

DİPLOMATİK KORUMA HAKKINDA TASLAK MADDELER DRAFT ARTICLES ON DIPLOMATIC PROTECTION

Çeviren: Dr. Öğr. Üyesi Gökhan ALBAYRAK*

Diplomatik Koruma¹

BİRİNCİ BÖLÜM GENEL HÜKÜMLER

Birinci Madde

Tanım ve kapsam

Mevcut taslak maddelerin amacı bakımından diplomatik koruma bir devletin vatandaşlığında olan bir gerçek kişi veya tüzel kişiye diğer bir devletin bir uluslararası haksız fiille zarara sebebiyet vermesi halinde söz konusu devletin, sorumluluğu uygulaması maksadıyla diplomatik eylem veya diğer barışçıl çözüm araçlarıyla, zarar veren devletin sorumluluğunu talep etmesinden müteşekkildir.

İkinci Madde

Diplomatik koruma icra etme hakkı

Bir devletin, mevcut taslak maddelere uygun olarak, diplomatik koruma icra etmeye hakkı vardır.

* Kırklareli Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü, Devletler Hukuku Anabilim Dalı. albayrak87@gmail.com, ORCID ID: 0000-0002-1205-2479 (Geliş Tarihi: 01.12.2018 – Kabul Tarihi: 12.06.2019)

¹ Metin, 2006'da Uluslararası Hukuk Komisyonu tarafından kabul edildi ve bu oturumun çalışmasını kapsayan Komisyon Raporunun bir parçası olarak Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'na gönderildi. Taslak maddeler konusunda yorumları da içeren Rapor, *Official Records of the General Assembly, Sixty-first Session, Supplement No. 10 (A/61/10)*'da yer aldı.

İKİNCİ BÖLÜM

VATANDAŞLIK

BİRİNCİ FASIL

GENEL İLKELER

Üçüncü Madde

Vatandaşlık devleti tarafından koruma

1.Diplomatik koruma icra etmeye yetkili olan devlet, vatandaşlık devletidir.

2.Birinci paragraf haricinde, sekizinci taslak maddeye uygun olarak vatandaş olmayan kişiye ilişkin olarak da bir devlet tarafından diplomatik koruma icra edilebilir.

İKİNCİ FASIL

GERÇEK KİŞİLER

Dördüncü Madde

Bir gerçek kişinin vatandaşlık devleti

Bir gerçek kişinin diplomatik korunması bağlamında vatandaşlık devleti, kişinin vatandaşlığının söz konusu devlet kanunlarına uygun olarak doğumla, soyla, sonradan kazanma ile, devletlerin halefiyetiyle ya da diğer uluslararası hukuka aykırı olmayan yolla kazanıldığı devlettir.

Beşinci Madde

Bir gerçek kişinin devamlı vatandaşlığı

1.Bir devlet, mağduriyet tarihinden iddianın resmi olarak sunulması tarihine kadar devamlı olarak o devletin vatandaşı olan kişi hakkında diplomatik koruma icra etmeye yetkilidir. Söz konusu kişinin vatandaşlığı bu her iki tarihte de mevcutsa, diplomatik korumada devamlılık varsayılır.

2. Birinci paragraf haricinde, bir kişinin selef devletin vatandaşlığını taşıması ya da önceki vatandaşlığını kaybedip, uluslararası hukuka uygun olarak, öne sürülen iddia ile ilgili olmayan bir nedenle, sonraki devletin vatandaşlığını

kazanmış olması şartı ile, bir devlet, iddianın resmi olarak sunulduğu tarihte vatandaşı olan ancak mağduriyet tarihinde vatandaşı olmayan bir kişi üzerinde diplomatik koruma uygulayabilir.

3.Mağduriyet meydana geldiğinde mevcut vatandaşlık devletinin değil önceki vatandaşlık devletinin vatandaşı olan bir kişi için mevcut vatandaşlık devleti önceki vatandaşlık devletine karşı diplomatik koruma icra edemez.

4.İddianın resmi sunum tarihinden sonra bir devlet, iddianın karşısındaki devletin vatandaşlığını kazanan kişi üzerinde diplomatik koruma icra etmeye yetkili değildir.

Altıncı Madde

Çoklu vatandaşlık ve bir üçüncü devlete karşı iddia

1.Çifte veya çoklu vatandaşlığı bulunan bir vatandaşın devleti, o kişinin vatandaşı olmadığı devlete karşı diplomatik korumayı uygulayabilir.

2. İki veya daha fazla vatandaşlık devleti, çift ya da çoklu vatandaşlığı bulunan bu vatandaşları üzerinde birlikte diplomatik korumayı uygulayabilirler.

Yedinci Madde

Çoklu vatandaşlık ve bir vatandaş devletine karşı iddia

Vatandaşlık devletinin vatandaşlığı hem zarar tarihi hem de iddianın resmi sunum tarihinde baskın olmasının haricinde, bir vatandaşlık devleti bir kişi hakkında bir devlete karşı, bu kişi ayrıca karşı devletin vatandaşı ise diplomatik koruma uygulayamaz.

Sekizinci Madde

Vatansız kişiler ve mülteciler

1.Bir devlet, mağduriyet tarihinde ve iddianın resmi olarak sunulması tarihinde yasal ve mutad olarak bu devlette ikamet ediyorsa vatansız kişiye yönelik olarak diplomatik koruma icra edebilir.

2.Bir devlet uluslararası alanda kabul edilmiş standartlara uygun olarak bu devlet tarafından mülteci olarak kabul edilen bir kişi üzerinde, mağduriyet tarihinde ve iddianın resmi olarak sunulması tarihinde bu kişi yasal ve mutad bir şekilde bu devlette ikamet ediyorsa diplomatik koruma icra edebilir.

3.İkinci paragraf, mültecinin vatandaşlık devletinin bir uluslararası haksız fiilinden kaynaklanan bir duruma ilişkin uygulanmaz.

ÜÇÜNCÜ FASIL

TÜZEL KİŞİLER

Dokuzuncu Madde

Bir şirketin vatandaşlık devleti

Bir şirket üzerinde diplomatik korunma sağlanmasına ilişkin olarak, vatandaşlık devleti şirketin onun hukukuna göre kurulduğu devlet anlamına gelir. Fakat şirket diğer devlet veya devletlerin vatandaşları tarafından kontrol ediliyorsa ve kuruluş devletinde esaslı bir iş faaliyeti yoksa ve yönetim merkezi ve şirketin finansal kontrolünün her ikisi de bu diğer devlette yer alıyorsa, bu devlet vatandaşlık devleti olarak kabul edilir.

Onuncu Madde

Şirketin devamlı vatandaşlığı

1. Bir devlet mağduriyet tarihinden iddianın resmi olarak sunulması tarihine kadar devamlı olarak o devletin, veya onun selef devletinin, vatandaşı olan şirket hakkında diplomatik koruma icra etmeye yetkilidir. Söz konusu vatandaşlık bu her iki tarihte de mevcutsa devamlılığın bulunduğu varsayılır.

2. Bir devlet, iddianın resmi sunumundan sonra iddianın karşısındaki devletin vatandaşlığını kazanan şirkete yönelik diplomatik koruma icra etmeyi sürdüremez.

3. Birinci paragraf haricinde, bir devlet mağduriyet tarihinde kendisinin vatandaşı olduğu ancak bu durum sonucunda kuruluş devletinin hukuku uyarınca varlığı sona eren şirket hakkında diplomatik koruma icra etme yetkisini sürdürür.

On Birinci Madde

Hissedarların korunması

Aşağıdaki durumlar haricinde, bir şirketteki hissedarların vatandaşlık devleti, şirkete bir zarar verilmesi durumunda bu hissedarlara ilişkin olarak diplomatik koruma icra etmeye yetkili değildir:

(a)Oluşan zararlarla bağlantısız bir nedenle şirketin kurulduğu devletin hukukuna göre şirket varlığı sona erdi ise; ya da

(b)Şirket, zarar tarihinde, oluşan zarara sebebiyet vermekle sorumlu olduğu iddia edilen devletin vatandaşlığına sahip idi ise ve bu devlette kurulma burada iş yapmak için ön şart olarak gerekli ise.

On İkinci Madde

Hissedarlara doğrudan zarar

Bir devletin uluslararası haksız bir fiili, şirketin kendisinden ayrı olarak kendi başına hissedarların haklarına doğrudan zarara sebebiyet veriyorsa, bu hissedarların vatandaşlık devleti vatandaşları bakımından diplomatik koruma icra etmeye yetkilidir.

On Üçüncü Madde

Diğer tüzel kişiler

Bu fasıldaki ilkeler, uygun olduğu ölçüde, şirket dışındaki tüzel kişilerin diplomatik korunması için de uygulanır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YEREL BAŞVURU YOLLARI

On Dördüncü Madde

Yerel başvuru yollarının tüketilmesi

1.Bir devlet vatandaşına veya taslak sekizinci maddede belirtilen kişilere yönelik mağduriyete ilişkin olarak, mağdur kişi taslak on beşinci maddeye göre tüm yerel başvuru yollarını tüketmeden uluslararası bir iddia ileri süremez.

2. “Yerel başvuru yolları”, zarara yol açmaktan sorumlu olduğu iddia edilen devletin, genel veya özel, adli ya da idari mahkeme veya organları önünde zarara uğramış bir kişiye açık olan hukuki yollardır.

3.Yerel başvuru yolları, bir uluslararası iddianın veya bu iddia ile bağlantılı bir tespit kararının talebinin baskın olarak bir vatandaşa veya taslak sekizinci maddede geçen diğer kişilere bir zarar temeline göre ileri sürüldüğü halde tüketilmelidir.

On Beşinci Madde**Yerel başvuru yolları kuralına istisnalar**

Yerel başvuru yollarının şu durumlarda tüketilmesine gerek yoktur:

(a)Etkin bir zarar giderimi sağlayacak makul bir biçimde kullanılabilir yerel başvuru yolları yoksa veya yerel başvuru yolları böyle bir makul zarar giderimi olasılığı sağlamıyorsa;

(b)Sorumlu olduğu iddia edilen devlete atfedilecek telafi sürecinde yer-siz bir gecikme varsa;

(c)Mağdur kişi ve zarar tarihinde sorumlu olduğu iddia edilen devlet arasında uygun bir bağlantı yoksa;

(d)Mağdur kişi yerel başvuru yollarını kullanmaktan aleni biçimde engelleniyorsa; veya

(e)Sorumlu olduğu iddia edilen devlet yerel başvuru yollarının tüketilmesi koşulundan vazgeçtiyse.

**DÖRDÜNCÜ BÖLÜM
MUHTELİF HÜKÜMLER****On Altıncı Madde****Diplomatik korumadan başka eylemler ve usuller**

Mevcut taslak maddeler devletlerin, gerçek kişilerin, tüzel kişilerin veya diğer varlıkların uluslararası hukuk uyarınca uluslararası haksız bir fiilin yarattığı zararın karşılanmasını güvenceye almak için diplomatik korumadan başka eylemler veya usullere başvurma hakkına halel getirmez.

On Yedinci Madde**Uluslararası hukukun özel kuralları**

Mevcut taslak maddeler, yatırımların korunmasına yönelik antlaşma hükümleri gibi, uluslararası hukukun özel kuralları ile aykırı olacak olduğu halde uygulanmaz.

On Sekizinci Madde**Gemilerin mürettebatının korunması**

Bir gemi mürettebatının üyelerinin vatandaşlık devletinin diplomatik koruma icra etme hakkı; geminin vatandaşlık devletinin bu mürettebatın üyeleri adına, onların vatandaşlığından bağımsız olarak, onlar uluslararası haksız bir fiil sonucunda gemiye verilen bir zararla bağlantılı şekilde mağdur olduklarında zararın karşılanmasını güvenceye alma hakkını engellemez.

On Dokuzuncu Madde**Tavsiye edilen uygulama**

Mevcut taslak maddelere göre diplomatik koruma icra etmeye yetkili olan devlet:

(a) Özellikle önemli bir mağduriyet olduğunda, diplomatik koruma icra etme ihtimaline gereken ehemmiyeti vermeli;

(b) Diplomatik korumaya başvurma ve giderimi talep edilecek zarar konusunda, imkan olduğu ölçüde mağdur kişilerin görüşlerini dikkate almalı ve

(c) Makul kesintiler dışında, sorumlu devletten elde edilen herhangi bir tazminatı mağdur kişiye transfer etmeli.