



Uluslararası Hukuk Bağlamında Filistin Halkının Özgürlük ve Kendi Kaderini Tayin İçin Yürüttüğü Mücadelenin Meşruiyeti

Nasir Qadri
Hüseyin Disli



WOLAS
WORLDWIDE LAWYERS ASSOCIATION



WOLAS
WORLDWIDE LAWYERS ASSOCIATION

Uluslararası Hukuk Bağlamında Filistin Halkının Özgürlük ve Kendi Kaderini Tayin İçin Yürüttüğü Mücadelenin Meşruiyeti

Yazarlar:

Nasir Qadri

Hüseyin Dişli

Türkçesi:

Muhammed Bardakcı

Ahmet Ulvi Yıldız

İlker Geniş



WOLAS
WORLDWIDE LAWYERS ASSOCIATION

Yeryüzü Avukatları Derneği (WOLAS) Türkiye’de çalışan avukat ve akademisyenler tarafından uluslararası alanda faaliyet göstermek amacıyla kurulmuştur. Ana odağı hak savunuculuğu olan Dernek, bu alanda faaliyet gösteren herkese açıktır. Bireylerin haklarını her türlü otoriteye karşı korumak, derneğin öncelikli amaçlarından. Bu amaç doğrultusunda WOLAS, insan hakları anlayışındaki varsayımları ve kör noktaları sürekli sorgulayan, bunları daha bütüncül ve kapsayıcı bir adalet anlayışı talebiyle yenileyen bir yaklaşımı benimsemektedir.

Daha fazla bilgi için sitemizi ziyaret edebilirsiniz: **wolas.org**

Hukukçular Derneği, 1970 yılında İstanbul’da kurulmuştur. Türkiye’nin en eski ve en büyük hukuk derneğidir. Dernek merkezi İstanbul Merkez Taksim’de bulunmaktadır. Hukukçular Derneği’nin üyelerinin tümü hukukçu olup yaklaşık 2.000 üyesi bulunmaktadır. Üyeleri içerisinde meclis başkanlığı ya da bakanlık yapmış ve halen bu görevlerini icra eden hukukçular, milletvekilleri, öğretim üyeleri ve avukatlar bulunmaktadır.

Daha fazla bilgi için sitemizi ziyaret edebilirsiniz: **hukukcular.org.tr**

© Yeryüzü Avukatları Derneği ve Hukukçular Derneği 2025

Tüm hakları saklıdır.

İlk basım: İstanbul/ Türkiye

Tercüme raporlarda Türkçe rapor esas alınmıştır.



İÇİNDEKİLER

Giriş	3
Birinci Kısım: Direniş Teorileri	11
Direnış ve Özgürlük Mücadelesi	12
İkinci Kısım: Pozitif Hukukta Kendi Kaderini Tayin Hakkının Hukuki Kapsam ve Sınırlarının İncelenmesi	17
Jus Cogens ve Erga Omnes Statüsü	19
Erga Omnes	21
Kendi Kaderini Tayin Meselesi	23
İhanetin Hukuki Çerçevesi	23
Filistin'in İşgali İçin Argüman Oluşturmak	24
İşgal Hukukunun Pratikte Uygulanabilirliği	26
Uluslararası Hukuk Krizi ve İsrail'in Meydan Okuması	27
Ulusal Kurtuluş Hareketlerinin Tarihsel Gelişimi ve Hukuken Tanınması	28
Filistin Ulusal Kurtuluşunda Silahlı Mücadele Hakkı	30
Filistin Ulusal Kurtuluşunda Silahlı Mücadele Hakkı	32
Çağdaş Savaşlarda Uluslararası İnsancıl Hukukun Kapsam ve Uygulanabilirliğinin Değerlendirilmesi	36
Uluslararası Adalet Divanı'nın 19 Temmuz 2024 tarihli Danışma Görüşü: İsrail'in Doğu Kudüs Dâhil İşgal Altındaki Filistin Topraklarındaki Politika ve Uygulamalarından Kaynaklanan Hukuki Sonuçlar	39
Filistin Silahlı Mücadelesini Destekleyen Hukuki Kurumlar	44
Üçüncü Kısım: Geleneksek Söylemin Ötesinde 'Kendi Kaderini Tayin'	49
Filistin Direniş ve Uluslararası Hukukta İstisna Rejimi: Agamben'in Görüşleri	52
Terörizm Söyleminin Silah Haline Getirilmesi	52
Mahrum Edici Güç ve Sömürgecilikten Kurtuluş Pratiğine Doğru	54
Yerleşimci Sömürgeciliğine Karşı Sömürgecilik ve Filistin'de Hayatta Kalma Biçimi Olarak Direniş	57
Sonuç	61



Nasir Qadri, Hindistan işgali altındaki Cammu/Keşmir’de on yılı aşkın deneyime sahip bir insan hakları avukatıdır. Keşmir için Hukuk Forumu’nun (LFK) Kurucusu ve İcra Direktörü olup, aynı zamanda Keşmir Yüksek Mahkeme Barosu’nun (HCBA) eski İcra Üyesidir. Keşmir Üniversitesi’nden LLB (Onur Derecesi) ve Uluslararası İslam Üniversitesi İslamabad’dan (IIUI) İnsan Hakları Hukuku alanında uluslararası insancıl hukuk ve Keşmir çatışmasında uzmanlaştığı yüksek lisans (LLM) derecesine sahiptir.

Doktora tezini “*Yerleşimci Sömürgecilik ve Uluslararası Hukuk: Hindistan işgali altındaki Cammu ve Keşmir’in Kendi Kaderini Tayin Hakkı*” başlığıyla yazmaktadır. Uluslararası forumlarda bildiriler sunmuş, uluslararası kamu hukuku üzerine uluslararası medyada makaleler yayımlamıştır. Hâlihazırda RGSL Avrupa’da “*Yapay Zeka, Dijital Deliller ve Savaş Suçları*” konulu bir araştırma projesinde yer almaktadır.

Hukuki savaş stratejileri konusunda kapsamlı deneyime sahip olan Qadri, savaş suçları davalarının belgelenmesi alanında muteber bir sicile sahiptir. Uzmanlık alanları arasında uluslararası insancıl hukuk, kendi kaderini tayin hakkı, yerleşimci sömürgecilik çalışmaları ve yapay zeka savaşları yer almaktadır.

İletişim: ed@lfkashmir.com, Nasir-Yousef.Qadri@rgsl.edu.lv



Hüseyin Dişli, 2014 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nden mezun olmuş, ardından Edinburgh Üniversitesi Hukuk Tarihi ve Felsefesi programında “*Law as an Expression of Pure Reason in Leibniz*” başlıklı teziyle yüksek lisansını tamamlamıştır. 2015 yılından itibaren Antalya Barosu’na kayıtlıdır. Hâlihazırda İngiltere’de bulunan Kent Üniversitesi’nde doktora adayı olarak, modernitede *hukuki hakikat* kavramının evrimini Platoncu *alētheia* ve Heideggerci metafizik sorunsallaştırması perspektiflerinden ele alan bir tez üzerinde çalışmaktadır. Araştırma al-

anları kıta felsefesi, hukuk metafiziği, eleştirel hukuk teorisi, uluslararası hukuk ve İslam hukuk geleneklerini ile kesişim noktalarını kapsamaktadır. 2021-2023 yılları arasında Kent Hukuk Fakültesinde İngiliz Hukuk Sistemi ve Kamu Hukuku derslerini vermiş, hâlihazırda da Boğaziçi Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde Hukuk Tarihi ve Hukuk Felsefesi derslerini vermektedir. Aynı zamanda Özgürlük Filosu Koalisyonu (FFC) hukuk danışmanı ve Yeryüzü Avukatları Derneği (WOLAS) başkan yardımcısı olarak görev yapmaktadır.

İletişim: disli@wolas.org, huseyin.disli@bogazici.edu.tr

Giriş

Gazze’de devam etmekte olan soykırım 1948’deki Nakba’dan bu yana Filistin halkının maruz kaldığı sistematik baskının daha geniş çerçevesine yerleştirilmesi gerektiğinden tek başına/izole bir olgu anlaşılamaz. Yabancı tahakkümü, yerinden edilme, *apartheid* ve temel hakların reddi ile karakterize olan bu uzun süreli sömürgeci zapt, sömürgeciliğin çağdaş uluslararası hukuktaki kalıcı mirasını yansıtmaktadır. Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkı ve bunun uzantısı olarak silahlı direniş hakkı, ayrıksı bir talep olarak değil; egemenliğin ve temel özgürlüklerin on yıllardır sistematik olarak inkâr edilmesine karşı hukuki ve ahlaki temellere dayanan bir cevap olarak ortaya çıkmaktadır. Bu rapor, Gazze’de sürmekte olan insani felaketin, uluslararası hukukun defalarca yeterince ele alamadığı sömürgeci şiddetin süregelen bir tezahüründen başka bir şey olmadığını savunmaktadır.

1948’den bu yana uluslararası hukuk Filistinlilerin haklarının ihlal edilmesini önlememiş veya telafi edememiştir. Katlanarak artan soykırım, *apartheid* ve mülksüzleştirme ile kendini gösteren 76 yıllık Nakba, uluslararası hukukun sömürgeleştirilmiş halkları koruma noktasındaki yapısal zayıflıklarının göstergesidir. Siyonizmin uluslararası suç ortaklığı ve siyasi manevralarla desteklenen yayılmacı militarist ajandası, Gazze, Batı Şeria (Kudüs dahil), 1948’deki topraklarda ve diasporada bulunan Filistinlileri amansız bir şiddete, yerinden etmeye ve acıya maruz bırakmıştır. İsrail’in uzun süreli sömürgeci işgali¹, toprak egemenliğinin dokunulmazlığı ile halkların kendi kaderini tayin hakkı arasındaki doğal gerilimi örneklemektedir; bu çatışma; neo-kolonyal devletlerin uluslararası hukukun uygulanmasını baltalamak için istismar ettiği bir çatışmadır.²

1 In 1980, the United Nations Security Council (UNSC) described the Israeli occupation of the Palestinian territories as 'Prolonged occupation'. UNSC Res. 471, June 5, 1980, p. 2, para. 6; UNSC Res. 476, June 30, 1980, p. 1, para. 1.

2 Antonio Cassese, *Self-Determination of Peoples: A Legal Reappraisal* (Cambridge: Cambridge University Press, 1995). See also Allen Buchanan, *Justice, Legitimacy, and Self-Determination: Moral Foundations for International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2004).

Sömürgeleştirilmiş halkların kendi kaderini tayin hakkı, çağdaş uluslararası hukukta 'üstün ilke',³ 'pozitif hukuk bağlamında bir hak'⁴ ve bir tür *jus cogens*⁵ statüsü kazanmıştır. Örneğin, Cezayir Bağımsızlık Savaşı ve Namibya'nın bağımsızlık mücadelesinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu (kısaca BM Genel Kurulu) kararları⁶ ve Uluslararası Adalet Divanı'nın (UAD) danışma görüşleri⁷, Fransa'nın saldırganlığını ve Güney Afrika'nın sömürgeci varlığını kınamıştır. Uluslararası hukuk çerçevesinde bu halkların kendi kaderini tayin hakkı ve silahlı mücadelelerinin meşruiyeti geçerli bulunmuştur. Uluslararası hukuk nezdinde saldırganlığın genel olarak yasaklanmasının ardındaki gerekçelerden biri, saldırı savaşlarının halkların kendi kaderini tayin hakkını da ihlal ediyor olmasıdır. BM Genel Kurulu'nun 1960 tarihli 1514 (XV) sayılı kararı, 1970 tarihli 2625 (XXV) sayılı kararı ve 1982 tarihli 37/43 sayılı kararı ile birlikte UAD'nin danışma görüşleri, sömürgeleştirilmiş ve ezilen halkların, silahlı mücadele de dahil olmak üzere "mevcut olan tüm imkanlarla" kurtuluş arayışına girme hakkını teyit etmektedir. Bu emsal kararlar, ulusal kurtuluş hareketlerinin hukuki konumunu/taf ehliyetini doğrulamakta ve Filistin direnişinin, daha kapsamlı bir hukuki çerçevede incelenmesi için temel oluşturmaktadır.

Bu rapor, Filistin silahlı direnişinin, uluslararası hukuk çerçevesinde kendi kaderini tayin hakkının meşru bir kullanımı olarak hukuki dayanaklarını incelemektedir. Filistin direnişini ulusal kurtuluş savaşları nezdinde daha geniş bağlama yerleştirerek, silahlı mücadelenin sömürgeci veya yabancı tahakkümüne karşı hangi koşullarda kabul edilebilir olduğunu vurgulayan Georges Abi-Saab⁸ gibi akademisyenlerin katkılarını ve temel hukuki belgeleri ele almaktadır. Ayrıca, özellikle uluslararası hukukun kendi kaderini tayin hakkını onaylamakla birlikte, uygulamasının genellikle Filistin bağlamında görüldüğü üzere siyasi çıkarlara tabi kılındığını ifade eden Uluslararası Hukuka Üçüncü Dünya Yaklaşımları (TWAIL) doktrini tarafından öne sürülen bu konudaki çağ-

3 Case Concerning East Timor (Portugal v Australia) General List No 84 (1995) ICJ, 102, para 29.

4 The Right of Peoples and Nations to Right to Self-Determination, UNGA Res 637(vii) (1952) U.N. Doc A/RES/637(vii), para 3; Also, UNGA Res 742 viii (November 27, 1953) U.N. Doc A/ RES/742(viii), para 4.

5 Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (Southwest and Africa) notwithstanding Security Council Resolutions 176 (Advisory Opinion) (1971) ICJ Rep 276.

6 United Nations General Assembly, "Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples," A/RES/1514 (XV) (December 14, 1960).

7 International Court of Justice, Advisory Opinion on Namibia, ICJ Reports 1971 (June 21, 1971).

8 Abi-Saab, Georges. "Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols." 1979, in Recueil des cours / Académie de droit international, Dordrecht, Volume 165(1979), t. 4, p. 357-445.

daş eleştirileri de tartışmaktadır.⁹ Bu analiz, uluslararası hukukun, teknik pozitivizmin ötesine geçen ve ezilen halkların yaşadığı gerçeklerle uyumlu, adalet odaklı bir yorumunun gerekliliğini vurgulamaktadır.

Ayrıca rapor direniş hareketlerinin faaliyet gösterdiği dönüşen küresel bağlamı da incelemektedir. 11 Eylül hadiselerinden bu yana, Amerika Birleşik Devletleri ve Batılı kuvvetler, terörle mücadelenin doktrinini yeniden yapılandırmış ve “küresel terörle mücadele savaşı” (global war on terror) anlayışını geliştirmiştir. Bu çerçevede, terörle mücadele siyasetleri ve algıları, Batı’nın maddî menfaatlerine muhalif hareketleri “terörist” örgütler olarak takdim edecek şekilde reformüle edilmiş ve manipüle edilmiştir. Böylesine stratejik ve kasıtlı bir tahrif, meşru (daima hususi ve girift olan) mücadeleleri yeknesak güvenlik tehditleri gibi göstererek hegemonik jeopolitik gayelere hizmet etmektedir.

Bu terörle mücadele siyasetinin gelişiminden ve bu siyasetin genelleştirici mahiyetinden en fazla istifade edenlerden biri de İsrail olmuştur. İsrail, (a) savunma sanayii satışları bakımından ve (b) 2001’den bu yana Filistinlilere atfedilen “terörist” vasfının yaygın bir normalleşmeye kavuşması bakımından bu süreçten menfaat elde etmiştir. Nitekim “Filistin davası, bilhassa 11 Eylül’den sonra, aşırıılık ile özdeş hâle getirilmiştir.”¹⁰ Loewenstein, “küresel terörle mücadele savaşı”nın İslamofobik bir hegemonik koalisyon olarak nasıl teşekkül ettiğini ve İsrail’in bu koalisyonun en doğudaki cephesi olarak nasıl konumlandığını daha da detaylı bir şekilde ele almaktadır.¹¹ Aynı şekilde, “İsrail’in kendi mücadelesine destek ve sempati toplamak için misyonunu Washington’un 11 Eylül sonrası mücadeleleriyle ilişkilendirmenin ne kadar elzem olduğunun farkında olduğu” belirtilmektedir.¹²

11 Eylül sonrası hadiseler, İsrail’e küresel algıları ve siyasetleri kendi lehine şekillendirme hususunda uzun zamandır arzuladığı fırsatı sunmuş, aynı zamanda İsrail’in savunma sanayiinin süratle gelişmesine de hizmet etmiştir. Gerçekten de “11 Eylül 2001’de New York ve Washington’da vuku bulan terör saldırıları, İsrail’in savunma sek-

9 See, for example, Noura Erakat, *Justice for Some: Law and the Question of Palestine* (Stanford University Press 2019); Nimer Sultany, ‘The Question of Palestine as a Litmus Test: On Human Rights and Root Causes’ (2022) 23 *Palestine Yearbook of International Law* 1; John Reynolds, ‘The Life of the Law in Palestine: The ABC of the OPT: A Legal Lexicon of the Israeli Control over the Occupied Palestinian Territory Orna Ben-Naftali’ (2018) 8 *International Dialogue* art 5.

10 Loewenstein, Antony. *The Palestine laboratory: How Israel exports the technology of occupation around the world*. Verso Books, 2024, p56.

11 Ibid, p75.

12 Ibid, p76.

törünü büyük bir ivmeyle büyütmüş ve İsrail'in on yıllardır yürüttüğü terörle savaş mücadelesini küreselleştirmiştir.”¹³ Bu durum sadece İsrail'in silah ve gözetim teknolojisinin cazip olmasından ibaret değildir; bilakis, İsrail'in sunduğu bu teknolojiler, bilfil sahada test edilmiş ve bizzat bu terörle mücadele savaşının hedef aldığı kitleler üzerinde tatbik edilmiştir. Yani, “Filistinli,” bu bağlamda, “terörist” kavramının metonimik bir temsili hâline gelmiştir.

Filistin'de öncülük edilen baskı ve kontrol metotları, günümüzde dünyanın dört bir yanında hükümetler tarafından muhalefeti bastırmak, muhalifleri takip etmek ve mazlum kitleleri denetim altında tutmak maksadıyla kullanılmaktadır. İsrail menşeli NSO Group, Cellebrite ve Verint gibi şirketler, Suudi Arabistan, Birleşik Arap Emirlikleri, Hindistan, Myanmar ve Macaristan gibi devletlerde gazetecileri, aktivistleri ve siyasî muhalifleri takip edip susturmak maksadıyla istihdam edilen kitle gözetleme araçları sağlamaktadır. Loewenstein nihayetinde, İsrail'in Filistin işgalini küresel bir güvenlik modeline tahvil ettiğini ileri sürmektedir.

Dijital gözetimin ötesinde, İsrail siber casusluk araçlarının en mühim tedarikçilerinden biri hâline gelmiş olup, askerî istihbarat birimi olan 8200. Birlik (Unit 8200), günümüzde küresel çapta tatbik edilen siber harp tekniklerinin geliştirilmesinde merkezi bir rol oynamaktadır. Bunun yanı sıra, İsrail'in ayaklanma bastırma ve şehir savaşı stratejileri, özellikle ABD, Brezilya ve Hindistan'da polis teşkilatlarının tatbik ettiği yöntemleri etkilemiştir. “Deadly Exchange” gibi programlar vesilesiyle, Amerikan polis memurları İsrail'in “terörle mücadele” teknikleri üzerine eğitilmiş ve bu teknikler sonrasında Black Lives Matter hareketi ve yerli aktivistlere karşı kullanılmıştır. Bu süreç, İsrail'in küresel savunma (ve gözetleme) sahasında nüfuz tesis etme yönündeki uzun vadeli planının en son safhasını, yahut tam anlamıyla meyve verişini teşkil etmektedir.

İsrail, daha ilk teşekkül yıllarından itibaren önde gelen bir silah sanayii oluşturma niyetindeydi. 1950'lerin ortalarına gelindiğinde, İsrail tatbik edilebilir bir savunma sektörü tesis etmiş ve uluslararası silah satışına başlamıştı. Başbakan David Ben-Gurion, İsrail'in «Dışişleri Bakanlığı'nın itirazının olmadığı her durumda yabancı ülkelere silah satacağını» vurgulamıştı. Bu dönem, devlet kontrolündeki savunma şirketlerinin kuruluşuna da şahit olmuş ve bu şirketler, ilerleyen onyıllarda İsrail'in silah sanayiinin genişlemesi için temel teşkil etmiştir.

.....
13 Ibid,p 48.

Dolayısıyla, Filistin mücadelesinin, bu kendine mahsus manzara/yapı karşısında cereyan ettiği teslim edilmelidir. Filistin direnişi ve sivil hayatı, askeri (ve gözetim) gücüne yönelik bu derece kasıtlı ve mübalağalı bir odaklanmanın muhatabı olmak bakımından hususi bir mahiyet arz etmektedir.

Uluslararası hukuk zaviyesinden de Filistin, benzersiz bir keyfiyete sahiptir: Siyasî meşruiyet kisvesi altında kendi kaderini tayin hakkı ve egemenliği süresiz şekilde tehir edilen, «hukukî mâduniyet» (legal subalternity-Ardi Imseis'in tabiriyle) hâlinde bir vakıadır.¹⁴ Diğer sömürge idaresinden bağımsız hâkimiyete intikal eden toprakların aksine, Filistin, muallak bir hukukî mekânda varlığını sürdürmektedir; daimî sömürge yapıları, askerî işgal ve küresel kuvvetlerin uluslararası hukuku stratejik bir biçimde araçsallaştırması arasında sıkışmış bir hâlde kalmıştır. Britanya Mandası, İsrail işgali ve seçici uluslararası müdahaleler, Filistinlilerin haklarını teorik olarak tanıyan, fakat fiilen bunların tahakkukunu engelleyen bir çerçeveyi tahkim etmiştir.¹⁵ Bu durum, uluslararası hukukun bir çözüm mekanizması olmaktan ziyade, bir tahakküm aracı olarak nasıl işlev gördüğünü gözler önüne sermektedir.

Bu meyanda, Filistin direnişi, değişen jeopolitik menfaatlere bağlı olarak bazen bir sömürgecilik karşıtı mücadele, bazen de “terörizm” olarak resmedilmektedir. Netice itibarıyla Filistin, uluslararası hukukun içkin çelişkilerini ifşa etmektedir: Bir yandan tahakkümü sürdürme kapasitesini muhafaza ederken, diğer yandan hukukî mücadeleye imkân tanıyan yollar da sunmaktadır.¹⁶ Filistin küresel düzenin yapısal eşitsizliklerini ve hegemonik gücü sorgulama potansiyelini ortaya koyması itibarıyla küresel hukuk düzeninin itibarı açısından en kalıcı test sahası olmaya devam etmektedir.

Mezkur güvenlik odaklı yaklaşımlar, işgal durumlarını uluslararası istikrarı korumaya dayanan meşru bir tedbir olarak yeniden tanımladığı gibi işgal altındaki halkların seslerini daha da marjinalleştirmiştir. Filistin örneği, geleneksel hukuki kurumların; uzun süreli işgallerin karmaşıklığını, kontrol mekanizmalarının küreselleşmiş doğasını ve işgal altındaki halkların günlük yaşantılarını hesaba katma noktasında genel-

14 Ardi Imseis, *The United Nations and the Question of Palestine: A Study in International Legal Subalternity*, PhD Thesis, University of Cambridge, 2019.

15 Ibid.

16 Ibid.

likle kısıtlı kaldığını gözler önüne sermektedir.¹⁷Bu sınırlamalara cevaben bu rapor, muhalefetin ve işgalin küresel güvenlik odaklı bir yaklaşımla ele alınmasını, geleneksel hukuki sınırların ötesine geçen olgular olarak değerlendiren daha kapsamlı ve incelikli bir hukuki yaklaşımı belirtmektedir.¹⁸ Ayrıca rapor, kendi kaderini tayin hakkı bağlamında mevcut hukuki söylemin, modern anlamdaki işgal mefhumunun çok yönlü gerçekliklerini yeterince yansıtmaktan uzak olduğunu ileri sürmektedir. Bunun yerine, uluslararası hukuk ilkelerinin, değişen küresel baskılar karşısında kendi kaderini tayin hakkını destekleyecek şekilde uyarlanması gerektiğine dikkat çekmektedir. Hasılı rapor, Filistin direnişini dekolonizasyon sürecinin daha geniş çerçevesine yerleştirmek suretiyle onu, işgal altındaki halkların yabancı tahakküme karşı direnme noktasındaki temel haklarıyla uyumlu olan, hukuki ve ahlaki açıdan meşru bir tepki olarak telakki etmektedir.

.....
17 See Vasuki Nesiah, "Resistance in the Age of Empire: occupied discourse pending investigation." Third World Quarterly 27.5 (2006): 903-922, 915-917; Luis Eslava, and Sundhya Pahuja. "Between resistance and reform: TWAIL and the universality of international law." Trade L. & Dev. 3 (2011): 103; Luis Eslava, and Sundhya Pahuja. "Beyond the (post) colonial: TWAIL and the everyday life of international law." Verfassung und Recht in Übersee/Law and Politics in Africa, Asia and Latin America (2012): 195-221; Luis Eslava, and Sundhya Pahuja. "The state and international law: A reading from the global south." Humanity: An International Journal of Human Rights, Humanitarianism, and Development 11.1 (2020): 118-138.

18 Vasuki Nesiah, "Resistance in the Age of Empire: occupied discourse pending investigation." Third World Quarterly 27.5 (2006): 903-922, 915-917.

BİRİNCİ KISIM: DİRENİŞ TEORİLERİ

Hukuki tahlile geçmeden önce, özellikle sömürgecilik, emperyalizm ve askeri işgal bağlamlarında direnişi şekillendiren, meşrulaştıran ve direniş anlayışını genişleten teorik temelleri – Filistin mücadelesiyle aynı hızda yürüyen bazı teorilere odaklanarak – inceleyeceğiz.

Direniş ve özgürlük hareketleri; baskıcı yapılara karşı insan eylemlerinin güç, hak ve toplumsal adalet tarafından sürekli olarak şekillendirildiği tarihi ve felsefi bir tabiata dayanmaktadır. Bu mücadelelerin merkezinde, ezilenlerin; tahakküme karşı direnme, hak ehliyetlerini geri kazanma ve haysiyetlerini müdafaa hakları bulunmaktadır. Felsefi açıdan direniş genellikle hukukun bunu bastırma girişimlerine karşı bir meydan okuma olarak ortaya çıkmıştır; bireyler ve topluluklar, yerleşik sistemlerin yetersizliğini topyekûn olarak fark edip tahakkümü ve boyun eğdirmeyi amaçlayan ideolojilere karşı geldiklerinde devrimler ortaya çıkar. Costas Douzinas hakların direniş ve devrimsel mücadele bağlamında ikili tabiatını vurgulamaktadır.¹⁹ Yazara göre, bir tarafta devlet tarafından korunan, kanun haline getirilmiş ve toplumsal kontrol aracı olarak kullanılan haklar varken, diğer tarafta baskılanmış, ötekileştirilmiş kimselerin hukukun sınırlarını aşacak şekilde adalet talep etmesi sonucu ortaya çıkan hakların ‘ikinci nosyonu’ vardır. Bu alternatif anlayış adeta bir ‘başkaldırma hakkı’²⁰ tasvir eder ve direnişi pozitif hukuk kuralları yerine ahlaki mesuliyet vasıtasıyla meşru hale getirmektedir. Maurice Blanchot’a göre söz konusu başkaldırı hakkı insanların özgürlüğünü kullanabilmelerini ifade etmektedir.²¹ Bu durumda baskı altında ezilenler, kurulu düzenin özüne karşı çıkarak insanlığa ve özgürlüğe ilişkin taleplerini ileri sürmektedirler. Direnişin, zamanla gelişip de tahakküm güç ile yüzleşme ve bu gücün tüm sistemlerini

.....
19 Costas Douzinas, *Philosophy and Resistance in the Crisis: Greece and the Future of Europe*. John Wiley & Sons, 2013, 85–88, 100–104; Douzinas, “Philosophy and the right to resistance”, Costas Douzinas, and Conor Gearty, eds. *The meanings of rights: the philosophy and social theory of human rights* içinde Cambridge University Press, 2014, 86–96.

20 Ibid.

21 Maurice Blanchot, ‘Declaration of the Right to Insubordination in the Algerian War (Manifesto of the 121)’, Maurice Blanchot, *Political Writings*, Zakir Paul (çeviri) (New York, Fordham University Press, 2010) içinde, 33–34.

parçalamaya dair reformların ötesine geçtiği vakit; direniş yerleşik güç dengelerini kökünden yok etmeye yönelik özgürleştirici bir güç haline gelir.

Kant'ın felsefesi direniş söz konusu olduğunda bir çelişki içermektedir. Filozof kurulu hukuk düzenine başkaldırıyı ve devrime ilişkin herhangi bir hukuki hakkı reddetmesine rağmen aynı zamanda, Fransız İhtilali örneğinde olduğu gibi, tarihi süreçteki devrimleri evrensel özgürlüğe yönelik ahlaken önemli adımlar olarak görmüştür. Söz konusu tezat görüşler arasında görülen bu gerilim, hukukun mutlak egemenlik talebi ile insanlığın ahlaki terakkiye ilişkin dürtüsü arasındaki çelişkiyi vurgular niteliktedir. Dolayısıyla; direniş, her ne kadar desteklenmese bile, 'tarihin ahlak gayeli *güzergâhına*' ilişkin kaçınılmaz bir durumdur.²² Locke'un felsefesi ise direnişi mülkiyet ve devlet bağlamında tasvir ederek farklı bir perspektif sunmaktadır. Yazar esasen mülkiyeti korumaya yönelik sınırlı bir direniş hakkını savunmuş ve bu doğrultuda, nihayetinde düşük gelirli veya mülk sahibi olmayan insanları bu haktan mahrum bırakarak mülk sahibi sınıfa ayrıcalık tanımıştır.²³ Locke'a göre direniş; tüm baskı altında ezilenlere tanınan bir haktan ziyade mülk sahiplerini tirana karşı korumayı amaçlayan bir teminattır. Bu noktada Locke, bazı ayırıcı haklar ile adalete dair daha geniş talepler arasındaki çatışmayı yadsıtmıştır. Bununla birlikte, Hegel'in felsefesi ise direnişin dönüştürücü niteliğine ilişkindir. Her ne kadar Hegel 'devrim hakkı' gibi bir yasal hakkı savunmasa da Hegel, direnişi tarihsel açıdan gerekli görmüş ve ahlaki ve siyasi gelişimi sağlayan "Dünya Tini"nin sonradan (post-factum) gerçekleşen dışı vurumu olarak meşrulaştırmıştır.²⁴ Hegel'e göre devrimler, toplumun ahlaki yapısının artık insanların ihtiyaçlarına cevap vermediği zaman meydana gelmektedirler. Bu bağlamda Hegel'e göre direnişler otoriteye karşı tepki değil, tarihin gelişimine sıkı sıkıya bağlı dönüşümlerdir.

Direniş ve Özgürlük Mücadelesi

*"Hukuku kullanmanın en müşkül olan ve idraki en zor tarafı, hukuku kullanmanın aynı zamanda şiddeti celbetmek olduğu hakikatidir; en azından hukukî otoritenin arkasında duran şiddeti... Aynı şekilde tersi de doğrudur –şiddeti kullanmak da hukuku celbetmektir; savaşın arkasında duran, şiddeti meşru kılan ve müsaade eden hukuku."*²⁵

David Kennedy

22 Costas Douzinas, *Philosophy and Resistance in the Crisis: Greece and the Future of Europe*. John Wiley & Sons, 2013, 82-84.

23 Costas Douzinas, *Philosophy and Resistance in the Crisis: Greece and the Future of Europe*. John Wiley & Sons, 2013, 92.

24 Douzinas, "Philosophy and the right to resistance", Costas Douzinas, and Conor Gearty, eds. *The meanings of rights: the philosophy and social theory of human rights* içinde. Cambridge University Press, 2014, 93-95

25 David Kennedy, "Modern War and Modern Law." *International Legal Theory* 12 (2006): 55.

Walter Benjamin'in *Critique of Violence* (Şiddetin Eleştirisi) adlı eseri şiddeti, güç yapıları çerçevesinde şiddeti anlamaya yönelik derin bir perspektif sunmaktadır. Eser, *mitik* ile *kutsal* şiddet arasında ve bununla birlikte hukuki şiddetin (*Rechtsgewalt*) çeşitleri -*hukuk kurucu* (temel) ile *hukuk koruyucu* (idari) şiddet- arasında ayrım yapmaktadır.²⁶ *Mitik şiddet*, tahakküm ve kalıcı denetim mekanizmaları üzerinden sınırlar çizerek hukukun temelini belirtmektedir. Düzeni korur ancak hukuki otoriteyi sürdüren cezalandırma sistemlerini somutlaştırarak şiddetteki kökenlerini gizler.²⁷ *Hukuk kurucu şiddet* ise tahakküm yoluyla, kendisini egemen olduğu iddiasıyla meşrulaştırarak yeni hukuk düzenleri ve otorite oluşturmaktadır.²⁸ Buna karşılık, *hukuk koruyucu şiddet*; denetim ve baskı yoluyla, karşı çıkanları bastırıp, güç dengesini güçlendirerek var olan hukuki düzeni uygulatmaktadır.²⁹ Bu bakımdan, şiddetin yalnızca hukuk veya uluslararası hukuk bünyesinde bulunan bir bozukluk/istisna olmadığı, hukukun varoluşunda ve uygulanmasında temel unsur olduğu ileri sürülebilir.

Benjamin'in alternatif olarak sunduğu *kutsal şiddet*, hukukun tamamen ötesinde geçmektedir. Bu şiddet adeta hukuk yıkıcıdır. -yeni tahakküm mekanizmaları ikame etmeden baskıcı yapıları söken bir şiddet çeşididir.³⁰ Bir başka tabirle *kutsal şiddet*, hukukun hudutları dışında faaliyet göstererek *mitik şiddeti* kesintiye uğratar, adaleti *ıslah eder* ve tahakküm altında ezilenleri özgür kılar. Bu durum özellikle Filistin'deki, uluslararası hukuk dahil tüm hukuki kurumların/çerçevelerin tarih boyunca İsrail'in gerçekleştirdiği işgallerini meşru kıldığı ve Filistinlilerin adaletini reddettikleri, durumla yakından ilgilidir. Direnişe farklı bir açıdan hukukun onay verdiği sınırların ötesinde faaliyet gösteren bir güç olarak bakıldığında Filistinliler, işgal edenin egemenliğini dayattığı *mitik şiddeti* reddederek ve özgürlüklerini ahlaki ve dönüştürücü eylemlerle geri isteyerek bu hukuki kurumlara karşı çıkabilirler. Bu nedenle, metinde kullanmayı yeğlediğimiz *kurtarıcı şiddet* (redemptive violence) tabiri, Benjamin'in *kutsal şiddet* kavramı ile ilişkilidir.

Milli kurtuluş/istiklal *mücadelelerinde*; *kurtarıcı şiddet*, baskıcı sistemleri alaşağı etmeyi ve adaleti onarmayı amaçlayan gerekli, dönüştürücü ve özgürleştirici bir şid-

26 Critique of Violence "Walter Benjamin, Selected Writings Volume I," eds Marcus Bullock, and Michael W. Jennings, (2002) içinde. Ayrıca; Byung-Chul Han, Topology of violence. MIT Press, 2018, 49-56.

27 Ibid, 239-242.

28 Ibid, 239.

29 Ibid, 243-244

30 Ibid, 245-250

dettir. Bu bağlamda Filistinlilerin askeri direnişi; Nakba'da İsrail'in on yıllar boyunca süre gelen sömürgeci ve ayrımcı politikalarına ve artan soykırımına gerekli bir cevap olarak 'kurtarıcı' şiddetin somut hali olarak görülebilir. Yalnızca bir tepki olmanın ötesinde bu direniş, *egemenliğin, haysiyetin ve öznelliğin proaktif telaffuzudur*. Bu noktada direniş yalnız bir misillemekten ibaret olmayıp Filistinlilerin yerlerinden edilmelerini uygulanan şiddetin kökeni, *parçalara bölünmelerini sistemik yapısal tahakküm*, kendi kaderlerini tayin etme haklarının göz ardı edilmesini ise Nakba ajandasının nihai hedefi olarak öne çıkarması ile bağımsızlık ve kendi kaderini tayin bakımından köklü bir talep niteliğindedir.³¹

Walter Benjamin'in şiddet eleştirisi, kurtarıcı gücün özgürlüğe giden yol olduğunu vurgulayarak siyasi ve hukuki sistemlerin doğasında şiddetin gömülü olduğunu açığa çıkarırken Frantz Fanon, konuya ilişkin direnişin psikolojik ve varoluşsal boyutlarını odak nokta olarak alır. Fanon bu analizini, sömürgeci tahakkümün dış ortamdaki hareketle tahakküm altında ezilenlerin zihinlerini ve kimliklerini nasıl sömürdüğünü göstererek derinleştirmektedir. Hem Benjamin hem de Fanon'a göre direniş bir misillemenin ötesinde bir dönüştürücü güçtür, bu dönüşüm devrim araçlarıyla denetim sistemlerini parçalayarak ya da insanlığı ve haysiyeti geri alarak gerçekleşebilir. Birlikte ele alındığında, bu iki kurum, devlet olgusunu aşan ve ezilenlerin varoluşsal olarak 'yeniden insan kılınması' ile bağlantılı olan radikal bir özgürleşme anlayışı sunar.

The Wretched of the Earth (Yeryüzünün Lanetlileri) adlı eserinde Fanon direnişi, siyasi özgürlüğün ötesine geçerek hem psikolojik hem de varoluşsal bir zorunluluk olarak yeniden tanımlamıştır. Fanon'a göre sömürgecilik sadece bir tahakküm mekanizması değil, aynı zamanda sömürülenleri kimliklerinden, özgürlüklerinden, beraberliklerinden ve öz saygılarından ayırarak sömürülenlerin insanlığını meneden bir sistemdir. Bu yaygın yabancılaştırma öyle bir psikolojik travma yaratmaktadır ki Fanon bunun ancak şiddet içeren direniş gibi sağaltıcı/iyileştirici olduğu kadar siyasi de olan bir eylemle tedavi edilebileceğini savunmaktadır.³² Bu gibi şiddetler hem sömürgeci gücün harici yapısını hem de onların sömürgecilerin tinini içselleştirerek sahipliğini sürmelerini baltalamaktadır.³³ Bu kavrayış; on yıllar boyunca yerlerinden edilmenin,

31 Rabea Eghbariah, "Toward Nakba as a Legal Concept." Columbia Law Review 124.4 (2024).

32 Frantz Fanon, «The Wretched of the Earth.» Grove Weidenfeld (1963), 94.

33 Ibid, 51.

ayrımcılığa uğramanın ve parçalara bölünmenin çok derin psikolojik ve toplumsal yabancılaşmaya yol açtığı Filistinlilerin mücadelesi ile yakın bir ilişki içerisinde. Fanon'un şiddeti, insanlığı geri almaya giden yol olarak yorumlaması, Filistin direnişinin, haysiyetlerinin ve kimliklerinin yeniden tasdiklenmesiyle, Filistin direnişinin varoluşsal gerekliliğini vurgulamaktadır.

Toplumsal, kültürel ve psikolojik varoluşun tamamen yeniden tasavvur edilmesi gayesiyle salt bir siyasi egemenliği reddeden Fanon'un özgürlüğe bakışı dönüştürücüdür.³⁴ Yazara göre direniş, sömürgeci ideolojilerden arındırarak ve insanlık ile haysiyeti yeniden tesis *ederek varoluşsal bir ıslah* haline gelir.³⁵ Buna göre, baskı altında ezilenlerin kendi tarihsel geçmişlerini ve değerlerini geri alarak zihinlerinin sömürgeci etkilerden kurtulması gerekmektedir.³⁶ Filistin bağlamında, Fanon'un sözü edilen zihin ve kültür konusunda sömürgeci etkilerden kurtulma çağrısı, direnişin sadece fiziki tahakküme karşı değil, aynı zamanda silinen Filistinli kimliği-ne, mirasına ve öz saygısına karşı olduğunu vurgulamaktadır. Bu noktada özgürlük mücadelesi, Filistinlilerin insanlıklarını yitirtme ve onları parçalama teşebbüslerine karşı Filistinliler için tarihi geçmişleriyle yeniden bağ kurmalarını ve kültürel dirençlerini müdafaa için bir yol olmaktadır.

Fanon şiddeti; zapt etmenin psikolojik zincirlerini kırmaya yönelik köklü bir araç olarak görmüştür.³⁷ Tepkisel bir araç olmanın ötesinde şiddet, direnişi pasif hale getiren etik normlarına meydan okuyarak sömürgeleştirilmiş kimseleri özgürlüğün etkin temsilcilerine dönüştürmektedir. Filistin'in silahlı ve kültürel direnişi; bir yandan insanlıklarını yitirtmeyi amaçlayan baskıya karşı birliği tekrar oluşturarak, diğer yandan fiziki ve psikolojik baskıya karşı çıkarak bu dönüşümü içinde barındırmaktadır. Fanon'un bu görüşü Filistin'de olduğu gibi sömürgeci yapıların insanları yerinden etmeyi, yabancılaştırmayı ve şiddeti sürdürdüğü örnekler ile sıkı bir bağ içindedir. Bu noktada direniş, devlet olma çabasının ötesinde sömürgeci otoritenin reddi ve var olan kendi kaderlerini tayin etme hakkının bir açıklamasıdır.

³⁴ Ibid, 35.

³⁵ Ibid, 93.

³⁶ Ibid, 43.

³⁷ Ibid, 94.

Fanon'un sömürgecilik karşıtı psikolojisi, zihinsel ve toplumsal yeniden yapılanma ile birlikte siyasi direnişi amaçlayan bütüncül bir özgürlük anlayışı sunmaktadır.³⁸ Kültürel hakları müdafaayı, eğitimi ve kolektif sağaltımı/iyileştirmeyi öne çıkaran Fanon direnişi; *insandışılştırma* süreci, harici ve dahili sömürgeci tahakkümü kırarak haysiyet ve kimliğin geri alınması olarak görmüştür. Filistinliler için bu süreç askeri yönetimin, zoraki yerinden etmenin ve ayrımcı politikalara karşı hayati öneme sahip bir önlemdir. Fanon'un dönüştürücü anlayışı Filistin direnişinin gerekliliğini hem varoluşsal hem de kollektif özgürlük fiillerinin –insanlığı onarmaya ve sömürgeciliğin psikolojik şiddetinin üstesinden gelmeye yönelik sürekli mücadelesinin- gerekliliğini tekrar tasdik etmektedir.

.....
38 Ibid,47

İKİNCİ KISIM:

POZİTİF HUKUKTA KENDİ KADERİNİ TAYİN HAKKININ HUKUKİ KAPSAM VE SINIRLARININ İNCELENMESİ

Kendi kaderini tayin hakkı, pozitif uluslararası hukukta Birleşmiş Milletler Şartı'nın 1. ve 55. maddelerinde açıkça ifade edilmiştir. Şart'ın 1(2) hükmü ise kendi kaderini tayin hakkını Birleşmiş Milletler'in amaçlarından biri olarak açıkça belirtmektedir. Uluslar arasında eşit haklara saygı ve halkların kendi kaderini tayin hakkına dayalı dostane ilişkilerin kurulması ve evrensel barışı güçlendirmek için diğer uygun önlemlerin alınmasını öngören Şart'ın 55. maddesi ise bu hakkın önemini daha da vurgular. Birleşmiş Milletler, uluslar arasında eşit haklara, daha yüksek yaşam standartlarına, tam istihdama dayalı barışçıl ve dostane ilişkilerin teşvik edilmesine dair istikrar ve refah için gerekli koşullarla birlikte ekonomik ve sosyal ilerleme ve kalkınmaya elverişli koşulları teşvik eder. Bu koşullar özellikle şunları içermektedir:

- a) "Daha yüksek yaşam standartları, tam istihdam ve ekonomik ve sosyal ilerleme ile kalkınma için elverişli koşullar,
- b) Uluslararası boyuttaki ekonomik, sosyal, sağlık ve ilgili sorunlara çözümler getirilmesi,
- c) Uluslararası boyutta kültürel ve eğitim iş birliğinin teşvik edilmesi,
- d) Herkes için ırk, cinsiyet, dil veya din ayrımı gözetmeksizin insan haklarına ve temel özgürlüklere evrensel saygının ve bu hakların gözetilmesinin sağlanması."³⁹

Ayrıca, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 1960 tarihli ve 1514 (XV) sayılı kararı olan Sömürge İdaresi Altındaki Ülkelere ve Halklara Bağımsızlık Tanınmasına İlişkin Bildiri de bu 'hakkı' yeniden teyit etmektedir. 1966 tarihli Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin

.....
39 Article 55 of UN Charter

Uluslararası Sözleşme ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (kısaca İkiz Sözleşmeler) ortak 1(1). hükümleri de bu hakkı açıkça ortaya koyar. Buna ek olarak, 1948 yılında uluslararası toplum, kendi kaderini tayin ilkesini şu şekilde tanımıştır: *"Bireylerin zorbalık ve baskıya karşı isyana başvurmak zorunda kalmamaları için hukukun üstünlüğünün insan haklarını koruması gerekmektedir."*⁴⁰

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, Sömürge Ülkelerinin ve Halklarının Bağımsızlığına ilişkin Bildirge ile önemli bir dönüm noktasını daha ortaya koymuştur. Bu Bildirge'nin 2. ve 4. paragraflarında şu ifadeler ilan edilmektedir:

2.Tüm halklar kendi kaderlerini tayin etme hakkına sahiptir. Bu halklar, siyasal statülerini serbestçe tayin etme ve ekonomik, sosyal ve kültürel gelişimlerini özgürce sürdürme hakkına sahiptirler.

*4.Bağımlı halklara yönelik tüm silahlı eylemler ve baskı tedbirleri, bu halkların tam bağımsız olma haklarını barışçıl bir şekilde kullanabilmeleri adına sona erdirilmelidir. Bu halkların ulusal topraklarının bütünlüğüne saygı gösterilecektir.*⁴¹

1949'dan itibaren uluslararası ilişkilerdeki gelişmeler, ulusal kurtuluş savaşları konusunda evrensel bir anlayışın oluşmasını ve pekişmesini beraberinde getirmiştir. Bu bağlamda, kendi kaderini tayin hakkı ilkesi, küresel örgütler arasında sağlanan bir mutabakata dayanır. Birleşmiş Milletler organları, özellikle de Genel Kurul, kendi kaderini tayin hakkı için ikincil bir yorumu yerleştirmiştir. Buna göre kendi kaderini tayin hakkı, tüm halkların sahip olduğu bir hak olmanın yanı sıra sömürgeci güçler için de hukuki bir yükümlülük oluşturmaktadır.⁴²

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 1514 (XV) sayılı kararının en doruk noktası Sömürge ülkeleri ve halkları için bir Bağımsızlık bildirgesi getirmesidir. Kendi kaderini tayin hakkı, Genel Kurul tarafından 1966'da kabul edilen İkiz Sözleşmeler'in 1. maddesi'nde bir insan hakkı olarak tanınmıştır. Bu bağlamdaki önemli başarı, Genel Kurul'un 1970 tarihli ve 2625 (XXV) sayılı kararı olan Devletler Arasında Dostane İlişkiler ve İş Birliğine İlişkin

40 Universal Declaration of Human Rights of December 10, 1948

41 United Nations General Assembly, Declaration on the Granting of Independence to colonial countries and peoples (Resolution 15 14, XV, December 14, 1960)

42 Georges Abi-Saab, "Wars of National Liberation in the Geneva Conventions and Protocols, "165 Recueil Des Cours), (1979-IV), 369-370.

Uluslararası Hukuk İlkeleri Bildirgesi'nde somutlaşmıştır. Uluslararası toplum, kendi kaderini tayin hakkını evrensel olarak bağlayıcı bir norm olarak kabul etmiştir.⁴³

20 Aralık 1965 tarihli ve 2105 (XX) sayılı kararda Genel Kurul, sömürge yönetimine karşı kendi kaderini tayin hakkı ve özgürlükleri için mücadele eden sömürge halklarının verdikleri mücadelelerin meşruiyetini teyit etmiştir. Ayrıca, tüm devletleri sömürge topraklarındaki ulusal kurtuluş hareketlerine maddi ve manevi destek sağlamaya çağırmıştır.

İkiz Sözleşmeler'in Ortak 1. maddesi, tüm halkların kendi kaderini tayin hakkına sahip olduğunu açıkça belirtir; buna göre bu hak, halkların siyasal statülerini serbestçe tayin etme ve ekonomik, sosyal ve kültürel gelişimlerini sürdürme hakkını içerir.

Bu süreç, Genel Kurul'un 24 Ekim 1970 tarihli ve 2625 (XXV) sayılı kararı ile ortaya konan Devletler Arasında Dostane İlişkiler ve İş Birliğine İlişkin Uluslararası Hukuk İlkeleri Bildirgesi'nin kabul edilmesiyle zirveye ulaşmıştır. Bu karar, halkların kendi kaderini tayin hakkına ilişkin bir gelişme ve kodifikasyon mahiyetindedir. Karar, şu hususları öngörmektedir:

- Sömürü altındaki halkların serbest iradelerini ve bu halkların yabancı tahakkümü altında zapt edilmesinin BM Şartı'na hâkim olan ilkelerin ve temel hakların inkârı ve ihlali anlamına geleceğini göz önünde bulundurarak sömürgecilik faaliyetlerine son getirilmesini hızlandırmak
- Bağımsız bir devletin kurulması veya bağımsız bir devletle belirli bir serbestiye dayanan bir birliklilik oluşturulması, halkların kendi kaderini tayin hakkını kullanabilecekleri bir yol teşkil etmektedir. Her devlet, bu halkların kendi kaderini tayin hakkını ve mevcut koşullarını serbestçe belirleme hürriyetini ortadan kaldıracak her türlü şiddet eyleminden kaçınmalıdır. Baskıcı önlemlere direnerek kendi kaderini tayin haklarını ileri süren bu halklar, BM'nin amaç ve ilkeleri kapsamında üçüncü taraflardan da yardım isteme hakkına sahiptir.

Jus Cogens ve Erga Omnes Statüsü

Jus cogens (emredici norm) kavramının uluslararası hukukta ortaya çıkışı, Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne (VAHS) dayanmaktadır. Bu noktada VAHS'nin 53. maddesi kavramı şu şekilde ifade eder:

.....
43 Ibid, 370

“Devletlerin uluslararası toplumu, genel uluslararası hukukun emredici bir normunu, kendisinden herhangi bir sapmaya izin verilmeyen ve yalnızca aynı karakterdeki sonraki bir genel uluslararası hukuk normuyla değiştirilebilecek bir norm olarak kabul etmiş ve tanımıştır.”⁴⁴

Hüküm ayrıca, bir andlaşmanın herhangi bir aşamasında genel uluslararası hukukun emredici normuyla çelişmesi halinde “batıl” olacağını açıklar. Kosova Danışma Görüşü’nde, Divan *jus cogens* ilkesini teyit etmiş ve her ne kadar dekolonizasyon sürecinin ötesindeki uygulamaları nezdinde karmaşalar olsa da kendi kaderini tayin hakkının çağdaş uluslararası hukukun temel ilkelerinden biri olduğunu tanımıştır.⁴⁵ Ayrıca Kon-go Ülkesinde Silahlı Faaliyetler davasında da UAD, kendi kaderini tayin hakkının ihlali ni ciddi bir uluslararası yükümlülüğün ihlali olarak değerlendirmiş ve bu bağlamda devletin sorumluluğunu gündeme getirmiştir.⁴⁶

İşgal Altındaki Filistin Topraklarında Duvar İnşası (Duvar Danışma Görüşü) görüşünde kendi kaderini tayin hakkının reddedilmesinin sonuçlarına ilişkin UAD, *jus cogens* terminolojisini kullanmamış olsa da *jus cogens* normların ihlalinden kaynaklanan Devletlerin Uluslararası Haksız Fillerinden Kaynaklanan Sorumluluğunu Düzenleyen Maddeler Metni (ARSIWA – kısaca 2001 Taslak Metni) çerçevesindeki ikincil yükümlülükleri zikretmiştir.

Bu bağlamda, Duvar Danışma Görüşü 159. paragrafında şu ifadeleri içerir:

“Haklar ve yükümlülüklerin niteliği ve önemi göz önüne alındığında, Divan, tüm devletlerin, Doğu Kudüs de dâhil olmak üzere tüm işgal altındaki Filistin topraklarında, duvarın inşasından kaynaklanan hukuka aykırı durumu tanımama yükümlülüğü altında olduğu görüşündedir. Bundan başka, devletlerin bu durumun sürdürülmesine yönelik yardım veya destek sağlamaktan kaçınmaları gerekmektedir. Tüm devletlerin, Birleşmiş Milletler Şartı’na ve uluslararası hukuka saygının bir gereği olarak, Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkını kullanmasını engelleyen bu duvar inşasının tüm sonuçlarının ortadan kaldırılması için gayret sarf etmeleri gerekir.”⁴⁷

44 Enforcement of international law - Diakonia International Humanitarian Law Centre. <https://www.diakonia.se/ihl/resources/international-law/enforcement-international-law/>

45 International Court of Justice, Advisory Opinion on Kosovo, 2010

46 International Court of Justice, Armed Activities on the Territory of the Congo (*Democratic Republic of Congo v. Uganda*), 2005.

47 Israeli Wall case (n 7) [159]

Uluslararası Hukuk Komisyonu (UHK) da bu durumu, “eğer bir devlet, *jus cogens* statüsüne sahip yükümlülüklerini ağır veya sistematik bir şekilde ihlal ederse, diğer tüm devletler bu durumun tanınmasını reddetmek ve bu durumun sürdürülmesine yardım veya destek sağlamaktan kaçınmak zorundadır.” şeklinde ifade etmiştir.⁴⁸

2001 Taslak Metni, yalnızca bu durumun resmi tanınmasını değil, aynı zamanda örtülü olarak bu anlama gelebilecek eylemlerden de devletleri menetmektedir.⁴⁹

2001 Taslak Metni’ne ait Yorum Notları (ARSIWA Commentary) da kendi kaderini tayin hakkını *jus cogens* statüsüne sahip bir norm olarak zikretmektedir. Ayrıca, UHK’nin 2019 tarihli *jus cogens*’e ilişkin taslak çalışmaları, kendi kaderini tayin hakkının *jus cogens* statüsüne ulaştığını ve kolektif çıkarlar ile insan haklarının korunması konusundaki merkezi rolünü vurgulamaktadır.⁵⁰

Erga Omnes

Jus cogens statüsünün dışında kendi kaderini tayin hakkı, *erga omnes* niteliğiyle de tüm devletlere evrensel düzeyde bu hakka saygı duyma ve hakkın kullanımını sağlama yükümlülüğü getirmektedir. Bu noktada, bir kilometre taşı teşkil eden 1970 tarihli Barcelona Traction Davası’nda Divan, devletlerin tüm uluslararası toplum olarak *erga omnes* niteliğindeki bu hukuki çıkarları koruma yükümlülüğü altında olduğunu hükme bağlamıştır. “Üçüncü devletlerin davranışlarından bağımsız olarak yerine getirilmesi gereken” yükümlülükleri ifade eden *erga omnes* kavramı, “uluslararası toplumun diğer üyelerine de bu yükümlülüklerin yerine getirilmesine dair talepte bulunma hakkını verir.”⁵¹

Divan’a göre, halkların kendi kaderini tayin hakkı, *erga omnes* bir yükümlülük niteliğinde olup herhangi bir üçüncü devlete de bu hakkın inkârı nedeniyle devlet sorumluluğunu gündeme getirme yetkisini tanır.⁵²

48 Christian J. Tams, and Antonios Tzanakopoulos, “Barcelona Traction at 40: The ICJ as an Agent of Legal Development” (2010) 23(4) Leiden Journal of International Law 781, 793–794.

49 International Law Commission, “Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts,” with commentaries (ARSIWA), in *Report of the International Law Commission on its 53rd Session* (April 23 – June 1 and July 2 – August 10, 2001), U.N. Doc A/56/10, art. 48.

50 International Law Commission, Draft conclusions on *Jus Cogens*, 2019.

51 Barcelona Traction, Light and Power Company Limited (*Belgium v Spain*) (Judgment) [1970] ICJ Rep 3 [33]

52 Case Concerning East Timor (*Portugal v Australia*) (Judgment) [1995] ICJ Rep 90 para 29

Sorumluluğun gündeme getirilmesi, ihlal edilen taraf açısından ihlalin sona erdirilmesi ve tazminat talebini içermektedir. Bu tür adımlar, uluslararası hukuka uymayan işgalcileri bu yükümlülüklerine uymaya teşvik etme stratejisinin bir parçası olarak değerlendirilebilir. İşgalcinin uluslararası hukuk yükümlülüklerini yerine getirmediyi ortaya koymak, hem iç hem de uluslararası meşruiyetini etkileyebilir.⁵³ Bunun işgalci üzerinde etkili olabilmesi için, işgalcinin meşruiyeti konusunda endişe taşıması ve uluslararası hukuka uymanın işgalci tarafından bu meşruiyeti artırmanın bir yolu olarak algılanması gerekmektedir. Ayrıca, işgalci açısından, tüm bu meşruiyet kaygılarının işgali sürdürmeye dayalı stratejik faydalardan daha ağır basması gereklidir.

2001 Taslak Metni'nin 54. maddesi, uluslararası hukuka uyumun sağlanmasını teşvik etmek için karşı önlemler alınmasına dair bir çerçeve sunmaktadır. Ancak, bu bağlamda cevaz verilen önlemlerin niteliğinin belirlenmesi gereklidir. Karşı önlemlerin genel uygulamaları arasında ekonomik yaptırımlar ve belirli ilişkilerin sona erdirilmesi örnekleri bulunmaktadır.⁵⁴ Bu karşı önlemlere dair devlet uygulamaları sınırlıdır; zira üçüncü ülkelerin dünya çapında insan haklarını izleme ve uygulama noktasında teşviğe ihtiyacı vardır. Yine de son yıllarda Libya, Suriye ve Rusya, AB üyesi ülkelerin de içinde bulunduğu birçok devlet tarafından uygulanan önemli kolektif karşı önlemlere maruz kalmıştır.⁵⁵ Üçüncü devletlerin, İsrail'in uluslararası hukuk ihlallerinden bazılarını kınamasına rağmen İsrail'e karşı herhangi bir yaptırım uygulamamalarının ardında, İsrail'in toprak talepleri üzerindeki siyasi çözüm arayışında yapıcı bir şekilde hareket etmeyeceğine dair endişeler bulunmaktadır.⁵⁶ Bu bağlamda, kendi kaderini tayin hakkının *jus cogens* statüsünün ön plana çıkarılması önemlidir; zira *jus cogens* normlarının ağır ihlalleri, üçüncü ülkeler nezdinde belirli yükümlülükler doğurmaktadır.

Kendi Kaderini Tayin Meselesi

İngilizler 1917'de Balfour Deklarasyonu'nu yayınladıklarında, Yahudiler için ayrı bir devleti açıkça savunmadılar; bunun yerine muğlak bir şekilde "Yahudi halkı için ulusal bir yurt"

53 Beth A Simmons, Mobilising for Human Rights: International Law in Domestic Politics (CUP 2009) 124.

54 The ICJ as an Agent of Legal Development' (2010) 23(4) Leiden Journal of International Law 781, 793-794.

55 Martin Dawidowicz, "Third-Party Countermeasures: A Progressive Development of International Law?" *Questions of International Law* 29 (2016): Zoom In 3.

56 The German parliament has called on Israel to halt its plans to annex settlements in the occupied West Bank. However, it has ruled out the use of sanctions against Israel' in "Germany rejects Israel's West Bank annexation plans as illegal" *Deutsche Welle* July 1, 2020

ifadesinden söz ettiler.⁵⁷ Ayrıca, kısa süren bir askeri işgal ve fiili İngiliz yönetiminin ardından, Filistin toprakları, Müttefiklerin kontrolündeki Milletler Cemiyeti'nin bir mandası olarak yönetilmiştir.⁵⁸ Milletler Cemiyeti Misaki'nin 22. maddesi, uluslararası topluma Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkını garanti altına alma sorumluluğunu yüklemiştir.

Maddenin ilgili kısmı şu şekildedir:

“Eskiden Türk İmparatorluğu'na ait olan belirli topluluklar, kendi başlarına ayakta durabilecek duruma gelinceye kadar idari tavsiye ve yardım sağlanması koşuluyla bağımsız uluslar olarak varlıklarının geçici olarak tanınabileceği bir gelişme aşamasına ulaşmışlardır. Mandaterin seçilmesinde, her şeyden önce, bu toplulukların dilekleri göz önünde tutulmalıdır.”⁵⁹

Güney Afrika'nın Namibya'daki Varlığının Hukuki Sonuçlarına İlişkin Danışma Görüşü kapsamında UAD, Milletler Cemiyeti mandasının, “uygarlığın kutsal bir emaneti” olduğunu ve “mandayı düzenleyen uluslararası kurallar” dâhilinde uluslararası bir kurum olarak “bölge sakinlerinin ve genel olarak insanlığın yararına oluşturulduğunu” ve “ilgili bölge için Milletler Cemiyeti'nin tüm Üyeleri tarafından tanınan uluslararası bir statü teşkil ettiğini” belirtmiştir.⁶⁰

İhanetin Hukuki Çerçevesi

İngilizler, manda hükümlerine uymamış; bunun yerine, Filistin'in hukuka aykırı olarak işgal edilmiş topraklarındaki kaderini dış güçlerin belirlemesine olanak sağlayacak şekilde Siyonist harekete dâhil olmuştur.⁶¹ 22. maddenin temel yaklaşımı, kendi kaderini tayin hakkının gerçekleştirilmesini “medeniyetin kutsal emanetleri” ibaresine bağlama yönündedir. Ancak, yerel halkın kendi kendini idaresini ve siyasi gelişimini sağlamayı amaçlayan bu hukuki çerçeve, İngiltere tarafından kendi emperyalist hedeflerine hizmet etmesi amacıyla kullanılmıştır.⁶²

57 “Balfour Declaration,” November 2 1947. In: Mahdi Abdul Hadi, Ed., *Documents on Palestine*, (Passia Publications, Jerusalem, 2007). 33.

58 Ibid.

59 Covenant of the League of Nations, Adopted at Versailles, June 28, 1919,188.

60 The Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West and Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276, Advisory Opinion, ICJ Reports 128, 132 (July 11, 1950)

61 League of Nations, “Interim Report of the Civil Administration of Palestine during the Period July 1, 1920- 30 June 1921,” The Report of the British Government as the Mandate Holder, July 30, 1921.

62 Pedersen, Susan. *The Guardians: The League of Nations and the Crisis of Empire*. (Oxford: Oxford University Press, 2005), 160-180.

UAD, 2004 tarihli Duvar Danışma Görüşü kapsamında, İngiltere'nin tarihsel ihanetini ortaya koymuştur. Divan, Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkının uluslararası hukukta güvence altına alındığını teyit etmiş ve İngiltere'nin manda hükümlerine uymasının bu hakkı ihlal ettiğini hükme bağlamıştır.⁶³ Hukuk doktrini de İngiltere'yi Filistin topraklarındaki yerinden etmeden ve hukuka aykırı işgale zemin hazırlamaktan sorumlu tutmuş ve doğrudan bu durumun günümüzde de süregiden korkunç koşullara yol açtığını ifade etmiştir.⁶⁴ İngiltere'nin, işgali kalıcı hale getiren hukuki ve siyasi gelişmeleri şekillendirme sürecine aktif katılımı ve iş birliği bu bağlamda açıkça görülmektedir.

Filistin'in İşgali İçin Argüman Oluşturmak

Doktrindeki çok sayıda hukuki akademik çalışma, özellikle İsrail'in işgalci güç olarak yükümlülüklerine uyup uymadığı ve bunun insani etkisi üzerine odaklanmıştır. Bu bölümde bu hukuki argümanlar değerlendirilmekte ve yerleşik hukuk normları ile güncel doktrine dayanan bir pozisyon sentezlenmektedir. İlk gruptaki hukukçu yazarlar, işgalin, işgal hukuku uygulandığında çeşitli normatif sonuçlar doğurduğunu gözlemlemiştir. Ancak, genellikle işgali, siyasi gerekçelerle açıklanamayan bir güç olgusu olarak ele alırlar. Bu yaklaşım, normatif hukuki düzeni ya hukuk dışı bir alanda parçalanmış bir yapı olarak ya da kurallarla yasaklanmayan bir hukuki durum olarak görmezden gelir. İkinci grup hukukçular ise işgalin hukuka uygun ve hukuka aykırı biçimlerini ayırt ederken normatif düzenle olan hukuki ilişkiyi analiz eder. Bu analiz, işgali yaratan normatif düzen ile yasal işgal rejimini üreten normatif düzen arasındaki ilişkiyi dikkate alır. Uluslararası hukuki düzenin temel ilkesi, devletlerin egemen eşitliği varsayımına dayanmaktadır.

Bu çıkarımın merkezinde, egemenliği işgalciye değil, halka veren kendi kaderini tayin ilkesinin yer aldığı görülmektedir. Bu ilkenin dayandığı üç temel kavram vardır: (1) İşgal durumunda egemenlik ve toprağın sahipliği, işgalci güce devredilmez. (2) İşgalci güç, kontrol altında tuttuğu bölgede kamu düzenini tesis etme ve sivil hayatı sürdürme yükümlülüğüne sahiptir. (3) İşgal, doğası gereği geçici olmak zorundadır; ne sürekli ne de belirsiz bir süre işgal olamaz.⁶⁵ UAD işgalin hukuka aykırı olduğunu be-

63 Advisory opinion (2004) Legal Consequences of the Construction of the Wall in the Occupied Territory. International Court of Justice (ICJ) para 88.

64 Quigley, John. *The Case of Palestine: An International Law Perspective*. (Durham: Duke University Press, 2005), 81.

65 *Construction of a Wall*, supra note 6, Separate Opinion of Judge Elaraby, 1 3.1; Separate Opinion of Judge Koroma, 2. İşgalin normatif rejiminin zamansal kısıtlamalarına ilişkin bir tartışma Bölüm II.A.4'te sunulmaktadır.

lirttiği bir tarihi örnekte Güney Afrika'nın, Genel Kurul tarafından mandasının feshe-dilmesinden sonra Namibya'daki varlığını hâlihazırda incelemiştir. Mahkeme, "Güney Afrika'nın Namibya'daki (o zamanki adıyla Batı Afrika) varlığının tarihsel olgusunu" incelemiş ve bu süreklilik arz eden varlığın hukuka aykırılık teşkil ettiğine bu durumla karakterize olmuş çeşitli ilgili unsurlardan hareketle ulaşmıştır.

İsrail'in, IV. Cenevre Sözleşmesi (GC IV) ve 1977 tarihli Ek Protokol I'in özellikle Batı Şeria ve Gazze kapsamında uygulanabilir olduğunu kabul etmemesi, bu uluslararası insancıl hukuk normlarını göz ardı etme çabası olarak değerlendirilmektedir. İsrail, bu norm-ların uygulanabilirliğini sorgulamaktadır; zira İsrail söz konusu toprakların işgalinin gerçekleştiği sırada Yüksek Akit bir tarafın toprak parçasını oluşturmadığını ve dolayı-sıyla GC'nin bu bağlamda uygulama alanı bulamayacağını ileri sürmektedir.⁶⁶ İsrail bu argümanını, Ürdün'ün 1950'de Batı Şeria'yı ilhak etmesine ve Mısır'ın Gazze Şeridi'ni hiçbir zaman kendi topraklarının bir parçası olarak ilan etmemesine dayandırmaktadır.⁶⁷ İşgalci devletler, işgalleri altındaki sivil nüfusa olabilecek en asgari düzeyde koruma sağlamak amacıyla, bu kuralların dar bir yorumunu benimsemektedir.⁶⁸ İsrail'in dar yo-rumunun arkasındaki bu niyet de açıkça görülebilmektedir; nitekim İsrail içinde dahi bu dar yaklaşım reddedilmiştir.⁶⁹

GC IV'ün altında yatan mantık, sivil nüfusun işgalci güçten korunmasını güvence altına almaktır. Tüm bu niyet ve amaçlar doğrultusunda, İsrail'in Filistin nüfusu üzerinde ya-bancı bir işgalci güç durumunda olduğu görülmektedir. Sözleşme uluslararası insancıl hukukun bir parçası olup Sözleşme'nin temel amacı hangi egemenliğin mevcut oldu-ğuna bakılmaksızın sivil halkın korunmasıdır. Dolayısıyla, Filistin yerel nüfusuna GC IV kapsamında sağlanan korumanın reddedilmesi ve sağlanmaması için hiçbir hukuki ge-rekçe bulunmamaktadır.⁷⁰

66 Meir Shamgar, "Legal Concepts and Problems of the Israeli Military Government: The Initial Stage," in *Military Govern-ment in the Territories Administered by Israel 1967-1980*, 13, 33-34.

67 Meir Shamgar, "The Observance of International Law in the Administered Territories," *Israel Yearbook on Human Rights* 1 (1971): 262, 263.

68 McDougall, Carrie. "Accountability for the Crime of Aggression against Ukraine: An Immediate Call to Reform the ICC's Jurisdiction." *Verfassungs blog*, March 15, 2022.

69 Yoram Dinstein, "The International Law of Belligerent Occupation and Human Rights," *Israel Yearbook on Human Rights* 8 (1978): 104, 107.

70 Orna Ben-Naftali and Yuval Shany, "Living in Denial: The Application of Human Rights in the Occupied Territories," *Israel Law Review* 37 (2003-04): 17.

İşgal Hukukunun Pratikte Uygulanabilirliği

Başka bir grup yazar, işgal altındaki topraklarda bulunan bireylerin korunmasının I. ve II. Dünya Savaşı'ndan sonra önemli ölçüde gelişme kaydettiğini öne sürmektedir. Buna göre, bu dönem öncesinde mevcutta bulunan kodifiye edilmiş hukuki metinler bireyleri yeterince koruyamamış; bu nedenle devletler, 1949 tarihli IV. Cenevre Sözleşmesi ile somutlaşan yeni kurallar benimsemiştir.⁷¹ Daha sonrasında ise işgal altındaki topraklarda sivilin korunmasına yönelik 1977 tarihli Cenevre Sözleşmeleri'ne Ek Protokol I, işgal hukukunun ayrılmaz bir parçasını oluşturmuştur.⁷²

Marco Longobardo, işgal üzerine yapılan tartışmalarda, işgal durumu ile işgale ilişkin hukuki kurallar (genellikle işgal hukuku olarak anılır) arasında bir karışıklık olduğunu belirten yazarlar arasındadır. Longobardo, işgal hukukunun uygulanabilirliğine dair testi, işgal olgusu ile işgal hukuku arasındaki ilişki üzerinden ele almaktadır. Bu uygulanabilirlik testini şu şekilde özetlemiştir: Her işgal olgusu olduğunda (*sein*), uluslararası hukuki düzen (*sollen*) işgal hukukunun uygulanmasını gerektirir. Buna göre, işgalin bir olgu olarak varlığı, *jus ad bellum* kurallarına uygunluk durumundan bağımsız olarak işgal hukukunun uygulanmasını gerektirir.⁷³ Longobardo ayrıca, "işgal" mefhumunun uluslararası hukuk tarafından oluşturulmuş bir kurum olmadığını, aksine işgal kapsamındaki zapt etmeye dayanan fiili durumu düzenleyen bir norm olduğunu vurgular.⁷⁴ Bu nedenle, işgalin fiili doğasının, uluslararası hukuk çerçevesinde hukuka uygunluğunun incelenmesini engellediği düşüncesi yanlıştır; zira işgal hukukuna ilişkin "normatif bir yaklaşım" geliştirmeye gerek yoktur.

Lahey Düzenlemeleri'nin 42. maddesi ve IV. Cenevre Sözleşmesi'nin 2(2). maddesi gibi birçok uluslararası belge yukarıdaki argümanı desteklemektedir; işgal hukukunun uygulanması, işgal olgusunun kendisiyle ortaya çıkar ve bu durumun *jus ad bellum* çerçevesindeki hukuka uygunluk durumundan bağımsızdır. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi (EYUCM) içtihatlarında bu ilkeyi daha da açmış ve işgalin, dolaylı

71 Eyal Benvenisti, *The International Law of Occupation* (1993), 24

72 Protocol Additional to the Geneva Conventions of August 12, 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (AP I), June 8, 1977.

73 Marco Longobardo, *The Use of Armed Force in Occupied Territory* (Cambridge: Cambridge University Press, 2018), 28.

74 Christopher Greenwood, "The Administration of Occupied Territories in International Law," in *International Law*, edited by David Playfair (London: 1992), 241, 250.

veya vekil güçler aracılığıyla olsa bile bir otoritenin bir bölge üzerindeki kontrolünü içerdiği ölçüde mevcut sayılacağını belirtmiştir.⁷⁵

İşgal, bir devlet tarafından gerçekleştirildiğinde, “işgal fiili bir durumu ifade ettiğinden, işgalin varlığını tesis etmek için yalnızca bir işgal ilanı yapılması yeterli değildir” ve “bir bölge, işgal ilanı yapılmamış olsa bile işgal altında olabilir.”⁷⁶ Uygulamada devletler birçok hukuki yükümlülük doğurması ve uluslararası ilişkilerde belirli bir itibar kaybına yol açmasından ötürü işgalci güç statüsünü kabul etmekte isteksiz davranmaktadır.⁷⁷

Filistinli nüfusun yerinden edilmesi ve hukuka aykırı yerleşimlerden kaynaklanan demografik değişimler, İsrail’in işgalinin hem uzun süreli hem de hukuka aykırı olduğu sonucunu daha da güçlendirmektedir.

Uluslararası Hukuk Krizi ve İsrail’in Meydan Okuması

Her iki yazar grubu da İsrail işgalinin hukuki boyutlarına eleştirel bir bakış açısı sunsa da işgalin ince ayrıntıları ve teknik yönleri üzerindeki tartışma on yıllardır sürmektedir. İyi niyet ve insancıl ilkeler üzerine kurulu olan bu uzun süreli hukuki tartışma, İsrail’in Filistin’i hukuka aykırı olarak işgal ettiği konusunda küresel bir fikir birliğini getirmemiştir. Richard Falk, uluslararası toplumun uluslararası hukukta “pratik bir krizle” karşı karşıya olduğunu, uluslararası hukuk normlarının uygulanmasında hukuki ilkelere ziyade siyasi iradenin belirleyici olduğunu savunmaktadır.⁷⁸ Uluslararası kurumların İsrail’in sorumluluğuna gidememiş olması, uluslararası hukuki düzenin kısıtlarını gözler önüne sermekte ve bu düzenin, uluslararası hukuk ihlallerini sona erdirmeye kapasitesinin sorgulanmasına yol açmaktadır.

İsrail’in hukuki argümanları kötüye kullanma ve manipüle etmeye dayanan uzun süredir süregelen stratejisi, işgalini sürdürürken en temel ilkeleri de ihlal edebilmesine olanak

75 Procecutur V. Prlić, Para 322

76 U.S. Military Manual, section 11.2.4

77 Martti Koskenniemi, ‘Occupation’, 164.

78 Richard Falk, International Law and Al-Aqsa Intifada (Jerusalem: Passia 2001), 14.

tanımlıdır.⁷⁹ Hukuka aykırı yerleşimler, demografik manipölasyonlar ve sistematik insancıl hukuk ihlalleri ile İsrail, sahadaki gerçekleri köklü bir şekilde değiştirmiş ve anlamlı bir tepki ile dahi karşılaşmaksızın savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar işlemiştir. IV. Cenevre Sözleşmesi işgalci gücün insancıl hukuktan doğan temel görevlerini ihlaline imkân tanımadığından İsrail'in hukuki savunmasının geçersiz olduğu ortaya çıkmaktadır.

İsrail'in ileri sürdüğü en çarpıcı gerekçelerden biri, uzun süreli bir işgal durumunda egemenliğin uluslararası topluma geçeceği iddiasıdır; bu da Filistin'in kendi kaderini tayin hakkına dair talebini boşa çıkarmaktadır. Ancak, İsrail bu yaklaşımı benimserken aynı zamanda da uluslararası hukukun uygulanmasını veya küresel kurumların denetimini reddetmektedir. David Kennedy'nin, "tıpkı hukuki eylemin bir silah haline gelmesi gibi askeri eylem de hukuki bir eyleme dönüşür" şeklindeki çıkarımı, İsrail'in hukuku askeri stratejisinde bir silah haline getirdiğini ortaya koymaktadır.⁸⁰ Bu çerçevede, hukuk, İsrail'in eylemlerini kısıtlayan bir unsur değil, Filistin'in işgalini meşrulaştırmak ve Filistinlilerin hak taleplerini boşa çıkarmak için kullanılan bir araçtır.

Ulusal Kurtuluş Hareketlerinin Tarihsel Gelişimi ve Hukukten Tanınması

Ulusal kurtuluş hareketleri tarihsel olarak farklı evrelere ayrılabilir. Abi-Saab'a göre bu evreler; sömürgeci baskı dönemi ve kurtuluş mücadelelerinin iç mücadele sıfatına büründürülmesi, Birleşmiş Milletler Şartı'nın uluslararası hukukun çehresini değiştirdiği İkinci Dünya Savaşı sonrası dönüşüm dönemi, 20. yüzyılın ortasındaki dekolonizasyon dönemi ve Soğuk Savaş sonrası bu tür hareketlerin meşruiyetine ve tanınmasına yönelik meydan okumalar olarak sayılabilmektedir.⁸¹ Tüm bu tarihsel süreç, kendi kaderini tayin mücadelesinin, yerel bir başkaldırıdan uluslararası hukukun temel taşlarından birine nasıl dönüştüğünü ortaya koymaktadır.

79 George E. Bisharat, "Violence's law: Israel's campaign to transform international legal norms" *Journal of Palestine Studies* 42.3 (2013): 68-84. Bisharat, İsrail'in uluslararası hukuk normlarını, özellikle de uluslararası insancıl hukuku (UİH), askeri eylemleri yoluyla ihlal ederek ve yeniden tanımlayarak yeniden şekillendirmeye yönelik sistematik çabalarını eleştirel bir şekilde yaklaşmaktadır. Bisharat, hukuki girişimcilik, operasyonların "savaş dışı silahlı çatışma" (*armed conflict short of war*) olarak yeniden sınıflandırılması ve Dahiya Doktrini gibi yenilikçi hedefteki hukuki yaklaşımlar, hedefli öldürmeler ve silahlı uyarılar gibi kilit stratejileri tanımlıyor. Yazar, tüm bu çabaların insancıl hukukun temel ilkelerini zayıflattığını, meşru olarak kullanılacak şiddetin kapsamını genişlettiğini ve sivillere yönelik korumaları aşındırdığını savunmaktadır. Bu tahlil, İsrail'in uygulamalarının uluslararası hukuk ihlallerinin normalleşmesine nasıl katkıda bulunduğunu vurgulamakta ve Filistinli direniş hareketlerinin karşılaştığı zorlukları bir bağlama oturtmaktadır.

80 David Kennedy, *Of war and Law* (Princeton: Princeton University Press, 2006), 12-13

81 Bkz. Georges Abi-Saab, *Wars of National Liberation in the Geneva Conventions and Protocols* (165 *Recueil Des Cours*), 416.

Sömürgecilik döneminde, milli kurtuluş mücadeleleri büyük ölçüde sömürgeci güçlerin yerel düzenlemelerine tabi olan iç meseleler olarak değerlendirilerek göz ardı edilmiştir. Direniş hareketleri genellikle isyan veya başkaldırı olarak damgalanmış, uluslararası hukuk ise esas olarak sömürge düzenini koruma rolü üstlenmiştir. Bu hukuki tanınmadan yoksunluk, bu hareketlerin uluslararası alanda meşru bir statü kazanmasına mâni olmuş. Bu durum da devlet egemenliğinin hâkim olduğu ve yalnızca tanınmış devletlerin ve güçlerin bir “kulübü” olarak işlev gören dışlayıcı bir uluslararası toplumu yansıtmaktadır.⁸²

İkinci Dünya Savaşı’nın ardından önemli bir değişim yaşanmıştır. Birleşmiş Milletler Şartı’nın 1945’te kabul edilmesiyle birlikte, başlangıçta temenni niteliğinde olsa da kendi kaderini tayin hakkı uluslararası hukukun bir ilkesi olarak sunulmuştur. Bu dönemde BM Genel Kurulu’nun sömürge halklarının bağımsızlık hakkını ilan eden 1960 tarihli ve 1514 sayılı kararı ile birlikte dekolonizasyon ivme kazanmıştır. Bu hukuki gelişmeler, ulusal kurtuluş hareketlerinin meşruiyeti için bir temel sağlamış ve bu mücadelelerin sadece bir iç muhalefetten ziyade kendi kaderini tayin etme hakkının bir tezahürü olarak yeniden tanımlamıştır.⁸³

1960’lar ve 1970’ler, ulusal kurtuluş hareketlerinin uluslararası hukuktaki konumu ve siyasi tanınmaları bakımından zirve dönemini temsil etmektedir. 1970 tarihli ve 2625 sayılı Genel Kurul Kararı, kendi kaderini tayin mücadelesinde silahlı direnişin meşruiyetini açıkça tanımıştır. Aynı zamanda, uluslararası insancıl hukuk da ulusal kurtuluş savaşlarını da koruma kapsamına alan 1977 tarihli Cenevre Sözleşmeleri’ne Ek Protokol I ile yeni bir gelişme kaydetmiştir. Bu protokol, özellikle de 1(4). ve 96(3). hükümleri ile kurtuluş hareketlerinin Cenevre Sözleşmeleri’ne taraf olmasına imkân tanımak suretiyle onlara egemen devletlerle eş düzeyde hukuki kişilik ve yükümlülükler vermiştir. Bu dönemin öne çıkan hareketlerinden Filistin Kurtuluş Örgütü (FKÖ) ve Cezayir Ulusal Kurtuluş Cephesi (FLN), bu yükselen hukuki ve siyasi statünün en somut örneklerini teşkil etmiştir.⁸⁴

82 Abi-Saab, Georges. “Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols.” 1979, in *Recueil des cours / Académie de droit international*, Dordrecht, Volume 165(1979), t. 4, p. 357-445, 366-367.

83 Abi-Saab, Georges. “Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols.” 1979, in *Recueil des cours / Académie de droit international*, Dordrecht, Volume 165 1979, t. 4, p. 357-445, 369-371.

84 Abi-Saab, Georges. “Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols.” 1979, in *Recueil des cours / Académie de droit international*, Dordrecht, Volume 165 1979, t. 4, p. 357-445, 372-375;400-404.

Ancak, Soğuk Savaş sonrası dönem ulusal kurtuluş hareketleri için önemli zorluklar getirmiştir. Çift kutuplu dünya düzeninin sona ermesi uluslararası önceliklerin değişmesine yol açmış ve terörle mücadele söylemleri kurtuluş hareketlerini uluslararası hukukun meşru aktörleri yerine devlet egemenliğine tehdit olarak tanımlamaya başlamıştır. Bu hareketlere verilen destek azalmış ve kendi kaderini tayin hakkının uygulanması, çoğu zaman siyasi çıkarlarla kısıtlı ve seçici bir hale gelmiştir. Georges Abi-Saab bu döngüsel evrime dikkat çekerek, uluslararası hukukun kendi kaderini tayin için silahlı mücadelelerin meşruiyetini kodifiye ettiği sırada, tıpkı Filistin direnişinin günümüzdeki durumunda olduğu gibi, siyasi realitelerin bu ilkeleri geri plana attığını vurgulamaktadır.⁸⁵

Filistin Ulusal Kurtuluşunda Silahlı Mücadele Hakkı

İsrail'in Filistinlilere karşı sürdürdüğü sömürgecilik ve savaşta, küresel dayanışma gereklidir ancak yetersizdir; zira İsrail'in açtığı ateş sonucu ölen iki yaşındaki Muhammed El Tamimi'yi⁸⁶ – uzun süreli çatışmada kaybedilen 10.000'den fazla çocuktan biri – geri getiremezler. Son otuz yılda, sistematik insan hakları ihlalleri, hukuka aykırı nüfus mühendisliği ve illegal yerleşimlerin kontrolsüz bir şekilde genişlediği bir ortamda, her biri yıkılmış bir aileyi ve çalınmış bir geleceği temsil eden 41.000'den fazla Filistinli hayatını kaybetti. Uluslararası destek ve dayanışmaya rağmen bu çabalar, İsrail işgalinin yapısını zayıflatmamış, işgal altındaki Filistin topraklarında sivillere karşı kullanılan Hermes drone'larını, keskin nişancıları durduramamış veya yasaklı beyaz fosforun kullanımını engelleyememiştir.⁸⁷ Euro-Med İnsan Hakları Gözlemevi tarafından belgelendiği üzere, 7 Ekim 2023 ile 23 Aralık 2024 tarihleri arasında İsrail güçleri Gazze'de soykırıma varan derecede yıkıcı insani kayıp ve acılara neden olmuştur.⁸⁸ Bu dönemde, 17.627'si çocuk ve 10.892'si kadın olmak üzere 54.107 Filistinli hayatını kaybetmiş, ölümlerin %90'ı sivillerden olmuştur. Bunun dışında, 113.220 Filistinli yaralanmış ve binlercesi kalıcı sakatlıklarla yaşamaya mahkûm olmuştur; bunlar arasında 10.000'den fazla çocuk en az bir bacağını kaybetmiştir. Ayrıca, 4.950 kişi tutuklanmış veya zorla kaybedilmiştir; hayatta kalanlar ise cinsel

85 Abi-Saab, Georges. "Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols." 1979, in *Recueil des cours / Académie de droit international*, Dordrecht, Volume 165 1979, t. 4, p. 357–445, 406–412.

86 Batı Şeria'daki Nabi Saleh köyünde yaşayan 2 yaşındaki Muhammed Al Tamimi, 4 Aralık 2022'de işgalci İsrail güçleri tarafından öldürülmüştür. Tamimi, İsrail'in sivil halka yönelik süregelen baskısının en genç kurbanıdır.

87 Human Rights Watch, (2023) *Israel: White Phosphorous Munitions used in Civilian areas*.

88 <https://euromedmonitor.org/ar/article/6577>.

şiddet, elektrik şoku ve basınçlı su ile sorgu gibi ağır işkencelere maruz kaldıklarını bildirmiştir. İnşaat altyapısı büyük bir yıkıma uğramış; 456.000 konut, 9.700 devlet binası, 46 hastane, 227 okul ve 11 üniversite tamamen veya kısmen tahrip edilmiştir. Gazze nüfusunun %90'ı zorla yerinden edilmiş ve mülteci kampları dahi bombalanmıştır. Hayati kaynaklara erişim sistematik olarak engellenmiş; su kaynaklarının %97'si uluslararası güvenlik standartlarının altında kalmış ve nüfusun %96'sı gıda güvensizliğiyle, %70'i ise yetersiz beslenmeyle karşı karşıya kalmıştır. Uluslararası toplum bu vahşeti izlerken, insan vicdanına şu yakıcı soru yöneltilmektedir: Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkı sistematik olarak inkâr edilirken, toplumsal vicdan ne kadar daha uykuda kalabilir?

Azmi Bishara, Filistin kurtuluş mücadelesini, sömürgeciliğe ve yabancı işgaline karşı direnişin merkezi bir örneği olarak değerlendirmektedir. Bishara, dayanışma çabalarının gerek-şart olduğunu kabul etmekle birlikte bunlara silahlı mücadele de dahil olmak üzere doğrudan direnişin eşlik etmesi gerektiğini ve hatta bunun bazı durumlarda tahakküm sistemini ortadan kaldırmanın tek etkili yolu haline geldiğini savunmaktadır.⁸⁹ Filistin halkı, Birleşmiş Milletler tarafından güvence altına alınmış olan ve uluslararası hukukun kurtuluş hareketlerini destekleyen çerçevesinin temel taşı olarak görülen kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirmek için bir ulusal kurtuluş savaşı vermektedir. Bishara'nın görüşleri üzerinden yola çıkarak, David Kennedy, ulusal kurtuluş hareketlerini yöneten hukuki çerçevenin karmaşıklığını daha derinlemesine incelemiş ve bu hukuki çerçevenin salt tarafsız yapılardan oluşmadığını, aksine güç ve direnişin siyasi gerçekliklerine gömülü olduğunu belirtmiştir. Kennedy, uluslararası hukukun silahlı direnişi ayrı tutmasının yanı sıra aynı zamanda işgal altındaki halkların yaşadığı deneyimlerle de yüzleşmesi gerektiğini savunur.⁹⁰ Bu bağlamda, Filistin mücadelesi sadece hukuki bir mesele değil, kendi kaderini tayin hakkını elde etme noktasında silahlı direnişin rolünü anlamak için hem normatif hem de pragmatik bir yaklaşım gerektiren derin siyasi bir meseledir.

Antonio Cassese, tamamlayıcı bir bakış açısıyla kendi kaderini tayin hakkının uluslararası hukukun en yüksek normlarından biri olarak *jus cogens* statüsünde olduğunu vurgulayarak barışçıl yolların yetersiz kaldığı durumlarda silahlı direnişi haklı

89 Azmi Bishara, *The Quest for Freedom Palestinian Nationalism* (London: Zed Books, 2018), 91

90 David W. Kennedy, *Of war and Law* (Princeton University and Press 2006), 56-57

gösteren bir hukuki temelin varlığını savunmaktadır.⁹¹ Cassese'nin hukuki yaklaşımı, uluslararası insancıl hukuk normlarının ihlali ile birlikte İsrail'in işgalinin uzun süren doğasının, Filistin bağlamında silahlı mücadelenin meşruiyeti için güçlü bir hukuki dayanak sağladığını ortaya koyar. Ona göre, uluslararası toplum, Filistinlilerin direniş hakkını bir istisnai durum olarak değil, kendi kaderini tayin hakkının kullanımına dayanan normatif bir ilke olduğunu kabul etmelidir. Bu bağlamda, Birleşmiş Milletler Şartı'nda ve diğer uluslararası belgelerde yer alan ilkeler, Filistin halkının temel hakkı olan kendi kaderini tayin hakkını gerçekleştirmek için silahlı direniş hakkını desteklemektedir. Buna ilişkin çerçeve, ilerleyen bölümlerde silahlı direnişe ilişkin çok boyutlu hukuki yapı ele alınarak analiz edilecektir.

Filistin Ulusal Kurtuluşunda Silahlı Mücadele Hakkı

Silahlı direniş hakkı, ulusal kurtuluş hareketlerini bağlamındaki geleneksel uluslararası hukuk ve andlaşmalar hukukunda derin köklere sahiptir. Birleşmiş Milletler Genel Kurulu kararları⁹², sömürge yönetimine, yabancı işgale ve ırkçı rejimlere karşı silahlı mücadelenin meşruiyetini sürekli olarak teyit etmiştir. Örneğin, 3 Aralık 1982 tarihli ve 37/43 sayılı Genel Kurul kararı, "halkların bağımsızlık, toprak bütünlüğü, ulusal birlik ve sömürgeci ve yabancı tahakkümünden ve yabancı işgalinden kurtulmak için *silahlı mücadele de dahil olmak üzere mevcut tüm araçlarla* verdikleri mücadelenin meşruiyetini" açıkça teyit etmektedir.⁹³ Bu kabul, ezilen halkların kendi kaderlerini tayin için diğer yollar sonuçsuz kaldığında mevcut tüm araçlarla direnme konusunda hukuki ve ahlaki bir hakka sahip olduklarına dair ilkenin altını çizmektedir.

Batı Sahra davasında, Uluslararası Adalet Divanı (UAD), kabilelerin direnişini, kendi kaderini tayin hakkının bir ifadesi olarak yorumlamıştır. Divan'ın bu direnişi kınamamış olması, yabancı yönetime karşı silahlı direnişin, Divan tarafından da kendi kaderini tayin hakkının meşru bir ifadesi olarak kabul edildiği anlamını taşımaktadır.⁹⁴ Ahmad Salama'ya göre bu kabul, ezilen halkların, özellikle de tüm diğer hukuki

91 Antonio Cassese, *Self-determination of People: A Legal Reappraisal* (Cambridge: Cambridge University Press, 2017), 73-75.

92 UNGA Resolutions 1514(1960), UNGA 3103(1973), UNGA 37/43 of 3 December 1982.

93 <https://documents.un.org/doc/resolution/gen/nr0/425/21/pdf/nr042521.pdf>.

94 Western Sahara Advisory Opinion, [1975] ICJ Rep 12 (ICJ), para. 104

hakları, kendi kaderini tayin hakları ile yakından bağlantılı olan Filistinlilerin tarihsel deneyimlerine dayanmaktadır.⁹⁵

Filistin kurtuluş hareketinin uluslararası hukukta bir özne statüsü kazanıp kazanmadığını tartışmadan önce, Filistin direnişi gibi ulusal kurtuluş hareketlerinin uluslararası hukuki bir kişiliğe sahip olup olmadığını incelemek gerekir. Ayrıca, eğer böyle bir kişiliğe sahip olmadıkları kabul edilirse, uluslararası bir statüye sahip olmadan bu tür hareketlerin hedeflerine ulaşmaları mümkün müdür? Uluslararası Adalet Divanı, Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararlar İçin Tazmini Danışma Görüşünde şu görüşü kabul etmiştir:

*Tarih boyunca, uluslararası hukukun gelişimi, uluslararası yaşamın gereklerinden etkilenmiştir ve devletlerin ortak eylemlerindeki artış, devlet olmayan bazı varlıkların uluslararası alanda eylemlerde bulunmasını beraberinde getirmiştir.*⁹⁶

Bu noktada, ulusal kurtuluş hareketlerinin uluslararası hukukun bir konusu olup olmadığı ve eğer öyleyse ne ölçüde olduğu sorusu, kendi kaderini tayin hakkının gelişimiyle ayrılmaz bir şekilde bağlantılıdır. Ulusal kurtuluş hareketi statüsünün kazanılması, belirli bir kurtuluş hareketinin temsilcileri olarak tanınmak anlamına gelir. Bu uluslararası hukuki statü genellikle bu hareketlerin halkları tarafından kabul görmüş olmalarına ve bazı durumlarda da uluslararası örgütlere gözlemci veya üye olarak kabul edilmelerine bağlanır. Uluslararası toplum nezdinde aktör olarak tanınmaları, bu hareketlerin uluslararası hukuk kapsamında sınırlı da olsa bazı hak ve yükümlülükler sahip olabileceğini göstermektedir.

1960'lar ve 1970'lerde kurtuluş hareketlerinin katılımı, Genel Kurul'un 2918 (1972) (XXVII) sayılı kararı ile gerçekleşti; Afrika Birliği Örgütü ile istişare edilerek alınan bu karar, Angola, Gine-Bissau, Cape Verde ve Mozambik'teki kurtuluş hareketlerinin "bu bölgelerin değerlendirilmesi sırasında gözlemci statüsünde katılımını" içeriyordu. 3247 (XXIX) sayılı Genel Kurul kararı kapsamında ise Birleşik Arap Emirlikleri'nin Yeniden İnşası için Birleşmiş Milletler Örgütü ve Arap Ligi tarafından tanınan ulusal kurtuluş hareketlerini, Birleşmiş Milletler Uluslararası Örgütlerle İlişkilerde Devletlerin Temsili Konferansı'na gözlemci olarak katılmaya davet etmiştir.

95 Ahmad Salama, "Demographic changes in Occupied Territories," Journal of Palestine Studies 48, no. 1 (2019), 40-42

96 Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations (1949) Rep 174-178.

1974 yılında Genel Kurul, daha önce benzeri görülmemiş bir tanıma eylemiyle, Filistin halkının temsilcisi olan Filistin Kurtuluş Örgütü'nü, Filistin hareketleri konusundaki görüşmelere – ABD'nin *çeşitli* alt organlarının çalışmalarına – katılmaya davet etmiştir. Genel Kurul'un FKÖ'yü bu toplantıları ve çalışmalarına gözlemci sıfatıyla katılmaya davet etmesi üzerine FKÖ'nün yetkileri genişlemiş oldu.⁹⁷

Richard Falk, ulusal kurtuluş hareketlerinin giriştikleri mücadelelerin güç kullanımı içermesine bağlı olarak uluslararası hukuki kişiliklerinin ortadan kalkmayacağını savunmaktadır.⁹⁸ Bununla birlikte Falk, uluslararası hukukun bu hareketleri, özellikle barışçıl yollar ile sonuca erişilemediği durumlarda, hukuka aykırı işgal ve tahakküme karşı mücadelede meşru aktörler olarak kabul etmesi gerektiğini vurgulamaktadır.

Ali Golma, Filistin'deki ulusal kurtuluş hareketinin, askeri kanatları ve halkın kolektif iradesi ile bir bütün olarak temsil edildiğini savunmuştur. Bu bütüncül karakter, bu hareketleri salt militan gruplardan ayırarak, bunlara işgal altındaki tüm nüfus adına hareket etme konusunda hukuki yetki kazandırmaktadır.⁹⁹ Cenevre Sözleşmesi'nin 1977 tarihli Ek Protokol I'nin 96. maddesi, bu temsilci işlevi güvence altına alarak ulusal kurtuluş mücadelesine katılan Kurtuluş Hareketi'nin hukuki statüsünü tanımaktadır.

Bu Bildirge, şiddet içeren kendi kaderini tayin vakalarından kaynaklanan bazı karmaşık ve tartışmalı noktaları *çözme* adına şu *hususları ortaya koymaktadır*:

- (a) *Açıkça belirtmektedir ki, Madde 2(4) kapsamında yasaklanan “şiddet eylemleri” veya güç kullanımı, kendi kaderini tayin mücadelesi veren halklar tarafından kullanılan güç değil, kendi kaderini tayin hakkının kullanımını engellemek adına bu halklara karşı sömürgeci veya yabancı hükümetlerin başvurduğu güçtür.*
- (b) *Buna karşılık, sömürgeci veya yabancı tahakkümünün dayatılması ya da zorla sürdürülmesi yoluyla kendi kaderini tayin hakkının kullanımının engellenmesine karşı başvuru silahlı direniş, Bildirge'ye göre Şart kapsamında meşrudur.*

97 United Nations General Assembly, “Resolution 3237(XXIX) on the Palestine Liberation Organization,” A/RES/3237(XXIX), November 22, 1974.

98 Richard Falk, “Intervention and National Liberation.” In *Intervention in World Politics*, edited by Bull, 119-33. Oxford: Clarendon Press, 1984

99 Ali Gorman, *Understanding the Israeli Occupation: A legal perspective* (Beirut Arab Institute for Research and Publishing .2021), 104.

(c) *Kendi kaderini tayin mücadelesi veren halkları temsil eden bu kurtuluş hareketlerinin mücadeleleri için destek ve yardım arama ve alma hakkının olması, uluslararası hukuk ve uluslararası ilişkiler çerçevesinde bir taraf ehliyetine (locus standi) sahip olduklarını göstermektedir.*

(d) *Bu hak, aynı zamanda, üçüncü devletlerin kurtuluş hareketleriyle ilişki kurabileceği, onlara yardım edebileceği ve hatta onları tanıyabileceği anlamına gelir ki bu tanıma eylemleri, ne erken bir tanıma olarak değerlendirilecek ne de sömürgeci/yabancı hükümetin işlerine müdahale olarak kabul edilecektir.*¹⁰⁰

Ancak, söz konusu 1970 Bildirgesi'nin kabulünden önce bile, Birleşmiş Milletler bu tür mücadelelerin meşruiyetini birçok kez teyit etmiştir. Örneğin, 1970 tarihli ve 2649 (XXV) sayılı karar kapsamında Genel Kurul, *“kolonyal ve yabancı tahakküm altındaki halkların kendi kaderini tayin hakkını geri kazanmak amacıyla sahip oldukları tüm mevcut yollarla mücadelelerinin meşruiyetini teyit etmiştir.”*¹⁰¹

“Bildirge, kendi kaderini tayin hakkını ileri sürme amacıyla silahlı mücadele kullanımını meşru hale getirdiği şeklinde yorumlanmıştır. Şart'ın 2(4) hükmü kapsamında yasaklanan ‘şiddet eylemleri’, halkların kendi kaderini tayin hakkını engellemek amacıyla sömürge hükümetlerinin güç kullandığı durumları kapsamaktadır.”¹⁰²

1970 Bildirgesi'ne dayanan bir diğer önemli gelişme, kurtuluş hareketlerinin uluslararası hukukta taraf ehliyeti (*locus standi*) kazandığının ve ulusal kurtuluş savaşlarının uluslararası silahlı çatışma statüsünde olduğunun teyit edilmesidir.

1970 Bildirgesi'ne göre, bir halkı temsil eden ve onlara kendi kaderini tayin hakkını reddetmek amacıyla yapılan *“şiddet eylemlerine”* karşı direniş gösteren bir hareket, aynı zamanda *üçüncü taraflardan* destek arama ve alma hakkına da sahiptir. Ayrıca, kurtuluş mücadelelerine yardım eden üçüncü taraflar, başka bir devletin işlerine müdahale etmeme yükümlülüğünü ihlal etmez; zira bu tür bir yardım, Şart'ın amaç ve ilkelerine tamamen uygundur.¹⁰³

100 Karen Parker, “Understanding Self-Determination: The Basics,” presentation to the First International Conference on the Right to Self-Determination, United Nations, Geneva, August 2000.

101 Georges Abi-Saab, Wars of National Liberation in the Geneva Conventions and Protocols (165 Recueil Des Cours), 416

102 Ibid.

103 Wil D. Verwey, “The International Hostages Convention and National Liberation Movements,” *The American Journal of International Law* 75, no. 1 (January 1981), 69.

Her ne kadar “muharıpler kendilerini ifade edebilecek konumda olsalar da kurtuluş hareketi sadece kendisini ve kontrol ettiği toprakları temsil etmekle kalmaz; aynı zamanda kendi kaderini tayin hakkı reddedilen tüm bireyleri temsil eder. Bu temsil kapasitesi, ulusal kurtuluş hareketinin statüsünü jeo-militer boyuttan özünde bağımsız kılar.”¹⁰⁴ Dolayısıyla uluslararası hukuki çerçeve, kurtuluş hareketlerinin askeri eylemlerin ötesine geçtiğini ve bunların temsil ettiği halkların haklarını ve talepleri hususunda bir muhatap statüsünde olduklarını kabul etmektedir.

Çağdaş Savaşlarda Uluslararası İnsancıl Hukukun Kapsam ve Uygulanabilirliğinin Değerlendirilmesi

Jus ad bellum nezdinde işgal durumu olarak niteliğinden ötürü, *işgal altındaki topraklarda bir işgalci güce karşı* silahlı direnişin meşruiyeti, uluslararası insancıl hukuk perspektifinden ele alınarak analiz edilmelidir.

Uluslararası insancıl hukuk ve kodifiye edilmiş insancıl sözleşmelere göre, silahlı direnişin meşruiyeti kabul edilmekle birlikte, bu konuda devletler arasında birçok anlaşmazlık bulunmaktadır. Güçlü devletler, direniş hareketlerini ve onların özgürlük savaşçılarını işgalci güçlerle ilişkilendirmeye çalışırken, daha küçük devletler, bir gün kendilerinin de *işgal altına* girebileceği korkusuyla, işgalci güçlere karşı silahlı direnişin meşruiyetini vurgulama noktasında daha istekli olmuşlardır.¹⁰⁵

İşgalin kurulmasından önceki evrede, uluslararası insancıl hukuk, ilgili bireye önemli ölçüde koruma sağlayan *levée en masse*’nin meşruiyetini kabul etmiştir. *Levée en masse* terimi “henüz işgal edilmemiş bir bölgede yaşayan ve düşmanın yaklaşması üzerine, düzenli silahlı kuvvetler halinde örgütlenmeye vakit bulamadan işgalci birliklere direnmek için kendiliğinden silahlanan halk” olarak tanımlanmaktadır.¹⁰⁶ Açıkça silah taşıdıkları ve silahlı çatışmalar hukuku kurallarına ve teamüllerine saygı gösterdikleri takdirde muharip olarak kabul edilmelidirler. Düşman tarafından yakalanmaları halinde, savaş esiri olarak muamele görme hakları vardır.

1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri, işgalci güce karşı silahlı direnişe katılımın bir savaş suçu olmadığını kabul etmiştir. Bu noktada, III. Cenevre Sözleşmesi’nin (GC III) 4(A)(2)

104 Raul C. Pangalangan and Elizabeth H. Aguiling, “The Privileged Status of National Liberation Movements Under International Law,” *Philippine Law Journal* 58 (1983), 44–65.

105 Mark Graber, *Development of the Law of the Constitution* (New York: University Press), 70-109

106 ICRC database

hükümüne göre “çatışmanın taraflarından birine mensup olan ve işgal altında olsa bile kendi toprakları içinde veya dışında faaliyet gösteren örgütlü direniş hareketlerinin üyeleri de dahil olmak üzere diğer milislerin ve diğer gönüllü grupların üyeleri” GC III’ün gerekliliklerine uydukları takdirde, savaş esiri korumasından yararlanma hakkına sahiptir.¹⁰⁷ Bu hüküm, işgalci güce karşı direnişin bizzat uluslararası insancıl hukuk tarafından yasaklanmadığını açıkça ortaya koymaktadır; zira aksine, GC III, silahlı direnişin meşruiyetini tanımaktadır.¹⁰⁸ Bununla birlikte, savaş esiri statüsünden yararlanma hakkını, yalnızca kendisini sivillerden ayırt edebilen ve belirli kriterlere uyan savaşımlarla sınırlayarak bu hakkı da sınırlandırmaktadır.

Cenevre Sözleşmeleri Ek Protokol I’nin 44(3). *hükümüne göre çatışmaların niteliğinin*, muhariplerin GC III kapsamında kendilerini ayırt etmelerini imkânsız hale getirmesi durumunda, yine de şu şartları yerine getirirlerse muharip olarak kabul edileceklerini belirtmektedir:

- (a) Her askeri çatışma sırasında silahlarını açıktan taşıyorlarsa ve
- (b) Bir saldırıya katılmadan önceki askeri konuşlanma sırasında, rakip tarafından görülebilecek şekilde silahlarını açıktan taşıyorlarsa.

Esas olarak işgal altındaki topraklarda¹⁰⁹ geçerli olduğu düşünülen bu kural üzerindeki devletlerin temel yaklaşım farklılıkları göz önüne alındığında, doktrinde genel olarak Ek Protokol I’nin 44(3) *hükümünün* uluslararası teamül hukukunu yansıtmadığını kabul edilmektedir. Bununla birlikte, bir savaşı uluslararası insancıl hukukun belirlediği kriterleri karşılamıyorsa, savaş esiri statüsünden faydalanamayacaktır. Fakat her halde de direnişe katılmış olması tek başına uluslararası hukukun ihlali anlamına gelmeyecektir.¹¹⁰

GC IV’ün 5(2). *hükümüne göre*, «işgalci gücün güvenliğine karşı düşmanca faaliyetlerde bulunan» kişiler, mutlak askeri güvenliğin gerektirdiği durumlarda, GC IV kapsamında «haberleşme haklarını ihlal etmiş» olarak değerlendirilebilir. Ancak, Ek Protokol I’nin 45(3). *hükümü*, bu kuralı açıkça yürürlükten kaldırarak şu ifadeyi içerir: “işgal altındaki topraklarda hasmane eylemlere katılan herhangi bir kişi, savaş esiri olma hakkına sahip değildir

107 (Art. 4(A)(2) GC III).

108 Anthony Roger, ‘Combatant Status’ in Elizabeth Wilmhurst & Susan Breau (eds.), *Perspectives on the ICRC Study on Customary International Humanitarian Law* (Cambridge University and Press 2007) 101, 106.

109 Henckaerts, Jean-Marie, and Louise Doswald-Beck, eds. *Customary International Humanitarian Law*. Vol. I. (Cambridge: Cambridge University Press, 2005),180

110 Ronzitti, Domenico. *Diritto internazionale e conflitti armati*. (Milan: Giuffrè), 2006. Also, Ago, Roberto. “Nota a In re Keppler.” *Rivista di diritto internazionale* 36 (1953): 200–206. Von Glahn, Richard. “The Occupation.” In *Law Among Nations*, 55.

ve GC IV uyarınca daha elverişli bir muameleden yararlanamaz.” Bununla birlikte, GC IV’ün 5. Maddesine istinaden haberleşme haklarına da sahip olurlar. Bu ayrık rejimin varlığı, muharip ve sivil kategorilerinin dışında, işgal altındaki topraklarda sivil silahlı direnişi de kapsayabilecek üçüncü bir kategori olarak yasadışı muharip kategorisinin oluştuğu yönünde tartışmalara yol açmıştır.¹¹¹ Öte yandan, İsrail Yüksek Mahkemesi, sivil silahlı direniş mensuplarının uluslararası insancıl hukuk çerçevesinde yine de sivil statüsünde kaldığını teyit etmiştir.¹¹² Bununla birlikte, GC IV ve Ek Protokol I kapsamında sivil silahlı direnişe yönelik öngörülen muamele, işgalci güce karşı savaş esiri statüsü için gerekli koşulları karşılamayan görevden alınmış egemen silahlı kuvvetlerin üyeleri için geçerli değildir.

Ayrıca, 1977 tarihli Ek Protokol I, işgalci bir güce karşı silahlı direnişin meşruiyetini desteklemekte ve kendi kaderini tayin mücadelesinin özel rolünü tanımaktadır. Ek Protokol I’in 1(4). hükmüne göre, uluslararası silahlı çatışmaları düzenleyen kurallar şu durumlara da uygulanır:

“Paragrafta atıfta bulunulan durumlar, halkların, Birleşmiş Milletler Şartı ve Birleşmiş Milletler Şartı Doğrultusunda Devletler Arasında Dostane İlişkiler ve İş Birliğine İlişkin Uluslararası Hukuk İlkeleri Bildirgesi’nde yer aldığı haliyle sömürgeci tahakküm, yabancı işgal ve ırkçı rejimlere karşı kendi kaderini tayin haklarını için giriştikleri silahlı çatışmaları içerir.”¹¹³

Yukarıda belirtilen hususlar dikkate alındığında, uluslararası insancıl hukukun evrimi, işgal hukuku çerçevesinde işgal altındaki topraklarda sivil silahlı direnişin yasaklanmadığını göstermektedir.

Uluslararası Adalet Divanı’nın 19 Temmuz 2024 tarihli Danışma Görüşü: İsrail’in Doğu Kudüs Dâhil İşgal Altındaki Filistin Topraklarındaki Politika ve Uygulamalarından Kaynaklanan Hukuki Sonuçlar

“Dekolonizasyona giden yolda kendi kaderini tayin ilkesinin alternatif yoktur.” [UAD Danışma Görüşü (19.07.2024), paragraf 233]

111 Michael H. Hoffman, ‘Terrorists Are Unlawful Belligerents, Not Unlawful Combatants: A Distinction with Implications for the Future of International Humanitarian Law’ (2002), 34.

112 Targeted Killings case, para. 28.

113 Protocol Additional to the Geneva Conventions of August 12, 1949, relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (1977), 1125 UNTS 3.

Uluslararası Adalet Divanı'nın (UAD) 19 Temmuz 2024 tarihinde verdiği, İsrail'in Doğu Kudüs de dâhil olmak üzere İşgal Altındaki Filistin Topraklarındaki (İAFT) Yönetim ve Uygulamalarından Kaynaklanan Hukuki Sonuçlara ilişkin Danışma Görüşü, uluslararası hukuk söyleminde önemli bir dönüm noktasına işaret etmektedir.¹¹⁴ Divan, İsrail'in Gazze, Doğu Kudüs ve Batı Şeria da dâhil olmak üzere İAFT üzerindeki işgalinin uluslararası hukuka aykırı olduğu sonucuna varmış ve İsrail'in işgali derhal sona erdirmekle yükümlü olduğunu ileri sürmüştür. UAD, İsrail'in; *İAFT'deki* yerleşimlerini tasfiye etmesi, yerinden edilmiş Filistinlilerin asıl ikamet yerlerine dönüşünü sağlaması ve haksız eylemleri için eski hale iade, tazminat ve/veya tarziye şeklinde tam bir onarım sağlaması gerektiğini belirtmiştir. Bu yükümlülükler, İsrail'in yerleşim alanlarını genişletme, fiili ilhak ve Filistin'e ait doğal kaynakların kendi yararına sömürülmesinden kaynaklanan ve tümü IV. Cenevre Sözleşmesi ve uluslararası insancıl hukuka aykırı olan sistematik uluslararası hukuk ihlallerinin altını da çizmektedir.

Divan, İsrail'in İAFT üzerindeki etkin kontrolünü, kalıcı bir egemenlik sağlamak için kullandığını ve bunun Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkı üzerinde önemli etkileri olduğunu gözlemlemektedir (Danışma Görüşü, paragraf 261). Danışma Görüşü'nde ayrıntılı olarak belirtildiği üzere, *bu tutum, İAFT'nin* geniş bir kısmının ilhakını ve Batı Şeria'nın da tamamının ilhakına yönelik adımları içermektedir (para 162-173). Bu eylemler, uluslararası hukuktaki güç yoluyla toprak kazanma yasağını doğrudan ihlal etmektedir (para 179). Divan, İsrail'in İAFT'nin tamamı üzerinde etkin kontrolünü genişlettiğine dikkat çekmektedir ki bu topraklar, Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkının ileri sürüleceği topraklardır (para 262). Bu hukuka aykırı toprak ilhakı ve kalıcı kontrol iddiası, güç yoluyla toprak kazanma yasağına aykırı olduğu kadar aynı zamanda kendi kaderini tayin hakkının temel bir ihlalini teşkil etmektedir (para 179 ve 243).

Danışma Görüşü, yabancı işgal durumlarında, "mevcut durumda olduğu gibi" kendi kaderini tayin hakkının uluslararası hukukun emredici bir normunu teşkil ettiğini

.....
114 See <https://www.icj-cij.org/case/186>. Following references will be made by addressing the relevant paragraph.

vurgulamaktadır (para 233).¹¹⁵ İsrail'in eylemleri ise bu hakkı bastırmaktadır. Uluslararası Adalet Divanı, Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkının ihlalinin, İsrail'in *İAFT*'deki varlığının hukukiliği üzerinde doğrudan belirleyici olduğunu belirtmektedir. Divan özellikle şunu belirtmektedir: "İsrail'in güç yoluyla toprak edinme yasağını ve Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkını ihlal etmesi, işgalci bir güç olarak İsrail'in *İAFT*'de devam eden varlığının hukuki olup olmadığı nitelendirmesi üzerinde doğrudan bir etkiye sahiptir. İsrail'in işgalci güç konumunu, ilhak ve işgal altındaki Filistin toprakları üzerinde kalıcı kontrol iddiası yoluyla sürekli olarak kötüye kullanması ve Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkını sürekli olarak bastırması, uluslararası hukukun temel ilkelerini ihlal etmekte ve İsrail'in *İAFT*'deki varlığını hukuka aykırı hale getirmektedir" (para 261). Ayrıca, Divan, kendi kaderini tayin hakkının "devredilemez bir hak olması nedeniyle işgalci güç tarafından herhangi bir koşula tabi tutulamayacağını" da vurgulamaktadır (para 257).

UAD, *İsrail'in İAFT'deki varlığının hukuka aykırı olduğu ve sona ermesi gerektiği* sonucunu açıkça ortaya koymaktadır. Divan, İsrail'i hukuka aykırı *işgalini mümkün* olan en kısa sürede sona erdirmeye, tüm yeni yerleşim faaliyetlerini derhal durdurmaya, *İAFT'deki tüm yerleşimcileri tahliye etmeye* ve neden olduğu zararlar için onarım sağlamaya çağırmaktadır (para 285). Divan ayrıca, tüm devletlere bağlayıcı yükümlülükler yükleyerek, İsrail'in *İAFT'deki* hukuka aykırı varlığını tanımamaları veya bu varlığın sürdürülmesine yardım etmemeleri *gerektiğini belirtmektedir* (para 285). Tanımama ve yardım etmeme yükümlülüğü, uluslararası hukukun tesisi *için hayati önemdedir*. UAD, Birleşmiş Milletler de dahil olmak üzere uluslararası örgütlere, İsrail'in işgalini sona erdirmek için bazı aktif yöntemler geliştirmeleri *çağrısında bulunmaktadır* (para 285 (8) ve (9)).

115 Bkz. *Hâkim Tladi'nin Bildirisi* s. 5: "Divan, kendi kaderini tayin hakkını 'çağdaş uluslararası hukukun temel ilkelerinden biri' olarak tanımlayan ve bu hakka saygı gösterme yükümlülüğünün *erga omnes* nitelikte olduğunu belirten önceki açıklamalarını tekrar teyit etmektedir. Bunlar yeni söylemler değildir ve Divan bu tanımları daha önce de kullanmıştır. Yeni olan, Divan'ın kendi kaderini tayin hakkını uluslararası hukukun emredici bir normu olarak açıkça tanımasıdır. 233. paragrafta Divan, "mevcut davada olduğu gibi bir yabancı işgali durumunda kendi kaderini tayin hakkının uluslararası hukukun emredici bir normunu teşkil ettiğini" düşünmektedir. "Mevcut davada olduğu gibi bir yabancı işgali durumunda" nitelemesi oldukça belirsizdir. Ancak ben bunu, mevcut davada söz konusu olan kendi kaderini tayin hakkı unsurunun, yani Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkının İsrail'in süregelen yabancı işgali tarafından engellenmemesi gerektiğine dair yükümlülüğün, kesinlikle uluslararası hukukun emredici bir normu olduğu şeklinde anlıyorum. Bu ifade, kendi kaderini tayin hakkının diğer unsurlarının (bu davada söz konusu olmayan) emredici statüsüne hâle getirmeyecektir. Aynı şekilde, (dar kapsamlı) saldırı yasağının emredici bir norm olduğunu belirtmek, daha geniş kapsamlı kuvvet kullanma yasağının kendisinin de emredici olmadığı anlamına gelmez."

İsrail vatandaşlarının işgal altındaki topraklara nakledilmesi ve Filistinlilerin sınır dışı edilmesinin yanı sıra cezalandırıcı yıkımlar, zorla tahliyeler, toprak müsadereleleri ve kaynakların sömürülmesi de dahil olmak üzere İsrail'in İAFT üzerindeki ayrımcı politikalarının tümü Danışma Görüşünde özetlenmiştir (para 126 ,212-208 ,206-200 ,147 ,123-118). Bu eylemler, Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkını, uluslararası insancıl hukuku ve insan hakları hukukunu açıkça ihlal etmektedir ve Divan'ın İsrail işgalinin hukuka aykırılığı konusunda vardığı sonucu desteklemektedir.

Danışma Görüşü, işgal altındaki topraklarda, özellikle su ve mineraller gibi doğal kaynakların hukuka aykırı şekilde sömürülmesine dikkat çekmektedir; nitekim bu kaynaklar büyük ölçüde İsrail yerleşimlerine yönlendirilmekte ve Filistin halkı ile İsraili yerleşimciler arasındaki eşitsizliği daha da derinleştirmektedir (paragraflar 128-129). Divan ayrıca hem yerleşimciler hem de İsrail güvenlik güçleri tarafından Filistinlilere yöneltilen şiddete ve Filistinlilerin dolaşım serbestisine getirilen haksız kısıtlamalara vurgu yapmaktadır (para 148-154, 200-206).

UAD'nin gerekçesi, İsrail'in eylemlerinin uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları hukuku kapsamındaki belirli yasakları, kuvvet kullanma yasağını ve kendi kaderini tayin hakkını ihlal ettiğine dair geniş hukuki uzlaşıyla örtüşmektedir. *Divan'ın da belirttiği gibi, bu sistematik ihlal, İsrail'in işgal altındaki topraklarda devam eden varlığının hukuka aykırı olduğu ve mümkün olan en kısa sürede sona erdirilmesi gerektiği sonucuna varılmasını haklı çıkarmaktadır (para 261).*

Divan, bu bulguların üçüncü taraf devletler için daha kapsamlı hukuki sonuçlarına da dikkat çekmektedir. Tüm devletler, özellikle askeri yardım, ekonomik alışverişler veya siyasi iş birliği yoluyla, İsrail'in hukuka aykırı varlığını sürdürmesine yardım etmeme yükümlülüğü altındadır (para 285). Bu yükümlülük, Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkını aktif bir şekilde desteklemeyi ve İsrail'in işgalini sona erdirmeyi de kapsamaktadır. Divan, bu yükümlülüklerin uluslararası hukuku tesis etme ve zorla ilhak yasağına uyulmasını sağlamaya yönelik daha geniş kapsamdaki sorumluluğun bir parçası olduğunu vurgulamaktadır (para 179 ve 243).

Her ne kadar iş birliği yapma yükümlülüğü, 285. paragrafta açıkça belirtilmemiş olsa da Divan gerekçesinde, üçüncü devletlerin ihlallerin sona erdirilmesini ve Filistin hal-

kının kendi kaderini tayin hakkının gerçekleştirilmesini sağlamak için iş birliği yapma yükümlülüğüne sahip olduğunu teyit etmekte ve böylece söz konusu ihlallerin ele alınması konusunda küresel sorumluluğu *ön plana çıkarmaktadır* (paragraf 275).

Danışma Görüşü, hâkimlerin ayrık *görüş ve beyanlarıyla* da tartışmaya önemli ölçüde katkı sunmaktadır. Hâkim Xue, kendi kaderini tayin hakkının uluslararası hukukta emredici bir norm (*jus cogens*) olduğunu vurgulamaktadır. Ayrıca Xue, *İsrail'in işgali ile sömürgeci* tahakküm arasında paralellik kurarak, bu tür uygulamaların çağdaş hukuki çerçevede kesin bir şekilde kınandığını ifade etmektedir: “Bu bağlamda *İsrail'in işgalinin etkileri, sömürge yönetimi altındaki durumdan pek az farklılık göstermektedir ve bu tür durumlar uluslararası hukuk tarafından kesin bir şekilde kınanmıştır.*”¹¹⁶ Hâkim Xue, *İsrail'in varlığının hukuka uygunluğu ile politikalarının birbiriyle bağlantılı olduğunu vurgulamakta ve yerleşim genişletme ve kaynak sömürüsü gibi uluslararası hukuka aykırı eylemlerin, İsrail'in süregelen işgalinin hukuka uygunluğunu doğrudan sınıdığını* belirtmektedir. Bu perspektif, işgali *jus ad bellum* ve *jus in bello* çerçevesinde daha geniş bir kalıba oturtarak, işgalin sürekliliğinin her iki hukuki alanı da ihlal ettiğini göstermektedir.

Hâkim Yusuf, *İsrail'in belirsiz süreli işgalini eleştirerek, bunu sömürgeci bir işgal olarak sınıflandırmaktadır.* Yusuf bu noktada şu ifadeyi kullanmaktadır: “Muharip işgalin hukuken kabul edilen geçici niteliği yerine süresiz bir işgalin ikame edildiği her işgal durumu, Birleşmiş Milletler Şartı'na ve uluslararası hukukun çağdaş ilkelerine aykırı olarak sömürgeci işgal veya fetih niteliği kazanır”.¹¹⁷ Yusuf, hukuki analiz için iki önemli boyut belirlemektedir: “Birincisi, uzun süreli işgalin, askeri *işgal hukukunun (jus in bello)* ilkelerinden ve kurallarından ne ölçüde saptığı; ikincisi, bu uzun süreli işgalin kuvvet kullanma yasağına ilişkin kurallara (*jus ad bellum*) aykırı olup olmadığıdır.”¹¹⁸ Yusuf, *İsrail'in işgalinin, uluslararası hukukun öngördüğü geçici nitelikten saparak bir fetih girişimine dönüştüğünü savunmaktadır.*

Sömürgecilik, yabancı tahakkümü, yabancı egemenliği ve sömürüsü altındaki tüm halklar uluslararası hukuk uyarınca kendi kaderini tayin hakkına sahip olduğundan, Hâkim Yusuf ve Hâkim Xue'nin, *İsrail'in Filistin toprakları üzerindeki etkin*

116 <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-adv-01-06-en.pdf>.

117 <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-adv-01-05-en.pdf>.

118 Ibid.

kontrolünü sömürgecilik olarak nitelendirmesi, Filistin halkının kendi kaderini tayin hakkı için başka bir argüman sağlamaktadır.

Hâkim Cleveland, teamül hukuku kapsamındaki “bağlılık göstermeme ilkesini” gündeme getirerek, Filistin halkının işgalci güce bağlılık borcu olmadığını teyit etmektedir: Hâkim Cleveland’a göre “işgal altındaki topraklardaki nüfus, işgalci güce bağlılık borcu taşımayacaktır”¹¹⁹ ve uluslararası hukuk, bu halkların işgale direnmek için kuvvet kullanmalarını engellemez.¹²⁰ Dolayısıyla, İşgal Altındaki Filistin Toprakları’ndaki nüfusun işgale direnmek için güç kullanması, İsrail’in işgalini sürdürmesi için haklı bir sebep teşkil edemez.”¹²¹ Cleveland, İsrail’in Filistin direnişinin ortaya koyduğu zorlukları gerekçe göstererek işgalini sürdürme girişimini eleştirmektedir. Ayrıca, İsrail’in yerleşim politikalarını etkin kontrolü sürdürmek için hukuki bir dayanak olarak kullanma çabasını reddetmekte ve bu uygulamaların uluslararası hukuku temelinden ihlal ettiğini ve Filistinlilere uygulanan tahakkümü sürdürdüğünü vurgulamaktadır.

Hâkim Tladi, kendi kaderini tayin hakkının çok yönlü doğasını ayrıntılı bir şekilde ele alarak, bunu Filistin halkının ekonomik, sosyal ve kültürel kaynaklar üzerindeki egemenliğiyle ilişkilendirmektedir. Tladi, İsrail’in ayrımcı politikalarını ve yerleşim uygulamalarını eleştirmekte ve *İsrail’in* “en temel uluslararası hukuk ilkelerinden bazılarına dair ihlallerini gizlemek için işgali bir paravan olarak kullandığını” belirtmektedir.¹²² Bu ihlaller, yerleşim politikaları ve kaynaklara el konulması yoluyla oluşturulan sistemik ayrımcılık politikalarını içermektedir. Tladi, İsrail’in eylemlerinin apartheid özelliklerine de dikkat çekmektedir: “İster yargılamasız tutuklamaları içeren ayrımcı tutuklama uygulamalarından, ister ikamet izin sisteminden, dolaşım kısıtlamalarından veya mülklerin yıkımlarından, arazi mahrumiyetinden ya da Filistin topluluklarının Güney Afrika’daki (benim de içinden geldiğim) Bantustanları anımsatan yerleşim yerlerine hapsedilmesinden bahsedilsin, benzerlikleri fark etmemek mümkün değildir.”¹²³ Tladi, Filistin halkının kendi doğal kaynaklarının yönetimi ve bunlardan yararlanma hakkının sistemik olarak engellenmesinin, sömürgeci bir kontrol ve sömürü modelini yansıttığını savunmaktadır.

119 Bkz. Art. 45 of the Hague Regulations and the third paragraph of Art—68 of the Fourth Geneva Convention.

120 Örneğin bkz. General Assembly resolution 37/43 of 3 December 1982, para. 2.

121 <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-adv-01-13-en.pdf>.

122 <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/186/186-20240719-adv-01-14-en.pdf>.

123 Ibid.

Filistin Silahlı Mücadelesini Destekleyen Hukuki Kurumlar

- BM Şartı'nın 2(4) hükmü, meşru müdafaa veya BMGK'nin yetkilendirmesi haricinde, uluslararası ilişkilerde güç kullanımını yasaklamaktadır. Ancak bu ilke, özellikle kendi kaderini tayin etme amacına yönelik olduğunda, yabancı işgale karşı direnme hakkını da kapsar.
- BM Genel Kurulu'nun 2625 (1970) sayılı kararı halkların kendi kaderini tayin hakkını tanımakta ve sömürgeci tahakküme, yabancı işgale ve ırkçı rejimlere karşı direnme haklarını teyit etmektedir.
- BM Genel Kurulu'nun 2649 (XXV) sayılı Kararı, silahlı direniş de dahil olmak üzere yabancı işgale karşı mücadelenin meşruiyetini teyit eder.
- BM Genel Kurulu'nun 2787 (XXVI) sayılı 1971 tarihli kararı, silahlı çatışmaların Filistinliler ve diğer ulusal kurtuluş hareketlerini hukuki olarak kurtuluş savaşı olarak tanımlamış ve kabul etmiştir. Kendi topraklarında resmi temsilcilik kurmalarına cevaz vermiş ve bu hareketlere maddi ve manevi anlamda destek sağlamıştır.
- BM Genel Kurulu'nun 30 Kasım 1973 tarihli ve 3070 (XXVIII) sayılı kararı, ulusal kurtuluş savaşlarındaki muhاریpleri korumakta ve işgal altındaki halkların kendi kaderlerini tayin etme haklarını daha fazla tanımaktadır.

Aynı şekilde, 12 Aralık 1973 tarihli BM Genel Kurulu'nun 3103(XXVIII) sayılı kararı, sömürgeciliğin tüm biçim ve tezahürlerinin bir suç olduğunu ve tüm sömürge halklarının, kendi kaderini tayin haklarını kullanmak için sömürgeci güçlere ve yabancı tahakkümlere karşı gereken her türlü yolla mücadele etmeye yönelik doğal hakka sahip olduklarını bildiren bir ifade ile başlar.

- Cenevre Sözleşmeleri'ne Ek Protokol I (1977), özellikle 1(4) ve 96(3) hükümleri ulusal kurtuluş hareketleri için hukuki çerçeveyi pekiştirmekte ve bu mücadelelerin meşruiyetini ve bu tür çatışmalara katılan muharip ve sivillerin haklarını teyit eder.
- 6 Aralık 1977 tarihli BM Genel Kurulu'nun Uluslararası Terörizmi Önleme Tedbirlerine İlişkin 32/147 sayılı kararı, sömürgeci ve ırkçı rejimler ile diğer yabancı

tahakkümler altında yaşayan tüm halkların devredilemez kendi kaderini tayin ve bağımsızlık hakkını bir kez daha teyit eder ve özellikle ulusal kurtuluş hareketleri kapsamında verdikleri mücadelelerin meşruiyetini savunur.

Yukarıda belirtilen hukuki belgeler ışığında, Filistin kurtuluş mücadelesinin uluslararası hukuk normlarına ve sömürge karşıtı mücadelelerin tarihsel emsallerine dayandığı açıkça görülmektedir. Abi Saab, Filistin davasının, kendi kaderini tayin hakkının diğer yollar tükendiğinde *silahlı direnişi gerektiren* daha geniş dekolonizasyon hareketini yansıttığını ifade etmektedir.¹²⁴ Bu durum, yabancı işgal, sömürgecilik ve ırkçı rejimlere karşı silahlı direnişi meşru bir yanıt olarak tanıyan Ek Protokol I'nın 1(4). hükmü ile uyumludur.

Bu nedenle, Filistin kurtuluş hareketi bir anomali değil, uluslararası hukuk tarafından tanınan süregelen meşru bir mücadeledir. Richard Falk, uluslararası hukukun, ezilen halkların haklarını yalnızca sembolik dayanışma jestleriyle değil, aynı zamanda silahlı mücadele de dahil olmak üzere direniş haklarını teyit ederek müdafaa etmesi gerektiğini savunmaktadır.¹²⁵ Ramzy Baroud'un, uluslararası hukukun siyasi boyutlarına ilişkin yaklaşımı, Filistin davasını, sömürgecilik ve yabancı işgale karşı küresel mücadelenin daha geniş bağlamında değerlendirmek gerektiğini vurgulamaktadır.¹²⁶ Filistin silahlı direnişinin hukuki ve ahlaki meşruiyetinin bu nedenle hem hukuk teorisinde hem de uluslararası hukukta sağlam kökleri vardır ve Filistin halkının en ezici güçlükler karşısında bile kendi kaderini tayin hakkı için verdikleri mücadele temellendirilmiştir.

Kendi kaderini tayin hakkının ve buna bağlı silahlı mücadelenin uluslararası hukuktaki meşruiyetinin tanınması, özellikle 20. yüzyılın ortalarındaki dekolonizasyon döneminde, sömürgecilik, yabancı tahakkümü ve ırkçı zapta karşı mücadelede merkezi bir öneme sahiptir. Georges Abi-Saab ise bu hakkın kötüye kullanımını önlemek için sınırlarının net bir şekilde belirlenmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Abi-Saab, kendi kaderini tayin hakkının yalnızca sömürgeci ya da yabancı tahakküm altında yaşayan "halklarca" icra edilebileceğini ve yalnızca barışçıl yolların etkisiz olduğu durumlarda silahlı mücadelenin kullanılabileceğini savunmaktadır; nitekim bu, 1977

124 Abi Saab, "The right to self-determination and the Palestinian struggle," *Journal of Palestine Studies* 43 no 4(2014), 78

125 Richard Falk, "History is on the side of the Palestinians," *Middle East Eye* October 5, 2024

126 Ramzy Baroud, *The Last Earth: A Palestinian Story* (London: Pluto Press, 2018), 142-145

tarihli Ek Protokol I'nın 1(4) hükmü de bu yöndedir. Bu tür mücadeleler, uluslararası silahlı çatışma statüsü kazanmakta ve uluslararası insancıl hukuk kapsamındaki korumaları güvence altına almaktadır. Ancak Abi-Saab, bu tür kurtuluş hareketlerini, benzer bir meşruiyetten yoksun olan ve devletlerin toprak bütünlüğü ilkesiyle sınırlandırılan ayrılıkçı hareketlerden ayırmaktadır. Ayrılıkçı talepler genellikle iç meseleler olarak değerlendirilir ve aşırı baskı durumları dışında hukuken ve siyaseten sınırlanmaktadır. Bu tür durumlarda, kendi kaderini tayin hakkını elde etmek için tüm barışçıl yollar tükendiğinde silahlı mücadelenin meşruiyeti gündeme gelir. Ek Protokol I, ulusal kurtuluş mücadeleleri açısından silahlı direniş hakkını tanımakla bu mücadeleleri uluslararası silahlı çatışma statüsüne yükseltmekte ve bu hareketlere katılan tüm muhaziplere uluslararası insancıl hukukun tüm korumalarını sağlamaktadır. Bu çerçevede, sömürgeci veya işgalci güçlere karşı silahlı direnişin tanınmasını ve insani güvencelere tabi olmasını sağlar.

Filistin direnişinin uluslararası hukuk kapsamında bir ulusal kurtuluş hareketi olarak nitelendirilebileceğine şüphe yoktur. Ayrıca, bir ulusal kurtuluş hareketinin temsiliyetinin tek bir kurumun elinde olma zorunluluğu yoktur. Filistin bağlamında, birden fazla hareketin varlığına tanık olunmakta; bu hareketlerin yekûnu, daha geniş Filistin ulusal kurtuluş hareketini temsil etmektedir.

Toprak bütünlüğü ilkesi, genellikle bu tür talepleri yönlendiren¹²⁷ ve II. Dünya Savaşı sonrası uluslararası hukuk düzeninin temel taşlarından biri olarak kabul edilir. Uluslararası Adalet Divanı (UAD), Kosova Danışma Görüşü'nde (2010) bu ilkenin esasen devletler arası ilişkilerde uygulanabilir olduğunu yeniden teyit etmiştir. Ancak, ayrılıkçı hareketler genellikle iç meseleler olarak değerlendirilmekte ve yalnızca içinde bulunulan devletin ciddi baskı uyguladığı veya en temel hakların kullanımını reddettiği durumlarda uluslararası hukuk nezdinde meşruiyet kazanır.¹²⁸ Benzer şekilde, Kanada Yüksek Mahkemesi, Quebec'in ayrılması ile ilgili davada, Quebec'in ayrılma talebinin uluslararası hukuk nezdinde bir hak teşkil etmediğine hükmetmiştir; çünkü Kanada hükümeti, Quebec halkına sistematik baskı uygulamamış veya halkın en temel haklarını reddetmemiştir.

127 UNGA Resolution 2625

128 Kosovo Advisory Opinion 2010

Bu ayrım yalnızca hukuki değil, aynı zamanda politiktir. Dostane İlişkiler Bildirgesi (BM Genel Kurulu'nun 2625 sayılı kararı), kendi kaderini tayin hakkının, egemen devletlerin toprak bütünlüğünü parçalayacak veya zayıflatacak eylemleri yetkilendiriyor gibi yorumlanmaması gerektiğini belirtmektedir. Dolayısıyla, kendi kaderini tayin hakkı, uluslararası hukukun sınırları içinde kalmaktadır. Bu hakkın devletleri istikrarsızlaştırmak için bir araç olarak kullanıldığı söylenemez; bu hak tarihsel adaletsizlikleri düzeltici bir mekanizma olarak işlev görür.

Abi-Saab'ın ötesinde, Antonio Cassese gibi hukukçular, kendi kaderini tayin hakkının ve silahlı mücadelenin sınırlarına dair ek bazı öngörüler de sunmuşlardır. Cassese, kendi kaderini tayin için mücadele eden hareketlerin, temsil edildiği iddia edilen halkı gerçekten temsil etmelerini sağlamak gerektiğini ifade etmektedir.

İsrail'in İAFT'deki devam eden varlığı, uluslararası hukuka aykırıdır. Bu işgal, açık ve meşru olmayan bir süregelen kontrol durumunu temsil etmekte ve İsrail işgal güçleri tarafından 'vahşet suçlarına' maruz kalan Filistin halkına karşı uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukukun korkunç bir şekilde ihlal edilmesiyle sonuçlanmaktadır.

İsrail'in eylemleri, Birleşmiş Milletler Şartı, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu kararları ve Uluslararası Adalet Divanı kararlarında belirtilen kendi kaderini tayin ilkesini açıkça ihlal etmektedir. Ayrıca, bu tür hamleler, Birleşmiş Milletler ve insan hakları ve insancıl ilkeleri destekleyen diğer uluslararası kurumların güvenilirliğini ve etkinliğini zayıflatmaktadır. Kendi kaderini tayin ilkesi erga omnes ve jus cogens statüsü kazanmıştır ve bu durum hakkın evrensel uygulanabilirliğini ve hukuki önemini desteklemektedir. Dolayısıyla, uluslararası toplumun bu ilkeye ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmemesi, uluslararası hukukun ciddi ihlalini teşkil etmektedir. Uluslararası Adalet Divanı, kendi kaderini tayin hakkını koruma sorumluluğunun tüm küresel topluma ait olduğunu da teyit etmiştir.

Burada temel soru, Filistin'in kendi kaderini tayin hakkına yönelik ulusal kurtuluş mücadelesinin, Filistinlilerin eylemleri, politikaları ve açıklamalarıyla ortaya konulduğu gibi uluslararası hukukun ve uluslararası antlaşmaların kapsamında kalıp kalmadığıdır.

Filistin ulusal kurtuluş hareketi üyelerinin silahlı kurtuluş mücadelesi yürütme hakkının meşru olduğu ifade edilmelidir. Uluslararası hukuka göre, silahlı kurtuluş müca-

delesi, suç ya da terör eylemi olarak geçersiz kılınmaz. Filistin halkının silahlı direniş hakkı, vatanlarının müdafaasına odaklanır ve evrensel manadaki vatanseverlik, kahramanlık ve özgürlük yolunda fedakârlık kavramlarıyla da bağlantılıdır.

Uluslararası insancıl hukuk ve kendi kaderini tayin ilkesi, işgale karşı silahlı direniş yürütmenin uluslararası hukuk kapsamında meşruiyetini koruduğunu teyit etmektedir.

ÜÇÜNCÜ KISIM:

GELENEKSEK SÖYLEMİN ÖTESİNDE

‘KENDİ KADERİNİ TAYİN’

Kendi kaderini tayin söyleminin, 20. yüzyıl ortalarında sömürgecilik karşıtı hareketler için merkezi konumda olduğu söylenebilse de günümüz mücadelelerinin katmanlı ve gittikçe evrilen karmaşıklıklarını ele almakta giderek yetersiz kaldığı gözlemlenmektedir. Devlet egemenliğinin sömürgeciyi sömürgeleştirilenle, işgalciyi ise işgal edilenle karşıtlık içinde tanımlayan ikili çerçevesine dayanan bu söylem, modern emperyalizmi tanımlayan güç ilişkilerinin çok boyutlu yönlerini göz ardı etmektedir. Burada, göz ardı edilen bu noktalar arasında toprak dışı kontrol, ekonomik bağımlılık ve kültürel tahakküm gibi unsurlar sayılabilecektir ve bunlar sıklıkla fiziksel işgali aşan etkilere sahiptir. Devlet kurma arayışı birçokları için önemli bir hedef olmaya devam etse de bu hedef sıklıkla ulus-devlet çerçevesinin dışında var olan direniş ve bağımsızlık arayış biçimlerini göz ardı etmektedir.

Günümüz bağlamında direniş, meşru kurtuluş mücadelelerini “isyan” veya “terörizm” olarak yeniden tanımlayan söylemler ışığında muhalefetin “güvenli” hale getirilmesi yoluyla daha da zayıflatılmaktadır. Bu yeniden tanımlama, yalnızca direniş eylemlerini gayrimeşru kılmakla kalmamakta, aynı zamanda emperyal ve yerleşimci-kolonyal rejimlerin güvenlik endişelerini ön planda tutan bir söylemi pekiştirmektedir. Uluslararası hukuk açısından bir dönüm noktası olarak tarihsel bir öneme sahip olsa da kendi kaderini tayin hakkı kavramı hâlâ tarihi olarak sömürgeci hiyerarşilere olanak sağlayan Avrupa merkezli kurumlar ile sınırlı kalmaktadır. Bu itibarla gerçek bir özgürleşme, salt formal bağımsızlığın elde edilmesinin ötesine geçmeli ve sömürgeciliğin derin kültürel, siyasi, yapısal ve ekonomik kalıntılarını hedeflemelidir.

Vasuki Nesiah, kendi kaderini tayin hakkını katı ve ikili terimlerle çerçevelemenin, küresel güvenliğin katmanlı gerçeklerini nasıl gizlediğini; bu yaklaşımın, yaşanan deneyimleri soyut hukuki kavramlara indirgerken, baskı türlerinin maddi ve ideolojik kesişimlerini göz ardı etmekte olduğunu vurgulamaktadır.¹²⁹ Luis Eslava ve Sundhya Pahuja gibi akademisyenler, uluslararası hukukun çoğu zaman, Batı merkezli egemenlik ve yönetim anlayışlarını yerleştirerek sömürgeci mirasları yıkmak yerine tahkim ettiğine yönelik eleştirilerde bulunmaktadır.¹³⁰ Edward Said “*Orientalism*” isimli eserinde, emperyal güçlerin sömürgeleştirilenleri aşağılayıcı ve kendi kendini yönetme kapasitesinden yoksun olarak tasvir eden anlatıları nasıl sürdürdüğünü göstererek bu usulle boyunduruk altına almayı meşru kıldıklarını ve fail rollerini üstlerinden attıklarını ele almaktadır.¹³¹ Bu anlatılar günümüzde de devam etmekte olup, özellikle Filistin’deki kurtuluş mücadeleleri, egemen uluslararası aktörler tarafından sistematik bir şekilde güvenlik tehdidine indirgenmektedir.¹³² Benzer şekilde, Byung-Chul Han’ın “görünmeyen şiddet” kavramı, ekonomik bağımlılık, kültürel imha ve denetim gibi baskı mekanizmalarının -açık bir zor kullanımı olmaksızın- sömürgeci devletlerin egemenliklerini nasıl güçlendirdiğini ortaya koymaktadır.¹³³ Bu dinamikler bağımsızlığı, kendi kaderini tayin hakkına geleneksel yaklaşımların ele almakta yetersiz kalacağı bir biçimde kısıtlamaktadır.

129 Vasuki Nesiah, “Resistance in the Age of Empire: occupied discourse pending investigation.” *Third World Quarterly* 27.5 (2006): 903-922, 917.

130 Luis Eslava and Sundhya Pahuja. “The state and international law: A reading from the global south.” *Humanity: An International Journal of Human Rights, Humanitarianism, and Development* 11.1 (2020): 118-138, 121-122; Luis Eslava and Sundhya Pahuja. “Beyond the (post) colonial: TWAIL and the everyday life of international law.” *Verfassung und Recht in Übersee/Law and Politics in Africa, Asia and Latin America* (2012): 195-221, 197.

131 Edward Said, “*Orientalism*”, Penguin Books, (2003), 95-96, 205-206, 321.

132 Bkz John Reynolds, “Genocide and/as Civilisation,” *London Review of International Law*, vol. 00, no. 0, 2024, 63-64: “Aralık 2023’te, Gazze soykırımının üzerinden tam iki ay geçmişken, İsrail Cumhurbaşkanı Herzog şöyle bir beyanatta bulunmuştur: ‘Bu savaş, gerçekten, Batı uygarlığını kurtarmak için, dünyanın değerlerini kurtarmak için.’ Samera Esmeir Ekim ayında bu sömürgeci söylem konusunda uyarıda bulunmuştu: ‘Ortadan silme eylemi ilk olarak dilde ortaya çıkar. Bu nedenle, medeni devletler ve uluslararası örgütler, liberaller ve muhafazakârlar, ABD üniversite rektörleri ve bağışçıların hepsi ‘Filistinlilere yönelik tek bir onurlandırıcı referans içermeyen’ bu söyleme ortak olmak için sıraya girmişlerdir. İster 1896’da Herzl olsun, ister 2023’te Herzog; bu söylem, İsrail’i Batı’nın doğu ve güneyin barbarlığına karşı, Filistinlilerden, Yemenlilerden ve Batı emperyalizmine karşı çıkmaya ve direnmeye cesaret eden diğerlerine karşı tek savunması olarak sunuyor. Medenileştirme misyonu, sakat bırakan mühimmatlar şeklinde tezahür etmektedir ki İsrail neredeyse ABD’nin Afganistan’a bir yılda yağdırdığı bombayı bir haftada Gazze’ye yağdırmıştır. Siyonist liderler düzenli olarak uygarlık ve barış, aydınlık ve karanlık gibi sömürgeci mecazları kullanmaktadır. İsrail güçleri olarak binlerce çocuğu öldürüp sakat bırakırken, ‘karanlının çocuklarına’ karşı ‘ışığın çocuklarını’ savunduklarını iddia ediyorlar. Örneğin, Knesset’te milletvekili olan Ben-Ari Meirav, ‘Gazze’nin çocukları bunu kendi başlarına getirdi’ demekten geri durmuyor. İsraili bakanlar ve büyükelçiler insanlığı, ‘insan hayvanlar’, ‘insanlık dışı hayvanlar’, ‘insan vahşiler’ ya da ‘av hayvanları’ olarak nitelendirdikleri Filistinliler’den koruduklarını iddia ediyor. İşte bu noktada, Fanon’u hatırlamakta fayda görüyoruz: ‘Sömürgeciler sömürgeleştirilenlerden bahsederken zoolojik terimler kullanırlar.’”

133 Byung-Chul Han, *Topology of Violence*, MIT Press, 2018, 6-7, 79-80.

Örneğin, Nesiah, kendi kaderini tayin hakkına dair hakim çerçevenin, 'İmparatorluklar Çağı'ndaki¹³⁴ emperyal yönetişimin karmaşıklıklarını ele almakta yetersiz kaldığını ifade etmektedir; zira bu çerçevenin, günümüz kontrol mekanizmalarını, toprak ve resmi işgal sınırlarının ötesinde işlev gören ve modern emperyal yönetimin çok yönlü doğasını yansıtan küresel ekonomik bağımlılıklar, denetim rejimleri ve kültürel hiyerarşilerle derinlemesine iç içe geçmiş bir biçimde ele almadığını savunmaktadır.¹³⁵ Devlet egemenliğini özgürleşmenin ana eksenini olarak imtiyazlı kılan bu yaklaşımlar, ezilen halkların sistematik olarak marjinalleştirilmesini temel hukuki söylemin dışında tutarak '*imparatorluk*' mekanizmalarını gayri iradi de olsa tabii-leştirilmektedir.¹³⁶ Nesiah, bu tür kavramsal sınırlamaların, kendi kaderini tayin hakkının eleştirel potansiyelini zayıflattığını ve aslında meydan okuduğu güç yapılarını sürdürerek modern emperyal yapıların altında yaşanan baskıların karmaşık yönlerini ele almakta yetersiz kaldığını savunmaktadır.¹³⁷

Bu sınırlamaların ötesine geçebilmek için alternatif paradigmalara; sistemik kontrol, kültürel yabancılaştırma ve ideolojik tahakkümün karmaşık katmanlarıyla yüzleşmesi gerekmektedir. Direniş, bağımsızlık için hukuki ve politik arayışların ötesine geçmeli ve bunun yerine kimlik, insanlık ve kolektif varoluşun daha geniş bir biçimde yeniden elde edilmesine yöneltilmelidir. Genellikle sömürgeciliğin veya işgalin yol açtığı zararlara odaklanana geleneksel yaklaşımların aksine, bu paradigmalara, emperyal yapıların ezilen nüfusların bilinçlerini ve beklentilerini nasıl şekillendirdiğiyle de ilgilenmelidir.

Önceki bölümlerde direnişin felsefi ve hukuki temellerini ortaya koyduk. Yukarıda belirtilen gerekçelere binaen, bu bölümde kendi kaderini tayin hakkı bağlamındaki geleneksel söylemin sınırlarının, çağdaş felsefi ve hukuki düşünceden yararlanılarak nasıl aşılabilirliği tahlil edilecektir.

134 "İmparatorluk" (Empire) isimli eserde Michael Hardt ve Antonio Negri "İmparatorluk" kavramını; geleneksel ulus-devlet sınırlarını aşan, siyasi, ekonomik ve kültürel kontrolü, uzlaşma, gözetim ve yaşamın kendisinin yönetimi yoluyla yöneten bağlantılı ve biyopolitik bir düzene entegre eden, merkezi olmayan, küreselleşmiş bir iktidar sistemi olarak tanımlamaktadır. Küresel bilgi ağlarının rizomatik, hiyerarşik olmayan yapısını ve bunların modern İmparatorluğu tanımlayan biyopolitik üretim süreçlerine entegrasyonuna atıf yapmaktadır. Bkz Antonio Negri and Michael Hardt, "Empire" Harvard University Press (2000).

135 Vasuki Nesiah, "Resistance in the Age of Empire: occupied discourse pending investigation." Third World Quarterly 27.5 (2006): 903-922, 915-916.

136 Ibid. 914-915.

137 Ibid. 916-917.

Filistin Direnişi ve Uluslararası Hukukta İstisna Rejimi: Agamben'in Görüşleri

Giorgio Agamben'in güvenlik odaklı bir paradigmaya dönüşen modern yönetime dair eleştirisi, uluslararası hukuk düzeni içinde Filistin direnişini analiz etmek için önemli bir sacayağını teşkil etmektedir. Agamben'in istisna hali kavramı (state of exception); başlangıçta krizlere geçici bir yanıt olarak tasarlanan istisnanın, modern rejimlerin baskıyı mütemadi olağanüstü haller yolu ile nasıl normalleştirdiğini gözler önüne serer. Bu yaklaşım, Filistin direnişinin, özellikle de silahlı direnişin gerçekleştiği mahalleri istisnai güvenlik alanları olarak nitelenerek İsrail ve Batılı müttefikleri tarafından uluslararası hukuk kisvesi altında nasıl gayrimeşru addedildiğini anlamak için özellikle önemlidir.

Geleneksel olarak, istisna durumu, acil krizlere yanıt vermek ve "normal durumu" yeniden tesis etmek için olağanüstü bir önlem olarak işlev görmüştür. Ancak Agamben'in belirttiği gibi, "istisna durumu, başlangıçta normal durumu yeniden sağlamak amacıyla acil bir tehlike ile başa çıkmak için geçici bir önlem olarak tasarlanmışken, *güvenlik gerekçeleri bugün kalıcı bir yönetim tekniği teşkil etmektedir.*"¹³⁸ İsrail'in yaptığı işgalde, bu kalıcılık açıkça görülmektedir: "güvenlik" gerekçesi, işgalin kendisini temel bir koruma önlemi olarak yeniden anlamlandırırken, süresiz bir olağanüstü halin devam etmesini sağlamaktadır. Agamben'e göre: "Güvenlik gerekçesi" formülü bugün, günlük yaşamdan uluslararası çatışmalara kadar her alanda, halkın normal şartlarda kabul etmeyeceği önlemleri dayatmak için bir parola olarak işlev görmektedir."¹³⁹ Bu manada işgalin kalıcı yapısı ve yayılmacı doğası savunma ihtiyacına matuf argümanlarla meşrulaştırılarak tahakküm aracı mahiyetindeki işlevini gizlemektedir.

Terörizm Söyleminin Silah Haline Getirilmesi

Uluslararası hukuk, direnişi terörizmle eşitleyerek devletlere direniş hareketlerini bastırma konusunda meşruiyet görüntüsü sağlar. Agamben'in sürekli olağanüstü hâl kavramı, bu dinamiği anlamamıza yardımcı olur; nitekim terörizm söylemi, direnişi hedef almak için sahte bir hukuki zemin yaratır. Yabancı tahakküm ve sömürgeci boyunduruk-

138 Giorgio Agamben, "For a theory of destituent power." *Critical Legal Thinking* 5 February (2014), <https://criticallegalthinking.com/2014/02/05/theory-destituent-power/> accessed 19.12.2024.

139 Ibid.

tan kurtulmayı amaçlayan Filistin direnişi, silahlı direniş boyutu da dâhil olmak üzere, terörizm olarak sınıflandırılarak gayrimeşru hale getirilir. Bu çerçeve, Agamben’in şu eleştirisiyle örtüşmektedir: “Bugün olup bitenler hâlâ farklıdır. Resmi bir olağanüstü hâl ilan edilmemekte, bunun yerine herhangi bir somut tehlike olmaksızın belirsiz ve hukuki olmayan kavramlar — güvenlik gerekçeleri gibi — sürekli ve kurgusal bir olağanüstü hâlin sürdürülmesini sağlamak için kullanılmaktadır.”¹⁴⁰ Terörizm söylemi, belirsiz bir olağanüstü hâl çerçevesi oluşturarak ezilenlerin siyasi taleplerini sustururken işgalcinin ve sömürgeci yerleşimci devletin güvenlik kaygılarını önceler.

Agamben, çağdaş yönetim biçimlerinin, klasik hukuki kurumların dışındaki uygulamaları haklı çıkarmak için “güvenlik gerekçeleri” ve “kriz” gibi hukuki olmayan kavramları nasıl muğlak kullandığını vurgular. Filistin bağlamında, İsrail ve Batılı müttefiklerinin bu tür terimlere başvurusu, açık bir hukuki askıya alma gerektirmeden idari gözaltılar, ev yıkımları ve yargısız infazlar gibi uygulamaları mümkün kılmaktadır. Bu pratik, uluslararası hukukun odağını sömürgeci baskıyı ele almaktan çıkarıp, sömürgeci devletin eylemlerini meşrulaştırmaya kaydırmaktadır.

Agamben, modern kriz kavramını belirsiz bir şekilde genişletildiği için eleştirir. Krizler artık çözüm gerektiren belirli zamansal olaylarla ilişkilendirilmemektedir. Bunun yerine, krizler yeni “normale/norma dönüşerek sürekli ilerleyen hayali bir olağanüstü halin istikrarlı bir durumu”nu yaratmaktadır.¹⁴¹ Bu mütemadi kriz, Filistin bağlamında açıkça gözlemlenmektedir; burada işgal, süregelen bir olağanüstü hal durumu olarak varlığını sürdürmektedir. Filistinlilerin egemenliğinin ve kendi kaderini tayin hakkının sürekli olarak inkâr edilmesi, düzenin korunması ve çatışmanın önlenmesi için bir mecburiyet şeklinde sunularak adaletin süresiz olarak ertelenmesine yol açmaktadır.

Agamben’in yönetişim analizinde, krizlerin nedenlerini ele almaktan çok, bunların etkilerini yönetmeye yönelik bir eğilim olduğu vurgulanmaktadır. François Quesnais’in modern ekonomi anlayışından ilham alan Agamben, hükümetlerin artık tehlikeleri engellemeye çalışmak yerine, bunların sonuçlarını yönetmek için stratejiler geliştirdiğini ileri sürmektedir.¹⁴² Bu mantık, özellikle Batılı devletlerin Filistinlilere yaklaşımında karşımıza çıkar; nitekim burada odak noktası, direnişin temel nedenlerini (yerinden edil-

¹⁴⁰ Ibid.

¹⁴¹ Ibid.

¹⁴² Ibid.

me, kitlesel imha, ayrımcılık ve yapısal eşitsizlik) çözmek yerine, güvenlik önlemleriyle direnişin sonuçlarını bastırmak ve kontrol altına almaktır. Bu noktada güvenlik aygıtı, bizzat sebep olduğu haklı direnişle başa çıkmanın enstrümanı haline gelir.

Agamben, modern yönetimi; normal yönetimin açıkça askıya alınmasından ziyade aşamalı kontrol eylemlerinin yer aldığı sürekli bir darbe durumuna (*perpetual coup d'état*) benzetmektedir. Filistinliler için bu durum; yerleşimlerin sürekli genişlemesi, sivil alanların askeri hale getirilmesi ve gözetleme teknolojilerinin günlük yaşama entegre edilmesi ile kendisini gösterir. Her bir eylem, resmi ilan olmaksızın ortaya konan istisna halini derinleştirir ve kontrolün yönetimin bir parçası olarak normalleştirilmesini sağlar. Uluslararası hukuk sistemi ise güvenlik maskesi altındaki bu önlemleri tasdik ederek-yahut gözardı ederek-, baskının sürmesini temin ederek suç ortağı olmaktadır.

Agamben *Güvenlik Devleti*'nin siyaset alanını terk ederek geleneksel direniş stratejilerinin yetersiz kaldığı bir sahipsiz topraklar mahalline girdiği sonucuna varır. Filistinliler için bu durum, kendilerine sürekli olarak başarısızlık getiren egemen uluslararası hukuk kurumları içinde adalet aramanın ötesine geçmeyi zorunlu kılmaktadır. Agamben'in mahrum edici güç (*destituent power*) anlayışı, tahakküm sistemlerinin reforme edilmesinden ziyade, zaafa uğrattırıp yıkımını ön plana çıkararak bir alternatif sunmaktadır. Bu paradigmadaki direniş, işgali sürdüren sömürgeci uluslararası hukuki yapıları meşru kabul etmeyi reddeden radikal bir eylem haline gelir.

Mahrum Edici Güç ve Sömürgecilikten Kurtuluş Pratiğine Doğru

İşgali meşrulaştırmak için “güvenlik gerekçelerine” başvurulması manzarası geleneksel hukuki mekanizmaların Filistin direnişini ele alma noktasındaki yetersizliğini getirmiştir. Agamben, “güvenlik önlemlerinin gerçek amacının, şu anda varsayıldığı gibi, tehlikeleri, sıkıntıları ve hatta felaketleri önlemek olmadığı”¹⁴³ ileri sürmektedir. Bunun yerine, bu önlemler yapısal tahakkümü sağlamlaştırmaya hizmet etmektedir. Bu bağlamda *mahrum edici güç* Filistinlilere, işgalcinin egemenliğini ve egemenlerin uluslararası hukuk düzeninin içinde bulunduğu suç ortaklığını reddeden bir direniş çerçevesi sunar. Baskı sistemlerini ortadan kaldırmaya odaklanmak suretiyle *mahrum edici güç*, Filistin'in özgürleşmesini denetim mekanizmaları ve neo-kolonyalizme karşı yürütülen daha geniş bağlamdaki küresel mücadelelerle uyumlu hale getirir.

.....
¹⁴³ Ibid.

Giorgio Agamben tarafından ortaya koyulduğu ve Sorel ile Benjamin'in düşüncelerine dayandırıldığı şekliyle mahrum edici güç, özgürleşmeyi yeniden tanımlarken, onu kurucu ve kurulmuş iktidara içkin döngüsel şiddetten ve kanun koyucu (kurucu) ve kanun koruyucu (idari) şiddetten ayırır. Tahakkümü, hukukun yapılması ve korunması yoluyla sürdüren bu döngü, Agamben'in şu iddiası ile özetlenir: "Şiddet yoluyla devrilmiş olan bir iktidar, başka bir biçimde yeniden yükselecektir."¹⁴⁴ Dolayısıyla özgürleşme, devlet yapılarını yeniden üreten ya da meşrulaştıran bir çerçeveye değil, ancak tahakkümün temellerini dirilmeyecek surette ortadan kaldıran bir çerçeveye ihtiyaç duyar.

Agamben'in *mahrum edici şiddet* kavramı, mitik şiddet döngüsünü çözmeyi ve yeni bir tarihsel dönemi başlatmayı amaçlayan dönüştürücü bir yaklaşım sunar. Benjamin'in belirttiği gibi, "Hukukun mitik formu alanında oynanan bu döngünün kırılmasıyla... yeni bir tarihsel dönem kurulur."¹⁴⁵ Filistin'de, uluslararası hukuk sistemleri ve güvenlik söylemi işgali meşrulaştırırken, *mahrum edici güç* ise direnişi sömürgecilikten kurtuluş ve özerklik olarak yeniden çerçeveler. Direnişi devletçi ikiciliğe dayalı anlayıştan bağımsız hale getirir.

Benjamin'in, Sorel'in devrimci şiddet teorisiyle kurduğu ilişki, önemli bir ayrımı aydınlatır: güç otoriteyi arayıp devleti sürdürür. Proleter şiddet ise onun ortadan kaldırılmasını hedefler. Bu ayrım, Agamben'in devrimci şiddetin "var olma hakkını kendi içinde taşıması gerektiği" yönündeki ifadesiyle örtüşür.¹⁴⁶ Bu, "hem kendisini hem de ötekini olumsuz hale getiren" ve meşruiyeti bir amaca ulaşmanın gerekçesi olarak reddeden bir şiddettir.¹⁴⁷ Filistinliler için bu bakış açısı, yalnızca işgalin yapılarıyla değil, aynı zamanda boyun eğme durumunu sürdüren ideolojik ve hukuki çerçevelerle de yüzleşme gerekliliğini vurgulayarak direnişi özgür faillik ve haysiyetin bir ifadesine dönüştürür.

"Saf ve doğrudan şiddet" olarak mevcut düzenden bir kopuş öngören -raporun başında önerdiğimiz- kurtarıcı şiddet kavramı; hem yasayı hem de onu koruyan gücü ortadan kaldırır. Benjamin'e göre bu kesinti "yeni bir zamansallık deneyimi ve yeni

¹⁴⁴ Giorgio Agamben, "What is a destituent power?" *Environment and Planning D: Society and Space* 32.1 (2014): 65-74, 70.

¹⁴⁵ Walter Benjamin, "Zur Kritik der Gewalt", in *Gesammelte Schriften* II, 1 (Frankfurt am Main, Suhrkamp), 1977, 202 via Giorgio Agamben, "What is a destituent power?" *Environment and Planning D: Society and Space* 32.1 (2014): 65-74, 70.

¹⁴⁶ Giorgio Agamben, "On the Limits of Violence (1970)." Translated by Elisabeth Fay. In *Towards the Critique of Violence*, edited by Brendan Moran and Carlo Salzani (2015): 231-38, 234.

¹⁴⁷ Ibid. 236.

bir tarih" ortaya çıkarır.¹⁴⁸ Genellikle güvenlik söylemlerine indirgenen Filistin direnişi bu dönüştürücü potansiyeli bünyesinde barındırmaktadır. Filistinliler, mülksüzleştirme ve denetim mekanizmalarını sürdüren kurumları reddederek -Benjamin'in baskı döngülerini aşan tarihsel kopuş vizyonuna uygun olarak- silahlı mücadele, kültürel direnç, katılmama ve uluslararası dayanışmaya dayanan stratejiler geliştirebilirler.

Agamben'e göre bu dönüştürücü şiddet; "mevcut sistemi hükümsüz kılma amacına indirgenecek bir şiddet aracı [da] değildir". Bunun yerine, tahakküm yapılarını parçalayarak siyasi varoluşun derinlemesine yeniden tasarlanmasını sağlar. Filistin bağlamında bu, yalnızca işgalin fiziksel tezahürlerine değil, aynı zamanda sömürgeci sistemler tarafından sürdürülen kimlik, kültür ve bağımsızlığın/özgürlüğün ilgasına karşı direnişi de içerir. *Mahrum edici güç*; Filistinlilerin "çağların hurda bakiyesine"¹⁴⁹ karşı koymasını sağlar. Dahası, devleti ve hukuki kurumları aşan bir özgürleşme iddiasında bulunur.

Agamben'in kurucu ve kurulmuş iktidar arasındaki diyalektiğe getirdiği eleştiri, yerleşik tahakküm sistemlerinin sökülüp atılması için bir temel sağlar. Şöyle sorar: "Hukuku yıkmak ne anlama gelir? Ve yalnızca kurucu olmayan, mahrum edici şiddet nedir?"¹⁵⁰ Filistin'de *mahrum edici güç*, hukuku koruyan şiddetin sürekliliğini bozarak, bağımsız öznellik ve kolektif insanlığa dayanan bir kurtuluş yolu sunar. Filistinliler devlet merkezli paradigmaları reddederek mücadelelerini sömürgecilik, denetim mekanizmaları ve mülksüzleştirmeye karşı daha geniş bağlamda bir küresel hareketle uyumlu hale getirmektedir. Filistin direnişi bu bakımdan izole bir mücadele olmayıp, ihtilafı varoluşsal tehdide dönüştüren küresel denetim mantığına karşı koyarak evrensel bir özgürlükçü proje olarak varlığını sürdürüyor. Mücadeleleri, egemen güçlerin adaletsizliği, baskı ve sömürüyü sürdürme mekanizmalarını açığa çıkarıyor.

Filistinlilerin sahnelediği *kurtarıcı şiddet*, baskıyı sürdüren sembolik ve maddi çerçeveleri reddederek radikal bir kopuş olarak kendini gösterir. Bu, kendi çıkarı uğrunda bir şiddet değil, haysiyeti ve özgürlüğü inkâr eden yapıları parçalayan derin bir özgürlük hareketidir.

Tarihteki yeni mitik şiddet biçimlerine dönüşen devrimlerin bize gösterdiği gibi, kurtarıcı şiddet riskler de taşır. Yine de bu paradoks ve bu riskler kabul edilmelidir. Zira kurtarıcı, özgürleştirici ya da devrimci şiddeti tamamen reddetmek mevcut düzenin

.....
148 Ibid. 237.

149 Ibid.

150 Giorgio Agamben, "What is a destituent power?" Environment and Planning D: Society and Space 32.1 (2014): 65-74, 70.

yapısal şiddetini değişmez olarak kabul etmek demektir.¹⁵¹ Ayrıca dönüştürücü şiddetin paradoksunun bir zayıflık değil aksine bir güç olması, gerçek özgürleşmenin baskının çelişkileriyle doğrudan yüzleşmeyi gerektirdiğini ortaya koyar.¹⁵² Filistin direnişi bu anlamda hem şiddetin bir tahakküm olarak reddini hem de özgürleşmeye giden yolun bir bileşeni olarak öne sürülmesini kapsar.

Bu zaviyeden bakıldığında, *mahrum edici* güç sadece soyut bir teori değil, acil bir eylem çağrısıdır- tahakküm mekanizmalarını bozmak ve yeni bir tarihsel çağ başlatmak için gerekli bir pratiktir. Agambenin dilinde Filistin direnişinin zorunluluğunu ve dönüştürücü gücünü vurgulayan bir ilke şudur: “Yalnızca, kendi inkârıyla bilinçli şekilde ve şiddet vasıtasıyla yüzleşenler... dünyayı yeniden tesis edebilir”¹⁵³.

Yerleşimci Sömürgeciliğine Karşı Sömürgecilik ve Filistin’de Hayatta Kalma Biçimi Olarak Direniş

*“Bu maruz kaldığımız eşsiz bir sömürgecilik türüdür; zira onlar için biz ne faydalı ne de lüzumlu addedilebiliriz. Onlar için en makbul Filistinli ya ölü ya da sürgündür. Bizi sömürmek yahut Cezayir ve Güney Afrika misali bir alt sınıf olarak tutmak gibi bir arzuları yoktur.”*¹⁵⁴

Edward Said.

Hayatta kalma, direniş ve adalet talebinin karmaşık etkileşimi, Filistin’de ve ötesinde yerleşimci sömürgeciliğin oluşturduğu zorlukların analizini lüzumlu kılar. Sömürgecilik ve yerleşimci sömürgecilik, genellikle birbirine karıştırılsa da, amaçları ve işleyişleri bakımından birbirinden farklıdır. Sömürgecilik, sömürgeleştirilen halkların özgürlük ve eşitliğini sonsuza kadar erteleyen bir egemenlik sistemi yaratarak “kendini yeniden üretir”. Kaynakların ve emeğin istismarını amaçlayan sömürgecilik, sömürgeci ile sömürgeleştirilen arasındaki hiyerarşik ilişkiyi sürdürerek sürekli bir sömürüye olanak tanır. Gayatri Chakravorty Spivak’ın “mâdun” kavramı, sömürgeciliğin baskı altındaki halkların sesini nasıl susturduğunu ortaya koyarak, marjinalleştirilmiş

¹⁵¹ Bknz Slavoj Žižek, *In defense of lost causes*. Verso Books, 2009.

¹⁵² Bknz Slavoj Žižek, *In defense of lost causes*. Verso Books, 2009.

¹⁵³ Giorgio Agamben, “On the Limits of Violence (1970).” Translated by Elisabeth Fay. In *Towards the Critique of Violence*, edited by Brendan Moran and Carlo Salzani (2015): 231-38, 237.

¹⁵⁴ Edward W. Said, *The pen and the sword: Conversations with David Barsamian*. Common Courage Press, 1994

yaklaşımları güçlendirecek kurumların gerekliliğini vurgular.¹⁵⁵ Benzer şekilde, Edward Said, sömürgeci güçlerin, sömürgeleştirilen halkları doğuştan daha aşağı olarak tasvir eden kültürel anlatıları nasıl dayattığını ortaya koyar.¹⁵⁶ Said'e göre, özgürleşme, sadece resmi bağımsızlık kazanmaktan ibaret olmayıp, aynı zamanda emperyal egemenliğin entelektüel ve kültürel tahakkümünün yıkılmasıyla mümkündür. Bu bağlamda, Said'e göre Filistin direnişi, işgalin maddi yapılarının yanı sıra onları sürdüren kültürel anlatıların da ortadan kaldırılmasını gerektirir.¹⁵⁷

Buna karşılık, yerleşimci sömürgecilik, "imha mantığı" ile işler ve yerli halkı tamamen yerinden etme amacı güder.¹⁵⁸ Yerleşimci toplumlar, "çeşitli vahşi doğaları ehlileştirir", kendilerine ait bağımsız devletler kurar ve "yerli kimliğini etkili bir şekilde bastırır, kuşatır ve yok eder."¹⁵⁹ Bu toplumlar, eylemlerini "gelecekteki yok oluş beklentisine dayandırarak" meşrulaştırır; kendilerini "yerleşik" ve "postkolonyal" olarak sunarken, "yerleşmemiş kaygılar" varlığını sürdürmektedir.¹⁶⁰ Veracini, sömürgecilik ve yerleşimci sömürgeciliğin "sadece farklı değil, bazı açılardan birbirine zıt oluşumlar" olduğunu belirtir.¹⁶¹ *Bununla birlikte, bu sistemler genellikle bir arada var olmakta, yerleşimci-sömürge rejimleri aynı anda hem sömürgeci hem de yerleşimci sömürgeci olarak faaliyetgöstermektedir.*¹⁶²

Filistin bağlamında yerleşimci sömürgecilik, yerinden etme, toprak ilhakı ve kültürel imha politikaları yoluyla kendini gösterir ve bu, Filistinlilerin yerlerine 'Yahudi yerleşimcileri' yerleştirme/ikame etme çabasının bir çıktısıdır. Sömürgecinin bir süre sonra fiziki varlığının ortadan kalkabileceği klasik sömürgeciliğin aksine yerleşimci sömürgecilik kalıcı bir yerleşimci varlık kurar. İsrail'in politikaları, bu mantığın bir emsalini teşkil eder. Bu politikalar Filistinli kimliğini ve varlığını silmeyi amaçlarken tümüyle "postkolonyal" (sömürgeci statülerini ortadan kalkıp mutlak malik vasfına eriştikleri) bir statüyü kazanma iddia ve hedefindedir. Yerleşimci sömürgeciliğin rejim

155 Bknz Gayatri Chakravorty Spivak, "A critique of postcolonial reason: Toward a history of the vanishing present." Harvard UP (1999).

156 Edward Said, "Orientalism", Penguin Books, (2003), 14, 45, 353.

157 Ibid. 306-307, 339.

158 Lorenzo Veracini, "Introducing: Settler colonial studies." Settler colonial studies 1.1 (2011): 1-12, 7. Also, see Patrick Wolfe's "Settler Colonialism and the Elimination of the Native." Journal of genocide research 8.4 (2006): 387-409.

159 Lorenzo Veracini, "Introducing: Settler colonial studies." Settler colonial studies 1.1 (2011): 1-12, 3.

160 Ibid.

161 Ibid.

162 Ibid.

değişikliği ya da doğrudan yabancı kontrolünün ortadan kalkmasıyla son bulmadığını kabul etmek önemlidir. Veracini'nin vurguladığı gibi, yerleşimci sömürgecilik, yerinden etme, kültürel imha ve toprak ilhaki politikalarıyla devam eder. Bu kalıcılığın farkına varılması, yerleşimci sömürgeciliğin yapısal gerçekliklerini ele alan stratejilere temel teşkil edecektir.

Geleneksel anlamda, dekolonizasyon, dış kökenli egemenliğin sonlandırılmasına odaklanır. Sömürgecilik bağlamında bu, sömürgecinin ülkeyi terk etmesini veya eski sömürgeciler ile sömürgeleştirilenler arasında adalet-müsavat tesisini içerir ve sömürgecilik ilişkisinin resmi olarak sona erdiğine işaret eder. Bununla birlikte hedeflerini gerçekleştirip mutlak malik ve hâkim olunca "kendisini feshetme" amacı güden yerleşimci sömürgecilik bu tür çerçevelere sığmaz.¹⁶³ Veracini, yerleşimci sömürgeciliğin "rejim değişikliğinden etkilenmez nitelikte olduğunu" belirtir.¹⁶⁴ Yapısı gereği, hiyerarşik bir sömürü sistemi sürdürmek yerine, yerli egemenliği ve kimliğini ortadan kaldırmayı hedefler.

Bu ayrım, Filistin için kritik öneme sahiptir, çünkü geleneksel dekolonizasyon kurumları yetersiz kalmaktadır. Filistinlilerin mücadelesi, sadece harici egemenliğe karşı değil, varlıklarını ortadan kaldırmaya çalışan bir yerleşimci-sömürgeci projeye karşıdır. Filistin'deki dekolonizasyon çağrıları, sadece toprak işgalini değil, daha derin bir yerleşimci-sömürgeci yapıya da meydan okur. Talep, sadece yabancı yönetimin ortadan kaldırılması değil, aynı zamanda yerleşimci devletin reddetmeye çalıştığı, bir gerçeklik olarak egemenliklerinin tanınması ve restore edilmesidir. Geleneksel dekolonizasyon kurumları genellikle toprak egemenliğine odaklanırken, Filistin örneği, kültürel ve tarihsel anlatıların silinmesinin de hesaba katılmasını gerektirir. Bu nedenle geçiş dönemi adaleti mekanizmaları düzeltici adalet mekanizmalarıyla sentezlenerek; tazminatlar, geçmiş haksızlıkların tanınması, tarihi, kültürel ve hukuki kurumlar üzerindeki bağımsızlığın restore edilmesini içermelidir.

Yerleşimci-sömürgeci bağlamlarda imha temel hedef olduğu için hayatta kalma durumunun kendisi, direnişin önemli bir biçimidir. Veracini, "yerli halkların *"hayatta kalarak direndiklerini ve direndikçe hayatta kaldıklarını"*¹⁶⁵, bu nedenle *"direniş ve ha-*

¹⁶³ Ibid.

¹⁶⁴ Patrick Wolfe, 'Settler Colonialism and the Elimination of the Native', Journal of Genocide Research 8, 4 (2006), s. 387-409, 402.

¹⁶⁵ Ibid. 4.

yatta kalmanın kaçınılmaz olarak iç içe geçtiğini”¹⁶⁶ belirtir. Filistin’de, günlük yaşantılar—atalarının evlerinde yaşamak, belirli alanlarda tarım yapmak ve kültürel pratikleri sürdürmek—bu direnişi somutlaştırır. Bu eylemler, yerleşimci-sömürgeciliğin süreklilik anlatısını bozar ve yerleşimci sömürgeciliğinin “asla nihai olarak muzaffer olamayacağını” temin eder.

Filistin mücadelesi ayrıca küresel dayanışma ve diğer yerli ve sömürgeleştirilmiş halklarla kurulan bağlantılardan da güç alır. Michael Hardt ve Antonio Negri’nin *İmparatorluk* adlı eserinde inceledikleri gibi, günümüzde ulusal sınırları aşan, ekonomik, kültürel ve politik kontrol yapılarını birleştiren güç; örümcek ağı gibi küre çapında bağlantılı ve merkezi olmayan bir sistem olarak işler.¹⁶⁷ Bu çerçevede, direniş, yerel mücadeleler ve uluslararası dayanışma ağları aracılığıyla güç kazanır. Bu tür ittifaklar, ötekileştirilmiş topluluklar arasında dayanışmayı geliştirip, kurtuluş hareketlerini, küresel kapitalist ve sömürgeci sistemlere karşı daha geniş bir direniş çerçevesine yerleştirerek emperyal yapılara meydan okur. Bu mücadeleyi daha geniş bir dekolonyal çerçevede konumlandırmak, Filistinlilerin taleplerinin meşruiyetini artırır ve uluslararası aktörleri İsrail devletinin yerleşimci-sömürgeci temelleriyle yüzleşmeye zorlar. Filistinlilerin egemenliğini ya da kimliklerini silmeyecek şekilde bir arada yaşama vizyonu oluşturmak önemlidir. Bu, yerleşimci sömürgeciliğin yerli nüfusları sömürmekten ziyade yerlerine geçmeyi amaçlayan yapısını ele almayı gerektirir ve birlikte yaşamanın tahakküm yerine adalet ve eşitlik temelinde sağlanmasını zorunlu kılar.

.....
¹⁶⁶ Ibid.

¹⁶⁷ Antonio Negri, and Michael Hardt, “Empire” Harvard University Press (2000) 25-27, 61-62, 299-301, 345-346, 355-357.

Sonuç

Takdim edilen felsefi, hukuki ve yapısal eleştiriler temelinde kendi kaderini tayin ve devlet egemenliğinin geleneksel kısıtlamalarını aşan çok boyutlu bir özgürleşme çerçevesi ortaya çıkmaktadır. Bu yaklaşım, direnişin varoluşsal, siyasi, kültürel ve yapısal boyutlarını bütünleştirerek Filistin gibi yerleşimci-sömürgeci bağlamların kendine özgü zorluklarını ele almaktadır. Özgürleşme; sömürgeci tahakkümün psikolojik ve fiziksel yapılarını ortadan kaldırmayı, kimliği, eylemliliği, kolektif manada insanlığı geri kazanmayı ve özgürlüğü canlı ve kişisel bir gerçeklik olarak yeniden tanımlamayı gerektirir. Emperyalist kültürel anlatılara meydan okumak, sömürgeci çerçeveler tarafından dayatılan imhaya karşı koymak için kendilerinin belirlediği tarih ve kimliklerini tebarüz ettirme pratiğini içerdiğinden aynı derecede hayatidir.

Direnış aynı zamanda, açık bir zorlama olmaksızın bağımlılığı ve imhayı sürdüren ince ve sistemik kontrol mekanizmaları ile de mücadele etmelidir. Bu da tahakkümü zayıflatmak ve bağımsızlığı geri kazanmak için kültürel, ekonomik ve sosyal dayanıklılığı güçlendirmeyi içerir. Adalet arayışı, tahakkümü meşrulaştıran sistemlerle sınırlı kalamaz. Özgürleşme, dönüştürücü ve doğrudan eylemler yoluyla bu tür yapıların ortadan kaldırılmasını gerektirir. Yerel düzeyin ötesinde, küresel ittifaklar, ittifak içerisindeki hareketleri adalet ve haysiyete bağlılık eksenine raptederek; sömürgecilik, emperyalizm ve sistemik mülksüzleştirmeye karşı mücadeleleri birbirine bağlama noktasında hayati önemi haizdir.

Bu çerçeve aynı zamanda hukuk düzeninin doğasında var olan döngüsel şiddeti reddederek *mahrum edici güç* ve *kurtarıcı güç* kavramını benimser. Baskıcı yapıların ortadan kaldırılması; bağımsızlığı sağlar ve sömürgeci yapılardan arındırılmış, hakkaniyet esasına dayanan bir gelecek tasavvuru temin eder. Filistin'deki bu çok boyutlu çerçeve, tahakkümün görünür ve görünmez yapılarını ele alarak salt devlet merkezli paradigmaları aşmaktadır. Filistin'in kurtuluşunu küresel sömürgecilik karşıtı mücadele içinde konumlandırmak, direnişi dönüştürücü bir güç olarak yeniden tanımlamakta, sömürgeci hiyerarşileri reddederek haysiyet ve özgürlüğü müdafaa etmektedir.



WOLAS
WORLDWIDE LAWYERS ASSOCIATION



WOLAS
WORLDWIDE LAWYERS ASSOCIATION

ÖZET

Gazze'deki insani kriz, 1948'deki (ve hala süregiden) Nakba'dan bu yana Filistinlilerin sistematik olarak yerinden edilme, yerleşimci sömürgeciliği ve apartheida maruz kalmaları ile egemenliklerinin inkârıyla devam eden sömürgeci tahakkümünün bir örneğidir. Bu rapor, Filistin direnişini uluslararası hukuk çerçevesinde konumlandırarak; hukuki meşruiyetini üç çeyrek asırdır süren sömürgeciliğe bir cevap oluşunda temellendirmektedir. Kendi kaderini tayin hakkını jus cogens bir norm olarak incelemek suretiyle, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun başta (1970) 2625 ,(1960) 1514 ve 43/37 (1982) sayılı kararlarında ortaya konan silahlı mücadele kavramının hukuki temelini, Uluslararası Adalet Divanı'nın danışma görüşleri ve dekolonizasyon hareketlerine ilişkin yargı içtihatları ışığında incelemektedir. Uluslararası Hukuka Üçüncü Dünya Yaklaşımları (TWAIL) ile ilişki kuran rapor, uluslararası hukukun siyasallaşmasını, İsrail'in uzun süreli askeri işgalini ve ayırım gözetmeyen güç kullanımını ele alma noktasındaki başarısızlığına dair eleştiriler sunmaktadır. Ayrıca, 11 Eylül sonrası İslamofobi atmosferinde bağımsızlık hareketlerinin güvenlik meselesi haline getirilmesini sorgulamaktadır ki bu süreç özgürleşme mücadelelerini terörizm olarak yeniden tanımlamakta ve neo-kolonyal işgallerin devamına yol açmaktadır. Aequitas (hakkaniyet) ve maddi hukuk ilkelerine dayanan bir çerçeveyi savunan rapor, Filistin'in özgürlüğüne matuf sivil ve silahlı mücadelenin hukuki olarak temellendirilmiş bir kendi kaderini tayin uygulaması olduğunu savunmaktadır. Ayrıca, uzun süreli askeri işgallerin inceliklerini ele almak ve sömürgeleştirilmiş halkların yabancı istilasına, sömürgeci zapta ve yabancı tahakkümüne direnç konusundaki devredilemez haklarını teyit için uluslararası hukukun etkinliğinin yeniden değerlendirmesinin gerekliliğini vurgulamaktadır.

Önerilen atıf formatı: Nasir Qadri & Hüseyin Dişli, *Kendi Kaderini Tayin Hakkı Bağlamında Silahlı Mücadelenin Meşruiyeti: Uluslararası Hukuk Kapsamında Filistin Mücadelesinin Hukuki Analizi*, WOLAS & Hukukçular Derneği, Şubat 2025.

