

ADALET VE KUVVET (*)

François Vali

Budapeşte Üniversitesi Devletler Hukuku Agraje Profesörü

Bay Rektör, Bay Dekan, bayanlar, baylar;

Evvelâ Bay Rektöre, Devletler Hukuku Türk Enstitüsü Direktörüne Üniversitede bu konferansı vermeme müsaade etmiş olmasından dolayı teşekkür ederim.

Bir kaç hafta evvel bu enstitünün açılış töreninde bulunmak ve bu münasebetle söylenen majistral nutukları takip etmek zevkine nail oldum.

Bu enstitünün kuruluşu, bu zamanda kuruluşu, anlayış ve derin siyasî kemali tebarüz ettirir.

Enternasyonal hukuk, ilmi olduğu kadar pratik bir zihniyetle enstitüyü kuran Rektör Cemil Bilsel'e çok minnettar olmalıdır.

Bay Rektör Cemil Bilsel'i bir kaç senedir tanımak şerefine nailim. Türk delegesi olarak enternasyonal kongrelerde sarfettiği mesaiye şahit oldum ve ilk defa olarak orada değerli ve yorulmak bilmeyen eserini takdir etmeği öğrendim.

Aynı zamanda Bay Dekana güzel kabulünden ötürü teşekkür ederim.

İstanbul Üniversitesinde, «Adalet ve Kuvvet» hakkında bir konferans vermek benim için büyük bir şereftir.

Adalet ve kuvvet, ahenkleştirilmesi içtihadın esas meselelerinden birini teşkil eden, hattâ bir hukuk felsefesi meselesi olan iki unsurdur.

Bütün bu kompleksi kısa bir konferans çerçevesi içinde derinleştirmeğe kalkışmak fazla iddialı olur. Devletler hukuku ile uğraşan bir hukukçu sıfatıyla, bu meselenin ancak bazı taraflarını dünkü ve bugünkü Devletler hukuku alanında tetkik etmek isterim.

(*) 1 Haziran 1943 de Hukuk Fakültesinde verilen konferansın metnidir.

Çünkü bu iki unsur, adalet ve kuvvet, zamanımızda, sosyal hayatın bilhassa bu alanında, Devletler arası münasebetlerde, üstün rol oynar.

Hukuk, bilhassa Devletler hukuku gibi örfe dayanan bir hukuk, bütünlüğü ile ancak tarihi metodla kavranabilir; bugünkü yer ve ödevini anlamak için 400 yıllık menşesine kadar çıkmak gereklidir.

Modern zamanı Ortaçağdan ayıran yalnız yeni dünyanın keşfi veya garbî hıristiyan kilisesinin bölünüşü, Reform, değil fakat bunlarla birlikte ve bilhassa bu devirde Avrupada müstakil, asrî, millî Devletlerin kuruluşudur.

Bu Devletlerin cemiyetinin hukukunu, Devletler hukukunu doğuran işte bu tekâmül olmuştur.

Roma İmparatorluğu tek Devletin hâkimiyet ve inhisarı üzerine kurulmuştu; bu da, Devletler hukukunun mevcudiyetini bile bertaraf ediyordu.

Roma İmparatorluğunun çökmesinden sonra haşmetinin hatırası daha asırlarca sürdü ve Papalığın ve İmparatorluğun evrensel monarşi fikrinde tekrar canlandı.

Böylece, Ortazaman da yalnız tek iktidar prensipini tanıyor. Demek o çağda* bir Devletler hukuku olamazdı.

Ortaçağ zihniyetinin gerilemesi ve müstakil ve kuvvetli millî Devletlerin kuruluşu yüce ve tek iktidar prensipine son verdi; fakat bu prensipin yerine yeni bir şey koymak icap ediyordu.

Bu yeni şey, üstlerinde hiçbir otorite tanımayan müstakil Devletler tarafından ve kendileri için yaratılan bugün Devletler hukuku dediğimiz eskiden Droit des gens veya Avrupanın âmme hukuku diye anılan hukuk oldu.

Bu hukuk olmasaydı daimî harp halinin önüne geçilemezdi.

Fertlerin her cemiyeti gibi Devletlerin cemiyeti de hukuku istilzam ettirir: Şu Fransız sözünün ifade ettiği gibi: «Cemiyet diyen, hukuk der».

Demek modern Devletler hukukunun menşei oldukça yenidir: hele onu iç hukukun bir kaç bin yüz yıllık gelişimi ile mukayese edersek.

Bu yeni hâdisenin keşfi çok gecikmedi: XVI ncı ve XVII nci yüzyıllarda bir çok bilgin, hukukçu ve filozof, Avrupada yeni bir hukuk sisteminin belirlemekte olduğunu sezdiler.

Müellifler, bu yeni hukuk nizamının bilhassa tabîî hukuktan, ahlâk kaidelerinden ve Roma hukukundan mülhem olduğunu müşa-

hede ettiler ve bunun muvaffak olması için ellerinden gelen gayreti sarfettiler.

Böylece, üstlerinde hiçbir kudret tanımayan Devletlerin — bu zamanlarda tasavvur dahi edilemez bir şey olan — müşterek ve sükûn içinde bir hayat sürmeleri imkânını övdüler. Bilhassa önlene-meyen harplerin daha insanî bir şekil alması uğrunda hizmet ettiler.

Bugün dahi — başlangıcından 400 yıl sonra — bilhassa Devletlerin iç hukuku ile mukayese edilirse, Devletler hukuku kusurlu ve bazı kimselerin mevcudiyetini dahi inkâr edebilecekleri kadar iptidai görünmesine rağmen hukukun bu kolu tarafından ve İspanyol Victoria ve Suarez, daha sonraları İtalyan Gentilis ve Hollandalı Hugo Grotius gibi onun bilgin mübeşşirleri tarafından bütün insanlık için elde edilen son derece faydeli neticeleri kabul etmeliyiz.

Buhranlı zamanlarda günün meselelerini tetkik eden müellifler, muasırlarının hissiyatını incitmemek için çok defa klâsik veya mitolojik misallere vaş vururlar.

İşte Hugo Grotius 30 yıl harplerinin müthiş fırtınaları anında 1625 de Paris'te bastıracağı büyük eserinde, bu harpten hiç bahsetmez ve misallerini Grek ve Roma klâsik devirlerinden alır.

Ben, Devletler hukukunun aktüel bazı meselelerini aydınlatmak için, bu kadar uzak ve ekseriya sun'î olan misallere baş vurmuyarak, yukarıda anılan klâsik müelliflerin koymuş oldukları teorileri incelemeyi tercih edeceğim, ve böylece bu hukukçuların bugün insanlığı çalkalayan meseleler hakkında çok sarîh ve çok berrak fikirleri olduğunu göreceksiniz.

Klâsik müelliflerin eserlerinde, Devletler hukukunun esas meseleleri bütün sadeliğiyle ve tabiatı eşya ve tabii hukuk tarafından tanzim edilmiş şekilde ve preseden ve andlaşmaların yükümden vabeste olarak görülür.

Devletler hukukunun eski müellifleri evvelâ harp hukukunu tetkik etmişlerdir. Harbin önlenmesi ve enternasyonal ihtilâfların hal-i hakkında bu devrin müelliflerinde pek az mutâ bulabiliriz.

Buna mukabil, bu müellifler harbin sebepleri ile çok meşgul olmuşlardır. Hareket noktası olmak üzere ahlâk kaidelerini benimseyerek ancak âdil harbi meşru bulurlar.

İşte esas fikir: Kuvvetin kullanılması yani harp, adalet kıstası ile tahdit edilmelidir.

Harp dahi, bu müelliflerin noktai nazarına göre bir adalet yo-

ludur, tanrının hükmü, tahkim; nihai hedefi, ika edilen zararın tamiri ve hukuki vaziyetin yeniden iadesidir.

İptidai Devletler hukuku ahlâk kaidelerinden geniş surette istifade etmiş ve akıl veya ahlâk kaidesi diye de anılan tabii hukuk kaidelerinden mülhem olmuştur.

Daha sonraları ve bugüne kadar Devletler hukuku tabii hukuk vasıflarından çok kaybetti ve bugün denildiği gibi daha pozitif oldu. Hukuk olarak yalnız Devletler arasında akdedilen anlaşmalarla vazedilmiş olan kaideleri ve Devletlerin, tatbikatında örfi hukuk olarak cari olan kaideleri tanıdı.

Bu pozitivizm harp hukuku sahasından, XVI ve XVII nci yüzyıl müelliflerinin vazetmiş oldukları, âdil harp telâkkisini bertaraf etti, ve harbin hukuki mes'uliyetini bir veya diğer tarafa yüklemekten çekindi.

Böylece harbin âdil veya adaletsiz oluşu meselesinde hiçbir hukuki telâkki yoktur. Yalnız, birinci dünya harbinden sonra bu telâkki Milletler Cemiyeti içinde yeniden belirdi: Harbi yasak etmek maksadiyle saldırana karşı müeyyide mahiyetinde olan bir harbe girişilecekti. Bu, ve harbi kanun harici addetmek istiyen Briand, Kellog misakı — gördüğünüz gibi — müsbet hiçbir başarı elde edemedi.

Demek harp ne inkâr edilebildi, ne bir müeyyide harbi ile bertaraf edildi, ne de âdil harp fikri iade olunabildi.

İmdi, bu bilginin müelliflerin «âdil harp» ten ne anladıklarını görelim:

Onlarca, düşmanı püskürtmek, kendi topraklarını geri almak veya maruz kalınan tahkirlerin intikamını almak için yapılan harp âdildir.

Bilgin Francisco de Vitoria bir dördüncü kategoriden daha bahseder: Sulh ve emniyeti korumak için girişilen harp — yeni deyişle — önleyici harp.

Bunlar harbin âdil sebepleridir. Başka herhangi bir harp adaletsizdir.

Hattâ bazı müellifler bir harbe bahane teşkil edebilecek pek adaletsiz bazı hususî vaziyetleri zikrederler.

İmparatorluğu genişletmek için girişilen harpler böyledir, din ayrılıkları da harbin doğru sebebi olarak anılamaz, bir hükümdarın şan ve şerefi veya herhangi bir menfaati de harbin âdil sebebi olmaz.

Bu hükümlerin XVI nci yüzyılda verilmiş olduğunu hatırlarsak, ancak cür'et ve kemallerine hayran olabiliriz.

Bilgin müellif Vitoria, âdil bir harbe girişenlere dahi şu tavsiyede bulunur: Harpten, harbin bertaraf etmek istediği fenalıklardan daha büyük bir fenalık doğmamasına itina etmek müdebbir bir hareket olur.

Fakat, âdil harp teorisinin dün ve bugün karşılaştığı en büyük müşkül, harp sebebinin âdil olup olmadığını sarih surette takdir edecek bir merciin bulunmayışıdır.

O zamanki skolâstik zihniyetli bilginlere bu meselenin bugünün septik hukukçularına olan ehemmiyetinden daha az ehemmiyeti vardı, onlar — skolâstikler — harbi tanrının hükmü olarak kabul ediyorlar ve galibin iddiasının adaletin iddiası olduğunu farzediyorlardı.

Fakat eski müelliflerde, hâlâ pratik kıymetlerini muhafaza eden noktai nazarlara da tesadüf ediyoruz.

Meselenin en doğru halli, harbin barış olan nihai hedefinde bulunur.

Sulh, hakikî sulh nedir? Sulh, sükûn nizamıdır.

Fakat nizam nedir? Nizam, eşyanın iyi tanzimidir.

İşte harp, yalnız harp değil, barış da kazanılırsa, hakikî hedefine ulaşır.

Bütün bu mülâhazalardan çıkardığımız netice şudur: galibin noktai nazarından dahi, ancak iyi nizamlanmış ve âdil bir vaziyet yaratan hakikî barışı getiren harp âdil bir harp olarak kabul edilebilir.

Devletler hukukunun yaratıcıları ve haleflerinin diğer bir hedefi de muharipleri harp facialarını hafifletmeğe icbar etmek, sert muhariplere Grotius'ün dediği gibi: «Tamperementa» itidal kabul ettirmektir.

Harp hukukunun özü harbin facialarını hafifletmektir. Barış hukukununki de milletler arasında iyi münasebetlerin tesisidir.

Montesquieu: «Esprit des Lois» adlı kitabında şöyle der: «Halklar sulh zamanında birbirlerine mümkün olduğu kadar iyilik, harp zamanında da mümkün olduğu kadar az fenalık yapmalıdırlar.»

Harp hukukunun ana vasfı kaidelerinin iki zıt ihtiyaçtan çıkmasıdır: biri, harbin yüklediği mecburiyetlerdir. Diğeri, insaniyet ihtiyaçlarıdır. Beklenebilecek tek uzlaşma harpte lüzumsuz fenalıklardan kaçınılmasıdır. Bu harp hukukunun temel kaidesidir.

Meselâ, büyük bilgin Vitoria XVI ncı yüzyılda açık şehirler meselesini tetkik ederken problemin gerçekten özüne temas ediyor. Vitoria, muhafız askerlerden başka dahilinde çok miktarda ahali bu-

lunan bir şehre, ateş ve anjenle taarruz edilip edilemeyeceğini soruyor:

Onun fikrine göre, — eğer zafere ulaşılmasına az tesir edecekse — böyle bir şehre taarruz etmek ve masum halkı, askerlerin duçar oldukları tehlike ve acılara maruz bırakmak hiç doğru değildir. İşte, kısaca asıl mesele ve XIX uncu yüzyılın ikinci nısfından sonra harp hukuku ile meşgul olan hukukçuların yüce gayretleri. Bu gayretler hep aynidir: Sevkülceyşî neticeleri, sebep olacağı bilhassa sivil halkın acıları nisbetinde olmayan her harp hareketi menedilmelidir.

Demek, harp hukukunun esas meselesinin hal şekli budur ve Vitoria'dan Grotius'a kadar — bu sonuncu meşhur eserini 30 yıl harplerinin faciaları arasında neşretmişti — eski müelliflerin müdafaa ettikleri noktai nazar da budur.

Grotius'un harp ve sulh hukuku, adlı eseri, neşri tarihinde dahi, heyecanla karşılandı.

Tarihçiler, 30 yıl harplerinin büyük kahramanı İsveç Kırallı Gustav Adolph'un bu kitabı çok beğendiğini söylerler, Lutzen savaşında maktul düştüğü vakit çadırında Grotius'un kitabı bulunmuştu.

Kendi kendime soruyorum, zamanımızın generalleri, acaba boş vakitlerinde Devletler hukukunun klâsik kitaplarını okurlar mı?

Böylece, harp hukukunda iki unsur, kuvvet ve muharip olmayanlara karşı adalet yanyana bulunur ve nisbet ve nısfetli bir hal tarzı icap ettirir.

Deniz harp hukukunun ana problemlerinden biri tarafsız ticaret gemilerinin seyrüseferidir.

Tarafsızların ve mallarının taarruza ve müsadereye maruz bulunmadıkları kara harp hukukunun aksine olarak deniz harbinde tarafsızların seyrüseferi muhariplerin kontrolü altındadır ve gemileri ve hamuleleri bir çok ahvalde müsadereye maruzdur: düşman bir limana kaçak eşya götürmeleri veya sadece düşmana tahsis edilmiş bir eşyayı hâmil bulunmaları veya ablukayı ihlâl etmelerinde olduğu gibi.

Fakat harp kaçağı ve abluka hakkındaki telâkkilerin gittikçe genişlemesi birinci cihan harbinde dahi tarafsızların deniz ticaretine daima artan zararlar verdirmeye başlamıştı, bugünkü harpte, aynı hâdiseye, daha geniş ölçüde şahit oluyoruz; tarafsızların deniz ticareti daimî insan ve malzeme kayıbına mal olan bir manialı yarışa döndü. Esasen vakıları kâfi derece biliyorsunuz.

XVII nci yüzyılın meşhur yazarı Gentilis tâ o zaman, muharip-

lerin hayati menfaatleriyle tarafsızların deniz ticareti hususundaki hayati menfaatlerinin ahenklileştirilmesi gerektiğine işaret etmişti.

Ticaret hakkının meşru olduğunu söylerler, fakat muharipler arasında girilen ölüm dirim savaşı da hesaba katılmalıdır. İşte, zahiren mütenakıs olan adalet ve kuvvet mefhumlarının bir tatbik şekli: pratik ve hukuki hal tarzı bu iki zaruretin nisfete uzlaştırılmasıdır. Eski müellifler tarafından tetkik edilmiş daha bir çok mesele vardır. Fakat vaktin darlığından yalnız kısaca siyasi mülteciler meselesinden bahsedeceğim.

Siyasi maznun, hakkında takibat yapan hükümetlerin kanunlarına göre suçludur. Fakat çok defa hareketi, vukuu anında ve o zaman mer'î olan kanunlara nazaran meşrudur.

Demek siyasi maznun, ekseriya hâdiselerin kurbanıdır veya hareketi ahlâk ve adalet kaidelerine göre bir suç sayılamaz.

Devletler hukukunu kuran yazarlar, iltica hakkını Devletler hukukunun reel bir müessesesi olarak telâkki ederler ve siyasi mültecilerin sığındıkları ülkeler hükümdarlarına, bunları düşmanlarına iade etmemek mükellefiyetini yüklerler.

Grotius ve meslekdaşları hükümetlerin siyasi mülteciler hakkındaki iddialarını, prenslerden, ahlâk kaidelerine uygun olarak âdilâne muhakeme etmelerini talep ederler.

Bu, modern lisanla, âdi suçluluk bahis mevzuu olmadıkça siyasi maznunların iadesine gidilemez demektir.

İltica hakkından bahsederken, asıl Türk an'anelerini hürmetle anmayı unutamam ve XVIII ve XIX uncu asırlarda Macar mültecileri meselesinde hükümetleriniz tarafından yaratılan Devletler hukukunun meşhur emsallerini de tebarüz ettirmekten kendimi alamam.

XVIII nci asırda, Avusturya, Prens Rékóczi'nin iadesini istediği ve XIX uncu asırda da Avusturya ve Çarlık Rusya Macar vatanseveri Kossuth ve arkadaşlarının iadelerini istedikleri zaman, Türk hükümeti ve Türk halkı, Devletler hukukunca ve adalet prensipleince müdafaa edilemez olan bu istekleri kat'î bir şekilde reddettiler.

Türk hükümeti harbi göze alacak kadar ileri gitti ve bu büyük Devletlerin tehdidi altında dahi siyasi mültecilerin «iade olunmazlık» kaidelerini muhafaza etti ve böylece hukuk ve adaleti kuvvetin kötü tesirlerinden korudu.

Eski müellifler, iltica hakkının ahlâk ve adalet icaplarına dayandığını ve hukuk kisvesi altında bulunan kuvvete dahi kendini tanıttığını öğretirler.

Adalet ve kuvvet problemi âdil hukuk yani pozitif, mevzu hukukla tabii hukukun mümkün aykırılıkları problemine temas eder.

Âdil hukuk problemine girmek istemem — bu bizi pek uzaklara götürebilir — sadece, insanlığın inkişafı, Devletler arası münasebetlerde dahi hukuk kaidelerinin adalete uygun olmasını icap ettirdiğini müşahede etmek kâfidir.

Devlet yalnız sosyal değil, aynı zamanda moral bir müessesedir. Skolâstik müellifler, St. Augustin'in meşhur sözünü sık sık zikrederler: «Adaletsiz Devletler, haydut çetelerinden başka nedir?»

Grotius, zamanında çok kuvvetli olan makyavelizme karşı savaşırken — kuvvetli bir imanın bulunmadığı zamanlarda dahi ahlâkın mümkün olabileceğini ve ahlâkın yalnız dine değil, tabiat ve akla dayanabileceğini isbat etmeğe çalışıyor ve ahlâkın Devletler-arası münasebetlerde elzem olduğunu kuvvetle iddia ediyordu.

Fakat, iç hukukta olduğu gibi Devletler hukukunda da hukukun yardımcısı olarak kuvvetin lüzumunu inkâr etmek yanlış olur. Bunu şu Fransız sözü iyi ifade eder: «Jandarmasız hâkim, bir zavallıdır».

İmdi, yine XVII nci asrın bir yazarına, ulaşılmaz bir şekilde adalet ve kuvvetin sarsılmaz muvazenesini tesbit eden Blaise Pascal'a baş vuralım:

«Kuvvetsiz adalet, der Pascal, kudretsizdir; adaletsiz kudret de zalimdir.»

«Kuvvetsiz adalet, muhalefete uğrar; çünkü daima fena niyetliler vardır; adaletsiz kuvvet de mahkûmdur.»

«Demek adaleti ve kuvveti birleştirmeli ve bunun için de âdilin kuvvetli olmasını ve kuvvetlinin de âdil olmasını temin etmelidir.»

Sadece bu bir kaç söz adalet ve kuvvet probleminin hakikî hal şeklini ihtiva eder ve Devletler hukuku krizinin de halli bundadır.

Bugünkü harp, çok kimselerde, Devletler hukukuna olan inancı sarsıyor ve faidesinden ve milletler arasında sulh ve nizamı ve medeniyetin gelişimini temin etme kudretinden şüphe ettiriyor.

Devletler hukukunun menşesinde, bugünkü zorluklardan daha çetinlerine çarpan, tezlerini zikrettiğimiz bilginlerin, milletler arasında ancak hukuk kaidelerinin adalet ve nizamı yaratıp yaşatabileceğini beyan etmekte gecikmediklerini gördük.

XVI nci asırdanberi vücut bulmakta olan Devletler hukuku harbi bertaraf edememiş olmasına rağmen — harp hiçbir zaman

bertaraf edilemeyecektir — onları azaltmağa muvaffak olmuş ve vakit vakit kaçınılmaz bir şekilde insanlığın üzerine çöken bu fenalıklara rağmen sık sık ihtilâf halinde bulunan küçük büyük Devletler dahilinde medeniyetin inkişafına imkân vermiştir.

Yeni teorilere göre bir Devletler hukuku kaidesi olarak harp, iç hukukta bir esas teşkilât hukuku kaidesi olan ihtilâllere benzetilmiştir. Yeni esas teşkilât hukuku, galip geldiği takdirde, ihtilâlcî fırka tarafından yaratılacaktır.

Devletler hukuku ihtilâllerinde yani harplerde, kuvvet aynı şekilde hukukun yaratıcısı oluyor. Galip mağlûba iradesini kabul ettiriyor ve böylece barışla vazedilen kaidelerin yaratıcısı oluyor.

Fakat sulhün ömürlü olması için yeni kaidelerin adalete uygun olması lâzımdır; çünkü başka türlü harp kazanılmış, fakat sulh kaybedilmiş olur.

Medeniyetin gelişimi ve Devletler hukukunun istikbali için gelecek zamanlarda, Pascal'in dediği gibi âdilin kuvvetli, kuvvetlinin de âdil olmasını temenni edelim.

François Vali

Çeviren:

Asistan Mahmut R. Belik