının, Yemen El-Kaidesi üyeleri tarafından rehin alınması olayı sonucunda gerçekleşmiştir.

³¹ New America Foundation’ın Yemen’de gerçekleşen SİHA operasyonlarına dair verilerine ulaşmak için bkz. https://docs.google.com/spreadsheets/d/1FfDiYexanNftBXipPorJhgRDo_L34lrqoyVhVFRc5pk/pubhtml?gid=756081961#, (Erişim Tarihi: 20.11.2020)

24 Mayıs 2010 tarihinde rehine krizinin çözülmesi için ‘ara bulucu’ olarak devreye giren Yemen’deki *Marib* bölgesinin vali yardımcısı *Jaber al-Shabwani*, örgüt üyeleri ile görüştüğü sırada, görüşmenin olduğu yere SİHA operasyonu düzenlenmiş ve içerisinde vali yardımcısının da olduğu birçok kişi bu operasyon sonucunda hayatını kaybetmiştir. Bu olaydan dolayı ortaya çıkan gerginlik, SİHA operasyonlarının aylarca durdurulmasıyla sonuçlanmış ve Yemen hükümetinden ciddi tepkilerle karşılaşmıştır. Bununla birlikte, olayla ilgili ne ABD tarafından ne de Yemen hükümeti tarafından herhangi bir soruşturma yürütülmemiştir (al-Asaadi ve Slackman 2010; Singh vd. 2015,33).

Bir diğer örnek ise 12 Aralık 2013 tarihinde, bir düğün konvoyuna düzenlenen SİHA saldırısıdır. Konvoyda El-Kaide militanlarının yer aldığı iddiasıyla gerçekleşen saldırıda 12 kişi hayatını kaybetmiş, içerisinde gelin ve damadın da olduğu 15 kişi ise yaralanmıştır. Operasyon sonrasında ABD yetkilileri sivillerin hedef alındığı yönündeki iddialara resmi olarak bir cevap vermemiştir. Ancak Yemen hükümetinin olayda hayatını kaybedenlerin yakınlarına ve yaralananlara yaklaşık 1 milyon Amerikan doları ödeme yaptığı açıklanmıştır (Draper 2014; Human Rights Watch 2014; Singh vd. 2015, 34).

Bu olayın Yemen üzerindeki etkisi, ABD’nin bu ülkede gerçekleştirdiği SİHA operasyonlarına dair hem kamuoyunda hem de hükümet tarafında kayda değer bir tepki yaratması olmuştur. Bu tepki, Yemen Parlamentosu’nun olaydan hemen sonra oybirliğiyle aldığı ancak bağlayıcı olmayan kararlarla tescillenmiştir. Karara göre, ABD’nin Yemen topraklarında SİHA operasyonu gerçekleştirmesi yasaklanmıştır. Ayrıca, dönemin Yemen İnsan Hakları Bakanı *Houria Mashhour* da ABD’nin SİHA operasyonu yürütme politikalarını protesto eden bir metin kaleme almıştır (Almasmari 2013; Mashhour 2014; Singh vd. 2015, 34).

Ortaya çıkan sivil zararları ve yukarıda aktarılan krizlere rağmen, Yemen’de gerçekleşen SİHA operasyonlarında hükümetin rolü ve politikası, Afganistan ve Pakistan örneklerinden farklıdır. Yemen hükümeti, ABD’den terörle mücadele operasyonlarında bizzat yardım talep eden ve SİHA operasyonlarına aktif olarak destek verip, operasyonel süreçte de yer alan bir aktör olmuştur. Yemen hükümeti ve ABD hem operasyonların planlanmasında hem de istihbarat sağlamada işbirliği yapmıştır (Henriksen 2014, 242).

ABD ve Yemen hükümeti arasında terörle mücadele konusundaki bu işbirliği 2012 yılına dek Yemen’in devlet başkanlığı yapmış Ali Abdullah Saleh tarafından da açıkça ifade edilmiştir. Saleh, terörle mücadele operasyonları için ABD’ye “açık bir çek” verildiğini bildirmiştir. Saleh’ten sonra göreve devlet başkanı Abdurabbu Mansur el-Hadi’de aynı politikayı sürdürmüş ve ABD’ye desteğini sürdürmüştür. SİHA operasyonlarının “hedeflerini sıfır hata ile vurabildiği için önemli bir imkân” olduğu ifade etmiştir. Yemen hükümeti ayrıca ABD Savunma Bakanlığı’nın yabancı devletlere yardım olarak verilen fonlarından 2006-2014 yılları arasında en fazla kaynağı alan ülke olmuştur (Serafino 2014, 5; Worth ve Schmitt 2013; Shane 2010; Singh vd. 2015, 16).

Ancak diğer vak’alardan farklı olarak Yemen örneğinde, ülkenin uzun yıllar boyunca devam eden politik kargaşa ve iç savaş hali, burada gerçekleşen SİHA operasyonlarında devlet otoritesinin mevcudiyeti ve bu otoritenin güç kullanmaya davet için yetki sahibi olup olamayacağı konusunda tartışmalar doğurmuştur. 2004 yılından başlayan ‘Husi/Houthi’ olarak adlandırılan ve 2011 yılında ortaya çıkan El-Kaide’nin bir kolu olan ‘Ansar al-Sharia’ gruplarının ayaklanma hareketleri ülke topraklarının belli kısımlarını kontrol etmeye başlamışlardır. 2015 yılında devlet başkanının ayaklanmalardan dolayı ülkeyi terk etmek zorunda kalmasıyla ise merkezi

hükümet *de facto* olarak otorite sahibi konuma gelmiştir. Yemen'deki bu durum ise merkezi hükümet ve devlet başkanı Abdurabbu Mansur el-Hadi'nin ABD'nin SİHA operasyonlarına hukuken rıza gösterip gösteremeyeceği sorusunu doğurmuştur. Ancak Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin 14 Nisan 2015 tarihinde aldığı karar ise BM Şartı'na da atıf yapılarak, Yemen'de el-Hadi başkanlığındaki hükümetin meşruiyetini ve otoritesini tekrar teyit etmiş ve 'ayaklanan' statüsündekilere karşı kolektif meşru müdafaa çerçevesinde diğer üye ülkelerden mevcut hükümete destek olmalarını talep etmiştir (United Nations Security Council 2015; Byrne 2016, 114).

Bu iç karışıklık sürecinde fasılalarla devam eden ABD'nin SİHA operasyonları, otorite tartışmaları arasında el-Hadi hükümetinin rızası ve desteğiyle gerçekleşebilmiştir. Her ne kadar ülkeyi kısmi olarak kontrol etse de mevcut hükümetin hukuki olarak kendi ülkesine başka bir ülke tarafından kuvvet kullanılması için gerekli olan 'rıza' yetkisi ya da 'davet' yetkisi böylece sürmüştür. BMGK'nin konuya dair aldığı kararlar ise bu konuda Yemen hükümetine önemli bir hukuki dayanak sağlamıştır (Byrne 2016, 114-115).

Diğer taraftan, ABD ve Yemen hükümeti arasındaki bu işbirliği³² SİHA'larla gerçekleştirilen operasyonlarda ortaya çıkan sivil zararları konusunda 'hesap verebilirlik' unsurunu ise daha problemlili bir hale getirmiştir. ABD uzunca bir süre, Yemen'de SİHA operasyonları gerçekleştirildiğini kabul etmemiş; bundan dolayı da sivillerin zarar gördüğü iddialarını da reddetmiştir. Gerek ABD tarafı gerekse Yemen hükümeti, sivil zararları konusunda yasal soruşturma yürütülmesi yönünde bir eğilimde hiçbir zaman olmamıştır (Singh vd. 2015, 27). Bu bakımdan, Yemen'de

³² Yemen'deki SİHA operasyonları konusunda üzerinde durulması gereken bir nokta mevcuttur. ABD ve Yemen arasında 'terörle mücadele' konusundan sağlanan işbirliği ve ABD'nin Yemen topraklarında SİHA operasyonu gerçekleştirmesi konusunda tanının 'rıza' ya da yapılan 'davet' konusunda kamuoyuna açıklanan ikili bir anlaşmaya ise ulaşamamıştır.

ortaya çıkan sivil zararlarında hukuki sorumluluk yukarıda açıklanan diğer ülkelerden daha problemlidir olduğu söylenebilir. Ancak, Yemen hükümetinin ABD'ye operasyon gerçekleştirebilmesi için "jus ad bellum" kriteri olarak tanıdığı "rıza" burada gerçekleşen operasyonlar sonucu ortaya çıkan zararlarda ABD'nin sorumluluğu kalkmaktadır. Çünkü bu rıza ile Yemen, uluslararası hukuktan doğan diplomatik koruma hakkından vazgeçmiş bulunmaktadır.

Yukarıda verilen örnekler arasında, düğün konvoyuna düzenlenen SİHA operasyonunda zarar gören sivillerin zararlarının telafisi olarak Yemen hükümeti tarafından gizlice yapılan maddi yardımlar, bu konudaki 'şeffaflık' kriterinin eksikliği ve yasal gerekliliklerinin hem ABD hem de Yemen hükümeti tarafından yerine getirilmemesi açısından önemlidir. Diğer taraftan, Yemen'de gerçekleştirilen SİHA operasyonlarının diğer örneklerden ayrılan bir yönü olarak, Suudi Arabistan, Cibuti, Almanya ve Birleşik Krallık gibi ülkelerin bu operasyonlarda çeşitli şekillerde dahil olması durumu mevcuttur. Bu durum, Yemen'de ortaya çıkan sivil zararlarında adı geçen ülkelerin de sorumlu tutulabileceği ihtimalini doğurmaktadır (Singh vd. 2015, 35).

Almanya'nın kendi toprakları içerisinde yer alan ve ABD'ye üs olarak verdiği *Ramstein Hava Üssü*, Yemen'de gerçekleşen SİHA operasyonlarında aktif olarak kullanıldığı için, bu operasyonların ortaya çıkardığı sivil zarardan Almanya'nın da sorumlu tutulabileceği yönünde Almanya-Münster'deki Kuzey Ren-Vestfalya Yüksek İdare Mahkemesi'nde açılan bir dava, konunun ulusal bir mahkemede hukuki bir boyut kazanmasına neden olmuştur. 29 Ağustos 2012 tarihinde ABD tarafından Yemen'de düzenlenen bir SİHA operasyonunda hayatını kaybeden *Faisal bin Ali Jaber* adındaki bir sivilin yakınlarının açtığı davanın kabul edilmesi, Yemen'de gerçekleşen SİHA operasyonlarının hesap verebilirliğinin sorgulanmasında önemli bir aşama olmuştur.

Davacı olan, Faisal bin Ali Jaber'in yakınları Mahkeme'den ihtiyati tedbir olarak ABD'nin Ramstein Hava Üssü'nden Yemen'e düzenlediği SİHA operasyonlarına kapatılmasını ve bu operasyonların Mahkeme nezdinde hukuka aykırı eylem olarak kabul edilmesini talep etmişlerdir. Mahkeme'nin SİHA operasyonlarına dair verdiği kararda Almanya'nın rolüne ve SİHA'ların kullanımına dair birçok önemli noktaya ışık tutmaktadır.

Karara göre:

“Mahkeme, Almanya Temel Yasasına (Grundgesetz) göre, davacıların anavatanındaki ABD'nin SİHA operasyonlarının uluslararası hukuka uygun olup olmadığını değerlendirmekle yükümlüdür. Alman Federal Hükümeti'nin, ABD'nin Almanya'daki faaliyetlerinde Alman hukukunu veya uluslararası hukuku ihlal ettiğine dair hiçbir belirti bulunmadığına dair önceki varsayımı, gerçeklerin yetersiz araştırılmasına dayanmaktadır ve nihayetinde yasal olarak sürdürülebilir değildir. Bu nedenle hükümet, uygun gördüğü tedbirleri alarak mevcut şüpheleri gidermekle yükümlüdür. Yemen hükümeti ile mutabık kalınarak kullanılan silahlı ABD insansız hava araçlarının Yemen'de kullanılması şu anda genel olarak yasak değildir. Özellikle silahlı insansız hava araçları, uluslararası hukuka göre yasak silahlar değildir. Bununla birlikte, silahlı insansız hava aracı operasyonları da dâhil olmak üzere hedeflenen askeri güce, yalnızca uluslararası insancıl hukuk ve uluslararası insan hakları korumasının gerekliliklerine uyulması halinde izin verilebilir”(Kuzey Ren-Vestfalya Yüksek İdare Mahkemesi-Oberverwaltungsgericht NRW 2019).³³

³³ Kararın Almanca'dan İngilizce'ye çevirisi European Center for Constitutional and Human Rights (Avrupa Anayasa ve İnsan Hakları Merkezi) tarafından yapılmıştır. Bkz.

Mahkemenin yaptığı tespitler ver ortaya koyduğu karar, Yemen’de gerçekleştirilen operasyonların hem Almanya’nın dahil olması açısından hem de genel uluslararası hukuk kurallarına uygunluk açısından önemlidir. Karar metninin devam eden kısmında Mahkeme, silahlı çatışmalarda sivil ve savaşıyan ayrımının Silahlı Çatışma Hukuku ilkeleri çerçevesinde nasıl ele alınması gerektiği kısaca ifade etmekle birlikte, ABD’nin gerçekleştirdiği operasyonlarda bu kuralların uygulanıp uygulanmadığını ve bu konuda ABD nezdinde bağımsız bir soruşturma yürütüp yürütülmediğinin tespitinin Mahkeme’nin ve Alman Federal Hükümeti’nin yetkisi ve bilgisi dahilinde olmadığı ifade edilmektedir. Davacıların Ramstein Üssü’nün SİHA operasyonlarına kapatılmasını reddeden Mahkeme, ABD’nin Ramstein Üssü’nü kullanarak yürüttüğü operasyonların uluslararası hukuka uygun şekilde yürütülmesinin sağlanması için gerekli önlemlerin alınması konusunda Alman Federal Cumhuriyeti’ni mecbur tutmaktadır (Kuzey Ren-Vestfalya Yüksek İdare Mahkemesi-Oberverwaltungsgericht NRW 2019).

Kuzey Ren-Vestfalya Yüksek İdare Mahkemesi’nin aldığı bu karar, SİHA operasyonları konusunda ulusal bir yargı kararı ortaya çıkmış olması açısından önem taşısa da Yemen’deki SİHA operasyonlarına ve bu operasyonlardaki sivil zararına ilişkin uluslararası bir yargı organı tarafından alınmış bir yargı kararı bulunmamaktadır. Bu bakımdan, Yemen’deki SİHA operasyonları da Afganistan ve Pakistan örneklerinde olduğu gibi hesap verebilirlik açısından problemlidir.

https://www.ecchr.eu/fileadmin/user_upload/English_translation_of_Court_s_press_release_in_bin_Ali_Jaber_v_Germany_19_March_2019.pdf,
https://www.ecchr.eu/fileadmin/Juristische_Dokumente/OVG_Muenster_oral_declaration_of_judgment_19_March_2019_EN.pdf, (Erişim Tarihi: 15.11.2020)

4.4. Sorumluluk Hukuku Açısından Olay İncelemelerinin Tahlili

SİHA'ların devletler tarafından sınır ötesinde gerçekleştirdikleri askeri operasyonlarda kullanılmalarına dair üç ayrı ülkede gerçekleşen operasyonların ele alındığı yukarıdaki olay incelemeleri, konunun normatif yönüyle ilgi kuran somut örneklerdir. Bu örnekler, ABD'nin 2001 yılından başlayarak fasılalarla günümüze kadar gelen “teröre karşı savaş” doktrininin sahadaki yansımalarını oluşturmaktadır. Bu yansımaların konumuz açısından en önemli etkisi ise SİHA'ların uluslararası hukuk açısından, özel olarak da Sorumluluk Hukuku açısından ne ifade ettiğinin önem kazanmasıdır.

Uluslararası hukuk açısından, bir devletin başka bir devletin egemenlik alanı içerisinde gerçekleştirdiği eylemlerde, egemenlik alanında bulunduğu devletin “*jus ad bellum*” kriteri olarak “rızasını” alması gereklidir. ABD 11 Eylül saldırılarının ardından, BM Şartı 51. maddedeki “meşru müdafaa” hakkını dayanak göstererek Afganistan topraklarında operasyon başlatmış ve Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nin 1368 ve 1373 numaralı kararlarını da uluslararası toplumun da bu operasyona cevaz verdiğinin kanıtı olarak öne sürmüştür.

Bu çerçevede başlayan Afganistan operasyonunda ABD, yukarıda da ifade edildiği üzere dönemin Afganistan hükümetini de Taliban güdümünde hareket ettiği gerekçesiyle hedef almıştır. Operasyonun başlamasından bir süre sonra devrilen hükümetin yerine kurulan yeni hükümet ise ABD'nin, “ülkede barış ve güvenliğin sağlanması” için güç kullanımına rıza göstermiş ve aslında ABD kuvvetlerini kendi egemenlik alanında faaliyet göstermesi için davet etmiştir.³⁴

³⁴ Konuyla ilgili dönemin Afganistan hükümeti ile ABD hükümeti tarafından açıklanan ortak deklarasyon için bkz. <https://2001-2009.state.gov/p/sca/rls/pr/2005/46628.htm>, (Erişim Tarihi: 06.01.2021)

Afganistan ile birlikte Pakistan ve Yemen’de gerçekleştirdiği operasyonlarda ise bu ülkelerdeki mevcut hükümetlerin rızası kiminde örtük (Pakistan) kimimde ise açık olarak (Yemen) alınmıştır. Hatta Yemen örneğinde devletin güvenlik kuvvetlerinin de bu operasyonlara aktif olarak destek sağladığı görülmüştür. Bununla birlikte, devletlerin kendi topraklarında gerçekleştirilmesine rıza gösterdiği bu operasyonlar, silahlı bir çatışmanın yürütülmesi sırasında uygulanacak “*jus in bello*” kriterlerinden biri olan “sivil-savaşan” ayrımının yapılması şartını ortadan kaldığı anlamına gelmemektedir.

Yukarıdaki tablolarda sunulan veriler ise ABD’nin gerçekleştirdiği bu operasyonlarda bu ayrıma dikkat edilmediği ve ciddi sivil zararı ortaya çıktığını göstermektedir. Askeri operasyonlar sonucu sivillerin gördüğü bu zararlar literatürde “*collateral damage*” yani “ikincil zarar” olarak adlandırılmaktadır. “*Collateral damage*” literatürde ise şu şekilde tanımlanmaktadır: “İkincil zarar, genellikle bir saldırının sonucu olarak meydana gelen, ancak askeri olarak kabul edilebilir hedefler olmayan tesisleri, araçları veya kişileri etkileyen kasıtsız veya arızı hasardır” (N. C. Crawford 2013, 202).

Ancak “ayrım” kuralının ihlal edildiği, sivillerin zarar gördüğü, yani ikincil zararların ortaya çıktığı bu operasyonlarda aynı zamanda “hesap verebilirlik” kriteri de yerine getirilmemiştir. Uluslararası hukukta hesap verebilirliğin sağlanmasında esas alanlardan birisini teşkil eden sorumluluk rejimi, aynı zamanda devlet düzeyinde “bir uluslararası haksız fiilin hukuksal sonuçlarının” ortaya konmasını ifade etmektedir. Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere, bu örneklerde sorumluluk rejiminin uygulanmadığını/uygulanamadığı görülmüştür.

Yemen örneğinde daha belirgin olarak görüldüğü gibi, kendi egemenlik sahasında bu operasyonların gerçekleşmesine rıza gösterildiği ve dahası bu operasyonlara devletin güvenlik ve istihbarat servislerinin de aktif olarak destek verdiği bir ülkede, bu operasyonlar sonucu ortaya çıkan sivil zararların sorumluluğunun tespiti ve zararların telafisi daha da zor olabilmektedir. Buna imkân sağlayan bir diğer etmen ise SİHA'larla gerçekleştirilen operasyonların gizlilik içerisinde yürütülebilmesidir. Burada gizliliğe olanak tanıyan ise askeri kuvvetler dışındaki aktörlerin (CIA gibi) bu operasyonları yürütebilmesidir.

Diğer taraftan, devletlerin bu konuya dair uluslararası düzenlemeler oluşturulması konusundaki isteksizliği, ortaya özgül bir hukuk kuralı çıkmamış olması ve uluslararası yargı organları tarafından alınmış bir karar olmaması, SİHA operasyonları sonucu ortaya çıkan sivil zararlarını sorumluluk hukuku açısından problemlili hale getirmektedir. Bunu, ele alınan örneklerin her birinde ayrı ayrı görmekteyiz. Üç ülkede de SİHA operasyonları sonucu ortaya çıkan sivil zararları tekil örnekler değil, tekrarlayan örnekler olmuştur. Bu olaylarda sorumluluğun tespiti ve telafisi yönünde ne ABD tarafından ne de yetkili hükümet tarafından bir adıma da rastlanmamıştır. Ayrıca, başta BM olmak üzere, ilgili uluslararası örgütlerin tavsiye kararları ise ancak münferit çözüm arayışları olarak kalmıştır.³⁵

Konuya dair hukuki açıdan önem arz eden gelişmelerden ikisi ise, yukarıda da ifade edilen iki ulusal mahkemenin almış olduğu Peşaver Yüksek Mahkemesi ve Kuzey Ren-Vestfalya Yüksek İdare Mahkemesi kararlardır. Bu kararlar, özgül bir

³⁵ Birleşmiş Milletler bünyesindeki İnsan Hakları Komisyonu (Human Rights Council), yukarıda ifade edilen ülkelerde gerçekleşen SİHA operasyonlarına dair çalışmalar yürütmüş, bu kapsamda Ben Emmerson, Philip Alston ve Christof Heyns özel raportör olarak görev almışlardır. Bu kişilerin hazırladığı raporlar SİHA operasyonlarına dair önemli tespitler ve tavsiye kararları sunmaktadır. Bu raporlar için bkz. <https://undocs.org/A/HRC/14/24/Add.6> , <https://undocs.org/A/HRC/26/36> , <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N13/478/77/PDF/N1347877.pdf?OpenElement> , (Erişim Tarihi: 23.11.2020)

uluslararası hukuk kuralının mevcut olmadığı “ulus-aşırı (transnational)” SİHA operasyonlarına dair ulusal mahkemelerin aldığı ve bu konuda teamül oluşmasına katkı sağlayabilecek niteliktedir. Bundan dolayı, bu kararlar çok önemlidir.

Ancak burada tekrar belirtilmesi gerekir ki, uluslararası hukukta konuya dair olan boşluk, yukarıda ifade edilen iki ulusal mahkemenin kararı olsa dahi mevcudiyetini korumaktadır. Kuzey Ren-Vestfalya Yüksek İdare Mahkemesi’nin kararı ise burada ulusal mahkemelerin bir konuda uluslararası bir kural bulunmadığı takdirde aldığı kararlar konuya kural ikame ederek, burada “ikame teorisi” ni doğrulaması bakımından önemlidir. Bununla birlikte, nihai hüküm, Mahkeme’nin konuya dair ürkek davrandığını göstermektedir. Dolayısıyla, SİHA konusunda yukarıdaki olaylarda hesap verebilirlik kriteriyle birlikte şeffaflık da ihlal edilmektedir.

Uluslararası düzeyde bu konuda ortaya çıkan önemli bir gelişme ve adım ise yukarıda da ifade edildiği üzere Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin 5 Mart 2020 tarihinde Savcı Fatau Bensouda’ya verdiği ABD’nin Afganistan’da gerçekleştirdiği operasyonlara dair soruşturma yetkisi olmuştur. Bu yetkiyle Savcı, 1 Mayıs 2003 tarihinden itibaren Afganistan’da işlenen ve Mahkeme’nin yetkisi altında olduğu suçları soruşturabilecek ve burada ortaya çıkan suçlarda “bireysel cezai sorumluluğu” olan kişileri yargılayabilecektir. Ayrıca, SİHA operasyonlarını da soruşturabilecek olan Mahkeme, SİHA operasyonlarındaki sorumluluğa dair uluslararası yargı organları nezdinde çok önemli bir kilometre taşı olacak gelişmeye yol açmıştır. Ancak bu konuda net bir tespit ortaya konulabilmesi için davanın seyri ve sonucu önem taşımaktadır.³⁶

³⁶ Mahkeme’nin savcıya Afganistan’da gerçekleşen operasyonları soruşturabilmesine dair yetki vermesinin ardından ABD’de mevcut Donald Trump Hükümeti, Uluslararası Ceza Mahkemesi’nin



bazı yetkililerine ve Afganistan soruşturmasını yürütecek Savcı Fatau Bensou da'ya yaptırım uygulama kararı almıştır. Bu soruşturmanın mahkemenin yetkisi altında bulunmadığını ve meşru olmadığını iddia eden ABD Başkanı Donald Trump, adı geçen UCM yetkililerinin ABD'ye girişi yasaklayan ve bu kişilerin ABD'deki maddi varlıklarına el koyan talimatı Haziran 2020'de onaylamıştır. Detaylar için bkz. <https://www.bbc.com/news/world-us-canada-54003527>, (Erişim tarihi: 23.11.2020)

BÖLÜM V

SONUÇ

Bu tez çalışmasında, “ulus-aşırı silahlı çatışmalar sırasında bir devletin SİHA’ları kullanarak kendi ülke sınırları dışında gerçekleştirdiği operasyonlar nedeniyle hukuki sorumluluğu” konusu altında, SİHA’ların devletler tarafından kendi sınırları dışarısında kullanımı sonucu ortaya çıkan haksız fiil ve zararların Sorumluluk Hukuku açısından tahlili, ABD’nin Afganistan, Pakistan ve Yemen’de 2001 ve 2019 yılları arasında gerçekleştirdiği SİHA operasyonları çerçevesinde somut olaylar da ele alınarak gerçekleştirilmeye çalışılmıştır.

Literatürde SİHA’lar konusunda uluslararası ilişkiler ve güvenlik çalışmaları alanında yapılan çalışmalara bakıldığında, bu çalışmalarda SİHA’ların askerî açıdan getirdiği yenilikler ve fırsatlar, askeri doktrinlerde yarattığı dönüşümler gibi konulara; hukuki açıdan ortaya çıkan çalışmalarda ise yukarıda Bölüm II’de “literatür” alt başlığında ifade edildiği üzere, SİHA’ların kullanımında başvurulacak hukuki çerçeve, SİHA operasyonlarını yürüten aktörlerin statüsü ve SİHA’ların güvenlik-hukuk ilişkisine etkisine dair çalışmalarla ağırlıklı olarak karşılaşmaktadır. Ancak hukuki boyutta bu araçların devletler tarafından askeri operasyonlarda kullanımında ortaya çıkan sivil zararlarına ve bu zararlarda “hesap verebilirlik” unsurunun karşılığı olarak “sorumluluk” kurumu ise göz ardı edilmiştir.

İşte bu tezde, ihmal edilen “sorumluluk” kurumu üzerinden SİHA’lar incelenmiştir. Bu kapsamda, SİHA’larla gerçekleştirilen haksız fiillerin bir uluslararası hukuk kişisi olan devletlerin sorumluluğu açısından ortaya çıkardığı

hukuki sonuçları ele alındı. Bunun için ise öncelikle ilk bölümde SİHA'ların tanımı, işlevleri, mahiyeti, ortaya çıkışı gibi temel unsurlar açıklandı. Akabinde, ikinci bölümde teze ilişkin genel açıklamalar yapılarak çalışmanın temel çerçevesini nelerin oluşturduğu ifade edildi. Genel açıklamaların ardından, üçüncü bölümde çalışmanın ana unsurlarını oluşturan kavramlar ortaya konuldu. İlk kavram olarak, SİHA'ların edinimi ve kullanımı sürecinde yer alan “aktörler” açıklandı. Bu aktörler, sorumluluk kapsamında haksız eylemden zarar gören “mağdur” ve eylemi gerçekleştiren “failin” tespitinin yapılabilmesi açısından önemlidir. Çalışmanın ana unsurlarından birisi olarak “silahlı çatışmalar ve türleri” ise bir diğer önemli kavram olarak kısaca açıklandı ve burada tez kapsamında ele alınan silahlı çatışma türü belirlendi. Son olarak ise “sorumluluk” kavramının tanımı yapıp, sorumluluk türleri, sorumluluğun devletler açısından nasıl ortaya çıktığı, bu sorumluluğu kaldıran nedenler, sorumluluğu doğan devlet için telafi/giderim yolları açıklandı. Sorumluluk kavramının tezin ana öznesi olan SİHA'lar açısından ne ifade ettiği de ayrıca tahlil edildi.

Kavramsal açıdan ortaya konan sorumluluk kurallarının SİHA'larla gerçekleştirilen somut olaylarda nasıl karşılık bulduğu ise çalışmanın dördüncü bölümünde ele alındı. Bu çerçevede, yukarıda da ifade edildiği üzere, ABD'nin gerçekleştirdiği SİHA operasyonlarının ortaya çıkardığı sonuçlar mevcut veriler ışığında tartışıldı. Sorumluluk hukukunda bu operasyonların ne gibi sorunlar içerdiği tespit edildi. Bu süreç sonucunda ise hemen aşağıda ifade edilen şu vargılara ulaşıldı:

Görece yakın bir dönemde devletlerin askeri operasyonlarda kullanmasıyla literatüre giren SİHA'lar, literatürde yer aldığı operasyonların büyük çoğunluğunun uluslararası hukukta tanımlanan klasik silahlı çatışma türlerinden farklı ve yeni bir tür olması dolayısıyla birçok açıdan farklı nitelikler arz etmektedir. “Ulus-aşırı silahlı çatışmalar” olarak adlandırılan bu yeni tür, SİHA'ların bu çalışma kapsamında

kullanımının ele alındığı somut olay incelemelerinin de temel yapısını oluşturmaktadır. Bu çatışmalar, bir devletin başka bir devletin toprağında faaliyet yürüten devlet-dışı silahlı gruplara karşı gerçekleştirdiği askeri operasyonları ifade etmektedir.

Ancak ortaya çıkan bu yeni çatışmalar ve bu çatışmalarda kullanılan SİHA'lar şunu göstermiştir ki, günümüzde mevcut hukuk kuralları ve sahada gerçekleşen eylemler arasında ciddi niteliksel kopukluk mevcuttur. Burada kopukluktan kastedilen, yukarıda ifade edilen ulus-aşırı SİHA operasyonlarının mevcut kurallarla incelenememesidir. Çünkü uluslararası hukukta tanımlanmış mevcut klasik silahlı çatışma türleri için belirlenmiş bu kurallar, SİHA'ların kullanıldığı yeni çalışmalar konusundaki sorulara yanıt verememektedir. Dolayısıyla, bu eksiklik de normlar ve olaylar arasında kopukluk yaratmaktadır. Bu durumun yansıması ise ABD'nin SİHA operasyonlarının ortaya çıkardığı sivil zararları ve bu zararların hesap verebilirlik açısından, yani sorumluluk açısından günümüze kadar uluslararası alanda hiçbir hukuki sonuç doğurmamış/doğuramamış olmasında görülmüştür.

Hukuki açıdan ortaya çıkan bu problemin nedenlerini ise birkaç noktada toplayabiliriz. Bunlardan ilki, SİHA operasyonları sonucu ortaya çıkan zararın, sorumluluğu ortaya çıkaran şartlardan birisi olan "isnat" unsurunun sağlanmasının çok zor olmasıdır. Yukarıdaki örneklerde de mevcut olduğu gibi, ulus-aşırı operasyonlarda resmi olarak tespiti dahi yapılmayan sivil zararı olaylarının bir devlete isnat edilebilmesi de mümkün olamamaktadır. Bunun bir nedeni operasyonların düzenlendiği ülkenin hükümetinin bu konudaki isteksizliği/yetersizliği, diğer nedeni ise operasyonları gerçekleştiren devletin sivil zararını inkâr edebilmesine bu çalışma kapsamında ifade edilen SİHA operasyonu şeklinin imkân tanınmasıdır.

Bir diğer problem, SİHA operasyonlarının kendi ülkesi sınırları içerisinde gerçekleşmesine izin veren devletin/devletlerin, hatta Yemen örneğinde görüldüğü üzere operasyonlara aktif olarak katılan devletin, bu operasyonlarda yer alması dolayısıyla hukuken aynı derecede sorumlu olmasının bilinciyle sivil zararına göz yumması ve yasal soruşturma yürütme yükümlülüğünü yerine getirmemesidir. Bu nedenle, olay incelemesi bölümünde ifade edilen, tekrarlanan sivil zararlarına yönelik soruşturmaya rastlanamamaktadır. Dolayısıyla, bu zararlarda sorumluların tespiti ve zararların telafisi de yapılamamaktadır.

SİHA'lar açısından ortaya çıkan bu durum, diğer taraftan hem bu araçların sahip olduğu kendine has niteliklerden hem de yukarıda ortaya çıkan 'hesap verebilirlik' unsurunun eksikliği durumundan dolayı, devletlerin bu araçları kullanarak şiddete başvurma eşiğini de düşürmektedir. Yani, bu unsurlar devletlerin daha kolay şiddete başvurmalarına neden olmaktadır. Burada SİHA'ların kendine has niteliklerinden kastedilen, ulus-aşırı silahlı çatışmaya giren birer aktör olarak SİHA operatörleri ve diğer operasyonel süreçte yer alan kişilerin, çatışma alanının bu kişiler için oluşturabileceği tehlikelerde uzak şekilde muhasamata girebilmeleridir. Bu durum ise operasyonları gerçekleştirecek aktör için bir zarar ortaya çıkma ihtimalini ortadan kaldırdığı için şiddete başvurma eşiğini ve dolayısıyla muhtemel haksız sivil zararlarının artmasına neden olmaktadır. Ortaya çıkan haksız eylem sonucu zararlarda sorumluluğun tespiti ve telafisi yapılamadığı takdirde ise bu ihtimal daha da artmaktadır.

İşte yukarıda ifade edilen sebeplerden ötürü, SİHA operasyonlarına dair uluslararası yargı organları nezdinde açılmış ve karara bağlanmış bir soruşturmaya da rastlanılmamaktadır. Bu yüzden, hem silahlı çatışmalar hukuku açısından ortaya çıkan yeni bir durum olarak ulus-aşırı silahlı çatışmalar, hem de bu çatışmalarda yoğun

şekilde kullanılan SİHA'lara dair yeni hukuki düzenlemelere ihtiyaç vardır. Ulusal mahkemelerin konuya dair aldığı kararlar, uluslararası alanda SİHA'lar konusunda ortaya çıkmış bir düzenleme ve kural mevcut olmadığı için soruna çözüm bulmak adına geçici çözümler oluşturması ve katkı sunması açısından önemlidir. Ancak, ulusal mahkemelerin münferit çözüm arayışları değil, etkili ve kapsayıcı hukuki düzenlemeler oluşturulmalıdır. Kapsayıcılıktan kastedilen çok taraflı olarak düzenlenmiş BM bünyesinde oluşturulacak bağlayıcı düzenlemedir. Bu düzenleme, hem çatışmaların daha insani ve kurallara uygun bir şekilde yürütülmesini sağlayacak hem de devletlerin hukuki sorumluluğunun tespit edilebilmesine ve uygulanabilmesine katkı sağlayacaktır.

Diğer taraftan, SİHA teknolojisinin ortaya çıkışıyla birlikte hukuki açıdan ortaya çıkan sorunlar bize şunu da göstermektedir: Devletlerin uluslararası hukukun alanına giren önemli konulara dair uluslararası düzenlemeler oluşturulması konusundaki isteksizliği, gelecekte daha ciddi problemlerin ortaya çıkmasına sebebiyet verebilir. Çünkü, ilk bölümde kısaca ifade edildiği gibi, bu araçlara yakın gelecekte “otonom” yani kendi kendini yönetme ve karar verebilme yeteneği kazandırılması çalışmaları, robotik sistemlerin devletlerin silahlı kuvvetlerinin envanterine “savaşan” ya da “silah” olarak dahil edilmesi projeleri gibi yeni gelişmeler, beraberinde hukukun diğer dallarında olduğu gibi sorumluluk açısından da önemli meydan okumalar çıkaracaktır. Özellikle güvenlik alanında insan gücünün yerini otonom robotların alacağı yönündeki görüşler ve bu yönde dünyanın çeşitli yerlerinde teknoloji alanında atılan adımlar bunun en önemli kanıtıdır. Dolayısıyla, uluslararası yasal düzenlemelerin de bu gelişmelere uygun şekilde çok taraflı olarak oluşturulabilmesi gelecek açısından da çok önemlidir.

Vargıları yukarıda ortaya konulan bu tez, literatürde ihmal edilen SİHA'ların devletler tarafından kullanımında ortaya çıkan sorunların tespiti (özellikle sivillerin uğradıkları haksız zararların engellenmesi ve telafisinde) ve çözümü yönünde gerçekleştirilebilecek çalışmalara katkı sağlama amacı taşımaktadır. Bu çerçevede, yukarıda da daha önce ifade edildiği üzere, konuya ilişkin gelecekte devletler arasında ortaya çıkabilecek çok taraflı hukuki düzenlemeler oluşturma çabalarında yer alacak olan kişi ve kurumlara da fayda sağlamanın, tezin literatüre en önemli katkıları olacağı kanaatindeyiz.



KAYNAKÇA

Almasmari, Hakim. 2013. "Yemen Says U.S. Drone Struck a Wedding Convoy, Killing 14". *CNN*, 13 Aralık 2013.

<https://www.cnn.com/2013/12/12/world/meast/yemen-u-s-drone-wedding/index.html>.

Amnesty International. 2013. "'Will I Be next?,' A New Report from Amnesty International, Finds That This Killing, and Several Other so-Called Targeted Killings from US Drone Strikes in Pakistan, Violated the Right to Life and May Constitute Extrajudicial Executions or War Crimes." Amnesty International USA. 21 Ekim 2013. <https://www.amnestyusa.org/reports/will-i-be-next-us-drone-strikes-in-pakistan/>.

Andresen, Joshua P. 2016. "Putting Lethal Force on the Table: How Drones Change the Alternative Space of War and Counterterrorism". *SSRN Electronic Journal*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.2811938>.

Asaadi, Mohammed al-, ve Michael Slackman. 2010. "Kidnapped U.S. Tourists Are Released in Yemen (Published 2010)". *The New York Times*, 25 Mayıs 2010, blm. World. <https://www.nytimes.com/2010/05/26/world/middleeast/26yemen.html>.

Aydın Okur, Derya. 2016. *Uluslararası Hukuk Açısından İnsansız Hava Araçlarıyla Gerçekleştirilen Saldırıları*. C. 1. 1 c. Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları.

Bag, Mustafa. 2020. "Uluslararası Ceza Mahkemesinden Afganistan soruşturmasına onay". *euronews*. 05 Mart 2020. <https://tr.euronews.com/2020/03/05/uluslararasi-ceza-mahkemesinden-afganistan-sorusturmas-na-onay-abd-de-yarg-lanabilir>.

Barrinha, André, ve Sarah da Mota. 2017. "Drones and the Uninsurable Security Subjects". *Third World Quarterly* 38 (2): 253-69. <https://doi.org/10.1080/01436597.2016.1205440>.

Batur Yamaner, Melike, A. Emre Öktem, Bleda Kurtdarcan, ve Mehmet C. Uzun. 2009. *12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre sözleşmeleri ve ek protokolleri*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi.

Bekker, Peter H. F., Rudolf Dolzer, Michael Waibel, ve Detlev F. Vagts, ed. 2010. *Making transnational law work in the global economy: essays in honour of Detlev Vagts*. Cambridge [U.K.]; New York, N.Y: Cambridge University Press.

Benson, Kristina. 2014. "Kill Em and Sort It out Later: Signature Drone Strikes and International Humanitarian Law". *Pac. McGeorge Global Bus. & Dev. LJ* 27: 17.

Bettwy, David Shea. 2016. "Drones, Private Military Companies and the Alien Tort Statute: The Looming Frontier of International Tort Liability". *California Western International Law Journal*.

Blank, Laurie R. 2012. "After 'Top Gun': How Drone Strikes Impact the Law of War". *University of Pennsylvania Journal of International Law* 33: 675-718.

- Boone, Jeb, ve Greg Miller. 2011. "U.S. Drone Strike in Yemen Is First since 2002". *Washington Post*, 05 Mayıs 2011, blm. World.
https://www.washingtonpost.com/world/middle-east/yemeni-official-us-drone-strike-kills-2-al-qaeda-operatives/2011/05/05/AF7HrzxF_story.html.
- Breau, Susan, ve Marie Aronsson. 2012. "Drone attacks, international law, and the recording of civilian casualties of armed conflict". *Suffolk Transnat'l L. Rev.* 35: 255.
- Breau, Susan, Marie Aronsson, ve Rachel Joyce. 2011. "Drone Attacks, International Law and the Recording of Civilian Casualties of Armed Conflict". *Discussion Paper*, 31.
- Brownlie, Ian. 2008. *Principles of public international law*. 7th ed. Oxford ; New York: Oxford University Press.
- Byrne, Max. 2016. "Consent and the Use of Force: An Examination of 'Intervention by Invitation' as a Basis for US Drone Strikes in Pakistan, Somalia and Yemen". *Journal on the Use of Force and International Law* 3 (1): 97-125.
<https://doi.org/10.1080/20531702.2015.1135658>.
- Calleja, Gabriel Stephen Rç. 2018. "The Introduction of Transnational Armed Conflicts into International Humanitarian Law". *Philippine Law Journal* 94 (4): 805-31.
- Carron, Djemilia. 2016. "Transnational Armed Conflicts". *Journal of International Humanitarian Legal Studies* 7 (1): 5-31.
- Cassese, Antonio. 1990. "Remarks on Scelle's Theory of Role Splitting (Dedoublement Fonctionnel) in International Law". *European Journal of International Law*, 210-31.
- . 2001. "Terrorism Is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law". *European Journal of International Law* 12 (5): 993-1001.
- Chesney, Robert. 2011. "Military-Intelligence Convergence and the Law of the Title 10/Title 50 Debate". *SSRN Electronic Journal*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.1945392>.
- Cho, George. 2013. "Unmanned Aerial Vehicles: Emerging Policy and Regulatory Issues". *Unmanned Aerial Vehicles* 22 (201): 36.
- Cline, Donna R. 2013. "An Analysis of the Legal Status of CIA Officers Involved in Drone Strikes" 15 (1): 65.
- Cloud, David S. 2011. "Civilian Contractors Playing Key Roles in U.S. Drone Operations". *Los Angeles Times*, 29 Aralık 2011. <https://perma.cc/6VSZ-P3M3>.
- Combacau, Jean, ve Serge Sur. 2019. *Droit international public*. 13. bs. Paris: LGDJ.
- Congress of the United States of America. 2013. *Consolidated Appropriations Act, 2014*. C. H. R. 3547. <https://www.congress.gov/113/bills/hr3547/BILLS-113hr3547enr.pdf>.

Corn, Geoffrey. 2007. "Hamdan, Lebanon, and the Regulation of Hostilities: The Need to Recognize a Hybrid Category of Armed Conflict". *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 40 (2): 295-356.

———. 2009. "Making the Case for Conflict Bifurcation in Afghanistan: Transnational Armed Conflict, Al Qaeda, and the Limits of the Associated Militia Concept". İçinde *Israel Yearbook on Human Rights, Volume 39 (2009)*, 27-68. Brill | Nijhoff. https://doi.org/10.1163/9789047443773_003.

Crawford, Emily. 2010. *The treatment of combatants and insurgents under the law of armed conflict*. Oxford ; New York: Oxford University Press.

Crawford, James. 2013. *State responsibility: the general part*. Cambridge studies in international and comparative law. New York: Cambridge University Press.

Crawford, Neta C. 2013. *Accountability for killing: moral responsibility for collateral damage in America's post-9/11 wars*. Oxford: Oxford University Press.

Cryer, Robert, ed. 2007. *An introduction to international criminal law and procedure*. Cambridge: Cambridge University Press.

Dickinson, Laura A. 2018. "Drones, Automated Weapons, and Private Military Contractors: Challenges to Domestic and International Legal Regimes Governing Armed Conflict". İçinde *New Technologies for Human Rights Law and Practice*, editör Molly K. Land ve Jay D. Aronson, 1. bs, 93-124. Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/9781316838952.005>.

Dinstein, Yoram. 2004. *The conduct of hostilities under the law of international armed conflict*. Cambridge, UK ; New York: Cambridge University Press.

Dorronsoro, Gilles. 2008. "The Security Council and the Afghan Conflict". İçinde *The United Nations Security Council and War: The Evolution of Thought and Practice since 1945*, 1. Baskı, 1:452-65. United States: Oxford University Press.

Draper, Lucy. 2014. "The Wedding That Became a Funeral: U.S. Still Silent One Year on From Deadly Yemen Drone Strike". *Newsweek*, 12 Aralık 2014, blm. World. <https://www.newsweek.com/wedding-became-funeral-us-still-silent-one-year-deadly-yemen-drone-strike-291403>.

Dupuy, Pierre-Marie, ve Yann Kerbrat. 2016. *Droit international public*. 13e édition. Précis. Paris: Dalloz.

Enemark, Christian. 2013. *Armed drones and the ethics of war: military virtue in a post-heroic age*. Routledge.

Erkiner, Hakkı Hakan. 2010. *Devletin haksız fiilden kaynaklanan uluslararası sorumluluğu*. 1. baskı. Şişli, İstanbul: XII Levha.

Frau, Robert. 2018. "Unmanned Military Systems and Extraterritorial Application of Human Rights Law". *Groningen Journal of International Law* 1 (1): 1. <https://doi.org/10.21827/5a86a7087bb5b>.

- Freedman, Lawrence D. 2016. "The Drone Revolution: Less Than Meets the Eye". Editör Avery Plaw, Matthew S. Fricker, Carlos R. Colon, Sarah Kreps, SCOTT SHANE, JEREMY SCAHILL, HUGH GUSTERSON, vd. *Foreign Affairs* 95 (6): 153-58.
- Gasser, Hans-Peter. 2008. "Protection of Civilian Population". İçinde *The Handbook of International Humanitarian Law*, 2. bs, 237-319. United States: Oxford University Press.
- Gibbons-Neff, Thomas, ve Dan Lamothe. 2016. "Obama Administration Expands Elite Military Unit's Powers to Hunt Foreign Fighters Globally". *Washington Post*, 25 Kasım 2016.
<https://www.washingtonpost.com/news/checkpoint/wp/2016/11/25/obama-administration-expands-elite-military-units-powers-to-hunt-foreign-fighters-globally/>.
- Gregory, Derek. 2011. "From a View to a Kill: Drones and Late Modern War". *Theory, Culture & Society* 28 (7-8): 188-215.
<https://doi.org/10.1177/0263276411423027>.
- Gross, Emanuel. 2006. "Thwarting Terrorist Acts by Attacking the Perpetrators or Their Commanders as an Act of Self-Defense: Human Rights Versus the State's Duty to Protect Its Citizens". SSRN Scholarly Paper ID 905500. Rochester, NY: Social Science Research Network. <https://papers.ssrn.com/abstract=905500>.
- Grover, Sonja C. 2010. "International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Former Yugoslavia Since 1991". İçinde *Prosecuting International Crimes and Human Rights Abuses Committed Against Children*, kitap editörü Sonja C. Grover, 321-49. Berlin, Heidelberg: Springer Berlin Heidelberg.
https://doi.org/10.1007/978-3-642-00518-3_9.
- Guzman, Andrew T., ve Timothy L. Meyer. 2010. "International Soft Law". *Journal of Legal Analysis* 2: 171.
- Günday, Metin. 2003. *Idare hukuku*. 7. bası. Ankara: İmaj Yayıncılık.
- Hagedorn, Ann. 2015. *The invisible soldiers: how America outsourced our security*. First Simon&Schuster trade paperback edition. New York: Simon & Schuster Paperbacks.
- Hallinan, Conn. 2011. "CIA's Drone Wars Blur Distinction Between Military and Civilian Combatants - FPIF". *Foreign Policy In Focus*. 06 Ekim 2011.
https://fpif.org/cias_drone_wars_blur_distinction_between_military_and_civilian_combatants/.
- Heller, Kevin Jon. 2012. "'One Hell of a Killing Machine': Signature Strikes and International Law". SSRN Scholarly Paper ID 2169089. Rochester, NY: Social Science Research Network. <https://papers.ssrn.com/abstract=2169089>.

Henriksen, A. 2014. "Jus Ad Bellum and American Targeted Use of Force to Fight Terrorism Around the World". *Journal of Conflict and Security Law* 19 (2): 211-50. <https://doi.org/10.1093/jcsl/krt026>.

Heyns, Christof, Dapo Akande, Lawrence Hill-Cawthorne, ve Thompson Chengeta. 2016. "THE INTERNATIONAL LAW FRAMEWORK REGULATING THE USE OF ARMED DRONES". *International and Comparative Law Quarterly* 65 (4): 791-827. <https://doi.org/10.1017/S0020589316000385>.

Holewinski, Sarah. 2014. "Just Trust Us". İçinde *Drone Wars: Transforming Conflict, Law, and Policy*. New York: Cambridge University Press.

Horowitz, Jonathans, ve Christopher Rogers. 2013. "Case Watch: A Court in Pakistan Addresses U.S. Drone Attacks". Open Society Foundation. 28 Mayıs 2013. <https://www.justiceinitiative.org/voices/case-watch-court-pakistan-addresses-us-drone-attacks>.

Horowitz, Michael C., Sarah E. Kreps, ve Matthew Fuhrmann. 2016. "Separating Fact from Fiction in the Debate over Drone Proliferation". *International Security* 41 (2): 7-42. https://doi.org/10.1162/ISEC_a_00257.

Human Rights Watch. 2014. "A Wedding That Became a Funeral". Human Rights Watch. 19 Şubat 2014. <https://www.hrw.org/report/2014/02/19/wedding-became-funeral/us-drone-attack-marriage-procession-yemen>.

International Committee of the Red Cross. 2011. "International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflicts". 31/C/11/5.1.2. Geneva: International Committee of Red Cross.

International Court of Justice. 1945. "Statute of the Court | International Court of Justice". 1945. <https://www.icj-cij.org/en/statute>.

International Court of Justice, ve Philadelpho José de Barros e Azevedo. 1949. *Corfu Channel (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania)-Judgement of 9 April 1949 and Dissenting Opinion of Judge Azevedo*. The Hague: International Court of Justice. <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/1/001-19490409-JUD-01-05-EN.pdf>.

International Criminal Court. 2020. "Afghanistan: ICC Appeals Chamber Authorises the Opening of an Investigation". International Criminal Court. https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/200305-afghanistan-q_a-ENG.pdf.

International Law Commission. 2001. "Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries - 2001". *State Responsibility*, 114.

Ipsen, Knut. 2008. "Combatants and Non-Combatants". İçinde *The Handbook of International Humanitarian Law*, 2. Baskı, 79-113. United States: Oxford University Press.

Johnsen, Gregory D. 2014. *The last refuge: Yemen, al-Qaeda, and America's war in Arabia*. Norton paperback. New York: W.W. Norton & Company.

- Jørgensen, Nina H. B. 2003. *The Responsibility of States for International Crimes*. Oxford Monographs in International Law. Oxford: Oxford Univ. Press.
- Keane, John F, ve Stephen S Carr. 2013. “A Brief History of Early Unmanned Aircraft”. *JOHNS HOPKINS APL TECHNICAL DIGEST* 32 (3): 14.
- Kibbe, Jennifer D. 2007. “Covert Action and the Pentagon”. *Intelligence and National Security* 22 (1): 57-74. <https://doi.org/10.1080/02684520701200806>.
- Knoops, Geert-Jan Alexander. 2012. “Legal, Political and Ethical Dimensions of Drone Warfare under International Law: A Preliminary Survey”. *International Criminal Law Review* 12 (4): 697-720. <https://doi.org/10.1163/15718123-01204004>.
- Koh, Harold Hongju. 2010. *The Obama Administration and International Law*. Washington, DC. US Department of State. <https://2009-2017.state.gov/s/l/releases/remarks/139119.htm>.
- Kramer, Cheri. 2011. “The Legality of Targeted Drone Attacks as U.S. Policy”. *SSRN Electronic Journal*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.2039073>.
- Kreps, Sarah E. 2016. *Drones: what everyone needs to know*. First edition. New York, NY: Oxford University Press.
- Kretzmer, David. 2005. “Targeted Killing of Suspected Terrorists: Extra-Judicial Executions or Legitimate Means of Defence?” *European Journal of International Law* 16 (2): 171-212. <https://doi.org/10.1093/ejil/chi114>.
- . 2013. “The legal regime governing the use of lethal force in the fight against terrorism”. İçinde *Counter-terrorism Strategies in a Fragmented International Legal Order*, editör Larissa van den Herik ve Nico Schrijver, 559-88. Cambridge: Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/CBO9781139178907.024>.
- Kuzey Ren-Vestfalya Yüksek İdare Mahkemesi(Oberverwaltungsgericht NRW). 2019. US Drone Operations in Yemen. Kuzey Ren-Vestfalya Yüksek İdare Mahkemesi-Oberverwaltungsgericht NRW.
- Latici, Tania. 2019. “Civil and Military Drones”. *European Parliament Research Service*, PE 642.230, , 12.
- Lewis, Michael W. 2012. “Drones and Transnational Armed Conflicts”. *St. John's Journal of International & Comparative Law* 3 (1): 1-18.
- Lyle Raf, Wing Commander A.J. 2012. “The Decreasing Utility of the Armed Forces: Society, State and War in the Post-Modern World”. *Defence Studies* 12 (3): 375-412. <https://doi.org/10.1080/14702436.2012.703844>.
- Mangal, Farooq Jan, ve Fahim Abed. 2019. “U.S. Drone Killed Afghan Civilians, Officials Say”. *The New York Times*, 01 Aralık 2019, blm. World. <https://www.nytimes.com/2019/12/01/world/asia/drone-civilians-afghanistan.html>.
- Maqbool, Sahiba. 2016. “Implications of the Use of Drones under International Law”. *Sri Lanka J. Int'l L.* 25: 157.

Martin, Craig. 2014. "A Means-Methods Paradox and the Legality of Drone Strikes in Armed Conflict". SSRN Scholarly Paper ID 2535945. Rochester, NY: Social Science Research Network. <https://papers.ssrn.com/abstract=2535945>.

Mashhour, Hooria. 2014. "Hooria Mashhour: The United States' Bloody Messes in Yemen". *Washington Post*, 14 Ocak 2014, blm. Opinions. https://www.washingtonpost.com/opinions/hooria-mashhour-the-united-states-bloody-messes-in-yemen/2014/01/14/c21dfcec-7653-11e3-b1c5-739e63e9c9a7_story.html.

Maxim, Felicia. 2020. "Hard Law versus Soft Law in International Law". *Conferinta Internationala de Drept, Studii Europene si Relatii Internationale*, 113-26.

McDonnell, Thomas Michael. 2017. "Rule of Law in the Age of the Drone: Requiring Transparency and Disqualifying Clandestine Actors—the CIA and the Joint Special Operations Command" 72 (34): 79.

Melzer, Nils. 2008. *Targeted killing in international law*. Oxford monographs in international law. Oxford ; New York: Oxford University Press.

Melzer, Nils, European Parliament, ve Directorate-General for External Policies of the Union. 2013. *Human Rights Implications of the Usage of Drones and Unmanned Robots in Warfare: Study*. Luxembourg: EUR-OP. <http://bookshop.europa.eu/uri?target=EUB:NOTICE:BB3113954:EN>.

Melzer, Nils ve International Committee of the Red Cross. 2009. *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law*. Geneva: International Committee of the Red Cross.

Miasnikov, Eugene. 2005. "Threat of Terrorism Using Unmanned Aerial Vehicles: Technical Aspects". *Center for Arms Control, Energy and Environmental Studies Moscow Institute of Physics and Technology*, Mart, 28.

Moylan, Danielle. 2016. "The Practice of Doling out Condolence Payments to Afghan Victims of U.S. Strikes Is Drawing Scrutiny". *Newsweek*. 09 Nisan 2016. <https://www.newsweek.com/2016/04/22/afghanistan-condolence-payments-kunduz-doctors-without-borders-airstrike-us-446017.html>.

Muhammedally, Sally. 2014. "Civilian War Victims Receive Recognition in US Law". *Just Security*. 03 Nisan 2014. <https://www.justsecurity.org/8882/civilian-war-victims-receive-recognition-law/>.

Murphy, Sean D. 2008. "THE INTERNATIONAL LEGALITY OF U.S. MILITARY CROSS-BORDER OPERATIONS FROM AFGHANISTAN INTO PAKISTAN". *International Law Studies (U.S. Naval War College)* 84 (Kasım): 49.

Open Society Foundations. 2014. "After the Dead Are Counted: U.S. and Pakistani Responsibilities to Victims of Drone Strikes". Open Society Foundation. <https://www.opensocietyfoundations.org/publications/after-dead-are-counted-us-and-pakistani-responsibilities-victims-drone-strikes>.

Oppenheim, L., R. Y. Jennings, Arthur Watts, ve L. Oppenheim. 1996. *Oppenheim's international law. Vol. 1: Peace*. 9th ed. London ; New York: Longman.

Orr, Andrew C. 2011. "Unmanned, Unprecedented, and Unresolved: The Status of American Drone Strikes in Pakistan under International Law" 44: 25.

Pazarcı, Hüseyin. 2017. *Uluslararası Hukuk*. 16. bs. C. 1. 1 c. Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları.

Peron, Alcides. 2014. "The 'Surgical' Legitimacy of Drone Strikes? Issues of Sovereignty and Human Rights in the Use of Unmanned Aerial Systems in Pakistan". *Journal of Strategic Security* 7 (4): 81-93. <https://doi.org/10.5038/1944-0472.7.4.6>.

Peshawer High Court. 2013. Judgment 22. Peshawer High Court.

Pirim, Ceren Zeynep. 2019. *Devletlere Atfedilemeyen Silâhli Saldırlara Karşı Meşru Müdafaa: Uluslararası Hukukta Sınır Ötesi Operasyonun Hukukî Zemini*. TAAD.

Ramsden, Michael. 2013. "Assessing US Targeted Killings Under An International Human Rights Law Framework". *Groningen Journal of International Law* 1.

Robertson, Nic, ve Greg Botelho. 2013. "Ex-Pakistani Leader Admits Secret Deal with U.S. on Drone Strikes". Haber. CNN. 12 Nisan 2013. <https://www.cnn.com/2013/04/11/world/asia/pakistan-musharraf-drones/index.html>.

Rome Statute of the International Criminal Court. 1998.

Saura, Jaume. 2016. "On the Implications of the Use of Drones in International Law". *Journal of International Law and International Relations* 12 (1): 120-50.

Scelle, Georges. 1984. *Précis de droit des gens: principes et systématique*. Paris: Editions du Centre national de la recherche scientifique.

Schmitt, Eric. 2014. "U.S. Drones and Yemeni Forces Kill Qaeda-Linked Fighters, Officials Say (Published 2014)". *The New York Times*, 22 Nisan 2014, blm. World. <https://www.nytimes.com/2014/04/22/world/middleeast/us-drones-and-yemeni-forces-kill-qaeda-linked-fighters-officials-say.html>.

Schone, Mark. 2013. "White House Admits Killing Civilians with Drone Strikes, Denies Breaking Law". NBC News. 22 Ekim 2013. <http://www.nbcnews.com/news/world/white-house-admits-killing-civilians-drone-strikes-denies-breaking-law-flna8C11435816>.

Sedıqi, Ahmad Sultan, Abdul Qadir. 2019. "U.S. Drone Strike Kills 30 Pine Nut Farm Workers in Afghanistan". *Reuters*, 20 Eylül 2019. <https://www.reuters.com/article/us-afghanistan-attack-drones-idUSKBN1W40NW>.

Serafino, Nina M. 2014. "Security Assistance Reform: 'Section 1206' Background and Issues for Congress", Aralık, 30.

Shachtman, Noah. 2012. "Military Stats Reveal Epicenter of U.S. Drone War". *Wired*, 11 Eylül 2012. <https://www.wired.com/2012/11/drones-afghan-air-war/>.

- Shah, Naureen, Rashmi Chopra, Janine Morna, Chantal Grut, Emily Howie, Daniel Mule, ve M. Abbott. 2012. "The civilian impact of drones: Unexamined costs, unanswered questions". *Center for Civilians in Conflict, Columbia Law School Human Rights Clinic* 20.
- Shane, Scott. 2010. "Yemen Sets Terms of a War on Al Qaeda". *The New York Times*, 03 Aralık 2010, blm. World.
<https://www.nytimes.com/2010/12/04/world/middleeast/04wikileaks-yemen.html>.
- Shaw, Malcolm N. 2018. *Uluslararası hukuk*. Çeviren İbrahim Kaya, Yücel Acer, M. Turgut Demirtepe, ve G. Engin Şimşek.
- Shelton, Dinah. 2006. "Normative Hierarchy in International Law". *American Journal of International Law* 100 (2): 291-323.
<https://doi.org/10.1017/S0002930000016675>.
- Sims, Alyssa. 2018. "The Rising Drone Threat from Terrorists". *Georgetown Journal of International Affairs* 19 (1): 97-107.
<https://doi.org/10.1353/gia.2018.0012>.
- Singh, Amrit, Open Society Foundations, Open Society Justice Initiative, ve Mwatana Organization for Human Rights. 2015. *Death by Drone: Civilian Harm Caused by U.S. Targeted Killings in Yemen*.
<http://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/death-drones-report-eng-20150413.pdf>.
- Solis, Gary D. 2010. *The law of armed conflict: international humanitarian law in war*. Cambridge, [Eng]; New York: Cambridge University Press.
- Sundby, Alex. 2009. "CIA Hired Blackwater to Arm Afghan Drones". *CBS News*, 21 Ağustos 2009. <https://perma.cc/6PSU-GGQL>.
- The US Department Of State. 2005. "Joint Declaration of the United States-Afghanistan Strategic Partnership". Department Of State. The Office of Electronic Information, Bureau of Public Affairs. 23 Mayıs 2005. <https://2001-2009.state.gov/p/sca/rls/pr/2005/46628.htm>.
- Thirlway, H. W. A. 2019. *The sources of international law*. Second edition. Foundations of public international law. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press.
- UN Office for Disarmament Affairs. 2015. "Study on Armed Unmanned Aerial Vehicles: Prepared on the Recommendation of the Advisory Board on Disarmament Matters". New York: United Nations. <https://unoda-web.s3-accelerate.amazonaws.com/wp-content/uploads/assets/publications/more/drones-study/drones-study.pdf>.
- United Nations. 1990. "Case Concerning the Difference between New Zealand and France Concerning the Interpretation or Application of Two Agreements, Concluded on 9 July 1986 between the Two States and Which Related to the Problems Arising from the Rainbow Warrior Affair", Nisan, 71.

United Nations Assistance Mission in Afghanistan, ve United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights. 2016. "AFGHANISTAN ANNUAL REPORT 2015, PROTECTION OF CIVILIANS IN ARMED CONFLICT". Kabil, Afganistan: United Nations Assistance Mission in Afghanistan. https://unama.unmissions.org/sites/default/files/poc_annual_report_2015_final_14_feb_2016.pdf.

United Nations General Assembly. 2013. "Extrajudicial, Summary or Arbitrary Executions: Note by the Secretary-General: A/68/382". United Nations. <https://undocs.org/A/68/382>.

United Nations Security Council. 2001. "Resolution 1368 (2001). Adopted by the Security Council at Its 4370th Meeting on 12 September 2001". *The International Journal of Human Rights* 4 (3-4): 345-48. <https://doi.org/10.1080/13642980008406913>.

———. 2015. *Resolution 2216*. [https://www.undocs.org/S/RES/2216%20\(2015\)](https://www.undocs.org/S/RES/2216%20(2015)).

Unmanned Aircraft Systems: UAS. 2011. ICAO Circular 328. Montréal: International Civil Aviation Organization.

Verhoeven, Joe. 2000. *Droit international public*. Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain. Bruxelles: Larcier.

"Vienna Convention on the Law of Treaties (1969)". 1969, 31.

Vogel, Ryan J. 2010. "Drone warfare and the law of armed conflict". *Denv. J. Int'l L. & Pol'y* 39: 101.

Walsh, Declan, Eric Schmitt, ve Ihsanullah Tipu Mehsud. 2012. "Drones at Issue as Pakistan Tries to Mend U.S. Ties - The New York Times". 18 Mart 2012. <https://www.nytimes.com/2012/03/19/world/asia/drones-at-issue-as-pakistan-tries-to-mend-us-ties.html?pagewanted=all>.

Williams, Glanville. 1955. "7 The Definition of Crime". *Current Legal Problems* 8 (1): 107-30. <https://doi.org/10.1093/clp/8.1.107>.

Williamson, Myra. 2009. *Terrorism, war and international law: the legality of the use of force against Afghanistan in 2001*. The Ashgate international law series. Farnham, England ; Burlington, VT: Ashgate.

Worth, Robert F., ve Eric Schmitt. 2013. "Caustic Light on White House's Reaction to a Terrorist Threat (Published 2013)". *The New York Times*, 08 Ağustos 2013, blm. World. <https://www.nytimes.com/2013/08/08/world/caustic-light-on-response-to-a-threat-of-terrorism.html>.

Zenko, Micah. 2013. "Transferring CIA Drone Strikes to the Pentagon". Council on Foreign Relations. 16 Nisan 2013. <https://www.cfr.org/report/transferring-cia-drone-strikes-pentagon>.