

NÜKLEER SİLAHLARIN YASAKLANMASI ANLAŞMASI ve NATO ANLAŞMASI

*The Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons and
the North Atlantic Treaty*

A. Füsün ARSAVA*

Özet

Makalede NATO tarafından Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasına ve onun denetim rejimine ters düştüğüne ilişkin olarak ileri sürülen iddialar ele alınmaktadır. İki anlaşmanın bağdaşmazlığına ilişkin olarak ileri sürülen görüşler hukuki olmaktan çok siyasi olarak değerlendirilmektedir. Aynı bağlamda makalede bir devletin NATO üyeliği ile Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına taraf olmasının hukuken mümkün olup olmadığı ele alınmaktadır. NATO üyesi devletlerin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının gereği olarak hukuken nükleer destek yasağı ve NATO anlaşmasına istinat eden karşılıklı dayanışma mükellefiyeti arasında kurumsal ve teknik önlemler olarak bir denge kurma mükellefiyeti bulunmaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının teamül hukuku teşkil etme potansiyeli makalede ele alınan konular arasında yer almaktadır.

Anahtar Sözcükler: Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması, Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması, NATO, Teamül Hukuku.

Abstract

In the article, the NATO arguments that the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons (TPNW) contradicts both the Nuclear Non-Proliferation Treaty (NPT) and its inspection regime are discussed. It is considered that the views expressed relating to the incompatibility of the two treaties are not so much legal as political. In the same context, the article also discusses whether judicially it would be possible for a NATO member to become a party to the TPNW. NATO member states have an obligation to strike a balance between the legal nuclear support ban undertaken in accordance with the NPT and the mutual solidarity commitment as ascribed to the NATO Treaty by taking institutional and technical measures. The potential for the TPNW to constitute *lex non-scripta* (common law) is also discussed among the topics considered in the article.

Keywords: The Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons, Nuclear Non-Proliferation Treaty, NATO, *lex non-scripta* (common law).

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 15.05.2023

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 28.09.2023

* Prof. Dr., Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Uluslararası Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı, fusun.arsava@atilim.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0003-2275-7664>.

GİRİŞ

NATO ve Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması arasında aşağı yukarı 70 yıllık bir zaman farkı bulunmaktadır.¹ 07.07.2017'de 122 devlet tarafından imzalanan ve 22.01.2021'de yürürlüğe giren Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması nükleer silahlanma tartışmasına siyasi olarak ve Uluslararası Hukuk muvacesesinde önemli katkı yapmıştır. Nükleer güç olan NATO üyesi devletler anlaşmaya ilişkin karıştıklıklarını iki anlaşmanın bağdaşmazlığı olarak açıklamıştır.² Temsil edilen bu görüşe göre nükleer silahları yasaklayan anlaşmadan doğan uluslararası hukuk yükümlülükleri nükleer caydırıcılığa ilişkin NATO stratejisine ve uluslararası silahlanma mimarisine ters düşmektedir.³

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması uluslararası teamül hukukunun ortaya çıkış koşullarını yerine getirmemektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının reddine ilişkin tutumun bu nedenle siyasi olarak nitelendirilmesi uluslararası hukuka daha uygun gözükmemektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının mevcut nükleer silahlanma mimarisi ve geçerli anlaşmalarla bağdaşmazlığı bağlamında ortaya çıkan bu tablo hukuk politikası bakımından iki tarafı keskin bir bıçak görünümündedir. Nükleer politika tartışmasının objektif kriterlerden uzak olarak yürütülmesi iki anlaşmanın (Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ve NATO Anlaşması) bağdaşmazlığı iddiasının bir araç olarak kullanılmasına yol açmış ve Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının onay sürecini etkilemiştir. Hukuk metodolojisi bakımından bağdaşmazlık iddiası tartışmalı gözükmemektedir. İki uluslararası hukuk anlaşması arasında uyumsuzluğun nerede olduğuna işaret edilmeksizin iki anlaşma arasında bağdaşmazlık bulunduğu iddiası yapılmaktadır. İki norm arasında uyumsuzluk geleneksel olarak aynı konuya ilişkin farklı kuralların öngörülmesi durumunda ortaya çıkmaktadır. Böyle bir durumda normun muhatabı bakımından farklı kaynaklardan doğan mükellefiyetlerin bir arada yerine getirilmesinin mümkün olmaması gerekmektedir.⁴ Diğer bir ifade ile bir anlaşmadan doğan yükümlülük diğer anlaşmadan doğan yükümlülük ihlâl edilmeksizin yerine getirilemediği takdirde bağdaşmazlık söz konusudur. Normlar çatışması buna karşılık bir anlaşmanın diğerine nazaran daha kapsamlı yükümlülükler öngörmesi, anlaşmalardan birinde her iki anlaşmada öngörülen bir yükümlülüğün tavzih edilmesi, anlaşmalardan birinde ele alınmayan bir konunun diğerinde düzenlenmesi halinde kabul edilmemektedir.

¹ TPNW, Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons, 07.07.2017 tarihli anlaşma için bkz.: <https://treaties.un.org/doc/Treaties/2017/07/20170707%2003-42%20PM/Ch_XXVI_9.pdf> Erişim Tarihi 24 Mart 2023

² Lina-Marieke Hilgert, Angela Kane ve Anastasia Malygina, The TPNW and the NPT, Institut für Friedensforschung und Sicherheitspolitik an der Universität Hamburg (2021), s.1 vd.

³ NATO Press Release 2017-No.135, 20.09.2017, North Atlantic Council Statement on the Prohibition of Nuclear Weapons, <https://www.nato.int/cps/en/natohq/news_146954.htm?selectedLocale=en> Erişim Tarihi 24 Mart 2023

⁴ Nele Matz-Lück, 'Treaties, Conflicts between' (2010), MPEPIL Bd.:IX, s.1096-1103, Rn. 5 vd.

Eşit hiyerarşiye sahip iki uluslararası hukuk anlaşması arasında normlar çatışmasının doğması uluslararası hukuk uygulamasına yabancı bir durum değildir.⁵ Kural olarak normlar çatışması çatışma ile ilgili düzenleme üzerinden (“conflict clauses”) çözülmektedir.⁶ 1969 tarihli Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi bu konuda 30.maddesinde ve 59.maddesinde norm çatışmalarının çözümüne ve derogasyon kurallarına ilişkin prensiplere istinat eden düzenlemeler öngörmektedir. Bunun ötesinde devletlerin BM Anlaşmasının 103.maddesinde öngörülen öncelik kuralı, 1982 tarihli BM Deniz Hukuku Sözleşmesinin 311.madde, II ve III. fıkralarında veya NATO Anlaşmasının 8.maddesinde öngörülen özel düzenlemeler gibi kurallar kabul etmesi mümkündür. Anlaşma normları arasındaki çatışmanın normların Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin 31.maddesinde yer alan kriterlere göre yorumu ile yahut yorum bildirimini esas alınarak çözümlenmesi mümkündür.⁷

Uluslararası mahkemeler uygulamada normlar çatışmasını uyumlu yorum yöntemi ile yumuşatmaya yahut aşmaya çalışmaktadır.⁸ Normlar çatışması durumlarında çatışmanın hukuki sonuçlarının (geçersizlik, bir anlaşmanın diğerine nazaran önceliği) genelde çatışma ile ilgili normda açık bırakıldığı görülmektedir. BM Anlaşmasının 103.maddesi BM Anlaşmasının önceliğini öngörmekle beraber BM Anlaşması ile çatışan anlaşmanın geçersizliğini öngörmemektedir;⁹ BM anlaşmasının 103.maddesi 1919 tarihli Milletler Cemiyeti Misakının 20.maddesinden farklı olarak “yürürlükten kaldırma” (abrogate) kavramı yerine “öncelik” (prevail) kavramını kullanarak çatışmaların çözümü için uyumlu yorum yöntemini benimsemiş gözükmektedir. Makalede işaret edilen konuların yanı sıra Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması ve Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasını birbirini tamamlaması ve nükleer silahların yasaklanmasının teamül hukuku karakteri tartışılmaktadır.

I. NÜKLEER SİLAHLARIN YASAKLANMASI ANLAŞMASI VE NATO ÜYELİĞİ

NATO'nun Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına karşı tutumu açık bir şekilde formüle edilmektedir.¹⁰ 14.06.2021 tarihli NATO zirvesinde kabul edilen bildiriye “İttifak'ın nükleer caydırıcılık politikasıyla tutarlı olmayan, nükleer silah-

⁵ Nele Matz-Lück, Rn.27

⁶ Erich Vranes, ‘Lex Superior, Lex Specialis, Lex Posterior - Zur Rechtsnatur der „Konfliktlösungsregeln’ (2005) 65 ZaöRV, s. 391-405

⁷ Andreas Arnauld, *Völkerrecht*. 4.Baskı, Müller Verlag 2019, Heidelberg, Rn.214

⁸ Erika de Wet ve Jure Vidmar, ‘Conflicts between international paradigms: Hierarchy versus systemic integration, Global Constitutionalism’ (2013) Vol.2, Issue 1, s.208 vd.

⁹ Andreas Paulus ve Johann Ruben Leiß, ‘Article 103’, bkz.: Simma/Khan/Nolte/Paulus (ed.), *The Charter of the United Nations. A Commentary*, Vol. II., 3. Baskı (2012), Oxford University Press, Rn.77

¹⁰ Steven Hill, ‘NATO and the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons’ (2021) Chatham House Research Paper, s.12 vd.



ların yayılmasının önlenmesi ve silahsızlanmanın mevcut mimarisiyle çelişen, Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasını (NPT) baltalama riski taşıyan ve NPT'yi baltalayan Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması'na (TPNW) karşı olduğumuzu yineliyoruz. mevcut güvenlik ortamını hesaba katmak TPNW, nükleer silahlarla ilgili olarak ülkelerimizin yasal yükümlülüklerini değiştirmemektedir (...). Ortaklarımızı ve diğer tüm ülkeleri, NPT de dahil olmak üzere, yasaklama anlaşmasının uluslararası barış ve güvenlik üzerindeki etkisi üzerinde gerçekçi bir şekilde düşünmeye çağırıyoruz (...)" ifadesi yer almaktadır;¹¹ NATO'nun örgüt olarak kendi nükleer silahları bulunmadığı gibi nükleer güce sahip NATO üyesi devletlerin (ABD, İngiltere, Fransa) ülkelerinde de NATO'nun kullanımına tahsis edilmiş nükleer silahlar bulunmamaktadır.¹² NATO'nun nükleer angajmanı büyük ölçüde nükleer planlama grubunun yaptığı çok taraflı istişarelerle sınırlıdır. Bunun dışında NATO nükleer silahlardan arınmış bir dünya ve Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasında öngörülen ölçüde nükleer silahlanmayı kabul etmektedir. Bu yaklaşım 2016 tarihli Varşova NATO zirvesinde "müttefikler Nükleer Silahların Yayılmasını Önleme Anlaşması'nın (NPT) tam olarak uygulanmasına yönelik güçlü kararlılıklarını vurguluyorlar. İttifak, herkes için daha güvenli bir Dünya arama ve nükleer silahların olmadığı bir dünya için gerekli koşulları, Madde VI da dahil olmak üzere NPT'nin tüm hükümlerine uygun olarak, adım adım ve doğrulanabilir bir şekilde, uluslararası kalkınmayı teşvik edecek şekilde yaratma konusundaki kararlılığını bir kez daha teyit eder" şeklinde dile getirilmiştir.¹³

1. Nükleer Caydırıcılık

NATO'nun görüşüne göre Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması NATO'nun nükleer caydırıcılık stratejisinin ve NATO'nun nükleer ittifak olarak siyasi karakterinin sorgulanmasına yol açmaktadır;¹⁴ Nükleer Silahların Yasaklanması

¹¹ "We reiterate our opposition to the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons (TPNW) which is inconsistent with the Alliance's nuclear deterrence policy, is at odds with the existing non-proliferation and disarmament architecture, risks undermining the NPT, and does not take into account the current security environment. The TPNW does not change the legal obligations on our countries with respect to nuclear weapons (...). We call on our partners and all other countries to reflect realistically on the ban treaty's impact on international peace and security, including on the NPT (...)", Brussels Summit Communiqué, 14.06.2021, bkz.: <http://www.nato.int/cps/en/natohq/news_185000.htm> Erişim Tarihi 24 Mart 2023.

¹² Steven Hill, s.8

¹³ "Allies emphasize their strong commitment to full implementation of the Nuclear Non-Proliferation Treaty (NPT). The Alliance reaffirms its resolve to seek a safer World for all and to create the conditions for a world without nuclear weapons in full accordance with all provisions of the NPT, including Article VI, in a step-by-step and verifiable way that promotes international Stability (...)", bkz.:Warsaw Summit Preview: Many Interests, with Deterrence at Core, July 2016 <https://tr.wikipedia.org/wiki/2016_NATO_Var%C5%9Fova_zirvesi#> (Erişim tarihi: 24 Mart 2023)

¹⁴ "Allies" goal is to bolster deterrence as a core element of our collective defence and to contribute to the indivisible security of the Alliance (...). As allies committed to advancing security through deterrence, defence, disarmament, non-proliferation and arms control, we, the Allied nations,

Anlaşmasının NATO'nun nükleer caydırıcılık stratejisi ile bağdaşmazlığı normatif olarak Anlaşmanın amaç ve hedefinden ve 1.maddesinde yer alan nükleer silahla tehdit yasağından istihraç edilmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 1.maddesi NATO devletlerinin nükleer bir şemsiye altında kooperasyonuna ve nükleer tehditlere karşı nükleer gücü olmayan devletlerin desteklemesine imkân vermemektedir.

2. Nükleer Ortaklık

Nükleer ortaklık (nuclear sharing arrangements) NATO'nun caydırıcılık politikası konsepti içinde değerlendirilmektedir. Buna göre kendi nükleer silahları olmayan NATO üyesi devletler nükleer silahların kullanılması ve planlanması programına dahil edilmektedir. Bu çerçevede kimi NATO üyesi devletler - Almanya, Hollanda, Belçika, İtalya ve Türkiye - gerekli güç ve lojistik destek tahsis etmektedir. Nükleer ortaklık içinde yük paylaşımı sağlanmaktadır. Nükleer ortaklık nükleer gücü olmayan NATO üyesi devletlerin kendi ulusal komutalarında nükleer silahların kullanılmasına izin vermemektedir.

Nükleer ortaklık içinde yer alan NATO devletleri Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına göre nükleer silahlara sahip olmayan devlet kategorisinde yer almaktadır. Nükleer ortaklık Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ile prensip olarak bağdaşmamaktadır. Federal Almanya için bu durum Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına taraf olmak bakımından hukuken önemli bir engel olarak görülmüştür. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 1.madde, g bendi anlaşma tarafı devletlerin hiçbir koşulla ülkelerinde nükleer silahların tesis edilmesine, kullanılmasına izin vermeme mükellefiyeti bulunmaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması nükleer silahları olmayan devletleri nükleer silahları doğrudan veya dolaylı olarak kabul etmemekle yükümlü kılmaktadır.

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması anlaşmaya katılmak isteyen nükleer ortak devletlere yükümlülüklerini uyumlaştırmak için zaman tanımaktadır. Nükleer ortak devletlerin bu bağlamda derhal tüm nükleer silahları ülkesinden çıkarması gerekmeyp, anlaşmanın 14.maddesine göre mümkün olan en kısa sürede en geç anlaşma tarafı devletlerin denetleme konferansında oy çokluğu ile belirledikleri tarihe kadar nükleer silahları ülkelerinden uzaklaştırması gerekmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 8.maddesi, II.fıkrasına göre BM Genel Sekreterinin anlaşmanın yürürlüğe girmesinden itibaren bir yıl içinde denetleme konferansını toplaması öngörülmektedir. Daha sonraki konferanslar her iki senede bir toplanacaktır. Bu tablo Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının nükleer silahların çekilmesi bakımından kesin bir tarih öngörmediğini, tarihin belirlenmesinde yetkinin anlaşma tarafı devletlere bırakıldığını ortaya koymak-

cannot support this treaty” (NATO Press Release 2017, No.135, 2009.2017, North Atlantic Council Statement on the TPNW; <http://www.nato.int/cps/en/natohq/news_146954.htm?selectedLocale=en> (Erişim tarihi: 24 Mart 2023)



tadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması nükleer silahlara geçici olarak sahip olunmasını Uluslararası Hukuka aykırı olarak değerlendirmemiştir.¹⁵

3. NATO Üyesi Devletlerin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına Katılması

Almanya'da ve Hollanda'da NATO üyesi bir devletin nükleer ortaklıktan çekilmesinin hukuken mümkün olup olmadığı da tartışılmaktadır. NATO üyeliğinin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılmayı engelleyip engellemediği sorusunun NATO üyeliğinin hukuken nükleer ortaklık ve nükleer caydırıcılık ile bağlı olup olmadığına yahut ne ölçüde bağlı olduğuna göre cevaplandırılması mümkündür. Şimdiye dek NATO üyesi bir devletin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına taraf olması ile ilgili bir örnek ortaya çıkmamıştır. Bir nükleer askeri ittifakın üyesi olarak Kazakistan 29.08.2019'da Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılmıştır.¹⁶ Kırgızistan, Kazakistan, Tacikistan örgüt üyesi olarak nükleer caydırıcılığa mesafelidir. Kurucu anlaşmada nükleer ortaklık statüsü yer almamaktadır.

Literatürde NATO üyesi devletlerin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılımı farklı değerlendirilmektedir. Literatürde İttifakın nükleer karakterini Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılım bakımından hukuki engel olarak görenler olduğu gibi, NATO üyesi devletlerin uygulamalarından hareket ederek bunu engel görmeyen yazarlar da bulunmaktadır.¹⁷ Uygulamada NATO üyesi devletler nükleer ortaklık istedikleri takdirde nükleer ortaklık statüsü kazanmaktadır. Nükleer ortaklık NATO üyesi devletler bakımından bir zorunluluk değildir.

II. NATO ANLAŞMASI

Nükleer silah, nükleer caydırıcılık, nükleer ortaklık kavramları 1949 tarihli NATO anlaşmasında yer almamaktadır.¹⁸ NATO Anlaşmasının 3.maddesi askeri kapasitenin artırılması için üyelerin genel bir dayanışma mükellefiyetini öngörmektedir. Bu mükellefiyet zorunlu olarak nükleer ortaklığı kapsamamaktadır.¹⁹ İttifaka sadakat prensibi tereddütsüz şekilde NATO üyelerinin birbirlerini siyasi anlamda dikkate alma mükellefiyeti doğurmaktadır. Bu mükellefiyet ancak nükleer ortaklık mükellefiyeti ne de Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşma-

¹⁵ Christopher Ford, 'Nuclear Ban Treaty by NSC', 22.8.2017 tarihli bilgilendirme toplantısı (*briefing*), Carnegie Endowment for International Peace, Washington DC

¹⁶ Kazakistan Kollektif Güvenlik Örgütünün kurucu üyesidir. Nükleer askeri ittifak 1992'de Rusya'nın önderliğinde kurulmuştur. Bknz.: http://media.nti.org/documents/central_asia_canwzf_treaty_pdf (Erişim tarihi: 24 Mart 2023)

¹⁷ Bonnie Docherty, 'Nuclear Umbrella Arrangements and the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons' 2018 June, International Human Rights Clinic (IHRC), Harvard Law School

¹⁸ Steven Hill, s.9

¹⁹ Matjaž Kačič, 'Commentary on Articles 2 and 3 of the Washington Treaty' (2019), Vol.34, Emory International Law Review 34, s.60 vd.

sına katılma yasağı doğurmaktadır. NATO Anlaşmasının 5.maddesinden aynı şekilde nükleer ortaklık mükellefiyeti yahut nükleer askeri dayanışma mükellefiyeti doğmamaktadır.²⁰

Nükleer ortaklık gibi nükleer caydırıcılık da NATO Anlaşmasında açık şekilde öngörülmemektedir. Nükleer caydırıcılık anlaşmanın bağlayıcı hükümlerine istinaden değil, siyasi mutabakat sonucu doğan bir gereklilik olarak kabul edilmektedir. İttifakın nükleer caydırıcılık politikası şekli bir anlaşma değişikliği olmaksızın entegrasyon programı çerçevesinde soft-law olarak gerçekleşmiştir. NATO üyeleri bakımından soft-law yaklaşımından hukuki bir mükellefiyet doğmamakla beraber bu yaklaşımın NATO Anlaşmasının nükleer caydırıcılık politikasının yorumunda dikkate alınması mümkündür.²¹

1. Çatışma Normu

NATO Anlaşmasının 8.maddesi NATO Anlaşmasının diğer uluslararası hukuk anlaşmaları ile çatışması durumunda uygulama bulacak “çatışma hükmü” (conflict clause) öngörmektedir. NATO Anlaşmasının 8.maddesi NATO üyesi devletlere NATO Anlaşması ile çatışmaya düşecek uluslararası taahhütler altına girmeme yükümlülüğü getirmektedir. NATO Anlaşmasının yorumuna ilişkin çalışmalarda anlaşmanın 8.maddesinin amacının anlaşma yükümlülükleri ile bağdaşmayan yükümlülükleri önlemek olmakla beraber bu yükümlülüğün NATO Anlaşması ile çatışan anlaşmaların hukuki geçerliliği ile ilgili olmadığı vurgulanmaktadır.²² NATO Anlaşmasının 8.maddesi NATO üyesi devletlere en geç yükümlülüklerini yerine getirecekleri tarihe kadar NATO Anlaşmasına ters düşen yükümlülüklerden kurtulma yükümlülüğü getirmektedir. NATO Anlaşmasının 8.maddesi NATO üyesi devletlerin anlaşma yapma özgürlüğüne fiiliyatta ağır bir sınırlama getirmiştir. Ne Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ne de NATO Anlaşması açık şekilde bir anlaşmaya katılma yasağı getirmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması katılıma açık bir anlaşmadır (md.14). Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması, nükleer silahlara sahip devletleri ve nükleer ortakları, anlaşmanın 4.maddesinden doğan silahsızlanma yükümlülüğünü ve anlaşmanın temel gerekliliklerini yerine getirmeleri kaydıyla anlaşmaya katılmaya davet etmektedir. NATO Anlaşması da NATO üyesi devletlere ne nükleer ortaklık ne de nükleer güç statüsünü koruma yükümlülüğü getirmektedir. İttifakın geri kalan prensipleri olarak ancak NATO Anlaşmasının 3.maddesinden doğan NATO üyesi devletlerin birbirlerini destekleme ve 5.maddesinden doğan dayanışma mükellefiyetinin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının nükleer destek yasağı öngören 1.madde, (e) bendi ile çatışmaya girme olasılığı muhtemel gözükmektedir.

²⁰ Andreas Arnauld, Rn.1079

²¹ krş.t.: Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, md.3, fik.3, bent b

²² Károly Végh, ‘The North Atlantic Treaty and It’s Relationship to Engagements of Its Parties – A Commentary on Article 8’ (2019) Vol. 34, Emory International Law Review, s.144 vd.

2. Destekleme Yasağı ve Destekleme Mükellefiyeti

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 1.madde, (e) bendi anlaşma tarafı devletleri anlaşma tarafı devletler bakımından yasak olan bir tasarrufu hiçbir koşul altında desteklememekle, teşvik etmemekle böyle bir tasarrufa yönlendirmekle mükellef kılmaktadır.²³ Ottawa Konvansiyonu'nun 1.madde, I.fıkra, (c) bendinden esinlenerek lâfzen aynen düzenlenen Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 1.maddesi anlaşmanın en çok tartışılan hükümleri arasında yer almaktadır. Problem mükellefiyetin unsurlarının belirsizliğinden ve yorum gereksiniminden doğmaktadır. Madde hükmü dar yorum tekniği ile okunduğu takdirde nükleer silahlara sahip devletlerin bu silahlara sahip olmayan NATO devletleri tarafından hiçbir şekilde doğrudan yahut dolaylı olarak desteklenmemesi ve onlarla işbirliği yapmaması gerekmektedir.²⁴ Nükleer silahlara özendirme yasağının NATO Konseyinin NATO üyesi devletlerin nükleer savunma stratejisini benimse-dikleri ortak bildirisine istinat ettirilmesi mümkündür.²⁵

Nükleer silahları destekleme yasağının geniş yorumlanması buna karşılık nükleer bir ittifak içinde anlaşmada öngörülen dayanışma mükellefiyeti nedeniyle problem yaratma potansiyeline sahiptir. Uygulamada nükleer ve nükleer olmayan destekleme şekilleri arasında kurumsal anlamda ayırım yapılması oldukça zor gö-zükme-dir. NATO üyesi bir devletin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması-nın 1.madde, (e) bendinde öngörülen nükleer destek yasağını ihlâl etmeksizin siya-si, askeri ve teknik olarak bağlı olduğu nükleer ittifaka destek vermesinin mümkün olması zor tasavvur edilmektedir. Bu çıkmaza literatürde de işaret edilmektedir.²⁶

NATO üyesi devletlerin kurumsal ve teknik önlemler olarak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının ters düşmeyecek şekilde ittifak üyesi devletlere destek mükellefiyetini garanti altına alması gerekmektedir. NATO anlaşması ve Nük-leer Silahların Yasaklanması Anlaşması arasındaki çatışmanın önlenmesi, çatışan normların uyumlaştırılması nükleer destekleme yasağı ve nükleer destekleme mükellefiyeti arasında hukuki bir denge sağlanması ile mümkün olabilecektir. Nük-leer Silahların Yasaklanması Anlaşmasını onaylamak isteyen NATO üyesi devletle-

²³ bkzn.: Convention on the Prohibition of the Use, Stockpiling, Production and Transfer of Anti-Personnel Mines and on their Destruction v. 18.09.1997, UNTS, Vol. 2056, s.211; https://treaties.un.org/doc/Treaties/1997/09/19970918%2007-53%20AM/Ch_XXVI_05p.pdf (Erişim tarihi 24 Mart 2023)

²⁴ Stuart Casey-Maslen, *The Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons. A Commentary* (Oxford Univ. Press 2019), s.93

²⁵ Stuart Casey-Maslen, s.109 vd.

²⁶ "Article 1(e) further prohibits states to 'assist, encourage or induce, in any way' any other state to carry out the aforementioned activities. Many ban proponents interpret the core prohibitions in the treaty as including any form of military planning that includes nuclear weapons. [...] Therefore as long as nuclear weapons remain central to NATO's mission and defense, membership of the Alliance will be incompatible with the principles set out in the nuclear ban treaty", bkzn.: Emil Dall, 'A Balancing Act: NATO-States and the Nuclear Ban Treaty', (2017), European Leadership Network, s.2 vd.

rin anlaşmayı onaylama aşamasında anlaşmanın 1.maddesi, (e) bendinden doğan mükellefiyetlere ilişkin olarak bir yorum bildirisi yaparak NATO anlaşmasının 5.maddesinden doğan dayanışma mükellefiyeti ile Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasından doğan mükellefiyetini uyumlaştırması mümkündür.²⁷ Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına ilişkin böyle bir yorum bildirisi Mayıs 2018’de Avusturya tarafından anlaşmanın onayı esnasında yapılmıştır. Bu bağlamda yorum bildirisi ile çekince arasında ayırım yapılması önem taşımaktadır.²⁸

Diğer silahsızlanma anlaşmaları bağlamında da yorum bildirileri yapıldığı görülmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 1.maddesi ile lâfzen aynı olan Ottawa Konvansiyonunun 1.madde, I.fıkra (c) bendine ilişkin olarak kimi NATO üyeleri Ottawa Konvansiyonuna katılım esnasında Ottawa Konvansiyonuna katılmayan diğer NATO devletleri ile askeri işbirliğini bağlamında yorum bildirileri yaparak her iki anlaşmadan doğan yükümlülüklerini uyumlaştırmışlardır. Nükleer destek yasağı ve NATO Anlaşmasının 5.maddesine istinat eden dayanışma mükellefiyetinin ittifakta siyasi bir sorun haline gelmesi mümkündür. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılan NATO üyesi bir devletin nükleer silahlara sahip bir NATO üyesi devletin nükleer silah taşıyan uçağına ülkesi üzerinden uçuş izni vermesi mümkün değildir; böyle bir durumda NATO Anlaşmasının 5.maddesine istinat eden dayanışma yükümlülüğünü yerine getirilmesi söz konusu olmamaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılan bir NATO üyesinin ülkesinin saldırıya uğraması halinde nükleer güce sahip NATO üyelerinin nükleer desteğini isteme olanağına sahip olmayacağı da açıktır. NATO Anlaşmasının 5.maddesine göre nükleer destek bir kenara geleneksel askeri bir pakt çerçevesinde dahi uluslararası hukuka göre böyle bir nükleer destek talebi yapılması mümkün değildir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılım için nükleer koruma şemsiyesini terk eden NATO üyesi devletin nükleer korumayı kayıtsız şartsız canlandırması siyasi olarak olası gözükmemektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 17.madde, II.fıkrası anlaşmanın nükleer silahlı çatışma durumlarında da geçerli olduğunu öngörmektedir. Nükleer Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasından doğan mükellefiyetlerin savaş zamanında askıya alınması anlaşmada kabul edilmemiştir.

III. NÜKLEER SİLAHLARIN YASAKLANMASI ANLAŞMASI VE NÜKLEER SİLAHLARIN YAYILMASININ ÖNLENMESİ ANLAŞMASI

NATO’nun, Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına karşı olan yaklaşımı bu anlaşmanın Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasına ra-

²⁷ Stuart Casey-Maslen, s.114

²⁸ Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, md.19). Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına çekince yapılması kabul edilmemektedir (bknz.: Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması, md.16).



kip yahut alternatif bir anlaşma rejimi yaratma kaygısından kaynaklanmaktadır.²⁹ Bu bağlamda Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına taraf olan devletlerin Nükleer Silahların Yayılmasını Önleyen Anlaşmanın zorlu denetim sürecinden kendilerini kurtarma olanağına sahip olabileceği, devletlerin her iki anlaşmayı birbirine karşı kullanabileceği, Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına verilen desteğin Nükleer Silahların Yayılmasının Önlemesi Anlaşmasına verilen desteğin azalmasına yol açacağı gibi kaygı nedenleri sıralanmaktadır.³⁰ En kötü ihtimal devletlerin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılım için Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasından ayrılmasıdır.³¹ Bunun ötesinde vurgulanan en önemli kaygılardan biri de Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasında öngörülen denetleme prosedürünün Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması tarafından ortadan kaldırılması yahut zayıflatılmasıdır. Bununla beraber her iki anlaşmanın farklı konulara ağırlık verdiğinin göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması parçalanabilir materyallere ilişkindir. Kısaca nükleer silah tekniğini önleme amacına matuftur. Anlaşma bu bağlamda geleneksel nükleer silaha sahip beş devlet ile (bu devletlere özel bir sorumluluk yüklenmiştir) nükleer silahlara sahip olmayan devletler arasında bir ayrım yapmaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ise ilk sırada nükleer silahsızlanma anlaşmasıdır ve söz konusu asimetrik durumu uzun vadede sona erdirmeye hedefi gütmektedir. Her iki anlaşma ortak bir amaç olarak nükleer silah tanımı yapmaksızın nükleer silahlardan arınmış bir dünya yaratmak istemektedir. Bu bakış açısı ile iki anlaşma birbirleri ile çatışma durumunda değildir.³² Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması ile çatışma yaratılmamasına özen gösterilmiştir.³³

1. Çatışma ve Öncelik

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması iki ayrı yerde (dibacesinde ve 18.maddesinde) Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasına atıf yapmaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının dibacesinde (8.paragraf) Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının tam ve etkin icrasının dünya barışının sağlanması ve uluslararası güvenlik için hayati önem taşıdığı vurgulanmaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının dibacesi bu ifade ile Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının sadece nükleer silahların yayılmasının önlemesi bakımından taşıdığı öneme değil, her iki anlaşmanın birbirini tamamlama amaçlı olarak şekillendirildiğine işaret etmektedir.

²⁹ Steven Hill, s.16 vd.

³⁰ Kai Ambos, Matthias Lippold, 'Völkerrecht und nukleare Abrüstung - eine gespaltene internationale Gemeinschaft?' (2020) Juristenzeitung, Jahrgang 75, Heft 14, s. 920

³¹ Newell Highsmith, Mallory Stewart, 'The Nuclear Ban Treaty. A Legal Analysis' (2018) Vol.60, Iss.1, Survival - Global Politics and Strategy, s.141

³² Lina-Marieke Hilgert, Angela Kane ve Anastasia Malygina, s.3

³³ Tytti Erästö, 'The NPT and the TPNW: Compatible or conflicting nuclear weapons treaties?' (2019), SIPRI/Sweden; Thomas Hajnoczi, 'The Relationship between the NPT and the TPNW' (2020) Vol.3, Iss.1, Journal for Peace and Nuclear Disarmament, s.91

2. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18. maddesi - Çatışma Normu

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesi anlaşmanın dibacesinde yer alan yaklaşıma aykırı olarak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının diğer uluslararası hukuk anlaşmaları ile ilişkisini bir çatışma normu olarak düzenlemiştir. Bu düzenlemeye göre Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının icrası anlaşma tarafı devletlerin mevcut uluslararası anlaşmalardan doğan yükümlülüklerini anlaşma tarafı devletlerin bu anlaşmadan doğan yükümlülükleri ile uyumlu olduğu nispette etkilemeyecektir.

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesinin yorumuna ilişkin bir belirsizlik hüküm sürmektedir. Madde hükmü Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasından doğan yükümlülüklerle diğer anlaşmalardan doğan yükümlülüklerin prensip olarak çatışmadığının kanıtı olarak görüldüğü gibi hiyerarşiyi belirleyen bir norm olarak Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasına nazaran Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına hiyerarşik üstünlük sağlayan bir hüküm olarak da yorumlanmaktadır.

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasına nazaran önceliğe sahip olduğu iddiasının ancak Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesine istinat ettirilmesi mümkün değildir. Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin 30.madde, II. fıkrasında aynı konuya ilişkin anlaşmalar bakımından hiyerarşiyi belirlemek üzere öngörülen hükmün Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ve Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması çatışması bağlamında uygulanarak takribi bir sonuca varılması uygun görülmemektedir.

BM Anlaşmasından doğan yükümlülüklerle diğer uluslararası anlaşmalardan doğan yükümlülüklerin çatışması durumundan hareket eden BM Anlaşmasının 103. maddesinde öngörülen çatışma normundan farklı olarak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesi Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasından doğan yükümlülüklerle diğer anlaşmalardan doğan yükümlülüklerin çatışmasından hareket etmemektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesi diğer anlaşmadan doğan yükümlülüklerin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının icrasını etkilemesi koşuluna bağlı olarak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının önceliğini kabul etmektedir. Somut olarak ifade etmek gerekirse Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasından doğan yükümlülüklerin diğer anlaşmadan doğan yükümlülüklere istinaden daraltılması söz konusu olmayacaktır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesinde yer alan öncelik kuralına anlaşmanın icrasının etkilenmesine bağlı bir anlam verilmesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesi bunun dışında anlaşma tarafı devletlere Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması gibi silahsızlanma anlaşmaları yapma yahut kapsamlı nükleer test yasağı anlaşması gibi anlaşmaları onaylama veya onları dikkate alma olanağını engellememektedir.³⁴

³⁴ Stuart Casey-Maslen, Art.18



BM Anlaşmasının 103.maddesinden farklı olarak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesi devletlere ve anlaşmanın yorumunu yapan mahkemelere uyumsuzluğu çözmek için kapsamlı bir hareket alanı bırakmaktadır. Birbirleriyle çatışan yükümlülükler nedeniyle iki anlaşma arasında doğan çatışmanın zorunlu olarak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına öncelik verilerek çözülmesi mükellefiyeti bulunmamaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesinde kilit yaklaşım yükümlülüklerin bağdaştırılabilmesi iken, BM Anlaşmasının 103.maddesinde yükümlülüklerin birbirleriyle çatışması durumudur. Farklı anlaşmalardan doğan yükümlülüklerin ne zaman birbirleriyle uyumlu yahut uyumsuz kabul edileceği konusunda Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesi herhangi bir açıklama yapmamaktadır. Bir yükümlülüğün diğer bir yükümlülükle uyumlu olması yükümlülüklerin aynı olması anlamını taşımamaktadır. İki yükümlülüğün farklı amaçlara ilişkin olması durumunda uyumsuz olduklarının söylenmesi mümkün müdür? Aynı konuya ilişkin bir yükümlülüğün diğerine nazaran dar formüle edilmesi yükümlülüklerin uyumsuz olarak nitelendirilmesine yol açabilir mi? Farklı yükümlülüklerin gerektiği takdirde olumlu yorum tekniği ile uyumlaştırılması mümkün müdür? Bu çerçevede somut durumun önem taşıdığı göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesi yükümlülüklerin uyumlaştırılabilmesi için takdir alanı bırakmaktadır; otomatik bir öncelik düzenlemesi içermemektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 18.maddesinde hipotetik bir konu olarak diğer uluslararası anlaşmada daha yüksek standartların öngörülmesi durumu düzenlenmemiştir. Viyana Anlaşmalar Hukuku Sözleşmesinin 31.madde, I.fikrasına göre uluslararası anlaşmaların amaç ve hedefleri ışığında yorumlanması gerekmektedir. Anlaşmanın dibacesinde yer alan ifade ışığında Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının mümkün olan en geniş kapsamda nükleer silahsızlanma mükellefiyetini ve denetimini sağlama amacı bulunmaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması mevcut denetim standardının ortadan kaldırılması veya onun zayıflatılması amacı taşımamaktadır. 18.madde nükleer silahların yasaklanmasına ilişkin müktesebatını diğer nükleer silahsızlanma anlaşmalarına karşı hukuken teminat altına almak istemektedir. Tereddüt halinde anlaşmanın 18.maddesinin yüksek denetim standardı esas alınarak yorumlanması uygun görülmektedir.

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması hiçbir şekilde Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasında yer alan derogasyon yahut anlaşmadan çekilme olanaklarını genişletmemektedir; Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 17.madde, III.fikrasına göre anlaşmadan çekilmek için bir yıllık feshi-ihbar süresine riayet edilmesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının 10.maddesine göre feshi ihbar için 3 aylık bir süre öngörülmüştür. Son yıllarda Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılan devletlerin hepsi aynı zamanda Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının tarafıdır. Bu tablo alternatif üyelik değil, kümülatif üyelik olarak nitelen-

dirilmektedir. Şimdiye kadar hiçbir Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılan devlet Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasına üyelikten çekilmek durumunda kalmamıştır.

3. Rekabet veya Birbirini Tamamlama İlişkisi

Uluslararası hukuk literatüründe iki anlaşma ilişkisinde bir taraftan rekabet, diğer taraftan birbirini tamamlama özelliğine dikkat çekilmektedir.³⁵ Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ve Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması aynı ölçüde küresel nükleer silahsızlanma mimarisinin temel taşları olarak görülmekte ve silahsızlanma uzmanlarının görüşüne göre mekanizmalarını birbiriyle uyumlaştırma ve birlikte temin etme mükellefiyetini benimsemektedir.³⁶

Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının ve Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının nükleer denetleme rejimleri iki anlaşmanın izole olarak yan yana, birbirinden bağımsız olarak bulduklarını değil, hukuken iç içe girdiklerini göstermektedir.³⁷ Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması yeni bir denetleme rejimi yaratmamış, büyük ölçüde mevcut mekanizmaları, örneğin Uluslararası Atom Enerjisi Kurumu (IAEO) ile yapılan güvenlik anlaşması mekanizmasını esas almıştır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ve Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının denetleme mekanizmasının birbirlerini ne ölçüde tamamlayacağı ve karşılıklı olarak bloke edeceği uygulamada görülecektir. İki anlaşma rejimi arasında hukuki ilişki bağlamında farklı potansiyel uyumsuzluk alanları tespit edilmiş ve ilgili anlaşma normları analiz edilmiştir.³⁸ Bu bağlamda Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının kapsamlı düzenlemeler öngördüğü, buna karşılık Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının suskun kaldığı alanlar bulunmaktadır. Örneğin, nükleer silahların kullanılması, nükleer ortaklık konularını Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması açıkça düzenlerken Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması ne açıkça yasaklamıştır, ne de bu alanlardaki tasarruflara izin vermiştir (bkzn.: Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması, md.1, bent (d) ve (9)). Diğer alanlarda Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasına nazaran daha kapsamlı düzenlemeler öngörmektedir (krşn.: Nükleer Silahların

³⁵ (Harald Müller, 'Der Nukleare Nichtverbreitungsvertrag und der neue Kernwaffenverbotsvertrag - harmonisch, kompatibel, unverträglich?' (2018) 36, Sicherheit und Frieden s.62 vd.; Michael J. Moffatt, 'In search of the elusive conflict: The (in-)compatibility of the Treaties on the Non-Proliferation and Prohibition of Nuclear Weapons' (2019) No.102, Vol.2019/1, Nuclear Law Bulletin, s.55 vd.; Alexander Kmentt, 'Can the NPT and the TPNW co-exist?', (2019), Mayıs, Beyond Nuclear International

³⁶ Tamara Patton, Sébastien Philippe ve Zia Mian, 'Fit for Purpose: An Evolutionary Strategy for the Implementation and Verification of the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons' (2019) Vol.2, Iss.2, Journal for Peace and Nuclear Disarmament, s.389

³⁷ Zia Mian, Tamara Patton ve Alexander Glaser, 'Addressing Verification in the Nuclear Ban Treaty' (2017) Vol.47, No.5, Arms Control Today, s.14-22

³⁸ Michael J.Moffatt, s.44 vd.



Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşması md.1 ve 2 ve Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması md.1, (b) ve (c) bendi). Moffatt'ın görüşüne göre Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşmasına göre caiz olan, ancak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının katı kuralları nedeniyle yasak olan nükleer silah veya patlayıcıların transferini tasavvur etmek oldukça güç gözükmektedir.³⁹

Bunun dışında kimi alanlarda Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşmasının kurallarına el attığı ve Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşması kurallarını uyguladığı görülmektedir. Böyle bir durum Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşmasının 7.maddesi bakımından söz konusudur. 7.maddeye göre bir grup devletin egemenlik alanlarını tamamen Nükleer Silahlardan arındırmak için bölgesel anlaşmalar yapması mümkündür. Bu hakkı Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması taraflarının kullanması mümkündür. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasında (12.madde) nükleer silahlardan arındırılmış bölgeler yaratma amaçlı olarak bölgesel anlaşmalar yapılmasından söz edilmemesi Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşması üzerinden tamamlanmasını engellemektedir.⁴⁰ Bölgesel olarak nükleer silahlardan arınmış alanlar oluşturan ve nükleer silah yasaklarını kodifiye eden eski anlaşmalarda hiçbir şekilde Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşması ile bir çatışmadan söz edilmemiştir.⁴¹

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının nükleer silah deney kurbanlarına finansal destek verilmesine ilişkin 6.maddesi uzun zamandır gündemde olan bir konuyu düzenlemektedir.⁴² Bu çerçevede de Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ve Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşması arasında tamamlayıcı bir ilişki bulunmaktadır. Silahsızlanma hukuku açısından Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasındaki boşluk Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşmasındaki 6.madde üzerinden tamamlanmaktadır. Madde hükmü Uluslararası Adalet Divanı görüşünde teyit edildiği üzere klâsik bir silahsızlanma yükümlülüğü getirmeyip bir *pactum de contrahendo*, diğer bir ifade ile nükleer silahsızlanma için iyi niyetli müzakerelerin yürütülmesi ve bir sonuca ulaşılmasına ilişkin iki taraflı bir yükümlülük öngörmektedir.⁴³ Nükleer Silahların Yayılmamasının Önlenmesi Anlaşmasının 6.maddesi sadece nükleer silaha sahip devletleri değil tüm anlaşma tarafı devletleri muhatap almaktadır. Uluslararası hukuk literatüründe ve devletlerin uygulamasında Nükleer Silahların Yasaklanması için Nükleer

³⁹ Michael J. Moffatt, s.43 vd

⁴⁰ Michael J.Moffatt, ibid

⁴¹ Tariq Rauf, 'Does the TPNW Contradict or Undermine the NPT?' (2020), Toda Peace Institute, Chapter 4, s.3

⁴² Lina-Marieke Hilgert, Angela Kane ve Anastasia Malygina, s.5

⁴³ IGH, Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, 8.7.1996, I.C.J.Reports 1996, s.264

Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının 6.maddesinin hukuken bağlayıcı olarak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasında yer alması gerektiği yönünde bir uzlaşma bulunmaktadır. Bu bağlamda nükleer silahlanma yasağı normunun zamansal olarak önceliğe sahip olması gerekmektedir.⁴⁴ Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının 6.maddesi Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının bir normunu teşkil etse de bu durum Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasından doğan bağımsız yükümlülüklerin devam etmesini etkilememektedir. Bu yaklaşım Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının dibacesinde yer almaktadır.⁴⁵

4. Standartların Devre Dışı Bırakılması

Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının 3.maddesinde ve Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 4.maddesinde öngörülen denetim rejimlerinin ne birbirleri ile rekabet ilişkisi içinde olduğunun iddia edilmesi mümkündür, ne de Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının denetim mekanizmasının hukuken Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının öngördüğü mekanizmanın gerisinde olduğunun iddia edilmesi mümkündür.⁴⁶ Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 3.maddesi asgari denetim standardı olarak açıkça IAEO (Uluslararası Atom Enerji Kurulu) ile sadece klâsik güvenlik anlaşması [Comprehensive Safeguard Agreements, INFCIRC/153 (corrected)] yapılmasını öngörmektedir.

IAEO ile yapılan 1977 tarihli Ek Protokol daha kapsamlı denetim hükümleri öngörmekle beraber henüz uluslararası teamül hukuku muvacehesinde denetim standardı olarak kabul edilmemektedir.⁴⁷ IAEO için standart güvenlik anlaşmasını aşan şekilde ek protokol ile getirilen genişletilmiş denetim olanağı ne doğrudan Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması, ne de uluslararası teamül hukuku kaynaklıdır; Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması tarafı devletler gönüllü olarak ilave şekilde bu yükümlülüğü üstlenmiştir.⁴⁸ Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması tarafı devletlere böyle bir yükümlülük üstlenmeme yükümlülüğü getirmemiştir. Tamamen tersine Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 3.maddesi hükmünde devletlere dolaylı olarak daha yüksek bir denetim standardı kararlaştır-

⁴⁴ Thomas Hajnoczi, s.90

⁴⁵ Manfred Mohr, 'Der Atomwaffenverbotsvertrag und seine völkerrechtliche Wirkung' (2018) Vol.1, No.1/2, Humanitäres Völkerrecht: Journal of International Law of Peace and Armed Conflict, s.134

⁴⁶ John Carlson, Vladimir Kuchinov ve Thomas Shea, 'The IAEA's Safeguards System as the Non-Proliferation Treaty's Verifications Mechanism' (2020): Nuclear Threat Initiative (NTI), Washington DC, s.1-44

⁴⁷ Jonas Schneider, 'Kernwaffenverbotsvertrag: Das Inkrafttreten ist kein Durchbruch' (2021), SWP-Aktuell, Berlin, s.4

⁴⁸ Tariq Rauf, s.2



maları ve IAEO-Ek Protokolünü imzalama çağrısı yapıldığı kabul edilmektedir.⁴⁹ Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması Ek Protokol ile kabul edilen denetim standardının gerisine düşmeye izin veren bir yaklaşım benimsememiştir. Bu nedenle Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının yüksek denetim standardının Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması tarafından ortadan kaldırılması söz konusu değildir.

IV. NÜKLEER SİLAHLARIN YASAKLANMASI VE ULUSLARARASI TEAMÜL HUKUKU

NATO'nun Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına karşı olan tutumunu 14.06.2021 tarihli Brüksel Bildirisinde uluslararası teamül hukukuna da atıf yaparak "Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması'nın uluslararası teamül hukukunun gelişimini yansıttığı veya herhangi bir katkıda bulunduğu iddiasını kabul etmiyoruz" şeklinde açıklaması şaşırtıcı görülmemektedir.⁵⁰ NATO bu şekilde Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına taraf olmayan nükleer silahı olan devletlerin günün birinde uluslararası teamül hukuku üzerinden bu anlaşma ile bağlanmaması için ön almış olmaktadır.

1. Anlaşmadan Teamül Hukukuna Geçiş

BM Anlaşmasınının 102.maddesine göre BM nezdinde tescil ettirilen uluslararası anlaşmalardan farklı olarak hukuku BM Genel Sekreterliği tarafından ilân edilmemektedir. Şüphesiz ulusal yahut uluslararası mahkemeler uluslararası teamül hukukunun varlığını tespit edebilir. Uluslararası teamül hukukunun oluşumunda uluslararası örgütlerin rezolüsyonları da bu rezolüsyonlarda devletlerin davranışları tespit edildiği nispette teamül kuralları oluşumuna katkı yapmaktadır. Bunun dışında Uluslararası Adalet Divanı Statüsününün 38.madde, I.fıkra, (d) bendinde yardımcı kaynak olarak sayılan uluslararası hukuk doktrini de uluslararası teamül hukukunun gelişimini sağlama ve yorumlama konusunda önemli rol oynamaktadır.⁵¹

Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasınının da dahil olduğu objektif hukuk oluşturan çok taraflı anlaşmaların (Law-making treaties) teamül hukuku üzerinden güçlendirilmesi doktrinde ve yargı kararlarında tartışmasız şekilde kabul görmektedir. Uluslararası Adalet Divanı North Sea Continental Shelf Cases'de (*Kuzey*

⁴⁹ Eirini Giorgou, 'Safeguards Provisions in the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons', Arms Control Law, 11.04.2018 tarihli blog, bknz.: <<https://armscontrol law.com/ 2018/04/11/safeguards-provisions-in-the-treaty-on-the-prohibition-of-nuclear-weapons>> Erişim Tarihi 24 Mart 2023

⁵⁰ "We do not accept any argument that the TPNW reflects or no way contributes to the development of customary international law"

⁵¹ Alain Pellet, 'Kommentierung zu Artikel 38'. bknz: Zimmermann/Tomuschat/Oellers-Frahm/Tams (ed.), The Statute of the International Court of Justice. A Commentary. 2. Baskı (2012), Oxford: Univ. Press, Art.38, Rn.337 vd.

Denizi Kıta Sahanlığı Davaları) “There is no doubt that this process is a perfectly possible one and does from time to time occur: it constitutes indeed one of the recognized methods by which new rules of customary international law may be formed” (*Hiç şüphe yok ki bu yöntem son derece olasıdır ve zaman zaman gerçekleşmektedir: gerçekten de bu yöntem yeni uluslararası teamül hukuku kurallarının oluşturulabileceği yöntemlerden biri olarak kabul görmektedir*) şeklinde değerlendirme yapmıştır.⁵²

Doktrinde anlaşmaların teamül hukukunun oluşumu bakımından verimli toprak teşkil ettiği ve uluslararası teamül hukukunun öncüleri olduğu görüşü temsil edilmektedir.⁵³ Bu gelişme BM Genel Kurulu rezolüsyonu ile kabul edilen ve 111 devlet tarafından onaylanan 1967 tarihli Uzay Anlaşması için söz konusudur.⁵⁴ Uzay Anlaşması bugün uluslararası teamül hukuku olarak geçerlidir. Uluslararası Hukuk Derneği [The International Law Association (ILA)] anlaşmaları uluslararası teamül hukukunun varlığı ve gelişmesinde araç olarak değerlendirmektedir. Bu tür bir gelişme bir anlaşmanın henüz evrensel olarak kabul görmediği bir aşamada oldukça önemlidir.⁵⁵

2. Uluslararası Teamül Hukukunun Oluşum Koşulları

BM Anlaşmanın 92.maddesine göre BM Anlaşmasının ayrılmaz bir parçası olan Uluslararası Adalet Divanı Statüsünün 38.madde, I.fıkra (b) bendi teamül hukukunu hukuk olarak tanınan genel uygulama olarak tanımlamaktadır. Bu tür bir devlet uygulamasının belli bir süre, mütecanis, yaygın (*objektif unsur*) ve hukuk normunun gereğinin yerine getirildiği inancı ile (*opinio iuris, sübjektif unsur*) gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının teamül hukuku teşkil etme potansiyeli çerçevesinde üç problem tartışılmaktadır. Bunlardan birincisi *opinio iuris* için söz konusudur. Bir uluslararası hukuk anlaşması için anlaşmaya bağlılık inancının onay işlemi dışında hukuken başka türlü ortaya konulması mümkün müdür? İkinci olarak uluslararası teamül hukukunun oluşumunda kimi devletlerin uluslararası camiayı temsil yetkisinin kabulü mümkün müdür? Diğer bir ifade ile teamül hukuku henüz oluşmadan teamül hukuku normundan spesifik olarak etkilenen devletler bakımından teamül hukukundan söz etmek mümkün müdür? Üçüncü tartışma konusu ise *persistent objector* 'un (ısrarlı itiraz) rolüne ilişkindir.

⁵² IGH, North Sea Continental Shelf Cases, 20.2.1969, I.C.J. Reports 1996, s.3(41), para 71

⁵³ Brian D. Lepard, *Customary International Law. A New Theory With Practical Applications*, Univ. Press 2010, Cambridge, s.30 vd.

⁵⁴ 10.10.1967 tarihli anlaşma için bkz.: UNTS Vol.610, s.205

⁵⁵ 1873'te kurulan ILA Uluslararası Hukuku geliştirilmesi için kurulan en eski sivil toplum örgütüdür. ILA Uluslararası Hukukun kodifikasyonu ve uygulanması bağlamında danışmanlık yapmaktadır

3. Hukuk Normunun Gereğini Yerine Getirme İnancı

Anlaşma tarafı devletler anlaşmadan doğan mükellefiyetlerini anlaşmanın onaylanmasından bağımsız olarak hukukten bağılayıcı gördükleri takdirde anlaşma hukuku kaynaklı olarak teamül hukukunun oluşması mümkündür.⁵⁶ Devletlerin bir uluslararası hukuk anlaşması akdetmeleri onların önceden söz konusu olmayan bir mükellefiyet yaratma iradelerini yansıtmaktadır. *Opinio iuris* bu nedenle onay sürecinin tamamlanması ile değil, anlaşmanın müzakeresi esnasında da anlaşma taraflarınca ortaya konulabilir. Buna karşılık anlaşmaya sonradan katılan devletlerin anlaşmayı ya geçerli uluslararası hukukun kodifikasyonu olarak gördüklerini açıkça ortaya koymaları ya da anlaşma hükümlerini 3.devletlerle ilişkilerinde uygulamaları gerekmektedir.⁵⁷ Her iki durum da henüz Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması bakımından söz konusu değildir. Anlaşmanın dibacesinde anlaşma tarafı devletler anlaşmayı geçerli Uluslararası Hukukun kodifikasyonu olarak değil, oluşum halinde olan bir süreç olarak gördüklerini ifade etmiştir. Literatürde Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının Uluslararası Adalet Divanı'nın 1996 tarihli nükleer silahlara ilişkin görüşünde yer alan teamül hukuku yaklaşımını güçlendirdiği kabul edilmektedir. Uluslararası Adalet Divanı danışma görüşünde nükleer silah tehdidine veya kullanımına açıkça izin veren veya yasaklayan bir uluslararası hukuk kaynağının bulunmadığına, ancak bu tür bir tehdidin veya kullanımın BM Şartı'na ve insancıl hukuk ilkelerine uygun olması gerektiğini bildirmiş ve ayrıca nükleer silahsızlanmanın sürdürülmesi yönünde genel bir yükümlülüğün olduğu sonucuna varmıştır.⁵⁸

Denetim konferansları gelecekte Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması- na taraf devletlere bu çerçevedeki hukuki kanaatlerini açıklama olanağı verecektir. Üçüncü devletlerle ilişkilerde anlaşmanın uygulanması öncelikle Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 1.madde, (e) ve (f) bendinde yer alan nükleer destek yasağı ve özendirme yasağı bağlamında ortaya çıkacaktır. BM Genel Kurulunun uzay hukuku örneğinde olduğu gibi Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması için de teamül hukuku yaklaşımına katkı yapması mümkündür.⁵⁹ Uluslararası Adalet Divanı belli bir zaman diliminde içerik olarak aynı konuya ilişkin benzer BM kararlarının (*rezolüsyon*) teamül hukuku için gerekli olan hukuki kanaati ortaya koyduğunu kabul etmektedir. BM Genel Kurulunun uluslararası camianın *opinio iuris*'ini dile getiren kararları katılımcı devletlerin sayısı itibarı ile bu bağlamda önem taşımaktadır.⁶⁰

⁵⁶ Andreas Arnauld, Rn.260

⁵⁷ Dieter Dörr, 'Rechtsquellen des Völkerrechts', bknz.: Ipsen, Knut (ed.), Völkerrecht 7. Baskı (2018), Beck Verlag, München, §19, Rn.36

⁵⁸ Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons (Adisory Opinion of ICJ, 8 July 1996), ICJ Home Page

⁵⁹ Markus Schladebach, *Weltraumrecht* (Mohr Siebeck, Tübingen 2020)

⁶⁰ Brian D. Lepard, s.222 vd.

4. Özel Olarak Etkilenen Devletler (*Specially affected States*)

Uluslararası teamül hukukunun oluşumunda 193 BM üyesi devletin genel kabulü gerekli değildir. Gerek Uluslararası Adalet Divanı, gerekse ILC (*Uluslararası Hukuk Komisyonu*) yaygın ve uluslararası camiada temsil gücü olan devletlerin uygulamasının altını çizmektedir. Bunun anlamı teamül hukuku teşkil edecek normun spesifik olarak etkilenen devletler dahil olmak üzere dünyanın farklı hukuk kültürlerinden devletler tarafından kabul görmesidir.⁶¹ Uluslararası Adalet Divanı şimdiye kadar ne zaman ve hangi koşullar altında bir devletin bir normdan veya bir anlaşmadan doğrudan etkilendiği konusunda bağlayıcı ve dogmatik olarak ikna edici kriterler geliştirmemiştir.⁶² Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması çerçevesinde nükleer gücü olan devletlerin ve nükleer ortak devletlerin anlaşmaya istinat eden uygulamaları teamül hukukunun kabulü için önem taşımaktadır.⁶³

Uluslararası Adalet Divanı yetkisizlik nedeni ile karar veremediği 2016 tarihli Marshall Islands davasında ülkesinde nükleer denemeler yapılan küçük ada devletin nükleer silahsızlanma mükellefiyeti muvacehesinde “specially affected” (*özel olarak etkilenme*) durumunu kabul etmiştir.⁶⁴ Özellikle etkilenen devletlerin itirazı bir normun teamül hukukuna dönüşümünü tereddütsüz şekilde etkilemektedir.⁶⁵ “Specially affected states” doktrin” şimdiye dek tartışmasız kabul görmektedir. Batılı devletler bu bağlamda “specially affected states” doktrinini (*özel olarak etkilenme doktrininin*) teamül hukuku oluşumunu engellemek için geniş yorumlandığını ve bu doktrinini araçsallaştırdığını dile getirmektedir.⁶⁶ Uluslararası Adalet Divanı nükleer silahlara ilişkin görüşünde İngiltere tarafından istinat edilen “specially affected states” doktrinini esas almamıştır.⁶⁷

5. Israrlı İtiraz (Persistent Objector)

Genel görüşe göre bir devletin veya bir grup devletin teamül hukuku oluşumunu engellemek için ısrarlı itirazını (persistent objector) dile getirmesi gerekmektedir.

⁶¹ IGH, North Sea Continental Shelf Cases, 20.2.1969, I.C.J. Reports 1966, s.3

⁶² John K.Heller, ‘Specially-Affected States and the Formation of Custom’ (2018) Vol.112, Iss.2 American Journal of International Law, Cambridge Univ. Press, s.191-243

⁶³ Daniel Rietiker, ‘New Hope for Nuclear Disarmament or ‘Much Ado About Nothing?’: Legal Assessment of the New Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons and the Joint Statement by the USA, UK, and France Following its Adoption’, (2017) Vol.59, Harvard International Law Journal 59(2017),s.26-32

⁶⁴ ICJ, Obligations Concerning Negotiations Relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. United Kingdom), 5.10.2016, I.C.J. Reports 2016, s.833

⁶⁵ Gail Lythgoe, ‘Nuclear Weapons and International Law: The Impact of the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons’ (2020) EJIL Talk Blog, bkz.:<<https://www.ejiltalk.org/nuclear-weapons-and-international-law-the-impact-of-the-treaty-on-the-prohibition-of-nuclear-weapons>> Erişim tarihi 24 Mart 2023

⁶⁶ Gennadii M. Danilenko, *Law-Making in the International Community*, (Nijhoff Publications London 1993), s.96

⁶⁷ Stuart Casey-Maslen, s.57



İtirazın tekrar edilen protestolarla teamül hukukunun oluşumunun başlangıcında ve devam eden oluşumu sürecinde yapılması gerekmektedir. Yeni oluşmakta olan teamül hukuku normuna karşı yapılan ısrarlı itiraz (persistent objector) potansiyel teamül hukuku kuralının itiraz yapan devlet bakımından bağlayıcılığını önler. Bununla beraber bir normun teamül hukukuna dönüşümünü *persistent objector* önleyemez. İtirazının ısrar edildiğini göstermek için sürekli olarak yenilenmesi gerekmektedir. NATO devletlerinin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına karşı homojen tutumlarını gelecekte sürdürüp sürdürmeyeceklerini zaman gösterecektir. Ortak görüş olarak *ius cogens* norma karşı itirazın caiz olmadığı kabul edilmektedir.

Uluslararası camia Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının teamül hukukuna dönüşmesi ihtimaline büyük ölçüde tereddüt göstermektedir. Federal Alman Anayasa Mahkemesi 2018'de ABD nükleer silahlarının Federal Almanya'da konuşturulması nedeniyle açılan anayasa şikâyeti davasında konuyla iştigal etmiş⁶⁸ ve kararında özellikle nükleer güç sahibi devletlerin ve kimi NATO devletlerinin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının müzakerelerini ve anlaşma metni çalışmalarını boykot etmelerinin teamül hukukunun oluşumu bağlamında mütecanis uygulama eksikliği yarattığına, bunun da anlaşmanın uluslararası teamül hukukuna dönüşme ihtimalini zayıflattığına işaret etmiştir. Nükleer güç sahibi devletlerin özellikle etkilenen devletler olarak anlaşmanın nükleer silahların kullanılmasını ve yerleştirilmesini yasaklayan hükümlerine yaptıkları ısrarlı itirazları Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının teamül hukukuna dönüşmesi bakımından en büyük engeli oluşturmaktadır. Bununla beraber Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının nükleer gücü olan devletleri muhatap almayan kimi yükümlülüklerinin - nükleer faaliyetlerin mali olarak desteklenmesi yasağı gibi - teamül hukukuna dönüşmesi mümkündür.

V. NÜKLEER SİLAHLARIN YASAKLANMASI ANLAŞMASI'NIN VE NÜKLEER

A. SİLAHLARIN YAYILMASININ ÖNLENMESİ ANLAŞMASI'NIN BİRBİRİNİ TAMAMLAMASI

Nükleer güç sahibi devletlerin ve NATO'nun Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması ile ilişkisinde onu yabancı bir obje ve rakip anlaşma olarak görerek itiraz etmelerinin hukuk dogmatığı bakımından bir açıklaması bulunmamaktadır. Bu tutum bir pür siyasi nedenlerden kaynaklanmaktadır. Uluslararası hukukta temsil edilen ağırlıklı görüşe göre iki anlaşma arasında hukuki bir tenakuz bulunmamaktadır.⁶⁹ Küresel nükleer silahsızlanma mimarisinin parçaları olarak her iki anlaşma aynı amaç ve değerlere sahiptir. İki anlaşma arasında hemen hemen hiçbir uyumsuzluk konusu bulunma-

⁶⁸ BVerfG, Beschluss des 2.Senats v. 15.3.2018 - 2 BvR 1371/13, Rn.52

⁶⁹ Kai Ambos, Matthias Lippold, s.919

maktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması büyük ölçüde Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının yükümlülüklerine el atmış, onları geliştirmiş, somutlaştırmış, daha güçlendirmiştir. Ancak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasında yer almayan yeni alanlara da el atmıştır. Bu nedenle iki anlaşma arasında bir rekabet ilişkisinin değil, tamamlayıcı ilişkisinin olduğunun söylenmesi gerekmektedir.

Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması aleyhine olarak Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasında hiyerarşik bir düzenleme yapılmamıştır. Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasında yer alan yükümlülükler Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasında ne ortadan kaldırılmıştır ne de sınırlandırılmıştır. Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasında yer alan denetim ölçüsünün Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması tarafından yok edildiği iddiasının ne hukuken ne de uygulamada bir geçerliliği bulunmaktadır. Her iki anlaşma nükleer denetimin yoğunlaştırılması için hukuki olanaklar öngörmekte ve hareket alanı bırakmaktadır. Yüksek standartları devletlerin ilk sırada gönüllü kabul etmesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması ile iç içe geçen Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının denetim rejiminin uygulamada doğal olarak kendisini kanıtlanması gerekmektedir. Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşmasının ise Uluslararası Atom Enerji Kurulu (IAEO) ile 50 yıllık bir işbirliği ilişkisi bulunduğu gözardı edilmemesi gerekmektedir.

SONUÇ

Küresel niteliğe sahip uluslararası hukuk anlaşmalarının prensip olarak uluslararası teamül hukukuna dönüşme olasılığı bulunmaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının nükleer gücü olan NATO devletlerinin muhalif yaklaşımları nedeniyle teamül hukukuna dönüşme potansiyeli zayıftır. Tartışılan konular arasında Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının en azından nükleer gücü olmayan devletleri muhatap alan normlarının uluslararası teamül hukukuna dönüşme olasılığı yer almaktadır. Böyle bir durumda dokuz nükleer güç sahibi devletin ve 5 nükleer ortak devletin yaklaşımının dikkate alınmasına gerek olmaksızın ilgili anlaşmadan doğan yükümlülüklerin uluslararası teamül hukukuna dönüşmesi söz konusu olacaktır. Ancak bunun için de nükleer güç sahibi olmayan diğer BM üyesi devletlerin küresel desteğinin gerekli olduğunun gözardı edilmemesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının 2017'de imzalanmasından itibaren sadece 56 devlet onay veya katılım belgesi sunmuştur.

İnsani uluslararası hukukun kurallarının ve belli insan haklarının gelecekte Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması ışığında yorumlanması bir olasılık olarak anlaşma normlarının güçlenmesine ve onların teamül hukukuna dönüşmesine imkân sağlayacağı düşünülmektedir.⁷⁰ BM İnsan Hakları Komitesinin 2010 tarihli,

⁷⁰ Manfred Mohr, s.129



36 Nolu “General Comment”inde BM Medeni ve Sivil Haklar Sözleşmesinin 6.maddesinde yer alan yaşam hakkına bu yönde bir anlam verilmiştir. BM İnsan Hakları Komitesi nükleer silahların kullanılmasını yaşam hakkının ihlali olarak kabul etmiştir. BM İnsan Hakları Komitesinin BM Medeni ve Sivil Haklar Sözleşmesinin 6.maddesi ile bağlantılı olarak formüle ettiği devlet yükümlülükleri dikkat çekici bir şekilde Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasındaki yükümlülüklerle benzetilmektedir.⁷¹ BM İnsan Hakları Komitesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinin 6.maddesinden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmesi için taraf devletlerden gerekli önlemleri alma talebi yapmaktadır. Bu yaklaşım ışığında Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması tarafı devletlerin de yükümlülüklerini yerine getirmek için gerekli önlemleri alması gerekmektedir.

Prensip olarak NATO anlaşması ve Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması birbirine ters düşmemektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması her ne kadar NATO’nun nükleer caydırıcılık ve nükleer ortaklık stratejisinde açık olarak öngörülen nükleer silahların kullanılması ve yerleştirilmesi yasağına ters düşse de, NATO’nun nükleer stratejisinin NATO anlaşmasında değil, soft-law karakterli NATO anlaşmasına ek siyasi belgelerde yer aldığı göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Nükleer ortaklığın bir uluslararası yükümlülük olarak NATO anlaşmasından istihraç edilmesi mümkün değildir. NATO üyeliği ve nükleer ortaklık bu nedenle hukuken birbirinden ayrıdır. NATO üyesi bir devletin Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına taraf olmak için nükleer ortaklıktan çekilmesinin gerekli olup olmadığı Federal Almanya’da siyasi olarak tartışılmıştır. NATO anlaşmasının bir çatışma normu olan 8.maddesinde NATO üyesi devletler NATO anlaşmasına aykırı düşen uluslararası yükümlülükler altına girmeme taahhüdü yapmıştır. NATO üyesi devletler bakımından Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasında bir nükleer ortaklık yasağı yer almadığı gibi, anlaşma tarafları için nükleer ortaklıktan ayrılma mükellefiyeti getirilmemiştir.

⁷¹ *In General Comment No.26 (2018) Rn.66: “The threat of use of mass destruction, in particular nuclear weapons, which are indiscriminate in effect and are of a nature to cause destruction of human life on a catastrophic scale is incompatible with respect for right to life [...]. States parties must take all necessary measures to stop the proliferation of weapons of mass destruction, including measures to prevent their acquisition by non-state actors, to refrain from developing, producing, testing, acquiring, stockpiling, selling, transferring and using them, to destroy existing stockpiles, and to take adequate measures of protection against accidental use, all in accordance with their international obligations”- 26 (2018) nolu Genel Yorumun 66 nolu kenar numaralı açıklamasında şu ifade yer almaktadır: Küresel imha tehdidi, özellikle nükleer silahlar, ayırım gözetmeyen ve insan hayatını felaket ölçeğinde yok etmeye neden olacak niteliktedir; yaşam hakkına saygı ile bağdaşmaz [...]Taraflar Devletler; kitle imha silahlarının yayılmasını durdurmak için, bunların devlet dışı aktörler tarafından edinilmesini önlemek, bunları geliştirmekten, üretmekten, test etmekten, stoklamaktan, satmaktan, devretmekten ve kullanmaktan kaçınmak, mevcutları yok etmek dahil olmak üzere gerekli tüm önlemleri almakla yükümlüdür; bu yükümlülüklerle depolamak ve kazara kullanıma karşı uluslararası yükümlülüklerle uygun olarak gerekli koruma önlemlerini almak da dahildir)*

Hukuken problem teşkil eden durum Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasında nükleer destekleme yasağının içeriğinin geniş tutulması ve NATO anlaşmasının da işbirliği, dayanışma yükümlülüğü öngörmesidir. “Mükellefiyetler” açısından birbirleriyle çatışan normların hukuken harmonize edilmesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılacak bir NATO üyesi devletin bu nedenle Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasından ve NATO Anlaşmasından doğan yükümlülüklerini aynı şekilde yerine getirmek için kapsamlı şekilde kurumsal ve hukuki önlemler alması gerekmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasının onayı esnasında destekleme yasağına ilişkin olarak yapılması mümkün olan yorum bildirilerinin potansiyel çatışmaları asgariye indirme olasılığı bulunmaktadır. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına çekince yapılması anlaşmaya göre caiz görülmemektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşmasına katılacak NATO üyesi bir devletin anlaşmaya uygun olarak NATO anlaşmasından doğan destekleme yükümlülüklerini asgariye indirmesi gerekmektedir. Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması gerek siyasi, gerekse hukuki bakış açısı ile NATO bakımından üstesinden gelinmesi gereken önemli bir problem teşkil etmektedir. Bu durum nükleer güç sahibi devletlerin, nükleer ortakların ve eleştirel bir yaklaşım içinde olan nükleer güç sahibi olmayan devletlerin çıkarlarının hukuka uygun bir şekilde dengelenmesini gerektirmektedir.

Kısaltmalar

- Art. : Artikel (madde)
Auf. : Auflage (bası)
BVerfG : Bundesverfassungsgericht
EJIL : European Journal of International Law
Hrsg. : Editör
IAEO : Internationale Atomenergie-Organisation
IGH : Internationaler Gerichtshof (*Uluslararası Adalet Divanı*)
INFCIRC: International atomic energy agency information circular
(*uluslararası atom enerjisi ajansı bilgi genelgesi*)
MPEPIL: Max Planck Encyclopedias of International Law
NPT : Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons
(*Nükleer Silahların Yayılmasının Önlenmesi Anlaşması*)
NSC : National Security Council
NTI : Nuclear Threat Initiative
Rn : Randnummer
SIPRI : Stockholm International Peace Research Institute
SWP : Stiftung Wissenschaft und Politik
TPNW : Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons
(*Nükleer Silahların Yasaklanması Anlaşması*)
ZaöRV : Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

KAYNAKÇA

Alain Pellet, 'Kommentierung zu Artikel 38'. bknz: Zimmermann/Tomuschat/Oellers-Frahm/Tams (ed.), *The Statute of the International Court of Justice. A Commentary*. 2. Baskı (2012), Oxford: Univ. Press, Art.38, Rn.337 vd.

Alexander Kmentt, 'Can the NPT and the TPNW co-exist?', (2019), Mayıs, Beyond Nuclear International.

Andreas Arnould, *Völkerrecht* (4.Baskı), Müller Verlag 2019, Heidelberg.

Andreas Paulus ve Johann Ruben Leiß, 'Article 103', bknz.: Simma/Khan/Nolte/Paulus (ed.), *The Charter of the United Nations. A Commentary*, Vol. II., 3. Baskı (2012), Oxford University Press.

Bonnie Docherty, 'Nuclear Umbrella Arrangements and the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons' 2018 June, International Human Rights Clinic (IHRC), Harvard Law School.

Brian D. Lepard, *Customary International Law. A New Theory With Practical Applications*, Univ. Press 2010, Cambridge.

Christopher Ford, 'Briefing on Nuclear Ban Treaty by NSC', 22.8.2017 tarihli bilgilendirme toplantısı, Carnegie Endowment for International Peace, Washington DC

Daniel Rietiker, 'New Hope for Nuclear Disarmament or 'Much Ado About Nothing?': Legal Assessment of the New Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons and the Joint Statement by the USA, UK, and France Following its Adoption', (2017) Vol.59, Harvard International Law Journal.

Dieter Dörr, 'Rechtsquellen des Völkerrechts', bknz.: Ipsen, Knut (ed.): *Völkerrecht*. 7. Baskı (2018), Beck Verlag, München.

Eirini Giorgou, Safeguards Provisions in the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons, Arms Control Law, 11.4.2018 tarihli blog, bknz.: <https://armscontrol.law.com/2018/04/11/safeguards-provisions-in-the-treaty-on-the-prohibition-of-nuclear-weapons>.

Emil Dall, 'A Balancing Act: NATO-States and the Nuclear Ban Treaty', (2017), European Leadership Network.

Erich Vranes, 'Lex Superior, Lex Specialis, Lex Posterior - Zur Rechtsnatur der „Konfliktlösungsregeln' (2005) 65 ZaöRV.

Erika de Wet ve Jure Vidmar, 'Conflicts between international paradigms: Hierarchy versus systemic integration' (2013) Vol 2, Issue 1, Global Constitutionalism.

Gennadii M. Danilenko, *Law-Making in the International Community*, (Nijhoff Publications London 1993).



Gail Lythgoe, 'Nuclear Weapons and International Law: The Impact of the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons' (2020), EJIL Talk Blog, bkz.: <<https://www.ejiltalk.org/nuclear-weapons-and-international-law-the-impact-of-the-treaty-on-the-prohibition-of-nuclear-weapons>>.

Harald Müller, 'Der Nukleare Nichtverbreitungsvertrag und der neue Kernwaffenverbotsvertrag - harmonisch, kompatibel, unverträglich?' (2018) 36, Sicherheit und Frieden

John Carlson, Vladimir Kuchinov ve Thomas Shea, 'The IAEA's Safeguards System as the Non-Proliferation Treaty's Verifications Mechanism' (2020): Nuclear Threat Initiative (NTI), Washington DC.

Jonas Schneider, 'Kernwaffenverbotsvertrag: Das Inkrafttreten ist kein Durchbruch' (2021), SWP-Aktuell, Berlin.

Lina-Marieke Hilgert, Angela Kane ve Anastasia Malygina, 'The TPNW and the NPT' (2021), Institut für Friedensforschung und Sicherheitspolitik an der Universität Hamburg.

John K.Heller, 'Specially-Affected States and the Formation of Custom' (2018) Vol.112, Iss.2 American Journal of International Law,Cambridge Univ. Press, s.191-243.

Kai Ambos, Matthias Lippold, 'Völkerrecht und nukleare Abrüstung - eine gesplittene internationale Gemeinschaft?' (2020) Juristenzeitung, Jahrgang 75, Heft 14

Károly Végh, 'The North Atlantic Treaty and It's Relationship to Engagements of Its Parties – A Commentary on Article 8' (2019) Vol. 34, Emory International Law Review.

Manfred Mohr, 'Der Atomwaffenverbotsvertrag und seine völkerrechtliche Wirkung' (2018) Vol.1, No.1/2, Humanitäres Völkerrecht: Journal of International Law of Peace and Armed Conflict.

Markus Schladebach, *Weltraumrecht* (Mohr Siebeck, Tübingen 2020).

Matjaž Kačič, 'Commentary on Articles 2 and 3 of the Washington Treaty' (2019), Vol.34, Emory International Law Review 34.

Michael J. Moffatt, 'In search of the elusive conflict: The (in-)compatibility of the Treaties on the Non-Proliferation and Prohibition of Nuclear Weapons' (2019) No.102, Vol.2019/1, Nuclear Law Bulletin.

Nele Matz-Lück, 'Treaties, Conflicts between' (2010), MPEPIL Bd.:IX.

Newell Highsmith, Mallory Stewart, 'The Nuclear Ban Treaty. A Legal Analysis' (2018) Vol.60, Iss.1, Survival - Global Politics and Strategy.





Steven Hill, 'NATO and the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons' (2021) Chatham House Research Paper.

Stuart Casey-Maslen, *The Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons. A Commentary* (Oxford Univ. Press 2019).

Tamara Patton, Sébastien Philippe ve Zia Mian, 'Fit for Purpose: An Evolutionary Strategy for the Implementation and Verification of the Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons' (2019) Vol.2, Iss.2, Journal for Peace and Nuclear Disarmament s.387-409.

Tariq Rauf, 'Does the TPNW Contradict or Undermine the NPT?' (2020), Toda Peace Institute, Chapter 4 .

Thomas Hajnoczi, 'The Relationship between the NPT and the TPNW' (2020) Vol.3, Iss.1, Journal for Peace and Nuclear Disarmament, s.87-91.

Tytti Erästö, 'The NPT and the TPNW: Compatible or conflicting nuclear weapons treaties?' (2019), SIPRI/Sweden.

Zia Mian, Tamara Patton ve Alexander Glaser, 'Addressing Verification in the Nuclear Ban Treaty' (2017) Vol.47, No.5, Arms Control Today, s.14-22.