



Uluslararası Hukuk Bağlamında Amerika Birleşik Devletleri Başkanı'nın Dış Politika ve Savaş Yetkileri

The Foreign Policy and War Powers of the President of the United States of America from the Perspective of International Law

Cüneyt Yüksel^{*}, Kaan Erdoğan^{**}

Öz

Çalışmanın konusunu ABD Başkanı'nın dış politikanın yönetilmesine ilişkin yetkilerinin uluslararası hukuk, ABD Anayasası, ilgili mevzuat ve yargı kararları çerçevesinde değerlendirilmesi oluşturmaktadır. ABD'de yürütme erki olarak devlet başkanının dış ilişkilerin yürütülmesinde hükümetin temel organı olarak görevlendirilmesi öngörülmüştür. Öte yandan dış ilişkilerin yürütülmesi çerçevesinde değerlendirilen yetkilere dair kapsamlı bir düzenlemenin mevcut olmayışı tarih boyunca ABD Başkanı ile Kongre arasında söz konusu yetkilerin nasıl paylaşılması gerektiği hususunda tartışmalara yol açmıştır. İki bölümden oluşan çalışmada öncelikle uluslararası hukuk bağlamında devlet başkanının dış politika yetkilerinden diplomatik tanıma ile uluslararası antlaşma akdetme ve bu antlaşmaları sona erdirmeye ilişkin yetkileri irdelenmektedir. Tanıma meselesi özellikle yeni bir uluslararası hukuk kişisiyle diplomatik ilişkilerin başlatılması yahut önemli bir değişim sonrası bir devletin bu değişime dair kanaatinin netleştirilmesinde gündeme gelmektedir. Uluslararası antlaşmalar ise günümüzde devletlerin belirli konularda kurallar meydana getirmek amacıyla sıklıkla başvurduğu ve taraf olan devletler açısından bağlayıcılık taşıması nedeniyle özellikle önem arz eden bir dış politika aracı olarak karşımıza çıkmaktadır. Çalışmanın ikinci bölümünde ise başkomutan olarak devlet başkanının savaş ve yurt dışındaki askeri operasyonlara dair yetkileri değerlendirilmektedir. Birleşmiş Milletler Antlaşması ile devletlerin kuvvet kullanması yahut kuvvet kullanma tehdidinde bulunması kural olarak yasaklanmış da bu yasağa ilişkin istisnalara da yer verilmiştir. Bu doğrultuda devletlerin Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın 7. Bölümü'nde düzenlenen kolektif güvenlik normları uyarınca yahut 51. maddede yer verilen meşru müdafaa haklarına dayanarak silahlı kuvvetlerini üçüncü ülkelerde görevlendirdiği bilinmektedir. Her ne kadar ABD'de savaş ilan etme yetkisi Anayasa ile Kongre'ye tanınmışsa da uygulamada devlet başkanının yürütme erki ve başkomutanlık sıfatlarına dayanarak bu alandaki yetkilerini geniş yorumladığı gözlemlenmektedir.

Anahtar Kelimeler

ABD devlet başkanı, dış politika, dış ilişkiler, uluslararası hukuk, savaş yetkileri

Abstract

This article concerns the evaluation of the powers of the US President apropos the foreign policy administration within the framework of international law, the U.S. Constitution, relevant legislation, and judicial decisions. The president of the United States represents executive power and is authorized to conduct foreign affairs as the principal government organ. Conversely, the absence of a comprehensive directive about the powers encompassed by the framework of the performance of foreign relations has caused discussions throughout history on the basis of the division of such powers between the president and Congress. The first part of this bipartite research examines diplomatic recognition, which is

* Sorumlu Yazar: Cüneyt Yüksel (Prof. Dr.), İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye.
E-posta: cuneyt.yuksel@istanbul.edu.tr ORCID: 0000-0001-8580-6967

** Kaan Erdoğan (Arş. Gör.), İstanbul Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Milletlerarası Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul, Türkiye.
E-posta: kaan.erdogan@istanbul.edu.tr ORCID: 0000-0002-9920-2328

Atf: Yüksel C, Erdoğan K, "Uluslararası Hukuk Bağlamında Amerika Birleşik Devletleri Başkanı'nın Dış Politika ve Savaş Yetkileri" PPIL. Advanced online publication. <https://doi.org/10.26650/ppil.2022.42.1.1017565>



considered an implicit power of the president. The paper then investigates the allocation of power vis-à-vis the finalization of treaties and other international agreements as well as decisions to withdraw from them. The issue of recognition matters specifically when a state establishes diplomatic relations with an entity that has recently attained legal international personality. Nevertheless, treaties are often used as foreign policy tools because they allow states to stipulate binding rules. The second part of this study addresses the war powers and the management of overseas military operations within the ambit of the authority of the president as the nation's Commander-in-Chief. The United Nations Charter in principle prohibits states to use force or threaten to use force. Nevertheless, exceptions to this prohibition are also stipulated through collective security norms inscribed in Chapter 7 and the acknowledgment of the inherent right of countries to self-defense in Article 51. The US Constitution grants Congress the power to declare war; in practice, however, presidents broadly construe their powers in this domain based on their executive authority and the title of Commander-in-Chief.

Keywords

US president, foreign policy, foreign affairs, international law, war powers

Extended Summary

The Constitution of the United States attributes high importance to the system of checks and balances and accordingly allocates powers and responsibilities through relevant organs of the government. This issue is especially addressed in matters related to the execution of foreign policy and military operations because of certain disputes that have emerged between presidents, who act as the executive branch of the administration, and the legislative authority represented by Congress. This bipartite study evaluates the topic of state power by considering related historical developments, judicial decisions, and doctrinal discussions.

The first part of this paper examines the role discharged by international law regarding foreign policy tools through the power of recognition and the finalization of international agreements, respectively. Diplomatic recognition may briefly be defined as an explicit or tacit declaration of the state acknowledgment of a specific matter, such as the existence of the legal personality of another state, generally to establish diplomatic relations. A state may also avoid the recognition of a certain situation or even renounce its earlier decisions because such actions are voluntary. Thus, a state's diplomatic recognition could significantly influence international law. The issue of diplomatic recognition is not mentioned in a specific clause in the US Constitution. However, several Supreme Court cases have stated that the power of recognition is deemed an implied authority. Taking this approach, the president is accorded plenary and exclusive power on such matters.

The first section of this paper also investigates the ratification or termination of international agreements within the scope of the constitutional authority of the US President. International agreements are widely utilized by states and international organizations to clarify bilateral or multilateral intentions, rights, or responsibilities of their parties. Therefore, an international agreement is also a core aspect of a state's foreign policy instruments. Only international agreements ratified through the

advice and consent of the Senate may be labeled treaties in the United States. The US Constitution authorizes the president to ratify a treaty only upon receipt of approval from two-thirds of the Senate. Conversely, presidents are empowered with settling executive agreements that are also binding under international law. Certain criteria exist for international agreements to be considered treaties. They include but are not limited to the existence of commitments or risks that could affect the entire country, their possible effects on state laws, the need for a Congressional act to implement articles of the treaty, previous US policies, and general international practices. International agreements concerning human rights, extradition, judicial assistance, and arms control are common exemplars of treaties.

However, the authority of a US President concerning the termination of an international agreement or withdrawal from such an arrangement is disputable, especially with respect to treaties. The US Constitution does not encompass any clause specifying a process for the termination of a treaty. The approach of deeming termination a presidential power relies mainly on a Supreme Court's decision acknowledging the president as the sole organ in foreign policy as well as the president's executive authority. This perspective is contended by the mandate that the Senate's consent is required for the termination of a treaty or withdrawal from it as a consequence of the principle of formal parallelism. Several Senators brought this issue to the notice of the Supreme Court after President Carter's unilateral decision to withdraw from a treaty. However, the Supreme Court dismissed the case, reasoning that it was a "non-justiciable political question." Hence, the termination of a treaty is widely considered a foreign policy-related power of the President of the United States.

The second segment of this paper attends to the president's war powers. The US Constitution authorizes Congress with the power to declare war. Principally, this decision was meant to avoid unnecessary conflicts by stipulating the collaborative thought process of many representatives. Nevertheless, the President of the United States is also titled the Commander-in-Chief and the position accords certain rights and responsibilities vis-à-vis resorting to force. Thus, the overseas deployment of military forces has, in practice, resulted in certain disputes occurring between the president and Congress.

In the early years, the title of Commander-in-Chief was thought to grant the office of the president limited tactical control powers. Nevertheless, presidents expanded their authority over time, citing their foreign policy powers, treaty obligations, or United Nations Security Council decisions. In response, Congress passed the War Powers Resolution aiming to restrict the presidential use of US military forces abroad only to instances of the declaration of war, specific statutory authorizations, or national emergencies generated by an attack on the United States. This resolution also obligated

the president to notify Congress in case of the country's involvement in hostilities. Another significant aspect of the resolution was the establishment of a 60-day limit for military operations abroad and the imposition of the mandate to terminate any deployment of military forces unless it was specifically authorized by Congress through a declaration of war, the enacting of specific authorization, the extension of the sixty-day period by law, or the physical impossibility of cessation because of an armed attack on the United States. Despite all such efforts, US Presidents have continued to deploy military forces abroad on numerous occasions without seeking prior Congressional approval.

Uluslararası Hukuk Bağlamında Amerika Birleşik Devletleri Başkanı'nın Dış Politika ve Savaş Yetkileri

Giriş

Çalışmanın konusunu Amerika Birleşik Devletleri'nde ("ABD") devlet başkanının dış politikanın oluşturulup yerine getirilmesi ve askeri güce başvurulması çerçevesindeki yetkilerinin değerlendirilmesi oluşturmaktadır. Uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki ilişki düzenlenirken devlet organlarının uluslararası alanda etki doğuracak hususlara ilişkin yetkileri nasıl paylaşması gerektiği meselesi farklı yaklaşımlarla çözümlenmeye çalışılmıştır. ABD'de henüz Anayasa'nın ilk oluşturulduğu dönemlerde dahi tartışılan bu husus zaman içerisinde çeşitli örnekler üzerinden yargıya da taşınmış; bu sayede kuvvetler ayrılığı ilkesi ile devlet başkanının dış ilişkilerin yürütülmesinde asli yetkili makam olarak benimsenmesi anlayışının uygulamada birlikte nasıl yürütülmesi gerektiğine ilişkin pek çok farklı soruya yanıt verebilecek kapsamlı analizler ortaya konabilmiştir.

ABD Anayasası oluşturulurken bir ölçüde Britanya örneğinden esinlenilmişse de ABD'de kuvvetler ayrılığı ilkesine riayet edilmesine çok daha fazla önem atfedildiği ve bunun bir sonucu olarak da devlet başkanının tek başına kullanabildiği dış politikaya dair yetkilerinin Britanya Kralı'na kıyasla çok daha sınırlı tutulduğu görülmüştür¹. ABD Anayasası'nın 2. maddesinin birinci bölümünde yürütme yetkisinin ABD Başkanı'na verilmesi öngörülmüş; maddenin devamında ise Başkan'a bu kapsamda çeşitli yetkiler tanınmıştır². Her ne kadar Anayasa'da dış politika yahut dış ilişkiler gibi bir terim kullanılmamış ve bu alanı ilgilendiren pek çok mesele anayasa metninde yer almamışsa da Başkan'a tanınan yetkilerin bir kısmının dış politikayla doğrudan ilişkili olduğu görülmektedir³.

Nitekim Anayasa'nın 2. maddesinin ikinci bölümünde ABD Başkanı'nın başkomutan olduğu belirtilmiş ve devamında Senato'nun mütalaası ve rızası ile mevcut senatörlerin üçte ikisinin onayıyla uluslararası antlaşma yapma yetkisine sahip olduğu ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra aynı madde uyarınca, ABD Başkanı büyükelçiler ile diğer diplomatik kişileri atama ve yabancı devlet büyükelçilerini ve diğer devlet temsilcilerini kabul etme yetkisini de haizdir. Benzer bir şekilde ABD Başkanı'nın yabancı diplomatik personeli *persona non grata* (istenmeyen şahıs) ilan ederek ABD'yi terk etmeye zorlama yetkisine de sahip olduğu kabul edilmektedir⁴.

1 Louis Fisher, *The Law of the Executive Branch: Presidential Power* (Oxford University Press 2014) 262-63.

2 U.S. Const. art. II, § 1.

3 Dana C. Makielski, 'Foreign Policy: Can the President Act Alone? Gaps and Conflicts in the Constitutional Grants of Power' (1996) 1 Richmand Public Interest Law Review 87, 87.

4 John M. Harmon, 'Presidential Power to Expel Diplomatic Personnel from the United States, Memorandum Opinion for the Deputy Attorney General and the Associate Attorney General' (4 April 1980), 207 <https://www.justice.gov/sites/default/files/olc/opinions/1980/04/31/op-olc-v004a-p0207_0.pdf> Erişim Tarihi 31 Ekim 2021.

Kaldı ki her ne kadar Anayasa’da sayılan yetkiler sınırlı gözüktü de George Washington’dan beri ABD Başkanları tarafından anayasal yetkilerinin geniş yorumlandığı söylenebilmektedir⁵. Nitekim “yegâne organ” doktrinine göre devlet başkanının dış ilişkilerin yürütülmesinde bağımsız olduğu ve herhangi bir kontrole tabi tutulmaması gerektiği ileri sürülmekte, federal hükümetin yetkilerinin açıkça yahut örtülü bir şekilde anayasa tarafından tanınanlarla sınırlı olduğu kabulünün iç ilişkilere dair meseleler açısından söz konusu olduğu savunulmaktadır⁶. Bu çerçevede Başkan’ın dış ilişkilere dair yetkileri Anayasa’nın 2. maddesinin ikinci ve üçüncü bölümlerinde sayılanlarla sınırlı kabul edilmemektedir⁷. Hatta bu yaklaşıma göre Başkan’ın yürütme yetkisi çerçevesinde, Anayasa tarafından özellikle Kongre’ye yetki tanınmayan yahut Senato’yla birlikte hareket edilmesi öngörülmeyen dış ilişkilerin yönetilmesine dair hususlarda, yetkili kabul edilmesi gerekmektedir⁸. Dolayısıyla ABD Başkanı Kongre tarafından sınırlanmadıkça dış ilişkilere dair kararlar alıp bu kararları icra edebilecektir⁹.

Yargıç Robert Jackson Youngstown Sheet & Tube Co. Sawyer’a Karşı (*Youngstown Sheet & Tube Company v. Sawyer*) davasında bu durumu, başkanlık yetkilerinin sabit olmadığı ve Kongre’nin yetkileriyle çakışmasına yahut bunlardan arı olmasına bağlı olarak değişkenlik gösterebileceği şeklinde açıklamıştır¹⁰. Gerçekten de ABD Başkanları pek çok kez Kongre’nin onayı olmaksızın dış ilişkilere dair kararlar almış ve genelde Kongre tarafından bu durum sorgulanmamıştır¹¹. Keza ABD Yüksek Mahkemesi de ABD Curtiss-Wright Export Corp’a Karşı (*United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*) kararında, Başkan’ın dış ilişkilerde federal hükümetin yegâne organı olduğunu beyan etmiş ve bu kapsamda kendisine tanınan bir yetkiyi kullanırken Kongre tarafından tesis edilecek bir işleme ihtiyaç duyulmadığına hükmetmiştir¹². Öte yandan devlet başkanının birtakım münhasır yetkilere sahip olduğu yönündeki görüş öğretide Amerikan tarihiyle bağdaşmadığı; Amerikan siyasi teorisini ihlal ettiği; anayasaya aykırı olduğu; gereksiz, demokratik olmayan ve tehlikeli bir yaklaşım olmakla eleştirilmiş ve böyle bir yaklaşımın benimsenmesinin hükümetin yetkilerine

5 Makielski (n 3) 88.

6 Fisher (n 1) 266-67.

7 Saikrishna B. Prakash ve Michael D. Ramsey, ‘The Executive Power over Foreign Affairs’, (2001) 111 The Yale Law Journal 231, 295.

8 Dış ilişkiler pek çok sosyal bilimci tarafından yürütme yetkisinin bir parçası olarak değerlendirilmiştir. (ibid 269). ABD Anayasası tarafından Kongre’ye tanınan dış ilişkilere dair yetkilerin başlıcaları olarak bütçe hakkı; yabancı milletlerle ticaretin düzenlenmesi yetkisi; savaş ilan etme ve orduyla donanmanın beslenmesi sayılabilir. (Micaela Del Monte ve Elena Lazarou, ‘How Congress and President Shape US Foreign Policy’, (2017) European Parliamentary Research Service Briefing 2).

9 Makielski (n 3) 90.

10 Buna göre Başkan’ın yetkileri Kongre tarafından açıkça veya zımni bir şekilde yetkilendirildiği durumlarda “azami”, böyle bir yetkinin olmadığı durumlarda Kongre’yle kesişen yetkiler açısından “belirsiz bölgede” ve Kongre’nin açık veya örtülü iradesiyle bağdaşmayan durumlarda ise “asgari” seviyededir. (*Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S. 579, 637 (1952)).

11 Makielski (n 3) 97.

12 *United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*, 299 U.S. 304, 318-19 (1936).

dair hesap verebilirliği olumsuz etkileyebileceği uyarısında bulunulmuştur¹³. Kaldı ki Yüksek Mahkeme'nin Kongre'nin anayasal yetkisi çerçevesinde dış ilişkilere müdahil olup devlet başkanını sınırlamayacağı yahut kararlarının değişmesine yol açabilecek işlemler tesis edemeyeceği yönünde bir kararı da mevcut değildir¹⁴. Sonuç olarak kurucu liderler tarafından Anayasa tasarlanırken dış ilişkilerin yürütülmesine dair yetkilerin Kongre ve Başkan arasında paylaşılmasının mı öngörüldüğü yoksa Kongre'ye bu alanda önemli yetkiler tanınmayarak devlet başkanının daha fazla yetkiye sahip olmasının mı hedeflendiği hususunda bir uzlaşıdan söz edebilmek mümkün değildir.

ABD Anayasası 2. madde ikinci bölümü uyarınca Başkan aynı zamanda başkomutan unvanını haizdir. Öte yandan ABD Başkanı'nın başkomutan olduğu ABD Anayasası'nda düzenlenmişse de söz konusu hüküm ile bu yetkinin içeriği net bir şekilde açıklanmamıştır¹⁵. Her ne kadar Anayasa ile savaş ilan etme yetkisinin Kongre'ye tanınması sebebiyle 20. yüzyıl ortalarına değin devletin savaşa sokulmasına ilişkin anayasal yetkilerin tamamen Kongre'ye ait olduğu kabul görmüşse de uygulamada, 1950'de Başkan Truman'ın Kongre'nin onayını almaksızın Kuzey Kore'ye askeri müdahale gerçekleştirmesiyle başlayan ve halef başkanlar tarafından da devam ettirilen bir yaklaşımın benimsendiği görülmektedir¹⁶.

Çalışmada, yukarıda açıklanan bilgiler ışığında, ABD Başkanı'nın uluslararası hukuk açısından önemli sonuçlar doğurabilecek dış politikaya ve silahlı kuvvetlerin yurtdışında kullanılmasına dair başlıca yetkilerinin incelenmesi amaçlanmaktadır. Çalışmanın ilk bölümünde dış politika kapsamındaki önemli yetkilerden olduğu değerlendirilen diplomatik tanıma üzerinde durulacaktır. Zira her ne kadar Anayasa'da bu konuda açık bir hüküm bulunmasa da örtülü olarak ABD Başkanı'na diplomatik tanıma yetkisinin tanındığı kabul edilmektedir¹⁷. Bu kapsamda tanımının uluslararası hukuk açısından taşıdığı önemin açıklanmasının ardından ABD Başkanı'nın bu yetkisinin gerekçelerine dair teoriler tartışılacak ve yetkinin niteliği değerlendirilecektir.

Çalışmanın ilk bölümünde ayrıca devletlerin günümüzde uluslararası ilişkilerin yürütülmesinde sıklıkla başvurduğu bir araç olan uluslararası antlaşmalar ABD Başkanı'nın yetkileri açısından incelenecektir. Yakın geçmişte o dönemki Başkan Trump'ın tek taraflı alınan bir kararla NATO'dan ayrılma yetkisine sahip olup olmadığı yönündeki tartışmalarla gündeme gelen¹⁸ uluslararası antlaşmalara taraf

13 Fisher (n 1) 267.

14 ibid 268.

15 Jennifer K. Elsea 'Defense Primer: President's Constitutional Authority with Regard to the Armed Forces' (2020) Congressional Research Service 1.

16 Fisher (n 1) 309-09.

17 Prakash ve Ramsey (n 7) 312-13.

18 Robbie Gramer, 'Trump Cant't Do That. Can He?' (*Foreign Policy*, 17 Ocak 2019) <<https://foreignpolicy.com/2019/01/16/trump-cant-do-that-can-he-nato-russia-congress/>> Erişim Tarihi 18 Ağustos 2021.

olma ve bu antlaşmalardan çekilme devlet başkanının tek başına hareket etmemekle birlikte oldukça etkin rol üstlendiği bir alan olarak karşımıza çıkmaktadır. ABD iç hukukunda uluslararası antlaşmalar teriminin sadece Senato'nun onayına tabi olan uluslararası antlaşmalar için kullanıldığı görülmektedir. Oysaki günümüzde ABD Başkanı belirli koşullar altında, Senato'nun onayını almadan yürütme antlaşmaları da yapabilmektedir¹⁹. Kaldı ki her ne kadar Anayasa uluslararası antlaşmalara nasıl taraf olunacağına dair açık hüküm içeriyorsa da aynı durumu antlaşmaların sona erdirilmesi için de söylemek mümkün değildir. Çalışmanın bu bölümünde her iki antlaşma türü de ayrı ayrı incelenecek ve antlaşmalara taraf olma ve antlaşmaların feshi ya da antlaşmalardan çekilme sürecine ilişkin tartışmalar mevcut içtihat uyarınca tahlil edilecektir.

Çalışmanın ikinci bölümünde, ABD Başkanı'nın savaş yetkileri incelenecektir. Nitekim Anayasa'da ABD Başkanı'nın başkomutanlık yetkisini haiz olduğu belirtilmiştir. ABD başkanları da bu doğrultuda tarih boyunca başkomutanlık yetkisini etkin bir şekilde kullanmış ve İkinci Dünya Savaşı'nın ardından yurt dışında gerçekleştirilen askeri operasyonların önemli bir kısmı Kongre'den ayrıca yetki talep edilmeksizin gerçekleştirilmiştir²⁰. Devlet başkanının söz konusu yetkiye dayanarak alacağı kimi kararların dış politika açısından önemli sonuçlara yol açması beklenebilir. Dolayısıyla çalışmanın bu bölümünde Anayasa tarafından savaş ilan etme yetkisi tanınan Kongre ile Başkomutan arasında savaş yetkilerinin nasıl paylaşıldığı Savaş Yetkileri Kararı'ndaki hükümler ve uygulamada uluslararası örgütlerin kararlarının yarattığı sonuçlar da dikkate alınarak irdelenecektir.

I. ABD Başkanı'nın Dış Politika Yetkileri

Dış politika genel hatlarıyla, bir devletin dış dünyayla ilişkilerin yürütülmesi hususunda benimsediği siyasi, ekonomik veya güvenlik politikaları olarak tanımlanabilir²¹. ABD'de herhangi bir dış politikanın belirlenmesinde ve uygulanmasında devlet başkanı en önemli hükümet organı olarak görülmektedir²². Öte yandan dış ilişkilerin yürütülmesi hususunda devlet başkanının tek başına kullanabildiği yetkilerinin oldukça sınırlı olduğu ve genel olarak dış ilişkilerin yürütülmesinin bir parçası olarak değerlendirilebilecek yetkiler açısından Başkan ile Kongre'nin birlikte hareket etmelerinin öngörüldüğü de göz önünde bulundurulmalıdır²³.

19 Saikrishna Bangalore Prakash, *The Living Presidency: An Originalist Argument Against the Ever-Expanding Powers* (The Belknap Press of Harvard University Press 2020) 200-201.

20 Jennifer K. Elsea, 'Defense Primer: Legal Authorities for the Use of Military Forces' (2021) Congressional Research Service 1.

21 G.R. Berridge ve Alan James, *A Dictionary of Diplomacy* (Palgrave Macmillan 2003) 107.

22 H. Jefferson Powell, 'The President's Authority over Foreign Affairs: An Executive Branch Perspective' (1998) 67 *The George Washington Law Review* 527, 527-29.

23 Fisher (n 1) 261.

Çalışmanın bu bölümünde ABD Başkanı'nın dış politikanın belirlenmesi ve yönetilmesinde başvurabileceği başlıca kaynakların incelenmesi amaçlanmaktadır. Bu doğrultuda öncelikle devlet başkanının diplomatik tanıma yetkisi incelenecektir. Zira diplomatik tanıma çoğu zaman uluslararası hukuk kişileri arasında ilişkilerin kurulmasında ilk aşama olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu bölümde ayrıca, günümüzde çok çeşitli konuları kapsayabilmesi ve devletler arasında hak ve yükümlülüklerin netliğe kavuşmasını sağlaması sebebiyle diplomasinin önemli unsurlarından biri halini alan uluslararası hukukun asli kaynaklarından uluslararası antlaşmaların akdedilmesi süreci üzerinde durulacaktır.

A. Devlet Başkanının Tanıma Yetkisi

1. Genel Olarak Tanıma

Tanıma kısaca, bir hukuk kişinin önemli bir durumun varlığı ve meşruiyetine yönelik gerçekleştirmiş olduğu tek taraflı irade beyanı olarak tanımlanabilir²⁴. Bu haliyle tanıma, uluslararası hukuk sisteminde maddi ve hukuki açıdan genel geçer tespitlerde bulunmaya yetkili üstün bir otoritenin yokluğundan doğan boşluğu doldurmada ve olası uyuşmazlıkların çözümü açısından önem teşkil etmektedir²⁵. Tanıma uygulamada özellikle devletlerin tanınması açısından gündeme gelmektedir.

Devletin tanınması, yazılı veya sözlü beyanlarla açıkça gerçekleştirilebileceği gibi tanıyan devletin bu yöndeki iradesini net bir şekilde ortaya koyan resmi diplomatik ilişkilerin kurulması, herhangi bir açıklama yapılmaksızın geçici nitelikte olmayan ikili uluslararası antlaşmaların akdedilmesi gibi yöntemlerle zımni olarak da gerçekleştirilebilir²⁶. Tanıma kararında önemli olan tanıyan devletin niyeti olduğundan, örtülü tanıma olarak değerlendirilebilecek durumların bazı örneklerle sınırlı olduğu ve bu takdirde dahi örtülü tanıma olduğu düşünülen işlemi etkileyen tüm unsurların göz önüne alınması gerektiği unutulmamalıdır²⁷.

Tanımanın en önemli örneği, devletlerin diplomatik ilişkilere girebilmek amacıyla bir oluşumun uluslararası hukuk kişiliğini haiz olduğuna kanaat getirdiği yönündeki açıklamalarıdır²⁸. Dolayısıyla tanıma özellikle iç savaş, bir bölgenin el değiştirmesi gibi önemli değişiklikler ardından gündeme gelen bir konu olup yabancı

24 Ayşe Nur Tütüncü, Enver Arıkoğlu, Verda Neslihan Akün ve Elif Başkaracaoğlu, *Toluner Milletlerarası Hukuk* (2nci Baskı, Beta 2019) 71.

25 Mehmet Emin Çağırın, *Uluslararası Hukukta Devletin Tek Taraflı İşlemleri* (Platin 2005) 165.

26 Anthony Aust, *Handbook of International Law* (Cambridge University Press 2010) 28; Malcolm N. Shaw, *International Law* (Cambridge University Press 2017). Öğretide genel olarak savaş tutsaklarının değişimi gibi bazı antlaşmaların ise sınırlı bir kapsama sahip olmaları nedeniyle zımni tanıma olarak değerlendirilemeyeceği savunulmaktadır. Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk Dersleri: III. Kitap* (6. Baskı, Turhan 2019) 10-11.

27 Shaw (n 26) 343-44. Hükümetlerin örtülü olarak tanınmasında ise daha düşük kıstaslar öngörülmekte ve ilişkilerin sürdürülmesi bir çeşit örtülü tanıma olarak değerlendirilmektedir. Pazarcı (n 26) 17.

28 Carlo Focarelli, *International Law* (Edward Elgar Publishing 2019) 55.

bir devlete ait herhangi bir hususun tanıyan devlet açısından geçerliliğinin tespit edilmesini sağlamaktadır²⁹. Her ne kadar mevcut uluslararası hukuk normları ile bir devletin varlığından söz edebilmek için gerek duyulan ölçütler ortaya konmuş ise de devletler hangi oluşumların kendileri nezdinde devlet olarak kabul edileceğine kendileri karar vermektedirler³⁰. Devletlerin tanınması meselesi bir devletin ancak tanınma ile uluslararası hukuk kişiliğini kazanacağını savunan kurucu okul ve bir devletin bilfiil var olmasıyla diğer devletlerin talep ve eylemlerinden bağımsız olarak uluslararası hukukun muhatabı haline geldiği, dolayısıyla tanımanın sadece bu gerçeğin kabulünü ilan etmesi sebebiyle devletin uluslararası hukuk kişiliği açısından bir sonuç yaratmayacağını ileri süren açıklayıcı okul taraftarları arasında görüş ayrılıklarına yol açmıştır³¹.

Öte yandan hangi yaklaşım benimsenirse benimsensin, bir oluşumun devlet olarak tanınması yahut tanınmaması uluslararası hukuk açısından doğrudan bağlayıcı bir sonuç yaratmasa dahi böyle bir tanıma kararı uluslararası toplumda bir uzlaşmaya yol açıp yeni oluşumun diğer devletlerin arasına katılmasını kolaylaştırabileceği gibi bunun aksi bir tutum da bu durumun güçleşmesine yol açabilecektir³². Her halükârda tanımaya yönelik bir hukuki işlemin tesisi ile tanıyan devlet açısından kural olarak tanınan durumun mevcudiyeti ve meşruiyetine itiraz etme hakkı yitirileceğinden tanıma hem işlemi tesis eden devlet hem de muhatabı açısından önem taşımaktadır³³. Keza tanımanın gerçekleşmesinin ardından tanınan devletle ilişkilerin uluslararası hukuka riayet edilerek yürütülmesi gerekecek; buna karşılık tanınan devletten de uluslararası hukuk sorumluluklarını ifa etmesi beklenebilecektir³⁴.

Devletlerin tanınmasının yanı sıra, özellikle yeni bir hükümetin var olan bir devlet içerisinde olağan dışı yollarla gücü ele geçirmesi durumunda, hükümetlerin tanınması yahut bu tanımanın geri alınması meselesi de gündeme gelebilmektedir³⁵. Zira hükümet devletin kurucu unsuru olduğundan devletin tanınması ilke olarak hükümetin de tanınması sonucunu doğursa da olağan olmayan yollarla hükümet değişikliğinin gerçekleştiği durumlarda, uygulamada yeni hükümetin meşruiyeti diğer devletler tarafından sorgulanabilmektedir³⁶. Uluslararası hukuk bu anlamda devletlere geniş bir takdir yetkisi tanıdığından, yeni devletin yahut hükümetin egemenlik iddia ettiği bölge üzerinde etkin kontrole sahip olmaması gerekçesiyle tanıma gerçekleşmeyebildiği

29 Ti-chiang Chen, *The International Law of Recognition: With Special Reference to Practice in Great Britain and the United States*, (Frederick a. Praeger, Inc. 1951) 13.

30 Yücel Acer ve İbrahim Kaya, *Uluslararası Hukuk* (11. Baskı, Seçkin 2020) 127.

31 Chen (n 29) 14.

32 Focarelli (n 28) 57.

33 Pazarcı (n 26) 4; Tütüncü, Arıkoğlu, Akün ve Başkaracaoğlu (n 24) 71.

34 Acer ve Kaya (n 30) 129.

35 Lassa Oppenheim, *International Law* (9. Bası, 1992 Longman), vol. I, 149; Peter Malanczuk, *Akehurst's Modern Introduction to International Law* (7 Bası, Routledge 1997) 86; Pazarcı (n 26) 15-16.

36 Çağırın (n 25) 182

gibi devletler sadece yeni durumu onaylamamaları nedeniyle de tanımadan imtina edebilmektedirler³⁷.

Tanıma, geçici ve sınırlı bir nitelik taşıması sebebiyle daha ziyade mevcut durumun devamlılığından şüphe duyulduğunda başvurulmuş ve kesin bir nitelik taşımayan *de facto* tanıma yahut tüm hukuksal etkileriyle kesin ve geri alınamaz sonuçlar doğuran *de jure* tanıma olarak gerçekleşebilir³⁸. Buradaki *de facto* ve *de jure* terimleri tanımanın niteliğini değil, tanınan durumu ifade etmektedir³⁹. Genel olarak *de jure* tanımanın ancak devletin bağımsızlığını yitirmesi gibi fiili durum değişikliklerinin varlığı halinde geri alınabileceği kabul edilmektedir⁴⁰. Tanımanın açık bir bildirimle yapıldığı hallerde, aksine bir hüküm bulunmadıkça, *de jure* bir tanımanın vuku bulduğu kabul edilmelidir⁴¹. Uygulamada *de facto* tanımanın daha ziyade hükümetlerin tanınmasında söz konusu olduğu görülmektedir⁴².

Tanıma bir uluslararası hukuk kişisiyle diplomatik ilişkilerin kurulmasının ilk adımı olduğundan şüphesiz bir dış politika aracı olarak büyük önem arz etmektedir. Nitekim günümüzde egemen devletler arasında egemenlik alanlarına ilişkin çeşitli uyuşmazlıklar mevcut olduğu gibi dünyanın dört bir yanında kimi devlet dışı aktörler tarafından da devlet olarak tanınmaya ilişkin talepler yöneltilmektedir. ABD Başkanı'nın bu kapsamda vereceği kararlar söz konusu devlet ile ABD arasındaki uluslararası hukuk ilişkisinin nitelendirilmesi açısından önem taşıyacak ve hatta dolaylı olarak üçüncü devletleri de etkileyebilecektir.

2. Devlet Başkanının Diplomatik Tanıma Yetkisinin Kaynağı

ABD Başkanı'nın yabancı bir devletin yahut hükümetin tanınması ya da yabancı hükümetle diplomatik ilişkilerin sürdürülmemesi hususlarında mutlak ve münhasır bir yetkiyi haiz olduğu ve bu yetkisinin hem yasama organı olan Kongre hem de mahkemeler üzerinde bağlayıcılık taşıdığı kabul edilmektedir⁴³. Ancak Anayasa'da devlet başkanının tanıma yetkisine dair açık bir hüküm bulunmuyor oluşu bu yetkinin kaynağına ilişkin birtakım tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Yargıç Sutherland bu durumu açıklarken, harici egemenliğe ilişkin savaş ilanı, barış yapma, antlaşma akdetme, diplomatik ilişkilere girme gibi hususlarda anayasada müspet hükümlere yer verilmediği hallerde dahi, söz konusu yetkilerin ulus olmanın beraberinde getirdiği yetkiler olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiş ve devletin dış ilişkilerdeki

37 Malanczuk (n 35) 86-87.

38 Pazarıcı (n 26) 9-10.

39 Oppenheim (n 35) 154-55.

40 Shaw (n 26) 346; Pazarıcı (n 26) 6.

41 Malanczuk (n 35) 88.

42 Malanczuk (n 35) 88.

43 Robert J. Reinstein, 'Recognition: A Case Study on the Original Understanding of Executive Power' (2011) 45 University of Richmond Law Review 801, 801-02.

temsilcisi olarak bu yetkinin Başkan'a ait olduğu değerlendirilmesinde bulunmuştur⁴⁴. Öte yandan Yüksek Mahkeme tarafından Başkan'ın yetkilerinin Kongre'ye yahut bizzat Anayasa'ya dayandırılması gerektiği kabulü dikkate alındığında bu yaklaşımın tanıma yetkisini gerekçelendirmek için yeterli olmadığı görülmektedir⁴⁵.

Tanıma yetkisi ayrıca, devletlerin karşılıklı diplomatik heyet görevlendirmelerinin tanımanın bir göstergesi olması sebebiyle, Başkan'ın büyükelçiler ile diğer diplomatik kişi ve konsolosları atama yetkisinin bir sonucu olarak da değerlendirilmektedir⁴⁶. Başkan'ın bu atamaları Senato'nun mütalaa ve rızasıyla gerçekleştirdiği dikkate alındığında ise mevcut düzenlemenin münhasır bir tanıma yetkisine meşruiyet sağlamadığı görülmektedir. Benzer bir şekilde, yine Anayasa'da yer verilen, büyükelçileri ve diğer yabancı devlet temsilcilerini kabul etme yetkisi üzerinden bir ilişkilendirme yapıldığında ise Kongre ile Başkan arasında bir yetki paylaşımı öngörülmediği anlaşılmaktadır. Gerçekten de diplomatik temsilcilerin kabulü zımni bir tanıma anlamına gelebilmektedir. Nitekim Columbia Bölgesi Temyiz Mahkemesi de Zivotofsky Dışişleri Bakanı'na Karşı (*Zivotofsky v. Secretary of State*) kararında bu görüşü benimseyerek Anayasa'nın 2. maddesinin üçüncü bölümünde yer verilen diplomatik temsilcileri kabul yetkisinin yabancı hükümetleri tanıma yetkisini de içerdiğine hükmetmiştir⁴⁷. Ancak buna rağmen, tanıma kararının diplomatik temsilcilerin kabul edilmesine yönelik işlemlerle sınırlı olmaması sebebiyle, böyle bir kabulün sadece tanımanın ispatı olarak değerlendirilmesi daha isabetli olacaktır⁴⁸.

Son olarak öğretide ayrıca, Anayasa'da yürütme yetkisinin Başkan'a tanındığı ve bunun bir sonucu olarak Anayasa tarafından açıkça aksi öngörülmeleyen durumlarda, dış ilişkilerin yürütülmesi dâhil olmak üzere, yürütmeye ilişkin her türlü konuda Başkan'ın yetkili olduğu ileri sürülmüş; dolayısıyla dış ilişkilerin ayrılmaz bir parçası olan tanıma kararının da Başkan'ın yetki alanı içerisine girdiği savunulmuştur⁴⁹. Kanaatimizce de Başkan'ın tanıma yetkisini gerekçelendirirken yürütme organı görevinden hareket etmek daha uygun olacaktır. Nitekim pek çok yargı kararında da tanıma, yürütme organı olması münasebetiyle yalnızca Başkan'a tanınan bir yetki olarak değerlendirilmiştir⁵⁰. Bu kapsamda örneğin ABD Pink'e Karşı (*United States v. Pink*) davasında tanıma, uluslararası ilişkiler alanında federal hükümetin yegâne organı olan Başkan'ın "*makul bir zımni yetkisi*" olarak sayılmıştır⁵¹.

44 *United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*, 299 U.S. 304, 318-20 (1936). Sutherland'ın ileri sürdüğü yaklaşım devletin yalnızca Anayasa'da kendine tanınan yetkileri kullanabileceği yönündeki temel ilkelerle çeliştiği ve dış ilişkilere dair yetkilerin tamamen Başkan'a tanınmak yerine bu alanda Başkan ile Kongre arasında yetkilerin paylaşıldığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. (Reinstein (n 43) 809).

45 *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S. 579, 585 (1952).

46 Reinstein (n 43) 810-11.

47 *Zivotofsky v. Secretary of State*, 571 F.3d 1231, 7, U.S. App. D.C. (2009) <[https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/17EEECBA92C867D5852578070046747A/\\$file/07-5347-1195643.pdf](https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/17EEECBA92C867D5852578070046747A/$file/07-5347-1195643.pdf)> Erişim Tarihi 13 Haziran 2021.

48 Reinstein (n 43) 812.

49 Prakash & Ramsey (n 7) 256-57.

50 Powell (n 22) 556.

51 *United States v. Pink*, 315 U.S. 203, 229-30 (1942).

3. Devlet Başkanı'nın Diplomatik Tanıma Yetkisinin Niteliği

ABD’de devlet başkanının tanıma yetkisinin mutlak ve münhasır olduğu söylenebilmektedir⁵². Zira Başkan’ın tanımaya ilişkin gerçekleştirdiği herhangi bir işlemin geçerliliği için yasama organının rızasına ihtiyaç duyulmamaktadır⁵³. Keza Kongre’nin herhangi bir ülkeye diplomatik temsilcilerin atanmasını şart koşması yahut buna mâni olması suretiyle belirli bir devletin tanınmasını veya söz konusu ülkeyle ilişkilerin sona erdirilmesini sağlama yetkisi bulunmamaktadır⁵⁴. Örneğin ABD’nin 39. Başkanı Jimmy Carter, Kongre’nin önemli muhalefetine rağmen, Çin Halk Cumhuriyeti’ni tanımış ve Tayvan’ı tanıma kararını sona erdirmiştir⁵⁵. Yüksek Mahkeme tarafından da *National City Bank Çin Halk Cumhuriyeti’ne Karşı (National City Bank v. Republic of China)* kararında “Başkan’ın tanıma yetkisi Anayasa tarafından sadece kendisine tanınmış olup mahkemelerce denetlenmesi mümkün değildir” denilerek yasama organının yanı sıra yargının da sürece müdahil olmasının söz konusu olmadığı ifade edilmiştir⁵⁶. Yüksek Mahkeme *Williams Suffolk Ins. Co.’ya Karşı (Williams v. Suffolk Ins. Co.)* kararında, “yürütme organının bir ada veya ülke üzerindeki egemenlik durumuna dair bir tespiti söz konusu hususta yargı için de nihai kararı oluşturacaktır” tespitine yer vererek Başkan’ın Falkland Adaları’nda hangi devletin egemen olduğu yönündeki kararını sorgulamaktan imtina ettiği dikkate alındığında, tanıma yetkisine uyuşmazlık söz konusu olan bir bölgede kimin egemen güç olduğu konusunda yapılacak değerlendirmelerin de dahil olduğu söylenebilmektedir⁵⁷. Yüksek Mahkeme aynı doğrultuda *Baker Carr’a Karşı (Baker v. Carr)* kararında da “Yargı normal olarak tartışmalı bir bölgede kimin egemen olduğu hususunda yürütmenin kararına göre hareket etmektedir” beyanına yer vermiştir⁵⁸. Benzer bir şekilde Yüksek Mahkeme içtihatları uyarınca, tanıma yetkisinin bir hükümeti tanımakla sınırlı olmadığı ve tanıma meselesine dair uygulanacak politikaları da içerdiği kabul edilmiştir⁵⁹.

Tanımaya ilişkin kararların pek çok hukuki sonucundan söz edilebilir. Bunlardan başlıcaları yabancı devletlerin ABD’de mahkemelere erişim hakkına sahip olması ve temsilcilerine diplomatik statü tanınabilmesidir⁶⁰. Ancak tanıma yetkisine esas önem kazandıran husus, bu gücün dış politikayı şekillendirmede etkin bir araç olarak kullanılabilmesidir⁶¹. Örneğin Woodrow Wilson yabancı bir devletin tanınmasında söz

52 *United States v. Belmont*, 301 U.S. 324, 330 (1939); *Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino*, 376 U.S. 398, 410 (1964).

53 *United States v. Belmont*, 301 U.S. 324, 330 (1939).

54 Reinstein (n 43) 803. Elbette diplomatik misyonların faaliyetlerini sürdürmeleri için bütçeye ihtiyaç duymaları sebebiyle Kongre anayasal bütçe üzerindeki anayasal yetkilerini kullanarak Başkan’ı belirli bir yönde hareket etmeye sevk edebilecektir.

55 Louis Henkin, ‘Foreign Affairs and the Constitution’ (1987) 66(2) *Foreign Affairs* 284, 297.

56 *National City Bank v. Republic of China*, 348 U.S. 356, 358 (1955).

57 *Williams v. Suffolk Ins. Co.*, 38 U.S. 415, 418-20 (1839).

58 *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186, 212 (1962).

59 *United States v. Pink*, 315 U.S. 203, 229 (1942).

60 Powell (n 22) 557.

61 Reinstein (n 43) 803.

konusu devletin siyasi ve ekonomik uygulamalarını kıstas almış; 1913'te Meksika'daki Huerta rejimini tanımayı reddetmiş ve aynı yöntemi Sovyetler Birliği çerçevesinde Bolşevik rejim üzerinde baskı yaratmak amacıyla da kullanmıştır⁶². Benzer politikalar diğer ABD Başkanları tarafından da benimsenmiş; Başkan Truman henüz Arap devletlerle askeri mücadeleyi sürdüren İsrail'i bağımsızlık bildirisinin ardından 11 dakika içerisinde tanırken iç savaşı kazanan Çin Halk Cumhuriyeti'ni tanımayarak uluslararası toplumda yalnızlaştırma politikası uygulamıştır⁶³.

Her ne kadar uluslararası hukuka göre bir oluşumun devlet olarak kabul edilmesi⁶⁴ için tanıma bir koşul olarak öngörülmemişse de tanımamaya ilişkin kararların siyasi ve ekonomik önemli sonuçları olması beklenebilir⁶⁵. Kaldı ki Birleşmiş Milletler ("BM") Güvenlik Konseyi'nin daimî üyesi olan ABD'nin konuya ilişkin tutumu tanıma veya tanımamaya dair bağlayıcı bir karar alınması yönündeki girişimlerin başarıya ulaşması açısından da önemlidir. Nitekim bu duruma BM Güvenlik Konseyi 9 Ağustos 1990 tarih ve 662 sayılı kararıyla Kuveyt'in Irak tarafından ilhakının tanınmaması ve tanınma olarak değerlendirilebilecek eylemlerden kaçınılması yönündeki çağrı örnek gösterilebilir⁶⁶. Elbette tanıma kararının daha doğrudan sonuçlarıyla karşılaşılması da mümkündür. Zira uluslararası hukukta egemene birtakım haklar tanınmıştır. Bu kapsamda egemen bir devlet üçüncü devlet askerlerini ülkesine davet edebilecek ve davet eden devletin rızası dâhilinde gerçekleştirilen bir askeri operasyon BM Antlaşması'nın 2(4) numaralı maddesinde yer verilen kuvvet kullanma yasağını ihlal etmeyecektir⁶⁷. Nitekim Başkan Clinton döneminde Haiti'ye gerçekleştirilen askeri müdahale bu duruma bir örnektir⁶⁸. Sonuç olarak bütün etkilerinin öngörülmesi mümkün olmasa da hangi devletler ile ABD arasında ilişkilerin kurulacağını belirleyen diplomatik tanıma yetkisi devlet başkanının en önemli yetkilerinden biri sayılabilir⁶⁹.

B. Uluslararası Antlaşmaların Akdedilmesi

1. Genel Olarak

Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 2. maddesinde belirtildiği üzere, devletlerarasında yazılı şekilde akdedilmiş ve uluslararası hukuka tabi olan uluslararası

62 Stanley L. Harrison, 'Diplomatic Recognition' (1964) Military Review 87, 88-89.

63 Reinstein (n 43) 805.

64 1933 tarihli Devletlerin Hakları ve Yükümlülüklerine İlişkin Montevideo Sözleşmesi'nin 1. maddesinde bir oluşumun uluslararası hukuk çerçevesinde devlet olarak kabul edilmesinde göz önüne alınacak kıstaslar olarak "sürekli nüfus, belirlenmiş bir toprak parçası, hükümet ve diğer devletler ile ilişkiler kurabilme yeterliliği"ne sahip olması sayılmıştır. (Montevideo Convention on Rights and Duties of States, opened for signature 26 December 1933, (entered into force 26 December 1934) 165 LNTS 19).

65 Chen (n 29) 416.

66 UNSC, Res 662 (9 August 1990) UN Doc S/RES/662.

67 Focarelli (n 28) 296.

68 Ibid.

69 Powell (n 22) 556.

mutabakatlar uluslararası antlaşma (*treaty*) olarak adlandırılmaktadır⁷⁰. Uluslararası antlaşmaların en önemli özelliği, ahde vefa (*pacta sunt servanda*) ilkesi gereği, taraf devletler üzerinde bağlayıcı olması ve sözleşmeden doğan yükümlülüklerin iyi niyet çerçevesinde yerine getirilmesinin öngörülmesidir⁷¹. Nitekim Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38. maddesinde de uluslararası antlaşmalar uluslararası hukukun asli kaynakları arasında ilk sırada sayılmıştır⁷². Her devlet kendisi adına müzakere sürecinin yürütülmesi ve antlaşma içeriğinin kesinleştirilmesi hususlarında hangi organlarının görevli ve yetkili olduğunu kendi iç hukuku aracılığıyla düzenlemektedir⁷³.

ABD her sene barış, ticaret, savunma, ülke sınırları, insan hakları, kanunların uygulanması, çevrenin korunması gibi uluslararası ilişkilere dair pek çok konuda 200'ün üzerinde antlaşmaya taraf olmaktadır⁷⁴. Öte yandan ABD'de taraf olunan uluslararası mutabakatlar açısından farklı süreçlerin benimsendiği ve sadece Senato'nun mütalaa ve rızasıyla taraf olunan uluslararası antlaşmalar için “*treaty*” kavramının kullanıldığı görülmektedir⁷⁵. ABD'de Senato'nun mütalaa ve rızasıyla taraf olunan uluslararası antlaşmaların yanı sıra, Başkan'ın doğrudan taraf olduğu ve tıpkı *treaty* olarak adlandırılan uluslararası antlaşmalar gibi bağlayıcılığı haiz yürütme antlaşmalarına⁷⁶ (*executive agreements*) da sıklıkla başvurulmaktadır⁷⁷.

Çalışmanın bu bölümünde öncelikle Senato'nun mütalaa ve rızasına tabi uluslararası antlaşmalar incelenecek; bu sözleşmelere taraf olma ve bu sözleşmelerin sona erdirilmesi usulleri irdelenecektir⁷⁸. Bunun ardından ise ABD Başkanı tarafından Senato'nun mütalaa ve rızası gerekmeksizin taraf olunabilecek yürütme antlaşmalarına hangi koşullarda başvurulabildiği ve bu tip antlaşmaların nasıl sona erdirildikleri tahlil edilecektir.

70 Vienna Convention on the Law of Treaties (adopted 23 May 1969, entered into force 27 January 1980) 1155 UNTS 331 (VCLT) art 2. Her ne kadar Amerika Birleşik Devletleri Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ni onaylamamışsa da Sözleşme'nin hükümlerinin genel olarak uluslararası teamül hukukunu yansıttığı kabul edilmektedir. U.S. Department of State Office of the Legal Adviser, 'Vienna Convention on the Law of Treaties' <[71 Shaw \(n 26\) 685.](https://2009-2017.state.gov/s/l/treaty/faqs/70139.htm#:~:text=No.,on%20the%20law%20of%20treaties.> Erişim Tarihi 20 Haziran 2021.</p>
</div>
<div data-bbox=)

72 Statute of the International Court of Justice, 18 April 1946, <<https://www.icj-cij.org/en/statute>> Erişim Tarihi 10 Mart 2022.

73 Acer ve Kaya (n 30) 82.

74 U.S. Department of State, Treaties and International Agreements <<https://www.state.gov/policy-issues/treaties-and-international-agreements/>> Erişim Tarihi 14 Haziran 2021.

75 Curtis A. Bradley ve Jack L. Goldsmith, 'Presidential Control over International Law' (2018) 131 Harvard Law Review 1201, 1207-08.

76 Yürütme anlaşmaları öğretilerde “icra anlaşmaları” olarak da ifade edilebilmektedir. (Tütüncü, Arıkoğlu, Akün, Başkaracaoğlu (n 24) 137.

77 Stephen P. Mulligan, 'International Law and Agreements: Their Effect upon U.S. Law' (2018) Congressional Research Service 2-3. Öğretilerde kimi yazarlarca sayılanlara ek olarak yabancı bir kuruluşla yapılan ancak yerine getirilmesi hususunda hukuki denetim öngörülmemeyen siyasi mutabakatlara (*nonlegal agreement*) da bir çeşit uluslararası antlaşma olarak yer verilmektedir. Ancak siyasi mutabakatların hukuki bir bağlayıcılığı olmaması sebebiyle bu tip antlaşmalar çalışma kapsamında incelenmeyecektir.

78 Bilindiği üzere iki taraflı uluslararası antlaşmalar fesih (*denunciation*) yoluyla sona erdirilirken çok taraflı uluslararası antlaşmalar için çekilme (*withdraw*) yoluna başvurulmaktadır. (Aust (n 26) 93.) Çalışmada her iki terimin de karşılanabilmesi amacıyla uluslararası antlaşmaların sona erdirilmesi kavramı tercih edilmiştir.

2. Uluslararası Antlaşmalar

ABD Anayasası 2. maddesinin ikinci bölümü uyarınca devlet başkanı, Senato'nun mütalaasını ve rızasını almak koşuluyla, uluslararası antlaşma akdetme yetkisini haizdir. Yüksek Mahkeme'nin deyimiyle diğer milletlerin hükümetleriyle “*tüm münasip müzakere konularında*” anlaşılmasına müsaade eden uluslararası antlaşma akdetme yetkisi⁷⁹ şüphesiz dış ilişkilerin yürütülmesindeki en önemli araçlardır. Lakin bu öneminden ötürü bu alandaki yetkilerin Anayasa tarafından Başkan ile Kongre arasında paylaştırıldığı görülmektedir.

a. Uluslararası Antlaşmalara Taraf Olma Süreci

Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'nin 7. maddesi uyarınca, devlet başkanının bir antlaşma metninin kabulü, tevsiki veya söz konusu antlaşmayla bağlanma rızasının açıklanması hususlarında devleti temsile yetkili olduğu kabul edilmektedir⁸⁰. Bu süreçten ari olarak ABD iç hukuku açısından ise uluslararası antlaşmalara taraf olma sürecinde Başkan ve Kongre arasında yetki paylaşımı öngörülmüştür. Buna göre, Başkan bir uluslararası antlaşmaya ilişkin müzakerelerin tamamını tek başına sürdürebilecekse de erişilen antlaşma metninin onaylanmasının uygun olacağı kanaatine ulaşması halinde, söz konusu uluslararası antlaşmaya taraf olunması için öncelikle Senato'nun onayına ihtiyaç duyacaktır⁸¹. Temsilciler Meclisi'ne uluslararası antlaşmaların kabulünde yer verilmiyor olmasını ise Başkan Washington, uluslararası antlaşmalara ilişkin yabancı devletlerle yapılan görüşmelerin gizlilik gerektirmesi ve antlaşma yapım sürecine katılması öngörülen yasama organı olarak Senato'nun belirlenmesi olarak gerekçelendirilmiştir⁸².

Her ne kadar bir uluslararası antlaşmaya taraf olunabilmesi için Senato'nun onayının yanı sıra mütalaasının da aranıyor olması maddenin amacının müzakere sürecinde Senato'ya danışmanlık rolünün atfedildiği savlarına gerekçe oluşturmuşsa da ilk dönemlerden beri sürecin devlet başkanı tarafından yürütülmesi tercih edilmiştir⁸³. Hatta 1798'de George Logan isminde bir fizikçinin Fransa'yla diplomatik ilişkilerin yürütülmesinde yardımcı olacağı kanaatiyle kendi inisiyatifi ile Avrupa'ya gerçekleştirdiği yolculuk büyük tepki çekmiş ve Logan Kanunu (*Logan Act*) ile yetkisiz

79 *Geofroy v. Riggs*, 133 U.S. 258, 266 (1890).

80 VCLT, (n 70) art 7.

81 Powell (n 22) 561. Önceleri oturuma katılan senatörlerin üçte ikisinin onayı aranmaktayken bu uygulamayla sadece iki senatörün katılımıyla dahi bir sözleşme onaylanabildiğinden 1953'ten itibaren toplantı yeter sayısının aranması öngörülmüştür. (Fisher (n 1) 271.)

82 Fisher (n 1) 276.

83 Sevin Toluner *Milletlerarası Hukuk ile İç Hukuk Arasındaki İlişkiler* (Sulhi Garan 1973) 230. Mulligan (n 77) 3-4. Bu görüş büyük oranda George Washington'ın imzalanması düşünülen bir uluslararası antlaşmanın şartlarına ilişkin görüşmek amacıyla Senato'ya gittiğinde beklediği istişare ortamıyla karşılaşmaması sonucu Senato'yu terk etmesine dayandırılmaktadır. Oysaki öğretilerde kimi yazarlarca bu olay, Washington'ın yazılı olarak Senato'nun uluslararası antlaşmalara ilişkin mütalaasını almaya devam etmesi sebebiyle, sadece sözlü iletişim açısından geçerli bir uygulama olarak değerlendirilmektedir. (Fisher (n 1) 274.)

bir şekilde yabancı devletlerle Amerikan politikalarını etkilemek amacıyla iletişime geçen ABD vatandaşlarının cezalandırılması öngörülmüştür⁸⁴. Nitekim Yüksek Mahkeme de ABD Curtiss-Wright Export Corp'a Karşı (*United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*) davasında, sadece ABD Başkanı'nın milleti temsilen müzakere yürütme yetkisinin bulunduğunu; dolayısıyla her ne kadar uluslararası antlaşmalarda Senato'nun mütalaa ve rızası aranmaktaysa da Senato'nun müzakerelere ilişkin herhangi bir yetkisi bulunmaması sebebiyle sürecin Başkan tarafından yürütüleceğini ifade etmiştir⁸⁵. Ancak uygulamada bu durumun her zaman böyle olmadığı, devlet başkanlarının görüşmelere başlamadan evvel yahut halihazırda başlamış olan görüşmeleri sonlandırmadan Senato'nun mütalaa aldığını ve böylelikle yürütme tarafından Senato'nun da uluslararası antlaşmaların hazırlanma sürecine dahil olmasının tercih edildiği de ileri sürülmüştür⁸⁶.

Öte yandan Senato'nun yetkisi onama veya ret kararıyla sınırlı olmayıp antlaşma metninin tadil edilmesini de kapsamaktadır⁸⁷. Keza bu kapsamda Senato tarafından uluslararası antlaşmada belirli hükümlerin değiştirilmesi veya çekincelerin konulmasının yanı sıra antlaşmanın belirli hükümlerinin yorumuna ilişkin ABD'nin yükümlülüklerini daraltıcı bildirimlere de yer verildiği görülmektedir⁸⁸. Böylelikle müzakere sürecine katılmayan Senato mütalaa yetkisini sözleşmenin onay aşamasına gelmesi için gerekli olan rızayı şartlı bir şekilde sunarak sağlamaktadır⁸⁹. Senato'nun belirli koşullar halinde uluslararası antlaşmaya taraf olunmasına rıza göstermesi halinde Başkan ancak söz konusu değişiklikleri kabul ederek uluslararası antlaşmayı onaylayabilecek ve bu takdirde taraflar arasında Senato'nun mütalaa doğrultusunda değişikliklerin gerçekleştirilmiş hali yürürlüğe girecektir⁹⁰. Elbette Başkan'ın söz konusu değişiklikleri kabul etmeyerek uluslararası antlaşmayı onaylamaması yahut Senato'nun metinde gerçekleştirilmesini şart koştuğu değişikliklerin antlaşmanın diğer taraf devleti tarafından kabul edilmemesi halinde uluslararası antlaşmanın yürürlüğe girmemesi de söz konusu olabilecektir.

Anayasa'nın 2. maddesi uyarınca Senato'nun üçte ikilik çoğunluğunun uluslararası antlaşmanın onaylanmasını kabul etmesi halinde Başkan uluslararası antlaşmayı onaylayabilecektir. Başkan'ın onayladığı ikili uluslararası antlaşmalar genelde tarafların

84 Fisher (n 1) 279. Her ne kadar eski ABD Başkanı Richard Nixon da dahil olmak üzere kimi siyasetçilerin gerçekleştirdiği ziyaretlerin bu kapsamda bir ihlal teşkil edebileceği ileri sürülmüşse de devlet başkanının diplomatik pazarlıkların yürütülmesine ilişkin münhasır yetkisinin gereğince uygulanabilmesinin özel kişilerin ve Kongre üyelerinin yabancı devletlerle gerçekleştirdikleri görüşmelerin cezalandırılmasını gerektirmediği yönündeki uzlaşısı sebebiyle bu iddialar yasal yaptırımlara dönüşmemiştir. (ibid. 280).

85 *United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*, 299 U.S. 304, 319 (1936).

86 Fisher (n 1) 272-275.

87 *Haver v. Yaker*, 76 U.S. 32, 35 (1869).

88 Kevin C. Kennedy, 'Conditional Approval of Treaties by the US Senate' (1996) 19 *Loyola Los Angeles International and Comparative Law Review* 89, 99.

89 Curtis A. Bradley ve Jack L. Goldsmith, 'Treaties, Human Rights, and Conditional Consent' (2000) 149 *University of Pennsylvania Law Review* 399, 406.

90 Mulligan (n 77) 4.

onay belgelerini takas etmesiyle yahut sözleşme hükümleri uyarınca bu işlemden belirli bir süre sonra; çok taraflı uluslararası antlaşmalar ise antlaşma hükümlerinde öngörülen sayıda onay belgesinin depo merciine tevdi edilmesiyle yürürlüğe girecektir⁹¹. Başkan ayrıca, sayılan işlemler gerçekleştiğinde uluslararası antlaşmanın yürürlüğe girdiğine ilişkin bir bildiriyle metni halka duyurur; lakin bu bildiri uluslararası antlaşmanın iç hukukta yürürlüğe girmesi açısından bir şart olarak öngörülmemiştir⁹².

b. Uluslararası Antlaşmaların Sona Erdirilmesi

Uluslararası hukuka göre bir antlaşma, antlaşmanın hükümlerine göre veya bütün tarafların rıza göstermesi halinde herhangi bir zaman sona erdirilebilecektir⁹³. Söz konusu uluslararası antlaşmada fesih yahut çekilme hakkında herhangi bir hükmün bulunmadığı durumlarda ise tarafların fesih veya çekilmeye olanak tanıdığı niyetini belli etmeleri veya fesih ya da çekilme hakkının antlaşma metninden zımnen anlaşılıyor olması halinde antlaşmanın, en az 12 ay önceden bildirilme şartıyla, sona erdirilmesi mümkün olacaktır⁹⁴. Son olarak sözleşmenin taraflarından birisinin antlaşmayı esaslı bir şekilde ihlal etmesi yahut koşulların esaslı bir şekilde değişmesi hallerinde de antlaşmanın sona erdirilebileceği kabul edilmektedir⁹⁵. Tıpkı uluslararası antlaşmaya taraf olma sürecinde olduğu gibi uluslararası antlaşmayı geçersiz ilan etme, feshetme ve çekilme süreçlerinde de devlet başkanı tam yetkili kimseler arasında kabul edilerek diğer taraflara iletilen yazılı bir bildirim yeterli görülmüştür⁹⁶. Dolayısıyla ABD Başkanı'nın bir uluslararası antlaşmadan çekilme kararı alıp bunu yukarıda özetlenen kurallara riayet ederek ilgili taraflara bildirmesi halinde uluslararası hukuk çerçevesinde söz konusu antlaşmanın ABD açısından sona ereceği söylenebilmektedir⁹⁷. Elbette uluslararası antlaşmaların sona erdirilmesi sürecinin de iç hukuk açısından ayrıca incelenmesi gerekmektedir.

Her ne kadar ABD Anayasası tarafından uluslararası sözleşmelere taraf olma usulü düzenlenmişse de Anayasa'da bu sözleşmelerin sona erdirilmesine ilişkin herhangi bir hükmün mevcut olmaması öğretide bu yetkinin hangi organ tarafından ve nasıl kullanılabileceği hususunda farklı görüşlere yol açmıştır⁹⁸. Bu kapsamda devlet başkanının tek taraflı olarak uluslararası antlaşmalardan çekilme yetkisini haiz olduğu görüşünü savunanların bir kısmı bu savlarını Anayasa'da yürütme yetkisinin

91 Congressional Research Service, *Treaties and Other International Agreements: the Role of the United States Senate: a Study Prepared for the Committee on Foreign Relations United States Senate* (U.S. Government Printing Office 2001) 149.

92 Toluner (n 83) 231-32.

93 VCLT (n 70), art 54.

94 Ibid. art 56.

95 Ibid. art 60-64.

96 Ibid. art 67.

97 Stephan P. Mulligan, 'Withdrawal from International Agreements: Legal Framework, the Paris Agreement, and the Iran Nuclear Agreement' (2018) Congressional Research Service 5.

98 Ibid. 8.

Başkan'a tanınmasına veya devlet başkanının Yüksek Mahkeme içtihatlarınca dış politikada yetkili yegâne organ sayılmasına dayandırmaktadır⁹⁹. Devlet başkanının uluslararası antlaşmaların sona erdirilmesine dair yetkilerini geniş yorumlayan görüşü benimseyenlerin bir kısmı ise bu yetkiyle görevden alma yetkisi arasında bağlantı kurmuş; tıpkı göreve atanması Senato'nun mütalaası ve rızasına bağlı olan belirli üst düzey bürokratların Başkan tarafından tek taraflı olarak görevden alınabilmesi gibi bu hususta da Başkan'ın Senato'nun rızası olmaksızın tek başına hareket edebileceğini savunmuşlardır¹⁰⁰.

Öte yandan Başkan'ın Kongre veya Senato'nun rızası olmaksızın uluslararası antlaşmadan tek taraflı olarak çekilemeyeceğini savunanlar ise tıpkı federal yasalar gibi uluslararası antlaşmaların da onaylanmasıyla ülkenin hukuk düzeninin bir parçası haline geldiğini ve dolayısıyla ancak federal kanunlar gibi kabul edildikleri usul takip edilerek sona erdirilebileceklerini ileri sürmüşlerdir¹⁰¹. Buna göre, kurucu liderlerin uluslararası antlaşmalara taraf olma yetkisinin paylaşılmasını öngördüğü dikkate alındığında, bu antlaşmalardan çekilmek için de en azından Senato'nun rızasının aranması gerekmektedir¹⁰². Nitekim 1798'de Fransa tarafından defaatle ihlal edildiği gerekçesiyle birtakım antlaşmalar sona erdirilirken Kongre tarafından "Fransa ile Şimdiye Kadar Akdedilen Uluslararası Antlaşmaların Artık Birleşik Devletler için Bağlayıcı Olmadığını İlan Eden Yasa" (*An Act to Declare the Treaties Heretofore Concluded with France, no Longer Obligatory on the United States*)¹⁰³ isimli bir yasa çıkarılmış; fesih Başkan tarafından da imzalanan bu yasa aracılığıyla gerçekleştirilmiştir¹⁰⁴. Öte yandan söz konusu yasanın Fransa ile sınırlı bir savaş halinin sürdürülmekte olduğu dönemde çıkarıldığı ve dolayısıyla Kongre'nin uluslararası antlaşmaları sona erdirmeye yetkisi örneğinden ziyade Kongre'nin savaşa dair yetkilerinin bir sonucu olarak değerlendirilmesi gerektiği yönünde görüşler de mevcuttur¹⁰⁵. Kaldı ki söz konusu olay ABD tarihinde uluslararası bir antlaşmanın feshinde Kongre'nin tek başına hareket ettiği yegâne örnek olarak görülmektedir¹⁰⁶.

19. yüzyıla gelindiğinde uluslararası antlaşmaların feshi veya bu antlaşmalardan çekilme yetkisi açısından yasama ve yürütme organları arasında bir yetki paylaşımı yapılması benimsenmiş; genel olarak Kongre veya Senato'nun yetkilendirmesi ya da talimatı sonucu Başkan tarafından sözleşmenin sona erdirilmesi yahut Başkan'ın

99 Ibid. 8-9; Curtis A. Bradley, 'Treaty Termination and Historical Gloss' (2014) 92 Texas Law Review 773, 782.

100 Bradley (n 99) 780-81.

101 Ibid.

102 Mulligan (n 97) 10.

103 United States Statutes at Large 1 Stat. 578, An Act to Declare the Treaties Heretofore Concluded with France, no Longer Obligatory on the United States, United States Statutes at Large 1 Stat. 578, <https://avalon.law.yale.edu/18th_century/qw03.asp> Erişim Tarihi 20 Haziran 2021.

104 Bradley (n 99) 789.

105 Mulligan (n 97) 26.

106 Bradley (n 99) 789.

fesih ya da çekilme kararının sonradan Kongre veya Senato tarafından onaylanması yöntemlerinden biri tercih edilmiştir¹⁰⁷. 20. yüzyıla gelindiğinde ise bu yaklaşım değişmeye başlamış ve özellikle Franklin Roosevelt döneminde Başkan'ın uluslararası antlaşmaları tek başına sona erdirmesine yönelik uygulamalar yaygınlık kazanmıştır¹⁰⁸. Başkan tarafından, herhangi bir şekilde Kongre'nin onayı alınmaksızın, uluslararası antlaşmaların sona erdirilmesi 1970'lerde birtakım Kongre mensupları tarafından yargıya taşınana dek ciddi bir muhalefetle karşılaşmamıştır¹⁰⁹.

1970'lerde ABD'nin Çin Halk Cumhuriyeti'yle daha yakın ilişkiler kurmaya başlaması ve ilişkilerin normalleşmesi için Çin Halk Cumhuriyeti tarafından ABD ile Tayvan'ın 1954 tarihli ortak savunma sözleşmesinin feshedilmesinde ısrarcı olunması nedeniyle, 1978'de, Kongre tarafından çıkarılan ve Başkan'ın da imzaladığı Güvenlik Yardımı Kanunu (*International Security Assistance Act*) ile söz konusu sözleşmenin yürürlüğünü etkileyecek politika değişikliklerinin Kongre ile istişare edilmesi öngörülmüştür¹¹⁰. Aynı yıl aralık ayına gelindiğinde ise Başkan Carter Çin Halk Cumhuriyeti'nin Çin'i temsil eden tek hükümet olarak tanınacağını ve Tayvan'la taraf olunan sözleşmede mevcut 1 yıl önceden bildirim gerektiren tek taraflı feshe ilişkin hükümler uyarınca sözleşmenin feshedileceğini beyan etmiştir¹¹¹. Buna karşılık eski Senatör Barry Goldwater, 8 senatör ve 16 Temsilciler Meclisi üyesiyle birlikte yargıya başvurarak uluslararası antlaşmanın feshini önlemeye yönelik ihtiyati tedbir talebinde bulunmuşlardır¹¹².

22 Aralık 1978'de gerçekleştirdikleri başvuruca davacılar Başkan'ın tek taraflı olarak uluslararası antlaşmayı sona erdirme yetkisi bulunmadığını ve antlaşmaya Başkan'ın değil ABD'nin taraf olması sebebiyle bu yetkinin ancak Senato yahut Kongre'nin rızasıyla gerçekleştirilebileceğini ileri sürmüş; her ne kadar bu sav ilk derece mahkemesi tarafından kabul görmüşse de Temyiz Mahkemesi devlet başkanının anayasal bir yetkisini kullandığına kanaat getirerek kararı bozmuştur¹¹³. Yüksek Mahkeme ise devlet başkanının dış ilişkilerin yürütülmesi kapsamında gerçekleştirdiği faaliyetlerin siyasi bir mesele olması sebebiyle yargı denetimine tabi tutulamayacağını (*non-justiciable political question*) belirterek esasa ilişkin bir inceleme gerçekleştirmeksizin davayı reddetmiştir¹¹⁴. Başkan Reagan ve Başkan George W. Bush döneminde devlet başkanının tek taraflı olarak uluslararası antlaşmaları

107 Mulligan (n 97) 26-27; Bradley (n 99) 799.

108 Mulligan (n 97) 27.

109 Ibid. 11-12.

110 Bradley (n 99) 810-11.

111 Ibid. 811.

112 Ibid. 811-12.

113 *Senator Barry Goldwater et al. v. James Earl Carter, President of the United States et al.*, 617 F.2d 697, 4, 199 U.S. App. D.C. (1979) <<https://www.justsecurity.org/wp-content/uploads/2020/10/goldwater-v-carter-617-F.2d-697-1979.pdf>> Erişim Tarihi 27 Ağustos 2021.

114 *Goldwater v. Carter*, 444 U.S. 996, 996 (1979).

feshettiği örneklerde de federal mahkemeler Yüksek Mahkeme'nin içtihadını takip ederek siyasi bir soru olduğu gerekçesiyle başvuruları reddetmişlerdir¹¹⁵. Sonuç olarak günümüzde ABD Başkanı'nın tek başına bir uluslararası antlaşmayı sona erdirmeye yetkisini haiz olduğu yönünde genel bir kabulün mevcudiyetinden söz edilebilmektedir.

3. Yürütme Antlaşmaları

a. Genel Olarak

ABD'de cumhuriyetin ilk günlerinden beri uygulanan yürütme antlaşmaları özellikle İkinci Dünya Savaşı'nın ardından daha da yaygınlık kazanmış ve günümüzde ABD'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmaların önemli bir kısmını teşkil eder hale gelmiştir¹¹⁶. Senato 1978'de almış olduğu kararla bir antlaşmanın uluslararası antlaşma olup olmadığının belirlenmesinde Senato Dış İlişkiler Komitesi'nin görüşünün alınmasını öngörmüştür¹¹⁷. Bir mutabakatın uluslararası antlaşma mı yoksa yürütme antlaşması mı olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündeki tespitin Başkan'ın, Senato'nun yahut genel olarak Kongre'nin birbirlerinin yetki alanlarını ihlal etmemeleri açısından büyük önem taşıması sebebiyle Dışişleri Bakanlığı yayımlanmış olduğu bir rehberle çeşitli kıstaslar öngörmüştür¹¹⁸. Buna göre;

“(1) Antlaşmanın bir bütün olarak ülkeyi etkileyen taahhütleri veya riskleri ne ölçüde içerdiği;

(2) Antlaşmanın eyalet yasalarını etkilemeye yönelik olup olmadığı;

(3) Kongre tarafından sonradan mevzuat çıkarılmaksızın antlaşmanın yürürlüğe girip giremeyeceği;

(4) Benzer antlaşmalara ilişkin geçmişteki ABD uygulamaları;

(5) Kongre'nin belirli bir antlaşma türüne ilişkin tercihi;

(6) Antlaşma için talep edilen resmîyet derecesi;

(7) Antlaşmanın öngörülen süresi, antlaşmanın süratle sonuçlandırılması ihtiyacı ve rutin yahut kısa süreli bir antlaşma yapılmasının istenmesi ile

(8) Benzer antlaşmalara ilişkin genel uluslararası uygulama¹¹⁹ dikkate alınmalıdır.

Uygulamada genel olarak ortak savunma, suçluların iadesi ve adli yardımlaşma, insan hakları, silahlanmanın kontrolü ve en aza indirgenmesi, vergilendirme, sınır uyumsuzluklarının sona erdirilmesi hakkındaki antlaşmalar uluslararası antlaşma

115 Mulligan (n 97) 28.

116 Mulligan (n 97) 6.

117 Mulligan (n 77) 11-12.

118 U.S. Department of State, 'Foreign Affairs Manual and Handbook, 11 F.A.M. 723' (2006) <<https://fam.state.gov/fam/11fam/11fam0720.html>> Erişim Tarihi 20 Haziran 2021.

119 Ibid.

olarak değerlendirilmiştir¹²⁰. Yürütme antlaşmaları ise Kongre tarafından var olan yahut sonradan yürürlüğe giren bir tüzük uyarınca gerçekleştirilen kongre-yürütme antlaşmaları; Başkan'ın Senato tarafından onaylanan bir uluslararası antlaşmadan kaynaklanan yetkisi çerçevesinde gerçekleştirilen uluslararası antlaşmalar ve Başkan'ın anayasal yetkisine dayandırdığı yürütme antlaşmaları şeklinde farklı gruplarda incelenmektedir¹²¹. Çalışmanın bu bölümünde Başkan'ın tek başına gerçekleştirdiği yürütme antlaşmaları üzerinde durulacak ve bu antlaşmaların nasıl gerçekleştirildiği ve nasıl sona erdirildiği hususları mevcut uygulama ve içtihat göz önünde bulundurularak değerlendirilecektir.

b. Devlet Başkanının Tek Başına Yürütme Antlaşmalarını Akdetme Yetkisi

Devlet başkanının kimi durumlarda tek başına yürütme antlaşmalarına taraf olabileceği ve bu antlaşmaların bağlayıcılık taşıdığı kabul edilmektedir¹²². Öte yandan yürütme antlaşmalarına ilişkin Anayasa'da açık bir hüküm bulunmaması sebebiyle bu tip antlaşmaların akdedilmesine dair yetkinin gerekçesine ilişkin farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre, 1787 yılında gerçekleştirilen Philadelphia Konvansiyonu'na katılarak Anayasa'yı imzalayan ve sıklıkla Kurucular¹²³ olarak anılan temsilciler, uluslararası antlaşma ile diğer uluslararası antlaşma niteliğindeki antlaşmalar arasında bir ayrım öngörmüştür¹²⁴. Dolayısıyla eyaletlerin bu tip diğer antlaşmaları akdedebildiği dikkate alındığında federal hükümetin yani devlet başkanının da kısa dönemli ve nispeten daha az önemli antlaşmalar için uluslararası antlaşmalar için öngörülen usule gerek duymaksızın antlaşma akdedebilmesi gerektiği kabul edilmiştir¹²⁵. Diğer bir görüş ise bu yetkinin meşruiyetini devlet başkanının Anayasa'da yer verilen yürütme erki olma, başkomutanlık, uluslararası antlaşma akdetme, elçileri ve diğer diplomatik temsilcileri kabul etme, yasaların uygulanmasını sağlama gibi yetkiler çerçevesinde yorumlamış; sayılan yetkilerin yerine getirilebilmesinin bir gereği olarak devlet başkanının Senato'nun rızası olmaksızın yürütme antlaşması akdedebilmesinin zımni bir yetki olarak değerlendirilmesi gerektiğini savunmuştur¹²⁶.

Hangi görüş benimsenirse benimsensin devlet başkanının yürütme antlaşması akdetme yetkisinin mevcudiyeti üzerinde herhangi bir kuşku bulunmamaktadır. Zira yukarıda da belirtildiği üzere yürütme antlaşmaları devlet başkanları tarafından

120 Mulligan, (n 77) 9-10.

121 Mulligan (n 97). 6-7.

122 Powell (n 22) 560.

123 U.S. Department of State Bureau of International Information Programs, *About America: The Constitution of the United States of America with Explanatory Notes*, 18, <<https://es.usembassy.gov/wp-content/uploads/sites/260/2017/05/constitution.pdf>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2022.

124 Anne E. Nelson, 'From Muddled to Medellin: A Legal History of Sole Executive Agreements', (2009) 51 Arizona Law Review 1035, 1038.

125 Ibid.

126 Ibid. 1039.

cumhuriyetin ilk yıllarından beri başvurulan bir yetki olmuştur. Öte yandan ilk yıllarda nispeten daha seyrek karşılaşılan ve devlet başkanları tarafından münhasıran kendi anayasal yetkileri çerçevesindeki konularla sınırlanması ile yasama organının yetki alanına girilmemesi hususlarında büyük hassasiyet gösterilen yürütme antlaşmalarıyla özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrası ABD'nin bir "süper güç" niteliğini kazanması sonucu, daha sık karşılaşılmış; yürütme antlaşmaları kapsam ve etkileri açısından her geçen gün daha fazla önem arz eder olmuştur¹²⁷. Kongre tarafından devlet başkanının yürütme antlaşmaları akdetme yetkisinin sınırlanmasına yönelik birtakım girişimler gerçekleştirilmişse de bunlar genel olarak başarılı olmamış; lakin *Case-Zablocki* Kanunu ile uluslararası antlaşmalar dışındaki bütün antlaşmaların 60 gün içerisinde Kongre'ye sunulması zorunluluğu getirilmiştir¹²⁸.

c. Devlet Başkanının Tek Başına Yürütme Antlaşmalarını Sona Erdirme Yetkisi

Devlet başkanının tek başına bir yürütme antlaşması akdetme yetkisinin bulunduğu durumlarda söz konusu yürütme antlaşmasının herhangi bir Kongre yahut Senato onayına gerek olmadan sona erdirilebileceği hususunda uzlaşma mevcuttur¹²⁹. Öte yandan kongre-yürütme antlaşmaları ve bir uluslararası antlaşmaya dayanarak akdedilen yürütme antlaşmalarının devlet başkanı tarafından tek başına sona erdirilmesi ise öğretide tartışmalıdır¹³⁰.

Her ne kadar devlet başkanının bu kapsamda gerçekleştirdiği fesih ve çekilme işlemleri yasama organı tarafından ciddi bir muhalefetle karşılaşmamışsa da genel olarak Kongre'nin münhasır yetkiye sahip olduğu uluslararası ticarete ilişkin antlaşmalar gibi yürütme antlaşmalarının feshi için Kongre'nin onayının gerektiği ve bu antlaşmalardan tek taraflı bir çekilme söz konusu olsa dahi antlaşmaların iç hukuktaki etkilerinin söz konusu antlaşmanın iç hukukta uygulanması için çıkarılan mevzuatın yürürlüğünü etkilemeyeceği ileri sürülmektedir¹³¹.

II. ABD Başkanı'nın Savaş Yetkileri

A. Genel olarak

1950-2005 yılları arasında ABD askeri personelinin ortalama olarak %23'ü yabancı ülkelerde konuşlandırılmış ve bu tarihlerde 54 ülke 1000'in üzerinde ABD askeri personelini barındırmıştır¹³². İranlı General Kasım Süleymani'nin ABD

127 Ibid.1040-41.

128 Ibid.1042.

129 Mulligan (n 97) 6.

130 Ibid. 7.

131 Ibid. 8.

132 Tim Kane, 'Global U.S. Troops Deployment, 1950-2005' (2006) the Heritage Center for Data Analysis 1.

Başkanı Trump'ın emriyle yürütülen bir silahlı insansız hava aracı saldırısı sonucu öldürülmesinin ardından Senato'nun İran'a karşı gerçekleştirilecek herhangi bir askeri operasyonun Kongre tarafından yetkilendirilmesini öngören bir kararı¹³³ kabul etmesi ve bu kararın Başkan Trump tarafından veto edilmesinin ardından nitelikli çoğunluğun sağlanamamasıyla¹³⁴ birlikte, devlet başkanının savaş yetkilerine ilişkin tartışmalar son dönemde tekrar gündeme gelmiştir.

Çalışmanın bu bölümünde ABD Başkanı'nın bu kapsamdaki yetkilerinin aydınlatılması amaçlanmaktadır¹³⁵. Bu doğrultuda öncelikle bu alandaki tartışmaların temelini oluşturan Anayasa ile Kongre'ye tanınan savaş ilan etme yetkisi ve yine Anayasa'da devlet başkanının görev ve yetkileri kapsamında sayılan başkomutanlık incelenecek; ardından bu alandaki temel düzenleme kabul edilen Savaş Yetkileri Kararı (*War Powers Resolution*)¹³⁶ açıklanarak tarihsel süreç üzerinden mevcut durum değerlendirilecektir.

B. Kongre'nin Anayasal Yetkisi: Savaş İlanı

Kurucu Liderler, savaşa girme yetkisinin devlet organları arasında nasıl paylaşılması gerektiği hususu üzerinde özellikle durmuş; savaş ilan etme yetkisi Kongre'ye tahsis edilirken, yasama bünyesindeki sürecin nispeten ağır işleme ihtimali de göz önüne alınmış ve ani saldırılara karşı savunmaya başvurulmasından ibaret olmakla birlikte devlet başkanının da askeri güç kullanabilmesi öngörülmüştür¹³⁷. Böylelikle başkanın silahlı kuvvetlerin kullanımına yönelik kararları üzerinde demokratik bir denetim mekanizması kurularak kralların halkın rızasını göz önüne almadan tek taraflı olarak ülkeyi silahlı çatışmaya sokması benzeri durumların önlenmesi amaçlanmıştır¹³⁸. Buna göre ABD Başkanı'nın savaş ilanı anlamına gelecek eylemleri gerçekleştirebilmesi için öncelikle Kongre'den yetki alması gerekmektedir ABD'ye savaş ilan edilmesi olarak değerlendirilebilecek bir saldırı halinde böyle bir yetkilendirmeye ihtiyaç duymaksızın

133 S.J. Res68 – 116th Congress (2019-2020): Joint Resolution To direct the removal of United States Armed Forces from hostilities against the Islamic Republic of Iran that have not been authorized by Congress (January 3, 2020) <<https://www.congress.gov/116/bills/sjres68/BILLS-116sjres68enr.pdf>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2022.

134 United States Senate, Roll Call Vote 116th Congress - 2nd Session <<https://www.congress.gov/116/bills/sjres68/BILLS-116sjres68enr.pdf>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2022.

135 Savaş bir uluslararası hukuk terimi olmamakla birlikte, ilerleyen bölümlerde açıklanacağı üzere, ABD'de gerek öğreti gerek uygulamada ülke dışında askeri güç kullanımı teşkil eden eylemlerin büyük çoğunluğunun savaş kavramı üzerinden incelendiği görülmüş ve savaş kavramı ile uluslararası hukukta kabul gören "kuvvet kullanma" veya "silahlı saldırı" kavramları arasında hiyerarşik bir ilişkinin mevcudiyetine rastlanmamıştır. Bu sebeple bu çalışmada da herhangi bir karşılıklı sebebiyet vermemek amacıyla devlet başkanının söz konusu yetkileri incelenirken "savaş yetkileri" kavramına başvurulması tercih edilmiştir.

136 50 U.S.C. ch. 33.

137 Fisher (n 1) 309-11. Öğretide kimi görüşler tarafından Kongre'ye tanınan savaş ilan etme yetkisinin iç hukuka yönelik bir işlemden ibaret olduğu ve dolayısıyla devlet başkanının ülke dışında gerçekleştirdiği operasyonlara ilişkin bir "yetkilendirme" olarak değerlendirilemeyeceği savunulmaktadır. (John. C. Yoo, 'The Continuation of Politics by Other Means: The Original Understanding of War Powers' (1996) California Law Review 167, 246).

138 Jane E. Stromseth, 'Rethinking War Powers: Congress, the President and the United Nations' (1993) 81 The Georgetown Law Journal 597, 597.

gerekli askeri önlemlere başvurabilecektir¹³⁹. Yine bu kapsamda Kongre'nin savaş ilanı yönünde bir karar alması yalnız bir yetkilendirme değil, aynı zamanda da bir yönlendirme olarak değerlendirilmekte ve Başkan'ın söz konusu kararın gereğini yerine getirmekle yükümlü olduğu kabul edilmektedir¹⁴⁰. Lakin bu takdirde dahi Başkan'ın yaşanan gelişmeleri göz önüne alarak ateşkese yahut savaşı sona erdiren bir uluslararası antlaşmaya taraf olunmasını sağlayarak meseleyi çözümlene olasılığı da bulunmaktadır¹⁴¹.

1812'de Birleşik Krallık'ın hasmane girişimleriyle mücadele amacıyla savaşın bir seçenek olarak değerlendirilmesi gerektiğini düşünen ABD Başkanı Madison da bu doğrultuda Kongre'den savaş ilanı yönünde karar alınmasını talep etmiş; hem Temsilciler Meclisi hem de Senato'daki onay sürecinin tamamlanmasının ardından Başkan silahlı kuvvetlerin kullanımına ilişkin yetkilendirilmiştir¹⁴². Nitekim bu yaklaşım Yüksek Mahkeme'nin *Bas v. Tingy*'e Karşı (*Bas v. Tingy*) kararında açıklamış olduğu savaş ilan edilmesi hususunda Kongre'nin yetkili olduğu ve Kongre'nin bu yetkisini yer, unsur ve zaman açısından uygun gördüğü şekilde sınırlandırabileceği ve devlet başkanının bu sınırlamalara uygun bir şekilde hareket etmesi gerektiği yönündeki tespitiyle de uyumludur¹⁴³.

Öte yandan bu yaklaşımın 1846'da Başkan Polk'un Meksika sınırına askeri birlikleri sevk etmesi ve bunun sonucunda 11 Mayıs 1846'da silahlı çatışmalarla karşılaşılmasıyla değişmeye başladığı değerlendirilmektedir¹⁴⁴. Her ne kadar devlet başkanları 1898'de İspanya'ya savaş açarken, 1917'de Birinci Dünya Savaşı'na katılırken, 1941 ve 1942'de İkinci Dünya Savaşı'na katılırken Kongre'nin savaş ilanı ile hareket etmişse de Başkan Truman 1950'de aldığı Kore'de askeri güç kullanımına ilişkin kararını Kongre'nin savaş ilanına değil BM Güvenlik Konseyi kararına dayandırmış; benzer kararlarla halefleri George H. W. Bush, Bill Clinton ve Barack Obama dönemlerinde de karşılaşmıştır¹⁴⁵. Lakin Kongre'ye Anayasa tarafından savaş ilan etme açısından münhasır bir yetki tanındığı göz önüne alındığında ABD Başkanı'nın başkomutan sıfatıyla verdiği emirlerin Kongre kararlarıyla uyumlu olması gerektiği aşikardır¹⁴⁶. Bu durum aşağıda açıklanacağı üzere ABD'de silahlı kuvvetlerin

139 Saikrishna Prakash, 'Unleashing the Dog of War: What the Constitution Means by "Declare War"' (2007) *Cornell Law Review* 45, 47.

140 Saikrishna Prakash, 'Exhuming the Seemingly Moribund Declaration of War' (2008) *The George Washington Law Review* 89, 130-31.

141 *Ibid.* 131-32.

142 Jules Lobel, 'Conflicts between the Commander in Chief and Congress: Concurrent Power over the Conduct of War' (2008) 69(3) *Ohio State Law Journal* 391, 425-26; Fisher (n 1) 319.

143 *Bas v. Tingy*, 4 U.S. 37, 43 (1800).

144 Söz konusu olayda Başkan Polk önceleri silahlı çatışmanın Meksika'nın ABD sınırlarında ABD askerlerine saldırmasından kaynaklandığını iddia etmiş; Kongre süratle ABD ve Meksika arasında savaşın vuku bulunduğunu yasayla beyan etmiştir. (Fisher (n 1) 321).

145 Fisher (n 1) 324-25.

146 Fisher (n 1) 319.

yurtdışında görevlendirilmesi ve çatışmalara müdahil edilmesi hususlarında anayasal yetki paylaşımı tartışmalarına sebebiyet vermiştir.

C. Başkomutan olarak Devlet Başkanı

Yargıç Jackson *Youngstown Sheet & Tube Co. Sawyer’a Karşı* (*Youngstown Sheet & Tube Company v. Sawyer*) davasındaki müşterek görüşünde ABD Anayasası’ndaki “Başkan Birleşik Devletler Ordusunun ve Donanmasının Başkomutanıdır” cümlesini alıntılıyarak “Bu şifreli sözler anayasal tarihimizdeki en kalıcı tartışmalardan bazılarına yol açtı.”¹⁴⁷ derken önemli bir gerçeği işaret etmiştir. Zira önceki bölümde açıklandığı üzere, devlet başkanları Kongre’nin savaş ilan etme yetkisine başvurmadan devlet başkanı unvanlarına dayanarak tarih boyunca pek çok askeri müdahale gerçekleştirmiştir.

ABD Başkanı’nın başkomutan unvanı öğretide kimi yazarlarca, ordu ve donanmanın hareketleri üzerinde tek başına karar verme yetkisine bir gerekçe olarak değerlendirilmiştir¹⁴⁸. Gerçekten de ABD başkanları tarih boyunca sıklıkla, Kongre’nin danışma ve finansal süreçlerin yürütülmesi dışında bir katılımı olmaksızın, yurtdışında çeşitli askeri operasyonlar yürütmüşlerdir¹⁴⁹. Örneğin Yüksek Mahkeme *Prize Cases* kararında, Başkan Lincoln’ün Kongre’nin rızasını almaksızın uygulamaya koyduğu ablukayı değerlendirirken, devlete yöneltilmiş bir saldırının mevcudiyetini de dikkate alarak, Başkan’ın anayasal bir yetkisini kullandığını beyan etmiştir¹⁵⁰. Dolayısıyla ABD Başkanı’nın Kongre tarafından herhangi bir yetkilendirmeye ihtiyaç duyulmaksızın, savaş eşiğine erişmeyen her türlü askeri görev için, askeri birlikleri dış politika ve güvenlik ihtiyaçları doğrultusunda uygun gördüğü şekilde konuşlandırabileceği söylenebilmektedir¹⁵¹.

Öte yandan Yüksek Mahkeme, *Fleming Page’e Karşı* (*Fleming v. Page*) kararında devlet başkanının bu yetkisinin tamamen askeri olduğunu; ordu ve donanmanın hareketlerini yönetmek ile bu unsurları düşmanla mücadele için en etkin şekilde kullanmak için uygun yöntemi belirlemeyi kapsadığını beyan etmiştir¹⁵². Mahkemenin yaklaşımının, *Federalist Yazılar*’da Hamilton’ın Britanya Kralı’ndan farklı olarak ABD’de başkomutanlık yetkisinin, savaş ilanı veya ordu ile donanmanın oluşturulmasının yasamaya bırakılması nedeniyle, silahlı kuvvetlerin komuta ve yönetiminden ibaret olduğu¹⁵³ yönündeki değerlendirmesine benzerlik taşıdığı görülmektedir.

147 *Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S 579, 641 (1952).

148 Powell (n 22) 572-74.

149 Elsea (n 20) 2.

150 *Prize Cases*, 67 U.S. 635, 668 (1863).

151 Powell (n 22) 569-70.

152 *Fleming v. Page*, 50 U.S. 603, 625 (1850).

153 Alexander Hamilton, ‘Federalist No. 69’ in Michael E. Genovese (eds), *Federalist Papers* (Palgrave Macmillan 2009) 193, 194-95.

Her ne kadar önceleri başkomutanlık ordu üzerinde sınırlı bir taktik kontrol yetkisi olarak değerlendirilmişse de yürütme tarafından söz konusu düzenlemenin Anayasa'nın diğer hükümleriyle birlikte değerlendirildiği ve dış ilişkilerin yürütülmesine dair sahip olunan anayasal yetkiler çerçevesinde geniş yorumlandığı görülmektedir¹⁵⁴. Nitekim Yüksek Mahkeme içtihadında da başkomutanlık yetkisi sıklıkla dış politikayla ilişkilendirilmiş¹⁵⁵; Johnson Eisentrager'e Karşı (*Johnson v. Eisentrager*) kararında silahlı kuvvetlerin yurtdışına yahut herhangi bir bölgeye gönderilmesinin dış ilişkilerin yürütülmesi kapsamında değerlendirilebileceği ve dolayısıyla Başkan'ın münhasır yetki alanı içerisinde kabul edilmesi gerektiğine hükmedilmiştir¹⁵⁶.

Bu kapsamda Kongre'nin savaş ilanına dair yetkisinin ise esas olarak ABD'nin *de jure* yahut *de facto* olarak geniş çaplı bir savaşa katılması kararı alma ve belirli bir olay özelinde veya coğrafi bölgede askeri güç kullanımının yasaklanması hakkında karar verme unsurlarını kapsadığı görüşü benimsenmektedir¹⁵⁷. Nitekim Tonkin Körfezi Olayı'nda Ağustos 1964'te Tonkin Körfezi'nde görev yapan iki ABD savaş gemisinin Kuzey Vietnam Kuvvetleri tarafından kendilerine ateş açıldığını bildirmelerinin üzerine Başkan Lyndon B. Johnson, Hindüçin bölgesinde askeri hareketliliğin artırılması amacıyla Kongre'den icazet talebinde bulunmuş; 7 Ağustos 1964'te Kongre tarafından kabul edilen Tonkin Körfezi Kararı'nda (*Tonkin Gulf Resolution*) başkomutan olarak devlet başkanı silahlı kuvvetlerin kullanımı dahil olmak üzere her türlü gerekli tedbiri almaya yetkilendirilmiş ve Johnson ile Nixon yönetimleri Vietnam Savaşı'nı söz konusu yetki çerçevesinde sürdürmüştür¹⁵⁸. Hatta bu durum daha sonra Tonkin Körfezi Kararı'nda savaş boyutuna erişebilecek nitelikte bir askeri güç kullanımına dair geniş kapsamlı bir yetkinin tanınması sebebiyle eleştirilmiş; 1971'e gelindiğinde ise karar yürürlükten kaldırılmıştır¹⁵⁹.

Lakin tarihsel süreçte her zaman Başkan ve Kongre'nin birlikte hareket ettiğine tanıklık edilmemiştir. Örneğin Başkan Clinton, ABD ordusunun 1994'te NATO operasyonu kapsamında Bosna Hersek'te görevlendirilmesini dış ilişkilerin yürütülmesine dair anayasal yetkisi kapsamında değerlendirmiş ve Kongre'nin ordunun başka yerlerde kullanılmasını sınırlamaya yönelik girişimlerini komuta ve kontrol yetkisi üzerindeki anayasaya aykırı muhtemel bir sınırlama olarak eleştirmiştir¹⁶⁰.

154 Powell (n 22) 565; Elsea (n 15) 1.

155 *Chicago & S. Air Lines, Inc. v. Waterman S.S. Corp.*, 333 U.S. 103, 109 (1948).

156 *Johnson v. Eisentrager*, 339 U.S. 763, 789 (1950).

157 Powell (n 22) 568.

158 United States of America Department of State Office of the Historian, 'U.S. Involvement in the Vietnam War: the Gulf of Tonkin and Escalation' (1964) <<https://history.state.gov/milestones/1961-1968/gulf-of-tonkin>> Erişim Tarihi 13 Ağustos 2021.

159 Fisher (n 1) 344. Tonkin Körfezi Kararı'nın yürürlükten kaldırılmasına rağmen Kongre'nin savaş için bütçe ayırarak devlet başkanının bu alandaki yetkilerinin devamına rıza gösterdiği iddia edilmişse de bu yaklaşım büyük oranda kabul görmemiş ve 1973 tarihli Savaş Yetkileri Kararı'nda (*War Powers Resolution*) yer verilen özel bir hüküm ile bütçeye ilişkin işlemlerin savaşa dair bir yetkilendirme olarak kabul edilemeyeceği düzenlenmiştir. (ibid. 345).

160 Elsea (n 15) 2.

2011 yılının mart ayında Başkan Obama da 1973 sayılı BM Güvenlik Konseyi Kararı uyarınca gerçekleştirilen askeri operasyonları gerekçelendirirken operasyonları, başkomutan ve yürütme organı olarak dış ilişkilerin yürütülmesi yetkisi doğrultusunda, yurtdışındaki askeri operasyonların yönetilmesine ilişkin anayasal yetkisinin bir parçası olarak değerlendirmiştir¹⁶¹. Benzer bir şekilde Başkan Trump tarafından Suriye Hükümeti'ni hedef alan askeri operasyonlar da Beyaz Saray hukuk danışmanı tarafından, ulusal çıkarlara uygun bir kuvvet kullanımı olması ve anayasal anlamda bir savaş eşliğine erişmemesi sebebiyle, başkan tarafından tek başına kullanılabilir bir yetkiye dayandırılmıştır¹⁶².

ABD Başkanı tarafından gerçekleştirilen bir görevlendirmenin dış ilişkilerin yönetilmesi kapsamındaki yetkilerine dahil olan bir husus olup olmadığı değerlendirilirken operasyonun öngörülen niteliği, kapsamı ve planlanan konuşlandırma süresi dikkate alınmaktadır¹⁶³. Sayılan kıstaslardan operasyonun kapsamı değerlendirilirken, askeri birliklerin ciddi bir direnişle karşılaşması ve zayıfla karşılaşma ihtimaline dair öngörülere göre hareket edilmektedir¹⁶⁴. Buna göre ABD Başkanı'nın askeri birliklerin konuşlandırılmasına dair vereceği bir karar geniş kapsamlı ve uzun süreli bir operasyon çerçevesinde uygulanmayacaksa ve ABD'nin ciddi bir zayıfla karşılaşması öngörülüyorsa, devlet başkanının söz konusu kararı başkomutan sıfatıyla tek başına uygulamaya geçirebileceği sonucuna ulaşılmaktadır.

Öte yandan uluslararası hukuk açısından başka bir devletin egemenlik alanına müdahale teşkil edebilecek askeri operasyonlar değerlendirilirken dış ilişkilerin yönetilmesi kapsamında başvuru güç kullanımları ile savaş arasında bir ayırım yapılmamaktadır. Nitekim modern uluslararası hukuk egemen devletlerin eşitliği ilkesi üzerine temellendirilmiş ve günümüzde savaş bir uluslararası hukuk kurumu olma niteliğini yitirmiştir¹⁶⁵. BM Antlaşması'nın 2. maddesinin dördüncü fıkrasında açıkça yer verilen kuvvet kullanma yasağının bir sonucu olarak devletlerin uluslararası ilişkilerinde askeri güce başvurmalarına sadece bu eylemin BM Güvenlik Konseyi'nin BM Antlaşması'nın 7. Bölümü'nde tanınan yetkileri doğrultusunda almış olduğu bir karara yahut meşru müdafaa hakkına dayanması halinde meşruiyet tanınacaktır¹⁶⁶. BM Güvenlik Konseyi kararlarına dayanmayan yahut bir silahlı saldırıya karşılık olarak başvuru gerekli ve ölçülü¹⁶⁷ bir meşru müdafaa kapsamına girmeyen ABD askeri operasyonlarının uluslararası hukukla bağdaşmayacağı aşikardır.

161 Ibid.

162 Ibid.

163 Powell (n 22) 571.

164 Ibid.

165 Christine Gray, *International Law and the Use of Force* (Oxford University Press, 2008) 30; Yoram Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence* (Cambridge University Press, 2011) 87.

166 Dinstein (n 164) 304-05.

167 Gray (n 164) 149-150.

ABD Başkanı tarafından gerçekleştirilen tasarruf doğrudan silahlı kuvvetlerin kullanımını içermese dahi ABD'nin uluslararası hukuk sorumluluğunun doğmasına sebebiyet verebilecektir. Zira Uluslararası Adalet Divanı Nikaragua'daki Askeri ve Paramiliter Faaliyetlere İlişkin Dava'da, silahlı saldırı eşiğine erişmeyecekse bile, bir silahlı grubun silahlandırılması yahut eğitilmesinin kuvvet kullanma veya kuvvet kullanma tehdidi anlamına gelebileceği tespitinde bulunmuştur¹⁶⁸. Hatta kuvvet kullanma eşiğine erişmeyen askeri operasyonlar da başka bir devletin dâhili yahut harici meselelerine yönelik zorlayıcı bir müdahale teşkil etmesi halinde içişlerine karışma olarak değerlendirilip uluslararası hukukun ihlali olarak yorumlanabilecektir¹⁶⁹. Elbette ABD'nin silahlı kuvvetlerini egemen devletin talebi yahut rızası sonucu üçüncü bir devlette konuşlandırmaları bu kapsamda değerlendirilmemelidir.

Dolayısıyla devlet başkanı tarafından, tek başına yahut Kongre'yle birlikte hareket edilerek gerçekleştirilmesi fark etmeksizin, bu kapsamda başvuru yetkilerin yukarıda özetlenen ilkeler ışığında uluslararası hukuk açısından ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Örneğin yukarıda değinilen ABD'nin 5 Ağustos 1964'te Tonkin Körfezi'ne yönelttiği hava bombardımanları açısından devlet başkanı ile Kongre birlikte hareket etmişse de operasyon uluslararası hukuka aykırı olduğu eleştirilerine maruz kalmıştır¹⁷⁰. Keza uluslararası hukuk açısından eleştirilen daha güncel bir örnek olarak da Başkan Obama döneminde başlayan ve Başkan Trump döneminde de devam eden, bizzat askeri kuvvetlerin silahlı çatışmaya müdahil olmasına yol açmaması sebebiyle daha düşük yoğunluklu olsa dahi bölgede yarattığı güvenlik riskleri açısından büyük önem taşıyan PYD/YPG terör örgütüne yönelik destekler gösterilebilir¹⁷¹. Kaldı ki böyle bir desteğin terörizmle mücadele çerçevesinde devletlerin işbirliği yapmalarını öngören BM Güvenlik Konseyi kararlarına aykırılığını da gündeme getirmektedir¹⁷².

Sonuç olarak ABD Başkanları tarafından küresel anlamda etki doğurması mümkün pek çok sınır ötesi askeri operasyon başkomutanlık unvanı ile yürütme organı niteliğine dayanılarak dış ilişkilerin yönetilmesi yetkisinin bir parçası olarak kabul edilmekte ve Kongre'nin herhangi bir onayına ihtiyaç duyulmaksızın gerçekleştirildiği görülmektedir. Öyle ki ABD İkinci Dünya Savaşı'ndan beri pek çok silahlı çatışmaya müdahil olmuşsa da bu müdahaleler için Senato tarafından resmi bir savaş ilanı

168 *Case Concerning Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America); Merits*, International Court of Justice (ICJ), 27 June 1986 para. 228.

169 Ian Brownlie, *Principles of Public International Law* (Oxford University Press, 1990) 191-92.

170 Douglas Guilfoyle, 'The Gulf of Tonkin Incident – 1964' in Tom Ruys and Olivier Corten (eds), *The use of Force in International Law: A Case-Based Approach* (Oxford University Press 2018) 113-14.

171 Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı, 'No: 15, 14 Ocak 2018, Terör örgütü PYD/YPG komutasında sözde "Suriye Sınır Güvenliği Gücü" kurulacağı yönündeki beyanlar hk.' <https://www.mfa.gov.tr/no_-15_-teror-orgutu-pydyypg-komutasinda-sozde-suriye-sinir-guvenligi-gucu-kurulacagi-yonundeki-beyanlar-hk.tr.mfa> Erişim Tarihi 1 Ocak 2022.

172 UNSC, Res 1373 (28 September 2001) UN Doc S/RES/1373; UNSC, Res 1456 (20 January 2003) UN Doc S/RES/1456 2(b); UNSC, Res 1566 (8 October 2004) UN Doc S/RES/1566; UNSC, Res 1963 (20 December 2010) UN Doc S/RES/1963.

gerçekleştirilmemiştir¹⁷³. Özellikle Vietnam Savaşı'nın ardından Kongre'de anayasal yetkilerinin devlet başkanları tarafından tek taraflı girişimlerle zayıflatıldığı kanaatinin yaygınlaşması başkanın silahlı kuvvetleri görevlendirme yetkilerinin sınırlandırılmasına yönelik tasarıların hazırlanmasına yol açmış; 1973'te Savaş Yetkisi Kararı, ilk başta Başkan Nixon tarafından Başkomutanlık sorumluluklarıyla bağdaşmayacağı gerekçesiyle veto edilmesine rağmen, hem Temsilciler Meclisi'nde hem de Senato'da nitelikli çoğunlukla kabul edilerek yasalaşmıştır¹⁷⁴.

D. Savaş Yetkileri Kararı

Savaş Yetkileri Kararı'nda düzenlemenin amacı özetle, kurucu liderlerin de niyet ettikleri şekilde, ABD silahlı kuvvetlerinin silahlı çatışmalarda kullanılmasına yönelik kararın Kongre'nin her iki kanadı ve Başkan tarafından müşterek bir şekilde alınmasının sağlanması olarak açıklanmıştır¹⁷⁵. Buna göre devlet başkanının Anayasa'dan kaynaklanan başkomutanlık yetkisi uyarınca ABD silahlı kuvvetlerini silahlı çatışmalara müdahil etmesi için bir savaş ilanının veya özel yasal yetkinin mevcut olması yahut ABD'ye, bölgelerine, mülklerine ya da silahlı kuvvetlerine yöneltilen bir saldırıdan kaynaklı acil bir durumun vuku bulmuş olması öngörülmüştür¹⁷⁶.

Savaş Yetkileri Kararı'nın 3. bölümünde, devlet başkanının mümkün olan her durumda ABD silahlı kuvvetlerinin silahlı çatışmalara müdahil olmasından evvel Kongre'ye danışması ve ABD silahlı kuvvetlerinin silahlı çatışmalara katılımı sona erene dek Kongre'ye danışmayı sürdürmesi gerektiği düzenlenmiştir¹⁷⁷. Söz konusu düzenlemenin özellikle devlet başkanının tek başına karar alıp uygulamaya yetkili olduğunun Karar'da da açıkça öngörüldüğü acil durumlar açısından önemli bir düzenleme olduğu düşünülebilir. Lakin öğretilerde mevcut düzenlemenin danışma yükümlülüğüne dair tüm takdir yetkisini devlet başkanına bırakması sebebiyle yeterli bir denetim mekanizması öngörmediği; başkan tarafından hükme riayet edildiği hallerde dahi kararının bildirilmesiyle yetinilmesinin yahut belirli bir görüşü paylaşan az sayıdaki yasama temsilcileriyle danışmayı tercih etmesinin mümkün olduğu eleştirileri yöneltilmiştir¹⁷⁸.

Savaş Yetkileri Kararı'nda yer verilen bir başka önemli düzenlemeye devlet başkanının bildirim yükümlülüğüdür. 4. bölümde yer verilen detaylı düzenlemeye göre başkan, ABD silahlı kuvvetlerinin silahlı çatışmaya girdiği yahut mevcut koşullardan böyle bir durumun pek yakın olduğu anlaşılan durumlarda; tedarik, yer değiştirme,

173 Prakash (n 19) 170.

174 Fisher (n 1) 347-48.

175 Joint Resolution Concerning the War Powers of Congress and the President, Sec 2(a).

176 Ibid. Sec2(c).

177 Ibid. Sec 3.

178 Fisher (n 1) 348.

onarım ve yabancı kuvvetlerin eğitimi amacıyla gerçekleştirilenler dışında, silahlı kuvvetler personelinin muharebeye hazırlıklı bir şekilde yabancı bir devletin bölgesi, hava sahası yahut deniz alanlarında görevlendirilmesi halinde ve halihazırda yabancı devlet bölgesinde mevcut muharebeye hazırlıklı ABD silahlı kuvvetleri personelinin sayısının önemli oranda artışına yol açan durumlarda Kongre'ye 48 saat içerisinde yazılı olarak bilgi verilmelidir¹⁷⁹. Başkan ayrıca savaş ilan etme yetkisi ve ABD silahlı kuvvetlerinin yurt dışında görevlendirilmesine ilişkin anayasal sorumluluklarının yerine getirilmesi kapsamında Kongre tarafından talep edilen diğer hususlarda da bilgi sağlamalıdır¹⁸⁰. Başkan'ın bilgi sağlama yükümlülüğünün en az her altı ayda bir düzenlenecek raporlarla yerine getirileceği ve bu yükümlülüğün madde kapsamına alınan durum sona erene kadar devam edeceği belirtilmiştir¹⁸¹. Keza bu kapsamda başkanın raporunu sunduğu yahut sunması gerektiği tarihten itibaren 60 takvim günü içerisinde Kongre tarafından savaş ilan edilmez yahut silahlı kuvvetlerin kullanımına ilişkin yetki tanınmazsa ya da 60 günlük süreç yasayla uzatılmazsa, ABD'ye yöneltilen bir silahlı saldırı sonucu fiziksel olarak bir engel mevcut olmadıkça, silahlı kuvvetlerinin görevlendirilmesinin sona erdirilmesi gerekecektir¹⁸².

Önceki dönemlerde bütçe kanunu yahut taraf olunan uluslararası antlaşmalarda mevcut hükümlerin devlet başkanları tarafından silahlı kuvvetlerin kullanılmasında gerekçe olarak sunulmasını dikkate alan Kongre bu durumu da önlemek amacıyla bir hükme yer vermiştir. Söz konusu hükme göre, açıkça ABD silahlı kuvvetlerinin yurt dışında silahlı çatışmalara girmesine dair özel bir yetkilendirme niteliği taşıyan yasal bir düzenleme veya müşterek karar olmaksızın, bütçe kanunu da dahil olmak üzere, herhangi bir yasa veya herhangi bir uluslararası antlaşma hükmüne dayanılarak böyle bir görevlendirmenin yapılamaması öngörülmüştür¹⁸³.

E. Yeni Bir Yetki Kaynağı: Uluslararası Örgütlerin Kararları

ABD'de askeri operasyonların yürütülmesine ilişkin öğretide en çok eleştirilen hususlardan biri de "barış gücü" olarak adlandırılan askeri birliklerin Kongre'nin rızası aranmaksızın BM Güvenlik Konseyi kararına dayanılarak görevlendirilmesidir¹⁸⁴. Zira söz konusu uygulama devlet başkanlarına Kongre'nin onayına ihtiyaç duymaksızın silahlı kuvvetleri yabancı ülkelerde silahlı çatışmalara müdahil etme imkânı tanımaktadır.

BM İştirak Kanunu'nun (*UN Participation Act*) 6. bölümü;

179 Joint Resolution Concerning the War Powers of Congress and the President Sec. 4(a).

180 Ibid. Sec. 4(b).

181 Ibid. Sec. 4(c).

182 Ibid. Sec. 5(b).

183 Ibid. Sec. 8(a).

184 Edwin Borchard, 'The Charter and the Constitution' (1945) 39 The American Journal of International Law 767, 768.

“Başkan, Kongre’nin uygun bir yasayla yahut müşterek kararlarla sağlanacak onamına tabi olması şartıyla, Güvenlik Konseyi’nin çağrısı ile Birleşmiş Milletler Antlaşması’nın 43. maddesi uyarınca, uluslararası barış ve güvenliğin korunmasına katkıda bulunmak için Güvenlik Konseyi’ne sağlanacak silahlı kuvvetlerin sayısı ve niteliği, teyakkuz dereceleri ve genel konumları, geçit hakkı da dahil olmak üzere olanakların ve desteğin niteliğine ilişkin özel antlaşma veya antlaşmalar yapmaya yetkilidir.”¹⁸⁵ düzenlemesini haizdir.

Söz konusu düzenlemeden ABD tarafından BM Güvenlik Konseyi’nin talebi doğrultusunda gerçekleştirilecek askeri müdahaleler için dahi devlet başkanının Kongre’nin rızasını almasının öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Nitekim ABD Anayasası’nda savaş ilan etme yetkisinin açıkça Kongre’ye tanındığı ve BM Antlaşması’nın 43. maddesinde de BM Güvenlik Konseyi ile devletler arasında yapılan antlaşmaların imzalayan devletlerce her birinin anayasası gereğince onaylanması gerektiği¹⁸⁶ birlikte dikkate alındığında, mevcut düzenlemenin gerek Anayasa gerekse BM Antlaşması ile öngörülen usule uygun olduğu görülmektedir.

Her ne kadar BM İştirak Kanunu’nun 7. bölümünde devlet başkanına, ulusal çıkarlara uygun görmesi halinde, BM’nin “işbirliği faaliyetleri” kapsamındaki talepleri çerçevesinde uyuşmazlıkların barışçıl çözümü için silahlı kuvvetlerin görevlendirilmesine olanak tanınmışsa da bu görevlendirmelerin BM Antlaşması’nın 7. Bölümü’nde düzenlenen yetkiler kapsamında bir görevlendirmeyi kapsamayacağı ve savaş dışı gözlem ve koruma hizmetlerinden ibaret olduğu ifade edilmiştir¹⁸⁷. Tüm bunlara rağmen Başkan Truman BM Güvenlik Konseyi’nin çağrısına dayanarak hava ve deniz kuvvetlerini Kore’de görevlendirmiş; Truman söz konusu müdahaleyi bir savaşa katılma değil BM bünyesinde yürütülen bir “polis faaliyeti” olarak değerlendirirken, öğretide BM İştirak Kanunu’na riayet edilmemesi 43. madde kapsamında bir antlaşmanın mevcut olmamasıyla gerekçelendirilmiştir¹⁸⁸.

Savaş Yetkileri Kararı’nda askeri güç kullanımının yasama ve yürütme erklerinin müşterek kararıyla gerçekleştirilmesi amacıyla yer verilen bütün güvencelere rağmen Başkan Bush tarafından Saddam Hüseyin’in Kuveyt’i istila etmesinin ardından ABD silahlı kuvvetler personelini yurt dışında görevlendirme sürecinde de Kongre’nin onayına gerek duyulmadan sürecin yürütülmesi girişimlerinin devam ettiği

185 Pub. L. 79-264 AN ACT To provide for the appointment of representatives of the United States in the organs and agencies of the United Nations, and to make other provision with respect to the participation of the United States in such organization, (22 U.S.C. 287d) <<https://www.govinfo.gov/content/pkg/COMPS-1090/pdf/COMPS-1090.pdf>> Erişim Tarihi 14 Ağustos 2021.

186 Charter of the United Nations (adopted 26 June 1945, entered into force 24 October 1945) <<https://www.un.org/en/about-us/un-charter>> Erişim Tarihi 10 Mart 2022.

187 United Nations Participation Act of 1945, 22 U.S.C. 287d-1.

188 Fisher (n 1) 332-33. Kore’de yaşamını yitiren bir ABD askerinin sigorta poliçesine ilişkin Weisman Metropolitan Ins. Co’ya Karşı (*Weissman v. Metropolitan Life Ins. Co*) davasında yerel mahkemenin “*Bu ülkedeki insanların çoğunluğunun Kore’de şiddetlenen çatışmanın savaş dışında bir şey olarak nitelenebileceğinden ciddi anlamda şüphe duyuyoruz*” (*Weissman v. Metropolitan Life Ins. Co*, 112 F. Supp. 420, 425 (S.D. Val.) 1953) tespiti de dikkate alındığında Başkan Truman’ın silahlı çatışmanın niteliğine dair beyanının tartışmalı olduğu sonucuna ulaşılabilir.

görülmüştür¹⁸⁹. Örneğin dönemin Savunma Bakanı Cheney, Senatör Kennedy'nin konuya ilişkin bir sorusuna cevaben, BM Güvenlik Konseyi'nin 678 sayılı Kararı'yla, BM Antlaşması'nın 7. Bölümü'nde mevcut yetkileri uyarınca, tüm üye devletleri önceki kararlar doğrultusunda bölgede uluslararası barış ve güvenliğin sağlanması için gerekli tüm yollara başvurmaya yetkilendirmesini¹⁹⁰ de dikkate alan Başkan'ın Kongre'den ayrıca izin almasına gerek duymadığı yönündeki kanaatini paylaşmıştır¹⁹¹. Benzer bir şekilde, BM Antlaşması ile meşru müdafaa hali dışında savaş ilanının yasaklandığı; dolayısıyla BM bünyesinde gerçekleştirilen askeri operasyonun bir savaş ilanından ziyade “polis faaliyeti” olarak değerlendirilmesi gerektiği ve bu doğrultuda bir BM Güvenlik Konseyi kararının bulunduğu hallerde üye devletlerin kendi yasama organları tarafından yetkilendirilinceye değin bu kararlar uyum göstermeyi ertelemelerinin mümkün olmadığı da ileri sürülmüştür¹⁹².

Birtakım Kongre mensupları tarafından Başkan Bush'un Basra Körfezi'nde orduyu görevlendirme planına karşılık gerçekleştirdiği başvuru Federal Bölge Mahkemesi tarafından ihtiyati tedbir için gerekli koşulların oluşmadığı gerekçesiyle reddedilirken, Adalet Bakanlığı'nın meselenin “yargının konusu olmayan siyasi bir soru” niteliğini taşıdığı ve siyasi organlar arasında çözümlenmesi gerektiği yönündeki iddiaları da kabul görmemiş; Mahkeme böyle bir yaklaşımın Kongre'nin savaş ilanı hakkındaki anayasal yetkisinin yürütme erkinin alacağı bir karara bağlı olması anlamına geleceğinden Anayasa'nın açık ifadesiyle bağdaşmayacağı tespitinde bulunmuştur¹⁹³. Öte yandan Başkan Bush 14 Ocak 1991 tarihinde Kongre'nin Irak'a yönelik askeri operasyonu yetkilendirmesinin ardından Irak'a Karşı Askeri Güç Kullanımının Yetkilendirilmesi Kararı'nı imzalarken (*the Resolution Authorizing the Use of Military Force Against Iraq*) devlet başkanlarının bu konudaki etkin tutumunun devam edeceğini işaret eden bir açıklamaya yer vermiştir:

“(...) Kongre'den destek talebim ve bu kararı imzalamam, Başkan'ın ABD'nin hayati çıkarlarını savunmak için Silahlı Kuvvetleri kullanmaya ilişkin anayasal yetkisi veya Savaş Yetkileri Kararı'nın anayasallığı hususlarında yürütme organının süregelen yaklaşımında herhangi bir değişiklik tesis etmemektedir.”¹⁹⁴

Benzer bir yaklaşım sadece birkaç sene sonra BM Güvenlik Konseyi'nin 7. Bölüm'de mevcut yetkileri uyarınca askeri yönetime son verilerek meşru bir

189 Fisher (n 1) 351-53.

190 UNSC, Res 678 (29 November 1990) UN Doc S/RES/678.

191 Committee on Armed Services, *Crisis in the Gulf Region: U.S. Policy Options and Implications, Hearings Before the Committee on Armed Services United States Senate, One Hundred First Congress, Second Session* (U.S. Government Printing Office 1990) 701.

192 Thomas M. Franck, ‘Declare War? Congress Can’t’ (*The New York Times*, 11 Aralık 1990,) <<https://www.nytimes.com/1990/12/11/opinion/declare-war-congress-cant.html>> Erişim Tarihi 16 Ağustos 2021.

193 *Dellums v. Bush*, US District Court for the District of Columbia - 752 F. Supp. 1141, 1145-46 (D.D.C. 1990) December 17, 1990.

194 George Bush, *Public Papers of the Presidents of the United States - 1991* (United States Government Printing Office 1992) 40.

şekilde seçilen devlet başkanının göreve dönmesi için üye devletleri “gerekli tüm yöntemleri” kullanmakla yetkilendiren kararı¹⁹⁵ sonrası tekrarlanmış; Senato tarafından oybirliğiyle BM Güvenlik Konseyi Kararı’nın Anayasa yahut Savaş Yetkileri Kararı çerçevesinde silahlı kuvvetlerin Haiti’de konuşlandırılmasına dair bir yetkilendirme teşkil etmeyeceğinin belirtilmesine rağmen, Başkan BM tarafından talep edildiği üzere askeri güç kullanımı için hazır olduğunu ifade etmiştir¹⁹⁶. Adalet Bakanlığı Hukuk Müşaviri Walter Dellinger devlet başkanının söz konusu yetkiyi haiz olduğunu savunduğu raporunda, planlanan konuşlandırmanın Savaş Yetkileri Kararı’nda öngörülen şartları yerine getirdiği ve mevcut koşullar, konuşlandırmanın niteliği, kapsamı ve öngörülen süresi dikkate alındığında meşru hükümetin davetiyle gerçekleşen konuşlanmanın anayasal anlamda bir “savaş” olmadığını ileri sürmüştür¹⁹⁷. Keza Dellinger tarafından Savaş Yetkileri Kararı’nın ortaya çıkış amacının Vietnam ve Kore’deki gibi Kongre’nin yetkilendirmesi olmaksızın uzun süreli çatışmalara taraf olunmasının engellenmesi olduğu ve devlet başkanının diplomatik gerekçelerle askeri birlikleri kullanma veya kullanma tehdidinde bulunmaktan yasaklanması gayesi taşımadığı değerlendirilmiştir¹⁹⁸.

Başkan Clinton’ın Yugoslavya’ya, Başkan Obama’nın ise Libya’ya yöneltilen askeri operasyonlarda Kongre’den almış olduğu bir yetkiye dayanmaksızın söz konusu müdahaleleri NATO üzerinden gerçekleştirmiş olmaları Kuzey Atlantik Antlaşması’nın da benzer şekilde değerlendirildiğini göstermiş; öğretilerde uluslararası güvenlik antlaşmalarının Anayasa tarafından Kongre’ye tanınmış bir yetkinin Başkan’a devri anlamına gelmediği ve söz konusu müdahalelerin ABD’ye yöneltilen bir saldırıyı savuşturma niyeti taşımadığı gerekçeleriyle bu yaklaşım da aynı şekilde eleştirilmiştir¹⁹⁹. Dolayısıyla Başkan’ın bir yürürlük antlaşmasına yahut Senato’nun üçte ikisi çoğunluğu tarafından onaylanması suretiyle yürürlüğe girmiş bir uluslararası antlaşmaya dayanarak silahlı kuvvetleri görevlendirmesinin mevcut yasal düzenlemelere aykırılık teşkil edeceği söylenebilmektedir²⁰⁰.

Sonuç

Küreselleşmeyle birlikte devletlerin dış politika tercihlerinin de her geçen gün önemini artırdığı görülmektedir. Zira devletler günümüzde her zamankinden daha yoğun bir şekilde birbirleriyle etkileşim halindedir. Üstelik bu etkileşimde başvuru uluslararası hukuk araçlarının iç hukuktaki doğrudan etkilerinin de artış gösterdiği gözlemlenmektedir. Tüm bu gelişmeler, uluslararası hukuk ile iç hukuk arasındaki

195 UNSC, Res 940 (31 July 1994) UN Doc S/RES/940.

196 Fisher (n 1) 353.

197 Walter Dellinger, ‘Deployment of United States Armed Forces into Haiti, Letter Opinion for Four United States Senators’ (27 September 1994), 173 <<https://www.justice.gov/file/20306/download>> Erişim Tarihi 17 Ağustos 2021.

198 Ibid. 176.

199 Fisher (n 1) 333-34.

200 Ibid. 329-331.

ilişki kurulurken devlet organları arasında nasıl bir yetki ve görev paylaşımı benimsenmesinin uygun olduğuna dair farklı yaklaşımların önemini artırmaktadır. Çalışmada dış politikanın nasıl yürütüleceği hususu Güvenlik Konseyi'nin daimî üyesi ABD üzerinden hukuki bir perspektifle incelenmiştir. Zira ABD, uluslararası hukukla mevcut anayasal normlarının karşılıklı etkileşimi üzerine kapsamlı içtihatlarla ve süregelen akademik tartışmalara sahip olması sebebiyle önemli bir örnek teşkil etmektedir. Çalışmanın odak noktası olarak devlet başkanı seçilmiş ve ABD Başkanı'nın bir dış politika aracı olarak başvurabileceği başlıca yetkiler öğretide mevcut görüşler ve yargı uygulamaları ışığında irdelenmiştir. Nitekim her ne kadar ABD'de anayasal düzen yasama, yürütme ve yargı organları arasında katı bir kuvvetler ayrılığı üzerine inşa edilmişse de dış politikaya ilişkin hususlarda devlet başkanının bu alanda öncelikli hükümet organı olarak belirlendiği ve kendisine iç hukuka kıyasla daha geniş bir takdir yetkisi tanındığı görülmektedir.

Çalışmanın ilk bölümünde öncelikle ABD Başkanının dış politikaya ilişkin yetkilerinden diplomatik tanıma tahlil edilmiştir. Tanıma devlet başkanının zımni yetkilerinden biri olarak kabul edilmektedir. Buna göre Başkan herhangi bir devleti tanıma veya tanıma kararını geri almaya ilişkin münhasır ve mutlak bir yetkiye sahiptir. Tanımanın çoğu zaman devletler arasında ilişkilerin kurulmasının ilk adımı olduğu dikkate alındığında söz konusu yetki kapsamında alınan kararların uluslararası toplum açısından önem arz ettiği söylenebilmektedir. Nitekim Başkan Carter döneminde Tayvan'ın tanınmasından vazgeçilip Çin Halk Cumhuriyeti'nin tanınması sadece bu ülkelerin ABD ile ikili ilişkileri açısından değil dünya çapında dönüşüme yol açan bir gelişme olarak yorumlanabilir.

Başkan'ın dış politikaya ilişkin en önemli yetkilerinden biri de uluslararası antlaşma akdetme yetkisidir. Bu yetki Anayasa'da da açıkça düzenlenmiş ve kural olarak Senato ile Başkan arasında paylaştırılmıştır. Gerçekten de uluslararası bir antlaşmanın bağlayıcılık taşıdığı ve yurttaşlar üzerinde de sonuç doğurabileceği dikkate alındığında böyle bir yetki paylaşımının Anayasa'nın genel ilkelerinin doğal bir sonucu olduğu söylenebilmektedir. Lakin bu yetki paylaşımının her türlü uluslararası antlaşma niteliğindeki mutabakat açısından aranmadığı görülmektedir. Bu kapsamda her ne kadar uluslararası hukuk anlamında bir uluslararası antlaşma sayılsa da ABD iç hukukunda yürütme antlaşması olarak addedilen kimi antlaşmalar Başkan tarafından tek taraflı olarak akdedilebilmektedir. Keza Başkan'ın onaylanma sürecinden bağımsız olarak her türlü uluslararası antlaşmayı Kongre yahut Senato'nun rızası olmaksızın sona erdirebilme yetkisini haiz olduğu yargı içtihatlarınca kabul edilmiştir. Günümüzde, devletlerin pek çok alanda uluslararası antlaşmalara başvurduğu ve bu antlaşmaların uluslararası hukukun da asli kaynaklarından birini oluşturduğu göz önüne alındığında, devlet başkanının bu çerçevedeki yetkilerini nasıl kullanacağını dış politika açısından ehemmiyet taşıdığı aşikârdır.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise ABD Başkanının sınır ötesinde gerçekleştirilen askeri operasyonları yönetme yetkisi incelenmiştir. ABD dünyanın önde gelen askeri güçlerinden birini teşkil etmekte ve gerek BM Güvenlik Konseyi'nin daimî üyesi olarak gerekse NATO'nun en büyük ordusuna sahip üyesi olarak askeri birliklerini sınır ötesindeki operasyonlarda yaygın bir şekilde kullanmaktadır. Askeri birliklerin yabancı ülkelerde görevlendirilmesinin çoğunlukla Senato'nun savaş ilanına ilişkin bir kararı olmaksızın gerçekleştirildiği ve ABD'nin uluslararası hukuktan doğan meşru müdafaa hakkını oldukça geniş bir şekilde yorumladığı birlikte değerlendirildiğinde, devlet başkanının askeri birliklerin yurtdışında konuşlandırılmasına ve askeri operasyonların yürütülmesine dair yetkilerinin dış politika açısından önemli bir araç olarak ön plana çıktığı söylenebilmektedir.

Tarihsel süreç dikkate alındığında, devlet başkanlarının silahlı kuvvetlerin yurtdışında görevlendirilmesine dair kararlarını söz konusu görevlendirmenin bir “savaş” niteliği taşımadığı, başta BM Güvenlik Konseyi olmak üzere bir uluslararası örgütün almış olduğu bir karara dayandığı yahut daha genel anlamda başkomutan unvanlarının bir sonucu olarak anayasal yetkileri çerçevesinde bir konu olarak değerlendirilmesi gerektiği gerekçeleriyle tek başına icra etmeye çalıştıkları görülmektedir. Her ne kadar savaş ilan etme yetkisinin halen Kongre'ye ait olduğu konusunda bir şüphe bulunmasa da mevcut durum devlet başkanlarının bu alandaki yetkilerini Kongre'nin rızası olmaksızın kullanma eğilimlerinin zaman içerisinde daha da belirginleştiği izlenimi vermektedir.

Sonuç olarak ABD Başkanı'nın yürütme erki olarak dış ilişkilerin yürütülmesinde ABD Hükümeti'nin öncelikli organı olarak kabul edildiği ve tarih boyunca da devlet başkanlarının bu yaklaşım çerçevesinde kendisine atfedilen yetkileri aktif bir şekilde kullandıkları görülmektedir. Bu çerçevede özetle, ABD'de Başkan'ın bir nevi “başdiplomat” (*chief diplomat*) kabul edildiği ve devletin uluslararası alandaki çıkarlarının korunmasında kendisine önemli oranda takdir yetkisi tanındığı görülmektedir. Yüksek Mahkeme'nin de istikrarlı bir şekilde, yasama ve yürütme organları arasında bu kapsamda çıkan yetki tartışmalarını “yargının görev alanına girmeyen siyasi bir soru (*non-justiciable political question*)” addettiği ve devlet başkanının bu alandaki yetkilerini sınırlayacak herhangi bir karardan imtina ettiği anlaşılmaktadır.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazarlar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazarlar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The authors have no conflict of interest to declare.

Grant Support: The authors declared that this study has received no financial support.

Bibliyografya/Bibliography

Kitaplar ve Makaleler/Books and Articles

- Acer Y ve Kaya İ, *Uluslararası Hukuk* (11. Baskı, Seçkin 2020).
- Aust A, *Handbook of International Law* (Cambridge University Press 2010).
- Berridge GR ve James A, *A Dictionary of Diplomacy* (Palgrave Macmillan 2003).
- Bradley CA, 'Treaty Termination and Historical Gloss' (2014) 92 Texas Law Review 773-835.
- Borchard E, 'The Charter and the Constitution' (1945) 39 The American Journal of International Law 767-771.
- Bradley CA ve Goldsmith JL, 'Presidential Control over International Law' (2018) 131 Harvard Law Review 1201-1297.
- Bradley CA ve Goldsmith JL, 'Treaties, Human Rights, and Conditional Consent' (2000) 149 University of Pennsylvania Law Review 399-468.
- Brownlie I, *Principles of Public International Law* (Oxford University Press, 1990).
- Bush G, *Public Papers of the Presidents of the United States - 1991* (United States Government Printing Office 1992).
- Chen T, *The International Law of Recognition: With Special Reference to Practice in Great Britain and the United States*, (Frederick a. Praeger, Inc, 1951).
- Congressional Research Service, *Treaties and Other International Agreements: the Role of the United States Senate: a Study Prepared for the Committee on Foreign Relations United States Senate* (U.S. Government Printing Office 2001).
- Committee on Armed Services, *Crisis in the Gulf Region: U.S. Policy Options and Implications, Hearings Before the Committee on Armed Services United States Senate, One Hundred First Congress, Second Session* (U.S. Government Printing Office 1990).
- Çağırın ME, *Uluslararası Hukukta Devletin Tek Taraflı İşlemleri* (Platin 2005).
- Dellinger W, 'Deployment of United States Armed Forces into Haiti, Letter Opinion for Four United States Senators' (27 September 1994) 173 <<https://www.justice.gov/file/20306/download>> Erişim Tarihi 17 Ağustos 2021.
- Dinstein Y, *War, Aggression and Self-Defence* (Cambridge University Press, 2011).
- Elesa JK, 'Defense Primer: Legal Authorities for the Use of Military Forces' (2021) Congressional Research Service.
- Elesa JK, 'Defense Primer: President's Constitutional Authority with Regard to the Armed Forces' (2020) Congressional Research Service.
- Fisher L, *The Law of the Executive Branch: Presidential Power* (Oxford University Press, 2014).
- Focarelli C, *International Law* (Edward Elgar Publishing 2019).
- Franck TM, 'Declare War? Congress Can't' (The New York Times, 11 Aralık 1990.) <<https://www.nytimes.com/1990/12/11/opinion/declare-war-congress-cant.html>> Erişim Tarihi 16 Ağustos 2021.
- Gramer R, 'Trump Cant't Do That. Can He?' (*Foreign Policy*, 17 Ocak 2019) <<https://foreignpolicy.com/2019/01/16/trump-cant-do-that-can-he-nato-russia-congress/>> Erişim Tarihi 18 Ağustos 2021.
- Gray C, *International Law and the Use of Force* (Oxford University Press, 2008).

- Guilfoyle D, 'The Gulf of Tonkin Incident – 1964' in Tom Ruys and Olivier Corten (eds), *The use of Force in International Law: A Case-Based Approach* (Oxford University Press 2018) 113-14.
- Hamilton A, 'Federalist No. 69' in Michael E. Genovese (eds), *Federalist Papers* (Palgrave Macmillan 2009) 193-197.
- Harrison SL 'Diplomatic Recognition' (1964) *Military Review* 87-96.
- Harmon JM, 'Presidential Power to Expel Diplomatic Personnel from the United States, Memorandum Opinion for the Deputy Attorney General and the Associate Attorney General' (4 April 1980), 207 <https://www.justice.gov/sites/default/files/olc/opinions/1980/04/31/op-olc-v004a-p0207_0.pdf> Erişim Tarihi 31 Ekim 2021.
- Henkin L, 'Foreign Affairs and the Constitution' (1987) 66(2) *Foreign Affairs* 284-310.
- Kane T 'Global U.S. Troops Deployment, 1950-2005' (2006) the Heritage Center for Data Analysis.
- Kennedy KC, 'Conditional Approval of Treaties by the US Senate' (1996) 19 *Loyola Los Angeles International and Comparative Law Review* 89-172.
- Lobel J, 'Conflicts between the Commander in Chief and Congress: Concurrent Power over the Conduct of War' (2008) 69(3) *Ohio State Law Journal* 391-468.
- Makielski DC, 'Foreign Policy: Can the President Act Alone? Gaps and Conflicts in the Constitutional Grants of Power' (1996) 1 *Richmand Public Interest Law Review* 87-100.
- Malanczuk P, *Akehurst's Modern Introduction to International Law* (7 Bası, Routledge 1997).
- Del Monte M ve Lazarou E, 'How Congress and President Shape US Foreign Policy', (2017) European Parliamentary Research Service Briefing.
- Mulligan SP, 'International Law and Agreements: Their Effect upon U.S. Law' (2018) Congressional Research Service.
- Mulligan SP, 'Withdrawal from International Agreements: Legal Framework, the Paris Agreement, and the Iran Nuclear Agreement' (2018) Congressional Research Service.
- Nelson AE, 'From Muddled to Medellin: A Legal History of Sole Executive Agreements', (2009) 51 *Arizona Law Review* 1035-1068.
- Oppenheim L, *International Law* (9. Bası, 1992 Longman), vol. I.
- Pazarcı H, *Uluslararası Hukuk Dersleri: III. Kitap* (6. Baskı, Turhan 2019).
- Powell JH, 'The President's Authority over Foreign Affairs: An Executive Branch Perspective' (1998) 67 *The George Washington Law Review* 527-576.
- Prakash S, 'Exhuming the Seemingly Moribund Declaration of War' (2008) *The George Washington Law Review* 89-140.
- Prakash S, 'Unleashing the Dog of War: What the Constitution Means by "Declare War"' (2007) *Cornell Law Review* 45-122.
- Prakash SB, *The Living Presidency: An Originalist Argument Against ist Ever-Expanding Powers* (The Belknap Press of Harvard University Press, 2020).
- Prakash SB ve Ramsey MD, 'The Executive Power over Foreign Affairs', (2001) 111 *The Yale Law Journal* 231-356.
- Reinstein RJ, 'Recognition: A Case Study on the Original Understanding of Executive Power' (2011) 45 *University of Richmond Law Review* 801-862.
- Shaw MN, *International Law* (Cambridge University Press 2017).

Stromseth JE, 'Rethinking War Powers: Congress, the President and the United Nations' (1993) 81 The Georgetown Law Journal 597-673.

Toluner Sevin, *Milletlerarası Hukuk ile İç Hukuk Arasındaki İlişkiler* (Sulhi Garan 1973).

Tüttüncü AN, Arıkoğlu E, Akün VN ve Başkaracaoğlu E, *Toluner Milletlerarası Hukuk* (2nci Baskı, Beta 2019).

Yoo JC, 'The Continuation of Politics by Other Means: The Original Understanding of War Powers' (1996) California Law Review 167-305.

Uluslararası Antlaşmalar ve BM Güvenlik Konseyi Kararları/International Treaties and UN Security Council Resolutions

Charter of the United Nations (adopted 26 June 1945, entered into force 24 October 1945) <<https://www.un.org/en/about-us/un-charter>> Erişim Tarihi 10 Mart 2022.

Statute of the International Court of Justice, 18 April 1946, <<https://www.icj-cij.org/en/statute>> Erişim Tarihi 10 Mart 2022.

UNSC, Res 662 (9 August 1990) UN Doc S/RES/662.

UNSC, Res 678 (29 November 1990) UN Doc S/RES/678.

UNSC, Res 940 (31 July 1994) UN Doc S/RES/940.

UNSC, Res 1373 (28 September 2001) UN Doc S/RES/1373

UNSC, Res 1456 (20 January 2003 UN Doc S/RES/1456

UNSC, Res 1566 ((8 October 2004) UN Doc S/RES/1566

UNSC, Res 1963 (20 December 2010) UN Doc S/RES/1963.

Vienna Convention on the Law of Treaties (adopted 23 May 1969, entered into force 27 January 1980) 1155 UNTS 331.

Mevzuat ve Açıklamalar/Legislation and Statements

An Act to Declare the Treaties Heretofore Concluded with France, no Longer Obligatory on the United States <https://avalon.law.yale.edu/18th_century/qw03.asp> Erişim Tarihi 20 Haziran 2021.

Pub. L. 79-264 AN ACT To provide for the appointment of representatives of the United States in the organs and agencies of the United Nations, and to make other provision with respect to the participation of the United States in such organization, (22 U.S.C. 287d) <<https://www.govinfo.gov/content/pkg/COMPS-1090/pdf/COMPS-1090.pdf>> Erişim Tarihi 14 Ağustos 2021.

S.J. Res68 – 116th Congress (2019-2020): Joint Resolution To direct the removal of United States Armed Forces from hostilities against the Islamic Republic of Iran that have not been authorized by Congress (January 3, 2020) <<https://www.congress.gov/116/bills/sjres68/BILLS-116sjres68enr.pdf>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2022.

Türkiye Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı, 'No: 15, 14 Ocak 2018, Terör örgütü PYD/YPG komutasında sözde "Suriye Sınır Güvenliği Gücü" kurulacağı yönündeki beyanlar hk.' <https://www.mfa.gov.tr/no_-15_-teror-orgutu-pydypg-komutasinda-sozde-suriye-sinir-guvenligi-gucu-kurulacagi-yonundeki-beyanlar-hk.tr.mfa> Erişim Tarihi 1 Ocak 2022.

U.S. Department of State, Treaties and International Agreements <<https://www.state.gov/policy-issues/treaties-and-international-agreements/>> Erişim Tarihi 14 Haziran 2021.

- U.S. Department of State, 'Vienna Convention on the Law of Treaties', <<https://2009-2017.state.gov/s/l/treaty/faqs/70139.htm#:~:text=No.,on%20the%20law%20of%20treaties.>> Erişim Tarihi 20 Haziran 2021.
- U.S. Department of State, 'Foreign Affairs Manual and Handbook, 11 F.A.M. 723' <<https://fam.state.gov/fam/11fam/11fam0720.html>> Erişim Tarihi 20 Haziran 2021.
- U.S. Department of State Bureau of International Information Programs, *About America: The Constitution of the United States of America with Explanatory Notes*, 18, <<https://es.usembassy.gov/wp-content/uploads/sites/260/2017/05/constitution.pdf>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2022.
- United States of America Department of State Office of the Historian, 'U.S. Involvement in the Vietnam War: the Gulf of Tonkin and Escalation' (1964) <<https://history.state.gov/milestones/1961-1968/gulf-of-tonkin>> Erişim Tarihi 13 Ağustos 2021.
- United States Senate, Roll Call Vote 116th Congress - 2nd Session <<https://www.congress.gov/116/bills/sjres/68/BILLS-116sjres68enr.pdf>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2022. *Weissman v. Metropolitan Life Ins. Co.*, 112 F. Supp. 420 (S.D. Val. 1953).

Mahkeme Kararları/Court Decisions

- Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962).
- Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino*, 376 U.S. 398 (1964).
- Bas v. Tingy*, 4 U.S. 37 (1800).
- Case Concerning Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America): Merits*, International Court of Justice (ICJ), 27 June 1986.
- Chicago & S. Air Lines, Inc. v. Waterman S.S. Corp.*, 333 U.S. 103 (1948).
- Dellums v. Bush*, 752 F. Supp. 1141 (DDC 1990).
- Fleming v. Page*, 50 U.S. 603 (1850).
- Geofroy v. Riggs*, 133 U.S. 266 (1890).
- Goldwater v. Carter*, 444 U.S. 996 (1979).
- Haver v. Yaker*, 76 U.S. 32 (1869).
- Johnson v. Eisentrager*, 339 U.S. 763 (1950).
- National City Bank v. Republic of China*, 348 U.S. 356 (1955).
- Prize Cases*, 67 U.S. 635 (1863).
- Senator Barry Goldwater et al. v. James Earl Carter, President of the United States et al.*, No. 79-2246, 617 F.2d 697, 199 (1979) <<https://www.justsecurity.org/wp-content/uploads/2020/10/goldwater-v-carter-617-F.2d-697-1979.pdf>> Erişim Tarihi 27 Ağustos 2021.
- United States v. Belmont*, 301 U.S. 324 (1939).
- United States v. Curtiss-Wright Export Corp.*, 299 U.S. 304 (1936).
- United States v. Pink*, 315 U.S. 203 (1942).
- Williams v. Suffolk Ins. Co.*, 38 U.S. 415 (1839).
- Youngstown Sheet & Tube Co. v. Sawyer*, 343 U.S. 579 (1952).
- Zivotofsky v. Secretary of State*, 571 F.3d 1231, 7, U.S. App. D.C. (2009) <[https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/17EEECBA92C867D5852578070046747A/\\$file/07-5347-1195643.pdf](https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/17EEECBA92C867D5852578070046747A/$file/07-5347-1195643.pdf)> Erişim Tarihi 13 Haziran 2021.