

# Yeni Devletler Hukukunda İspanyol Hukuku

Sergio Moratitel VILLA<sup>1</sup>, Çeviri: Aydın Furkan KAYNAK<sup>2</sup>,



<sup>1</sup> Sergio Moratitel VILLA<sup>1</sup>



<sup>2</sup> Research Assistant, Konya Selcuk University, Faculty of Law (ORCID ID: 0000-0001-7674-0396).

## Özet

İspanya'nın Amerika kıtasını keşfi, pek çok alanda olduğu gibi hukukta da önemli değişikliklere vesile olmuştur. Kitanın keşfiyle tanışılan yerli halkın yaşadığı acılar, bu acılara yöneltilen eleştiriler ve uluslararası hukuk üzerine tartışmalar başlamasına neden olmuştur. Çevirisi yapılan bu makalesinde Villa, İspanyol düşünürlerinin Amerikan yerlilerinin hakları ve uluslararası hukuk hakkındaki görüşlerini açıklamaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Uluslararası Hukuk, Yerlilerin Hakları, Bartolomé de Las Casas, Francisco de Vitoria, Francisco Suarez.

# The Spanish School of the New Law of Nations

## Abstract

As in many other areas, the Spanish discovery of the American continent led to significant changes in law. The suffering of the natives, who were introduced to the continent thanks to the discovery of the continent, and the criticisms directed against this suffering led to debates on international law. In this translated article, Villa explains the views of Spanish philosophers on the rights of Native Americans and international law.

**Keywords:** International Law, Natives' Rights, Bartolomé de Las Casas, Francisco de Vitoria, Francisco Suarez

---

<b>Corresponding Author / Sorumlu Yazar</b>	Aydın Furkan KAYNAK Arş. Gör. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı
<b>E-mail / E-posta</b>	Afurkan.kaynak@selcuk.edu.tr
<b>Manuscript Received / Gönderim Tarihi</b>	17.02.2023
<b>Revised Manuscript Accepted / Kabul Tarihi</b>	16.04.2023
<b>To Cite This Article / Kaynak Göster</b>	Villa, S. M. (2023). Yeni Devletler Hukukunda İspanyol Okulu, (A. Furkan Kaynak, trans.) <i>ViraVerita E-Journal: Interdisciplinary Encounters</i> , Vol.17, 230-249.

---

## Yeni Devletler Hukukunda İspanyol Okulu

Acı ve ızdırap, insanlık kadar eskidir; ancak şefkat ve merhamet de öyledir. Savaş tanrısı her mitolojide her zaman acımasız, intikamcı ve gaddar değildir. Her zaman yardımsever insanlar olmuştur<sup>ii</sup> – bu kıssa ilk anlatıldığında bile anlatım şekli geçmiş zamandır-. İnsancılığın (humanitarianism) tarihi insanlığın tarihiyle paraleldir. Zalimlik ve iyilik birbirine zıt olsa da birbirinden ayrılamazlar.

Eğer bütün insanlar kardeş ise Kabil'den bu yana bütün anlaşmazlıklar, kavgalar ve savaşlar kardeş kavgasıdır. Bireyler vahşi hayvanlar gibi savaşabilir, ancak savaş bittiğinde onları insanca davranmaktan alıkoyan hiçbir şey yoktur. Savaştan sonra mağluplara ve engellilere karşı hoşgörü ve ölümlere saygı gösteren vahşilere dair sayısız örnek vardır. Tüm kültürlerde ve bazı "kültür dışı" (non-culture) örneklerde, ölçsüz kutlama şenliklerine özgürce katılmaktansa talihsizlere acımanın daha asil olduğuna ilişkin bir doğa yasası var gibi görünmektedir. Başlangıçta kıskançlık vardı ve bu kıskançlıktan ilerleme doğdu.

İlk bakışta, Aziz Thomas Aquinas'ın savaş ve barışı, adalet üzerine olan incelemesi yerine hayırseverlik üzerine olan incelemesinde ele alması garip gelebilir, ancak ilkinde bunlara yer yoktu; çünkü o zamanlar bireyler ve uluslar arasında objektif bir eşitlik yoktu.<sup>iii</sup>

Son beş yüzyılda hangi bilim insanının ilk olarak şunu ya da bunu yazdığına ya da hangi ilkenin hangi düşünce okuluna atfedilebileceğine ilişkin tartışmaların neredeyse tamamı insancıl hukuk ile uluslararası hukuk kavramları arasındaki kafa karışıklığından kaynaklanmaktadır. İnsancıl hukuk her zaman var olmuştur. Bu kavram, yazı bilinmeden önce ağızdan ağıza aktarılıyordu. Uluslararası hukuk kavramından ise (yazılı halde) ilk olarak Christopher Columbus'un günlüğünde bahsedilmiştir. Kavram, Kastilya ve Leon Kraliçesi Katolik Isabella'nın vasiyetinde yeniden ortaya çıkmıştır. Antonio de Montesinos, 1511 yılının Advent ayının<sup>iv</sup> dördüncü pazar günü, Amerika'nın yeni keşfedilen topraklarındaki mütevazı bir kilisenin kürsüsünden bu kavramı duyurmuştur. Dominiken Francisco de Vitoria, 1523'ten itibaren Salamanca Üniversitesi'ndeki teoloji kürsüsünden öğretmiştir. Cizvit Francisco Suárez 1612'de kavramı onaylamış ve Grotius 1625'te derleyip yazıya dökmüştür. Günümüzde ise Lahey, Cenevre ve New York'taki devletler topluluğu tarafından onaylanmıştır.

Aslında, İspanya'nın Amerika'yı keşfinden ve (İspanyol Juan Sebastian Elanco tarafından) dünyanın çevresinin ilk kez dolaşılmasından önce, evrensel olarak kabul edilmiş bir uluslararası

hukuk yoktu. Hatta, daha geniş anlamda bile böyle bir hukuk yoktu, çünkü uluslar hukukunun uygulanması söz konusu olduğunda, Büyük İskender zamanında Yunanistan'ın ve daha sonra Roma İmparatorluğu'nun yaptığı gibi, bir "güç" üstünlük iddia ederdi. Savaşlar Akdeniz çevresinde -Mare Nostrum - ya da daha az uluslararası öneme sahip nehirlerin vadilerinde, çoğunlukla ticari ya da kültürel hegemonya için (Pers ve Pön Savaşları gibi) ya da kabile çıkarlarını ilerletmek için (Hindistan, Çin, Moğolistan ve Afrika'da olduğu gibi) yapılmıştır. Din savaşları, hoşgörüsüzlük ve öfke paradigmaları hakkında ne kadar az şey söylenirse o kadar iyidir. Ütopycı imalarıyla birlikte Platon ve diğerlerinin felsefi söylemleri sadece gelişmekte olan hipotezlerdi ve hâlâ da öyledir.

Geleneksel çarpık dünya görüşünde, Batı kültürüne abartılı bir önem atfedilmiştir. Bu durum "Avrupa merkezilik" olarak bilinmektedir. Bugün artık Batı Avrupa'nın dünyanın merkezi olarak görülmemesi gerektiği, zira tarihi inisiyatifin ve küresel fikirlerin tek kaynağı olmadığı kolayca kabul edilmektedir. Bununla birlikte, insancıl hukuk ve uluslararası hukuku (birlikte) ele alan neredeyse tüm ilk eserlerin İspanyol yazarlar tarafından Latince veya İspanyolca olarak yazıldığı ve 1492'den itibaren yayınlandığı tartışılmaz bir gerçektir. Elio Antonio de Nebrija'nın ilk *Kastilya Dilbilgisi* kitabı yeni ufuklar açan değerli bir anahtar olmuş ve böylece Latince yerini sonunda İspanyolca'ya bırakmıştır.

Modern uluslararası hukukun temelleri, dini tarikatların (sadece Dominikenlerin değil, aynı zamanda Augustiniyenlerin, Fransiskanların ve Cizvitlerin) misyonerlik gayretleriyle atılmıştır. Vitoria, Urdaneta, Zumarraga, Suárez ve bir dizi filozof, ilahiyatçı, hukukçu, din adamı ve asker tarafından gerçekleştirilen yeni öğretisi ve bilginin yayılması, *Conquistadores*'in kahramanlıkları ve Kilise'nin Yeni Dünya'daki hevesiyle paralellik içindeydi.

Sırasıyla İspanyol, İber Yarımadası ve Avrupalı olan bu destan, tüm dünyanın keşfi ve sömürgeleştirilmesi için bir başlangıçtı. Çok geçmeden Avrupa'nın fetihçi ulusları herkese açık olan uçsuz bucaksız okyanusta birbirlerine rakip oldular. Ardından iki temel soru ortaya çıktı: (a) Yapılan keşif, kaşiflere hangi hakları veriyordu? (b) Fethedenler fethedilenlere hangi kuralları dayatabilirdi? Bu sorulara verilen cevaplar, insancıl hukuk ve uluslararası hukukun temel ilkelerinin eşzamanlı olarak formüle edilmesine yol açtı.

Yüzyıllar boyunca, büyük devlet adamlarının, alim profesörlerin ve seçkin yazarların büyük çabaları, savaş hukukunu ve aslında bir bütün olarak devletler hukukunu pek çok karışıklıktan, modası geçmiş ahlak kurallarından, İncil referanslarından, Jüstinyen yasasının çağdışı alıntılarında, kanonik emirlerden, feodal kodlardan, şövalyelik ideallerinden ve

benzerlerinden kurtarmıştır. Huizinga'nın da dediği gibi, Rönesans şimşegi zaman zaman Orta Çağ Avrupa'sının karanlığını aydınlatmıştır. Yazılı hukuk, siyasi olarak ilk modern devlet olan İspanya'nın iki yüzyıl boyunca (İspanyol Altın Çağı) Amerika kıtasında ve başka yerlerde sömürgeleştirme ve fetih faaliyetlerine başlamasına kadar, bugünkü şeklini almamış ve gelişmemiştir; teamüllerin güçlü bir şekilde uygulanmasından ve antlaşma ve sözleşmelerin genel kabul görmesinden de anlaşılacağı üzere, halkların rızası ve "uluslar ailesini" oluşturan devletlerin gelenekleri bilinen dünyanın her yerinde hukuk uygulamasının bu sağlam temellerini güçlendirmiştir.

Savaş hukukunun tarihi, Rönesans'tan Roma ve Yunan dönemlerine, Mısır, Keldani, Pers ve Babil'in eski uygarlıklarına, Yaratılış'a ve belki daha da geriye götürülebilir. Eski metinler, bu halkların "barbarlarla" ilişkilerinde, özellikle de savaş ilanı, elçi gönderme, ölüleri gömmek için ateşkes, esirlerin fidye ile kurtarılması ve takası ve savaş ganimetleri gibi konularda belirli standartları uyguladıklarına ve ilkel bir örf ve âdet hukukunun belirli emirlerine saygı gösterdiklerine dair reddedilemez kanıtlar sunmaktadır. Oldukça büyük medeniyetlerin ortaya çıktığı Orta Doğu, Yunanistan, Roma, Çin, Hindistan ve İslam ile Batı Hıristiyanlığının etkisi altındaki bölgelerde art arda gelen kabileler ve halklar birlikte yaşamıştır. Her ne kadar onur ve özgürlük kavramları insanlığın yeryüzüne ayak bastığı ilk andan beri bizimle birlikte olsa da, Rönesans ve modern Avrupa'nın ortaya çıkışına kadar "insan haklarının" uygar bir biçiminden söz edilemez.

Komşu olarak bir arada yaşamak, zaman içinde doğal hukukun ve halklar arasındaki zımni anlaşmanın bir insan ilişkileri sistemine dönüştürdüğü hakları ve sorumlulukları beraberinde getirir.

Amerika'nın keşfinden önce İspanya, sekiz yüzyıl boyunca, aynı zamanda büyük İslam medeniyetiyle birlikte yaşadı. Fakat, aynı zamanda tüm zamanların en geniş ulusal kurtuluş savaşını da bu medeniyete karşı verdi. Arapların özellikle onuncu yüzyıldan onbeşinci yüzyıla kadar taşıdığı Yunan mirası olmasaydı, Avrupa bugünkü haline gelemezdi. Dönemin Avrupalı büyük entelektüelleri, İspanya'daki Müslüman kültürünün başlıca merkezleri olan Toledo, Cordoba, Sevilla ve Granada'da eğitim görmüştür. Bu nedenle, Batı Avrupa'da modern zamanların şafağında ilerlemenin önünü açtığı için İslam medeniyetine hak ettiği kredi verilmelidir.

Müslümanlar, düşmanlıkların durdurulması ve sonlandırılmasını, barış anlaşmalarını ve insanların bir bölgeden diğerine naklini düzenleyen bir kurallar ve gelenekler kodu olan, siyer olarak bilinen Kur'an hukukunu uyguladılar.

Müslümanların, inananlar ve inanmayanlar arasındaki ilişkileri düzenleyen Kuran'ın kutsal hukukundan ayrı bir uluslararası hukuku yoktu. Ancak, mütekabiliyet gereği, esir değişimi ve fidye, diplomatik dokunulmazlık ve gümrük resimleri gibi konularda komşularının bazı kurallarını uygulamak zorundaydılar.

Yunan ve Roma dönemlerinden beri Avrupa'da anlaşıldığı şekliyle devletler topluluğu, istikrarlı bir bütün değildi. Dinin ve zor kullanımının dayattığı askeri ve ekonomik ilişkiler, ittifaklar, himayeler, tahakküm ve boyun eğme sistemi ancak diktatörlük rejimleri altında var olabilirdi ve nitekim Rönesans'ın başlamasıyla birlikte dağıldılar. Yine de gelenek hukukunun kalıntıları varlığını sürdürmüş ve Orta Çağ'ın baskın Hıristiyan toplumu tarafından kısmen kabul edilmiştir. Modern uluslararası hukuk, mutlakiyetçi devletin yıkıntılarından doğmuş ve bu süreçte İmparator ve Papa'nın prangalarından kurtulmuştur. Başlangıçta, neredeyse tamamen bir İspanyol bilimidir. Nitekim entelektüel ve pratik kökenleri artık genellikle Grotius'tan ziyade Las Casas, Vitoria ve Suárez'e atfedilmektedir.

### **LAS CASAS, DUA VE EYLEM ADAMI**

Dominiken keşiş ve piskoposu Bartolomé de Las Casas, sosyal ve entelektüel olgunluğuna tam da İspanya'nın Orta Çağ'dan Rönesans'a dönüşümünün ortasında olduğu bir dönemde erişti. Hıristiyanlar, Araplar ve Yahudiler, damarlarında İber, Kelt, Fenike, Roma ve Gotik kanı taşıyan halklarla -kuşkusuz her zaman barış içinde olmasa da- yan yana yaşadılar. Bu ortam, ilk sömürgecilik krizini kışkırtan, ona karşı sesini öfkeyle yükselten radikal bir reformcunun gelişimi için pek de elverişli değildi. Nobel ödüllü Pablo Neruda, Las Casas'ı, Amerika'nın kurtarıcılarının sancaktarı olarak görür:

Peder Bartolomé, size teşekkür ederiz  
acı geceden gelen bu hediye için,  
size teşekkür ederiz çünkü zinciriniz kırılmadı...  
zamanın birliğinde,  
hayatın akışında,  
eliniz yolu gösterdi,  
göklerden bir işaret, insanların bir işareti.<sup>v</sup>

Bu heyecanlı provokatörün biyografisi, “umudun antropolojisi” olarak adlandırılmıştır. Aslında Salamanca ve Alcalà Üniversiteleri’nin “asileri”, daha fazla övgüyü hak etmektedir çünkü sömürgeciliğin yükselişi esnasında içinde yaşadıkları dünya, iyi düzenlenmiş olarak kabul ettikleri bir dünyaydı; Aristotelesçi ve Thomasçı düşüncenin felsefi ve teolojik sentezi, neredeyse mükemmel bir Hıristiyan yaşam ve evren konseptini mümkün kılmıştı. İspanya sömürgeciliği yeniden icat ederken, sömürgeciliğin eleştirisini de icat etti. Sonraki “sömürgecilerin” hiçbiri, bundan daha iyisini yapmadı. İspanyol sömürüsü, soykırımı ve “çevre kırımına” ilişkin “Kara Efsanenin”<sup>vi</sup> yazarları, kardeşlerinin iğnesini görseler de kendi çuvaldızlarını görmeyi başaramadılar.<sup>vii</sup>

İspanya ve İspanya Kralı, yeni başlayan “fethin” meşruluğu meselesinden hiçbir şekilde kaçınmadı. Hatta 1550-1551 yıllarında Valladolid’te, Kral V. Charles’ın günahlarını çıkartan rahip Sepúlveda, Las Casas’la bu konuda açık bir tartışmada karşı karşıya geldi. Bu noktada, Rotterdamlı Erasmus’un barış yanlısı fikirlerinin o dönemin İspanya’sında ve başka yerlerde, çok revaçta olduğu unutulmamalıdır. Amerikan yerlilerinin inançlarının yok edilmesi, zorla Hıristiyanlığa döndürülmeleri ve bunun sonucunda boyun eğdirilmeleri yalnızca teolojik gerekçelerle haklı gösterilemezdi. Örneğin, yerlilerin insan kurban etme ayini savaş için yeterli ya da meşru bir gerekçe olarak ileri sürülemezdi; çünkü sonuçta ortaya çıkan savaş, cezalandırılması amaçlanan vahşetin sebep olduğundan daha fazla ölüme neden olacak ve yerli halkı, “dışarı çıkın ve tüm yaratılmışlara vaaz verin” şeklindeki Evanjelik buyruktan doğan Hıristiyanlıktan uzaklaştıracaktı.

Las Casas, Amerikan yerlilerinin davasını savunmak için Atlantik’i on dört kez geçti. 1550’de cevaplanması gereken soru şuydu: Hıristiyanlaştırma amacıyla savaşmak doğru mudur? Sepúlveda, Hint Adaları’ndaki İspanyol egemenliğini haklı çıkarmak gayretiyle, *Democrates Alter, Sive de Justis Belli Causis Apud Indos* (Diğer Demokratlar, Ya da Kızılderililere Karşı Savaşın Haklı Nedenleri Üzerine) adlı eserinde maymunlar insanlar için ne ise, Amerikan yerlilerinin de İspanyollar için o olduğunu söyleyecek kadar ileri gitti. Bazı insanların doğaları gereği özgür, diğerlerinin ise köle olduğuna ilişkin iddiasını desteklemek için Aristoteles’e atıf yaptı (Amerika’nın İspanyollar tarafından Hıristiyanlaştırılmasını haklı göstermek için İskoç Dominiken John Mayr, bu atfı daha önceden yapmıştı). Bu yüzden, sınırlı kapasiteleri ve barbar gelenekleriyle doğal olarak aşağı varlıklar olan -onlara “insansılar” diyecek kadar ileri gitmişti- Amerikan yerlileri, “daha iyi bir zekâ, din ve yönetim gibi kabiliyetleri olan” İspanyollara hizmet etmeliydi. V. Charles ve II. Philip, Las Casas’ın (yeni

keşfedilen topraklardaki İspanyol zulmünü anlatan ve hatta İber hükümdarlarının Amerikan yerlileri üzerindeki yargı hakkına şüpheyile yaklaşan) eserlerini yayınlamasına izin verdiler, buna karşılık Sepúlveda'nın, İspanyol egemenliğini savunan eserinin yayınlanmasına kesin bir şekilde karşı çıktılar. Las Casas, Sepúlveda'ya karşı kazanmıştı, ancak bu sadece kâğıt üzerindeydi; çünkü asıl çıkar çatışması, İspanyol sarayından çok uzakta, "kötülerin" devletler hukuku hakkında hiçbir şey bilmediği, "iyilerin" ise bunu uygulamayı reddettiği yerlerde yaşanıyordu. Ancak uluslararası hukukun o dönemde gerçekten bir hukuk olup olmadığı sorulabilir. En azından Las Casas'ın bir sosyal reformcu ve bir noktaya kadar modern özgürlük teolojisinin öncüsü olduğu söylenebilir.

Uluslararası hukukun asıl kurucuları, İspanyol misyonerler, filozoflar, teologlar, hukukçular ve askerlerdir. Son derece haklı olarak, hukuku bağımsız bir çalışma veya uygulama konusu olarak değil, her zaman küresel insan sorunları ve tarihteki belirli bir dönem bağlamında ele almışlardır. Dünyanın "barışçıl Hıristiyanlaştırılması" hakkında yazdıkları Skolastik felsefe, Rönesans, Reform, Erasmusçu düşünce, Papalık ve monarşi gibi önemli noktalar etrafında belirlenmiş bir şemanın parçasıydı.

O dönemlerde İspanya'da üç temel felsefi/teolojik/hukuki düşünce okulu vardı: a) Dominiken Okulu (Montesinos, Las Casas, Vitoria, Soto, Cano); b) Cizvit Okulu (Suàrez ve Molina) ve c) Bağımsız Okul (Covarrubias, Ayala, Vázquez de Menchaca).

Montesinos, hiçbir ırk, din ya da medeniyet derecesi arasında ayırım yapmaksızın insanlığın evrensel eşitliği düşüncesini onaylamıştı: O, insanların hepsi, rasyonel bir ruha sahip oldukları için, aşağı varlıklar olmadığını öğretmiştir. Böylece, fethin ikinci on yılında, insan haklarının ve halkların bir arada barış içinde yaşamalarına yönelik meşru istekleri ilk kez açıkça tanınmıştı.

Yazılı ilk eserinde Las Casas, İspanya Kralı'na ayrıntılı öneriler ve tavsiyelerde bulunarak klasik doğal hukuk kavramını ortaya koymuştur. Bu yorumla bilmez misyoner piskopos, zamanının üç yüzyıl ötesinde, o zaman için hayal bile edilemeyecek bir şeyi, ısrarla savundu: Sömürgelerden çekilmek (decolonization). "Yerlilerin yok oluşunun" on iki nedenini şöyle sıraladı: Genel olarak medeni, siyasi, sosyal, kültürel ve ticari hakların ihlali; özel olarak ise açgözlü İspanyolların yerlilere dayattığı ağır çalışma şartları ve özellikle hijyen, yiyecek ve giyecek açısından maruz kaldıkları kötü muamele.

Dominiken düşünce okuluna uygun olarak Las Casas, ilkesel olarak ne kadar adil olursa olsun, savaşın "beden ve ruh için bir veba" olduğunu ve belirli sınırlamalara tabi olduğunu



ifade etti. *Apologetica* adlı eserinde, masumların ve en savunmasızların korunmasına yönelik bir dizi kural açıkladı. Yüzyıllar sonra Henry Dunant'ın yapacağı gibi, yasama organına önerdiği ilkeler hem barış hem de savaş için dört Cenevre Sözleşmesi'nin ve iki Ek Protokolü'nün<sup>viii</sup> altında yatan felsefeyi şaşırtıcı şekilde öngörüyordu: a) kadınlar, çocuklar ve yaşlılar; b) din görevlileri ve dini vecibeler; c) tarım, piyasa ve işgücü; d) genel olarak yabancılar; e) önceden haber verme yükümlülüğü ve savaş ilanlarının kurallarla belirlenmiş süreci; f) tarafsızlaştırılmış ve askerden arındırılmış bölgeler uygulaması; g) el koyma hakkı; h) yağmanın meşruiyeti; i) uygun cenaze töreni ve j) esirlerin değiş-tokuşu ve fidye.

Las Casas, ona göre tüm yerliler iyiyken bütün İspanyollar kötü olduğu için Maniheizmle suçlanmıştır. Buna karşılık İncil gibi o da savaşın yapılabileceğini, şu şartlarla kabul etmiştir: a) Eğer inanmayanlar Hıristiyanlığı yaymayı veya ticareti engelliyorsa; b) inanmayanlar daha önce ağır bir suç işlemişlerse ve c) zorla alınan malların adil bir şekilde geri alınması amacıyla. Fakat Las Casas'ın bu aydınlık sayfalarında bir leke vardır: Ağır işlerde kullanılan zayıf ve masum yerlilerin (daha güçlü ve görünüşe göre o kadar da masum olmayan) siyahi kölelerle değiştirilmesini önermiştir. "Kral'ın bu adaların her birine, özellikle madenlerde çalıştırılmak üzere İspanyol sömürgeciler arasında paylaşılacak 500 ya da 600 siyahi tahsis etme lütfunda bulunmasını" istemiştir; yerlileri yok olmaktan kurtarmanın, bu adalardaki nüfusu tekrar artırmanın ve böylece Kraliyet için altın ve gelir kârını artırmanın tek yolu budur (Las Casas, 1531).<sup>ix</sup>

V. Charles'ın sarayındaki Flamanlar, Hint Adaları ile siyahi köle ticaretinin tekeli ele geçirmiş, sonradan bu karlı işi Cenevizlilere devretmişlerdir. İspanyollar, çoğunlukla dini nedenlerden dolayı, siyahi köle ticaretine nadiren dâhil olmuşlardır. Resmi olarak köle ticareti yapamaları da özelde şüphesiz, suistimaller olmuştu.

Salamanca Dominikenleri, özellikle de Domingo de Soto, II. Philip'in ülkeyi topraklarına katmasından önce Portekiz tarafından başlatılan köle ticaretini şiddetle kınamıştır.

Dominiken Las Casas, Amerika'da gerçekleşen suistimalleri ilk kınayan kişi olduğu için, İspanyol Dominikenleri, özellikle de Salamanca'daki San Esteban Koleji'ndekiler kendilerini, gecikmeden konuyla ilgilenmek zorunda hissettiler.

## VITORIA: KİBAR ASİ

Hollanda üniversiteleri 1925'te, Grotius'un temel eseri "*De Jure Belli ac Pacis*"in (Savaş ve Barış Hukuku) üç yüzüncü yılını kutlarken, "Vitoria'nın mezarına bir çelenk koymak ve

uluslararası hukukun kurucusu olan bu ünlü Dominiken'in onuruna basılan altın madalyayı üniversiteye teslim etmek" üzere Salamanca'ya bir komisyon gönderdiler.<sup>x</sup>

Vitoria, fethettikleri topraklara yerleşen fatihlerin samimiyetinden şüphe duyuyor ve onları, İncil'i öğretme hakkının kendilerine tanıdığı meşruiyeti, topraklarını genişletmek uğruna kötüye kullanan vicdansız zalimler olarak görüyordu. Kendisinin sadece bir hukukçu olduğunu kabul etmiyordu ve haklıydı da, çünkü konuyu açıklığa kavuşturmak için hukuki uzmanlıktan daha fazlası gerekiyordu. Nitekim modern uluslararası insancıl hukuk belgelerinde (özellikle Lahey ve Cenevre Sözleşmelerinde) doğal hukukla, insanlığın ortak mirasıyla, insanlığın ontolojik birliği ve dayanışmasıyla ve her insanın devredilemez onuruyla açık bir bağlantı aramak boşuna bir çaba olsa da, bu bağlantı onaltıncı ve onyedinci yüzyıl İspanyol uluslararası hukukçularının yazılarında ve son iki yüzyıldaki Papaların "sosyal" konulardaki genelgelerinde hemen göze çarpar.

Vitoria, bir ilahiyatçıydı; aynı zamanda kaybedecek vakti olmayan "pratik" bir adamdı. Cevapları bulmak zorundaydı. Onları bulmak istiyordu; bu nedenle, durumun gerektirdiği kesin ve mantıklı cevapları vermek için gerekli argümanlara ve ilkelere hemen ihtiyacı vardı.

Bir uluslararası hukukçu olarak ünü, adaletin temel ilkelerini neslinin önemli olaylarına (keşif, ilerleme, fetih, kontrol altına alma, sömürgeleştirme ve Amerika'nın gelişimi) doğru bir şekilde uygulamasından kaynaklanmaktadır. Her durumda Vitoria, modern uluslararası hukukun ilkelerini formüle etmiş ve uygun felsefi anlayışın önünü açmıştır. Salamanca'da teoloji kürsüsünün başı olduğu gibi aynı zamanda bir "koltuk" misyoneriydi; o zamana kadar Avrupa'da bilinmeyen Amerikan yerlileri hakkındaki tartışmalara kendi sesiyle katıldı. Las Casas'ın tavsiyesiyle İspanya Kralı V. Charles kendisine danışmıştı (1539-1541 yılları arasında Kral'a üç mektup yazdı). Vitoria, Yeni Dünya'da olup bitenler hakkında orada misyonerlik yapan eski öğrencileri sayesinde epey bilgi sahibiydi.

Vitoria'nın katkısıyla *uluslararası* hukuk, gerçekten de dünyanın tüm ulusları arasındaki hukuk biçimini almıştır. Yaşadıkları toprakların "özel ve kamusal" mülkiyetini yerlilere atfetmiş ve bu toprakların, Hıristiyan olmayı reddetseler, daha önce suç işlemiş olsalar ve kafir olsalar dahi ellerinden alınamayacağını savunmuştur. Ancak, Amerika'da Hıristiyanlığı yayma, seyahat etme ve ticaret yapma hakkına İspanyollar sahipti (*jus comunicandi*, *jus peregrinandi*, *jus negotiandi*); İspanyolların Yeni Dünya'da doğan çocukları sınır dışı edilemez (*jus soli*) ya da ekonomik, kültürel veya siyasal haklarından mahrum bırakılamazdı.

Vitoria'ya göre deniz yolculuğu hakkı, denizin de hava gibi doğası gereği herkese açık olduğu ve kimsenin deniz üzerinde münhasır hak iddia edemeyeceği genel ilkesinden kaynaklanmaktadır. Benzer şekilde sahiller, nehir kıyıları, uluslararası su yolları, körfezler ve limanlar da sığınma ve ikmal için ve karşılıklı hakların ve misafirperverlik görevlerinin bir garantisi olarak herkese açık olmalıdır. Yerel hükümdarın sadece denetleme ve idari yetkileri vardır. İspanyollar Amerika'ya ulaşmak için denizi geçmek zorundaydı: doğal hukuk gereği nehirler ve okyanuslar tüm insanlığa aittir ve devletler hukuku uyarınca, herhangi bir bayrağa sahip gemiler herhangi bir suya demir atma ve yanaşma hakkına sahiptir. Su yolları herkese ait olduğu için kamu malıdır ve hiç kimse yasal olarak bunlardan mahrum bırakılamaz. Bu, Grotius'a atfedilen ancak onun tarafından Vitoria'nın *Relectio*'sunun (Vitoria, 1539) üçüncü bölümünden aktarılan temel bir ilke olan *Mare Liberum* (Açık Deniz) kavramıdır. *Mare Liberum*'un birinci bölümünün ilk paragrafında Grotius, Vitoria'nın doktrinini, ona atıf yapmadan, kendi argümanlarının temeli olarak öne sürer. Grotius'un bu doktrini yardım almadan geliştirdiği düşünülebilir, ancak bölümün sonunda aynı konuda Vitoria'dan ismen alıntı yapar. Deniz ticaret hukuku, muhtemelen on ikinci yüzyıldan kalan ancak ilk olarak 1474 yılında Barselona'da Katalanca olarak basılan ve Kastilya, Fransa, Suriye, Kıbrıs, Balear Adaları, Venedik ve Cenova'nın ilgili mevzuatını içeren *Consolato del Mare* (Deniz Konsolosluğu Kitabı) adlı eserde de ele alınmıştır. Eserinin bazı bölümlerinden anlaşılacağı üzere Grotius, bu kitaptan haberdardı.

Grotius ayrıca Vitoria'nın vicdan yargısına ilişkin görüşlerini de benimsemiştir. Örneğin, Lahey'de mevcut mahkemeye rağmen, Portekiz'in muhalefetine karşı Hollanda'nın açık denizlere yelken açma ve hem anakarada hem de Hint Okyanusu adalarında serbestçe ticaret yapma haklarını desteklemek için vicdanın görünmez mahkemesine çağrıda bulundu. Ulusal mahkemelerin kendi yetki alanları dâhilinde işlenen hukuk ihlallerini yargılayabileceğini, ancak devletlerin ve onları yönetenlerin suçlarını cezalandırmanın Yaraticı'nın ayrıcalığı olduğunu ifade etti. Ayrıca bu mahkemeden hiçbir günahkârın, ne kadar şanslı olursa olsun, kaçamayacağını da sözlerine ekledi. Bununla kişinin vicdanını ya da öz saygısını ve kamuoyunu ya da başkalarının saygısını kastediyordu. Grotius, bu ikili mahkemenin önüne yeni bir dava sundu, bu dava pratik olarak tüm açık denizleri, seyrüsefer hakkını ve ticaret özgürlüğünü ilgilendirdiği için çok önemliydi. (Portekizlilerle yaşanan) Bu tartışmada özellikle hem ilahi hem de pozitif hukuk kurallarını iyi bilen İspanyol hukukçulara başvurdu. Aslında, İspanya (ve Portekiz) yasalarından başka hiçbir şeye başvurmadı.

Vitoria'dan önce, uluslar arasındaki ilişkileri düzenleyen kanunlar, Roma ve kilise hukukuna, şövalyelik yasalarına, geleneklere ve (çoğunlukla Hıristiyan) ahlaka dayanıyordu.

Modern devletler hukukunun İspanyol mimarları, devletlerin uluslar ötesi ilişkilerin özneleri olduğunu ve siyasal eylem özgürlüklerinin yalnızca uluslararası hukukla sınırlı olduğunu öne süren ilk kişilerdir.

Vitoria, devletlerarası ilişkileri “vicdan meseleleri” olarak ele almıştır. “Jus intergentes” (halklar arası hukuk) ifadesini aklın tüm halklara dayattığı kurallar anlamında kullanan ilk kişidir. Vitoria'ya göre (yine Las Casas'ın ısrarlı tavsiyesi üzerine yazdığı *De Justitia* adlı eserinde de belirttiği gibi), yerlilerin reisleri (buna itiraz etmeyen) V. Charles ile eşit konumdaydı. Bunu söyleyerek Orta Çağ'ın imparatorluk ve papalık mutlakiyetçiliği geleneğine meydan okumak, cesaret isterdi. Vitoria'nın Papa'nın iddialarına karşı tutumu sadece takdire şayan değil, aynı zamanda alışılmadık derecede cesurcaydı. Yeni Dünya'daki İspanyol otoritesinin meşruiyetinin, Papa ve İmparator'un sadık destekçileri tarafından öne sürülenlerden farklı gerekçelerle tartışılabileceğini söyledi. Papa (VI. Alexander'ın İspanya ve Portekiz'e Hint Adaları'nda fetih ve yargılama hakkı veren 1493 tarihli *Inter Caetera*<sup>xi</sup> fermanının aksine) evrensel hükümdar değildi ve İmparator da dünyanın hükümdarı değildi.

İspanyollar gerekirse haklarını kılıçla savunabilirlerdi ama savaş son çare olmalıydı. İnancın yayılmasına yönelik ciddi engeller savaş için haklı bir neden olabilirdi ve din değiştiren yerliler saldırıya uğrarsa, İspanyollar tarafından savunulabilirlerdi.

Bu kadarı “*jus ad bellum*”<sup>xii</sup> için yeterli. Şimdi “*jus in bello*”<sup>xiii</sup> bakalım.

En yüce fikir bile hayatta kalabilmek için kendi erdeminden daha fazlasına ihtiyaç duyar. Sevilalı Aziz Isidore, “*Etimologias*”ında ve Raimunda Lulio pek çok yazısında, İspanya'nın, pek çok insanın şevkle arzuladığı, evrensel kabul görececek çok dilli, çok ırklı, çok dinli bir kültürü doğru ya da yanlış yollarla yaratma planını hangi enerjiyle sürdürdüğünden bahseder. Savaşın haklı nedenleri düşüncesi Platon, Aristoteles, Cicero (“haklı savaş”tan ilk bahseden kişidir, onaltıncı yüzyılda İspanyollar “haksız savaş”ı tercih etmişlerdir), Aziz Ambrose, Aziz Augustin, Aziz Isidore, Aziz Thomas, Legnano, Machiavelli, Luther, Erasmus, Thomas More, Bacon, Vitoria, Ayala, Suárez, Vázquez de Menchaca, Belli, Gentili, Rousseau, Kant, Grotius, Zouche, Pufendorf, Rachel, Textor, Bynkershoek, Moser, De Martens, Wolff ve De Vattel tarafından ele alınmıştır.

Yeni dönem, Amerika'nın keşfi ve yeni toprakların Avrupalı ve Hıristiyan Batı'ya açılmasıyla başladı. Örneğin Kastilya, Fransa ve Venedik gibi Hıristiyan devletler, kendi

aralarındaki anlaşmaları ve çatışmaları çözmek ve Hıristiyan olmayan devletlerle ilişkilerini kontrol etmek için bir dizi yazılı ve yazılı olmayan kural kullandılar. Kilise hukuku hâlâ İslam güçleriyle antlaşma yapmayı yasaklıyordu, ancak Papalığın üstünlüğüne kuvvetli bir şekilde meydan okunduğunda, İspanyol hukukçular cesur ve övgüye değer bir adım attılar ve hukukun tüm halklar ve dinler için aynı şekilde geçerli olduğunu ilan ettiler. Her ne kadar Kastilya ve Leon Kralı, 1519'ta, Papa VI. Alexander'ın papalık fermanı uyarınca Amerikan yerlilerinin kendi tebaası olduğunu ilan etse de, Las Casas, Vitoria ve Suárez, kendi devletler hukuku düşüncelerine göre hareket ediyorlardı.

Bu, oldukça dikkat çekicidir çünkü (a) Amerikan Kongresi, 1924 yılına kadar Amerika Birleşik Devletleri'nde doğan yerlilerin vatandaşlık hakkını tanımamıştır (bu hakkın tanınması, yerli nüfusunu ayrımcı olmayan muameleden korumak için her zaman yeterli olmamıştır; gerçekten de o zamandan beri yerli nüfusunun korunması için özel yasalar ve tüzükler *-ubi injuria ibi jus*<sup>xiv</sup>- çıkarılması gerekmiştir ve (b) Çarlık Rusya'sı 1880'lere kadar serflerini özgürleştirmeye başlamamıştır.

Vitoria'dan önce "ilkel" ya da "vahşi" halkların uluslararası ilişkilerde "uygar" hukuka tabi olduğunu söylemek abartı olmayacaktır. Vitoria'nın doğal hukuka ilişkin ilkelerinden en önemlisi, yabancı ülkelere barışçıl bir şekilde girmenin bir hak olduğu değil, Amerikan yerlilerinin "vahşi" olmalarına rağmen uluslararası sistemin bir parçası olduklarının ve Amerikan yerlilerinin de İspanyollarla aynı haklara sahip olduklarının kabul edilmesiydi. Hatta yerlilerin İspanyollara karşı "haklı bir savaş" yürüterek meşru bir şekilde direnebileceklerini söyleyecek kadar ileri gitti. Bir yanda meşru haklar, diğer yanda ise aşılmaz bir cehalet ve "*par in parent non habet imperium*"<sup>xv</sup> vardı.

Vitoria'nın uluslararası hukuka getirdiği yeniliklerden bir diğeri, (iletişim, serbest geçiş ve ticari hakları korumak için) haklı müdahaleye dair genel doktrini geliştirmesidir. Bazı Protestan hukukçular (bilhassa De Vattel ve Puffendorf), daha sonra ulusal egemenlik ve müdahale etmeme gerekçeleriyle bu doktrini reddetmiştir- ki bu görüş, daha sonra Monroe Doktrini'ndexvi açıkça yansıtılmıştır. Ancak uygulamada, bazı Avrupa devletleri, müdahaleci ve özellikle de emperyalist politikalarını haklı çıkarmak için sayısız bahane kullanarak, kısa süre içinde başka devletlerin de takip ettiği kötü bir örnek ortaya koydular. Günümüzde müdahale hakkı ve hatta ödevi (bazıları tarafından "insancıl müdahale" olarak da adlandırılmaktadır), Vitoria'nın önerdiği gibi, belirli bir bölgede ihlal edilen temel hakları savunmanın bir aracı olarak kabul görme eğilimindedir. Bu kavram, Birleşmiş Milletler Şartı tarafından onaylanan,

uluslararası toplumun yasal çerçevesinin temel direklerinden biridir. İnsancıl müdahale, özgürlük ve insan haklarına saygıya dayanır; bir devlet tarafından dayatılan ve zor kullanılarak sürdürülen sömürgeciliğin bir kılıfı olmamalıdır.

Gayo, *Instituta Justiniani* adlı eserinde *inter homines*<sup>xvii</sup> hukukundan bahseder. Vitoria bunu "*inter gentes*"<sup>xviii</sup> olarak değiştirerek hayati derecede önemli bir değişiklik yapmıştır; çünkü *inter gentes* hukuku tüm halklar üzerinde bir sözleşme veya anlaşmanın bağlayıcı gücüne sahiptir (*communitas totius orbis*, dünya topluluğu). Daha doğrusu, kanun gücüne sahiptir. Bir bakıma tüm dünya, ortak yarar için adil yasalar çıkarma gücüne sahip tek bir siyasi topluluktur. Bu yasalar uluslar arasındaki hukuku, yani *jus inter gentes*'i oluşturur, bu nedenle doğal bir uluslararası hukuktur ve insanlar, uluslar ve Devletler arasındaki teamül ve sözleşmeler yoluyla pozitif hukuk haline gelir. Hukukun doğal ve pozitif yönleri arasındaki ikilik, ilk olarak Suárez ve daha sonra Grotius tarafından, zorunlu ve gönüllü devletler hukuku arasındaki iyi bilinen ayrımı yapmak için kullanılmıştır. Vázquez de Menchaca, doğal hukuk olan *jus gentium primaevum* (birincil devletler hukuku) ile teamülden türetilen pozitif hukuk olan *jus gentium secundarium* (ikincil devletler hukuku) arasında ayırım yapmıştır.

Bir cumhuriyet ya da devlet, dünyanın bir parçası ve bir Hıristiyan devleti de cumhuriyetin bir parçası olduğuna göre, eğer savaş, dünyanın (*totus orbis*) ya da Hıristiyanlığın zararına olacak şekilde bir devlete ya da cumhuriyete fayda sağlıyorsa, Vitoria sırf bu nedenle bile savaşın haksız olduğunu söylemiştir. Dolayısıyla, dünya topluluğunun bir üyesinin sahip olabileceği herhangi bir subjektif "savaşma hakkı", tüm topluluğun en önemli hakkı olan nesnel "yasa ve düzen hakkının" ihlal edilmesini gerektirdiğinde bundan vazgeçilmelidir. Bu yüzden bir devletin iç hukuku, uluslararası hukuka tabidir.

Vitoria, amacı vatandaşların ortak iyiliği olan her devletin "iç düzeni" (iç hukuku) ile "ortak evrensel iyi" arasında net bir ayırım yapar. Bu, onun fikirlerinin en zengini ve en orijinalidir: "*Kürenin ortak iyiliği*", devletlerin faaliyetlerini ve dolayısıyla egemenliklerini daha yüksek bir ilkeye tabi kılarak sınırlar. Fakat bundan neredeyse hiç bahsedilmez çünkü Vitoria'nın iki ünlü *Relectiones*'inde de yer almaz.<sup>xix</sup>

Vitoria'nın *Lectiones* ve *Relectiones*'i pratik ve güncel konularla ilgilenir. Soyut bir zihinsel egzersizin yanı sıra, çözümünü tüm insan ırkı için o dönemde son derece önemli olan (ve hâlâ da önemini koruyan) ciddi konular üzerine bir çalışmadır. *Relectiones*, derslerini özetleyen *Quaestiones Disputandas*'ın devamı niteliğindedir. Vitoria, on üçü günümüze ulaşan on beş *Relectiones* hazırlamıştır. Bunlardan ikisi, "*De indis noviter inventis*" başlıklı beşincisi ve "*De*

*jure belli*" başlıklı altıncısı, devletler hukuku açısından oldukça önemlidir. Bunlar, kazuistik (vicdan muhasebesi) problemler olarak ele alınan çeşitli konuları yeniden gözden geçiren denemelerdir. Bunlar Vitoria tarafından değil, öğrencileri tarafından yayımlanmış ve altı baskı yapmıştır. İlki 1557'de Lyon'da, sonuncusu ise 1626'da Venedik'te basılmıştır. Vitoria beşincisini Ocak 1539'da Salamanca'daki sınıfında, altıncısını ise aynı yılın Haziran ayında okumuştur.

De Indis'de Vitoria, dört soru sorar:

- a) Hıristiyanlar savaşabilir mi?
- b) Hangi otorite, savaş ilan etme yetkisine sahiptir?
- c) Savaş için haklı nedenler nelerdir?
- d) Savaş sırasında ve sonrasında, düşmana yasal olarak neler yapılabilir?

Vitoria her iki Ahit'ten de güç kullanımını kınıyor gibi görünen pasajlar aktarır, ancak bunların emir değil tavsiye olduğunu söyler. Böylece Luther'in Müslümanlara karşı bile savaşı yasaklayan doktrinini çürütmektedir çünkü "Tanrı isterse Müslümanlar bizi istila edecektir".

Aziz Augustinus gibi, Vitoria da savaş için haklı nedenler olduğunu kabul etmiştir: a) nefsi müdafaa; b) kötülerle ve asilerle savaşmak; c) saldırıları püskürtmek için savaşmak; d) kamu güvenliğini korumak için savaşmak ve d) genel barışı, tiranlık ve baskıdan korumak için savaşmak. Savaşın amacı, düşmanı yok etmek değildir; barışı ve güvenliği korumaktır. Bazı yasalar savaş zamanında adil, bazıları ise barış zamanında adaletsizdir. Onurlu talepleri yerine getirmeyi reddedenlere ya da mantıklı davranmayanlara karşı güç kullanmak, adaletsiz değildir. Vitoria bu konuda, Aziz Augustinus'un on asır önceki sözlerini yineler: Musa, Davut ve diğer adil insanlar güç kullanmaktan kaçınmamışlardır (ateşkesleri kabul etmiş, ganimetleri paylaşmış ve esirler için fidye almışlardır, vs.); Havari Pavlus köleleri, efendilerine itaat edip onlara "tek-amaçla" hizmet etmeye teşvik etmiş ve bu entelektüel dürüstlük, bilge ve adil insanları, insanların ahlaksızlığının savaş, esaret, kölelik ve baskı yoluyla bastırılabilmesine dair doğal inanca yöneltmiştir.

Vitoria, Ovidius'u düzelterek şöyle der: "İnsan insanın kurdu değildir, insandır" ve ekler: "Kızılderililer ('vahşiler'), İspanyolların ortak mülkiyeti -örneğin madenlerden altın, nehirden balık ya da denizden inci- almalarını engelleyemez". Vitoria, ticaret imkânlarının uygun cezalarla güvence altına alınması gerektiğini kabul eder. İspanyollar, hiç kimseye veya hiçbir mala zarar vermedikleri sürece Amerika'da istedikleri gibi yaşayabilir, seyahat edebilir, vaaz

verebilir ve ticaret yapabilirlerdi. Konukseverliğin veya ticaret izninin reddedilmesi, savaş için haklı bir nedendi; egemenlik, gönüllü devretme yoluyla onaylanan fetih hakkıyla elde edildi (tıpkı Hernan Cortés'in onlarca yıldır Aztek egemenliği altında bulunan Toltek ve Tlascaltec halklarının topraklarını işgal etmesinde olduğu gibi).

Beşinci *Relectio De indis*'ten yeterince bahsettik. Altıncısı, "*De jure belli*", yalnızca savaş zamanında geçerli olan kurallarla ilgilenir. Vitoria, bir önceki *Relectio*'da sorduğu dört soruyu şu şekilde cevaplamıştır:

a) *Savunma* savaşı, kuvvete kuvvetle karşılık vermek ya da toprağı geri almak için yapılabilir; saldırı savaşı ise yaralanma ya da uğranılan zararları karşılamak için adil bir tazminat elde etmek için yapılabilir; bireylerin meşru müdafaa hakları varsa, devletlerin kendilerini savunmaya daha fazla hakkı vardır, çünkü devletler, kendi yasaları ve yargı sistemleri olan bağımsız kolektivitelerdir (örnek olarak Kastilya, Aragon ve Venedik'i vermiştir);

b) Sadece hükümdar ya da devletteki en yüksek otorite, uluslararası bir savaş ilan edebilir;

c) (Varsayımsal) bir düşmana inançsız olduğu gerekçesiyle savaş açılmayacağı gibi kamu yararı için yönetmesi gereken hükümdarın gösteriş veya kâr arzusunu tatmin etmek için de savaş açılmaz. Savaş için tek haklı neden maruz kalınan zarardır ve her zarar da savaşa başvurmayı gerektirecek kadar ciddi değildir (tıpkı modern hukukta her suçun ölüm, sürgün, müsadere vb. ile cezalandırılmaması gibi). Büyük devletler topluluğunda da hafif bir aşağılama, savaşla aynı etkiye sahip bir öldürme veya yıkımla cezalandırılmamalıdır.

d) Savaşta, devleti zarardan korumak ve savunmak veya düşman tarafından ele geçirilen malları geri almak ve tazminat elde etmek için gereken şeyleri yapmak meşrudur. Mallar, savaşın maliyetini karşılamak ve haksız yere uğranılan zararı telafi etmek için yeterli miktarda alınabilir ve düşmanı, sebep olduğu zararlar için cezalandırmak ve düşmanca komplolara karşı barış ve güvenliği sağlamak için düşmanın toprakları ve kaleleri işgal edilebilir.

Bunlar haklı bir savaşta mücadele edenlerin haklarıdır. Ancak Vitoria kendi kendine, mücadele edenlerin haklı bir savaş verdiklerine inanmalarının yeterli olup olmadığını sordu. Cevabı; her durumda yeterli olmadığıydı. Savaşan taraflar, bilgili insanlara danışmalı ve düşmanın gerekçelerini dikkate almalıydı. Tebaa, haksız olduğunu düşündüğü bir savaşta hükümdarlarını takip etmek zorunda değildir; çünkü hiçbir geçici otorite onları, "Müslüman olsalar bile" masum insanları (kadınları, yaşlıları veya çocukları) öldürmeye zorlayamaz. Masumlar hapsedilemez. Yalnızca başka bir devleti yağmalayan bir devletin halkı



yağmalanabilir (Fransa ve İspanya'nın yağmalanması örneklerini verir). Savaş esirleri, eğer fidyeleri ödenmişse ve daha fazla tutulmalarına gerek yoksa serbest bırakılabilirler. Silah taşıyıp taşımadıklarına veya kadın, yaşlı, çocuk vs. olup olmadıklarına bağlı olarak rehinelere saygı gösterilmelidir. Savaş esnasında silah taşıyan herkes öldürülebilir. Ancak zafer kesinleşmişse, öldürme de durmalıdır. Vitoria, inançsızlarla savaşı buna dâhil etmez. Çünkü onlarla barış yapma umudu yoktur. Saldırıya uğrayan taraf, savaş sonunda taşınır mallara (para, giysi, altın ve gümüş) el koyabilir ama taşınmaz mallara (toprak, kentler veya kaleler) el koyamaz. Kalelere, yalnızca verilen zarar için yeterli tatmin sağlanana kadar el konulabilir. Vitoria, barış anlaşmalarının şartlarını açıklar ve olası savaş tazminatlarını tartışır, ancak bu kararların adil ve ılımlı olması gerektiği konusunda tarafları uyarır.

Sonuç olarak üç değerli ilke öne sürer: a) Hükümdar, herkesle barışı korumaya çalışmalıdır. b) Savaşı kazandıktan sonra ılımlı davranmalıdır. c) Savaşa girmesi gerekiyorsa amacı, düşmanı yok etmek değil; barışı sağlamak olmalıdır (savaş, o zaman *zorunlu* bir savaştır).

Bir bütün olarak dünya, bazı açılardan tek bir devlet sayılabileceğinden, uluslararası hukuk kuralları gibi tüm bireyler için adil ve uygun yasalar çıkarılabilir. Açıktır ki savaşta veya barışta, uluslararası alanda bu kurallara uymayan kişi, suç işlemiş olur. Büyükelçilerin dokunulmazlığı gibi kilit alanlarda hiçbir ülke devletler hukukuna tabi olmayı reddedemez, çünkü bu hukuk bir bütün olarak dünyanın otoritesi tarafından oluşturulmuştur. Bu, Milletler Cemiyeti'nin ve daha sonra Birleşmiş Milletler'in karmaşık mekanizmasının, 1899 ve 1907 Lahey Sözleşmelerinin temelini oluşturmuş ve 1949 Cenevre Sözleşmeleri ile BM konferansları ve Uluslararası Kızılhaç ve Kızılay Hareketi toplantılarında kabul edilen birçok kararın çıkış noktası olmuştur. Uluslararası toplumun iradesi, uluslararası hukuktaki yükümlülüklerin temeli olarak alınmalıdır (*pacta sunt servanda*).

Antlaşmaların olmadığı durumlarda bile, bazı devletler diğer devletlerin işlerine karışma hakkı olduğunu iddia etmiştir. Vitoria, "eğer halk din değiştirirse ve hükümdarları onları putperestliğe geri dönmeye zorlarsa" müdahale edilebileceğini kabul etmiştir. Bu, günümüzde, bazı güçler tarafından yapılan birçok müdahalenin (yani insani olmayan müdahale vakalarının) ideolojik temelidir. Tarih, her biri şüpheli siyasi amaçları örtbas etmek için hukuki laf çevirmelere pek çok örnek gösterebilir.

Vitoria altıncı *Relectio*'sunu Ovidius'tan alıntı yaparak (ya da yanlış alıntı yaparak, çünkü *plectuntur'u plectantur* olarak değiştirmiştir) bitirir: "*Quid quid delirant rages plectantur Achivi*": "Yunan halkı krallarının aptallıklarına ağıt yakar."

Vitoria'nın dehası, sosyal bir hayvan olarak insana başvurarak sömürgeleştirmeyi haklı çıkarma sanatında yatmaktadır. Rönesans ve Barok İspanyası'nda özgür bir insan olarak içindeki bilgin ve teologun vicdanının dikte ettiklerini yazmıştır.

Anne tarafından Yahudi bir "Yeni Hıristiyan" olduğu için Yahudileri, Sarazenleri, "yerlileri" ve genel olarak inançsızları kınayacak bir konumda değildi.

Amerikan yerlileri, keşifler ve fatihler insancıl hukuku zenginleştirmiş ve Amerika'nın keşfi ve sömürgeleştirilmesinden doğan uluslararası hukuku ortaya çıkarmıştır. Uluslararası hukuk, ilahiyatçı Vitoria'nın buluşudur. Neredeyse tek bir konuyla ilgilenmiştir, o da savaştır. Ona göre savaş, ihlal edilen bir hakkı savunmak için son çare olarak "zorunlu" olduğunda "haklı"dır ve bu hakkı savunmak için kullanılan araçlar, saldırıyla orantısız olmamalıdır.

"Yedinci Uluslararası Amerikan Devletleri Konferansı,

aşağıda verilen şu karara varmıştır:

On altıncı yüzyılda Salamanca Üniversitesi'nde modern uluslararası hukukun temellerini atmış olan İspanyol teolog Francisco de Vitoria'nın bir büstünün Washington'daki Pan-Amerikan Birliği Binası'na yerleştirilmesi."<sup>xx</sup>

## **SUÁREZ MEŞALEYİ GROTIUS'A DEVREDİYOR**

Vitoria ve Suárez tüm hukukun temelinde yatan felsefenin kurucularıydı; Vitoria hukukun bir dalı için, Suárez ise genel olarak hukuk için. İspanyol Cizvit, akademisyen, filozof, teolog ve hukukçu olan "büyük ve mütedeyyin" doktor Francisco Suárez, modern uluslararası hukukun tüm yapısının dayandığı ve Vitoria tarafından zaten açıkça tanımlanmış olan en verimli iki ilkeyi tarihte ilk kez formüle etmiştir: (a) bir devletler topluluğu ya da ailesi vardır; (b) bu uluslar ötesi ("uluslararası" kelimesi ancak on sekizinci yüzyılda kullanılmaya başlanmıştır) birlikteliğe uygulanabilir kurallar bütünü, eski ve hâlâ baskın olan Roma hukukunda olduğu gibi, tüm halklar için ortak bir yasalar bütünü değil, devletler arasında herkes tarafından uyulan bir düzenlemeler kodudur. Bu doktrin çok daha sonraları, yeni devletler hukuku İspanyol okulunun uluslararası hukukçularının mirasçısı ve takipçisi Grotius'un çabalarıyla yaygın bir şekilde tanınmıştır. Ama bu başka bir hikâye...

**Yazar Beyanı | Author's Declaration**

**Mali Destek | Financial Support:** Yazar, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | The author has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

**Yazarların Katkıları | Authors's Contributions:** Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

**Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest:** Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

**Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval:** Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

**Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics:** Yazar, makalenin tüm süreçlerinde ViraVerita E-Dergi'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde ViraVerita E-Dergi'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın ViraVerita E-Dergi'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir. | The author declares that he complies with the scientific, ethical, and quotation rules of ViraVerita E-Journal in all processes of the paper and that he does not make any falsification of the data collected. In addition, he declares that ViraVerita E-Journal and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than ViraVerita E-Journal.

**KAYNAKÇA**

Bataillon, M. & Saint-Lu, A. (1971). *Las casas et la défense des Indiens*. Juliard.

Carba, R. (2004) *Historia de la leyenda negra hispano-americana*. Marcial Pons Historia. (Özgün eser basım 1944).

Carro, V. (1951) *La teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América* (2. Baskı). Biblioteca de Teólogos Espanoles. (Özgün eser basım 1944).

Hanke, L. (1949) *The Spanish struggle for justice in the conquest of America*. University of Pennsylvania Press for American Historical Association.

Höffner, J. (1957). *La ética colonial española del Siglo de Oro. Cristianismo y dignidad humana*. Ediciones Cultura Hispanica.

Martinez, M. (1958). *Fray Bartolomé de las casas, padre de America*. La Rafa.

Menendez Pidal, R. (1963). *El padre las casas. Su doble personalidad*. Espasa Calpe.

Perena Vicente, L. (1954). *L. La Universidad de Salamanca*, forja del pensamiento político español en el siglo XVI. University of Salamanca.

Truyol, A. (1946). *Los principios del derecho público en Francisco de Vitoria*. Ediciones Cultura Hispanica.

Urdanoz, T. (1960). *Obras de Vitoria. Relecciones teologicas*, B.A.C.

Villey, M. (1968). *La formation de la pensée juridique moderne. Le seizième siècle*. Le Court de Droit.

Zavala, S. (1963). *La defensa de los derechos del hombre en América Latina* (siglos XVI-XVII). UNESCO.

<sup>1</sup>Sergio Moratiel Villa, İspanya (Leon, Santander, Madrid), İtalya (Roma, Bologna), İsviçre (Fribourg) ve Amerika Birleşik Devletleri'nde (New York, Philadelphia) eğitim görmüştür. Gazetecilik alanında diploması, teoloji alanında lisans derecesi, felsefe alanında yüksek lisans derecesi ve filoloji alanında doktora derecesi bulunmaktadır.

Madrid'deki okullarda, Lozan Üniversitesi'nde ve Birleşmiş Milletler'de filoloji ve karşılaştırmalı edebiyat dersleri vermiştir. İspanya'da çeşitli süreli yayınlarda makaleleri ve edebiyat eleştirisi ağırlıklı üç kitabı yayımlanmıştır. Bay Moratitel 1971'den beri Uluslararası Kızılhaç Komitesi'nde çevirmen-editör olarak çalışmaktadır. Makalenin orijinal hali "The Spanish School of the new law of nations" başlığıyla International Review of the Red Cross (1961 - 1997) Volume 32 Special Issue 290: 1492 - 1992: 500th Anniversary of the Discovery of the Americas dergisinde ve online olarak "The Spanish School of the new law of nations (icrc.org)" başlığıyla 13 Ocak 2010'da Cambridge University Press tarafından yayınlanmış, çeviri için International Review of the Red Cross editörlerinden izin alınmıştır. Ayrıca çeviri hakkındaki aydınlatıcı yorumları için Begümhan İdikut Şimşir'e çok teşekkür ederim.

<sup>ii</sup> Orijinal metinde "Good Samaritan" olarak kullanılmıştır. İsa'nın yaşadığı çağda İbrani kavmine düşman olan Sâmirîler, İncil'de geçen "Good Samaritan" meselinde işlenmektedir. Luka İncili 10:25-37'de, haydutların eline düşüp yarı ölü bırakılan adama yalnızca Samiriyeli bir adam yardım etmiştir. İsa, bu adama komşusu gibi davrananın, o Samiriyeli olduğunu söylemiştir. Villa, bu mesele gönderme yaparak, İsa'nın anlattığı hikâyenin bile geçmiş zamanlı çekimlendiğine dikkat çekmek istemektedir. (ç.n.)

<sup>iii</sup> "Pax est opus justitiae indirecte; sed est opus charitatis directe, quia secundum propriam rationem charitas pacem causat". Summa Theologica, Secunda Secundae, Quaestio XXIX, Art. III.

<sup>iv</sup> Hıristiyanların İsa'nın doğumunu bekledikleri döneme advent dönemi denir. (ç.n.)

<sup>v</sup> "Canto General", esas metinde kullanılan İngilizce çeviri Uluslararası Kızılhaç Komitesi Diller Bölümü tarafından yapılmıştır. Türkçe'ye ben çevirmeye çalıştım. (ç.n.)

<sup>vi</sup> İspanyolca "Leyende Negra", özellikle Protestanlar ve İspanyol olmayan yazarlar tarafından İspanyolları zalimlik ve hoşgörüsüzlükle suçlayan bir ifadedir. (ç.n.)

<sup>vii</sup> "See the mote in their brother's eye but not the beam in their own": Villa burada, Matta İncili'ndeki bir mesele atıfta bulunuyor. Bu meselde, kardeşinin gözündeki engeli kaldırmaya çalışan kişi, aslında daha büyük bir engelle sahiptir. Ancak buna dikkat etmeden, kardeşini eleştirir. Esasında burada, kendisindeki kusurlara dikkat etmeden daha ufak kusurları eleştiren kişilerin ikiyüzlülüğü eleştirilmektedir. (ç.n.)

<sup>viii</sup> Kızılhaç öncülüğünde hazırlanan bu Sözleşme ve Ek Protokoller, insancıl hukuk alanını en geniş biçimde düzenleyen kaynaklardır. Henry Dunant'ın özel çabasıyla ilk olarak 1864'te imzalanan, ardından 1906, 1929 ve 1949 yıllarında imzalanan dört sözleşme metnine ek olarak 1977 yılında iki ek protokol imzalanmıştır. Detaylı bilgi için bkz. GÜNDÜZ, Aslan; "Milletlerarası Hukuk, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 6. Baskı, Beta Basım A.Ş., 2013, s. 508 vd.

<sup>ix</sup> Las Casas, Memorial al Consejo de Indias, 1531, Biblioteca de Autores Espanoles, vol. 110, No. 7, pp. 54-55. Bu, resmi izinle Amerika'daki yerli grupların emeğini sömüren ya da onlardan vergi alan *encomenderos*'a açık bir göndermedir, fakat her zaman "Hıristiyan dininde eğitim masraflarını karşılamak için çaba gösterme" yükümlülüğü vardır. Acil çıkarlar ile yerlilerin genel hakları arasında asla ayırım yapmayan Las Casas, bunu "tüm sorunların nedeni" olarak kınamıştır.

<sup>x</sup> Tarih atılmamış mektup, Salamanca Üniversitesi rektörünün ofisine gönderilmişti.

<sup>xi</sup> 1493 tarihli Inter Caetera fermanında, Papa VI. Alexander, Cabo Verde Adaları'nın 100 fersahtan öte batısında yer alan bütün bölgelerin İspanyollara ait olduğunu, söz konusu çizginin doğusunda kalan bütün bölgelerin ise Portekizlilere ait olduğunu ilan etmiştir.

<sup>xii</sup> Savaş ilanını belirli haklı gerekçelere bağlayan kriterleri içeren Latince bir kavram. (ç.n.)

<sup>xiii</sup> Savaş sırasında uyulması gereken kuralları anlatan Latince bir kavram. (ç.n.)

<sup>xiv</sup> Latince, "zararın olduğu yerde hukuk vardır" anlamına gelebilecek bir sözcük. Villa, "*ubi jus, ibi remedium*" tabirini hatırlatarak Amerikan yerlilerinin korunması için yasalara ihtiyaç olduğunu ifade etmek istiyor. (ç.n.)

<sup>xv</sup> Devletler hukukunda, egemen devletlerin bağımsız ve eşit olduklarını ifade etmek için kullanılan ilke. Buna göre, egemen bir devlet, başka bir egemen devlet üzerinde yargı yetkisini kullanamaz. Vitoria'ya göre bir egemen devlet olan İspanya, başka bir egemen devlet olan yerliler üzerinde yargı yetkisine sahip değildir. (ç.n.)

<sup>xvi</sup> Monroe Doktrini, ABD Başkanı James Monroe'nin 1823'te kongreye sunduğu, Amerika'nın Avrupa müdahalesini reddettiği ve kendi kabuğuna çekilmeyi savunduğu doktrindir. (ç.n.)

<sup>xvii</sup> "insanlar arasında" (ç.n.)

<sup>xviii</sup> "halklar arasında" (ç.n.)

<sup>xix</sup> De Potestate Civili'ye bakınız, Art. 13.

<sup>xx</sup> Kayıtlar, 24 Aralık 1933. Amerikan Devletleri temsilcileri tarafından oybirliğiyle kabul edilmiştir. Carnegie Endowment for International, 1940.