

# ULUSLARARASI DAİMİ ADALET DİVANİ

## “WIMBLEDON” BUHARLI GEMİSİ DAVASI<sup>1</sup>

*Çeviren: Arş. Gör. Mehmet Emin BÜYÜK<sup>2</sup>*

(17 Ağustos 1923)

Mevcut: LODER (Başkan), WEISS (Başkan Yardımcısı), FINLAY, NYHOLM, MOORE, DE BUSTAMANTE, ALTAMIRA, ODA, ANZILOTTI, HUBER, WANG (Vekil Yargıç), SCHÜCKING (Alman Ulusal Yargıcı).

Başvurucular:

Dışişleri hukuk danışmanı Sör Cecil Hurst tarafından temsil edilen Britanya Majesteleri Hükümeti,

Paris Hukuk Fakültesi'nde Profesör Bay Basdevant tarafından temsil edilen Fransa Cumhuriyeti Hükümeti,

Roma Divanı eski yargıcı Commendatore Pilotti tarafından temsil edilen İtalya Kralı Majesteleri Hükümeti,

Lahey Japonya Maslahatgüzarı, elçilik sekreteri Bay N. ITO tarafından temsil edilen Japonya İmparatoru Majesteleri Hükümeti,

Katılan,

Geçici olarak Dışişleri Bakanlığı'ndan ayrılan ve Lahey Polonya Elçiliğine bağlanan Elçilik Sekreteri Bay Gustave Olechowski tarafından temsil edilen Polonya Cumhuriyeti Hükümeti,

karşısında Davalı,

Eski Adalet Bakanı, Bay Schiffer tarafından temsil edilen Alman İmparatorluğu Hükümeti.

Yukarıdaki şekilde oluşan Divan, tarafların gözlemlerini ve çıkarımlarını göz önünde bulundurarak, aşağıdaki kararı almıştır:

---

<sup>1</sup> **Affaire Du Vapeur “Wimbledon”**, Arrêt, CPIJ, Série A, No. 1, 1923; S.S. “Wimbledon”, Judgment, PCIJ, Series A, No. 1, 1923, s. 15-34.

<sup>2</sup> Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi. E-posta: mbuyuk@marmara.edu.tr. ORCID ID: 0000-0002-7392-4488

## I.

Britanya Majesteleri, Fransa Cumhuriyeti, İtalya Kralı, Japonya İmparatoru Hükümetleri, 16 Ocak 1923 tarihinde, Statü'nün 40. maddesi ve Tüzük'ün 35. maddesine uygun bir şekilde, Divan Kayıt Bürosu'na kaydedilen dava işlemlerini başlatan başvuruyla, bu Hükümetlerle Almanya İmparatorluğu Hükümeti arasında 21 Mart 1921 tarihinde, “Wimbledon” buharlı gemisinin Kiel Kanalı'ndan geçmesine izin vermeyi reddetmesi nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlığı Divan önüne getirmişlerdir.

Bu başvuruyla şu iddialar öne sürülmüştür:

1. Alman yetkililer, 21 Mart 1921 tarihinde, “Wimbledon” buharlı gemisine, Kiel Kanalı'na serbestçe giriş izni vermemekte haksızdır.

2. Alman Hükümeti, ilgili geminin, bu davranış sonucunda ortaya çıkan zararını tazmin yükümlülüğü altındadır ve bu miktar, 20 Mart 1921 tarihinden itibaren yıllık yüzde 6 faizle birlikte, 174,082 Frank 86 Sent olarak hesaplanmıştır.

Başvuruda yer alan talepler, 17 Mart 1923 tarihinde Divan'a Başvurucular tarafından sunulan Muhtıra ile geliştirilmiştir; burada, tazminat tutarının, Karar'ın verildiği tarihten itibaren bir ay içinde Fransa Cumhuriyeti'ne havale edilmesi ve, bu süre içerisinde Alman Hükümeti'nin ödemeyi yapmaması halinde, bu tarihin sona ermesinden itibaren, hem asıl hem de faiz, toplam borç üzerinden yüzde on faiz ödemesi belirtilmiştir.

Diğer yandan, Alman Hükümeti, bu davanın davalısı, 20 Nisan 1923 tarihinde sunduğu Karşı-Muhtırası'nda yer alan aşağıdaki hususları talep etmiştir:

1. “Wimbledon” buharlı gemisinin, 21 Mart 1921 tarihinde, Kiel Kanalı'ndan geçmesine izin vermemek hususunda, Alman yetkililerin, hakları dahilinde davrandıklarının ilan edilmesi.

2. Tazminat talebinin reddedilmesi.

Yazılı aşama esnasında, Tarafların karşılıklı iddiaları, bir dereceye kadar düzenlenmiş veya eklemeler yapılmıştır. Bunlar, son hallerine, Başvurucu Devletlerin 18 Mayıs 1923 tarihli cevapları ve bunu takip eden 15 Temmuz tarihli Almanya'nın cevaba cevabı ile kavuşmuşlardır.

Cevapta şunlar sunulmuştur:

“Alman yetkililer, 21 Mart 1921 tarihinde, “Wimbledon” buharlı gemisine, Kiel Kanalı'na serbestçe giriş izni vermemekte haksızdır;

“Sonuç olarak, Alman Hükümeti, ilgili geminin ve kiralayanlarının, bu davranış sonucunda ortaya çıkan zararını tazmin yükümlülüğü altındadır ve bu zarar,

eğer Divan, cevapta belirlenen ilkeye uygun bir şekilde, tazminatın bekleme ve sapmayı karşılamak üzere belirlenen kısmının sterlin olarak hesaplanmasının daha hakça olacağını düşünmüyorsa, 20 Mart 1921 tarihinden itibaren yıllık yüzde 6 faizle birlikte, 174,082 Frank 86 Sent olarak hesaplanabilir;

“Almanya İmparatorluğu Hükümeti, kararın verilmesinden itibaren bir ay içinde, bahse konu tazminat miktarını Fransa Cumhuriyeti Hükümetine havale etmelidir;

“Ve, bu zaman içinde Alman Hükümeti’nin ödemeyi gerçekleştirmemesi halinde, yukarıda bahsedilen bir aylık sürenin dolmasından itibaren, hem asıl borç hem de faizlerle birlikte, toplam borç üzerinden yüzde on faiz ödemek zorundadır.”

Sözlü duruşma esnasında, Statü’nün 63. maddesi kapsamında davaya müdahil olan Polonya Cumhuriyeti Hükümeti, başvurucuların taleplerine katıldığını beyan etmiştir.

Diğer yandan, Alman Hükümeti tarafından sunulan cevaba cevap, karşı-muhtırada yer alan iddialara, aşağıdaki şekliyle eklemeler yapmakta ve daha ötesinde bu iddiaları tanımlamaktadır. Almanya, Divan’dan şunlara karar vermesini istemektedir:

1. a) Versay Barış Andlaşması’nın 380. maddesi, Almanya’yı, 25 Temmuz 1920 emirnamesi gibi, kendiliğinden uygulanabilir bir bağımsızlık düzenlemesini, 1920-1921 Rusya-Polonya Savaşı sırasında Kiel Kanalı’na uygulamaktan alıkoyamaz.

b) 25 Temmuz Emirnamesi’nin uygulanması, 2 Kasım 1920 tarihli ilk Barış Andlaşması ile değil, sadece 30 Nisan 1921 tarihli nihai Barış Andlaşması’nın yürürlüğe girmesi ile imkansız hale gelmiştir.

2. Sonuç olarak, tazminat taleplerinin reddedilmesi gerekir.

Vardıkları sonuçları desteklemek adına Taraflarca, muhtırada, karşı-muhtırada, cevapta ve cevaba cevapta veya duruşmalar esnasında bir miktar doküman Divan’a sunulmuştur.

Ayrıca Divan, 5, 6, 7, 9 ve 10 Temmuz 1923’te yapılan duruşmanın açık oturumlarında, ilgili altı Devlet’in temsilcilerinin beyanlarını dinlemiştir.

## II. OLAYLAR

Davanın çeşitli aşamalarında ifade edilen ve Taraflar arasında üzerinde uyuşmazlığın görünmediği davaya konu olaylar şu şekilde özetlenebilir:

“Wimbledon” aldı İngiliz buharlı gemisi (vapuru), merkezi Paris’te olan “Les Affréteurs réunis” adlı Fransız Şirketi tarafından kiralanmıştır.

28 Ocak 1919’da imzalanan kira sözleşmesindeki şartlara göre, bu gemi, teslim tarihi 3 Mayıs 1919 tarihinden başlamak üzere, 18 aylık bir süre için Şirket’e bırakılmıştır; ancak 15 Temmuz 1920 tarihli bir ek düzenleme ile takip eden 3 Kasım’dan itibaren 6 aylık bir süre için uzatılmıştır.

Belirtilen şekilde kiralanan gemi, Danzig’deki Polonya Deniz Üssü’ne teslim edilmek üzere, ağır silah ve mühimmatla, Selanik’te donatılmıştır. 21 Mart 1921 sabahı, gemi, Kiel Kanalı’nın girişine gelmiş, ancak Kanal Trafığı Yöneticisi tarafından, Rusya-Polonya savaşıyla ilişkili olarak Almanya’nın tarafsızlığına ilişkin düzenlemeler ve buna yönelik kendisine verilen talimatlar gerekçe gösterilerek, geçişine izin verilmemiştir.

İki gün sonra, 23 Mart’ta, Berlin’deki Fransız Büyükelçisi, Alman Hükümeti’nden, bu yasağın geri çekilmesini ve Versay Andlaşmasınının 380. maddesine uygun olarak, “Wimbledon”ın Kanal’dan geçişine izin verilmesini talep etmiştir. Birkaç gün sonra, 26 Mart’ta, verilen cevapta, Alman Hükümeti’nin, Danzig’deki Polonya Askeri Komisyonuna teslim edilmek üzere ağır silah ve mühimmat yüklü bir geminin, Kanal’dan geçişine izin veremeyeceğini zira 25 ve 30 Temmuz 1920 tarihli Almanya tarafsızlık düzenlemelerinin, Rusya’ya veya Polonya’ya giden bu türde yüklerin geçişini yasakladığını, ve Versay Antlaşması’nın 380. Maddesinin, Kiel Kanalı’na ilişkin bu düzenlemelerin uygulanmasına engel olmadığı bilgisi verilmiştir.

30 Mart akşamı, “Société des Affréteurs réunis”, “Wimbledon”ın kaptanına telgraf çekerek, seyrine Danimarka Boğazlarından devam etmesini emretmiştir. Gemi, 1 Nisan’da demir almış ve Skagen’den ilerleyerek, 6 Nisan’da, hedeflediği liman olan Danzig’e ulaşmış; böylece sapmadan dolayı eklenecek iki günle birlikte on bir gün gecikmiştir.

Bu esnada, “Wimbledon” olayı, Elçiler Konferansı ve Berlin Hükümeti arasında görüşmelerin başlamasına netice vermiş, ancak karşı taraflar arasındaki zıtlığın iyice netleştiği ve Müttefik Devletler’in ihtarının (protestosunun), Rusya ve Polonya arasındaki savaşta, Almanya’nın tarafsızlığından doğan haklarını ve yükümlülüklerini öne sürdüğü bir beyanıyla karşılandığı bu görüşmeler, bir sonuca ulaştıramamış; bunun üzerine İngiliz, Fransız, İtalyan ve Japon Hükümetleri –Alman Hükümetinin 28 Ocak 1922 tarihinde, Dışişleri Bakanı tarafından yollanan mektuptaki önerisinde olduğu gibi- görüşme konusu uyuşmazlıkları, diğer hususlarla birlikte, Versay Andlaşması’nın 380’den 386’ya kadar olan maddelerinin herhangi bir şekilde ihlali veya bunların yorumuna dair her türlü uyuşmazlıkları, Milletler Cemiyeti bünyesindeki yargı organı önüne getirme kararı almışlardır. Bu yargı organı da, 15 Şubat 1922 tarihinde Lahey’de göreve başlayan, Uluslararası Daimi Adalet Divanı’dır.

### III. BAŞVURUNUN KABUL EDİLEBİLİRLİĞİ

İncelenecek ilk husus, yukarıda bahsi geçen dört hükümet tarafından yapılan Başvuru şartları dahilinde, davanın kabul edilebilir olup olmadığıdır. Davalı, bu noktanın değerlendirmesini Divan’a bırakmıştır.

Divan’ın, kendisine sunulduğu şekliyle, davayı başlatan başvuruyu dikkate alabileceği konusunda şüphesi bulunmamaktadır. Bu davanın amaçları bakımından, dört başvuru Devlet’in her birinin Kiel Kanalı ile ilgili hükümlerin uygulanmasında açık bir menfaatinin olduğunu gözlemlemek yeterlidir zira bunların hepsi, saygıdeğer bayraklarının çekili olduğu donanmalara ve ticaret gemilerine sahiptirler.

Bunlar, dolayısıyla, her ne kadar herhangi bir maddi faize gerekçe oluşturacak bir durum teşkil etmese de, 386. maddenin 1. paragrafı kapsamındadırlar; ve bu paragraf şu şekildedir:

“380’den 386. maddeye kadar olan maddelerdeki hükümlerin herhangi bir şekilde ihlali veya bu maddelerin yorumunda herhangi bir şekilde uyumsuzluk ortaya çıkması halinde, bu amaca yönelik olarak Milletler Cemiyeti tarafından başlatılan yargılama faaliyetine herhangi bir ilgili Devlet başvurabilir.”

### IV. HÜKÜM

#### A.

Davanın tamamının üzerine oturduğu sorun, Alman otoritelerinin, 21 Mart 1921 tarihinde, Wimbledon vapurunun Kiel Kanalı’nın girişine ve buradan geçişine izin vermemek konusunda, bunu yaptıkları şartlar ve koşullar dahilinde, yetkilerinin bulunup bulunmadığı üzerinedir.

Bu sorunun çözümünün, Versay Andlaşması’nın “Limanlar, Suyolları ve Demiryolları” başlığını taşıyan 12. Kısım’ında yer alan, Kiel Kanalı’na hasredilen 6. Bölüm hükümlerine göre ele alınması gerekecektir. Bu Bölüm, madde 380’de düzenlenmiş, genel ve emredici nitelikte, şu şekilde bir hükümle başlamaktadır:

“Kiel Kanalı ve girişleri, mutlak eşitlik hükümleri çerçevesinde, Almanya ile barış halinde olan bütün Devletlerin ticaret ve savaş gemilerine serbest ve açık bulundurulacaktır.”

Sonrasında takip eden hükümler, bu serbest geçiş hakkının uygulamasını kolaylaştırmak ve düzenlemek amacı taşımaktadır.

381. madde, “Bütün Devletlerin, vatandaşları, malları ve gemileri, ücretler, kolaylıklar ve tüm diğer konularda, kanalın kullanımında mutlak bir eşitlik üzerinden muamele görecektir.” dedikten sonra; “güvenlik, gümrük, sağlık,

göç veya iltica düzenlemelerinden ve yasaklanmış malların ithalat ve ihracatına ilişkin düzenlemelerden ortaya çıkanlar dışında, kişilerin veya gemilerin hareketlerin herhangi bir engel konulamaz ve bu düzenlemelerin makul ve tek tip olması ve gereksiz şekilde trafiği engellememesi gerekir.”

Aynı şekilde, madde 382, kanal ve girişlerin kullanımında, gemilere yüklenen ücretlerin yükseltilmesini, kanal ve girişlerinin seyrüsefere uygun şartlarını muhafaza veya geliştirme için yapılan harcamalar veya seyrüseferin yararına ortaya çıkan masrafların karşılanması gibi durumlarda hakça bir şekilde bunları karşılamak dışında, yasaklar. Öte yandan, madde 383, taşınan malların gümrük memurunun gözetimi veya mührü altına alınmasını düzenler ve 385. madde, Almanya’yı, seyrüsefere yönelik tehlikeleri veya engelleri kaldırmak ve seyrüseferin iyi koşullarının korunmasını sağlamak konusunda gerekli tüm önlemleri almak yükümlülüğü altına koymaktayken, aynı zamanda, Almanya’ya, kanal ve girişlerinde, seyrüseferi engelleyecek nitelikte herhangi bir çalışma başlatmayı da yasaklamaktadır.

Başvurucular tarafından öne sürülen, Wimbledon vapurunun Kiel Kanalı’ndan serbest geçiş hakkını kullanabilmesine ilişkin talep, Versay Andlaşması’nın 380. maddesinde vücut bulan genel kurala dayanmaktadır.

Demektedirler ki, bu hüküm, Almanya ile barış halindeki tüm milletlerin ticaret ve savaş gemilerine serbest ve açık olacağını öngören hüküm daha açık olamazdı; ve dolayısıyla, Almanya ile o dönemde barış içinde olan bir millete ait Wimbledon vapuru, Kanal’dan serbest geçiş hakkına sahiptir.

Başvurucular, ayrıca, 380. maddenin bu yorumunun, Alman Hükümeti tarafından kanaldaki serbest dolaşım üzerinde getirilebilecek birtakım sınırlamaları ve engellemeleri düzenleyen takip eden maddenin 2. paragrafıyla da uyumlu olduğunu, zira, sınırlı sayıda düzenlenmiş bu kısıtlama ve engellemelerden hiçbirinin yükünün niteliği sebebiyle Wimbledon vapuruna uygulanamayacağını ifade etmişlerdir.

Divan, 380. Madde hükümlerinin açık ve şüpheye yer bırakmadığı düşüncesindedir. Bunun sonucu olarak, Kanal, kıyı Devletinden başka Devletlerin gemilerinin kullanımının tamamen bu Devletin takdir yetkisine bırakıldığı bir iç su yolu olmaktan çıkmıştır, ve tüm dünya milletleri yararına, Baltık Denizi’ne kolay ulaşımı sağlamaya yönelik andlaşma garantisi altına alındığı bir uluslararası su yolu haline gelmiştir. Bu yeni rejim dahilinde, Kiel Kanalı, eşit koşullar altında, savaş gemileri ve ticaret gemileri arasında ayırım yapmadan tüm gemilere açık olmalıdır, ancak tek bir açık şartla, ki bu da, bu gemilerin, Almanya ile barış halinde olan milletlere ait olması gerekir.

İmparatorluk’un, gemilerinin kanaldan geçmesine izin vermemek suretiyle düşmanlarına karşı kendilerini korumak hakkı, böylece deklare edilmiş ve tanınmıştır. Savaş veya ticaret gemileri kanala ulaşım talebinde bulunacak devletlerle Almanya’nın barış halinde olmaması durumuna ilişkin bu çekincenin getirilmesi ile, Barış Andlaşması, açık bir şekilde, Almanya’nın içinde olduğu bir gelecek savaş ihtimalini öngörmektedir. Eğer, Kanala erişim şartları, Almanya ile barış halindeki iki Devlet arasındaki çatışma durumunda da değişecek olsaydı, Andlaşma, bunu belirtmeyi ihmal etmezdi. Ancak böyle bir şey söylememektedir ve hiç şüphe yok ki, bu boşluk bilinçlidir.

Versay Andlaşması’nın hazırlayıcılarının bir uluslararası rejim kurmak yoluyla Baltık Denizi’ne ulaşımı kolaylaştırmak ve bunun sonucunda her türlü yabancı gemiye her zaman kanalı açık tutmak niyetleri, 380. maddenin ifadelerinin 12. Kısım’da yer alan diğer hükümlerle karşılaştırılması durumunda daha açık bir şekilde ortaya çıkmaktadır.

Her ne kadar, Kiel Kanalı, Almanya tarafından Alman ülkesinde inşa edilmiş olmasıyla, 1919 yılına kadar, her iki kıyıyı da elinde bulunduran bu Devletin bir iç su yolu olsa da; Andlaşma, bu su yolunu, Alman İmparatorluğunun diğer ulaşımına müsait iç su yollarıyla karıştırmama hususunu dikkate almıştır. Limanlar, su yolları ve demiryolları ile ilgili 12. Kısım’ın sonunda özel bir bölüm oluşturulmuş; ve bu özel bölümde, münhasıran Kiel Kanalı’na özgü kurallar yer almıştır; bu kanallar, birden fazla noktada, madde 321 ile 327’de yer bulan İmparatorluk’un diğer ulaşımına müsait iç su yollarından ayrılmaktadır. Bu farklılık, Kiel Kanalı, Almanya ile barış halinde olan bütün milletlerin savaş gemilerine ve transit ulaşımına açık iken, yukarıda işaret edilen diğer Alman ulaşımına müsait su yollarının sadece Müttefik Güçlerle (İtilaf Devletleri) sınırlı olması hususunda, özellikle daha açık bir şekilde görünür. Bu karşılaştırma, madde 380’in yorumuna, halihazırda metninden ve ruhundan çıkarılanlara, yeni bir argüman eklemektedir.

Versay Andlaşması’nın, Kiel Kanalı’na ilişkin hükümleri, kendine yeter bir şekilde düzenlenmiştir; eğer bunlar, 12. Kısım’ın önceki Bölümlerinde Almanya’nın iç su yollarına işaret eden hükümlerin yardımıyla desteklenecek ve yorumlanacak olsalardı, tüm varlık sebeplerini kaybederlerdi; yer verilecek bu tür tekrarlar lüzumsuz olurlardı ve 321 ile 327. madde arasındaki hükümlerin kanala uygulanabilir olduğu bazı durumlar açısından da, Andlaşma’nın hazırlayıcılarının bu hükümleri tekrarlamak veya bunların esasını yeniden üretmek zahmetine katlandıklarını görmek şaşırtıcı olabilecektir.

Andlaşma’nın 380. maddesi ve takip eden maddelerin altında yatan düşünceyi bu hükümlerden yapılacak bir kıyas yoluyla değil, ancak daha ziyade, tersine (*a contrario*), bunları dışarda bırakan bir metotla aramak gerekir.

Bu davada, “Wimbledon” vapurunun, madde 380 kapsamında Kiel Kanalı’ndan serbest geçiş hakkına itiraz etmek amacıyla, bu hakkın, gerçekten de uluslararası hukukta (veya uluslararası hukuk tarafından) Almanya’ya yüklenmiş irtifak hakkı niteliğinde bir hak olduğu ve, egemenliğin icrasına yönelik her türlü kısıtlama ve sınırlamada olduğu gibi, bu irtifak hakkının da mümkün olduğunca kısıtlayıcı bir şekilde yorumlanması, ve özellikle de bir silahlı çatışmada tarafsızlığın neticesi olarak ortaya çıkan hakları etkilemesine izin verilmemesi anlamında, -bu hakkın- en dar sınırlarına çekilmesi gerektiği iddiası Divan önüne getirilmiştir. Divan, ziyadesiyle tartışmalı bir niteliği olan, özel hukuklardaki irtifak hakları benzeri irtifak haklarının uluslararası hukuk alanında var olup olmadığı hususuna ilişkin olarak net bir tavır almamaktadır. Alman Hükümeti, barış zamanında olduğu gibi, savaş zamanında da tüm milletlerin gemilerinin Kiel Kanalı’na serbestçe erişimine, ister bir irtifak hakkı nedeniyle, isterse de, Versay Andlaşmasının hükümlerinden faydalanma hakkına sahip Devletlere karşı yüklendiği, sözleşmeden doğan yükümlülükler nedeniyle izin vermek zorunda olsun; Almanya, Kiel Kanalı üzerindeki, kimsenin tartışma konusu etmediği, egemenlik haklarının icrasına yönelik önemli bu sınırlamaya riayet etmek durumundadır. Bu olgu, şüphe halinde, bu tür bir sınırlamanın kaynaklandığı hükmün kısıtlayıcı yorumu için yeterli bir sebep oluşturmaktadır. Ancak Divan, kendisini, bahse konu bu kısıtlayıcı yorumu, maddenin açık hükümlerine aykırı olduğu ve açıkça tanınan şeyleri ortadan kaldırdığı noktada durdurmakla yükümlü hissetmektedir.

Öne sürülen bir diğer iddia ise, Kiel Kanalı’ndan, tüm milletlerin gemilerinin geçişine dair tanınan genel bir hakkın, Almanya’yı, savaş zamanında, tarafsız devlet olarak haklarını icrasından mahrum etmeyeceği, ve savaşan taraflardan birine gönderilen savaş malzemelerinin kanaldan geçişine izin verme yükümlülüğü altına sokmayacağı, zira, böyle bir geniş yorumun, Almanya’nın egemenliğinin temel bir parçasını oluşturan ve önceden vazgeçemeyeceği veya vazgeçmeyi talep edemeyeceği kişisel ve kalıcı bir hakkını terk etmesini ima edeceğidir. Bu iddia Divan’ı ikna edememiştir; -zira- en yüksek düzenin (uluslararası hukuk - Ç.N.) genel mülâhazalarıyla çelişki içermektedir. Bu (iddia), aynı zamanda, istikrarlı uluslararası uygulamayla da çelişmektedir ve barış zamanını olduğu gibi açık bir şekilde savaş zamanını da düzenleyen 380. maddenin ifadelerine de aykırıdır. Divan, bir Devletin, belli bir davranışta bulunma veya bir davranışta bulunmaktan kaçınma yükümlülüğü altına girdiği herhangi bir andlaşmanın sonucunda egemenliğinden vazgeçtiği görüşünü kabul etmemektedir. Şüphe yoktur ki, bu türde bir yükümlülük meydana getiren herhangi bir andlaşma, Devletin egemenlik yetkilerinin icrasına, bu yetkilerin belli bir şekilde kullanılması anlamında, kısıtlama getirir. Ancak, uluslararası sözleşmelere (taahhütlere) girebilme hakkı, Devlet egemenliğinin bir sembolüdür.

Bazı devletlerin egemenlik yetkilerine kısmi bir sınırlama getiren, ancak daimi olması hedeflenen uluslararası sözleşmelere örnek olarak, Divan önüne, Süveyş ve Panama Kanalları'na ilişkin düzenlenen kurallar getirilmiştir. Bu kurallar, her iki olay bakımından aynı değildir; ancak, büyük uluslararası suyollarının, savaşan tarafların savaş gemilerinin veya savaşan veya tarafsız devletlerin savaş malzemeleri taşıyan ticaret gemilerinin, egemen sahil devletin tarafsızlığıyla uyumsuzluk içeren bir biçimde görülemeyeceğini düzenlemeleriyle eşit öneme sahiptirler.

29 Ekim 1888 tarihli İstanbul Andlaşması ile, Avusturya-Macaristan, Fransa, Almanya, Büyük Britanya, İtalya, Hollanda, Rusya, İspanya ve Türkiye Hükümetleri, bir yandan, Süveyş Deniz Kanalı'nın, ülkesel egemen olan Türkiye ile savaş halinde olan gemilerini bile dahil etmek suretiyle “barış zamanlarında olduğu gibi, savaş zamanında da, bayrak ayrımı yapılmaksızın bütün ticaret ve savaş gemilerine serbest ve açık olması”nı ilan etmektedirler, ve diğer yandan, hiçbir şekilde, “barış zamanında olduğu gibi savaş zamanında da kanalın serbest kullanımına müdahale etmeyeceklerini” düzenlerken, sahildevletinin meşru müdafaa hakkı, belli bir derecede korunmaya çalışılmıştır: kanala hükmeden hiçbir istihkam mevzii inşa edilemeyecektir. Esasen, bu rejim dahilinde ve birçok durumda, savaşan devletlerin savaş gemileri ve savaş malzemesi yüklü gemilerin serbestçe kanaldan geçmesine izin verilmiştir ve hiçbir zaman, bu tür bir geçiş, kimse tarafından, Osmanlı İmparatorluğu'nun tarafsızlığını zedeler görülmemiştir.

Panama'da teşkil edilen rejim bakımından, Büyük Britanya ve Birleşik Devletler arasındaki, yaygın bir şekilde Hay-Pauncefote Andlaşması olarak adlandırılan, 18 Kasım 1901 Andlaşması, ve Birleşik Devletler ve Panama Cumhuriyeti arasındaki 18 Kasım 1903 Andlaşmasına başvurulması gereklidir. Her ne kadar, bu andlaşmaların ilkinde, Kanal'ın “tarafsızlaştırılması”na ilişkin çeşitli hükümler bulunsa da –ki bu hükümler, büyük oranda, tarafsız bir Devletin gözetmesi gereken kuralların beyan edilmesinden ibarettir-, barış zamanında olduğu gibi, savaş zamanında da, bayrak üzerinden yapılan bir ayrım veya Birleşik Devletlerin savaşan taraf olması ihtimaline gönderme olmaksızın, kanaldan serbest geçişi garanti altına alan bir hüküm bulunmamaktadır; aynı şekilde, Birleşik Devletlerin kanala hükmeden istihkam mevzii inşa etmesini yasaklayan bir hüküm de bulunmaz. Diğer yandan, 18 Kasım 1903 Andlaşması ile, Panama Cumhuriyeti, Birleşik Devletler'e, kanalın amaçları doğrultusunda, bölgedeki bir alanın “devam eden bir şekilde kullanımı, işgali ve kontrolü”yle birlikte, aynı amaçlar için gerekli ve uygun olduğu durumlarda, bu alanın dışındaki herhangi bir kara ve su alanının devamlı kullanımı, işgali ve kullanımı imtiyazını tanımaktadır; ve bunun ötesinde, Birleşik Devletler'e, bu alanlar

ve bunların dışındaki destekleyici kara ve su alanlarında, “Birleşik Devletler, bu bölge üzerinde egemen olsaydı sahip olacağı ve uygulayacağı... Panama Cumhuriyeti’nin bu türde egemen haklar, yetkiler ve otoriteyi kullanmaktan bütünüyle imtina etmesi suretiyle... tüm hakları, yetkileri ve otoriteyi” vermektedir. Andlaşma, öte yandan, Birleşik Devletler’e, kendi kara ve deniz güçleriyle, belirlenmiş kara ve deniz alanlarında güvenliği sağlama “ve bu amaçlara yönelik olarak istihkam mevzileri inşa etme” hakkı tanımaktadır. Bu bilgiler ışığında, Federal Devlet ve diğer Devletlerin, kanalın inşaatçıları ve sahipleri olarak, her zaman mevcut andlaşma hükümlerine bağlı kalmak kaydıyla, kanal ve buna ek kara ve deniz alanları üzerinde egemen yetki ve münhasır yargı yetkisini kullanırken, Birleşik Devletlerin hak ve yetkilerini ne şekilde anladıklarını incelemek yararlı olacaktır.

Birleşik Devletler Başkanı tarafından, 13 Kasım 1914 tarihinde, dünya savaşında Panama Kanalı ve eklentilerinin ne şekilde kullanımına ilişkin düzenlemelere yönelik yayınlanan Bildiri’de, savaşan tarafların savaş gemilerinin ve aynı şekilde savaş ganimetlerinin geçişine yönelik açık hükme yer verilmiş olup, savaş malzemeleri taşıyan herhangi bir milliyete sahip herhangi bir ticaret gemisinin geçişine dair hiçbir sınırlamaya yer verilmemiştir. Ancak, Birleşik Devletler’in savaşa girmesinden sonra çıkarılan, 23 Mayıs 1917 tarihli Bildiri ile, kanalın, kamu veya özel, bir düşmana veya düşmanın müttefiki olan bir devlete ait gemiler tarafından kullanılması, aynen Versay Andlaşması’nın 380. maddesinde, Almanya ile barış halinde olmayan devletlerin savaş veya ticaret gemilerine Kiel Kanalı’nın kapalı olması gibi, yasaklanmıştır.

23 Mayıs 1917 tarihli Bildiri’de, savaş malzemelerinin taşınmasından bahsedilmemektedir; ancak 15 Haziran 1917 tarihli Kongre Kararı kapsamında çıkarılan 3 Aralık 1917 tarihli Bildiri ile, Hazine Bakanı, Birleşik Devletler karasularında gemilerin seyrüseferlerinin yönetimine ilişkin düzenlemeleri yapmak konusunda yetkilendirilmiştir; ve aynı Karar kapsamında çıkarılan takip eden bir Kararname ile, Panama Kanalı’nın Yöneticisi, kanala ait su ve kara alanları dahilinde, Hazine Bakanı’na kanunla verilen yetkilerin aynısını kullanmak konusunda yetkilendirilmiştir. 27 Ağustos 1917 tarihli bir Bildiri ile, savaş malzemelerinin, Birleşik Devletlerden veya elinde bulundurduğu topraklardan, izinsiz bir şekilde düşmanlarına götürülmesi, hukuka aykırı olarak ilan edilmiştir.

Birleşik Devletler’in, savaşa girmesinden önceki dönemde tarafsızlığının, Panama Kanalı’nın savaşan devletlerin savaş gemileri ya da savaşan veya tarafsız devletlerin savaş malzemeleri taşıyan ticaret gemileri tarafından kullanılması sebebiyle herhangi bir şekilde zarar gördüğü hiçbir zaman öne sürülmemiştir.

Süveyş veya Panama Kanalları’nda ortaya konulan emsaller, eğer Alman yetkililer, Wimbledon’ın Kiel Kanalı’ndan geçişine izin vermiş olsalardı, bu geminin silahlı çatışmaya girmiş bir devlete yönlendirilmiş savaş malzemeleri taşıyor olması nedeniyle Almanya’nın tarafsızlığının zarar göreceği iddiasını önden geçersiz kılmaktadır. Dahası bunlar, bütün dünyanın kullanımına sunulmuş iki açık denizi birbirine bağlayan yapay suyollarına ilişkin genel düşüncenin bir yansımasından başka bir şey değildirler; ki buna göre, bu suyolları, savaşan devletin savaş gemilerinin dahi geçişi, bahse konu suların yargı yetkisine tabi olduğu egemen Devletin tarafsızlığını zedelememesi anlamında doğal boğazlarla ilişkilidir.

Değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise, Almanya’nın, tarafsız bir devlet olmasından ve Rusya-Polonya Savaşı’na ilişkin düzenlenen Tarafsızlık düzenlemelerinden doğan haklarını ve yükümlülüklerini, Wimbledon’ın Kiel Kanalı’na girişine, Versay Andlaşması’nın 380. maddesinin açık hükümlerine aykırı bir şekilde, izin vermemesi hususunda öne sürme hakkının bulunup bulunmadığına ilişkindir.

Yukarıda işaret edilen düzenlemelerden ilki olan 25 Temmuz 1920 tarihli olanı şu ifadeleri içermektedir:

“Sovyet Rusya Federal Sosyalist Cumhuriyeti ve Polonya Cumhuriyeti arasında ortaya çıkan savaşta Almanya’nın tarafsızlığının sonucu olarak... Hükümet şunları kararlaştırmıştır:

“Madde 1: Silahların, savaş malzemelerinin, patlayıcıların ve diğer savaş materyalleri kalemlerinin, bu maddeler Sovyet Rusya Federal Sosyalist Cumhuriyeti ve Polonya Cumhuriyeti ülkelerine yöneldiği durumlarda ihracı ve taşınması (transit) yasaktır.”

Hangi maddelerin ve kalemlerin ihraç ve taşınmasının yasak olduğuna dair ayrıntılı bir liste, birkaç gün sonra, 30 Temmuz 1920 tarihli sonraki bir Emirname’de verilmiştir.

Alman Tarafsızlık Emirnameleri’ndeki ihraç yasağına ilişkin hükümler, açıktır ki, Kanal’dan geçişle ilgili, yabancı bir ülkeden diğer bir ülkeye geçiş işaret eden hükümlere uygulanmaz. Aynı şekilde “taşınma (transit)” kelimesi de, Kiel Kanalı’na işaret etmemektedir; şüphesiz (bu ifade) açık bir şekilde, sadece, 380. madde düzenlemelerinin uygulama alanı olmayan, Alman topraklarına işaret etmektedir. Her durumda, tek bir Devlet tarafından düzenlenen tarafsızlık düzenlemesi, bir Barış Andlaşması’nın hükümlerine üstün gelemeyecektir.

Versay Andlaşması’nın 380. maddesi, Almanya ile barış halinde olan tüm devletlerin savaş ve ticaret gemilerine Kiel Kanalı’nın açık ve serbest

olmasını düzenlerken, bu maddenin hükümlerinin Almanya'nın tarafsızlığının korunmasının yararına, savaş malzemelerinin taşınmasını engelleyeceğini öne sürmek imkansızdır. Alman Hükümeti, Wimbledon olayının gerçekleştiği esnada, kanalı, Almanya ile barış içinde olan savaşan devletlerin savaş gemilerine kapattığını ileri sürmemiştir. Bunun aksine, Alman Delegasyonu Başkanı'nın, Büyükelçiler Konferansı Başkanı'na 20 Nisan 1921 tarihli gönderdiği notta, Alman Hükümeti'nin tarafsızlık düzenlemelerini savaş gemilerine değil, sadece ticaret gemilerine uyguladığı ifade edilmiştir. Mahkeme böyle bir beyanın hukuki etkisine ilişkin görüş bildirmekle yükümlü değildir; ancak eğer (bu beyan), ki burada öyle görünmektedir, Kiel Kanalı'ndan savaşan tarafların savaş gemilerinin geçişine ilişkin olarak Versay Andlaşması'nın doğru bir yorumunu içermekte ise, tarafsız devletlerin savaş malzemeleri taşıyan gemilerinin geçişine madde 380 ile yetki verildiği görüşü evleviyetle (a fortiori) ortaya çıkacaktır, ve bu durum, Almanya'ya, tarafsız bir devlet olarak görevlerini yerine getirmekte başarısız olduğu şeklinde yüklenemez. Dolayısıyla eğer, madde 380 ile verilen yetkiyi kullanarak Wimbledon Kiel Kanalı'ndan geçmiş olsaydı, Almanya'nın tarafsızlığı bozulmamış ve zedelenmemiş olacaktı.

Bu şartlar altında, açıkça görülmektedir ki, Almanya, sanılandan farklı bir şekilde, tarafsızlığının sonucu olarak Wimbledon'ın Kiel Kanalı'ndan geçişini yasaklamakla yükümlü değil, ancak, bunun aksine, izin vermekte yetkilidir. Dahası, Versay Andlaşması'nın 380. Maddesi kapsamında, izin vermek kesin görevidir. (Almanya), bu madde kapsamında kabul ettiği yükümlülüklerine karşı tarafsızlık düzenlemelerini ileri süremeyecektir. Almanya, Rusya-Polonya Savaşı'nda, tarafsızlığını dilediği şekilde ilan etmek ve düzenlemek konusunda özgürdür, ancak bu, 28 Haziran 1919 tarihinde, Versay'da girdiği sözleşmesel yükümlülüklerle bağlı kalmak ve uymak şartına tabidir.

Bu şartlar altında, Rusya ve Polonya arasındaki savaşın ve dolayısıyla Almanya'nın tarafsızlığının, Wimbledon olayının vuku bulduğu dönemde sona erip ermediğini değerlendirmenin lüzumsuz olduğu sonucuna kolayca ulaşılabilir. Barış zamanındaki gibi, savaş zamanında da, Kiel Kanalı, Almanya ile barış halinde olan bütün milletlerin gemilerine olduğu gibi Wimbledon'a da açık olmalıdır.

## B.

Divan, davalı Almanya'nın hukuka aykırı bir şekilde “Wimbledon” gemisinin Kiel Kanalı'ndan geçişine izin vermediği, bu devletin izin vermeme fiiliyle doğan zararlardan sorumlu olduğu ve zarara uğrayan “Les Affrêteurs réunis” adlı şirket adına davaya taraf olan Fransız hükümetine bu zararı tazmin etmesi gerektiği sonucuna ulaşmıştır.

Hesaplanan tazminata yönelik talep, Başvurucular tarafından sunulan Muhtıra’da şu şekilde formüle edilmiştir:

1. Sürastarya: 21 Mart’tan 1 Nisan’a –bu tarih dahil olmak üzere- 11 günlük navlun. Geminin kiralandığı oran ton başına aylık 17/6 olmakla ve geminin dead-weight tonajı 6200 ton olmakla, aylık navlun 5425 pound olarak belirlenmiştir; ve 1921 Mart 20 ve Nisan 1 arasındaki ortalama döviz kuru temelinde, 56 Frank 284 olarak, 11 günlük navlun bedeli: 111.956.20

2. Sapma: aynı metotla hesaplanan 2 günlük bedel: 20.355.65

3. Yakıt: 8.437.50

4. Geminin Şirket’in genel harcamalarına katkısı ve kardan mahrum kalınan kara dair tazminat: 33.333.33

21 Mart 1921 tarihinden itibaren yıllık  
%6 faizle birlikte toplam: 174.082.68

Savunma aşamasında temsilcinin beyanlarından sonra, (4) numaralı başlıktaki talep 25000 franga indirilmiştir ve sonuç olarak şunlardan oluşmaktadır:

4a. Geminin genel harcamalara katkısı: 13.508.35

4b. Pul vergisi vd.: 9.491.65

Diğer tazmin maliyetleri: 2.000.00

Toplam: 25.000.00

Ve böylece, toplam talep 165.749.35 (franga) düşürülmüştür.

On bir günlük sürastarya ve iki günlük sapma nedeniyle ödenecek navlun ücreti ve yakıt ücretine ilişkin talepteki ilk üç kalem ile ilgili olarak Divan, kendisine sunulan hesaplamaları onaylamaktadır. Davalı, bunların doğruluklarını sorgulamamaktadır; dahası, bu hesaplamalar, çoğunlukla dava esnasında ortaya konulan kanıtlardan doğmaktadır. Ve gün sayısı ile ilgili olarak da, geminin, sahip olduğu hakkın tanınmasını temin etmek adına, yolculuğuna devam etmeden önce, konu hakkında diplomatik müzakerelerin başlamasını müteakip, makul bir süre için beklemekte haklıdır.

Şirketin genel harcamalarına ilişkin geminin payının tazminine ilişkin dördüncü talep kalemine ise, davalı tarafından itiraz edilmiştir; Divan da bu itirazı haklı bulmaktadır. Bahse konu masraflar, geçişin reddiyle ilişkili değildir.

Divan, pul vergisi ve aynı başlık altında sunulan diğer tazmin maliyetleri ile taleplere ilişkin olarak da aynı sonuca ulaşmaktadır.

Faiz miktarına ilişkin olarak, Divan, dünyanın mevcut ekonomik durumu ve kamu borçlarının imkan verdiği ölçüleri de dikkate alarak, %6'lık talebi uygun görmektedir; bununla birlikte, bu faiz, başvuruçuların talebinde olduğu gibi, “Wimbledon”ın Kiel Kanalı'nın girişine geldiği günden itibaren değil, bu karar tarihinden itibaren, yani, ödenmesi gereken borcun belirlendiği ve ödeme yükümlülüğünün kurulduğu tarihten itibaren işletilmelidir.

Divan, kararın uygulanması için belirlenen tarihe uyulmaması ihtimalinde daha yüksek bir oranda geçici faize hükmedilmesine gerek görmemektedir. Divan, böyle bir olasılığı düşünemez ve düşünmemelidir.

Kararın uygulanması için süre sınırına ilişkin olarak, Divan, kamu hizmetlerinin organizasyonu ile ilgili gereklilikler ve bütçeye ve idareye ilişkin düzenlemeler, Almanya'nın ödemekle yükümlü olduğu miktara dair Başvuruçular tarafından talep edilenden daha uzun bir süreyi gerektirmekte olduğu görüşündedir. Bu sebeple Divan, süreyi 3 ay olarak belirlemiştir.

Ödeme Fransız fransı ile gerçekleştirilmelidir. Bu (para birimi), başvuruçunun finansal işlemlerini ve hesaplarını işlettiği kendi para birimidir; ve sonuç olarak, bu para birimi, telafi edilmesi gereken zararın tam karşılığını sağlayacaktır.

Statü'nün 64. maddesi, Divan tarafından aksi kararlaştırılmadıkça her bir tarafın kendi harcamalarını karşılamasını düzenlemektedir. Divan, bu genel kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir durum görememektedir.

## V.

### *Bu sebeplerle;*

Divan, her iki tarafı da dinleyerek,

Britanya Majesteleri, Fransa Cumhuriyeti, İtalya Kralı, Japonya İmparatoru Hükümetleri tarafından getirilen, Polonya Cumhuriyeti Hükümeti'nce katılma talebinde bulunulan davayı, tüm tarafları açısından kabul edilebilir bulduğunu ilan eder; ve

1. Alman devlet yetkilileri, 21 Mart 1921 tarihinde, “Wimbledon” buharlı gemisinin Kiel Kanalı'na girişini engellemek konusunda haksız olduğu;

2. İtilaf Devletleri ve Almanya arasında Versay'da, 28 Haziran 1928 tarihinde imzalanan Andlaşma'nın 380. maddesi Almanya'yı 25 Temmuz 1920 tarihinde çıkardığı Tarafsızlık Emirnamesi'ni Kiel Kanalı'na uygulamaktan alıkoyduğu;

3. Alman Hükümeti, eylem sonucunda, gemi ve kiralayıcılarının uğradığı zararı telafi etmekle yükümlü olduğu;

4. Uğranılan zarar, işbu karar tarihinden itibaren başlamak üzere, yıllık %6 faizle birlikte toplam 174,082 Frank 86 Sent olarak hesaplandı;

5. Sonuç olarak Alman Hükümeti, Paris’teki Fransa Cumhuriyeti hükümetine, Fransız frangı ile bu karar tarihinden itibaren olmak üzere yıllık %6 faizle birlikte, toplam 174,082 Frank 86 Sent ödemesi; bahsi geçen ödeme bu günden itibaren 3 ay içinde yapılması;

6. tüm tarafların kendi masraflarını karşılamaları kararlarını vermektedir.

Fransızca metin yetkin olmakla birlikte, İngilizce ve Fransızca olarak metne geçirilmiştir.

Lahey Barış Sarayı’nda, bin dokuz yüz yirmi üç yılı Ağustos ayının on yedinci gününde, biri Divan’ın arşivine eklenmesi ve diğerleri, Başvurucu, Katılan ve Davalı Devlet Hükümetlerinin temsilcilerine iletmek üzere yedi kopya olarak düzenlenmiştir.

(İmzalayan) Loder,

Başkan.

(İmzalayan) A. Hammarskjöld

Sekreter.

Yargıçlar Anzilotti ve Huber ve Alman ulusal (ad hoc) yargıcı, Divan tarafından verilen karara katılmadıklarını ilan etmektedirler ve kendilerine Divan Statüsü’nün 57. maddesinde tanınan hakkı kullanarak, buradan itibaren yer alan ayrı görüşlerini sunmuşlardır.

(Paraflayan) L.

(Paraflayan) A. H.

### **Anzilotti ve Huber’in Karşı Görüşleri (Özet)<sup>3</sup>**

Anzilotti ve Huber, kendilerinin bakış açısı ve çoğunluğun arasındaki temel farklılığın uluslararası anlaşmaların genel olarak yorumlanmasına etki eden bir noktaya ilişkin olduğunu açıklamışlardır. Onlara göre, karar verilecek husus: Kiel Kanalı’na ilişkin Versay Andlaşmasının hükümleri, Almanya’nın tarafsızlığı durumunda da uygulanacak mıdır, yoksa bunlar sadece, tarafsızlığa ilişkin hak ve yükümlülükleri etkilemeyen barış durumu gibi normal durumları mı öngörmektedir?

---

<sup>3</sup> **Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the Permanent Court of International Justice**, United Nations, New York, ST/LEG/SER.F/1/Add.4, 2012, s. 4-5.

Anzilotti ve Huber, uluslararası andlaşmaları yorumlamak için, devletlerarası ilişkilerin karmaşıklığı ve sözleşmecî tarafların bağımsız siyasi varlıklar olduğu gerçeğinin hesaba katılması gerektiğini düşünmektedirler. Tabidir ki, bir andlaşmanın ifadeleri açıksa, gerçek manasının, kısıtlanmadan veya genişletilmeden, olduğu gibi kabul edilmesi; niyetin, imkansız veya çelişkili sonuçlara götüren veya, duruma göre, tarafların niyetinin ötesine geçtiği kabul edilmesi gereken bir düşüncenin metne işlenmesi olduğuna ihtimal verilmemesi gerekir.

Anzilotti ve Huber, uluslararası andlaşmaların ve özel olarak ticaret ve iletişimle ilgili olanların, genellikle, normal barış durumları göz önüne alınarak yapıldığını hatırlatmışlardır. Eğer, bir savaş durumu sonucunda, bir tarafsız veya savaşan devlet, tarafsızlığını korumak veya ulusal savunma amacıyla bu tür andlaşmaların uygulanmasını etkileyecek, geçici birtakım olağanüstü önlemler almak zorunluluğuyla yüzleşmişse, andlaşmada açık olarak ayrı durumlar ifade edilmemiş olsa dahi bunları yapmak konusunda yetkilidir.

Ortak Ayrı Görüşün yazarları, bir Devletin, üçüncü Devletler arasındaki savaş durumuna ilişkin, eylem özgürlüğünü etkileyecek nitelikte taahhütler altına girebileceğini kabul etmektedirler. Ancak bu tür taahhütler, takibinde gelebilecek sonuçların ağırlığı göz önünde bulundurulduğunda, hiçbir zaman varsayılamaz. Bir Devletin, güvenlik ihtiyaçlarına ve bütünlüğünün korunmasına en uygun olduğunu düşündüğü yolu izleme hakkı, öyle bir temel haktır ki, şüphe halinde, andlaşma düzenlemeleri, bu düzenlemeler böyle bir yorumla çatışmıyor olsa dahi, kısıtlanacak şekilde yorumlanamaz. Bu düşünce, bir savaştan doğan durumlara açıkça gönderme yapan kesin bir hüküm karşısında etkili olmayacak olsa da, böyle bir hüküm, Versay Andlaşması’nda bulunmamaktadır.

Anzilotti ve Huber, “Almanya ile barış halinde olan milletler” ifadesi, muhakkak surette, onunla (Almanya ile) savaşta olmayan Devletlerin, olası her durumda, 380. madde ve takip eden madde hükümlerine dayanma yetkisine sahip oldukları anlamına gelmez; bu hükümler, daha ziyade, uygulanmalarının bir barış durumu şartına bağlı olduğu anlamına gelir, iddiasında bulunmuşlardır. 380. madde, aynı bölümdeki diğer hükümlerle birlikte düşünüldüğünde, Anzilotti ve Huber, Almanya’nın yüklendiği, kendisiyle barış halindeki milletlerin gemilerine Kiel Kanalı’nı serbest ve açık tutma yükümlülüğünün, savaşan veya tarafsız devlet olarak menfaatlerini korumak için gerekli önlemleri alma hakkını ortadan kaldırmayacağı sonucuna ulaşmışlardır. Bu, Kanal’ın savaş zamanlarında da serbest olmayacağı anlamına gelmez, ancak bu özgürlük, ya, Almanya’nın savaşan durumunda olması halinde, ulusal savunma ihtiyacıyla, ya da, eğer tarafsızsa, alabileceği önlemlerle mecburen sınırlanacaktır. Dolayısıyla, Kiel Kanalı’nın hukuki statüsü, uluslararası ilgiyi haiz iç suyollarının hukuki statüsüne benzemektedir.

Ortak Ayrı Görüşün yazarlarına göre, karar verilecek tek hukuki sorun, Almanya tarafından kabul edilen tarafsızlık düzenlemelerinin Kiel Kanalı'na uygulanmasının gereksiz bir şekilde trafiğin aksatılması olarak düşünülebilecek bir keyfi işlem olup olmadığıdır. O dönemdeki uluslararası ve ulusal siyasi durumun ağırlığı göz önüne alındığında, böyle bir iddianın imkânsız görüldüğü kanaatine varmışlardır.

Son olarak, Anzilotti ve Huber, eğer kabul edilecek görüş, Kiel Kanalı'ndan, herhangi bir geminin geçişinin, Almanya'nın tarafsızlığına zarar vermeyeceği ise, kaçak savaş malzemelerinin (contraband) taşınmasına ilişkin uluslararası koruma hakkının tanınması konusunda çekincelerini ortaya koymaları gerektiğini ifade etmişlerdir. Tartışmaya mahal yoktur ki, mevcut uluslararası hukuk, tarafsızlara, kendi ülkelerinde, kaçak malzemelerin (contraband) ve özellikle de silah ve mühimmatın ticareti ve taşınmasının önlenmesi veya göz yumulması seçeneklerini tanımaktadır. Bu nedenle, tarafsız Devletler arasında, kaçak savaş malzemelerinin ticareti ve taşınması konusunda hukuken zorlayıcı bir hak kabul edilirken, savaştan bir tarafa karşı aynı çıkarların korunmamasının kabul edilmesi zor görünmektedir.

#### **Schücking'in Karşı Görüşü (Özet)<sup>4</sup>**

Schücking, Kiel Kanalı'ndan, serbestçe geçiş hakkının, şüpheye yer bırakmayacak biçimde, *servitus juris publici voluntuaria* veya irtifak hakkı şeklinde nitelendirilebileceğini ifade etmiştir. İrtifak hakkının, yabancı bir Devletin ülkesine sıkı sıkıya bağlı istisnai bir hak olması nedeniyle, irtifak hakkı içeren anlaşmaların, bu Devletin egemenliğini mümkün mertebe en az biçimde sınırlaması bağlamında, kısıtlayıcı bir şekilde yorumlanması gerektiğine işaret etmiştir, ve Almanya'nın, savaştan taraf veya tarafsız olduğu durumlarda, menfaatlerini koruma adına, 380. madde kapsamında, 381. maddenin 2. paragrafında ve ayrıca düşmanlarının dışındaki Devletlere ait gemilere yönelik, kanala ilişkin özel önlemler alma hakkını kaybettiği konusunda ciddi şüphelerini ifade etmiştir. Kanal, Almanya'nın yetki alanı dâhilindedir ve tarafsızlaştırılmamıştır; kullanımı, daha ziyade, büyük iç suyolları gibi, uluslararasılaştırılmıştır, ve savaş zamanlarında ve tarafsızlık durumlarında özel tedbirler alma hakkından da açıkça vazgeçilmemiştir.

Schücking, irtifak hakkından yararlanan Devletlerin, irtifak hakkı sağlayan Devlet karşısında *civiliter uti* yükümlülüğü altında olduğunu gözlemlemiştir. İrtifak hakkı tanyan Devletin önemli (hayati) menfaatlerinin, her durumda, dikkate alınması gerekir. Şu anda, Almanya'nın önemli menfaati, kendisinin katı

---

<sup>4</sup> **Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the Permanent Court of International Justice**, United Nations, New York, ST/LEG/SER.F/1/Add.4, 2012, s. 5.

ve kesin bir tarafsızlık izlemesini zorunlu kılmaktadır. Bu şekilde davranarak, Almanya, özel bir zorunluluk hakkının, sözleşmeden doğan yükümlülüklerine üstün gelmesine izin vermemiş; sadece, her irtifak hakkının konusu olduğu doğal kısıtlamaları kullanmıştır.

Schücking, ayrıca, savaşan Devletlerden biri olan Rusya'nın, Versay Andlaşmalarına taraf olmadığını ve Almanya'nın, bu nedenle, bu Devlete karşı, tarafsız olarak görevlerini yerine getirme yükümlülüğünü sürdürdüğü görüşünü ifade etmiştir.

1907 tarihli Beş Numaralı Lahey Konvansiyonu'nun, kara savaşlarındaki tarafsız Devletler ve kişilerin hakları ve yükümlülüklerine ilişkin 2 ve 7. Maddeleri temelinde, Schücking, “Wimbledon”ın geçişinin, Almanya'nın, Rusya'ya karşı, tarafsızlığa ilişkin yükümlülükleriyle uyuşmadığı sonucuna varmıştır. Ayrıca, galip Devletlerin niyetinin, Versay Andlaşmasıyla, Almanya'yı, üçüncü Devletlere karşı suç (haksız fiil) işlemek zorunda bırakmak olamayacağını ve sözleşmeye ilişkin hukuken bağlayıcı bir yükümlülüğün, üçüncü devletlerin haklarının ihlal edecek eylemleri gerçekleştirilmek üzere yüklenilmeyeceğini ifade etmiştir.