

AZERBAYCAN CUMHURİYETİ EĞİTİM BAKANLIĞI
AZERBAYCAN DEVLET İKTİSAT UNİVERSİTESİ
TÜRK DÜNYASI İŞLETME FAKÜLTESİ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER

LİSANS BİTİRME TEZİ

Hazırlayan : Aygün Hürremli

131702018

BAKÜ-2017

AZERBAYCAN CUMHURİYETİ EĞİTİM BAKANLIĞI
AZERBAYCAN DEVLET İKTİSAT UNİVERSİTESİ
TÜRK DÜNYASI İŞLETME FAKÜLTESİ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER

LİSANS BİTİRME TEZİ

Tez Danışmanı
Dr. İlhamə Gadimova

Hazırlayan
Aygün Hürremli

131702018

BAKÜ-2017

ÖZET

Uluslararası hukuk, uluslararası ilişkiler altında bir disiplindir. Uluslararası ilişkilerin hukuksal boyutunu bilimsel bir disiplin içinde inceler. Devletler arası hukuk da denir. Uluslararası hukuk, uluslararası toplumu oluştıran aktörler arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar bütünüdür.

Uluslararası hukuk, devletlere, uluslararası örgütlere, devlet niteliği kazanmamış örgütlenmiş topluluklara ve uluslararası toplumun bütününe genel çıkarlarını ya da paylaştığı değerleri ilgilendiren bireylere ilişkin durumlarda bireylere yönelik kuralları kapsamaktadır.

Uluslararası sistemde savaşı, kuvvet kullanımını yasaklanması 20. yy MC ile başlayıp BM antlaşmasının 2/4 maddesinde hukuken yasaklanmıştır. Bu yasağa rağmen uluslararası alandan kuvvet kullanmanın istisnası olan meşru mudafaa hakkın 51. maddeyle devletlere doğal bir hakk olarak tanımlanmıştır. Bu hakkın kullanımı içinde bazı sınırlamalar getirerek bu hakkın kötüye kullanılmasını, uluslararası barışı pozulmasını önlemeye çalışmıştır. Bu sınırlamalar bir devlete karşı silahlı saldırının olması durumunda bu saldırıya meşru mudafaa çerçevesinde karşılık verme hakkı verse bile bu karşılığın orantılık, acillik ve gereklilik durumlarını arz etmesi gerekmektedir.

Uluslararası kuvvet kullanmanın istisnası olan 51. Madde gereği Azerbaycan ve Ermenistan arasındaki sorunları değerlendirildikde Azerbaycanın meşru mudafaa hakkının olduğunu ve Güvenlik Konseyine haber etmek şartı ile kullanabilir. Nisan savaşı da buna örnek olarak verilebilir.

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	iii
KISALTMALAR	vi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUKA GENEL BAKIŞ

1.1. Uluslararası Hukuk Kavramı.....	3
1.2. Tarihsel Gelişimi ve Kuramı.....	7
1.3. Uluslararası Hukukun Kaynakları.....	11
1.4. Uluslararası Hukukun Uygulanması.....	16

İKİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUKTA KUVVET KULLANIMI

2.1. Kuvvet Kullanmanın İçeriği ve Kapsamı.....	17
2.1. Kuvvet Kullanma Tehdidi.....	20
2.2. Kuvvet Kullanma.....	21
2.3. Silahlı Saldırı.....	22
2.3.1. Doğrudan Silahlı Saldırı.....	24
2.3.2. Dolaylı Silahlı Saldırı.....	25

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUKTA MEŞRU MÜDAFAA

3.1. Uluslararası Hukukta Meşru Müdafaa Hakkı.....	26
3.2. Meşru Müdafaa Hakkının Gelişimi.....	29
3.3. Meşru Müdafaa Hakkının Kapsamı ve Şartları.....	32

3.4. Meşru Müdafanın Hukuki Esasları.....	42
3.5. Meşru Müdafanın Hukuki Amaçı.....	47
3.6. Nisan Savaşının Meşru Mudafaa Hakkı Olarak Değerlendirilmesi.	48
SONUÇ.....	59
KAYNAKÇA	60

KISALTMALAR

AB:	Avrupa Birliği
ABD:	Amerika Birleşik Devletleri
UAD:	Uluslararası Adalet Divanı
BM:	Birleşmiş Milletler
BMA:	Birleşmiş Milletler Antlaşması
BMGK:	Birleşmiş Milletler Genel Kurul
GK:	Genel Kurul
MC:	Milletler Cemiyet
md.	Madde
s:	Sayfa
ss:	Sayfalar
yy:	Yüzyıl
a.g.e:	Adı Geçen Eser
a.g.m:	Adı Geçen Makale
a.g.t:	Adı Geçen Tez

GİRİŞ

Uluslararası hukuk, bir devletin başka bir devlete karşı kuvvet kullanmasını ilke olarak yasaklamıştır. Bu yasak, mevcut uluslararası hukuk sisteminin temelini oluşturmaktadır. Birleşmiş Milletler (BM) Antlaşması md. 2/4'te düzenlenen kuvvet kullanma yasağı, BM üyesi olan ve olmayan tüm devletler için geçerlidir. Ancak kuvvet kullanma yasağı devletlerin egemenliği ilkesine getirilen yeni bir sınırlamadır. Kuvvete başvurmak, 20.yüzyılın başlarına kadar devletlerin istedikleri zaman kullanabilecekleri bir hak olarak görülmüştür. İnsanlığa çok büyük acılar yaşatan 1.Dünya Savaşı'ndan sonra kurulan Milletler Cemiyeti Sistemi bile genel olarak savaşı yasaklamamış; sadece devletlerin savaşa başvurma yetkilerini belli noktalarda sınırlandırmıştır.

Uluslararası hukukta meşru müdafaa, bir devletin başka bir devletçe kendisine karşı girilen hukuka aykırı kuvvet kullanma eylemine ani ve doğal olarak kuvvet kullanma yoluyla karşılık vermesi şeklinde tanımlanmaktadır.Devletlerin meşru müdafaa hakları BM Antlaşması'nın 7. bölümünde yer alan 51. maddeyle düzenlenmiştir. 51. maddeye göre Antlaşmanın hiçbir hükmü, BM üyelerinden birinin silahlı bir saldırıya uğraması halinde, GK (Güvenlik Konseyi) uluslararası barış ve güvenliğin korunması için gerekli önlemleri alıncaya dek, bu üyenin doğal olan bireysel ya da ortak meşru savunma hakkına hanel getirmez. Üyelerin bu meşru savunma hakkını kullanırken aldıkları önlemler hemen GK'ye bildirilir. Konsey Antlaşma gereğince uluslararası barış ve güvenliğin korunması ya da yeniden kurulması için gerekli eylemleri gerçekleştirme yetki ve görevine sahiptir. 51. maddeye göre, meşru müdafaa hakkının doğması için silahlı bir saldırının gerçekleşmesi gerekmektedir. “Silahlı saldırı” kavramının uluslararası hukuk

çerçevesinde bağlayıcı bir tanımının olmaması, bu kavramın farklı şekillerde yorumlanmasına sebep olmaktadır. Bağlayıcı olmamakla birlikte BM Genel Kurulu'nun 1974 yılında aldığı 3314 sayılı “Saldırının Tanımı” kararı ile saldırı kavramının tanımı yapılmıştır. Kararın 1. maddesine göre, saldırı, bir devletin diğer bir devletin egemenliğine, ülke bütünlüğüne veya siyasi bağımsızlığına karşı veya BM Antlaşması ile bağdaşmayan diğer herhangi bir tarzda silahlı kuvvet kullanılmasıdır. Ancak Saldırı Tanımı Kararı, saldırı suçu kavramına ilişkin olarak, saldırı savaşının uluslararası barışa karşı bir suç olduğunu ifade etmenin ötesinde bir detay içermemektedir.

Bu çalışmanın ilk bölümünde uluslararası hukuk kavramı, tarihsel gelişimi ve kuramı, uluslararası hukukun kaynakları, uluslararası hukukun uygulanması, incelenecektir.

İkinci bölümde kuvvet kullanmanın içeriği ve kapsamı, kuvvet kullanma tehdidi, kuvvet kullanma, silahlı saldırı, doğrudan silahlı saldırı ve dolaylı silahlı saldırı araştırılmaya tabii tutulacaktır.

Üçüncü bölümde ise uluslararası hukukta meşru müdafaa hakkı, meşru müdafaa hakkının gelişimi, meşru müdafaa hakkının kapsamı ve şartları, meşru müdafaanın hukuki esasları, meşru müdafaanın hukuki amacı ve nisan savaşları örneği incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUKA GENEL BAKIŞ

1.1. Uluslararası Hukuk Kavramı

Uluslararası hukuku ihtiyatlı bir tanımla, “uluslararası hukuk kişileri arasındaki ilişkileri düzenleyen ilke ve kurallar” olarak belirleyebiliriz. Bu tanımla “ihtiyatlı” olarak nitelemenin nedeni, uluslararası hukuk hakkındaki farklı yaklaşımlardan herhangi birisinin tarafını tutmaması ve genelliği itibarıyla kapsayıcı olmasıdır. Üstelik verdiğimiz tanımda “uluslararası hukuk kişiliği” anahtar kavram olarak ortaya çıkar ve bizzat bu kavram da tanımlanmaya muhtaçtır.¹

Uluslararası terimi 19. yyde İngiliz yazar J. Bentham’ın municipal law (iç hukuk)-international law ayırımından bu yana Avrupalı yazarların çoğunluğu İngilizce olarak international law ve Fransızca olarak droit international terimini yeğler olmuşlardır.²

Gündelik hayatımızda tabi olduğumuz ve adına devlet denen yapının hem kurucusu hem de ürünü olan hukuk açısından kişi, öncelikle insanlardır. Bunun yanında hukuk, hak ve yükümlülük sahibi kılınabilmesi açısından bazı kişi ve mal topluluklarını kişi olarak kabul eder. Bunların ilki hukuk terminolojisinde “gerçek kişi”, ikincisi ise “tüzel kişi” olarak adlandırılır.³

Uluslararası hukuk, uluslararası ilişkiler altında bir disiplindir. Uluslararası ilişkilerin hukuksal boyutunu bilimsel bir disiplin içinde inceler. Devletler arası hukuk da denir. Uluslararası hukuk, uluslararası

¹ Ertuğrul Uzun, Elif Uzun, Galip Engin Şimşek, ve b., “**Uluslararası Hukuk 1**”, Anadolu Üniversitesi Web-Ofset Tesisleri, Eskişehir-2012, s.3.

² Özgür Akışoğlu, “**Uluslararası Hukuk 1**”, Ekim-2012, s.2.

<https://myuniversities.files.wordpress.com/2012/12/uluslararasi-hukuk-i.pdf> Erişim tarihi: (11.03.2017)

³ Ertuğrul Uzun, Elif Uzun, Galip Engin Şimşek, ve b, a.g.e., s.3.

toplumu oluştıran aktörler arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar bütünüdür. Devletlerin topluca yerine getirme zorunluluğu hissettiği; uluslararası kuruluş ve örgütlerin oluşturulması ve onların kendi aralarında, devletlerle, ve şahıslarla olan ilişkilerinin düzenlenmesi için gerekli olan; uluslararası topluluğu ilgilendiren devlet haricindeki aktörlerin ve şahısların da hak ve görevlerini belirleyen hukuk kurallarının tümü.⁴

Bugün uluslararası kişilik kavramının yerleşmiş tanımına göre, uluslararası hukukun kişilerinin iki özelliği olduğu kabul edilmektedir:

i) uluslararası hukuktan kaynaklanan haklara ve yükümlülöklere sahip olma yeteneği;

ii) uluslararası hukuktan doğan haklarını uluslararası düzeyde doğrudan koruyabilme yeteneği. Nitekim, U.A.D.'nin Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararların Giderilmesi konusundaki 11.4.1949 tarihli danışma görüşünde B.M.'in uluslararası kişiliğe sahip olmasını aynen şu sözlerle doğruladığı gözlenmektedir:

"... Örgüt uluslararası hukuk kişisidir, uluslararası haklara ve yükümlölöklere sahip olma yeteneği vardır ve uluslararası başvuru yoluyla haklarını sağlama yeteneği vardır".

Bu tanım çerçevesinde, aralarında Anzilotti'nin de bulunduğu kimi yazarların ileri sürdüğü görüşün aksine, uluslararası hukuk kurallarının yöneltildiği her birim bir uluslararası kişi olarak kabul edilmemektedir.⁵

Diğer yazarlar ise, bu iki görüşü de birleştiren bizim de esas aldığımız şekilde, uluslararası hukuku, uluslararası toplum üyeleri

⁴ Uluslararası hukuk nedir ? <http://akademikperspektif.com/2012/08/22/uluslararasi-hukuk-nedir/>

Erişim tarihi: (13.03.2017)

⁵Hüseyin Pazarcı, "Uluslararası Hukuk Dersleri", A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi ve Basın-Yayın Yüksekokulu Basımevi, Ankara-1989, s.2.

arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar bütünü olarak tanımlamaktadırlar. Öte yandan ictihad alanında Uluslararası Adalet Divanı Önceleri Uluslararası Hukuku, devletler arasındaki ilişkileri düzenleyen hukuk dalı olarak kabul ederken, günümüzde, yalnız devletleri uluslararası hukuk kişileri sayan görüşünden vazgeçmiştir. Günümüz yazarları ise bu tanımların tümünü birleştiren geniş ve kapsamlı bir tanımını vermektedirler. Bu çerçevede uluslararası hukuk, devletlere, uluslararası örgütlere, devlet niteliği kazanmamış örgütlenmiş topluluklara ve uluslararası toplumun bütününe ilgilendiren bireylere ilişkin durumlarda doğrudan bireylere yönelik kuralları kapsamaktadır.⁶

Uluslararası hukuk, devletlere, uluslararası örgütlere, devlet niteliği kazanmamış örgütlenmiş topluluklara ve uluslararası toplumun bütününe genel çıkarlarını ya da paylaştığı değerleri ilgilendiren bireylere ilişkin durumlarda bireylere yönelik kuralları kapsamaktadır.⁷

Uluslararası hukuk uluslararası toplumun hukukudur. Ancak, burada temel sorun, sözkonusu uluslararası toplumu, bu toplumu oluşturan hangi birimler düzeyinde ele almak gerektiği olmaktadır. Başka bir deyişle, uluslararası toplum kavramı, devletlerden oluşan bir toplumu mu belirtmektedir? Yoksa, uluslararası toplum kavramı devletlerin sınırlarını ve siyasal örgütlenmelerini aşarak bireylerden oluşan insanlığın tümünü mü kapsamaktadır? Bu arada, devletlerden ve bireylerden ayrı olarak uluslararası toplumun ilişkilerinde giderek artan bir rol oynayan, varlığı herhangi bir devletin hukuk düzenine bağlı bulunmayan uluslararası örgütlere ilişkin hukuk kurallarını nereye bağlamak gerekmektedir? Yine, belirli düzeyde örgütlenmiş olmakla

⁶Uluslararası Hükuk <http://www.ansar.de/sosyalbilimler/u/003.htm> Erişim tarihi: (15.03.2017)

⁷ Özgür Akışoğlu, a.g.m., s.2.

birlikte devlet niteliğine ulaşmamış, örneğin, vesayet altındaki vb. toplulukların uluslararası toplum içindeki hukuksal yerleri ne olacaktır?

Uluslararası hukukun tanımı, düşünsel düzeyde, yukarıdaki sorulara verilen cevaplara ve uluslararası toplum kavramını anlamaya bağlı olarak değişiklikler göstermektedir. Uluslararası toplumun yalnızca devletlerden oluştuğu düşüncesine dayanan geleneksel görüşe göre, uluslararası hukuk devletler arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar bütünü olarak tanımlanmaktadır. Buna karşılık, uluslararası toplumu bireylerden oluşan insanlığın tümü olarak kabul eden toplumbilimci görüşe göre, uluslararası hukuk çeşitli siyasal toplumlara bağlı bireylerin tek ya da topluca giriştikleri ilişkilerini uluslararası düzeyde düzenlemektedir. Uluslararası toplumu, bireyler düzeyinde insanlığın tümü biçiminde anlamamakla birlikte, devletlerden başka; birimlerin de oluşturduğu görüşüne yatkın yazarlar ise uluslararası hukuku başta devletler olmak üzere uluslararası kişiliğe sahip birimler arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar bütünü olarak tanımlamaktadırlar.

Günümüzde uygulanan uluslararası hukukun (pozitif uluslararası hukukun) yukarıdaki son iki görüş arasında yeralan bir anlayışı yansıttığı görülmektedir. Bu çerçevede uluslararası hukuk, devletlere, uluslararası örgütlere, devlet niteliği kazanmamış örgütlenmiş topluluklara ve uluslararası toplumun bütününe genel çıkarlarını ya da paylaştığı değerleri ilgilendiren bireylere ilişkin durumlarda doğrudan bireylere yönelik kuralları kapsamaktadır.⁸

⁸ Hüseyin Pazarcı, “**Uluslararası Hukuk**”, Turhan Kitabevi Ofset, Ankara-2009, ss.4-5.

1.2. Tarihsel Gelişimi ve Kuramı

Çok daha sonraları, 1815 Viyana Kongresi ile Avrupalı büyük güçler tarafından barışın istikrarı hedeflenmiş ve uluslararası hukuka artık koordinasyon fonksiyonu atfedilmiştir (Law of Coordination). Bu bağlamda uluslararası hukuk alanında asıl yenilik, 19. yy'da öncelikle siyasi olmayan alanlarda, örneğin uluslararası suların idaresi için Uluslararası Akarsular Komisyonu (1815); telefon, telgraf gibi yeni teknolojilerin kullanımıyla ilgili kurumsal kuralların tespiti amacıyla Uluslararası Telekomünikasyon Birliği (1865) gibi devletlerarası kurumsal işbirliğine yönelik hukuki organizasyonların kurulmasıdır. Kurulan söz konusu bürolar, uluslararası organizasyonların nüvesini teşkil ederken, aynı zamanda sınır aşırı sorunların kurumsallaşmış uluslararası işbirliği ile çözülebileceğini de göstermiştir.

Uluslararası barışın güvencesi ile ilgili hukuki mekanizmaların düzenlenmesi için toplanan 1899 ve 1907 La Haye Barış Konferansları da kurumsal işbirliği düşüncesinin gelişimi alanında bir diğer önemli aşamadır. Kurumsal işbirliğine dayanan her iki gelişim çizgisi, kolektif güvenlik sistemi anlayışı içinde birbirine bağlanırken, bir organizasyon çatısı altında evrensel bir yetkiyi de içinde birleştirmiştir.

Yukarıda kısaca dile getirilen Westfalya Barışı ile I. Dünya Savaşı arası (1648-1919), uluslararası hukukun klasik dönemi olarak adlandırılabilir.⁹

Bu dönemde ortaya koyulan kuramsal yaklaşımların dikkat çeken bir özelliği, kuramcılarının görüşlerini salt bilimsel veya felsefî çalışmalar çerçevesinde değil, uluslararası alanda çıkan sorunlar üzerine, özellikle

⁹ Osman Nuri Özalp, “Küreselleşmenin Uluslararası Hukuka Etkileri”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt:71, Sayı:1, İstanbul-2013, ss.940-941.

de mensubu bulundukları devletlerin çıkarları açısından dile getirmiş olmalarıdır.

Tarihsel açıdan Antik Yunan felsefesine kadar götürebileceğimiz doğal hukuk düşüncesinin uluslararası hukuk alanındaki en önemli temsilcisi Hugo Grotius'tur (1583-1645). Grotius sadece bu yönüyle değil, çoğunca uluslararası hukukun kurucusu olarak da anılır.

Belirttiğimiz gibi Grotius çoğunca uluslararası hukukun en önemli kuramcısı hatta uluslararası hukukun kurucusu olarak anılır. Grotius'un temsil ettiği akılcı doğal hukuk anlayışı, gerçekten de modern çağın seküler-din veya Kilise dışı-nitelikli hukuk ve felsefe yaklaşımlarının ilkinin temsil eder.

Doğal hukuk düşüncesi uluslararası hukuk alanında 1700'lere kadar etkisi sürdürmüştür. Ancak 18. yüzyıla gelindiğinde Kilise'nin Avrupa'daki etkisinin büyük ölçüde azalmış olması, ulus devletlerin ortaya çıkmaya başlaması ve bazı devletlerin ciddi bir güce ulaşması, doğal hukukun egemenlerin iktidarını sınırlayan taleplerinin sorgulanmasına neden olmuştur.¹⁰

Uluslararası hukuk tarihi ve teorileri, bu nedenle Avrupa devletleri tarihinden bağımsız düşünülemez. Gerçekten 19. yy'ın ikinci yarısına kadar uluslararası hukukun Avrupa Kamu Hukuku (*ius publicum europaeum*) olarak adlandırılması tesadüfi değildir. Amerika ve diğer Latin Amerika ülkeleri coğrafi olarak Avrupa dışında bulunmalarına rağmen, Hristiyan-Batı kültür ailesine ait olmaları sebebiyle, Avrupalı devletler olarak kabul edilmişlerdir. Örneğin, Osmanlı İmparatorluğu ilk kez 1856 Paris Barış Antlaşması'yla uluslararası hukuk süjesi olarak tanınmış ve Avrupa Kamu Hukuku'na dahil edilmiştir.¹¹

¹⁰ Ertuğrul Uzun, Elif Uzun, Galip Engin Şimşek, ve b, a.g.e., ss.7-12.

¹¹ Osman Nuri Özalp, a.g.m., ss.940-941.

Klasik Dönem açısından, devletler arası ilişkilerin bir hukuka ve düzene bağlı olarak yürüdüğünü söylemek mümkün değildir. Ancak bu dönemde uluslararası hukukun bazı temel ilke ve kuralları da ortaya çıkmaya başlamıştır. Devletlerin ülke toprakları üzerinde egemenliğe ve yargılama yetkisine sahip bulunduğu ilk yerleşen ilkelerdir. Bunun yanında açık denizlerin tek tek devletlerin egemenliğinde olmadığı, devletlerin yabancı devletlerin yargılamasından bağışık olduğu, pacta sunt servanda -ahde vefa- çerçevesinde devletlerin diğer devletlerle yaptığı andlaşmalara bağlı kalmaları gerektiği, yabancıların kişisel ve mali açılardan tabi oldukları devletçe korunabileceği gibi ilkeler de devletler arasındaki uygulamalarda ve uluslararası hukuk incelemelerinde genel kabul görmüştür. Diplomatik ve konsolosluk ilişkilerine ilişkin bazı kuralların da bu dönemde geliştiğini eklemek gerekiyor.¹²

Nihayet, 20. yy'ın başında uluslararası hukukta klasik dönemin sona ermesiyle birlikte, uluslararası hukuk süjelerinin alanı da genişlemeye başlamıştır.

Modern uluslararası hukuk olarak adlandıracağımız ikinci paradigma değişimi, 1. Dünya Savaşı ile başlamıştır. 1814/15 Viyana Kongresi ile oluşturulan güçler dengesine (european balance of power) dayalı sistemin 1. Dünya Savaşı'nı engelleyememesi, uluslararası hukukta klasik dönemin de sonu olmuştur. Bu döneme ait egemen devletler arasındaki savaş yapma hakkı (ius ad bellum), artık organize olmuş uluslararası camianın meselesi konumuna gelmiştir. Uluslararası barışın tesisi amacıyla kurulan Milletler Cemiyeti'nin (1920) klasik

¹²Ertuğrul Uzun, Elif Uzun, Galip Engin Şimşek, ve b, a.g.e., s.12.

döneme ait ius ad bellum anlayışını reddetmesi, uluslararası hukuk alanında büyük bir paradigma değişimidir.

Milletler Cemiyeti Sözleşmesi'nden sonra imzalanan Cenevre Protokolü (2 Ekim 1924) ile de, saldırı savaşı (war of aggression) açıkça uluslararası suç sayılmıştır. Bu kısmi savaş yasağının genel savaş yasağına dönüşmesi ise, Briand-Kellog-Paktı ile olmuştur. 27 Ağustos 1928'de 15 devlet arasında imzalanan anlaşmaya, daha sonra 1930'lu yıllarda dünyadaki mevcut bağımsız devletlerin büyük bir çoğunluğuna tekabül eden 60'dan fazla ülke katılmıştır. Bu bağlamda uluslararası hukuk literatürü açısından, saldırı savaşı yasağının II.Dünya Savaşı'ndan önce uluslararası hukuka yerleştiği söylenebilir.¹³

Barışın daimi varlığı adına gerçekleştirilen düzenlemelerin İkinci Dünya Savaşı'nı önleyememiş olması üzerine, evrensel hukuk normlarının mutlak bir kurala dayanması ve bu kurallar manzumesiyle, - ortak metne taraf olsun ya da olmasın- devletler tarafından şiddet eyleminin meşru sayılamamasını öngören bir düzenlemenin gerekliliğini savunan görüşler ön plana çıkmıştır.

Genel kabul gördüğü tarih itibariyle, Almanya'nın Polonya'yı işgali ya da İngiltere ve Fransa'nın, Almanya'ya savaş ilan etmesi olarak tayin edilen İkinci Dünya Savaşı'nın başlangıcı, 1939 yılının Eylül ayı itibariyle Milletler Cemiyeti'nin dünyada barışı sağlamak bakımından başarısızlığını ortaya koymuştur. Bu başarısız girişime rağmen, sistemi disipline edebilecek ve barışı daimi kılacak yeni bir teşekkül oluşturulması gereğinin bilinci ile 14 Ağustos 1941 tarihinde Atlantik Bildirisi kaleme alınmıştır ve yeni bir örgütlenme model üzerinde durulması gereği ortaya konmuştur. Savaş sürerken ortaya konulan bu

¹³ Osman Nuri Özalp, a.g.m., s.941

kanaatin kuvveden fiile geçişi, 25 Nisan 1945 San Francisco Antlaşması'yla olmuştur ve daimi barışı gerçekleştirmesi planlanan platform nihai olarak 24 Ekim 1945 tarihinde kurulmuştur.¹⁴

Artık insan hakları, ekonomik geleişme, sosyal geleişme ve bunlara bağlı bir çok alanda her türlü çatışmayı önleyici ve barışın korunmasına yönelik yeni evrensel bir anlayış, BM Antlaşması Bölüm 7'de ayrıntılı şekilde yer alarak uluslararası bir organizasyona esas teşkil etmiştir. Yine BM Antlaşması 2/4. maddesinde dile getirilen her türlü tek taraflı şiddet kullanımının yasaklanması, Westfalya Barışı'ndan bu yana uluslararası ilişkilerin  yüz yıllık geleişim sürecinde en önemli aşamadır. Günümüzde de geçerli olan bu hukuki norm, uluslararası hukukun temel unsurlarından biridir.

Westfalya Barışı'ndan BM'in kuruluşu ve Soğuk Savaş'ın bitimine kadar olan tarihsel geleişime bakıldığında, tüm bağımsız devletlerin eşitlik ve karşılıklılık ilkeleri çerçevesinde uluslararası hukuk ailesi içinde yer aldığını ve bu süreç içinde uluslararası hukukun evrenselleştiği görülmektedir.¹⁵

1.3. Uluslararası Hukukun Kaynakları

Kaynak, belli bir zamanda ve yerde geçerli olan bir hukuk kuralının, hangi şartlarda ve nasıl oluştuğunu ifade etmek için kullanılır. Bu manada kullanıldığında maddi kaynak kastedilmektedir. Ancak, kaynak kavramı çoğu zaman hukuk kurallarının ortaya çıkış biçimini ya da yol ve yöntemini ifade etmek için kullanılıyor. Bu manada

¹⁴ Levent Ersin Oralli, "Uluslararası Hukukta Ve BM Sisteminde Askeri Müdahale Olgusu", Tesam Akademi Dergisi, Cilt:3, Sayı:1, s.110.

¹⁵ Osman Nuri zalp, a.g.m., s. 942.

kullanıldığında ise şekli kaynak ifade edilmektedir. Uluslararası hukuk ise, uluslararası toplumu oluşturan aktörler arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar bütünüdür.¹⁶

Uluslararası hukukun kaynakları kendi aralarında bağlayıcı (asli) kaynaklar ve yardımcı kaynaklar olarak ikiye ayrılır. Asli kaynaklar, bağlayıcı kural doğuran kaynaklardır. Yardımcı kaynaklar ise bağlayıcı kuralları anlamamıza ve yorumlamamıza yardımcı olan fakat bağlayıcı niteliği olmayan kuralları doğuran kaynaklardır. Asli ve yardımcı kaynakların bazıları yazılı bazıları ise yazısızdır.¹⁷

Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38.maddesinin 1.fikrasına göre, uluslararası hukukun bağlayıcı kaynakları şunlardır: uluslararası antlaşmalar, yapıla geliş ve hukukun genel prensipleridir. Uluslararası hukukun yardımcı nitelikli, yani bağlayıcı olmayan kurallarının doğduğu kaynaklar ise yine 38.maddeye göre şunlardır: mahkeme kararları ve öğreti (hukukçuların ya da ilgili uzmanların görüşleri).¹⁸

Uluslararası hukukun geleneksel olarak kabul edilen temel özelliklerinden biri onun rızaya dayalı bir doğaya sahip olmasıdır. Uluslararası hukukun büyük ölçüde devletlerin rızasına bağlı olduğu söylenebilir. Buna göre, uluslararası hukukun bağlayıcı nitelik kazanabilmesi için devletlerin rızası gerekmektedir. Bu nedenle rıza, tıpkı pacta sunt servanda ve iyi niyet ilkeleri gibi uluslararası hukukun dayanağını teşkil etmektedir.

¹⁶ Uluslararası hukukun kaynakları <http://www.tuicakademi.org/uluslararasi-hukukun-kaynaklari/>
Erişim tarihi: (21.03.2017)

¹⁷ Uluslararası hukuk nedir ? <http://akademikperspektif.com/2012/08/22/uluslararasi-hukuk-nedir/>
Erişim tarihi: (28.03.2017)

¹⁸ Uluslararası hukukun kavramları <https://www.frntr.com/hukuk/2404458-uluslararasi-hukuk-kaynaklari.html> Erişim tarihi: (30.03.2017)

Uluslararası hukukun genel prensipleri haricindeki uluslararası hukuk normları devletlerin rızası ile oluşmaktadır. Günümüzde uluslararası hukukun en temel kaynağı haline gelen uluslararası antlaşmaların yapılmasında da rıza esası geçerlidir ve devletler bir antlaşmaya taraf olup olamama hususunda tamamıyla özgüriradelerine göre karar vermektedirler. Bu durumu teyit edecek biçimde Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nde“serbest rıza ve iyi niyet ilkelerinin ve pacta sunt servanda kuralının evrensel olarak tanındığı” kaydedilerek rızaya vurgu yapılmıştır.¹⁹

Uluslararası hukukun kaynakları yukarıda anılan kaynaklarla sınırlı değildir. Uluslararası kuruluşların kararları, hakça ilkeler ve yumuşak hukuk da kaynaklar konusunda dikkate alınması gereken diğer başlıklardır.

A. Bağlayıcı Kaynaklar

1. Yapılageliş (Teamül): Kelime manası olarak *bir yerde öteden beri olagelen davranış* manasına gelen teamül, ilk yüzyıllar boyunca devletlerarası hukukun en önemli kaynağı olmuştur. Günümüzde yapılagelişin önemi nispeten azalmıştır. Yapılageliş kurallarının çoğunluğunun antlaşmalar vasıtası ile kodifiye edilmesi ve devletlerarasında birçok konunun antlaşmalar vasıtasıyla düzenleniyor olması, yapılagelişin önemini kaybetmesinde önemli rol oynamıştır. UAD (Uluslararası Adalet Divanı) tarafından da kabul edildiği üzere yapılagelişin iki önemli ögesi bulunmaktadır. Bunlar: Objektif öge (genel uygulama) ve sübjektif öge (psikolojik).

¹⁹Abdullah Tunç, “**Uluslararası Hukukta Davetle Müdahale**”, , (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara-2015, s.12.

2.Devletlerarası Antlaşmalar: UAD Statüsü'nün 38.maddesinde ifade edildiği gibi devletlerarası antlaşmalar, uluslararası hukukun bağlayıcı kurallarının doğduğu üç kaynaktan birisidir. Devletlerarası antlaşmaların tanımını şu ifadelerle yapmak mümkündür: Uluslararası hukuk kişileri arasında hukuksal bir sonuç elde etmek maksadıyla devletler ve/veya uluslararası örgütler arasında yapılan yazılı irade uyuşmalarıdır. 1969 tarihli Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ne göre antlaşmalar devletler arasında yazılı olarak yapılır.²⁰

3.Hukukun Genel İlkeleri: 38.maddede “uygar uluslarca kabul edilen hukuk genel ilkeleri” ifadesine yer verilmektedir. Bu ifadeden, hukuk genel ilkelerinin tam olarak hangi ilkeleri ifade ettiği anlaşılmamaktadır. Ortaya bir ölçüt konmuştur o da “uygar uluslarca kabul edilmek” ölçütüdür. Bir başka ifade ile uygar ulusların ulusal hukuk düzenlerinde kabul edilmiş hukuksal ilkelerin sayılacağı anlaşılmaktadır. Hukuk genel ilkeleri günümüzde uluslararası hukukun asli kaynakları arasında hiyerarşik olarak son sırada yer almaktadır. Devletin bağımsızlığı, iyi niyet, yargı kararının uygulanması, ölçülülük, adil yargılanma, kusur sorumluluğu, iç hukukun tüketilmesi, geçmişte kabulün gelecekte reddi mümkün kılmadığı gibi ilkeler hukuk genel ilkeleri arasında sayılabilir.

B. Yardımcı Kaynaklar

1.Yargı Kararları: UAD Statüsü'nün 38.maddesi yardımcı kaynak olarak yargı kararlarından bahsetmiş ve 59.madde hükmünü saklı tutmuştur. 59.madde UAD kararlarının sadece ilgili olayda ve ilgili taraflar açısından sonuç doğuracağını belirtmektedir. Uluslararası hukukta mahkeme kararları yeni hukuk oluşturma fonksiyonuna sahip

²⁰ Hüseyin Pazarcı, a.g.e., ss.9-12.

değillerdir. Kural olarak mahkeme kararları sadece mevcut kuralların yorumunda yardımcı olmak gibi bir fonksiyona sahiptir.

2.Öğreti: Öğreti (doktrin) bilimsel görüşleri ifade eder ve iç hukukta olduğu gibi uluslararası hukukta da yardımcı bir kaynak olarak kabul edilir. Bu tür bilimsel görüşler hukukçular ya da ilgili uzmanlar tarafından yazılan ve bir konuyu ayrıntılı inceleyen kitaplarda (monografi), birçok hukukçunun bir araya gelerek derledikleri derleme kitaplarda, düzenli olarak çıkan süreli yayın niteliğindeki bilimsel dergilerde toplanırlar. Ayrıca sempozyum ve konferans gibi bilimsel toplantılarda sunulan tebliğler de kitap formatında basılabilmektedir. Son yıllarda internet sitelerinin doktrine katkıda bulunduğunu söylemek de mümkündür.

Asli kaynaklar ve yardımcı kaynaklar dışında uluslararası hukuka kaynak olabilecek bazı olası kaynaklar da vardır. Bunlar arasında uluslararası örgütlerin kararlarını, yumuşak hukuku ve hakkaniyeti sayabiliriz.

Kaynaklar Hiyerarşisi

Uluslararası hukukta, sondan başlanırsa, yargı kararlarının ve öğretinin yardımcı kaynak olmalarından dolayı hiyerarşik sıranın en altında oldukları söylenebilir. Yargı kararlarının öğretiye göre daha fazla ağırlığa sahip olduğu da kabul edilmektedir. Yapılageliş kuralları ve devletlerarası antlaşmalar kural olarak eşit düzeyde kabul edilmektedirler. Ancak, mevcut bir yapılageliş hukuku ile sonradan yapılmış bir antlaşmanın çelişmesi durumunda antlaşma hükmünün uygulanması esastır.²¹

²¹ Uluslararası hukukun kaynakları ve tanımı: <http://www.tuicakademi.org/uluslararasi-hukukun-kaynaklari/> Erişim tarihi (11.04.2017)

1.4. Uluslararası Hukukun Uygulanması

Uluslararası Hukukun uygulanması ve bağlayıcılığı, onun bir hukuk olarak görülüp görülmemesi tartışmasıyla yakından ilişkilidir. Günümüzde özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nin Irak müdahalesi sonrası, bir devletin diğerlerine oranla daha güçlü olduğu dönemlerde dilediğini yaptığı ve hukuka bağlı olmaksızın hareket ettiği hususlarında ciddi tartışmalar yaşanmaktadır. Bu tartışmaların ortaya çıkmasının temelinde, uluslararası hukukun kendine özgü yapısının göz ardı edilmesi önemli rol oynamaktadır.

Her şeyden önce, uluslararası hukuk iç hukuktan farklı olarak gerçek kişilerin değil, uluslararası hukukun süjelerinin ilişkilerini düzenlemektedir ve hiç şüphesiz asli süje de devlettir. Devlet, egemen bir yapıdır, dolayısıyla tutumunu ancak kendi istediği şekilde ve uluslararası yükümlülükleri oranında belirleme serbestisine sahiptir. Bu noktada asıl eleştirilen merkezi bir otoritenin ve yasaların oluşturulduğu diğer hukuki kurumların yokluğudur. Bu sebepten ötürü bir devleti, herhangi bir davranışta bulunmaya veya bulunmamaya zorlayabilmek için iç hukuktaki gibi müeyyidelerin uygulanması olanağı yoktur.²²

Görüldüyü üzere uluslararası hukukun iç hukukta olduğu gibi yaptırım ve bağlayıcı olmaması ve devlet üstü bir otoritenin olmaması uluslararası hukuku bazen sadece tavsiye, öngörü, kınama olarak kalmasına neden olmaktadır.

²²Ali İbrahim AkkutayYayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, “**Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuka Etkisi**”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Uluslararası Kamu Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara-2007, ss.12-13.

İKİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUKTA KUVVET KULLANIMI

2.1. Kuvvet Kullanmanın İçeriği ve Kapsamı

Kuvvete başvurmanın devletler için bir hak olarak kabul edildiği dönemlerde, bu hakkın kullanılması için bazı koşulların yerine getirilmesi gerektiği öğretilde ileri sürülmüştü ve ilk dönemlerde belli ölçülerde uygulanmıştı. Antik Yunan ve Roma düşünürleri tarafından ortaya atılan nedenin haklı olması veya savaşın ilan edilmesi gibi koşullar 15. yüzyıldan itibaren uygulamadaki yerini bütünüyle yitirdi. Zaten hiçbir zaman tam ve genel bir kabul görmemiş olan bu koşullar devletlerin uygulamasından tamamen çıktı. 17. yüzyıldan itibaren hukuk kaynağı olarak olması gerekene değil olana, yani devletlerin uygulamasına dayanan yaklaşımın ortaya çıkmasıyla öğreti de bu değişime ayak uydurdu. Bundan sonra artık gerek gördüğü anda savaşa başvurmak devletlerin egemenliğinin bir parçası ve bir hak olarak kabul edildi.²³

BM Şartı yoluyla kuvvet kullanımına yasal sınırlar getirilmesi, uluslararası ilişkilerde bir dönüm noktasıdır ve bütünüyle tarafların rızasıyla gerçekleşmiştir. ABD Başkanı Harry S. Truman San Francisco konferansında “Ne kadar güçlü olursak olalım, her zaman istediğimiz şekilde hareket etme hakkımız olmadığını kabul etmeliyiz.” diyerek uluslararası ilişkilerde kuvvet kullanımı konusunda yeni bir dönemin başladığını vurgulamıştır. 1945’ten bu yana, kuvvet kullanan devletler,

²³ Funda Keskin, “Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanma: Savaş, Karişma Ve Birleşmiş Milletler”, Öteki Matbaası, Ankara-1998, s.23.

neredeyse her zaman, bir şekilde eylemlerini hukuki bakımdan haklı çıkarmaya çalışmaktadırlar.²⁴

Ancak günümüzde kuvvet kullanma konusundaki temel düzenlemeyi oluşturan BM Antlaşması 2/4'ün getirdiği kuvvet kullanma yasağı, bunun en yoğun şeklini oluşturan savaşı da kapsamaktadır Bu yasağa uyulmasını sağlamak içinse Antlaşma'nın 6. Bölüm'ünde uyuşmazlıkların barışçı yollardan çözümü yolları, 7. Bölüm'ünde de bu yollara başvurmayıp kuvvet kullanma yoluna sapan devletlere karşı alınacak önlemler belirlenmiştir. Yani bugün asıl olan durum, geçmişin aksine barıştır.²⁵

BM Antlaşması 2/4.md., şaşırtıcı bir şekilde, kuvvet sisteminin en çok tartışılan maddesi olmasına rağmen, unsuru olan kuvvet kullanma tehdidini hukuka aykırı olarak tanımlamış, fakat tehdit kapsamına nelerin girip girmeyeceği konusunu görmezden gelmiştir. Bir devletin siyasal bağımsızlığını veya toprak bütünlüğünü bozmak veya değiştirmek amaçlı olmayan kuvvet kullanma durumu ortaya çıkması durumunda, hangi ilkenin temel alınacağı ve kuvvet kullanan devletin nasıl bir yaptırımla karşılaşacağı belirsizdir.²⁶

Uluslararası Adalet Divanı'na (International Court of Justice) göre, kuvvet kullanma yasağının kapsamı andlaşmalar hukuku bakımından değerlendirilirken, aynı zamanda uluslararası örf ve adet hukuku bakımından da değerlendirilmelidir. Fakat Başeren'in de belirttiğine göre, BM Antlaşması 2/4. madde jus cogens niteliğindedir ve

²⁴ Serdar Örnek, “Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanımı ve 1991-2003 Irak Harekatları”, Yayınlanmamış Doktora Tezi ,Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Ankara-2010, s.23.

²⁵ Funda Keskin, a.g.e., s.23.

²⁶ Hüseyin Pazarcı, a.g.e., s.510.

bu maddeye aykırı yapılan her türlü antlaşma ve düzenleme geçersizdir. O'na göre, jus cogens niteliğinde olan kuvvet kullanımı daha dar bir biçimde yorumlanmalıdır.²⁷

Günümüzde uluslararası hukukta kuvvet kullanılmasına ilişkin temel düzenlemeyi BM şartı md. 2/4 oluşturmaktadır. Aynı zamanda bu maddede BM üyeliğinin ana yükümlülüğü belirtilmektedir. İkinci Dünya Savaşı'ndan hemen sonra kabul edilen şartın temel hedefi, kuvvet kullanımıyla ilgili açık kurallar getirmek ve bu kuralların yürürlüğe konmasında kullanılacak kurumsal bir çerçeve çizmektedir. BM üyeleri uluslararası ilişkilerinde herhangi bir devletin toprak bütünlüğüne ya da siyasal bağımsızlığına karşı, BM'nin amaçları ile bağdaşmayacak herhangi bir biçimde kuvvet kullanma tehdidine ya da kuvvet kullanmaya başvurmadan kaçınmak zorundadırlar.

Böylece, md. 2/4 ile yalnızca kuvvet kullanımı değil, aynı zamanda kuvvet kullanma tehdidi de yasaklanmıştır. Fakat, daha önce MC Misaki'nda ve Briand-Kellogg Paketi'nda savaşın tanımlanmamış olması gibi, BM Şartında kuvvet kullanma, kuvvet kullanma tehdidi, barışa yönelik tehdit, barışın bozulması, saldırı hareketi ve silahlı saldırı gibi terimlerin tanımı yapılmamıştır. Kuvvet kullanmaya ilişkin maddeler, özellikle 2/4 ve meşru müdafaa hakkını düzenleyen md. 51 değişik biçimlerde yorumlanmışsa da yorumları genel olarak iki kategoriye ayırarak 2/4'teki yasağı kapsayıcı ve kesin, istisnaları ise dar yorumlamak yahut yasağı, 2/4'te kullanılan terimlerle sınırlı, istisnaları

²⁷ Makbule Ezgi Ertan, “**Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanımı Ölçülülüğü**”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkala Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Kırıkkale-2010, s.14.

ise BM şart'ıyla sınırlı olacak şekilde değil örf ve adet hukukunu da kapsayacak şekilde geniş yorumlamak mümkündür.²⁸

İlk görüş özellikle gelişmekte olan ülkeler ve Sosyalist ülkeler tarafından savunulmuş ve ekonomik zorlamanın da günün koşulları gereği md. 2/4 kapsamında sayılması gerektiğini savunmuşlardır⁶⁰. İkinci görüşe göre ise, yasaklanan kuvvet kullanma yalnızca silahlı kuvvet kullanma ile sınırlıdır. Siyasi ve ekonomik baskı yapılması bu madde kapsamına girmez.²⁹

İkinci görüşü savunanlar özellikle hazırlık çalışmaları üzerinde durmaktadırlar. Ekvador'un moral ya da fiziksel güç önerisi, İran'ın dolaylı veya doğrudan karışmanın eklenmesi önerisi ve Brezilya'nın ekonomik zorlamaları da yasak kapsamına alma önerisi, Şart'ın hazırlık konferansında 2/4'ün tartışılması sırasında reddedilmiştir. Bunların yanı sıra, 2/4'ü açıklamak ve yorumlamak üzere Genel Kurul tarafından 1970'te kabul edilen BM Şartı Uyarınca Devletler Arasında Dostça İlişkiler ve İşbirliğiyle İlgili Uluslararası Hukuk İlkeleri Genel Kurul Kararı da yalnızca silahlı kuvvet kullanılması üzerinde durmaktadır.³⁰

2.1. Kuvvet Kullanma Tehdidi

Bir devletin, kuvvet kullanılmasını haklı gösterecek nedenler yokken, ortaya koyduğu taleplerinin kabul edilmemesi halinde, açıkça ya da zımnen, kuvvet kullanacağını ifade etmesi, hukuka aykırı kuvvet kullanma tehdidi sayılır. Tehdit, sözle veya fiille yapılabilir. Hangi söz veya fiillerin, kuvvet kullanma tehdidi sayılacağına dair objektif ölçütler bulunmamaktadır. Örneğin, Irak'ın Kuveyt'ten birtakım taleplerde

²⁸Serdar Örnek, a.g.t., s.24.

²⁹Hüseyin Pazarcı, a.g.e., s.513.

³⁰Funda Keskin, a.g.e., s.35.

bulunarak, bu taleplerinin yerine getirilmemesi halinde kuvvet kullanacağını söylemesi, hukuka aykırı kabul edilip kuvvet kullanma tehdidi sayılırken; Türkiye'nin 1963 yılında Kıbrıs'ta çıkan gerginlikte kuvvet kullanma tehdidinde bulunması, hukuki ereğesi Garanti Antlaşması'na dayandığı için, hukuka aykırı görülmeyip, kuvvet kullanma tehdidi olarak kabul edilmemiştir.

Bir açıklamanın ya da fiilin kuvvet kullanma tehdidi sayılabilmesi için, gerçekleşmesine muhtemel gözüyle bakılmalıdır. Ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan açıklama ya da fiiller, kuvvet kullanma tehdidi sayılmaz.

Uluslararası hukukta, kuvvet kullanma tehdidinde bulunulmasından sonra, hukuka aykırı kuvvet kullanma fiili gerçekleşirse, dikkatler daha ciddi ve ağır sonuçlar doğuran bu fiilde toplandığı için, kuvvet kullanma tehdidinde bulunma fiili çoğunlukla unutulmaktadır.³¹

2.2. Kuvvet Kullanma

BM Antlaşması'nda öngörülen kuvvet kullanma yasağı sadece BM üyesi devletlerini bağlamakta, ama üye olmayan devletlere doğrudan doğruya yükümlülük getirmemektedir. BM üyesi olmayan devletlerin BM Antlaşması'nda öngörülen kuvvet kullanma yasağına uymalarını sağlayacak tek şey md. 2/4'te yer alan kuvvet kullanma yasağının evrensel niteliğinde olup, uluslararası örf ve adet hukukunun bütünleyici bir parçası haline gelmiş olmasıdır. Böylece, söz konusu yasak BM üyesi olsun ya da olmasın bütün devletleri bağlamaktadır.

³¹Uluslararası hukukta kuvvet kullanma yasağı, <http://ulusaltezmerkezi.com/uluslararasi-hukukta-kuvvet-kullanma-yasagi/31/> Erişim tarihi: (17.04.2017)

Kuvvet kullanma kavramının içeriğine gelince, uluslararası hukukta geniş anlamda kuvvet kullanma denildiğinde, savaş dahil her türlü silahlı zorlama yolları anlaşılmaktadır. Bu açıdan bir devletin doğrudan doğruya düzenli askeri birlikleri aracılığıyla veya bir devletin desteklediği ve yardım ettiği silahlı gruplar veya gönüllü birlikler gibi düzen dışı kuvvetlerle kuvvet kullanılması veya kuvvet kullanma tehdidinde bulunulması 2/4.Maddedeki yasak kapsamında değerlendirilmektedir. Nitekim düzensiz kuvvetler aracılığıyla gerçekleştirilen bu faaliyetlerin yasak kapsamında olduğu, gerek BM Genel Kurulunun 2625 sayılı Dostça İlişkiler Bildirisinde gerekse UAD'nin Nikaragua Davası ile ilgili kararında belirtilmiştir.

Sonuç olarak kuvvet kullanmak konusunda BM Antlaşması'yla yeni hukuki kurallar oluşturulmuştur. Bu kuralların ilki BM Antlaşması'nın md. 2/4'te hukuksal bir yükümlülük yaratmıştır. Bu çerçevede md. 2/4'te yer alan kuvvet kullanımı ve kuvvet kullanma tehdidinin yasağı kapsamlı ve kesin bir yasak olarak tasarlanmıştır. Bu sonuç BM Antlaşması'nın hazırlık çalışmaları tarafından da teyit edilmiştir.³²

2.3. Silahlı Saldırı

Silahlı saldırı, her ne kadar BM Antlaşması'nın 51. maddesinde değinilmişse de, tanımının yapılmamış olması saldırı fiili ve silahlı saldırı kavramlarının birbirleriyle çakışmasına, tartışmalara, uygulamada ve doktrinde görüş farklılıklarına neden olmuştur.

³² Farid J. Mawlood, "Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanımı ve Irak Savaşı", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara-2009, ss.18-20.

Yukarıda da değindiğimiz üzere, her silahlı saldırı, saldırı fiili kapsamında sayılırken, her saldırı silahlı olmak zorunda olmadığı gibi silahlı saldırıyla aynı şekilde kıyasa tabi tutulamaz. Çünkü bu iki ifade arasında sonuçları açısından da farklılık vardır. Silahlı saldırı durumunda mağdur olan devlet karşı tedbir olarak meşru savunma hakkını kullanabilir. Bu özelliği itibariyle silahlı saldırı, saldırı fiilinden ayrılmaktadır. Antlaşmanın Fransızca metninde “aggression armee” kullanması bu özelliğini ortadan kaldırmamaktadır.³³

BM Genel Kurulu’nun 14 Aralık 1974 tarih ve 3314 sayılı “Saldırının Tanımı” kararında yer alan hüküm bu konuyla ilgili atıfta bulunulan önemli kaynaklardandır. Bu karara göre aşağıda sayılan fiiller saldırı niteliğinde olan fiillerdir:

a) Bir Devletin silahlı kuvvetlerinin diğer bir devleti istila etmesi veya ona hücum etmesi veya ne kadar geçici olursa olsun, böyle bir istiladan veya hücumdan ileri gelen herhangi bir askeri işgal veya kuvvet yoluyla başka bir Devletin ülkesinin veya bir bölümünün ilhaki;

b) Bir devletin silahlı kuvvetlerinin, başka bir Devletin ülkesini bombardıman etmesi veya bir Devletin diğer bir devletin ülkesine karşı herhangi bir şekilde silah kullanması;

c) Bir Devletin liman veya kıyılarının diğer bir Devletin silahlı kuvvetleri tarafından abluka altına alınması;³⁴

d) Bir Devletin silahlı kuvvetleriyle başka bir Devletin kara, deniz veya hava kuvvetlerine veya deniz veya hava filolarına saldırması;

e) Bir Devletin başka bir Devlette sonuncusuyla yapılan bir anlaşmaya göre bulunan silahlı kuvvetlerinin o anlaşmada öngörülen

³³ Makbule Ezgi Ertan, a.g.t., ss.16-17.

³⁴ Ulaş Karadağ, “Birleşmiş Milletler Antlaşması’na Göre Meşru Müdafaa Hakkı”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:7, Sayı:2, 2016, ss.175-176.

hükümlere aykırı bir şekilde kullanılması veya bu silahlı kuvvetlerinin varlığının bu ülkede anlaşmanın sona ermesinden sonra da sürdürülmesi;

f) Ülkesini başka bir Devletin emrine veren bir Devletin, ülkesinin o Devlet tarafından üçüncü bir Devlete karşı saldırı amacıyla kullanılmasına izin vermesi;

g) Bir Devlet tarafından veya bir Devlet adına diğer bir devlete karşı yukarıda listesi verilen fiillere varan veya o ölçekte olan silahlı kuvvet fiillerini icra eden silahlı çetelerin, grupların, gayri nizami askerlerin veya paralı askerlerin gönderilmesi veya bu gibi fiillere önemli ölçüde karışılması (müdahil olunması)”.³⁵

Bu ilklere göre silahlı saldırılar iki kısma ayrılıyor doğrudan ve dolaylı silahlı saldırılar olarak.

2.3.1. Doğrudan Silahlı Saldırı

Bir silahlı saldırının doğrudan silahlı saldırı olabilmesi için aşağıdaki 5 maddeden en az birisinin gerçekleşmesi gerekiyor

a) Bir Devletin silahlı kuvvetlerinin diğer bir devleti istila etmesi veya ona hücum etmesi veya ne kadar geçici olursa olsun, böyle bir istiladan veya hücumdan ileri gelen herhangi bir askeri işgal veya kuvvet yoluyla başka bir Devletin ülkesinin veya bir bölümünün ilhaki;

b) Bir devletin silahlı kuvvetlerinin, başka bir Devletin ülkesini bombardıman etmesi veya bir Devletin diğer bir devletin ülkesine karşı herhangi bir şekilde silah kullanması;

c) Bir Devletin liman veya kıyıların diğer bir Devletin silahlı kuvvetleri tarafından abluka altına alınması,³⁶

³⁵ Birleşmiş Milletler Antlaşması ve Uluslararası Adalet Divanı Statüsü

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/chart_turkce.pdf Erişim tarihi: (05.05.2017)

³⁶ Ulaş Karadağ, a.g.m., ss.175-176.

d) Bir Devletin silahlı kuvvetleriyle başka bir Devletin kara, deniz veya hava kuvvetlerine veya deniz veya hava filolarına saldırması;

e) Bir Devletin başka bir Devlette sonuncusuyla yapılan bir anlaşmaya göre bulunan silahlı kuvvetlerinin o anlaşmada öngörülen hükümlere aykırı bir şekilde kullanılması veya bu silahlı kuvvetlerinin varlığının bu ülkede anlaşmanın sona ermesinden sonra da sürdürülmesi.

2.3.2. Dolaylı Silahlı Saldırı

Dolaylı silahlı saldırı ise bu iki maddeyi kapsamaktadır.

a) Ülkesini başka bir Devletin emrine veren bir Devletin, ülkesinin o Devlet tarafından üçüncü bir Devlete karşı saldırı amacıyla kullanılmasına izin vermesi;

b) Bir Devlet tarafından veya bir Devlet adına diğer bir devlete karşı yukarıda listesi verilen fiillere varan veya o ölçekte olan silahlı kuvvet fiillerini icra eden silahlı çetelerin, grupların, gayri nizami askerlerin veya paralı askerlerin gönderilmesi veya bu gibi fiillere önemli ölçüde karışılması (müdahil olunması)”.³⁷ Ayrıca, Uluslararası Adalet Divanı’nın 27 Haziran Nicaragua kararında (Case Concerning The Military and The Para-Military Activities In and Against Nicaragua) bir devletin başka bir devlette eylem gerçekleştiren silahlı gruplara silah, lojistik veya başka türlü destekler sağlanmasının silahlı saldırıyla eş değer olmayacağı belirtilmiştir. Silahlı saldırı unsurunun bir diğer boyutuna göre ise hukuken meşru müdafaa sayılacak olan müdahalenin silahlı saldırıyı ve saldırganı (armed attacker) hedef almasıdır gerekmektedir . Ek olarak müdahalenin gelecek saldırıları da önleme amacı taşıması gerektiği söylenebilir.

³⁷Birleşmiş Milletler Antlaşması ve Uluslararası Adalet Divanı Statüsü

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/chart_turkce.pdf Erişim tarihi: (06.05.2017)

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUKTA MEŞRU MÜDAFAA

3.1. Uluslararası Hukukta Meşru Müdafaa Hakkı

Meşru müdafaa veya haklı savunma; uğranılan bir saldırı karşısında kişinin kendisini veya bir başkasını koruması. Saldırıyı durdurmak veya saldırının etkilerini azaltmak amacıyla orantılı güç ile gerçekleştirilen karşı saldırı da meşru müdafaaya dahildir. Örneğin üzerine silahla ateş açılan bir kişinin, kendi silahını kullanarak saldırganı etkisiz hale getirmek için ateşle karşılık vermesi meşru müdafaa kapsamındadır; ancak yumrukla saldıran bir kişiye ateşli silah ile karşılık vermek, orantısız güç kapsamındadır ve meşru müdafaa değildir. Bazı kişiler sınırlı pasifist bir yanıtı tercih ederken başkaları silah veya mücadele sanatlarından öğrendikleri teknikleri kullanmayı tercih edebilmektedirler.³⁸

Devletlerin egemen ve doğal bir hak olarak kuvvet kullanabildikleri dönemde, meşru müdafaa hakkı yapılageliş kuralları içerisinde yer almakla birlikte devletlerin bu hakka dayanarak kuvvet kullanması fazla bir anlam taşımıyordu. Dolayısıyla, Birleşmiş Milletler öncesi dönemde devletler kuvvet kullanma haklarını kendi çıkarlarına uygun bir şekilde sınırsız olarak kullanabilmekteydi.

Bu dönemde savaşa başvurma hakkının kullanımıyla, varlığını koruma hakkının ve de savaşa varmayan düşmanca tedbirlerin kullanılması arasında bir fark yoktu. Silahlı çatışmalar sırasında uyulması gereken kurallar (jus in bello) ön planda yer almaktaydı. 20.Yüzyılın başları ise, Milletler Cemiyeti Misakı ve Briand-Kellogg (Paris) paktı (1928) ile kuvvet kullanımına ilişkin olarak örgütlenme ve

³⁸ “Uluslararası İlişkilerde Meşru Müdafaa hakkı”, s.8.

<http://unec.edu.az/application/uploads/2015/05/Aysel-Alizade.pdf> Erişim tarihi: (08.05.2017)

anlaşmalar yoluyla belli sınırlamaların getirildiği bir dönemin başlangıcı olmuştur. Kuvvete başvurulmasını düzenleyen kurallar (jus ad bellum) yavaş yavaş uluslararası hukukta yerini almaya başlamıştır.³⁹

BM Andlaşması'nın 51. Maddesinde düzenlenen ve ortak güvenlik sisteminin bir parçası olan meşru müdafaa hakkı, BM üyesi bir devlete karşı silahlı saldırıda bulunulduğunda, uluslararası barış ve güvenliği korumak amacıyla Güvenlik Konseyi gerekli tedbirleri alana kadar saldırıya uğrayan devletin tek başına veya müştereken kuvvet kullanımına başvurabileceğini öngörmektedir. Meşru müdafaa hakkına dayanılarak alınan önlemler derhal Güvenlik Konseyine bildirilecek ve uluslararası barış ve güvenliğin korunmasında başlıca sorumlu organ olan Güvenlik Konseyi'nin aldığı tedbirlere uyulacaktır.⁴⁰

Başka bir şekilde söylersek, silahlı saldırıya uğrayan bir devlet, Güvenlik Konseyi harekete geçene kadar saldırgan devlete karşı kuvvet kullanarak kendisini savunmak hakkına sahiptir. Bu doğal bir haktır ve devlet bu hakkını tek başına ya da başka devletlerle birlikte kullanabilir.⁴¹

Birleşmiş Milletler düzeninde devletler, Milletler Cemiyeti düzeninden farklı olarak, uluslararası ilişkilerinde gerek herhangi bir başka devletin toprak bütünlüğüne ya da siyasi bağımsızlığına karşı, gerek Birleşmiş Milletler'in amaçlarıyla bağdaşmayacak herhangi bir biçimde kuvvet kullanma tehdidine ya da kuvvet kullanılmasına başvurmaktan kaçınma yükümlülüğü altındadır. Bunun tek istisnası,

³⁹ Turgut Tarhanlı, "Kuvvet Kullanma, Meşruiyet Ve Hukuk", ss.1-3.

http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg20/ttarhanli.pdf Erişim tarihi: (09.05.2017)

⁴⁰ Fatih Tosun, "Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanma ve Yeni Devlet Oluşumu: Kosova ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti (Kktc)/Güney Kıbrıs Rum Yönetimi (Gkry) Örnekleri", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Genelkurmay Başkanlığı Harp Akademileri Komutanlığı Stratejik Araştırmalar Enstitüsü, İstanbul-2009, s.46.

⁴¹ Funda Keskin, a.g.e., s.44.

meşru müdafaa durumudur ve devletler bakımından ‘doğal bir hak’ olarak nitelenir.⁴²

Kuvvet kullanmanın yasaklanması, meşru müdafaayı doğal bir istisna olarak içermektedir. Meşru müdafaa hakkı, şartlara bağlanabilen ama yok edilemeyen bir haktır. Özel bir maddeyle kabulü de gerekmemektedir. Haksız bir saldırı karşısında devletlerin kendilerini savunma hakları hiçbir zaman tartışılmamıştır. BM Andlaşması da meşru müdafaanın bu niteliğini, bunun doğal bir hak olduğunu belirterek kabul etmektedir.⁴³

Silahlı bir saldırı halinde devletlerin egemenliklerinin bir yansıması olarak bu hakka dayanmaları madde metnindeki ‘doğal bir hak’ olması ifadesinden ileri gelmektedir. BM antlaşması kaleme alınırken devletlerin bu alandaki egemenlik hakkına dokunulmak istenmemiş ve bu hakkın doğal bir hak olduğu ifadesiyle, yapılageliş ile antlaşma metni örtüştürülmeye çalışılmıştır. Ancak, bu hakkın doğallığını da BM antlaşması metninden bağımsız olarak yapılageliş hukuku çerçevesinde ele almak da yanlış olabilir. Zira, günümüzde meşru müdafaayı bir hak olarak sistematize eden ve devletler için de bağlayıcı olduğu kabul edilen bir pozitif hukuk belgesi halen geçerliliğini korumaktadır.⁴⁴

Sonuçta meşru savunma hakkına ilişkin olarak şunları söylemek mümkün görünmektedir: Meşru savunma hakkı hem yapılagelişte hem de BM Antlaşması'nda korunan bir haktır. Genellikle devletler kendileri

⁴² Turgut Tarhanlı, a.g.m., s.2.

⁴³ Fatih Tosun, a.g.t., s.46.

⁴⁴ Umut Kedikli, “**BM Antlaşması’nda Meşru Müdafaa Hakkı**”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Ankara-2005, s.16.

söz konusu olduğunda bu hakkın kapsamını geniş yorumlama eğilimi gösteriyorsa da BM Antlaşması bu yorumu desteklememektedir. Yapılagelişte böyle geniş bir meşrı savunma hakkının var olduğunu söylemek de bu açıdan fazla anlam taşımamaktadır, çünkü 1945'ten bu yana yapılageliş de BM Antlaşması'nın etkisindedir. Devletler de bu tür genişletme çabalarına tepki göstermektedirler. Kuvvet kullanılmasının yasaklanması Antlaşma'nın temel ilkelerinden birisi olduğuna göre, bu ilkenin ihlali ve 51. maddenin hakkın kötüye kullanılması yolunun açılması anlamına gelecek şekilde geniş yorumlanması, BM Antlaşması'nın kendi amaçlarına aykırı olacaktır.⁴⁵

3.2. Meşru Müdafaa Hakkının Gelişimi

Meşru müdafaa terimi, Batı dillerinden Fransızcada, "Legitimdefense", Almancada "Notwehr", İngilizcede "Necessary defence, in self defence", Latince de "Vim vi repellere, vim illatam defendere" terimleri karşılığında kullanılmaktadır. Arap dilinde ise meşru müdafaa, "ed-Difau'-ş-Şer'i ve Def'u's-Saill terimleri ile ifade edilmektedir.

Meşru müdafaa, ceza hukukunda hukuka uygunluk sebepleri kapsamında ele alınmaktadır. Hukuka uygunluk sebepleri, kişilerin fiil ve eylemlerinin suç olarak nitelendirilmesine engeldir. Çünkü bir fiilin suç olarak nitelendirilebilmesi için, o fiilin, suçun genel unsurlarını kapsaması gerekir. Bu unsurlardan birisi de, hukuka aykırılıktır. Hukuka aykırılık unsurunu ortadan kaldıran ve işlenen fiile karşı ceza uygulanmasına engel olan sebepler, hukuk terminolojisinde, "Hukuk uygunluk sebepleri" şeklinde ifade edilmektedir. Başka bir ifadeyle

⁴⁵ Fatih Tosun, a.g.t., ss.55-56.

işlenen fiil ya da sergilenen davranış, hukuk tarafından suç kapsamındadeğerlendirilmez. Bu nedenle eylem sahibine de herhangi bir ceza uygulanmaz.⁴⁶

Her devletin doğal olarak sahip olduğu, kendisini işgal ya da saldırıdan korumak için başvuracağı ve şartların oluştuğuna kendisinin karar vereceği bir hak olarak meşru müdafaa, 1928 Briand-Kellogg Paktı ile ortaya çıkmıştır.⁴⁷

Briand - Kellogg Paktı bu noktada, BM antlaşması yapılmadan önce kuvvet kullanımına dair net bir sınırlama getirmektedir. Paktın 1. Maddesinde şöyle denmektedir:

“Yüksek Akit taraflar milletlerarası uyuşmazlıkların çözümü için savaşa başvurmayı red ve takbih ettiklerini ve birbirleriyle ilişkilerinde savaşı milli siyasetin bir aracı olarak görmekten vazgeçtiklerini milletleri adına resmi surette beyan ederler”.

Paktın 2. Maddesinde ise “Yüksek Akit Taraflar, mahiyeti ve kaynağı ne olursa olsun, aralarında ortaya çıkabilecek bütün uyuşmazlıkların veya ayrılıkların hiçbir surette barışçı araçlar dışında çözümlenmeye veya giderilmeye çalışılmayacağı konusunda mutabıktırlar” denilerek, taraflara açıkça uyuşmazlıkların çözümünün barışçıl yollarla gerçekleştirilmesi yükümlülüğü getirilmiştir. Öyleyse Briand-Kellogg Paktı, kuvvet kullanma yasağı bağlamında BM Antlaşmasından önceki en önemli gelişmedir ve bu nedenle de 1945’e kadar sözleşmede ifade edilen yükümlülöklere birçok atıfta bulunulmuştur.

⁴⁶Uluslararası İlişkilerde Meşru Müdafaa kavkısı. Giriş 3. I Bölüm. Tarihi Düzeylerde Meşru Müdafaa Kavramı. Gelişimi 7, <http://docplayer.biz.tr/3626119-Uluslarasi-iliskilerde-mesru-mudafaa-kakki-giris-3-i-bolum-tarihi-duzeylerde-mesru-mudafaa-kavrami-gelisimi-7.html> Erişim tarihi: (10.05.2017)

⁴⁷Serdar Örnek, a.g.t., 28.

Fakat bu dönem için göz önüne alınması gereken bir diğer durum, Briand-Kellog Paktı'nın kuvvet kullanımına dair bir yasak getirmesine rağmen, devletlerin özellikle meşru müdafaa ile ilgili güçlü çekinceler ileri sürmeleridir. Pakt öncesindeki diplomatik yazışmalarda aslında meşru müdafaa hakkı çekince olarak öne sürülmüş ve devletlerin uygulamalarına bakıldığında 1929-1939 arasında, meşru müdafaa hakkı bir devletin kendisine karşı kuvvet kullanılmasına ya da tehdidine karşı reaksiyon olarak anlaşılmıştır. Nitekim bu dönemde, daha öncesinde de olduğu gibi, meşru müdafaa hakkının varlığını koruma hakkı gibi bir hakla özdeşleştirilmesi Briand-Kellog Paktı'nın varlığı sebebiyle hukuki olamazdı. Dolayısıyla 1929-1939 arasındaki dönemde, meşru müdafaa'nın devletin kendisine karşı kuvvet kullanılmasına ya da tehdidine karşı reaksiyon olarak anlaşılması, devlet uygulamalarıyla da desteklenmiştir.⁴⁸

Ancak 1945'ten itibaren tüm yönleriyle açıklığa kavuşturulmaya çalışılmıştır. Böyle olması doğaldı. Çünkü meşru müdafaa devletler tarafından tek taraflı olarak kuvvet kullanılmasına getirilen yasağın meşru tek istisnası olarak kabul edilmiştir. Dolayısıyla kapsamının ve bu yola başvurma koşullarının açıkça belirlenmesi bu yüzden çok önemlidir. Meşru Müdafaa hakkı BM Şartı md.51'de düzenlenmiştir.⁴⁹

Söz konusu maddenin meşru savunma hakkını üç yönde geliştirdiği söylenebilir: Öncelikle, meşru savunmanın münferiden kullanılması yanında örf ve adet hukukunda yer almayan müşterek meşru savunmayı da kapsamına almıştır. İkinci olarak, Güvenlik Konseyi gerekli önlemleri alana kadar kabul edilen bir hak olarak geçici bir nitelik kazandırılmıştır. Üçüncü olarak, silahlı taarruzun gerçekleştiği

⁴⁸Ulaş Karadağ, a.g.m., ss.172-173.

⁴⁹Serdar Örnek, a.g.t., 28-29.

durumlara özgü kılınmak suretiyle mümkün olduğu kadar kötüye kullanmalardan kurtarılmaya çalışılmıştır.⁵⁰

3.3. Meşru Müdafaa Hakkının Kapsamı ve Şartları

Uluslararası Hukuk BM Şartının 51. maddesinde devletlerin geçerli meşru müdafaa hakkından söz edebilmesi için teamül hukukunda “gerekliklik ve ölçülülük” koşullarının yanında üç koşul daha getirilmiştir. Bunlar;

- Silahlı saldırının mevcut olması,
- Meşru müdafaa eylemleri derhal Güvenlik Konseyine bildirilmesi,
- Konsey saldırıya karşı eyleme “girişir girişmez” saldırıya uğrayan devletin karşılık vermeye son verilmesi.

BM Örgütü dünya barışını korumakla yükümlüdür. Ancak, bir saldırıya uğrayan devlet BM gereken yardımı sağlayıncaya kadar kendisini savunmak için lüzumlu önlemlere başvurmaya hakkı vardır. Devletler uygulaması saldırıya uğrayan devletin kendini tek başına savunduğunu yaygın olarak göstermektedir. BM müdahalesi ile meşru müdafaada bulunmaya yardım faaliyetleri Kore savaşı örneği bir yana bırakılırsa ancak, 1990’lardan sonra güncellik kazanabilmiştir. BM Şartının 51. Maddesi ferdi ve kolektif meşru müdafaa düzenlenmiştir.⁵¹ Buna göre BM örgütü üyelerinden herhangi birisine karşı silahlı bir saldırıda bulunulduğunda Güvenlik Konseyinin uluslararası barış ve güvenliği korumak amacıyla toplanıp gerekli tedbirleri alıncaya kadar, tek başına ya da toplu olarak meşru müdafaa hakkı kullanılabilir. Bu

⁵⁰ Turgut Tarhanlı, a.g.m., s.13.

⁵¹ “Birleşmiş Milletler Antlaşması”, s.2. http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/chart_turkce.pdf

Erişim tarihi:(12.05.2017)

durumda meşru müdafaa hakkı, hiçbir sınırlamaya tabi tutulamayacaktır. Aynı zamanda BM Antlaşması 51. Madde sadece saldırılara karşı değil diğer güç kullanma biçimlerine karşı da makul önlemler alma hakkı içermektedir.⁵² Ancak şu nokta uluslararası hukuk açısından çok önemlidir. O da saldırının tanımlanmasıdır. Saldırının ne olduğu konusunda BM Şartı yeterince açık değildir. Bu nedenle BM Genel Kurulu, 1970’te 2625 (25)⁵³ve 1974’de 3314 (29)⁵⁴ sayılı kararları ile konuya açıklık kazandırmaya çalışmıştır. Bu kararlarda saldırının güç kullanımının içeriği belirlemeye çalışılmıştır. Ancak bu kararlarda da yapılan tanımlamanın örnek niteliğinde olduğu, nihai bir tanımlama olmadığına işaret edilmektedir. Bir ülkeye karşı güç kullanılmasının bir saldırı olup olmadığını belirleme yetkisi BM Güvenlik Konseyindedir. Bununla beraber veto yetkisine sahip devletler onaylamadıkça belli yoğunlukta olsa da bir güç kullanımının meşru müdafaa verecek bir kararın ortaya çıkması her zaman mümkün olmayabilmektedir. Bir devletten başka bir devlete dönük eylemin saldırı olup olmadığını belirlemek için belli yoğunlukta bir şiddet kullanılması gerekir.

Meşru müdafaa hakkının kullanılması çerçevesinde üyeler tarafından alınan tedbirler derhal Güvenlik Konseyine rapor edilecek ve yine bu antlaşma çerçevesinde uluslararası barış ve güvenliği koruma veya yeniden tesis etme görevi verilen BM Güvenlik Konseyinin sorumluluğu ve etkinliği hiçbir zaman ve hiçbir şekilde olumsuz olarak etkilenmeyecekti. Diğer bir deyimle silahlı güce sahip olan bir devlet,

⁵² “Birleşmiş Milletler Antlaşması”, a.g.m., s.4.

⁵³“Devletler Arasında Birleşmiş Milletler Şartı’na Uygun Şekilde Dostane Münasebetler Kurma ve İşbirliği Yapmaya Dair Milletlerarası Hukuk İlkeleri Hakkında Bildiri”, BM Enformasyon Merkezi UNIC-Ankara, Ankara-22.05.2007, s.7.

⁵⁴ Tezcan Durmuş, “Saldırgan Savaş ve Devletlerarası Ceza Hukuku”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt:49, Sayı:1, Ankara-1994, s.358.

kendisine karşı oluşturulan silahlı bir saldırı karşısında doğuştan var olan meşru müdafaa hakkını kullanarak kendisini, Güvenlik konseyi gerekli müdahaleyi yapıncaya kadar savunacaktır. Bu hak ferdi ve kolektif olarak kullanılabilir. Daha açıklayıcı olabilmesi için meşru müdafaa hakkının kullanım şartlarını maddeler halinde inceleyecek olursak, 51'inci maddeye göre meşru müdafaa hakkından faydalanabilmek için bazı şartların varlığı gereklidir;⁵⁵

a. *Silahlı Saldırıya Maruz Kalmak*

BM Antlaşması'nın 51. maddesi uyarınca, üye devletlerden biri silahlı saldırıya maruz kalırsa, Güvenlik Konseyi uluslararası barış ve güvenliğin muhafazası için tedbir alıncaya kadar, saldırıya maruz kalan devlete veya bu fiilden etkilenen diğer devletlere bireysel veya müştereken meşru müdafaa hakkının geçerli olduğunu belirtmiştir.⁵⁶

“Saldırı, bir Devletin diğer bir devletin egemenliğine, ülke bütünlüğüne veya siyasi bağımsızlığına karşı veya işbu Tanımda belirtildiği üzere, Birleşmiş Milletler Antlaşması ile bağdaşmayan diğer herhangi bir tarzda silahlı kuvvet kullanmasıdır.”⁵⁷

Genel Kurulun bu kararında saldırıyı bir devletlin yapmış olması, bu saldırının hedefinde olan diğer devletin egemenliği, ülke bütünlüğü veya siyasi bağımsızlığının birinden birinin olması, şart olarak belirtilmiştir. Kararın bu kısmına kadar herhangi bir geniş yorumlamaya yer bırakılmamıştır.

⁵⁵ “Birleşmiş Milletler Antlaşması”, a.g.m., s.5.

⁵⁶ Christopher Greenwood , “The Concept of War In Modern International Law”, International and Comparative Law Quarterly, Cilt:36, April-1987, s.301

⁵⁷ Ulaş Karadağ, a.g.m., s.175.

Aslında söz konusu cümle BM Antlaşması md.2/4'ten alınmış fakat “devlet egemenliği” ilkesi ona eklenmiştir. Bu da md.2/4'teki iki koşulun devletin iç siyasetini kapsamadığı şüphesini yarattığı için, devletlerin iç egemenlik niteliğini de koruma altına almak üzere eklenen kavramdır. Ama kimi zaman şahit olduğumuz gibi, BM kararlarında tartışma ve çeşitli yorumlara yol açan bir ifade kullanmıştır. Bu tartışmalı ibare şudur: “Birleşmiş Milletler Antlaşması ile bağdaşmayan diğer herhangi bir tarz”, bu diğer herhangi tarzın mahiyeti meçhul bırakılmış ve BM Antlaşması'nın 111 maddesinden herhangi biriyle ilgili olabilmek imkanına sahiptir.⁵⁸

Söz konusu kararın 2. maddesi ise şöyle demiştir: “Bir Devletin Birleşmiş Milletler Antlaşmasına aykırı şekilde ilk defa silahlı kuvvet kullanması, bir saldırı fiilinin prime facie kanıtını teşkil eder. Ancak Güvenlik Konseyi, Birleşmiş Milletler Antlaşmasına uygun şekilde, bir saldırı fiilinin işlenmiş olduğu konusundaki bir tespitin, söz konusu fiillerin veya sonuçlarının yeterli ağırlıkta olmaması da dahil olmak üzere, diğer ilgili şartların ışığında haklı olamayacağı sonucuna varabilir.”

Bu açıklamaya göre bir saldırı eylemi BM Antlaşması'na uygunluk niteliğini kazanabilirse söz konusu saldırı suç sayılmaz. Bu ifadeden kast edilen şey, BM Antlaşması'nın kuvvet kullanma (md.2/4) yasağının istisnası olarak bilinen 51. maddesine uygun bulunması ve bu maddedeki öngörülen koşullar çerçevesinde yer aldığına kanıtlanmasıdır, ancak eylemin haklı olduğu sonucu doğurabilecektir.⁵⁹

Söz konusu kararın 3. maddesinde saldırı ile ilgili devletleri aktör olarak belirleme doğrultusunda daha daraltıcı bir yaklaşımı

⁵⁸ “Birleşmiş Milletler Antlaşması”, a.g.m., s.5.

⁵⁹ Tezcan Durmuş, a.g.m., s.361.

sunmuştur: Aşağıdaki fiillerin herhangi birisi 2. madde hükümlerine tabi ve ona uygun şekilde bir saldırı fiili niteliği taşır:

a) Bir Devletin silahlı kuvvetlerinin diğer bir devleti istila etmesi veya ona hücum etmesi veya ne kadar geçici olursa olsun, böyle bir istiladan veya hücumdan ileri gelen herhangi bir askeri işgal veya kuvvet yoluyla başka bir Devletin ülkesinin veya bir bölümünün ilhakı;

b) Bir Devletin silahlı kuvvetlerinin, başka bir Devletin ülkesini bombardıman etmesi veya bir Devletin diğer bir Devletin ülkesine karşı herhangi bir şekilde silah kullanması;

c) Bir Devletin silahlı kuvvetleriyle başka bir Devletin kara, deniz veya hava kuvvetlerine veya hava filolarına saldırması;

d) Bir Devletin başka bir Devlette sonuncusuyla yapılan bir anlaşmaya göre bulunan silahlı kuvvetlerinin o anlaşmada öngörülen hükümlere aykırı şekilde kullanılması veya bu silahlı kuvvetlerinin varlığının bu ülkede anlaşmanın sona ermesinden sonra da sürdürülmesi;

e) Ülkesini başka bir Devlette emrine veren bir Devletin, ülkesinin o Devlet tarafından üçüncü bir Devlete karşı saldırı amacıyla kullanılmasına izin vermesi;

f) Bir Devlet tarafından veya bir Devlet adına diğer bir Devlete karşı yukarıda listesi verilen fiillere varan veya o ölçekte olan silahlı kuvvet fiillerini icra eden silahlı çetelerin, grupların, gayri nizami askerlerin veya paralı askerlerin gönderilmesi veya bu gibi fiillere önemli ölçüde karışılması.

5. maddeye göre:

1. Siyasi, ekonomik, askeri veya başka türlü hiçbir mülhaza (sebe), saldırıya haklılık gerekçesi sağlamaz.

2. Bir saldırı savaşı, milletlerarası barışa karşı bir suçtur. Saldırı, milletlerarası sorumluluğa yol açar.

3. Saldırıdan kaynaklanan (ileri gelen) hiçbir ülkesel kazanım ve özel avantaj, hukuki olarak tanınmaz veya tanınmayacaktır.

BM Antlaşması md. 2/4'teki kuvvet kullanma yasağı uluslararası hukukun jus cogens nitelikli bir kuralıdır. Bu nedenle, meşru savunma hakkı da genel kurala istisna getiren her özel durum gibi dar yorumlanmalıdır. ABD kuvvet kullanımı yasağına geniş istisnalar için ısrar eden az devletten biri olmuştur. Meşru müdafaa hakkını, ülke dışındaki vatandaşlarını korumayı, önleyici meşru müdafaayı, terörizmle savaşıma ve insancıl müdahaleyi kapsayacak şekilde yorumlamıştır. Özellikle bu son ikisi yakın zamanda öne çıkmıştır ve Afganistan'a karşı askeri hareketinin gördüğü yaygın onayla ABD kabul edilebilir kuvvet kullanımı alanını daha da genişletmiş gözükmektedir.⁶⁰

51. madde-yapılageliş ilişkisi konusunda iki görüş vardır. Birincisine göre, 51. madde bu hakkın kapsamını belirler ve kısıtlar. Yani 51. maddede sayılan koşullara uymak zorunludur. Bu durumda, önleyici meşru savunma ve yurt dışındaki vatandaşlarını korumak için karışma durumlarında kuvvet kullanma, meşru savunma hakkının kapsamı dışında kalır. Çıkarlarını savunmak için meşru savunma hakkı ise temelden reddedilmektedir. Bu görüşe göre, çıkarlarını korumak için kuvvet kullanmanın meşru savunma içine dahil edilmesi, eski self-help uygulamalarının bir yansımasıdır ve kabul edilemez.

İkinci görüşe göre, 51. madde yalnızca hakkın varlığını belirler, kapsamını kısıtlamaz. Öyle olsaydı, 51. madde meşru savunmayı yalnızca silahlı saldırı eylemlerine özgü kabul etmesi sonucu devletlerin haklarını ihlal eden eylemlerle meşru savunma yolunu açan eylemler

⁶⁰Jalaladdin Seyyedi, , “Önleyici Savaş’ın Uluslararası Hukukta Yeri (ABD’nin Sunduğu Doktrinin Değerlendirilmesi)”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Ankara-2010, ss.40.

arasında bir boşluk olurdu. Yapılagelişe dayanan bir meşru savunma hakkının kabulü bu boşluğu kapatır.⁶¹

Silahlı saldırının niteliği konusunda görüş farklılıkları olsa da meşru bir müdafaa hakkının doğması hususunda silahlı saldırıya maruz kalma şartının gerekli olmasına dair, BM Antlaşması md.51. açık ve net ifadede bulunmaktadır. Bu yüzden md.2/4'ün yorumunu daraltması öte yandan md.51'in yorum alanını geniş tutması BM Antlaşması'nın hükümlerini barıştan yana yorumlama ilkesine aykırıdır.⁶²

b. Gereklilik, Aciliyet ve Orantılılık Kriterleri

Gereklilik, aciliyet ve orantılılık meseleleri meşru müdafaa'nın önemli koşullarındandır. Bozkurt devletler hukuku açısından, meşru müdafaa halinde kuvvet kullanımının kriterlerini sadece orantılılıkla sınırlamayıp, gereklilik koşulunun da mevcut olması gerektiğini belirtmiştir. Bu görüşün tarihçesi en azından Caroline olayına kadar uzanmaktadır. Bu iki ilke her ne kadar BM Antlaşması'da dile getirilmese de geleneksel devletler hukuku açısından, orantılılık ve gereklilik aranan şartlardandır.⁶³

Meşru müdafaa hakkı kapsamında gerçekleştirilen kuvvet kullanımının haklı bir meşru müdafaa uygulaması olup olmadığını belirlemede öncelikli koşul “Gereklilik Koşulu”dur ve silahlı saldırıya uğrayan devletin kuvvet kullanmaktan başka seçeneğinin kalmamasını ifade eder. Meşru müdafaa hakkını kullandığını iddia eden devlet, bir silahlı saldırıya maruz kaldığını kanıtlamak zorundadır.

⁶¹Funda Keskin, a.g.e., s.52.

⁶² Jalaladdin Seyyedi, a.g.t., s.41.

⁶³Funda Keskin, a.g.e., s.54.

Barışçı çözüm yollarının uygulanabilir veya etkili olmadığı noktada kuvvet kullanıldığını ifade eden gereklilik koşuluna göre, kuvvet kullanımına başvurmadan önce, barışçı çözüm yollarının tüketilmiş olması veya barışçı yollardan uyuşmazlığı çözmeye yönelik gayretlerin sonuç vermeyeceğinin açık olması gerekmektedir.⁶⁴

Gereklilik, silahlı saldırının gerçekleşmesi ve onun durdurulması için güç kullanımının gerekli olduğu kanaatine varmak aşamasıdır. Yani uluslararası hukuka uygun olmak şartıyla, düşmanın en kısa zamanda teslim olmasını ve saldırıyı durdurmasını sağlayacak önlemlerin alınması açısından haklılığı sağlayan nedenleri ifade etmektedir. Gerekelik, kuvvet kullanmadan başka seçeneğim yoktu demektir.⁶⁵

Gereklilik ile yakın ilişkisi olan kriter aciliyettir. Aciliyet silahlı saldırının karşısında başka bir seçeneğin olup olmasını denemek için fırsatın bulunmadığı koşulda ortaya çıkar. Başka bir deyişle aciliyet, acil bir durumda kuvvet kullanmadan başka yollara başvurmayla hatta düşünmeye bile fırsat olmadığı aksi takdirde hayat kaybının olabileceği ortamı ifade etmektedir. Aciliyet, başka seçeneğimin olup olmadığını denemek fırsatım yoktu demektir.

Saldırı eylemiyle karşı eylem arasındaki zaman bağlantısını ifade eden “aciliyet koşulu”, meşru müdafaanın amacı gereği silahlı saldırı ile meşru müdafaa hakkına başvurulması arasında gereksiz bir sürenin bulunmamasını ve meşru müdafaahakkının karşı eylemin saldırıdan hemen sonra veya makul bir süre içinde kullanılmasını öngörmektedir. Kabul edilemeyecek bir süre geçtikten sonra meşru müdafaa hakkına

⁶⁴ Özlem Tezer Dursun, “Uluslararası Hukukta Devletlerin Ülkesi Dışında Kuvvet Kullanımı:

Türkiye’nin Güneş Harekatı Örneği”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Güvenlik Stratejileri ve Yönetimi Anabilim Dalı, Ankara – 2011, s.61.

⁶⁵ Funda Keskin, a.g.e., s.54.

başvurulması, saldırı ile yanıt arasındaki zaman bağlantısının kopmasına ve karşı eylemi meşru müdafaa olmaktan çıkararak zararlar karşılık niteliği kazanmasına neden olur. Mağdur devletin saldırıdan itibaren makul bir süre içinde yanıt verememesi durumunda meşru müdafaa hakkının Güvenlik Konseyinin Kararı ile kullanılması gerekmektedir.⁶⁶

Aciliyet ilkesi gereklilik ilkesi gibi sadece hasmın eyleminin ya da isteğinin sonucunda doğmuş bir koşulu ifade etmez, bazen savunma durumuna düşürülen tarafın koşullarından(veya dezavantajlarından) da kaynaklanabilir.

Meşru müdafaa'nın amacı, hukuki durumu korumak, eğer hukuki durumda bir bozulma söz konusu ise eski durumuna getirmektir. Meşru müdafaa'nın saldırgan devleti cezalandırmak gibi bir amacı bulunmamaktadır. Bu yüzden savunma eylemlerinin orantılı olması şarttır.

Orantılılık ilkesi, özellikle savaşçı statüsünde olmayanların zarar görmesi veya özel mülkün aşın ölçüde tahrip edilmesi ile de yakından ilgilidir. Meşru müdafaa çerçevesinde gerçekleştirilen eylemin haklı bir savaş uygulaması olması, silahlı çatışmalar sırasında uyulacak kurallara uygun olduğu anlamına gelmemektedir. Bu nedenle meşru müdafaa hakkını kullanan devlet, uluslararası hukukun kabul etmediği yöntemlere başvurmadan kaçınmakla yükümlüdür.⁶⁷

Orantılık bir kuvvet kullanıma dayalı eylemden doğacak sonuçların oranını kontrol altında saklayabilmektir. Orantılılık belli bir hareket tarzının neden olacağı can ve mal kaybının, o hareket ile kazanılacak askeri zaferin arasında fazla derecede uyumsuzluğun olmamasını ifade etmektedir. Sivil şahıslara ve mallara da zarar

⁶⁶Özlem Tezer Dursun, a.g.t., ss.67-68.

⁶⁷Özlem Tezer Dursun, a.g.t., s.66.

verilmekten kaçınılması, en azından bunun asgariye indirilmesi gerekmektedir. Meşru müdafaa halinde, kuvvet kullanılırken saldırıyı sona erdirecek oranda kuvvet kullanılmalıdır.

Hukukun amacı sadece suçu önlemek ya da cezalandırmak değildir. Suç ile ceza arasında da bir uygunluk ve orantı sağlamak, hukuk için oldukça önem taşımaktadır. Tersine bir durum hukuksal yargının meşruiyetini kaybetmesine neden olmaktadır. Diğer ifadeyle meşru müdafaa hakkı, devletlerin sınırsızca kullanabilecekleri bir hak değildir. Bu hakkın anlamını, kapsamını ve sınırlarını uluslararası hukuk belirlemektedir. Meşru müdafaa geçici nitelikte bir hak olup, Güvenlik Konseyi'nin uluslararası barış ve güvenliğin sağlanması için alacağı önlemlerle son bulmaktadır. Meşru müdafaa hakkının ne zaman sona ereceğini bu hakkı kullananlar değil, BMGK belirlemektedir.⁶⁸

Diğer bir koşul ise BMA'nın 51. Maddesi, meşru müdafaa hakkını kullanan devletin aldığı önlemleri hemen Güvenlik Konseyine Bilgi Verme Zorunluluğunu (bildirim yükümlülüğünü) öngörmektedir. Ancak, meşru müdafaa hakkının ilk silahlı saldırıya karşı kullanılması için önceden Güvenlik Konseyine bildirme ve bir karar çıkartmak suretiyle izin almaya gerek bulunmamaktadır. Fakat, saldırıya karşılık oluşturan meşru müdafaa önlemlerinin acilen Güvenlik Konseyine bildirilmesinden sonra Güvenlik Konseyi BMA'nın 7. Bölümü çerçevesinde aldığı kararlar varsa bu kararlara uyulması da zorunlu olmaktadır.

Söz konusu yükümlülüğü doğuran hüküm, uluslararası düzene ilişkin amir bir hüküm olmayıp usule ilişkindir ve daha çok açıklayıcı bir hüküm şeklinde yorumlanması gerekir. Kurala uyulmaması, ortak

⁶⁸Jalaladdin Seyyedi, a.g.t., ss.42-43.

güvenlik sistemi dışında alınan önlemlerin de meşru müdafaa niteliğini ortadan kaldırmamaktadır. UAD da, Nikaragua Davası'nda devletin aldığı meşru müdafaa önlemlerini Güvenlik Konseyine bildirmesinin bir hukuka uygunluk koşulu olmadığını belirterek söz konusu bildirimin yapılmamasının meşru müdafaa hakkını ortadan kaldırmadığına hükmetmiştir⁶⁹

3.4. Meşru Müdafaa'nın Hukuki Esasları

Uluslararası hukuk bakımından kuvvet kullanımıyla yakından ilgili bir konu olan meşru müdafaa hakkının hukuksal dayanağı, devletlerin egemenliğidir. İç hukukta birey nasıl kendisine veya bir başkasına yönelik ağır ve haksız bir saldırıdan doğan tehlikeyi uzaklaştırmak amacıyla saldırıyla orantılı bir koruma hakkına sahip ise, uluslararası hukuk bakımından da devletlerin ülkesel bütünlüğüne, bağımsızlığına yönelik bir saldırı olması halinde, saldırıya uğrayan devletin saldırıyı uzaklaştırmak amacıyla kuvvet kullanma hakkı kabul edilmektedir.

Bir devletin varlığını ve egemenliğini koruyabilmesi için meşru müdafaa hakkının var olması şarttır. Meşru müdafaa hakkı doğal bir haktır ve saldırıya uğrayan bir devlet kendini savunmakla “doğal bir hakkı kullanmış sayılmaktadır.”⁷⁰

Meşru Savunma Hakkı, kuvvet kullanımının en önemli istisnalarından birini oluşturmaktadır. BM Antlaşması'nın 51. maddesi bu hakkı şu şekilde muhafaza etmektedir:

⁶⁹Özlem Tezer Dursun, a.g.t., s.70.

⁷⁰ Maide Yılmaz, “11 Eylül Saldırıları Sonrası Amerika Birleşik Devletleri'nin Afganistan Ve Irak Müdahaleleri Ve Uluslararası Hukuk”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi) , Abant İzzet Baysal Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Bolu-2009, s.20.

“Bu Antlaşma’nın hiçbir hükmü, Birleşmiş Milletlerin üyelerinden birinin silahlı bir saldırıya hedef olması halinde, Güvenlik Konseyi uluslararası barış ve güvenliğin korunması için gerekli önlemleri alıncaya dek, bu üyenin doğal olan bireysel ya da ortak meşru savunma hakkına hail getirmez.”⁷¹

Kuvvet kullanma kavramı BM Andlaşmasının 2/4. maddesinde, BM Güvenlik Konseyine uluslararası barış ve güvenliğin tesisi ve idamesi amacıyla kuvvet kullanma olanağı veren saldırı kavramı BM Andlaşmasının 39. maddesinde, devletlere kendilerini savunma amacıyla kuvvet kullanma olanağı veren silahlı taarruz kavramı BM Andlaşmasının 51. maddesinde düzenlenmiştir. Uluslararası hukuka aykırı her kuvvet kullanma eylemi BM Andlaşmasının 2/4. maddesinde düzenlenen kuvvet kullanma yasağını ihlal etmektedir. Buna karşılık, uluslararası hukuka aykırı kuvvet kullanma eylemi unsurlarını ihtiva etmedikçe saldırı olarak nitelendirilemez. Saldırı fiilleri silahlı taarruz şeklinde işlendiğinde ise devletlerin kendini savunma hakkını ortaya çıkarır.⁷² Devletin hangi kuvvet kullanma eylemlerinin saldırı fiilini oluşturacağı ve devletin saldırı fiillerinin hangi koşullar altında failleri bakımından kişisel ceza sorumluluğunu ortaya çıkaracağı ise ileride ayrıntılı olarak incelenecektir.

Sonuç olarak, insani nedenlerle, vatandaşların dışarıda korunması için yapılan müdahaleler kuvvet kullanma yasağını ihlal eden uluslararası hukuka aykırı fiil olmalarına rağmen işlendikleri şartlara göre doğrudan saldırı fiili olarak nitelendirilemeyebilir. Saldırının tanımına ilişkin 3314 sayılı BM Genel Kurul Kararının 2. maddesinde belirtildiği gibi, BM Güvenlik Konseyi fiilin ve sonuçlarının yeterli

⁷¹Hüseyin Pazarcı, a.g.e., s.532.

⁷² “Birleşmiş Milletler Antlaşması”, a.g.m., ss.3-7.

ağırlıkta olup olmaması dahil diğer ilgili şartların ışığında kuvvet kullanma yasağına aykırı bir fiili saldırı fiili olarak nitelendirmeyebilir. Ayrıca kuvvetkullanmanın planlanmasında, başlatılmasında ve sürdürülmesindeki amaç da fiilin saldırı veya saldırı savaşı olarak nitelendirilmesinde önem taşımaktadır. Dolayısıyla silahlı kuvvet kullanılmasını içermesine rağmen müdahale eden devletin insani amaçlar taşıması, ülke devletinin ölüm tehlikesine maruz kalan kişileri kurtarmak istememesi veya kurtaracak gücünün olmaması gibi durumlarda etik değerlere hizmet eden amaçlar ve dolayısıyla eylemin gerçekleştirilmesindeki amaç müdahalelerin saldırı olarak nitelendirilmesini engelleyebilecektir. Ayrıca müdahalenin taşıdığı insani amaçlarla sınırlı bir süre devam etmesi ve kullanılan kuvvetin orantılı olması fiilin doğurduğu sonuçların saldırı sayılmasına neden olacak vahamete ulaşmasını engeller. Uluslararası Hukuk Komisyonu da 32. Oturumuna ilişkin Raporunda kurtarma operasyonlarının zorunlu olarak saldırı sayılmasının gerekmediğini belirtmiştir.⁷³

BM Andlaşmasının 2/4. maddesi ile 51. maddesi devletlerin meşru savunma dışında kuvvet kullanmasını açıkça yasaklamıştır. Böylelikle BM Andlaşması geniş ve kesin bir kuvvet kullanma yasağı sistemi oluşturmuştur. Uluslararası Adalet Divanı da Nikaragua Davası Kararında meşru savunma hakkını bizzat silahlı saldırı durumları ile sınırlı tutmak suretiyle uluslararası hukukta kuvvet kullanma yasağının geniş, buna karşılık istisnaların dar yorumlanması gerektiğini teyit etmiştir. Bu başlık altında incelenen konular Birleşmiş Milletler

⁷³ Esat Mahmut Yılmaz, “Uluslararası Hukukta Saldırı Suçu” (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara-2011, ss.61-62.

Andlaşmasında yer almayan, fakat uluslararası örf ve adet hukukuna dayandırılmaya çalışılan hukuka uygunluk nedenleridir.⁷⁴

Yukarıda belirtildiği şekilde BM Andlaşmasında öngörülen ortak güvenlik ve yaptırım mekanizmasının hayata geçirilememesi nedeniyle devletler tek taraflı kuvvet kullanmaya devam etmişler ve BM Andlaşması hükümlerini ihlal ettiklerini kabul etmek yerine, Andlaşma hükümlerini geniş yorumlamak suretiyle eylemlerini uluslararası hukuka uygun göstermeye çalışmışlardır. Bu kapsamda, bazı devletler savaşa varmayan sınırlı kuvvet kullanma yollarının Andlaşmada hiç bir zaman yasaklanmadığını, yasaklanmış olsa bile BM Andlaşmasından sonra ki devlet uygulamalarının uluslararası örf ve adet hukuku kuralı haline geldiğini ileri sürmekte veya devletin yaşamsal çıkarlarını ya da insan haklarının korunmasını gerekçe göstererek savaşa varmayan kuvvet kullanma yollarına başvurmaya devam etmektedir.⁷⁵

BM Andlaşmasının 39. maddesine göre, Güvenlik Konseyi barışın tehdit edildiğini, bozulduğunu veya saldırı eyleminin gerçekleştiğini tespit ettiği durumlarda uluslararası barış ve güvenliğin muhafazası veya yeniden tesisi için tavsiyelerde bulunabileceği gibi, 41. maddede belirtilen silahlı kuvvet kullanılmasını gerektirmeyen tedbirlere veya 42. madde çerçevesinde silahlı kuvvet kullanma tedbirine karar verebilir. Dolayısıyla BM Andlaşmasının 39. maddesi; uluslararası barışa karşı bir tehdit olduğunu, barışın bozulduğunu veya bir saldırının söz konusu olduğunu tespit etme, alınacak tedbirler ile bu tedbirlerin yeterliliğini ve etkinliğini değerlendirme, gerekirse 42. madde çerçevesinde silahlı kuvvet kullanılmasına karar verme yetkisini Güvenlik Konseyinin taktir yetkisine bırakmıştır. BM Genel Kurulu'nun 1974 yılında kabul ettiği

⁷⁴ Tezcan Durmuş, a.g.m., s.352.

⁷⁵ Funda Keskin, a.g.e., ss.60-61.

3314 sayılı Kararına Ek Saldırının Tanımı da bu taktir yetkisini teyit etmektedir. Güvenlik Konseyi'nin 7. Bölüm çerçevesinde aldığı kararlar bütün devletler için bağlayıcıdır. Eğer BM Güvenlik Konseyi zorlama önlemine karar vermişse, devletler bu karara uymak zorundadır.⁷⁶

Görüldüğü üzere, BM sisteminde uluslararası barış ve güvenliğin muhafazasında başlıca yetkili ve sorumlu organ Güvenlik Konseyi'dir. Genel Kurul ise esas itibarıyla bir tartışma ve müzakere organıdır. Bununla birlikte 1950'li yıllarda Güvenlik Konseyi'nde veto yetkisinin kötüye kullanılması ve uluslararası uyuşmazlıklarda karar alınamaması üzerine, Genel Kurul 1950 yılında 302 sayılı toplantısında "Barış için Birleşme" Kararını kabul etmiştir. Bu Karara göre Güvenlik Konseyi, uluslararası barış ve güvenliğin muhafazası ile ilgili görevlerini veto yetkisinin kötüye kullanılması nedeniyle yerine getiremezse, Genel Kurul barışın tehdit edilmesi, ihlal edilmesi, veya saldırı fiilinin varlığı halinde, silahlı kuvvetlerin kullanılması da dahil, üye devletlere uygun olan tedbirleri tavsiye etmek için konuyu derhal ele alacaktır. Bu Kararın BM Andlaşmasını fiilen ve usulüne aykırı olarak değiştirdiği görüşü ileri sürülmüş ise de Genel Kurul zaman zaman bu karara dayanarak tavsiyelerde bulunmuştur. Belirtmek gerekir ki, Genel Kurul'un bu Karara dayanarak aldığı tavsiye kararlarının Güvenlik Konseyi Kararlarının aksine üye devletler üzerinde bağlayıcılığı bulunmamaktadır.⁷⁷

Görüldüğü üzere uluslararası alandan meşru mudafaa hakkı BM Antlaşmasından önce her hangi bir hukuki esası olmaması durumu varken şimdi ise meşru mudafaa hakkı BM antlaşması maddeleri ile düzenlenmiştir.

⁷⁶ "Birleşmiş Milletler Antlaşması", a.g.m., s.4.

⁷⁷ Esat Mahmut Yılmaz, a.g.t., s.63.

3.5. Meşru Müdafanın Hukuki Amaçı

Meşru müdafaada amaç saldırının durdurulmasını sağlamaktır; saldırıyı cezalandırmak değildir ve meşru müdafa durumunda kuvvet kullanımının uluslararası hukukta sınırları bulunmaktadır.⁷⁸ BM'nin kuruluşundan bu yana meşru müdafa hakkının kapsamı, özellikle önleyici meşru müdafaanın yapıp yapılmaması ve vatandaşların korunmasının hukuka uygunluğu hususunda tartışmalar devam etmektedir. Tarihsel olarak ABD, İngiltere ve İsrail gibi bazı ülkelerde meşru müdafa hakkının kapsamının daha geniş tutulduğu bir anlayışın oldukça taraftar bulduğu görülmektedir.⁷⁹

Devletlerin geçmişte üçüncü ülkelere karşı meşru müdafa adı altında eylemde bulundukları görülmüştür. Fransa 1958'de Tunus topraklarında operasyonda bulunmuş, İngiltere aynı gerekçeyle 1964'te Yemen'e saldırmıştır. Bu konuda verilebilecek en belirgin örnekler ise ABD'nin 11 Eylül sonrası gerçekleştirdiği saldırılardır.⁸⁰

Uluslararası hukuk bakımından devletlerin ülkesel bütünlüğüne, bağımsızlığına yönelik bir saldırı olması halinde, saldırıya uğrayan devletin meşru müdafa hakkını kullanarak saldırıyı uzaklaştırmayı amaçlamaktadır.

Bir devletin meşru müdafa hakkının kullanması varlığını ve egemenliğini koruyabilmesin amaçlamalıdır. Bunun dışındaki tüm kuvvet kullanımı yasaklanmış ve uluslararası hukuka aykırı bir durumdur.

⁷⁸Tezcan Durmuş, a.g.m., s.353.

⁷⁹ Hüseyin Özer “11 Eylül Sonrası ABD Müdahaleciliği ve BM Sistemi Temelinde Uluslararası Hukuk”, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Uluslararası Kamu Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara-2010, s.46.

⁸⁰Maide Yılmaz, a.g.t., s.31.

3.6. Nisan Savaşının Meşru Mudafaa Hakkı Olarak Değerlendirilmesi

Uluslararası hukuka göre, Ermenistan ve Azerbaycan'ın bağımsızlık kazanmasından önceki dönem için Dağlık Karabağ sorunu kuvvet kullanma yasağı kapsamında değerlendirilemez. Her iki Cumhuriyetin bağımsızlık kazanmasından sonra Ermenistan tarafından ilk silahlı saldırı gerçekleştirilmiştir.⁸¹

Taraflar arasındaki çatışmalar 1980'lerin sonlarında başlamıştı. Gerilim, 1991'de Sovyetler Birliği'nin yıkılması ardından bir savaşa dönüşmüştü. Yaklaşık 30 bin kişinin öldüğü bu sürecin ardından 1994'te ateşkes sağlanmıştı.

Dağlık Karabağ Cumhuriyeti bağımsızlığını ilan etmiş olsa da, bu yapıyı Birleşmiş Milletler üyesi hiç bir devlet tanımamaktadır.

Dağlık Karabağ, hukuksal olarak Azerbaycan topraklarındadır. Bölgede Ermeni milisler faaliyet göstermektedir.

OSCE aracılığıyla yıllardır süren müzakerelerden bir sonuç alınamamıştır.⁸² İki ülke yönetimi de zaman zaman çözüm için yeterince çaba sarfetmemekle ve çözümsüzlüğü iktidarda kalmak için bir araç olarak kullandıkları gerekçesiyle suçlanmaktadır.

Azerbaycan Cumhuriyeti içinde bulunan arazilere karşı Ermenistan tarafından saldırılar devam etmiş, 1992'de önce Dağlık Karabağ'ın en büyük yerleşim birimi olan Şuşa, sonra Ermenistan ile Dağlık Karabağ arasında koridor oluşturan Laçın, ardından ise, Dağlık

⁸¹Saeed Bagheri, "Self-Defence in Karabakh Conflict?", Russian Law Journal, Cilt:3, Sayı:4, s.158

⁸²UPDATE: Heavy Fighting Erupts in Nagorno-Karabakh, <http://georgiatoday.ge/news/3446/Heavy-Fighting-Erupts-in-Nagorny-Karabakh> Erişim tarihi: (17.05.2017)

Karabağ sınırları dışında kalan daha 6 bölge işgal edilmiştir.⁸³ Ermenistan'ın askeri saldırıları sonucunda, 20.000'den fazla Azerbaycanlı öldürülmüş, 4.866 kişi kayıp olarak kayda geçmiş, 100.000 insan yaralanmış ve 50.000 insan sakatlanmıştır. BM Güvenlik Konseyi bu işgallerle ilgili 4 karar kabul etmiş ve Ermenistan, bu kararlarda belirtildiği üzere, Azerbaycan topraklarından geri çekilmekle ilgili hükümleri hala hayata geçirmemiştir.⁸⁴ Böylelikle, Ermenistan BM Antlaşması'nın 2 maddesinin 4 fıkrasında belirtilen kuvvet kullanma yasağını ihlal etmiştir.⁸⁵ BM Güvenlik Konseyi'nin sorun ile ilgili aldığı 4 önemli karar bulunmaktadır. 822 (30 Nisan 1993), 853 (29 Temmuz 1993), 874(14 Ekim 1993) ve 884 (12 Kasım) sayılı kararlarını almıştır.⁸⁶

20 Nisan 1993 tarihinde Güvenlik Konseyi'nin kabul ettiği 822 sayılı kararda kalıcı bir ateşkes sağlanabilmesi için tüm çatışmaların ve düşmanca hareketlerin derhal durdurulması açıklanmıştır. Kısa bir süre önce Ermenistan silahlı güçleri tarafından işgal edilmiş Kelbecer bölgesinden ve Azerbaycan'ın yakın zamanda işgal edilmiş diğer bölgelerinden tüm işgalci güçlerin çekilmesini istedi.⁸⁷

29 Temmuz 1993'de toplanan BM Güvenlik Konseyi konuyla ilgili 853 sayılı karar aldı. Kararda, 822 sayılı kararın (Kelbecer'in işgali ile

⁸³Cavid Abdullazade, "Ermenistan-Azerbaycan Dağlık Karabağ İhtilafı: Bölgesel Barış ve Güvenliğe ve Komşuluk İlişkilerine Bir Tehdit", Avrasya İncelemeleri Merkezi (AVİM) Konferans Kitapları, Sayı: 10, s. 38.

⁸⁴Kamal Makili-Aliyev, "Nagorno-Karabakh Isn't Disputed Territory-It's Occupied", May-2016, <http://nationalinterest.org/blog/the-buzz/nagorno-karabakh-isnt-disputed-territory%E2%80%94its-occupied-16141> Erişim tarihi: (17.05.2017)

⁸⁵Müşfik Memmedov, "Legal Aspects of the Nagorno-Garabagh Conflict", Caucasian Review of International Affairs, Cilt:1, Kış-2006, s.14.

⁸⁶"Dağlık Karabağ Sorunu BM'de", http://garabagh.net/content_250_tr.html Erişim tarihi:(18.05.2017)

⁸⁷Ömer Engin Lütem, "Türkiye ve Azerbaycan'ın Ermenistan ile Sorunları Karabağ Sorunu", http://www.eraren.org/bilgibankasi/tr/index3_1_2.htm Erişim tarihi:(18.04.2017)

ilgili) uygulanması gerektiği de vurgulanarak, sınırların dokunulmazlığı ve toprak bütünlüğü ilkelerine değinilerek, 14 madde halinde Ağdam'ın ve işgal edilen diğer bölgelerin acilen ve şartsız olarak boşaltılması, sorunun AGİT Minsk Grubu çerçevesinde çözümlenmesi Ermenistan'ın bu konularda gerekli tüm adımları atması gerektiği vurgulandı. Bu arada, 21 Temmuz-12 Ağustos 1993 arasında AGİK Minsk Grubu'nun BM Güvenlik Konseyi'nun 822 ve daha sonra alınan 853 sayılı kararlarının uygulanması için yaptığı çalışmalar sonuçsuz kaldı. Çünkü, 11 Ağustos'tan itibaren Ermenistan güçlerinin Fizuli ve Cebrayıl rayonlarına saldırıları yoğunlaştı. Ermenilerin Fizuli'yi işgale girişmeleri üzerine 18 Ağustos 1993'te BM Güvenlik Konseyi dönem başkanı ABD temsilcisi M.Olbrayt uzun bir açıklama yaparak, Ermenistan ile Azerbaycan arasındaki durumun kötüleşmesinden duydukları endişeyi dile getirdi.

Açıklamada Ermenistan'ın, Azerbaycan'ın Dağlık Karabağ bölgesindeki çatışmalara ilişkin 822 ve 853 sayılı BM Güvenlik Konseyi kararlarının uygulanması konusunda adımlar atması gerektiği, Azerbaycan'ın Fizuli rayonuna yapılan saldırılara son verilmesi gerektiği, daha önce işgal edilen Kelbecer, Ağdam ve diğer yerlerin terkedilmesi gerektiği de yer aldı. Fakat, Ermenistan güçlerinin saldırısı daha da yoğunlaştı ve 23 Ağustos 1993'te Fizuli rayonu büyük ölçüde işgal edildi.

Bunu 25-26 Ağustosta Cebrayıl'ın, 31 Ağustosta da Gubatlı'nın işgalleri izledi.⁸⁸

⁸⁸ Araz Aslanlı, “Türk Dünyasının Kanayan Yarası: Karabağ”, <https://www.tarihtarih.com/?Syf=26&Syz=357523&/T%C3%BCrk-D%C3%BCnyas%C4%B1n%C4%B1n-Kanayan-Yaras%C4%B1:-Karaba%C4%9F-/-Araz-Aslanl%C4%B1-> (19.04.2017)

14 Ekim 1993 tarihinde Karabağ anlaşmazlığı konusunda 874 sayılı karar kabul edilmiştir. Bu karar daha önceki kararlarla aynı özellikler taşımakla birlikte ateşkesin kalıcı olmasını önemle vurgulamıştır. Kararda ayrıca MİNSK grubunun çalışmalarının daha etkin hale getirilmesi, işgalin sonlandırılması vurgulanmıştır.⁸⁹

Her işgal dalgasından sonra ivedi olarak toplanan BM Güvenlik Konseyi 12 Kasım 1993 tarihinde yeniden toplanarak 884 sayılı karar kabul etmiştir. Bu karar da diğer kararlarla aynı özellikleri içermekte ve Karabağ anlaşmazlığının ve Ermenistan ile Azerbaycan arasındaki gerilimin bölgedeki barış ve güvenliği tehlikeye atacağı belirtildi.

Bu kararlara rağmen Azerbaycan topraklarının yaklaşık %20 si halen Ermeni kuvvetlerin işgali altındadır.

Son zamanlarda Azerbaycan, Dağlık Karabağ sorununun barışçıl yollarla çözümlenmemesi durumunda gerekirse kuvvet kullanılarak işgale son verileceğini açıkça belirtmektedir. Daha önce de bahsedildiği gibi, bu hak, BM Antlaşması'nın 51. maddesi uyarınca meşru savunma hakkıdır. Peki, Azerbaycan meşru savunma hakkının koşulları doğrultusunda bu hakka baş vurabilir mi?

Meşru müdafaa hakkının tanımı ve kapsamı başlığı altında ele alındığı üzere, bu hakka baş vurmak için ilk koşul saldırıya maruz kalınması durumudur. Diğer bir taraftan, UAD'nın İsrail Filistin sorununa ilişkin Duvar Kararında meşru müdafaa hakkının sadece bir devletten başka devlete karşı yöneltilecek silahlı saldırı halinde kullanılabileceği belirtilmektedir. İç sorunların çözümünde bu hakka dayanılmaz. BM Güvenlik Konseyi kararlarında, Ermenistan açıkça

⁸⁹ Kamer Kasım, “Soğuk Savaş Sonrası Kafkasya”, Kardelen Ofset, Ankara-2009, s.35.

saldırgan devlet gibi tanımlanmamakla birlikte, sorunun Azerbaycan ve Ermenistan arasında olduğu belirtilmektedir.⁹⁰

2008 yılında Birleşmiş Milletler, Azerbaycan'ın toprak bütünlüğünü onaylayan ve Ermeni güçlerin işgal ettiği topraklardan derhal çıkmasını isteyen bir karar almıştır. 100 devletin katılmadığı oylamada karar, 39 oyakarşı 7 oy (ABD, Angola, Ermenistan, Fransa, Hindistan, Rusya ve Vanuatu) ile alınmıştır. Ne var ki, Ermenistan bu karara uymamakta, Dağlık Karabağ ve çevresindeki topraklarda askeri kuvvet bulundurmaya sürdürmektedir.

Ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yüce Divanı, 16 Haziran 2015 tarihli Chiragov ve Diğerleri v. Ermenistan ve Sargsyan v. Azerbaycan davaları ile ilgili kararlarında sözde “Dağlık Karabağ Cumhuriyeti’nde Ermenistan’ın askeri ve finansal kontrolünün olduğunu tanımış, Dağlık Karabağ ve Laçın bölgesi de dahil çevresindeki bölgelerde Ermenistan’ın “etkili kontrol”ünün varlığını teyit etmiştir.⁹¹

Azerbaycan, meşru müdafaa hakkını hayata geçirmek için, BM Güvenlik Konseyi’ni haberdar etmelidir. Aslında, belirtildiği üzere, BM Güvenlik Konseyi soruna ilişkin kararlar kabul etmiştir. Lakin, BM Antlaşması’nın 51. maddesine esasen, Azerbaycan’ın meşru savunma hakkı, “Güvenlik Konseyi uluslararası barış ve güvenliğin korunması için gerekli önlemleri alıncayadek” geçerli olmaktadır. Dolayısıyla, meşru savunmanın son bulması için gerekli tedbirler alınıp silahlı saldırı sonucu gerçekleştirilen işgal sona erdirilmelidir. Azerbaycan arazileri

⁹⁰Cavid Abdullahzade, a.g.e, ss.286-288.

⁹¹Turgut Kerem Tuncel, “Hukuki Açidan Dağlık Karabağ Sorunu: Chiragov ve Diğerleri , Ermenistan Davası”, Avrasya İncelemeleri Merkezi (AVİM), Sayı:15, 26.06.2015, s.1.

halen Ermenistan işgali altındadır. Azerbaycan'ın ülkesel bütünlüğünü sağlayacak ve işgale son verecek bir plan da mevcut değildir ve zaman Azerbaycan'ın aleyhine işlemektedir. Bu yüzden, Azerbaycan, BM Güvenlik Konseyi'ni haberdar etmek koşulu ile meşru savunma hakkı kapsamında, arazilerini işgalden kurtarmak için kuvvete başvurma yoluna gidebilir.

Azerbaycan meşru savunma hakkı kapsamında kuvvet kullanma yoluna başvururken orantılılık ilkesini de düşünmelidir. Nitekim, Azerbaycan'ın meşru savunma hakkı, Ermenistan'ın hukuka aykırı eylemine istinad ettiğinden, Azerbaycan'ın kuvvet kullanmaktaki amacı yalnız işgal altındaki arazilerini geri almak olmalıdır. Eğer, Azerbaycan şimdiki Ermenistan arazilerinin kendi tarihi toprakları olduğu iddiasında bulunarak, Ermenistan'ın içerisine yönelik kuvvete başvurma yoluna giderse, günümüzde Ermenistan'ın düştüğü duruma düşmüş olur.

Azerbaycan'ın meşru savunma hakkına sahip olup olmaması açısından değerlendirilmesi gereken ayrı bir konu da silahlı saldırı ile meşru savunma hakkı arasındaki zaman bağlantısıdır. Ermenistan'ın silahlı saldırılarının başlamasının bu yana 20 yıldan fazla bir zaman geçmiştir ve 1994 yılından itibaren iki ülke arasında ateşkes durumu mevcuttur. Azerbaycan, Ermenistan'ın ilk saldırılarına karşılık hemen meşru savunma hakkına başvurmaya çalışmış ve bir ölçüde de başarılı olmuştur. Lakin, Ermenistan'ın yaygınlaşan saldırılarına karşı koyamamış ve arazilerinin %20'si işgal edilmiştir. Dolayısıyla, Azerbaycan'ın ateşkes anlaşmasına razı olmaktan başka seçeneği kalmamıştır.⁹² Ayrıca, Dağlık Karabağ savaşında taraflar, silahlı

⁹²Araz Aslanlı, "Ermenistan'ın Azerbaycan Topraklarını işgal Sorununun Hukuki Boyutu: Azerbaycan'ın Meşru Müdafaa Hakkı Devam Ediyor Mu?",

<http://www.eraren.org/index.php?Page=DergiIcerik&IcerikNo=68> Erişim tarihi: (20.05.2017)

çatışmaları nihai biçimde sona erdiren barış antlaşmasını henüz yapmamışlar. Nitekim, yapılan ateşkesin kendi metni de durumun geçici olduğunu kanıtlamaktadır. Metne göre, daha sorunun nihai çözümü için barış antlaşması yapılacaktır.⁹³

Ateşkesten geçen zaman zaafında Azerbaycan, arazilerinin işgalini kabullenmeyerek kuvvet kullanma yoluna başvurma dahil, topraklarını geri almak için bütün haklarını saklı tuttuğunu bir çok kez belirtmiştir. Azerbaycan'ın ilk saldırı zamanında kendisi korumak için gerekli gücünün olamaması ve ateşkese kabul etmek zorunda kalması, fakat işgali kabul etmemesi ve arazilerini geri almak için kuvvet kullanma yoluna başvurma dahil, tüm haklarını saklı tuttuğunu bir çok kere ifade etmiş olması, yani bu doğrultudaki iradesini sürdürmesi, meşru müdafaa hakkında zaman bağlantısı bakımından bir sorunun söz konusu olamayacağını göstermektedir.

Sonuç olarak, diplomatik yolla işgal durumu giderilemezse, en üst seviyede yetkililerince belirttiği üzere, Azerbaycan, BM Antlaşması'nın 51. maddesi ile saklı kalan meşru müdafaa hakkı kapsamında kuvvet kullanma yoluna başvurabilir.

Nisan 2016'da ateşkes anlaşmasının 22. yılına yaklaşılırken, Ermenistan-Azerbaycan cephe hattında ateşkes ihlallerinin artması savaş senaryolarının bir kez daha gündeme gelmesine neden oldu.⁹⁴

1994 yılından günümüze kadar pek çok kez sınır çatışması meydana gelmiştir. Sınır çatışmalarında, iki taraf da sık sık birbirini ilk ateşi açan taraf olmakla suçlamaktadır.

⁹³ Cavid Abdullazade, a.g.e., s. 290.

⁹⁴ Araz Aslanlı, “**Karabağ’da Hiç Kesilmeyen Ateş ve Rusya**”, 4 April-2016, <http://unec.edu.az/karabag-da-hic-kesilmeyen-ates-ve-rusya/> (19.04.2017)

2 Nisan'da Ermenistan'ın ateşkesi bozmasıyla başlayan sıcak çatışma Karabağ meselesini uluslararası gündemde üst sıralara taşıdı. Çatışmanın Kelbecer'in Ermenistan tarafının işgalinin 23. yıldönümünde, hem de her iki ülkenin devlet başkanlarının nükleer güvenlik zirvesi için ABD'de bulunurken başlaması dikkat çekiciydi. 2-5 Nisan tarihlerindeki yoğun çatışmaların ilki Azerbaycan tarafının tek taraflı ilan ettiği, fakat karşı tarafın bozduğu iki ateşkes ilanı sonunda ancak durdu. Fakat durum hassas ve sıcak çatışmaların yeniden başlaması sürpriz olmaz.

Hava ve kara kuvvetlerinin yoğun kullanıldığı askeri çatışmada toprak ve asker kayıp konusunda çelişen açıklamalar gelse de, yerel ve yabancı medya yayınları dikkatli incelendiğinde Ermenistan'ın çok sayıda asker yitirdiği ve stratejik bazı bölgeleri kaybettiği anlaşılıyor.⁹⁵

Azerbaycan tarafının resmi açıklamalarına göre, çatışmaların yoğunlaşmasının sorumlusu Ermenistan. Azerbaycan Savunma ve Dışişleri Bakanlıklarının açıklamalarında, Ermenistan'ın ateşkes ihlallerini yoğunlaştırmak suretiyle Azerbaycanlı sivillere zarar verdiği ve buna cevaben Azerbaycan ordusunun askeri harekât başlattığı yönünde (tabii ki, Ermenistan tarafının resmi açıklamaları çok daha farklı ve bu, ateşkes ihlallerine ilişkin alışlagelen bir durum).

Olaylar yaşandığı sırada Nükleer Güvenlik Zirvesi için ABD'de bulunan Azerbaycan Devlet Başkanı İlham Aliyev, Azerbaycan'a döner dönmez Ulusal Güvenlik Konseyi'ni topladı. Toplantıda Aliyev ve Savunma Bakanı Zakir Hesenov, Ermenistan'ın provokasyonlarına cevaben Azerbaycan ordusunun gerçekleştirdiği askeri operasyonlar

⁹⁵Nazim Caferov, "4 Gün Savaşı ve Bölgesel Dengeler", 06.04.2016, <http://www.dw.com/tr/4-g%C3%BCn-sava%C5%9F%C4%B1-ve-b%C3%B6lgesel-dengeler/a-19168839> Erişim tarihi: (12.05.2017)

sonucunda düşmana ciddi darbe indirildiğini, bazı yerleşim birimlerinin ve önemli yüksekliklerin işgalden kurtarıldığını açıkladı.

Aslında Azerbaycan'ın pozisyonuna ilişkin genel tablonun görülmesi açısından Ulusal Güvenlik Konseyi'nin 2 Nisan 2016 tarihli toplantısı büyük önem taşıyor. Çünkü Azerbaycan medyası ve kamuoyunda, o toplantıdaki çerçeveye bu kadar yüksek oranda bir uyum ilk kez öne çıktı. Zira zaman zaman farklı söylemler ve eleştiriler olabiliyordu.

Aliyev'in konuşmasında “gerginlik” ve “zafer” vurgularının birbirine paralel olarak sürdürülmesi dikkat çekiciydi. Örneğin, Devlet Başkanı Aliyev “Ateşkes döneminde ilk kez Ermenistan'a bu kadar büyük darbe indirildi” dedi ama hemen ekledi:

Bunun suçlusu, topraklarımızı işgal altında tutan ve saldırıları başlatan Ermenistan'dır.

Aliyev'in konuşmasında yer verdiği “Biz kendi toprağımızdayız, başkasının toprağına saldırmadık”, “Ermenistan BM Güvenlik Konseyi'nin ve diğer uluslararası kuruluşların kararlarını uygulamıyor”, “Ermenistan ordusu Azerbaycan topraklarında kültürel anıtları, mezarlıkları tahrip etmiş. Bunu AGİT ve Avrupa Konseyi Parlamenter Asamblesi'nin bölgede çalışma yapan uzman heyetleri de tespit ederek raporlarına yansıtmış” vb. ifadeler son gelişmelerden ziyade sorunun genel durumuna dikkati çekmek amacı taşıyordu.

Toplantıda genel olarak “gerginlik” ve “zafer” havası hâkim olsa da barış ve humanizm vurgusu da ihmal edilmedi. Aliyev, Azerbaycan'ın savaş ve kan dökülmesini istemediğini de vurguladı:

Biz sadece Azerbaycan analarının değil, Ermeni analarının da ağlamasını istemiyoruz. Ama sonu belli olmayan göstermelik bir sürecin bir parçası olmayı da düşünmüyoruz. İşgal Ermenilerin de işine

*yaramıyor. Ermenistan yönetimi Ermenilerin çıkarlarını düşünüyorsa işgalden vazgeçsin.*⁹⁶

Tüm bu gelişmeleri dikkate alırsak nisan savaşın meşru mudafaa olarak değerlendire biliriz. İlk olarak bu hakk bizim için Karabağ Savaşında topraklarımızın işgal edilmesi ile doğmuşsada Nisan Savaşında ise Ermenistan silahlı birliklerinin bizim sivilleri hedef alması, çatışmalardan büyük çaplı silahlar kullanarak kuvvet kullanması bizim için kendi egemenliğimizi, toprak bütünlüğümüzü, sivillerimizi koruma adına 51. madde gereği meşru mudafaa çerçevesinde kuvvete başvuramamızı meşru kılmaktadır. Biz şimdi de BM Güvenlik Konseyine haber verme şartı ile meşru mudafaa hakkımızı kullanarak kuvvete başvurabiliriz.

Azerbaycan dış politikasında esas amaçlar içerisinde öncelikli sırada Dağlık Karabağ sorununun Azerbaycanın toprak bütünlüğü çerçevesinde çözüme kavuşturulması, işgal edilmiş arazilerden Ermenistan silahlı kuvvetlerinin çıkarılması ve bölgenin Azerbaycanlı nüfusunun kendi topraklarına yerleştirilmesi geliyor. Dağlık Karabağ sorununun çözümlenmesi Azerbaycan için 2 açıdan daha çok önem arz ediyor. Öncelikle, Azerbaycanda arazisindeki Ermenistan kuvvetlerinin varlığı ile oluşan güvenlik tehdidini ortadan kalkması ve diğer bir taraftan, uluslararası prestijini güçlendirmek ve stratejik avantajlarını doğru bir şekilde değerlendirerek Güney Kafkasya’da en önemli devlet statüsüne sahip olmak. Bu bağlamda, Azerbaycan ister ikili isterse de çok yönlü biçimde dış politika yürütürken özellikle, bu amacı gerçekleştirmeye yardımcı olacak devletler ve teşkilatlarla bağlarını güçlendirmeye odaklanmıştır.

⁹⁶Araz Aslanlı, “**Karabağ’da hiç kesilmeyen ateş ve Rusya**”, a.g.m.15

Fakat, Dağlık Karabağ sorununun çözüme kavuşturulması yalnız Azerbaycan veya Ermenistan'ın yürüttüğü dış politika stratejisinden bağımlı değildir. Yerel bir sorun olmaktan çıkmış Dağlık Karabağ münakaşası, küresel ve bölgesel aktörlerin bu yöndeki politikaları, çıkarları ve amaçları göz önünde bulundurularak incelenmelidir.⁹⁷

⁹⁷Emin Şihaliyev, Reha Yılmaz, “**Ermenistan-Azerbaycan Çatışması: Çözüm Yolundaki Temel Sorunlar ve Gelecek Senaryolar**”, Bilge Strateji, Cilt:7, Sayı:13, Güz-2015, s.35.

SONUÇ

Bu çalışmadan da görüldüyü üzere kuvvet kullanımı uluslararası alanda tarihen devletlerin kendi çıkarları için kullandıkları bir araç ve amaç olmuştur. Ancak 20. yy'ın başlarından MC ve Briand-Kellog Paktı ile daha sonra ise net bir yasaklama getiren BM Antlaşması ile kuvvet kullanma yasaklanmıştır. Bu yasağa rağmen 51. madde olan meşru mudafaa hakkı bir istisna taşımaktadır.

Devletler yasal olarak kuvvet kullanmanı ancak meşru mudafaa çerçevesinde kullana bilirler, bunun dışındaki kuvvet kullanma yasaklanmıştır. Fakat bu yasaklara rağmen hala uluslararası alanda barış sağlanılamamıştır. Bunun temel nedeni çalışmadanda görüldüyü üzere devlet üstü bir otoritenin olmaması ve devletlerin kendi çıkarları için kuvvete baş vurmasıdır. Bu yasaların ihlali durumunda devletleri cezalandıracak, onları kuvvete başvurmaktan caydıracak bir üst otorite yok. Veto yetkisi olan devletler bu kuralları kendi çıkarları doğrultusunda ihlal eder veya kendi çıkarları doğrultusunda deyiendirmektedir.

Azerbaycan Ermenistan arasındaki sorunların değerlendirimesine baktığımızda ise araştırmadanda görüldüğü üzere Azerbaycan kendi topraklarını geri almak, sınır ihlallerini durdurmak için 51. madde gereği meşru mudafaa hakkını kullana bilir. Bunda gerekçe olarak Ermenistan tarafından yerinde getirilmeyen BM'in 4 kararını, kendi egemnlğini sınırlayan toprak işkalini, sivillere karşı saldırıları, sınır ihlallerini göstererek Güvenlik Konseyine haber etmek şartı ile meşru mudafaa hakkın kullana biler, nasıl ki nisan savaşında kullandı. Ama dış baskılar ve Azerbaycanın izlediği barışçıl politika gereği çatışmaları durudurmak zorunda aldı.

KAYNAKÇA

Kitaplar

Abdullahzade Cavid, “**Ermenistan-Azerbaycan Dağlık Karabağ İhtilafı: Bölgesel Barış ve Güvenliğe ve Komşuluk İlişkilerine Bir Tehdit**”, Avrasya İncelemeleri Merkezi (AVİM) Konferans Kitapları, Sayı: 10, s. 38.

Keskin Funda, “**Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanma: Savaş, Karişma Ve Birleşmiş Milletler**”, Öteki Matbaası, Ankara-1998, s.23.

Pazarcı Hüseyin, “**Uluslararası Hukuk Dersleri**”, A.Ü. Siyasal Bilgiler

Fakültesi ve Basın-Yayın Yüksekokulu Basımevi, Ankara-1989, s.2.

Pazarcı Hüseyin “**Uluslararası Hukuk**”, Turhan Kitabevi Ofset, Ankara-2009, ss.4-5.

Uzun Ertuğrul, Elif Uzun, Galip Engin Şimşek, ve b., “**Uluslararası Hukuk 1**”, Anadolu Üniversitesi Web-Ofset Tesisleri, Eskişehir-2012, s.3.

Makaleler

Bagheri Saeed, “**Self-Defence in Karabakh Conflict?**”, Russian Law Journal, Cilt:3, Sayı:4, s.158

Devletler Arasında Birleşmiş Milletler Şartı’na Uygun Şekilde Dostane Münasebetler Kurma ve İşbirliği Yapmaya Dair

Milletlerarası Hukuk İlkeleri Hakkında Bildiri”, BM Enformasyon Merkezi UNIC-Ankara, Ankara-22.05.2007, s.7.

Durmuş Tezcan, “**Saldırgan Savaş ve Devletlerarası Ceza Hukuku**”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt:49, Sayı:1, Ankara-1994, s.358.

Greenwood Christopher, “**The Concept of War In Modern International Law**”, International and Comparative Law Quarterly, Cilt:36, April-1987, s.301

Kamer Kasım, “**Soğuk Savaş Sonrası Kafkasya**”, Kardelen Ofset, Ankara-2009, s.35.

Karadağ Ulaş, “**Birleşmiş Milletler Antlaşması’na Göre Meşru Müdafaa Hakkı**”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:7, Sayı:2, 2016, ss.175-176.

Memmedov Müşfik, “**Legal Aspects of the Nagorno-Garabagh Conflict**”, Caucasian Review of International Affairs, Cilt:1, Kış-2006, s.14.

Oralli Levent Ersin, “**Uluslararası Hukukta Ve BM Sisteminde Askeri Müdahale Olgusu**”, Tesam Akademi Dergisi, Cilt:3, Sayı:1, s.110.

Özalp Osman Nuri “**Küreselleşmenin Uluslararası Hukuka Etkileri**”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt:71, Sayı:1, İstanbul-2013, ss.940-941.

Şihaliyev Emin, Reha Yılmaz, “**Ermenistan-Azerbaycan Çatışması: Çözüm Yolundaki Temel Sorunlar ve Gelecek Senaryolar**”, Bilge Strateji, Cilt:7, Sayı:13, Güz-2015, s.35.

Tuncel Turgut Kerem , “**Hukuki Açidan Dağlık Karabağ Sorunu: Chiragov ve Diğerleri v.Ermenistan Davası**”, Avrasya İncelemeleri Merkezi (AVİM), Sayı:15, 26.06.2015, s.1.

Tezler

Akkutay Ali İbrahim, “**Uluslararası Antlaşmaların İç Hukuka Etkisi**”, , (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Uluslararası Kamu Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara-2007, ss.12-13.

Kedikli Umut, “**BM Antlaşması’nda Meşru Müdafaa Hakkı**”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Ankara-2005, s.16.

Makbule Ezgi Ertan, “**Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanmanı Ölçülülüğü**”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Kırıkkale-2010, s.14.

Mawlood Farid J, “**Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanımı ve Irak Savaşı**”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara–2009, ss.18-20.

Özer Hüseyin “**11 Eylül Sonrası ABD Müdahaleciliği ve BM Sistemi Temelinde Uluslararası Hukuk**” , (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Uluslararası Kamu Hukuku) Anabilim Dalı, Ankara-2010, s.46.

Serdar Örnek, “**Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanımı ve 1991-2003 Irak Harekatları**” (Yayınlanmamış Doktora Tezi),, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Ankara-2010, s.23.

Seyyedi Jalaladdin, “**Önleyici Savaş’ın Uluslararası Hukukta Yeri (ABD’nin Sunduğu Doktrinin Değerlendirilmesi)**”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Ankara-2010, ss.40.

Tezer Özlem Dursun, “**Uluslararası Hukukta Devletlerin Ülkesi Dışında Kuvvet Kullanımı: Türkiye’nin Güneş Harekatı Örneği**”, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi)Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Güvenlik Stratejileri ve Yönetimi Anabilim Dalı, Ankara – 2011, s.61.

Tosun Fatih, “**Uluslararası Hukukta Kuvvet Kullanma ve Yeni Devlet Oluşumu: Kosova ve Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti**

(Kkctc)/Güney Kıbrıs Rum Yönetimi (Gkry) Örnekleri” ,
(Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Genelkurmay Başkanlığı Harp Akademileri Komutanlığı Stratejik Araştırmalar Enstitüsü, İstanbul-2009, s.46.

Tunç Abdullah, **“Uluslararası Hukukta Davetle Müdahale”**,
(Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara-2015, s.12.

Yılmaz Esat Mahmut ,**“Uluslararası Hukukta Saldırı Suçu”**
(Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara-2011, ss.61-62.

Yılmaz Maide, **“11 Eylül Saldırıları Sonrası Amerika Birleşik Devletleri’nin Afganistan Ve Irak Müdahaleleri Ve Uluslararası Hukuk”**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi) , Abant İzzet Baysal

Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, Bolu-2009, s.20.

İnternet kaynakları

Aslanlı Araz ,**“Ermenistan’ın Azerbaycan Topraklarını işgal Sorununun Hukuki Boyutu: Azerbaycan’ın Meşru Müdafaa Hakkı Devam Ediyor Mu?”**,

<http://www.eraren.org/index.php?Page=DergiIcerik&IcerikNo=68>

Erişim tarihi: (20.05.2017)

Aslanlı Araz, “**Türk Dünyasının Kanayan Yarası: Karabağ**”,
<https://www.tarihtarih.com/?Syf=26&Syz=357523&/T%C3%BCrk-D%C3%BCnyas%C4%B1n%C4%B1n-Kanayan-Yaras%C4%B1:-Karaba%C4%9F-/-Araz-Aslanl%C4%B1-> (19.04.2017)

Akışoğlu Özgür, “**Uluslararası Hukuk 1**”, Ekim-2012, s.2.
<https://myuniversities.files.wordpress.com/2012/12/uluslararasi-hukuk-i.pdf> Erişim tarihi: (11.03.2017)

Aliyev Kamal Makili, “**Nagorno-Karabakh Isn't Disputed Territory-It's Occupied**”, May-2016,
<http://nationalinterest.org/blog/the-buzz/nagorno-karabakh-isnt-disputed-territory%E2%80%94its-occupied-16141> Erişim tarihi: (17.04.2017)

Birleşmiş Milletler Antlaşması ve Uluslararası Adalet Divanı Statüsü
http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/chart_turkce.pdf Erişim tarihi: (15.04.2017)

“**Birleşmiş Milletler Antlaşması**”, s.2.
http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/chart_turkce.pdf Erişim tarihi:(12.05.2017)

Caferov Nazim, “**4 Gün Savaşı ve Bölgesel Dengeler**”, 06.04.2016,
<http://www.dw.com/tr/4-g%C3%BCn-sava%C5%9F%C4%B1-ve-b%C3%B6lgesel-dengeler/a-19168839> Erişim tarihi: (12.05.2017)

“Dağlık Karabağ Sorunu BM’de”,

http://garabagh.net/content_250_tr.html Erişim tarihi:(18.05.2017)

Lütem Ömer Engin, “Türkiye ve Azerbaycan’ın Ermenistan ile Sorunları

Karabağ Sorunu”,

http://www.eraren.org/bilgibankasi/tr/index3_1_2.htm

Erişim

tarihi:(18.04.2017)

Tarhanlı Turgut, “Kuvvet Kullanma, Meşruiyet Ve Hukuk”, ss.1-3.

http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg20/ttarhanli.pdf Erişim tarihi: (09.05.2017)

Uluslararası İlişkilerde Meşru Müdafaa hakkı. Giriş 3. I Bölüm. Tarihi Düzeylerde Meşru Müdafaa Kavramı. Gelişimi 7,

<http://docplayer.biz.tr/3626119-Uluslarasi-iliskilerde-mesru-mudafaa-kakki-giris-3-i-bolum-tarihi-duzeylerde-mesru-mudafaa-kavrami-gelisimi-7.html> Erişim tarihi: (10.05.2017)

Uluslararası hukuk nedir ?

<http://akademikperspektif.com/2012/08/22/uluslararasi-hukuk-nedir/>

Erişim tarihi: (13.03.2017)

Uluslararası İlişkilerde Meşru Müdafaa hakkı”, s.8.

<http://unec.edu.az/application/uploads/2015/05/Aysel-Alizade.pdf>

Erişim tarihi: (08.05.2017)

Uluslararası hukukun kaynakları

<http://www.tuicakademi.org/uluslararasi-hukukun-kaynaklari/>

Erişim tarihi: (21.03.2017)

Uluslararası h kukun kaynakları ve tanımı:

<http://www.tuicakademi.org/uluslararasi-hukukun-kaynaklari/> Erişim
tarihi (11.04.2017)

Uluslararası h kuk nedir ?

<http://akademikperspektif.com/2012/08/22/uluslararasi-hukuk-nedir/>
Erişim tarihi: (28.03.2017)

Uluslararası h kukta k vvet kullanma yasağı,

<http://ulusaltezmerkezi.com/uluslararasi-hukukta-kuvvet-kullanma-yasagi/31/> Erişim tarihi: (17.04.2017)

UPDATE: Heavy Fighting Erupts in Nagorno-Karabakh,

<http://georgiatoday.ge/news/3446/Heavy-Fighting-Erupts-in-Nagorny-Karabakh> Erişim tarihi: (17.05.2017)