



ANKARA
HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

**ULUSLARARASI HUKUKTA HAKLI SAVAŞ
GELENEĞİ VE EKSİK PARÇASI: SAVAŞ SONRASI
ADALET (JUS POST BELLUM) KONSEPTİ**

Erdoğan ÖZDEMİR

**Tez Danışmanı
Prof. Dr. Fatma TAŞDEMİR**

**DOKTORA TEZİ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANABİLİM DALI
ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI**

ARALIK 2022



**ULUSLARARASI HUKUKTA HAKLI SAVAŞ GELENEĞİ VE EKSİK
PARÇASI: SAVAŞ SONRASI ADALET (JUS POST BELLUM)
KONSEPTİ**

Erdoğan ÖZDEMİR

**DOKTORA TEZİ
ULUSLARARASI İLİŞKİLER ANABİLİM DALI
ULUSLARARASI İLİŞKİLER BİLİM DALI**

**ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**

ARALIK 2022

ETİK BEYAN

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Tez Yazım Kurallarına uygun olarak hazırladığım bu tez çalışmasında; tez içinde sunduğum verileri, bilgileri ve dokümanları akademik ve etik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, tüm bilgi, belge, değerlendirme ve sonuçları bilimsel etik ve ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, tez çalışmasında yararlandığım eserlerin tümüne uygun atıfta bulunarak kaynak gösterdiğimi, kullanılan verilerde herhangi bir değişiklik yapmadığımı, bu tezde sunduğum çalışmanın özgün olduğunu, bildirir, aksi bir durumda aleyhime doğabilecek tüm hak kayıplarını kabullendiğimi beyan ederim.

Erdinç ÖZDEMİR

29.12.2022

TEZ ONAY SAYFASI

Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü

Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı

Uluslararası İlişkiler Programı Doktora öğrencisi **Erdoğan ÖZDEMİR** tarafından hazırlanan

Uluslararası Hukukta Haklı Savaş Geleneği ve Eksik Parçası: Savaş Sonrası Adalet (Jus Post Bellum) Konsepti başlıklı tez çalışması, **29/12/2022**

tarih ve **14.00** saatinde yapılan tez savunma sınavında aşağıdaki jüri tarafından OY

BİRLİĞİ / OY ÇOKLUĞU ile DOKTORA TEZİ olarak **KABUL** edilmiştir.

Kabul

Ret

Başkan Prof. Dr. Soyalp TAMÇELİK
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi

√

☐

Üye Prof. Dr. Fatma TAŞDEMİR
Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi

√

☐

Üye Doç. Dr. Saadet DEMİRCİ
Çankırı Karatekin Üniversitesi

√

☐

Üye Doç. Dr. Haluk KARADAĞ
Başkent Üniversitesi

√

☐

Üye Dr. Öğr. Ü. Gökhan ALBAYRAK
Kırklareli Üniversitesi

√

☐

Uluslararası Hukukta Haklı Savaş Geleneği ve Eksik Parçası: Savaş Sonrası Adalet
(Jus Post Bellum) Konsepti

(Doktora Tezi)

Erdinç ÖZDEMİR

ANKARA HACI BAYRAM VELİ ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

Aralık 2022

ÖZET

Savaş, siyasi talepleri karşı tarafa kabul ettirmek maksadıyla şiddetin örgütlü olarak kullanılmasıdır. Savaş ve etik konularını ele alan haklı savaş kuramının, geleneksel olarak iki bileşenden (jus ad bellum ve jus in bello) oluştuğu kabul edilmiştir. Ancak, sanıldığı gibi aksine, üç bileşenden oluşmaktadır ve bu durum uzun bir süre göz ardı edilmiştir. Bu tezin amacı, jus post bellum (savaş sonrası adalet) düşüncesinin savaşın haklılığının belirlenmesi bakımından önemli olduğu gerekçesiyle haklı savaş kuramına dahil edilmesi gerektiğini ortaya koymaktır. Jus post bellum, silahlı çatışmalardan çıkan toplumlara adil ve sürdürülebilir bir barış sağlamak için rehberlik edecek normatif bir çerçeve olarak tasarlanmıştır ve hesap sorma, uzlaş(tır)ma, yeniden inşa etme, iade etme, onarma ve orantılılık ilkelerine dayanmaktadır. Kavramsallaştırılması nispeten yeni olan jus post bellum kavramının kökleri eski zamanlara dek uzanmaktadır. Haklı savaş teorisyenleri ile uluslararası hukukçuların jus ad bellum ve jus in bello'ya kaynaklık eden yazıları, jus post bellum için de birtakım bilgiler içermektedir. Jus post bellum, aynı geleneğin diğer bileşenleri ile hem ilişkili hem de bağlantılıdır. Bu durum, bir diğerini tehdit edici nitelikte değil, tam tersine, geliştirici niteliktedir. Soğuk Savaş sonrası dönemde, uluslararası ya da uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan ziyade çatışma sonrası dönem tartışılmaya başlanmıştır. Geçiş dönemi adaleti ve koruma sorumluluğu kapsamındaki yeniden inşa etme sorumluluğu bu ihtiyacın birer tezahürüdür. Bunlar gibi lex pacificatoria da savaş sonrası barışı kurmaya yönelik bir kavramdır. Ancak bu kavramların hiçbirisi jus post bellum'un tam olarak yerini dolduramamaktadır. Bunun yanı sıra sağlam bir dayanağa sahip olması için çağdaş uluslararası hukukta jus post bellum'a yönelik kodifikasyon ihtiyacı bulunmaktadır.

Bilim Kodu : 114112
Anahtar Kelimeler : Jus Post Bellum, Haklı Savaş, Savaş Sonrası Adalet, Adil Barış
Sayfa Adedi : 289
Tez Danışmanı : Prof. Dr. Fatma TAŞDEMİR
Öğrenci ORCID ID :

The Just War Tradition and Its Missing Part in International Law:
The Concept of Jus Post Bellum
(Ph. D. Thesis)

Erdoğan ÖZDEMİR

ANKARA HACI BAYRAM VELİ UNIVERSITY
THE INSTITUTE OF GRADUATE STUDIES

December 2022

ABSTRACT

War is the organized use of violence to make the one side accept the political demands of the other side. The just war theory, which deals with war and ethics, has traditionally been accepted to consist of two components (jus ad bellum and jus in bello). However, contrary to popular belief, it consists of three components and this has been ignored for a long time. The aim of the present thesis is to reveal that the idea of jus post bellum (post-war justice) should be included in the just war theory on the grounds that it is important in determining the justice of war. Jus post bellum is designed as a normative framework to guide societies emerging from armed conflict to achieve a just and sustainable peace and is based on the principles of retribution, reconciliation, rebuilding, restitution, reparation and proportionality. The concept of jus post bellum, which is relatively new to conceptualize, has its roots in ancient times. The writings of just war theorists and international lawyers, which are the source of jus ad bellum and jus in bello, also contain some information about jus post bellum. The jus post bellum is both related and linked to other components of the same tradition. This situation is not threatening one another, on the contrary, it is enhancing. In the post-Cold War era, the post-conflict period has begun to be discussed rather than international or non-international armed conflicts. The responsibility to rebuild under the responsibility to protect and the transitional justice is a manifestation of this need. Like these, the lex pacificatoria is a post-war peace-building concept. However, none of these concepts can fully replace jus post bellum. Besides, there is a need for codification of jus post bellum in contemporary international law in order to have a solid foundation.

Science Code : 114112
Key Words : Jus Post Bellum, Just War, Justice After War, Just Peace
Page Number : 289
Supervisor : Prof. Dr. Fatma TAŞDEMİR
Student ORCID ID :

TEŞEKKÜR

Tez konusunun belirlenmesinden son haline gelinceye kadar geçen süre zarfında işini büyük bir titizlikle yapan, görüş ve önerileriyle çalışmama yön veren danışman hocam Prof. Dr. Fatma TAŞDEMİR'e teşekkürü bir borç bilirim. Ayrıca tez yazım sürecinde bilgi ve tecrübeleri ile bana destek olan, kıymetli hocalarım Prof. Dr. Soyalp TAMÇELİK'e ve Doç. Dr. Saadet DEMİRCİ'ye teşekkür ederim. Ayrıca tez savunma sınavı jürime katılan saygıdeğer hocalarım Doç. Dr. Haluk KARADAĞ ve Dr. Gökhan ALBAYRAK'a en derin şükranlarımı sunarım.

Bu zorlu süreçte çeşitli şekillerde bana yardımcı olan Turgut DAŞKIN'a, Hacı ÇELEĞEN'e, Hidayet YÜKSEL'e, Dr. Adem ÖZER'e, Arş. Gör. Kürşad ERGUN'a ve Arş. Gör. Fatih SÜNGÜ'ye ayrıca teşekkür ederim.

Bana örnek olarak akademik hayatımın temelini atan ve tez yazım sürecinde aramızdan ayrılmak zorunda kalan Babama teşekkürü bir borç bilir, Allah'tan rahmet dilerim.

Teşekkürün en büyüğünü ise, kuşkusuz, hayatımın her aşamasında çeşitli zorluklara benimle birlikte göğüs geren ve beni cesaretlendiren, güler yüzleri ve anlayışlarıyla moralimi hep yüksek tutan sevgili Eşim ve Kızım hak etmektedir. Bu tez onların gösterdiği özveri neticesinde yazılabilmektedir.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iv
ABSTRACT.....	iv
TEŞEKKÜR.....	v
KISALTMALAR.....	viii
1. GİRİŞ	1
2. JUS POST BELLUM'UN TARİHSEL KÖKLERİ	19
2.1. Haklı Savaş Geleneği	19
2.2. Haklı Savaş Filozoflarının Jus Post Bellum'a İlişkin Görüşleri.....	24
2.2.1. Aziz Augustine (354-430).....	24
2.2.2. Thomas Aquinas (1225-1274)	29
2.2.3. Francisco Vitoria (1483-1546).....	33
2.2.4. Francisco Suárez (1548-1617)	39
2.2.5. Alberico Gentili (1552-1608).....	45
2.2.6. Hugo Grotius (1583-1645).....	53
2.2.7. Immanuel Kant (1724-1804).....	60
2.2.8. Michael Walzer (1935)	67
2.2.9. James Turner Johnson (1938)	75
2.3. Bölüm Sonu Değerlendirme	81
3. JUS POST BELLUM KAVRAMI VE HAKLI SAVAŞ GELENEĞİNDEKİ YERİ	87
3.1. Jus Post Bellum Kavramı	87
3.2. Jus Post Bellum'un Özellikleri ve İlkeleri.....	91
3.1.1. Hesap Sorma (Retribution)	103
3.1.2. Uzlaş(tır)ma (Reconciliation)	114
3.1.3. Yeniden İnşa Etme (Rebuilding).....	117
3.1.4. İade Etme (Restitution) ve Onarma (Reparation)	119
3.1.5. Orantılılık (Proportionality)	121
3.3. Jus Post Bellum'a Yöneltilen Eleştiriler.....	124
3.4. Jus Post Bellum'a İlişkin Yaklaşımlar	131
3.4.1. Haklı Savaş Geleneğinin Bölümlenmesine İlişkin Yaklaşımlar	131
3.4.2. Jus Post Bellum'un Kapsamına (Savaşın Hedefine) İlişkin Yaklaşımlar	142
3.5. Jus Post Bellum'un Diğer Haklı Savaş Bileşenleri İle İlişkisi	151

3.5.1. Jus Ad Bellum İle Jus Post Bellum	154
3.5.2. Jus In Bello İle Jus Post Bellum.....	162
3.6. Bölüm Sonu Değerlendirme	166
4. ÇAĞDAŞ ULUSLARARASI HUKUKTA JUS POST BELLUM	173
4.1. Jus Post Bellum İle Rekabet Eden Kavramları Karşılaştırma	173
4.1.1. Geçiş Dönemi Adaleti	173
4.1.2. Jus Post Bellum’a Bir Alternatif Olarak Lex Pacificatoria Kavramı	186
4.2. Günümüz Silahlı Çatışmalarında Jus Post Bellum	194
4.2.1. Uluslararası Silahlı Çatışmalarda Jus Post Bellum	196
4.2.2. Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışmalarda Jus Post Bellum.....	202
4.2.3 Günümüz Silahlı Çatışmalarında Jus Post Bellum’u Değerlendirme	216
4.3. Jus Post Bellum’un Çağdaş Hukuki İçeriği	218
4.3.1. Koruma Sorumluluğu Doktrini ve Jus Post Bellum.....	221
4.3.2. Jus Post Bellum’un Kodifiye Edilme İhtiyacı.....	246
5. SONUÇ	259
KAYNAKLAR	273
ÖZGEÇMİŞ	289

KISALTMALAR

ABD	Amerika Birleşik Devletleri
a.g.e.	adı geçen eser
a.g.m.	adı geçen makale
bkz	bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
BMGK	Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi
CIA	Central Intelligence Agency (Merkezi İstihbarat Teşkilatı)
Çev	Çeviren
Ed	Editör
FARC	Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (Kolombiya Devrimci Silahlı Güçleri)
ICISS	International Commission on Intervention and State Sovereignty (Müdahale ve Devlet Egemenliği Hakkında Uluslararası Komisyon)
ICRC	International Committee of the Red Cross (Uluslararası Kızılhaç Komitesi)
ICTJ	International Center for Transitional Justice (Uluslararası Geçiş Dönemi Adaleti Merkezi)
İŞİD	Irak Şam İslam Devleti
m.	Madde
NATO	North Atlantic Treaty Organization (Kuzey Atlantik Antlaşması Örgütü)
para	paragraf
t.y.	Tarih yok
UCM	Uluslararası Ceza Mahkemesi
UN	United Nations (Birleşmiş Milletler)

Kavgayı yarıda bırakan barışa ulaşmış sayılmaz.¹

Toprak ve kaynaklar için değil,
“gönüller ve zihinler” için yapılan bir savaşta
adaletin zafere giden yolda esas olduğu ortaya çıkar.²

“Hiçbir zafer gaye değildir. Zafer, ancak kendisinden daha büyük olan gayeyi elde etmek için gereken en belli başlı vasıta. Gaye, fikirdir. Zafer, bir fikrin istihsaline (elde edilmesine) hizmeti nispetinde kıymet ifade eder. Bir fikrin istihsaline dayanmayan bir zafer payidar olamaz (yaşayamaz). O, boş bir gayrettir. Her büyük meydan muharebesinden, her büyük zaferin kazanılmasından sonra yeni bir âlem (dünya) doğmalıdır, doğar. Yoksa başlı başına bir zafer, boşa gitmiş bir gayret olur.”³

Mustafa Kemal ATATÜRK
(Ankara, 16 Eylül 1921)

1. GİRİŞ

Tarih boyunca savaşın yıkıcılığını tecrübe eden insanlık, modern çağ ile birlikte gittikçe artan bu kolektif şiddetten kurtulmak istemiştir. Ancak geçtiğimiz yüzyılda savaş adıyla yasaklanan bu olgu silahlı çatışma adı altında var olmaya devam etmiştir. Savaşların ve çatışmaların yok olmadığı dünyada uluslararası toplum, en azından koyduğu savaş kuralları vasıtasıyla söz konusu şiddeti kısıtlamaya çalışmaktadır.

Mevcut tezin konusu haklı (adil) savaş teorisi ile ilgili olduğu için, öncelikle neyin “savaş” olarak nitelendirildiğini kavramak önemlidir. Böylece savaşın adaletine dair teori, savaşın adil olup olmadığını belirlemek için düzgün bir şekilde ona uygulanabilecektir.⁴

Walzer’e göre “siyaset barışçıl bir çekişme biçimi iken, savaş örgütlü şiddettir.”⁵ Orend’e göre ise savaş, siyasi topluluklar arasında gerçekleşen, kasıtlı ve yaygın

¹ Duralı, T. (2020). *Gılgamış Destanı*. İstanbul: Dergah Yayınları, 38.

² Walzer, M. (2002). The Triumph of Just War Theory (and the Dangers of Success), *Social Research*, 69(4), 925-944, 931.

³ Atatürk. (1959). *Atatürk’ün Söylev ve Demeçleri Cilt II (1906-1938)*. Derleyen: Nimet Unan. Türk İnkılap Tarihi Enstitüsü Yayınları.

⁴ Hall, R. A. S. (2019). *The Justice of War : Its Foundations in Ethics and Natural Law*. Lanham : Lexington Books, x.

⁵ Walzer, M. (2004). *Arguing about War*. New Haven, CT: Yale University Press, ix.

silahlı çatışmalar olarak anlaşılabilir.⁶ Lackey, bu tanıma savaşta kullanılan gücün “işleyen bir emir-komuta zinciri içinde örgütlenmiş kişiler tarafından” kontrol edilmesi koşulunu da eklemektedir.⁷ Clausewitz’e göre savaş, “politikanın sadece başka araçlarla sürdürülmesi” ve “düşmanı irademizi kabule zorlamak için bir kuvvet kullanma eylemidir.”⁸ Asıl savaş faaliyeti ise muharebedir, başka bir deyişle çarpışmadır ve bu çarpışmada amaç, düşmanın imha ya da mağlup edilmesidir. Düşmanı mağlup etmek ise öldürmek, yaralamak veya başka bir şekilde düşmanın bütün silahlı kuvvetlerinin ya da artık muharebeye devam etmek istemeyeceği kadar çok kuvvetinin imha edilmesidir.⁹ Kısaca, savaş cehennemdir.¹⁰

Yukarıdaki savaş tanımlarını sentezleyen Hall’a göre, herhangi bir çatışmanın savaş olarak nitelendirilebilmesi için aşağıdaki ölçütlerin tümünü karşılaması gerekir:¹¹

- (1) siyasi topluluklar arasında silahlı bir çatışma olmalıdır;
- (2) savaş ilan etme yetkisine sahip hükümet yetkilileri tarafından usulüne uygun olarak savaşa onay verilmiş olmalıdır;
- (3) çatışmanın her iki tarafında da büyük miktarda kuvvet seferber edilmelidir;
- (4) ilgili personel, işleyen bir emir-komuta zinciri içerisinde örgütlenmelidir;
- (5) sonunda kimin haklı olarak yönetmesi gerektiğine ilişkin siyasi hedefi gözetmelidir.

Siyasi bir olgu olarak savaşın bu tür tanımları, öncelikle “konvansiyonel savaş” olarak da bilinen, kamuya açık, devlet merkezli bir silahlı çatışma kavramına odaklanmıştır. Özel savaş ise, rakip prenslikler, devlet içindeki siyasi hizipler, büyük suç örgütleri ve hatta tüzel ya da dini gruplar veya kabile grupları arasındaki diğer silahlı çatışma kategorilerini veya güçlü bir merkezi hükümetten yoksun bölgelerdeki etnik çatışmaları kapsamıştır. Kamusal ve özel savaş arasındaki bu geniş ayrım, ilk olarak İtalyan hukukçu Alberico Gentili (1589) tarafından dini mezhepsel kaygılarla körüklenen savaşların bütün Avrupa’yı kasıp kavurduğu bir dönemde kodifiye edilmiştir. Gentili’nin ayrımı, Hugo Grotius’un başyapıtı “Savaş ve Barış Hukuku” (*De iure belli ac pacis*) (1625) ile birleştirilerek uluslararası hukukta giderek daha fazla tanınmaya başlamıştır. Vestfalya Antlaşması (1648) ile mezhep savaşlarının

⁶ Orend, B. (2005). “War”, Edward N. Zalta (Ed.). *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* içinde <http://plato.stanford.edu/archives/fall2008/entries/war/>

⁷ Lackey, D. (1989). *The Ethics of War and Peace*. Englewood Cliffs: Prentice Hall, 30.

⁸ Clausewitz, C. (2018). *Savaş Üzerine*, İstanbul:Alfa, 45 ve 29.

⁹ Clausewitz, a.g.e., 2018, 231-232.

¹⁰ ABD İç Savaşı’nda görev almış olan General William Tecumseh Sherman’a ait ünlü söz.

¹¹ Hall, a.g.e., 2019, xi-xii.

sona ermesinin ardından, egemen devletler arasındaki kamusal savaş, uluslararası çatışmanın tek meşru biçimi olarak kabul edilmiştir.¹²

Bu tezin amacı doğrultusunda kabul ettiğimiz tanıma göre savaş, bir tarafın siyasi taleplerini karşı tarafa kabul ettirmek maksadıyla şiddetin örgütlü olarak kullanılmasıdır. Esasen savaş bir kuvvet kullanma eylemidir ve kuvvetin kullanılmasında hiçbir sınır yoktur; bu durumda taraflar birbirlerini daha fazla kuvvet kullanmaya iterler. Sonuç olarak aşırılığa kaçılması zorunlu bir karşılıklı etki doğmuş olur.¹³ Silahlı kuvvetlerin karşı karşıya geldiği muharebe sahasındaki çarpışmalarda ölüm ve yaralanma olması beklenen sonuçlardır. Şiddet, yıkım, acı ve ölüm içeren savaş olgusu, bir gerekçelendirmeyi zorunlu kılmaktadır. Çarpışmaların yanı sıra kısıtlamalar da var olduğu takdirde savaşı adi cinayetlerden ve katliamlardan ayırt etmek mümkün hale gelir.¹⁴ Bu nedenle savaş konusu her zaman kuvvet kullanımının meşruiyetiyle ilgili bir tartışmayı da beraberinde getirmektedir.¹⁵

Savaşın şiddet içeren doğası ve tartışmalı toplumsal etkileri, düşünen herhangi bir insan için rahatsız edici ahlaki sorular ortaya çıkarmaktadır. Savaş her zaman yanlış (haksız) mıdır? Haklı, hatta akıllıca olabileceği durumlar olabilir mi? Savaş her zaman insan deneyiminin bir parçası mı olacaktır yoksa onu ortadan kaldırmak için bir şeyler yapılabilir mi? Savaşmak için adil ve mantıklı bir yol var mıdır, yoksa hepsi barbarca bir kıyımdan ibaret midir? Savaşlar sona erdiğinde, savaş sonrası yeniden yapılanma nasıl devam etmeli ve sorumlusu kim olmalıdır? Kendi toplumumuz savaşa gitmek için harekete geçtiğinde bizim haklarımız ve sorumluluklarımız nelerdir?¹⁶ Bu sorular ise haklı savaş (*bellum justum*) kuramının çalışma alanına girmektedir.

Haklı savaş, kazanmanın ahlaken gerekli olduğu savaştır. İnsan hayatı, insan hakları, toplumsal özgürlük, siyasi bağımsızlık gibi önemli değerler bazı kısıtlamalara ve alınan önlemlere rağmen hâlâ tehlike altındaysa, bu değerlere sahip çıkmak ve onları savunmak için savaşmak, haklı bir durumdur ve bu savaşta ölen asker boş yere ölmüş

¹² Lucas, G. (2018). Annotated Bibliography War and Justice and Justice in War. Oxford Bibliographies Online, 2.

¹³ Clausewitz, a.g.e., 2018, 31.

¹⁴ Walzer, M. (2017). *Haklı Savaş Haksız Savaş*, İstanbul:Alfa, 80.

¹⁵ Armstrong, D., Farrell T. & Maiguashca B. (Ed.). (2005). *Force and Legitimacy in World Politics*. Cambridge: Cambridge University Press, 3

¹⁶ Orend, B. (2006). *The Morality of War*. Peterborough, ON: Broadview, 4.

değildir. Savaşta haklı amaçlar peşinde koşulmalı ve ulaşılacak hedefler de adil olmalıdır. Bunlar aynı zamanda haklı savaşın sınırlarını belirlemektedir.¹⁷

Haklı savaş geleneği, siyasal amaçlar doğrultusunda kuvvet kullanmanın ne zaman haklı görülebileceği ve böyle bir durumda bile kuvvet kullanımını sınırlamaya yönelik tüm düşünce ve uygulamaları içermektedir.¹⁸

Haklı savaş geleneği,¹⁹ etik ve savaş tartışmalarını ele alan üç rakip felsefi gelenekten biridir, diğer ikisi ise realizm ve pasifizmdir.²⁰

Pasifizmin temelinde savaşa karşı olma hali yatmaktadır. Çünkü pasifistler, savaşın yanlış olduğuna ve soruna her zaman savaştan daha iyi bir yaklaşımın var olduğuna inanırlar. Realistlerden farklı olarak uluslararası ilişkilere ahlaki yargılar uygulamanın mümkün ve anlamlı olduğunu savunurlar. Bu hususta haklı savaş teorisyenleriyle hemfikirdirler. Ancak ahlaki yargının savaşa uygulanması konusunda adil savaş teorisyenleriyle aynı düşüncede değildirler. Adil savaş teorisyenleri, savaşa bazen ahlaken izin verilebileceğini söylerken, pasifistler savaşa ahlaken asla izin verilemeyeceğini iddia ederler.²¹

Uluslararası politikayı güç ve çıkar mücadelesi olarak tanımlayan realistler, devletler arası ilişkilerde güç ve ulusal güvenliğin tek motive edici faktör olduğunu ve dolayısıyla savaşla ilgili tüm kararları da bunların yönlendirdiğini savunurlar. Realizm, ulusların ahlaki olarak hareket etme kapasitesini küçümsemesi ve belirli ahlaki normlara bağlı olduğu gerçeğini görmezden gelmesi nedeniyle; pasifizm ise, insanın kötülük kapasitesi konusundaki saflığı ve pratik olmaması nedeniyle

¹⁷ Kabadayı, T. (2014). Felsefenin Işığında “(Haklı) Savaş” Üzerine Kısa Bir Deneme, *İÜHFM, LXXII* (1), 95-98, 95-96.

¹⁸ Johnson, J. T. (1994). “Haklı Savaş” *Blakwell Siyasal Düşünceler Ansiklopedisi*, Ankara: Ümit Yayıncılık. 231’den aktaran Aksu Ereker, F. (2019). “Haklı Savaş”, *Güvenlik Yazıları Serisi*, No.18, Ekim 2019.

¹⁹ “Adil savaş doktrini terimi, antik dünyanın felsefi ve teolojik literatürüne dağılmış savaşın ahlaki üzerine sistematik olmayan düşüncelere atıfta bulunur. Adil savaş teorisi terimi, haklı savaş doktrininin fikirlerini içerir ve bunları hem geliştirir hem de sistemleştirir.” Hall, a.g.e., 2019, 5-6.

Aslında John Howard Yoder’in gözlemlediği gibi, “Bir 'doktrin' veya 'teori' yerine 'gelenek'ten bahsetmek daha uygundur çünkü bu yaklaşımın herkesin kabul edeceği tek bir resmi açıklaması yoktur.” Yoder, J. H. (1996). *When War Is Unjust: Being Honest in Just-War Thinking*. Maryknoll, NY: Orbis Books, 2. Bu düşüncelerle mevcut tezde haklı savaş konseptinin teorik yönüne vurgu yapmak için haklı savaş kuramı ve adil savaş teorisi birbirinin yerine geçecek şekilde aynı anlamda kullanılmış olup bazı yerlerde kavramın birikimsel yanını öne çıkarmak için haklı savaş geleneği ifadesi kullanılmıştır. Adil savaş doktrini ise daha kısıtlı ve sistematik olmayan düşünceleri ifade ettiği için tercih edilmemiştir.

²⁰ Hall, a.g.e., 2019, 1.

²¹ Orend, a.g.e., 2006, 244.

savunulamaz durumdadır. Bu aşırı uçların ortasında haklı savaş teorisi bulunmaktadır. Dış politikanın etikten ayrılamayacağı konusunda pasifizmle, savaşın bazen korkunç bir gereklilik olduğu konusunda realizmle hemfikirdir. Sivillere verilen zararı en aza indirmek, mülklere ve çevreye gereksiz hasarı önlemek ve muhariplere karşı şiddeti sınırlamak için savaşın yürütülmesine yine ondan türetilen standartları uygular ve savaş alanının ahlaki bir ufukla sınırlandırıldığını kavrar.²²

Bütün pasifistler, savaşın gerekliliğini değerlendirmek için bir temel olarak mutlaka adil savaş teorisinin kullanılması gerektiği fikrine katılmazlar, bu analizden yalnızca savaşın haklı çıkarılamayacağı sonucuna ulaşılabileceğine ve tüm uyuşmazlıkların şiddet yerine tahkim yoluyla çözülebileceğine inanırlar. Öte yandan realistler, savaş da dâhil olmak üzere herhangi bir dış politika sorununda ahlaki ilkeleri kullanmaya şüpheyile bakarlar. Çünkü bir realist için savaşın ahlakından bahsetmek tamamen saçmalıktır.²³ Bu bakış açılarının aksine, adil savaş teorisi, yetkili olanları savaşı başlatma, yürütme ve sona erdirmeye ilgili belirli kurallara tabi tutarak, devletler arasındaki savaşları sınırlamaya çalışmaktadır.²⁴ Bu teoriye göre, ancak gelecekte yaşanabilecek vahşetleri önlemek için gerekli görülen sorumluluklar ve gösterilen çabalar bir savaşı haklı çıkarabilir. Realizm ve pasifizm, özellikle savaş konusunda birbirini dışlayan ve tamamen uyumsuz olan karşıt bakış açılarını temsil etmektedir çünkü her biri diğerini önemli olgular konusunda temelde hatalı bulmaktadır. Adil savaş geleneği ise, hem realizmde hem de pasifizmde gündeme getirilen ciddi ahlaki ve siyasi kaygıları, bu görüşlerin hiçbirinin karşılık veremeyeceği şekilde hesaba katma avantajına sahiptir.²⁵

Öte yandan haklı savaş teorisyenleri “realizme” karşı olabilirler ama gerçekçi olmayan kimseler de değildirler. Onlara göre “savaş bulutu altında bile adalet aramanın maksadı, felaketlerden kaçınmaktır.”²⁶ Haklı savaş teorisi tarafından belirlenen şiddet üzerindeki kısıtlamalar, aslında, pasifistlerin de inandıkları daha

²² Hall, a.g.e., 2019, 5.

²³ DiMeglio, R. P. (2005). The Evolution of the Just War Tradition: Defining *Jus Post Bellum*, *Military Law Review*, 186, 116-163, 121.

²⁴ Malone, N. (2004). *From Just War To Just Peace: Re-Visioning Just War Theory From A Feminist Perspective* (Yüksek Lisans tezi, University of South Florida). Erişim adresi: <https://digitalcommons.usf.edu/etd/1146/> 2.

²⁵ Lucas, a.g.e., 2018, 17.

²⁶ Walzer, a.g.e., 2004, xv.

barışçıl bir dünya için gerekli koşullardır.²⁷ Bu noktada Walzer de haklı olarak “savaşın kısıtlanması, barışın başlangıcıdır” sonucuna varmaktadır.²⁸ Özetle adil savaş teorisi, sorunsuz olmasa da, realizm veya pasifizmden daha savunulabilir durumdadır.

Haklı savaş geleneği,²⁹ savaşın ne zaman haklı çıkarılacağı ve adil bir şekilde savaşırken hangi sınırlara uyulması gerektiği konusunda kültürel bir fikir birliğini temsil etmektedir³⁰ ve bir gelenek olarak adalet erdemi hakkında konuşmanın çok yaygın olduğu Geç Klasik Çağ ve Erken Orta Çağ’a kadar geriye götürülebilir.³¹

Tarihsel olarak, haklı savaş kuramı, Hristiyanlık, doğal hukuk,³² Kantçı ahlak ve diğer bazı dini veya felsefi duruşların bir uygulaması olarak sunulmuştur. Bugün ise, savaş zamanı için bir insan hakları kuramı olarak anlaşılmaktadır. Ancak insan yaşamının ve onurunun korunmasını vurgulayan bir etik bile olsa, haklı savaş kuramı, yaşamın ve haysiyetin yalnızca savaşla korunabileceği durumlar için ahlaki rehberlik sağlamaya çalışmaktadır. Ayrıca haklı savaş kuramının insan haklarıyla aynı şey olmadığını belirtmek de önemlidir. Haklı bir savaşta bile savaşmak (savaş haklı bir şekilde icra edilse bile), barış zamanında korkunç insan hakları ihlallerini oluşturacak şeyleri içermektedir. Bu savaş, devletlerin “ulusun yaşamını tehdit eden olağanüstü durumlarda” insan hakları yükümlülüklerinin birçoğunu askıya almalarına izin veren 1966 tarihli BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nde öngörülenden çok farklıdır.³³

²⁷ Orend, a.g.e., 2006, 250.

²⁸ Walzer, a.g.e., 2017, 432.

²⁹ “Haklı savaş kuramı, savaşı kısıtlamak yerine teşvik ettiği; belli bir kültür veya zamanla özellikle Batı toplumları veya Hristiyanlık ile sınırlı olduğu; güçlülerin hizmetinde olduğu ve başka nedenlerle gerçekten yapmak istediklerini haklı çıkarmak için nedenler bulmalarını sağladığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Çoğu zaman güçlülerin ağızından, bu teorinin gereksiz bir kısıtlama, geçmiş bir çağın kalıntısı olduğu ve artık buna ihtiyaç olmadığı da iddia edilmektedir.” Rengger, N. (2005). The Judgment of War: On the Idea of Legitimate Force in World Politics. *Review of International Studies* 31, 143-161, 153.

³⁰ Johnson, J. (1995). Just War Tradition and Low-Intensity Conflict. *International Law Studies Series*. US Naval War College, 67, 147-170, 148.

³¹ Orend, B. (2004). *Just Wars and Cosmopolitan Hope*. *Theoria: A Journal of Social and Political Theory*. No. 104, 128-149. *Cosmopolitan Justice: A Symposium*, 141.

³² Doğal hukuk; ya evrenin doğal düzenine ilişkin metafizik bir vizyon ya da Tanrı’nın sözde beyanları tarafından talep edilen insan davranışı ilkelerini dikte etmek için geliştirilmiş bir hukuk bütünü. Fellmeth, A. X. & Horwitz, M. (2009), “Natural law”, *Guide to Latin in International Law*, Oxford University Press, 156.

³³ Williams Jr, R. E. (2014). *Jus Post Bellum: Justice in the Aftermath of War*. Caron E. Gentry ve Amy E. Eckert (Ed.), *The Future of Just War: New Critical Essays* içinde (167-179). London: The University of Georgia Press, 171-172.

Son zamanlara kadar haklı savaş kuramı, savaşa başvurmanın haklılığını ele alan *jus ad bellum* ile bir kere başladıktan sonra savaşın yürütülmesine ilişkin adaleti ele alan *jus in bello* arasındaki ayrımı esas almaktaydı. *Jus ad bellum* ve *jus in bello* kriterlerinin içeriği ve önem sırası düşünürden düşünöre ve zamandan zamana farklılık göstermiş, ilk zamanlarda *jus ad bellum* kriterleri ön plandayken, modern döneme yaklaştıkça *jus in bello* kriterleri savaşın haklılığı konusunda belirleyici olmaya başlamıştır.³⁴

Ancak bu sınıflandırma doğru olmakla birlikte eksiktir. Bir savaşın haklı olabilmesi için gereken unsurlar bu kadar olamaz. Nasıl ki barış durumundan savaş durumuna geçişte aranan şartlar *jus ad bellum* ve savaş esnasında geçerli kurallar *jus in bello* başlıkları altında toplanmaktadır, savaş durumundan barış durumuna geçişin de aynı şekilde önemsenip kavramsallaştırılarak adil savaş kuramı bağlamında ele alınması gerekmektedir. Nihayetinde haklı savaş düşüncesinde amaç, önlenemeyen savaşların çeşitli koşullar altında sınırlandırılmasıdır.

Bu tez, esasen adil savaş teorisinin mevcut haliyle eksik olduğunu iddia etmektedir. Savaş ve barış etiğini ele alan adil savaş teorisinin tamam olması için yeni, üçüncü bir ahlaki analiz kategorisini içermesi gerekmektedir. Bu kategori ise *jus post bellum*'dur. Yani savaştan sonra adaletin sağlanması veya savaş sonrası duruma adaletin egemen olması için savaşın taraflarının uyması ve uygulaması gereken normlar olmalıdır.

Şu bir gerçek ki kuralları veya ilkeleri koymak, davranışları gerektiği gibi değiştirmez ancak etkileyebilir. Bu, ahlakta olduğu gibi hukukta da kurallara çok fazla dikkat çekilmesinin bir nedenidir.³⁵

Nitekim uluslararası hukuk, saldırganlığın yanlış (haksız) olduğunu ve yalnızca bu haksızlığın savaşla cezalandırılabilceği kuralını koyar ama nedenini açıklamaz. Benzer şekilde, sadece devletlerin saldırganlığa maruz kalmama hakkına sahip olduğunu belirtir ancak nedenini açıklamaya yetmez. Bu boşlukları doldurmak ise haklı savaş kuramının işidir.³⁶

³⁴ Taslaman, F. K. (2011). *Geçmişten Günümüze Haklı Savaş Kavramının Yorumu* (Doktora tezi, İstanbul Üniversitesi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> (Tez No: 303830). 10.

³⁵ May, L. (2012). *After War Ends: A Philosophical Perspective*, Cambridge, 99.

³⁶ Orend, a.g.e., 2006, 33.

Antik çağlardan İkinci Dünya Savaşı'nın sonuna kadar, savaşın çatışma sonrası evresi galipler tarafından neredeyse tamamen göz ardı edilmiştir. Tabii ki devletler arası savaşların çatışma sonrası aşaması, barışın kurulabileceği ve kurulması gereken zamandır. Asıl sorun, böyle bir savaştan sonra eski düşmanlar arasında bu barışın nasıl sağlanacağıdır.³⁷

Haklı bir şekilde başlatılan ama haksız bir biçimde yürütülen bir savaş olabileceği gibi haksız başlatılan ve adil bir biçimde yürütülen ve birtakım haksız çözüm terimleriyle bitirilen bir savaş da var olabilir.³⁸ Tarih boyunca savaşı başlatmak nispeten kolay olmuştur. Bu nedenle özellikle 20. yüzyılın başlarında uluslararası hukuk belgelerinde *jus ad bellum* kurallarına ağırlık verilerek savaş başlatmak zor hale getirilmiştir. Başlamış olan bir savaşı yürütmeye ilişkin olarak da (*jus in bello* kapsamında) birçok kısıtlama getirilerek savaşta yaşanan acıları hafifletmek amaçlanmıştır. Ancak savaşı bitirmek bu kadar kolay değildir. Bunun için savaşın önlenmesine daha çok gayret edilmiştir.

Çağdaş uluslararası hukukta savaşın başlatılmasına ve icrasına dair birçok kısıt varken bitirilmesine ilişkin neredeyse hiçbir hukuki düzenleme yoktur. Bu ihtiyaca binaen modern haklı savaş teorisyenleri ve hukukçular tarafından oluşturulan *jus post bellum* (savaştan sonra adalet), savaşın sona erme aşamasının ahlakını ele alan bir kavramdır.

Kanımızca haklı savaş kuramı üç bileşenden (*jus ad bellum* - *jus in bello* - *jus post bellum*) oluşmaktadır. Ancak *jus post bellum*, diğer iki bileşene göre daha az bilinmektedir ve son yirmi yıla kadar çağdaş akademi tarafından göz ardı edilmiştir. Soğuk Savaş sonrası dönemde dönüştürücü işgal, barış inşası ve uluslararası bölgesel yönetim sorunları, *jus post bellum* kavramının ortaya çıkması için zemin hazırlamıştır. Bir savaşın başlaması ve/veya yürütülmesindeki haksızlık, savaşın sona ermesi ve sonrasındaki doğasıyla ilgili ahlaki yükümlülükler konusundaki riskleri muaf tutmayacağı için, *jus post bellum* en azından bazen, savaşın haklı çıkarılması

³⁷ Klein, A.W. (2020). Attaining Post-Conflict Peace Using the Jus Post Bellum Concept. *Religions*, 11(4), 173, 1-21, 2.

³⁸ Orend, B. (2000a). Jus Post Bellum. *Journal of Social Philosophy*, 31(1), 117-137, 118.

için gerekli standartları karşılayıp karşılamadığını, savaşın sonunda ahlaki olarak neyin gerekli olduğunu iyi bir şekilde modelleyebilir.³⁹

Adil savaş teorisinin maksadı, savaşa başvurmayı ve savaş yöntemlerini sınırlamaktır. Çeşitli ilkeleri tümüyle, savaşın gerekçesi ve savaşta hareket tarzları ile ilgili olarak gündeme getirilmesi gereken soruları ortaya koymaktadır. *Jus post bellum* ise, “savaşın sona ermesi ve sonrası aşamalarında ne yapılmalı ve ne yapılmamalıdır?” sorusunu ele almak için özel olarak tasarlanmıştır.⁴⁰

Nasıl ki *jus ad bellum*, kuvvet kullanımını kısıtlamayı ve *jus in bello* savaşın sebep olduğu acıları sınırlamayı gözetmektedir; *jus post bellum* da galibin kazandığı zaferi sınırlamayı gözetmelidir. Bundan dolayı haklı savaş kuramı, *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile başlattığı çabayı *jus post bellum* ile tamamlamalıdır.

Savaş hakkında yazanların neredeyse hepsi adil bir savaşın hedefinin adil ve sürdürülebilir bir barış elde etmek olduğu hususunda hemfikirdir.⁴¹ *Jus post bellum* doktrininin tam ve derin bir analizi, onun temel etkeni olan dünya barışının, çağdaş uluslararası toplum için en önemli meydan okuma olduğunu göstermektedir. Geleneksel olarak barış, savaşın olmadığı durum (başka bir deyişle negatif barış) olarak algılanmıştır (*est pax persistia belli*). Bugün ise barış, artık sadece savaşın (silahlı çatışmanın) olmaması hali değil, *jus post bellum* çerçevesinde çok daha zorlu bir durumdur.⁴²

Günümüzde sadece silahların bırakılması demek olan negatif barıştan ziyade pozitif barış hedeflenmektedir. Hem silahların bırakılması hem de tarafların uzlaşması, bu maksatla hukuki süreçlerin tamamlanarak barış anlaşmaları yapılması, ulusal ve uluslararası toplumların da bu sürece dahil edilerek halkların ikna edilmesi ve tabiri caizse herkesin birbiriyle helalleşmesi sağlanmalıdır.

Eğer savaşın hedefi adil ve sürdürülebilir bir barış ise, bütün haklı savaş fikirleri bu sonucu hedeflemeli ve haklı savaşın özellikle sonunu ele alan bileşeni *jus post*

³⁹ Evans, M. (2008). Balancing Peace, Justice and Sovereignty in *Jus post bellum* : The Case of ‘Just Occupation’. *Millennium*, 36(3), 533–554, 536.

⁴⁰ Evans, M. (2009). Moral Responsibilities and the Conflicting Demands of *Jus Post Bellum*. *Ethics and International Affairs* 23 (2):147-164, 147-148.

⁴¹ May, a.g.e., 2012, 10.

⁴² Lech, M. (2020). Modern *Jus Post Bellum* Finding New Branch of International Justice and Law. *Polish Review of International and European Law*, 9(2), 9-38, 17.

bellum'a daha çok önem verilmelidir. ⁴³ Çünkü “adil bir savaşın amacı, siyasi toplulukların temel haklarının, nihayetinde vatandaşlarının insan hakları adına savunulmasıdır.” ⁴⁴

Jus post bellum'un kökeni ve gelişimi, ahlaki ve hukuki bir bakış açısı altında gerçekleşmiştir. Kavram, haklı savaş teorisinde, savaşın sebebinin ve sona erdirilmesinin haklılığının ahlaki perspektifinden inşa edilirken, uluslararası hukuktaki amacı, barışa geçişte insanların haklarını korumaya yönelik yasal yükümlülükleri ele almaktır. ⁴⁵

Jus post bellum, her şeyden önce eski barış belgelerine dayanan diplomatların birikimli çabalarıyla geliştirilmiştir. Tarih boyunca bir barış antlaşması yazılırken eski barış antlaşmalarının maddeleri genellikle kopyalanmış ve küçük ya da büyük değişikliklerle yeni bir antlaşmaya eklenmiştir. Bir maddenin yetersiz olduğu kanıtlandığında ise, bazen bu antlaşmayı yorumlayıcı bir antlaşma takip etmiştir. Bu metindeki açıklamalar da daha sonra aynı taraflar arasında daha sonraki bir antlaşmaya dönüşebilmiştir. ⁴⁶

Jus post bellum terimi, silahlı çatışmadan adil ve sürdürülebilir bir barışa geçiş sürecinin tamamı için geçerli olan yasal ve ileriye dönük normlar bütünü olarak tanımlanmaktadır. Haklı savaş geleneğinin üçüncü unsuru olan *jus post bellum*'u kazanmak ve onu modern sorunlara uygulamak, silahlı bir çatışmadan adil ve sürdürülebilir bir barışa daha başarılı geçişler için kavramsal bir çerçeve ve elverişli araçlar sağlayacaktır. ⁴⁷

Adil barış, ⁴⁸ uluslararası hukuka ilişkin bir terim değildir. Haklı savaş modern uluslararası hukukta bu özel terimlerle olmasa da büyük ölçüde tartışılmıştır. Ancak

⁴³ May, a.g.e., 2012, 13.

⁴⁴ Orend, a.g.m., 2000a, 123.

⁴⁵ Rojas-Orozco, C. (2021). *International Law and Transition to Peace in Colombia: Assessing Jus post bellum in Practice*. Leiden, The Netherlands: Brill Nijhoff, 23.

⁴⁶ Lesaffer, R. C. H. (2010). Alberico Gentili's Jus Post Bellum and Early Modern Peace Treaties. Benedict Kingsbury & Benjamin Straumann (Ed.), *The Roman Foundations of the Law of Nations: Alberico Gentili and The Justice of Empire* içinde (210-240). Oxford University Press, 214.

⁴⁷ Iverson, J. (2013). Transitional Justice, Jus Post Bellum and International Criminal Law: Differentiating the Usages, History and Dynamics. *The International Journal of Transitional Justice*, 2013/008-ICL, 1-21, 18-19.

⁴⁸ Avishai Margalit, haklı savaş teorisinin asıl amacının adil bir barış değil, “sadece bir barış” olduğunu iddia etmiştir. Buna göre barışın kendisi, savaş başlamadan önce var olduğu ve savaştan sonra da var olabileceği gibi, maddi adaletine bakılmaksızın asıl amaçtır, yani sadece savaşın sona ermesidir. Margalit, A. (2011). *On Compromise and Rotten Compromises*. Princeton, NJ: Princeton University Press, Chapter 1.

adil barış, son yirmi yılı hariç tutarsak, geçmişten beri yasal gündemde olmamıştır. Adaleti, bir savaşı sona erdirmek için aranan barışın temel bir koşulu haline getirmek, beraberinde getireceği tüm ek korku ve trajedilerle birlikte, savaşın süresini büyük olasılıkla uzatacaktır. Genel olarak, savaşan herkes adaleti bir dava olarak kullanır ve bunun ne anlama geldiğine dair çelişkili anlayışlar, çatışmayı uzatmak için daha fazla mazeret üretir. Adil savaş teorisinde, “barış” genellikle “adalet”ten önce gelir ve belirli bir çatışmanın mümkün olan en tatmin edici sonucunu tanımlamak için adaletin gerekliliklerinin gerisinde kalan kabul edilebilir bir barış idealine ihtiyaç duyulabilir.⁴⁹

Adil savaş ya da “adil silahlı çatışma” uluslararası hukukta çok önemli bir kavramdır. Uluslararası hukukta haklı savaş olarak tartışılan şey, esasen diğer disiplinlerde adil bir barış olarak adlandırılan şeye eşit olabilir. Adil bir barış, haklı bir savaşın sonucu olabilir ya da başka bir deyişle, adil bir savaşın öncelemediği hiçbir barış adil olamaz.⁵⁰

Uluslararası hukukta adil bir barış, uluslararası hukuka göre yapılmış bir barış anlaşmasında ortaya konan ve taraflardan herhangi birine karşı çok adaletsiz görünen koşulları içermeyen bir barış olacaktır.⁵¹

Bundan dolayı *jus post bellum*’un özünü oluşturan çatışmadan sonra adil bir barış fikrinin, uluslararası insancıl hukukta adil savaş teorisinin ayrılmaz bir parçası değilse de doğal bir devamı olarak kabul edilmesi gerektiği iddia edilmiştir.⁵²

Her ne kadar adil barış, uzunca bir süredir çatışmaların çözümünde bir endişe konusu olsa ve çağdaş *jus post bellum*’un öncülleri klasik haklı savaş düşünürlerinin bazı yazılarında bulunabilir olsa da adil bir barışa ilişkin ilkelerin haklı savaş geleneğinin bir uzantısı olarak geliştirilebileceği fikri nispeten yenidir.

19. ve 20. yüzyıllarda savaş kanunlarının kavramsallaştırılması sırasında, “şaşırtıcı şekilde, savaş teorisindeki bu 'üçüncü ayak' [*jus post bellum*] ortadan kaybolmuştur.” Savaş hukukuna şekil verilirken, haklı savaş kuramının *jus ad bellum* ve *jus in bello* kısımları, Lahey düzenlemeleri ve daha sonra Cenevre Sözleşmeleri ile tüm

⁴⁹ Evans, M. (2012). Just Peace - An Elusive Ideal. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (197-219). Washington, DC: Georgetown University Press, 200-201.

⁵⁰ Osterdahl, I. (2012). Just War, Just Peace And The Jus Post Bellum. *Nordic Journal of International Law*, 81(3), 271-294, 275-276.

⁵¹ Osterdahl, a.g.m., 2012, 277.

⁵² Lech, a.g.m., 2020, 10.

dikkatleri üzerine çekmiştir. *Jus post bellum* ise, 1994'te yeniden canlandırılıp şimdiki adı verilene kadar esas olarak uykuda kalmıştır.⁵³ *Jus in bello* için 1899 ve 1907 Lahey düzenlemeleri veya 1949 Cenevre Sözleşmeleri ve *jus ad bellum* için BM Antlaşması'nın 2/4 ve 51. maddeleri mevcut olduğu halde *jus post bellum* için, bu hukuki belgelerle eşdeğer bir kurucu antlaşma metni veya maddesi yoktur.⁵⁴

Uluslararası toplum, *jus post bellum*'a dair bu hukuki boşluğu doldurmak durumundadır. Çünkü son yaşanan çatışmaların da gösterdiği gibi;⁵⁵

- *Savaşlar kötü bir şekilde bitirildiğinde aslında gelecek kanlı çatışmaların tohumları ekilmiş olmaktadır.* (Birinci ve İkinci Körfez Savaşı)
- *Belirlenmemiş bir savaş sonu, galibin savaş kazançlarını istismar etmesine izin vermektedir.* (İsrail'in 1967'de işgal ettiği Golan Tepelerini 1981'de ilhak etmesi)
- *Savaş sonunu düzenlemekte başarısız olmak, savaşı sahada devam ettirebilmektedir.* (ABD'nin 2001'de işgal ettiği Afganistan'da 2021'de düzeni sağlayamadan çekilmek zorunda kalması)
- *Savaşı normatif kısıtlamalar olmaksızın sonlandırmayı kabul etmek, istikrarsızlığa ve kargaşaya neden olmaktadır.* (2011'deki NATO müdahalesinden sonra Libya)

Bununla birlikte Neff, güç kullanımına ilişkin mevcut uluslararası hukukta zımni bir *jus post bellum*'un genel olarak, zaten var olduğunu savunmaktadır. Orta Çağ'ın adil savaş döneminde olduğu gibi, 1945 sonrası uluslararası düzenin yapısında ve doğasında da *jus post bellum*'un zımnen var olduğunu söylerken günümüzdeki mücadelenin ise, örtük olan bu hukuku artık açık hale getirmek olduğu sonucuna varmaktadır.⁵⁶

Mantık olarak, savaş sonrası kalıcı barış ile savaş sonrası hukuk arasında doğal bir bağlantı vardır. Gerçekten de, hem uluslararası hem de ulusal hukukun rehberliği ve yardımı olmadan bir toplumun çatışma sonrası yeniden inşasını düşünmek zordur. Benzer şekilde, hukukta sağlam bir temeli olmadan istikrara kavuşan bir toplumu hayal etmek de zordur. Belki şimdiye kadar savaş sonrası hukuk, yeniden inşacılar

⁵³ Stahn, C. (2008a). *Jus Post Bellum: Mapping the Discipline(s)*. *American University International Law Review* 23(2), 311-347, 314.

⁵⁴ Iverson, J. M. (2017). *The Function of Jus post bellum in International Law* (PhD Thesis, Leiden University). Erişim adresi: <https://hdl.handle.net/1887/55949> 3.

⁵⁵ Orend, B. (2002). "Justice After War", *Ethics and International Affairs*, 16 (1), 43, (Örnekler mevcut tezin yazarına aittir.)

⁵⁶ Neff, S. (2008). Conflict Termination and Peace- Making in the Law of Nations: A Historical Perspective. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (77-91). The Hague: T.M.C. Asser Press.

tarafından verili olarak kabul edilmiştir ve bu da yeniden inşa ile uğraşan kişilerin - çoğunlukla “uluslararası” kişilerin- yasal hususları işlerine zımnen dâhil ettiklerini ancak “*jus post bellum*” veya “çatışma sonrası hukuk” terimleriyle açıkça konuşmadıkları manasına gelmektedir. Belki de özellikle uzun vadeli yeniden inşanın yasal boyutunun önemi göz ardı edilmiş ve ancak Soğuk Savaş sonrası yeniden inşa çabalarının yirmi yılı geçtikten sonra, çatışma sonrası barış inşasının yasal çerçevesine yönelik daha sistematik bir yaklaşıma sahip olmanın değeri iyice belirgin hale gelmiştir. Her iki durumda da hukuk ile çatışma sonrası (istikrarlı) barış inşası arasındaki bağlantı aslında gerekli görülmektedir.⁵⁷

ABD’nin 2003’te (İkinci Körfez Savaşı’nda) Irak’ı işgali, hem stratejistleri hem de ahlak bilimcileri savaştan barışa geçişi ve onun zorlu ara aşaması olan işgali yeniden gözden geçirmeye yöneltmiştir. CIA Direktörü George Tenet’in “Savaş çok iyi gitti, ama barış dönemi cehennemdi” diyerek açıkça ortaya koyduğu gibi, savaşın neden ve nasıl icra edildiğinin savaş sonrasına büyük bir etkisi bulunmaktadır.⁵⁸

Savaş sonrası sonuçlar, savaşa gitmenin ilk nedenleriyle ahlaki olarak tutarlı olmalıdır. Savaşta teknolojik güç ve üstünlük askeri zafere yol açabilir ancak savaşı kazanma konusundaki nihai karar, adil ve sürdürülebilir bir barışın elde edilmesinden geçmektedir.⁵⁹

Peperkamp’ın belirttiği gibi, savaşın başlamasını ve savaşta davranış tarzını düzenlemenin yanı sıra, şimdi savaşın sonrasını düzenlemeye ilişkin artan bir ilgi vardır. Bu şekilde ortaya çıkan *jus post bellum* düşüncesi, adil savaş teorisinin çok ihtiyaç duyulan üçüncü bir dalı haline gelmelidir.⁶⁰

Böylece savaşın en başından itibaren (*jus ad bellum*) ve icrası boyunca (*jus in bello*), herkesin amacı adil ve kalıcı bir barışın tesis edilmesi olmalıdır. Bundan dolayı, haklı bile olsa bir güç kullanımının uzun vadeli sonuçları, iyi niyetin savaş sonrası aşamaya kadar uzanmasını ve adil savaş teorisinin üçüncü kategorisini (*jus post bellum*) düşünmemizi gerektirmektedir.⁶¹

⁵⁷ Osterdahl, a.g.m., 2012., 284-285.

⁵⁸ Williams Jr, a.g.m., 2014, 169.

⁵⁹ DiMeglio, a.g.m., 2005, 162.

⁶⁰ Peperkamp, L. (2017). *Jus Post Bellum and the Nature of Peace*. Oisterwijk: Wolf Legal Publishers. 274.

⁶¹ Iasiello, L. V. (2004). Jus Post Bellum: The Moral Responsibilities of Victors in War. *Naval War College Review*, 57 (3/4), 33-52, 39.

Bu çalışmanın amacı, haklı savaş kuramının mevcut haliyle –yani *jus ad bellum* ve *jus in bello* olmak üzere sadece iki bileşenden ibaret olarak- bir savaşı haklı kılmaya yeterli olamayacağını ve bu maksada ulaşabilmesi için üçüncü bir bileşene ihtiyacı olduğunu ortaya koymaktır. Akademik yazında *jus post bellum* olarak ifade edilen savaş sonrası adalet kavramı, yaşanan çatışmaların devam etmemesi veya yinelenmemesi için savaşın nasıl sonlandırılması gerektiğini konu edinmektedir.

Günümüzde çatışma sonrası aşamayı yöneten uluslararası yasal çerçevede bir boşluğun var olduğunun kabulü ⁶² kadar “müdahalelerin artması ve uluslararası hukukun çatışma sonrası barış üzerindeki artan etkisi” ⁶³ nedeniyle son zamanlarda bu konuya ilişkin araştırmalarda görülen artış, *jus post bellum*’un uluslararası hukukçuların ilgisini çektiğini ve konunun daha fazla geliştirilmesi gerektiğini göstermektedir. ⁶⁴

Bununla birlikte Türkçe akademik yazında *jus post bellum* kavramı neredeyse hiç yankı yapmamıştır. Birkaç makalede ⁶⁵ adı geçmiş ve ancak birkaç tezde ⁶⁶ en fazla bir bölüm olarak kendisine yer bulabilmiştir. Bu tezin hazırlanma maksatlarından birisi de kavramın son derecede sığ kalan bu durumunu değiştirerek Türkçe yazında hak ettiği yere gelmesini sağlamaktır.

Bize göre *jus ad bellum* ve *jus in bello*’dan ibaret olan bir haklı savaş kuramı eksiktir. Grotius’un dediği gibi “uluslararası hukuk, yalnız kötülük yapılmasını elden

⁶² Osterdahl, I. & van Zadel, E. (2009). 'What Will Jus Post Bellum Mean? Of New Wine And Old Bottles',

14(2), *Journal of Conflict and Security Law*. 175-207, 181-182.

⁶³ Stahn, C. (2006). '*Jus ad bellum* ', '*Jus in bello*'. . . '*Jus post bellum* ? ' -Rethinking the Conception of the Law of Armed Force, *European Journal of International Law*. 17(5), 921-943, 922.

⁶⁴ Vatanparast, R. (2014). Waging Peace: Ambiguities, Contradictions, and Problems of a Jus post bellum Legal Framework. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus post bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (142-160). Oxford: Oxford University Press, 143.

⁶⁵ Varlık, A. B. (2013). Savaşı Tanımlamak: Terminolojik Bir Yaklaşım. *Avrasya Terim Dergisi*, 1(2), 114-129; Kabadayı, a.g.m., 2014, 95-98; Karaoğlu, A. O. (2019). Libya'ya Askeri Müdahale ve Uluslararası Hukukta Yeniden İnşa Sorumluluğu. *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6 (1), 199-223.

⁶⁶ Bilmen, Y. C. (2018). *A Feminist Critique of Just War Tradition* (Doktora tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> (Tez No: 496062); Hameed, A. M. (2019). *Reasons For the 2003 US Invasion of Iraq and Its Consequences According to Just War Theory* (Yüksek Lisans tezi, İstanbul Altınbaş Üniversitesi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> (Tez No: 550330); Oruç, C. F. (2019). *İnsani Müdahale ve Libya Operasyonu* (Yüksek Lisans tezi, Selçuk Üniversitesi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> (Tez No: 554290).

geldiği ölçüde önlemek için değil, herkesin hakkı olanı alabilmesi için de kabul edilmiştir.”⁶⁷

Savunmak istediğim tez, adil savaş teorisinin mevcut –iki bileşenli (*jus ad bellum* ve *jus in bello*)- haliyle eksik ve özellikle son zamanlarda meydana gelen savaşları ve silahlı çatışmaları haklı çıkarmak için yetersiz olduğudur. Geliştirilmesi gereken bu üçüncü bileşen, tümüyle yeni bir dal değildir ve kökleri geçmişten günümüze uzanan adil savaş teorisine dayanmaktadır. Ancak günümüzde yeniden ortaya çıkışı, şimdiye kadarki sınırlı doğasının aksine, daha gelişmiş olmasını gerektirmektedir.

Bu tezin temel hipotezi, haklı savaş kuramının *jus post bellum* ile beraber artık üç bileşenli olarak düşünülmesi gerektiği halde bu durumun uzun bir süre göz ardı edilmiş olduğudur. En az bilinen üçüncü bileşen *jus post bellum*, silahlı çatışma evresinden adil ve kalıcı bir barışa geçiş yapmayı sağlamaktadır. Bu haliyle, haklı savaş kuramının savaşı sınırlandırmak olan amacına hizmet edecek ve onu kolaylaştıracak bir etkiye ve işleve sahiptir.

Nitel bir araştırma tasarımına sahip olan bu çalışmada yorumsamacı (hermeneutik) yaklaşım⁶⁸ esas alınmıştır. Böylelikle konuya ilişkin literatür, bağlamından koparılmadan değerlendirilmeye çalışılacaktır. Sosyal bir olguyu açıklamaktan ziyade anlamaya ve anlamlandırmaya çalışan yorumsamacı yaklaşım doğrultusunda uluslararası hukuka dair metinler ve felsefi görüşler göz önünde bulundurularak çıkarım yapılacaktır. Çalışmada esasen yazarın yorum bilgisine dayalı olarak mevcut durumun anlamlandırılmasına ve *jus post bellum*’a ilişkin olguların araştırılmasına odaklanılacaktır. Çalışmanın ana sorunsalını ise haklı savaş teorisinde *jus post bellum*’un yerinin ve işlevinin ne olabileceği teşkil etmektedir. Bu doğrultuda yanıt aranacak sorular şunlardır:

- *Jus post bellum* kavramının tarihsel kökleri nelerdir?

⁶⁷ Grotius, H. (1967). *Savaş ve Barış Hukuku*. Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi. 241.

⁶⁸ “Doğal gerçeklikler gibi toplumsal gerçekliklerin de insanlardan bağımsız olduğunu savunan pozitivist yaklaşımın tersine yorumsamacı paradigmaya göre toplumsal dünya, doğal olgular gibi ele alınamaz ve doğa bilimlerinin yöntemi ile incelenemezler. Çünkü toplum belirli bir yaşam tarzına, bu yaşam tarzı belirli bir kültürel sisteme dayanır. Doğa insanın dışında ve ondan bağımsız olarak var olurken insan yaşamı ve toplumsal olgular insan tarafından toplumsal ve kültürel olarak inşa edilmiştir. Toplumsal yaşamı düzenleyen ilke, kural ve yasalar da evrensel nitelikte değildir, belirli bir kültürel ve sembolik sisteme özgüdür. Bu nedenle sosyal bilimlerin yasalara dayalı, nedensellik ilişkisini açıklamaya yönelik değil, anlamaya dayalı yorumsamacı bir yöntemi benimsemelidir.” Altıntaş, İ. N. & Erdem, C. C. (2021). Hermeneutik ve Nitel Araştırma İlişkisi Üzerine Bir Değerlendirme. *Uluslararası Türkoloji Araştırmaları ve İncelemeleri Dergisi*, 6 (1), 37-45, 39.

- *Jus post bellum* nasıl tanımlanabilir ve hangi özelliklere sahiptir?
- *Jus post bellum*'a nasıl yaklaşılmalıdır?
- *Jus post bellum*'un diğer haklı savaş bileşenleri ile ilişkisi nasıldır ve bunların dış hatlarını nasıl şekillendirmektedir?
- *Jus post bellum* ile rekabet eden kavramlar *jus post bellum*'un ana hatlarını ne ölçüde şekillendirmektedir?
- *Jus post bellum* modern silahlı çatışmalarda nasıl işlemektedir?
- *Jus post bellum* bir kavram olarak nasıl gelişmelidir?

Günümüz silahlı çatışmalarını anlamak ve anlamlandırmak için haklı savaş teorisinin artık üç bileşenli olması gerektiği varsayımına dayanan bu çalışma üç bölümden oluşmaktadır. Adil ve sürekli bir barış dönemine geçiş çabalarına uygulanabilecek kural ve ilkeleri tanımlamada kullanılan *jus post bellum* kavramı nispeten yeni olsa da kökleri eski zamanlara dek uzanmaktadır. Tezin birinci bölümünde *jus post bellum*'un tarihine yönelik olarak kavramın kökenine ilişkin yapılan araştırma kapsamında çeşitli düşünürlerin ve haklı savaş teorisyenlerinin fikirleri ele alınarak *jus post bellum* ile ilgili yanları öne çıkarılacaktır.

Jus post bellum, silahlı çatışma evresinden adil ve kalıcı bir barış evresine başarılı bir geçiş yapmayı sağlamaktadır. Birçok yazar tarafından yapılan tanımlamalardaki çoğulluk, sorunun karmaşıklığından, terimin yeniliğinden ve eksik kuramlaştırılmasından kaynaklanmaktadır. *Jus post bellum*, aynı geleneğin diğer bileşenleri ile hem ilişkili hem de bağlantılıdır. Bu durum, bir diğerini tehdit edici nitelikte değil, tam tersine, geliştirici niteliktedir. Bu bağlamda tezin esasını teşkil eden ikinci bölümde ilk olarak *jus post bellum*'a ilişkin farklı düşünceler karşılaştırılarak nihai bir tanım yapılacaktır, ikinci olarak kavramın özellikleri sıralanarak bunlar ayrıntılı bir biçimde açıklanacak olup bitiminde kavrama yöneltelen eleştiriler ele alınacak ve üçüncü olarak *jus post bellum*'un diğer haklı savaş bileşenleri olan *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile ilişkisi incelenecektir.

Jus post bellum, rakip kavramlar olan geçiş dönemi adaleti ve *lex pacificatoria*'dan farklıdır. Tezin üçüncü bölümünde ilk olarak bu fark ortaya konulacak olup; ikinci olarak uluslararası nitelikte olsun ya da olmasın, günümüz silahlı çatışmalarının tümüne uygulanabileceği ileri sürülecektir. Üçüncü olarak koruma sorumluluğu

doktrini ile olan ilişkisi ele alınacak ve son olarak yalnızca savaş sonrası sorunlara ve değerlere ilişkin yeni bir Cenevre Sözleşmesine ihtiyaç duyulduğu sonucuna ulaşılabacaktır.

Unutulmamalıdır ki, haklı savaş tartışmalarında önerilen etik değerler, ancak uluslararası antlaşmalarla ve ulusal yasalarla desteklendiği takdirde etkili olabilmektedir.⁶⁹ Örneğin Birleşmiş Milletler Antlaşması'nda bulunan kuvvet kullanma yasağının ve silahlı çatışmalar hukukunun temelini oluşturan Lahey ve Cenevre Sözleşmelerinin tarihsel arka planında bariz şekilde haklı savaş geleneği yer almaktadır. Adı geçen uluslararası hukuk düzenlemeleri, haklı savaş geleneğinin temel unsurları olan *jus ad bellum* ve *jus in bello* kavramlarına yıllarca akademik ve hukuki birikim yapıldıktan sonra meydana gelmişlerdir. Benzer bir sonuç, savaş sonrası adil bir barış için gerekli prensipleri ve kuralları (*jus post bellum*) içeren bir uluslararası hukuk düzenlemesi için de mümkün olacaktır. Bu husus mevcut tezin önemini ortaya koymaktadır. Çünkü *jus post bellum*'a dair çalışmalar uluslararası toplumu gelecekte muhtemel bir Cenevre Sözleşmesi yapmaya ikna edecek ve söz konusu sözleşmeye katkıda bulunacaktır. Böyle bir sözleşme günümüzde var olsaydı ABD, meşru müdafaa gerekçesiyle girdiği Afganistan'dan veya bazı NATO ülkeleri koruma sorumluluğu bahanesiyle müdahale ettiği Libya'dan yükümlülüklerini yerine getirmeden çekip gidemezdi ya da bu müdahaleler hiç meydana gelmezdi.

Bu nedenlerle çatışma sonrası dönem için net yönergeler belirlemek, hukukun üstünlüğünün tesis edilmesine ve *jus post bellum*'un temel hedefi olan kalıcı bir barışa ulaşılmasına yardımcı olacaktır. Bunu başarmak için, savaş sonrası geçiş dönemlerinde hangi eylemlerin *jus post bellum* kapsamındaki normlarla uyumlu kabul edilmesi gerektiğine ilişkin ortak bir standartlar dizisinin açık bir şekilde tanımlanmasında fayda vardır.

Her ne kadar Batılı olmayan toplumların da savaşın meşrulaştırılması konusundaki fikirlerine ilişkin çalışmalara akademik yazında rastlanabiliyor olsa da haklı savaş geleneğinin Batı kökenli olması ve birçok savaşın Batılı devletler tarafından çıkartılması sebebiyle bu çalışmada genel olarak Batılı kaynaklar ve Batılı devletlerin neden olduğu silahlı çatışmalar göz önünde bulundurulmuştur.

⁶⁹ Kalkavan Taslaman, F. (2011). Geçmişten Günümüze Haklı Savaş Kavramının Yorumu, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 357.

Haklı savaş geleneğinin geğmişteki ve günümüzdeki bazı versiyonlarında odak noktası hep devletler arası savaşlar (uluslararası silahlı çatışmalar) olmuştur. Üstelik devletlerin uluslararası ilişkiler alanında halen temel aktör olmaları, kendilerine dair daha sağlıklı ve çok miktarda veriye ulaşabilme imkânı sağlamaktadır. Bu nedenle mevcut tez uluslararası silahlı çatışmaları esas almıştır. Bunun yanı sıra günümüzdeki savaşların nitelik değiştirmiş olduğu ⁷⁰ göz önünde bulundurulup tezin temel varsayımının uluslararası olmayan silahlı çatışmalara da uygulanabilme olasılığı araştırılarak uluslararası nitelikte olsun ya da olmasın günümüz silahlı çatışmalarının tümüne uygulanabileceği sonucuna varılmıştır.



⁷⁰ Kaldor, M. (2012). *New and Old Wars: Organized violence in a Global Era*. London: Polity Press.

2. JUS POST BELLUM'UN TARİHSEL KÖKLERİ

Geçmişten günümüze uzanan haklı savaş geleneğine ilişkin fikirlerin mevcut doktrine etkilerini belirterek ve *jus post bellum* kavramının geçmişe doğru izini sürerek bir nevi soyacağını çizebilmek, aslında bünyesinden *jus ad bellum* ve *jus in bello*'nun da türetildiği söz konusu geleneği yeniden keşfetmek mümkün müdür? Bu sorunun yanıtını alabilmek için ilk olarak haklı savaş kavramına ve geleneğine göz atmak gerekmektedir.

2.1. Haklı Savaş Geleneği

Haklı bir savaş, sadece bu savaşı sahiplenenin değil, herkesin doğru veya haklı kabul ettiği bir savaştır. Çünkü savaşı yapanların son derece haklı sebepleri vardır. Ancak bilindiği kadarıyla insanlık tarihi boyunca tümüyle haklı bir savaş henüz yoktur. Bu da kavramın ampirik değil, daha ziyade ulaşılması gereken bir ideal olduğu fikrini vermektedir.⁷¹

Genellikle haklı savaş kavramı ile karıştırılan ve özünde ondan farklı olan kutsal savaş (*bellum sanctum*) ise, Tanrı tarafından onaylanan ya da izin verilen bir savaştır ve onayın kutsal kitaplardan veya papa gibi dini otoritelerden geldiği düşünülmektedir. Kutsal savaşın (İslam geleneğinde cihat) bir diğer temel özelliği, dava için savaşan askerlerin günahlarını temizlediklerine ve cennete girmelerini sağladıklarına inanılmasıdır. Kutsal savaşın aksine, adil bir savaşın ise, yalnızca ahlaki olduğu düşünülür. Tanrısal onaya (Allah'ın rızasına) sahip olmak gibi bir bahanesi yoktur, sadece savaşmak için iyi sebepler (meşru müdafaa gibi) vardır.⁷²

Adil savaş geleneği, hayat kurtarmak için öldürmenin gerekli olabileceği, derinden bağlı olunan değerlerin yok edilmesini önlemek için savaşın yıkımının gerekli olabileceği paradoksuna dayanmaktadır.⁷³ Temel önermesi, bazen ülkelerin savaşa girme konusunda ahlaki olarak haklı olabileceğidir. Buna karşılık pasifizm, savaşın

⁷¹ “Belki de hiçbir zaman tamamen adil bir savaş olmamıştır. Ama o zaman belki de hiçbir zaman tamamen erdemli bir insan olmamıştır. Hiçbir gerçek, ilgili standartları açıklamanın veya ilk etapta bunlara sahip olmanın faydasını azaltmaz.” LaCroix, W. L. (1988). *War and International Ethics : Tradition and Today*. Lanham, MD :University Press of America, 141’den aktaran DiMeglio, a.g.m., 2005, 119.

⁷² Orend, a.g.e., 2006, 13-14.

⁷³ Williams, R. E. & Caldwell, D. (2006). Jus Post Bellum: Just War Theory and the Principles of Just Peace. *International Studies Perspectives*, 7(4), 309-320, 309.

hiçbir zaman ahlaken haklılaştırılamayacağını savunmaktadır. Bu konudaki üçüncü büyük perspektif olan realizm, hem pasifizm hem de adil savaş teorisi ile aynı fikirde değildir. Savaşın ahlakla hiçbir ilgisi olmadığını, tamamen kişisel çıkar, hayatta kalma ve rakipler üzerinde hakimiyet kurmanın peşinde olduğunu ileri sürmektedir. Savaşın ahlakına ilişkin hemen hemen tüm görüşler, bu tanımlara dayalı olarak bu üç temel tutumdan birine yerleştirilebilir. Bununla birlikte, realizm ve pasifizm, aşırı doktrinler oldukları için reddedilmelidir. Realizmin ve pasifizmin uç noktaları reddedildiği zaman, haklı savaş geleneği, çatışmaların analizi için uygun bir paradigma olmaya devam etmekte ⁷⁴ ve mantıklı bir orta yol gibi görünmektedir. Ancak bu, adil savaş teorisinin mükemmel veya tamamen tatmin edici olduğu anlamına gelmemektedir. ⁷⁵ Sadece ütöpik ve saldırganlığa karşı tepkisiz kalacak kadar iyimser ve toplulukları kendi ulusal çıkarlarından daha yüksek bir standarda bağlı tutmayı inkâr edecek kadar da kötümser değildir. ⁷⁶

Günümüzde belirli koşullar altında öldürme ve savaşa başvurmaya izin veren haklı savaş teorisi ile böyle bir izni vermeyi kökten reddeden pasifizm arasındaki çatışmaya odaklanan tartışmalar halen devam etmektedir. ⁷⁷

Aslında adil savaş teorisi, realizmden daha fazla şiddet ve yıkım yanlısı değildir. Çünkü savaşın bazen ahlaken haklı gösterilebileceğine inanan insanlar, savaş ve şiddet taraftarı değildir; aklı başında herhangi bir realist veya pasifist kadar savaşların tehlikeli ve yıkıcı olduğuna inanırlar. ⁷⁸

Adil savaş kuramı, kötünün iyisi (ehven-i şer) bir durumu kabul etmemiz manasına gelmektedir. Savaşın neden olduğu ölüm ve yıkıma yalnızca bazı haklı amaçların anlam verebileceği yaygın olarak kabul edilmiştir. Örneğin Soğuk Savaş'a ve ardından gelen çok sayıda iç savaşa ve etnik çatışmalara rağmen, İkinci Dünya Savaşı dünyanın birçok yerinde dekolonizasyona, demokratikleşmeye ve kalkınmaya yol açmış, başka bir deyişle, insan haklarında önemli gelişmeler sağlamış olduğu için haklı bir savaş olarak görülmektedir. ⁷⁹

⁷⁴ DiMeglio, a.g.m., 2005, 123.

⁷⁵ Orend, a.g.e., 2006, 4-5.

⁷⁶ Orend, a.g.e., 2006, 263.

⁷⁷ Orend, a.g.m., 2000a, 117.

⁷⁸ Orend, a.g.e., 2006, 233.

⁷⁹ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 310.

Adil savaş teorisi,⁸⁰ savaş zamanında sistematik ve ilkeli ahlaki yargıları mümkün kılmak için tasarlanmış tutarlı bir kavramlar ve değerler dizisidir. Amacı ise, bir savaşın adil sayılabilmesi için tümünün karşılanması gereken bir dizi kriter aracılığıyla o savaşın ahlaki olarak haklı gösterilmesini sağlamaktır. Geleneksel olarak iki kategoriye ayrılmaktadır: *jus ad bellum* (savaşı başlatmanın ne zaman haklı olduğu) ve *jus in bello* (başladıktan sonra savaşın nasıl olması gerektiği).⁸¹

Güce başvurma yerinde olup olmadığı sorusu, çok daha erken bir zamanda gelişen geleneğin Latincesinde *jus ad bellum* olarak adlandırılmaya başlanmıştır. Ayrıca, güce başvurma bazen haklı görülse bile, çocukları katletme gibi birtakım eylemlere asla izin verilmemektedir (ayırım gözetme ilkesinin özel bir durumu). Batı ahlaki geleneğinin savaşla ilgili bu yönü için kullanılan Latince terim ise, kelimenin tam anlamıyla savaşta “doğru” olan veya savaşın hukuku olan *jus in bello*’dur ve bu hukukun sınırsız olmadığını hatırlatmaktadır.⁸²

Haklı savaş geleneğinin genellikle daha geniş siyasi arenada sınırlı uygulanabilirliği olan tamamen Batı Avrupalı bir Hristiyan kültürel eseri olduğu düşünülmektedir. Aslında “haklı savaş kavramının sadece Batı kültüründe bulunduğunu düşünmek hata olacaktır.”⁸³

Haklı savaş söyleminin sınırlı yargı yetkisine sahip kültürel bir kalıntı statüsüne bu şekilde indirgenmesi, kısmen Batı’da yaşayan ya da Hristiyan olarak tanımlanabilecek yazarlar ve siyaset felsefecileri tarafından bu düşünce tarzına yapılan kapsamlı katkıların sonucudur. Bununla birlikte, benzer türden meşrulaştırıcı söylemlerin, neredeyse tüm kültürlerde ve dini veya ahlaki inanç sistemlerinde de yer aldığı görülebilir. Kuvvet kullanımının meşrulaştırılmasına ilişkin sağlam ancak daha az sistematik ve iyi formüle edilmiş görüşler, örneğin, İslamiyet’te, Hinduizm’de ve yüzyıllar boyunca Doğu Asya’daki Taocu ve Konfüçyüsçü din adamlarının çalışmalarında bulunabilir.⁸⁴ Ancak bu çalışmalar, mevcut tezin kapsamı dışında

⁸⁰ Belki de Oliver O’Donovan’ın dediği gibi, haklı savaş geleneği “ne bir ‘teori’dir ne de ‘adil savaşlar’ ile ilgilidir, yalnızca savaş alanında adaleti yerine getirmek için verilmiş bir öneridir.” O’Donovan, O. (2003). *The Just War Revisited*. Cambridge: Cambridge University Press, vii.

⁸¹ Orend, B. (2007). *Jus Post Bellum: The Perspective of a Just-War Theorist*. *Leiden Journal of International Law*, 20(3), 571-592, 571.

⁸² Johnson, J. T. (1984). Historical Tradition and Moral Judgment: The Case of Just War Tradition. *The Journal of Religion*, 64(3), 299-316, 301-302.

⁸³ Taslaman, a.g.e., 2011, 5.

⁸⁴ Lucas, a.g.e., 2018, 22.

bırakılmıştır. Bu bölümde sadece Batı kültürüne mensup din ve düşünce adamlarının eserlerine yer verilecektir.

Haklı savaş kavramını Antik Yunan medeniyetine dek götürmek mümkün görünmektedir. Bu kavramın Antik Yunan'da ortaya çıkmasının altında yatan temel düşünce ise savaşı meşrulaştırmaktan ziyade savaşı engellemek veya bunun mümkün olmadığı durumlarda ise belli oranda kısıtlamaktır.⁸⁵

Paul Christopher, eski Yunan filozofu Aristoteles'i (MÖ 384-322) "adil savaş" terimini bulan kişi olarak kabul etmektedir.⁸⁶ Bu görüş, bazı kutsal metinlerde geçen ve bazı din bilginlerince ifade edilen "kutsal savaş" düşüncesine zıttır. Buna göre adil savaş teorisi özünde seküler bir kavramdır, Tanrı'ya veya kutsal kitaba başvurmadan savaşın doğruluğunu veya yanlışlığını düşünmenin bir yoludur. Ancak tarihsel olarak, adil savaş teorisi özellikle belirli bir dönemde Hristiyanlık ve hatta Katoliklik ile ilişkilendirilmiştir.⁸⁷

Aristoteles, bir topluluğun bir başkası tarafından saldırıya uğramasını ve köleleştirilmesini önlemek için savaşa girmenin ahlaki olarak haklı olduğunu düşünmüştür. Günümüz adil savaş teorisyenleri de meşru müdafaa'nın en bariz haklı savaş nedeni olduğu konusunda hemfikirdir.⁸⁸

Cicero, Aristoteles'in meşru müdafaa savaşları kavramını imparatorluğun çıkarına olacak şekilde geliştirmiştir: Roma'nın şerefini veya ihtişamını savunmak, Roma'nın güvenliğini savunmanın kesinlikle yapamayacağı imparatorluk savaşlarına götürebiliyordu. Ancak Cicero, köle emeği kazanmak için yapılan savaşları reddetmiştir. Aynı zamanda prosedür konusuna da çok titiz yaklaşmıştır. Aristoteles'in haklı savaş için haklı neden şartına, Cicero uygun otorite ve kamuya ilan etme kurallarını ekleyerek teoriyi geliştirmiştir.⁸⁹

Kadim soru (Güç kullanımı adil amaçlara nasıl hizmet edebilir?) 5. yüzyıldan itibaren adil savaş üzerine Hristiyan düşüncesinin merkezinde yer aldığı ve buna göre geliştirildiği için⁹⁰ haklı savaş kuramı, genellikle Hristiyan ahlakının ürünü gibi

⁸⁵ Yalçinkaya, H. (2008). *Savaş: Uluslararası İlişkilerde Güç Kullanımı*, Ankara:İmge, 108.

⁸⁶ Christopher, P. (2004). *The Ethics of War and Peace, An Introduction to Legal and Moral Issues*. New Jersey: Pearson, 10-11.

⁸⁷ Orend, a.g.e., 2006, 10.

⁸⁸ Orend, a.g.e., 2006, 10.

⁸⁹ Orend, a.g.e., 2006, 11.

⁹⁰ Johnson, J. T. (1996). The Broken Tradition. *The National Interest*, 45, 27-36, 27.

değerlendirilmektedir. Ancak bünyesinde *jus in bello* ilkelerinin ayrıntılarında gizlenen şövalyelik kuralları gibi Hristiyan olmayan unsurlar da mevcuttur. Daha sonra dayandırılan doğal hukuk ise, hem Hristiyanları hem de Hristiyan olmayanları cezbedecek daha geniş bir temel sunmuştur.⁹¹

Bu nedenle James Turner Johnson'ın "adil savaş teorisinin kökeninde Greko-Romen ve Hristiyan değerlerinin bir sentezi olduğu"⁹² şeklindeki gözlemi doğru görünmektedir. Ancak yine Johnson, kutsal savaşların yapıldığı bir çağda yazan teorisyenlerin özellikle de Vitoria ve Grotius'un yalnızca Batı kültürünün bir eserini değil, evrensel bir haklı savaş anlayışını, dolayısıyla din veya diğer ideolojilere değil, yalnızca haklı gerekçeye dayanan ilkeleri savunmuş olduklarını iddia etmektedir.⁹³ Elbette kilisenin ahlak ve savaş hakkında gelişmekte olan Orta Çağ uzlaşmasına katkıları olmuştur ancak bunlar esas olarak savaşa meşru başvuru sorunu olan *jus ad bellum* ile ilgilidir. Kilise, *jus in bello* kapsamında ise, şövalyelik hukukunda zaten var olanın üzerine inşa etmiştir.⁹⁴

Yine Johnson, 1500'lü yıllardan önce savaşın ahlaki ve hukuki sorunları üzerine herhangi bir yazı bulunmadığından değil, daha ziyade tek bir geleneğe dönüşmemiş olmasına vurgu yapmak istemesinden dolayı haklı savaş kuramının bu noktadan önce gerçekten var olmadığını varsaymaktadır.⁹⁵

Aynı şey, haklı savaş geleneğinin bir parçası olan *jus post bellum* için de söylenebilir. Bu başlık altında söylenmemiş veya tam olarak şimdiki kavramı karşılamıyor olsa dahi bazı filozofların savaş sonrası döneme ilişkin görüşleri bulunmaktadır. Şimdi bu filozofların düşüncelerine bakalım.

⁹¹ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 314.

⁹² Johnson, J. T. (1987). *The Quest for Peace*. Princeton: Princeton University Press, 45.

⁹³ Johnson, a.g.m., 1995, 151.

⁹⁴ Johnson, a.g.m., 1984, 305.

⁹⁵ Johnson, J. T. (1975). *Ideology, Reason, and the Limitation of War: Religious and Secular Concepts 1200-1740*. Princeton: Princeton University Press, 8'den aktaran Iverson, a.g.e., 2017, 37.

2.2. Haklı Savaş Filozoflarının Jus Post Bellum’a İlişkin Görüşleri

2.2.1. Aziz Augustine (354-430)

Adil savaş konusunda muhtemelen en çok alıntı yapılan otorite ⁹⁶ Orta Çağ Hristiyan düşüncesinin en önemli isimlerinden biri, Ambrose’un öğrencisi ve onun etkisi altında Hristiyanlığı seçmiş olan Aurelius Augustine’dır. ⁹⁷ Aziz Augustine’in Batı’nın dini ve felsefesi üzerindeki etkisi derin, yaygın ve kalıcıdır. Yunan felsefesi ile Yahudi-Hristiyan dinini birleştirmede çok önemli bir rol oynamıştır. Yazıları yalnızca erken felsefede değil, aynı zamanda Orta Çağ (örneğin Aquinas ve Gratian) ve modern (örneğin Descartes ve Malebranche) dönemlerde de bir otorite olarak gösterilmiştir. ⁹⁸

Din, dünya ve toplumla ilgili Hristiyan görüşlerini, bir dünya görüşü biçiminde sistemleştiren, Hristiyan düşünüşünü felsefi temellere dayandırmaya çalışan ilk düşünür Augustine’dır. ⁹⁹ Roma’nın yıkılması ile birlikte Avrupa’da yok olan siyasi bütünlüğün yerine, ayakta kalan tek büyük siyasi güç olan Kilise’nin resmi ideolojisi olarak Augustine’in düşünceleri, yüzyıllarca kabul görmüş, eserleri kendinden sonra gelen Hristiyan düşünürler tarafından kaynak olarak kabul edilmiştir. ¹⁰⁰

Bir kilise papazı olan Augustine, genellikle adil savaş teorisini tek başına kurgulaması ile tanınmaktadır. Ancak bu durum kendisinden önce de var olan Greko-Romen katkısını önemsiz gösteren büyük bir abartıdır. Haklı savaş sorunsallaştırmasına Augustine’dan birkaç yüzyıl öncesinde bile Doğu’da ve Batı’da değişik kültür ve toplumlarda rastlanır. Ayrıca Augustine, haklı savaş kuramını hiçbir eserinde bir bütün olarak ele almamıştır. Augustine’in “eserlerinin hiçbirinde ‘haklı savaş teorisi’ diye adlandırabileceğimiz bir kısım bulamayız.” ¹⁰¹ Daha ziyade bu konudaki fikirleri tüm eserlerine dağılmış haldedir. Bu fikirlerine ise, otuz yıl

⁹⁶ Johnson, J. T. (2018). St. Augustine, Daniel R. Brunstetter & Cian O’Driscoll (Ed). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (21-33). New York, NY: Routledge, 21.

⁹⁷ Bundan böyle “Augustine” olarak anılacaktır.

⁹⁸ Iverson, a.g.e., 2017, 44.

⁹⁹ Şenel, A. (1999). *Siyasal Düşünceler Tarihi*, Ankara: Bilim ve Sanat Yayınları, 239.

¹⁰⁰ Taslaman, a.g.e., 2011, 25.

¹⁰¹ Swift, L. J. (1983). *The Early Fathers on War and Military Service*. Wilmington, Delaware: Michael Glazier Inc., 111.

içinde yazılmış olan vaazlarında, tefsirlerinde ve mektuplarında rastlamak mümkündür.¹⁰²

Hocası Ambrose, Tanrı'nın onayladığı savaşların da adil olduğunu söyleyerek, Greko-Romen *jus ad bellum* kurallarına (haklı neden, uygun otorite, kamuya açıklama, son çare) ilave yapmıştır. Augustine de, bu konuda Ambrose'u takip etmiştir. Bunun etkisi ise, neredeyse bin yıl sürecek olan haklı savaşlar ve kutsal savaşlar arasındaki çizginin bulanıklaşması ve yaklaşık 1000 ile 1300 yılları arasında Papa'nın emrettiği Hristiyanlığın İslam'a karşı Haçlı Seferlerine görünüşte destek sağlaması olmuştur.¹⁰³

Pek çok kişi tarafından modern adil savaş teorisinin babası olarak kabul edilen Augustine, Hz. İsa'nın barışçıl ilkelerini çağının siyasi gerçekleriyle uzlaştırmak gibi önemli bir görev üstlenmiştir: "Platon ve Cicero gibi Augustine de savaşı hayatın bir gerçeği olarak gördü. Ancak onlardan farklı olarak, savaşı asla onurlu bir faaliyet olarak düşünmedi. Augustine'nin adil savaş teorisi, Cicero'nun doğal hukuk düşüncesinin basitçe Hristiyanlaştırılması da değildi. Augustine, Hristiyan sevgisinin katı taleplerini, politik gerçeklere dair keskin bir anlayış ve insan doğasına dair karamsar bir bakış açısıyla sentezlemek için mücadele etti."¹⁰⁴

Augustine, İmparator Konstantin sayesinde Hristiyanlığın Roma İmparatorluğu'nun resmi dini haline geldiği bir dönemde yazılar yazmıştır. Augustine hem *jus ad bellum*'da hem de *jus in bello*'da iyi niyet kuralına vurgu yaparak teoriye özgün bir şekilde katkıda bulunmuştur. İyi niyet, tehlike altında olan masumları sevmek ve onları koruma arzusu olmalıdır. Dolayısıyla, bir kimsenin topluluğunu savunması gibi nesnel haklı nedenlere ek olarak, yalnızca sevgi ve sadece görevle güdülenmiş olma gibi öznel gereklilikler de olmalıdır.¹⁰⁵

Cicero'nun haklı savaş kavramını geliştiren Augustine, savaş yapma hakkının sadece yetkili otorite tarafından verilmesi gerektiği şeklindeki ilk koşulu ortaya koymuştur. İkinci koşulu, savaşın adil bir barışı yeniden tesis etme niyetiyle yapılması gerektiğiydi. Onun, Cicero ve diğer Yunan filozoflarından ayrıldığı nokta, zaferi

¹⁰² Taslaman, a.g.e., 2011, 13.

¹⁰³ Orend, a.g.e., 2006, 12.

¹⁰⁴ Malone, a.g.e., 2004, 14.

¹⁰⁵ Orend, a.g.e., 2006, 12.

savaşı haklılaştırmanın bir aracı olarak görmeyi reddetmesidir. Daima savaşı tüm kötülüklerin en büyüğü olarak görmüştür.¹⁰⁶

Augustine, her milletin eninde sonunda barış istediğini belirtir: “Savaşan herkes zaferden başka bir şey arzulamaz, yani barışa şerefle ulaşmak... Barış amacıyla savaşlar yapılır.” Bu barışın devamlı kılınması için bazen güç kullanılmasının gerekli olduğunu savunur.¹⁰⁷

“Barış, arzunuzun hedefi olmalıdır; savaş yalnızca bir zorunluluk olarak ve yalnızca Tanrı’nın insanları bu zorunluluktan kurtarıp barış içinde muhafaza etmesi için yapılmalıdır. Çünkü barış, savaşı alevlendirmek için aranmaz, barış sağlansın diye savaş yapılır. Bu nedenle, savaş halindeyken bile, saldırdığınız kişileri yenerek onları barışın yararlarına geri götürebilmeniz için bir barış yapıcının ruhunu besleyin”¹⁰⁸ sözleriyle savaşın geçici bir dönem olduğu halde, barışın asıl varılması gereken ve daimi bir hedef olduğuna vurgu yapmıştır. Augustine’nin “saldırdığınız kişileri fethederek onları barışın avantajlarına geri götürebilirsiniz” sözü, düşman ülkeyi yenilgiye uğrattıktan sonra onunla barış yapmanın ahlaki ve hukuki yollarıyla ilgilenen *jus post bellum*’un bir parçasını oluşturmaktadır.¹⁰⁹

Roma’nın uğramış olduğu barbar akınları neticesinde çökme noktasına gelmesi, pagan inancına sahip olanlar tarafından, Roma’nın tek tanrıcılığa geçmesinin cezası olarak yorumlanıyordu. Hristiyanlığın ilk yıllarından itibaren yaygın olan felaketlerden Hristiyanları sorumlu tutma düşüncesi, Augustine zamanında da devam etmekteydi. Böyle bir ortamda Augustine, Roma ile Hristiyanlık, yani devlet ile kilise arasındaki ilişkileri yeniden değerlendirmek için Tanrı’nın Şehri (*The City of God*) eserini yazmıştır.¹¹⁰ Kitap, insanlık tarihini Dünyevi Şehir ile Tanrı’nın Şehri arasında geçen ve ikincisi için zaferle sonuçlanacak bir çatışma olarak sunmaktadır. Tanrı’nın Şehri, kendilerini Tanrı’nın ebedi gerçeklerine adanmak için dünyevi zevklerden vazgeçen ve tamamen Hristiyan inancında belli olan insanlarla işaretlenmiştir. Dünyevi Şehir ise, kendilerini şimdiki ve gelip geçen dünyanın dertlerine ve zevklerine kaptırmış insanlardan oluşmaktadır.¹¹¹

¹⁰⁶ Malone, a.g.e., 2004, 15.

¹⁰⁷ Taslaman, a.g.e., 2011, 33.

¹⁰⁸ Augustine, Letter 189, p.6, (çevrimiçi), <http://www.newadvent.org/fathers/1102189.htm>.

¹⁰⁹ Hall, a.g.e., 2019, 126.

¹¹⁰ Ağaoğulları, M. A. & Köker, L. (1991). *İmparatorluktan Tanrı Devletine*, Ankara: İmge, 148.

¹¹¹ The City of God (2021, 28 Ekim). *Vikipedi* içinde. Erişim adresi (4 Aralık 2021):

Aslında Augustine savaşı sevmemektedir. Hatta ona göre adil bir savaş bile korkunçtur ve neden olduğu sefalet, insanlıktan çıkma riski altında kabul edilmelidir.

¹¹² Tanrı'nın Şehri isimli eserinde şöyle yazmıştır: “Savaşta iken adamlar bunun barışla sonuçlanmasını ister. Hatta savaşırken bile herkes barış ister. Hâlbuki hiç kimse barış yaparken savaşı istemez.”

Augustine “savaşta üstünlük sağlamaya yarayan güç, daimi kontrolü sağlamakta kullanılan güç ile aynı değildir” diyerek mağlup olana karşı iyilikle veya zorla uygulamaya konulan barışın önemine değinmiştir. ¹¹³

“Tanrı'nın Şehri”nde Augustine, savaş sonrası adaletin ve adil bir barışın önemini vurgulamak için Roma tarihinde vuku bulan teslimiyet sonrası toplu katliamlar, işkenceler ve zaferden sonra adaletsizliği tartışmaktadır: ¹¹⁴

“Bu işler savaş bittiğinde barış içinde yapıldı, zafer daha çabuk elde edilebilir diye değil, elde edildikten sonra hafife alınmasın diye. Barış, acımasızlıkta savaşla rekabet etti ve onu aştı çünkü savaş silahlı orduları devirirken, barış savunmasızları katletti. Savaş, saldırıya uğrayan kişiye, eğer yapabilirse saldırma özgürlüğü verdi. Hayatta kalanlara yaşam değil, karşı konulmaz bir ölüm bahşedilmişti.”

Augustine'e göre “[s]avaş sonunda elde edilen barışın gerçek barış olması gerekir, bu yüzden de adalete dayanması gerekir. Bu da ancak insanlar arasında ve Tanrı ile insanlar arasında hak ve görevlerin yerine getirilmesi ile olur. Tanrı ile insan arasındaki barış, sonsuz hukuka uymakla olur. İnsan ve insan arasındaki barış ise düzenli uyum ile olur.” ¹¹⁵

“İnsanları kılıçla öldürmektense, barışı savaşla değil, barışla sağlamak ya da sürdürmek, daha büyük bir zaferdir. Savaşanlar, eğer iyi insanlarsa, şüphesiz barışı

https://en.wikipedia.org/wiki/The_City_of_God

¹¹² Augustine. (1950). *The City of God*. (Çev. Marcus Dods) New York: Modern Library, Book XIX, Ch. 7'den aktaran Iverson, a.g.e., 2017, 49.

¹¹³ Klein, a.g.m., 2020, 4.

¹¹⁴ Augustine. (1950). *The City of God*. (Çev. Marcus Dods) New York: Modern Library, Book III, Ch. 28 “Of the Victory of Sylla, the Avenger of the Cruelties of Marius”den aktaran Iverson, a.g.e., 2017, 51-52.

¹¹⁵ Taslaman, a.g.e., 2011, 33-34; “Barış, Augustinus’tan sonra, sükunet ordinis, adil bir siyasi düzenin sükuneti olarak anlaşılmıştır.” Johnson, J. T. (2005). Just War, As It Was And Is. *First Things*, January 2005 <https://www.firstthings.com/article/2005/01/just-war-as-it-was-and-is> (Erişim Tarihi:31.12.2021)

ararlar ancak bu kanla olur. Yine de göreviniz kan dökülmesini önlemektir” diyen Augustine için iyi insanlar savaşa bile, barış amacıyla olacağını vurgulamıştır.¹¹⁶

Augustine, daha sonra Hristiyan realizmi olarak bilinen bir görüşün ana hatlarını çizmiş ve savunmuştur. Buna göre, laik devleti ve vatandaşlarını düşmanların bedensel zarar tehdidine karşı savunmak için silaha sarılmak, diğer tüm alternatiflerle karşılaştırıldığında bazen “daha az kötü”dür. Augustine, Cicero ve öğretmeni Ambrose’u izleyerek, bu kararlar boğuşmak için üç temel kriter sunar: silahlı çatışmaya başvurmak için tamamen siyasi veya amaca uygun nedenlerden ziyade ahlaki nedenlerden oluşan haklı bir neden (Ambrose); uygun makamlar tarafından bu zorlamaya başvurma daha az ciddi seçeneklerin denenip başarısız olduktan sonra kaçınılmaz bir nihai veya son çare oluşturduğuna dair bir kamu beyanı (Cicero) ve “iyi niyet” olarak bilinen kendi üçüncü kriteri: savaş her zaman barışı yeniden sağlamak amacıyla yürütülmelidir. Augustine’nin bu beyanı, Batı’da adil savaş geleneği olarak bilinen geleneği başlatmıştır.¹¹⁷

Kendisinden sonraki düşünce adamlarına bıraktığı etki göz önüne alındığında, Augustine’in şu fikirleri akılda tutulmalıdır: Savaş onurlu bir faaliyet değildir ve haklı bir savaş bile kötüdür. Bir savaşın adil olması için, savaş yapma kararının ehil bir otorite tarafından verilmesi ve adil bir barışı yeniden tesis etme niyetiyle yapılması gerekmektedir. Savaş, barış amacıyla yapılabilir ve en baştan beri arzu edilir bir şeydir ama her türlü barış da makbul değildir. Elde edilen barışın adaletle dayanması ve savaşın sebep olduğu acıları devam ettirmemesi gerekir. Ayrıca savaş süresince gösterilen merhamet, barışa başarılı bir geçişe imkân verecektir.

Ancak Augustine’in sağlamış olduğu katkının olumsuz tarafı da mevcuttur. Walzer’in de belirttiği gibi, Augustine’in yorumlarıyla haklı savaş düşüncesi, Hristiyanlar için savaşı ahlaki ve dini bakımdan mümkün kılmış ve hatta bazı durumlarda gerekli olduğunu kabul etmiştir.¹¹⁸ Böylelikle, ne kadar kısıtlanmış da olsa savaş olgusuna ahlaken ve dinen izin verilmiştir.

¹¹⁶ Augustine. (1950). *The City of God*. (Çev. Marcus Dods) New York: Modern Library, Book III, Ch. 28 “Of the Victory of Sylla, the Avenger of the Cruelties of Marius”den aktaran Iverson, a.g.e., 2017, 56.

¹¹⁷ Lucas, a.g.e., 2018, 12.

¹¹⁸ Walzer, a.g.m., 2002, 925.

2.2.2. Thomas Aquinas (1225-1274)

Thomas Aquinas, Latin Batı'nın Aristo, İbn-i Sina, Gazali, İbn-i Rüşd, İbn-i Cebir, Musa bin Meymun, Afrodiasiaslı İskender, Themistius, Philoponus, Simplicius ve Proklas dâhil olmak üzere Yunan, Yahudi ve Arap filozoflarının fikirleriyle temasa geçtiği bir zamanda (1130-1280) eserlerini yazmıştır.¹¹⁹ Aquinas, Aristoteles'ten alınan pratik bir yaklaşımla Augustine'in tefekkür yönelimini sürdürmüş ve insan davranışına tatbik edilen ahlaki teolojiyi geliştirmiştir.¹²⁰ Bir 13. yüzyıl ilahiyatçısı ve filozofu olan Thomas Aquinas, Aristoteles ve Hristiyan inancını sentezleyerek Skolastik felsefe olarak bilinen şeyi oluşturmuştur.¹²¹ Aristoteles'in doğa, erdem ve siyasi topluluk hakkındaki görüşleri ile günah, kefaret ve lütuf üzerine Augustineci bakış açısını birleştiren sistematik bir ahlak felsefesi içinde adil savaş fikrini sentezlemeyi amaçlamıştır.¹²²

Thomas Aquinas zamanında, pek çok farklı insanın aynı şeyi (savaşı) yargılamak için aynı kavramları ve değerleri kullandığı makul bir şekilde yerleşmiş ve eklemlenmiş bir adil savaş geleneğinden bahsedebiliriz. Artık açıkça birbirinden ayrı ve oldukça gelişmiş *jus ad bellum* ve *jus in bello* kategorileri mevcuttur. *Jus ad bellum*'da, haklı neden, doğru niyet, meşru bir otorite tarafından kamuya açıklama ve tam olarak son çare denilemezse de “düşmana savaşmadan önce değişiklik yapmak için son bir şans verme”¹²³ gibi kurallar vardır. *Jus in bello*'da ise, muharip olmayan dokunulmazlığı, iyi niyet, yasaklanmış silahların kullanılmaması, katliam yapmadan teslim tekliflerini kabul etme yükümlülüğü ve “savaş alanında erdemli davranma ve şövalyelik” gibi kurallar vardır. İtalyan ilahiyatçı, mevcut kurallar dizisinde her iki kategoriye orantılılık ilkesini eklemiştir: Savaş, mevcut soruna verilecek orantılı bir yanıt olmalıdır (yani, sorun o kadar şiddetli olmalıdır ki, onu çözmenin yolu sadece

¹¹⁹ Pegis, A. C. (1997). Introduction. Anton C. Pegis (Ed.), *Basic Writings of St. Thomas Aquinas* içinde (xxxv-liii). Cambridge: Hackett Publishing, xxxv.

¹²⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 64.

¹²¹ Lang, Jr. A. F. (2018). “Hugo Grotius”. Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (128-143). New York: Routledge, 131.

¹²² Reichberg, G. M. (2018). “Thomas Aquinas”, Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed). *Just War Thinkers - From Cicero to the 21st Century* içinde (50-63). New York, NY: Routledge, 52.

¹²³ “Aslında savaş son çare değildir çünkü “son olma durumu” gerçek hayatta hiçbir zaman ulaşılmayan metafizik bir durumdur: her şeyi yapmadan önce başka bir şey yapmak veya onu tekrar yapmak her zaman mümkündür. Son kavramı uyarıcıdır ancak bu uyarı gereklidir: “savaş köpeklerini salıvermeden” önce alternatifler için iyice araştırın” Walzer, a.g.e., 2004, 155.

savaşmak gibi görünmelidir) ve savaş alanında kullanılan kuvvet miktarı, mevcut hedefe uygun olmalıdır.¹²⁴

İlk bakışta, savaş Thomas Aquinas’a uzak bir konu olarak görülebilir. Bu hususta açıklama yapan tek metin, ölümü neticesinde yarım kalan iki bin beş yüz sayfalık *Summa Theologica* adlı ünlü eserinde beş sayfa gibi az bir yer kaplayan “*Quaestio de bello*” (Savaş Üzerine Soru) başlıklı parçadır. Aquinas’ın *Quaestio de bello*’sunun ünü büyük ölçüde bu kısalığına atfedilebilir. Orta Çağ kilise hukukçuları, bir savaşın adil sayılması için karşılanması gereken şeylerin daha karmaşık listelerini sunarken, Aquinas bunları yalnızca üçe (meşru otorite, haklı neden ve iyi niyet) indirgeyerek basitleştirmiştir. Dahası *Summa Theologica*’sında haklı savaşa ayrı bir bölüm ayırarak, bu konuyu sonraki düşünürlerin yol haritasına koymuştur. Nitekim Thomas de Vio’nun (Kardinal Cajetan) *Summa Theologica* üzerine yazdığı ve 1517’de tamamladığı ünlü yorumun ivmesiyle, 16. yüzyıldan itibaren *Summa Theologica*, Batı teolojisinin önde gelen ders kitabı haline gelmiştir. Cajetan’ın yaptığı yorumda üç kritere ilişkin oldukça ayrıntılı açıklama yapması, diğer skolastik düşünürler tarafından da taklit edilmiştir.¹²⁵

Aquinas, adil savaş üzerine düşünürken gözle görülür bir şekilde Augustine ve Gratian’a bağımlı kalmıştır. Onların çalışmalarına dayanarak, 13. yüzyılın adil savaş sorunuyla ilgilenen ilk ilahiyatçılardan biri olmuştur.¹²⁶

Savaşta davranış kuralları, *jus in bello* veya savaş hukuku, 14. yüzyılın sonlarında ve 15. yüzyılın başlarında cereyan eden Yüz Yıl Savaşları dönemindeki birleşmeye doğru gelişmeye devam ederken, çok sonrasına kadar *jus ad bellum* olarak adlandırılmayacak olan haklı kuvvete başvurma konusundaki fikir birliği, Aquinas’ın “Savaş Üzerine” başlıklı sorusunda yerleşik bir biçimde sunulmuştur.¹²⁷

Aquinas’ın savaş hukukuna ve normatif ilkelerine ilişkin analizi, *Summa Theologica*’daki *Secunda Secundae*’nin 40. Sorusunda bulunmaktadır. Burada yapmış olduğu değerlendirmede savaşın haksız, günahkar bir eylem olduğunu ve hatta günahın ta kendisi olduğunu belirttikten sonra Aquinas, Augustine’in

¹²⁴ Orend, a.g.e., 2006, 14-15.

¹²⁵ Reichberg, a.g.m., 2018, 50.

¹²⁶ Reichberg, a.g.m., 2018, 52.

¹²⁷ Johnson, J. T. (2008). The Idea of Defense in Historical and Contemporary Thinking about Just War. *The Journal of Religious Ethics*, 36(4), 543-556, 545.

“Hristiyan dini savaşı tamamen yasaklamış olsaydı, İncil’de yararlı tavsiyeler arayanlara silahlarını bir kenara bırakmaları ve askerliği tamamen terk etmeleri öğütlenirdi. Onlara ücretle yetinmelerini emrettiyse, askerliği yasaklamamıştır”¹²⁸ diyen savaş iznini tekrar yorumlamıştır. Dahası Aquinas, Gratian’ın Hristiyanlığın pasifizm gerektirmediği iddiasını yürekten desteklemiştir. Gratian’dan daha açık bir şekilde, silah taşıma sorumluluğunun din adamlarından ziyade diğer kişilere ait olduğunu kabul etmesine rağmen, Hristiyan cemaatinin silah gücüyle korunması gerektiğini iddia ederken Gratian’ı takip etmiştir.¹²⁹ Çünkü Aquinas için savaşta ahlaken kınanabilecek olan şey, gücün kendisi değil, kötü niyetle (*wrong intention*) kullanılmasıdır.¹³⁰

Thomas Aquinas, Augustine gibi *jus ad bellum*’a, yani savaşa gitmenin ahlaki olarak caiz olup olmadığı veya hangi koşullar altında caiz olduğu sorusuna odaklanmıştır. Aquinas’a göre bir savaşın adil olabilmesi için üç şey gereklidir. Aquinas’ın ilk şartı, “Savaşa emriyle girilen prensin (hükümdarın) otoritesi”dir. Egemen otorite gereklidir çünkü savaş yapmak yetkisi özel bir şahsa ait değildir ve adaleti sağlamak için bir üst makama başvurabilir. Daha yüksek bir makama adalet başvurusunun mümkün olduğu durumlarda savaşa izin verilemez. Ancak “devletin idaresi hükümdara emanet edildiği için devletin dış düşmanlara karşı müdafaası için yapılan muharebelerde kılıcı taşıma yetkisi de ona aittir.” Aquinas’ın ikinci şartı “haklı neden” olup, örnekleri bir saldırıya karşı savunma, yanlışla (haksızlık yapılarak) alınanların uygun şekilde eski haline getirilmesi ve kötülüğün cezalandırılmasıdır. Son olarak Aquinas, haklı bir savaş yürütmenin, iyiliği teşvik etmek veya kötülükten kaçınmak için iyi bir niyeti gerektirdiğini belirtmiştir: “Haklı olarak savaş yapanların, bu niyetinin amacı barıştır.”¹³¹

Aquinas’ın *jus post bellum* açısından en önemli kriteri iyi niyettir. Ona göre “savaşanların iyiliği ilerletmesi veya kötülükten sakınması için iyi niyetli olmaları gerekir.” Bu nedenle Augustine şöyle der:¹³² “Gerçek din, yüceltme ya da gaddarlık amacıyla değil, barışı sağlamak, kötülükleri cezalandırmak ve iyileri yüceltmek

¹²⁸ Aquinas, T. (2022). Question 40, Of War (Four Articles), Secunda Secundae in the Summa Theologica. <https://www.newadvent.org/summa/3040.htm#article1>

¹²⁹ Reichberg, a.g.m., 2018, 52.

¹³⁰ Johnson, a.g.m., 1996, 29.

¹³¹ Williams Jr., a.g.m., 2012, 80.

¹³² Bu sözler Augustine’in eserlerinde bulunmadığı halde "Can. Apud. Caus. xxiii, qu. 1" de yer almaktadır. Aquinas, a.g.e., 2022.

amacıyla yapılan savaşları barışçıl olarak görür.” Aquinas’a göre “savaş meşru otorite tarafından ve haklı bir neden için ilan edilir ancak yine de kötü bir niyetle haksız hale getirilir.” Augustine ise şöyle demektedir: “Zarar verme tutkusu, acımasız intikam susuzluğu, barışçıl olmayan ve amansız bir ruh, isyan ateşi, iktidar şehveti ve benzeri şeyler, haklı olarak savaşta mahkûm edilir.”¹³³ Aquinas, Augustine’in *Contra Faustum* adlı eserinden ünlü bir bölüme (“savaşta haklı olarak suçlanacak olan nedir?”) atıfta bulunarak, ister komutan ister rütbeli asker olsun savaşa katılan herkesin, yalnızca dışsal eylemlerinde gereken ölçüyü gözetmelerinin yeterli olmadığını, buna ek olarak erdem ile uyumlu, içsel bir duygusal durum geliştirmeleri gerektiğini öne sürer. Aynı şekilde zalimlik, açgözlülük, dizginsiz öfke veya nefret gibi kötü huylardan da kaçınılmalıdır.¹³⁴

Aquinas’ın haklı savaş teorisi, Augustine’in doktrini yinelemektedir. O da bir savaşın adil olması için yetkili bir makam tarafından ilan edilmesi gerektiğini, haklı bir neden olmasını ve iyi niyetli yetkililer tarafından yürütülmesi gerektiğini savunmaktadır. Üstelik Aquinas, *jus in bello*’yu Augustine’den aldığı “çift etki” (double-effect) ve orantılılık ilkeleriyle geliştirmiştir.¹³⁵

Bir savaşın adil olması için iyi niyet şarttır ve genellikle bir *jus ad bellum* kriteri olarak sınıflandırılmaktadır. Ancak bu iyi niyet, Augustine’e göre (Aquinas tarafından da vurgulanmıştır), savaşı barışın refahını engellemeyecek tarzda yürütmek için belirli bir şekilde gösterilmelidir, yani kötü bir barış değil, müreffeh ve adil bir barış olarak.¹³⁶

Aquinas da Augustine gibi adaleti sağlama ve barışı tesis etme durumlarında savaşın gerekli olabileceğine inanır ve savaşın her şartta günah olabileceği fikrine karşı çıkar. Aquinas için haklı savaş, haksız saldırılara karşı yapılan bir eylemdir¹³⁷ ve aslında sevgi kaynaklıdır. Savaş her ne kadar barışın tam tersi olsa da her zaman kötü değildir.¹³⁸

¹³³ Aquinas, a.g.e., 2022.

¹³⁴ Reichberg, a.g.m., 2018, 57.

¹³⁵ Hall, a.g.e., 2019, 126-127.

¹³⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 71.

¹³⁷ Miller, R. B. (2002). Aquinas and the Presumption against Killing and War. *The Journal of Religion*, 82(2), 173–204, 176.

¹³⁸ Taslaman, a.g.e., 2011, 61.

2.2.3. Francisco Vitoria (1483-1546)

James Brown Scott'ın öncü çalışmalarından ¹³⁹ beri, İspanyol neo-skolastik düşünürler, Francisco de Vitoria ve Francisco Suárez, modern milletler hukuku doktrininin ana çıkış noktası olarak kabul edilmektedir. Bu ilahiyatçılar, yeni sorunları çözmede Aquinas'ı temel alan “Salamanca Okulu”nun veya “İkinci Skolastik”in en iyi bilinen üyeleridir. ¹⁴⁰

Vitoria, Hristiyan olmayan toplulukların bile *jus ad bellum*'un ima ettiği haklara (özellikle, saldırıya uğramama hakkı) sahip olduğunu açıkça söyleyen ilk düşünürdür. Kutsal savaşlar kavramını reddetmiş ve haklı savaş teorisinin seküler olduğu hususunda ısrar etmiştir. ¹⁴¹

Pek çok sömürgecinin Yeni Dünya'nın kendi kendini yönetemeyen veya ahlaki yaşamları olmayan barbarlarla dolu olduğuna ve Avrupalı sömürgecilerin medeni olmayan halkları boyun eğdirmek için özel bir gerekçeye ihtiyaç duymadığına inandığı bir dönemde Vitoria'nın fikirleri, Amerika yerlilerinin haklarını koruyan 1542 tarihli “Yeni Kanunlar”ın ilan edilmesinde önemli bir rol oynamıştır. ¹⁴²

Vitoria, bir tür “ötekini savunma” savaşı olarak silahlı insani müdahaleye izin vermiştir. Dolayısıyla, Vitoria için kendisini ve bir başkasını savunma, savaşa girmenin tek haklı nedeni olabilirdi ve her iki durumda da sadece gelecekte gerçekleşeceğinden şüphelenilen hayali bir saldırıya karşı değil, hâlihazırda gerçekleşmekte olan bir saldırıya karşı savunma söz konusu olmalıydı. ¹⁴³

Vitoria, yaşamı boyunca çok az yayın yapmış ve kendisini, editörlüğünü yaptığı ciltler için yazdığı kısa önsözlerle sınırlamıştır. Elimizdeki yazılar, öğrencilerinin Salamanca'da verdiği derslerde özenle aldığı notlara dayanmaktadır. Vitoria, Aquinas'ın *Summa Theologiae*'si üzerine düzenli bir dizi konferans ve ayrıca Salamanca'daki tüm akademik topluluğa yıllık bir konferans vermiştir. “Düşünceler”

¹³⁹ Scott, J. B. (1928). *The Spanish Origin of International Law: Lectures on Francisco de Vitoria (1480-1546) and Francisco Suárez (1548-16717)*, Washington; Scott, J. B. (1934). *The Catholic Conception of International Law: Francisco de Vitoria, Founder of The Modern Law of Nations; Francisco Suárez, Founder of The Modern Philosophy of Law in General And in Particular of The Law of Nations; A Critical Examination And A Justified Appreciation*, Washington.

¹⁴⁰ Lesaffer, R. (2002) An Early Treatise on Peace Treaties: Petrus Gudelinus between Roman Law and Modern Practice, *The Journal of Legal History*, 23(3), 223-252, 224.

¹⁴¹ Orend, a.g.e., 2006, 16.

¹⁴² Bellamy, A. J. (2018). “Francisco De Vitoria”. Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (77-91). New York: Routledge, 87.

¹⁴³ Orend, a.g.e., 2006, 17.

veya “Yeniden Okumalar” olarak isimlendirilen bu eserlerden ilki İspanyolların, Amerika yerlilerini sömürgeleştirip sömürgeleştiremeyeceği sorusunu incelemiş, ikincisi ise savaş hukukuna odaklanmıştır. Bu iki eserden, 1539’da sunulan *De Indis* (Amerika Yerlileri Üzerine) ve ertesi yıl sunulan *De jure belli* (Savaş Hukuku Üzerine) den Vitoria’nın savaş ve fetih ahlakı hakkındaki düşünceleri türetilmektedir.¹⁴⁴

Savaşta savaşçı olmayanlara nasıl davranılacağına ilişkin *jus in bello* sorusunu ilk soran 16. yüzyılda Francisco de Vitoria oldu. *De Indis* adlı kitabında, İspanyol fatihlerin Peru’yu fetihleri sırasında yerlilere karşı uyguladıkları şiddet sorununu ele aldı. Yerlilerin İspanyollarla eşit haklara sahip olduğu ve sömürülebilecek veya köleleştirilebilecek aşağılık varlıklar olarak görülemeyeceği sonucuna vardı. Bu ise, milletler arasında doğal hukuka dayalı uluslararası davranış normları oluşturan *jus gentium*¹⁴⁵ veya milletler hukukunun ortaya çıkmasına yol açtı.¹⁴⁶

Vitoria büyük ölçüde doğal hukuka dayanmıştır ve Thomas Aquinas’ın doğal hukukun vahiy yolu ile değil, akıl yoluyla bilinebileceği inancına bağlı kalmıştır.¹⁴⁷ Bu yaklaşımı kullanarak, İspanyolların Hint Adaları’nı fethini, Amerika’nın yerli sakinlerinin putperest veya irrasyonel olduğu iddialarına dayanarak değil, *ius communicandi*’nin, yani iletişim hakkının ihlali nedeniyle meşrulaştırmıştır.¹⁴⁸

Vitoria’nın İspanyolların Amerika kıtasını fethine dair tartışması, adil savaş düşüncesinin gerçek hayata bir uygulaması olarak görülmektedir. Daha da önemlisi, uygulamalı ahlakın bir örneği olarak, Vitoria’nın, devletlerin barbarlara karşı bile savaşmak için açık bir yetkisi olmadığına dair inancını gösterir. Dahası, Amerika’nın yerlileri üzerine yaptığı konferansta Vitoria, savaşın sadece yönetim değişikliği

¹⁴⁴ Bellamy, a.g.m., 2018, 78-79.

¹⁴⁵ Halkların hukuku: (1) Roma hukukunda, *ius gentium* başlangıçta Roma vatandaşlığına sahip olmayan kişilere uygulanabilen hukuktu, ancak Roma İmparatorluğu’nda kapsamı Roma vatandaşları da dâhil olmak üzere herhangi bir ulustan tüm kişilere geçerli olduğu varsayılan doğal hukuk kurallarını ifade edecek şekilde genişletildi. Böylece *Ius gentium*, Justinianus Yasasında Roma vatandaşları için geçerli olan *ius Civile*’i içine aldı. (2) Daha modern kullanımda, uluslararası toplum tarafından evrensel olarak kabul edilen bir hukuk bütünü (her zaman olmasa da genellikle bir doğal hukuk teorisine dayanır). Bu terim “uluslararası hukuk” ile eş anlamlı değildir. Fellmeth & Horwitz, a.g.e., 2009, 155.

¹⁴⁶ Malone, a.g.e., 2004, 17.

¹⁴⁷ Johnson, J. T. (1981). *Just War Tradition and the Restraint of War: A Moral and Historical Inquiry*. Princeton: Princeton University Press, 76’dan aktaran Iverson, a.g.e., 2017, 77.

¹⁴⁸ Iverson, a.g.e., 2017, 77-78.

uğruna mı yoksa insani bir müdahale olarak mı yapıldığına dair en eski düşüncelerden bazılarını sunmaktadır.¹⁴⁹

Vitoria, savaş hukuku (*de jure belli*) hakkındaki dersini, İspanyolların Amerikalı yerliler üzerinde hakimiyet iddialarına ilişkin araştırmasının bir devamı olarak görmüştür. Bu ders şu dört soruya yanıt aramıştır:¹⁵⁰

1. *Hristiyanların savaş açma hakkı olup olmadığı*
2. *Kimin yetkisiyle savaş ilan edilebileceği veya yapılabileceği*
3. *Adil savaşın nedenlerinin neler olabileceği ve olması gerektiği*
4. *Hristiyanların düşmanlarına haklı olarak ne ölçüde ve neler yapabilecekleri.*

Vitoria, adil savaşın nedenlerine ilişkin yaptığı değerlendirmede üç potansiyel haklı nedeni açıkça dışlamaktadır: Dini farklılıklar, imparatorluğun genişlemesi ve hükümdarın kişisel ihtişamı veya rahatlığı haklı savaşın bir nedeni olamaz. Saldırı savaşı, (*offensive war*) zararların intikamını almak ve düşmanları uyarmak içindir. Savaş açmanın tek haklı nedeni, zarar verildiği zamandır. Ayrıca düşmanın sebep olduğu her zarar da, savaş için yeterli gerekçe sağlamaz.¹⁵¹

Vitoria'nın savaş teorisi, kuvvet kullanma ile yargılama süreci arasındaki benzetmeye dayanmaktadır. Bir egemenin ve dolayısıyla bir devletin savaşa girme hakkı, devletin zarar görmesine bağlıdır. Yani zarar, bir savaşın ön koşulu olarak görülmektedir. Vitoria, verilecek karşılığın zararlar orantılı olması gerektiği konusunda uyarmak dışında, bu tür zararların nasıl olması gerektiğini belirtmez - ki bu savaş durumunda şiddetli olmalıdır. Hükümdarlar savaşa girme haklarını ileri sürerken “kendi davalarında yargıçtırlar” ve aldıkları zararı değerlendirirken bir makullük standardına tabi tutulsalar da, pratikte kısıtlanmazlar. Egemenler, tanım gereği herhangi bir dış güce tabi olmadıkları için yargısal bir rolde hareket etmelidirler.¹⁵²

Vitoria, savaşı yalnızca anlaşmazlıkları karara bağlayacak bir mahkemenin olmadığı durumlarda başvurulabilecek yarı yargısal bir faaliyet olarak anlamıştır. Ona göre

¹⁴⁹ Bellamy, a.g.m., 2018, 81.

¹⁵⁰ Vitoria, F. (1991). On the Law of War. A. Pagden & J. Lawrance (Ed.), *Vitoria: Political Writings* (Cambridge Texts in the History of Political Thought) içinde (293-328). Cambridge: Cambridge University Press, 295.

¹⁵¹ Vitoria, a.g.e., 1991, 302-304.

¹⁵² Blane, A. & Kingsbury, B. (2010). Punishment and the Jus Post Bellum. Benedict Kingsbury & Benjamin Straumann (Ed.), *The Roman Foundations of the Law of Nations: Alberico Gentili and The Justice of Empire* içinde (241-265). Oxford University Press, 247.

savaş ancak düzeltmeye çalıştığı zarar serbest bırakacağı kötülükten daha büyükse haklıydı. Tabii ki, bu yorumla savaşı haklı çıkarmak için yeterli zarara neyin neden olabileceği konusunda pek çok şey söylememiştir. Bu nedenle *De Indis*'te verilen barbarlar üzerindeki İspanyol yönetimi için “adil haklardan” bazı ek özel nedenler çıkarılabilir. İspanya'nın Azteklere karşı savaşlarında Tlaxcalteklere yardım etme kararına atıfta bulunan Vitoria, “müttefikler ve dostlar adına savaşmanın savaşın haklı bir nedeni olduğuna şüphe olamaz” çünkü “bir topluluk yabancıları cezalandırmaya çağırabilir” yorumunu yapmıştır.¹⁵³ Vitoria'nın İspanyolların Amerika yerlileri üzerinde hak iddia edebilecekleri meşru zeminlere ilişkin tartışmasından çıkarılabilecek bir başka savaş nedeni, barbarların “iyi bir bölümünün” Hristiyanlığa dönüştürüldüğü ancak kafir liderler tarafından yönetilmeye devam edildiği durumlarda ortaya çıkmıştır: “Papa, kafir efendilerini görevden almak ve onlara bir Hristiyan prens vermek için makul gerekçelere sahip olabilir”. Bu gibi durumlarda, Papa'nın kafir efendileri görevden almak, halkın bunu isteyip istemediğinden bağımsız olarak bir Hristiyan prens atamak için meşru gerekçeleri olabilir.¹⁵⁴

Uluslararası hukukun önde gelen isimlerinden Hugo Grotius'un öncüsü olan Vitoria, Amerika yerlilerinin haklarını korumak amacıyla haklı savaş düşüncesinde Hristiyan olmayanlara da haklar sağlamak için haklı neden maddesinin dini temellendirmesini reddetmiş ve geçerli sebeplerin doğal hukuka bağlanması gerektiğini savunmuştur. Ayrıca ehil otorite olabilmek için hükümdarların savaş açmadan önce bir konseye başvurmaları gerektiğini öne sürmüştür. Orantılılık maddesinin ve sivillerin haklarının korunması gibi *jus in bello* şartlarının üzerinde kendinden önceki düşünürlerden farklı olarak ayrıntılı biçimde durmuştur.¹⁵⁵

Vitoria, savaşın yürütülmesine dair yaptığı muhakemede birtakım sonuçlara varmıştır.

“Birincisi, haklı savaşta kamu yararını savunmak için gereken her şey yapılabilir çünkü savaşın amacı, devletin savunulması ve korunmasıdır.”

¹⁵³ Böylelikle Vitoria, davet eden hükümetin kendi ülkesi sınırları içinde gerçekleşen bir silahlı çatışmaya müdahale etmesi için yabancı devletten yardım istemesi durumu olarak bilinen davetle müdahale doktrininin de felsefi temelini atmıştır.

¹⁵⁴ Bellamy, a.g.m., 2018, 82-83.

¹⁵⁵ Taslaman, a.g.e., 2011, 123.

İkincisi, haklı savaşta tüm kayıpları veya bunların bedelini geri almak da yasaldır. İlk etapta savaşa girişme nedeni budur.

Üçüncüsü, savaş masraflarının ve düşmanın haksız yere sebep olduğu her türlü zararın tazmini olarak düşmanın mallarına el konulması caizdir. Bu açıktır çünkü zarara neden olan düşman bu tür bir tazminat ödemek zorundadır ve hükümdarlar savaşta tüm bu tür şeyleri kabul edebilir ve soruşturabilir.

Dördüncüsü, bir hükümdar, adil bir savaşta barışı ve güvenliğini saldırıdan korumak için kaleleri yıkmak gibi gerekli olan her şeyi yapabilir.

Beşincisi, haklı savaşta izin verilenlerin hepsi bu değildir ancak zafer kazanıldıktan ve mülk gerçek sahiplerine geri verildikten ve barış ve güvenlik kurulduktan sonra bile düşmanın verdiği zararın intikamını almak ve düşmana verdikleri zarar için cezalandırarak bir ders vermek caizdir.”¹⁵⁶

Vitoria'nın varmış olduğu sonuçlardan ikincisi, üçüncüsü ve beşincisi tezin ikinci bölümünde göreceğimiz *jus post bellum* ilkelerinden iade etme, hesap sorma, eski haline getirme ve onarma ile örtüşmektedir. Bu durum, *jus post bellum*'un hem *jus in bello* ile olan ilişkisini ortaya koyma hem de geçmişte dahi *jus post bellum* kapsamında muhakeme yapıldığını gösterme açısından kıymetli bir tespittir.

Vitoria, haklı bir savaşta galip gelen ulusun mağlup olanı barışçıl hale getirmek için neler yapmasına izin verilebileceğini belirterek *jus post bellum*'a katkıda bulunmuştur. Birincisi, savaşın yürütülmesi için para ve diğer kaynaklarını sarf eden muzaffer olanı tazmin etmek için mağlup olan ulustan tazminat alınmasıdır. İkincisi, barışın korunması için mağlup ulusun silahsızlandırılmasıdır. Üçüncüsü, galiplerin diğer milletleri başkalarına haksızlık etmekten caydırmak ve adaletin gereğini yerine getirmek için, düşmana yaptıkları yanlışlardan dolayı hesap sorabilmeleridir ancak Vitoria, cezanın düşmanın suçuyla orantılı olmasını şart koşmaktadır. Dahası, sadece askeri ve siyasi üstlerinin emirlerini yerine getiren haksız taraftaki muhاریlerin, her şeyden önce savaş ilan etmede söz hakları olmadığından savaştıkları için ceza almamaları gerektiğini ileri sürmektedir.¹⁵⁷

Vitoria'nın savaş sonrasında “düşmanın hükümdarlarını görevden alıp yerlerine yenilerini mi getirelim yoksa hükümeti kendimiz mi devralalım?” sorusuna dair yaptığı ahlaki değerlendirme daha sonra tartışılacak olan geçiş dönemi adaletinin inceleme alanına girmektedir. Vitoria'ya göre savaş sonrası her durumda veya herhangi bir haklı savaş nedeni için hükümdarı değiştirmek adil değildir çünkü

¹⁵⁶ Vitoria, a.g.e., 1991, 304-305.

¹⁵⁷ Hall, a.g.e., 2019, 129.

verilecek hiçbir ceza, suçu aşmamalıdır. Aksine, cezalar merhamet lehine azaltılmalıdır. Bu nedenle, düşmanın verdiği zarar savaş için yeterli bir sebep olsa da düşmanın krallığının yok edilmesini ve meşru yerel hükümdarın tahttan indirilmesini haklı çıkarmak için her zaman yeterli olmayacaktır. Ancak bazen bunun için meşru sebepler olabilir. Düşman tarafından verilen kayıpların ve zararların miktarı veya vahşeti dikkate alındığında ve özellikle güvenlik ve barış başka türlü sağlanamadığında, bunun yapılmamasının devlet için büyük bir tehdiye neden olacağı durumlarda hükümdar değiştirilebilir.¹⁵⁸

Klasik haklı savaş teorisinde savaş kavramı ayrımcıydı. Sadece bir tarafın savaş açma hakkı vardı; yağmalama, fethetme veya fidye için alıkoyma ve alıkoyulma gibi haklardan sadece o yararlanabilirdi. Bu nedenle haklı savaşın ardından gelen barış da ayrımcıydı. Haklı savaşçı, uğrunda savaştığı hakların kazanıldığını görmeliydi ve savaştaki kayıpları ve masrafı için tazminat talep edebilirdi, hatta cezalandırabilirdi. Vitoria'nın geleneksel adil savaş kuramına en büyük katkısı, doktrinin bu ayrımcı karakteriyle ilgiliydi. Vitoria, Roma sözleşme hukukundan iki kavramın – iyi niyet ve hata (*bona fides* ve *error*) – uygulanması yoluyla, her iki tarafın da savaş açma ve savaş hukukundan yararlanma hakkına sahip olduğu, ayrımcı olmayan bir savaş anlayışına kapı açtı ve “her iki tarafta da haklı savaş” (*bellum justum ex utraque parte*) kavramını tanıttı.¹⁵⁹

Vitoria'nın fikirleri, savaş etiği hakkındaki çağdaş tartışmalarda ilgi odağı olmaya devam etmektedir. İlk olarak, onun Amerika yerlileri hakkındaki düşünceleri, Hristiyan ve Hristiyan olmayan dünyalara eşit olarak uygulanan modern egemenlik ve devlet kavramlarının ve evrensel savaş kurallarının ortaya çıkmasının yolunu açmıştır. İkincisi, Vitoria insani müdahale düşüncesine kalıcı bir katkı yapmıştır. Üçüncüsü, Vitoria kültürel olarak benzer grupların ötesine geçen bir ortak insanlık vizyonunu dile getirmiştir. Son olarak, Vitoria haklı savaş geleneğinde muhakeme etme ve gerekçelendirmenin rolüne ilişkin olarak liderlerin, savaşa karar vermeden önce bilgelere danışmalarını tavsiye etmektedir çünkü iyi bilgilendirilmiş liderin vereceği nihai kararın adil olması için daha büyük bir olasılık vardır.¹⁶⁰

¹⁵⁸ Vitoria, a.g.e., 1991, 325-326.

¹⁵⁹ Lesaffer, a.g.m., 2010, 221-223.

¹⁶⁰ Bellamy, a.g.m., 2018, 88-89.

Vitoria savaş hakkında yapmış olduğu tartişmalardan sonra birkaç savaş kuralı ve kanun çıkarılabileceğini belirtmiştir:¹⁶¹

“Birinci Kanun: Hükümdarlar savaş açma yetkisine sahip olduklarından, her şeyden önce her türlü kışkırtma ve savaş nedeninden kaçınmaya alışmaladırlar. Hükümdar, savaşın zorunluluğunu ancak kaçınılmaz olarak içine sürüklendiğinde kabul etmelidir.

İkinci Kanun: Bir kez haklı sebeplerle savaş ilan edildiğinde hükümdar, mücadelesini muhaliflerini yok etmek için değil, savaştığı adaleti aramak ve anavatanını savunmak için sürdürmelidir. Böylece savaşarak sonunda barış ve güvenliği sağlayabilir.

nc Kanun: Bir kez savaş yapıldıktan ve zafer kazanıldıktan sonra, zaferini ölçülü ve Hristiyan alçakgönüllülüğü ile kullanmalıdır. Galip gelen kendisini, biri zarar gören, diğeri suçlu olan iki devlet arasında yargıda bulunan bir yargıç olarak düşünmelidir; savcı olarak değil, hâkim olarak hüküm vermelidir. Mağdurları tatmin etmeli ama mümkün olduğu kadar suçluları da tamamen mahvetmemelidir.”

Buradaki nc kanundan da görüldüğü üzere Vitoria, galip gelenin elindeki gücü kötüye kullanmamasını tavsiye ederek bir yargıç gibi ölçülü, tarafsız ve adil davranmasını salık vermektedir. Böylelikle Vitoria, orantılılık ve uzlaştırma özelliklerine gönderme yaparak *jus post bellum*’un bu ilkelerinin önemini ve değerini ortaya koymaktadır.

Bir başka deyişle Vitoria’nın yazıları, *jus post bellum* ile ilgili geniş bir veri alanı teşkil etmektedir. Bunlar silahlı çatışmanın amacı olarak barış, çatışma sonrası adalet, *jus ad bellum*, *jus in bello* ve *jus post bellum*’un bütünleşik bir görünümü ve savaş sonrası rejim değişikliği olarak *jus post bellum* için yeni bir temel oluşturmaktadır.¹⁶²

2.2.4. Francisco Surez (1548-1617)

Francisco Surez, haklı savaş kavramına daha ziyade doğal hukuk bağlamında yaklaşmış ve bu konudaki fikirlerini savunurken de doğal hukuka atıfta bulunmuştur.

¹⁶³ Eserlerinde ise, Vitoria gibi, en çok kullanılan kaynakların Eski ve Yeni Ahit, Augustine ile Thomas Aquinas’ın eserleri ve kilise hukuku olduğu görülmektedir.¹⁶⁴

¹⁶¹ Vitoria, a.g.e., 1991, 326-327.

¹⁶² Iverson, a.g.e., 2017, 86.

¹⁶³ Taslaman, a.g.e., 2011, 141.

¹⁶⁴ Taslaman, a.g.e., 2011, 140.

Suárez'e göre savaş, barışla bağdaşmayan, iki egemen prens veya devlet arasında meydana gelen ve dışa yönelik silahlı bir çatışmadır. Bununla birlikte, bağlı bir prens ile kendi devleti veya vatandaşlar ile devletleri arasında bir çatışma olduğunda, buna ayaklanma denir. Özel kişiler arasında olduğunda, kavga veya düello olarak adlandırılır. Bu çatışma türleri arasındaki fark, şekli olmaktan çok maddi görünmektedir.¹⁶⁵

Suárez, “Üç İlahi Erdem: İnanç, Umut ve Hayırseverlik Üzerine” (*The Three Theological Virtues: On Faith, Hope and Charity*) adlı kitabında hayırseverlik bağlamında adil savaş kavramını tartışırken Aquinas'ı ve Vitoria'yı esas almıştır. Bu yapıtında aşağıdaki sorulara cevap vererek kendi adil savaş fikirlerini ortaya koymuştur:¹⁶⁶

1. Savaş özünde kötü müdür?
2. Savaşı ilan etme yetkisi meşru olarak kimdedir?
3. Din adamlarının bile savaş ilan etmesi ve savaşa girmesi caiz midir?
4. Doğal hukuk bağlamında savaşın haklı nedeni nedir?
5. Hristiyan hükümdarların, doğal hukukun gerektirdiğinin ötesinde herhangi bir haklı savaş gerekçesi olabilir mi?
6. Savaşın adil olabilmesi için savaşın haklı nedeni konusunda nasıl bir kesinlik gereklidir?
7. Savaşı yürütmenin doğru yolu nedir?
8. İsyan özünde kötü müdür?
9. Özel bir savaş, yani bir düello, özünde kötü müdür?

Suárez, savaşın adil olabilmesi için birkaç koşul sıralamıştır. “İlk olarak, savaş meşru bir güç tarafından yürütülmelidir. İkincisi, sebebi ve gerekçesi adil olmalıdır. Üçüncüsü de savaşı idare tarzı, doğru olmalı ve başlangıçta, devamında ve zaferden sonra gereken oranlara uyulmalıdır. Bu genel sonucun altında yatan ilke, aslında bir savaşın kendi içinde kötü olmamasına rağmen, beraberinde getirdiği birçok talihsizlik nedeniyle, genellikle kötü bir şekilde yürütülen girişimlerden biri olması ve bu nedenle, onu haklı kılmak için birçok haklı koşul gerektirmesidir.”¹⁶⁷

¹⁶⁵ Suárez, F., Williams, G. L., & Davis, H. (1944). *Selections from three works of Francisco Suárez, S.J.: De legibus, ac Deo legislatore, 1612. Defensio fidei catholicae, et apostolicae adversus anglicanae sectae errores, 1613. De triplici virtute theologica, fide, spe, et charitate, 1621 ...* Oxford : London: The Clarendon Press, 800.

¹⁶⁶ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 800-865.

¹⁶⁷ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 805.

Suárez ilk koşulla ilgili olarak böyle önemli bir yetkinin ancak egemen (devleti koruma ve ülke üzerinde herkese hükmetme işlevini yerine getiren) bir otoriteye ait olduğunu belirtmiştir. Çünkü doğal hukuka göre, savaş ilan etme yetkisi, kendinden üstün bir egemen bulunmayan hükümdarlara verilmiştir.¹⁶⁸

İkinci koşula ilişkin olarak savaşa bir ülkenin kendisini koruması şartıyla izin verileceğini söyleyen Suárez, savaş ilan etmeyi haklı çıkaracak iki amaç olduğunu söyler: saldırıya uğrayan tarafın kayıplarını tazmin etmek ve suçlu tarafı cezalandırmak.¹⁶⁹ Suárez, savaş “özünde kötü değildir ve Hristiyanlara yasak değildir” diyerek savaşın adil olabileceğine dair kilise hukuku geleneğini onaylamaktadır.¹⁷⁰ Burada savunma savaşı (devam eden bir saldırıyı püskürtmek için savaş) ve saldırgan savaş (geçmişteki haksız zararları gidermeyi reddetmeye verilen ceza niteliğinde bir yanıt) arasında ayrım yapar¹⁷¹ ve ikincisinin “kendi başına bir kötülük olmadığı hatta haklı ve gerekli olabileceği hususunda ısrar eder ... (Çünkü) bir devlet için haksızlıkları savuşturmak ve düşmanları kontrol altında tutmak maksadıyla yapılan her savaş daima gereklidir. Bu savaşlar olmadan devletlerin barış içinde yaşaması da mümkün olmazdı.”¹⁷²

Üçüncü koşulla ilgili olarak Suárez, Aquinas’ın önemli bir yorumuna işaret etmektedir. Aquinas, iyiliğin peşinden gidileceği koşul olarak yalnızca iyi niyet talep ederken, Suárez iyi niyetin sadece savaşa girme seçimini tanımlamaması gerektiğini, aynı zamanda savaş ve sonrasındaki dönem boyunca sürdürülmesi gerektiğini yazmaktadır çünkü bir eylemi ahlaki olarak konumlandıran niyettir.¹⁷³

Niyetin bu önemi, Suárez’in savaşın sonucuyla ilgili tartışmasında da doğrulanmaktadır.¹⁷⁴ Hükümdar sadece “fethetilen devlete adil bir ceza ve kefaret için yeterli olan kayıpları ve maruz kalınan tüm kayıpları geri ödemesine” izin vermekle kalmaz, aynı zamanda “az önce sıralanan tüm cezalar, uğranılan haksızlığın ağırlığı göz önüne alındığında yetersiz görünüyorsa” o zaman savaş tamamen sona erdikten sonra, düşman içerisindeki bazı suçlu kişiler de adalet eliyle

¹⁶⁸ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 805.

¹⁶⁹ Taslaman, a.g.e., 2011, 146-147.

¹⁷⁰ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 800.

¹⁷¹ Davis, G. S. (2018). “Francisco Suárez”. Daniel R. Brunstetter & Cian O’Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (105-117). New York: Routledge, 110.

¹⁷² Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 803-804.

¹⁷³ Davis, a.g.m., 2018, 111-112.

¹⁷⁴ Davis, a.g.m., 2018, 112.

ölüme terk edilebilirler.”¹⁷⁵ Bu sadece (bugünkü tercih edilen *jus post bellum* duruşu olan yeniden yapılandırma yerine) hesap sorma (*retribution*) kavramına yapılan klasik vurguyu pekiştirmekle kalmaz, aynı zamanda savaş suçları ve savaş mahkemeleri kavramlarının da temellerini atar.¹⁷⁶

Her ne kadar özünde kötü olmasa da bütün savaşlar için aynı şey geçerli değildir. Suárez, “altında meşru ve gerekli bir neden bulunmayan hiçbir savaş adil olamaz” diyerek adil savaşın haklı neden ölçütüne vurgu yapmıştır. Ona göre “savaşın haklı ve yeterli nedeni, intikamı başka hiçbir şekilde alınamayacak ve onarılamayacak kadar büyük bir adaletsizliğin uygulanmasıdır.”¹⁷⁷

Ancak her zarar, savaşı meşrulaştıracak kadar büyük değildir. Sadece savaşla mukabele edilebilecek kadar ciddi kayıpların olduğu durumlarda savaşa başvurmak uygundur. Suárez’e göre haklı savaşı gerektirebilecek zararlar, bir hükümdarın diğerine ait olan bir malı alması ve geri vermeyi reddetmesi, makul bir sebep olmadan transit geçme hakkı veya ticaret hakkı gibi uluslararası hakları hiçe sayması ve başka bir hükümdarın şeref veya itibarını zedelemesidir.¹⁷⁸ Ancak toprak genişletmek için¹⁷⁹ ve rakiplerin başka bir dine mesup olmasından dolayı¹⁸⁰ savaşmak bu kapsama dâhil değildir.

Ayrıca Suárez savaşa başvurmaksızın, bir zarara neden olan kişinin, bu zarar için adil bir kefaret ödemeyi reddetmesi durumunda, adil bir şekilde cezalandırılması gerekçesiyle, yapılacak bir savaşın haklı olabileceğini düşünmektedir. “Bir bütün olarak dünyada, çeşitli devletlerin uyum içinde yaşayabilmeleri için, bir devletin diğerine verdiği zararı cezalandırma gücü olmalıdır ve bu güç herhangi bir üstte bulunmaz çünkü bu devletlerin genel olarak kabul edilen bir üstleri olmadığını varsayıyoruz. Bu nedenle söz konusu yetki, maruz kaldığı bu zarar nedeniyle zarar gören devletin egemen hükümdarında olmalıdır ve sonuç olarak, söz konusu türde savaş, adil ceza veren bir mahkemenin yerine tesis edilmiştir.”¹⁸¹

“Toplumsal sözleşme ile kralın gücünü ulus sınırları içinde ortak yarar adına sınırlayan Suárez, bir diğer sınırlama ile de hükümdarı uluslararası düzlemle

¹⁷⁵ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 840-841.

¹⁷⁶ Davis, a.g.m., 2018, 112.

¹⁷⁷ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 816.

¹⁷⁸ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 817.

¹⁷⁹ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 815.

¹⁸⁰ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 754.

¹⁸¹ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 818.

*sınırlar. Bu konuda Vitoria'yı izleyerek, her siyasal topluluğu kendi içinde kusursuz bir toplum (perfect community) olarak kabul eder ve bunları biraraya getiren uluslararası bir topluluk tanımı yapar. Suárez'e göre bu topluluğun uymakla yükümlü olduğu hukuk, evrensel nitelikli bir yapıda olacaktır. Bu yüzden doğal hukukla evrensel hukuku özdeşleştirir. Kaynağı doğal hukuk olan uluslararası hukuk sayesinde, bağımsız siyasal bütünlerin barış ve adalet içinde karşılıklı yardımlaşmaları ve korunmaları sağlanacaktır.*¹⁸² *Taraflardan birine zarar verilmesi durumunda ise siyasal bütünlerin hiçbirisi diğerine üstün olmadığından, cezalandırma yetkisi saldırıya uğrayan tarafta olacaktır."*¹⁸³

Hükümdar savaş ilan etmeden önce, karşı tarafa savaş için haklı sebebinin ne olduğunu açıklayıp, yapılan haksızlık için tazminat talebinde bulunmalıdır. Eğer karşı taraf bunu kabul ederse, bu durumda savaş açmak haksızlık olur. Ancak bir anlaşma sağlanamazsa, haklı sebebi olan tarafın savaşa başlamasında haksız bir durum yoktur.¹⁸⁴ Öte yandan, haklı sebebi olmadan savaşı başlatan taraf, oluşan tüm zararları tazmin etmekle yükümlüdür.¹⁸⁵

Suárez'in barışa geçiş yaklaşımını anlamak için önce *jus ad bellum* faktörlerine, özellikle de haklı nedene odaklanılmalıdır.¹⁸⁶ Örneğin Suárez "(h)aklı bir sebep olmaksızın savaşa başlayan kişinin sadece hayır kavramına karşı değil, adalete karşı da günah işlediğine ve bu nedenle, ortaya çıkan tüm zararları tazmin etmek zorunda olduğuna" inanmaktadır.¹⁸⁷ Suárez, saldırgan savaşın mutlaka kötü olduğunu düşünmemiş, bunun yerine cezanın hak edilmesi durumunda savaşın doğru ve gerekli olabileceğini savunmuştur.

Suárez ayrıca, savaş sonrası durumu göz önünde bulundurarak adil bir nedenin peşinden gitme konusunda hayırseverliğin önemini vurgulamaktadır. "Bir prens, kendi krallığını orantısız bir kayıp ve tehlikeye maruz bırakarak, haklı nedenle bile bir diğerine savaş açsa, sadece hayır kavramına karşı değil, aynı zamanda kendi devletinin adaletine karşı da günah işlemiş olacaktır. Bu iddianın nedeni şudur: Bir hükümdar, adalet içinde, devletinin ortak iyiliğini kendi iyiliğinden daha fazla önemsemekle yükümlüdür, yoksa bir tiran olur."¹⁸⁸

¹⁸² Ağaoğulları & Köker, a.g.e., 1991, 140.

¹⁸³ Taslaman, a.g.e., 2011, 140.

¹⁸⁴ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 817-818.

¹⁸⁵ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 820.

¹⁸⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 87.

¹⁸⁷ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 820.

¹⁸⁸ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 821.

Bu noktada başarı ihtimali ilkesi devreye girmektedir. Suárez, bir savaş başlatma koşulu olarak başarılı bir savaş sonrası sonucun olasılığıyla da ilgilenmiştir.

*“Savaş ilan eden bir hükümdar, zafer konusunda mümkün olan en yüksek kesinliğe ulaşmak zorundadır. Ayrıca, zafer beklentisini kaybetme riskine karşı dengelemeli ve her şeyi iyice düşündüğünde, ihtimalin yüksek olup olmadığını araştırmalıdır. Bu kadar büyük bir kesinlik derecesi elde edilmesi imkânsız ise, en azından ya daha olası bir zafer beklentisine sahip olmalı veya zafer ya da yenilgi olasılıkları hususunda eşit derecede dengeli ve devletin ihtiyacıyla ve toplumun refahıyla orantılı olarak bu beklentiye sahip olmalıdır. Ancak zafer beklentisi, yenilgi ihtimalinden daha az gerçekleştirilmeye uygunsa ve savaş nitelik olarak saldırgansa, hemen her durumda bu savaştan kaçınılmalıdır. Savaş savunma amaçlı ise denenmelidir çünkü bu durumda bu bir zorunluluk meselesidir, oysa saldırı savaşı bir seçim meselesidir.”*¹⁸⁹

Suárez, haklı savaş bağlamında zorunlu olarak saldırgan savaşı kınamamıştır, ancak sürdürülebilir bir çatışma sonrası barış ihtiyacıyla, haklı bir nedenin peşinden gitme hususunda hayırseverliğin rolünde ısrar etmiştir. Bir de savaşa başlamadan önce adil bir barış olasılığı değerlendirilmelidir ancak sonucun kesinliği gerekli değildir.¹⁹⁰

Bir savaşın adil olması için egemen, gücünün derecesinden, yani ahlaki olarak zaferin kesinliğinden emin olmalıdır. Aksi takdirde hükümdar, devletine sağlayabileceği avantajlardan daha büyük kayıplar verme tehlikesine maruz kalabilir. Ayrıca, savaşı kim başlatırsa aktif rol üstlenir ve bundan dolayı karşı tarafı yenmek için her zaman daha güçlü olmalıdır.¹⁹¹

Savaş bittikten sonra, haksız yere elde tutulan her şey geri verilmeli, düşman tarafından sebep olunan zararlar tazmin edilmeli, savaşta oluşan zararlar için ceza belirlenmeli ve savaşın asıl amacı barışın elde edilmesi olduğundan, gelecekte barışı korumak için gerekli olan her şey yapılmalıdır.¹⁹²

Akademisyenler Suárez'in haklı savaş geleneğine birincil katkısının, şimdi *jus in bello* olarak adlandırılan savaş araç ve yöntemlerinin önemine yaptığı vurgu olduğunu belirtmektedir.¹⁹³ Buna ilaveten Suárez, haklı savaş kategorilerinin üçüncü bir döneme genişletilmesini, yani haklı olarak ilan edilen ve savaşılan savaşların haklı olarak sona ermesi gerektiğini savunan adil savaş teorisyenlerden biridir.¹⁹⁴

¹⁸⁹ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 822-823.

¹⁹⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 89.

¹⁹¹ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 822.

¹⁹² Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 839.

¹⁹³ May, L. (2006). Grotius and Contingent Pacifism. *Studies in the History of Ethics*, 2, 1-21.

¹⁹⁴ Stahn, a.g.m., 2006, 933.

Hem Aquinas hem de Vitoria'nın öğrencisi olan Suárez, haklı savaş kuramının *jus ad bellum*, *jus in bello* ve *jus post bellum* olarak bilinen üç evresi hakkında konuştuğu bilinen ilk yazardır.¹⁹⁵

Suárez, haklı savaş kuramının daha çok *jus in bello* bileşenini ilgilendiren ve orantılılık ilkesini merkezine alan “Savaşı yürütmenin uygun yolu nedir” başlıklı bölümde savaşı üç dönem olarak değerlendirmektedir: başlangıcı, zafer elde edilmeden önceki icra safhası ve zaferden sonraki dönem.¹⁹⁶ Suárez her ne kadar doğrudan *jus post bellum*'a ilişkin kapsamlı bir muhakeme yapmamış olsa da, bu üçlü bölümlendirme, savaş sonrası dönemin de dikkate alınarak savaş kararı verilmesi ve savaşın yürütülmesi gerektiğini vurgulaması bakımından değerlidir.

Suárez, doğal hukukun bir gereği olarak galip tarafın da mağlup gibi masumları korumakla görevli olduğunu belirterek Vitoria'nın doktrinini kısmen değiştirmiştir. Hem seküler hem de dinci haklı savaş kuramcıları için doğal hukuk, normatif ilkelerin kaynağıydı ve temel dayanağı evrensel kapsamlı bir dizi ahlaki normdan ibaretti. Bazı açılardan bu durum, bugün insani müdahale olarak tasvir edilen koruma sorumluluğu doktrini için de önemli bir destek sağlayabilir.¹⁹⁷

2.2.5. Alberico Gentili (1552-1608)

Haklı savaş konusunda incelediğimiz daha önceki düşünürlerin aksine Alberico Gentili, dini bir eğitimden geçmemiş olup sivil hukuk eğitimi almıştır. Reform ve Rönesans hareketleri ile entellektüel ve ahlaki uyanış yaşayan ve bireyin önemine, bilime ve akılcılığa yönelmiş ve ülke sınırları belli, hukuk ile sınırlı yöneticiler tarafından yönetilen devletlerin ortaya çıktığı bir Avrupa'da yaşayan Gentili, sivil hukuka dayanan, dini kısıtlardan arınmış bir kurallar bütünü düşünerek “Milletler Topluluğu” (*Societas Gentium*) kavramını oluşturmuştur. Hatta bu topluluğa bağımsız ve siyasi olarak örgütlenmiş inançsız ve barbar toplumların bile girmesini savunmuştur. Bireyler gibi egemen güçlerin ve milletlerin de birbirleri ile ilişkilerini düzene sokmak için genel kabul gören kurallara ihtiyacı olduğunu düşünen Gentili,

¹⁹⁵ Davis, a.g.m., 2018, 105-106.

¹⁹⁶ Suárez, Williams & Davis, a.g.e., 1944, 837.

¹⁹⁷ May, a.g.e., 2012, 47.

devletlerin egemenliklerini dayanışma ve bağımlılık ilkeleri ile bağdaştırarak Milletler Cemiyeti'nin ilk tohumlarını atmıştır.¹⁹⁸

Modern uluslararası hukuk düşüncesinin köklerini Gentili'ye kadar takip etmek mümkün görünmektedir. Egemenlik kavramını uygulaması çarpıcı biçimde moderndir ve hukuk sistemini kiliseden ayrı olarak geliştirmesi çok önemli bir katkıdır.¹⁹⁹

Erken modern dönemde adil savaş düşüncesine katkıda bulunan çeşitli yazarlar arasında muhtemelen en az bilineni Gentili'dir. Kendisi de ünlü bir uluslararası hukuk bilgini olan Thomas Erskine Holland,²⁰⁰ Oxford'daki açılış konferansının konusu olarak Gentili'yi seçtiğinde, Gentili'nin uluslararası hukuka en önemli katkısı olan “Savaş Hukukunun Üç Kitabı” (*De Iure Belli Libri Tres*) adlı eseri, sonraki iki buçuk yüzyıl boyunca çeşitli nedenlerle büyük ölçüde göz ardı edilmişti.²⁰¹

Gentili'nin savaş hukukuna dair üç eserinin olduğu bilinmektedir. 1589 tarihli “Savaş Hukuku Üzerine Üç Yorum” (*De Iure Belli Commentationes Tres*) adlı eseri, Gentili'nin en önemli çalışmasının arka planını sağlamıştır. Ünlü eseri “Savaş Hukukunun Üç Kitabı” (*De Iure Belli Libri Tres*) 1598'de ortaya çıkarken, özellikle antik Roma'daki savaş hukuku üzerine ikinci bir çalışması (*De Armis romanis Libri Duo*) 1599'da yayımlanmıştır.²⁰²

Orta Çağ hukuk bilimi içinde, barış yapma hukuku (*jus post bellum*) tıpkı savaş hukuku gibi, din adamlarının ve hukukçuların açıklamalarında, yorumlarında ve içtihatlarında parça parça ele alınmıştır. Ama savaş hukukunda barışa merkezde bir yer vermiş olmanın erdemi esas olarak Gentili'ye aittir. Gentili bunu, savaşa girme hakkını (*jus ad bellum*) ve savaş sırasındaki muhariplerin hak ve görevlerini (*jus in bello*) düzenleyen hukuka üçüncü bir mantıksal tamamlayıcı olarak savaşın sona ermesi ve barışın yeniden kurulmasına ilişkin hukuku (*jus post bellum*) ekleyerek yapmıştır. Savaş yasalarının bu şekilde üçlü bölümlenmesi Grotius tarafından da

¹⁹⁸ Taslaman, a.g.e., 2011, 165-167.

¹⁹⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 90.

²⁰⁰ Holland, T. E. (1898). *Studies in International Law*. Oxford: Clarendon Press.

²⁰¹ Kelsay, J. (2018). “Alberico Gentili”. Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (118-127). New York: Routledge, 118.

²⁰² Kelsay, a.g.m., 2018, 120.

Savaş ve Barış Hukuku (*De iure belli ac pacis*) isimli büyük eserinde benimsenmiş ancak bu durum üç ayrı kitap biçiminde yansımamıştır.²⁰³

Gentili'nin en ünlü ve haklı savaş geleneğine özellikle de *jus post bellum*'a ilişkin en önemli eseri olan “Savaş Hukukunun Üç Kitabı”, “Savaş Hukuku Üzerine Üç Yorum”un genişletilmiş bir versiyonudur. Üç kitaptan oluşan bu eser, yaygın olarak kabul edilen çağdaş *jus ad bellum*, *jus in bello*, *jus post bellum* çerçevesiyle kabaca örtüşmektedir.²⁰⁴

“Gentili, konumuzla ilgili *Savaş Hukuku Hakkında/De Jure Belli Libri Tres* isimli eserini yazarken birçok eserden ve düşünürden yararlanmıştır. Roma Hukuku, Kilise Hukuku, Eski ve Yeni Ahitler, Ambrose, Augustine, Aquinas ve Vitoria en çok faydalandıklarıdır. Bunlara ek olarak, Platon, Aristoteles, Cicero, Seneca ve Jean Bodin de fikirlerine başvurduğu düşünürlerdir.

Gentili, kitabında konuları başlıklar ve sorular altında incelemiş ve ele aldığı konulara cevap verirken bilgisinin ve genel kültürünün zenginliğini sergilercesine her konu hakkında tarihten onlarca olay ve yorum aktarmıştır. Sözü edilen konuyu açıklarken Platon'dan İskender'e, Cicero'dan Polybius'a çeşitli düşünürlerin farklı yorumlarını ele almış, kelimelerin etimolojik yapısını incelemiş ve kendi yorumunu bunların bir sentezi olarak ortaya koymuştur. Savaş, tarih ve felsefe konusundaki bilgi zenginliği, içinde yaşadığı dönemin bilgi edinme zorlukları göz önüne alındığında, hayranlık oluşturan boyuttadır.”²⁰⁵

Üç kitap da savaş etiğiyle ilgili tüm endişeleri kapsamayı amaçlamaktadır. Birinci kitap, savaşa başvurmayı ve dolayısıyla standart *jus ad bellum* kriterleri olan meşru otorite, haklı neden ve iyi niyeti ele almaktadır. İkinci kitap, *jus in bello* veya savaşın idaresini kapsar ve üçüncü kitap da *jus post bellum* veya savaş sonrası düzenlemeleri ele almaktadır. Sorunların bu kadar kapsamlı ve bilimsel bir şekilde ele alınmasına rağmen, Gentili'nin kitabı, Grotius'un çok daha uzun süren çalışmasının ortaya çıkmasından sonra kullanılmaz hale gelmiştir.²⁰⁶

Gentili, savaşın tanımını “adil ve kamusal bir silahlı çatışma” olarak yapmaktadır. “Kamusal” bir çatışmaya yapılan atıf, savaşın ortak iyiliği korumakla görevli yetkililerin sorumluluğu olduğuna işaret etmektedir. Savaş “sıradan bir kavga, dövüş veya bireylerin düşmanlığı değildir”. Bu, “iki eşit taraf arasında bir zafer

²⁰³ Lesaffer, a.g.m., 2010, 216-217.

²⁰⁴ Iverson, a.g.e., 2017, 90.

²⁰⁵ Taslaman, a.g.e., 2011, 164.

²⁰⁶ Kelsay, a.g.m., 2018, 120.

mücadelesinin olduğu” bir devlet meselesidir.²⁰⁷ Barışı ise, Augustine’in deyiimiyle “düzenlenmiş (emredilmiş) uyum” olarak tanımlar; yani düzen, adaletin doğasında olan şeylerin doğru dağılımıdır. Bu nedenle Gentili’ye göre barış, savaşın sistemli bir şekilde çözümlenmesidir.²⁰⁸

Gentili, haklı olarak kabul edilecek savaşları üç ana başlık altında incelemektedir: kutsal, doğal ve insan kaynaklı savaşlar.²⁰⁹ Kutsal savaşlar inananların asla karşı çıkamayacağı şekilde, örneğin vahiy yoluyla, Tanrı’nın emrettiği savaşlar olup bunların haklılığında hiçbir şüphe yoktur.²¹⁰ Doğal kaynaklı savaşlar ise, bir devletin kendisine daha önceden yapılmış bir haksızlığı düzeltmesi veya mevcut ya da kuvvetle muhtemel bir saldırıya karşı kendisini savunmasıdır yani insana doğuştan verilen hakların savunulması için girişilen savaşlardır. Örneğin, bir ulusun herhangi bir geçiş hakkından veya limanlardan dışlanması veya erzak, ticaret ya da ticaretten men edilmesi doğal savaş sebepleridir.²¹¹ Bu haklar için savaşmak Gentili için “gerekiliktir”.

Gentili doğal kaynaklı savaşları, savunma ve saldırı olarak iki başlık altında incelemektedir. Saldırı savaşı, daha önceden yapılmış yanlış bir hareket veya haksızlık olduğu durumlarda, bunların tazmini veya düzeltilmesini sağlamak için yapılabilecektir.²¹² Savunma savaşı ise, düşman tarafından bir saldırı varsa geçerli olacağı için haklı olmakla birlikte, devletin bekasına ilişkin olduğu için aynı zamanda bir gerekiliktir. Gentili, “haklı savunma, sadece önceden düşünülmüş ve hazırlanmış olan ve ayrıca üzerinde düşünülmemiş olsa da, ancak mümkün ve muhtemel olan tehlikeleri de öngören bir savunmadır” diyerek önleyici (*preventive*) ve ön alıcı (*preemptive*) savaşlara da onay vermiştir.²¹³ Bunlara ek olarak, Gentili’ye göre, halkın iyiliği amaçlanarak, müttefiklere yardım için²¹⁴ ve bazen de onur için²¹⁵ savaşmak haklı savaş kapsamına girebilir. Hatta Gentili “başka devletlerin vatandaşlarına, haksız oldukları durumlarda bile, uğradıkları aşırı vahşete ve insafsız

²⁰⁷ Gentili, A.(1933). *De Iure Belli Libri Tres*. Oxford: The Clarendon Press; London, Humphrey Milford, 12

²⁰⁸ Gentili, a.g.e., 1933, 290.

²⁰⁹ Gentili, a.g.e., 1933, 35.

²¹⁰ Gentili, a.g.e., 1933, 36.

²¹¹ Gentili, a.g.e., 1933, 86.

²¹² Taslaman, a.g.e., 2011, 173.

²¹³ Gentili, a.g.e., 1933, 66.

²¹⁴ Gentili, a.g.e., 1933, 71.

²¹⁵ Gentili, a.g.e., 1933, 67.

cezalandırmaya karşı yardım edilmelidir”²¹⁶ sözüyle insani müdahale kavramına kapı aralamıştır.

İnsanların yapmış oldukları bazı yasaların ihlali nedeniyle başvurulmuş ve haksızlığın intikamını almak, suçluyu cezalandırmak ve kişinin haklarını korumak amacıyla yapılan savaşlar ise insan kaynaklı savaşlardır. Bu durumda savaş, işlevi suçları cezalandırmak olan bir adalet çeşidinden başka bir şey değildir.²¹⁷ Bu bir hakkın ihlali anlamına gelir ki verilen zarar, tutulmayan söz, çiğnenen antlaşma, ödenmeyen borç birer haklı savaş nedeni teşkil eder.²¹⁸

Gentili, savaşmanın haksız olduğu durumları da sıralamıştır. Buna göre, güç ve zenginlik hırsı ile savaşmak, daha önceden yapılmış bir haksızlık olmadan savaş ilan etmek²¹⁹ ya da sadece dini sebeplere dayanarak (örneğin din farkı nedeniyle) savaşmak²²⁰ haklı savaş kapsamında değerlendirilemez.

Gentili, üçüncü kitabını *jus post bellum*’a adanmıştır. Bu kitapta genel savaş ve barış kavramları iki şekilde iç içe geçmiş durumdadır. İlk olarak, Gentili kendisinden önceki haklı savaş düşünürleri gibi, barışı tüm savaşların amacı olarak belirtmiştir. Ancak bu geleneksel fikre daha pragmatik bir işlev kazandırmıştır. Gentili’ye göre *jus post bellum*, *jus in bello*’nun yanı sıra *jus ad bellum* ile bağlantılıdır. Dolayısıyla savaşan taraflar, hem savaşı başlatırken hem de yürütürken düşmanda intikam arzusu uyandırmamak için ılımlı olmalı ve barışın geri gelmesini engelleyebilecek eylemlerden kaçınmalıdır.²²¹ İkinci olarak, Gentili’nin genel barış yapma anlayışı, onun savaş anlayışından kaynaklanıyordu. Savaş, eşitler arasındaki bir zafer çekişmesi olduğundan, barışın şartlarını adalet değil, zafer belirlerdi. Bunun da iki önemli sonucu vardı. Birincisi, savaş ya bir tarafın diğerine karşı kazandığı zafer yoluyla ya da kesin bir zaferin olmaması durumunda anlaşma yoluyla sona erdirilebilirdi. İkincisi, savaş nesnel olarak doğruyu veya yanlış belirleyemeyen ve

²¹⁶ Gentili, a.g.e., 1933, 76.

²¹⁷ Gentili, a.g.e., 1933, 93.

²¹⁸ Uzun, E. (2010). Haklı Savaş Düşüncesinin Batılı Kökleri: İlk Çağlardan Yirminci Yüzyıla *Jus ad bellum*

Kavramı, *Uluslararası Hukuk ve Politika*, 6(21), 19-33, 27.

²¹⁹ Gentili, a.g.e., 1933, 34.

²²⁰ Gentili, a.g.e., 1933, 56-57.

²²¹ Lesaffer, a.g.m., 2010, 221.

iddialarını ancak savaş yoluyla uygulayabilen eşitler arasındaki bir çekişme olduğundan, zafer mantıklı ve istenen bir sonuçu; uzlaşma ise başarısızlıktı.²²²

Gentili, Vitoria'nın geliştirdiği “her iki tarafta haklı savaş” kavramını aynen kabul etmiş ve bir savaşın her iki taraf için de adil olabileceğini belirtmiştir. Eğer sadece bir tane haklı taraf varsa hiçbir şey bu tarafın zaferini garanti edemez. Bu nedenle barışın şartlarını zafer değil, adalet belirlemelidir. Çünkü hukuki etkileri bakımından, adaletsiz ve istikrarsız bir barış, adil ve istikrarlı olduğu kadar bir barıştır.²²³

Üçüncü Kitabının “Savaşın Sonu ve Barış Üzerine” başlıklı birinci bölümünde Gentili'nin *jus post bellum* olarak adlandırılabilcek bir alanı ele aldığı şu girişten anlaşılmaktadır:

“Bu noktaya kadar hem savaş başlatma hem de sürdürme yasalarını tartıştık. Dolayısıyla bir nokta hâlâ durmaktadır; yani, savaşı sona erdirmenin kurallarını anlatmak. Gerçekten de, herkesin çabalaması gereken savaşın sonu barıştır. Cicero, “Savaşa öyle bir şekilde girilmelidir ki, amacının barıştan başka bir şey olmadığı anlaşılmalıdır” diyor. Augustine ve kilise hukukçuları “barışın kişinin arzusu, savaşın ise bir zorunluluk olması gerektiğini” bildiriyor. Çünkü barış, savaş çıkarmak için aranmaz ama savaş barışı kazanmak için yapılır. Aristoteles, onurla ve adaletle, yani barışla karakterize edildiğinde bu zafer, generalin sanatının sonudur, der.”²²⁴

Gentili'ye göre herhangi bir “adil ve kamusal silahlı çatışmanın” amacı barış olduğundan, silahlı kuvvetlerin hedefleri, savaşların nasıl ve ne zaman sona erdirileceği, adil bir barışın içeriği gibi çağdaş adil savaş düşünürlerinin *jus post bellum* ile bağlantılı olarak tartıştığı konuların hepsi savaş hukukuna içkindir. Bir başka anlatımla, bu konular savaş hukukunda ayrı bir yere sahiptir ve ayrı bir muameleyi hak etmektedir. Bunu sağlamak için Gentili, Üçüncü Kitabının tamamını savaşa son verme kurallarına ayırmıştır. Tartışması, galiplerin barış koşullarını belirlemedeki rolüne ilişkin vurguyu yansıtmaktadır. Yine de Gentili, herhangi bir adil düzenlemenin tüm tarafların endişelerini dikkate alacağını yazmıştır. Yani, savaşta galip gelenler, düşmanlarının ne kadar yanlış yola sapmış olursa olsunlar, yine de evrensel insan topluluğunun vatandaşları olarak kaldığını akıllarında tutmalıdırlar. Bu, barış koşullarının yalnızca geçmişteki zararları ele almaması, aynı

²²² Lesaffer, a.g.m., 2010, 224.

²²³ Lesaffer, a.g.m., 2010, 222-225.

²²⁴ Gentili, a.g.e., 1933, 289.

zamanda geleceğe yönelik bir gözle hazırlanmış olması gerektiği anlamına gelmektedir.²²⁵

Gentili'ye göre, savaş barışı inşa etmek için yapılır ve savaş sonrası düzenin inşa edilmesi, savaşın hukuksal olarak ele alınması için gereklidir. Gentili, savaştan sonra cezalandırma için dört gerekçe ortaya koyar: Suç işleyenin yeniden suç işlemesinden özel olarak caydırılması, bu örnek aracılığıyla diğerlerinin genel olarak caydırılması, zarar gören taraf için teselli ve haksızlık yapanın yaptığı yanlıştan kazanç sağlamasının önlenmesi.²²⁶ Özel ve genel caydırıcılık öncelikle ileriye dönükken, diğer iki gerekçe büyük ölçüde geriye dönüktür.²²⁷

Gentili, “cezanın asla suçlunun hak ettiğinden fazla olmaması ancak her suçun ölçüsüne göre belirlenmesi” gerektiği hususunda ısrar etmiştir. Ayrıca “ceza da suçu işleyene verilmelidir”²²⁸ diyerek cezanın orantılılığı ve bireysel cezai sorumluluk gibi günümüzün çatışma sonrası adalet ilkelerine atıfta bulunmuştur.²²⁹

Gentili'ye göre “öç almanın ve cezalandırmanın da bir sınırı vardır.”²³⁰ Bu yüzden savaş sırasında karşı tarafa orantılı olarak yani, onun davrandığı biçimde ve şiddette davranmak, cezalandırırken sınırı aşmamak savaş hukukunun gereğidir.²³¹

Gentili'ye göre savaşın sonunda “...galip gelenin ne yapabileceği ve zaferin ne isteyebileceği değil, galip gelenin ve mağlup olanın karakterine neyin uygun olduğu sorulmalıdır ama özellikle galip durumunda, onun neye dönüştüğü ve aynı zamanda sürdürülen savaşın doğası da dikkate alınmalıdır. Ancak her şey barışın nimeti olan zafer gayesine yöneltilmelidir.”²³²

“Kişinin Koşullarını Değiştirmek Üzerine” başlıklı X. Bölüm’de bugün “dönüştürücü işgal” (*transformative occupation*)²³³ olarak adlandırılan hususu ele

²²⁵ Kelsay, a.g.m., 2018, 126.

²²⁶ Gentili, a.g.e., 1933, 295.

²²⁷ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 258.

²²⁸ Gentili, a.g.e., 1933, 295.

²²⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 96.

²³⁰ Gentili, a.g.e., 1933, 291.

²³¹ Taslaman, a.g.e., 2011, 177-178.

²³² Gentili, a.g.e., 1933, 293.

²³³ Adam Roberts, “(gerçekleştirilmiş olsun ya da olmasın) belirtilen amacı başarısız devletleri (failed states) veya tiranlık ile yönetilen devletleri değiştirmek olan işgali” tanımlarken dönüştürücü işgal (transformative occupations) terimini kullanmaktadır. Roberts, A. (2006). Transformative Military Occupation: Applying the Laws of War and Human Rights, *American Journal of International Law*, 100(3), 580-622. <https://iow.eui.eu/wp-content/uploads/sites/18/2013/03/09-Gross-Transformative-Military-Occupation.pdf>

alan Gentili, galiplerin yerel yönetimleri değiştirme hakkı konusunda son derece serttir: “Bu sadece yenilenlerin fethedenlerin hükümetini benimsemeye zorlanmaları içindir ve boyun eğmezlerse ezmek haktır.”²³⁴ Ona göre itaat etmeyi reddedenlere karşı daha da sert önlemler alınması gerekli, adil ve onurlu bir davranıştır.²³⁵

Savaş Hukukunun Üç Kitabı’nda *jus post bellum* ile ilgili belki de en önemli bölüm dizisi, “Gelecek İçin Barışı Sağlama Almak Üzerine” başlıklı XIII. Bölüm ile başlar.²³⁶ Gentili, cezanın hem verilen zararı karşılama arzusunu hem de gelecek için güvenlik arzusunu yerine getirdiğini söyleyerek, geleceğe yönelmenin önemini yineleyerek başlar. “Muzaffer, kalıcı bir barış vermelidir, çünkü barışın doğası kalıcıdır.” Gentili’ye göre, kalıcı bir barış yaratmak için “kalıcı tek ilke olan adalet”tir. Çünkü “hak ettiğinden fazla zarar görmüş bir kimse sakın olmayacak, sürekli intikam isteyecek; acımasız şartları kabule zorlanan kimse de, ancak itaat zorunluluğunda olduğu sürece bu yükü taşıyacaktır.” Gentili, Ambrose’un adaleti, ortak bir eşitliği korumak ve bu nedenle kendi çıkarını bile göz ardı etmek olarak tanımladığını, ortak yarara olmayan hiçbir şeyin amaca uygun görülmemesi gerektiğini belirtmektedir.²³⁷

Gentili, yapıtlarında *jus naturale* (doğal hukuk) ve *jus gentium*’a atıfta bulunmuştur ancak onları net bir şekilde ayırt etmemiştir. İnsan davranışının dış dünyaya ilişkin hukukunu, vicdana dair iç hukukundan ayırmamıştır. Sonuç olarak, vicdanla ilgili doğal hukuk ve yabancı uluslarla ilgili dış hukuku iki ayrı hukuk bütünü olarak görmemiştir.²³⁸

Savaş Hukukunun Üç Kitabı’nda, çağdaş olan adil savaş geleneğine üç parçalı karma işlevsel bir yaklaşım göze çarpmaktadır. Üç kitaptan ilki hem savaşın başlangıcını hem de genel adalet anlayışı ile savaşa girme teorisini ele almaktadır. İkinci kitap, savaşı idare etmenin daha ayrıntılı bir incelenmesini yapmaktadır. Üçüncü kitap, yalnızca savaştan sonraki dönemi değil, savaşın sona ermesini ve yeni bir barış dönemi yaratma çabasını da kapsamaktadır. Yani Gentili adil savaş teorisini kurarken onun üç bileşenden olduğunu kabul etmiştir.

²³⁴ Gentili, a.g.e., 1933, 338.

²³⁵ Gentili, a.g.e., 1933, 338-339.

²³⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 101.

²³⁷ Gentili, a.g.e., 1933, 354.

²³⁸ Lesaffer, a.g.m., 2010, 220.

Vitoria ve Gentili'nin her ikisi de bir savaşın sonucunun ilk bakışta adil sonuç olduğunu kabul etmiştir, onlar için galip adeta davasının haklılığını ortaya çıkaran kişidir.²³⁹ Zarar görene atıfta bulunan ve sınırsız olan intikam ile zarar verene atıfta bulunan ve izin verilen amaçlar ve araçlarla sınırlı olan ceza arasındaki ayırım, Vitoria ve Gentili tarafından çizilmiştir.²⁴⁰

2.2.6. Hugo Grotius (1583-1645)

Hollandalı bir avukat olan Grotius'tan, 1604'te Hollandalıların Doğu Hint Adaları'ndaki ticaret ve sömürge girişimlerini sürdürdüğü yarı kamusal bir yapı olan Dutch East Indies Company tarafından, Doğu Hindistan bölgesinde bir Portekiz gemisinin ele geçirilmesiyle ilgili şirketin savunmasını yazması istenmişti. Bu durum, doğal hukuk ve güç kullanımı hakkındaki fikirlerini ortaya koyan kitabı ödül ve Ganimet Hukukunun Yorumu'nun (*De iure praedae commentarius*) yayınlanmasına yol açmıştır. Bu uzun kitabın küçük bir bölümü, 1608'de serbest ticaret ve açık denizlerde hareket hakkını savunan Açık Denizler (*Mare Liberum*) adıyla yayınlanmıştır. Grotius'un denizlerin özgürlüğü fikrinin temelini teşkil eden bu metin, hiçbir devletin denizleri kontrol edemeyeceğini savunmuş ve askeri gücün haklı gösterilmesine ilişkin önemli içgörüler sağlamıştır.²⁴¹ Bu eserinde "Tanrı, kendimizi korumamızı, hayatın gerekliliklerini elde tutmamızı, hakkımız olanı elde etmemizi, zalimleri cezalandırmamızı ve aynı zamanda devleti savunmamızı istiyor... Bu nedenle bazı savaşlar haklıdır" diyerek savaş düşüncesini haklılaştırmıştır.²⁴²

Grotius'un şöhreti çoğunlukla Savaş ve Barış Hukuku (*De iure belli ac pacis*) adlı kitabına aittir.²⁴³ Bu eser giriş bölümü ile üç kitaptan oluşmaktadır. Ödül ve Ganimet Hukukunun Yorumu'nda olduğu gibi, giriş veya "Prolegomena" düşünce adamları için en büyük önemi taşır çünkü Grotius, Savaş ve Barış Hukuku'nun felsefi temellerini burada dile getirir ve savunur. Savaş ve Barış Hukuku'nun gövdesi de giriş kısmı gibi felsefi ilgi temalarıyla doludur. Birinci Kitap, savaş kavramını

²³⁹ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 257.

²⁴⁰ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 262.

²⁴¹ Lang, a.g.m., 2018, 130-134.

²⁴² Hugo Grotius (2005, 16 December) <https://plato.stanford.edu/entries/grotius/> (Erişim Tarihi: 10.10.2021).

²⁴³ "Grotius'un *De Jure Belli ac Pacis*'inden bu yana, uluslararası hukuk sisteminin mimarisi, savaş ve barış durumları arasındaki ayırım üzerine kurulmuştur." Stahn, a.g.m., 2006, 921.

tanımlar, savaşın meşruiyetini savunur ve kimin haklı olarak savaşı sürdürebileceğini inceler. Savaşın doğabileceği tüm nedenleri ortaya koyma amacını taşıyan İkinci Kitap savaşın nedenleri, mülkiyetin kökenleri, hakların devri ve daha fazlasıyla ilgilenirken, ²⁴⁴ Üçüncü Kitap “savaşta nelerin yapılmasına izin olduğunu, ve bu iznin ne ölçüde ve hangi yollardan kullanılabilceğini” irdlemiştir. ²⁴⁵

Grotius, başyapıtının “Prolegomena” isimli ön sözünde savaş hususunda şunları yazmıştır: “hakkını korumaya ya da elde etmeye çalışmak dışında, hiçbir savaşa girişilmemelidir. Bir kez savaşa girilmişse, adalet ve dürüstlük sınırları içinde kalarak savaşmalıdır.”²⁴⁶

Grotius’un bu eserde yanıtını bulmak istediği asıl soru, savaş haklı göstermenin mümkün olup olmadığıdır. Birinci Kitapta, hem doğal hukuka hem de milletler hukukuna göre savaş yapmanın yasal olabileceğine dikkat çekmek için hukuk ve savaş hakkında ikisini birbirine bağlayan açıklamalar yapmakla işe başlar, sonrasında ise otorite ve egemenlik hakkında geniş bir tartışmaya girer. ²⁴⁷ Cicero’nun tanımını esas alan Grotius’a göre, savaş “güç kullanarak mücadele edenlerin” durumudur ²⁴⁸ ve “savaşa, barışı sağlamak için girilmektedir; öte yandan savaşa yol açmayacak hiçbir uyumsuzluk yoktur.” ²⁴⁹

Grotius, Augustine’in “karşı tarafın adaletsizliği (vermiş olduğu zarar) haklı savaşlara yol açar” sözünü esas alarak uğranılan zarar dışında başka hiçbir şeyin savaşa girişmek için haklı bir sebep olamayacağını kabul etmiştir. ²⁵⁰

“Savaşın tek haklı nedeni, şüphesiz, kendisine karşı savaş açtığımız kimsenin, bize karşı daha önce bir haksızlık yapmış olmasıdır” ²⁵¹ diyen Grotius, İkinci Kitapta geleneksel olarak savaşların üç haklı nedeni olduğunu belirtir: savunma, mülkün geri alınması ve cezalandırma. Yani, haklı bir savaşın ilk nedeni, henüz meydana gelmemiş, kişiyi veya mülkü tehdit eden bir zarardır. ²⁵² Bu neden, hâlâ hem adil

²⁴⁴ Miller, J. (2021). "Hugo Grotius", *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2021 Edition), Edward N. Zalta (Ed.), <https://plato.stanford.edu/archives/spr2021/entries/grotius/>

²⁴⁵ Grotius, a.g.e., 1967, 179.

²⁴⁶ Grotius, a.g.e., 1967, 10.

²⁴⁷ Lang, a.g.m., 2018, 134-136.

²⁴⁸ Neff, S. (Ed.). (2012). *Hugo Grotius on the Law of War and Peace: Student Edition*. Cambridge: Cambridge University Press, 23.

²⁴⁹ Grotius, a.g.e., 1967, 17.

²⁵⁰ Neff, a.g.e., 2012, 81.

²⁵¹ Grotius, a.g.e., 1967, 51.

²⁵² Neff, a.g.e., 2012, 82.

savaşta hem de uluslararası hukukta hayati derecede önemli olmaya devam etmektedir. Güç kullanmanın diğer gerekçesi, çalınan mülkün geri alınması ise artık geçerli değildir. Çünkü devletlerin hiç kimseye ait olmadığı ancak bir topluluğun kendi kendini yönettiği siyasi yapı olduğu anlaşılmaya başlandıkça, bu savaş gerekçesi daha az uygulanabilir hale gelmiştir. Son olarak özellikle çağdaş uluslararası pozitif hukukta cezalandırma yasadışı olduğu için ²⁵³ cezalandırmanın da artık savaş için meşru bir neden olmadığı söylenebilir. ²⁵⁴

Keza Grotius'tan hemen sonra Kant, Hukuk Doktrini adlı eserinde “Bağımsız devletlerin birbirine karşı hiçbir savaşı haklı olarak bir cezalandırma savaşı (*bellum punitivum*) olamaz” demiştir. ²⁵⁵ Aslında Grotius da, her türlü suçu cezalandırmak için hemen savaşa gitmenin doğru olmadığını, savaş başvurulacak en son çare olduğundan, daha bu seviyeye gelmeden savaşı engellemeye çalışmanın yolları olduğunu belirtir. ²⁵⁶ Çünkü “kesin olarak bilinmeyen bir şeyden korku duymak, zorlama yollarına başvurma hakkını vermez.” ²⁵⁷

Bu görüşe paralel olarak Grotius, barış anlaşmalarının daha fazla kazanç elde etmek veya cezalandırmak için değil, savaşa gitmek için belirtilen nedenler ışığında okunması gerektiğini savunmaktadır:

“...bu nedenle, muğlak hükümlerin yorumlanması, haklı bir savaş nedeni olan tarafın uğruna silaha sarıldığı şeyi elde etmesi ve aynı şekilde zarar ve masrafları karşılaması gerektiği ancak hiçbir şeyi cezalandırmayla geri almaması gerektiği sonucuna yönlendirilmelidir çünkü bu, daha fazla nefret uyandırır.” ²⁵⁸

“Üçüncü kitabın konusu, ilk olarak savaşta caiz olanlardır. Cezasız olarak yapılanları, hatta yabancı halklar arasında yasal olarak savunulanları gerçekten kusursuz olandan ayırdıktan sonra, farklı barış türlerine ve savaşla ilgili tüm sözleşmelerin detaylarına inmektedir.” ²⁵⁹

²⁵³ Günümüzde başka bir devletin hukuka aykırı bir fiili nedeniyle zarar gören devletin, diğer devleti hukuka uygun davranmaya zorlamak için uluslararası hukuka aykırı olarak karşılık vermesine zararlar karşılık denir.

²⁵⁴ Lang, a.g.m., 2018, 136-138.

²⁵⁵ Kant, I. (1887). *The Philosophy of Law: An Exposition of the Fundamental Principles of Jurisprudence as the Science of Right*. Edinburgh: T. & T. Clark, 219.

²⁵⁶ Taslamana.g.e., 2011, 193.

²⁵⁷ Grotius, a.g.e., 1967, 55.

²⁵⁸ Neff, a.g.e., 2012, 430.

²⁵⁹ Neff, a.g.e., 2012, 10.

Çağdaş terminolojiyi kullanarak söylersek, Üçüncü Kitap sadece *jus in bello*'yu değil, aynı zamanda *jus post bellum*'u da ele almaktadır.²⁶⁰ Özellikle XX. Bölüm ilgi çekicidir: “Devletler Arasında Savaşı Sona Erdiren Sözleşmeler; Barış Andlaşmalarının Uygulanışı; Ad Çekme ile Savaşın Durdurulması; Savaşı Kimin Kazandığını Bir Tek Çarpışmanın Sonucuna Bağlamak; Tarafların Görüşmesi ile Savaşın Durdurulması; Hakemlik, Teslim Olma, Tut[s]aklar (Rehineler) ve Tutular (Rehinler).”

Grotius savaştan sonra siyasi önderlerin mağlup devletin vatandaşlarını kızdırmamaya özen göstermeleri gerektiğini çünkü bu öfkenin sürdürülebilir barışı sarsacağını söylemiş, insan haklarının muhafaza edilmesinin de en önemli şey olduğunu belirtmiştir.²⁶¹

Grotius'a göre “savaşı doğuran eski nedenleri ortadan kaldırmayan bir barış, gerçek bir barış sayılamaz.”²⁶² Bir kere barış tesis edildikten sonra eski düşmanlar, anlaşmada düzenlenen barışı korumak için birlikte çalışmak zorunda kalacaklar, böylece hassas barış, başka bir savaşa veya savaşa varmayan askeri harekâta yol açmak yerine gelişecektir.²⁶³

Grotius'a göre “haksız olduğunu bildikleri ya da bilmeleri gereken bir savaşa katılmış olanlar da katlanılmış giderleri ve uğranılmış zararları ödemekle yükümlüdürler çünkü zarar, onların işlediği suç yüzünden doğmaktadır. Haklı sayılmaya değer bir nedene dayanmaksızın bir savaşa katılmış olanlar, davranışlarındaki haksızlık oranında cezayı da hak ederler.”²⁶⁴

Savaş, her şeyden önce yalıtılmış bireysel bir eylem değildir. Yani savaş, sadece bireyleri hedef alan yaptırımlarla kısıtlanamaz. Savaş birçok bireyin koordineli hareketlerini içerir ve onu tümüyle kısıtlamak ortak sorumluluğu hedefleyen kurumları zorunlu kılmaktadır. Grotius'a göre haksız başlatılan, icra edilen ya da bitirilen savaşlar için kolektif sorumluluğun vücut bulduğu hukuki kurumlar ceza mahkemeleridir.²⁶⁵

²⁶⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 115; Stahn, a.g.m., 2008b, 94.

²⁶¹ May, a.g.e., 2012, 44.

²⁶² Grotius, a.g.e., 1967, 272.

²⁶³ Klein, a.g.m., 2020, 4.

²⁶⁴ Grotius, a.g.e., 1967, 180.

²⁶⁵ May, a.g.e., 2012, 68.

Grotius’a göre savaş son derece önemlidir çünkü savaş yüzünden genellikle masum insanlar acı çeker. Bu nedenle, farklı görüşlerin ortası bulunarak barışın tercih edilmesini salık verir. Grotius’a göre, savaşı önlemenin üç yolu vardır. İlk yol “çatışan taraflar arasında bir görüşme düzenlemektir”, yani görüşlerin müzakere edilmesidir. İkinci yol, “hakemliğe başvurmak üzere anlaşmaktır. Bu yol, ortaklaşa yargıçların yargı yetkisine bağlı olmayanlar arasında uygulanır.” Üçüncü yol, “haklı ile haksızı, adçekme ile belirlemektir.”²⁶⁶ Bu usuller işe yaramazsa ve anlaşmazlıkları tüm halkları çok ciddi belalara uğratacak olan iki kişinin, anlaşmazlıklarını silahla çözmeye hazırlarsa, teke tek dövüşmeleri bile savaştan daha iyi bir seçenektir.²⁶⁷

Grotius’a göre taraflar arasında imzalanan bir barış antlaşması, ya her barış antlaşmasında söz konusu olan temel ilkelerin çiğnenmesi ile (hiçbir yeni savaş nedeni yokken, bir savaş eylemini andırır davranışta bulunarak) veya barış antlaşmasının açık ve kesin birtakım hükümlerine aykırı davranmakla (ya doğrudan doğruya aykırı düşen bir şey yaparak ya da yapılması gerekeni, gereken zamanda yapmayarak) ya da yapılmış barışın kendine özgü niteliğinin gereklerine aykırı bir eylemde bulunarak (dostluğa aykırı her türlü davranış yüzünden) bozulabilir.²⁶⁸

Grotius, etkileyici başyapıtını (Savaş ve Barış Hukuku Üzerine) Katolik-Protestan mezhep farklılığı, güvensizliği ve nefreti tarafından körüklenen Otuz Yıl Savaşları bağlamında yazmıştır. Bu savaşlarda her iki taraf da miras alınan haklı savaş kavramlarını düşmanı şeytanlaştıran ve dünyayı yıkan sınırsız savaş anlayışını haklı çıkaran bir kutsal savaş doktrini haline getirmiştir. Grotius ise, durumu tersine çevirerek bu savaş anlayışını değiştirmiştir. Şöyle ki egemenlik, yönetme hakkının kullanılması açısından değil (kutsal savaş savunucularının egemenleri “doğru” dini uygulamak için silahlı güç kullanmaya teşvik etmek için kullandıkları bir fikir), kendi geleneklerine ve yasalarına sahip belirli bir nüfusun yaşadığı belirli bölgeler açısından tanımlanmıştır. Grotius’un yeniden tanımlanmış egemenlik anlayışından, silahlı kuvvet kullanımının olası bir haklı nedeni olarak heterodoks dini inancın cezalandırılması hususu kaldırılmış ve saldırılara karşı devletin sınırlarının, halkının,

²⁶⁶ Grotius, a.g.e., 1967, 164.

²⁶⁷ Neff, a.g.e., 2012, 308-309.

²⁶⁸ Grotius, a.g.e., 1967, 275.

geleneklerinin ve yasalarının savunulması silahlı kuvvet kullanımının tek haklı nedeni haline gelmiştir.²⁶⁹

Grotius’a göre, bir savaşta galip gelen haksızlık yapmış durumuna düşmemek için elinden geleni yapmak zorundadır. Ayrıca yenilene karşı her şeyi yapabilme özgürlüğüne sahip değildir ve uluslararası hukukla sınırlandırılmıştır. Ancak “kendi güvenliğinin de elverdiği ölçüde bağışlama ve cömert davranma eğiliminde bulunması her zaman şanına yaraşır.”²⁷⁰

Klasik adil savaş düşüncesine Vitoria tarafından getirilen ve Grotius tarafından pekiştirilen ilk değişiklik, savaşın haklı nedenlerini tamamen doğal hukuk ve milletler hukuku içine yerleştirmek, böylece savaşa başvurmayı haklı çıkarmak hususunda dine ya da diğer ideolojik nedenlere başvurmayı dışlamaktır. İkinci değişiklik ise, belirli bir çatışmada her iki tarafın da haklı nedenleri varmış gibi görünebileceğinin kabul edilmesi olmuştur.²⁷¹

Grotius ile birlikte modern haklı savaş teorisinin genel ilkelerinin çoğunun belirlendiğini söyleyebiliriz. Örneğin teori için yeni bir odak noktası geliştirilmiştir: ulus-devletlerin kesin, resmi, yazılı, yasal anlaşmalarda genel ahlaki ilkeleri kabul etmelerini sağlamak. Öyle ki, Grotius’un ölümünden sadece üç yıl sonra, Westphalia Antlaşması (1648) din savaşlarının en kanlısı olan Otuz Yıl Savaşlarını sona erdirmiştir. Genellikle modern uluslararası hukukun başlangıç noktası olarak görülen Westphalia Antlaşması ile, imzacı devletler birbirlerine karşı silah zoruyla din değiştirmeye çalışmayacaklarına söz vererek din konusunda hoşgörüyü kutsal kabul etmişlerdir. Diğer ulusların “iç işlerine karışmama ilkesi” de burada oluşturulmuştur. Böylece haklı nedenin hâkim yorumu şöyle olmuştur: yabancı saldırısına uğrayan bir ulusun kendini savunması, yabancı saldırısına uğrayan başka bir ulusun (özellikle birinin müttefiki veya dostunun) savunulması ve ön alıcı saldırı (*preemptive attack*). Cezalandırma genel olarak kabul görmemiş ve insani müdahaleler büyük ölçüde yasaklanmıştır.²⁷²

Erken modern Avrupa’da savaş, barış durumundan ayrı ve farklı bir durum olarak kabul edilmiştir. Böylece barış halinde barış hukuku, savaş halinde ise savaş hukuku

²⁶⁹ Johnson, a.g.m., 2008, 549.

²⁷⁰ Grotius, a.g.e., 1967, 282.

²⁷¹ Johnson, a.g.m., 1996, 29.

²⁷² Orend, a.g.e., 2006, 18.

uygulanmış olup zamanla üçüncü devletler için de tarafsızlık hukuku uygulanmıştır. Grotius, savaşı bir durum (statü) olarak tanımlayan ilk kişidir. Savaş durumu ile barış durumu arasındaki artan bu ayrılık, yalnızca savaş durumunu düzenleyen daha karmaşık ve kapsamlı bir hukuk bütünü (j*us in bello*) değil, aynı zamanda barışı yeniden tesis etmeye dair hukukun (j*us post bellum*) hazırlanmasını da gerektirmiştir. On beşinci ve on sekizinci yüzyıllar arasında, barış antlaşması uygulaması yoluyla, bu j*us post bellum*, geleneksel ilkeler, kavramlar, kurumlar ve kurallar toplamına dönüşmüştür.²⁷³

Grotius'un realizm ile idealizm arasında bir orta yol arayışı, özünde ahlaki bir kaygı tarafından motive edilmiştir. Doğal hukuku, insan iradesine dayanan daha esnek pozitif hukuk kurumuyla birleştirerek devletler üzerinde ahlaki kısıtlamalar içeren bir yapı oluşturmayı istemiştir. Bu amaçla yazmış olduğu Savaş ve Barış Hukuku, yalnızca çok çeşitli konularda doğal hukuk ve milletler hukuku hükümlerinin bir kataloğunu içermekle kalmaz; bu iki hukuk türünü de açıklayabilecek ve aralarındaki ilişkiyi tanımlayabilecek teorik bir sistem oluşturmaya da çalışır.²⁷⁴

Modern çağın başlarında, Grotius'un "milletler hukuku" dediği şeyde adil savaş teorisinin laik bir versiyonu geliştirilmiştir. Böylece adil savaş ilkeleri, silahlı çatışma hukuku kadar (örneğin, orantılılık ve ayrımcılık ilkeleri) modern devlet sistemi (örneğin, meşru otorite ve egemenlik) için de yapı taşları sağlamıştır.²⁷⁵

Grotius'un savaşa başvurma nedenlerini ve savaşı sürdürürken uygulanacak yöntemlerin vahşiliğini ciddi biçimde engellemeye ve sınırlamaya çalışan haklı savaş teorisi yaşadığı dönemden üç yüz yıl sonra bile genel kabul görmemiş olup ancak 19. yüzyılın ikinci yarısı itibarıyla düşünceleri savaş hukuku sözleşmelerine dâhil edilmeye başlanmıştır.²⁷⁶

Grotius, barışın ne kadar istenilen bir durum olduğunu eserinin sonuç bölümünde değişik cümlelerle defalarca ifade etmektedir. "Savaşta bile, her zaman barışı göz önünde tutmak gerekir." Barış umudunun tümüyle yitirilmemesi için de dürüstlüğün her şeyin üstünde tutulması, yani karşı tarafa verilen sözlerin yerine getirilmesi

²⁷³ Lesaffer, a.g.m., 2010, 211-212.

²⁷⁴ Forde, S. (1998). Hugo Grotius on Ethics and War. *The American Political Science Review*, 92(3), 639-648, 639.

²⁷⁵ Patterson, E. (2012b). *Ethics Beyond War's End*. Washington, DC: Georgetown University Press, 4.

²⁷⁶ Taslaman, a.g.e., 2011, 203-204.

gerekir. Savaş esnasında “oldukça güvenlik sağlayacak bir barış elde etme yolu varsa, savaşta yapılmış haksızlıkları bağışlayarak, üstelik zarar ve giderler bakımından kendimizi düşmanla ödeşmiş sayarak, böyle bir barışı gerçekleştirmek yapılabilecek en iyi şeydir.” “Düşmandan daha güçlü olduğumuz zaman bile çıkarımız, barışı göz önünde tutma bakımından bizi gene aynı sonuca götürmektedir. Böyle bir barış, umutla beklenen bir zaferden daha değerli olduğu gibi, daha çok güvenlik sağlar.”²⁷⁷

Grotius, “ölçülü davranış, zaferi kazanma bakımından çok büyük bir umut ve inanç beslediği sanısını yaratır. Buna ek olarak, bağışlama yoluna gitmek de başlı başına yürekleri kazanacak ve direnme isteğini yumuşatacak niteliktedir”²⁷⁸ sözüyle *jus in bello* orantılılık ile *jus post bellum* uzlaşma ilkesine temas ederek *jus in bello* – *jus post bellum* ilişkisini ortaya koymaktadır.

Grotius’a uzun soluklu bir şöhret kazandıran şey, onun yazıları üzerinden çok fazla ikincil malzeme üretilmiş olmasıdır ancak *jus post bellum*’a yaptığı katkı, *jus post bellum*’un uluslararası toplumda adil ve sürdürülebilir bir barışa geçişi yönetme işlevi göz önüne alındığında,²⁷⁹ kendisinden öncekilerin fikirlerini sentezlemiş olmasıdır.

2.2.7. Immanuel Kant (1724-1804)

Aslında Alman filozof Immanuel Kant’ı haklı savaş geleneğine dâhil etmek tartışmalıdır. Orend’in dediği gibi “Kant’ın iki nedenden dolayı haklı savaş geleneğiyle açıkça özdeşleşmediğini kabul etmek gerekir. Birincisi, haklı savaş düşüncesi (o zamanlar) esasen ülkeler arasındaki savaşlarla ilgileniyordu ve bu nedenle, döneminin en önemli sorunu olan bir ülke (veya imparatorluk) içindeki şiddetli devrim hareketleriyle ilgisiz görünüyordu. İkincisi, haklı savaş geleneği o zaman kültürel olarak Katoliklikle ilişkilendirilmişti ama Kant, Prusya’da koyu Protestan bir ailede yetişmiş biri olarak, adil savaş anlayışıyla aynı çizgide olmak istemiyordu.”²⁸⁰

²⁷⁷ Grotius, a.g.e., 1967, 305-307.

²⁷⁸ Grotius, a.g.e., 1967, 239.

²⁷⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 118.

²⁸⁰ Orend, B. (2018). “Immanuel Kant”. Daniel R. Brunstetter & Cian O’Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (168-179). New York: Routledge, 168.

Kant'ın haklı savaşa dair fikirleri, Hukuk Doktrini (*Rechtslehre*) ve Ebedi Barış Üzerine Felsefi Deneme (*Zum Ewigen Frieden Ein Philosophischer Entwurt*) isimli eserlerinde bulunabilir. Kimileri ünlü eseri Ebedi Barış nedeniyle çok fazla düşünmeden Kant'ı pasifist olarak değerlendireceklerdir ancak bu, peşin verilmiş bir hüküm olur.

Kant'a göre “devletlerin savaşa gitme hakkı, kendilerini başka bir devlet tarafından zarara uğratılmış olarak gördüklerinde kendi güçleriyle haklarını aramalarının meşru yoludur ve bu yapılır çünkü bu durumda, bu tür anlaşmazlıkları çözmeye uygun tek yöntem olmasına rağmen, yasal bir süreç benimsenemez.”²⁸¹ Böylelikle bir devletin hem kendini savunmak hem de savunmayı zorunlu kılan saldırganlığı ortadan kaldırmak için savaşa başvurabileceğini kabul eden Kant, Orend tarafından pasifist olamayacağı öne sürülerek haklı savaş taraftarı ilan edilmiştir.²⁸²

Kant'ın savaş hakkındaki düşünceleriyle ilgili en yeni şeylerden biri, barış anlaşmalarına veya savaşların uygun şekilde sonlandırılmasına ilişkindir. Bu, onu kendisinden önceki ve sonraki, savaşların başlangıcına ve savaşlarda nasıl davranılması gerektiğine takılıp kalan düşünürlerden tamamen farklı kılmaktadır.²⁸³ Kant, savaş ile ahlak arasında olabilecek herhangi bir diyalogun mantıken savaş sonrası adalet hakkında bir tartışmayı da kapsamaması gerektiğine inanmaktaydı.²⁸⁴

Kant'ın barışa geçiş düşüncesine ve silahlı çatışma hukukunun üç bileşenli anlayışına katkılarının son yıllarda iyice farkına varılmıştır. Bu durum özellikle Orend ve Stahn'ın çalışmaları neticesinde gerçekleşmiştir. Her iki yazar da Kant'ı *jus post bellum* fikrinin kavramsal kurucusu ve üç bileşenli bir haklı savaş geleneğinin savunucusu olarak görmektedir.²⁸⁵ Aslında daha önce incelenen diğer düşünürler gibi, Kant da “*jus post bellum*” terimini kullanmamıştır ama kavramı *avant la lettre* (daha adı konulmamışken) özetlemiş olduğu görülebilmektedir.²⁸⁶

Kant, haklı savaş teorisinin üçayağını tamamlamış ve üç kategoriye net bir biçimde ayırt etmiştir: Savaşa Girme Hukuku (*Recht zum Krieg*), Savaşma Hukuku (*Recht im*

²⁸¹ Kant, a.g.e., 1887, 218.

²⁸² Orend, a.g.m., 2018, 176.

²⁸³ Orend, a.g.m., 2018, 174.

²⁸⁴ DiMeglio, a.g.m., 2005, 133.

²⁸⁵ Orend, B. (2000c). *War and International Justice: A Kantian Perspective*. Ontario, Canada: Wilfrid Laurier University Press; Orend, a.g.m., 2000a; Stahn, a.g.m., 2006; Stahn, a.g.m., 2008a.

²⁸⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 132.

Krieg) ve Savaş Sonrası Hukuk (*Recht nach dem Krieg*).²⁸⁷ Kant, savaş sonrası hukuku, barış anlaşmalarının adilliğı, mağlup edilen devletin egemenliğine saygı ve vatandaşlarının (örneğin aşırı tazminat yoluyla) cezalandırılmasının sınırlandırılması gibi temel adalet ilkeleriyle ilişkilendirmiştir.²⁸⁸

Kant, kendisinden önceki tüm düşünürlerden çok daha fazla, barış anlaşmalarının adaleti, rejim değişikliğini zorlama, savaş sonrası yeniden yapılanma ve milletler arasında daha uzun vadeli barış için nelerin gerekli olabileceğı üzerine yoğun bir şekilde düşünmüştür.²⁸⁹

Orend'e göre, *jus post bellum*'u tamamen Kant'ın icat ettiğine inanabiliriz. Çünkü "Vitoria'nın savaştan sonra adaletin adil savaş teorisinin bir parçası olması gerektiğinde ısrar etmiş olması doğrudur ancak bu tespitine herhangi bir içerik eklememiştir. Aristoteles'e kadar uzanan adil savaş teorisyenlerinin, savaşta aranan hedefin barış olması gerektiğini vurguladıkları da doğrudur. Ancak bu iddianın kendisi çok basittir: Adaletsiz olanı da dâhil olmak üzere her savaş zaten bir şekilde barışla biter."²⁹⁰

Reform ve Karşı-Reformasyon'dan sonra, haklı savaş kavramı daha belirgin meseleler için bir kenara itilmiştir. Bu kavramı canlandırmak için asıl çabayı gösteren ise Kant olmuştur. Kant, haklı savaş kuramını savaşa başvurma hakkı, savaştaki haklar ve savaş sonrası haklar diye üç bileşenli olarak tanımlamıştır.²⁹¹

Özellikle, *jus post bellum* konusunu anlamlı bir biçimde vurgulayan ilk büyük düşünür Kant gibi görünmektedir. Hukuk Doktrini'nde yazdığı gibi: "Savaş durumuyla ilgili olarak uluslararası hukuk şu bölümlere ayrılabilir: 1. Savaşa girme hukuku 2. Savaş esnasındaki hukuk ve 3. Amacı, milletleri karşılıklı olarak bu savaş durumundan geçmeye zorlamak ve ebedi barışı tesis eden ortak bir anayasa oluşturmak olan savaş sonrası hukuk"²⁹²

Ünlü adil savaş teorisyenleri düşünüldüğünde Kant akla hemen hiç gelmese de aslında Kant'ın bir haklı savaş teorisi vardır.²⁹³ De Brabandere'ye göre bu teorinin

²⁸⁷ Kant, a.g.e., 1887, 218-222.

²⁸⁸ Stahn, a.g.m., 2008a, 314.

²⁸⁹ Orend, a.g.e., 2006, 19.

²⁹⁰ Orend, a.g.e., 2006, 20.

²⁹¹ Klein, a.g.m., 2020, 8.

²⁹² Kant, a.g.e., 1887, 214.

²⁹³ Orend, a.g.m., 2000a, 118.

altında yatan neden, bu ebedi barışı sağlamaya yönelik olsa bile meşru görülen kuvvete başvurma hakkının bir devamı olarak ebedi barışı sağlamaktır. Bununla birlikte, Kant tarafından açıklandığı şekliyle savaş sonrası hukuk (*Recht nach dem Kriege*) içeriği, o zaman mevcut kurallardan, özellikle de antlaşmaların imzalanmasıyla ilgili olanlardan önemli ölçüde farklı değildir.²⁹⁴

Orend ise, *jus post bellum*'un konusu bakımından, Kant'ın biri, belirli bir savaşın sonuçlanmasına ve hemen sonrasına rehberlik etmesi gereken belirli ilkeleri dikkate alan ve diğeri, savaşın kendisinin, daha uzun vadede ortaya çıkışını ve yıkıcılığını azaltmaya ilişkin küresel kurumsal reforma rehberlik etmesi gereken genel ilkeleri dikkate alan iki çeşit *jus post bellum* arasında ayırım yaptığını; ünlü eseri Ebedi Barış'ta anlatılanlar gibi ikinci başlığın kapsadığı ilkelerin, uluslararası adaletin daha uzun vadeli ilkelerine hizmet ederken, birinci başlık altındaki ilkelerin aslında adil savaş teorisinin kapsamına girdiğini ileri sürmektedir.²⁹⁵

Kant, bir savaşın sonunu sadece belirli bir çatışmayı sonuçlandırmak için değil, dahası uluslararası sistemin barış ve adaletine daha geniş anlamda katkıda bulunmak ve güçlendirmek için bir fırsat olarak görmemiz gerektiğinde ısrar etmiştir. Bu, adil savaş teorisini ve uluslararası hukuku, çatışmanın sonunda uluslararası adaletin daha derin ve uzun vadeli sorunlarıyla yüzleşmeye zorlayan ve savaşları izole, her biri kurallar ve yasalar kullanılarak değerlendirilecek ve sanki hem zaman hem de mekan üzerinden geleceğe ve diğer ülke ve bölgelere derin etkileri olmayan kapalı ve küçük birimler olarak ele almayı reddeden mükemmel bir ısrardır.²⁹⁶

Kant'a göre, salt zafer olgusu kendi başına galiplere haklar, mağluplara görevler vermez. Güç ile hak eşit değildir. Muzaffer rejim adil bir savaş yaptığında ancak silahlı çatışmanın sonunda galip gelenin ve mağlup olanın hak ve görevlerinden anlamlı bir şekilde bahsedilebilir.²⁹⁷ Orend'in²⁹⁸ de benimsediği bu fikre De

²⁹⁴ De Brabandere, E. (2014). The Concept of Jus Post Bellum in International Law: A Normative Critique. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus post bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (123-141). Oxford: Oxford University Press, 128.

²⁹⁵ Orend, a.g.m., 2000a, 118.

²⁹⁶ Orend, B. (2008). "Jus Post Bellum: A Just War Theory Perspective." *Jus Post Bellum : Towards a Law of Transition from Conflict to Peace*. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus post bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (31-52). The Hague: T.M.C. Asser Press, 35.

²⁹⁷ Orend, B. (2002). Justice After War. *Ethics and International Affairs*. 16(1). 43-56, 44.

²⁹⁸ "Savaşta askeri zaferin ham gerçeği, kendi başına galiplere manevi haklar, mağluplara görevler vermez. Benim kanaatime göre, ancak muzaffer rejim, uluslararası hukuk ve adil savaş teorisi

Brabandere itiraz etmektedir:²⁹⁹ “Silahlı bir çatışmanın haklılığıyla olan bu içsel bağlantı, bu *jus post bellum* anlayışının doğasında var olan kusurdur. Uluslararası hukukun *jus ad bellum*’dan *jus contra bellum* yaklaşımına geçtiği bir dönemde, silahlı bir çatışmanın yasallığını etkilerine göre değerlendirmek veya nedenlerinin haklılığına dayanan devletlere çatışma sonrası belirli haklar ve sorumluluklar vermek daha büyük ihtiyatsızlıktır.”

Kuşkusuz Kant, “barış anlaşmalarının adaleti, mağlup edilen devletin egemenliğine saygı ve insanların cezalandırılmasının (yani tazminatların) sınırları” konusunda endişeliydi. Ebedi Barış adlı kitabında, barışı tesis etmek için hemen yapılması gereken eylemler kapsamında bir ön madde olarak barış antlaşmalarından bahsetmiş ve bu tür anlaşmaların gelecekte bir savaşa yol açabilecek herhangi bir gizli madde içermemesi gerektiğini vurgulamıştır. Kant’ın *jus post bellum* gelişimine yaptığı katkılar önemlidir ama 1990’lara kadar büyük ölçüde fark edilmemiştir.

Devletler Arasında Ebedi Barış İçin Ön Maddeler, doğrudan *jus post bellum* ile ilgili bir makaledir. Amacı, mümkün olduğu ölçüde, kalıcı bir barışa geçiş yapmak işlevine sahip olan bir sistem önermektir. Bunun için de altı ön madde ve üç nihai madde listelemiştir.³⁰⁰

Kant’ın savaş sonrası döneme attığı önem, 1795 tarihli “Devletler Arasında Ebedi Barış İçin Ön Maddeler”in birincisinde buna atıfta bulunması ile kanıtlanır: “Gelecekteki bir savaş için saklanmış olan meselenin bulunduğu hiçbir antlaşma barış antlaşması değildir.” Aslında bu antlaşma tüm düşmanlıkların sonu anlamına gelen bir barış değil, yalnızca düşmanlıkların askıya alınmış olduğu bir ateşkestir. O kadar ki, ona “ebedi” kelimesini eklemek bile lafı boş yere uzatmış olmaktır.³⁰¹ Bu madde ile Kant, *jus post bellum*’u *lex pacificatoria*’ya, yani barış anlaşmalarının

tarafından tanımlandığı gibi, adil ve meşru bir savaşta savaştığında, silahlı çatışmanın sonunda hem galip hem de mağlup olan hak ve görevlerden anlamlı bir şekilde bahsedebiliriz.” Orend, a.g.m., 2000a, 122.

²⁹⁹ De Brabandere, E. (2010). The Responsibility for Post-Conflict Reforms: A Critical Assessment of *Jus post bellum* as a Legal Concept. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 43(1), 126–132, 139.

³⁰⁰ Kant, I. (1960). *Ebedi Barış Üzerine Felsefi Deneme*. (Y. Abadan ve S. L. Meray, Çev.) Ankara: Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 9-13.

³⁰¹ Hilpold, P. (2015). *Jus Post Bellum and the Responsibility to Rebuild*. *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, 6 2/105, 284-305, 287.

geçerliliğini, sürdürülebilir bir barış kurmak için gereken konuları kapsamlı bir şekilde ele alıp almamalarına bağlar.³⁰²

İkinci ön maddeye göre “hiçbir devlet, ne büyüklükte olursa olsun, miras, takas, satın alma veya bağış yoluyla asla başka bir devletin egemenliği altına giremez.” Devlet üzerinde bulunduğu toprak parçası gibi bir mülk olmadığı için basitçe el değiştirmesi kabul edilemez. Burada Kant, *jus post bellum*’u işgal hukuku ve saldırı yasağı ile ilişkilendirmektedir.

Üçüncü ön maddeye göre “daimi ordular zamanla tamamen ortadan kaldırılmalıdır.” Çünkü bir devletin güçlü orduya sahip olması diğer devletleri de bu yola itecek ve silahlanma yarışı neticesinde (Soğuk Savaş döneminde olduğu gibi) kısa süreli bir savaştan daha maliyetli bir barış dönemi ortaya çıkacaktır. Böylece Kant, silahların denetimi ve askeri harcamalar konularını *jus post bellum* ile ilişkilendirmektedir.³⁰³

Dördüncü ön maddeye göre, “devlet yurt dışındaki menfaatlerini korumak maksadıyla borçlanmaya girişmemelidir.” Çünkü bu usul bir devletin diğerleri üzerinde siyasi nüfuz elde etmesi bakımından tehlikelidir. Kant burada devletin iç dinamiklerini ve ulusal finansı *jus post bellum*’a bağlar.³⁰⁴

Beşinci ön madde, “hiçbir devlet, başka bir devletin anayasasına veya hükümetine zorla müdahale edemez” sözüyle, *jus post bellum*’u iç işlerine müdahale yasağına, saldırı yasağına ve kendi kaderini tayin etme ihtiyacına bağlamaktadır. Ancak Kant burada iç karışıklık nedeniyle devlet ikiye ayrılmışsa ve iki taraf da bütün ülke üzerinde hak iddia ediyorsa, artık taraflardan birisine yardım etmenin iç işlerine karışma olarak nitelendirilemeyeceğini öne sürmektedir.

Altıncı ön maddeye göre, “bir devlet, savaş sırasında, suikastçılar, zehirleyiciler, kapitülasyonların ihlali, isyana gizli kışkırtma gibi sonrasında yapılacak barışa karşılıklı güveni imkânsız kılacak yollara başvurmamalıdır.” Bu ilke, şimdi *jus in bello* normları (gereksiz acı vermeme/çirkin olmayan yöntemler) olarak adlandırılan *jus post bellum*’a (kalıcı barış) bağlamaktadır.³⁰⁵

³⁰² Iverson, a.g.e., 2017, 133.

³⁰³ Iverson, a.g.e., 2017, 134.

³⁰⁴ Iverson, a.g.e., 2017, 134.

³⁰⁵ Iverson, a.g.e., 2017, 134.

Bu altı ön maddeye ek olarak, Kant üç nihai madde önermektedir. Birincisi, “Her devletin anayasası cumhuriyetçi olmalıdır.” Kant’ın cumhuriyetçi tanımını göz önüne alındığında, özgürlük, kanun önünde eşit muamele, temsili hükümet ve güçler ayrılığı gibi bugün “demokratik” olarak düşünülen şeyin özündeki belirli temel unsurlara atıfta bulunmaktadır. İkincisi, “Devletler hukuku, özgür devletlerden oluşan bir federasyon üzerine kurulmalıdır.” Kant burada *jus post bellum* için yerel hukuku uluslararası sistemin yapısına bağlar. Üçüncüsü, “Kozmopolitik hukuk (Dünya vatandaşlığı hukuku), evrensel misafirlik koşullarıyla sınırlandırılmalıdır.” Misafirlikle kast edilen, her yabancıнын geldiği ülkede düşmanca muamele görmemesi hakkıdır. Kant, yabancıların diplomatik koruma alma haklarının öneminin altını çizmektedir.³⁰⁶

Kant’a göre uluslararası normları koyacak ve uygulayacak gerçek bir federasyon olmadan uluslararası adaletten bahsetmek, hem devletler hem de bireyler için sadece kötü talihe saplanmak demektir.³⁰⁷

Jus post bellum, kısa ve uzun vadeli olarak ikiye ayrıldığı takdirde Kant’ın asıl ilgisinin ve katkısının ikincisine olduğunu söylemek daha doğru olur. Kant, kısa vadeye ilişkin olarak şunları belirtmiştir:³⁰⁸ Savaşı resmen sona erdiren bir barış antlaşması olmalıdır. Bu antlaşma, hiçbir gizli hüküm içermeksizin açık ve anlaşılır olmalıdır. Eski muhariplerin birbirlerine güven inşa edecek ve zehirli, yıkıcı bir silahlı çatışmaya dönüşmeyecek şekilde savaşımları ve böyle davranmaya devam etmeleri gerekmektedir.³⁰⁹

“Uzun vadeli *jus post bellum*, esasen Kant’ın ebedi barışa ulaşmak için kendi “tarifi” ile ilgilidir. Cumhuriyetlerin [demokrasilerin] asla birbirleriyle savaşmayacakları tezine dayanmaktadır. Çünkü Kantçı bir cumhuriyet, kendi vatandaşlarının insan haklarına saygı duyar ve bunları gerçekleştirir. Ne kendi vatandaşlarının özgürlüklerine, ne de herhangi bir yabancı hükümetin topraklarına veya otoritesine karşı zalimce planları olmayan sınırlı bir hükümdür. Serbest bir ekonomiye sahiptir, vatandaşlarını kültürel ve ekonomik olarak üstün olmaya teşvik eder ve yabancı ziyaretçilere sıcak bir misafirperverlik gösterir. Kant, bunun gibi bir ülkenin, benzer şekilde

³⁰⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 134-135.

³⁰⁷ May, a.g.e., 2012, 56. Bu iddia Hart’ın ünlü deyişini hatırlatmaktadır: “Uluslararası hukuk zorunlu yargılama ve merkezi olarak örgütlenmiş yaptırımlardan yoksundur.” Hart, H. L. A. (1961). *The Concept of Law*, Oxford: Clarendon Press, ch. 10.

³⁰⁸ Orend, a.g.m., 2018, 174.

³⁰⁹ Ebedi Barışa ilişkin birinci ve altıncı ön maddeler. Kant, a.g.e., 1960, 9-13.

*yapılandırılmış başka bir ülkeye karşı asla bir savaş başlatmayacağını düşünmektedir.”*³¹⁰

Kant’ın yazıları demokratik barış paradigmasının ³¹¹ başlangıcı olarak görülebilir. Adil savaş geleneğine *jus post bellum*’u ekleyen Kant, özgür insanların doğal olarak savaştan kaçınmayı arzulayacağı ve oy veren seçmenlerin devletin eylemlerini kontrol edebildiği bir cumhuriyet tasavvur etmiştir. ³¹²

“Kralların filozof ve filozofların kral olmalarını beklememeli ve bunu dilememelidir çünkü iktidarda olmak aklın muhakeme kabiliyetini bozar” diyen Kant, yukarıda sayılan ön maddelere ve nihai maddelere bir de gizli madde eklemektedir: “Savaş için silahlanmış devletler, ebedi barışı mümkün kılacak şartlar hakkında filozofların düsturlarını göz önünde tutmalıdırlar.” ³¹³

Bununla birlikte Kant, *jus post bellum*’u belirleme ve tartışma ihtiyacını kabul etmesine rağmen, bu kategori için gerekli olabilecek kriterleri belirtmemiştir. ³¹⁴

2.2.8. Michael Walzer (1935)

Michael Walzer, son yüzyılın en etkili adil savaş düşünürlerinden biridir. Haklı savaş ile ilgili olarak ilahiyatçılar Paul Ramsey’e, tarihçiler James Turner Johnson’a bakabilirler ancak siyaset teorisyenleri ve filozoflar, uluslararası ilişkiler akademisyenleri, askeri eğitimciler ve genel okuyucu için Walzer’in “Haklı Savaş ve Haksız Savaş” adlı kitabı, bu alanda dünyadaki en önemli modern eserdir. ³¹⁵ Kendine özgü (*sui generis*) bir haklı savaş kuramcısı olan Walzer’in adil savaş

³¹⁰ Orend, a.g.m., 2018, 174.

³¹¹ Demokratik barış önermesinin en önemli savunucularından Alman filozof Immanuel Kant, demokratik devletler arasındaki barışın, bu devletlerin kendi aralarında paylaştıkları ortak çalışma prensipleri, karşılıklı saygı ve anlayış ve bunlara bağlı olarak da çeşitli ahlaki unsurların bir arada hareketiyle ortaya çıktığını savunmuştur. Özellikle 1980 ve 1990’larda bu konuda yazan Uluslararası İlişkiler kökenli yazarlar ise demokratik yönetim şeklini ‘dünya barışına giden yol’ olarak kabul eden yayımlar yaptılar. Hatta, bu alanda adı önde anılan uzmanlardan Jack Levy’e göre, 1980’lerin başlarından bu yana, demokratik devletlerin birbirleriyle savaşmadıkları önermesi “uluslararası alanda ampirik bir yasaya en yakın teori” olarak kabul edilmektedir. Özkeçeci-Taner, Binnur, “Demokratik Barış”, Güvenlik Yazıları Serisi, No.7, Ekim 2019. https://trguvenlikportali.com/wp-content/uploads/2019/10/DemokratikBaris_BinnurOzkececiTaner_v.1.pdf

³¹² DiMeglie, a.g.m., 2005, 148.

³¹³ Kant, a.g.e., 1960, 36-37.

³¹⁴ DiMeglie, a.g.m., 2005, 133.

³¹⁵ Walzer, M. (2017). *Haklı Savaş Haksız Savaş*, İstanbul:Alfa.

geleneğine yaklaşımı alakarttır, yani ondan ihtiyacı olanı ve kendisine mantıklı geleni alır, gerisini ise bırakır.³¹⁶

Walzer, haklı savaş teorisi sayesinde artık devletlerin haklı savaş nedenleri olduğunu ve hatta adaletin askeri bir gereklilik haline geldiğinin ileri sürülebileceğini ortaya atmıştır. Haklı savaş kuramının çağdaş zaferinin asıl nedeninin de bu olduğunu iddia etmiştir.³¹⁷

Adil savaş geleneği, çeşitli teorik temellere dayandırılmış ve belli bir ilkeler dizisi olarak yüzyıllar boyunca gelişmiştir. Günümüzde ise Walzer'in "Haklı Savaş ve Haksız Savaş" adlı eseri sayesinde, artık insan hakları kavramı, adil savaş geleneği için mümkün olan en geniş temeli sunmaktadır.³¹⁸

Artık adil bir savaşın amacı, saldırgan bir rejim tarafından hakları ihlal edilen bir devletin temel haklarının, nihayetinde vatandaşlarının insan hakları namına savunulmasıdır.³¹⁹

Walzer, insan hakları teorisini doğal hukukta veya faydacılıkta ya da insan niteliklerinin çeşitli açıklamalarında temellendirmeye çalışmadan ünlü eserinin özünü şöyle aktarmıştır: "Savaşla ilgili tezlerimizin bütünüyle, bireylerin ve belirli gruplara mensup insanların haklarını tanıyıp bunlara saygı gösterme çabası olarak anlaşılması gerektiğini belirtmek isterim. Açıklayacağım ahlak anlayışı, felsefi biçime bürünmüş bir insan hakları doktrindir."³²⁰

Walzer'in söz konusu eserinin merkezinde insan hakları kavramı yer almasına rağmen savaş konvansiyonu açıklaması temelde devlete odaklandığı için eleştirilmektedir.³²¹ Yine de Walzer, devletlerin genellikle vatandaşlarının insan haklarını savunmaktan ziyade ihlal etmekte olduğunu kabul etmektedir.³²² Devletlerin güvenliği hem sağlama hem de tehdit etme yeteneği göz önüne

³¹⁶ Brown, C. (2018). "Michael Walzer", Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (205-215). New York, NY: Routledge, 205.

³¹⁷ Walzer, a.g.m., 2002, 930-931.

³¹⁸ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 314.

³¹⁹ Orend, a.g.m., 2000a, 123.

³²⁰ Walzer, a.g.e., 2017, 23.

³²¹ Smith, M. J. (1997) Growing Up with Just and Unjust Wars: An Appreciation. *Ethics and International Affairs*, 11, 3–18, 8.

³²² Walzer, a.g.e., 2017, 23.

alındığında, içinde *jus post bellum* ilkelerini de barındıran adil savaş teorisinin çağdaş bir değerlendirmesi iyi olacaktır.³²³

Vitoria ve Grotius döneminde modern devletin yükselişiyle birlikte, adil savaş geleneğine ilişkin kanonik kriterler (haklı sebep, iyi niyet, meşru otorite, son çare, orantılılık, masumun korunması [ayrım gözetme], zafer umudu) yavaş yavaş iki kategoriye ayrılarak savaşa başvurmakla ilgili olan *jus ad bellum* ve savaşta doğru davranışla ilgili olan *jus in bello* olarak nitelendirilmiştir. Söz konusu ayrım, Walzer'in kitabının çerçevesini de çizmiştir. Onun düşüncesine göre *jus ad bellum*, kitabın ikinci bölümünde açıklanan "legalist paradigma"dan türetilen saldırganlık teorisi olurken *jus in bello* da, üçüncü bölümde belirtilen "savaş konvansiyonu" olmuştur.³²⁴

Haklı Savaş ve Haksız Savaş'ta *jus ad bellum*, bir saldırganlık teorisi bağlamında sunulur. Burada geçerli olan "legalist paradigma", üyelerinin siyasi egemenliğe ve toprak bütünlüğüne sahip olduğu bir devletler topluluğunun olduğu önermesine dayanmaktadır. Toprak bütünlüğüne yönelik saldırılar, mağdurun direnme, bunu yaparken başkalarından yardım isteme ve sonrasında saldırganı cezalandırma hakkına sahip olduğu saldırganlık eylemleridir. "Savaş konvansiyonu" (*jus in bello*) ise savaşçıların ve savaşçı olmayanların haklarıyla ilgilidir. Walzer'e göre, bir savaşın haklılığı (*jus ad bellum*), kimin öldürölüp öldürülemeyeceğini veya nasıl öldürülebileceğini (*jus in bello*) etkilemez.³²⁵

Ancak Walzer, kuvvete başvurma hususundaki haklı neden ölçütünü saldırıya uğrama ve meşru savunmaya indirgediği için ve de "savaş konvansiyonu" başlığı altında kendi *jus in bello* versiyonunu geliştirirken devletlerin karşılıklı çıkarlarına gönderme yaparak silahlı kuvvet kullanımı kapsamındaki davranışları "sözleşmeler" (konvansiyon) olarak sınırlamaya çalışan kurallar konusundaki anlayışa işaret ettiği için eleştirilmektedir.³²⁶ Walzer'e göre bir taraf, ancak saldırıya uğradığı takdirde ve bu saldırıyı püskürtecek kadar kuvvet kullanırsa haklı bir savaş icra etmiş olur. Tabi ki bu savaşı yürütürken de Walzer'in savaş konvansiyonu adını verdiği kısıtlamalara da tam olarak riayet etmelidir.

³²³ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 315.

³²⁴ Brown, a.g.m., 2018, 207.

³²⁵ Brown, a.g.m., 2018, 207-208.

³²⁶ Johnson, a.g.m., 2008, 553.

Aslında “Haklı Savaş ve Haksız Savaş”, İkinci Dünya Savaşı’nın “haklı”, Vietnam’ın “haksız” savaşlar içerdiğini göstermeye adanmıştır.³²⁷ Walzer için saldırı savaşları, fetih amacıyla yapılan savaşlar, etki alanlarını genişletmek ve uydu devletler kurmak için yapılan savaşlar ve ekonomik büyüme için yapılan savaşların tümü haksız savaşlardır.³²⁸

Ulusların, halkların tehdit edilmediği evrensel bir düzen var olmadıkça, savaş kaçınılmaz bir durumdur.³²⁹ Savaşın bir hakların savunulması eylemi olarak görüldüğü geleneksel haklı savaş anlayışında, silahlı bir çatışmanın statükonun geri getirilmesiyle sona ermesi gerekmektedir. Bu duruş, düşmanlıklar sona erdikten sonra yapmalarına izin verilen faaliyetleri sınırlayarak galiplerin aşırılığın cazibesine yenik düşmelerini önleme arzusunu yansıtmaktadır.³³⁰ Ancak çağdaş bakış açısında savaşın amacı, daha iyi şartlarla barış sağlamaktır. Bu bağlamda daha iyinin anlamı, savaş öncesi statükoya göre daha güvenli, toprak genişlemesine daha kapalı bir durum, sıradan insanlar ve kendi kaderlerini belirlemeleri için daha güvenli bir ortam demektir. *Status quo ante bellum* (savaştan önceki durum) sağlayan barış iyi bir çözüm olamaz çünkü bu durum tam da silahlı çatışmaya ve savaşa götüren şeydir.³³¹

Adil bir barış, faillerin bir kez daha temel yeteneklerini kullanabilecekleri ve kişiliğe karşılıklı saygıyı modelleyen sosyal, politik ve ekonomik kurumlara güvenebilecekleri bir sosyal bağlam gerektirir. Daha da önemlisi, adil bir barış, *status quo ante bellum*’a geri dönüşü nadiren içerecek ve hatta hiç içermeyecektir.³³² Savaş öncesi duruma dönülmesi bazı hallerde herhangi bir taraf toplumunda da istenmeyebilir. Nitekim Bilmen’in de işaret ettiği gibi sadece “savaşı bitirmek ve cinsiyet ilişkilerinde önceki duruma dönülmesine izin vermek, kadınların durumlarını geliştirmesine yardımcı olmayacak şekilde kendi hallerine terk etmek demek” olacaktır. Buna bir örnek olarak, Dayton Antlaşması, Bosna’daki savaşı sonlandırmış olmasına rağmen barış süresince kadınların sorunlarının daha da kötüleşmesine engel olamamıştır. Çünkü savaş ortamını yaşayan erkekler,

³²⁷ Orend, a.g.e., 2006, 24.

³²⁸ Walzer, a.g.e., 2004, xi.

³²⁹ Walzer, a.g.e., 2017, 425.

³³⁰ Gheciu, A. & Welsh J. (2009). The Imperative to Rebuild: Assessing the Normative Case for Postconflict Reconstruction. *Ethics & International Affairs* 23(2), 121-146, 122.

³³¹ Walzer, a.g.e., 2017, 179.

³³² Murphy, C. & Radzik, L. (2013). Jus post bellum and Political Reconciliation. L. May & E. Edenberg, (Ed.), *Jus Post Bellum and Transitional Justice* içinde (305-325). New York and Cambridge: Cambridge University Press, 316.

sonrasındaki yoksulluk, işsizlik ve umutsuzluk bahanesiyle kadınlara şiddet uygulamışlardır. ³³³

Walzer'in 2003 Irak işgalinden sonra yazdığı Savaşı Tartışmak (*Arguing About War*) adlı eserinde belirttiği gibi, *jus post bellum*, İkinci Dünya Savaşı sonrasına ve daha yakın zamanlarda dekolonizasyon ve sonraki demokrasiye geçişlere kadar önemli bir ilgi görmemişti. Walzer, bu kitabında, özellikle haksız bir savaşın ardından gelenler sorununu ortaya koymaktadır. ³³⁴

Walzer'in haklı olarak savunduğu gibi, çoğu çatışma sonrası durum “geri getirmeden fazlası”nı (*restoration plus*) gerektirir. Bu da önceki durum tam olarak ilk etapta askeri harekât ihtiyacını doğurduğundan, daha fazlasına ihtiyaç duyulduğunun kabul edilmesiyle daha adil veya daha az doğrudan tehdit edici bir duruma geri dönüş anlamına gelir. ³³⁵

Jus post bellum kurallarının amacı, uluslararası hukuk standartlarına göre arzu edilen bir durumsa, devletin çatışma öncesi egemen durumuna yardım ederek veya devletin kendi çatışma öncesi durumunun daha iyi bir versiyonunu elde etmesine yardımcı olarak kalıcı bir barış elde etmektir. İdeal olarak devlet, çatışma sonrası aşamada, çatışmadan önceki döneme göre daha yüksek düzeyde insan hakları koruması, hesap verebilirlik ve iyi yönetim gerçekleştirmelidir. ³³⁶

Belki de haklı bir savaşın haklı hedefi bir kez elde edildiğinde, savaştan önce var olandan daha güvenli ve daha adil bir durum var olacaktır. Haklı savaşın uygun hedefi haklı bir barıştır ki bu “kimsenin savaşla meşrulaştırarak değiştiremeyeceği bir durum olacaktır. ³³⁷

Walzer'e göre, savaş üzerindeki kısıtlamalar, barışın başlangıç noktasıdır. ³³⁸ Savaşa girme kararıyla ilgilenen *jus ad bellum* ve savaşların yönetimiyle ilgilenen *jus in bello*, ilk kez Orta Çağ'da Katolik filozoflar ve hukukçular tarafından geliştirilen standart öğeleridir. Artık bu ikisine *jus post bellum* düşüncesini de eklemek

³³³ Bilmen, a.g.e., 2018, 244.

³³⁴ Walzer, a.g.e., 2004, 164.

³³⁵ Royal, R. (2012). In My Beginning is My End. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (65-76). Washington, DC: Georgetown University Press, 71.

³³⁶ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 178-179.

³³⁷ Orend, a.g.m., 2000a, 122.

³³⁸ Walzer, a.g.e., 2017, 432.

gerekmektedir. Burada, barış yapma, askeri işgal ve siyasi yeniden yapılanmanın teori ve pratiğinde daha fazla çalışmaya ihtiyaç duyulmaktadır.³³⁹

Walzer, henüz 2002 yılında yayımlanan bir makalesinde isim vermeden haklı savaş kuramı kapsamında *jus post bellum* kavramına ihtiyaç duyulduğunu şu satırlarda ifade etmiştir:

*“insani (ve diğer) müdahalelerin güncel deneyimini içeren bir “sonlandırmada adalet” (justice-in-endings) teorisine ihtiyacımız var, böylece savaşta ülkeler kazandıkları takdirde sorumluluklarının ne olacağını bilirler. Bu sorumlulukları, şart koşabilecek ve hatta dayatabilecek, henüz var olmayan, uluslararası bir kurumun tesis edilmesi de yardımcı olacaktır. Bu sonlandırmada adalet teorisi, haklı işgallerin, rejim değişikliklerinin ve koruyucu devletlerin bir tanımını ve hatta bu alanlardaki tüm gayri meşru ve ahlaksız faaliyetlerin tanımını da içermelidir.”*³⁴⁰

ABD’nin 2003 yılında Irak’a müdahalesini ele alan bir değerlendirmede Walzer, Saddam sonrası dönemde Irak halkının, Irak halkı tarafından ve Irak halkı için yönetilmesini sağlamak için mümkün olan her şeyin yapılması çabalarını *jus post bellum* adıyla adil savaş teorisinin en az gelişmiş ama bu günlerde en önemli kısmı olarak kabul etmiştir.³⁴¹ Walzer’e göre *jus post bellum* kapsamında Bush yönetiminin icra edeceği haklı işgalin geçmesi gereken testler şunlardır: “İlkin, yönetim yeniden yapılanma için gerekli parayı harcamaya hazır olmalıdır; ikinci olarak, Irak’ın farklı etnik ve dini gruplarının eşit şekilde korunması ve devleti Baas rejiminden arındırma işlemine bağlı kalmalıdır; üçüncüsü, iktidarı meşru ve gerçekten bağımsız bir Irak hükümetine devretmeye hazır olması gerekir.” Bundan dolayı bazen işgal etmek savaşmaktan daha zordur.³⁴² Walzer, ileri sürdüğü şartları sağlayan işgali haklı işgal olarak tanımlamaktadır.

Walzer’e göre ayrı bir kategori olarak *jus post bellum*, klasik haklı savaş teorisinin bir parçası değildir. Ama teori tarafından tamamen unutulmuş da değildi. Özgün fikirde muhtemelen savaş sonrası adalet, savaş öncesi adalet kriterlerine dâhil edilmişti. Savaştan sonra ne olacağına dair tartışmalar, savaşın yapılp

³³⁹ Walzer, a.g.e., 2004, xiii.

³⁴⁰ Walzer, a.g.m., 2002, 942.

³⁴¹ Walzer, a.g.m., 2005a, 161.

³⁴² Walzer, a.g.m., 2005a, 168.

yapılmamasına ilişkin tartışmaların çok önemli bir parçasıydı. Yani “ad bellum”, “post bellum”u tahmin ediyordu.³⁴³

Ancak, savaşın haklı sonucunun başlangıçta tahmin edilmesi gereken başka bir anlamı daha vardır. Standart saldırganlık anlayışı, bunun önceden var olan statükonun ihlali olduğunu kabul etmektedir. Savaştan sonraki adalet, savaştan önceki adaletle aynıdır. Tazminat fikri, gücünü bu anlayıştan alır. Bozulan eski düzenin onarılması gerekmektedir. Saldırganlığın şiddeti ve yarattığı insan hasarı geri alınamasa da hayatta kalan mağdurları teselli edilebilir ve harap şehirler yeniden inşa edilebilir. Saldırgan devletin her şeyi olabildiğince eski haline getirmesi gerekmektedir ve bu, klasik görüşe göre, adil bir sonucun tanımıdır.³⁴⁴

Çağdaş görüş, saldırgan olup olmadığına bakılmaksızın zafer kazanan tarafın birtakım yükümlülüklerle sahip olduğunu ileri sürmektedir. William Martel, “Savaşta Zafer” adlı kitabında, zaferin, amaçlarına ulaşmış olsun ya da olmasın, “muzaffer devlete siyasi, ekonomik, insani ve ahlaki sorumluluklar yüklediğini” öne sürmektedir.³⁴⁵ Chayes ise buna istinaden “Savaşta zafer, savaştan sonra yenilen toplumu yeniden inşa etmek için çatışma sonrası bir yükümlülük anlamına mı gelmektedir? Eğer öyleyse, bu yükümlülüğün niteliği nedir? Kendini korumak için hukuki mi, ahlaki mi yoksa pratik bir gereklilik mi?” diye sormaktadır.³⁴⁶

Walzer’e göre, haklı savaşın zaferi kazandığını kabul ettiğimiz takdirde sorumluluklarının neler olabileceğini tartışabiliriz. Her şeyden önce bazen –ama her zaman değil- *status quo*’dan farklı ve sadece bir barıştan daha fazla olan bir sonuç amaçlanmalıdır. Eski haline getirme ve onarma, belki saldırının mağdurları için doğru olabilir ancak saldırgan rejime dokunmamak ve onu iktidarda bırakmak doğru olmayabilir. Örneğin İkinci Dünya Savaşı sonunda Müttefikler tarafında hiç kimse, hükümeti tüm kurbanlarına tazminat ödese bile, Hitler hâlâ iktidardayken savaşın adil bir şekilde sona erebileceğini hayal etmedi. 1939 statükosu kimsenin hedefi değildi. Müttefiklerin Avrupa’da adil bir barış taahhüdü, Almanya için askeri işgal ve rejim değişikliği anlamına geliyordu. Bunlar tamamen yeni fikirler olmasa da,

³⁴³ Walzer, M. (2012). *The Aftermath of War - Reflections on Jus Post Bellum*. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War’s End* içinde (35-46). Washington, DC: Georgetown University Press, 35.

³⁴⁴ Walzer, a.g.m., 2012, 35-36.

³⁴⁵ Martel, W.C. (2011). *Victory in War: Foundations of Modern Strategy*. New York, USA: Cambridge University Press, 5.

³⁴⁶ Chayes, A. (2013). Chapter VII½: Is Jus Post Bellum Possible? *European Journal of International Law*, 24(1), 291–305, 292.

İkinci Dünya Savaşı onları *jus post bellum*'un savunulabilir versiyonları haline getirmiştir.³⁴⁷

Walzer'e göre "acil ihtiyaçlar sağlandıktan sonra, işgalci güçlerin en önemli yükümlülüğü siyasi yeniden yapılandırmadır. Yeniden yapılandırmanın amacı ise, kendi vatandaşlarının gözünde meşru ve uluslararası devletler topluluğunun eşit bir üyesi olan egemen bir devlettir."³⁴⁸

Çatışmalarda zafer kazanan tarafın mağlup ülkenin tümünü veya bir bölümünü ele geçirdikten sonra buradan ayrılmanın zamanlamasını ve mahiyetini etkileyebilecek bazı kalıcı yükümlülükleri vardır.³⁴⁹ İstilacı ve işgalci güçler, yeni rejimin aslında ölümcül olmadığından, vatandaşlarının en savunmasızlarını bile savunmaya kararlı ve onları savunabilecek durumda olduğundan emin olmalıdır. Bunun yanı sıra işgalle her ne şekilde olursa olsun işbirliği yapan kadın ve erkeklerin, sonrasında güvende olmalarını sağlamalı ve içlerinden herhangi biri güvende değilse, bunlara işgal güçleriyle birlikte ayrılma ve işgalci devlet tarafından ülkeye alınma fırsatı verilmelidir. Bu yükümlülük, müdahalenin ve işgalin haklı ya da haksız olup olmadığına ilişkindir. Bundan dolayı yabancı bir ülkenin işgaline son verirken en çok risk altında olanlarla ilgilenilmelidir.³⁵⁰

Savaş sonrası adalet kapsamında galip gelen devletin sahip olduğu yükümlülüklerin de muhakkak sınırları olacaktır. Bu sınırlar pratik ve ahlaki olmak üzere iki çeşittir. Devletler, yapamadıklarını yapmak (veya yapmaya çalışmak) zorunda değildir. *Jus ad bellum*'da kritik bir rol oynayan başarı olasılığı, *jus post bellum*'da da aynı rolü oynar. ABD, Afganistan'da İsveç tarzı bir sosyal demokrasi yaratmak zorunda değildir. Yükümlülükler yeteneklerle yakından bağlantılıdır. Savaş sonrası yükümlülüklerin ahlaki sınırlarının birincil kaynağı, yükümlülüklerin borçlu olduğu insanlardır; örneğin askeri müdahaleyle kurtarılan insanlar veya acımasız ve saldırgan rejimi deviren insanlar. Müdahale eden devlet, bu durumda kendi adil siyaset versiyonunu dayatamaz. Kendi vatandaşlarının en iyi olduğunu düşündüğü şeyi yapmak zorunda değildir. Yerel siyasi meşruiyet anlayışı, sadece savaşçıların

³⁴⁷ Walzer, a.g.m., 2012, 37-38.

³⁴⁸ Walzer, a.g.m., 2012, 44.

³⁴⁹ De Brabandere tam tersini iddia etmektedir. "Uluslararası aktörlerin -yabancı devletler ve uluslararası örgütler- müdahaleci işlevleri yerine getirme yetkisi, yalnızca bu yetkinin Güvenlik Konseyi tarafından verilmesinden kaynaklanır. Çatışma sonrası aşamada zaferin herhangi bir yetki veya yükümlülük sağladığı şüphelidir." De Brabandere, a.g.m., 2010, 125.

³⁵⁰ Walzer, a.g.m., 2012, 45.

nelere girişebileceği hususunda önemli bir kısıtlamadır. Ama mutlak bir kısıtlama değildir. İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Japonya'nın işgali sırasında, Amerikalılar Japonlar için hemen bir anayasa yazdılar. Bu kesinlikle istişare ederek ancak Japon siyasi veya sosyal normlarına boyun eğmeden başarıldı.³⁵¹

Walzer'e göre, insanların en baştan savaşmaya zorlanmama hakkı varsa, savaşın muhtemelen adil bir biçimde bitirilebileceği noktaya ulaştıktan sonra savaşa devam etmeye zorlanmama hakları da vardır.³⁵² Walzer, savaş konusunda insanlara tam bir serbestlik tanınması taraftarıdır çünkü ahlaken seçim yapma şansı olan birey, yaptığı seçimlerin sonucunda sorumlu tutulabilir.

“Haklı Savaş ve Haksız Savaş” adlı kitabında çatışma sonrası yeniden yapılandırma sorularını büyük ölçüde barış anlaşmaları bağlamında ele almış olan Walzer, Irak'ın işgalinden sonra yeniden yapılandırma konusunu tekrar ele almıştır. “Savaşı Tartışmak” adlı kitabında yer alan “Haklı ve Haksız İşgaller” başlıklı makalesinde, “*jus post bellum* için, savaşı ve onun davranışını yargılamak için kullandığımız kriterlerden (tamamen bağımsız olmasa da) farklı kriterlere ihtiyacımız” olduğunu söylemektedir.³⁵³

“Sonunda sorumlu insanlar (adamlar ve kadınlar) yoksa o savaşta adalet de yoktur.”³⁵⁴ Savaş zamanında önemli rol oynayan insanlar, eylemlerinden ve davranışlarından sorumlu olmalı ve bu insanlardan hesap sorulmalıdır.

Haklı savaşlar sınırlı savaşlardır ve savaşçı olmayan gruplara karşı şiddet ve zor kullanımını mümkün olduğunca yasaklamak için tasarlanmış bir dizi kural tarafından yönetilmektedir. Bu kurallar, savaşın gidişatını şekillendirmede başarısız olsa bile, genellikle halkın değer yargılarını ve dolayısıyla askerin eğitimini, ettiği yemine bağlılığını ve gelecekteki davranışlarını şekillendirmede başarılı olabilirler. Eğer savaş siyasetin bir uzantısıysa, askeri kültür de siyasal kültürün bir uzantısıdır.³⁵⁵

2.2.9. James Turner Johnson (1938)

Çağdaş haklı savaş düşünürlerinden Profesör James Turner Johnson, savaş, barış ve devlet yönetimi ile ilgili Batı ve İslam ahlaki geleneklerinin tarihsel gelişimi ve

³⁵¹ Walzer, a.g.m., 2012, 42-43.

³⁵² Walzer, a.g.e., 2017, 354.

³⁵³ Walzer, a.g.e., 2004, 163.

³⁵⁴ Walzer, a.g.e., 2017, 377.

³⁵⁵ Walzer, a.g.e., 2004, 91.

uygulaması üzerine araştırma yapmakta ve ders vermektedir. 1975'ten bu yana adil savaş geleneği üzerine yazarak haklı savaşın tarihsel anlayışını geliştirmekte ve günümüzün silahlı çatışmaları için etkilerini ortaya çıkarmaya çalışmaktadır.³⁵⁶

Johnson “haklı savaş düşüncesini, ... seküler insan hakları ve ahlaki mutabakatlara dayandıran Walzer'den farklı olarak haklı savaş teorisini tarih boyutuyla ele almış; hangi olaylardan etkilenecek bugünkü şekline nasıl geldiğini incelemiştir.”³⁵⁷

Johnson'ın çalışmaları, etiğin “tarih bilincine sahip” bir disiplin olduğu fikri üzerine kurulmuştur. Johnson, tarih uzmanlığı sayesinde Batı düşüncesinin adil kuvvet kullanımı konusundaki değerlerine ve taahhütlerine eleştirel bir anlayış getirmiş ve bugün güç kullanımını değerlendirebileceğimiz ahlaki ve etik bir çerçeve inşa ederek tarihi malzemelerin önemini ve geçerliliğini göstermiştir.³⁵⁸

Johnson için, bugün savaş etiği hakkında net bir şekilde düşünmenin en iyi yolu, tarihsel adil savaş düşüncesini destekleyen ve bilgilendiren ahlaki değerler hakkında yeterli bir bilgiyle donanmaktır. Ahlak ve etiğin tarihsel düşünme ile ahlaki değer verme arasındaki karşılıklı ilişkide kök saldığını ve birinin diğerini şekillendirdiğini belirtmeden bunu başaramayız.³⁵⁹

Johnson'a göre “adil savaş, yalnızca teoloji ve felsefe değil, birçok deneyim ve düşünce tarafından oluşturulan tarihsel bir gelenektir. Uluslararası hukuktan, şövalyelik gelenekleri ve savaş deneyimlerinden kaynaklanan askeri uygulamalardan yoğun olarak etkilenmiştir.” Bu nedenle geleneği, mevcut adil savaş tartışmasına bakış açılarının çeşitliliğine yansımış olan bir dizi ilgili düşünce akımını içerecek şekilde anlamamız gerekmektedir.³⁶⁰

Johnson, “biz kesinlikle, Geç Orta Çağ'ın adil savaş konusundaki fikir birliğini çok iyi özetleyen ve onu modern çağa aktaran 16. yüzyıl öğrencisi Augustine ya da Vitoria gibi insanlardan ahlaken daha iyi durumda değiliz ve bu yazarların kendi tarihsel bağlamlarında karşılaştıkları yanlışları algılama ve ele alma süreçlerine

³⁵⁶ The Department of Religion School of Arts and Sciences, The State University of New Jersey, Rutgers. <https://religion.rutgers.edu/graduate/graduate-faculty/887-james-t-johnson2-4> (Erişim Tarihi:06.01.2022)

³⁵⁷ Taslaman, a.g.e., 2011, 238.

³⁵⁸ Zehr, N. A. (2018). “James Turner Johnson”, Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (227-237). New York, NY: Routledge, 227.

³⁵⁹ Zehr, a.g.m., 2018, 229.

³⁶⁰ Johnson, a.g.m., 1995, 148.

katılarak, yanlışı nasıl algılayacağımız ve bununla nasıl başa çıkacağımız hakkında bir şeyler öğreneceğiz” diyerek haklı savaş düşüncesinin geçerliliğinin modern dünyada halen devam ettiğini vurgulamaktadır.³⁶¹

Johnson, yazıları hem geleneğin tarihsel Batılı kökenlerini doğru ayrıntılarla kapsayan hem de daha yakın zamanda Batılı olmayan (özellikle İslâmi) etkilere ve savaş söylemine katkılarına yönelen, haklı savaş geleneğinin çok önemli bir tarihçisidir. İlk çalışması, Vitoria’nın uluslararası hukuka yaptığı önemli katkılarının bir bilim insanı nesli tarafından “yeniden keşfedilmesinden” on yıllar önce, Vitoria’nın önemini yansıtmaktadır. Tarihsel çalışmaları, geleneğin savaş ve çatışmanın doğasındaki değişikliklerle devam eden ilişkisini ısrarla belirtmekte ve geleneğin, herhangi bir durumda yalnızca barışın yeniden kurulmasından ziyade genel olarak adaletin ve temel hakların korunmasının önemini vurguladığı fikrini savunmaktadır.³⁶²

Orta Çağ’da savaşın doğası yalnızca şövalyelik idealleri ve kilisenin kanunlarıyla değil, aynı zamanda çok daha gerçekçi kısıtlamalarla da sınırlıydı. Savaş, hem yılın büyük bir bölümünde sefer yapmanın imkânsızlığından hem de savaşçıların mülklerini denetlemek ve sürekli üretkenliklerini sağlamak için evde olmaları gerektiğinden, daha ziyade yarı zamanlı bir işti. Ancak daha sonra savaşta, silahlı mücadeleyi desteklemeye doğrudan katkıda bulunan bir sivil toplum anlayışını ve büyük ulusal orduları içeren bir ulusun silahlanma fikrini tanıtan Napolyon devrimi meydana geldi. 19. yüzyılın başlarında, savaş teknolojisi daha yıkıcı yetenekler kazanmak için zaten değişmişti ama yüzyıl ilerledikçe ve Sanayi Devrimi güç kazandıkça, hem silahlı kuvvetleri sürdürme, donatma ve taşıma ekonomisi hem de silahlarının yıkıcı gücü artırılmış oldu. 1856 Paris Bildirgesi, Lieber Yasası, ilk Cenevre Sözleşmesi, 1868 Saint Petersburg Deklarasyonu ve 1899 Lahey Bildirileri de dâhil olmak üzere, 19. yüzyılın sonlarında şekillenen milletler arasında yasayla ve anlaşmayla savaşı kısıtlama çabaları buna karşı bir tepkiydi ve bu tepkinin çizgileri 20. yüzyıldan günümüze dek gelişmeye devam etti.³⁶³

³⁶¹ Johnson, a.g.m., 1984, 301-302.

³⁶² Lucas, a.g.e., 2018, 20.

³⁶³ Johnson, J. T. (2012). Moral Responsibility After Conflict - The Idea of Jus Post Bellum for the Twenty-First Century. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (17-33). Washington, DC: Georgetown University Press, 23-25.

Yüzyıllardır savaş, yağma uygulamasını da (bir kazanç olarak düşmanın mal varlığını hatta kendisini ele geçirme) içermekteydi. Bu savaş geleneği, savaşın doğasında meydana gelen değişikliklerle birlikte savaşta kaybedenin kazananın yaptığı masraflara karşılık ve belki ceza olarak ödeme yapması gerektiği fikrine dönüşmüştü. Ancak ne yerleşik savaş geleneklerinde ne de bu savaşı resmen sonuçlandıran anlaşmalarda hiçbir şeyin galiplere yenilenleri yeniden inşa etme zorunluluğu getirmediğini belirtmek önemlidir.³⁶⁴

Adil savaş fikrinin özünde, belirli bir durumda silahlı kuvvet kullanımının yapabileceği iyi şeyler ile haklı çıkarıldığı algısı vardır. Haklı savaş; düzeni, adaleti ve barışı tesis etmek için silahlı kuvvet kullanma ve savaşın mecburen beraberinde getirdiği ve amaçlamış olduğu iyiliklerin bir parçası olan kötülüklerle başa çıkma ile ilgilidir.

Klasik haklı savaş düşüncesi, doğrudan doğruya, adil düzeni bozan bir hataya karşılık verme ve onu telafi etmeye ilişkindir. Barış sonucu, bunu yalnızca cezalandırıcı bir anlayış değil, aynı zamanda onarıcı bir kavram haline getirir. Silahlı kuvvet kullanımının haklı gösterilmesi için, nasıl ortaya konulduğunu görme ve iyi sonuç vermesine çalışma sorumluluğunu da beraberinde taşıması gerekmektedir.³⁶⁵

Başka bir anlatımla, “haklı savaş Johnson’a göre adalet için, yanlış bir hareketi düzeltmek üzere, güce başvurma mesuliyetidir. Savaş, günümüzde algılandığı gibi adaleti yok eden değil bilakis adaletin yeniden kurulmasını sağlayan bir olaydır.”³⁶⁶

Johnson’a göre “haklı savaş geleneği iki farklı soru etrafında gelişmiştir: askeri güç kullanmak ne zaman haklı görülebilir ve meşru güç kullanımını hangi sınırlamalar veya kısıtlamalar yönetmelidir.” İlk sorunun yanıtı *jus ad bellum* olarak adlandırılırken; ikinci sorunun yanıtı, *jus in bello* başlığı altında gruplandırılmış kısıtlamaları içermektedir.³⁶⁷

Çağdaş haklı savaş geleneğinin en iyi bilinen yazarlarından biri olan Johnson’un, *jus post bellum*’u *jus ad bellum* evresi içerisine dâhil ederek değerlendirdiği ileri sürülmüştür.³⁶⁸

³⁶⁴ Johnson, a.g.m., 2012, 25-26.

³⁶⁵ Johnson, a.g.m., 2012, 25-26.

³⁶⁶ Taslaman, a.g.e., 2011, 238.

³⁶⁷ Johnson, a.g.m., 1995, 149.

³⁶⁸ Bilmen, a.g.e., 2018, 238.

Haklı savaş kavramına tarihsel olarak yaklaşan Johnson, tarih boyunca kabul edilen *jus ad bellum* kriterlerini haklı sebep, ehil otorite, doğru niyet, orantılılık, son çare olması ve amacın barış olması şeklinde sıraladıktan sonra ehil otorite, haklı sebep ve iyi niyet maddelerinin diğerlerinden daha önemli olduğunu savunmuştur.³⁶⁹ Johnson günümüzde *jus in bello* şartları olarak değerlendirilen ayırım gözetme ve orantılılık ilkelerini, *jus ad bellum* şartlarından biri olan iyi niyet maddesi altında incelediği için siyasi gücün hangi koşullar altında haksızlığı önlemek üzere güce başvurabileceğini belirleyen *jus ad bellum* şartlarına daha fazla önem vermiştir.³⁷⁰ Böylelikle amacı sonunda barış elde etmek olanların, savaş sırasında belli sınırları gözeterek hareket etmesi gerektiğini savunmuş ve dolayısıyla adını zikretmeden hem *jus ad bellum* - *jus post bellum* hem de *jus ad bellum* - *jus post bellum* ilişkisine değinmiştir.

Johnson'a göre iyi niyet, kuvvete başvurmanın, barışı bozulduğu yerde yeniden sağlamayı, hiç olmadığı yerde ise tesis etmeyi amaçlaması gerektiği anlamına gelir. Yani, herhangi bir güç kullanımının haklı gösterilmesi için, yalnızca barışın bozulmasına veya yokluğuna karşılık vermesi değil, aynı zamanda çatışma sonrasında barışçıl bir toplum yaratmak için somut planlar içermesi de gerekmektedir.³⁷¹

Çağdaş haklı savaş düşüncesinde sadece savunma maksatlı savaşların haklı olarak kabul edilmesi Johnson'a göre sığ bir yaklaşımdır çünkü yöneticilerin sadece saldırı halinde devletini koruma sorumluluğu yoktur, haksızlığa uğrayanların hakkını korumak ve haksız davrananları cezalandırmak suretiyle adaleti yerine getirme sorumluluğu da vardır.³⁷²

“Tetiği ilk çeken mi saldırgandır yoksa daha önemli olabilecek saldırı sebepleri var mıdır?” diye soran Johnson³⁷³ ilk saldıran tarafın her hâlükârda suçlu olamayacağını ve bundan dolayı haklı sebebin sadece savunma ile sınırlandırılmasının yanlış ve kısıtlayıcı olduğunu savunmaktadır.

³⁶⁹ Johnson, J. T. (2001). *Morality and Contemporary Warfare*. New Heaven and London: Yale University Press, 41.

³⁷⁰ Taslaman, a.g.e., 2011, 239.

³⁷¹ Johnson, a.g.m., 2005.

³⁷² Johnson, a.g.m., 2008, 543.

³⁷³ Johnson, J. T. (1986). *Can Modern War Be Just*. New Heaven and London: Yale University Press, 21.

“Johnson, 20. yüzyılda sadece meşru müdafaaı haklı sebep sayan düşünce tarzına klasik haklı savaş düşüncesinde kabul edilen haklı sebep maddesi cezalandırmayı ekleyerek, haklı sebebi oluşturan gerekçeleri genişletmiştir.”³⁷⁴ Çünkü her bir “siyasal topluluğun temel amacı olan düzen, adalet ve barışa saldıran kanunsuz insanları engellemek ve cezalandırmak her egemen otoritenin görevidir.” Johnson terör ile mücadele kapsamında yapılacak olan savaşın haklılığını savunmanın ötesinde bu konuda, “terörist eylemleri önleyecek askeri güç kullanımını içeren bir strateji adil ve ahlakidir” diyerek önleyici saldırının da haklı olacağını iddia etmiştir.

375

“Klasik haklı savaş düşüncesinde Hristiyanlığın gerekli kıldığı “komşunun kötülöklere karşı savunulmasını” geçerli sebep olarak kabul eden düşünürler, modern zaman yorumlarında hayırseverliğe dayanan bu savunma işlemini “insanlık” kapsamında sekülerleştirmiş ve kısmen meşrulaştırmıştır.”³⁷⁶ Johnson da devletlerin büyük zulümler karşısında müdahalede bulunma yetkisine sahip olduklarını ve savaşan tarafların rızası olmasa dahi savaşın mağdurlarına insani yardımda bulunulması gerektiğini ve bunun bir yükümlölük olduğunu iddia etmiştir.³⁷⁷

Çatışmanın doğrudan taraflarının hem kendi toplumlarına hem de birbirlerinin toplumlarına karşı sorumluluklarını içeren, ancak yalnızca bu taraflarla bitmeyen dağıtılmış bir sorumluluk söz konusudur. Aynı zamanda, insan refahını sağlamak konusunda ortak çıkarları olan daha geniş toplulukları da içermektedir. Bunlar komşuları arasında istikrarlı, adil, barışçıl bir toplum görmekten doğrudan çıkarı olan çatışma bölgesindeki diğer toplumlar ile etkilenen topluluklarla önemli kültürel bağları olanlar ve bütölünün iyiliği için her bir toplumun iyiliğine bağlı olan uluslararası toplumdur.³⁷⁸

Johnson’a göre, bir devlet barış ve adalet elde etmek için savaşıyorsa düzgün savaşmalı ve insanların olabildiğince az zarar görmesi için gayret etmeli ve hareketlerinde ayırım gözetme ve orantılılık ilkelerini esas almalıdır. Çünkü savaşın yürütölme biçimi, sonunda elde edilecek olan barışı da etkilemektedir. Savaş

³⁷⁴ Taslaman, a.g.e., 2011, 242.

³⁷⁵ Johnson, J. T. (1999). In Response to Terror. *First Things*, No: 90, February 1999 <https://www.firstthings.com/article/1999/02/003-in-response-to-terror> (Erişim Tarihi:31.12.2021)

³⁷⁶ Taslaman, a.g.e., 2011, 246.

³⁷⁷ Johnson, a.g.e., 2001, 117.

³⁷⁸ Johnson, a.g.m., 2012, 31-32.

esnasında yapılan haksız davranışlar ve gereksiz vahşet, tarafların ileride ortak bir çözüme ulaşmasını engelleyecektir.³⁷⁹ Burada rahatlıkla görüleceği üzere Johnson, adını zikretmeden, *jus in bello* - *jus post bellum* bağlantısı kurarak *jus post bellum* kavramına atıfta bulunmaktadır. Johnson, savaşta yapılan hareketlerin savaş sonrasında uzlaşmayı olumsuz biçimde etkileyerek barışın sağlanmasını erteleyeceğini ve hatta engelleyebileceğini kast etmektedir.

2.3. Bölüm Sonu Değerlendirme

Adil savaş geleneğinde askeri gücün ne zaman ve nasıl kullanılacağına dair kararlar almak için ahlaki ve pragmatik bir çerçeve mevcuttur. Gelenek, Hristiyanlık ve Batı bağlamında sistematik bir fikir olarak ortaya çıkmasına rağmen, o toplumda geçerli olan seküler ve dini değerler ne olursa olsun, herhangi bir toplumun düşünmesi ve katkı sağlaması için uygun bir çerçeve sunmaktadır. Uluslararası hukukun ve silahlı çatışma hukukunun temelini oluşturmaktadır.³⁸⁰

Grotius ve Pufendorf gibi yazarlar, adil savaş teorisini uluslararası hukuka dâhil etmişlerdi, ancak modern devletin yükselişi ve devlet egemenliğinin hukuken kabulü, teoriyi arka plana itmiştir. Teorinin yeniden yükselişi ancak ABD'nin Vietnam Savaşı'ndan sonra gerçekleşebilmiştir. Adı geçen savaş bittiğinde, haklı savaş düşüncesi akademik bir konu haline gelmiş, siyaset bilimciler ve filozoflar teoriyi yeniden keşfetmiştir.³⁸¹

Adil savaş kuramının temel önermesi şudur: Bazen bir siyasi topluluğun savaşa gitmesi, en azından ahlaken caizdir. Amacı ise, savaşın hem ortaya çıkışını hem de yıkıcılığını sınırlamaktır. Bu amaçla savaşa izin verilen nedenleri en aza indirmeye ve toplulukların savaşabilecekleri araçları kısıtlamaya ve sınırlandırmaya çalışır.³⁸²

Haklı savaş düşüncesi kapsamında savaşı başlatma hukuku (*jus ad bellum*) ve savaşı yürütme hukuku (*jus in bello*)nun yanı sıra üçüncü bir bileşen olarak savaş sonrası hukuku (*jus post bellum*) silahlı çatışmadan sürdürülebilir bir barışa geçişi yönetmek için önerilen ve yeni fark edilen bir normlar bütünüdür.

³⁷⁹ Johnson, a.g.e., 2001, 158.

³⁸⁰ Demy, T. J. (2015). How Should This Conflict End? Implications of the End of An Armed Conflict for the Decision to Use Military Force and Conduct in the Use of Such Force. J. T. Johnson and E. Patterson (Ed.), *Military Ethics* içinde (349-357). Burlington, USA: Ashgate Publishing Company, 351.

³⁸¹ Walzer, a.g.m., 2002, 927-929.

³⁸² Orend, a.g.e., 2006, 31.

Ancak 20. yüzyılın büyük bir bölümünde, hukuk biliminde çatışmadan barışa geçiş dönemi ihmal edilmiştir. *Jus ad bellum* ve *jus in bello* bağlamında geleneğe muazzam bir külliyat kazandıran haklı savaş geleneğinin tanınmış klasik ve modern filozoflarının çoğu savaşların çatışma sonrası aşamasının nasıl yürütülmesi gerektiği konusunda sessiz kalmışlardır.³⁸³

Peki neden bunca zaman *jus post bellum* göz ardı edilmiştir?

Patterson’a göre;³⁸⁴

- 1.Tarihsel süreçte savaş, hep iki devlet arasında meydana gelen bir faaliyet olarak görülmüş ve savaşın sonunda herkes evine dönmüştür. Yani devletin – zayıf da olsa despotik de olsa- kendi ülkesinde ne yaptığı kimseyi ilgilendirmemiştir.
- 2.Haklı savaş geleneğinin ilk motivasyonları günümüzdekinden oldukça farklıydı. Aquinas, Grotius ve daha birçoğu haklı savaş düşüncelerini “iyi yaşam” peşinde koşmanın ahlaki hedefleri ve sınırlamaları hakkında geniş bir tartışmaya dayandırmıştı. Şimdi ise, siyasi ve ahlaki kuramdan arınmış, askeri taktikler ve silahlanmaya ilişkin daha dar tartışmalar söz konusudur.
- 3.Birçok siyaset kuramcısı, her zaman devletlerin ya devam eden fiili çatışmalarla “sıcak” bir savaş halinde ya da bilinen düşmanlara karşı ticari rekabet, stratejik diplomasi ve gerilimin olduğu “soğuk” bir savaşın içinde olduğunu kabul etmiştir.
- 4.Adil savaş geleneğinin tarihsel olarak *jus post bellum*’a ihtiyacı yoktu çünkü adil yönetimin etiği hakkında Eski Ahit’ten Aristoteles’e ve Aquinas’a kadar çok sağlam dini, ahlaki ve felsefi öğretiler vardı. Hükümdarların barış içinde nasıl hareket edeceklerini gösteren şövalyelik ve feodal yükümlülük gibi ahlaki gelenekler varken ayrıca bir *jus post bellum* doktrinine gerek yoktu.
- 5.Haklı savaş geleneğinin kapsamlı bir *jus post bellum*’dan yoksun olmasının en az bir başka nedeni daha vardır. Bu Walzer’in “legalist paradigma” dediği, geleneğin sekülerleşmesi ve resmîleştirilmesiyle ilgilidir. 19. yüzyılın sonlarından beri, adil savaş düşüncesi uluslararası hukukun bir direği ve savaş sözleşmesinin temeli haline gelmişti ancak bu ilkeler sabitti ve esnek değildi. Bununla birlikte, 1945’in vaadi Soğuk Savaş ile hızla buharlaşmış ve atom saldırısından ayaklanmayı bastırmaya kadar yeni sorunlar, haklı savaş teorisinde var olan ahlaki muhakeme için daha temkinli bir şekilde esnetmeyi gerektiriyordu. Bosna, Ruanda ve daha yakın zamanda Darfur gibi yerlerde insani müdahale sorunları veya kitle imha silahlarını veya potansiyel soykırımı durdurmak için önleyici veya ön alıcı saldırı sorunu da aynı şekilde. Bu vakaların her birinde, odak noktası, savaşa gitme kararının etiği (*jus ad bellum*) ve savaşın nasıl yapıldığı (*jus in bello*) iken, savaşı sona erdirmek için bir çerçevenin geliştirilmesi tam anlamıyla eksik kalmıştır.

³⁸³ Bilmen, a.g.e., 2018, 235.

³⁸⁴ Patterson, a.g.e., 2012b, 5-8 .

Orend'e göre ise,³⁸⁵

“Birinci neden, geleneğin ataletidir: adil savaş teorisi, jus ad bellum ve jus in bello ile ilgili yerleşik iki düşünce ile başlamış olup bu iki kategoriden ayrılma konusunda oldukça anlaşılabilir bir isteksizlik vardır. Bugün bile, pek çok adil savaş teorisyeninin öğrencilerine teoriyi yalnızca iki eski kategorinin perspektifinden öğrettiği tartışmasız bir gerçektir.

İkinci neden, jus post bellum'a atıfta bulunan adil savaş teorisyenlerinin, onu jus ad bellum başlığı altında toplama eğilimidir. Ancak jus ad bellum'u çok karmaşık hale getirmemek ve karar vericilerin dikkatini savaşın bu üçüncü ve son aşamasının önemine daha güçlü bir şekilde çekmek için jus post bellum'u kendi başına bir kategori olarak ele almak daha faydalı olacaktır.

Üçüncü neden ise, savaş sonrası adaletin savaş suçları davalarıyla sınırlı olması gerektiği inancıdır. Buna göre savaş sonrası adalet, yalnızca jus ad bellum ve jus in bello yasalarını ve normlarını ihlal edenlerin yargılanması ve cezalandırılmasıyla ilgili olmalıdır. Ancak teslim olma, saldırganlık için resmi özür, olası tazminat ve yaptırımlar, kurumsal yeniden yapılanma, ekonomiyi canlandırma, isyancılarla mücadele gibi o kadar çok konu var ki, jus post bellum'un kapsamının savaş suçları davaları ile bittiğine inanmak güçtür.”

Jus post bellum'un yakın zamanda (yeniden) ortaya çıkmasından önce, Augustine, Aquinas, Vitoria, Suárez, Gentili, Grotius ve Kant gibi hukuk bilginleri ve “adil savaş” teorisyenleri savaşın haklı nedeninin zorunlu bir sonucu olarak “adil savaş” anlayışına “adil” bir savaş sonrası düzenlemeyi dâhil etmiştir. Bununla birlikte, mevcut jus post bellum kavramlarının tarihsel jus post bellum nosyonunda bir temele sahip olduğu fikri aşırı gibi görünebilir.³⁸⁶ Ancak bizim iddiamız eski zamanlardan beri var olan bir jus post bellum kavramlar bütünü olduğu değil, daha ziyade haklı savaş teorisyenlerinin fikirlerinde yer alan ve şu an jus post bellum çerçevesinde değerlendirebileceğimiz bilgiler olduğudur.

Augustine'e göre savaş, ancak barış amacıyla yapılabilir ve en baştan beri arzu edilir bir şeydir, ama her türlü barış da makbul değildir. Elde edilen barışın, adalete dayanması ve savaşın sebep olduğu acıları devam ettirmemesi gerekir. Ayrıca savaş süresince gösterilen merhamet, taraflar arasında uzlaşmaya hizmet edeceği için, barışa başarılı bir geçişe imkân verecektir.

Aquinas'ın adil savaş düşüncesine katkısı derin ve herkesçe kabul edilen bir gerçektir. Her şeyden önce onun haklı savaş koşullarını basit bir şekilde somutlaştırması önemli bir fark yaratmıştır. Doğru (meşru) otorite, haklı neden ve iyi

³⁸⁵ Orend, a.g.m., 2008, 33-34.

³⁸⁶ De Brabandere, a.g.m., 2014, 127.

niyet ilkeleri sonra gelen nesiller için yol gösterici olmuştur. Müreffeh bir barışın nihai hedefi ise, çatışma sonrası adaleti gerçekleştirmek olmalıdır ki savaş tekrar etmesin.

Vitoria, galip gelenin elindeki gücü kötüye kullanmamasını tavsiye ederek bir yargıç gibi ölçülü, tarafsız ve adil davranmasını tavsiye etmektedir. Böylece orantılılık ve uzlaştırma özelliklerine gönderme yaparak *jus post bellum*'un bu ilkelerinin önemini ve değerini ortaya koymaktadır. Fikirleri çatışma sonrası adalet, *jus ad bellum*, *jus in bello* ve *jus post bellum*'un bütünleşik bir görünümü ve savaş sonrası rejim değişikliğine katkı sağlamıştır.

Suárez savaşı başlangıç, zafer elde edilmeden önceki icra safhası ve zaferden sonraki safha olacak şekilde değerlendirmektedir. Bu üçlü bölümlendirme, her ne kadar doğrudan *jus post bellum*'a ilişkin kapsamlı muhakeme yapmamış olsa da savaş sonrası dönemin de dikkate alınarak savaş kararı verilmesi ve savaşın buna göre yürütülmesi gerektiğini belirtmesi bakımından değerlidir.

Grotius için epey güvenlik sağlayacak bir barış elde etme yolu varsa, savaşta yapılmış haksızlıkları bağışlayarak, zarar ve giderler bakımından düşmanla ödeşmiş sayarak, böyle bir barışı gerçekleştirmek yapılabilecek en iyi şeydir. Bu barış, umutla beklenen bir zaferden çok daha değerlidir çünkü taraflar arasında sağlanacak uzlaşma, bir barışın (ya da statükonun) devamlılığını sağlayan en önemli unsurdur. Bununla beraber Grotius'un *jus post bellum*'a en büyük katkısı, kendisinden öncekilerin fikirlerini sentezleyerek *jus post bellum*'un uluslararası toplumda adil ve sürdürülebilir bir barışa geçişi yönetme işlevini ortaya çıkarmasıdır.

Gentili'ye göre savaşta galip gelenler, düşmanlarının evrensel insan topluluğunun birer üyesi olarak kaldığını akıllarında tutmalıdırlar. Yani barış koşulları yalnızca geçmişteki zararları ele almamalı, aynı zamanda geleceğe yönelik bir gözle hazırlanmalıdır. Savaş barışı inşa etmek için yapılır ve savaş sonrası düzenin inşa edilmesi, savaşın hukuksal olarak ele alınması için gereklidir.

Her ne kadar haklı savaş düşünürleri arasında adı geçmese de Kant, barış anlaşmalarının adaleti, mağlup edilen devletin egemenliğine saygı ve uyruklarının cezalandırılmasının sınırlarına ilişkin fikirleriyle *jus post bellum*'a katkıda bulunmuştur. Kant, savaşın yürütülmesine uygulanan sınırlamalar ile savaşın

ardından uygulanan sınırlamalar arasında mantıklı bir süreklilik olduğunu düşündüğü için galip tarafın yeniden yapılandırma yükümlülüğüne sahip olduğunu belirtmiştir.

Walzer, her ne kadar eski tarihli yazılarında *jus post bellum* kavramına değinmemiş olsa da 2002 yılından itibaren bu konu üzerinde düşünmeye başlamıştır. Özellikle 11 Eylül terör saldırılarından sonra ABD'nin giriştiği Afganistan ve Irak işgalleriyle birlikte savaş sonrası adaletin nasıl sağlanması gerektiğini “haklı işgal” deyiimiyle dile getirmiştir.

Johnson, haklı savaş düşüncesini tarihsel olarak ele almış, genellikle bu geleneği klasik düşünürler gibi iki bileşenli olarak düşünmüştür. Johnson, barış elde etmek amacıyla olanların, savaş sırasında belli sınırları gözeterek hareket etmesi gerektiğini savunmuş ve adını zikretmeden hem *jus ad bellum - jus post bellum* hem de *jus ad bellum - jus post bellum* ilişkisine değinmiştir.

Cryer, geçmiş bilim adamlarının yazılarının bugünkü bağlayıcı hukuku oluşturduğunu iddia edersek, bunun yanlış olacağı hususunda elbette haklıdır.³⁸⁷ Savaşın ve barışın adaleti üzerine eski normatif ve hukuki düşünce geleneklerini tartışmak faydasız değildir ve aslında çağdaş uluslararası hukuku doğuran gelenekleri yeniden değerlendirip dikkate almamak, kişinin kendini tuhaf bir körlüğe mahkûm etmesidir.³⁸⁸

Peki günümüzde neden *jus post bellum*'un yeniden ele alınmasına ihtiyaç vardır?

Jus ad bellum ve *jus in bello* gibi *jus post bellum* da haklı savaş geleneğinde ortaya çıktığı halde hukuk disipliniinde geniş ölçüde göz ardı edilmiştir. Bu nedenle hem adil savaş teorisi bağlamında hem de hukuk camiasında yasal bir paradigma olarak ciddiye alınmalıdır.³⁸⁹ Daha eksiksiz bir adil savaş teorisi ortaya koymak için savaş sonrası adaleti kuramlaştırmak önemlidir.³⁹⁰ Üstelik savaş sonrası hedeflerin elde edilmesi, savaşın genel yargısı üzerinde bir etkiye sahiptir - bu argüman özellikle Irak müdahalesi hakkındaki tartışmalarda oldukça dikkat çekmektedir.³⁹¹

³⁸⁷ Cryer, R. (2012). Law and the *Jus Post Bellum*. L. May & A. Forcehimes (Ed.), *Morality, Jus Post Bellum and International Law* (223-249) içinde. Cambridge: Cambridge University Press, 226.

³⁸⁸ Iverson, a.g.e., 2017, 138.

³⁸⁹ Stahn, a.g.m., 2008b, 94.

³⁹⁰ Bass, G. J. (2004). *Jus Post Bellum*. *Philosophy & Public Affairs*, 32(4), 384-412, 384.

³⁹¹ Walzer, a.g.e., 2004, 162.

Kanımızca çağdaş *jus post bellum*, haklı savaş düşünce tarihinin bilincinde olarak, günümüzün hukuki standartlarını sağlayan ve pozitif barışı inşa etmek gibi zor bir görevin ihtiyaçlarını karşılayan ahlaki ve hukuki ilkelere bağlı olarak kurulabilir. Bu maksatla ikinci bölümde *jus post bellum*'a ilişkin farklı görüşler karşılaştırılarak nihai bir tanım yapılacak, *jus post bellum*'un özellikleri ve ilkeleri sıralanacak, kavrama yöneltlen eleştirilere cevap verilecek ve diğer haklı savaş bileşenleri olan *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile ilişkisi ortaya konulacaktır.



3. JUS POST BELLUM KAVRAMI VE HAKLI SAVAŞ GELENEĞİNDEKİ YERİ

3.1. Jus Post Bellum Kavramı³⁹²

Tarih boyunca savaşa gitme kararının, yani savaşın beraberinde getirdiği ölüme ve yıkıma yol açma kararının ciddi ahlaki sorumluluklar yüklediği ancak barış yapma kararının, yani öldürmeyi sonlandırmanın ciddi ahlaki talepler içermediği genel bir varsayım olarak kalmıştır. Bunun sonucu olarak, haklı savaş düşünürleri *jus ad bellum*'u yakın zamana kadar *jus post bellum* (savaştan sonra adalet)³⁹³ üzerinde fazla düşünmeden ayrıntılı bir şekilde kuramlaştırmıştır.³⁹⁴

Bizi savaşla ilgili hukuki ve felsefi muhakemenin derinliklerine götüren şey haklı savaş düşüncesidir. Bu geleneği meydana getiren “*jus ad bellum - jus in bello - jus post bellum*” üçlüsünden, “*jus post bellum*” terminolojik olarak en yeni olanıdır ve hem akademisyenler hem de uygulayıcılar tarafından son yıllarda yaygın olarak kullanılmaya başlanmıştır.

Lackey'nin dediği gibi adil savaş kuramında “savaş bittikten sonra yapılacak ahlaki yargılamalara elverişli gerçekleri dikkate alan bir başka kurala daha yer vardır.”³⁹⁵ Bu ekleme en az üç şekilde gereklidir. Birincisi, adil bir barış amacının ne anlama geldiğine dair bir fikir, yalnızca adil bir savaşın orijinal gerekçesinde değil, aynı zamanda, onun davranışını yönlendirmek için de gereklidir. İkincisi, adil bir savaşın nasıl sona erdiği, adil bir barışın sağlanması için büyük önem taşır. Üçüncüsü, sadece silahların susturulmasıyla adil bir barış sağlanamadığı sürece, bu ideal, barış inşası

³⁹² Latince bir kavram olan *jus post bellum*'un sözcük anlamı her ne kadar “savaştan sonra adalet” olsa da Türkçe yazında savaş sonrası adalet veya savaş sonrası hukuk olarak kullanılmasının daha uygun olacağı değerlendirilmektedir. Bununla birlikte Latince *jus* kelimesinin hem adalet hem de hukuk manasına gelmesi ve Türkçe’de bunu tek başına karşılayacak bir sözcüğün olmaması sebebiyle çalışma boyunca kavram özgün haliyle *jus post bellum* olarak kullanılacaktır. (“Jus” kavramı, basitçe “jus”un Latince tanımına dayanan *jus post bellum* spektrumu fikrinin açık bir örneğini sunar. Terim, oldukça geniş ve esnek bir kavram olan “adalet” veya daha sabit ve sınırlı bir “hukuk sistemi” anlamına da gelebilir. Easterday, J. (2012). *Jus post bellum* in the Age of Terrorism: Remarks by Jennifer Easterday. Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law), 106, 335-337, 335. Bu kullanım biçimi diğer bazı Latince söz öbekleri için de geçerli olacak, öbeklerin ilk kullanımında ayrıç içerisinde Türkçe karşılıkları verilecek ve sonraki kullanımlar ise Latince ve *italik* olacaktır.

³⁹³ “Eğer *jus post bellum* bir bilim alanı olarak ciddiye alınacaksa, en az üç alanın daha fazla açıklığa kavuşturulması gerekir: kavramın genel anlamı, içeriği ve işleyişi.” Stahn, a.g.m., 2008a, 329.

³⁹⁴ Williams Jr, a.g.m., 2014, 168.

³⁹⁵ Lackey, a.g.e., 1989, 43.

süreçlerine, özellikle galiplerin haklarının yanı sıra sorumluluklarının belirlenmesi bakımından da rehberlik etmelidir.³⁹⁶

Bazı çağdaş yazarlar, haklı savaş düşüncesinde üçüncü bir unsurun geliştirilmesinin faydalı ve gerekli olduğunu öne sürmüş ve bu alanı *jus post bellum* olarak adlandırmıştır. Yapılan tartışmalar ise şu üç husus etrafında cereyan etmektedir:³⁹⁷

1. Adil savaş düşüncesi ile çatışma sonrası ortama ilişkin endişe arasındaki bağlantı;
2. Silahlı bir çatışmanın bitiminden sonraki sorumluluklarla ilgili ahlaki, siyasi ve askeri düşünceler ve uygulamalar tarihi;
3. Bu tür sorumluluklar hakkında dar anlamda sadece çatışmanın taraflarının değil, aynı zamanda çatışmanın meydana geldiği bölgedeki ve çatışmaya kültürel bağlarla bağlı diğer toplumların ve bir bütün olarak uluslararası düzenin ortak yararının nasıl düşünülmesi gerektiği sorusu.

Haklı savaş geleneği uzun bir süredir *jus post bellum* endişelerini içeriyor olsa da, ona özellikle bir *jus post bellum* çerçevesi eklemeyi öneren ilk kişi, 1994 yılında Michael Schuck³⁹⁸ olmuştur. O zamandan beri, birçok bilim adamı *jus post bellum* için taslak önermiş, bazıları ahlaki, bazıları hukuki meseleleri ve bazıları ise her ikisini ele almıştır.³⁹⁹

Günümüzde tartışılan *jus post bellum*, özünde hem teknik hem de normatif anlamda savaştan sonra iyi bir toplum oluşturmayı amaçlamaktadır. *Jus post bellum*, silahlı bir çatışmayı sonuçlandıran ve savaştan sonra geçerli olacak koşulları ayrıntılı olarak düzenleyen bir barış anlaşmasından çok daha fazlasını ifade etmektedir.⁴⁰⁰

Bununla birlikte *jus post bellum*'un tam olarak içeriği veya tanımı üzerinde hâlâ mutabakat sağlanamamıştır. Hatta bazı gözlemciler, çatışma sonrası geçiş durumunu kapsayan ayrı bir hukuk kategorisinin gerekliliğini veya gerekçesini bile sorgulamaktadır.⁴⁰¹ Aksine bazıları ise, çatışma sonrası bağlamda fiilen uygulanan farklı hukuk türlerinde hâlihazırda zaten *jus post bellum*'un var olduğunu, çatışma

³⁹⁶ Evans, a.g.m., 2012, 197.

³⁹⁷ Johnson, a.g.m., 2012, 17.

³⁹⁸ Schuck, M. J. (1994, 26 October). When the Shooting Stops: Missing Elements in Just War Theory, *Christian Century*, 982-984.

³⁹⁹ Clifford III G. M. (2012) Jus Post Bellum: Foundational Principles And A Proposed Model, *Journal of Military Ethics*, 11(1), 42-57, 42.

⁴⁰⁰ Osterdahl, a.g.m., 2012, 271-272.

⁴⁰¹ Bellamy, A. J. (2008b). The Responsibilities of Victory: Jus Post Bellum and the Just War, *Review of International Studies*, 34(4), 601-625.

sonrası bağlamın bugün hukuksuz olmadığını ve uygulanan bir hukukun mevcut olduğunu iddia etmektedir.⁴⁰²

Bazı akademisyenler de *jus post bellum* kavramına “çatışmadan barışa geçişleri yöneten önemli yasal kuralların yanı sıra çatışma durumunda bu önemli kuralların etkileşimine ilişkin kuralları içeren geniş bir düzenleyici çerçeve” olarak bütüncül biçimde yaklaşılması gerektiğini savunmaktadır.⁴⁰³

Boon, *jus post bellum*’u hükümet ve kamu yetkilerinin uluslararası örgütler ve yabancı devletler gibi dış kuruluşlar tarafından kullanılmasına dair bir süreç olarak tasvir etmektedir. Ona göre *jus post bellum*’un önemli bir katkısı, dönüştürücü işgaller ve savaştan barışa geçişler sırasında kamu otoritesinin uygulanması için gereken tek tip bir yasal rejim oluşturmak olacaktır.⁴⁰⁴

Jus post bellum, savaştan barışa geçiş yapanlara rehberlik edecek bir dizi ilkedir. Nasıl ki *jus ad bellum* ilkeleri, savaş başlamadan önceki dönemde savaşa başvurmanın etiği hakkında sorular sorarak politika yapıcılara yol göstermek için ve *jus in bello* ilkeleri, savaşın yürütülmesinde savaşçılara rehberlik etmek için var ise, *jus post bellum* ilkeleri de savaşın sonunda ahlaki rehberlik sunmaktadır. *Jus post bellum*, savaş suçları mahkemeleri, yeniden inşa etme, barışı koruma ve hatta barış inşasına ilişkin yalnızca bir yönergeler listesi değildir veya en azından böyle olmamalıdır.⁴⁰⁵

Jus post bellum, *jus gentium* gibi, öncelikle bir hukuk sistemi veya kanunlar bütünü ve ilgili ilkeler olarak anlaşılmalıdır. Pratikte her zaman belirli bir siyasi bağlamda var olsa da özünde hukukidir. Kısaca siyasi sonuçları olan, öncelikle hukuki bir kavramdır.⁴⁰⁶ Stahn’a göre ise, *jus post bellum*, haklı savaş teorisi bağlamında geleneksel bir yere sahip olmasına rağmen, hukuk biliminin çevresinde kalmıştır.⁴⁰⁷

Bu anlamda, *jus post bellum*’u “silahlı çatışmadan sürdürülebilir barışa kadar geçiş sürecini düzenleyen ve ilgili taraflarca adil olduğu hissedilen, bağlayıcı olsun ya da

⁴⁰² Osterdahl, a.g.m., 2012, 272.

⁴⁰³ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 178.

⁴⁰⁴ Boon, K. (2009). Obligations of the New Occupier: The Contours of a Jus Post Bellum, *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, 31, 57-84, 76.

⁴⁰⁵ Williams Jr, a.g.m., 2014, 171.

⁴⁰⁶ Iverson, a.g.m., 2017, 258.

⁴⁰⁷ Stahn, a.g.m., 2008a, 312.

olmasın, hem yasalaştırılmış hukuk hem de yumuşak hukuk niteliğindeki hükümlerin, en iyi uygulamaların ve tavsiyelerin bütünü” olarak tanımlayabiliriz.⁴⁰⁸

Orend’e göre, gelecekteki savaşları daha az muhtemel kılmak için savaşların nasıl adil bir şekilde sonuçlanacağı, barışın nasıl yapılacağı, anlaşmaların nasıl müzakere edilmesi gerektiği, uzlaşmanın nasıl etkileneceği, sorumluluğun nasıl yüklenebileceği, ceza ya da affın nasıl verileceği ve özellikle harap olmuş mağdurların ve ulusların nasıl yeniden inşa edileceği ve rehabilite edileceği gibi sorular bu alanın kapsamını oluşturmaktadır.⁴⁰⁹

Jus post bellum, çatışma sonrası barışın inşasındaki diğer araçlarla birlikte, savaştan etkilenen toplumun çatışma sonrası geçiş döneminden geçirilip adil ve istikrarlı barış durumuna getirileceği yasal araçları sağlamayı amaçlamaktadır.⁴¹⁰

Jus post bellum, savaşları iyi bir şekilde sona erdirmek için devletlerin ve karşılarında bulunan savaşçıların sorumluluğuna atıfta bulunan nispeten yeni bir bilimsel kavramdır. Amacı silahlı çatışma sonrasında kalıcı ve adil bir barış kurmaya çalışmak, özellikle gelecekteki çatışmaları daha muhtemel kılacak eylem veya ihmallerden kaçınmaktır.⁴¹¹

Bir barışın kalıcı olması için, eski savaşanlar arasındaki tüm anlaşmazlıkların çözülmesi büyük önem taşımaktadır. Aksi takdirde, yeni bir savaşa neden olma tehlikesi vardır. Savaşın temelindeki tüm anlaşmazlıkları çözmeyen bir barış anlaşması ateşkesten başka bir şey değildir. Bir ateşkes ise, süresi ne kadar uzun olursa olsun, savaşı sona erdirmez, yalnızca askıya alır.⁴¹²

Jus post bellum’un uzun vadede faydalı ve haklı savaş geleneğinin diğer bileşenleriyle tutarlı olabilmesi için *jus ad bellum*’un haklı sebep ilkesine veya *jus in bello*’nun orantılılık ilkesine benzer ilkelere sahip olması gerekir. Bunlar ise, bir kurallar ve düzenlemeler listesinden ziyade, diğer ahlaki ilkeler ve düşüncelerle karşılaştırılabilecek nitelikte olmalıdır. Birçok yazar bunun farkında olarak çeşitli ilkeler ve özellikler öne sürmektedir.

⁴⁰⁸ Hilpold, a.g.m., 2015, 292.

⁴⁰⁹ Lucas Jr., G. R. (2012). *Jus Ante and Post Bellum - Completing the Circle, Breaking the Cycle*. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War’s End* içinde (47-64). Washington, DC: Georgetown University Press, 48.

⁴¹⁰ Osterdahl, a.g.m., 2012, 271.

⁴¹¹ Lucas, a.g.m., 2018, 31.

⁴¹² Lesaffer, a.g.m., 2010, 227.

3.2. Jus Post Bellum'un Özellikleri ve İlkeleri

Haklı savaş geleneğinin ilk iki bileşeninden (*jus ad bellum* ve *jus in bello*) farklı olarak, *jus post bellum* kavramı az gelişmiştir ve sorunları analiz etmek için henüz yerleşik kriterler içermemektedir.⁴¹³

Bu zamana kadar farklı yazarlar tarafından önerilen ilkeler, *jus post bellum*'un kavramsal yönlerini tartışmayı amaçlayan çalışmalarda genel yollarla formüle edilmiş ve sistematik bir analize tabi tutulmamıştır. Her yazar daha önce formüle edilen ilkeleri tartışmadan yenilerini önermektedir. Ayrıca önerilen bu ilkeler esas olarak uluslararası silahlı çatışmalara yöneliktir. Bu durum, uluslararası olmayan silahlı çatışmaların günümüzde uluslararası silahlı çatışmalardan daha yaygın olduğu gerçeğine ve *jus post bellum* kavramına tutarlılık sağlama ihtiyacına uygun değildir.

414

Jus post bellum ilkelerini geliştirmek kesinlikle gerekli bir uğraştır çünkü haklı savaş geleneğini geliştiren ilahiyatçılar, filozoflar ve hukukçular savaşın sonrasına yeterince dikkat etmemişlerdir. Bu yüzden Williams ve Caldwell'in de isabetle belirttiği gibi, gerekli ilkeler sadece Augustine, Aquinas, Suárez ya da Grotius'un çalışmalarında daha derine inerek bulunamaz. Hatta Walzer ve Johnson gibi haklı savaş teorisinin modern yorumcuları bile *jus post bellum* ilkelerine girmemiş, şöyle bir değinip geçmişlerdir.⁴¹⁵

Jus post bellum üzerine yapılan çalışmaların çoğu, ya haklı savaş geleneğiyle bağlantılı yerleşik ilkeleri savaş sonrası sorunlara uyarlamayı ya da savaş sonrası en iyi uygulamalar olduğu düşünülen ilkelerden *jus post bellum* ilkeleri türetmeyi amaçlamaktadır. Bu bağlamda *jus post bellum* teorisyenleri, ahlak teorisyenlerinin her zaman yaptığı şeyi yapmakta, yani gerçekte ilişki kurarken ideali kavramsallaştırmaktadır. Böylece, soyut ilkeler ile pratik problemler arasındaki spektrum boyunca farklı başlangıç noktaları, potansiyel *jus post bellum* ilkelerinin çok farklı listelerini ortaya çıkarmıştır.⁴¹⁶

⁴¹³ DiMeglio, a.g.m., 2005, 118.

⁴¹⁴ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 32.

⁴¹⁵ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 313.

⁴¹⁶ Williams Jr., a.g.m., 2012, 90.

Muhtemel savaş sonrası durumların farklılığı, haklı galibin sahip olduğu ahlaki hak ve ödevlerin de çok değişebileceği ve örneğin üç farklı boyutta olabileceği anlamına gelmektedir.⁴¹⁷

- a) *Eski düşmanlarına neler yapabilirler? (cezalandırma ve tazminat gibi)*
- b) *Eski düşmanları için neler yapabilirler? (yeniden inşa etme gibi)*
- c) *Eski düşmanları ile doğrudan ilişkili olmanın ötesinde gelecekte barış ve güvenliğe katkı olarak daha çok ne yapabilirler? (örneğin barışı destekleyen uluslararası örgütlerin ve mekanizmaların tesis edilmesine yönelik olarak)*

Stahn'a göre *jus post bellum*, ilk olarak askeri gereklilik veya orantılılık ilkesi gibi belirli normatif kavramların bağlama özgü birer yorumunu sağlayan yorumlayıcı bir araç gibi anlaşılabilir. İkincisi, bir "düzenleyici çerçeve", yani yasaların uygulanmasını koordine eden, norm çatışmalarını çözen ve çatışan çıkarları dengeleyen bir araç olarak yorumlanabilir. Üçüncüsü, çatışmadan barışa geçişlere uygulanabilen bir normlar ve ilkeler sistemi oluşturduğu söylenebilir. Bu üçüncü yaklaşım en iddialı anlayıştır.⁴¹⁸

Jus post bellum'u yorumlayıcı bir çerçeve olarak kavrayan (savaştan barışa geçişi karakterize eden özgünlükleri daha iyi hesaba katmak için mevcut normların bağlama dayalı bir yorumunu esas alan) yazarlar da, ilkelerin geçiş ortamlarında uluslararası hukuku bağlamsal bir şekilde yorumlamak için bir araç olduğunu savunmaktadır.⁴¹⁹

Jus post bellum'u "geçişlerde ortaya çıkan çeşitli karmaşıklık boyutları aracılığıyla uluslararası hukuk için yorumlayıcı bir çerçeve" olarak tanımlayan Gallen'e göre *jus post bellum* üç ilkeye dayanmalıdır: hesap verebilirlik (bireysel cezai sorumluluk ve devlet sorumluluğu), yönetim (yerel iyeliğe⁴²⁰ saygı) ve orantılılık.⁴²¹

⁴¹⁷ Evans, a.g.m., 2008, 535.

⁴¹⁸ Stahn, C. (October 7, 2016). 'Jus post bellum and the Justice of Peace: Some Preliminary Reflections.' <http://postconflictjustice.com/jus-post-bellum-and-the-justice-of-peace-some-preliminary-reflections-part-1-2/>

⁴¹⁹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 31.

⁴²⁰ Yerel iyelik (sahiplik), insanların barışı ve kalkınmayı desteklemek ve çatışmayı barışa dönüştürmek için gereken kapasite ve kaynaklara sahip olduğu fikridir. "Yerel sahiplik söylemi, barış inşa sürecinin meşruiyetini ve sürdürülebilirliğini sağlamak için çok çeşitli yerel aktörlerin BM faaliyetlerine katılımını savunmaktadır. Bu düşüncenin arkasındaki mantık, barış inşası sürecinin dışarıdan empoze edilemeyeceği ve başarılı olmak için yerel olarak yetiştirilmesi gerektiği inancına dayanmaktadır." von Billerbeck, S. B. K. (2015). Local Ownership and UN Peacebuilding: Discourse Versus Operationalization. *Global Governance*, 21(2), 299–315, 300-301.

De Brabandere, yorumlayıcı bir çerçeve olarak *jus post bellum* teorisinin değerli olduğunu kabul etmektedir. Bununla birlikte, *jus post bellum*'u çatışma sonrası yeniden yapılandırmayı yöneten mevcut kuralların uygulanmasında rehberlik edecek, asli kurallardan ziyade normatif bir ilkeler dizisi olarak görmektedir. Bunlar orantılılık, yabancı aktörlerin hesap verebilirliği ve çatışma sonrası yeniden yapılandırma çabalarının yerel nüfusun yararına olması gerektiği ilkesi olabilir.⁴²²

Jus post bellum'u düzenleyici bir çerçeve olarak anlayan yazarlar ise, geçiş bağlamlarına uygulanabilir farklı normlar dizisini düzenlemek için kapsayıcı ilkeler önermektedir.⁴²³

Örneğin Boon, bir eserinde vesayet (*trusteeship*), hesap verebilirlik (*accountability*) ve orantılılık (*proportionality*) ilkelerinin ayrı bir *jus post bellum* çerçevesine dâhil edilmesi gerektiğini iddia etmektedir.⁴²⁴ Daha sonra ise, kendi kaderini tayin hakkını güvence altına almak için hesap verebilirlik, iyi ekonomik yönetim, yöneticilik ve müdahalede orantılılığı içerecek şekilde *jus post bellum*'un temel normlarının listesini geliştirmiştir.⁴²⁵

Coady ise, *jus post bellum* başlığı altına girdiği düşünülebilecek ve ele alınması gereken üç farklı düşünce ifade etmektedir.⁴²⁶ Bunlar:

- (a) Bir savaşın nasıl adil bir şekilde sonlandırılacağı (müzakerelerin rolü, barış müzakerelerini mümkün kılmak için düşman siyasi yapılarının korunması, koşulsuz teslimiyet politikalarının ortaya çıkardığı sorunlar vb.)
- (b) Galip gelen tarafın mağlup tarafa muamelesi hususunda savaş sonrası koşulların nasıl ele alınacağı. Coady, bu alana ilişkin üç endişesini şöyle sıralar:
 1. *Yeniden inşa ve yeniden yapılandırma sorunları. Galipler mağlup ülkenin silahlı kuvvetlerine, altyapısına, hükümetine nasıl davranmalı?*
 2. *Hesap sorma ve tazminat sorunu ile bunun barış ve uzlaşma süreçleriyle ilişkisi.*

⁴²¹ Gallen, J. (2014). *Jus Post Bellum: An Interpretive Framework*. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (58-79). Oxford: Oxford University Press, 58.

⁴²² De Brabandere, a.g.m., 2014, 137-138.

⁴²³ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 31.

⁴²⁴ Boon, K. (2005). Legislative Reform in Post-conflict Zones: *Jus Post Bellum* and the Contemporary Occupant's Law-Making Power, *McGill Law Journal*, 50, 285-326, 294-295.

⁴²⁵ Boon, a.g.m., 2009, 77-82.

⁴²⁶ Coady, C. A. J. (2011). The *Jus Post Bellum*. J. Wolfendale & P. Tripodi (Ed.), *New Wars and New Soldiers: Military Ethics in the Contemporary World*. London: Ashgate Press'ten aktaran Lucas Jr., a.g.m., 2012, 54.

3. *İşgalci, arabulucu veya barışı koruma görevlileri olarak ordunun rolleri.*

(c) Son olarak, savaştan sonra kendi birliklerine nasıl adil davranılacağı (Orend'in iç *jus in bello* diye tanımladığı bir kategori olarak fiziksel ve psikolojik savaş yaralanmaları, gazilerin hakları vb.).

Stahn'ın tabiriyle “en iddialı” yaklaşım içinde olan ve *jus post bellum*'un yeni bir antlaşma marifetiyle kodifiye edilmesini talep eden yazarlar, böyle bir hukuk bütünü oluşturmak için birtakım ilkeler önermektedir. Buradan itibaren ele alacağımız yazarlar bu anlayışı benimsemiştir.

Kavramın bilinen ilk çağdaş savunucusu olan Schuck, bir savaştan sonra doğru davranışın üç ilke (*jus post bellum* ilkeleri) gerektirdiğini belirtmiştir:⁴²⁷

“1. *Pişmanlık.* Adil bir savaşın *jus post bellum* koşullarının merkezinde pişmanlık ilkesi yer alacaktır. Bir savaştan sonra galiplerin alçakgönüllü davranmaları beklenmektedir. Halkın teşhiri istendiğinde, galipler sadece yoldaşları tarafından değil, aynı zamanda mağlup olanlar tarafından da ödenen savaşın bedeli için pişmanlık göstermelidir.

2. *Onurlu teslimiyet.* Galiplerden teslim olma şartlarını ve yöntemini, mağlupların temel insan haklarını koruyan bir tarzda oluşturmaları beklenmektedir. Böyle bir ilke tarafından cezalandırıcı terimler (1919 Versay Antlaşması'ndakiler gibi) ve mağlupları alçaltan yöntemler yasaklanmaktadır.

3. *Restorasyon.* Asgari bir gereklilik olarak, galipler savaş alanlarına dönmeli ve savaş araçlarının kaldırılmasına yardım etmelidir. Azami bir gereklilik olarak, galipler sosyal altyapının onarımına yardımcı olmalıdır. Bu ilke ile, yenilenlerin ihmal edilmesi ve birçok mağdur için savaşın teslim olduktan sonra bile devam ettiği gerçeğinin göz ardı edilmesi yasaklanmış olacaktır.”

Orend, 2000 yılındaki bir makalesinde *jus post bellum* ilkelerini⁴²⁸ şöyle sıralamaktadır:

1. *Savaşı bitirmek için haklı neden:* Bir devletin, ilk etapta ihlalleri savaşa başvurmayı gerektiren hakları makul bir şekilde kazanması durumunda, söz konusu haklı savaşın sona ermesini istemek için haklı bir nedeni vardır.

2. *İyi niyet:* Bir devlet, savaşın sona ermesini yalnızca diğer *jus post bellum* kuralları açısından gerçekleştirme niyetinde olmalıdır. İntikam kesinlikle harekete geçiren bir güç olarak kabul edilemez.

3. *Kamu beyanı ve meşru otorite:* Barış şartları, meşru bir otorite tarafından kamuya ilan edilmelidir.

4. *Ayırım yapma:* Barışın şartlarını belirlerken, adil ve muzaffer devlet, saldırgan içerisindeki siyasi ve askeri liderler, askerler ve sivil nüfus arasında ayırım yapmalıdır. Özellikle sivil nüfusa aşırı ve haksız zorluklar getirilmemeli, cezai önlemler, saldırganlıktan sorumlu olan seçkinlere uygulanmalıdır.

⁴²⁷ Schuck, a.g.m., 1994, 982.

⁴²⁸ Orend, a.g.m., 2000a, 128-129.

5.*Orantılılık*: Herhangi bir barış şartı, makul hakların kazanılmasının sona ermesiyle orantılı olmalıdır. Saldırganlığa karşı aşırı ve acımasız cezalardan özellikle kaçınılmalıdır. Mağlup saldırganın halkı insan haklarını asla kaybetmez ve dolayısıyla milletler topluluğundan “silinmeme” hakkına sahiptir.

Orend, “belirli bir savaşın sonunun adaletinin dikkate alınmasının, yalnızca adil bir savaşın haklı amaçlarının sağlam bir şekilde kavranmasından başlayabileceğini” savunmuştur. Daha sonra, haklı amaçlara ilişkin bir tartışmanın, haksız saldırganın mağlup edildiğini varsaydığını belirtmiştir. Orend, savaşın adil hedefi olarak savaş öncesi mevcut durumu reddetmiş; bunun yerine, amacın “savaştan önce var olandan daha güvenli ve daha adil bir durum” içermesi gerektiğine dair Walzer ⁴²⁹ tarafından yapılan bir tespiti benimsemiştir. Bunun da “siyasi toplulukların temel haklarının, nihayetinde vatandaşlarının insan hakları adına savunulmasını” gerektirdiğini iddia etmiştir. ⁴³⁰

Orend’in 2000 tarihli çalışması *jus post bellum*’a dair iyi bir başlangıç noktası işlevi görmüş, sonraki birçok öneri ve eleştiri bu esere atıf yapmıştır. 2002 yılında yayınlanan bir makalesinde ise ⁴³¹ Walzer’in yorumlarından gelen girdiler ve bunlara verdiği yanıtlarla önceki taslağını detaylandırmıştır. Orend burada, mağdurun tazmini, savaş sonrası bir ulusun siyasi ve askeri seçkinleri ile sivil nüfusu arasında ayırım yapma, saldırgan ulusun rehabilitasyonu, uzlaşma, *jus ad bellum* suçları ve *jus in bello* suçları için savaş sonrası yargılamalar ve aleniyeti (kamuya açıklık) ekleyerek ilkelerini genişletmiştir.

Orend, kendi *jus post bellum* kriterlerini sunma şeklini biraz değiştirmiştir. Özellikle, “bitirmek için haklı neden” ve “iyi niyet” başlıklı eski ilkelerini “hakların korunması” (*rights vindication*) kapsamına aldığı görülmektedir. Orend, “meşru otorite tarafından yapılan kamuya açıklama” ifadesini basitleştirilmiş “aleniyet” terimiyle değiştirirken, ayrımcılık ve orantılılık ilkelerini devam ettirmiştir. Son olarak, eski kriterlerine “ceza, tazminat ve rehabilitasyon” ilkelerini de ilave etmiştir. Ancak, gözden geçirilmiş *jus post bellum* ilkelerinin bileşenleri olarak cezalandırma

⁴²⁹ Walzer, a.g.e., 2017, 179. Walzer, “adil bir savaşın haklı amacının, savaştan önce var olandan daha güvenli ve daha adil bir durum olması gerektiğini” belirtmiş ve bu iyileştirilmiş durumu karakterize etmek için “Savaş Tartışmak” adlı eserinde “geri getirilmeden fazlası (*restoration plus*)” ifadesini kullanmıştır. “Adil savaş teorisi, *status quo ante bellum*’un geri getirilmesini yalnızca bir şartla kabul etmektedir: Saldırgan devletin saldırısından haftalar veya aylar önce oluşturduğu tehdidin bu “restorasyon”a dâhil edilmemesi gerekir.” Walzer, a.g.e., 2004, 92.

⁴³⁰ Orend, a.g.m., 2000a, 122-123.

⁴³¹ Orend, a.g.m., 2002.

ve tazminatı belirttiği halde, ikisine de odaklanmamıştır. Belki savaş suçları mahkemelerini destekleyen herhangi bir argüman, bu ilke altında belirli hedefler sıralayarak güçlendirilse daha iyi olabilirdi.

Orend 2006 yılında kaleme aldığı *Savaşın Ahlakı (Morality of War)* adlı kitabında savaşın sona ermesi aşamasındaki bir duruma aşağıdaki normların rehberlik etmesini önermiştir:⁴³²

- 1.*Orantılılık ve Aleniyet*: Barış anlaşması hem ölçülü hem de makul olmalı, ayrıca kamuoyuna duyurulmalıdır.
- 2.*Hakların Korunması*: Anlaşma, ihlali haklı savaşı tetikleyen temel hakları güvence altına almalıdır. İlgili haklar, yaşam ve özgürlük için insan haklarını ve toprak ve egemenlik için topluluk haklarını içermektedir.
- 3.*Ayrım Gözetme*: Müzakere edilen mağlup ülkedeki liderler, askerler ve sivililer arasında ayrım yapılması gerekmektedir.
- 4.*Cezalandırma #1*: Mağlup devlet, hak ihlalinde bulunan bir saldırgan olduğunda, orantılı ceza verilmelidir. Özellikle rejimin liderleri, savaş suçları için adil ve halka açık uluslararası yargılamalarla karşı karşıya kalmalıdır.
- 5.*Cezalandırma #2*: Askerler de savaş suçları işlerler. Savaştan sonra adalet, her iki tarafın askerlerinin aynı şekilde soruşturma ve yargılamaya tabi olmasını gerektirir.
- 6.*Tazminat*: Bu konuda makul ve orantılı davranılmalıdır. Mağlup ülkenin yeniden inşasına başlayabilmesi için yeterli kaynağın bırakılması gerekir.
- 7.*Rehabilitasyon*: Savaş sonrası ortam, saldırgan bir rejimde yıpranmış kurumları reforme etmek için umut verici bir fırsat sunmaktadır. Rehabilitasyon şunları içerebilir: askersizleştirme ve silahsızlandırma; kolluğun ve yargının yeniden eğitimi; insan hakları eğitimi ve hatta meşru bir rejim tarafından yönetilen asgari düzeyde adil bir topluma doğru derin yapısal dönüşüm.

Orend'e göre savaş sonrası adaletin iki baskın ve karşıt modeli vardır: intikam (*revenge*) ve rehabilitasyon. İntikam modelinin daha eski olduğu söylenebilir ancak bu rehabilitasyon modeli, İkinci Dünya Savaşı'nın sona ermesinden beri kendisini çok güçlü bir şekilde göstermiştir.

İntikam modeline göre ve sözde iyi tarafın kazandığını ve saldırgan tarafın kaybettiğini varsayarsak, savaş sonrası düzgün bir barışın temel yönleri şunlardır:⁴³³

- 1.*Kamuya açık barış anlaşması*
- 2.*Savaş esirlerinin karşılıklı değişimi*
- 3.*Saldırganın (resmi) özür dilemesi*
- 4.*Sorumluların savaş suçları mahkemesinde yargılanması*
- 5.*Saldırganın kazandıklarından vazgeçmesi*

⁴³² Orend, a.g.e., 2006, 180-181.

⁴³³ Orend, a.g.m., 2012, 179-180.

6.Saldırganın aynı şeyi tekrar etmemesi için askersizleştirilmesi

7.Saldırganın pişman edilmesi (Savaştan önceki halinden beter hale getirilmesi.)

İntikam modelinin en belirgin ve kötü şöhretli tarihsel örneklerinden ikisi, Birinci Dünya Savaşı ve Birinci Körfez Savaşı sonrasında yapılan anlaşmalardır. Birinci Dünya Savaşı'nı (1914-1918) sona erdiren Versay Antlaşması, geniş çapta tartışmalı bir başarısızlık olarak kabul edilmiş ve bir anlamda İkinci Dünya Savaşı'nı tetikleyen koşullara katkıda bulunmuştur. Birinci Körfez Savaşı'nı sona erdiren 1991 anlaşması da benzer şekilde cezalandırıcıdır ve ikinci bir savaşa giden yolu açmıştır.

İntikam ve rehabilitasyon modelleri arasında keskin bir ayrım yoktur. Savaş sonrası düzgün bir çözüm için şu hususlarda hemfikirdirler: kamuya açık bir barış anlaşmasına duyulan ihtiyaç, resmi özür, savaş esirlerinin değişimi, suçlular için yargılamalar, biraz askerden arındırma ve saldırganın haksız kazançlarından vazgeçmesi. Modellerin farklılık gösterdiği noktalar üç ana husus üzerindedir. Birincisi, rehabilitasyon modeli, özellikle tarihsel olarak sivillere zarar verdiği ve dolayısıyla ayrım gözetmediği gerekçesiyle yaptırımları reddeder. İkincisi, rehabilitasyon modeli aynı nedenle tazminat ödemelerini de reddeder. Aslında model, yenilmiş bir saldırganı, onun yeniden inşa edilmesine ve savaşın yaralarının sarılmasına yardımcı olmak için yatırım yapmayı tercih etmektedir. Son olarak, rehabilitasyon modeli rejim değişikliğine zorlamayı tercih ederken, intikam modeli bunu çok riskli ve maliyetli olarak görmektedir.⁴³⁴

Rehabilitasyon modelinin iki örneği, İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Batı Almanya ve Japonya'dır. İkinci Dünya Savaşı'nın çözümü, ayrıntılı, yasal bir barış anlaşmasında yer almamıştır. Bunun nedeni kısmen Almanya ve Japonya'nın iyice ezilmiş olması ve çok az baskı gücüne sahip olmasıdır. Ancak İkinci Dünya Savaşı'nın çözümü, dünya tarihi üzerinde muazzam derecede etkili, kapsamlı ve derindir.⁴³⁵

Almanya, devlet kurumlarının ve kurucu düzenin yıkıldığı ve nüfusunun tükendiği ve moralinin bozulduğu bir *debellatio*⁴³⁶ durumuna düşürülmüştür. Japonya'nın

⁴³⁴ Orend, a.g.m., 2012, 183.

⁴³⁵ Orend, a.g.m., 2012, 184-186; Orend, a.g.e., 2006, 193-194.

⁴³⁶ "Ülkenin gerçek hükümdarının, işgalci askeri güçlerin mevcudiyeti nedeniyle yetkilerini kullanmaktan yalnızca geçici olarak aciz kalmadığı, aynı zamanda tamamen yenildiği bir "boyun eğdirme" durumunu tanımlayan yasal bir kategoridir: devlet kurumları yok edilmiş, uluslararası tüzel kişiliği feshedilmiş ve onun adına savaşıma devam eden hiçbir müttefik kalmamıştır." Bhuta, N.

kurumsal sürekliliği korunmuş ama İmparator'un teslim olması, nüfusun tükenmesi ve nükleer imhanın gölgesi, siyasi seçkinlerin işbirliğini temin etmiştir. Bu nedenle, her iki durumda da yabancı bir devlet tarafından egemenlik yetkisinin uygulanması, mağlup edilen ülkeler üzerinde elde edilen itaatın eksiksizliğine ve sakinlerinin rızasına sıkı sıkıya bağlı olmuştur.⁴³⁷

Orend, intikam modeli yerine rehabilitasyon modelini tercih ettiğini ve bu nedenle, savaş sonrası adaletin hedefinin, mağlup edilen herhangi bir saldırganda “minimal düzeyde adil bir rejim” diye adlandırdığı bir yönetimin inşası olması gerektiğini belirtmektedir. Minimal düzeyde adil bir toplum üç genel ilkeyi karşılar. İlk olarak barışçıldır, kanunsuz ve saldırgan değildir. İkincisi, hem kendi halkının hem de uluslararası toplumun gözünde meşru görülen bir hükümet tarafından yönetilmektedir. Üçüncüsü, söz konusu toplum, halkının insan haklarını sağlamak için elinden geleni yapar. Hükümetin asıl amacı, insan haklarını gerçekleştirmek için üzerine düşeni yapmaktır. İnsan hakları iddialarının ise beş ana amacı vardır: kişisel güvenlik, bireysel özgürlük, temel eşitlik, maddi geçim ve bir kişi ve hak sahibi olarak sosyal tanınma.⁴³⁸

Stahn ise, 2006 tarihli çalışmasında, *jus post bellum* ilkelerini şöyle önermektedir: barış anlaşmalarının adilliği ve kapsayıcılığı, saldırgana verilecek cezadan feragat edilmesi, tazminat ve yaptırımların insancillaştırılması, birleşik adalet ve uzlaşma modeline doğru ortak sorumluluktan bireysel sorumluluğa geçiş ve insan merkezli yönetim.⁴³⁹

Stahn, daha sonraki bir çalışmasında ise, çalışma yaptığı alanın önde gelen ahlak felsefecileri tarafından öne sürülen *jus post bellum* ilkelerinin, içeriği en azından yarı-hukuk durumuna dönüşen uluslararası uygulamadan türetilebilecek ilkelere oldukça benzediğini tespit etmiş ve şöyle sıralamıştır: Barış anlaşmalarının adil ve kapsayıcı olması gerekliliği, saldırganlığın cezası olarak toprak alınmasının dışlanması, tazminat ve yaptırımların insancillaştırılması, ortak sorumluluk ile bireysel sorumluluk arasındaki ayrım ve toplu suçlar için hesap verebilirlik.⁴⁴⁰

(2005). The Antinomies of Transformative Occupation. *The European Journal of International Law* 16 (4): 721–740, 725.

⁴³⁷ Bhuta, a.g.m., 2005, 734.

⁴³⁸ Orend, a.g.m., 2012, 187.

⁴³⁹ Stahn, a.g.m., 2006, 938-941.

⁴⁴⁰ Stahn, a.g.m., 2008b, 108.

Allman ve Winright ise dört kriter önermektedir: haklı neden, uzlaşma, cezalandırma ve restorasyon. Haklı neden ilkesi, savaşan tarafların kendilerini haklı sebeplerinde ortaya konan savaş hedefleriyle sınırlamalarını ve bu hedeflere ulaşılana kadar savaşmaya devam etmelerini gerektirir. Uzlaşma, düşmanlıkları ve kızgınlıkları aşmak için, geçmişteki yanlışların kabul edilmesini, haksızlıklar için özür dilemeyi, savaş sırasında işlenen suçların cezalandırılmasını, bağışlamayı ve gerekirse sınırlı afları içermelidir. Cezalandırma, uzlaşmaya dayanır ve hem maddi tazminat hem de savaş suçu davalarını içerir. Son olarak restorasyon, “rejim değişikliği” ve “ulus inşası” gibi karmaşık meselelerin yanı sıra savaştan sonra çevrenin temizlenmesiyle ilgili yükümlülükleri de içerir. Bu kriterler, savaşın amaçlarını haksızlıkları düzeltmekle sınırlayarak, savaşa katkıda bulunan düşmanlıkları yıkarak, haksızlık yapmanın sonuçlarının olduğunu açıkça ortaya koyarak ve adil sosyal koşullar oluşturmaya çalışarak barışı daha olası hale getirme amacına hizmet etmektedir.⁴⁴¹

Williams ve Caldwell’e göre adil bir savaşı kazanmak adil bir barışı garanti etmez. Bir halkı boyunduruk altına almak ve insan haklarını çiğnemek için bir zaferden yararlanmak, hangi taraf (saldıran ya da savunan) sorumlu olursa olsun, büyük bir haksızlıktır. Adil barış, çatışmanın tüm taraflarının insan haklarını savunan bir barıştır. Bu temel ilkeyi destekleyen diğer bazı *jus post bellum* ilkeleri ise şunlardır: galip gelen tarafın düzeni yeniden sağlaması, ekonomik yeniden yapılanma, egemenliğin ya da self-determinasyonun yeniden tesisi ve savaş ve nedenleri ile ilgili insan hakları ihlallerinin cezalandırılması.⁴⁴²

Österdahl ve van Zadel’e göre⁴⁴³ düzenin (yeniden) sağlanması, egemenliğin (yeniden) sağlanması, ekonomik yeniden yapılanma, kalıcı bir barış arayışı, çatışma sonrası tazminatların alınması ve hak ihlal edenlerin cezalandırılması hukuk literatüründe yaygın olarak öne sürülen ve *jus post bellum* kavramının altında yatan ilkelere aittir.

Larry May’e göre ise *jus post bellum* ilkeleri şunlardır:⁴⁴⁴

1. Devletlerin insan haklarını koruma kapasitesini (yeniden) inşa etmelerine yardım etme yükümlülüğü

⁴⁴¹ Allman, M. & Winright, T. (2010). *After the Smoke Clears: The Just War Tradition & Post War Justice*. New York: Orbis, 14-15.

⁴⁴² Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 317-318.

⁴⁴³ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 180-181.

⁴⁴⁴ May, a.g.e., 2012a, 19-22.

2. a. *Temel insan haklarını tehlikeye atmadıkça uluslararası hukukun üstünlüğüne destek veren kurumlara yardımcı olan eylemlere girişme yükümlülüğü*
b. *Temel insan haklarını ihlal eden devlet başkanlarını uluslararası mahkemelere iade etme yükümlülüğü*
c. *Hakları ihlal edilen bireylere makul bir tazminat ödenmesini içeren adil bir barışı destekleyen eylemlere girişme yükümlülüğü*
3. *Bu duruma kendi haksız eylemleri neden olanlar hariç olmak üzere, mümkün olan tüm vakalar için mağdurlara mallarını iade etme yükümlülüğü*
4. *Bu duruma kendi haksız eylemleri neden olanlar hariç olmak üzere, mümkün olan tüm vakalarda mağdurların mallarının onarılması veya düzeltilmesi yükümlülüğü*
5. a. *Hangi taraftan olduğuna bakılmaksızın savaşı icra eden her bireye hak ettiği eşit saygıyla muamele etme yükümlülüğü*
b. *Sonunda barışçıl bir anlaşmaya varmak zorunda olacağı insanlara gereksiz acı çektirmeyecek tarzda savaşı başlatma ve savaşı icra etme yükümlülüğü*
6. a. *Diğer jus post bellum ilkelerinin uygulanması ne gerektirirse gerektirsin, savaştan taraflardan birinin insan nüfusuna bu diğer savaş sonrası ilkelerin uygulanması ile hafifletilenden daha fazla bir zarar yüklenmemesi*
b. *Diğer jus post bellum ilkelerinin uygulanması ne gerektirirse gerektirsin, dünya insanlarına bu diğer savaş sonrası ilkelerin uygulanması ile hafifletilenden daha fazla bir zarar yüklenmemesi*

BM, 2001 yılında başarılı ve kapsamlı bir barış inşası için üç hedef belirlemiştir: ⁴⁴⁵

- (a) *iç ve dış güvenliği sağlamlaştırmak,*
- (b) *siyasi kurumları ve iyi yönetişimi güçlendirmek ve*
- (c) *ekonomik ve sosyal rehabilitasyon ve dönüşümü teşvik etmek.*

Bu hedeflere paralel şekilde Patterson tarafından “Düzen-Adalet-Uzlaşma” ⁴⁴⁶ olarak ortaya konan maksimalist bir *jus post bellum* modeli, çatışma sonrası yükümlülükleri ve öncelikleri göz önünde bulundurarak tedbirli ve etik bir yöntem sunmaktadır. Üç katmanlı bir piramidi andıran bu modelde alt katman olan düzen, tüm taraflar için güvenliği içermektedir ve iç siyasetin yeniden tesis edilmesi, rehabilitasyonu veya sürdürülmesi için bir zorunluluktur. “Düzen, öldürmeyi sonlandırmakla başlar.” Düzen, çatışma sonrası aşamada en acil ihtiyaçtır, aynı zamanda elde edilmesi en zor olanıdır. “Düzen olmadan siyaset olmaz.” ⁴⁴⁷ İkinci

⁴⁴⁵ U.N. Secretary-General, (Apr. 20, 2001). No Exit Without Strategy: Security Council Decision-Making and the Closure or Transition of United Nations Peacekeeping Operations, Report of the Secretary-General, para. 20, U.N. Doc. S/2001/394

⁴⁴⁶ Patterson, bir diğer kitabının giriş bölümünde “Güvenlik nasıl sağlanır? Adalet için yer var mı? Uzlaşma mümkün mü?” soruları ile kitabın amacının bu sorulara cevap bulmak olduğunu belirtmektedir. Patterson, a.g.e., 2012b, 3.

⁴⁴⁷ Patterson, a.g.e., 2012b, ix-x; “Savaştan sonraki ilk öncelik, saldırganlığı durdurmak ve savaştan etkilenen bölgede emniyet ve güvenliği sağlamaktır. Bu, hem gelecekteki dış saldırganlığın önlenmesi yoluyla uluslararası barış ve güvenliğin garanti altına alınması hem de gelecekteki iç saldırganlığın

katman adalettir. Bu aşamada silahlı çatışma hukukunu ihlal edenler giriştikleri eylemler sebebiyle sorumlu tutulmalıdır. Benzer şekilde siyasi liderler de muharipler gibi kanunsuz emirlerinden ve eylemlerinden sorumlu tutulmalıdır. Adalet, hem mağdurlara veya temsilcilerine iade etmeyi hem de yanlış yapanları cezalandırmayı gerektirir. Piramidin en üstünde yer alan uzlaşma ise, bütün tarafların yararına, gelecekteki ortaklar olarak çalışan eski düşmanları gözetken, gelecek odaklı ve uzun erimli bir faaliyettir. Ortak ihtiyaçlara ve paylaşılmış hedeflere dayandırılır. Sadece savaşın soruşturulması adil olmamalı, aynı zamanda sona erdirilmesi ve sonrası da uzlaşmayı kapsayacak şekilde adil olmalıdır.⁴⁴⁸

Jus post bellum ilkelerine sağlam bir dayanak sağlamak için, haklı savaş kuramı ile insan hakları arasındaki ilişkiye bakmalıyız. Haklı bir savaş, insan haklarının en azından temel yaşam ve özgürlük haklarının başka hiçbir şekilde güvence altına alınamadığı durumlarda, bu hakları savunmak için yapılan savaştır. Aynı şekilde, bir savaşta, teslim olma veya ele geçirme nedeniyle savaşçı olmayan askerlerin hakları da dâhil olmak üzere, savaşmayanların insan haklarına saygı gösterilerek savaşıyorsa, adil bir savaş olur. Bir savaş adil bir şekilde sonuçlandırılırsa, yani, hem kazananlar hem de kaybedenler olarak savaşa katılanların insan hakları savaştan öncekinden daha güvenli olursa ancak adil bir barış olur. Başka bir deyişle, başarılı bir savaş (ve adil bir barış), her şeyden önce, uğruna savaşılan hakların haklı çıkarmasıyla karakterize edilir. Daha basit ifadeyle, adil olmayan bir savaş, adil bir barış yaratamaz.⁴⁴⁹

Görüldüğü üzere farklı yazarlar, *jus post bellum*'un içermesi gereken farklı içerikler önermektedirler ama neredeyse tüm yorumcular, insan haklarını gerekli bir bileşen gibi görmektedir.⁴⁵⁰ Hukuki bir bakış açısıyla bakıldığında uluslararası insancıl

önlenmesi demek olan yenilen devletin vatandaşlarının güvenliğinin garanti edilmesi anlamına gelir.” Peperkamp, L. (2016). On the Duty to Reconstruct After War: Who is responsible for jus post bellum? *Canadian Journal of Law & Jurisprudence*, XXIX (2), 403-430, 404.

⁴⁴⁸ Patterson, E. (2012a). *Ending Wars Well: Order, Justice, And Conciliation in Contemporary Postconflict*.

New Haven: Yale University Press.

⁴⁴⁹ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 316.

⁴⁵⁰ Wilde, R. (2008). Are Human Rights Norms Part of the Jus Post Bellum and Should They Be? C. Stahn & J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (163-186). The Hague: T.M.C. Asser Press.; Bell, C. (2008). *On the Law of Peace - Peace Agreements and the Lex Pacificatoria*. Oxford: Oxford University Press, 271-272; Boon, a.g.m., 2009, 69-72.

hukukun unsurları da hemen her zaman *jus post bellum* tartışmalarına dâhil edilmektedir.⁴⁵¹

Jus post bellum çerçevesine dâhil edilmesi gerektiği öne sürülen yasal alanlardan bazıları şunlardır: uluslararası insancıl hukuk, uluslararası insan hakları hukuku, uluslararası ceza hukuku, ulusal ceza hukuku, ulusal idare hukuku, ulusal anayasa hukuku ve ulusal askeri hukuk. Ayrıca, ekonomik yeniden yapılanma çatışma sonrası aşamanın çok önemli bir parçası olduğu için, mali ve ekonomik sektörle ilgili uluslararası ve ulusal yasaların da bu çerçeveye dâhil edilmesi düşünülebilir.⁴⁵² Garraway ise bunlara işgal, zor kullanma (çatışma sonrası durumda), gözetim ve ceza hukuku ile ilgili yasanın *jus post bellum*'a dâhil edilmesi gerektiğini öne sürmektedir.

⁴⁵³

Jus post bellum kurallarının amacı, mağlup devletin çatışma öncesi egemen durumuna dönmesine yardım ederek veya devletin çatışma öncesi durumunun daha iyi bir sürümünü elde etmesine yardımcı olarak kalıcı bir barış elde etmektir. Devlet, çatışma sonrasında çatışmadan önceki döneme göre daha yüksek düzeyde insan hakları koruması, hesap verebilirlik ve iyi yönetim sağlamalıdır.

Haklı savaş geleneği, asırlardır süregelen olgun bir gelenektir ancak onun *jus post bellum* yönü daha emekleme aşamasındadır. Henüz kapsamlı bir model geliştirilmiş değildir ve bu nedenle diğer modellerle örtüşen, rekabet eden veya paralel olan uygulanabilir bir model oluşturma çabalarında yer alan tüm fikirleri tek tek değerlendirmek gerekmektedir. Birçok yazar *jus post bellum*'un geliştirilmesini teşvik etmiş olsa da tek ve kapsamlı hiçbir model önem kazanmamıştır. Pek çok çalışma var olmakla birlikte onaylanmış bir taslak yoktur.⁴⁵⁴

Haklı savaş geleneği, eylemlerin yasallığını veya izin verilebilirliğini hesaplamak için kullanılan matematiksel bir formül değil, belirli bir çatışmanın ahlakı hakkında düşünce ve tartışmayı teşvik etmek için kullanılan bir araç olarak görülmelidir. Bu

⁴⁵¹ Bell, a.g.e., 2008, 269-271; Charlesworth, H. (2007). Law After War, *Melbourne Journal of International Law*, 8, 233-247.

⁴⁵² Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 182-183.

⁴⁵³ Garraway, C. (2008). The Relevance of Jus Post Bellum: A Practitioner's Perspective. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (153-162). The Hague: T.M.C. Asser Press, 154-161.

⁴⁵⁴ Demy, a.g.m., 2015, 352.

nedenle *jus post bellum* kriterlerini de benzer şekilde analiz etmek ve uygulamak gerekir.⁴⁵⁵

Bu tür normlar ve ilkeler, orta ve uzun vadeli gelecekte pek çok silahlı çatışmanın sona ermesiyle bağlantılı olarak bir *jus post bellum* anlayışını yönetebilir ve aynı zamanda güvenli bir barışın ve makul bir tazminatın ortaya çıkmasına yardımcı olabilir; adil bir biçimde hukuken hesap sormanın ve savaş sonrasında aşırı cezalardan veya galiplerin adaletinden kaçınmanın temelini oluşturabilir.⁴⁵⁶

Özellikle 2003'te Irak'ın işgalinden sonra *jus post bellum* konsepti ile ilgili çok sayıda yayın yapılmış olmasına rağmen tanımı, içeriği ve ilkeleri üzerinde bir mutabakat sağlanamamıştır. 2013 yılında Amerikan Uluslararası Hukuk Derneği, *jus post bellum* ve geçiş dönemi adaletini araştırmak için Larry May ve Elizabeth Edenberg'in editörlüğünde çok sayıda akademisyeni bir araya getirmiştir. Bu kavramlardan *jus post bellum* barışı sağlamayı, geçiş dönemi adaleti ise demokratikleşmeyi amaçlamaktadır. Bu çalışmanın editörleri, *jus post bellum* kavramının altı unsurunu belirlemiştir.⁴⁵⁷

Saul, *jus post bellum*'un yasal bileşenlerini May'in ilkelerini izleyerek uygulamada keşfetmek gerektiğini, onlara doğal esnekliklerini “tamamen kaybetmeden daha somut bir biçim” vermek gerektiğini savunmaktadır.⁴⁵⁸ Biz de mevcut çalışmamızda aynı yaklaşımla May ve Edenberg'in düzenlemiş olduğu ilkeleri kabul edeceğiz ve hesap sorma (*retribution*), uzlaştırma (*reconciliation*), yeniden inşa etme (*rebuilding*), iade etme (*restitution*), onarma (*reparations*) ve orantılılık (*proportionality*) kavramlarını daha ayrıntılı olarak inceleyeceğiz.

3.1.1. Hesap Sorma (Retribution)

Hukukun üstünlüğünü savunan her toplumda güç, beraberinde sorumluluk getirir ve sorumluluk ise hesap verebilir olmayı gerektirir.⁴⁵⁹ Sahip olunan güç kadar

⁴⁵⁵ DiMeglio, a.g.m., 2005, 162.

⁴⁵⁶ Lech, a.g.m., 2020, 12.

⁴⁵⁷ May, L. & Edenberg, E. (Ed.). (2013). *Jus post bellum and Transitional Justice*. New York and Cambridge: Cambridge University Press, 3.

⁴⁵⁸ Saul, M. (2014). Creating Popular Governments in Post-Conflict Situations: The Role of International Law. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (447-466). Oxford: Oxford University Press, 466.

⁴⁵⁹ Thürer, D. & MacLaren, M. (2005). “Ius Post Bellum” in Iraq: A Challenge to the Applicability and Relevance of International Humanitarian Law? K. Dicke (Ed.), *Weltinnenrecht: Liber amicorum Jost Delbrück* içinde (753-782). Berlin: Duncker & Humblot, 761

sorumluluğa sahip olunmalıdır. Aksi takdirde dengesiz bir durum ortaya çıkacaktır. Sorumsuzca güç kullananlara ise bunun hesabı sorulmalıdır.

Hesap sorma ile “hem haksız yere bir savaş başlatarak hem de savaşı haksız bir şekilde yürüterek yanlış yapanlardan hesap sormak” kastedilmektedir.⁴⁶⁰ Yani, çatışma sırasında savaş suçu işlediğinden şüphelenilen tüm savaşçılar, sonlandırılan çatışmanın hangi tarafında savaştıklarına bakılmaksızın cezai kovuşturmaya tabi tutulmalıdır.⁴⁶¹

Sorunlara karşı ahlaki olmayan bir tepki olan intikam (*revenge*) ile haksızlığa karşı ahlaki bir tepki olan hesap sorma (*retribution*) birbirinden farklıdır. Bunun temeli, haksızlığa uğramış olmanın yarattığı öfke değil, daha çok, bir suç işleyeninin cezayı hak eden bir şey yaptığına dair varılan ahlaki yargıdır. Suç işleyen, eylemiyle ahlaki bir dengeyi bozmuş ve kurbanını dolaylı olarak değersizleştirmiş ya da kendisine aşırı değer vermiştir. Hesap sorma, yanlış yapanı açıkça yenilgiye uğratarak ahlaki gerçeği yeniden ortaya koyar ve haksızlığın yarattığı kurbanın değerinin azaldığına dair kanıtları geçersiz kılar.⁴⁶²

Silahlı çatışma tarihsel olarak ceza ile ilişkilendirilmiştir.⁴⁶³

*“Haklı bir savaşı, cezalandırma eylemi olarak görmenin geçmişi çok eskidir, gerçi geleneksel veya pozitif uluslararası hukukta verilecek cezanın ne usulleri ne de biçimleri kesin olarak belirtilmiştir. Bu cezalandırmanın amacı da bütünüyle açık değildir: intikam almak mı, diğer devletleri caydırmak mı, yoksa bu devleti kısıtlamak veya yeniden yapılandırmak mı?”*⁴⁶⁴

Ceza, yeterince tanımlanmamış bir kavramdır. Ceza verenin elde ettiğine uygun olmayan bir hesap sorma ya da mağdurun zararını karşılamak yerine bu zararların üstüne bir zarar daha ekleme anlamına gelebilir. Aslında ceza, tam olarak ceza teşkil etmeyen diğer zararlarla birlikte, bir hak ettiğini bulma meselesidir.⁴⁶⁵ *Jus post bellum* bağlamında, cezanın alıcısı ise, savaşta yenilmiş bir taraf olarak kabul edilir.

466

⁴⁶⁰ May & Edenberg, a.g.e., 2013, 3.

⁴⁶¹ Pensky, M. (2013). *Jus Post Bellum and Amnesties*. L. May & E. Edenberg, (Ed.), *Jus Post Bellum and Transitional Justice* içinde (152-177). New York and Cambridge: Cambridge University Press, 154.

⁴⁶² Luban, D. (2011). War as Punishment. *Philosophy & Public Affairs*, 39(4), 299–330, 319-322.

⁴⁶³ Luban, a.g.m., 2011, 305.

⁴⁶⁴ Walzer, a.g.e., 2017, 105.

⁴⁶⁵ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 245.

⁴⁶⁶ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 258.

Modern uluslararası hukukta olduğu gibi erken modern düşüncede, cezanın şiddetin gerekçesi olarak verildiği oldukça farklı üç durum ortaya çıkar: ceza, savaş için haklı bir neden, (savaşın haklı nedeni olarak ceza, *jus ad bellum*), savaşta belirli bir davranış için bir gerekçe (*jus in bello*) ve galiplerin bazen izin verilebilir ve bazen de zorunlu bir faaliyetidir (*jus post bellum*). Bu üç gerekçe, haklı savaş teorisi tarafından epistemik olarak bütünleştirilmiştir ve savaş kazananın haklı bir nedeni olduğu hipotezi ile bağlantılıdır. Bu nedenle muzaffer devlet, hukuk tarafından belirlenen sınırlar içinde savaş sonrası cezaya girişmekte haklıdır.⁴⁶⁷

Jus ad bellum ve *jus in bello* ihlallerinin kovuşturulması ve cezalandırılması için birçok neden vardır: işlenen suçlar için cezalandırma, gelecekteki suçların önlenmesi, mağdurların statüsünün yeniden tesis edilmesi, uzlaşmanın teşvik edilmesi ve sembolik olarak ahlaki değerlerin geri kazanılması, bunlardan sadece birkaç tanesidir. Bu nedenle *jus ad bellum* ve *jus in bello*'yu ihlal edenlerin cezai sorumluluğunun tesisi, *jus post bellum*'un önemli bir bölümünü oluşturmaktadır.⁴⁶⁸

Savaş zamanında önemli bir rol oynayan bireyler, eylemlerinden ve ortaya koyduklarından sorumlu tutulmalıdır. Elbette iki büyük savaş suçu kategorisi vardır: *jus ad bellum* suçları ve *jus in bello* suçları. *Jus ad bellum* savaş suçları, saldırı savaşını “planlamak, hazırlamak, başlatmak ve yürütmek” ile ilgilidir. Bu tür bir suçun işlenmesinin sorumluluğu, saldırgan rejimin siyasi lider(ler)inin omuzlarına düşer. Gelişmiş bir Batı demokrasisindeki normal koşullar altında, saldırgan bir savaş yürütmenin yükünün büyük kısmı, savaşı destekleyen yönetici seçkinler ve entelijansiya (aydınlar) üzerine düşecektir. Bu suçlar, Nürnberg savcılarının deyimiyle “barışa karşı suçlar”dır.⁴⁶⁹

Jus in bello suçları ise şunları içermektedir: kasıtlı olarak ayırım gözetmeyen ve/veya orantısız güç kullanmak; sivil nüfusu ölümcül şiddetten korumak için gereken özeni göstermemek; kitle imha silahları gibi doğası gereği ayırım gözetmeyen ve/veya orantısız silahlar kullanmak; tecavüz kampanyaları gibi esasında çirkin yöntemler kullanmak ve teslim olmuş savaş esirlerine işkence yapmak gibi insanlık dışı bir şekilde muamele etmek. Bu savaş suçlarının birincil sorumluluğu, göreve aktif

⁴⁶⁷ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 262.

⁴⁶⁸ Peperkamp, L. (2014). Jus Post Bellum: A Case of Minimalism versus Maximalism? *Ethical Perspectives* 21(2), 255-288, 261.

⁴⁶⁹ Orend, a.g.e., 2006, 170-171.

şekilde katılan askerlerin, subayların ve askeri komutanların omuzlarına düşmektedir. Subaylar ve komutanlar, savaş sırasında kendi başlarına önemli ahlaki yükler taşırlar ve savaş hukukunun herhangi bir yönünü ihlal eden emirler vermemekle yükümlüdürler.⁴⁷⁰

Uluslararası Ceza Mahkemesi savaş suçlarıyla suçlanan bireyleri yargılayarak ulusların savaş suçlularını kovuşturmak için adil yollar oluşturmalarına yardımcı olmaktadır. Savaş suçları davaları, adil savaş teorisi ilkelerinin güçlü bir örneğini temsil etmekte ve liderleri *jus ad bellum* ve *jus in bello*'nun kalbindeki bu ilkeleri ihlal ettikleri için resmen hesap vermeye çağırmaktadır.⁴⁷¹

May'e göre cezalandırma başlığı altında biri diğerini tamamlayan iki alt ilke daha bulunmaktadır:⁴⁷²

1.Temel insan haklarını tehlikeye atmadığı sürece, uluslararası hukukun üstünlüğünü savunan kurumları desteklemek için eylemde bulunma yükümlülüğü.

2.Temel insan hakları ihlalleri için geçerli uluslararası iddianameler ve tutuklama emirleri çıkarılmışsa, bu tür iadelerin insan haklarını ciddi şekilde etkileyeceğine dair çok güçlü kanıtlar olmadığı sürece, devlet başkanlarını uluslararası mahkemelere iade etme yükümlülüğü.

Peki neden savaştan sonra ceza olmalı? Neden sadece saldırganın kazanımlarını iptal edip hayata kaldığımız yerden devam etmiyoruz? İlk olarak, geçmişteki saldırganlığı cezalandırmak, gelecekteki saldırganlığı caydırmakta veya en azından, hiç ceza almamış olmasından daha fazla etki yapmaktadır. İkinci olarak, uygun ceza, saldırgan için kefaret, değişim ve rehabilitasyon için etkin bir teşvik olabilmektedir. Son olarak, saldırganı cezalandırmamak, mağdurun statüsünü ve acısını alçaltıp itibarsızlaştırmaktadır.⁴⁷³

Vitoria'ya göre savaş, uluslararası bir cezalandırma yöntemidir ve devlete zarar vermekteki kusurundan dolayı yabancı bir devleti cezalandırma hakkı, tıpkı suç işleyen bir uyruğunu cezalandırma hakkı gibi, egemenin gücüne içkindir.⁴⁷⁴ Galip tarafından verilen cezanın adil olması için savaşın kendisinin adil olması gerekir. Devlet, bir düşmana karşı kuvvet kullanmada ve o düşmanı savaştan sonra cezalandırmada, ortak refahı korumak için hareket eder. Bu saldırgan savaş anlayışı,

⁴⁷⁰ Orend, a.g.e., 2006, 177.

⁴⁷¹ Bass, a.g.m., 2004, 406.

⁴⁷² May, a.g.e., 2012a, 31-36.

⁴⁷³ Orend, a.g.e., 2006, 165.

⁴⁷⁴ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 248-249.

hükümdarın bir yanlış için sadece kendi halkını cezalandırabileceği devletin iç yapısına ilişkin bir analojiye dayanır. Savaşta kazananın davasının haklılığı, ona mağlup devleti cezalandırma yetkisi verir.⁴⁷⁵

Grotius, *De satisfactione* adlı eserinde, zararın özel kişilerde cezalandırma hakkı doğurmadığını ileri sürerken; “Savaş ve Barış Hukuku”nda ise, tüm insanların haksız bir davranışın sonucu olarak cezalandırma hakkına sahip olduğunu iddia etmektedir.⁴⁷⁶

Adil barış sorunu, uluslararası hukukta şüpheli savaş suçlularının fiilen yargılanmasından önceki bir aşamada da kendini hissettirmektedir. Diğer disiplinlerde ve tartışmalarda olduğu gibi, bazen uluslararası hukukta da, adalet ve barış arasında bir çatışma mevcut gibi algılanır; ya adalet, barışın kurbanı olarak görülür ya da barışın adalet pahasına yapıldığı sanılır. Her ikisini de aynı anda sağlamak bazen imkânsız olarak kabul edilir.⁴⁷⁷

Savaş veya kitlesel vahşet (Ruanda gibi) bittikten sonra, bunları kimlerin yaptığını tespit etmekten ziyade hukukun üstünlüğünün bu kadar kolay bir şekilde ters yüz edildiğinin ve yerine başka bir şeyin konulduğunun açıklanması için bir mahkemeye ihtiyaç vardır.⁴⁷⁸

Geçen savaşın adaletsizlikleri (ister *jus ad bellum* ister *jus in bello* ilkelerinin ihlali olsun) mutlaka ele alınmalıdır. Çünkü onları ele almamak, haksızlığa uğrayan insanların kişiliğine ve hukukun üstünlüğüne saygı gösterilmediğinin kanıtı ve dolayısıyla geleceğe ilişkin makul bir şüphe kaynağıdır.⁴⁷⁹ “Hakikat (gerçeği ortaya çıkarma), geçmişin kötülüklerini, en azından kısmen, temizlemenin bir yoludur.”⁴⁸⁰

Yargılamanın olay yerinde ve toplum içinde (Ruanda örneğinde olduğu gibi) yapılması farklı bir yerde yapılmasından daha çok insanın şahitlik etmesi ve katılım sağlaması bakımından daha avantajlıdır ve sonunda uzlaşmaya varılmasına yardım edecektir. *Gacaca*⁴⁸¹ mahkemeleri, geleneksel mahkemeler ile Hakikat ve Uzlaşma

⁴⁷⁵ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 256.

⁴⁷⁶ Blane & Kingsbury, a.g.m., 2010, 255, Dipnot 60.

⁴⁷⁷ Osterdahl, a.g.m., 2012, 278.

⁴⁷⁸ May, a.g.e., 2012a, 115.

⁴⁷⁹ Murphy & Radzik, a.g.m., 2013, 324.

⁴⁸⁰ Bassiouni, C. (1996). Searching for Peace and Achieving Justice: The Need for Accountability. *Law and Contemporary Problems*, 59 (4), 9-28, 19.

⁴⁸¹ Ruanda dilinde anlamı ‘çimende, çimen üstünde’ demektir.

Komisyonlarının (*Truth and Reconciliation Commissions*) bir karışımı olarak ortaya çıkmıştır.⁴⁸²

Hakikat komisyonları, kendi başlarına, tavsiye ettiklerini uygulama veya tavsiyelerinin yerine getirilmesini sağlama konusunda yetkisizdir. Ancak hem kendi çalışmalarıyla hem de bu yöndeki uluslararası bir eğilimin parçası olarak, bir insan hakları kültürünü teşvik ederek gelecekteki ihlallerin önlenmesine belirli şekillerde katkıda bulunabilmektedir.⁴⁸³

Hakikat komisyonlarının ayrıca evrensel olarak, kamusal tanınma, seslendirme ve ahlaki doğrulama yoluyla mağdurların itibarını yeniden tesis ettiği veya yeniden teyit ettiği iddia edilmektedir. Hakikat komisyonlarının genellikle hesap verebilirlik biçimleri yaratmak, gelecekte insan hakları suçlarının inkârını engellemek, cezasızlıkla mücadele etmek, kendini yeniden şekillendiren bir toplum için yeni bir ulusal anlatı veya ortak bir hafıza sağlamak veya siyasi uzlaşmaya katkıda bulunmak gibi sonuçlar elde ettiği söylenebilir.⁴⁸⁴

Yakın tarih, “kötüleri cezalandırmak” ve yapılan haksızlıkların ve haksızca alınan şeylerin tazminini sağlamak için kurulan savaş suçları mahkemelerine de şahit olmuştur.⁴⁸⁵

Mağlup edilen düşmanların cezalandırılması, savaş ya da barış konusunda çok önemli bir meseledir. Eğer bu, İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra Almanya’da olduğu gibi iyi yapılırsa, istikrarlı bir dünya düzeninin kurulmasına yardımcı olabilir. Napolyon’un 1815 yılında Elba’dan kaçarak Napolyon Savaşlarının son ve çarpıcı bir tekrarını alevlendirdiği zaman olduğu gibi, kötü yapılırsa, tamamen felaket de olabilir.⁴⁸⁶

Ceza mahkemeleri, genellikle hukukun üstünlüğünü hedefleyen uluslararası kurumlar sisteminin birer parçasıdır. Ancak ceza mahkemelerinin de uzlaştırma bağlamında olumsuz etkileri olabilir. İlk olarak bazı mahkemeler, özellikle yargılamanın muhalif model üstüne bina edildiği mahkemeler, bir toplumdaki gruplar arasında tansiyonu azaltacağına yükseltecek gibi görünebilir.⁴⁸⁷

⁴⁸² May, a.g.e., 2012a, 117.

⁴⁸³ Walker, M. U. (2013). *Nunca Mas: Truth Commissions, Prevention and Human Rights Culture*. L. May & E. Edenberg, (Ed.), *Jus Post Bellum and Transitional Justice* içinde (262-284). New York and Cambridge: Cambridge University Press, 265-266.

⁴⁸⁴ Walker, a.g.m., 2013, 284.

⁴⁸⁵ Johnson, a.g.m., 2008, 555.

⁴⁸⁶ Bass, G. (2002). Victor’s Justice, Selfish Justice. *Social Research*, 69(4), 1035–1044, 1036.

⁴⁸⁷ May, a.g.e., 2012, 110-111.

Bir diğer sorun olarak mahkemeler genellikle hakikati ortaya çıkarmaktan ziyade yasal adaleti⁴⁸⁸ gerçekleştirmeyi hedeflemektedir. Bu durum, söz konusu toplumda sürdürülebilir bir barış için olduğu kadar mağdurların aileleri için de hayal kırıklığı yaratabilir.⁴⁸⁹

En önemli hususlardan biri, savaşa seyirci kalanların bu savaşa son vermek için neler yapabileceklerini ya da yapmaları gerektiğini anlamalarıdır. Öncelikle seyirci kalanlar yargılamaya dâhil edilerek savaşa giden yolda nelerin yanlış gittiği net bir şekilde anlaşılabilir. Aksi takdirde mahkemeler sadece önlerine getirilen dava dosyaları ile sınırlı kalacaklardır. İkinci olarak da toplumun tekrar bir araya getirilmesi ve rehabilite edilmesi için başlatılan diyaloga seyirci kalanların da katılması hayati önemi haizdir. Bu diyalogun dışında bırakıldıklarında seyirci kalanlar kendilerini geçmiş sorunlara katkıda bulunmamış ya da gelecek hakkında hiçbir şey yapmamış gibi görebilirler. Hukukun üstünlüğü, toplumun bir kısmı istismar edilip aşağılanırken edilgin biçimde oturmamayı gerektirir.⁴⁹⁰

Haklı savaş senaryosunda sadece iki taraf vardır: saldırgan ve mağdur, yenen ve yenilen. Feministler, adil savaşın düşmanın yok edilmesini daha makbul kılan “öteki” olarak soyutlanmasını destekleyerek haklı/haksız ve iyi/kötü savaşlar kavramına vurgu yapmasını eleştirmektedir. Çünkü gerçek dünyada her iki tarafta da yer almayan, ne saldırgan ne mağdur, ne yenen ne de yenilenin tarafında olan bir yığın insan vardır. Antropolog William Ury’ye göre bu grup, gerilimi azaltıp çatışmaları çözmek için adım atabilecek olan üçüncü taraftır.⁴⁹¹

Savaş devam ederken kurulan mahkemelerin avantajı, yanlış veya hatalı taktiklerin durdurulabilmesi veya önlenbilmesidir. Böyle olumlu bir etki hem uluslararası silahlı çatışmalarda hem de uluslararası olmayan silahlı çatışmalarda önemli bir değişim sağlayacaktır. Savaş bittikten sonra kurulan mahkemelerin çeşitli zorlukları

⁴⁸⁸ Hukuki (Yasal) Adalet, herhangi bir kişinin egemenliği değil, hukukun üstünlüğü anlamına gelir ve iki şeyi içerir: tüm insanlar kanun önünde eşittir ve bu kanun herkese eşit olarak uygulanabilir. Hukuk zengin-fakir ayrımı yapmaz. Herkese yasal güvenlik sağlar. Adaletin hukuk mahkemeleri tarafından objektif ve gerektiği şekilde dağıtılması, yasal adaletin temel bir bileşenidir. Yasal prosedür basit, hızlı, adil, ucuz ve verimli olmalıdır. Kanuna aykırı eylemleri önlemek için etkili mekanizmalar bulunmalıdır. Hukukun amacı meşru olanın tesis edilmesi, hukuki güvenliğin sağlanması ve haksız fiillerin önlenmesidir. Gupta, R. (2012). *Justice And Its Theories An Overview*. Erişim adresi: <https://www.legalserviceindia.com/legal/article-2147-justice-and-its-theories-an-overview.html>

⁴⁸⁹ May, a.g.e., 2012, 111.

⁴⁹⁰ May, a.g.e., 2012, 111-113.

⁴⁹¹ Malone, a.g.e., 2004, 38-40.

olacaktır. Mağlup tarafın savaş mahkemelerini “galibin adaleti”⁴⁹² gibi görmemesi çok zordur. Galip tarafın da askerlerini kahramandan farklı bir şey olarak görmesi ve bunları yargılaması keza çok zordur. Bundan dolayı savaş mahkemelerinin uluslararası mahkemelerden önce, tarafsız devletler nezdinde kurulması giderek artan bir eğilimdir. Savaş sonrası yapılan yargılamaların en büyük avantajı, birliklerin moral seviyesinin ve böylece zafere ulaşma yeteneğinin etkilenmemesidir, ayrıca başarılı bir kovuşturma için gereken delillerin emniyetini sağlamak da daha kolay olacaktır.⁴⁹³

Grotius bizi savaşta suç eylemlerine karışmış kişileri acımasızca cezalandırmamamız gerektiği konusunda uyarmaktadır. Ona göre savaş sonrası sağlanacak uzlaşma ve onarma verilecek cezalardan daha uygun olacaktır.⁴⁹⁴

Çatışma sonrası toplumlarda suç işleyenlere af (*amnesty*) veya cezasızlık (*impunity*) verilmesi yaygındır çünkü af hususunun bir barış antlaşmasının imzalanmasına dâhil olması, zaten barış fikrinde ima edilmektedir.⁴⁹⁵ Burada af, kasıtlı bir olumlu eylem iken, olumsuz bir muafiyet eylemi olarak cezasızlık, cezadan veya zarardan veya kayıptan muaf olma durumudur.⁴⁹⁶ Af, iktidar partisinin geçmişte hukuku ihlal edenleri kovuşturmama veya cezalandırmama yönünde verdiği bir sözdür (veya bazı durumlarda resmi mevzuattır). Ağır insan hakları ihlalleri olduğunda, bir tür hesap verebilirlik sürecinin gerekli olduğuna inanmak mantıklı görünmekle birlikte, barış anlaşmalarını müzakere ederken, liderler şiddeti sona erdirmek için geleneksel adalet anlayışlarından vazgeçmeyi seçebilirler. Af mevzuatı, eski devlet başkanlarını, hükümet yetkililerini, ordu mensuplarını veya silahlı şiddete aktif olarak katılanları kapsayabilir.⁴⁹⁷

⁴⁹² Galibin veya galiplerin adaleti, bir savaşta mağlup tarafın eylemlerinin muzaffer tarafça kovuşturulmasına atıfta bulunan aşağılayıcı bir terimdir. Galiplerin adaleti, genellikle mağlup tarafın aşırı veya haksız şekilde cezalandırılmasını ve galiplerin işlediği suçlar için hafif ceza almalarını veya aflatlarını kastetmektedir. Bu duruma karşı olanlar, kurallardaki farklılığın, cezalandırıcı adalet kisvesi altında ikiyüzlülük ve intikam anlamına geldiğini ve adaletsizliğe yol açtığını iddia etmektedirler. Victor’s Justice (2021, 4 Kasım). *Vikipedi* içinde. Erişim adresi (7 Şubat 2022): https://en.wikipedia.org/wiki/Victor%27s_justice

⁴⁹³ May, a.g.e., 2012, 77-78.

⁴⁹⁴ May, a.g.e., 2012, 66.

⁴⁹⁵ Kant, a.g.e., 1887, 222.

⁴⁹⁶ Bassiouni, a.g.m., 1996, 19.

⁴⁹⁷ Binningsbø, H. M, Loyle, C. E. Elster, J. & Gates, S. (2012). Armed Conflict and Post-Conflict Justice, 1946–2006: A Dataset. *Journal of Peace Research* 49 (5), 731–40, 735.

Uluslararası toplum, af konusunu desteklediğinde ve af sayesinde insan haklarının tamamı gelişecek gibi görüldüğünde af kabul edilebilir.⁴⁹⁸

Aflar, normalde yasal incelemeye, yani soruşturmaya ve cezai kovuşturmayaya tabi olması gereken eylemler için belirli kişilere yardım sağlamayı amaçlayan olağanüstü hükümet önlemleridir. Bu anlamda, aflar ilginç bir şekilde siyaset ve hukuk arasında belirsiz bir konumdadır. Bunlar, özünde, politik olarak arzu edilen bir etki yaratmak için ulusal ceza hukukunun normal uygulamasında ve aralığında önemli değişiklikler yapma gücünü gösteren devletlerin demokratik meşruiyeti büyük ölçüde değişen egemen eylemleridir.⁴⁹⁹

Af hususuna ilişkin devlet uygulamaları ise tutarsız görünmektedir. Birçok devlet uluslararası suçlar için af yasaları çıkarmıştır. Örneğin İspanya'nın 1977 Af Yasası, failleri Franco rejimi sırasında işlenen vahşetlerin sorumluluğundan korumaya devam eden kapsamlı bir af sağlamaktadır. El Salvador'daki barış süreci, uluslararası suçların ve insan hakları ihlallerinin faillerinin adalet önüne çıkarılmasını neredeyse imkânsız hale getiren bir af olanağı sağlayan Ulusal Uzlaşma Yasasını içermektedir.

500

Birçok yorumcunun belirttiği gibi,⁵⁰¹ Nürnberg sonrası anlaşmaya dayalı uluslararası hukuk, af tedbirlerine ilişkin tek bir referans içermektedir. Cenevre Sözleşmelerinin 1977 tarihli II. Ek Protokol m.6/5, *jus post bellum*'un bir bileşeni olarak affı yasaklamaktan ziyade talep etmektedir: “Muhasamatın son bulması durumunda, yetkililer silahlı çatışmaya katılan kişileri ya da silahlı çatışmayla ilgili nedenlerden ötürü ister enterne edilmek ister tutuklanmak suretiyle özgürlüklerinden mahrum bırakılmış kişileri mümkün olan en geniş af kapsamına almak için çaba göstereceklerdir.”⁵⁰²

⁴⁹⁸ May, a.g.e., 2012, 39.

⁴⁹⁹ Pensky, a.g.m., 2013, 156.

⁵⁰⁰ Eskauriatza, J. S. (2020). The Jus Post Bellum As ‘Integrity’ – Transitional Criminal Justice, The ICC, And The Colombian Amnesty Law. *Leiden Journal of International Law*, 33(1), 189–205, 195.

⁵⁰¹ Pensky, a.g.m., 2013, 156; Freeman, M. (2011). *Necessary Evils: Amnesties and the Search for Justice*. Cambridge; O'Brien, R. (2005). *Amnesty and International Law*, *Nordic Journal of International Law*, 74(2), 261-278; Mallinder, L. (2008). *Amnesty, Human Rights, and Political Transitions: Bridging the Peace Justice Divide*. Hart Publishing.

⁵⁰² Batur Yamaner, M., Öktem, E., Kurtarcan B. ve Uzun M. C. (t.y.). 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 266.

UCM Roma Statüsü⁵⁰³ ise af konusunda sessiz kalmıştır, ulusal af yasalarına ilişkin kesin bir hüküm içermemektedir. Ancak bu, Roma Statüsü'nün bu konuda bir tarafa bırakılabileceği anlamına gelmez. UCM rejimini bir bütün olarak en iyi açıklayan ilkeler, uluslararası suçlara yönelik afların UCM'nin yetkisiyle uyumlu olmadığına işaret etmektedir. Roma Statüsü'nün ön sözünde “uluslararası toplumu bir bütün olarak endişelendiren en ciddi suçların cezasız kalmaması ve bunların etkin bir şekilde kovuşturulmasının sağlanması gerektiği” ifade edilmektedir. Ayrıca, bu statüye taraf devletlerin “[uluslararası suçların] faillerinin cezasız kalmasına son vermeye ve bunların önlenmesine katkıda bulunmaya kararlı” olduklarını ileri sürmektedir.⁵⁰⁴

Af kurumunun toplumu veya toplumları barıştırma gibi yararlarının yanı sıra bazı zararları da mevcuttur. Öncelikle, af nedeniyle fail yaptığı yanlışın karşılığını görmemektedir. Aflar ayrıca, mağdurları veya hayatta kalanları yasal yollara başvurma haklarından yoksun bırakır ve meşru yasal şikayetlerini geçersiz kılarak onları etkin bir şekilde yeniden yaralar. Hem bireyselleştirilmiş aflar hem de daha büyük ve daha karmaşık af programları, siyasi çıkar uğruna yasal kurumların esnekliğini alenen sahneleyerek hukukun üstünlüğünü zayıflatma gibi dolaylı bir etkiye de sahip olabilir.⁵⁰⁵

Olsen, Payne ve Reiter, geçiş dönemi adaletinin çok çeşitli durumlardaki sonuçları üzerine ampirik bir araştırmaya dayanarak, davaların, hakikat komisyonlarının ve afların bir karmasının veya dengesinin hukukun üstünlüğünü ve barışçıl demokratik geçişi destekleyen sonuçlar üretme olasılığını daha yüksek görmektedir.⁵⁰⁶

Grotius'a göre, savaşta galip gelenin haksızlık yapmaması için kimseyi öldürmemeye dikkat etmelidir; ayrıca mahkûmun davranışı bu kadar hak etmedikçe, adil bir cezadan başka bir şey almamalıdır. Üstelik galibin kendi güvenliğinin izin verdiği ölçüde, merhamete ve cömertliğe meyletmesi her zaman onurun bir parçasıdır ve savaşlar af ile sona erdiğinde iyi sonuçlanmış olur.⁵⁰⁷

⁵⁰³ Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü için bkz. <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf>

⁵⁰⁴ Eskauriatza, a.g.m., 2020, 196-197.

⁵⁰⁵ Pensky, a.g.m., 2013, 167.

⁵⁰⁶ Olsen, T. D; Payne, L. A. & Reiter. A. G. (2010). *Transitional Justice in Balance: Comparing Processes, Weighing Efficacy*. Washington DC: United States Institute of Peace Press.

⁵⁰⁷ Neff, a.g.e., 2012,. 444-445.

Cezalandırmanın *jus post bellum* ilkelerine ilişkin Grotiusçu açıklamasının, özellikle afların veya özürlerin, düşmanlıkların sona ermesi için gerekli görüldüğü durumlar bağlamında, barış kaygısıyla sınırlı olduğu görülmektedir. Aflar ve özürler, toplu suçlar ve katliam yapmaktan suçlu olanların cezalandırılmasını engelledikleri için cezalandırıcı adaletle açık bir şekilde çelişmektedir.⁵⁰⁸ Ancak bazen “özellikle, savaşı önlemek üzere, ceza verme hakkından vazgeçmek gerekir.”⁵⁰⁹

Orend, saldırganların neden oldukları haksızlığın mağdurlarına bu tür bir saygı borçlu olduklarını ve en azından kendi rehabilitasyonlarının bir parçası olarak ihlal ettikleri ahlaki ilkeleri kabul ettiklerini göstermeleri gerektiğini düşünmektedir. Çünkü özür dileme, tam olan bir barış anlaşmasının ayrılmaz bir parçasıdır.⁵¹⁰

Cezanın *jus post bellum*’a uygun bir bileşen olabileceği kabul edildiğinde, savaştan sonra hangi ceza biçimlerinin barışın sonuna hizmet ettiğini belirlemek zor olacaktır. Kaybeden devlet, fetheden devlet tarafından yutulmadıkça, ilgili devletler arasında bir ilişki yeniden kurulmalıdır ve bu durum ise, cezanın kapsamını yumuşatacaktır. Galip gelenlere, güç kullanarak galip geldikleri için istediklerini yapmalarına izin verilemez çünkü bu, barış hedefini bozar.⁵¹¹

Uluslararası ceza hukukunun nihayetinde bir amaçtan ziyade barış ve uzlaşma gibi daha geniş sosyal hedeflere ulaşmak için bir araç olması gerektiği akılda tutulmalıdır. Örneğin UCM, Uganda’da gerçek hesap verebilirlik mekanizmalarını geliştirmeye hizmet etmeli ancak bunu sürdürülebilir barış ve uzlaşma pahasına yapmamalıdır. Çünkü binlerce ast kademedeki LRA (Lord's Resistance Army) (Tanrı'nın Direniş Ordusu)⁵¹² üyesinin cezai kovuşturulması yerine geri dönüşü ve topluma yeniden kazandırılması, kuzey Uganda’daki yerel topluluklar için daha çok önemlidir.⁵¹³

⁵⁰⁸ May, a.g.e., 2012a, 40.

⁵⁰⁹ Grotius, a.g.e., 1967, 167.

⁵¹⁰ Orend, a.g.e., 2006, 170.

⁵¹¹ Blane & Kingsbury, 2010, 264.

⁵¹² 1980’lerde Uganda’nın kuzeyinde ortaya çıkan LRA, Orta Afrika’da binlerce sivilin kaçırılması, öldürülmesi ve sakat bırakılmasından sorumludur. 2005 ve 2006 yıllarında artan askeri baskı sonucunda, lideri Joseph Kony, LRA’nın Uganda’dan çekilmesini emretmiştir. O zamandan beri örgüt, Güney Sudan, Orta Afrika Cumhuriyeti, Demokratik Kongo Cumhuriyeti ve Sudan’da faaliyet göstermektedir. United Nations Security Council. (çevrimiçi). Lord's Resistance Army <https://www.un.org/securitycouncil/sanctions/2127/materials/summaries/entity/lord%E2%80%99s-resistance-army> (Erişim Tarihi: 05.07.2022)

⁵¹³ Ryngaert, C., & Gould, L. (2011). International Criminal Justice and Jus Post Bellum: The Challenge of ICC Complementarity: Case-Study of The Situation in Uganda. *Belgian Review of International Law*, 44(1-2), 91-124, 104.

Bir savaşın iyi bitmesi için, çatışmanın sona ermesinden ve dostane duyguların başlamasından daha fazlası gerekmektedir. Bu savaşın nedenlerini ortadan kaldıracak bir mücadelenin ve çabanın başlaması da gerekir. “Büyük bir kötülükten sonra ilerlemek için bir ülke aynı zamanda geriye bakmalıdır.” Bunu, kötülüğün ve çatışmanın nedenleriyle yüzleşerek, bunlara direnerek ve bunlarla mücadele ederek yapar. Bunu da ancak geçmişle ilgili gerçeği ortaya çıkararak yapabilir.⁵¹⁴

3.1.2. Uzlaş(tır)ma (Reconciliation)

Uzlaşma, kimlik grupları arasında ve içerisinde meydana gelen, karşıt kimlik sınırlarını daha az belirgin ve daha kapsayıcı olmaya doğru kaydırırken, tersine asgari düzeyde kabul edilebilir birlikte yaşamayı ilerleten ve kolaylaştıran ilişkisel bir süreçtir.⁵¹⁵

Uzlaştırma ile Grotius’un önerdiği gibi, “haklara karşılıklı saygının esas olduğu kalıcı bir barış kurmak için eski hasımların bir araya gelmesi” kast edilmektedir.⁵¹⁶

Siyasi uzlaşma tek taraflı başarılamaz, eğer bir çatışmanın sonunda barışçıl bir anlaşmaya varılacaksa, her iki taraf da savaş zamanı bile saygıyla hareket etmelidir.⁵¹⁷

Murphy savaşın, siyasi ilişkilerin karşılıklılığı ve ahlaki kişiliğe veya “karşılıklı kişiliğe” (*reciprocal agency*) saygıyı ifade edebildiği koşulları sistematik olarak baltaladığını savunmaktadır. Ona göre savaş, merkezi yetenekleri azaltarak, hukukun üstünlüğünü baltalayarak ve güveni aşındırarak karşılıklı kişiliği üç esasta aşındırmaktadır. Siyasi uzlaşma süreçlerinin amacı, yetenekleri destekleyerek, hukukun üstünlüğünü yeniden tesis ederek ve güveni güçlendirerek karşılıklı kişiliğe dayanan siyasi ilişkileri geliştirmektir. Bu aynı zamanda *jus post bellum*’un da hedefidir.⁵¹⁸

Patterson’a göre uzlaşma, geçmişle hesaplaşmak demektir. Eski düşmanları ortak bir geleceğin paydaşları olarak gördüğü için geleceğe odaklıdır. Bazen, özellikle devlet içi çatışmalarda, ortak bir geçmişi olan taraflar arasında köprüler kurmaktır. Amacın makul bir uzlaşma olduğu uluslararası çatışmalarda ise, her iki tarafın da geçmişteki

⁵¹⁴ Crocker, D. A. (2012). Ending The Us Civil War Well Reconciliation and Transitional Justice. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (145-174). Washington, DC: Georgetown University Press, 169.

⁵¹⁵ Ryngaert, & Gould, a.g.m., 2011, 96.

⁵¹⁶ May & Edenberg, a.g.e., 2013, 4.

⁵¹⁷ May, a.g.e., 2012a, 97.

⁵¹⁸ Murphy & Radzik, a.g.m., 2013, 311.

düşmanlığın üstesinden gelmek ve ilişkiyi bir ortaklık olarak yeniden tasarlamak için karşılıklı çaba göstermek olabilir. Her iki durumda da uzlaşma, gelişen ortak çıkarlara dayanır ve doğru koşullar altında düzeni ve adaleti genişletebilir ve geliştirebilir.⁵¹⁹

May'e göre uzlaştırmanın ilkeleri şunlardır:⁵²⁰

1. *Hangi tarafın adamı olduğuna bakmadan savaşın yöneltildiği kişilere hak ettikleri temel saygıyı gösterme yükümlülüğü*
2. *Birinin sonunda barışçıl bir anlaşmaya varmak zorunda kalacağı birine haksız yere düşmanlık etmeyecek şekilde bir savaşı başlatma ve yürütme yükümlülüğü*

Long ve Brecke, affetme modelinde (*Forgiveness model of the reconciliation process*) uzlaşmayı şöyle tanımlamaktadır:⁵²¹ Kamuoyuna karşı dürüst olma, içinde intikam düşüncesi olmayan bir adalet, eski savaşın kimliklerinin yeniden tanımlanması ve yeni bir ilişki kurmaya davet etme.

Savaş sona erdiğinde *jus post bellum*'un uzlaştırma ilkesi, başarılması en zor şeylerden biridir. Uzlaştırma sadece tarafları tekrar bir araya getirmekten ibaret değildir. Uzlaştırma, tarafların birbirini rahat bırakıp birbirlerine karşı düşmanca hareket etmeyeceklerine karar verdikleri bir *modus vivendi*⁵²²yi kapsayabilir veya daha fazla olarak tarafların karşılıklı saygı ve işbirliği içerisinde yan yana yaşamasını da sağlayabilir.⁵²³

En başarılı uzlaşma süreçleri mutlaka üst düzey siyasi diyalog masalarında veya yargı tarzı süreçlerde gerçekleşmez (elbette hakikat ve uzlaşma komisyonları belirli çatışma sonrası ortamlarda olumlu rol oynayabilmektedir). Gerçek uzlaşma, en iyi, eski silahlı düşmanlar toplumlarını yeniden inşa etmek veya yeni yerleşim yerlerinde makul yaşam ve iş koşulları yaratmak için el ele verdiğinde, alt düzeydeki yeniden yapılanma çabalarıyla sağlanır.⁵²⁴

⁵¹⁹ Patterson, a.g.e., 2012b, 226.

⁵²⁰ May, a.g.e., 2012a, 96.

⁵²¹ Long, W. J. & Brecke, P. (2003). *War and Reconciliation*, Cambridge, 31.

⁵²² *Modus vivendi*, "yaşam tarzı" anlamına gelen Latince bir deyimdir. Geçici olması amaçlanan, ancak süresi boyunca bağlayıcı olan geçici bir anlaşma. Uluslararası uygulamada, bir *modus vivendi* genellikle devletler tarafından daha ayrıntılı veya kalıcı bir anlaşma yapılana kadar statükoyu korumak amacıyla benimsenir. Sıklıkla, çatışan tarafların barış içinde bir arada yaşamasına izin veren bir düzenleme veya anlaşma anlamında kullanılır. Fellmeth & Horwitz, a.g.e., 2009, 188.

⁵²³ May, a.g.e., 2012a, 75.

⁵²⁴ Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS), *The Responsibility to Protect* (December 2001), para.5.4 Erişim adresi: <https://www.globalr2p.org/resources/the-responsibility-to-protect-report-of-the-international-commission-on-intervention-and-state-sovereignty-2001/>

Evlerin veya çiftliklerin yakılmasının uzun vadeli ve çok zararlı sonuçları olabilir, yıllar geçse de bu yok etmeler unutulmaz ve uzlaştırmanın gerçekleşmesine engel olur. Keza ibadethanelerin yıkılması, dini heykeller gibi önemli kültür eserlerinin çalınması da benzer sonuçlara yol açabilmektedir. Çünkü bir ulus veya etnik grup sadece nüfusu ile değil, kültürü ile de kendi kendini tanımlamaktadır.⁵²⁵

Savaş suçları için bir mahkeme kurmak bazen uzlaştırmayı daha da zorlaştırabilir. Siyasi uzlaştırma, tarafları birbirlerinin haklarına saygı gösterme ve barış içinde bir arada yaşayabilme noktasına getirmeyi kapsamaktadır. Bir savaştan sonra bunu başarmak özellikle çok zordur.⁵²⁶

Uzlaşma teorisi, yeniden yapılandırma (*reconstruction*) sorumluluğunun, özellikle iç savaş durumlarında, bir topluluğun tüm üyeleri arasında paylaşılan ortak bir sorumluluk olduğu gerçeğine dikkat çeker. Buna göre, en çok yeniden kurulması gerekenler ancak birlikte yeniden kurulabilir.⁵²⁷

Bundan başka savaştan dönen askerlerin toplumun büyük kısmı ile tekrar bütünleşmesi, o toplumun kendi içerisinde aşması gereken bir uzlaştırma sorunudur. Savaştan sonra sivil hayata geri dönmek, her bir asker için ayrı ayrı üstesinden gelinmesi zorunlu psikolojik ve sosyolojik sorunları içeren bir süreç demektir. Söz konusu süreci yaşayan insanlar, iki toplumun uzlaşması sürecini hem olumlu hem de olumsuz etkileyebilirler.

Uluslararası veya uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan sonra eski savaşçıların çoğu damgalanma, dışlanma ve yalnızlıkla karşı karşıya kalmakta ve bazıları tekrar şiddete dönebilmektedir. Gerçek bir uzlaşmaya ve sürdürülebilir barışa ulaşmak için ise, bu eski savaşçıların topluma yeniden kazandırılması gerekebilir.⁵²⁸

Uzlaştırmayı başarmak için farklı bir noktaya, örneğin savaşa evet ya da hayır demeyen seyirci kalabalığa odaklanmak gerekmektedir. Gelecekte vahşetin tekrar etme ihtimalini azaltmak için sadece faillerin anlayışının değişmesi yeterli değildir. Geçmişte seyirci kalanlar vahşeti durdurma veya önleme ihtimaline ilişkin kendilerini artık pasif görmemeli, kendi toplumları içinde kendilerini aktif unsurlar gören bir anlayışa sahip olmalıdırlar.⁵²⁹

⁵²⁵ May, a.g.e., 2012a, 94-95.

⁵²⁶ May, a.g.e., 2012a, 85.

⁵²⁷ Murphy & Radzik, a.g.m., 2013, 324.

⁵²⁸ Ryngaert & Gould, a.g.m., 2011, 99-100.

⁵²⁹ May, a.g.e., 2012a, 87.

Son birkaç on yılda, savaş sonrası bağlamda üçüncü tarafların katılımı giderek daha yaygın hale gelmiştir. Üçüncü taraflar, barışı koruma çabalarında, çatışma arabuluculuğunda, kurumsal yeniden yapılanmada ve gıda ve tıbbi yardım dağıtımında rol oynamaktadır. Bu üçüncü taraf aktörler, yalnızca diğer devletlerin, koalisyonların ve BM gibi resmi aktörlerin temsilcilerini değil, aynı zamanda uluslararası sivil aktörleri de içermektedir.⁵³⁰ Üçüncü taraf müdahiller de savaşın ardından hukukun üstünlüğünü yeniden tesis etmede önemli bir görev alabilmekte, kolluk ve barışı koruma faaliyetleri yoluyla yasalara uymaya zorlayabilmektedirler.

531

3.1.3. Yeniden İnşa Etme (Rebuilding)

Yüzyıllardır savaş yağma uygulamasını (bir kazanç olarak düşmanın mal varlığını hatta kendisini ele geçirme) içermekteydi. Bu savaş geleneği, savaşın doğasında meydana gelen değişikliklerle birlikte savaşta kaybedenin kazananın yaptığı masraflara karşılık ve belki ceza olarak ödeme yapması gerektiği fikrine dönüşmüştü. Bu düşünce tarzının belki de en önemli örneği, Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra Versay Antlaşması'nda kaybeden tarafa yüklenen ağır tazminat yüküydü. Hâlbuki mağlup toplumları yeniden inşa etme politika tercihi, ahlaki (insani) ve kişisel çıkar güdülerinin karışımını yansıtmaktadır. Ancak ne yerleşik savaş geleneklerinin ne de bu savaşı resmen sonuçlandıran anlaşmaların galiplere yenilenleri yeniden inşa etme zorunluluğu getirmediğini belirtmek önemlidir. 1990 yılında Irak'ın Kuveyt'i işgali nedeniyle çatışmalardan sonra Kuveyt'in restorasyonu için yardım yapıldı ancak ordusunu Kuveyt'ten çıkarmakla meşgul olan koalisyon güçlerinin verdiği zarar için Irak'ın restorasyonundan söz edilmedi. Aksine, Irak'ın çeşitli yollarla cezalandırılması gösterdi ki, saldırganlıktan sorumlu bir ulusun bunun için bir bedel ödemesi gerektiği fikri hâlâ sürmektedir; bu da, galip gelenin silahlı çatışmalardan zarar görmüş bir toplumu restore etme sorumluluğu olduğu fikrinin gerçek sınırları olduğunu göstermektedir.⁵³²

⁵³⁰ Bell, C. (2011). Post-conflict Accountability and the Reshaping of Human Rights and Humanitarian Law. Orna Ben-Naftali (Ed.), *International Humanitarian Law and International Human Rights Law* içinde (328-370). New York: Oxford University Press, 329.

⁵³¹ Murphy & Radzik, a.g.m., 2013, 322.

⁵³² Johnson, a.g.m., 2012, 25-27.

Irak örneğinin gösterdiği gibi, bu tür bir sorumluluğun gerektirdiği şeylerin önemli sınırları var gibi görünmektedir. Birincisi, toplumsal düzeni korumak amacıyla açıkça gerekli olmasına rağmen, askeri güç tek başına bu hedeflere ulaşılmasını mümkün kılamaz. İkincisi, her iki ülkedeki güçlü kamuoyu, işgalci devletin diğer devlet ülkesindeki varlığına son vermesini istemektedir. Üçüncüsü, gerçek dünyada sorumluluklar her zaman mevcuttur ama kabiliyetler asla sonsuz değildir, bu yüzden en iyi sonuçları sağlamak için önceliklendirme ve tavizlerle yürütülmelidir.⁵³³

Savaşın yıkıcı ve yok edici etkilerinin zorunlu kıldığı yeniden inşa etme ilkesi savaş sırasında yıkıma katılan herkesi adil bir barışa katkı olarak yeniden inşa etmeye çağırmaktadır.⁵³⁴

Walzer'in dediği gibi ABD savaştıktan sonra, artık Irak halkının refahından sorumlu hale gelmiştir; güvenliklerini garanti altına almak ve ülkenin siyasi ve ekonomik yeniden inşasına başlamaları için asker ve para gibi gerekli kaynakları sağlamak zorundadır.⁵³⁵

Kanımızca, haklı bir savaşta⁵³⁶ olsun ya da olmasın, diğer devletleri fetheden devletlerin, mağlup devleti vatandaşlarının insan haklarını koruyabileceği noktaya getirme sorumluluğu vardır. Bu, tipik olarak, yalnızca fiziksel yapıları yeniden inşa etmekten ziyade, uygun hukuki ve siyasi kurumlarla bir hukuk devletinin yeniden inşa edilmesini içermektedir.⁵³⁷

Müteakip yeniden inşa faaliyetleri olmaksızın yapılan askeri müdahale ters tepebilir ve bunun asıl sonucu, despotik bir rejimin başarısız bir devlet ile değiştirilmesi olur.⁵³⁸ Bunun en güncel örneği 2011 yılında gerçekleştirilen müdahale sonrasında bir türlü düzen ve istikrarın sağlanamadığı Libya'dır.

Savaşın yıpratdığı bir ülke, sadece maddi olarak değil, hukuki altyapı ve toplumsal doku olarak da yeniden inşa edilmelidir. Bu bağlamda yeniden inşa faaliyeti düzenli olarak önemli miktarda fon ve kaynak taahhüdü anlamına gelmektedir. Bu kaynakların sadece daha somut ve maddi anlamda yeniden inşa etme faaliyetleri için

⁵³³ Johnson, a.g.m., 2012, 28.

⁵³⁴ May & Edenberg, a.g.e., 2013, 4.

⁵³⁵ Walzer, a.g.e., 2004, 164.

⁵³⁶ Yeniden inşa sorumluluğunun adil savaş kuramından ayrı olarak ele alınmasını savunanlar da mevcuttur: "Bir kavram olarak yeniden inşa etme sorumluluğunun, her hâlükârda güç kullanımının yasaklanmasıyla pek bağdaşmayan ve iç savaşa uygulanması uygun olmayan adil bir savaş kavramıyla ilişkilendirilmesine gerek yoktur." Hilpold, a.g.m., 2015, 304.

⁵³⁷ May, a.g.e., 2012a, 177.

⁵³⁸ Hilpold, a.g.m., 2015, 304.

değil, hukukun üstünlüğüne saygı, iyi yönetim ve sürdürülebilir kalkınmayı sağlayan yasal bir altyapı oluşturmak için kullanılması gerekmektedir. Geçmişten ders alan demokratik, kapsayıcı bir anayasa oluşturmaya da özen gösterilmelidir. Hepsinden önemlisi, tüm bu faaliyetler yerel halk ve sivil toplumla yakın işbirliği içerisinde yürütülmelidir. Yeniden inşa dayatılamaz ama yerel halkın bu faaliyetleri kendi hesabına yürütmesi teşvik edilmelidir.⁵³⁹

Normal olarak bir ülke, başka bir ülkeye yeni bir toplumsal yapıyı dayatamaz. Ancak o ülkenin kendisini yeniden inşa etmesi için ihtiyaç duyduğu gereçleri ona vermek zorundadır.⁵⁴⁰

Yeniden inşa etmenin hedefi, kendi vatandaşlarının gözünde meşru ve uluslararası devletler topluluğunun eşit bir üyesi olan egemen devlettir. Bu hedefe ulaşılır ulaşılmaz, yabancı güçlerden ayrılımları istenecek ve onların da gitmeleri gerekecektir.⁵⁴¹

3.1.4. İade Etme (Restitution) ve Onarma (Reparation)

İkisini birlikte tazmin etme şeklinde ifade edebileceğimiz iade etme ve onarma ilkeleri, genellikle savaş sonrası adaletin ve uzlaşmanın sağlanmasında önemli hususlar olarak görülmektedir. İade, kaybedilen veya elinden alınanın hak sahibine geri verilmesidir. Onarma ise, hasar görmüş bir şeyin eski durumuna getirilmesidir. İngilizce'deki iade etme ve onarma sözcükleri düzeltme veya tazmin etme anlamında kullanılan restorasyon ile aynı kökten gelmektedir.⁵⁴² Her iki hususun da temelinde eski haline getirme düşüncesi yatmaktadır. Ancak her terim, düzeltme fikrinin farklı yönlerini vurgulamaktadır.

Bir şeyi eski haline getirmek, zarar görmeden veya kaybolmadan önceki durumuna döndürmek demektir. Ancak eski haline getirme ahlaki bir kavram olarak tartışıldığında, burada bir yanlışın düzeltilmesi düşüncesi de vardır. Düzeltme, dengesi bozulan teraziyi doğru ayarlamaktır ve bir yanlış doğultmanın en önemli ahlaki yollarından biridir.⁵⁴³ İade etme ilkesi, savaş esnasında “alınan malları veya

⁵³⁹ Hilpold, a.g.m., 2015, 303.

⁵⁴⁰ May, a.g.e., 2012a, 168.

⁵⁴¹ Walzer, a.g.m., 2012, 44.

⁵⁴² May, L. (2012b). Reparations, Restitution, and Transitional Justice. L. May & A. Forcehimes (Ed.), *Morality, Jus Post Bellum and International Law* içinde (32-48). Cambridge: Cambridge University Press, 32.

⁵⁴³ May, a.g.e., 2012a, 184.

muadilini iade etmek” anlamına gelmektedir ve yanlışların düzeltilmesi gerektiğine dair olan genel görüşle ilişkilendirilen en basit kavramdır. Buna göre bir kimse, bir başkasına ait olan belirli bir malın zilyetliğini elinde bulunduruyorsa, o malı hak sahibine iade etme sorumluluğu vardır.⁵⁴⁴

Önceki durum (*status quo ante*), ilk olarak, mülkiyetinden yoksun bırakılmış kişinin onu yeniden elde etmesidir. Eğer o şey iade edilemez veya en azından kullanılabilecek şekilde iade edilemezse, o zaman ikinci en iyi uygulama, kaybı yaşayan kişiye o şeyin para olarak karşılığının ödenmesidir. Bunun temelinde ise, yanlış yapanın yaptığı yanlıştan kazanç sağlamasına izin verilmemesi düşüncesi yatmaktadır çünkü haksızlık, birisi bir başkasının kaybından kazanç sağladığında ortaya çıkar.⁵⁴⁵

Daha geniş anlamıyla “tazmin etme” terimi, zarar görmüş bir devletin “yasadışı eylemin tüm sonuçlarını ortadan kaldırmak ve bu eylem gerçekleşmemiş olsaydı büyük olasılıkla var olacak olan durumu yeniden tesis etmek” için uluslararası hukuka aykırı bir eylemde bulunan devletten almakla yükümlü olduğu tüm önlemleri kapsayacak şekilde alınan tazminatları kast edecek şekilde kullanılabilmektedir.⁵⁴⁶

Ancak tazminatlar, yenilenlere yeniden inşa edilmeleri için ödenmesi kanunla emredilen hukuki araçlar (*legal instruments dictated by law*) değildir. Aksine, genellikle *vae victis*⁵⁴⁷ (kaybedenlerin vay haline) anlayışıyla dayatılarak sadece muzaffer tarafın savaştaki kayıplarını telafi etmek maksadıyla para ve kaynak sağlamak için tasarlanmıştır. Bu yüzden genellikle tek taraflıdır ve mağlupların kayıplarını geri getirmeyi amaçlamaz.⁵⁴⁸

Savaş sonrası durumlarda, düzeltici adalet her zaman görüldüğü kadar kolay değildir. Düzeltme konusunda dikkat edilmesi gereken iki şey vardır: Mağdurların

⁵⁴⁴ May, a.g.m., 2012b, 38.

⁵⁴⁵ May, a.g.e., 2012a, 185-187.

⁵⁴⁶ Tanzi, A. (2021, January). Restitution. *Max Planck Encyclopedias of International Law*. Erişim adresi: <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1094>

⁵⁴⁷ *Vae victis*, Latince'de “kaybedenlerin veya “fethedilenlerin vay haline” anlamına gelmektedir. Bu terim, savaşta yenilenlerin tamamen galiplerin insafına kaldığı ve hoşgörü beklememeleri veya talep etmemeleri gerektiği anlamında kullanılmaktadır. *Vae victis* (2022, 16 Ocak). *Vikipedi* içinde. Erişim adresi (7 Şubat 2022): https://en.wikipedia.org/wiki/Vae_victis

⁵⁴⁸ Bilmen, a.g.e., 2018, 233.

zararlarının tazmin edildiğinden emin olmak ve yanlış yapanların yaptıkları yanlışlardan fayda görmemesini sağlamak.⁵⁴⁹

Grotius’a göre “bir barış antlaşmasının yapılmasından sonra, düşmandan neler alınmışsa, hepsinin geri verilmesi gerektiği iyice yerleşmiş bir kuraldır çünkü artık savaş hakkı da ortadan kalkmış bulunmaktadır.”⁵⁵⁰

İade etme ilkesi, haksız elde edilen bir menfaatten feragat edilmesini ve uygunsuz bir yolla ele geçirilen paranın veya mülkün, alındığı kişiye geri verilmesini gerektirmektedir.

Onarma ilkesi “hasar görmüş malları tamir etme veya neden olunan hasarları tedavi etme” olarak açıklanabilir. Normalde, onarmanın genel tazminattan farklı olduğu düşünülür çünkü onarım belirli bir hususta haksızlık olmasını gerektirdiği halde, genel tazminat herhangi bir haksızlığın meydana gelmesini gerektirmez. Tazminat ihtiyacı fikri, bir tarafın diğer tarafa adaleti ihlal ederek yanlış yapmış olmasından doğmaktadır.⁵⁵¹

Tazminatlar, insan hakları hukuku veya insancıl hukukun ağır ve sistematik ihlallerini mağdurlara bir tür geri verme veya ödeme yoluyla telafi etmek için devlet tarafından alınan önlemlerdir. Bunlar doğrudan savaş mağdurlarının durumunu ele almaktadır. Tazminatlar, mağdurların acılarını tanımakla birlikte maruz kalınan ihlallere yönelik tazmin etme tedbirleri de sunmaktadır.⁵⁵²

İade etme kavramını onarma kavramından ayıran özelliklerden bir tanesi iade etmede şeylerin *status quo ante*’ye döndürülmesi mümkün iken, onarmada bunu gerçekleştirmenin çok daha zor olmasıdır. Ayrıca iade etmeden farklı olarak, onarma kapsamında duygusal ve diğer maddi olmayan zararlar için tazminat talep edilebilir.

⁵⁵³

3.1.5. Orantılılık (Proportionality)

“*Jus post bellum* ile ilgili orantılılığı anlamanın bir yolu, onun diğer beş unsurun her birine uygulandığını görmektir.” Bu nedenle, çatışma sonrası anlaşma yapmada ve

⁵⁴⁹ May, a.g.e., 2012a, 192.

⁵⁵⁰ Grotius, a.g.e., 1967, 273.

⁵⁵¹ May, a.g.e., 2012a, 201.

⁵⁵² De Greiff, S. (2008). *The Handbook on Reparations*, Oxford: Oxford University Press, 505.

⁵⁵³ May, a.g.e., 2012a, 202-205.

bunların yorumlanmasında olduğu kadar barışın uygulanmasında da bir denge kurulmalıdır. Yine Grotius’a göre “ tarafların bir haksızlığın itirafıyla barışa varmaları âdet olmadığı için, antlaşmalarda, tarafların savaşın adaleti konusunda mümkün olduğu kadar eşit olmasını sağlayan yorumun kabul edilmesi gerekir.”⁵⁵⁴ Bu paragraftan, şu anda aynı temele oturdukları için savaşanların kendi aralarında bir eşitlik olduğu sonucu çıkarılabilir.⁵⁵⁵

Walzer, adil bir savaşın sonunun veya amacının, *jus post bellum* için çok önemli bir nokta olan “daha iyi bir barış durumu” elde etmek olduğunu kabul ettikten sonra savaşın sonunu “ulusların, hatta düşman ulusların ulusal varlığını sürdürme hakları” açısından açıklamaktadır. Ancak ulusların devam eden varlığının barışın, özellikle de adil bir barışın sonunu nasıl ilerlettiği belirsizdir. *Jus post bellum* orantılılık konusundaki tek tartışması, “saldırganları cezalandırmanın değerine karşı devam eden mücadelenin maliyetlerini dengelemek” ihtiyacından kaynaklanmaktadır.⁵⁵⁶

Walzer’e göre “orantılılık, araçları amaçlara uyarlama meselesidir.” Kendisinin Yehuda Melzer’den aktardığına göre savaş zamanında bunun yerine amaçları araçlara uyarlamaya, yani başlangıçtaki dar kapsamlı hedefleri mevcut askeri güçlere ve teknolojilere uyacak şekilde yeniden tanımlamaya yönelik baskın bir eğilim vardır. Bu tür argümanlarda amaçları sabit tutmak gereklidir ancak bu nasıl yapılır? Uygulamada, adaletin kendisi tarafından engellenmedikçe, amaçların genişlemesi muhtemelen kaçınılmazdır.⁵⁵⁷

Jus post bellum’un orantılılık ilkesi söz konusu olduğunda, önceden belirlenmiş önemli bir son, yani adil ve sürdürülebilir bir barış vardır. Bu amaca yönelik çeşitli araçlar olduğu doğrudur ancak bunlardan sadece bir tanesi uygundur. Buradaki sorun, adil ve sürdürülebilir bir barışın sonsuz değerde olmamasıdır ve bu nedenle değerini, bu sonu elde etmek için önerilen belirli araçlar tarafından üretilen değersizlik ile kıyaslayacaksak, ne kadar değerli olduğunu bilmemiz gerekecektir. Eğer amaç sonsuz değere sahipse, o zaman bu amaca götüren, hatta çok sayıda insanı öldüren herhangi bir araç haklı görülebilir ki bu, mantıkdışı bir durumdur.⁵⁵⁸

⁵⁵⁴ Neff, a.g.e., 2012, 430.

⁵⁵⁵ Klein, a.g.m., 2020, 10.

⁵⁵⁶ May, a.g.e., 2012a, 220.

⁵⁵⁷ Melzer, Y. (1975). Concepts of Just War. Leiden: Sijthoff. 170-171’den aktaran Walzer, a.g.e., 2017, 176-177.

⁵⁵⁸ May, a.g.e., 2012a, 221.

Herhangi bir barış koşulu, makul hakların korunması ile orantılı olmalıdır. Saldırganlığa yönelik acımasız cezalandırmalardan özellikle kaçınılmalıdır. Mağlup olan saldırgan devletin halkı, evrensel insan haklarını hiçbir zaman kaybetmez ve dolayısıyla milletler topluluğundan “silinmeme” hakkına sahiptir.⁵⁵⁹

Savaşın sonundaki ve sonrasındaki adalet de gaddarca olmamalıdır. Elbette haklar savunulabilir ancak bu, kin güderek yapılamaz. Sözelimi saldırgan, sınırları dâhilinde hukuk ve düzeni koruma görevini veya zayıfladığı takdirde onu işgal edebilecek diğer devletlerden ülkesini ve halkını koruma görevini yerine getiremeyecek derecede silahsızlandırılmamalıdır.⁵⁶⁰

Jus post bellum ile ilgili orantılılık ilkesi, savaş sonrası adil ve sürdürülebilir bir barışa ulaşma çabalarının, etkilenen toplumlara yarardan çok zarar vermemesi gerektiği fikrine dayanmaktadır. Bu anlamda, *jus post bellum* orantılılık, *jus ad bellum* ve *jus in bello* orantılılık ilkeleriyle aynı düşüncelere dayanmaktadır. Ancak, *jus post bellum* orantılılık ilkesinin, diğer iki orantılılık ilkesinin yapmadığı şekilde, bir savaşın toplam etkisine ilişkin daha büyük bir sorunla yüzleşmeye zorladığı da doğrudur.⁵⁶¹

Örneğin işgal bölgesindeki halkın kendi egemenliğine dönüş için hazırlanması, bir iktidar devrini sürekli olarak ertelemek için bir bahane olarak kullanılamaz. İstikrarın sağlanması ve bölge sakinlerinin kendi hükümetlerini seçme haklarını etkin bir şekilde kullanmaları adına işgalin süresiz olarak uzatılması, işgalin insancıl hukuk ve BMGK kararları tarafından öngörülen geçici niteliğini yalanlar. Bu nedenle işgalci gücün, yabancı ülkede süregelen askeri varlığının gerekliliğini (aynı zamanda uygunluğunu) orantılılık temelinde sürekli olarak gerekçelendirmesi istenmelidir.⁵⁶²

Jus post bellum’un orantılılık ilkesi, bizi savaşın etkilerinin ne olduğu hakkında ve hem hasarlı mülkün yeniden inşası hem de hukukun üstünlüğü için gerekli olan karşılıklı saygının yeniden tesisi gibi yeniden inşa çabalarıyla en zararlı etkilerin bazılarını tersine çevirmek için neler gerekeceği hususunda düşünmeye zorlamaktadır.⁵⁶³

⁵⁵⁹ Orend, a.g.m., 2000a, 129.

⁵⁶⁰ Orend, a.g.m., 2000a, 126.

⁵⁶¹ May, a.g.e., 2012a, 226.

⁵⁶² Thüerer & MacLaren, a.g.m., 2005, 776.

⁵⁶³ May, a.g.e., 2012a, 226.

Ne de olsa haklı savaş geleneği, güç kullanımındaki araçlar ve amaçlarla ilgili ahlaki muhakeme için bir dizi standarttır. Kesin sonuçlara varabilecek bir kontrol listesi (*check list*)⁵⁶⁴ veya karar ağacı (*decision tree*)⁵⁶⁵ değildir. Haklı savaş ilkeleri, sadece zor bir uğraş olan ahlaki muhakemenin yapılmasına yardımcı olur ancak karar vericileri bu işin sorumluluğundan kurtaramazlar.⁵⁶⁶

Bu, ahlaki yaşamın tuhaf ancak tanıdık bir özelliğidir. Dünyada iyilik yapan insanların hiçbir şey yapmayan insanlardan daha fazla yükümlülüğü vardır. Değerli bir görev için gönüllü olduğunuz takdirde bir yükümlülükler ağına çabucak karışırsınız; sizin kendinize ayıracak bir dakikanız bile yokken, hiçbir şey için gönüllü olmayan insanlar canlarının istediğini yapabilir. Bireylerde olduğu gibi devletlerde de durum aynıdır. Örneğin bir katliam devam ederken, tek taraflı askeri harekât en iyi tepki olmayabilir ancak çoğu zaman mümkün olan tek tepkidir. Sonrasında işgal ve kurtarmadan sorumlu olan devlet, işgal edilen ülkenin siyasi ve sosyal yeniden inşasından da sorumlu olacaktır.⁵⁶⁷ Fırat Kalkanı, Zeytin Dalı ve Barış Pınarı operasyonlarıyla Suriye’de terörden arındırılan bölgelere Türkiye’nin eğitim, sağlık, din hizmeti sağlamak maksadıyla okul, çarşı, cami, sağlık ocağı, hastane gibi kurumlar inşa etmesi bu kapsamda değerlendirilebilir.

3.3. Jus Post Bellum’a Yöneltilen Eleştiriler

Jus post bellum’u eleştirenlerin çoğu, hitap ettikleri belirli normlar ve muhataplar konusunda çok spesifikler. Yaklaşımlarını anlamak için önemli olan, *jus post bellum*’u nasıl tanımladıkları ve *lex lata*⁵⁶⁸’ya nasıl yaklaştıklarıdır. Bu akademisyenlerin *jus post bellum* ile ilgili olarak gösterdikleri eleştirel yaklaşımlardaki bazı ortak noktaları kabul etmek, bu eleştirmenlerin *jus post bellum*

⁵⁶⁴ “Haklı savaş teorisyenleri, sanki tanımladıkları özelliklerin varlığı veya yokluğu doğrudan doğruya tespit edilebilirmiş ve sonuçlar savaşın haklılık testini geçip geçmediğini görmek için toplanmış gibi "haklı neden" ve "adil davranış"ın tam açıklamasını oluşturan çeşitli kriterlerin bir "onay kutusu" kontrol listesi olarak işlev görmemesi gerektiğini vurgulama eğilimindedir.” Evans, a.g.m., 2008, 537.

⁵⁶⁵ Karar ağacı, olası tüm eylemlerin yönlerini, eylemlerin yönlerine etkisi olabilecek tüm olası faktörleri ve tüm bu faktörlere dayanan her bir olası sonucu, verilere bağlı olarak değerlendiren, çizgi, kare, daire gibi geometrik semboller kullanımı yoluyla karar vericiye sorunu anlamada kolaylık sağlayan bir karar analiz yöntemidir. Sezen, H. K. (2004). *Yöneylem Araştırması*. Bursa: Ekin, 4-5.

⁵⁶⁶ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 315.

⁵⁶⁷ Walzer, a.g.m., 2012, 40-41.

⁵⁶⁸ “Onaylanmış yasa” Şu anda yürürlükte olan pozitif yasa, yorumlayıcı tarafından öznel olarak tercih edilen herhangi bir kuralı hesaba katacak şekilde değiştirilmeden. Fellmeth & Horwitz, a.g.e., 2009, “Lex lata”, 169.

hakkında süren tartışmalarda oynayabilecekleri üretken rolün takdir edilmesini sağlayacaktır.⁵⁶⁹

Jus post bellum, özellikle kavrama yaklaşımların hem kendi içindeki hem de birbirleri arasındaki tutarsızlıklar, çelişkiler ve belirsizlikler nedeniyle eleştiriye maruz kalmaktadır. Örneğin Bellamy, “*jus post bellum*’un farklı felsefi temelleri ve kapsamı, adil savaş düşüncesinin diğer unsurlarıyla ilişkisi ve *jus post bellum*’un sorumluluklarının her savaş türünden sonra ne ölçüde uygulanacağı ile ilgili sorunların devam ettiğini” belirterek *jus post bellum*’u üçüncü bir bileşen olarak haklı savaş geleneğine bağlamanın henüz erken olduğunu iddia etmektedir.⁵⁷⁰

De Brabandere’ye göre ise *jus post bellum*, esas olarak siyaset felsefesi ve etik alanında yeniden ortaya çıkmasına rağmen, bazı uluslararası hukuk araştırmacıları, onun bir hukuk kavramı olarak yeniden ele alınması ve tanınması için uğraş vermektedir.⁵⁷¹

De Brabandere, ayrıca *jus post bellum* teorilerinin uluslararası hukukun belirli temel ilkelerine zarar verdiğini ve çatışma sonrası yasal çerçeveler hakkındaki mevcut tartışmalarda mutlaka yapıcı olmadığını çünkü bunların ya çatışma sonrası aşamada çok önemli olan nötr duruşun bir meydan okuması anlamına geldiğini ya da hâlihazırda mevcut yükümlülükleri yeni bir ad altında bir araya getirdiğini iddia etmektedir.⁵⁷²

De Brabandere’ye göre, *jus post bellum* bağlamında önerilen “yeni” kurallar aslında *jus post bellum* kavramına ithal edilen uluslararası veya ulusal hukukun mevcut kurallarıdır. *Jus post bellum*’un mevcut uluslararası hukuk kurallarının yeni bir çerçeve altında gruplandırılmasından daha fazlası olduğu iddialarına rağmen, “yeni” normları dâhil etme önerileri nispeten belirsiz ve inandırıcı değildir. Bu ölçüde, *jus post bellum*’un normatif yeniliği nispeten sınırlıdır ve bu alanda iddia edilen “hukuki boşluk” yapay ve abartılmış görünmektedir.⁵⁷³

Jus post bellum kavramının içeriğinden ziyade isimlendirilmesine yönelik bir eleştiri de çağdaş haklı savaş düşüncesinin en önemli temsilcilerinden biri olan Johnson’dan

⁵⁶⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 318.

⁵⁷⁰ Bellamy, a.g.m., 2008a, 622.

⁵⁷¹ De Brabandere, a.g.m., 2010, 121.

⁵⁷² De Brabandere, a.g.m., 2010, 121-122.

⁵⁷³ De Brabandere, a.g.m., 2014, 136.

gelmiştir. Johnson'a göre silahlı çatışma sonrasında galip gelen üzerindeki sorumluluğu ve bunun ahlaki ve maddi nedenlerini kabul etmek, tüm durumları kapsayacak belirli türdeki taraflar için belirli eylem türlerini belirtmek değildir. Bunu, durumların çeşitliliği nedeniyle herhangi bir ayrıntıda yapmak imkânsız olmakla kalmaz, aynı zamanda sorumlulukları bu şekilde tanımlamaya çalışmak, zorunlu olarak, zaten böyle bir sorumluluğa işaret eden daha geniş ahlaki ve siyasi düşüncelerin sonuçlarını ortaya çıkarma yoluna girer. Bu nedenle *jus post bellum* teriminin taraftarı olmadığını çünkü *jus* (hukuk) teriminin, silahlı bir çatışmadan sonra sorumluluklar üzerine düşünmenin belirli kurallara indirgenebileceğini öne sürmektedir. Belirli çatışmalardan sonra belirli davranış türlerini belirleyen bu tür kurallar oluşturmak mümkün olabilir ancak bu, her durumda koşulların ahlaki ve politik değerlendirmeleri temelinde alınan kararların sonucu olmalıdır. Silahlı çatışma sonrası sorumluluk gerçektir ancak niteliği her somut olay için yeniden değerlendirilmelidir.⁵⁷⁴

Jus post bellum'a ilişkin ilkelerin belirlenmesine ve bunların özgünlüğüne yönelik bir eleştiri ise Royal'dan gelmiştir. Irak ve Afganistan farklı dersler sunmuş olsalar da, çatışmaların karmaşık ve geçici olarak belirlenmiş sonlarının ne kadar kolay olabileceği konusunda bizi uyarmaktalar ve bu, muhtemelen bir süre daha karşı karşıya kalacağımız çatışmaların genel yapısı olacaktır. Bu savaşlarda bize rehberlik edecek bazı çatışma sonrası ahlaki kriterleri geliştirmeye çalışabiliriz ancak bunların geleneksel *jus ad bellum* ve *jus in bello* kategorilerinden kopuk ayrı bir *jus post bellum* olmak şöyle dursun, genel ilkelerden başka bir şey olması çok muhtemel değildir.⁵⁷⁵

De Brabandere'ye göre, çatışma sonrası yeniden yapılanma ile meşgul olma hakkı iki özel durumla sınırlıdır. İlki, yabancı ülkenin işgaline ilişkin örfi hukuka göre, genellikle bir silahlı çatışma sonrasında işgalci-yönetici, intifa hakkı⁵⁷⁶ idaresi dışında herhangi bir kapsamlı sorumluluk alamaz. İkincisi, BMGK ev sahibi devletin

⁵⁷⁴ Johnson, a.g.m., 2012, 32.

⁵⁷⁵ Royal, a.g.m., 2012, 69.

⁵⁷⁶ İntifa Hakkı: Yararlanma hakkı; başkasına ait bir malda, kullanma ve ürünlerinden yararlanma yetkilerine sahip olmayı içeren irtifak hakkı çeşidi.

İrtifak Hakları: Bir taşınmaz üzerinde, bir kullanma ve yararlanmaya rıza göstermeyi veya mülkiyete özgü bazı hakların kullanılmasından kaçınmayı gerektiren ve diğer bir taşınmaz veya kişi yararına aynı hak olarak tesis edilen hukuki işlem.

T.C. Adalet Bakanlığı Hukuk Sözlüğü (çevrimiçi) <https://sozluk.adalet.gov.tr/Ifa>

yanı sıra, işgalcinin idari ve dönüştürücü yetkilerini genişletebilecek, bir çatışmanın varlığından veya işgal yasalarının resmi uygulamasından bağımsız olarak böyle bir misyon kurmaya karar verebilecek tek organdır. Bu tür bir sorumluluğu, müdahale eden devlet(ler) gibi diğer aktörlere devreden *post bellum* teorileri, birkaç nedenden dolayı yetersiz kalmaktadır. En önemlisi, *jus post bellum*, müdahale eden aktörlerin neden “*post*” aşama için bir sorumluluk üstlenmesi gerektiğini veya çatışma sonrası yükümlülükleri içeren normatif çerçevenin neden yeniden modellenmesi gerektiğini ikna edici bir şekilde açıklayamamaktadır.⁵⁷⁷

De Brabandere, başka bir eserinde, çatışma sonrası yükümlülükler ve sorumluluklar ile *jus ad bellum* veya *jus in bello* kuralları arasında bağlantı kurmaya yönelik herhangi bir girişimin, her iki kural kategorisinin ayırt ediciliğini bulanıklaştırma ve böylece arka kapıdan çağdaş uluslararası hukuka “adil savaş” unsurlarını yeniden ortaya koyma riski taşıdığını belirtmiştir.⁵⁷⁸ Ayrıca, *jus post bellum*’un çatışma sonrası ortamlarda aktörlerin mevcut yükümlülüklerine, rollerine ve sorumluluklarına yeni bir şey eklediğini iddia etmiştir.⁵⁷⁹

De Brabandere’ye göre, silahlı kuvvet kullanımının ikili düzenlemesine üçüncü bir dalın eklenmesi başlı başına sorunlu değildir ancak bu tür teoriler, silahlı bir çatışmanın sonucunun veya getirisinin, kuvvete başvurma sebeplerinden veya yasallığından ayrılamayacağını ima eder. Hâlbuki *post bellum*’un bağımsızlığı korunmalıdır. Kuvvet kullanma yasağının mevcut istisnaları altında, çatışma sonrası sorumlulukların savunulan bağlantısı sorunludur. Müdahaleler için insani bir gerekçenin, güç kullanımı için hukuken kabul edilmiş bir neden olmadığı gerçeğini göz ardı edersek, güç kullanımının kesin olarak sonradan değişiklikler elde etmeyi amaçlaması nedeniyle, bu tür durumlarda, çatışma sonrası ortaya çıkan sonuç açıkça kuvvet kullanmayı haklı çıkaracaktır. Bununla birlikte, bu tür teoriler, kuvvet kullanma yasağına⁵⁸⁰ yeni ama yersiz bir istisna olarak “haklı” savaş kavramlarını yeniden tanımak anlamına gelecektir.⁵⁸¹

⁵⁷⁷ De Brabandere, a.g.m., 2010, 132.

⁵⁷⁸ Ancak “(h)aklı savaş terimlerinin siyasi söylemde kullanılması ve kötüye kullanılması, haklı savaş geleneğinin ne zayıflığı ne de başarısızlığıdır, aksine teorisinin kalıcı gücünün tanınmasıdır.” DiMeglio, a.g.m., 2005, 125.

⁵⁷⁹ De Brabandere, a.g.m., 2014, 124.

⁵⁸⁰ “Savaşın veya kuvvet kullanımının yasaklanması, hem onu bir dış politika aracı olarak kullanma şartlarının değişmesinden, hem de yıkıcılık derecesinin rasyonel olmayan düzeye ulaşmasından

Pattison ise, her ne kadar kurum inşa etme adaletini, uluslararası ceza adaletini (veya geçiş dönemi adaletini) ve küresel adaleti değerlendirmede alakalı olsalar da *jus post bellum* mülahazalarının bir savaşın haklılığında herhangi bir ahlaki rol oynamadığını öne sürerek *jus post bellum*'un haklı savaş teorisi için ahlaki önemi olduğu yönündeki hâkim görüşe meydan okumaktadır.⁵⁸²

De Brabandere'ye göre, müdahale eden devletlere yasal yükümlülükler getirme veya empoze etme girişimleri, kuvvet kullanmaya başvurulduğunda, askeri müdahalenin yasallığını, çatışma sonrası etkilerin potansiyel olumlu sonuçlarının bir fonksiyonu olarak değerlendirmeyi amaçlar. Bu bakımdan kavramın katma değeri oldukça sınırlı görünmektedir. Bu durumda, yalnızca çatışma sonrası yetkinin uygulanması için temel normları ve yetkiyi içeren uluslararası anlaşmalar ve BMGK kararlarından oluşan mevcut yasal çerçeveye bir alternatif olarak kullanılır. Anlaşma hukukuna özgü sınırlar ve BMGK'nin uluslararası barış ve güvenliğin korunmasındaki sorumluluğunu yerine getirirken yetkisi, çatışma sonrası bölgelerle ilgilenirken de geçerlidir. Yetkiye ilişkin kuralların ve yabancı devletlerin ve uluslararası kuruluşların çatışmalardan sonra yapmasına izin verilen kuralların ötesinde, bu yabancı aktörlerin davranışlarında başka kural ve ilkeler geçerlidir. İnsan hakları, işgal hukuku ve ikincil olarak güven ilkesi, yeterli ve hâlihazırda mevcut bir yasal çerçeve oluşturmaktadır. Ne mevcut kural ve ilkelerden ayrılmaya gerek vardır ne de mevcut normları bu açıdan kategorize etmenin herhangi bir faydası vardır.⁵⁸³

Ancak Boon'a göre, bilim adamlarının ve devletlerin çoğu, işgal hukukunun günümüzdeki işgallerin gerçeklerine uygun olmadığını ve modern barış inşası ve çatışma sonrası yeniden yapılanma talepleri için yetersiz olduğunu düşünmektedir. İlk olarak, işgal hukuku, savaştan barışa geçişlerin yalnızca bir alt kümesi için geçerlidir, *in bello* durumların yalnızca dar bir grubunu ele alır ancak daha geniş bir bütünü yönetmez. İkinci bir neden olarak, işgal hukukunun BM, IMF veya Dünya Bankası gibi uluslararası örgütleri bağlamamasıdır. Son olarak işgal hukukunun geçerli olduğu yerlerde bile, çoğu işgalcinin, ya bölgenin kalıcı kontrolüyle

(topyekünleşmesinden) kaynaklanmıştır." Kolasi, K. (2017). Savaşın Değişen Niteliği ve Jus ad bellum ve Jus in bello'ya Etkisi. *İnsan Hakları Yıllığı*, 35, 1-29, 19.

⁵⁸¹ De Brabandere, a.g.m., 2010, 137.

⁵⁸² Pattison, J. (2015). Jus Post Bellum and the Responsibility to Rebuild. *British Journal of Political Science*, 45(3), 635-661, 636.

⁵⁸³ De Brabandere, a.g.m., 2010, 149.

ilgilendikleri için veya bölgenin statüsü tartışmalı olduğu için ya da Dördüncü Cenevre Sözleşmesi'nin getirdiği önemli sorumluluk ve yükümlülüklerden kaçınmak istedikleri için bağlı olduklarını kabul etmemeleridir.⁵⁸⁴

Chayes, *jus post bellum* hususunda hiçbir yasal zorunluluğun bulunmadığını ve belki de ahlaki bir zorunluluk olması gerekirken, henüz böyle bir norm oluşturulmadığını savunmaktadır. Resmi dil ve yorum, yeniden inşa etme zorunluluğunu ima etse de, gerçeklik, kişisel çıkarlar için daha araçsal görünmektedir. Hem filozoflar hem de devlet adamları tarafından ahlaki bir gereklilik empoze edilmeye çalışılmıştır. Ancak fiili durumlardaki sonuçlar gönülsüz, yanlış yönlendirilmiş veya ne yazık ki kısa vadeli olmuştur. Yine de, çatışma sonrası yeniden inşaya yönelik bazı çabalar, artık askeri harekâta girişmenin gerekli bir parçası olarak kabul ediliyor gibi görünmektedir. Bu gelişmelerden çıkardığı sonuç, baskın motivasyonun özgecil değil, kendini koruyucu olduğudur.⁵⁸⁵

Jus post bellum fikri, adını savaş hukukunun *jus ad bellum* ve *jus in bello* olarak ikiye bölünmesinden alır ve mevcut iki hukuku tamamlayacak üç parçalı bir bölünmeye üçüncü bir bölüm eklenmesini önerir. *Jus post bellum* adını, savaş hukukunun bir parçası olarak çatışma sonrası ortamların düzenlenmesi olarak sığ bir biçimde konumlandıran Bell'e göre "*jus post bellum* etiketi tartışmalı bir şekilde düşünsel olarak yanlıştır çünkü tasarımı, savaş ile barış arasındaki boşluğu düzenlemenin ne anlama geleceğini sormak yerine, devam eden savaş hukuku çerçevesinde çatışma sonrası alanı düzenlemeye yönelik bir tasarı olarak konumlandırmaktadır."⁵⁸⁶

Vatanparast'a göre *jus post bellum*'un "çatışma sonrası" aşamada geçerli olduğu düşünülmekte ancak bunun tam olarak ne zaman olacağı belli değildir. Savaş, çatışma sonrası ve barış durumlarının esnekliği göz önüne alındığında, yasal bir çerçeve olarak *jus post bellum*, uygulanabilirliği kendi çıkarlarına göre hareket eden uluslararası aktörler tarafından belirlenirse, diğer savaş yasalarıyla aynı sınırlamalara tabi olma riskiyle karşı karşıyadır. *Jus post bellum*'un bu sorunları nasıl çözebileceği

⁵⁸⁴ Boon, a.g.m., 2009, 63-65.

⁵⁸⁵ Chayes, a.g.m., 2013, 292.

⁵⁸⁶ Bell, C. (2014). Of Jus Post Bellum and Lex Pacificatoria What's in a Name? C. Stahn, J. S. Easterday & J. Iverson, (Ed.), *Jus Post Bellum - Mapping the Normative Foundations* içinde (181-206). Oxford: Oxford University Press, 194-195.

veya hatta bunu yapıp yapamayacağı belli değildir.⁵⁸⁷ *Jus post bellum*'u tartışan akademisyenler de savaş ve barış arasındaki sınırların bulanıklaştığını ve bu bulanık sınırlar göz önüne alındığında modern bir *jus post bellum* çerçevesinin zamansal kapsamının belirsiz olduğunu kabul etmektedirler.⁵⁸⁸ Başka bir zorluk, genellikle savaşın sonunun mutlaka silahlı çatışmaların sonuyla aynı zamana denk gelmemesi veya bunun tersidir. Geçmişte bir barış anlaşmasının imzalanması veya bir galip gelenin savaşın sona erdiğini resmi olarak açıklaması, çatışmanın son noktası olarak kabul edilirken, modern çatışmalar artık bu yolu izlememektedir. Örneğin, Irak ve Afganistan'daki savaşlar, fiili muharebe harekâtı sona erdikten çok sonra da devam etmiştir.⁵⁸⁹ 2006 yılında Hizbullah'ın askeri kanadı ile İsrail Silahlı Kuvvetleri arasında Lübnan toprakları ve İsrail'in kuzeyinde meydana gelen İsrail-Lübnan krizi de barış antlaşması ile sonuçlanmamıştır. Bir aydan fazla süren çatışmaların ardından BMGK'nin aldığı 1701 sayılı karar uyarınca 14 Ağustos'ta taraflar saldırılarını durdurmuş ve zafer ilan etmiştir.⁵⁹⁰

Yukarıdaki eleştirilere göre pek çok eleştirmenin genel duruşu, silahlı çatışmadan barışa geçişte geçerli olan hukukun varlığını inkâr etmek değil, hukukun diğer alanlarından bağımsız olarak var olduğunu inkâr etmek ve ayrıca bu terimi kullanmanın hiçbir amaca hizmet etmediğini ileri sürmektir.⁵⁹¹ Kanaatimizce adı zikredilmese veya benimsenmese dahi geçmişten günümüze değin böyle bir hukuk alanının varlığı aşîkârdır. Çoğu eleştirmenin yapmaya çalıştığı şey, "o iş, öyle olmaz; böyle olur" demektir.

Nitekim Bellamy kavramı eleştirdikten sonra, *jus post bellum*'un doğası ve kapsamı hakkında gelecekteki tartışmaları çerçevelemede kilit rol oynaması gereken altı noktanın ana hatlarını şöyle önermektedir:⁵⁹²

1. *Barışın adaleti, savaşın adaletinden bağımsız olarak değerlendirilmelidir.*
2. *Jus post bellum'u savunma sorumluluğu kolektif (ortak) olmalıdır.*
3. *Farklı savaş türlerinden farklı sorumluluklar doğar.*

⁵⁸⁷ Vatanparast, a.g.m., 2014, 151.

⁵⁸⁸ Stahn, a.g.m., 2008a, 322.

⁵⁸⁹ Vatanparast, a.g.m., 2014, 147.

⁵⁹⁰ 2006 Lübnan Savaşı (2021, 14 Haziran). *Vikipedi* içinde. Erişim adresi (22 Kasım 2021): https://tr.wikipedia.org/wiki/2006_L%C3%BCbnan_Sava%C5%9F%C4%B1#Ate%C5%9Fkes

⁵⁹¹ Iverson, a.g.e., 2017, 322.

⁵⁹² Bellamy, a.g.m., 2008a, 622-626.

4. Hakların savunulması önemli bir kısıtlamadır ancak bu zaten *jus ad bellum* ve *jus in bello*'ya ait bir bileşenidir.

5. Yetki ve yükümlülük arasında önemli bir fark vardır.

6. Hakların savunulmasının ötesinde, *jus post bellum* unsurları fikir birliği yoluyla geliştirilmelidir.

3.4. Jus Post Bellum'a İlişkin Yaklaşımlar

Jus post bellum, yalnızca silahlı çatışmadan barışa geçişi yöneten önemli yasal kuralları ve ilkeleri değil, aynı zamanda çatışmaları durumunda bunların birbirleriyle etkileşimi ve ilişkisine ilişkin kuralları da içeren daha geniş bir düzenleyici çerçevedir.⁵⁹³ Hem konunun cazibesinden hem de üzerinde fikir birliği sağlanamamış olmasından dolayı akademik yazında çok sayıda *jus post bellum* tanımına rastlanması mümkündür. Hatta Easterday, Iverson ve Stahn, “disiplinler içinde ve arasında neredeyse bilim adamı miktarı kadar *jus post bellum* tanımı” olduğunu dile getirmektedir.⁵⁹⁴ Bu belirsizlik, ampirik değerlendirme eksikliğine de atfedilebilecek olan kavramın gelişimini baltalamaktadır. Teorik tartışmadan kurtulup ilerlemenin tek yolu, kavramı pratikte değerlendirmektir.⁵⁹⁵

Jus post bellum çok anlamlı bir kavram olduğu için etrafındaki tanımlar ve nitelendirmeler de çok çeşitlidir.⁵⁹⁶

3.4.1. Haklı Savaş Geleneğinin Bölümlenmesine İlişkin Yaklaşımlar

3.4.1.1. Zamansal Yaklaşım

Savaş bir doğru gibi düşünülebilir: bir başlangıç noktası, süresi, sonu olan ve zamansal süresi boyunca sıklıkla geri döndürülemez görünen hasara sahip bir vektör. Savaşın etkileri geri alınamaz ve bu anlamda doğrusal görünür. Ancak iyi sonuçlanmayan savaşlar, eskinin ürünü olarak, sonu gelmeyen bir şiddet ve yıkım döngüsünü sürdüren yeni savaşları doğurmakla tehdit eder.⁵⁹⁷

Haklı savaş geleneğinin bölümlenmesi, savaş halinin farklı evrelere sahip olması mantığına dayanmaktadır. Bu evreler ise Latince *ad*, *in* ve *post* önekleri ile ifade

⁵⁹³ Stahn, a.g.m., 2008b, 105.

⁵⁹⁴ Stahn, C., Easterday, J. & Iverson, J. (2014). ‘Exploring the Normative Foundations of Jus post bellum: An Introduction. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (123-141). Oxford: Oxford University Press, 3.

⁵⁹⁵ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 24.

⁵⁹⁶ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 24.

⁵⁹⁷ Lucas Jr., a.g.m., 2012, 47.

edilen savaş öncesi, savaş esnası ve savaş sonrası dönemlere karşılık gelmektedir. Ancak bu evrelerin arasına belirgin bir çizgi çekmek her zaman için kolay değildir. Özellikle düşük yoğunluklu çatışma türleri, barış ve savaş arasındaki bu ayrımı çoğu zaman bulanıklaştırmaktadır.⁵⁹⁸

Jus ad bellum / *Jus in bello* / *Jus post bellum* şeklinde bölünmenin en basit açıklaması, bu alanların silahlı çatışmanın başlangıcını, ortasını ve sonunu kapsadığıdır. Buna “zamansal” üçlü bölümlenme denilebilir. *Jus ad bellum*’un silahlı çatışmaya giriş anını, *jus in bello*’nun silahlı çatışma dönemini ve *jus post bellum*’un da silahlı çatışma sonrası dönemi kapsadığı “yatay” bir yaklaşım olarak düşünülebilir. Buradaki *jus post bellum* kavramının çok az teorileştirmeye, yalnızca bir dizi varsayıma ihtiyacı vardır - en çarpıcı olanı da silahlı çatışmanın zamansal sınırlarının her durumda açıkça tanımlanabileceğidir. Dilbilimsel olarak, ipucunu “*ad bellum*”dan veya gerçekten “*in bello*”dan değil, “*post bellum*”dan alır ve “*post*”, istenen sonuca değil, yasanın uygulanma zamanına bağlıdır. Bu “*post bellum*” yaklaşımının mantıksal uzantısı, *jus ad bellum*’u “*jus ante bello*” ve *jus in bello*’yu “*jus durante bello*” olarak yeniden adlandırmak ve gerçekten de *jus ad bellum*’u “*jus ad bello*” olarak yeniden adlandırmak olabilir.⁵⁹⁹

Ancak haklı savaş teorisini meydana getiren bu üç bileşen, görev sahası belirgin çizgilerle ayrılmış bir sistem değildir. Örneğin “esasinda sıcak çatışma ile ilgilenen *jus in bello*, sadece savaş esnasında uygulanır, barış zamanı uygulanmaz” gibi bir kural söz konusu olamaz. Çünkü *jus in bello*, Cenevre Sözleşmesi metinlerini yayma, askeri personel ile sivil halkı *jus in bello* ilkeleri konusunda eğitme ve yeni bir silahın, aracın veya savaş yönteminin Cenevre Sözleşmelerine Ek Protokolü veya uluslararası hukukun geçerli herhangi bir kuralını ihlal edip etmediğini belirleme görevi gibi bazı barış zamanı yükümlülükleri de kapsamaktadır.⁶⁰⁰

Zamansal yaklaşımı esas alan Teitel, günümüzde çatışma ve çatışma sonrası durumlar arasındaki istikrarsız veya belirlenmemiş sınırlar nedeniyle “*bellum sonrası*” tanımının çok sınırlı veya uygunsuz görüldüğünü ve cezalandırıcı veya

⁵⁹⁸ Williams Jr., a.g.m., 2014, 175.

⁵⁹⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 172.

⁶⁰⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 161.

onarıcı adaletin ötesine geçen amaçlara izin veren geçiş dönemi adaleti kavramının daha geniş kapsamlı olduğunu ileri sürmektedir.⁶⁰¹

Boon “savaşan işgal hukuku dışında, ne *jus ad bellum* ne de *jus in bello*, savaştan sonra ve barıştan önceki geçici müdahaleler konusunda pek fazla rehberlik sağlamaktadır” diyerek basitçe bir zamansal yaklaşıma karşı çıkmaktadır, silahlı çatışmanın bitiş anından ziyade barışa geçiş sürecine odaklanmaktadır.⁶⁰²

Çatışmadan barışa geçiş, net bir başlangıç ve bitiş noktası olmayan bir süreçtir.⁶⁰³ Bu ise, *jus ad bellum*, *jus in bello* ve *jus post bellum*’un tamamında yaygın bir durumdur çünkü silahlı çatışma öncesi, esnası ve sonrası genellikle karmaşıktır ve doğrusal dönemler yoktur.⁶⁰⁴ Ancak *jus post bellum* adının kendisi zamansal bir boyuta işaret ettiği için Stahn, bu denklemdeki “*post*”un kırılğan bir kavram olduğunu kabul etmiştir.⁶⁰⁵

Stahn’a göre, *jus post bellum* uygulamasının zamansal kapsamı yeniden tanımlanmalıdır. Geçmişte, savaş ve barış arasındaki ayrım, bir barış anlaşmasının imzalanması olmuştur. Ancak günümüzde, silahlı bir çatışma artık sadece ilgili barış antlaşmasının imzalanma tarihine bakılarak zamansal olarak tanımlanamaz. Dahası, barış antlaşmasının imzalanması düşmanlıkların kesin olarak sona ermesi anlamına da gelmez.⁶⁰⁶

Jus post bellum’un çatışma sonrası aşamada geçerli olduğu düşünülürken, savaş ve barış arasındaki resmi ayrımlar giderek bulanıklaşmaktadır. Bu, çatışma veya barışın hukuki statüsünün, belirli uluslararası hukuki yükümlülüklerden kaçınmak veya başka türlü sağlanamayacak belirli hukuki dokunulmazlıklar ve ayrıcalıklar elde etmek için manipüle edilebilmesi ve sıklıkla manipüle edilmesi gerçeğiyle daha da

⁶⁰¹ Teitel, R. G. (2013). Rethinking Jus Post Bellum in an Age of Global Transitional Justice: Engaging with Michael Walzer and Larry May. *EJIL*, 24(1), 335–342, 339.

⁶⁰² Boon, a.g.m., 2009, 58.

⁶⁰³ Kleffner, J. (2014). Towards a Functional Conceptualization of the Temporal Scope of Jus Post Bellum. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (287-296). Oxford: Oxford University Press 287-288.

⁶⁰⁴ Wählisch, M. (2014). Conflict Termination from a Human Rights Perspective: State Transitions, Power-Sharing, and the Definition of the “Post”. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (315-333). Oxford: Oxford University Press, 317.

⁶⁰⁵ Stahn, C. (2008c). The Future of Jus post bellum. C. Stahn & J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (231-237). The Hague: T.M.C. Asser Press, 233.

⁶⁰⁶ Stahn, a.g.m., 2008b, 106.

karmaşıklıkmaktadır. Bir *jus post bellum* yasal çerçevesinin zamansal uygulanabilirliğini belirlemek, savaşın dolambaçlı ve belirsiz doğası ve siyasetle iç içe olması nedeniyle son derece zordur.⁶⁰⁷

Klasik iki kutuplu barış ve savaş ayrımının kökeni, savaş ve barışın tamamen farklı yasal rejimler olarak düşünüldüğü 19. yüzyıl düşüncesinde yatmaktadır. Bu düşüncede savaş ve barış, yalnızca zamansal terimlerle ayırt edilmekle kalmıyor, aynı zamanda savaş zamanı ve barış zamanı birbirini dışlayan kurallara sahip bağımsız yasal çerçeveler olarak kabul ediliyordu. Bu net ayrım, 20. yüzyılda varlık nedenini yitirmiştir.⁶⁰⁸

3.4.1.2. İşlevsel Yaklaşım

Savaş, öldürme ve öldürölme zamanıdır. *Jus post bellum*'un en önemli şartı ise, yaşamın korunmasıdır. Burada yabancı güçlerin yapabileceğı işler vardır ama sonuçta işin yerel halk tarafından devralınması ve sürdürölmesi gerekmektedir. *Jus post bellum*'daki “post” süresiz değildir. Ahlaki ve siyasi gereklilikler ne zaman olursa olsun yerine getirilmelidir. Ama bu süre ne kadar kısa olursa o kadar iyidir.⁶⁰⁹

Kavramsal olarak savaşın üç aşaması vardır: başlangıç, orta ve son. Dolayısıyla, tam bir adil savaş teorisi veya kapsamlı bir uluslararası hukuk istiyorsak, savaşın sona erme aşamasında adaleti de tartışmamız gerekmektedir. Ne de olsa, haklı bir amaç uğruna adil bir şekilde savaşsanız dahi mağlup ettiğiniz düşmana bir dizi adil barış şartını otomatik olarak kabul ettirebileceğinizin garantisi yoktur. Adil bir savaş yapmak zordur.⁶¹⁰

Orend'in savaş sonrası açıklaması bazen savaşın evrelerinin zamansal ayrımına paralel olan üçlü bir ayrımı önermektedir: bir başlangıç, bir süreç ve bir son. Bu durum, net bir sınır çizmeyi ve her birinden ayrı olarak sorumlu olan farklı failer arasında net bir ayrım yapmayı gerektiren savaş evreleriyle geri dönüşü olmayan tercih edilen bir zamansal yöne sahip rahat bir doğrusallık önermektedir. Kast edilen buysa, böyle düzenli bir zamansal sıralama yanlıştır çünkü düzensiz (nizami olmayan) bir savaşta tercih edilen bir zaman oku yoktur. Örneğin yeniden inşa etme

⁶⁰⁷ Vatanparast, a.g.m., 2014, 142.

⁶⁰⁸ Stahn, a.g.m., 2006, 923.

⁶⁰⁹ Walzer, a.g.m., 2012, 45.

⁶¹⁰ Orend, a.g.e., 2006, 160.

kapsamında ne zaman ya da hangi noktadan itibaren silahlı çatışma kuralları yerine kolluk kurallarının uygulanması gerektiği gibi hususlar da vardır.⁶¹¹

Ancak Orend, süreç duygusunu daha doğru bir şekilde yakalamak için savaşın üçüncü aşamasından “sonlandırma aşaması” olarak bahsetmekte ve gün doğumuna benzetme yapmaktadır: Şafak sökerken gecenin tam olarak nerede bittiğini ve günün nerede başladığını kim söyleyebilir? Sonuçta bu anlamsızdır, hepimiz yeni bir günün doğduğunu, yeni bir aşamaya girildiğini ve yeni faaliyetlere ve ilkelere ihtiyaç duyulduğunu anlarız.⁶¹²

İşlevsel yaklaşımda, *jus ad bellum* (kuvvetin kullanılıp kullanılmayacağı), *jus in bello* (nasıl insancıl şekilde savaşılabileceği) ve *jus post bellum* (nasıl adil ve sürdürülebilir bir barışa geçiş yapılacağı) zamansal olarak örtüşebilir ama aslında ardışık kavramlar değildir. Aksine, oldukları zaman değil, yaptıklarıyla tanımlanırlar. Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi tarafından, bir silahlı çatışmanın varlığı tespit edildikten sonra, uluslararası insancıl hukukun düşmanlıkların sona ermesinin ötesinde uygulanmaya devam ettiğinin tanınmasıyla bu yaklaşım desteklenmektedir. Dilbilimsel olarak bu, “*ad bellum*” ve “*in bello*” söylemine odaklanmaktadır ve “*post bellum*”u, yasanın uygulama zamanının bir açıklaması olarak değil, yasanın istenilen sonu (*telos*) olarak görmektedir.⁶¹³

*“Jus post bellum’un işlevsel tanımını benimseyen bir çalışmanın ideal tipi şu özellikleri içerirdi: Jus post bellum’u barışa geçişe uygulanan hukuki yapı olarak tartıştı. Hukukun silahlı çatışmadan sürdürülebilir barışa geçişte önemli bir role sahip olup olmadığına odaklanırdı. Eğer bu işlevi yerine getiriyorsa bir silahlı çatışma sırasında uygulanan kanunları içerirdi. Sürdürülebilir bir barışa geçişe katkı sağlamıyorsa silahlı çatışmanın bitmesinden kısa bir süre içerisinde meydana gelen kanunları içermeyebilirdi. Barış antlaşmalarının müzakere etme, kabul etme, uygulama ve değişiklik yapma gibi tüm aşamalarını içerecek şekilde bir jus post bellum akıl ederdi. Barışı koruma ve barışı inşa etmeyi içerebilirdi. Çevre hukuku ve kültürel malların korunması, sürdürülebilir bir barışa geçişle ilgili ve silahlı çatışma süresince uygulanırdı. Söz konusu çalışma jus post bellum’u karışık bir statüde değerlendirirdi. Adil ve sürdürülebilir bir barışa geçişin bir parçası ise devlet dışı aktörlere uygulanan hukuku uygulardı. Silahlı çatışmanın bittiği ana en büyük vurguyu yapmazdı.”*⁶¹⁴

⁶¹¹ Lucas Jr., a.g.m., 2012, 53.

⁶¹² Orend, a.g.m., 2008, 34.

⁶¹³ Iverson, a.g.e., 2017, 173.

⁶¹⁴ Iverson, a.g.e., 2017, 196.

Easterday, *jus post bellum*'u sürdürülebilir barışı teşvik etmek amacıyla çatışma sonrası uygulanan bir dizi kural, norm ve ilkeyi içeren geniş, bütünsel bir kavram olarak tanımlamaktadır. Bu yelpaze aynı zamanda *jus post bellum*'un şöyle farklı işlevlerini de içermektedir: bir normlar bütünü sağlama, yorumlayıcı bir çerçeve, bir koordinasyon alanı ve bir söylem veya diyalog alanı.⁶¹⁵

Easterday, *jus post bellum*'un, çatışmadan barışa geçiş esnasında mevcut yasalar, normlar ve uygulamalar bütününe kavramanın yeni bir yolu olabileceğini savunmaktadır. Çatışma sonrası durumlarla başa çıkmak için teorik, normatif ve pratik kavramlar ve araçları “*jus post bellum*” başlığı altında birlikte tartışmak, çatışma sonrası hukuk ve uygulamada artan bir uyum sağlayabilir. *Jus post bellum*, bir koordinasyon alanı olarak, çatışmadan barışa geçiş sürecinde ortak bir hukuk dili için bir alan ve çatışma sonrası durumlarda uygulandıklarında, temel aldığı farklı yasal çerçeveler için birleşik bir yorum biçimi sağlamaktadır. Bir söylem ve diyalog alanı olarak da barış ve çatışma konularını ele alan farklı söylemleri birbirine bağlayan bir yol kurarken uluslararası ilişkiler, hukuk antropolojisi, siyaset bilimi ve barış ve çatışma çalışmaları gibi farklı disiplinler arasında sinerji yaratabilir.⁶¹⁶

Rojas-Orozco ise, Easterday ve Stahn'ın⁶¹⁷ sınıflandırmalarına paralel biçimde, mevcut *jus post bellum* tanımlarını yeni bir yasal rejim; normların, uygulamaların ve söylemlerin buyurduğu bir sistem ve yorumlayıcı bir çerçeve olarak sınıflandırmaktadır.⁶¹⁸ Rojas-Orozco, *jus post bellum*'un mevcut uluslararası hukuk normlarına dayandığını ve şu an için yeni bir hukuki düzenleme ihtiyacı olmadığını, olsa da böyle bir kodifikasyonun karşılaşılabilecek çeşitli zorluklar nedeniyle yeni bir yasal rejim olmadığını belirterek ilk yaklaşımı muhtemel görmemektedir.⁶¹⁹

Jus post bellum'u normların, uygulamaların ve söylemlerin buyurduğu bir sistem olarak gören ikinci yaklaşım, ilkinin aksine, yeni maddi hukuktan ziyade, geçiş sürecinde normatif koordinasyon ve diyalog için kapsayıcı bir çerçevenin gerekli

⁶¹⁵ Easterday, J. (2014). Peace Agreements as a Framework for Jus Post Bellum. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (379-415). Oxford: Oxford University Press, 379.

⁶¹⁶ Easterday, a.g.m., 2014, 383-384.

⁶¹⁷ Stahn, C. (October 7, 2016). ‘*Jus post bellum* and the Justice of Peace: Some Preliminary Reflections.’ <http://postconflictjustice.com/jus-post-bellum-and-the-justice-of-peace-some-preliminary-reflections-part-1-2/>

⁶¹⁸ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 24-31.

⁶¹⁹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 25-27.

olduğunu kabul etmektedir. Ancak silahlı çatışmadan barışa geçiş için geçerli olan farklı normların entegrasyon ve koordinasyon sonucunda bir araya getirilmesi faydalı bir adım olmakla birlikte tek başına hukuki bir işlev sunmamaktadır.⁶²⁰

Rojas-Orozco, üçüncü sıradaki yorumlayıcı çerçeve yaklaşımını “yeni normlar için değil, geçiş ortamlarında mevcut uluslararası hukuk normlarını tutarlı ve bağlamsal bir şekilde yorumlamak için bir çerçeve çağrısında bulunduğu için *jus post bellum*’un hukuki işlevini belirleme açısından en doğru yaklaşım” olarak kabul etmektedir.⁶²¹ “*Jus post bellum*, genel olarak, sürdürülebilir bir barışı tesis etmek amacıyla, uluslararası ya da uluslararası olmayan silahlı bir çatışmanın sonunda geçerli olan normlar dizisi olarak tanımlanabilir. Farklı standartların aynı referans çerçevesi içinde gruplandırılması, çatışma sonrası durumları yöneten sayısız kurala kapsamlı ve koordineli bir yaklaşım ihtiyacının altını çizmektedir. Sistemik bir perspektiften bakıldığında, savaştan barışa geçişi karakterize eden özgünlükleri daha iyi hesaba katmak için mevcut normların bağlama dayalı bir yorumunun ve buna bağlı olarak bağlama dayalı bir uygulamasının yolunu açar” diyen Chetail, *jus post bellum*’un silahlı çatışmadan barışa geçiş için geçerli olan mevcut normların “bağlamsallaştırılmış yorumu” (*contextualized interpretation*) için bir çerçeve olarak nasıl hizmet ettiğine dikkat çekmiştir.⁶²²

Kavrama yönelik bu yorumlayıcı yaklaşım daha sonra James Gallen tarafından geliştirilmiştir. *Jus post bellum*’u “geçişlerde ortaya çıkan çeşitli karmaşıklık boyutları aracılığıyla uluslararası hukuk için yorumlayıcı bir çerçeve” olarak tanımlayan Gallen’e göre “gelişiminin başlangıç aşamasında olan *jus post bellum*, en etkili şekilde, geçişlerdeki çeşitli hukuki ve siyasi uygulamaların ve aktörlerin ahlaki meşruiyetini tanımlayabilen ve değerlendirebilen yorumlayıcı bir çerçeve olarak çalışabilir.”⁶²³ Çünkü “*jus post bellum*’un ayırt edici değeri, geçişlerle ilgili çeşitli normların, düzenlemelerin ve uygulamaların birbirine bağımlı ve karşılıklı olarak

⁶²⁰ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 27-28.

⁶²¹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 30.

⁶²² Chetail, V. (2009). Introduction: Post-Conflict Peacebuilding - Ambiguity and Identity. Vincent Chetail, (Ed.), *Post-Conflict Peace-Building: A Lexicon* içinde (1-33). New York: Oxford University Press, 18.

⁶²³ Gallen, a.g.m., 2014, 58.

birbirini desteklediğini ve sonuç olarak birleşik bir şekilde değerlendirilip yorumlanabileceğini kabul etmesindedir.⁶²⁴

De Brabandere ise *jus post bellum* kapsamında önerilen ilkelerin gerçekte ne ölçüde çatışma sonrası durumlara uygulanabilir yeni ilkeler olduğu ve bu ilkeleri “yeni” bir şemsiye altında gruplandırmanın yararlı olup olmadığı konusunda şüpheli olsa da, yorumlayıcı çerçeve olarak bu yaklaşımın “teorik olarak en uygunu”⁶²⁵ olduğunu kabul etmektedir. Ona göre, *jus post bellum* “çatışma sonrası yeniden yapılanmada uygulanabilir çeşitli normları, kuralları ve uygulamaları tek tip olarak yorumlama ihtiyacına” yanıt verdiği için “asli kurallardan ziyade normatif bir ilkeler dizisi olarak görülmelidir.”⁶²⁶

3.4.1.3. Karma Yaklaşım

Karma işlevsel yaklaşımın kökeni Gentili’nin Savaş Hukukunun Üç Kitabı (*De Iure Belli Libri Tres*) adlı eserine kadar uzanmaktadır. Söz konusu eserin üçüncü kitabı, yalnızca savaştan sonraki dönemi değil, savaşın sona ermesini ve yeni bir barış dönemi meydana getirme uygulamasını kapsamaktadır.

Çağdaş karma yaklaşım Barış Çalışmaları’nın merkezinde yer alan Johan Galtung’un⁶²⁷ öncülük ettiği “pozitif barış”⁶²⁸ kavramına göre tasarlanmıştır. Bu yaklaşım zaman bakımından sınırlı olacaktır. Muhtemelen negatif barışla⁶²⁹ başlama ve pozitif barışla bitme eğiliminde olacaktır. Bu yaklaşım aynı zamanda işlevsel olarak spesifik olacaktır. Negatif bir barış bağlamında pozitif barışın inşasına odaklanacaktır. Bu anlayışta negatif barış, silahlı çatışmanın ya da Galtung’un dediği gibi “kişisel şiddet”in salt yokluğudur. Pozitif barış ise, aksine, Galtung’un “yapısal şiddet” dediği şeyin bulunmama halidir. Bu, silahlı çatışmanın sonunun düzgün

⁶²⁴ Gallen, a.g.m., 2014, 59.

⁶²⁵ De Brabandere, a.g.m., 2014, 127.

⁶²⁶ De Brabandere, a.g.m., 2014, 137.

⁶²⁷ Galtung, J. (1969). Violence, Peace, and Peace Research. *Journal of Peace Research*, 6(3), 167–191.

⁶²⁸ “Haklı bir savaş teorisi öncelikle siyasi barışa odaklanmaktadır. Yani belirli bir savaştan sonra devletler arasında meydana gelen barış. Pozitif siyasi barış, uyum, dayanışma ve ekonomik eşitlik gibi arzu edilen değerlerin yanı sıra sürdürülebilir bir barış için elverişli koşulların varlığı ile karakterize edilir.” Rathour, M. (2018). *Just War To Just Peace: Jus Post Bellum For A Lasting Peace* (Final Thesis Submission, Leiden University), 18.

⁶²⁹ “Johan Galtung, barışı temelde negatif ve pozitif barış olarak ikiye ayırır. Negatif barışı şiddetin yokluğu, nihai ve kalıcı olamayan, sürdürülemez bir barış durumu olarak görürken; pozitif barışı ise yapısal sorunların çözüldüğü kalıcı, adaletli ve sürdürülebilir bir durum olarak göstermektedir.” T.C. İçişleri Bakanlığı Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı. (2017). *Güvenlik Terimleri Sözlüğü*. 538-539.

olduğunu ve “yapısal şiddeti” ele alma girişimlerinin zorunlu olarak silahlı çatışmanın bitiminden sonra olduğunu tahayyül eder.⁶³⁰

Negatif barış, savaştan hemen sonra ihtiyaç duyulan bir şey olsa da, kalıcı bir barış için yeterli bir koşul değildir. Geleneksel olarak barış, savaşın olmaması (*est pax persistia belli*) olarak algılanırken bugün barış, uluslararası hukuk çerçevesinde çok daha zorlu bir durumdur.⁶³¹

Savaş ve barış bir zamanlar birbirine zıt olarak tanımlanırken, bugün barışın bir barış antlaşması gibi *de jure* bir anlaşma ile meydana geldiği değil; normatif bir mesele olarak barış anlaşmalarına uyma, ateşkeslerin izlenmesi, eski savaşçıların askerlikten arındırılması, mültecilerin geri gönderilmesi, mayınların temizlenmesi, ekonomik kalkınma ve kolluk güçlerinin reformu gibi barışı mümkün kılan pekiştirme faaliyetlerini gerektirdiği kabul edilmektedir.⁶³²

1992 yılında BMGK Başkanı’nın da belirttiği üzere artık gerçek bir barış için negatif barış kavramı yeterli değildir: “Devletler arasında savaşın veya silahlı çatışmaların olmaması, kendi başına uluslararası barış ve güvenliği sağlamaz. Barış ve güvenliğe yönelik tehditler, ekonomik, sosyal, insani ve ekolojik alanlarda askeri karakteri olmayan birer istikrarsızlık kaynağı haline gelmektedir.”⁶³³

Galtung’un düşüncesine paralel olarak, *jus post bellum*’un nihai amacı sadece çatışmayı bitirmek değil, nitelikli ve sürdürülebilir bir barışı tesis etmektir.⁶³⁴

May’in de bu çalışmada esas alınan *jus post bellum* (cezalandırma, uzlaştırma, yeniden inşa etme, iade etme, onarma ve orantılılık) anlayışının amacı, karma yaklaşımla aynıdır. Yani, *jus post bellum*’un adil ve kalıcı bir barışı kurmaya çalışan işlevsel yönlerini vurgulayan ama yine de onu silahlı çatışmadan barışa geçişin genel zaman çizgisinde temellendiren bir yaklaşımdır.⁶³⁵

3.4.1.4. Yaklaşımların Karşılaştırılması

Kavramın tanımlanmasına ilişkin bölümde fark edildiği gibi literatürde *jus post bellum* konusunda, bazıları tarafından *jus post bellum*’un zamansal sınırlarına ve

⁶³⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 174-175.

⁶³¹ Lech, a.g.m., 2020, 13.

⁶³² Boon, a.g.m., 2009, 66.

⁶³³ President of the Security Council, 3046th meeting of the Security Council, S/23500, 31.1.1992.

⁶³⁴ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 41.

⁶³⁵ Iverson, a.g.e., 2017, 4.

diğer bazıları tarafından da *jus post bellum*'un işlevsel boyutlarına yapılan vurgu ile bir bölünme hasıl olmuştur. Zamansal sınırları vurgulayanlar, esasen önceki silahlı çatışmayla olan bağı vurgularken, işlevsel boyutları vurgulayanlar, adil ve sürdürülebilir barış için umut edilen geleceğe olan bağı vurgulama eğilimindedir. Ancak hem zamansal hem de işlevsel yaklaşımlar, zamanın geçişinin çok iyi farkında olan bir analizi içermektedir.⁶³⁶

Karma yaklaşım ise, *jus post bellum*'un en az iki büyük alt kategorisini düşünmeye yardımcı olur: *jus terminatio*⁶³⁷ veya *lex pacificatoria*⁶³⁸ olarak da adlandırılan silahlı çatışmayı sona erdirme hukuku ve çatışma sonrası adalet ile barışın inşası.⁶³⁹

Zamansal yaklaşıma göre, *jus terminatio / lex pacificatoria*, “silahlı çatışma sona ermeden önce, silahlı çatışmanın sona ermesine kadar geçerli olan hukuk ve ilkeler” olarak tanımlanabilir. Karma anlayışa göre, *jus terminatio / lex pacificatoria*, “öncelikle silahlı çatışmanın sona erdirilmesi için geçerli olan ve adil ve sürdürülebilir bir barışın ilk temellerini atan yasa ve ilkeler” olarak tanımlanabilir. Başlık aynıdır ancak tanım, zamansal bir odaktan silahlı çatışmanın zaman çizelgesine hassasiyetle uygulanan işlevsel bir odağa dönüşür. Karma yaklaşımda, *jus terminatio / lex pacificatoria*, herhangi bir barış anlaşmasına varılmadan önceki ilk çerçeve görüşmeleri ve silahlı çatışma teknik olarak sona erdikten sonra uygulama anlaşmaları da dâhil olmak üzere, barış anlaşmalarının müzakere edilmesi ve uygulanmasının tüm aşamaları için geçerlidir.⁶⁴⁰

Zamansal anlayışa göre çatışma sonrası adalet ve barış inşası “silahlı çatışma sona erdikten sonra ve erken barış sırasında geçerli olan yasa ve ilkeler” olarak tanımlanabilir. Karma anlayışa göre ise çatışma sonrası adalet ve barış inşası, “esas olarak barışın inşası ve silahlı çatışmadan adalet sorunlarının çözülmesi için geçerli olan yasa ve ilkeler” olarak tanımlanabilir. Her iki anlayışta da, bazen “Geçiş Dönemi Adaleti”⁶⁴¹ başlığı altında yer alan uygulamaların çoğu, ceza

⁶³⁶ Iverson, a.g.m., 2013, 18.

⁶³⁷ Rodin, D. (2008). Two Emerging Issues of *Jus post bellum*: War Termination and the Liability of Soldiers for Crimes of Aggression. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (53-62). The Hague: T.M.C. Asser Press.

⁶³⁸ Bell, C. (2008). *On The Law of Peace: Lex Pacificatoria*. Oxford: Oxford University Press.

⁶³⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 181.

⁶⁴⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 183-184.

⁶⁴¹ International Center for Transitional Justice (ICTJ). (t.y.) What is Transitional Justice? Erişim adresi: <https://www.ictj.org/about/transitional-justice>

kovuşturmaları, hakikat komisyonları, tazminat programları, toplumsal cinsiyet adaleti programları, güvenlik sistemi reformu, “DDR” (silahsızlanma-terhis-tekrar kazanma),⁶⁴² anıtlştırma, inceleme (aklanma, tarama, idari adalet ve temizleme olarak da bilinir)⁶⁴³ ve eğitim dâhil olmak üzere, çatışma sonrası adaletin bir parçası olarak gerçekleşebilir.⁶⁴⁴

Jus post bellum’a karma yaklaşım, zamansal olarak örtüşen *jus terminatio/lex pacificatoria* ile çatışma sonrası adalet/barış inşası çabaları arasındaki etkileşimin araştırılmasına izin vermektedir. Örneğin, cezai kovuşturmalar tipik olarak silahlı çatışma sona erdikten sonra gerçekleşirken, bunun gerçekleşmesi için bir gereklilik yoktur ve gerçekten de cezai kovuşturmalar bazen yetersizlik ve caydırıcılık yoluyla barışın inşasına hizmet edecekleri temelinde gerekçelendirilir. Silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon, çatışma sona erdikten sonra gerçekleşebilir ancak Uganda gibi bazı ülkelerde, çatışma sona ermeden veya başka ülkelere itilmeden önce bile devam eden bir çaba olabilir. Bu karma yaklaşım, *jus post bellum* kavramının daha çok fayda sağlamasına izin vererek, silahlı çatışmadan barışa geçişin tüm çeşitliliği ve karmaşıklığı içinde araştırılmasını teşvik etmektedir.⁶⁴⁵

Rojas-Orozco, *jus post bellum* uygulamasında zamansal veya işlevsel bir yaklaşım üzerine yapılan genel tartışmanın kavrama verilen anlamla yakından bağlantılı olduğunu ileri sürmektedir.⁶⁴⁶

“Zamansal kapsam sorunu, bağımsız bir yasal rejim olarak jus post bellum yaklaşımıyla özellikle ilgilidir. Ancak diğer yaklaşımlar altında jus post bellum’a bakıldığında, odak zamansal bir uygulamadan çok işlevsel bir

⁶⁴² “Çatışma çözümleri ve sonucunda barış inşası (peace building) süreçlerinde izlenen temel metodlar olarak silahsızlanma, tasfiye ve tekrar kazanma şeklinde gerçekleşmektedir. Bu kavram, çatışmaların önlenmesini, çözümünü, dönüştürülmesini ve uzlaşılmasını da içermektedir. BM Güvenlik Konseyi, bu sürecin bir amacının da çatışma ortamının tekrar ortaya çıkmamasının tesisi olarak belirtmiştir. Uluslararası çatışmaların önlenmesi üzerine literatürde “disarmament, demobilization, reintegration (DDR)”/“silahsızlanma, tasfiye, tekrar kazanma (STTK)”, çatışma sonrası huzurun tesisinde önemli rol oynamaktadır. STTK, huzurun temininde uygulamaya yönelik adımlar içeren ve çoğu çatışma sonrası ortamda başarılı bir şekilde uygulama alanı bulmuş bir stratejidir. Silahsızlanma, silahlı gruplardaki her türlü silah ve mühimmatın teslim alınarak imhasını öngörür. Tasfiye, silahlı grupların tasfiye edilerek normal hayata dönmelerini öngörür. Tekrar kazanma ise silahlı gruplar içerisinde çarpışanların sivil hayata tekrar entegrasyonlarını temin etmeye yönelik faaliyetleri içerir. Bu aşamaların tamamlanamamış olması çatışmanın tekrarlanması ihtimalini ortaya çıkarır.” T.C. İçişleri Bakanlığı Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı. (2017). *Güvenlik Terimleri Sözlüğü*, 627.

⁶⁴³ Mayer-Rieckh, A. & De Greiff, P. (2007). *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. New York: Social Science Research Council, 18.

⁶⁴⁴ Iverson, a.g.e., 2017, 184-185.

⁶⁴⁵ Iverson, a.g.e., 2017, 185.

⁶⁴⁶ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 38.

uygulamaya kayar. Bir düzenleme sistemi veya yorumlayıcı bir çerçeve olarak jus post bellum'da, zamansal bir uygulanabilirliği tartışmaya gerek yoktur. Bu yaklaşımlar altında jus post bellum, silahlı çatışmadan barışa geçiş sürecinde normların uygulanmasına rehberlik eden bir rol oynar ancak tek başına uygulanabilir bir normlar bütünü oluşturmaz.

Bu şekilde, belirli bir ratione temporis uygulaması olan bir hukuk düzeninden ziyade, jus post bellum, silahlı çatışmadan barışa geçiş sürecinde ilgili normları koordine etmek ve uygulamak için alan sunan bir çerçevedir. Bu vizyon, işlevsel ve teleolojik bir bakış açısı taşır. Bu, zamansal bir uygulama çerçevesi yerine, jus post bellum'un silahlı çatışmayı sona erdirmek ve sürdürülebilir barışı inşa etmek için yasayı uygulama işlevini ve amacını içerdiği anlamına gelir.”

Her zaman net olmamakla birlikte, barışa geçiş sürecinin başlangıcını ve dolayısıyla jus post bellum yasalarının uygulanmasını önerebilecek çeşitli göstergeler vardır: Barış anlaşmaları, ateşkes anlaşmaları, BMGK kararları, daha düşük yoğunlukta çatışmalar, mültecilerin dönüşü, savaşın sona erdiğine dair resmi siyasi açıklama, silahsızlanma, terhis ve yeniden entegrasyon veya çatışmadan kaynaklanan suçlar için ceza davalarının başlatılması gibi barış inşası ve yeniden yapılandırma çabaları.

647

Sonuç olarak jus post bellum uygulamasında bir başlangıç ya da son belirlemeye gerek yoktur. Bu sorunun kökleri, zamansal bir sıralamadan ziyade jus post bellum'un oynadığı işlevde yatmaktadır.⁶⁴⁸ Bu haliyle kavram, bir barış sürecinin varlığına veya çatışmanın fiilen sona ermesine bakılmaksızın, silahlı çatışmadan sürdürülebilir barışa geçişi yönlendiren normatif çerçeveyi kapsamaktadır.⁶⁴⁹

3.4.2. Jus Post Bellum'un Kapsamına (Savaşın Hedefine) İlişkin Yaklaşımlar

Jus post bellum hakkında “minimalistler” ile “maksimalistler” denilen ve iki karşı cephe gibi sunulan bir tartışma bulunmaktadır.⁶⁵⁰ Bazıları ise, bu duruşların jus post bellum tartışmasında birbirini takip eden iki aşamayı oluşturduğunu belirtmektedir.

651

Bellamy, aralarındaki ayrım çok keskin olmamasına rağmen jus post bellum'a dair iki yaklaşım tespit etmiştir. Öne sürdüğü ayrıma göre minimalistler, jus post bellum'u savaş sona erdiğinde galibin yapabileceği şeylere konan birtakım

⁶⁴⁷ Easterday, a.g.m., 2012, 336.

⁶⁴⁸ Iverson, a.g.e., 2017, 13.

⁶⁴⁹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 39.

⁶⁵⁰ Evans, a.g.m., 2008, 542.

⁶⁵¹ Gheciu & Welsh, a.g.m., 2009, 119.

kısıtlamalar olarak tahayyül etmektedir. Buna karşın maksimalistler ise, savaşı bütünüyle haklı kabul etmek için galibin belli başlı sorumluluklar üstlenmesi gerektiğini düşünmektedir.⁶⁵²

Jus post bellum, bir dizi norm ve kuralı kapsayan bütünsel bir kavramdır. Minimalist bir bakış açısıyla *jus post bellum*, yol gösterici ilkeleri ve en iyi uygulamaları kapsarken maksimalist bir perspektiften, somut yasal yükümlülükleri kapsayan bir hukuk sistemi olarak düşünülebilir.⁶⁵³

Jus post bellum'un farklı okumaları mevcuttur. Bazıları onu dar anlamda, yani çatışmaların tamamen sona ermesinden ayrı bir aşamaya ilişkin bir kavram olarak görmektedir. Stahn ise yürütmüş olduğu projede *jus post bellum* sadece “çatışmadan” bir çıkış olarak değil, daha geniş anlamda, doğası gereği barışın tesisi ile bağlantılı bir kavram olarak gördüklerini belirtmektedir.⁶⁵⁴ Aslında fark sadece bir derece meselesidir: minimalistler hem negatif yükümlülüklerle hem de pozitif yükümlülüklerle odaklanırken; maksimalistler esas olarak pozitif yükümlülüklerle odaklanmaktadır.⁶⁵⁵

3.4.2.1. Minimalist Yaklaşım

Minimalist yaklaşıma göre *jus post bellum*'un amacı, yenen tarafı (galipleri) yapmaya hak kazandıkları şeyleri kısıtlayarak aşırılıklarını önlemektir. Bu nedenle Orend için “adil ve meşru bir savaşın amacı, saldırganlığa karşı direnmek ve siyasi toplulukların temel haklarını, nihayetinde vatandaşlarının insan hakları namına savunmaktır.”⁶⁵⁶

Vattel'in sistemi, ulusların özgür, bağımsız ve doğada eşit olduğu görüşüne dayanıyordu. Bundan, ayrı ulusların egemen olarak kabul edilmesi ve bu varlıkların dikkate alınması gerektiği fikrini çıkardığını dikkate alan Bellamy, *jus post bellum*'un minimalist versiyonuna göre, galip gelenin “adaleti sağlamak ve kendini bir güvenlik durumuna sokmak için” savaşı soruşturabileceğini ancak bunu

⁶⁵² Bellamy, a.g.m., 2008a, 602.

⁶⁵³ Easterday, a.g.e., 2012, 335.

⁶⁵⁴ Stahn, a.g.m., 2016.

⁶⁵⁵ Peperkamp, a.g.m., 2014, 272.

⁶⁵⁶ Orend, a.g.e., 2006, 163.

yapmamayı seçme hakkına da sahip olduğunu; bunun yerine statükonun restorasyonuna razı olmaya karar verebileceğini öne sürmektedir.⁶⁵⁷

Minimalistlere göre, galipler ancak savaşı haklı çıkaran sebebi güvence altına alabilir, daha fazlasına müdahale edemez. Bu, kendi çıkarlarına göre hareket eden galiplerin aşırılıklarını önleme arzusundan kaynaklanmaktadır. Savaş sonrası normlara ilişkin bu kısıtlı anlayış, bunların oldukça kısa bir zaman diliminde geçerli oldukları anlamına gelir. Yani savaşın sonunda ve hemen sonrasında geçerlidirler.⁶⁵⁸

Uluslararası ilişkilerde fetih anlayışını kısıtlamanın önemini vurgulayan ve savaştan sonra siyasi yeniden yapılanmaya karşı bir karine olduğunu savunan Bass, minimalist yaklaşımın bir başka temsilcisidir.⁶⁵⁹

Esasında, savaş sonrası adalet, siyasi olarak yeniden yapılanmaya izin vermez.⁶⁶⁰ Bununla birlikte Bass, nefsi müdafaa savaşlarında mağlup olan toplumu yeniden şekillendirmek için çok az bir gerekçe olduğunu iddia etmektedir. Savaş kazanılarak, düşman devletin yetenekleri zaten yıpratılmıştır. Bu ülkenin tekrar saldırmayacağından emin olmak için iç düzenini tamamen değiştirmek zorunlu değildir.⁶⁶¹

Minimalist *jus post bellum* anlayışının en belirgin temsilcisi Michael Walzer'dir. Walzer'in –aslında minimalist olan- *jus post bellum* hakkındaki “klasik görüşü” şu şekilde revize edilmiştir.⁶⁶² Minimalist *jus post bellum*, saldırganlığın geri çekilmesine ve yakın gelecekte tekrarlanmamasını sağlamak için önlemler alınmasına izin verir. Mağdurlara verilen zararı onarmak için saldırgandan tazminat alınmasına da izin verir. Ayrıca, Nazi benzeri rejimler gibi saldırgan ve cani rejimlerde savaştan sonra siyasi yeniden yapılanmaya izin verir veya hatta gerekli görür. Bu durumlarda Walzer'in “sağlama” başlığı altında özetlediği başka pozitif yükümlülükler de vardır.⁶⁶³

Adil bir savaştan sonra, diktatör bir rejimin yenilgisi, bazen siyasi değişim isteyen ancak tek başına istikrarlı ve barışçıl bir siyasi sistem yaratamayan bir nüfus

⁶⁵⁷ Bellamy, a.g.m., 2008a, 604.

⁶⁵⁸ Gheciu & Welsh a.g.m., 2009, 119.

⁶⁵⁹ Bass, a.g.m., 2004, 396.

⁶⁶⁰ Peperkamp, a.g.m., 2014, 259.

⁶⁶¹ Bass, a.g.m., 2004, 394-395.

⁶⁶² Walzer, a.g.m., 2012, 43-45.

⁶⁶³ Peperkamp, a.g.m., 2014, 259.

bırakacaktır. Bass, bu gibi durumlarda, galiplerin devletin yeniden inşasına yardım etmesi gerektiğini savunmaktadır.⁶⁶⁴ Ayrıca, *jus ad bellum* ve *jus in bello*'yu ihlal edenlerin cezai sorumluluğunun tesisi, *jus post bellum*'un önemli bir unsurunu teşkil etmektedir.

Walzer ve Bass'ın *jus post bellum* hakkındaki minimalist açıklamaları, devletlerin egemenliğine ve halkların kendi kaderini tayin hakkına atfettikleri değer tarafından belirlenmektedir. Walzer, savaşların sonuyla ilgili bir teorinin *ad bellum*'u uygulayan aynı ilkelerle şekillendiğini belirtir: ulusal varlığı ve vatandaşlığı sürdürme hakkı.⁶⁶⁵

Özellikle *jus post bellum*'a ilişkin ilk yazılarında büyük ölçüde Walzer'den etkilenen Orend'in genellikle minimalist olarak görülmesinin ana nedeni, savaşın sona ermesinden sonra galiplerin çok fazla şey yapacağı ve "galiplerin adaleti"ne yol açacağı kaygısıdır. Orend'e göre adil bir savaşın amacı, "[...] ihlal edildiğinde savaşa başvurmayı ilk başta mümkün kılan hakların savunulmasıdır".⁶⁶⁶ Bu hakların savunulmasından sonra, örneğin saldırganlık püskürtüldüğünde ve yaşam hakkı, kendi kaderini tayin hakkı ve devletin egemenlik hakkı yeniden tesis edildiğinde, savaş sona ermelidir. Dahası bu hakların savunulmasının ötesinde sınırsız bir savaş olarak, savaştan sonra koşulsuz teslimiyet talep etmek de yasaktır.⁶⁶⁷

Orend'in bu zaman zarfında önerdiği *jus post bellum* ilkeleri Walzer ve Bass'ın *jus post bellum* açıklamalarına oldukça benzer görünmektedir: Orantılılık ve Aleniyet, Hakların Korunması, Ayrım Gözetme, Cezalandırma, Tazminat ve Rehabilitasyon.⁶⁶⁸

Ancak Orend'in konumu yıllar içerisinde değişmiştir. Zamanla minimalizmden ve Walzer'in *jus post bellum* konusundaki temkinli anlayışından maksimalizme doğru daha fazla eğilim göstermiştir.⁶⁶⁹

Orend'in daha sonraki yıllarda önerdiği "rehabilitasyon modeli"ne göre, savaş sonrası adaletin amacı, mağlup olmuş herhangi bir saldırgan devlette asgari düzeyde adil bir rejimin inşasıdır. Haklı bir savaştan sonra, mağlup devlet her zaman siyasi olarak yeniden inşa edilmelidir.⁶⁷⁰ Görünüşe göre Orend, haksız yere mağlup olmuş

⁶⁶⁴ Bass, a.g.m., 2004, 403.

⁶⁶⁵ Peperkamp, a.g.m., 2014, 258.

⁶⁶⁶ Orend, a.g.m., 2008, 39.

⁶⁶⁷ Peperkamp, a.g.m., 2014, 263.

⁶⁶⁸ Orend, a.g.e., 2006, 180-181.

⁶⁶⁹ Peperkamp, a.g.m., 2014, 267.

⁶⁷⁰ Orend, a.g.m., 2012, 187.

saldırganların asla asgari düzeyde adil olmadığını ve dolayısıyla adil olmak için siyasi yeniden yapılanmaya ihtiyaç duyduğunu varsaymaktadır. Konumundaki bir diğer önemli değişiklik de, mağdurlar için ödenecek tazminatı reddetmesidir. Bunun yerine, yeniden inşasına yardımcı olmak için mağlup devlete yatırım yapmaya odaklanmaktadır.⁶⁷¹

Savaş sonrası sorumlulukları kısıtlamayı amaçlayan ve bu nedenle esasen geriye dönük olumsuz görevlerden oluşan bu sınırlı yaklaşım, şu ahlaki normları içermektedir:⁶⁷²

- *Kısıtlanmış fetih (Saldırganlığı geri püskürtmeye ve yakın gelecekte tekrar etmesini önlemek için tedbirler almaya izin verilir.)*
- *Siyasi yeniden yapılanma (Savaşın doğası gereği saldırgan olduğu ve rejimleri ihlal eden hakların olduğu durumlarda)*
- *Ceza adaleti (işlenen savaş hukuku ihlallerinin cezalandırılması ve gelecekteki suçların önlenmesi için savaş suçu davaları yoluyla)*

3.4.2.2. Maksimalist Yaklaşım

Jus post bellum tartışmasına katılan pek çok yazarın minimalizm-maksimalizm ayrımı hususundaki tutumu net değildir. Bununla birlikte Mark Evans, “kısıtlı” ve “genişletilmiş” tabirlerini kullanarak maksimalist duruşu açıkça destekleyen birkaç kişiden biridir. Evans, minimalist normların savaştan sonra her zaman uygulanabilir olduğunu⁶⁷³ ancak bazı durumlarda *jus post bellum*’un kapsamının genişletilmesi gerektiğini savunmaktadır.⁶⁷⁴

Orend’in minimalist *jus post bellum* normlarından yola çıkan Evans, bazen bu listenin ilgili tüm savaş sonrası hak ve yükümlülükleri sunduğunu ancak pek çok durumda, *jus post bellum*’un savaşın hemen sonrasındaki durumun ötesine geçmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Özellikle haklı bir savaştan sonra bir işgalin olduğu

⁶⁷¹ Peperkamp, a.g.m., 2014, 266-267.

⁶⁷² Rathour, a.g.e., 2018, 33.

⁶⁷³ Evans, a.g.m., 2008, 540-541.

⁶⁷⁴ “Bir düşman devletin saldırganlığından önce, “adil barış”, haklı olarak, kendi iç adaletsizliği bu barışın adaletine dâhil edilmeden, haklı devletle olan dış ilişkisinin karakteriyle sınırlandırılmış olabilir. Ancak mağlup edilen saldırganı işgal etmek gerekli hale geldiğinde ve haklı işgal kurulduktan sonra, “adil barış”ın kapsamı, fethedilen devletin iç durumunun en azından bazı yönlerini içerecek şekilde genişletilmelidir.” Evans, a.g.m., 2008, 545.

yerlerde, savaş sonrası normların genişletilmesi gerekir, bu durumda daha fazla türde norm devreye girecek ve bunlar da ancak uzun vadede elde edilebilecektir.⁶⁷⁵

Minimalizmin aksine, *jus post bellum*'a maksimalist yaklaşım, adil savaş düşüncesinde galiplerin, yenilenlere karşı, en başta ihlalleri savaşı gerektiren hakları geri kazanmak ve güvence altına almak için düşmandan gerekenden fazlasını almama sorumluluğunun da ötesine geçen özel sorumluluklar edindiğini öne süren bir "savaş karinesi" olduğu önermesinden başlar.⁶⁷⁶

Maksimalist yaklaşım, *jus post bellum*'un esas olarak pozitif yükümlülüklerden oluştuğunu kabul ederek, savaştan sonra aktörlerin hangi eylemlerine izin verildiğini ve hatta hangilerini yapmakla yükümlü olduğunu belirlemektedir. Bu yaklaşımı benimseyenler, galiplerin savaştan sonra yenilen taraftan faydalanarak çok fazla şey yapacaklarından değil, çok az şey yaparak ayrılacaklarından korkarlar.⁶⁷⁷

Evans, Orend'in yedi ilkeli *jus post bellum* modelini,⁶⁷⁸ (Orantılılık ve Aleniyet, Hakların Korunması, Ayrım Gözetme, Cezalandırma, Tazminat, Rehabilitasyon) kısıtlı (minimalist) varyantın temsilcisi olarak kabul etmiş ve barışı inşa etmek için galiplerin sahip olması gereken bazı sorumluluk alanlarını şöyle sıralamıştır:⁶⁷⁹

- (1) *Mağlup edilen toplumun fiziksel altyapısının yeniden inşası;*
 - (2) *Maddi kaynakların uygun şekilde yeniden dağıtılması;*
 - (3) *Sosyokültürel kurumların, uygulamaların ve ilişkilerin uygun şekilde yeniden kurulması.*
- Eğer barış inşası, mağlup toplumu tekrar ayakları üzerine oturtmaktan ve adil muzafer ile doğru türde bir ilişki kurmaktan daha fazlasıysa, eğer bu tek başına eski düşmanlar için istikrarlı bir barış tesis etmek için yeterli değilse, o zaman şu da eklenebilir:*
- (4) *Barışı daha yaygın bir şekilde kurumsallaştırmak (veya en azından çatışma önleme veya sınırlama önlemleri geliştirmek) için diplomatik girişimlerin takibi.*

Evans'a göre, Orend'in minimalist *jus post bellum* değerlendirmeleri, eski düşmanlar arasındaki ilişkileri onarmanın önemini kavrayamamıştır. Adil bir barış için daha fazlası gereklidir. Evans'a göre uzlaşma "yalnızca eski düşmanların birbirleriyle savaşmadan aynı gezegende yaşayabilecekleri araçlar geliştirme işine atıfta bulunur.

⁶⁷⁵ Evans, a.g.m., 2012, 206-207.

⁶⁷⁶ Bellamy, a.g.m., 2008a, 612.

⁶⁷⁷ Peperkamp, a.g.m., 2014, 256.

⁶⁷⁸ Orend, a.g.e., 2006, 180-181.

⁶⁷⁹ Evans, a.g.m., 2012, 207-208.

İlişkilerinin dostane olması için hiçbir gereklilik yoktur.”⁶⁸⁰ *Jus post bellum*’u daha da genişletmeye çalışan Allman ve Winright’a göre ise, “uzlaşma aşaması, düşmanları arkadaşlara dönüştürmeyi ve savaş mağdurlarına duygusal şifa getirmeyi amaçlar”.⁶⁸¹ Böyle olduğu için “uzlaşmanın temel amacı, yalnızca eski düşmanların aynı gezegende birlikte yaşamaya devam etmelerini sağlamak değil, aynı zamanda saygı, güven ve dostluk ilişkileri yaratmaktır.”⁶⁸²

Kapsamlı siyasi yeniden yapılandırma genellikle maksimalist *jus post bellum*’un bir normu olarak görülmektedir. Allman ve Winright, Orend’in iddia ettiği gibi, savaş sonrası rejim değişikliği hedefinin asgari düzeyde adil bir devletin gerçekleştirilmesinden daha talepkar olduğunu savunmaktadır.⁶⁸³ Allman ve Winright, Hristiyanlık anlayışına dayanarak, galip gelenin ek görevleri olması gerektiğini ileri sürmektedir. Savaşta galip gelen taraf, savaş sonrasında insan haklarını koruyan ve güvence altına alan ve kamu yararını gözeten bir hükümetin yürürlükte olmasını sağlama sorumluluğuna sahiptir.⁶⁸⁴

*Lex ferenda*⁶⁸⁵ açısından, yeniden yapılandırma yükümlülüğü, barışı yeniden sağlamanın ahlaki bir görev olduğu ve galiplerin daha güçlü bir konumda oldukları için özel bir sorumluluk taşıdığı fikrine dayanmaktadır.⁶⁸⁶

Ancak hak ve yükümlülüklerin müdahale eden devletlere aktarılması ve zorla müdahale ile çatışma sonrası sorumluluklar arasında bir bağlantı kurulması iki nedenle sorunludur. Birincisi, çatışma sonrası reformlara girişme yetkisi uluslararası hukukta açıkça tanımlanmıştır ve bu kuralların arkasındaki nedenler, devlet egemenliğini ve barış inşasının ve çatışma sonrası yeniden yapılanmanın bağımsızlığını korumak için çok önemlidir. Barış inşası ve çatışma sonrası yeniden yapılanma aslında silahlı kuvvet kullanımının yasallığından bağımsız olarak ortaya çıkmış kavramlardır. İkincisi, askeri bir müdahaleyi çatışma sonrası sonuçlarla

⁶⁸⁰ Evans, a.g.m., 2012, 211.

⁶⁸¹ Allman & Winright, a.g.e., 2010, 102.

⁶⁸² Peperkamp, a.g.m., 2014, 269.

⁶⁸³ Peperkamp, a.g.m., 2014, 270.

⁶⁸⁴ Allman & Winright, a.g.e., 2010, 159-160.

⁶⁸⁵ “Önerilen yasa” Mevcut hukuk kuralı belirsiz veya istenmeyen bir sonuca neden olduğunda, normatif olarak tercih edilen hukuk olarak kabul edilir. *Lex ferenda*, (*De lege ferenda*) bu nedenle, pozitif otorite kaynakları tarafından yansıtıldığı gibi, yürürlükteki bir hukuk beyanından ziyade önerilen bir yasa veya yasanın önerilen yorumudur. Fellmeth & Horwitz, a.g.e., 2009, “*Lex ferenda*”, 168.

⁶⁸⁶ Verdirame, G. (2013). What to Make of *Jus Post Bellum*: A Response to Antonia Chayes, *European Journal of International Law*, 24(1), 307–313, 310.

ilişkilendirmek, çağdaş uluslararası hukukta “haklı savaş” teorilerini yeniden gündeme getirmek anlamına geldiğinden kabul edilmesi zordur.⁶⁸⁷

Özetle, maksimalist duruş, savaşın her zaman kötü sonuçlar doğurması nedeniyle, galiplerin daha sonra yalnızca kendi haklarını yerine getirmekten daha fazlasını yapma konusunda ahlaki ve hukuki bir yükümlülüğü olduğu konumundan hareket etmektedir. Ayrıca, saldırgan savaş başlatmaktan suçlu olanları cezalandırarak, meşru ve barışçıl hükümet kurumlarının inşasında ve ulusal ekonominin yeniden inşasında sivil nüfusa yardım ederek gelecekteki olası bir savaşın tohumlarını ortadan kaldırmalıdır.⁶⁸⁸ Başka bir deyişle, yenilen devletin restorasyonu ve yeniden inşasının kapsamı, hakların daha iyi korunmasına ve kalıcı bir barış durumuna yol açan pozitif görevlerle genişletilmektedir.⁶⁸⁹

3.4.2.3. Yaklaşımların Karşılaştırılması

Easterday’e göre, *jus post bellum*’un maksimalist bir bakış açısından bakıldığında bile yeni bir hukuk bütünü değildir. *Jus post bellum*, savaştan barışa geçiş sırasında uygulanan anlaşma yükümlülükleri, geleneksel uluslararası hukuk ve yumuşak hukuk dâhil olmak üzere mevcut yasalara dayanır. Bu yasalar, insan hakları, uluslararası insancıl hukuk, barış anlaşmaları, çevre hukuku, mülkiyet hukuku ve diğerleri gibi farklı yasal çerçevelerden gelmektedir.⁶⁹⁰

Ancak, maksimalist yaklaşımın uygulanabilirliğini kısıtlayan beş farklı sorun mevcuttur. Birincisi ve en önemlisi, maksimalizm neden her savaş türünde galiplerin fazladan sorumluluğa sahip olduğunu açıklamakta yetersizdir. İkincisi, maksimalist yaklaşım, *jus post bellum* ile farklı savaş türlerinin genel meşruiyeti arasındaki ilişki hususunda belirsizdir. Üçüncüsü, maksimalizm, minimalizme bir ikame değil ilave olmasına rağmen, maksimalist bir yaklaşımın minimalizmin gerekliliklerini ihlal etme olasılığı vardır. Dördüncü sorun, maksimalist fikirlerin klasik adil savaş düşüncelerine neredeyse tamamen yabancı olmasıdır. Minimalist yaklaşım, klasik adil savaş geleneğinde güvenli bir şekilde temellendirilirken, ne bu gelenekte ne de daha geniş anlamda uluslararası hukukta, maksimalistlerin beklediği tüm görevleri yerine getirmek için savaşanların ahlaki veya yasal olarak gerekli olduğu konusunda

⁶⁸⁷ De Brabandere, a.g.m., 2014, 128-129.

⁶⁸⁸ Bellamy, a.g.m., 2008a, 618.

⁶⁸⁹ Rathour, a.g.e., 2018, 34.

⁶⁹⁰ Easterday, a.g.m., 2012, 335.

bir anlam yoktur. Son olarak, maksimalist yaklaşım, çatışma sonrası toplumun en uygun biçimi üzerinde genel bir fikir birliği olduğunu varsayar, oysa böyle bir fikir birliğinin olmadığı rahatlıkla iddia edilebilir.⁶⁹¹

Minimalist ve maksimalist *jus post bellum* arasında olduğu varsayılan farklar şu şekilde özetlenebilir: (i) kısa ve uzun zaman aralığı; (ii) negatife karşı pozitif yükümlülükler; (iii) geniş bir norm dizisine karşı sınırlı bir norm dizisi (sınırlı veya kapsamlı normlar); (iv) bir amaç olarak haklı nedene karşı, haklı bir nedenden fazlasını elde etmek.⁶⁹²

Jus post bellum başlığı altında önerilen normların görevleri ve kapsamı değişmiştir ve değişmektedir. İlk zamanlardaki *jus post bellum* normları öncelikle geriye dönüktür, eski savaşçılara odaklanır, özellikle savaştan sonra galiplerin yapmasına izin verilenleri sınırlar. Başka deyişle, minimalist *jus post bellum*'un görevleri, önceki durumun restorasyonu, saldırganlığın direnişi ve önlenmesi, tazminat alınması ve ceza adaletinin izlenmesi ile sınırlıdır. Bugün bu anlayış değişmiştir ve maksimalist yaklaşıma doğru genel bir eğilim vardır.⁶⁹³ Çünkü “savaş sonrası yoksunluğa son verme ve adil ve kalıcı bir barış inşa etme amacı, sorumluluğun kapsamını savaşanların ötesine genişletmeye zorlamaktadır.”⁶⁹⁴

Peperkamp, minimalist ve maksimalist tartışmanın artık geçerli olmadığı sonucuna varmıştır çünkü *jus post bellum*'a yapılan tüm çağdaş katkılar aslında maksimalisttir. Yine de, savaş sonrası normların içeriği ve kapsamı bakımından bir fark görülmektedir.⁶⁹⁵ Bu ise savaşın sonucunda ulaşılmaması gereken hedefin negatif barış ya da pozitif barış olmasına bağlı olarak değişmektedir. Hedef sadece silahlı çatışmaların vuku bulmadığı, istikrarlı ve artık saldırgan olmayan bir durum ise minimalist bir yaklaşım yeterli olacaktır. Ancak hedef bunun yanı sıra mağlup devlette sağlıklı bir ekonomi ve eski düşmanlar arasında bağışlamaya ve dostane ilişkiler kurmaya dayanan uzlaşma ise maksimalist bir yaklaşım gerekecektir.

Son zamanlarda akademisyenler ve uygulayıcılar arasında, sürdürülebilir barış yaratmanın sadece fiili mücadeleyi durdurmakla bitmediği konusunda geniş bir fikir

⁶⁹¹ Bellamy, a.g.m., 2008a, 619-621.

⁶⁹² Peperkamp, a.g.m., 2014, 270.

⁶⁹³ Peperkamp, a.g.m., 2016, 404.

⁶⁹⁴ Peperkamp, a.g.m., 2016, 429.

⁶⁹⁵ Peperkamp, a.g.m., 2014, 275.

birliği vardır. Çünkü barışı tesis etmek, bir çatışmanın yeniden başlamasını önlemek için bir dizi ek faaliyet gerektirmektedir.⁶⁹⁶

Şunu da belirtmekte fayda vardır: “her savaş bir bakıma benzersiz olduğundan ve yine de onları gruplandırabileceğimiz çok sayıda farklı tür olduğundan, ideal barışın ne olduğuna dair herkese uyan tek bir açıklama aramak” iyi bir fikir olmayabilir.⁶⁹⁷

Minimalist *jus post bellum*, kalıcı bir barışı sağlama hususunda tamamen başarılı değildir. Maksimalist *jus post bellum* ise günümüz politik gerçekliğine daha uygun görünmektedir. Ayrıca haklı savaş teorisinin diğer dalları ve ilkeleriyle de uyumludur. Eğer adil savaşlar pozitif barış hedefine ulaşmak içinse, o zaman adil devletin de üstlendiği ek sorumluluklar olmalıdır. Böylece savaş sonrası sorumluluklara dair taahhütleri olmayan bir savaş haklı gerekçesini kaybedecektir.⁶⁹⁸

3.5. Jus Post Bellum’un Diğer Haklı Savaş Bileşenleri İle İlişkisi

Roma İmparatorluğu’nun savaşan öbeklere bölünmesi, adil savaş teorisinin büyük ölçüde göz ardı edildiği yüzlerce yıl sürecek bir döneme yol açmıştır. Bu süre zarfında Aquinas, Grotius ve Vitoria, savaşın uygun şekilde yürütülmesini sağlayacak birtakım kural ve düzenlemeler geliştirmek için Augustine’in adil savaş modelinin üzerine bazı ilaveler yapmışlardır. Bu son ilkeler dizisi, savaş unsurlarının eylemlerinden sorumlu tutulmasını gerektirerek teoriye başka bir yön eklemiştir. *Jus ad bellum* kuralları ise haklı neden⁶⁹⁹, doğru otorite tarafından ilan edilme ve barışı⁷⁰⁰ amaçlama olarak özünde aynı kalmıştır. Savaşın meşru hedeflerinin kimler olduğuna ilişkin *jus in bello*’nun ayırt etme ilkesi bu dönemde geleneğin önemli bir parçası haline gelmiştir.⁷⁰¹ Rönesans döneminde ise hükümdarlar arasındaki bitmek bilmez güç mücadeleleriyle birleşen askeri teknolojideki gelişmelerin yol açtığı sefalet karşılık olarak Vitoria, Suárez ile birlikte, adil savaş için savaşta kullanılan

⁶⁹⁶ Maus, S. (2014). *Jus Post Bellum* a la United Nations? Human Rights, UN Peace Operations, and the Creation of International Law, *Wisconsin International Law Journal*, 34(1), 675–698, 694.

⁶⁹⁷ Evans, a.g.m., 2012, 205.

⁶⁹⁸ Rathour, a.g.e., 2018, 46.

⁶⁹⁹ Klasik haklı savaş anlayışında haklı neden esasen adaleti tesis etmekle ilgilidir: Yanlış (haksız) yolla azaltılmış veya alınmış olanı geri vermek ve yanlıştan sorumlu olanları cezalandırmak. Johnson, a.g.m., 2012, 20.

⁷⁰⁰ Barış, sadece savaşın olmaması değildir, adil bir düzenin kurulması ve sürdürülmesi ile bağlantılı bir durumdur ve adil güç kullanımı bu amaca yönelik olmalıdır. Johnson, a.g.m., 2012, 21.

⁷⁰¹ Malone, a.g.e., 2004, 16.

araçların sonuçla orantılı olması, tüm barışçıl alternatiflerin tüketilmesi ve makul bir zafer umudu gibi koşullar da eklemiştir.⁷⁰²

Uluslararası hukukta, yalnızca barış hukuku (*jus pacis*) ve savaş hukuku (*jus bellum*) arasında ayrım yapılabilir. Bu bağlamda, Grotius'un klasik çalışması Savaş ve Barış Hukuku (*De jure Belli ac Pacis*) söz konusu ayrımı kanıtlamaktadır. Yüzyıllar boyunca oluşturulan modern silahlı çatışma hukuku, silahlı kuvvet kullanımının yasallığı (*jus ad bellum*) ve işgal kuvvetleri tarafından toprak işgaline ilişkin yasalar da dâhil olmak üzere silahlı çatışma zamanlarında uygulanan hukuk (*jus in bello*) olarak ikiye ayrılmıştır.⁷⁰³ Latince'nin görkemli ciddiyeti, *jus ad bellum* ve *jus in bello* terimlerine, yüzyıllar öncesinden kalma gibi yanıltıcı bir görünüm vermektedir. Aslında, bu ifadeler Milletler Cemiyeti zamanında ortaya atılmış ve doktrinde veya uygulamada İkinci Dünya Savaşı sonrasına kadar, daha doğrusu 1940'ların sonlarına kadar nadiren kullanılmıştır.⁷⁰⁴

Kısaca *jus ad bellum*, kuvvet kullanımına başvurma koşullarını; *jus in bello* da, savaşın adil olup olmadığına bakmadan savaşın neden olduğu zararı sınırlamayı gözeterek silahlı çatışmanın yürütülmesini düzenlemektedir.

Ancak 1991 Körfez Savaşı'ndan sonraki yıllarda, özellikle 20. yüzyılın sonundan bu yana, bir çatışmanın sona ermesi ve çatışma sonrası için bir çerçeve ve ilkeler oluşturma ihtiyacının giderek daha fazla farkına varılmıştır. Bu durum, Bosna, Ruanda, Kongo, Doğu Timor, Sudan, Haiti, Keşmir ve Sri Lanka'daki çatışmalar ve Afganistan ve Irak'taki daha yakın tarihli çatışmalar tarafından da teşvik edilmiştir. *Jus post bellum* olarak adlandırılan, haklı savaş geleneğinin bu üçüncü bölümü, giderek artan bir ilgi görmüş ve *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile birlikte geleneğin üçüncü bir bileşeni olarak kabul edilmiştir.⁷⁰⁵

Jus post bellum, kardeş terimleri olan *jus ad bellum* ile *jus in bello*'ya ve her üç terimin de temeli olan adil savaş geleneğine başvurmadan anlaşılamaz. Yukarıda bahsedilen yaklaşımlardan hangisi ile tanımlanmış olursa olsun *jus post bellum*, silahlı çatışmalardan çıkan toplumlara sağlam bir barışa ulaşmaları için rehberlik

⁷⁰² Malone, a.g.e., 2004, 17-18.

⁷⁰³ Lech, a.g.m., 2020, 13.

⁷⁰⁴ Kolb, R. (1997). Origin of the Twin Terms *Jus ad bellum* / *Jus in bello*. *International Review of the Red Cross*, (37), 553-562, 553.

⁷⁰⁵ Demy, a.g.m., 2015, 351.

edecek normatif bir çerçeve olarak tasarlanmıştır. Bu nedenle haklı savaş teorisi altında, barışın haklılığı (*justness*) ile bağlantılıdır ve dolayısıyla *jus ad bellum* ve *jus in bello* bileşenlerinin her ikisine de bağlı (*interconnected*) ve bağımlıdır (*interdependent*).⁷⁰⁶

Boon’a göre, *jus ad bellum* veya *jus in bello*’nun *jus post bellum*’dan ayrılamayacağı iddiası kategorik olarak doğru değildir. Çünkü adil bir savaş sonrası düzen, doğası gereği savaşın nedenleriyle veya savaşı yürütme yöntemiyle ve oluşturulan barışın türüyle bağlantılıdır. İnsanlık dışı bir şekilde yürütülen bir savaşın yine de adalete uygun olarak sonlandırılabilceğini veya bir barış anlaşmasının dayatılsa dahi adil ve hakkaniyetli olduğunu düşünmek mümkündür. Bununla birlikte, *jus post bellum*’un *jus ad bellum* ve *jus in bello*’dan ayrılması, bu üç hukuki kavramın altında yatan ilkelerin birbirinden tamamen bağımsız olduğunu göstermez.⁷⁰⁷

Österdahl ve van Zandel’a göre; *jus ad bellum*, *jus in bello* ve *jus post bellum* kategorileri, yasal olarak farklı olsalar bile, birbirinden tamamen bağımsız olarak görülemezler. Normların bir dizi kural kapsamında uygulanması ve yorumlanması, başka bir kurallar dizisi kapsamındaki bulgularla bilgilendirilebileceğinden, tümüyle bağımsız değildirler.⁷⁰⁸

Birçok yazar, *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile kıyaslandığında, *jus post bellum*’un tam teşekküllü bir hukuk düzeni olmadığı hususunda hemfikirdir. *Jus post bellum*, geçiş döneminde uygulanan uluslararası hukukun hem hukuki hem de ahlaki gereklerini idare eden, gelişmekte olan normatif bir düzendir.⁷⁰⁹

Yeni bir kelime veya terim gibi dildeki yenilikler, en iyi, tarihsel kökenlerinin ve içinde doğdukları geleneğin birer yaratıkları olarak anlaşılmaktadır.⁷¹⁰ Stahn, *jus ad bellum* ve *jus in bello* terimlerinin 1920’lerde hukuki metinlerde ortaya çıktığını, 1928’de *jus ad bellum* terimini ilk kullananın Giuliano Enriques olduğunu belirtmektedir.⁷¹¹ Ancak 1930’dan önce bu terimlerin kullanıldığını tespit etmek son derece zordur. Amaçları arasında savaş hukukunun kodifiye edilmesi olan 1899 ve

⁷⁰⁶ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 39; “[Jus post bellum] *jus ad bellum* ve *jus in bello*’dan tamamen bağımsız olmadığı gibi, *jus ad bellum* ve *jus post bellum* da birbirinden tamamen bağımsız olamaz.” Stahn, a.g.m., 2008a, 345.

⁷⁰⁷ Boon, a.g.m., 2005, 290-292.

⁷⁰⁸ Osterdahl & van Zadel a.g.m., 2009, 186.

⁷⁰⁹ Eskauriatza, a.g.m., 2020, 191.

⁷¹⁰ Iverson, a.g.m., 2013, 7.

⁷¹¹ Stahn, a.g.m., 2008a, 312.

1907 Barış Konferanslarında bile ikisinden de bahsedilmemektedir. Kolb, Enriques'in 1928'de⁷¹² *jus ad bellum* terimini belirli bir ihtiyaç için icat ettiğini belirtmiş olsa da⁷¹³ *jus ad bellum* ve *jus in bello* terimlerinin 1934'te bazı kavramları formüle etme ve onlara zekice Latince isimler verme yeteneğine sahip olan Josef Kunz tarafından adlandırıldığını kabul etmektedir. ⁷¹⁴ Haklı savaş geleneği uzun süredir *jus post bellum* endişelerini içeriyor olsa da, ona özellikle bir *jus post bellum* çerçevesi eklemeyi öneren ilk kişi ise, 1994 yılında Michael Schuck⁷¹⁵ olmuştur.

3.5.1. Jus Ad Bellum İle Jus Post Bellum

Jus ad bellum, savaş yapma hakkı veya savaş hakkı, kuvvet kullanma gerekçesi, savaş nedenleri, savaşın önlenmesi ya da basitçe adil savaş teorisi manasında kullanılmaktadır. BM Antlaşması'nın 2. maddesinin ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesinde kuvvet kullanımına izin veren BMGK kararları, modern *jus ad bellum* düşüncesinin bir parçası olarak kabul edilebilirken; ateşkes, kuvvetlerin geri çekilmesini talep etmek veya başka bir şekilde kuvvet kullanımını yasaklamak genellikle *jus ad bellum*'un bir parçası gibi görülmemektedir. Ayrıca BMGK veya Genel Kurul'un silahlı kuvvet kullanımına ilişkin yetkilendirmesi, *jus ad bellum* düşüncesinin bir parçası olarak kabul edilebilirken, herhangi bir silahlı çatışmaya katılma yetkisi veren yerel yargısal, parlamenter ve idari kararlar genellikle bunun dışında sayılmaktadır. ⁷¹⁶

Jus ad bellum normları, savaşa girmeyi düşünen devletlerin, ciddi bir sorun veya meydan okuma karşısında dikkate alması ve yerine getirmesi gereken kurallardır. Bu normlar, söz konusu devletin siyasi liderlerinin yetki alanına girmektedir. Zorunlu ahlaki prensiplere göre, yalnızca haklı gösterilebilir bir dizi neden haricinde, devletini ve halkını savaşın aşırı koşulları içerisine sokmaları durumunda, yalnızca onlar sorumlu tutulacaklardır. Buna göre *jus ad bellum* ilkeleri şunları kapsamaktadır:⁷¹⁷

⁷¹² Enriques, G. (1928). Considerazioni sulla Teoria della Guerra nel Diritto Internazionale. *Rivista Di Diritto Internazionale*. (7) 172.

⁷¹³ Kolb, a.g.m., 1997, 560.

⁷¹⁴ Kolb, a.g.m., 1997, 561.

⁷¹⁵ Schuck, a.g.m., 1994.

⁷¹⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 165-166.

⁷¹⁷ Orend, a.g.m., 2000a, 119.

1.Haklı neden: Buradaki temel ilke, temel hakların korunması ve savunulması ile bu haklara sahip olanların korunmasıdır.

2.İyi niyet

3.Yetkili otorite, kamu beyanı ve savaş sırasında ulusal insan hakları koruması

4.Kuvvet kullanırken aceleci olmama

5.Başarı umudu: Bu ölçütün amacı, nafile olacak şiddeti, öldürmeyi, acı çekmeyi ve yıkımı engellemektir.

6.(Makro-) Orantılılık: Yalnızca faydalar maliyetlerle makul ölçüde orantılı görünüyorsa, savaş eylemi devam edebilir.

Başka bir devlete karşı savaşa girmek isteyen herhangi bir devlet, silahlı kuvvete başvurmamasının yukarıda açıklanan altı kuralın her birini yerine getirdiğini göstermelidir: haklı sebep, iyi niyet, uygun bir makam tarafından yapılan kamuya ilan, son çare, başarı olasılığı ve orantılılık. Bir kuralın bile yerine getirilmemesi, kuvvete başvurmayı haksız hale getirir ve dolayısıyla eleştiriye, direnişe ve cezaya maruz bırakır. Bu, savaş teorisinin ne kadar zorlu ve katı olduğunu anlamamızı sağlar. Silahlı çatışma hukuku, şunlar dışında aşağı yukarı aynı iddialarda bulunur: iyi niyet ve başarı şansı kurallarını onaylamaz, daha belirsizdir ve daha gevşek bir siyasi meşruiyet anlayışına dayanmaktadır. Adil savaş teorisi bu nedenle uluslararası hukuktan bile daha talepkardır çünkü çoğu zaman ahlak, kendisini hukuktan daha yüksek bir standart olarak belirler.⁷¹⁸ Kısaca *jus ad bellum*, uluslararası ilişkilerde kimler hangi durumlarda kuvvet kullanabilir sorusuna yanıt aramaktadır.

Haklı bir savaşa başlamanın geleneksel dayanak noktası, kendini savunmanın özel bir biçimidir, yani bir devletin ülkesini başka bir devletin ele geçirmesine karşı savunmasıdır. Çünkü bir devletin toprak bütünlüğü, o devletin egemenliğini anlamamıza yarayan temel dayanaktır ve bir devletin egemenliğine yönelik saldırılar, o devletin savunmak için savaşa girme hakkına sahip olduğu başlıca şeylerden biridir.⁷¹⁹ Saldırı veya saldırganlık suçu, bir devletin toprak bütünlüğü ve siyasi egemenliği haklarını ihlal eden bir askeri güç kullanımıdır⁷²⁰ ve Walzer'in deyişiyle 'bir devletin diğer bir devlete karşı işleyebileceği tek suçtur.'⁷²¹

Jus ad bellum savaş suçları, saldırı savaşı "planlamak, hazırlamak, başlatmak ve yürütmek" ile ilgilidir. Bu tür bir suçun işlenmesine ilişkin sorumluluk, saldırganın

⁷¹⁸ Orend, a.g.e., 2006, 61.

⁷¹⁹ May, a.g.m., 2012a, 171.

⁷²⁰ Orend, a.g.m., 2004, 139.

⁷²¹ Walzer a.g.e., 2017, 91.

veya rejimin siyasi liderine veya liderlerine aittir. Nürnberg mahkemelerinde bu tür suçlar “barışa karşı suçlar”dır.⁷²²

Walzer’in saldırganlık kuramı altı önermeyle özetlenebilir:⁷²³

1. Bağımsız devletlerden oluşan uluslararası bir toplum mevcuttur.
2. Bu uluslararası toplumun hukuku, üyelerinin haklarını, her şeyin ötesinde de toprak bütünlüğü ve siyasi egemenlik haklarını belirler.
3. Bir devletin, başka bir devletin toprak bütünlüğüne veya siyasi egemenliğine karşı güç kullanması ya da güç kullanmakla tehdit etmesi saldırganlık sayılır ve suç eylemi kapsamına girer.
4. Saldırganlık, iki tür şiddet tepkisini haklı çıkartır: Mağdur devletin nefsi müdafaa savaşı ve mağdurla uluslararası toplumun diğer üyelerinin hukuku yürürlüğe koyma savaşı.
5. Savaş sadece saldırganlık haklı kalar.
6. Saldırgan devlet, askeri olarak püskürtüldükten sonra ayrıca cezalandırılabilir.

“Saldırganlık kuramı, haklı savaş doktrininin yeniden ifade edilmesidir: savaşmanın ne zaman suç sayılacağını, ne zaman savaşa izin verileceğini hatta ahlaken gerekli sayılacağını açıklar.”⁷²⁴

Orend de benzer düşüncelere sahiptir. Ona göre, “çağdaş adil savaş teorisinin altında yatan nihai kavramlar ve değerler, asgari düzeyde adil ve dolayısıyla meşru bir siyasi topluluk ve bu topluluğun vatandaşlarının insan hakları fikridir. Asgari düzeyde adil bir devleti ve vatandaşlarının insan haklarını savunmak uğruna, ahlaki olarak, savaşın kadar güçlü ve yıkıcı önlemlerin kullanımını düşünebiliriz. Bu ahlaki izne, saldırganlığın ne anlama geldiği -insan uygarlığının en temel değerlerine ve olanaklarına nasıl saldırdığı- ve buna etkin bir direnişle yanıt verme ihtiyacının bir sonucu olarak sahibiz.”⁷²⁵

Orend’e göre, savaşla ilgili bütün adalet tartışmalarının önünde sonunda meşru yönetim etrafında dönmesi kaçınılmazdır. Bundan dolayı yalnızca ahlaki açıdan uygun veya asgari düzeyde adil bir hükümetin savaşa girme hakkı vardır ve bu tür toplumlarda olması gereken özellikler şunlardır: Asgari düzeyde adil toplumlar genellikle kendi halkları ve uluslararası toplum tarafından bu şekilde tanınırlar. Bu toplumlar da diğer ülkelerin haklarını ihlal etmekten kaçınırlar. Son olarak, kendi

⁷²² Orend, B. (2002). Justice After War. *Ethics and International Affairs*. 16(1). 43-56, 53.

⁷²³ Walzer, a.g.e., 2017, 103-105.

⁷²⁴ Walzer, a.g.e., 2017, 101.

⁷²⁵ Orend, a.g.e., 2006, 62.

vatandaşlarının insan haklarını sağlamak için her türlü makul çabayı gösterirler.⁷²⁶ Başka bir deyişle, saldırgan olmayan, hem uluslararası düzeyde hem de kendi içinde meşru ve haklara saygılıdırlar.⁷²⁷

“Neden savaşıyoruz?” sorusuna verilecek ahlaki yanıt “adil bir barışa ulaşmak için” olmalıdır ve bu anlamda savaşı başlatmanın ahlaki esasına ilişkin *jus ad bellum* soruları da savaşın sonunun ahlaki esasına ilişkin *jus post bellum* sorularıyla yakından bağlantılı olmalıdır.⁷²⁸

Haklı savaş, kazanmanın ahlaken gerekli olduğu savaştır ve bu savaşta ölen asker boş yere ölmüş olmaz. Çünkü önemli değerler tehlike altındadır: siyasi bağımsızlık, toplumsal özgürlük, insan hayatı. Başka yöntemler başarısız olduğu takdirde, bu değerleri savunmak için savaşmak haklılık kazanır.⁷²⁹

Devletler genellikle savaşa girmeden önce hukuki bir izin gözetmez. Daha çok, hukuk savaş sonunda, hatta bazen savaş esnasında, özellikle savaş suçlarının yargılanması kurumunda önemli bir rol oynamaktadır.⁷³⁰

Savaş sonrası değerlendirmelerin yaptığı şey, devletlerin savaşın amacının ötesinde ve hatta kullanılacak muhtemel taktiklerin ötesinde düşünmesini sağlamak, savaşın savaşmaya değip değmediğini görmek, savaş sona erdiğinde işlerin nasıl görüneceği perspektifinden bakmaktır.⁷³¹

Yeniden inşa etme ilkesi gibi *jus post bellum* ilkeleri, savaşa girme kararı verirken dahi akılda tutulmalıdır. Çünkü bu muhakemeyi yapmak gerçekten söz konusu savaşın göze alınmaya değer olup olmadığını ortaya çıkaracaktır. Böylelikle savaşın sonrasını düşünmek bazı başlangıçları önleyecektir.

Savaş sona erdiğinde ne olacağı savaşın ahlaki değerlendirmesi için kritik öneme sahiptir, *jus post bellum* kavramı hem savaş sonrası politikalarımızı hem de savaşlarla ilgili verdiğimiz nihai kararları bilgilendirmek açısından önemlidir.⁷³²

⁷²⁶ Orend, a.g.e., 2006, 35-36.

⁷²⁷ Peperkamp, a.g.m., 2014, 266.

⁷²⁸ May, a.g.m., 2012a, 12.

⁷²⁹ Walzer, a.g.e., 2017, 164.

⁷³⁰ May, a.g.m., 2012a, 63.

⁷³¹ May, a.g.m., 2012a, 173.

⁷³² Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 319.

Savaş sonrası adalet ile ilişkilendirmeksizin bir savaşın ahlakiliğini ve haklılığını tartışmak düşüncesizlik olur. Savaş ertesini sonuçlar, savaşa götüren nedenlerle (gerekçelerle) uyumlu olmalıdır. Muharebe alanındaki teknolojik güç ve üstünlük belki askeri zafere götürebilir ancak savaşı kazanma hususunda nihai karar, adil ve sürdürülebilir bir barışın elde edilmesinden ileri gelmektedir.⁷³³

Adalet, çok önemli olmalarına rağmen sadece sonuçlarla ilgili değildir. Adalet ayrıca hakların çiğnenmemesi ve belirli bir usulün izlenmesidir. Kant'ın dediği gibi, askeri zaferin ham gerçeği yalnızca güç durumunu değiştirir, kalıcı ilke düzeyinde olan savaşa ilişkin ahlaki değerlendirmemizi değiştirmez ve değiştirmemelidir.⁷³⁴

Jus post bellum, silahlı çatışma hukukunun çağdaş mimarisinde eksik olan “çatışma öncesi” ve “sonrası” aşama arasında bir köprü kurmaktadır. Çatışma sonrası barışın kural ve ilkelerinin tanınması, müdahale bağlamında güç kullanımının gereklilikleri ile çatışma sonrası sorumluluklar arasında daha yakın bir ilişki kuracaktır. Silahlı çatışma hukukuna ilişkin üçlü bir anlayışla, uluslararası aktörler, kuvvet kullanıp kullanmayacağına karar vermeden önce, kararlarının çatışma sonrasındaki etkisini, barışı sağlama yöntemleri ve kurumsal çerçeveleri de dâhil olmak üzere, daha geniş kapsamlı olarak düşünmeye zorlanabilir.⁷³⁵

Adil savaş düşüncesi her zaman haklı neden, iyi niyet ve makul şans veya başarı olasılığı gibi sonla ilgili kategorileri içermiştir. Savaşa girme nedenimiz ve niyetimiz, savaşın çözümü (başarısı) ve çatışma sonrası aşama hakkındaki fikirlerimizle, tıpkı bir savaş bittikten sonra alınan kararların gelecekteki barış veya savaşın tohumlarını ektiği gibi, açıkça bağlantılıdır.⁷³⁶

Haklı savaş geleneğinin diğer kısımları (özellikle hem *jus ad bellum* hem de *jus in bello* ile ilgili olduğu için iyi niyet ilkesi) savaşın sonunda ve sonrasında uygulanabilir olan normların varlığını ima etmektedir.⁷³⁷

“Savaş ve beraberinde getirdiği her şeyiyle sonrası, savaşı eleştiren birçok kimsenin savaş başlamadan önce bile yaptığı güçlü bir tartışmadır. *Jus post bellum*, *jus ad*

⁷³³ DiMeglio, a.g.m., 2005, 162-163.

⁷³⁴ Orend, a.g.e., 2006, 195.

⁷³⁵ Stahn, a.g.m., 2006, 942.

⁷³⁶ Royal, a.g.m., 2012, 67-68.

⁷³⁷ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 311.

bellum'dan tamamen bağımsız olamaz. Uzlaşma maliyetlerinin dağılımı, savaşın ahlaki karakteri ile zorunlu olarak ilişki içerisinde." ⁷³⁸

Jus post bellum'un *jus ad bellum* ve *jus in bello*'yu belirlemeye yardımcı olabileceği ve *jus ad bellum* ve *jus in bello*'nun *jus post bellum*'u yansıtacak şekilde revize edilmesi gerektiği iddia edilebilir. İlk olarak *jus post bellum*, *jus ad bellum*'un haklı neden ilkesini belirlemek için uygun görünebilir. Yani, aktörler *jus post bellum*'un gereklerini yerine getirmiyorlarsa, o zaman başlangıçtaki haklı sebepleri tartışma konusu yapılabilir. ⁷³⁹

Jus post bellum ve *jus ad bellum* arasındaki ilişki söz konusu olduğunda, bazıları *jus post bellum*'un *jus ad bellum*'un bir parçasını oluşturduğunu iddia etmektedir. Buna göre, *jus ad bellum* ile *jus post bellum* arasında zorunlu bir ilişki vardır ve *jus ad bellum* kapsamında haklı bir neden olması için savaşın adil bir şekilde sona ermesi gerekir, yani savaşın adil sayılabilmesi için bu savaşı adil bir barış izlemelidir. En azından niyet, savaş için haklı bir nedene dayanan savaşı iyi bir şekilde bitirmek olmalıdır; savaşın haklı nedeni, iyi bir şey için çaba sarf edildiğini, savaşın belirli bir haklı etkisinin veya sonucunun amaçlandığını ima etmektedir. ⁷⁴⁰ Dahası, iyi niyet ilkesi haksız sonuçların peşinden koşmayı yasaklamaktadır. Yani iyi niyetle savaşa gitmek, adil bir barış için savaşmaktır. ⁷⁴¹

Ancak iyi niyet, zaferin garantisi değildir. Elbette haklı savaş geleneğine göre "iyi niyet" gereklidir. Savaşa girme konusunda doğru niyet, özünde barışın sona ermesini niyet etmek demektir. İyi niyet, doğru motivasyonu ve doğru eylemi gerektirir. Ancak niyetlerden vazgeçilmemesine rağmen, niyetler garanti değildir. ⁷⁴²

Çok az kişi bunun tersini, yani niyet ve nedenin alakasız olduğunu ancak adil bir sonucun önceki güç kullanımını geriye dönük olarak meşrulaştıracaklarını iddia etmektedir. ⁷⁴³

⁷³⁸ Walzer, a.g.m., 2005a, 167.

⁷³⁹ Pattison, a.g.m., 2015, 643.

⁷⁴⁰ Koeman, A. (2007). Realistic and Effective Constraint on the Resort to Force? Pre-commitment to *Jus in bello* and *Jus Post Bellum* as Part of the Criterion of Right Intention, *Journal of Military Ethics*, 6, 198-220.

⁷⁴¹ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 311-312.

⁷⁴² Demy, a.g.m., 2015, 355.

⁷⁴³ Korhonen, O. (2003). "Post" as Justification: International Law and Democracy-Building after Iraq, *German Law Journal*, 4, 709-723; Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 199-200.

İyi niyet ilkesi, önemsiz olmasa da sınırlı bir amaca sahiptir. Bu da savaşa başvurmak için sunulan sebeplerin, yani haklı bir neden sağlaması gereken sebeplerin, gerçekten asıl sebepler olmasını sağlamaktır. Başka bir deyişle, gizli niyetler hariç tutulmaktadır. Devlet savaşa girmek için meşru bir nedene sahip olmalı ve kendisini bu nedenle bağlantılı amaçların peşinde koşmakla sınırlandırmalıdır. Haklı sebep, haksız arayışlar için verilen bir izne dönüştürülemez.⁷⁴⁴

Çatışma sonrası hedefler, herhangi bir çatışma öncesi planlamanın parçası olmalı ve savaşlarda olduğu kadar barış için savaşma konusunda da önceden düşünülmelidir çünkü güvenli ve adil barışı kazanmak, adil bir savaşı kazanmanın amacıdır.⁷⁴⁵

Barışın önündeki engelleri kaldırmak için adil bir savaş verilir ve adil bir barış, barışın önündeki engellerin ortadan kaldırılmasını ve bir daha asla ortaya çıkmamasını sağlar. Bu nedenle, adil bir barışın yaratılması, ilk etapta savaşa neyin neden olduğunun net bir şekilde anlaşılmasını gerektirir: *Jus ad bellum* ve *jus post bellum* bu nedenle yakından bağlantılıdır.⁷⁴⁶

“Ulusal politikanın bir aracı olarak kuvvet kullanılmasını yasaklayan Paris Paktı (Briand-Kellogg Paktı), 1928-1945 arası dönemde savaşı yasaklayan bir örf ve adet hukuku kuralının doğmasında önemli bir role sahip olmuştur.”⁷⁴⁷ 1928 Briand-Kellogg Paktı⁷⁴⁸ ve BM Antlaşması’nda ortaya konulan kuvvet kullanma yasağı ile uluslararası hukuk *jus ad bellum*’dan *jus contra bellum*’a⁷⁴⁹ yani ‘savaşa başvurma hukuku’ndan ‘savaşa karşı hukuk’ istikametine gelişim göstermiştir.⁷⁵⁰ Bu yaklaşım, *jus ad bellum*’u reddetmek maksadıyla *jus in bello* ilkelerinin, özellikle de ayrım

⁷⁴⁴ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 313.

⁷⁴⁵ Demy, a.g.m., 2015, 356.

⁷⁴⁶ Williams Jr., a.g.m., 2012, 89.

⁷⁴⁷ Taşdemir, F. (2020). *Terörizm ve Ülke Dışı Kuvvet Kullanma Hukuku*, Ankara:Nobel, 116.

⁷⁴⁸ “Fransa Başbakanı Aristide Briand ile ABD Dışişleri Bakanı Frank B. Kellogg arasında önce Amerika-Fransa daimi dostluk antlaşması olarak müzakere edilen misak, Washington’un isteği üzerine çok taraflı bir antlaşma hâline getirildi. ... Paktı imzalayan 63 devlet, savaşın yasa dışı ilan edilmesine, her türlü devletler arası anlaşmazlığın Adalet Divanı’na götürülmesine, onun kararlarına uyulmasına ve silahsızlanmaya onay verdi. Bu antlaşmanın savaşı meşru kıldığı hâl savunma idi. Fakat Wilson idealizmiyle siyasi izolasyon arasında gidip gelen Amerikan siyasetçileri kendileri için ‘bağımsız uluslararasılık’ (independent internationalism) dedikleri bir formül yarattıklarından dolayı, Kellogg meşru savunma hakkının antlaşma metnine girmesini engelledi. Antlaşma sadece saldırıya uğrayan ülkenin buna silahla karşı koymasını meşru kabul etti.” T.C. Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu - Atatürk Araştırma Merkezi Başkanlığı <https://ataturkansiklopedisi.gov.tr/bilgi/briand-kellogg-pakti-1928/> (Erişim Tarihi:07.05.2022)

⁷⁴⁹ Kolb, R. & Hyde R. (2008). *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*. Oxford: Hart Publishing, 23.

⁷⁵⁰ Kolasi, a.g.m., 2017, 19.

gözetme ve orantılılığın uygulanması anlamına gelmektedir.⁷⁵¹ Haklı savaş olasılığını reddetmek için haklı savaş kategorilerini kullanmak yoluyla, *jus contra bellum* haklı savaş düşüncesini kendi aleyhine çevirmeye çalışır. Paul Ramsey bu yaklaşımı “haklı savaşa karşı bir savaş” (*bellum contra bellum justum*) olarak adlandırmıştır.⁷⁵²

Soğuk Savaş’ın sona ermesinden sonra, dikkatler büyük çapta kalıcı barışın temel öncülü olarak anlaşılan silahlı bir çatışmadan sonraki duruma odaklandı. Bu bağlamda, *jus ad bellum* ve *jus in bello*’nun, hâlâ özünde savaşın adil ve ahlaki olup olmadığı konusundaki esas soruna ilişkin çağdaş tartışmayı tanımladığı yerde yeni bir yasal düzen, yani *jus post bellum* ortaya çıktı. Böylece savaşa karşı koyma hukukunun (*jus contra bellum*) temelleri atılmış oldu. Bu nedenle, *jus post bellum* kavramının analizi, çağdaş uluslararası hukukun *jus ad bellum*’dan *jus contra bellum*’a geçiş sürecinde olduğu bir zamanda özellikle haklı görünmektedir.⁷⁵³

İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra *jus ad bellum*’u takdir yetkisi devletlerden alınarak BM’ye verilmiştir. Modern *jus ad bellum*, BM Antlaşması’nda yer alan Madde 2/4 (kuvvet kullanma yasağı) ve VII. Bölümüne dayanmaktadır.⁷⁵⁴ Buna göre devletler, sadece Madde 51’de düzenlenen ve bir silahlı saldırı sonucunda doğan ‘meşru müdafa hakkı’ ile VII. Bölüm Madde 39 ve Madde 42 kapsamında BMGK’nin uluslararası barış ve güvenliğinin bozulduğunu tespit etmesi durumunda, uluslararası güvenliğin yeniden sağlanması için alabileceği zorlayıcı tedbirler bağlamında kuvvet kullanabileceklerdir.

İkinci Dünya Savaşı’ndan bu yana devletler arası savaşlarda bir azalma kaydedilirken, devlet içi çatışmalarda bir artış olduğu gözlemlenmektedir.⁷⁵⁵ Aslında uluslararası alanda uygulamadan kalkan savaşın kendisi değil, daha çok ilanı olmuştur.⁷⁵⁶

Jus post bellum ile *jus ad bellum* arasında ters bir ilişki kurmaya çalışanlar da mevcuttur. Ancak savaşın sonucundan yola çıkarak hiçbir savaş

⁷⁵¹ Sharma, S. K. (2009). The Legacy of *Jus Contra Bellum*: Echoes of Pacifism in Contemporary Just War Thought, *Journal of Military Ethics*, 8 (3), 217-230, 218.

⁷⁵² Ramsey, P. (2002). *The Just War: Force and Political Responsibility*. New York, USA: Rowman & Littlefield Publishers, 391.

⁷⁵³ Lech, a.g.m., 2020, 16.

⁷⁵⁴ Kolasi, a.g.m., 2017, 18.

⁷⁵⁵ Kolasi, a.g.m., 2017, 20.

⁷⁵⁶ Yalçinkaya, a.g.e., 2008, 137.

haklılaştırılmamalıdır. Demokrasi getirme veya inşa etme bir haklı neden olamaz. Örneğin 2003'te Irak'a yapılan müdahaleyi bir "kurtuluş" olarak nitelendirenler, uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülükler değil, şükran beklemekteydiler.⁷⁵⁷

Sonuç olarak *jus ad bellum* ve *jus post bellum* arasında çok güçlü bir ilişkinin var olduğunu söyleyebiliriz. Çünkü en baştan *jus ad bellum* ilkeleri tespit edilirken savaşa başlamak için muhakkak savaşın sonunun da düşünülmesi gerektiği göz önünde bulundurulmuştur. Görüldüğü üzere mevcut literatür, *jus post bellum*'u büyük ölçüde *jus ad bellum* bağlamında ele almaktadır.⁷⁵⁸ Belki de geçmişte daima *jus ad bellum* içerisinde değerlendirildiği için günümüze dek *jus post bellum* kavramının ayrı bir kategori olarak ele alınması göz ardı edilmiştir.

3.5.2. Jus In Bello İle Jus Post Bellum

Uluslararası hukukta ve akademik yazında "silahlı çatışma hukuku", "uluslararası insancıl hukuk" ve hatta bazen savaşta uygulanan hukuk anlamında "savaş kanunları" *jus in bello* yerine kullanılmaktadır. Bu ifadeler, Latince bilmeyenler için anlaşılabilir olmaları açısından önemli bir avantaja sahip olsa da, bazı dezavantajlara da sahiptir. Bu terimlerden uluslararası insancıl hukuk, çağımıza uygun olarak insancılık veya hayat kurtarma ve acıların azaltılması gibi belirli bir normatif değere vurgu yapması bakımından diğerlerine üstündür.⁷⁵⁹ Uluslararası insancıl hukuk, silahlı çatışmalarda şiddet kullanımını sınırlayan uluslararası hukuk dalı olarak tanımlanabilir:⁷⁶⁰

- a) çatışmalara doğrudan katılmayanları veya artık katılmayanları korumak;
- b) uğruna savaşılan nedenlerden bağımsız olarak, yalnızca düşmanın askeri potansiyelini zayıflatabilecek olan, çatışmanın amacına ulaşmak için gerekli olan miktarla sınırlandırmak.

Operasyonel anlamda, adil savaş geleneği sınırlı bir gelenektir. Örneğin *jus in bello*, yalnızca savaşçıların davranışlarını değil, aynı zamanda silahlar da dâhil olmak üzere belirli savaş araç ve yöntemlerini de kısıtlamaktadır. Kısaca *jus in bello*'nun esas yasakladığı öldürmenin kendisi değil, onun belirli uygulanma biçimleridir.⁷⁶¹ *Jus in*

⁷⁵⁷ Thüerer & MacLaren, a.g.m., 2005, 776.

⁷⁵⁸ Bass, a.g.m., 2004, 387.

⁷⁵⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 146-147.

⁷⁶⁰ Sassòli, M., Antoine A., Bouvier & Quintin A. (2006). *How Does Law Protect in War?* Geneva: ICRC, 1 Mevcut çalışmada kavram kargaşası yaratmamak için *jus in bello* terimi tercih edilmiştir.

⁷⁶¹ Kolasi, a.g.m., 2017, 23.

bello'nun eleştirel incelemesi, yapılmasının hem haklı hem de mümkün olduğu alan içerisinde, askeri planların, haklı askeri faaliyetlerin uygulanmasıyla ilgili iki ilke olan ayırım gözetme ve orantılılık merceğinden daha yakın bir dereceye tabi tutulmasını gerektirmektedir.⁷⁶²

Jus in bello birçok konuyu ele almaktadır. Sivilleri, sivil nesneleri, mültecileri, kadınları, çocukları, askeri sağlık personelinin, askeri din personelinin, askeri ve sivil mahpusları, teslim olan savaşçıları ve aciz savaşçıları koruyan düzenlemeleri içermektedir. Yaralıların ve hastaların toplanmasını ve bakımını gerektirmektedir. Modern *jus in bello*, devletler arasındaki silahlı çatışmaları (uluslararası silahlı çatışmalar) ve de diğer çatışmaları (uluslararası olmayan silahlı çatışmalar) düzenlemektedir.⁷⁶³

Jus in bello kuralları, bir kere savaş başladıktan sonra, insan davranışına rehberlik etmesi öngörülen normlardır. Bu nedenle, devletin bu normlara uyma sorumluluğunun öncelikle savaş politikasını formüle eden ve uygulayan komutanlarının, subaylarının ve askerlerinin omuzlarına düştüğü sonucu çıkmaktadır. *Jus in bello* ilkeleri şunlardır:⁷⁶⁴

1. *Ayırım gözetme ve muharip olmayan dokunulmazlığı*
2. *(Mikro-) Orantılılık: Bir devlet ve onun silahlı kuvvetleri ancak önerilen taktiğin faydaları maliyetlerle makul ölçüde orantılı görünüyorsa bunu kullanabilir.*
3. *Esasında çirkin olmayan yöntemlerin kullanılması: Kitlel tecavüz kampanyaları veya nükleer, biyolojik ve kimyasal kitle imha silahları gibi olağanüstü derecede korkunç yöntemler asla kullanılmamalıdır.*

Sassoli'ye göre ise modern *jus in bello*'nun temel prensipleri şu şekilde özetlenebilir: sivil ve savaşan arasında ayırım gözetme, *hors de combat* (savaş dışı) kabul edilenlere saldırma yasağı, gereksiz acı çektirme yasağı, askeri gereklilik ilkesi⁷⁶⁵ ve orantılılık (gereğinden fazla güç kullanmamak) ilkesi.⁷⁶⁶

⁷⁶² Johnson, a.g.m., 1995, 162.

⁷⁶³ Iverson, a.g.e., 2017, 141-143.

⁷⁶⁴ Orend, a.g.m., 2000a, 121.

⁷⁶⁵ Alman kökenli Amerikalı hukukçu Francis Lieber tarafından Amerikan İç Savaşı'nda uygulanması amacıyla hazırlan Lieber Yasası'nın 14. Maddesine göre "askeri gereklilik, savaşın amaçlarını güvence altına almak için vazgeçilmez olan ve modern savaş hukuku ve teamüllerine göre meşru olan önlemlerin gerekliliği" anlamına gelmektedir. International Committee of the Red Cross (Uluslararası Kızılhaç Komitesi) (çevrimiçi) <http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/110?OpenDocument>

⁷⁶⁶ Sassoli, Antoine, Bouvier & Quintin, a.g.e., 2006, 1.

Jus ad bellum kriterleri gibi, bu *jus in bello* ilkeleri de, Lahey düzenlemeleri, Cenevre Sözleşmeleri, silah sınırlama anlaşmaları, askeri doktrin ve angajman kurallarının formüle edilmesini içerecek şekilde pozitif uluslararası hukukta kendisine yer bulabilmiştir.⁷⁶⁷

Savaşa gitmek için ahlaki gerekçeye odaklanan *jus ad bellum*'un aksine, *jus in bello*, o devletin adil bir şekilde savaşıp savaşımadığını belirlemek için hâlihazırda savaş harekâtına katılan bir devletin eylemlerini analiz etmektedir.⁷⁶⁸

Jus in bello'nun esas noktasının, *jus ad bellum*'dan farkının silahlı kuvvet kullanımına başvurma gerekçesinin esasına (veya eksikliğine) bakılmaksızın, *jus in bello* olarak bilinen savaş yasalarının ve ilkelerinin her türlü silahlı çatışmada geçerli olduğu argümanı olduğu söylenebilir.⁷⁶⁹ Burada dikkate alınması gereken bir diğer şey, *jus ad bellum* savaş suçlarının aksine, *jus in bello* savaş suçlarının, anlaşmazlığın tüm tarafları tarafından işlenebilir olması ve genellikle de işlenmesidir.

770

Jus in bello ile ilgili olarak muzaffer devletin savaş sırasındaki eylem ve davranışlarının, savaşın sonunu ve sonrasını takip eden kabul edilebilir barış, teslim olma ve tazminat koşullarıyla ilgili sonuçları ve etkisi olacaktır.⁷⁷¹

Kasıtlı olarak ayırım gözetmeksizin veya orantısız güç kullanmak; sivil halkı ölümcül şiddetten korumak için gereken özeni göstermemek; kitle imha silahları gibi doğası gereği ayırım gözetmeyen ve/veya orantısız silahlar kullanmak; tecavüz kampanyaları gibi özünde çirkin yöntemler kullanarak ve teslim olmuş savaş esirlerine insancıl olmayan bir şekilde muamele etmek (örneğin, onlara işkence etmek) gibi *jus in bello* savaş suçları için birincil sorumluluk, bu eylemlere aktif şekilde katılan askerlerin, subayların ve komutanların üstüne düşmektedir.⁷⁷²

Jus in bello'ya yönelik yaygın saygısızlığın, adil bir barışa ulaşmayı daha da zorlaştırma riski taşıdığı varsayılmaktadır. Ampirik destekten yoksun olmasına rağmen, *jus in bello*'ya saygının, çatışmadan sonra adil bir barışa ulaşmayı nispeten kolaylaştırdığı varsayılmalıdır. Şöyle ki, *jus post bellum*, silahlı bir çatışmanın

⁷⁶⁷ DiMeglio, a.g.m., 2005, 130.

⁷⁶⁸ DiMeglio, a.g.m., 2005, 129.

⁷⁶⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 155.

⁷⁷⁰ Orend, a.g.m., 2002, 54.

⁷⁷¹ Rathour, a.g.e., 2018, 15.

⁷⁷² Orend, a.g.m., 2002, 54.

taraflarını, çatışma sonrası aşamada adil ve dürüst bir barış anlaşmasını engellemeyecek şekilde düşmanlıkları yürütmeye zorlayarak *jus in bello* üzerinde dolaylı bir etkiye sahip olabilir.⁷⁷³

Jus post bellum ile *jus in bello* arasındaki ilişki, *jus post bellum* ile *jus ad bellum* arasındaki ilişkiden daha yakın, daha doğal ve organiktir ki bu daha çok ilkeseldir. Ancak literatürde daha çok ele alınan konu, *jus ad bellum* ile *jus post bellum* arasındaki ilişkidir. *Jus in bello*'nun özü, yani insani kaygılar ve bazı temel insan haklarının korunması, tartışmalı bir şekilde, *jus post bellum*'un özüne benzemektedir. *Jus post bellum* ve *jus in bello* arasında belli bir noktaya kadar benzerlik vardır. Ancak *jus in bello*, doğrudan savaş mağdurlarının korunmasına ilişkinen; *jus post bellum*, toplumun tümünü hedeflediğinden potansiyel olarak çok daha kapsamlıdır. Ayrıca benzerlikler konusunda *jus in bello*, savaş suçlarının ve geçiş dönemi adaletinin önemli bileşenlerini içermektedir. Muhtemelen bu, *jus post bellum*'un da önemli bir bölümünü oluşturmakta ancak *jus post bellum*, savaş suçlarının kovuşturulmasından ve hatta ağır insan hakları ihlallerinden çok daha fazlasını kapsamaktadır.⁷⁷⁴

Savaş suçlularına yönelik yargılamaların çoğu, çatışmadan sonra gerçekleşmektedir. Yani yargılamalar, *jus in bello*'dan kaynaklansalar dahi vuku bulmaları çatışma sonrası aşamada olmaktadır. *De facto* geçiş dönemi adaleti, *jus post bellum*'un da önemli bir yönü olarak kabul edilmektedir. Belki de geçiş dönemi adaleti terimi, *jus in bello* ve *jus post bellum* kategorilerini örtüştürmektedir.⁷⁷⁵

İşgal hukuku resmen *jus in bello*'ya aittir ancak *jus post bellum* bağlamında da geçerli olabilir. Bir bölge işgal edilmişse, çatışma resmen sona ermemiştir, yani tanım gereği bir *jus post bellum* durumu söz konusu olamaz. İşgal ve dolayısıyla çatışma sona erdiğinde bile, işgal hukuku, barış zamanı uluslararası yönetimi için bir ilham kaynağı oluşturabilir. Uluslararası çatışma sonrası yönetimin kapsamlı BM operasyonları söz konusu olduğunda, bunlarla askeri işgal arasında benzerlikler vardır ancak uluslararası yönetimin hukuktan ve işgal deneyiminden ne ölçüde yararlanabileceği tartışmalı bir konudur.⁷⁷⁶

⁷⁷³ Stahn, a.g.m., 2006, 943.

⁷⁷⁴ Osterdahl, a.g.m., 2012, 290.

⁷⁷⁵ Osterdahl, a.g.m., 2012, 273-274.

⁷⁷⁶ Osterdahl, a.g.m., 2012, 275.

Verdirame'ye göre, *in bello* ve *post bellum* aşamalar açıkça ayrı tutulmalıdır çünkü *jus in bello*, hukuk kapsamında olsa dahi, uluslararası hukukun normalde dayandığı işbirliği ilkesini reddeden bir olguya - savaşa - uygulanmaktadır. Buna karşılık, *jus post bellum*'un özü, eski düşmanların, acil yeniden yapılanma çabasına odaklanan işbirliği çerçevesine dönüşleri olmalıdır.⁷⁷⁷

3.6. Bölüm Sonu Değerlendirme

Haklı savaşlar, sınırlı savaşlardır. Bu savaşlara katılan askerler ile devlet adamlarının ihtiyatlı ve gerçekçi davranmaları için ahlaki sebepler vardır.⁷⁷⁸ Haklı savaş kuramının gücü, savaş eylemini sınırlandırmasında saklıdır. Sınırlandırılmış savaşların faydası iki türdür. Sadece çekilen acıların azalmasını sağlamakla kalmaz, aynı zamanda barış olasılığına ve savaş öncesi etkinliklere dönüşüne de açık kapı bırakır.⁷⁷⁹

Haklı savaş geleneği, yüzyıllarca devlet adamlarına, filozoflara ve askerlere iki temel konuda politika ve ahlaki rehberlik sağlamıştır: savaşa girmenin ahlaki olduğu koşullar (*jus ad bellum*) ve savaşın nasıl olması gerektiğine dair etik (*jus in bello*). Aquinas gibi erken dönem haklı savaş teorisyenleri, askeri güç kullanmanın (*jus ad bellum*) haklı kararının üç ölçüte dayandığını öne sürerek geleneğin temelini atmış oldular: haklı bir neden üzerinde doğru niyetle hareket eden meşru otorite. Zamanla orijinal *jus ad bellum* üçlüsüne başka ölçütler de eklenmiştir: başarı olasılığı, amaçların orantılılığı, son çare. Güce başvurmayı yöneten bu kriterlere ek olarak, *jus in bello*, askeri gereklilik ile askeri harekâtın hedefleri konularını insan hayatı ve mülkiyetine saygı ile dengeleyerek çatışma sırasında askeri araç kullanımının kısıtlandırılmasında etik rehberlik sağlamaktadır. Kısıtlama, muharip olmayanlara verilen zararı sınırlandırırken (ayrım gözetme), savaş alanındaki hedeflerle orantılı taktikleri kullanmak (orantılılık) anlamına gelmektedir.⁷⁸⁰

Her ne kadar eski bir etik ve yasal geleneğe dayanıyor olsalar da; günümüzde sanki doğal, kaçınılmaz ve hep kalıcı öğelermiş gibi öğretilseler de Birinci Dünya Savaşı'ndan önce gücün kullanılıp kullanılamayacağını düzenleyen *jus ad bellum* (ya

⁷⁷⁷ Verdirame, a.g.m., 2013, 313.

⁷⁷⁸ Walzer, a.g.e., 2017, 179.

⁷⁷⁹ Walzer, a.g.e., 2017, 191.

⁷⁸⁰ Patterson, a.g.m., 2012b, 4.

da *jus contra bellum*) ve silahlı gücün nasıl kullanılabileceğini düzenleyen *jus in bello* bu isimlerle anılmıyordu.⁷⁸¹

Günümüzde modern siyasi ve askeri lugat, *jus ad bellum* kavramlarıyla doludur. Dahası, bu terimlerin birçoğu geçtiğimiz yüzyılda uluslararası hukukta kök salmış ve BM Antlaşması'nın içerisine de girmiştir. *Jus ad bellum* gibi, *jus in bello* kavramları da Lahey düzenlemeleri, Cenevre Sözleşmeleri, silah sınırlandırma anlaşmaları, askeri doktrin ve angajman kurallarını içerecek şekilde pozitif uluslararası hukukta kendilerine yer bulabilmiştir. Ancak haklı savaş kuramcıları, geleneksel olarak sadece savaşa girme ve savaşı icra etme üzerinde çözümleme ve yorumlama yapmayı yeterli görmüşlerdir. Savaşa uygun bir çözüm bulma ve savaş durumundan barış durumuna tekrar dönme tartışmalarını ise ihmal etmişlerdir.⁷⁸²

Genel olarak, *jus ad bellum* ve *jus in bello* yasaklardan oluşurken, *jus post bellum* hem yasaklamalara hem de kolaylaştırıcı işlevlere sahiptir. Çağdaş *jus ad bellum*'un genel kuralı, uluslararası ilişkilerde meşru müdafaa ve BMGK'nin yetki verdiği eylemlere ilişkin sınırlı istisnalar dışında güç kullanımını yasaklamadır. *Jus in bello* ise, sivillere yönelik, ayırım gözetmeyen, orantısız ve gereksiz acıya neden olan saldırıların veya bazı araç ve yöntemlerin yasaklanması gibi belirli güç kullanımlarına ilişkin yasak diye ifade edilir.⁷⁸³

Kusursuz olmamakla birlikte, saldırı savaşını kısıtlayan (*jus ad bellum*) ve savaş suçlarını ve diğer uluslararası insancıl hukuk ihlallerini kodifiye eden hukuk (*jus in bello*), İkinci Dünya Savaşı'ndan bu yana önemli ölçüde olgunlaşmıştır. Buna karşılık, silahlı çatışmadan barışa geçişler daha az düzenlenmiş ve sıklıkla başarısız olmuştur. Yaşanan tecrübeler göstermektedir ki, çatışma sonrasında gözlemlenen şiddetteki duraklama, genellikle ya yeniden silahlı çatışmaya dönüşmekte ya da savaşın nedenlerine ve savaş içindeki davranışa adil bir çözüm bulunmaksızın yalnızca “negatif” bir barış olarak varlığını sürdürmektedir.⁷⁸⁴ Örneğin 1988'de Karabağ Ermenilerinin, Karabağ'ın Sovyet Azerbaycan'dan Sovyet Ermenistan'a devredilmesini talep etmesi ile başlayan silahlı çatışmalar, daha sonra geniş çaplı bir savaşa dönüşmüştür. 1994 yılında imzalanan ateşkes ile bölgede göreceli bir istikrar

⁷⁸¹ Kolb, a.g.m., 1997, 553.

⁷⁸² DiMeglio, a.g.m., 2005, 129-132.

⁷⁸³ Iverson, a.g.e., 2017, 288-289.

⁷⁸⁴ Iverson, a.g.e., 2017, 19.

sağlanmış olsa da sürekli bir barış tesis edilememiştir. Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı Minsk grubunun yıllar süren başarısız barış çalışmaları sonrasında ise taraflar arasında silahlı çatışmalar tekrar başlamıştır. Neticede Azerbaycan ordusu 27 Eylül 2020 tarihinde başlattığı operasyon ile işgal altındaki topraklarının bir kısmını askeri güç kullanarak geri aldıktan sonra Ermenistan ile müzakere ederek kalan kısmını da anlaşma ile geri almış, askeri hareketi müteakiben bölgenin yeniden inşasına başlamış ve Karabağ'da ilk kez çözüme bu kadar çok yaklaşmıştır.

Bir askeri müdahale durumunda nihai sorumluluk işgalci güçlere aittir. 2003 yılında Irak'taki Amerikan ordusu, Baas rejiminin devrilmesinden sonra bu sorumluluğu üstlenmeye hazır değildi. Bu hazırlıksız durumu faydalı bir örnek olarak alabiliriz: Bu, *jus post bellum* normlarının açık bir ihlaliydi. Bu, işgalin haklılığı ne olursa olsun ve savaş nasıl olursa olsun doğrudur. Çatışma sonrası adalet, bu ikisinin birbirinden bağımsız olması gibi, *jus ad bellum* ve *jus in bello*'dan da bağımsızdır. Kısaca haksız bir savaş adil bir sonuca yol açabilir ve haklı bir savaş haksız bir sonuca yol açabilir.⁷⁸⁵

Pattison ise, bir savaşın adaletinin *jus post bellum*'a bağlı olduğunu iddia eden ve Bağlı Olma Yaklaşımı (*Dependence Approach*) adını verdiği bu yaklaşımı reddetmektedir. Ona göre, *jus ad bellum* ve *jus in bello*, savaş etiğinin asıl ahlaki alanını ele almaktadır. *Jus post bellum* ise kurum inşası ve cezalandırma ile ilgili olarak uluslararası ceza hukuku veya geçiş dönemi adaleti ve daha genel olarak küresel adalet etiğinin daha geniş bir açıklaması içinde yer almalıdır. Savaşla ilgili haksız davranışlarla ilgili geriye dönük düşünceler (ceza ve tazminatlar) ileriye dönük düşüncelerle birlikte bu açıklamalara dâhil edilebilir.⁷⁸⁶

Jus post bellum, kuvvet kullanma hukuku (*jus ad bellum*) ve insancıl hukuk (*jus in bello*) bakımından savaşın haklılığını tartışmaksızın savaş sona erdikten sonra adil bir barışın tesis edilmesi ve devamlılığı için yapılması gerekenlerin sorumluluğunun galip gelen tarafa ait olduğunu savunmaktadır. Birçok yazar tarafından yapılan tanımlamalardaki çoğulluk ve kavrama yöneltelen eleştiriler sorunun karmaşıklığından, terimin yeniliğinden ve eksik kuramlaştırılmasından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle *jus post bellum*'un ilkelerinin belirlenmesi önemli

⁷⁸⁵ Walzer, a.g.m., 2012, 44.

⁷⁸⁶ Pattison, a.g.m., 2015, 645.

bir uğraştır. Mevcut çalışmada en düzenli ve en çok kabul gören ilkeler bütünü olduğu için May ve Edenberg'in düzenlemiş olduğu ilkeler (hesap sorma, uzlaştırma, yeniden inşa etme, iade etme, onarma ve orantılılık) kabul edilmiştir.

Hem konunun cazibesinden hem de üzerinde fikir birliği sağlanamamış olmasından dolayı akademik yazında çok sayıda *jus post bellum* tanımına rastlanması mümkündür. Mevcut çalışmada, haklı savaş geleneğinin bölümlenmesine ilişkin olarak *jus post bellum*'un adil ve kalıcı bir barışı kurmaya çalışan işlevsel yönlerini vurgulayan ama yine de onu silahlı çatışmadan barışa geçişin genel zaman çizgisinde temellendiren karma yaklaşım esas alınmıştır.

Ayrıca *jus post bellum* başlığı altında önerilen normların görev ve kapsamı değişmektedir. İlk zamanlardaki minimalist görevler, önceki durumun tekrar tesis edilmesi, saldırganlığın önlenmesi, tazminat alınması ve ceza adaletinin izlenmesi ile sınırlı iken bugün bu anlayış değişmiştir ve maksimalist yaklaşıma (pozitif barış sağlamaya) doğru genel bir eğilim meydana gelmiştir. Bu nedenle mevcut çalışmada *jus post bellum*'un kapsamına ilişkin olarak maksimalist yaklaşım kabul edilmiştir.

Orend'in de belirttiği gibi üç haklı savaş kategorisinin ahlaki olarak birbirine bağlanması gerekmektedir. Çünkü haklı savaş kuramında bu güne kadar yapılagelen *jus ad bellum* ve *jus in bello* arasındaki sözde “ayrılık”, esas olarak dikkati farklı konulara çekmek içindir. Bu durum sanki birbirleriyle hiçbir ilgileri yokmuş gibi, ikisi arasında tam bir bölünmeyi ifade etmez. Kavramsal olarak, sanki tüm kurallar ve kriterler savaş sırasında kontrol edilecek ayrı “kutular”mış gibi, haklı savaş teorisinde “kontrol listesi” yaklaşımını benimsemekten daha kötü bir şey yoktur. Kural ve kriterlerin tümü saldırganlığı reddetme, savaşı kısıtlama ve meşru toplulukların devlet haklarını ve onların üyelerinin insan haklarını koruma gibi ortak değerleri varsayar.⁷⁸⁷

Orend, üç haklı savaş kategorisinin ayrı değil, daha çok birbiriyle bağlantılı olduğuna inanmaktadır. *Jus ad bellum*, diğer iki kategorinin gücünü ve bağlamını belirler. Ancak *jus ad bellum* ölçütlerini karşılamak, otomatik olarak *jus in bello* ve *jus post bellum* ölçütlerini de karşılamak anlamına gelmez. Tam tersine, *jus ad bellum*'u karşılayamamak, kendiliğinden *jus in bello* ve *jus post bellum*'u karşılamada

⁷⁸⁷ Orend, a.g.e., 2006, 105.

başarısızlığa yol açar çünkü savaşta bir kez saldırgan olduğunuzda, ahlaki olarak her şey sizin için kaybolur.⁷⁸⁸

*Jus ante bellum*⁷⁸⁹ ve *jus post bellum*'u geleneksel *jus ad bellum* ve *jus in bello* kategorilerine bağlamak, *ante*, *ad*, *in* ve *post* döngüsünü kapatarak daha kapsamlı ve dürüst bir adil savaş teorisi sağlayacaktır. Bu nedenle Allman ve Winright, adil barış yapma uygulamalarını geleneksel adil savaş teorisinin “ön ucuna” *jus ante bellum* ve “arka ucuna” *jus post bellum* olarak entegre ederek, tamamen adil ve kalıcı bir barış arayışına kendini adanmış bir adil savaş teorisi önermektedir.⁷⁹⁰

Jus post bellum, *jus ad bellum* ve *jus in bello* normlarının, tabiri caizse zaten işlerini yapmış olduklarını ve söz konusu adil devlet tarafından başarıyla uygulanmış olduklarını varsaymaktadır. O zaman, *jus post bellum*'un kendisine ait olması gereken uygun norm türlerini ayırt etmek için, bu iki geleneksel haklı savaş kategorisinin standart normlarına ilişkin savunulabilir bir anlayışı belirtmesi gerekmektedir.⁷⁹¹

Jus post bellum, her ne kadar bir hukuk sistemi olarak görülse de, henüz *jus ad bellum* ve *jus in bello* kadar sıkı bir şekilde içsel olarak bütünleşmemiştir. Tersine, *jus post bellum*, silahlı çatışmadan geçiş zamanlarında ve diğer durumlarda işleyen çeşitli hukuk alanlarıyla muhtemelen daha sıkı bir şekilde bağlantılıdır. Ancak bu, sürdürülebilir bir barışa geçiş koşullarında var olan uluslararası hukuku inceleme kavramının meşruiyetine bir tehdit değil, bu karmaşık ortamda hukukun işleyişini ayırt etmek için bir fırsattır.⁷⁹²

Jus post bellum ile kuvvet kullanımına ilişkin diğer iki bileşen arasındaki ilişki büyük ölçüde prensip olarak uyumludur. Eğer bu üç kategorinin her birinin yasal

⁷⁸⁸ Orend, a.g.m., 2008, 38.

⁷⁸⁹ “Uygun bir şekilde ele alındığında, *jus ante bellum*, adil askeri hazırlık sorununu ele almak için her türlü kapsamlı *jus post bellum* doktrinine dâhil edilmelidir. Bunu yaparak, ilgili değerlendirmeler çemberini tamamlarız: varsayılan doğrusal vektörün başı kuyruğuna katılmak üzere döner ve haklı savaşla ilgili düşüncelerin altında yatan kavramsal çemberi ortaya çıkarır. Adil savaş doktrininin bu kategorisi, seferberlik için kaynakların tahsis edilmesi, birliklerin talim ve terbiyesini; askeri liderliği geliştirmek için gerekli hükümler; askeri teçhizatın ve savunma cihazlarının uygun yönetimi ve gözetimi ile gelecekteki savaş için genel hazırlığı kapsayacaktır.” Lucas Jr., a.g.m., 2012, 56.

⁷⁹⁰ Allman, M. & Winright, T. (2012). Growing Edges of Just War Theory: *Jus Ante Bellum*, *Jus Post Bellum* and Imperfect Justice. *Journal of the Society of Christian Ethics*. 32 (2), 173-191, 179-180.

⁷⁹¹ Orend, a.g.m., 2000a, 119.

⁷⁹² Iverson, a.g.e., 2017, 271.

gerekliliklerini yerine getirmek için eşit çaba gösterilirse, aralarındaki ilişki birbirini tehdit edici değil, karşılıklı olarak güçlendirici olacaktır.⁷⁹³

Savaş sonrası yeniden yapılandırma süreci, devasa boyutta zordur ama başarılı olduğu takdirde ise devasa boyutta buna değerdir. Peki yeniden yapılandırmada ana oyuncular kimler olmalı? Savaşı kazanan mı? Uluslararası toplum mu? Yerel halk mı? Yeniden yapılandırmanın güvenli bir ortamda gerçekleşmesi gerekir ve savaşı kazanan, en azından başlangıçta, bunu sağlamak için en iyi konumdadır. Ne de olsa savaşın kazananı, eski rejimi devirendir. Uluslararası toplum ise hem gözcü hem de küçük ortak olarak rol oynamalıdır. Gözcü olarak, savaşı kazananın sahip olduğu gücü kötüye kullanmamasını sağlamak ve küçük ortak olarak, bu anlamlı savaşı kazananlar, sosyal yeniden yapılandırmanın çeşitli alanlarında dünya çapında uzmanlığın yanı sıra ek kaynaklara ulaşmak ve almak isteyecektir.⁷⁹⁴ Uluslararası toplumu dışlamadan, asıl yeniden yapılandırma ilişkisi, savaşı kazanan ile yerel halk arasındaki ilişkidir. Savaşı kazanan, büyük bir güce ve dolayısıyla güvene sahip bir konumdadır; yönergeyi takip etmek, yerel iktidarla çalışmak ve onları beslemekle yükümlüdür. Yerel halk ise kendisini barışa, kendi içinde iyi niyetli etkileşime ve hepsinden önemlisi asgari düzeyde adil bir rejimin geliştirilmesine adanmalıdır. Savaşı kazanan ile yerel halk arasında iş birliği olmazsa öngörülen model ve izlenecek yol ne kadar kusursuz olursa olsun gerçekleşemez.⁷⁹⁵

Stahn'ın belirttiği üzere kuvvet kullanma hukukuna ilişkin üçlü bir anlayışın tanınması birkaç amaca hizmet edecektir. Her şeyden önce belli bir normatif boşluğu dolduracaktır. İkincisi, silahlı kuvvet kullanma hukukunun çağdaş mimarisinde eksik olan çatışma “öncesi” ve “sonrası” aşamalar arasında bir köprü kuracaktır. Dahası, bu tür kurallar ve ilkeler, kuvvet kullanımının yasallığı veya meşruiyetinin daha titiz bir değerlendirmesine izin verecektir. Son olarak, çatışma sonrası hukukun gelişiminin çağdaş *jus in bello* için de belirli sonuçları olabilecektir. Bu üçlü anlayışa geçiş, barış yapmanın çıkarlarını korurken, özellikle, ordunun yükümlülüklerinin aşırı yüklenmesini önleyecek ve çağdaş *jus in bello*'nun barış zamanlarında

⁷⁹³ Osterdahl, a.g.m., 2012, 291.

⁷⁹⁴ Orend, a.g.e., 2006, 210-211.

⁷⁹⁵ Orend, a.g.e., 2006, 217.

yönetişim için vekil bir çerçeve olarak hizmet etme anlamına gelmediğini savunanların endişelerini de hafifletecektir.⁷⁹⁶

Haklı savaş unsurlarından *jus ad bellum* savaşa girme nedenlerine ve *jus in bello* savaştaki davranış tarzlarına odaklanırken, *jus post bellum* savaşı sona erdirmeye ve savaş olasılığını azaltmaya odaklanmaktadır. Bütün haklı savaş kriterlerinin birbiriyle ilişkili olduğu ve iç içe geçtiği kanaatindeyiz. Bu nedenle *jus ad bellum* ve *jus in bello* bölümleri, adil barış hedefinin düşmanlıkların başlangıcında var olan ve savaşın tüm aşamalarında yol gösterici bir ilke olması gerektiği görüşünü güçlendirmeye hizmet etmektedir.

Sonuç olarak, *jus post bellum*'un ilgilendiği ve ele alması gereken bu hususları diğer iki bileşenin –*jus ad bellum* ve *jus in bello*– çalışma alanına dâhil edemeyiz. Ayrıca bu bileşenlerden birisine göre haklı olan bir savaş, diğerine göre haksız olabilir. Bu nedenle her bir savaş tüm bileşenler için ayrı ayrı incelenmelidir. Örneğin, ABD'nin 2003'te Irak'ı işgalini inceleyen Benson, söz konusu makalenin savaşı başlatma ve yürütmenin adaletini dikkate almadığını; odak noktasının, savaş sonrası işgal dönemindeki gelişmelerin adaleti (*jus post bellum*) üzerine olduğunu özellikle belirtmektedir.⁷⁹⁷ Bu nedenle de münhasır bir *jus post bellum* alanı olması inkâr edilemez bir gerçekliktir.

Mevcut çalışmada adil ve sürdürülebilir bir barışa geçiş dönemini yönetmekle görevli olan *jus post bellum* karma ve maksimalist yaklaşımla kavranılarak haklı savaş geleneğinde *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile yan yana konumlandırılmıştır. Bu şekilde algılanan *jus post bellum* tezin üçüncü bölümünde kendisi ile rekabet halindeki geçiş dönemi adaleti ve *lex pacificatoria* kavramlarıyla karşılaştırılacak, günümüz silahlı çatışmalarında *jus post bellum*'un uygulanabilirliği tartışılacak ve mevcut çağdaş uluslararası hukuktaki *jus post bellum* etkisi değerlendirilerek kodifikasyon ihtiyacı ele alınacaktır.

⁷⁹⁶ Stahn, a.g.m., 2006, 941-942.

⁷⁹⁷ Benson, C.C. (2012). Jus Post Bellum in Iraq: The Development of Emerging Norms for Economic Reform in Post Conflict Countries, *Richmond Journal of Global Law & Business*, 11, 315-355, 318.

4. ÇAĞDAŞ ULUSLARARASI HUKUKTA JUS POST BELLUM

4.1. Jus Post Bellum İle Rekabet Eden Kavramları Karşılaştırma

Tanımı ve içeriği hakkındaki eleştirilerin yanı sıra, *jus post bellum*, silahlı çatışmadan barışa geçişle ilgili diğer kavramların varlığıyla da sorgulanmaktadır. Barışa geçişin yasal çerçevesini tanımlayan kavramlardan birisi geçiş dönemi adaleti iken, diğeri Bell tarafından *jus post bellum*'a alternatif olarak önerilen *lex pacificatoria*'dır. Bu bölümde *jus post bellum* kavramının diğerleri ile benzerlikleri ve farklılıkları tartışılarak, silahlı çatışmadan barışa geçişte normatif çerçeveyi adlandırmak için neden diğerlerine tercih edildiği araştırılacaktır.

4.1.1. Geçiş Dönemi Adaleti

4.1.1.1. Geçiş Dönemi Adaletinin Tanımlanması ve Jus Post Bellum İle Kıyaslanması

Silahlı çatışmadan barışa geçişler, farklı hukuk alanlarından gelen bir dizi kural ve ilke tarafından yönetilmektedir.⁷⁹⁸

Bu sürece ilişkin kavramlardan biri olan geçiş dönemi adaleti, hükümet yapısının çökmesi ve bunun sonucunda geniş çapta insan hakları ihlalleri sonrasında ve kısmen de adil savaş koşulları arayışının yeniden canlanmasının bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır.⁷⁹⁹

Geçiş dönemi adaleti, daha geniş bir alan olan insan haklarıyla bağlantılı yeni bir alandır. Kökleri İkinci Dünya Savaşı'nın ardından, büyük savaş suçları davaları, büyük tazminat programları, adalet ve güvenlik sektörlerinde yaygın tasfiyeler ile ulusal uzlaşmaya yönelik farklı çabaların görüldüğü Nürnberg'e ve öncesine kadar götürülebilir.⁸⁰⁰ Bununla birlikte, geçiş dönemi adaletinin kendi başına bir alan olarak ortaya çıkışı, Latin Amerika, Güney Afrika ve Doğu Avrupa'nın 1980'lerin sonunda ve 1990'ların başındaki siyasi geçişlerine dayanmaktadır ve

⁷⁹⁸ Stahn, a.g.m., 2008a, 322.

⁷⁹⁹ Hilpold, a.g.m., 2015, 286.

⁸⁰⁰ Freeman, M. & Djukic, D. (2008). *Jus Post Bellum and Transitional Justice*. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (213-227). The Hague: T.M.C. Asser Press, 213-214.

buradaki “geçiş” terimi, otoriter yönetimden demokrasiye geçişi vurgulamaktadır.

801

Geçiş dönemi adaleti kavramının kökenine ilişkin bir inceleme yapan Teitel’e göre, geçiş dönemi adaletinin soyağacının ilk kısmı, İkinci Dünya Savaşı sonrası adalet modelini kapsamaktadır. Savaş sonrası dönemde, geçiş dönemi adaletinin konusu ve kapsamı, devletler üzerindeki işlevsel etkisini aşmak ve özel aktörler üzerinde işletmek üzere genişlemiştir. Bu ise, anlaşmalara, sözleşmelere ve anayasacılığa yasal aktarım yapmak suretiyle gerçekleşmiştir. İkinci (veya Soğuk Savaş sonrası) kısmı ise, hızlandırılmış bir demokratikleşme ve siyasi parçalanma dönemi ile ilişkilidir. 20. yüzyılın son çeyreğinde, Sovyetler Birliği’nin çöküşü ve dağılması dünyanın büyük bölümünde eşzamanlı geçişlere yol açmıştır. Bu dönemde meydana gelen çatışmaların çoğu uluslararası güç politikaları tarafından teşvik edilmiş veya desteklenmiştir. Üçüncü ya da (sabit durum) kısmı, küreselleşmeyle ilişkilendirilen ve giderek artan siyasi istikrarsızlık ve şiddet koşullarıyla simgelenen geçiş dönemi adaleti olgularının son dönemde hızlanmasıyla karakterize edilmektedir. Bu çağdaş aşamada, doğmakta olan terör hukukunun temellerinin atılmasına katkıda bulunan geçiş dönemi içtihatları, yaygın çatışmalarla bağlantılı bir hukuk bütünü inşa eden genişletilmiş insani adalet söylemini standart hale getirmektedir.⁸⁰²

Bazıları, devletlerin ve toplumların sürekli bir sosyal ve siyasal evrim içinde olduğunu ve bu nedenle “geçişli” ve “geçişsiz” devletler ve toplumlar arasında tutarlı bir ayırım yapılamayacağını öne sürerek bunu tamamen reddederken geçiş dönemi adaleti uygulayıcıları “geçiş” terimini her şeyden önce savaştan barışa veya otoriter yönetimden demokratik yönetime resmi bir geçişin erken dönemine atıfta bulunmak için kullanırlar.⁸⁰³

Bu kavramın diğer bileşeni olan “adalet” terimi ise şu anlama gelmektedir:

“Adalet, hakların korunması ve savunulmasında ve yanlışların önlenmesi ve cezalandırılmasında hesap verebilirlik ve adalet idealidir. Adalet, sığın haklarına, mağdurların çıkarlarına ve genel olarak toplumun refahına saygı gösterilmesini gerektirir. Bu, tüm ulusal kültürlerde ve geleneklerde kök

⁸⁰¹ International Center for Transitional Justice (ICTJ), (2022, 20 Mart). What is Transitional Justice? Erişim adresi: <https://www.ictj.org/what-transitional-justice>

⁸⁰² Teitel, R. G. (2003). Transitional Justice Genealogy. *Harvard Human Rights Journal*, 16(1), 69-94, 70-72.

⁸⁰³ Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 214.

*salmış bir kavramdır ve idaresi genellikle resmi yargı mekanizmalarını ima ederken, geleneksel uyumsuzluk çözüm mekanizmaları da eşit derecede alakalıdır.”*⁸⁰⁴

“Geçiş dönemi adaleti” terimi, modern siyaset sözlüğüne Soğuk Savaş sonrası dönemin başlarında girmiştir.⁸⁰⁵ Bu dönem boyunca dönüştürücü işgal, barış inşası ve uluslararası bölgesel yönetim sorunları da *jus post bellum*’un çerçevesini çizmiştir.⁸⁰⁶

Teitel de geçiş dönemi adaletini “eski baskıcı rejimlerin yanlış davranışlarına karşı yasal tepkilerle karakterize edilen, siyasi değişim dönemleriyle ilişkili adalet anlayışı” olarak tanımlamaktadır.⁸⁰⁷

Uluslararası Geçiş Dönemi Adaleti Merkezi (*International Center for Transitional Justice – ICTJ*)’ne göre geçiş dönemi adaleti, çatışma ve baskı dönemlerinden çıkan ülkelerin, normal adalet sisteminin yeterli bir yanıt veremeyeceği kadar çok sayıda ve büyük ölçekli veya sistematik insan hakları ihlallerini ele alma biçimlerini ifade eder.⁸⁰⁸ Bu tanım, terimi yalnızca devlet baskısından sonra değil, aynı zamanda herhangi bir çatışmadan sonra da adaleti içerecek şekilde genişletmiştir. Geçiş dönemi adaletinin uygulanabilmesi için artık herhangi bir siyasi değişikliğe, hatta herhangi bir suistimale bile gerek yoktur.⁸⁰⁹

Geçiş dönemi adaleti, insan hakları normlarına saygı duyan ve bunları uygulayan siyasi-hukuk sistemini güvence altına alma projesine tam bir siyasi farkındalık getirme anlamında siyasidir.⁸¹⁰ Ancak geçiş dönemi adaleti bir toplumda yanlış olan her şeyi düzeltmenin yolu değildir. Geçiş dönemi adaleti, onarıcı adalet, dağıtıcı adalet veya cezalandırıcı adalet gibi özel bir adalet türü de değildir. Geçiş dönemi adaleti, silahlı çatışma ve/veya devlet baskısından geçiş zamanlarında adaleti sağlamaya yönelik bir yaklaşımdır, yani bir insan hakları politikasının uygulanmasıdır.⁸¹¹

⁸⁰⁴ UN Secretary-General, (August 23, 2004) “The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies.” Report of the Secretary-General, UN Doc. S/2004/616, para.7 Erişim adresi: <https://digitallibrary.un.org/record/527647>

⁸⁰⁵ Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 214.

⁸⁰⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 206.

⁸⁰⁷ Teitel, a.g.m., 2003, 69.

⁸⁰⁸ ICTJ, a.g.m., 2022.

⁸⁰⁹ Iverson, a.g.m., 2013, 4-5.

⁸¹⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 259.

⁸¹¹ ICTJ, a.g.m., 2022.

Geçiş dönemi adaletinin amaçları bağlama göre değişmekle birlikte şu özellikleri sabittir: bireylerin birer haysiyeti olduğunun kabul edilmesi, ihlallerin tanınması ve tazmin edilmesi ve bunların tekrar olmasının önlenmesi. Tamamlayıcı amaçlar ise şunları içerebilir:⁸¹²

1. *Hesap verebilir kurumlar oluşturmak ve onlara güveni yeniden tesis etmek*
2. *İhlallerin ardından toplumdaki en savunmasız kişiler için adalete erişimi bir gerçeklik haline getirmek*
3. *Adil bir toplum arayışında kadınların ve marjinal grupların etkin bir rol oynamasını sağlamak*
4. *Hukukun üstünlüğüne saygıyı tesis etmek*
5. *Bariş süreçlerini kolaylaştırmak ve çatışmaların kalıcı çözümünü teşvik etmek*
6. *Çatışma ve marjinalleşmenin altında yatan nedenlere hitap eden bir temel kurmak*
7. *Uzlaşma nedenlerini geliştirmek.*

Mevcut çalışmanın esas konusu olan *jus post bellum*, uluslararası ceza hukuku ve geçiş dönemi adaleti ile çoğu zaman aynı anda uygulanmakta ve birlikte değerlendirilmektedir. Ancak bu üç terimi tanımlamada olduğu gibi genellikle bunlar arasında net bir ayrımın gerekli olduğu hususunda da bir karışıklık söz konusudur. Her bir kavramın dinamiklerini, nasıl çalıştığını ve zaman içinde kendisini nasıl yönlendirdiğini anlamak, her bir kavramın oynayabileceği role ve belirli bir durumda nasıl entegre edilebileceğine dair daha kapsamlı bir rehberlik sağlayacaktır.⁸¹³

Uluslararası ceza hukuku ile geçiş dönemi adaletini karşılaştırmak, geçiş dönemi adaletinin anlamını daha da netleştirebilir. Uluslararası ceza hukuku, “uluslararası sözleşmeler ve uluslararası örf ve adet hukuku tarafından düzenlenen suçları ve bunlara ilişkin cezalandırmaları kapsayan uluslararası kamu hukukunun özel bir dalı”⁸¹⁴ olarak tanımlanabilir. Temel hipotezi, yasaklanmış davranışlar için bireysel cezai sorumluluk yaratan uluslararası hukukun varlığı olan uluslararası ceza hukuku,⁸¹⁵ sanıkların haklarını devletin gücüne karşı korurken, sanıkların bu yasaya göre bireysel cezai sorumluluklarını belirlemek için uluslararası hukukun uygulanmasını içermektedir ve sanıklara odaklanmaktadır.

⁸¹² ICTJ, a.g.m., 2022.

⁸¹³ Iverson, a.g.m., 2013, 4-5.

⁸¹⁴ Yılmaz, A. (2001). *Uluslararası Ceza Hukuku El Kitabı*. İstanbul: Beta, 199.

⁸¹⁵ Iverson, a.g.m., 2013, 22.

Geçiş dönemi adaleti ise, sistematik, bireysel olmayan sorunlara odaklanmak ve bunları ele almak için çok daha fazla esnekliğe sahiptir. Dar kapsamlı olan uluslararası suçlardan daha geniş yelpazedeki insan hakları ihlallerini ele alabilir. Geçiş dönemi adaleti, basitçe “uluslararası ceza hukuku ve fazlası” olarak tarif edilebilecek ve uluslararası ceza mahkemelerinin bunlardan sadece biri olduğu bir araçlar koleksiyonu değildir. Çünkü bazı uluslararası ceza hukuku ihlalleri küçük ölçekli olabilir ve bazı uluslararası ceza hukuku davaları “geçiş dönemi adaleti” adını hak etmeyebilir. UCM’deki bir dava, iddia edilen suçların belirli ağırlıkta olmasını gerektirse de, genel olarak uluslararası ceza hukuku - özellikle de yerel bir mahkemede karar verilmişse – bunu gerektirmez.⁸¹⁶

Geçiş dönemi adaleti, hem silahlı çatışma hem de baskıcı siyasi rejimler bağlamında ortaya çıkabilen geçmişteki suistimallerle başa çıkmak için bir toplum tarafından benimsenen önlemlerle ilgilidir. İhlallerden sorumlu olanları kovuşturmak, mağdurlara tazminat teklif etmek ve yeni suistimallerin meydana gelmesini önlemek amacıyla bireysel cezai sorumluluk, tazminat, hakikat ve kurumsal reformları uygulayan geçiş bağamlarına özgü bir adalet biçimidir. Bu görüş *jus post bellum* ile de paylaşılmaktadır. Bununla birlikte, her iki kavram da geçiş bağamlarıyla ilgili ve bazı ortak amaçlara sahip olsa da, birbirinden önemli ölçüde farklıdır.⁸¹⁷

İlk olarak, geçiş dönemi adaleti yalnızca savaş sonrası bağamlar için değil, aynı zamanda baskı sonrası bağamlar için de geçerlidir. Bu nedenle *jus post bellum* kapsamından daha geniş bir bağamlar dizisi geçiş dönemi adaleti kapsamına girmektedir. İkincisi, geçiş dönemi adaleti fikrinde örtük olan, bir topluluğun demokratik hükümet idealine doğru geçiş yaptığı varsayımdır. Buna karşılık, *jus post bellum*’un amacı adil bir barıştır. Dolayısıyla demokrasiye doğru bir hareket varsayımına bağlı değildir. Üçüncüsü, geçiş dönemi adaleti, bir toplumun geçmişteki insan hakları ihlalleriyle nasıl başa çıktığına odaklanır. Buna karşılık, *jus post bellum* daha geniş bir kavramdır ve insan hakları ihlallerinin ötesine geçerek çatışmadan barışa geçişi genel olarak ele alır.⁸¹⁸ Diğerlerinin yanı sıra

⁸¹⁶ Iverson, a.g.m., 2013, 13-14.

⁸¹⁷ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 44.

⁸¹⁸ Iverson, J. (2014). Contrasting the Normative and Historical Foundations of Transitional Justice and Jus post bellum: Outlining the Matrix of Definitions in Comparative Perspective. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping The Normative Foundations* içinde (80-101). Oxford: Oxford University Press, 85-86

silahlı çatışma hukuku ihlallerini, silahlı çatışma hukukundan kaynaklanan hakları ve ayrıcalıkları, çevre hukukunu, insan hakları alanının dışında kalan devlet sorumluluğunu, adil ve sürdürülebilir bir barışa geçişi mümkün kılan ve düzenleyen hukuku, yani barış antlaşmaları, barışı koruma, işgal ve çatışma sonrası barışı inşa etmeye ilişkin yasa ve normları da içermektedir.⁸¹⁹

Öte yandan *jus post bellum*, birçok açıdan geçiş dönemi adaletinden daha geniş bir kavram olsa da geçiş dönemi adaletinin uygulanabileceği bazı senaryolarda açıkça uygulanamaz. Örneğin barışçıl, şiddet içermeyen bir devrimin veya rejim değişikliğinin ardından, *jus post bellum* ilkeleri kıyas yoluyla uygulanabilirse de doğrudan uygulanamaz.⁸²⁰

Basitçe ifade etmek gerekirse, *jus post bellum* savaş bağlamında geçerlidir. Bu, onun, kitlesel istismar mirasının olduğu durumlarda geçerli olan geçiş dönemi adaletinden ayırt edici özelliklerinden biridir. Geçiş dönemi adaleti, savaştan sonra da ortaya çıkabilir, ancak otoriter rejim değişikliği bağlamında sıklıkla uygulanır.⁸²¹

Jus post bellum, geçiş dönemi adaleti veya uluslararası ceza hukuku söz konusu olmaksızın silahlı çatışmadan barışa her geçişte uygulanabilir. Kavramsal olarak uluslararası silahlı çatışma, uluslararası ceza hukuku veya insan hakları normlarının açık bir ihlali olmaksızın ortaya çıkabilir. Şöyle ki, hukuken devletler can kaybı olmadan bir savaş durumuna girebilir ve ardından barışa geçebilir. Bu gibi durumlarda, bir barış anlaşmasının yasallığı, ahlakı, etkinliği ve sürdürülebilirliği gibi sorular ve barışı güvence altına almak için atılan adımlar gibi *jus post bellum* sorunları yine devreye girecektir. Elbette silahlı çatışma olmadan *jus post bellum* geçerli değildir. Büyük ölçüde şiddet içermeyen sömürgecilikten kurtulma veya barışçıl rejim değişikliği gibi durumlarda, önceki kitlesel insan hakları ihlallerini ele almak ve tekrarlanmasını önlemek için kullanılan süreçler geçiş dönemi adaleti olarak tanımlanmalı ancak istismarların uluslararası ceza hukuku ihlalleri anlamına gelip gelmediğine bakılmaksızın *jus post bellum* olarak tanımlanmamalıdır.⁸²²

⁸¹⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 218.

⁸²⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 220.

⁸²¹ Easterday, a.g.m., 2012, 336.

⁸²² Iverson, a.g.m., 2013, 14-15.

Teitel, geçiş dönemi adaleti terimini, ileriye dönük olduğu ve demokratikleşmeyi içerdii yani geriye dönük veya savaşıa ilişkin olmadığı için, yalnızca silahlı çatışma hukukuyla ilişkilendiren söylemden uzaklaşmak maksadıyla kullandığını belirtmektedir.⁸²³ *Jus post bellum* hükümleri de doğaları gereği geleceğe yöneliktir ancak bu, barışın hem kalıcı olması hem de adil olarak hissedilmesi için birincil öneme sahip bir konu olan geçmişteki adaletsizliğı gidermeyeceğı anlamına gelmemektedir.⁸²⁴

Geçiş dönemi adaleti ile *jus post bellum* talepleri arasında kayda değer bir yakınlaşmaya yönelik artan baskı vardır. Bireysel cezai sorumluluk, tazminat ve tamirat normları ile kurumsal reform ve rehabilitasyon her iki yaklaşımda da rol oynamaktadır.⁸²⁵

Birbiriyle ilintili bu üç kavramdan geçiş dönemi adaleti, yeni ve insan hakları merkezli bir rejime veya siyasi düzene geçişi sağlamlaştırmada öne çıkarken; *jus post bellum*, barışa geçiş süresince geçerli olacak ancak farklı zamanlarda farklı sorulara odaklanacaktır. Uluslararası ceza hukuku ise, yerel rejim veya savaş durumu ne olursa olsun, cezai kusurluluğı belirleme konusunda değişmez bir duruş sergilemekle birlikte, yasanın fiilen uygulanması bakımından özellikle kısıtlıdır.⁸²⁶

Çoğunlukla uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan sonra meydana gelse de uluslararası bir silahlı çatışmadan sonra da yenilgiye uğratılan ülkede bir rejim değişikliğı olması kuvvetle muhtemeldir. Orend, savaş sonrası zorla rejim değişikliğine şunlar sağlandığı takdirde izin verilebileceğini savunmaktadır:⁸²⁷

1. savaşın kendisi adil ise ve düzgün bir şekilde yürütölmüş ise;
2. hedefteki rejim gayri meşru ise, dolayısıyla devlet haklarını kaybetmişse;
3. yeniden yapılanmanın amacı asgari düzeyde adil bir rejim ise;
4. *jus in bello* ve insan haklarına saygı, dönüşüm sürecinin ayrılmaz bir parçası ise.

Rejim değişikliğı, mağlup devlet yöneticilerinin İkinci Dünya Savaşı'ndaki Naziler gibi ahlak canavarları olduğı haklı bir savaşın sonucunda meydana

⁸²³ Teitel, a.g.m., 2013, 340.

⁸²⁴ Hilpold, a.g.m., 2015, 291.

⁸²⁵ Walker, a.g.m., 2013, 264.

⁸²⁶ Iverson, a.g.m., 2013, 26.

⁸²⁷ Orend, a.g.e., 2006, 203.

gelebilir ve söz konusu katliamı veya etnik temizliği durdurmak için yapılan insani müdahaleler yeni bir rejimin kurulmasıyla sonuçlanabilir.⁸²⁸ Nitekim İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra ABD'nin Almanya ve Japonya'da gerçekleştirmiş olduğu rejim değişiklikleri son derece başarılı örnekler olarak anılmaktadır.

Politika yapıcılar ve geçiş dönemi adaleti araştırmacıları, devletler arasındaki veya içindeki çatışmayı mütakip ülkelerin veya bölgelerin geçmişteki yanlışları nasıl hesaba katmaları gerektiğini ve daha iyi bir geleceğe nasıl geçiş yaptıklarını (veya yapamadıklarını) eleştirel biçimde ele alırlar. Arjantin ve Şili, Güney Afrika ve Uganda, Kamboçya ve Doğu Asya, geçiş dönemi adaleti zorluklarını üstlenen ülke veya bölgelerden sadece birkaç tanesidir.⁸²⁹

Geçiş dönemi adaleti, kitlesel vahşet veya baskıdan sonra yeni ve daha demokratik bir rejimin oluşturulduğu durumlara uygulanan ahlaki ve hukuki mülâhazalarla ilgilidir. *Jus post bellum*, bir savaşın veya silahlı çatışmanın sona erdiği durumlar için geçerli olan ahlaki ve hukuki mülâhazalarla ilgilidir. Her iki durumda da adalet, barışın tesis edildiği durumlarla ilgilidir. Söz konusu olan yalnızca barış değildir, karşılıklı saygının ve hukukun üstünlüğünün temel hususlar olduğu adil bir barıştır.⁸³⁰

Jus post bellum'un hukuk alanındaki akademik tartışması hâlâ çok belirsiz olmakla birlikte bu belirsiz durumun bir istisnası, geçiş dönemi adaleti alanıdır. Geçiş dönemi adaletinin yasal veya yargısal biçimleri, savaş suçları şüphelilerine karşı yapılan yargılamalardır, yani gerçekte, silahlı çatışmanın yürütülmesini düzenleyen anlaşmaların ve örf adet kurallarının ihlaliyle ilgili oldukları için *jus in bello*'nun bir parçasını oluştururlar. Savaş suçlularına yönelik yargılamaların çoğu silahlı çatışmadan sonra yapılır, bu nedenle söz konusu yargılamalar, *jus in bello*'dan kaynaklansalar da fiili olarak, çatışma sonrası aşamada gerçekleşir.⁸³¹ Ayrıca geçiş dönemi adaleti, *jus post bellum*'un da önemli bir yönü olarak kabul edilmektedir. Belki de geçiş dönemi adaleti *jus in bello* ve *jus post bellum* kategorileriyle örtüşüyor olabilir.⁸³² 1990'ların başından ve *ad hoc* ve daimi

⁸²⁸ Walzer, a.g.m., 2005a, 149.

⁸²⁹ Crocker, a.g.m., 2012, 145.

⁸³⁰ May & Edenberg, a.g.m., 2013, 1.

⁸³¹ Osterdahl, a.g.m., 2012, 272.

⁸³² Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 227.

uluslararası ceza mahkemelerinin kurulmasından bu yana, *jus post bellum*'un bu özel alanındaki (geçiş dönemi adaleti alanında) araştırma miktarı artmaya devam etmektedir.

Geçiş dönemi adaleti aynı zamanda eski düşmanları ve uzun vadeli kalkınmayı uzlaştırmakla da ilgilidir ancak orduya daha az, hükümet ve sivil toplum mensuplarına daha fazla dayanmaktadır. Ayrıca geçiş dönemi adaletinde uzlaşma hedefi önemli olsa da bu çerçevede çalışanlar, çeşitli uzlaşma ideallerini değerlendirmekte ve uzlaşmayı hakikat ve adalet gibi diğer amaçlarla dengelemektedir.⁸³³

Geçiş dönemi adaleti tartışmalarında, genellikle ceza adaleti ile uzlaşma arasında bir yazı-tura seçimi görülmektedir. Ancak Abraham Lincoln'ün Amerikan iç savaşını iyi bir şekilde sona erdirmeye çabalarından öğrenilen şey, yalnızca cezanın bazen terk edilmesi gerektiği değil aynı zamanda bir savaşı iyi bitirmenin adil bir barışı da içerdiğidir. Çünkü Lincoln, hükümetlerin intikam almaması gerektiğinin ve kanın, kanı geri getiremediğinin farkındaydı. Diğerlerinin yanı sıra, adil bir barış, ulusu adalet ve ırklar arası demokrasi temelinde bütünleştirmektedir.⁸³⁴

Geçiş dönemi adaleti, siyasi değişimin belirli sorunlarına yanıt veren ve eski baskıcı rejimlerin yanlış davranışlarıyla yüzleşen spesifik bir adalet anlayışı olarak, yeni seçkinler de dâhil olmak üzere insan hakları ihlali gerçekleştirenlerin cezasız kalmasına son verme vaadinde bulunan yeni bir siyasi sözleşmenin yapılmasına olanak tanımaktadır.⁸³⁵

Aslında geçiş dönemi adaleti ve *jus post bellum* birbirini dışlamayan farklı ama ilişkili kavramlardır. Hâlihazırda geçiş dönemi adaleti, teoride ve uygulamada daha gelişmiş bir alan olmakla birlikte amacı, barışa geçişin tüm yönlerini kapsamamaktadır. Örneğin çatışmanın temel nedenleri, barış anlaşmalarının yasal statüsü, farklı aktörlerin barış görüşmelerine katılımı ve çevre sorunları gibi diğer hususlar da dikkate alınmalıdır. Barışa geçişin tüm bu yönlerini çerçevelemek için *jus post bellum* daha kapsamlı bir kavram olarak öne çıkmaktadır. Bu haliyle, geçiş dönemi adaleti ancak *jus post bellum*'un bileşenlerinden biri olabilir.⁸³⁶

⁸³³ Crocker, a.g.m., 2012, 146.

⁸³⁴ Crocker, a.g.m., 2012, 162-163.

⁸³⁵ Iverson, a.g.m., 2017, 269-270.

⁸³⁶ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 46-47.

Benzer şekilde Österdahl ve van Zandel de geçiş dönemi adaletinin, *jus post bellum* kavramının bir parçası olarak görülebileceğini iddia etmiştir.⁸³⁷

Geçiş dönemi adaleti, yeni bir siyasi rejime geçiş bağlamında yaygın veya sistematik insan hakları ihlallerine tepki vermenin zorluklarını aşmak için, zamanla çok çeşitli araçları içeren sağlam bir hukuk ve uygulama bütününe dönüşmüştür. *Jus post bellum* ise, daha ziyade silahlı bir çatışmadan sürdürülebilir bir barışa geçişin özel durumuna uygulanan çok farklı hukuki gelenekleri ve rejimleri içermektedir.⁸³⁸

Daha olgun bir teori ve uygulama alanı olarak geçiş dönemi adaletinin, hem adil bir uluslararası hukuk ihtiyacına hem de ciddi insan hakları ihlallerinin mağdurları için adalet arayışına dayanmakta olan *jus post bellum*'a alınan dersler ve en iyi uygulamalar şeklinde sunabileceği çok şeyi vardır. Bu kapsamda bazı geçiş dönemi adaleti mekanizmalarını ele almak faydalı olacaktır.

4.1.1.2. Geçiş Dönemi Adaleti Mekanizmaları

Teoride ve pratikte geçiş dönemi adaleti dört ana mekanizmaya odaklanmaktadır: cezai kovuşturmalar, hakikat komisyonları, mağdur tazminat programları ve kurumsal reform stratejileri.⁸³⁹

Geçiş dönemi adaleti mekanizmalarına benzer şekilde, çatışma sonrası adalet kurumları, önceki bir şiddet olayı sırasında meydana gelen yanlışları ele almak için çatışma sonrası dönemde uygulanan süreçlerdir. Çatışma sonrası adalet, devletlerin çatışmadan sonraki şiddet mirasının üstesinden gelmelerinin yaygın bir yoludur.⁸⁴⁰

Devletler, 1950'den bu yana tüm çatışma sonrası dönemlerin yüzde 50'sinden fazlasında çatışma sonrası adaleti (örneğin mahkemeler, hakikat komisyonları, tazminat programları, aflar, sürgünler ve tasfiyeler) uygulamıştır.⁸⁴¹ Bu nedenle söz konusu mekanizmalara biraz daha yakından bakmak yerinde olacaktır.

⁸³⁷ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 193.

⁸³⁸ Iverson, a.g.e., 2017, 234.

⁸³⁹ Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 216.

⁸⁴⁰ Loyle, C. E. & Appel, B. J. (2017) Conflict Recurrence and Postconflict Justice: Addressing Motivations and Opportunities for Sustainable Peace. *International Studies Quarterly*, 61(3), 690–703, 690.

⁸⁴¹ Binningsbø, Loyle, Elster & Gates, a.g.m., 2012, 731.

4.1.1.2.1. Cezai Kovuşturma (Yargılama)

En yaygın olarak kullanılan çatışma sonrası adalet süreci, yanlış yapanları yargılamadır. Yargılama (*Trial*), hukuka uygun bir yapı içerisinde, iddia edilen suistimalin yargısal işlemler yoluyla incelenmesidir.⁸⁴² Cezai kovuşturmalar tercihen, hem özel hem de genel olarak caydırıcılığa ve hukukun üstünlüğüne olan yerel güvenin yeniden tesisine katkıda bulunma potansiyelinin en yüksek olduğu ulusal düzeyde yürütülür. Son yıllarda Ruanda, eski Yugoslavya, Doğu Timor, Sierra Leone, Bosna-Hersek ve Kamboçya gibi belirli ülkeler ve bölgelerle ilgilenmek üzere birçok *ad hoc* uluslararası ve karma ceza mahkemesi de ortaya çıkmıştır. Ayrıca, taraf devletlerin bunu yapamayacakları veya yapmak istemedikleri uluslararası soykırım suçlarını, insanlığa karşı suçları ve savaş suçlarını yargılayacak daimi bir Uluslararası Ceza Mahkemesi de bulunmaktadır.

843

“Kapsamlı yargılamalar”, hem galipler hem de mağluplar tarafından iddia edilen suistimalleri resmi olarak incelemek için belirli bir yasal yapı içinde gerçekleşen adli işlemlerdir (ancak aynı davada veya aynı suçlamada olması gerekmez). Kapsamlı yargılamalar, hükümet veya uluslararası toplum tarafından uygulanan ve ya hükümetin kendi güçlerini ya da hem isyancıları hem de hükümetin yanlış yapanlarını hedef alan yargılamaları içermektedir. Başka bir deyişle, kapsamlı yargılamalar tamamen siyasi hedefler yerine suçlu kişileri hedef almaktadır. Örneğin Sierra Leone’de Özel Mahkeme, iç savaşın her tarafında şiddet konusunda en büyük sorumluluğu taşıyanları yargılamakla görevlendirilmiştir.⁸⁴⁴

Yargılamalar hükümet tarafından yapıldığında ve hem hükümeti hem de muhalefeti ya da yalnızca hükümetin kendi destekçilerini hedef aldığı anda, çatışma sırasında meydana gelen ihlallerden dolayı bireyleri kamuoyu önünde sorumlu tutarak ve bireylerin hükümete karşı silahlı muhalefete katılma olasılığını düşürerek sorunlar azaltılabilir.⁸⁴⁵

“Muhelif davaları” yapısal olarak kapsamlı davalara benzer ancak yalnızca çatışmanın ardından iktidarda olmayan kişileri hedef alırlar. Bunlarla hesap verebilirlik odaklı olmaktansa daha politik bir mantıkla yürütülen yargılamalar

⁸⁴² Binningsbø, Loyle, Elster & Gates, a.g.m., 2012, 734.

⁸⁴³ Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 216.

⁸⁴⁴ Loyle & Appel, a.g.m., 2017, 696.

⁸⁴⁵ Loyle & Appel, a.g.m., 2017, 693.

kast edilmektedir. Örneğin, Bolivya’da 1967’de Ejercito de Liberacion Nacional’in başarısız isyanının ardından, aralarında ölüm cezasına çarptırılıp idam edilen lider Luis Alberto Morant’ın da olduğu isyancı grubun 200’den fazla üyesi yargılanmış, San Juan Katliamı gibi belirgin hükümet istismarı örneklerine rağmen hiçbir hükümet görevlisi yargılanmamıştır.⁸⁴⁶ Yani muhalif davaları, yalnızca muhalefeti (çatışmanın ardından iktidarda olmayan grubu) hedef alarak, bir hükümetin onarıcı niyetlerinden ziyade cezalandırıcı niyetlerini ortaya koyarak, şikâyetleri ele almak yerine devletin gücünü ortaya çıkarmaktadır.⁸⁴⁷

4.1.1.2.2. Hakikat Komisyonları

Geçmişteki suçlar hakkında bilgi toplamak için, bazen ihlalleri araştırmak ve ihlal edenleri sorumlu tutmak için hakikat komisyonları (*truth commissions*) kurulmaktadır. Hakikat komisyonları, resmi olarak onaylanmış, belirli bir süre boyunca bir istismar modeline odaklanan geçici soruşturma organlarıdır.⁸⁴⁸ Mağdur merkezli olan bu komisyonlar, yakın geçmişteki önemli istismar dönemlerini araştırmak ve raporlamak ve bu tür suistimalleri düzeltmek ve tekrarını önlemek için tavsiyelerde bulunmak gibi amaçlara sahiptir.⁸⁴⁹ Hakikat komisyonları, hem ülkenin geçmişteki bir çatışma sırasında meydana gelen yanlışları ele alması için bir mekanizma hem de bireylerin ve toplulukların akraba ve arkadaşlarına ne olduğunu öğrenmesi için iyi bir yol olabilir.⁸⁵⁰

UCM’nin tamamlayıcılığı (yani bir davayı, ancak ve ancak devletin vahşet davalarına ilişkin bir soruşturma ve kovuşturma yürütmeye gerçekten istekli ve yetenekli olmadığında ele alabilmesi) ile hakikati söyleme mekanizmaları arasındaki ilişki söz konusu olduğunda, Mahkemenin hakikati söyleme konusundaki tutumunun özünde tarafsızlık olduğu belirtilmektedir. Mahkeme, uluslararası ceza hukukunu uygulayan bir yargı organıdır ve hakikati söylemenin cezai olmayan bir geçiş dönemi adaleti mekanizması olarak kullanılmasından yana veya buna karşı değildir. Mahkeme için önemli olan, bu suçlar bağlamında

⁸⁴⁶ Loyle & Appel, a.g.m., 2017, 696.

⁸⁴⁷ Loyle & Appel, a.g.m., 2017, 693.

⁸⁴⁸ Hayner, P. B. (2011). *Unspeakable Truths: Facing the Challenge of Truth Commissions*. New York: Routledge, 11.

⁸⁴⁹ Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 216.

⁸⁵⁰ Binningsbø, Loyle, Elster & Gates, a.g.m., 2012, 734.

en büyük sorumluluğu taşıyanların, özellikle de liderlerin gerçekten soruşturulmasıdır.⁸⁵¹

4.1.1.2.3. Tazminat

Tazminat (*Reparations*), çatışma sırasında herhangi bir şekilde zarar görmüş bir kişi veya gruba devlet tarafından ödenen paradır. Çatışma sonrası tazminatların çoğu, çatışmanın tüm taraflarını hedeflemektedir.⁸⁵² Mağdur tazminat programları, birincil amacı mağdurlar ve aileleri tarafından maruz kalınan geçmişteki istismarın maddi ve manevi sonuçlarının büyük ölçüde onarılmasına katkıda bulunmak olan mahkeme haricinde, devlet destekli planlardır.⁸⁵³

4.1.1.2.4. Kurumsal Reform Stratejileri

Kurumsal reform stratejileri, her şeyden önce, ciddi suistimallerin tekrarlanmamasını temin etmeyi amaçlamaktadır. Denetleme programları gibi en yaygın stratejilerden bazıları, herhangi bir toplu istismar döneminin ardında kalan cezasızlık boşluğunu doldurmaya yardımcı olabilecek tamamlayıcı bir yaptırım biçimi oluşturur. İnceleme programlarının birincil amacı, özellikle adalet ve güvenlik sektörlerinde çalışan kamu görevlilerini baskı veya yolsuzluk araçlarından kamu hizmeti ve dürüstlük araçlarına dönüştürmektir.⁸⁵⁴

4.1.1.2.5. Tasfiye

Bir çatışmada galip gelen taraf, genellikle mağlup tarafın sempatizanlarını nüfuz sahibi oldukları konumlardan atmaya çalışacaktır. Bu süreç tasfiye (*purge*) olarak bilinmektedir. Tasfiye politikacıları, silahlı kuvvetler mensuplarını, yargıyı veya toplumun diğer üyelerini çatışmaya katıldıkları veya düşmanla işbirliği yaptıkları için görevden alma ve böylelikle etkilerini sınırlama eylemidir.⁸⁵⁵ İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Almanya'da Nazilerin, Irak'ta Saddam iktidardan düşürüldükten sonra ise Baas Partisi yanlılarının devlet yönetiminden çıkartılmaları akla ilk gelen tasfiye örnekleridir.

⁸⁵¹ Ryngaert & Gould, a.g.m., 2011, 108.

⁸⁵² Binningsbø, Loyle, Elster & Gates, a.g.m., 2012, 735.

⁸⁵³ Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 217.

⁸⁵⁴ Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 217.

⁸⁵⁵ Binningsbø, Loyle, Elster & Gates, a.g.m., 2012, 735.

4.1.1.2.6. Sürgün

Sürgün, kişinin kendi ülkesinden zorla veya gönüllü olarak ayrılma dönemidir. Sürgünler, yeni bir hükümete geçmişteki yanlış yapanları ülkeden uzaklaştırarak etkilerini azaltmak için bir fırsat sağlar. Sürgün anlaşmaları fiilen veya hukuken olabilir ve genellikle geçmişteki bir suç işleyene hayatının geri kalanını rahatsız edilmeden ancak anavatanının dışında yaşama imkânı verir. Sürgün, bir kişi çatışmayla ilgili olaylar nedeniyle ülkeyi terk etmeyi seçtiğinde de istenebilir. Sürgün nedenleri farklıdır. Bazen muzaffer taraf rakiplerini kovar (bu durumda sürgün, bir yargılamanın ardından verilen cezadır); bazen de yanlış yapanlar veya onların destekçileri yenilginin yakın olduğu bir anda ülkeyi terk etmiş oldukları için sürgünde olurlar. Örneğin 1964 darbesinden sonra, Gabon'un eski başkanı Jean-Hilaire Aubame, ağır çalışma ve on yıl sürgün cezasına çarptırılmıştır. Nikaragua'nın eski devlet başkanı Somoza ise, 1978-1979 yıllarında meydana gelen silahlı çatışmadan sonra ülkesinden kaçmıştır.⁸⁵⁶ İran'da Şah rejimine karşı gelen Ayetullah Humeyni ise 1964'te sürgün edilmiş ancak 1979'da Şah Muhammed Rıza Pehlevi ülkeyi terk ettikten sonra İran'a dönebilmiştir.

Geçiş dönemi adaleti mekanizmaları bu sayılanlarla sınırlı değildir. Hukuk davaları, bazı bağlamlarda cezai kovuşturmalar kadar önemli olabilir; ulusal insan hakları komisyonlarının veya uluslararası araştırma komisyonlarının soruşturmaları, hakikat komisyonları kadar önemli sonuçlar verebilir; resmi özürler bazen ahlaki açıdan maddi tazminat kadar derin bir etkiye sahip olabilir ve anayasal veya yasal reformlar, gelecekteki suistimallerin önlenmesini sağlamak için inceleme programları kadar önemli olabilir.⁸⁵⁷

4.1.2. Jus Post Bellum'a Bir Alternatif Olarak Lex Pacificatoria Kavramı

Bell⁸⁵⁸ tarafından önerilen ve bugüne dek sadece kendisi tarafından kullanılan *lex pacificatoria* terimi, yazarın kendisine ait olmakla birlikte geçmişte Cicero, “barış heyeti” anlamında “*pacificatoria legatione*”⁸⁵⁹ deyimini kullanmıştır. Barış

⁸⁵⁶ Binningsbø, Loyle, Elster & Gates, a.g.m., 2012, 736.

⁸⁵⁷ Freeman & Djukic, a.g.m., 2008, 217.

⁸⁵⁸ Bell, C. (2006). Peace Agreements: Their Nature and Legal Status. *The American Journal of International Law*, 100(2), 373–412.

⁸⁵⁹ Cicero. (2010). *Philippics 7-14*. (Trans by D. Shackleton Bailey. Revised by John T. Ramsey, Gesine Manuwald). Loeb Classical Library 507. Cambridge, MA: Harvard University Press, 188-189.

antlaşmalarını ve bunların uygulanmasını düzenlemek için uluslararası hukuku kullanma girişiminin, uluslararası hukukun nasıl uygulandığına ve ne talep ettiğine dair yeni açıklamalar gerektirdiği ileri sürülmüştür. Bell ise “uluslararası hukuk doktrinindeki bu bariz değişimlerin hukuk ve uygulama arasında bir yerde durduğunu” işaret ettiği gerekçesiyle *lex pacificatoria* kavramını *jus post bellum*’a bir alternatif olarak önermiştir.⁸⁶⁰

Fakat Bell’in türetmiş olduğu *lex pacificatoria* terimi diğer akademisyenler tarafından rağbet görmemiştir. *Lex pacificatoria*, sadece Uluslararası Hukuk İçin Latince Rehberi’nde “bir savaş halini sona erdiren ve devletler arasında veya devletler ile özel silahlı gruplar arasında kalıcı bir barış tesis eden anlaşma (*agreement*) veya antlaşmalara (*treaties*) ilişkin hukuk” olarak tanımlanmıştır.⁸⁶¹ Tezin bu kısmında büyük oranda Bell’e atıf yapılmış olması kavrama ilişkin başka çalışmaların mevcut olmayışından kaynaklanmaktadır.

Barış anlaşmaları, çok çeşitli barış süreçlerinde, hatta bir miktar tutarlılığın da sağlandığı, yasallaştırma (*legalization*) uygulamaları meydana getirmiştir. Bell, bu yasallaştırmanın, uluslararası ticaret hukukunun bir kaynağı olarak *lex mercatoria*⁸⁶² fikrinden yararlanan ve henüz ortaya çıkmakta olan bir *lex pacificatoria* (barış yapanların hukuku) oluşturduğunu ileri sürmektedir.⁸⁶³

Modern barış anlaşmalarının çoğu, düşmanlıkların sona erdirilmesinin yalnızca çatışmayı sona erdirmek için birtakım önlemler değil aynı zamanda barışı inşa etmek için aktif adımlar gerektirdiği varsayımı temelinde çerçevelenmektedir. Barış yapmak “uluslararası bir mesele” haline gelmiştir. Uluslararası otoriteler tarafından savaştan zarar gören ülkelerin yeniden kurulmasını sağlamak veya yeniden yapılanmalarına yardımcı olmak için alınan tedbirler devletlerin iç

https://www.loebclassics.com/view/marcus_tullius_cicero-philippic_12/2010/pb_LCL507.189.xml

⁸⁶⁰ Bell, a.g.m., 2014, 192; “Lex pacificatoria, tüm çeşitli ve karmaşık biçimleriyle barış süreçlerini kapsayan bir hukuk alanıdır. Bu süreçlerde yer alan karmaşıklık, hem iç hukuk ile uluslararası hukukun bir bileşimi olarak hem de savaş hukuku ile barış hukuku arasındaki uyumsuzluk olarak melezliğini anlamak için, *lex pacificatoria* hukukun barışı tesis etmedeki yerini yansıtmaktadır. Bu, Christine Bell’in kitabının ana fikridir.” O’Donoghue, A. (2009). Book Review. *International Criminal Law Review*, 9, 855–873, 867.

⁸⁶¹ Fellmeth & Horwitz, a.g.e., 2009, “Lex pacificatoria”, 172.

⁸⁶² *Lex mercatoria* kavramı, “uluslararası ticaret hukukunun tüm yönlerini ulusal hukuku hariç tutarak kapsayan müstakil bir sistem değil, daha ziyade gelenek, uygulama, sözleşme, içtihat ve birçok ulusal yasadın oluşan bir hukuk kaynağıdır.” Lowenfeld, A. F. (1990). *Lex Mercatoria: An Arbitrator's View*, *Arbitration International*, 6(2), 133–150, 144.

⁸⁶³ Bell, a.g.m., 2006, 407.

işlerine hukuka aykırı müdahaleler olarak değil istisnadan normale dönüşü kolaylaştıran adımlar olarak görülmektedir.⁸⁶⁴

Iverson’a göre, *jus post bellum*’a yönelik karma yaklaşım kapsamında, *jus terminatio/lex pacificatoria*, herhangi bir barış anlaşmasına varılmadan önceki ilk çerçeve tartışmaları ve silahlı çatışma teknik olarak sona erdikten sonraki uygulama anlaşmaları da dâhil olmak üzere, barış anlaşmalarının müzakere edilmesi ve uygulanmasının tüm aşamaları için geçerlidir.⁸⁶⁵

Bell’in *lex pacificatoria* olarak adlandırdığı “barış anlaşmaları yapma hukuku” veya “barışı sağlayanlar hukuku” *jus post bellum*’un önemli bir parçasıdır. Uygulamada, genellikle silahlı çatışma ve barış dönemlerini kapsar çünkü modern barış anlaşmaları, genellikle uygulama adımlarıyla takip edilmesi gereken “kapsamlı” barış anlaşmalarının önünü açan ön anlaşmalarla birlikte bir dizi halinde gelir. Barışa geçiş esnasında çevre hukuku sorunları, devlet sorumluluğunun düzenlenmesi, devletlerin ve hükümetlerin tanınması ve işgal hukuku da dâhil olmak üzere *jus post bellum*’un diğer önemli konu başlıkları, genellikle adil ve sürdürülebilir bir barış inşa etmek için gerekli anlaşmaların başarılı bir şekilde yapılmasına sıkı sıkıya bağlı bulunmaktadır.⁸⁶⁶

Bell, ayırt edici yeni bir yasal rejimden ziyade, Geç Orta Çağ’a ilişkin “ulusötesi” (*transnational*) nitelikli *lex mercatoria*⁸⁶⁷ (tüccarlar hukuku) kavramı gibi, uygulamanın yasallaştırılmasına dayanan daha “üstü kapalı” bir varoluşa sahip yasal gelişmeleri öneren *lex pacificatoria* terimini kullandığını belirtmiştir.⁸⁶⁸

“Bu lex, tam teşekküllü yeni bir yasal rejimden daha az ve normativize edilmiş bir yönde hareket eden bir dizi uygulamadan daha çok hukuk gibi durması bakımından lex mercatoria kavramı ile benzerlik taşımaktadır. Yani bunlar giderek artan biçimde yumuşak hukuk standartlarıyla kodlanır (örneğin, tüccarlardan ziyade barışı sağlayanların 'endüstri standartları'); bağlayıcı yasal belgelerin yorumlarını şekillendirir ve bunlara dâhil edilir; bazen mahkeme kararlarını etkileyici veya belirleyicidir. Bununla birlikte,

⁸⁶⁴ Stahn, a.g.m., 2008a, 323-324.

⁸⁶⁵ Iverson, a.g.e., 2017, 184.

⁸⁶⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 250.

⁸⁶⁷ “Tüccar hukuku”; ulusötesi ticari işlemleri düzenleyen geleneksel uluslararası hukuk. *Lex mercatoria*, Avrupa’da on yedinci yüzyıla kadar uzanır ve uluslararası ticari anlaşmazlıklarda bazı mahkemeler tarafından bugün bile yorumlayıcı bir yardım olarak kullanılmaya devam eder. Hem ulusötesi ticari ilişkileri hem de nakliye yöneten kuralları ve gelenekleri içerir. Fellmeth & Horwitz, a.g.e., 2009, “Lex mercatoria”, 171.

⁸⁶⁸ Bell, C. (2016). *Lex Pacificatoria Colombiana: Colombia’s Peace Accord in Comparative Perspective. AJIL Unbound*, 110, 165-171, 165.

*yeni lex'in normatif etkisinin, bu normatif etkilerde daha az, uygulamaların geleneksel hukuk doktrinleriyle uyumlu ve hatta bu doktrinleri genişletici tarzda ifade edilme biçimlerinde daha çok yer aldığı ileri sürülmektedir. Lex, çatışma sonrası yeniden yapılanmanın siyasi ve ahlaki açmazlarının nasıl ele alınması gerektiğine dair süregelen bir normatif beklenti yaratır ve böylece ona yargısal (jurisgenerative) bir nitelik kazandırır.”*⁸⁶⁹

Devletlerin kendi içlerindeki çatışmaları sona erdirme pratiği, bir *lex pacificatoria* ya da “barış yapanların hukuku” üretmek olarak anlaşılabilir. Bu hukuk, mevcut savaş veya barış yasalarını, çatışmadan geçişlerde ortaya çıkan kendine özgü çıkmaz durumlara uydurma girişiminden kaynaklanmaktadır. Bell'e göre *lex pacificatoria*, yasal normlardan etkilenen ve barışı sağlamanın farklı çıkmazlarına karşılık vermek için yaratıcı yollarla bu normlara uygun çözümler üretmeye çalışan ve geçiş sürecine dâhil olan hem devlet hem de devlet dışı aktörlerin etkileşimi ile meydana gelmektedir.⁸⁷⁰

Lex pacificatoria, bir dizi yasal yükümlülük belirleyen açık ve yeni bir yasal rejim olarak değil, daha çok rehberlik sağlayan bir dizi programatik standart olarak işlemekte ve hatta bazen uluslararası hukukun gerekleri ile birlikte barış anlaşmalarının çıkmazlarının nasıl çözülebileceğine ilişkin normatif bir beklenti yaratmada daha da ileri gitmektedir.⁸⁷¹

Bell'e göre, *lex pacificatoria* aşağıdakileri kapsayacak şekilde tanımlanabilir:⁸⁷²

- *Özgün bir kendi kaderini tayin rolü: Barış anlaşmaları, hükümetin yeni permütasyonları ve insan hakları korumaları yoluyla bir devletin meşruiyetine yönelik hem dış hem de iç zorlukları ele alır.*
- *Devlet ve devlet dışı imzacıların özgün bir karışımı: Barış anlaşmaları, uluslararası ve yerel hukuk kategorilerini birleştiren “karma” anlaşmalardır.*
- *Özgün yükümlülük türleri: Barış anlaşmaları hem antlaşma benzeri/sözleşmeye dayalı hem de değer odaklı/anayasal hükümlerden oluşur.*
- *Özgün üçüncü taraf yetkilendirme biçimleri: Barış anlaşmaları, uygulanmaları için iç içe geçmiş ve örtüşen çok sayıda yasal ve siyasi mekanizmayı içeren karma yasal çoğulculuğa dayanır.*

Bell, daha sonraki bir yazısında ise ⁸⁷³ *lex pacificatoria*'nın bazı alanlarda gelişmekte olduğunu iddia etmiştir:

⁸⁶⁹ Bell, C. (2012). Peace Settlements and International Law: From *lex pacificatoria* to *jus post bellum*. University of Edinburgh, School of Law, Working Papers, 6.

⁸⁷⁰ Bell, a.g.m., 2016, 165.

⁸⁷¹ Bell, a.g.m., 2014, 192.

⁸⁷² Bell, a.g.m., 2006, 407

1. *Yeni bir kendi kaderini tayin etme hukuku*
2. *Yeni bir toplumsal cinsiyet içermeye ve genel olarak daha kapsayıcı bir hukuk*
3. *Mültecilerin ve yerinden edilmiş kişilerin geri dönüşüne ilişkin yeni bir hukuk*
4. *Yeni bir geçiş dönemi adaleti hukuku*
5. *Yenilenmiş anlaşmazlığın çözümü sonrasındaki rıza ve uluslararası müdahaleyi anlamaya yönelik yeni bir hukuki yaklaşım.*
6. *Barışı koruma ve daha genel olarak barış anlaşmalarının uygulanması ile uğraşan uluslararası aktörlerin hesap verebilirliği sorularına yeni bir yaklaşım.*
7. *Diğer potansiyel “yeni hukuk” alanları olarak, uluslararası müdahale sonrası yeniden yapılandırmaya yönelik kapsamlı bir yükümlülük ile barış müzakerelerinin yürütülmesini yöneten kurallarla ilgili diğer alan.*

Bell için *lex pacificatoria*, *jus post bellum*’un aksine, daha soyut bir niteliğe sahiptir ve devlet ve devlet dışı aktörlerin davranışlarını diğer uluslararası aktörler ve yerel seçmenler tarafından ifade edilen normların beklentilerine göre ayarlamasını içermektedir. Bunu da, barış anlaşması metinlerinde ve bazen daha sonra uluslararası standartlarda ve içtihatlarda yasal etki meydana getirecek şekilde yapar.⁸⁷⁴

Hâlihazırda oluşturulmuş olan uluslararası hukuka göre, hukuken bağlayıcı anlaşmalar imzalamak isteyen devlet ve devlet dışı aktörler, anlaşmalarının şartlarını yasa haline getirebilir, taahhütlerinin temeli olarak uluslararası hukuka başvurabilir ve uygulama görevlerini bir dizi uluslararası kuruluşa devredebilirler. Bu niyetle barış anlaşması taslağı hazırlayanlar, bazen taslak için antlaşma (*treaty*) statüsü oluşturmaya çalışır. Bunu, devlet ve devlet dışı aktörler arasındaki bir anlaşmayı sadece devletler arasındaymış gibi çerçeveleyerek yaparlar (ancak bunu genellikle devletler de bir dereceye kadar çatışmaya dâhil olduklarında yaparlar.)⁸⁷⁵ Bir barış anlaşmasına açık bir yasal biçim sağlamanın bir diğer yolu, iç hukuk alanına bir anayasal belge olarak konumlandırmaktır.⁸⁷⁶ Bir başka yolu ise, çatışmanın taraflarını BMGK kararları tarafından garanti altına alınan bir çerçeveye bağlamaktır. BMGK kararları, barış anlaşması taahhütlerine hukuki güç kazandırmak için kullanılabilir ve anlaşmanın kendisinden bağımsız olan ancak

⁸⁷³ Bell, a.g.m., 2014, 185-190.

⁸⁷⁴ Bell, a.g.m., 2016, 166.

⁸⁷⁵ Bell, a.g.m., 2006, 386-389.

⁸⁷⁶ Bell, a.g.m., 2006, 391.

yine de onların varlık sebebini oluşturan uyumu izlemek için mekanizmalar kurabilir.⁸⁷⁷

Örneğin 2016 yılında Kolombiya hükümeti ile FARC arasında ilan edilen “yasal barış kalkanı” ikili bir uluslararası bileşene sahiptir. Birincisi, savaşta asgari insani standartlara saygı gösterilmesini öngören 1949 Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. maddesidir. Taraflar arasında kararlaştırılan metin (özel anlaşma) İsviçre Federal Konseyi’nde tescil edilerek uluslararası yasal statü kazanmış ve anayasaya girişini garanti etmiştir. İkincisi, BM Genel Sekreteri’nin huzurunda söz konusu anlaşmanın Kolombiya devletinin bir yükümlülüğü haline geldiği tek taraflı bir deklarasyon ile bildirilmiş ve BM Güvenlik Konseyi’nden ateşkesin sağlandığını görmek için silahsız siyasi misyonu onayladığı 2261 sayılı kararına ek yoluyla bunu onaylaması istenmiştir. Böylece söz konusu anlaşma, uluslararası aktörlerin ve normların da katılımıyla geleneksel yasal kategorilerin sınırları içinde ve başta anayasa hukuku olmak üzere uluslararası ve ulusal hukukun boşluklarında faaliyet gösterebilmiştir.⁸⁷⁸

Benzer şekilde Kolombiya Anayasa Mahkemesi tarafından onaylanan bir anayasa değişikliği, barış anlaşmalarının uygulanmasını halk tarafından onaylanması şartına bağlamıştır. İspanyolca’da “El blindaje jurídico” (yasal kalkan) olarak geçen bu durumu, hükümet⁸⁷⁹ anlaşmayı anayasa mahkemesine sunarken bilinçli bir şekilde *lex pacificatoria* adı altında uluslararası hukuk ve anayasa hukuku arasında kalan “karma” bir yasal statü olarak tanımlamıştır.⁸⁸⁰ Zaten barış anlaşması niteliğindeki anayasalar, kalıcı olmaktan ziyade, çoğu zaman açıkça geçicidir ve bunların yakın gelecekte gözden geçirilmesini, genişletilmesini ve hatta yürürlükten kaldırılmasını öngörmektedir.⁸⁸¹

Lex pacificatoria’nın kısmi ve değişken oluşu, onu, doğal gidişatı, çatışmadan geçişleri düzenleyebilecek, tümüyle hallolmuş bir hukuk bütünü biçiminde daha

⁸⁷⁷ Bell, a.g.m., 2006, 394.

⁸⁷⁸ Tickner, A. B. (May 18, 2016). *Lex pacificatoria*, *El Espectador*. Erişim adresi: <https://www.elspectador.com/opinion/columnistas/arlene-b-tickner/lex-pacificatoria-column-632883/>

⁸⁷⁹ Presidencia De La República (May 26, 2016). *Intervención del Jefe de la Delegación del Gobierno, Humberto de la Calle, en la Corte Constitucional*. Erişim adresi: <http://es.presidencia.gov.co/noticia/160526-Intervencion-del-Jefe-de-la-Delegacion-del-Gobierno-Humberto-de-la-Calle-en-la-Corte-Constitucional>

⁸⁸⁰ Bell, a.g.m., 2016, 169.

⁸⁸¹ Bell, a.g.m., 2006, 392.

yerleşik bir *lex lata*'ya doğru ilerleyen bir *lex ferenda* veya “gelişmekte olan hukuk” olarak görmenin gerçekten cazip olduğu anlamına gelir. Bu açıdan bakınca, *lex pacificatoria*, *lex ferenda* gibi ve *jus post bellum* da onun olası geleceği olarak hayal edilen yeni *lex lata* gibi görülebilir.⁸⁸²

Bell, *jus post bellum* ile *lex pacificatoria* arasındaki farkları ve neden *lex pacificatoria* terimini kullanmayı tercih ettiğini şöyle açıklamaktadır:

“*Lex pacificatoria* terimi, *lex mercatoria*'ya, yani bağlayıcı uluslararası hukuk ile hukuk olmayan arasında bir yerde işleyen bir hukuk bütününe yaptığı dolaylı anlatımda açıklayıcı bir doğruluğa sahiptir. Aynı zamanda gelişmelerin olumsal doğasına ve hem daha fazla gelişme hem de geri çekilme olasılığına işaret eder. *Jus post bellum*'un aksine, mevcut gelişmelerin olası veya arzu edilen bir son noktası olarak tam teşekküllü bir rejimi işaret etmez.

Üstelik bu terim, geleceğe açık kalmakla, çatışma sonrası ikilemlerin mevcut düzenlemesinin belirsizliğinin uluslararası hukuk tarafından çözülmesini otomatik olarak “iyi bir şey” kabul etmez. Son olarak, *jus post bellum* teriminin aksine, *lex pacificatoria* terimi, barış anlaşmalarının uluslararası yasal düzenlemesinin faydasının, sonuçları dikte etmektense, çatışmanın yerel taraflarının da yer aldığı müzakere edilmiş sonuçları destekleyen geniş normatif parametreleri belirlemeye işaret eder.”⁸⁸³

Bell, *jus post bellum*'u “ne arzu edilen ne de mümkün görünen yeni bir hukuki rejim”⁸⁸⁴ olarak kabul ettiği için *lex pacificatoria*'dan farklı görmüştür. Hâlbuki buyurucu bir sistem, bir diyalog alanı veya yorumlayıcı bir çerçeve olarak anlaşılan *jus post bellum*, silahlı bir çatışmadan geçiş yapan tarafların karşılaştıkları barış ikilemlerinin üstesinden gelmek için yasal normları nasıl kullandıklarına dair gelişen bir dizi uygulama olarak *lex pacificatoria* ile bağlantılıdır. Bu nedenle, hem *jus post bellum* hem de *lex pacificatoria*, barış çabalarının hukuk tarafından şekillendirildiği ve barış yapma uygulamalarının yeni yasal normlar yarattığı bir dinamikte, barış arayışlarında hukuki yükümlülüklerle uğraşan aktörlerin içinde bulunduğu bağlamı çerçevelemektedir.

⁸⁸⁵

İki kavram arasında fark olarak söylenebilecek bir şey, *jus post bellum*'un geçişe uygulanabilir normatif çerçeveye daha fazla odaklanırken, *lex pacificatoria*'nın böyle bir çerçeveyi uygularken esas olarak barış yapıcıların uygulamalarıyla

⁸⁸² Bell, a.g.m., 2014, 193.

⁸⁸³ Bell, a.g.m., 2012, 56-57.

⁸⁸⁴ Bell, a.g.m., 2016, 166.

⁸⁸⁵ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 48.

ilgilenmesi olabilir. Bununla beraber *jus post bellum* “geçiş dâhil olan aktörlere ait normların ve uygulamaların aynı anda hem geçerli olduğu hem de hukuk oluşturduğu etkileşimsel bir çerçeve olarak anlaşılırsa, o zaman ikisi arasında gerçek bir fark yoktur” denilebilir.⁸⁸⁶

Bell’e göre de *jus post bellum*, barış inşasının ahlaki, hukuki ve siyasi gerekleri hakkında konuşmanın bir yolu olarak anlaşıldığı takdirde *lex pacificatoria*’ya yaklaşmaktadır.⁸⁸⁷

Lex pacificatoria terimi, “hesap verebilirlik”, “adalet” ve hatta “barış” gibi kavramları tartışırken, yeni bir yasal rejim olarak *jus post bellum*’un aksine, uluslararası hukukta barış anlaşmalarının amacının müzakere sonuçlarını düzenlemekten ziyade müzakere edilen sonuçların hem uygulanabilir olması hem de adalet duygusuyla uyumlu olması fikrini destekleyen geniş normatif parametreleri ortaya koymak olduğuna işaret etmektedir.⁸⁸⁸

*“Jus post bellum terimini de aynı şekilde kullanmak mümkün olacaktır ve bence bu, onun en faydalı çağrısı olacaktır. Jus post bellum olasılığının tartışılması, uluslararası hukuk ile onu iç çatışmaların çözümünde desteklediğini iddia eden uluslararası örgütler arasındaki ilişkiyi daha iyi anlamak için yararlıdır. Ancak benim görüşüme göre, lex pacificatoria terimi daha iyi bir tanımlayıcı başlangıç noktası sağlar çünkü uluslararası hukukun barış anlaşmaları ve bunların uygulanmasıyla olan dinamik ilişkisini daha iyi yakalar. Ancak nihayetinde, seçtiğimiz isimlerin mevcut gidişat ve hukukun gelecekteki yönelimleri ve emelleri hakkında bir şeyler anlatmaya başlama yollarını tanıyabilir ve bunlara karşı koyabilirsek, Latince terimler üzerinde bir savaşa girmek önemli değildir.”*⁸⁸⁹

Barış anlaşması, genellikle savaş ve barış arasındaki zamansal ayrımı işaret eden belirli bir noktada oluşturulan bir belge ve bir isim olarak görülmektedir. Barış anlaşmaları yapma hukuku veya Bell’in *lex pacificatoria* dediği şey, *jus post bellum*’un önemli bir parçasıdır. Uygulamada, silahlı çatışma ve barış dönemlerini kapsar çünkü modern barış anlaşmaları çoğu zaman art arda gerçekleşir. Ön anlaşmalar, genellikle uygulama adımlarıyla takip edilmesi gereken kapsamlı anlaşmaların yolunu açar.⁸⁹⁰

⁸⁸⁶ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 48.

⁸⁸⁷ Bell, a.g.m., 2014, 204.

⁸⁸⁸ Bell, a.g.m., 2014, 205.

⁸⁸⁹ Bell, a.g.m., 2014, 205.

⁸⁹⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 249-250.

Bell'in en önemli argümanı *lex pacificatoria*'yı *lex ferenda*, *jus post bellum*'u ise *lex lata* olarak görmesidir. Buradan hareketle aynı olguya farklı bir isim verilmesi kanaatimizce gereksiz olarak değerlendirilmektedir.

4.2. Günümüz Silahlı Çatışmalarında Jus Post Bellum

Savaş, uzun zamandır uluslararası ilişkilerin temel sorunu olarak görülmektedir. Devletler arası biçiminde (uluslararası silahlı çatışmalarda), anarşinin bir sonucu olan doğa durumunun düzensizliğine benzer olarak kabul edilirken; devlet içi savaş (uluslararası olmayan silahlı çatışma) ise, daha doğrudan bir doğa durumunu kopyalamak veya yaratmak gibi görünmektedir. Ancak savaşı yalnızca uluslararası politikanın temel sorunu olarak görmek, savaşın uluslararası sistemde oynadığı düşünülen olumlu işlevi gözden kaçırmak olur. Savaş aynı zamanda düzen ve adaletin tesis edilmesinde kullanılabilecek bir araçtır.⁸⁹¹

Bu düşünceden hareket eden Orend, Kant'a benzer şekilde ciddi fakat ihmal edilen *jus post bellum* sorunu olarak şunu görmektedir: savaşın ardından adalet ve hukukun üstünlüğünü tesis etme ve işleyen bir sivil toplumu tekrar oluşturma ihtiyacı.⁸⁹²

“Savaş” teriminin standart bir ikamesi olarak “silahlı çatışma”, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinden kaynaklanmaktadır. 1949 tarihli Birinci Cenevre Sözleşmesi'nin Pictet tarafından yorumunda, örneğin devletlerin, savaş yerine sadece bir kolluk faaliyetinde bulunduklarını iddia ederek hukukun uygulanmasına karşı çıkmalarını engellemek için “savaş” yerine bilinçli olarak “silahlı çatışma” terimi kullanılmıştır.⁸⁹³ Bunun asıl nedeni ise “Yeni Dünya Düzeni”ni kuran BM Antlaşması'nda yalnızca bir defa “savaş” teriminin geçmesi olabilir.

Kaldor'a göre, günümüzde vuku bulan “yeni savaşlar”, şiddetin birincil hedefi olarak sivillerin kasıtlı olarak hedef alınması ve zorla yerinden edilmesi ve “aşırı ve göze çarpan vahşetin önemi” ile karakterize edilmektedir.⁸⁹⁴ Savaşa yüklenen anlam hususunda geçmişten genel bir kopuş olduğunu ileri sürmenin sorunlu

⁸⁹¹ Williams Jr., a.g.m., 2012, 79.

⁸⁹² Lucas Jr., a.g.m., 2012, 51.

⁸⁹³ Pictet, J. (Ed). (1952). *Commentary I Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*. Geneva: ICRC, 32.

⁸⁹⁴ Kaldor, M. (2001). *New and Old Wars: Organized Violence in a Global Era*. Cambridge: Polity, 99.

olacağı akılda tutularak “yeni savaşlar, amaçları, yöntemleri ve nasıl finanse edildikleri bakımından önceki savaşlarla karşılaştırılabilir.”⁸⁹⁵

Newman ise, “yeni savaşlar” adı altında günümüz silahlı çatışmalarının temel unsurlarını şöyle sıralamaktadır: Yeni savaşlar, devletler arası olmaktan çok devlet içi savaşlardır. Yeni savaşlar küreselleşme ve liberal ekonomi güçlerinin itici gücü olduğu toplumsal dönüşümlerde ve “başarısız devletler” (*failed states*) bağlamında ortaya çıkmaktadır. Yeni savaşlarda etnik ve dini farklılıklar politik ideolojilerden daha önemlidir. Yeni savaşlarda, sivil kayıplar ve zorunlu yerinden etmeler özellikle 1990’dan itibaren ciddi biçimde artış göstermektedir çünkü söz konusu savaşlarda siviller giderek daha fazla kasıtlı olarak hedef alınmaktadır. Yeni savaşlarda devlet otoritesinin çöküşü, resmi ve özel savaşanlar ile siviller ve muharıpler arasındaki ayrımı bulanıklaştırmaktadır.⁸⁹⁶

Uluslararası ve uluslararası olmayan silahlı çatışmalarda *jus post bellum*’un görünümü, *jus post bellum* ile ne kastedildiğine bağlıdır. Zamansal yaklaşımla bakılırsa; *jus ad bellum*, silahlı bir çatışmanın başlangıcını yönetir; *jus in bello* silahlı çatışmayı başından sonuna kadar yönetir ve *jus post bellum*, silahlı çatışma sona erdikten hemen sonra, aslında erken barış dönemiyle sınırlıdır. İşlevsel yaklaşımla *jus post bellum*, silahlı çatışmadan barışa geçiş işlevinin tamamına, bu işlevin bir kısmı silahlı çatışma sırasında ortaya çıksa bile uygulanır. Karma yaklaşımda ise, *jus post bellum*, zamansal olarak çatışmadan barışa geçiş ve pozitif barışın sağlanması dönemine köklenen ve işlevsel olarak pozitif barışın inşasıyla sınırlıdır.⁸⁹⁷

Aslında *jus post bellum*’u uluslararası ve uluslararası olmayan silahlı çatışmalarla ilgili olarak ele almak, en az üç nedenden dolayı karmaşıktır. İlk olarak, bir silahlı çatışmanın statüsü durağan değildir. Uluslararası bir silahlı çatışma, uygulamada uluslararası olmayan bir silahlı çatışmaya dönüştürülebilir. Tam tersi de olabilir. Örneğin Afganistan’da, “Kuzey İttifakı” olarak adlandırılan güçler ile Taliban hükümeti arasındaki uluslararası olmayan silahlı çatışma, daha sonra Taliban

⁸⁹⁵ Kaldor, a.g.e., 2001, 6.

⁸⁹⁶ Newman, E. (2004). The “New Wars” Debate: A Historical Perspective Is Needed. *Security Dialogue*, 35(2), 173–189, 174-175.

⁸⁹⁷ Iverson, a.g.e., 2017, 286.

devrilene kadar Afganistan ile ABD/NATO arasında “uluslararası” bir silahlı çatışma haline dönüşmüştür.⁸⁹⁸

İkincisi, uluslararası olmayan silahlı çatışmalar ile uluslararası silahlı çatışmalar aynı zamanda ve yerde (“karma bir çatışma”) veya birbirini etkileyen şekillerde bir arada var olabilir. Sözde teröre karşı savaştan ABD, Pakistan’daki silahlı gruplarla uluslararası olmayan bir silahlı çatışma halindedir. Bu kuvvet kullanımına Pakistan hükümetinin rıza göstermediği göz önünde bulundurularak ABD’nin aynı zamanda Pakistan ile uluslararası silahlı çatışma içinde olduğu ileri sürülebilir.⁸⁹⁹

Üçüncüsü, uluslararası olmayan silahlı çatışmaya taraf olan örgütlü silahlı grupların tek bir toprak parçasında kalmaya ihtiyacı olmayabilir veya ülkeler arasında üslenmek, örgütlü silahlı grupların hayatta kalması için avantaj sağlayabilir veya gerekli olabilir. Taliban’ın Afganistan-Pakistan, IŞİD’in Suriye-Irak sınırında üslenmesi gibi.⁹⁰⁰

Ancak konuyu daha rahat kavrayabilmek adına mevcut tezde silahlı çatışmalar, kuramsal olarak iki sınıfa ayrılarak *jus post bellum* iki farklı türdeki silahlı çatışma bağlamında ele alınacaktır.

4.2.1. Uluslararası Silahlı Çatışmalarda Jus Post Bellum

Haklı savaş geleneği, siyasi ve hukuki yapılarla çağdaş uluslararası ortamda işleyen ahlaki bir çerçeve ve gelenektir. Bazen bunlar birbirini tamamlayıcı niteliktedir ancak bazen planlayıcıların ve uygulayıcıların zor kararlar vermesini gerektirecek şekilde çelişkili ve hatta aykırı olabilir. Haklı savaş geleneğinin tarihteki ve günümüzdeki bazı versiyonlarında odak noktası hep devletler arası savaşlar (uluslararası silahlı çatışmalar) olmuştur. Son birkaç on yılda ise, devlet içi savaflara (uluslararası olmayan silahlı çatışmalara) ve insani müdahaleye de vurgu yapılmıştır. Bunlar gibi koşullar ve bağlamlar, değerlendirmelerin kapsamını genişletmiş ancak ilkeleri değiştirmemiştir.⁹⁰¹

⁸⁹⁸ Iverson, a.g.e., 2017, 287.

⁸⁹⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 287.

⁹⁰⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 288.

⁹⁰¹ Demy, a.g.m., 2015, 351.

“En genel biçimiyle, haklı savaş teorisinin arkasında yatan temel ahlaki mesele şudur: Bir devletin sınırları dışındakilere askeri güç kullanarak ne yapmasına izin verilir?”⁹⁰²

Jus ad bellum normalde yalnızca uluslararası silahlı çatışmalarla ilgili olarak kullanılan bir deyimdir. BM Antlaşması m.2/4’e göre “Tüm üyeler, uluslararası ilişkilerinde gerek herhangi bir başka devletin toprak bütünlüğüne ya da siyasal bağımsızlığına karşı, gerek BM’nin amaçları ile bağdaşmayacak herhangi bir biçimde kuvvet kullanma tehdidine ya da kuvvet kullanımına başvurmadan kaçınırlar.” Bu nedenle, *jus ad bellum* bazen *jus contra bellum* olarak ilan edilmekte ve uluslararası silahlı çatışmalarda kuvvete başvurmayı meşru müdafaa veya BM tarafından yetkilendirilmiş güç kullanımı ile sınırlamaktadır. Bununla birlikte, *jus ad bellum*’a daha geniş bir bakış açısıyla bakanlara göre uluslararası hukuk, özellikle her iki tarafın da devlet olmadığı dekolonizasyon ve kendi kaderini tayin bağlamında, silahlı bir çatışmaya varan güç kullanımına başvurma (*jus ad bellum*) konusunda sessiz değildir.⁹⁰³

Modern savaşın teorisi denilen savaşın politik teorisi, rakip devletler arasındaki silahlı çatışma olarak savaşın, üniforma giyen ve örgütlü insanlar tarafından yürütülmesi, savaş ilanı, tarafsızlık hukuku ve barış anlaşmalarını kapsayan resmi işlemler tarafından düzenlenebilmesini mümkün kılmaktadır.⁹⁰⁴ Böylelikle savaş ve savaşa varmayan sınırlı silahlı çatışmaları içeren devletler arası silahlı çatışmalar ile uluslararasılaşmış silahlı çatışmalar uluslararası silahlı çatışmalar kapsamında değerlendirilmektedir.⁹⁰⁵

20. yüzyılın ortalarında yürürlükte olan *jus post bellum* hükümlerinin öncelikle uluslararası çatışmalardan kaynaklanan durumlar için oluşturulduğu inkâr edilemez. Birinci Dünya Savaşı’ndan sonra “manda sistemi”ni ve İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra “vesayet sistemi”ni, iki dünya savaşının ardından oluşturuldukları ve bu savaşların sonuçlarını yansıttıkları için bir savaş sonrası kurallar sistemi olarak nitelendirmek belki bir dereceye kadar mümkün olabilirdi

⁹⁰² Lee, S. P. (2012). *Ethics and War: An Introduction*. Cambridge: Cambridge University Press, 290.

⁹⁰³ Iverson, a.g.e., 2017, 282.

⁹⁰⁴ Kolasi, a.g.m., 2017, 7.

⁹⁰⁵ Taşdemir, F. (2009). *Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku*. Ankara: Adalet, 271.

ancak öncelikle bu rejimler, sömürge egemenliğinden bağımsızlığa yumuşak bir geçişe izin vermiştir.⁹⁰⁶

Günümüzde en yaygın savaş biçimi, devlet içi savaş (uluslararası olmayan silahlı çatışma) olsa da, tarihsel olarak, genellikle adil savaş teorisinin sınırlarının dışındaymış gibi ele alınmıştır. Aslında, *jus ad bellum*'un meşru otorite şartı, genellikle şiddetin devlet dışı aktörler tarafından kullanılmasını yasaklamak olarak yorumlanmaktadır. Walzer'in modern formülasyonunda bile, adil savaş teorisi temelde devletçi bir yaklaşım sürdürmektedir.⁹⁰⁷

“Galip, mağlup bir ulusun güvenliğini ve istikrarını sağlamak için ahlaki bir yükümlülüğe sahiptir” diyen Iasiello, uluslararası silahlı çatışmalar bağlamında adil restorasyon (*just restoration*) adını verdiği üç adımlı bir model önermektedir:⁹⁰⁸

- 1.Koruyuculuk (*Protectorship*): Galip gelen, işgal ettiği ülkede acilen güvenlik ve temel yaşam desteğini sağlar.
- 2.Ortaklık (*Partnership*): Galip gelen, ekonomiyi ve toplumu yeniden inşa etmek için yerel yönetimi biçimlendirmekle uğraşır.
- 3.İyelik (*Ownership*): Mağlup olan ulus egemenliğini yeniden kurar (ki bu siyasi, ekonomik ve sosyal hayatın tüm yönlerinin tekrar yerel halka geçtiği andır) ve uluslar topluluğuna yeniden katılır.

Orend'e göre ise, mağlup edilen saldırganda asgari düzeyde adil bir toplum yaratma hedefine ulaşmak için çabalayan bir savaşın galibi, aşağıdakileri gerçekleştirmelidir:⁹⁰⁹

- (1) Rejimin devrilmesi ve işgal süresince savaş hukukuna titizlikle bağlı kalmak.
- (2) Eski rejimin çoğunu tasfiye etmek ve savaş suçlularını kovuşturmak.
- (3) Toplumu silahsızlandırmak ve askersizleştirmek.
- (4) Tüm ülke için etkin bir ordu ve kolluk hizmeti sağlamak.
- (5) Denetleme ve dengelemeyi içeren yeni, haklara saygılı bir anayasa üzerinde yerel halktan bir kesimle birlikte çalışmak.
- (6) Diğer devlet dışı kuruluşların veya sivil toplumun gelişmesine izin vermek.
- (7) Ekonomiye yatırım yapmak ve ekonomiyi yeniden inşa etmek için tazminat ve yaptırımlardan vazgeçmek.

⁹⁰⁶ Hilpold, a.g.m., 2015, 289-290.

⁹⁰⁷ Williams Jr., a.g.m., 2012, 91.

⁹⁰⁸ Iasiello, a.g.m., 2004, 42-44.

⁹⁰⁹ Orend, a.g.m., 2012, 188.

(8) Gerekirse, geçmiş propagandaları temizlemek ve yeni değerleri pekiştirmek için eğitim müfredatını yenilemek.

(9) Yeni düzenin faydalarının somut ve geniş kapsamlı olmasını sağlamak.

(10) Yeni rejim kendi ayakları üzerinde durabildiğinde, düzenli ve çok aceleci olmayan bir çıkış stratejisi izlemek.

Haklı işgalciler, asla kalıcı fatihler olamaz. Eğer yenilgiye uğrayan devlet, artık geçerli bir devlet ya da önceden olduğu gibi bir devlet değilse, haklı işgalcilerin egemenliği yeniden tesis etme görevi vardır ⁹¹⁰ ancak işgal altındaki toplumda adil bir barışı tesis etmek için her türlü sistematik adaletsizliği ortadan kaldırmak zorunda değildir. ⁹¹¹

Adil savaş teorisyenlerinin çoğu ve diğer devletler, Taliban'ın Kasım 2001'de El Kaide zanlılarını teslim etmeyi reddetmesine güç kullanarak karşılık vermesinin haklı olduğu hususunda ABD ile mutabıktı. Bu savaşın başlamasının adaleti konusundaki bu büyük fikir birliği sayesinde, Afganistan'daki Müttefik kuvvetlerinin savaş sonrası geniş yetkilerinden anlamlı bir şekilde bahsedilebilir. Irak ile ilgili olarak ise, ABD ile sadece yedi ülke hemfikir ve adil savaş teorisyenlerinin çoğunluğu savaşın adil olduğu fikrine hiç katılmadı. Açık bir BMGK oylaması yapılmadığı için, uluslararası hukukçular belki de en çok öfkelenenlerdi. Dolayısıyla, Irak örneğindeki savaş sonrası hakların Afganistan örneğinden çok daha az olduğu sonucuna varılabilir. Ancak ABD'nin savaş sonrası Irak'ta çok az hakkı olsa da, bu ABD'nin kalkıp gitmesi gerektiği anlamına gelmiyor. Bunun nedeni, çok bilinen "Çömlek Ahır Kuralı (Pottery Barn Rule)"dır: Kırmışsanız satın alırsınız. 2003'te ABD Irak'ı parçaladı ve bu hareket Irak'ı yeniden bir araya getirmeye yardımcı olmak için çeşitli sorumluluklar getirdi. Başka bir deyişle, ABD'nin savaş sonrası Irak'a ilişkin hakları çok az ama görevleri çok fazladır. Bu, ABD'yi Irak'ta asgari düzeyde adil bir toplumun yaratılmasına yardım etmek gibi standartlara bağlı tutmanın hâlâ mantıklı olduğu anlamına gelir. ⁹¹² Savaşı kazanan yani çömleği "kıran" taraf, kırdığı şeyi "satın almış" demektir, bu da eski rejimin yerine geçecek olan rejimin yeniden inşasına yardımcı olmanın ana sorumluluğunu üstlenmiş olması anlamına gelmektedir. ⁹¹³

⁹¹⁰ Evans, a.g.m., 2008, 542.

⁹¹¹ Evans, a.g.m., 2009, 151.

⁹¹² Orend, a.g.e., 2006, 196-197.

⁹¹³ Orend, a.g.m., 2008, 49.

Bu kural ile ilgili sorun, haklı galipleri, yenilmiş olan rakiplerine “Pekâlâ, bunu kendinize kendiniz yaptınız” demeye ve böylece kendilerine ait herhangi bir yeniden yapılandırma sorumluluğunu kabul etmekten kaçınmaya teşvik edebilmesidir.⁹¹⁴

Bu sebeple nedensel sorumluluğun bu şekilde uygulanmasının arzu edilir olduğu açık değildir. Çünkü nedensel sorumluluk ve rol sorumluluğu iki farklı düşüncedir ve sadece aksamaya ve zarara neden olanlar yardım sağlamak için de en iyi konumda olduklarında örtüşürler.⁹¹⁵ Dahası Verdirame’ye göre, çömlek ahır kuralı “kırarsanız, onu düzeltmeye yardım etme yükümlülüğünüz vardır ancak yine de ona sahip değilsiniz” şeklinde açıklığa kavuşturulmalıdır.⁹¹⁶

Çatışma sonrası yeniden yapılanmaya müdahil olma hakkı iki özel durumla sınırlıdır. Yabancı toprakların işgaline ilişkin örfî hukuka göre, genellikle bir silahlı çatışmadan sonra işgalci-yönetici, intifa hakkı idaresi dışında herhangi bir kapsamlı sorumluluk alamaz. BMGK, ev sahibi devletin yanı sıra, işgalcinin idari ve dönüştürücü yetkilerini genişletebilecek tek kurumdur. De Brabandere’ye göre bu tür bir sorumluluğu, müdahale eden devlet(ler) gibi diğer aktörlere devreden *jus post bellum* teorileri, birkaç nedenden dolayı yetersiz kalmaktadır. En önemlisi, *jus post bellum*, müdahale eden aktörlerin neden “post” aşama için bir sorumluluk üstlenmesi gerektiğini veya çatışma sonrası yükümlülükleri içeren normatif çerçevenin neden yeniden modellenmesi gerektiğini ikna edici bir şekilde açıklayamamaktadır.⁹¹⁷

“Ekonomik restorasyonun maliyetinin birileri tarafından karşılanması gerekmektedir, bu pekâlâ saldırganlar da olabilir” diyen Bass da, *jus ad bellum* bağlamında haksız olan saldırganların yeniden inşanın yükünü taşıma görevi olduğunu savunmaktadır.⁹¹⁸

Pattison, galip gelen, *jus ad bellum* bağlamında haklı savaşan, haksız saldırgan veya insani amaçlı müdahale eden gibi muharebeye katılmış olanların yeniden inşa etme ile yükümlendirilmesi gerektiğini iddia eden ve kendisinin “Savaşanların Yeniden İnşa Etmesi Tezi (Belligerents Rebuild Thesis)” olarak

⁹¹⁴ Evans, a.g.m., 2009, 155.

⁹¹⁵ Gheciu & Welsh a.g.m., 2009, 134.

⁹¹⁶ Verdirame, a.g.m., 2013, 312.

⁹¹⁷ De Brabandere, a.g.m., 2010, 132.

⁹¹⁸ Bass, a.g.m., 2004, 408.

adlandirdığı görüşü reddederek yerine yeniden inşa etmenin ortaklaşa ve uluslararası bir görev olduğunu, bu görevin ise pratikte BM'ye verilmesinin uygun olacağını iddia etmektedir.⁹¹⁹ Buna karşılık Orend, BM'nin çatışma sonrasında müdâhil olmaması gerektiğini, bunun savaşı kazanan ile yerel nüfusa bırakılmasının daha kalıcı bir barışa yol açacağını iddia etmektedir.⁹²⁰

Her ne olursa olsun savaş sonrası süreci yönetme ihtiyacı bulunmaktadır. 2003 Irak savaşı, ABD birliklerinin Irak güçlerini yenilgiye uğrattıktan sonra hüküm süren kaosu derhal kontrol altına almaktaki aşırı beceriksizliği, modern orduların savaşı ve kendilerini savunmanın yanı sıra işgal edilmiş bir bölgeyi idare etme görevi için de hazırlanmaları gerektiğini çok açık bir şekilde göstermiştir.⁹²¹

Daha önce belirtildiği üzere uluslararası silahlı çatışmalar bağlamında en başarılı örnekler, İkinci Dünya Savaşı sonrasında ABD'nin dönüştürdüğü Almanya ve Japonya'dır.

Almanya ve Japonya örneğinde zafer ekonomik, sosyal ve yasal yeniden yapılanma ile birleştirilmiştir. Ancak barış yapma, realist güçlerin açık oyunuyla şekillenen, müzakere edilebilir bir çözüm olarak görülmeye devam etmiştir. Bu bağlamda Almanya ve Japonya, BM'nin veya klasik işgal hukukunun denetimi altında değil, teslimiyet sonrası işgalin istisnai kuralları altında yönetilmiştir.⁹²²

Her iki ülkedeki vatandaşlarla birlikte çalışan Müttefikler, ilk olarak Almanya'da "Naziler'den arındırma" olarak bilinen bir tasfiye sürecini üstlendiler. Naziler'le doğrudan ilişkili tüm işaretler, semboller, binalar, edebiyat ve diğer şeyler yok edildi. Nazi partisi kapatılarak yasadışı ilan edildi. Hem Almanya hem de Japonya'nın orduları tamamen dağıtıldı ve Müttefik ordusu yıllarca hem Almanya'nın hem de Japonya'nın ordusu ve doğrudan hükümdarı oldu. Tasfiye sürecinden sonra, her iki ülkede de Müttefikler yazılı anayasalar veya temel yasalar oluşturdular. Hem Almanya hem de Japonya'nın eğitim sistemleri, her iki rejim için de büyük propaganda rolleri oynadıkları ve müfredatlarının içeriği ırkçılık, aşırı milliyetçilik ve dış dünyaya ilişkin çarpık cehaletle dolu olduğu için tümüyle elden geçirildi. Almanya ve Japonya'nın savaş sonrası yeniden inşaları,

⁹¹⁹ Pattison, a.g.m., 2015, 636.

⁹²⁰ Orend, a.g.m., 2007, 589.

⁹²¹ Thürer & MacLaren, a.g.m., 2005, 758.

⁹²² Stahn, a.g.m., 2008a, 318-319.

kolayca modern tarihin en etkileyici savaş sonrası rehabilitasyonları olarak sayılabilir. Almanya ve Japonya bugün muazzam serbest piyasa ekonomilerine sahipler ve politik olarak barışçıl, istikrarlı ve düzgün demokrasiler olmaya devam ediyorlar. Ayrıca, bu ülkeler kesinlikle ABD'nin klonları ya da kolonileri olmamıştır. Her biri kendi yoluna gitmiş, yerel bir renk katmış ve ABD'den oldukça farklı siyasi yollar izlemiştir.⁹²³

4.2.2. Uluslararası Olmayan Silahlı Çatışmalarda Jus Post Bellum

Klasik barış ve savaş ikiliği, 1945'ten sonra devletler arası savaşların sayısının azalması ve uluslararası hukukun iç çatışmalar ve iç silahlı şiddete artan ilgisiyle önemini kısmen yitirmiş olduğu için savaş ve barış arasında (artık) net bir ayrım çizgisinin olmadığı iddia edilebilir.⁹²⁴

Adil savaş geleneğinden çıkarılan kurallar, düşük yoğunluklu çatışmalara ve tam ölçekli savaşlara eşit olarak uygulanır ancak her birinde farklı zorluklarla karşılaşılır.⁹²⁵

Uluslararası Kızılhaç Komitesi'nin girişimleriyle meydana getirilen 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3'üncü maddesi, iç silahlı çatışmaların uluslararası bir belgede yer alan ilk hukuksal düzenlemesidir.⁹²⁶ 1977 tarihli Diplomatik Konferans'ta II Numaralı Ek Protokol'ün kabulüne kadar ortak 3'üncü madde, uluslararası olmayan silahlı çatışmaları düzenleyen sözleşmeye dayalı başlıca hukuku oluşturmakta ve 'mini sözleşme' olarak nitelendirilmekteydi.⁹²⁷

1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3'üncü maddesi şu şekildedir:⁹²⁸

“Milletlerarası mahiyette olmayan bir silâhlı anlaşmazlığın Yüksek Akit Taraflardan birinin toprakları üzerinde çıkması halinde, anlaşmazlığa taraf teşkil edenlerden her biri, en az olarak, aşağıdaki hükümleri uygulamakla mükellef olacaktır:

1. Muhasamata doğrudan doğruya iştirak etmeyen kimseler, silâhlarını terkedenler ve hastalık, yaralılık, mevkufluk veya herhangi bir sebeple muharebe dışı kalanlar, ırk, renk, din ve akide, cinsiyet, doğum ve servet

⁹²³ Orend, a.g.m., 2012, 184-186; Orend, a.g.e., 2006, 193-194.

⁹²⁴ Stahn, a.g.m., 2006, 923.

⁹²⁵ Johnson, a.g.m., 1995, 167.

⁹²⁶ Taşdemir, a.g.e., 2009, 91.

⁹²⁷ Taşdemir, a.g.e., 2009, 167.

⁹²⁸ Sözleşme, 21 Ocak 1953 gün ve 6020 sayılı Kanunla onaylanmıştır. Harb Felâketzedelerinin Himayesine dair 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinin onanması hakkında Kanun. (1953, 30 Ocak). Resmi Gazete (Sayı: 8322). Erişim adresi: <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/8322.pdf>

veya buna benzer herhangi bir kıstasa dayanan ve aleyhte görülen hiç bir tefrik yapılmadan insanî surette muamele göreceklardır.

Bu sebeple, yukarıda bahis konusu kimselere; aşağıdaki muamelelerin yapılması, nerede ve ne zaman olursa olsun, memnudur ve memnu kalacaktır:

- a) Hayata, vücut bütünlüğüne ve şahsa tecavüz her nevi katil, sakatlanma, vahşice muamele, işkence ve eziyet,
- b) Rehine almak,
- c) Şahısların izzeti nefislerine tecavüz, bilhassa hakaretimiz ve haysiyet kırıcı muameleler,
- d) Medenî milletlerce elzem olarak tanınan adli teminatı haiz nizami bir mahkeme tarafından önceden bir yargılama olmaksızın verilen mahkûmiyet kararları ile idam cezalarının infazı.

2. Yaralı ve hastalar toplanacak ve tedavi edilecektir.

Milletlerarası Kızılhaç Komitesi gibi tarafsız insani bir teşkilât, anlaşmazlık halinde taraflara hizmetlerini arz edebilecektir.

Anlaşmazlık halindeki taraflar, bundan başka; hususî anlaşmalar yolu ile işbu Sözleşmenin diğer hükümlerinin tamamı veya bir kısmını yürürlüğe getirmeye çalışacaklardır.

Yukardaki hükümlerin uygulanması anlaşmazlık halinde bulunan tarafların hukukî durumları üzerinde bir tesir icra etmeyecektir.”

Burada da görüldüğü üzere, 1949 tarihli Cenevre Sözleşmelerinde uluslararası olmayan silahlı çatışmalar kavramı tanımlanmamıştır. 1949 Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3’üncü maddesi kapsamına giren uluslararası olmayan silahlı çatışmaların objektif ölçülerin belirlenmesinde öğretide paylaşılan görüş, 1962 yılında Uluslararası Kızılhaç Komitesi’nin oluşturduğu bir uzmanlar komisyonunun raporuna dayanmaktadır. Buna göre uluslararası olmayan silahlı çatışmadan söz edebilmek için; başkaldırı eyleminin kolektif nitelikte olması ve asgari bir örgütlenmeyi sağlaması zorunludur. Başka bir deyişle, bu nitelikte bir silahlı çatışmanın varlığına karar verebilmek için çatışmaların süresi, çatışmalara katılan başkaldıran grup elemanlarının sayısı, ülkenin bir bölümünde yerleşme ya da eylemde bulunma durumları, güvensizlik ortamının derecesi, mağdurların varlığı, hükümetçe düzeni sağlamaya yönelik başvuru önlemlerin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu öğelere uymayan sokak hareketleri, terörizm,

eşkıyalık gibi iç gerginlikler ve iç karışıklıklar ise uluslararası olmayan silahlı çatışmalar kavramının dışında kalmaktadır.⁹²⁹

Günümüzde devlet uygulamaları ve uluslararası mahkeme içtihatları ile ortak 3'üncü maddenin bir örf ve adet hukuku kuralı haline geldiği hususunda görüş birliği bulunmaktadır.⁹³⁰ Ancak ortak 3'üncü maddede uluslararası olmayan silahlı çatışmanın tanımının yapılmamış olması ve uygulama koşullarının belirtilmemiş olması, uluslararası insancıl hukukun uygulanma ihtimalini düşürmektedir.⁹³¹

Ortak 3'üncü maddenin bu eksikliği sonraki yıllarda giderilmeye çalışılmıştır. Bu maksatla 1977 tarihli [1949 Cenevre Sözleşmelerine] Ek II No'lu Protokol'ün 1'inci maddesinde, uluslararası olmayan silahlı çatışmaların bir tanımı yapılmıştır:

932

1. 12 Ağustos 1949 Cenevre Sözleşmelerinin ortak 3. Maddesini, mevcut uygulama koşullarını değiştirmeden, geliştiren ve tamamlayan işbu Protokol 12 Ağustos 1949 Cenevre Sözleşmelerine Ek Uluslararası Silahlı Çatışma Mağdurlarının Korunmasına ilişkin Protokolün (1. Protokol) 1. Maddesince kapsanmayan ve bir Yüksek Akit tarafın ülkesinde kendi silahlı kuvvetleriyle muhalif silahlı kuvvetler veya sorumlu komuta altında olan, devamlılık arz eden ve planlı askeri operasyonlar yapmalarına ve bu Protokolü uygulamalarına imkân verecek şekilde bu Yüksek Akit tarafın ülkesinin bir kısmı üzerinde kontrolü elinde bulunduran diğer örgütlü silahlı gruplar arasında cereyan eden tüm silahlı çatışmalarda uygulanır.

2. İşbu Protokol, silahlı çatışma olarak kabul edilmeyen, ayaklanma, münferit ve düzensiz şiddet eylemleri ve benzer nitelikteki diğer eylemler gibi iç gerginlik ve iç karışıklık durumlarında uygulanmaz.

Buna göre uluslararası olmayan silahlı çatışma, bir hükümetin silahlı güçleri ile bir veya daha fazla silahlı grup arasında ya da bu silahlı gruplar arasında, (Cenevre Sözleşmelerine taraf olan) bir devletin ülkesinde meydana gelen süregelen (*protracted*) silahlı mücadeledir. Bu çatışmaların belirli bir asgari yoğunluk seviyesine ulaşması ve çatışmaya müdâhil tarafların belirli bir asgari örgütlenme düzeyine erişmiş olması gerekmektedir.⁹³³ Söz konusu asgari örgütlenme

⁹²⁹ Başeren, S. H. (2001). İnsan Hakları ve Terörizm. *İnsan Hakları ve Güvenlik* (195-224) içinde. Ankara: Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayını, 213-214.

⁹³⁰ Taşdemir, a.g.e., 2009, 103.

⁹³¹ Taşdemir, a.g.e., 2009, 113.

⁹³² Batur Yamaner, M., Öktem, E., Kurtarcan B. ve Uzun M. C. (t.y.). 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 266.

⁹³³ ICRC. (2008). How is the Term “Armed Conflict” Defined in International Law?, Opinion Paper, 5.

koşulunun sağlanması için şu üç alt koşulun yerine gelmesi zorunludur: 1) Başkaldıran silahlı kuvvetler ve gruplar sorumlu bir komutanın yetkisi altında bulunmalı, 2) Anılan kuvvetler ve gruplar Ek Protokol’de yer alan silahlı çatışma hukuku kurallarına uyulmasını sağlayabilecek durumda olmalı, 3) Anılan kuvvetler ve gruplar ilgili devlet ülkesinin belirli bir bölümünde sürekli ve düzenli askeri eylemler yapabilmesine olanak veren denetime sahip bulunmalıdır.⁹³⁴

Yüksek yoğunlukta bir silahlı çatışma gerektiren Ek Protokol, asilerin ülkenin bir kısmında, sürekli ve düzenli askeri harekât yürütmeye izin verecek düzeyde denetime sahip olmasını öngören “ülkesel kontrol” koşulunun çok sınırlayıcı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir.⁹³⁵ UCM Roma Statüsü⁹³⁶ de ortak 3’üncü madde ve II numaralı Ek Protokol’deki “uluslararası olmayan silahlı çatışma, ayaklanma, münferit ve düzensiz şiddet eylemleri ve benzer nitelikteki diğer eylemler gibi iç gerginlik ve iç karışıklık durumlarını içermez” şeklindeki görüşü muhafaza etmektedir.⁹³⁷

Ortak 3’üncü madde ile kıyaslandığında II numaralı Ek Protokol’ün en önemli özelliği, daha yüksek bir uygulama eşiği içermesi ve Protokol’ün yalnızca yüksek yoğunluktaki silahlı çatışmalara uygulanabilmesidir. Başka deyişle, II numaralı Ek Protokol’ün kapsamı, ortak 3’üncü maddenin kapsamından daha dar ve daha sınırlayıcıdır. Bir diğer özelliği ve eksikliği, *de jure* hükümetin silahlı kuvvetlerini içermeyen örgütlü gruplar arasındaki yüksek yoğunluktaki silahlı çatışmaları kapsamamasıdır. Başka bir özelliği ve eksikliği ise, Ek Protokol’ün bir silahlı çatışma sırasında otorite sahibi olan kişiler için ne bireysel cezai sorumluluk öngörmüş ne de bunların komutası altında işlenmiş suçları önleme konusunda yetkili kişilerin ihmallerini suç saymış olmasıdır.⁹³⁸

⁹³⁴ Başeren, a.g.m., 2001, 215.

⁹³⁵ Taşdemir, a.g.e., 2009, 125.

⁹³⁶ Madde 8

(2) (c) Paragraf 2 (c) uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanır ve dolayısıyla gösteriler, münferit ve zaman zaman meydana gelen şiddet hareketleri veya benzer nitelikteki diğer fiiller gibi iç karışıklıklar ve gerginliklere uygulanmaz.

(e) Paragraf 2 (e), uluslararası nitelikte olmayan silahlı çatışmalara uygulanır ve dolayısıyla gösteriler, münferit ve zaman zaman meydana gelen şiddet hareketleri veya benzer nitelikteki diğer fiiller gibi iç karışıklıklar ve gerginliklere uygulanmaz. Bir devletin toprakları dâhilinde, hükümet kurumları ile organize silahlı gruplar arasında ya da bu grupların kendi aralarında meydana gelen uzun süreli silahlı çatışmalarda uygulanır.

⁹³⁷ Taşdemir, a.g.e., 2009, 276.

⁹³⁸ Taşdemir, a.g.e., 2009, 168-169.

Uluslararası olmayan silahlı çatışmaları anlamak ve çözüme ulaştırmak, genellikle uluslararası silahlı çatışmalardan (klasik devletler arası mücadelelerden) daha zor ve karmaşıktır. Ancak bu zorluk aynı zamanda bir gerekliliktir çünkü çağımızın silahlı mücadeleleri çoğunlukla uluslararası olmayan silahlı çatışmalardır.

İkinci Dünya Savaşı'nın sona ermesinden bu yana devletler arası savaşların sayısı ve şiddeti önemli ölçüde azalırken, iç savaşlar bu boşluğu doldurmuş ve sanki savaş belasını sona erdirmede çok az ilerleme kaydedilmiş gibi görünmesine neden olmuştur.

Johnson, 1984 yılında şöyle yazmaktadır: “Çağdaş uluslararası hukuk, devrimci halk hareketlerinin belirli bir ölçüde tanınmasına doğru ilerlerken, “savaş” terimi geçerliliğini kaybetmekte ve “silahlı çatışma” terimi öne çıkmaktadır.”⁹³⁹

Artık “geleneksel savaş hukuku anlaşmalarının (konvansiyon) öznesi olan kuvvetlerle” değil de, “bir kaynak tarafından desteklenerek teşkilatlanan, eğitilen, teçhiz edilen ve yönlendirilen ve çoğunlukla mahalli kuvvetler tarafından” icra edilen gayrinizami harp (konvansiyonel olmayan savaş) taktiklerinin uygulandığı çatışmalar çoğunluktadır. Gayrinizami harp yerine gerilla harbi terimi de kullanılmaktadır. Bu kapsamda “teröristlere savaşan statüsü, terör örgütüne ise siyasi bir kimlik kazandırmak” amacıyla terör grupları kendi elemanlarını gerilla olarak isimlendirme çabası içerisindeki çünkü “teröristlik cürüme ait (kriminal) bir hukuki şahsiyet iken gerilla çatışma hukukunun belirlediği haklara sahip askerî bir şahsiyettir.”⁹⁴⁰

Terörizmin kendisi gerçek, tam olarak gelişmiş bir “izm” (yani, toplumsal kurumların nasıl yapılandırılması gerektiğine dair sistematik bir görüşe sahip tutarlı, gelişmiş bir siyasi ideoloji) değildir. Terörizm, ancak başka bir “izm”in hizmetinde kullanılan bir taktiktir.⁹⁴¹

Terörizm, siyasi bir hedefe ulaşmak için, bir nüfusa korku yaymak amacıyla sivillere karşı rastgele şiddet kullanılmasıdır. Terörizm için çok önemli olan sadece eylemin kendisi değil, aynı zamanda “eylem propagandası” denilen şeydir. Teröristler korku yaymak istediklerinden, eylemlerinin sadece korkunç olması değil, aynı zamanda medya tarafından kapsanacak kadar korkunç olması ve

⁹³⁹ Johnson, a.g.m., 1984, 309.

⁹⁴⁰ Varlık, a.g.m., 2013, 124.

⁹⁴¹ Orend, a.g.e., 2006, 68.

tehdide ilişkin söz ve görüntünün nüfusa yayılması hayati önem taşımaktadır. Haklı savaş teorisi açısından, terörizm asla kabul edilemez bir taktiktir çünkü masum sivillerin kasten öldürülmesini içermektedir - ki doğru düşünen insanlar bunu cinayet olarak görür.⁹⁴² Uluslararası insancıl hukuk, bir silahlı çatışma sırasında terörist eylemlere başvurulmasını koşulsuz bir şekilde yasaklamakta⁹⁴³ ve söz konusu silahlı çatışma için öngörülen kriterler karşılandığı takdirde teröristlerin bastırılmasını temin etmektedir. Ayrıca çeşitli nedenlerle uluslararası nitelikte bir çatışmaya taraf olamayan devlet dışı aktörler olarak teröristlerin ve terör örgütlerinin belli bir yoğunluk düzeyine ulaşan terörist eylemlerinin bir devlete izafe edilmesi halinde, bu eylemler uluslararası insancıl hukukun kapsamına girmektedir.⁹⁴⁴

Devlet dışı aktörün bu saldırganlığı, eğer bir devlet tarafından “desteklenmişse”, o zaman yürütülecek olası bir savaş sadece devlet dışı tehdide karşı değil, aynı zamanda destekleyen devlete karşı da haklı olacaktır. Söz konusu desteklemenin varlığını kanıtlamak için bazı maddi bağlantılar gerekmektedir. Bu maddi bağlantılar şunları içermektedir: Finansman; silah, istihbarat ve/veya eğitim sağlanması; güvenli liman, ikamet veya vatandaşlığın bilerek sağlanması ve devletin kendi kaynakları ve personeli ile terör örgütünün kaynakları arasındaki herhangi bir karışım.⁹⁴⁵

Terörizmin, devletler tarafından farklı silahlı gruplara tutarsız bir şekilde uygulanan, oldukça politize bir etiket olduğu iddia edilmektedir. *Jus post bellum*, sürdürülebilir barışa, çatışma sonrası yasal yükümlülüklerin açıklığa kavuşturulmasına ve çatışmanın taraflarına sorumluluk verilmesine vurgu yaparak terörist etiketinin devlet dışı aktörlere daha tutarlı bir şekilde uygulanmasını teşvik etme potansiyeline sahiptir. Buna bağlı olarak, *jus post bellum*, ihtilaflara

⁹⁴² Orend, a.g.e., 2006, 69-70.

⁹⁴³ 1977 tarihli II Numaralı Ek Protokol terörizmi açıkça yasaklamıştır.

Madde 4 (2). Yukarıdaki hükümlerin genel niteliğine hâlel gelmeksizin 1. fıkrada belirtilen kişilere karşı yapılan aşağıdaki davranışlar her zaman ve her yerde kesinlikle yasaktır:

...

d) Terörist eylemler;

...;

h) Yukarıdaki eylemlerden herhangi birinin yapılacağına dair tehditte bulunma.

Madde 13 (2). Ne sivil halk ne de sivil kişiler saldırı hedefi olmayacaktır. Birincil amacı sivil halk arasında dehşet yaymak olan şiddet hareketleri ya da tehdidi kesinlikle yasaktır.

⁹⁴⁴ Taşdemir, a.g.e., 2009, 271-273.

⁹⁴⁵ Orend, a.g.e., 2006, 73-74.

taraf olan devlet dışı aktörlerin *jus post bellum*'un yasal kurallarına ve normatif ilkelerine bağlı kalmalarının gerekip gerekmediğini ve bunun terörist etiketinden etkilenip etkilenmeyeceğini belirlememize yardımcı olabilir.⁹⁴⁶

Vatanparast, “*jus post bellum*’un kökenleri klasik adil savaş teorisinde yatarken, bu teorinin savunucuları, modern savaşın sunduğu zorluklara dönüşmeyen çok farklı bir çatışma anlayışına sahipti. Grotius ve Gentili gibi erken dönem uluslararası kamu hukukçuları savaşı resmen eşit egemenler arasındaki bir çatışma olarak görürlerdi. Modern savaşlar, ne bu geleneksel savaş kavramına, ne de geleneksel adil savaş teorisinin veya hatta daha çağdaş uluslararası savaş yasalarının çerçevesine tam olarak uymaz” diyerek *jus post bellum* anlayışının günümüz silahlı çatışmalarını açıklamada yetersiz kalacağını ileri sürmektedir.⁹⁴⁷

Stahn’a göre mevcut önermeler, klasik savaş kriterleri temelinde geliştirilen haklı savaş teorisi ile şekillenmeye devam ettiği için *jus post bellum* ilkeleri, uluslararası silahlı çatışmalara odaklanmıştır. Bu yüzden iç silahlı çatışmalar büyük ölçüde görmezden gelinmiştir.⁹⁴⁸

Jus post bellum kavramı, her ne kadar uluslararası silahlı çatışmalardan barışa geçiş bağlamında ortaya çıkmış olsa da günümüzde uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan geçişe uygulanabilirliği konusunda artık genel bir kanı vardır.⁹⁴⁹ Bununla birlikte, az sayıda çalışma, *jus post bellum*’un belirli koşullarını içsel geçiş bağlamlarında özel olarak analiz etmiştir.⁹⁵⁰ Örneğin Bartels, *jus in bello* ve *jus post bellum*’un zamansal kapsamını tartışarak, uluslararası olmayan silahlı çatışmaların ne zaman sona erdiğini ve her iki rejimin aynı anda uygulanıp uygulanmadığını belirlemeye çalışır. Ancak bu katkı, uluslararası olmayan silahlı çatışmalardaki *jus post bellum*’un sistematik bir analizini değil, sadece kavramın iç çatışmaların sona ermesiyle ilgili zamansal boyutunu sunmaktadır.⁹⁵¹

⁹⁴⁶ Easterday, a.g.m., 2012, 337.

⁹⁴⁷ Vatanparast, a.g.m., 2014, 145.

⁹⁴⁸ Stahn, a.g.m., 2008a, 338.

⁹⁴⁹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 49; Stahn, a.g.m., 2008b, 106; Österdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 179; Bartels, R. (2014). From *Jus in bello* to *Jus post bellum* : When Do Non-International Armed Conflicts End? C. Stahn, J. S. Easterday & J. Iverson, (Ed.), *Jus Post Bellum - Mapping the Normative Foundations* içinde (297-314). Oxford: Oxford University Press; Boon, K. (2014). The Application of Jus Post Bellum in Non-International Armed Conflicts. C. Stahn, J. S. Easterday & J. Iverson, (Ed.), *Jus Post Bellum - Mapping the Normative Foundations* içinde (259-268). Oxford: Oxford University Press; Chetail, a.g.m., 2009, 18.

⁹⁵⁰ Bartels, a.g.m., 2014; Boon, a.g.m., 2014.

⁹⁵¹ Bartels, a.g.m., 2014, 297-298.

Jus post bellum'un, modern çatışmaların ortak yönlerine odaklanmamızı sağlayan uluslararası insancıl hukuk bünyesindeki sınıflandırmaların ve derecelendirmelerin yeniden kavramsallaştırılmasını sunduğu gerekçesiyle Easterday, ilgili aktörlerin türünden bağımsız olarak her tür silahlı çatışma için geçerli olduğunu iddia etmektedir.⁹⁵²

Boon ise, uluslararası ve uluslararası olmayan silahlı çatışmalar arasındaki ayrımı üç neden öne sürerek en aza indirmekten bahsetmiştir. İlk olarak, Uluslararası Kızılhaç Komitesi'nin Cenevre Sözleşmelerine İlişkin Çalışması⁹⁵³ da göstermektedir ki Cenevre Sözleşmelerinin şu anda uluslararası örfi hukuk olan 161 hükmünün 141'i uluslararası olmayan silahlı çatışmalar için de geçerlidir ve böylece birçok uluslararası insancıl norm, her iki tür çatışma için de uygulanabilir durumdadır. İkincisi, uluslararası ve ulusal mahkemelerin içtihatları, uluslararası olmayan silahlı çatışmaların mağduru olan bireylere koruma sağlayarak ve çatışmalara taraf olan devlet dışı aktörlere yükümlülükler uygulayarak, uluslararası/uluslararası olmayan ayrımının önemini bulanıklaştırmıştır. Üçüncüsü, bir yandan uluslararası insancıl hukukun "insancıllaştırılması",⁹⁵⁴ diğer yandan devletlerin insan hakları yükümlülüklerinin ülke dışı durumlara genişletilmesi ile bir zamanlar mümkün olduğu düşünülen çok daha geniş bir koruma yelpazesi yaratılmıştır. Böylece Boon'a göre, uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları hukuku kapsamında uluslararası ve uluslararası olmayan silahlı çatışmalar arasındaki ayrımın en aza indirilmesi, çatışmanın doğasına bakılmaksızın uygulanacak birleşik bir *jus post bellum*'a ilişkin ilkelerin oluşturulmasını sağlayabilir.⁹⁵⁵

Boon, uluslararası olmayan silahlı çatışmalar bağlamında iki düzeyde *jus post bellum* ilkesi önermektedir. İlk ilkeler dizisi, uluslararası silahlı çatışmalar ve uluslararası olmayan silahlı çatışmalar için ortak olacak olan uluslararası ceza hukuku, insancıl hukuk ve insan hakları hukuku ile yönetilen konularla ilgilidir. Uluslararası olmayan silahlı çatışmalara özgü ikinci ilkeler dizisi ise, silahlı

⁹⁵² Easterday, a.g.m., 2012, 336.

⁹⁵³ Henckaerts, J. (2005) Customary International Humanitarian Law: A Contribution to the Understanding and Respect for the Rule of Law in Armed Conflict. *International Review of the Red Cross* 87 (857), 175-212, 175.

⁹⁵⁴ Meron, T. (2000). The Humanization of Humanitarian Law. *The American Journal of International Law*, 94(2), 239-278.

⁹⁵⁵ Boon, a.g.m., 2014, 263-265.

çatışmadan çıkan toplumların kendi dinamiklerine uygun formüller bulmak için daha fazla serbestliğe ihtiyaç duydukları yeniden inşa, yeniden yapılanma ve kurumsal tasarım gibi konulara ilişkin olacaktır. Bu sonuncu alanlarda daha dar bir ilkeler dizisinin uzun vadede *jus post bellum*'un etkinliğini ve meşruiyetini artıracığını savunmakta ve “sınırlı takdir yetkisi” kavramını önermektedir.⁹⁵⁶

Boon'un bahsettiği sınırlı takdir yetkisi, *jus post bellum* ilkelerinin yerel paydaşların katılımını teşvik etmek ve yeniden yapılanmanın özüne değil, geçiş araçları ve yapılarının geliştirilmesine destek sağlayarak meşru sonuçları desteklemek için kullanılması gerektiğidir. “Sınırlı takdir yetkisi” kavramını destekleyen iki ilke vardır: yerindelik ve takdir payı. Yerindelik, belirli bir yetkiyi kullanmak için en uygun yönetim düzeyinin seçilmesi gerektiğini savunduğu için çok düzeyli yönetim kavramına dayanmaktadır ve en önemli özelliği, bir hükümetin belirtilen amaçlarına ulaşmak için en yerel düzeyde bir yönetim tercihinin ifade etmesidir. Takdir payı ise aksine, “her toplumun bireysel haklar ile ulusal çıkarlar veya farklı ahlaki inançlar arasındaki içsel çatışmaları çözmede belirli bir serbestliğe sahip olduğu” öncülüne dayanan bir hukuk doktrinine atıfta bulunur. Hem takdir payı hem de yetki ikamesi doktrini, yerel topluluklara genel bir saygı duruşu (veya “manevra alanı”) yansıtır.⁹⁵⁷ Başka bir deyişle, yerindelik ilkesi, *jus post bellum*'un sosyal, ekonomik ve politik konularla ilgili yerel formülleri tercih etmesi gerektiğini ve rolünü uluslararası standartlar altında genel rehberlik sunmakla sınırlayacağını ima ederken takdir payı, devletin uluslararası yasal yükümlülüklerini kendi iç bağlamına göre yorumlamadaki özerklik düzeyine atıfta bulunur.⁹⁵⁸

Sosyal farklılaşma, ekonomik gelişme, çatışmanın türü ve dâhil olan aktörlerin doğası gibi çatışma sonrası bağlamlardaki büyük fark nedeniyle, yeniden inşa sürecine dâhil olan aktörlerin belirli bir derecede yaklaşma özgürlüğüne sahip olmasını önermektedir. Ayrıca reformun doğası gereği siyasi olduğunu ve bir miktar takdir hakkının yararlı olacağını savunmaktadır. Boon'a göre *jus post bellum*, özellikle uluslararası olmayan silahlı çatışmalar bağlamında, çatışma

⁹⁵⁶ Boon, a.g.m., 2014, 265.

⁹⁵⁷ Boon, a.g.m., 2014, 266-267.

⁹⁵⁸ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 51.

sonrası bağlamlarda devlet dışı silahlı grupların rolünü öngören normlar geliştirme fırsatı sunmaktadır.⁹⁵⁹

Uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan barışa geçmeye çalışan toplumlar birtakım yasal zorluklarla karşı karşıyadır. Bunlardan biri, çatışma sırasında devlet ve devlet dışı aktörler tarafından işlenen vahşetlerle (soykırım, insanlığa karşı suçlar, savaş suçları ve saldırı suçları) ilgilidir. Bir yandan, uluslararası hukukta “genişleyen bir bireysel cezai sorumluluk kavramına doğru bir eğilim” vardır. Nürnberg’de verilen ünlü karar gibi, “uluslararası hukuka karşı suçlar, soyut varlıklar değil, insanlar tarafından işlenir ve yalnızca bu tür suçları işleyen bireyleri cezalandırarak uluslararası hukuk hükümleri uygulanabilir.”⁹⁶⁰ Öte yandan, cezai kovuşturma ve hapsedilme ihtimalinin, savaşçıları silahlarını bırakmaya teşvik etmesi pek olası değildir. Tam olarak bir kazananın olmadığı uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan sonra, ilk başta en arzu edilir veya uygun görünebilecek şekilde (hapsedilmeye yol açan ceza davaları vasıtasıyla) “vahşetlerle başa çıkmak” çok zor olabilir.⁹⁶¹

Çatışma sonrası adalet, iç savaş sonrasında barışı sağlamlaştırmak için önemli bir araç vazifesi görebilir. Ayrıca, bu süreçlerin özellikleri, barışı teşvik edip etmemeleri açısından da büyük önem taşımaktadır. Örneğin geçmiş yıllarda yapılan bir araştırmada, geniş bir fail yelpazesini hedef alan davaların, çatışmanın yeniden başlama olasılığını azalttığı ancak yalnızca muhalifleri hedef alan davaların ise etkisiz kaldığı tespit edilmiştir. Araştırmacılar; muhalif davaları, sürgünler ve tasfiyeler gibi fırsatlara yönelik süreçlerin başka amaçlara ulaşmak için yararlı seçenekler olmadığını öne sürmekten kaçınarak bu süreçlerin siyasi konsolidasyonu ilerletebileceğini veya hukukun üstünlüğünü teşvik edebileceğini, ancak çatışmaların tekrar etmesinin önlenmesine katkı sağlamadıklarını belirtmişlerdir.⁹⁶²

Roma Statüsü’nün 17. maddesi, UCM rejiminin yerellik ilkesi üzerine kurulduğunu ileri sürmektedir. Bundan dolayı örneğin Kolombiya’da neyin çatışma sonrası adalet sayılacağına karar vermek, uluslararası toplumun ya da

⁹⁵⁹ Boon, a.g.m., 2014, 268.

⁹⁶⁰ Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November – 1 October 1946, Judgment, 223. www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_Vol-I.pdf

⁹⁶¹ Eskauriatza, a.g.m., 2020, 192.

⁹⁶² Loyle & Appel, a.g.m., 2017, 701.

UCM'nin değil Kolombiyalıların işidir. Bu, Kolombiya'daki çatışma sonrası hukukun Kolombiyalıların ihtiyaçlarına göre değerlendirilmesi gerektiği şeklinde yorumlanabilir. Bu ilke, barış süreci öncelikle Kolombiya vatandaşlarının yararına olduğu sürece, iç hukuk düzenini haklı çıkarmak için kullanılabilir. Kolombiya hukuk düzeninin onların haklarına ve sorumluluklarına yönelik olması gibi, onların ihtiyaçlarına da cevap vermesi gerekmektedir.⁹⁶³

Bilim adamları, devletler arası savaşa dair ampirik bir anlayış oluşturmaya –yani, iç savaşlar için “barışın bağıntılarını” kurmaya- çalışırken, iç savaşın ardından adil barış ilkelerini dile getirmek için çok az şey yapılmıştır. Bu, ortaya çıkan *jus post bellum* söyleminin devlet içi savaşa ilgili sorunları nasıl dikkate alabileceği konusunda sistematik olarak düşünme ihtiyacına işaret etmektedir. Ancak haklı savaş teorisi, egemen devletler arasındaki savaşların asıl kaygı olduğu varsayımı altında gelişmeye devam ederse, faydası en iyi ihtimalle sınırlı olacaktır.⁹⁶⁴

İnsan haklarına odaklanmak, adil savaş teorisiyle ilgili temel bir ilkeye işaret eder: Savaşta adalet, savaşın sebeplerinin, araçlarının ve hedeflerinin, çatışmanın taraflarının insan haklarına saygı gösterilmesini gerektirir. Adil bir savaş, yaşam, özgürlük ve eşitlik veya kendi kaderini tayin hakkı gibi temel hakları korumayı veya eski haline getirmeyi amaçlayan savaştır. Bununla birlikte, insan haklarını iç savaşlar da dâhil olmak üzere tüm savaşların sona ermesi için yeni bir rejimin temeli yapmaya çalışırken yasal açıdan sorunlar olduğunu kabul etmek önemlidir. Birincisi, devletler, insan hakları sözleşmelerini onaylarken yükümlülükler üstlenirler; devlet dışı aktörler ise hem insan hakları anlaşmalarına taraf olamazlar hem de genellikle devletlerinin yaptığı anlaşmalarla doğrudan bağlı değildirler. Başka bir deyişle, adil savaş teorisinin geleneksel formülasyonlarında olduğu gibi, uluslararası insan hakları hukukunda da devletçi bir yaklaşım vardır. İkinci olarak, işkenceye maruz kalmama veya keyfi olarak yaşamdan mahrum bırakılmama hakları gibi dikkate değer birkaç istisna dışında, insan hakları sözleşmeleri genellikle devletin varlığı tehdit edildiğinde belirli yükümlülüklerden sapmaya izin verir. İç savaş ise, bu tür derogasyonları haklı kılan en önemli tehdittir. Üçüncüsü, başlıca insan hakları sözleşmelerinin çoğu geniş çapta onaylanmış olsa da, hem tüm sözleşmelere hem de uluslararası hukukun müsamahakâr sözleşme

⁹⁶³ Eskauriatza, a.g.m., 2020, 199.

⁹⁶⁴ Williams Jr., a.g.m., 2012, 88.

çekinceleri sistemi aracılığıyla, onaylanmış sözleşmelerin özel hükümlerine karşı itirazlar bulunmaktadır. Son olarak, uluslararası insan hakları hukuku, genel olarak, yüklediği sorumluluklar ve önerdiği hukuk yolları bakımından, silahlı çatışma hukuku veya işgal hukuku ile ilgili olduğu kadar spesifik değildir.⁹⁶⁵

Orend, geleneksel olmayan aktörler tarafından tehdit edilen bir dünyada bile haklı savaş teorisinin bugün hâlâ oldukça uygulanabilir olduğunu iddia etmektedir: İlk olarak devletler arası silahlı çatışmaların nesli tükenmemiştir, hâlâ bu mümkün ve muhtemeldir. İkincisi, teröristler tam olarak göçebe değildir, yaşadıkları birçok devletin korumasından örtülü veya açık olarak yararlanırlar. Ayrıca, iç savaşlar hâlâ devlet yüklü bir bağlamda yapılmaktadır: ya mevcut devleti hangi grubun kontrol edeceği ya da hangi grubun yeni bir devlete sahip olacağı hususunda savaşılmaktadır. Bu nedenle, çağdaş silahlı çatışmalarda, hatta iç savaşlarda ve terörizmde her zaman devletten-devlete sorunlar vardır. Son olarak, haklı savaş normları, siyasi şiddet uygulandığında anlamlı bir şekilde uygulanmak için yeterince esneklerdir. Adil savaş teorisi, artık güç dengesini korumak için “ulusların uyumu” içinde mücadele eden eski, Avrupa merkezli bir devlet modeliyle sınırlı değildir.⁹⁶⁶

Jus post bellum, esas olarak, ilgili normların uluslararası olduğu uluslararası silahlı çatışmalarla ilgili olarak geliştirilmiştir. Çünkü *jus post bellum*, uluslararası hukuk ile iç hukukun etkileşimini içermekle birlikte, uluslararası hukuka dayanmaktadır. Bu argümanı uluslararası olmayan silahlı çatışmalar bağlamında açıklayan en az üç neden vardır. Birincisi, silahlı çatışmadan barışa geçiş, insan hakları, adalet ve hukukun üstünlüğü gibi uluslararası değerlerle ilgili olduğu için uluslararası hukukla ilgili bir konu haline gelmiştir. İkincisi, küresel bir hukuk dünyasında devletler, barış süreçlerinde ele alınan konuların çoğunu kapsayan çeşitli uluslararası yükümlülüklerle bağlıdırlar. Üçüncüsü ve muhtemelen en önemlisi, devlet ile uluslararası olmayan bir silahlı çatışmaya müdahil olan devlet dışı aktörler arasındaki içsel asimetri nedeniyle, iç hukuk barış müzakerelerini yürütmek için tarafsız bir çerçeve olarak pek görülmez ve devlet dışı aktörler,

⁹⁶⁵ Williams Jr., a.g.m., 2012, 92.

⁹⁶⁶ Orend, B. (2000c). *War and International Justice: A Kantian Perspective*. Ontario, Canada: Wilfrid Laurier University Press, 9.

mücadele ettikleri kurumsal düzenden kaynaklanan koşulları kabul etmekte daha isteksizdirler.⁹⁶⁷

Sonuç olarak *jus post bellum*, çoğunlukla uluslararası silahlı çatışmalar perspektifinden tasarlanmış olmasına rağmen, uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan geçiş için de aynı derecede geçerlidir. Uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan barışa geçişle ilgili olarak, *jus post bellum* ilkeleri, tipik olarak bağlamın belirli siyasi koşullarına bağlı olan konuları ele almak için daha yüksek esneklik gerektirir. Yukarıda ifade edildiği gibi, Boon burada iki ilke düzeyini önermektedir. Birincisi, uluslararası hukukun daha zorunlu standartlar sağladığı insan hakları ve insancıl hukuk ihlalleriyle ilgili ilkeler. İkincisi, uluslararası hukukun yalnızca genel yönergeler sağlayabileceği ve yerel aktörlere kendi yaklaşımlarını benimsemeleri için yeterli alan bırakabileceği yeniden yapılanma ve kurumsal tasarım gibi konulara ilişkin ilkeler.⁹⁶⁸

Kolombiya vakası, uluslararası olmayan silahlı çatışma sonrası adaletin toplumda nasıl sağlanacağına ilişkin başarılı bir örnek sunmaktadır. Çünkü ilk olarak, Kolombiya'daki 2016 Barış Anlaşması, hem ana muhalif aktörler arasındaki silahlı çatışmayı sona erdirmeyi hem de kalıcı barışı tesis etmek amacı güden dünyadaki bir uluslararası olmayan silahlı çatışmayı sona erdiren en son kapsamlı barış anlaşmasıdır. İkincisi, anlaşmanın ön sözünde tarafların Kolombiya Anayasası'na ve uluslararası hukukun genel ilkeleri olan uluslararası insan hakları hukukuna, uluslararası insancıl hukuka ve UCM Statüsü'ne saygı gösterdikleri açıkça belirtildi. Anlaşmanın uluslararası hukuki statüsü, uluslararası insancıl hukuk kapsamında özel bir anlaşma olarak yapılandırılması ve Kolombiya Devleti'nin BM önünde tek taraflı bir beyanı olarak teyit edildi. Üçüncüsü, barış sürecine yabancı devlet desteği, UCM Savcısı'nın gözlemci açıklamaları, bir BM Genel Sekreteri Temsilcisi ve Anlaşmanın uygulanmasını izleyen BMGK'nin verdikleri hoş karşılama mesajları yoluyla önemli uluslararası katılım oldu. Dördüncüsü, Kolombiya'daki geçiş, silahlı çatışmanın farklı anlarında barışla ilgili uluslararası yasal mülahazaların yer aldığı karmaşık ve uzun bir süreç olmuştur. Örneğin son barış sürecinden önce, ülke uluslararası standartlardan esinlenerek geçiş dönemi adaleti (2005) ve mağdurlar için tazminat (2011) gibi

⁹⁶⁷ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 128.

⁹⁶⁸ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 52.

başka yerel mekanizmalar geliştirmişti. Beşincisi, Kolombiya uluslararası insan hakları hukuku ve uluslararası insancıl hukuk anlaşmalarının anayasa ile aynı yasal düzeye sahip olduğu kabul edilen, özellikle uluslararası hukuka açık bir hukuk sistemine sahiptir. Son olarak, uluslararası katılım Kolombiya’da farklı geçiş aşamalarına işaret ederken, barış çabaları güçlü bir kurumsal sisteme ve güçlü bir sivil topluma atfedilebilen sağlam bir yerel iyeliği sağlamıştır.⁹⁶⁹

Kolombiya hükümeti ile FARC arasında geçen barış görüşmeleri ve ulaştıkları nihai anlaşma, uluslararası kamuoyunda dünyadaki diğer çatışmaları çözmek için de bir model olarak kabul edilmektedir. Bu kapsamda barış müzakerelerinden alınan üç örnek, *jus post bellum*’un oluşum sürecini göstermektedir. Bunlardan ilki, devlet içi barış anlaşmalarının normatif statüsüne ilişkin özel bir yasal düzenleme bulunmadığından, barış anlaşmalarının uluslararası hukuki niteliğini beyan etmek için tarafların barış anlaşmasına hukuki kesinlik sağlamak maksadıyla uluslararası insancıl hukukun özel anlaşmalar mekanizmasına ve BM nezdindeki tek taraflı deklarasyonlara tanındıkları işlevdir. İkincisi, ilgili yasal yükümlülükleri yorumlamak ve uygulamak için yasal söylemleri ve yasal uygulamaları olarak geçiş dönemi adaleti modelinin oluşturulma şeklidir. UCM Savcılığı, BM temsilcileri ve sivil toplum kuruluşları tarafından yapılan açıklamalar ve Kolombiya Anayasa Mahkemesi’nin önceki kararları, hem uluslararası insancıl hukukun silahlı saldırı sonrasındaki aflara ilişkin hükümlerin hem de uluslararası ceza hukukunun ciddi uluslararası suçlarla ilgili af yasağının yorumlanması ve uygulanması hakkında bir çerçeve oluşturmuştur. Üçüncüsü ise, insan hakları örgütlerinin stratejik savunuculuğunun bir sonucu olarak 1325 sayılı BMGK kararının kadınların ve farklı grupların dâhil edilmesine ilişkin yetkisini genişleten barış sürecinin kapsayıcı yaklaşımıdır.⁹⁷⁰

Jus post bellum konseptini Kolombiya örneğine uygulayan Rojas-Orozco, ikinci bölümde incelemiş olduğumuz May’in önerdiği *jus post bellum* ilkelerine kapsayıcılık ve doğayı koruma ilkelerini de dâhil etmiştir. Çünkü barış süreçlerinde ve anlaşmalarda özel ihtiyaçlarının dikkate alınmasının yanı sıra, farklı sosyal grupların geniş katılımı dünya çapında artan bir önem

⁹⁶⁹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 12-16.

⁹⁷⁰ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 130-131.

kazanmaktadır.⁹⁷¹ Stahn da, sürdürülebilir barışın, “uluslararası hukuk tarafından korunan gruplar ve azınlıklar” da dâhil olmak üzere tüm çıkarların temsil edilmesini gerektirdiğini savunarak, bu ilkeye “barış anlaşmalarının adilliği ve kapsayıcılığı” adıyla atıfta bulunmuştur.⁹⁷² Ayrıca silahlı çatışmalar genellikle çevreyi farklı şekillerde etkilemektedir. Bazı durumlarda, doğal kaynaklar savaşı finanse etmek için bir araç olarak kullanılırken; diğerlerinde, silahlı çatışmanın çevre üzerinde doğrudan veya ikincil etkileri olmaktadır. Bu nedenle, sağlıklı bir çevrenin tekrar oluşturulması ve güvenceye alınması, sürdürülebilir barışın inşasının koşuludur.⁹⁷³

4.2.3 Günümüz Silahlı Çatışmalarında Jus Post Bellum’u Değerlendirme

Günümüzde savaşların ya da silahlı çatışmaların yok olmayacağı aşîkârdır. Yeterli güce ve imkâna sahip olan devletler, “ali menfaatleri” söz konusu olduğunda savaştan geri durmamaktadır. Modern dünyada devletlerin artık savaşmaya ihtiyaç duymayacağı ya da buna cüret edemeyeceği fikri, 2022 Rusya-Ukrayna Savaşı ile bir kez daha boşa çıkmıştır.

Yakın bir zamana kadar devletlerin çıkarlarına ve devletler arası ilişkilere odaklanmış olan uluslararası hukuk düzeninde, barışı sağlamanın kendisi büyük ölçüde devletlerin takdirine bağlı bir süreç olarak düşünülmüştür.⁹⁷⁴ Ancak devletler barış sürecinin çok etkin birer unsuru oldukları halde yalnız değildir, BM başta olmak üzere uluslararası ve/veya bölgesel örgütler, uluslararası toplum ve bireyler de bu sürece dâhil edilmelidir.

Mevcut uluslararası hukuka göre, uluslararası olmayan bir silahlı çatışmadan sonra bile barışa geçiş, artık bir devlet içindeki çatışan tarafların münhasır takdirine bağlı değildir. Çeşitli uluslararası hukuki standartlar, barış anlaşmalarının içeriğinin yanı sıra barış müzakerelerinin yürütülmesini de şekillendirmektedir. Bu standartlar, uluslararası insan hakları hukuku, uluslararası insancıl hukuk, uluslararası ceza hukuku ve Birleşmiş Milletler ile devletlerin

⁹⁷¹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 144.

⁹⁷² Stahn, a.g.m., 2006, 938.

⁹⁷³ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 146.

⁹⁷⁴ Stahn, a.g.m., 2008a, 317.

barış yapma ve barış inşası uygulamalarından türetilen yasal yükümlülükler, ilkeler ve uygulamalarda bulunmaktadır.⁹⁷⁵

Temel olarak, uluslararası olmayan silahlı çatışmaların çözümü, öncelikle savaşın ardından ne tür bir devletin (veya ayrılma durumunda, devletlerin) inşa edileceği meselesidir. Oysa uluslararası silahlı çatışmalar yalnızca savaş sonrası nitelikte bir sorun değildir, ilgili devletlerin yanı sıra daha sonra devletler arası ilişkilerin doğası ile de ilgili bir sorundur.⁹⁷⁶

Örneğin, bir savaşa katılan tüm devletlerin mültecilere karşı özel bir yükümlülüğü varsa, bu yükümlülük bir diğerine askeri müdahalede bulunan bir devlet için kesinlikle daha fazla olacaktır. Ayrıca bu devletin eylemleri, mültecilerin kendi ülkelerinde artık güvende olmamasına bir şekilde katkıda bulunmuşsa mültecileri kabul etme zorunluluğu da olacaktır. Ayrıca türü ne olursa olsun savaşın sonuçları hiçbir zaman vuku bulduğu ülkenin sınırları içinde kalmaz. Bu nedenle *jus post bellum* ilkelerinin yalnızca savaştan etkilenen bir devlet içindeki kurumları yeniden inşa etme yükümlülüklerine değil, aynı zamanda mültecilerin diğer devletlere yeniden yerleştirilmesine yönelik yükümlülüklerle de uygulanmasının bu ilkelerin doğası ve kapsamının daha iyi anlaşılmasına yardımcı olacağı öne sürülmektedir.⁹⁷⁷

Geleneksel anlayışa göre *jus post bellum*, devletler arasındaki savaşlar tarafından harekete geçmektedir. Ancak modern *jus post bellum*, klasik savaşlar dışındaki olaylardan sonra dahi uygulanmalıdır. Daha geniş bir kavram olan uluslararası silahlı çatışmalarla ve hatta BM Antlaşması'nın VII. Bölümü altındaki yaptırım eylemi gibi Cenevre Sözleşmeleri kapsamında *jus in bello* tarafından doğrudan tasarlanmayan bazı müdahale türleri ile de ilişkili olması gerekir.⁹⁷⁸

Çağdaş uluslararası hukukta *jus ad bellum*'un muhatabı doğal olarak devletlerdir çünkü *jus ad bellum*, devletler arasındaki uluslararası silahlı çatışmaları içermektedir. Bununla birlikte *jus ad bellum*'un muhatapları, NATO gibi kolektif öz savunma örgütlerinin veya örneğin uluslararasılaşmış silahlı çatışmalarda rol

⁹⁷⁵ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 1.

⁹⁷⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 312.

⁹⁷⁷ Alexander, L. E. & Norris, K. (Feb. 6 2020). Jus Post Bellum and Responsibilities to Refugees and Asylum Seekers. *E-International Relations*. (Erişim Tarihi: 5 Şubat 2022) <https://www.e-ir.info/2020/02/06/jus-post-bellum-and-responsibilities-to-refugees-and-asylum-seekers/>

⁹⁷⁸ Stahn, a.g.m., 2008a, 333.

oynayan organize silahlı grupların rolüne bakıldığında, muhtemelen devletlerin ötesine de geçiyor görünmektedir.⁹⁷⁹

Jus in bello'nun muhatapları da savaşı devletler ve uluslararası olmayan silahlı çatışmalar bağlamında örgütlü silahlı gruplardır (devlet dışı silahlı aktörlerdir). Yani bunlara mensup, silahlı çatışmalarda aktif görev alan komutanlar ve askerlerdir.

Jus post bellum'un muhatapları ise, durumun gereklerine göre uygulanan belirli hukuk bağlamında genel olarak devletler, barış anlaşmalarının diğer tarafları ve uluslararası örgütler olabilir.⁹⁸⁰ Örneğin Kolombiya'da yürütülen *jus post bellum* sürecinin muhatapları şunlardır: 1. Müzakerenin asıl tarafları (ana aktörler olarak Kolombiya hükümeti ve FARC) 2. Harici Garantörler (Norveç-Küba) ile Ortak Devletler (Şili-Venezuela) 3. Kolombiya Anayasa Mahkemesi 4. UCM Savcılığı 5. Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sistemi 6. Mağdurlar ve Sivil Toplum Örgütleri⁹⁸¹

Aslında uluslararası silahlı çatışmalara dair olan *jus post bellum* kavramının uluslararası olmayan silahlı çatışmalara uydurulması, kuvvet kullanma hukukunun üç bileşeninin hem uluslararası silahlı çatışmalara hem de uluslararası olmayan silahlı çatışmalara otomatik olarak uygulanmasının değil, uluslararası hukuk unsurlarının ülke içi geçiş dönemlerine artan şekilde uygulanmasının bir sonucudur.⁹⁸²

Sonuç olarak, *jus post bellum* da diğer haklı savaş bileşenleri gibi savaşı kısıtlamaya yöneliktir. Uluslararası olsun ya da olmasın herhangi bir silahlı mücadeleyi kazanmış olmanın verdiği güçle, savaşın galibinin adil olmayan isteklerini diğer tarafa kabul ettirmesini engellemektedir.

4.3. Jus Post Bellum'un Çağdaş Hukuki İçeriği

Amerikan İç Savaşı'nda görev alan General William Tecumseh Sherman, daha çok "Savaş cehennemdir" sözüyle bilinse de Vaşington'daki heykelinin kaidesine

⁹⁷⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 24.

⁹⁸⁰ Iverson, a.g.e., 2017, 26.

⁹⁸¹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 150-158.

⁹⁸² Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 51.

şunlar yazılmıştır: “Savaşın meşru hedefi, daha kusursuz bir barıştır.”⁹⁸³ Savaşın parçaladığı 20. yüzyılın insanlığa verdiği en önemli derslerden biri, savaşın kazanmanın yeterli olmadığı gerçeğidir. Barışın da kazanılması gerekir çünkü barışı kazanmak ve kaybetmek arasındaki fark, düzen ve istikrarın tesisi ile anarşi ve istikrarsızlığın teşvik edilmesi arasındaki farktır.⁹⁸⁴

Adil bir savaş yürütmek, savaşın öncesinde, sırasında ve sonrasında, bazen savaşın kendisinden çok sonra etik zorluklarla yüzleşmeyi içermektedir. Savaştan önce adalet, çatışmayı çözmek veya ezilenlerin hayatlarını ve onurlarını korumak için tüm makul araçların denenmesini ve yetersiz bulunmasını gerektirir. Aynı zamanda, haklı bir nedenin açıklanmasını gerektirir. Savaş sırasında adalet, savaşın yürütülmesine elverişsiz veya daha kötü olabilecek sınırlamalar getirme noktasına kadar savaşmayan bireylerin insan haklarına saygı gösterilmesini gerektirir. Savaştan sonra adalet ise, insan haklarının (savunma, restorasyon ve bazen geçmişteki ihlallerin cezalandırılması anlamında) kazanılmasını gerektirir.

985

Jus post bellum kavramının asıl hedefi, adil savaş geleneğinin bir parçası olarak yeni bir silahlı çatışma hukuku düzeninin yasalaştırılması ve meşrulaştırılmasıdır. Üstelik devletler de silahlı çatışmanın sona ermesinden sonra sorunsuz, güvenli ve sürdürülebilir bir geçişi mümkün kılacak olan meşru savaş sonrası hukukunu (*jus post bellum*) oluşturmadan, uluslararası toplum içinde askeri harekâtın adaleti ve ahlaki hakkında daha fazla tartışmanın imkânsız olduğunun farkındadır. Asıl sorun, *jus post bellum* doktrininin muğlaklığı ve açık olmamasıdır. Bu ise, hukuk ve ahlak felsefesi (etik) uzmanlarından tavsiye alarak uluslararası mutabakat ile aşılabılır.⁹⁸⁶

Jus post bellum’un “adil ve sürdürülebilir bir barış” olan amacı, en az iki koşul gerektiren, geçiş sürecindeki toplumlar için normatif bir çerçeve sunmak bakımından anlaşılmalıdır. Birincisi, uzlaşmayı teşvik etmenin ve şiddetin tekrarlanmasını önlemenin tek yolu olan çatışmanın temel nedenlerine hitap etmek. İkincisi, hukukun üstünlüğü, insan hakları, yönetim ve uluslararası

⁹⁸³ 20. yüzyılda, General Sherman’ın bu sözünü yansıtan B. H. Liddell-Hart, “Savaştaki amaç daha iyi bir barış durumudur” diye yazmıştır. Liddell-Hart, B. H. (1974). *Strategy*, 2nd ed. New York: Praeger, 339.

⁹⁸⁴ Williams Jr., a.g.m., 2012, 77.

⁹⁸⁵ Williams & Caldwell, a.g.m., 2006, 319.

⁹⁸⁶ Lech, a.g.m., 2020, 32.

meşruiyeti sağlamak için gerekli olan ilgili uluslararası hukuk standartlarını yerine getirmek.⁹⁸⁷

Bugün *jus post bellum* üzerine yapılan pek çok tartışmada, savaşın çatışma sonrası aşamasını galip gelen yerine uluslararası kurumların yönetmesinin daha iyi olduğu ileri sürülmektedir. Bu, galip ulusun yalnızca kendi zevkine göre bir rejim ve değerler dizisi dayattığına dair olası iddiaları büyük ölçüde ortadan kaldıracaktır. Prensipten olarak, bu iyi bir fikirdir. Pratikte, Versay Antlaşması ve Milletler Cemiyeti'ne bakarsak, muhtemelen etkisizlik ve siyasi manipülasyon için bir reçetedir. Maalesef uluslararası toplumun çatışma sonrası liderliğinin çağdaş ideali olan BM'nin adil, etkili ve kalıcı düzenlemelerin aracı olması için, şu anda hayal bile edilemeyen güvencelere sahip çok daha gelişmiş uluslararası kurumları beklemesi gerekmektedir.⁹⁸⁸

Tüm bu konular ve daha pek çoğu *jus post bellum* araştırma gündemini oluşturmaktadır: söz konusu hukukun içeriği, uygulanabilir olduğu zaman dilimi, hem sorumluluk sahipleri hem de yararlanıcılar açısından bu hukukun öznelere, farklı öznelerin hak ve yükümlülüklerinin kapsamı, hesap verebilirlik biçimleri, hukukun bağlayıcılığı veya tavsiye niteliği, hukukun genelliği veya özgüllüğü, hukukun kapsamlılığı veya *a la carte* niteliği, “daha ağır veya daha hafif ayak izi”, evrensellik veya yerel mülkiyet, hukukun kapsadığı çatışma sonrası durumları yaratan çatışma türleri, *jus post bellum*'un koruma sorumluluğu ile ilişkisi, hukukun devlet merkezliliği ya da grup veya birey merkezliliği, *jus post bellum*'un *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile olan ilişkisi ve onlar üzerindeki etkisi, barış anlaşmalarının potansiyelleri...⁹⁸⁹

Silahlı çatışma sonrası bağlamda geçerli olan birçok başka hukuki rejim olmasına rağmen bu yasaların uygulanması, genellikle tepkisel ve düzensizdir. *Jus post bellum*, çatışma sonrası bağlamda parçalanmış bir hukuki ortam için düzenleyici bir ilke olarak hem uluslararası hem de ulusal mevcut yasaları ve hukuki rejimleri, çatışma sonrası durumlar için uyumlu bir yaklaşımda bir araya getirir. Ayrıca *jus post bellum*, uygulayıcılar ve politika yapıcılar için kapsayıcı ilkeler ve faydalı araçlar sağladığı için uygulama açısından da önemlidir. Farklı yasal rejimlerdeki

⁹⁸⁷ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 42.

⁹⁸⁸ Royal, a.g.m., 2012, 70.

⁹⁸⁹ Osterdahl, a.g.m., 2012, 292.

paydaşlara ortak sorunlar ve rejim çatışmaları hakkında iletişim kurmaları için bir alan sağlar. Dahası, uluslararası ve ulusal hukuk arasında sinerji geliştirmek için de bir alan sağlar.⁹⁹⁰

Stahn, *jus post bellum*'un sadece birer ahlaki ilke veya hukuki slogan değil, aynı zamanda norm çatışmalarını ve çatışmayla ilgili geçiş dönemlerinde farklı aktörler arasındaki ilişkileri düzenleyen bir kavram olarak anlaşılıp anlaşılmadığını sorgulamaktadır.⁹⁹¹ Ona göre silahlı çatışma sonrasında ortaya çıkan barışın kural ve ilkelerinin geliştirilmesi, 21. yüzyılda uluslararası hukukun gündeminin ve içindekiler tablosunun önemli bir parçasını oluşturmaktadır.⁹⁹²

Nitekim uluslararası toplum yeni binyılın henüz başlangıcında insani müdahale kavramını revize ederek koruma sorumluluğu konseptini kabul etmiştir. Uygulaması her ne kadar tatışmalı olsa da, bu esnada uluslararası topluma egemen olan iyimser havanın etkisiyle devletten ziyade insanın önceliği, insan haklarının önemi, savaşların artık bitmiş olduğu inancı ile mevcut barışın sürdürülebileceği düşüncesi hem koruma sorumluluğunu hem de *jus post bellum*'u aynı anda uluslararası toplum için önemli hale getirmiştir. Bu nedenle koruma sorumluluğu kavramı geliştirilirken savaş sonrası dönem hep göz önünde bulundurulmuştur. Neticede ise koruma sorumluluğu konseptinin bazı unsurları –özellikle yeniden inşa sorumluluğu- *jus post bellum* ile kesişmektedir. Bu nedenle mevcut çalışmada ayrı bir başlık altında tartışılması uygun görülmüştür. Yukarıda ele alınan geçiş dönemi adaleti ve *lex pacificatoria*'dan farklı olarak *jus post bellum* ile koruma sorumluluğu arasında bir rekabet söz konusu değildir. *Jus post bellum*, ancak koruma sorumluluğu doktrininin bir kısmını oluşturabilmektedir. Bununla birlikte koruma sorumluluğu doktrini de çağdaş uluslararası hukukta yeterince düzenlenmediği için mevcut alt bölümde öncelikle koruma sorumluluğu doktrini incelenecek olup sonrasında ise, uluslararası hukukta *jus post bellum*'a ilişkin kodifikasyon ihtiyacı tartışılacaktır.

4.3.1. Koruma Sorumluluğu Doktrini ve Jus Post Bellum

İnsani müdahale terimi, tarihsel olarak iki farklı anlamda kullanılabilir. Nispeten daha eski olan ilki, bir doğal afetten sonra, çekilen acıyı hafifletmek ve afetin

⁹⁹⁰ Easterday, a.g.m., 2012, 337.

⁹⁹¹ Stahn, a.g.m., 2008, 321.

⁹⁹² Stahn, a.g.m., 2006, 943.

neden olduğu zararlar başa çıkmaya yardımcı olmak için dış tarafların müdahaleci tepkileridir. Bu tür yardımlar kapsamında, hedefleri etkilenen devletin siyasi yapıları değil, etkilenen nüfusun ihtiyaçlarını karşılamak olan uluslararası kuruluşlar, sivil toplum kuruluşları ve özel gönüllü kuruluşlar gibi askeri varlıklar da kullanılabilir. Felaket bölgesinin hükümeti, bu tür çabaların bazılarını kabul edebilir veya reddedebilir. Bununla birlikte, temel insan haklarına ciddi zararlar veren krizlere müdahale etmek, etkilenen nüfusu bu tür zararlardan korumak, bu tür zararların kaynaklarını ortadan kaldırmak ve belki de geçmişte bundan sorumlu olanları cezalandırmak için dış taraflarca alınan önlemlere atıfta bulunan ikinci tür insani müdahale ise nispeten yenidir. Bu tür önlemler, askeri güç kullanımına kadar varan çeşitli araçları içerebilir ancak seçilen müdahale araçları, ekonomik, siyasi veya hukuki olduğunda bile, askeri güç kullanma olasılığı başka bir seçenek olarak kalır.⁹⁹³

Günümüzde daha çok “ülkesinde, özellikle kendi vatandaşlarına karşı ağır insan hakları ihlallerinde bulunan bir devlete karşı, bu ihlalleri sonlandırmak üzere, bir başka devletin veya devletler grubunun askeri müdahalede bulunması” anlamında kullanılmaktadır.⁹⁹⁴

“İnsani müdahaleler, demokrasi, serbest girişim, ekonomik adalet ya da gönüllü kuruluşların veya diğer insanların ülkelerinde umut edebileceğimiz ve hatta talep edebileceğimiz herhangi bir sosyal uygulama ve düzenleme uğruna haklı değildir. Amaçları, karakter olarak son derece olumsuzdur: insanlığın “vicdanını sarsan” eylemlere son vermek.”⁹⁹⁵

2001 tarihli Uluslararası Müdahale ve Devlet Egemenliği Komisyonu (*The International Commission on Intervention and State Sovereignty - ICISS*) raporuna göre ise “insani koruma amaçlı herhangi bir zorlayıcı müdahale, önleyici çabalarla başlayan ve insan yaşamına saygının ve hukukun üstünlüğünün yeniden tesis edilmesi için yeniden inşa etme sorumluluğuyla biten sürekli bir müdahalenin unsurudur.”⁹⁹⁶ “Bu rapor, insani müdahale hakkı denilen şey ile ilgilidir:

⁹⁹³ Johnson, a.g.m., 2015, 609-610.

⁹⁹⁴ Bayıllıoğlu, U. (2016). *İnsani Müdahale Çıkamazından Çıkış Arayışı: Koruma Sorumluluğu Libya ve Suriye Örnek(sizlik)leriyle*, Ankara: Turhan Kitabevi, 20.

⁹⁹⁵ Walzer, a.g.m., 2005b, 69.

⁹⁹⁶ Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS), *The Responsibility to Protect* (December 2001), (ICISS Report) para.7.50 Erişim adresi:

devletlerin başka bir devlette risk altında bulunan insanları korumak amacıyla o devlete karşı zorlayıcı - ve özellikle askeri - eylemde bulunmasının uygun olup olmadığı sorusuna ilişkindir.”⁹⁹⁷

Soğuk Savaş’ın sona ermesinin ardından etkili ortak eylem için artan beklentilerin olduğu bir zamanda meydana gelen Ruanda (1994), Kosova (1999), Bosna (1995) ve Somali (1992-1993) vakaları müdahale sorununun nasıl görüldüğü, analiz edildiği ve karakterize edildiği üzerinde derin bir etkiye sahip olmuştur.⁹⁹⁸

Askeri gücün bir katliamı durdurmak maksadıyla uluslararası bir sınırı aşması saldırganlık değil, daha çok kolluk faaliyeti gibidir. Buna insani müdahale denilmektedir ve öldürmeyi durdurmak amacıyla yapıldığı için katilleri ya da katil rejimi iktidarda bırakamayacağı açıktır. Örneğin, Afrika veya Avrupa devletleri 1994’te Ruanda’daki toplu katliamı durdurmak için harekete geçselerdi, ülkeyi yöneten Hutu Gücü partisini devirmek ve sonra başka yöneticiler bulmak zorunda kalacaklardı.⁹⁹⁹

Klasik haklı savaş kuramcısı ve hukukçu Grotius “başka hiçbir bağ olmasa bile, insan olma bakımından ortaklaşa nitelik, bir başkasının yardımına koşmak için yeterli güçte bir bağdır. Öteki insanlara ilgi duymamak, insan olana yaraşmaz”¹⁰⁰⁰ görüşüyle insani müdahale kavramını desteklemektedir.

Modern haklı savaş kuramcısı Walzer ise “acımasız bir iç savaş veya siyasi olarak teşvik edilen bir kıtlık ya da yerel bir azınlığın katledilmesi durumunda bile, diğer insanların ülkelerinde güç kullanımı her zaman tereddüt ve endişe yaratmalıdır”¹⁰⁰¹ görüşüyle insani müdahale kavramına karşı çıkmaktadır. Çünkü hem müdahale eden devletin hem de müdahale edilen devletin katlanması gereken maliyetler söz konusu olacaktır. Ayrıca müdahale süresi ve koşulları anlaşmazlık meselesi olabilecektir.

Ancak sorun şu ki, Walzer’in insani müdahale tartışmasının başında gözlemlediği gibi, “insani müdahale denilen şeyin örneklerine nadiren rastlanır. Aslında sadece

<https://www.globalr2p.org/resources/the-responsibility-to-protect-report-of-the-international-commission-on-intervention-and-state-sovereignty-2001/>

⁹⁹⁷ ICISS Report, 2001, VII.

⁹⁹⁸ ICISS Report, 2001, para.1.4.

⁹⁹⁹ Walzer, a.g.m., 2012, 38.

¹⁰⁰⁰ Grotius, a.g.e., 1967, 47.

¹⁰⁰¹ Walzer, a.g.m., 2005b, 67.

insani amaçla yapılan bir örnek yoktur, insani sebeplerin yanında başka sebeplerin de bulunduğu karma örnekler mevcuttur.”¹⁰⁰²

“Müdahale” konusundaki tartışmanın esası, bu terimin hem askeri müdahaleye kadar olan faaliyetleri hem askeri müdahaleye varabilecek faaliyetleri hem de askeri müdahaleyi kapsayabilecek potansiyel genişliğinden kaynaklanmaktadır.
1003

ICISS, “insani müdahale” ifadesinin uzun geçmişinin ve devam eden geniş ve popüler kullanımının farkında olarak ve bilerek söz konusu kavramı kullanmaktan kaçınmıştır. “Müdahaleye katılanların amaçları ne olursa olsun, insani yardım ve destek sektörü için bu kelimenin her türlü askeri eylemi tanımlamak için kullanılmasını lanetli” kabul ederek bunun yerine “koruma sorumluluğu” kavramını tercih etmiştir.¹⁰⁰⁴

Komisyon, bir devletin başka bir devletin ülkesine “müdahale etme hakkı” lehine veya aleyhine yapılan geçmiş tartışmaların dili artık eskimiş ve faydasız olduğu için herhangi bir “müdahale hakkı”ndan değil, bir “koruma sorumluluğundan” bahsetmeyi seçmiştir.¹⁰⁰⁵

Koruma sorumluluğu kavramının en önemli özelliği, devlet egemenliğinin sorumluluk boyutuna yapmış olduğu vurgudur.¹⁰⁰⁶ ICISS, egemenliğin çifte sorumluluk gerektirdiğini tespit etmiştir. Buna göre, egemenliğin gerektirdiği harici sorumluluk, diğer devletlerin egemenliğine saygı iken; dâhili sorumluluk, devletin ülkesinde yaşayan bütün halkların onuruna ve temel haklarına saygıdır.
1007

Koruma sorumluluğu doktrini, özellikle insani müdahalenin ortaya koymuş olduğu hukuki ve siyasi çelişkilerin giderilmesi kaygısını taşımaktadır.¹⁰⁰⁸

Komisyona göre, “müdahale hakkından koruma sorumluluğuna geçmek, tartışmanın odağını yardıma ihtiyacı olan veya yardım arayanların gereksinimlerine kaydırmaya yardımcı olacaktır.”¹⁰⁰⁹

¹⁰⁰² Walzer, a.g.e., 2017, 153.

¹⁰⁰³ ICISS Report, 2001, para.1.37.

¹⁰⁰⁴ ICISS Report, 2001, para.1.40.

¹⁰⁰⁵ ICISS Report, 2001, para.2.4.

¹⁰⁰⁶ Bayıllıoğlu, a.g.e., 2016, 52.

¹⁰⁰⁷ ICISS Report, 2001, para.1.35-1.36.

¹⁰⁰⁸ Bayıllıoğlu, a.g.e., 2016, 2-3.

ICISS, koruma sorumluluğu konseptini insani müdahale doktrininden üç şekilde ayırmaya çalışmıştır. İlk olarak koruma sorumluluğu konsepti, müdahale kavramına bunun bir hak olduğunu ileri sürenlerin gözünden ve çıkarlardan ziyade yardıma ihtiyaç duyan ve destek bekleyenlerin perspektifinden yaklaşmaktadır. İkincisi, asıl sorumluluğun ülke devletine ait olduğunu ve acizlik veya isteksizlik gösterdiği takdirde bu sorumluluğun uluslararası topluma geçtiğini kabul ederek müdahale ile egemenlik arasındaki boşluğa bir köprü kurmayı gözetmiştir. Üçüncüsü, komisyon, kitlesel vahşete etkili bir yanıtın yalnızca tepki vermeyi değil aynı zamanda çatışmayı önlemek ve olaydan sonra yeniden inşa etmek için devam eden bir uğraşı da gerektirdiğini ilan ederek müdahale kavramının kavramsal parametrelerini genişletmiştir.¹⁰¹⁰

1990’larda “insani müdahale” üzerine başlayan tartışmanın önemli bir amacı, devlet sınırlarının ötesinde silahlı kuvvet kullanımına daha geniş bir adalet duygusunu yeniden enjekte etmenin bir yolunu bulmaktır. Bu amaç, artık “koruma sorumluluğu” ifadesinin gösterdiği gibi, savunma kavramına dayanmaktadır.¹⁰¹¹

Koruma sorumluluğu, egemen devletlerin kendi vatandaşlarını açlık, toplu katliam ve toplu tecavüz gibi önlenabilir felaketlerden korumakla yükümlü olduğu düşüncesidir. Eğer bir devlet bunu yapamıyorsa, bu sorumluluk daha geniş olan devletler topluluğu tarafından üstlenilmelidir.¹⁰¹²

Koruma sorumluluğu fikri uluslararası hukukta ve hukuki ve ahlaki tartışmalarda geliştiğinden, tarihsel olarak evrensel ahlaki standartlar olarak anlaşılan temel standartların uluslararası hukukta kesin şekilde ifade edilmesi için verilen çabanın bir başka örneğini sunmaktadır.¹⁰¹³

Koruma sorumluluğu, insanları korumak amacıyla yapılan harekâtların hem savaş yürütmek için hem de BM barışı koruma harekâtları için kullanılan geleneksel operasyonel kavramlardan farklı olacağı anlamına gelmektedir.¹⁰¹⁴ Bu bağlamdaki askeri müdahaleler, risk altındaki nüfusu korumak için, yeteri kadar

¹⁰⁰⁹ ICISS Report, 2001, para.2.33.

¹⁰¹⁰ Stahn, C. (2007). Responsibility to Protect: Political Rhetoric or Emerging Legal Norm? *American Journal of International Law*, 101 (1), 99-120, 103.

¹⁰¹¹ Johnson, a.g.m., 2008, 555.

¹⁰¹² ICISS Report, 2001, VIII.

¹⁰¹³ Johnson, J. (2015). Humanitarian Intervention, the Responsibility to Protect, and Sovereignty: Historical and Moral Reflections. *Michigan State International Law Review*, 23(3), 609-634, 627.

¹⁰¹⁴ ICISS Report, 2001, para.7.50.

güç kullanılmasını gerektirse de, temel amaçları her zaman sivil yaşamda mümkün olan en az maliyetle hızlı bir başarı elde etmek ve çatışma sonrası aşamada iyileşme beklentilerini artırmak için mümkün olduğunca az hasar vermektir. Savaş ise, aksine, rakibin askeri veya endüstriyel yeteneklerinin etkisiz hale getirilmesi ve genellikle teslim olmaya zorlanma aracıdır.¹⁰¹⁵

Koruma sorumluluğu, “bir devlete, yetkililerinin onayı olmaksızın ve bölge halkının maruz kaldığı acıyı veya ölümü önlemek amacıyla yapılan askeri müdahale”¹⁰¹⁶ olarak özetlenebilecek insani müdahale doktrininden farklıdır. İlk olarak, büyük ölçekli acıları önlemeyi amaçlayan insani müdahalenin kapsamı, dört büyük suçun (soykırım, savaş suçları, etnik temizlik ve insanlığa karşı suçlar) önlenmesine odaklanan koruma sorumluluğundan çok daha geniştir. İkincisi, insani müdahale bir veya birkaç devlet tarafından başka bir devletin rızası olmadan askeri güç kullanımına odaklanır. Bu itibarla, koruma sorumluluğunun merkezinde yer alan geniş kapsamlı önleyici, müzakere edici ve zorlayıcı olmayan diğer önlemleri gözden geçirir. Üçüncüsü, insani müdahale doktrininin dayandığı “müdahale hakkı” uluslararası hukuk uyarınca uygun yetkilendirmeye ihtiyaç duymadan ilerleyebileceğini varsayar.¹⁰¹⁷

Koruma sorumluluğu kavramı, şiddetin ve zulmün en kötü biçimlerini sona erdirmek için siyasi bir taahhütte bulunmaktadır. Üye devletlerin uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları hukuku kapsamında önceden var olan yükümlülükleri ile soykırım, savaş suçları, etnik temizlik ve insanlığa karşı suçlar riski altındaki toplulukların karşılaştığı gerçeklik arasındaki uçurumu daraltmayı amaçlamaktadır.¹⁰¹⁸

Yugoslavya’nın dağılması ve ardından gelen sivil çatışma ve geniş çaplı insan hakları ihlalleri, devletler topluluğunu birtakım *jus post bellum* kavram ve araçlarını tasarlamaya ve uygulamaya sevk etti. Bunlardan 1993 yılında Eski Yugoslavya için Uluslararası Ceza Mahkemesinin kurulması ve 1995 Dayton Anlaşması ile Bosna’nın uluslararası idaresinin kurulması çığır açıcı nitelikteydi.

¹⁰¹⁵ ICISS Report, 2001, para.7.1.

¹⁰¹⁶ Roberts, A. (1993). “Humanitarian War: Military Intervention and Human Rights” *International Affairs*, 69(3), 429-449, 445.

¹⁰¹⁷ The Global Centre for the Responsibility to Protect, *Libya and The Responsibility to Protect* (2012), 11 Erişim adresi: <https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/libyaandr2poccasionalpaper-1.pdf>

¹⁰¹⁸ Birleşmiş Milletler. (t.y.). Koruma Sorumluluğu. Erişim adresi: <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>

Ancak *jus post bellum*'un en yoğun şekilde test edilip geliştirildiği yer eski Yugoslavya'da bir özerk bölge olan Kosova idi. 1999'da Sırp milis güçleri tarafından gerçekleştirilen yaygın insan hakları ihlalleri, 17 NATO üyesi devleti müdahale etmeye sevk etti.¹⁰¹⁹ Uluslararası mecralarda daha sonra “yasadışı ama meşru” (*illegal but legitimate*)¹⁰²⁰ olarak betimlenen bu müdahale ile devletlerin başka devletlerin ülkesinde meydana gelen olaylara insani maksatlı müdahale etmesi tartışması tekrar başlamıştır. BM Antlaşması sisteminde iki adet kuvvet kullanma yasağı istisnası mevcuttur: Meşru savunma hali ve BMGK kararı. NATO, her ne kadar müşterek bir meşru savunma örgütü olsa da üyelerinden hiçbiri Yugoslavya tarafından silahlı bir saldırıya uğramadığı için bu müdahale, meşru savunma hakkına dayandırılmaz. Ayrıca ortada Kosova'ya müdahaleyi mümkün kılacak bir BMGK kararı da bulunmamaktadır.¹⁰²¹ NATO, ilk önce insani bir gereklilik olarak alınmış olan BMGK kararlarının uygulanmasını takip ederek mümkün olduğu kadar hukuka uygunluğa yaklaşmak için her türlü çabayı göstermiş ve sonra da, eylemlerini Kosova'da daha büyük insani felaketleri önlemek için acil önlemler olarak nitelendirmiştir. Bu nedenlerle Simma'ya göre Kosova müdahalesi hukuka aykırıdır ama bu, hukuka uygunluğa olabildiğince yakın bir hukuka aykırılıktır.¹⁰²²

Cassese'ye göre ise, Kosova'ya yapılan NATO müdahalesi her ne kadar etik açıdan haklı görülse de hukuki açıdan mevcut uluslararası hukuka aykırıdır.¹⁰²³ Çünkü askeri müdahalenin hukuki dayanağı olarak değerlendirilen BMGK'nin yetkilendirmesi bu olayda mevcut değildir.¹⁰²⁴ Sonuçta Kosova müdahalesi

¹⁰¹⁹ Hilpold, a.g.m., 2015, 293.

¹⁰²⁰ “Komisyon, NATO askeri müdahalesinin yasadışı ancak meşru olduğu sonucuna varmıştır. Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nden önceden onay almadığı için yasa dışıydı. Bununla birlikte, Komisyon, tüm diplomatik yolların tüketilmiş olması ve müdahalenin Kosova'nın çoğunluk nüfusunu Sırp yönetimi altındaki uzun bir baskı döneminden kurtarma etkisine sahip olması nedeniyle müdahalenin haklı olduğunu düşünmektedir.” *The Kosovo Report*. (2000). The Independent International Commission on Kosovo, 4.

¹⁰²¹ Bayillioğlu, a.g.e., 2016, 29.

¹⁰²² Simma, B. (1999). NATO, the UN and the Use of Force: Legal Aspects. *European Journal of International Law*, 10, 1-22. 22 ve 6.

¹⁰²³ Cassese, A. (1999). *Ex iniuria ius oritur* : Are We Moving Towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community? , *European Journal of International Law*, 10 (1), 23-30, 25.

¹⁰²⁴ “İnsan haklarının korunması için müdahale yapılmasına karşı olanlar bu askeri müdahalelerin binlerce kişinin hayatına mal olduğuna işaret ederken, karşı görüşü savunanlar müdahale yapılmaması halinde daha çok kişinin ölebileceği varsayımından hareket etmekte ve bunun bir birlikte sorumluluk sorunu olduğunu ileri sürmektedir.” Arsava, F. (2013). Libya Örneğinde İnsan Haklarının Korunması İçin Yapılan Askeri Müdahale, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (12), 81-97, 96.

uluslararası ilişkilerde bir “ara çözüm” olarak yerini almış ve uluslararası toplumun geneli tarafından mazur görülmüş veya görülmek zorunda kalmıştır. Bunun temelinde ise NATO’nun amaçlarının meşru olduğu anlayışı gibi NATO’nun ve üyelerinin gücünün bulunduğu gerçeği de yatmaktadır.¹⁰²⁵

Modern uluslararası sistemin en önemli prensiplerinden biri devletlerin birbirlerinin iç işlerine müdahale etmemeleridir. Bu ise, devletin ülkesindeki mutlak egemenliğinin bir sonucudur. Kosova’ya müdahale, insan hakları açısından gerekli olmasına rağmen, mevcut uluslararası hukukla bariz bir zıtlık içerisinde olması ve mevcut sistemin dünyadaki çeşitlenen çatışmalara cevap verememesi sebebiyle, Kanada hükümetinin öncülüğünde kurulan ICISS’in hazırlamış olduğu rapora göre egemenlik, sadece devletlerin uluslararası sistemde edindikleri bir hak değil, aynı zamanda kendi toplumlarına, vatandaşlarına ve uluslararası topluma karşı bir sorumluluktur.¹⁰²⁶

Koruma sorumluluğuna yaklaşımları bağlamında devletler arasındaki anlaşmazlıkların derinliği ve Irak savaşıyla ilgili tartışmaların meydana getirdiği bölücülük göz önüne alındığında, 2005 Dünya Zirvesi’nde bir fikir birliğine varılmış olması ilginçtir. Bellamy için şu etkenler mutabakata varılmasında etkili olmuştur: Kanada hükümeti ve ICISS komisyon üyeleri tarafından konseptin satışına yönelik yaklaşım; Tehditler, Zorluklar ve Değişim Üzerine Yüksek Düzeyli Panel tarafından ve ardından BM’yi yenileme programında Genel Sekreter Kofi Annan tarafından kabul edilmesi; koruma sorumluluğu ilkesi üzerine bir Afrika mutabakatının ortaya çıkması ve George Mitchell ile Newt Gingrich tarafından yazılan BM reformu üzerine bir ABD raporunun söz konusu konsepti savunması.¹⁰²⁷

Aralık 2001 tarihli ICISS Raporuna göre, koruma sorumluluklarını yerine getirirken askeri eylemde bulunan devletler, aynı zamanda kalıcı bir barışın inşasına yardımcı olmak ve iyi yönetim ve sürdürülebilir kalkınmayı teşvik etmek için samimi bir taahhütte bulunmalıdır. Raporun savunduğu şey, “önleyici çabalarla başlayan ve insan hayatına saygının ve hukukun üstünlüğünün yeniden

¹⁰²⁵ Bayilloğlu, a.g.e., 2016, 40-41.

¹⁰²⁶ Güvenlik Portalı. (t.y.). Koruma Sorumluluğu. Erişim adresi: <https://trguvenlikportali.com/ders-5-koruma-sorumlulugu/>

¹⁰²⁷ Bellamy, A. J. (2006). Whither the Responsibility to Protect? Humanitarian Intervention and the 2005 World Summit, *Ethics & International Affairs*, 20(2):143-169, 153.

tesis edilmesi için yeniden inşa etme sorumluluğuyla biten bir müdahalenin sürekliliğidir”.¹⁰²⁸ Rapor “devletlerin egemenlik yetkisinin sadece dış müdahaleden bağımsızlık sağlamadığını aynı zamanda ülkesinde yaşayan insanları koruma sorumluluğu da yüklediğini belirtmektedir.”¹⁰²⁹

Koruma sorumluluğu, insan hakları ihlallerini çözmek için insani müdahale ve askeri yardım sağlama konusunda sadece bir doktrin olmaktan daha fazlası olmaya çalışmıştır. Krizlerin önlenmesi ve çatışma sonrası yeniden inşa etme de dâhil olmak üzere insani müdahalenin yapıp yapılmayacağına veya ne zaman yapılacağına dair *jus ad bellum* sorularından daha geniş bir odakla, savunmasız bireylere karşı sorumluluğumuza dair daha eksiksiz bir muhasebeyi amaçlamaktadır.¹⁰³⁰

Koruma sorumluluğu kavramı, Francis Deng’in “Sorumluluk olarak devlet egemenliği” fikrinden ilham almıştır.¹⁰³¹ Deng’e göre “egemenlik sadece dış müdahalelerden korunma değil, devletlerin kendi halklarının refahı için pozitif sorumluluklara sahip olmaları ve birbirlerine yardım etmeleri meselesidir.” Nihayetinde, halkının korunmasına ilişkin birincil sorumluluk, her şeyden önce devletin kendisine aittir. Bununla birlikte, “belirli bir devlet açıkça koruma konusundaki sorumluluğunu yerine getirmekte isteksiz veya yetersiz olduğunda veya kendisi suçların veya vahşetlerin faili olduğunda” harekete geçen devletler topluluğunda da bir “artık sorumluluk” bulunmaktadır.¹⁰³² Çünkü vatandaşlarının hayatını koruma ve refahını artırma sorumluluğu, her şeyden önce egemen devlete, ikinci olarak dış aktörlerle ortaklaşa hareket eden yerel makamlara ve ancak üçüncü olarak uluslararası kuruluşlara aittir. Egemenlik kavramını sorumluluk olarak ele alırken, egemenliğin devlete verilmesinin önemli bir gerekçesi de bu ilkeden kaynaklanmaktadır. Devlet vatandaşları koruyamadığını veya korumak istemediğini kanıtlarsa veya kendisi kendi vatandaşlarına karşı şiddetin faili haline gelirse, bu sorumlulukta bir eksiklik vardır.¹⁰³³

¹⁰²⁸ ICISS Report, 2001, para.5.1; para.7.50.

¹⁰²⁹ Karaoğlu, a.g.m., 2019, 201.

¹⁰³⁰ Brown, G. W., & Bohm, A. (2016). Introducing *Jus ante Bellum* as a Cosmopolitan Approach To Humanitarian Intervention. *European journal of international relations*, 22(4), 897–919, 909.

¹⁰³¹ Deng, F.M., Kimaro, S., Lyons, T., Rothchild, D., & Zartmann, I. W. (1996). *Sovereignty as Responsibility: Conflict Management in Africa*. Washington: Brookings Institution Press.

¹⁰³² United Nations. (t.y.). Responsibility to Protect. Erişim adresi: <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>

¹⁰³³ ICISS Report, 2001, para.6.11.

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra, BM Antlaşması'nın kabulü ve temel insan hakları belgelerinin yükselişi, klasik “egemenlik = güç” denklemini aşındırmış olup son birkaç on yılda, egemenliğin müdahaleye karşı bir kalkan olarak kullanılamayacağı çoğu kez tartışılmıştır. 1980'lerde, insani yardım amacıyla mağdurlara erişmek isteyen gruplar tarafından insani yardım kuruluşları ve sivil toplum kuruluşlarının, ülke devletinin rızası olmasa bile, insani felaket mağdurlarına sınırsız erişime sahip olması gerektiğini savunmak için “müdahale görevi” terimi kullanılmıştır. 1990'larda, bu argüman belirli askeri müdahaleleri, özellikle de kamu otoritesi çökmesi nedeniyle vatandaşlarını koruyamayan devletlere yapılan müdahaleleri ve kendilerini insani müdahaleler olarak şekillendirenleri kapsayacak şekilde genişletilmiştir.¹⁰³⁴

Koruma sorumluluğu, iki özel nedenle benzersiz bir doktrin olarak öne çıkmaktadır. İlk olarak, koruma sorumluluğu, arka planında 1994 Ruanda katliamı, 1992-1995 yılları arasındaki Bosna soykırımı ve 1998-1999 yıllarında Kosova'da yaşanan büyük ölçekli vahşet bulunan ve “bir daha asla” sloganıyla gelecekte bu tür insani trajedileri önlemek amacıyla küresel dikkati insani krizlere çekmek için yapılan ilk büyük organize girişimdir. İkinci olarak ICISS, geleneksel devlet egemenliği kavramından bireysel egemenliğe geçişi başlatarak egemenlik kavramını yeniden tanımlamıştır. Rapor, egemenliğin hem hakları hem de sorumlulukları içerdiğini vurgulamakta; hükümetlere, özellikle insanların hayat ve haklarıyla ilgili faaliyetler söz konusu olduğunda, kendi ülke sınırları içinde hareket etme konusunda tam özerklik sağlamamaktadır.¹⁰³⁵

Egemenlik günümüzde artık sınırsız devlet gücü olarak algılanmamaktadır. Bunun yerine, egemenliğin beraberinde sorumluluk getirdiği fikri zemin kazanmıştır. Bu şartlı egemenlik anlayışına göre, devletin halkını temsil etme hakkı, insanların hayati çıkarlarına saygı gösterilmesi şartına bağlıdır. Genellikle insan hakları bağlamında açıklanan bu hayati çıkarlara saygı duymayan devletler, uluslararası standartları ihlal etmiş olur ve sonuçta egemenlik iddialarını kaybeder.¹⁰³⁶

“Egemenliği, devlet pratiğinde giderek daha fazla tanınan bir sorumluluk olarak düşünmek, üç yönlü bir öneme sahiptir. Birincisi, devlet yetkililerinin

¹⁰³⁴ Stahn, a.g.m., 2007, 112-113.

¹⁰³⁵ Nuruzzaman, M. (Mar 8 2014). Revisiting ‘Responsibility to Protect’ after Libya and Syria. *E-International Relations*, <https://www.e-ir.info/2014/03/08/revisiting-responsibility-to-protect-after-libya-and-syria/> (Erişim Tarihi:26.03.2022).

¹⁰³⁶ Peperkamp, a.g.m., 2014, 279.

vatandaşların güvenliğini ve yaşamını koruma ve refahlarını artırma işlevlerinden sorumlu olduğunu ima eder. İkinci olarak, ulusal siyasi otoritelerin yurt içinde yurttaşlara ve BM aracılığıyla uluslararası topluma karşı sorumlu olduğunu öne sürer. Üçüncüsü, devlet görevlilerinin eylemlerinden sorumlu olduğu anlamına gelir; yani, yapmaları gerekenlerden de ihmal ettiklerinden de sorumludurlar. Egemenliği bu terimlerle düşünme durumu, uluslararası insan hakları normlarının giderek artan etkisi ve insan güvenliği kavramının uluslararası söylemdeki artan etkisi ile güçlenmektedir.”¹⁰³⁷

Kısacası bu rapor, devlet egemenliği ve insani müdahale arasındaki ikileme yeni bir yorum getirmiştir.¹⁰³⁸

Koruma sorumluluğu doktrini, uygulanması için herhangi bir silahlı çatışmayı gerektirmez. Daha ziyade, kuvvete başvurma bir unsur olarak ya “büyük çaplı can kaybını” ya da “etnik temizliği” gerektirir.¹⁰³⁹ ICISS, ev sahibi devletin bu yanlışları önlemekte ya da durdurmakta isteksiz olduğunda ya da bunları engelleyemediğinde, bunu yapma sorumluluğunun genel olarak uluslararası topluma ve özellikle BMGK’ne düşeceği konusunda ısrar etmiştir.¹⁰⁴⁰

Tehditler, Zorluklar ve Değişim Üzerine Üst Düzey Panel’in Daha Güvenli Bir Dünya: Ortak Sorumluluğumuz (A/59/565) başlıklı raporu ve Genel Sekreter’in 2005 yılındaki Daha Büyük Özgürlükte: Herkes İçin Kalkınma, Güvenlik ve İnsan Haklarına Doğru raporu (A/59/2005), devlet egemenliğinin, devletin kendi halkını koruma yükümlülüğünü beraberinde getirdiği ve devlet bunu yapmak istemiyorsa veya yapamıyorsa, onları korumak için diplomatik, insani ve diğer araçlar kullanma sorumluluğunun uluslararası topluma devredildiği ilkesini onayladı. Ancak bu raporlardan hiçbiri soykırım ve diğer ciddi uluslararası suçlar durumunda, BM Antlaşması’nın VII. Bölümü uyarınca Güvenlik Konseyi’nin son çare olarak verdiği yetki dışında, bu amaçla güç kullanmak için bir temel ileri sürmedi.¹⁰⁴¹

Koruma Sorumluluğu raporunun yayınlanmasından sonra, ICISS’in komisyon üyeleri ve destekçileri, devletleri bu kavramı desteklemeye ve onu BM Dünya

¹⁰³⁷ ICISS Report, 2001, para.2.15.

¹⁰³⁸ Özgür, M. (2021). Koruma Sorumluluğu ve Libya Örneği Bağlamında Türkiye’nin Uluslararası Hukuk Yaklaşımı, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29 (1), 295-327, 303.

¹⁰³⁹ ICISS Report, 2001, XII.

¹⁰⁴⁰ Bellamy, a.g.m., 2006, 146; ICISS Report, 2001, para.6.19-21.

¹⁰⁴¹ Birleşmiş Milletler. (t.y.). Koruma Sorumluluğu. Erişim adresi: <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>

Zirvesi'nde kabul etmeye ikna etmek için yoğun bir şekilde kulis yaptılar.¹⁰⁴² Devletler, yüksek bir haklı sebep eşiği belirlenmesini, ev sahibi devletin korumada birincil sorumluluğa sahip olduğu fikrini destekliyordu ancak BMGK'nin daimi üyelerinin veto kullanımını gönüllü olarak sınırlaması gerektiği fikri neredeyse tartışılmaya bile açılmadı.¹⁰⁴³

Gelecekteki “Ruanda”ları önlemek için ICISS, büyük güçlerin sorumluluklarından kaçınmasını zorlaştıracak bir dizi önlem önermişti. Buna göre BMGK, sorumluluklarını alenen kabul edecek, kuvvete başvurmayı düzenleyen kriterlere bağlı kalacak, veto kullanımını kısıtlamayı değerlendirecek ve üyeleri, tutumlarını alenen beyan etmeye ve haklı çıkarmaya teşvik edilecekti. Ancak müdahale karşıtları ve bazı müdahale yanlıları bu önlemlere karşı çıktılar. Bu mücadelede Çin ve Rusya tarafından desteklenen ABD, BMGK'nin sorumluluğunu mevcut koşulların izin vermesi halinde harekete geçme yükümlülüğünden, harekete geçmek için “hazır olma” taahhüdüne dönüştürdü.¹⁰⁴⁴

Sonuçta 2005 yılı BM Dünya Zirvesi toplantısında, üye devletler bu toplantının sonuç belgesine dâhil ederek koruma sorumluluğu ilkesini taahhüt ettiler (A/RES/60/1).¹⁰⁴⁵

Bugün uluslararası hukukta koruma sorumluluğunun tanımı, 2005 Dünya Zirvesi Sonuç belgesinin 138 ve 139. paragraflarında belirtildiği gibidir. 138. paragraf, “soykırım, savaş suçları, etnik temizlik ve insanlığa karşı suçlar” gibi devletlerin halklarını uluslararası hukukta suç olarak tanımlanan çeşitli özel zarar türlerine karşı koruma sorumluluğunu teyit etmektedir. 139. paragraf, “Antlaşma'nın VI. ve VIII. Bölümlerine uygun olarak, uygun diplomatik, insani ve diğer barışçıl araçlar” diyerek bu desteğin niteliğinin ne olması gerektiğini daha ayrıntılı bir şekilde ortaya koymaktadır.¹⁰⁴⁶ Ayrıca, ulusal makamların kendi halklarını açıkça koruyamadıkları durumlarda, BM Antlaşması uyarınca ve ilgili bölgesel örgütlerle

¹⁰⁴² Bellamy, a.g.m., 2006, 144.

¹⁰⁴³ Bellamy, a.g.m., 2006, 164.

¹⁰⁴⁴ Bellamy, a.g.m., 2006, 167.

¹⁰⁴⁵ BMGK, “2005 Dünya Zirvesi Sonuçları” A/60/L.1, 20 Eylül 2005, para. 138–39. Erişim adresi:

https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcomp/act/A_RES_60_1.pdf

¹⁰⁴⁶ Johnson, a.g.m., 2015, 631.

işbirliği içinde zamanında ve kararlı bir şekilde harekete geçmeye hazır olduklarını beyan etmişlerdir.¹⁰⁴⁷

“2005 Dünya Zirvesi Sonuç Belgesi¹⁰⁴⁸

Koruma Sorumluluğuna İlişkin Paragraflar

138. Her bir Devlet, kendi nüfusunu soykırım, savaş suçları, etnik temizlik ve insanlığa karşı suçlardan korumakla yükümlüdür. Bu sorumluluk, bu tür suçların, tahrik de dâhil olmak üzere, uygun ve gerekli araçlarla önlenmesini gerektirir. Bu sorumluluğu kabul ediyoruz ve buna göre hareket edeceğiz. Uluslararası toplum, uygun olduğu şekilde, Devletleri bu sorumluluğu yerine getirmeleri için teşvik etmeli ve yardım etmeli ve bir erken uyarı kapasitesi oluşturma konusunda Birleşmiş Milletleri desteklemelidir.

139. Uluslararası toplum, Birleşmiş Milletler aracılığıyla, nüfusları soykırımdan, savaş suçlarından, etnik temizlikten ve insanlığa karşı suçlardan korumaya yardım etmek için Antlaşma'nın VI ve VIII. Bölümleri uyarınca uygun diplomatik, insani ve diğer barışçıl yolları kullanma sorumluluğuna sahiptir. Bu bağlamda, barışçıl araçların yetersiz olması ve ulusal makamların nüfuslarını soykırımdan, savaş suçlarından, etnik temizlikten ve insanlığa karşı suçlardan korumakta açıkça başarısız olmaları halinde, Güvenlik Konseyi aracılığıyla, VII. Bölüm de dâhil olmak üzere Antlaşma uyarınca, vaka bazında ve ilgili bölgesel kuruluşlarla işbirliği içinde, zamanında ve kararlı bir şekilde toplu eylemde bulunmaya hazırız. Genel Kurul'un, Antlaşma ve uluslararası hukuk ilkelerini akılda tutarak, halkları soykırımdan, savaş suçlarından, etnik temizlikten ve insanlığa karşı suçlardan ve bunun sonuçlarından koruma sorumluluğunu değerlendirmeye devam etmesi gerektiğini vurguluyoruz. Ayrıca, gerekli ve uygun şekilde, Devletlerin nüfuslarını soykırımdan, savaş suçlarından, etnik temizlikten ve insanlığa karşı suçlardan koruma kapasitelerini geliştirmelerine ve krizler ve çatışmalar başlamadan önce baskı altında olanlara yardım etmelerine yardımcı olmayı taahhüt ediyoruz.

140. Genel Sekreter'in Soykırımın Önlenmesi Özel Danışmanının misyonunu tam olarak destekliyoruz.”

Bununla birlikte BM Zirvesi Sonuç Belgesi ile ICISS Raporu arasında bazı farklılıklar bulunmaktadır. En önemli fark, ICISS'nin tüm insan hakları ihlallerinde koruma sorumluluğunu gündeme getirmesine karşın, Sonuç

¹⁰⁴⁷ Birleşmiş Milletler. (t.y.). Koruma Sorumluluğu. Erişim adresi: <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>

¹⁰⁴⁸ “BM Dünya Zirvesi nihai dokümanını BM Genel Kurulu resolusyonu ile kabul edilmiştir. BM Genel Kurulunun resolusyonları tavsiye niteliğindedir. Bu nedenle de hukuken bağlayıcı değildir. BM Şartına göre Genel Kurulun hukuk ihdas etme yetkisi yoktur. BM Genel Kurulunun hukuk ihdası yetkisi ancak BM Şartı'nın Şart'ın 108. ve 109.maddeleri üzerinden değişikliğe uğratılması ile ve BM üyesi devletlerin şekli olmayan uzlaşısı ile sağlanabilir. Bu şimdiye kadar ortaya çıkan bir durum değildir. Bu nedenle BM Genel Kurul resolusyonu ile kabul edilen BM Dünya Zirvesi sonuç belgesi BM Şartı muvacehesinde hukuki bağlayıcılığa sahip değildir.” Arsava, F. (2011). Kuvvet Kullanma Yasağı-Egemenlik Prensibi ve İnsani Müdahale, 21. Yüzyıl, (34), 1-17, 13.

Belgesi'nde bunun soykırım, savaş suçları, etnik temizlik ve insanlığa karşı suçlarla sınırlanmış olmasıdır. ¹⁰⁴⁹ Bir diğer önemli fark, Sonuç Belgesi'nde BMGK yetkilendirmesi olmadan zorlama tedbirlerine başvurma imkânının bulunmaması ve veto yetkisinin suistimali halinde ne yapılacağına ilişkin bir tespiti yer verilmemesidir. ¹⁰⁵⁰ Bir başka önemli fark da, ICISS Raporu'nda uluslararası toplumun sorumluluğunun doğabilmesi için ülkesinde insan hakları ihlalleri işlenen devletin, bunları önlemede “yetersiz veya isteksiz” olması aranırken, Sonuç Belgesi'nde “başarısız” olma şartının aranmasıdır. Bu farkın, sorumluluğun ne zaman uluslararası topluma geçtiği hususunda tartışma yaratacağı ve BMGK'nin zamanında tepki vermesine engel olabileceği ileri sürülmektedir. ¹⁰⁵¹ Genel olarak koruma sorumluluğunun ICISS Raporu ile ortaya çıktığı, her ne kadar söz konusu rapordan bazı sapmalar içerse de, Sonuç Belgesi ile de uluslararası toplumun bu konudaki genel yaklaşımının ortaya konulduğu söylenebilir. ¹⁰⁵²

Koruma sorumluluğu doktrini, önleme sorumluluğu, tepki verme sorumluluğu ve yeniden inşa etme sorumluluğunu içermektedir. Önleme sorumluluğunun esas vurgusu, “ölümcül çatışmaların ve insan kaynaklı felaketlerin diğer biçimlerinin önlenmesi”dir. ¹⁰⁵³

“Önleme sorumluluğu devletlere insani kriz konularında yardımcı olmayı, diplomasi yürütmeyi ve gerekli ise baskı kurmayı amaçlamaktadır. Önleme başarısız olursa tepki verme sorumluluğu gereği askeri yaptırıma başvurulabilir.” ¹⁰⁵⁴ Önleme sorumluluğunun amacı, çatışma ve insan kaynaklı krizlere karşı nasıl ve ne şekilde önlem alınacağını tespit edilmesidir. ¹⁰⁵⁵

Önleyici tedbirler durumu çözemediğinde veya kontrol altına almadığında ve bir devlet durumu düzeltmediğinde ya da düzeltmekte isteksiz olduğunda, devletler topluluğunun diğer üyeleri tarafından müdahale edici tedbirler gerekli olabilir. Bu zorlayıcı önlemler siyasi, ekonomik veya adli olabilir ve yalnızca aşırı durumlarda

¹⁰⁴⁹ Arsava, a.g.m., 2011, 11.

¹⁰⁵⁰ Bellamy, a.g.m., 2008b, 623.

¹⁰⁵¹ Welsh, J. (2010). Turning Words into Deeds? The Implementation of the 'Responsibility to Protect', *Global Responsibility to Protect*, 2(1), 149-154, 150.

¹⁰⁵² Bayıllıoğlu, a.g.e., 2016, 66.

¹⁰⁵³ ICISS Report, 2001, para.3.2.

¹⁰⁵⁴ Karaoğlu, a.g.m., 2019, 202.

¹⁰⁵⁵ Bayıllıoğlu, a.g.e. 2016, 53.

askeri harekâtı da kapsayabilir.¹⁰⁵⁶ Bu, doğrudan uluslararası topluma verilen ve insani krize yönelik tedbir almayı öngören bir sorumluluktur.¹⁰⁵⁷

Önleme ve tepki verme sorumluluğuna ek olarak yeniden inşa etme sorumluluğu da koruma sorumluluğunun önemli bir parçasını oluşturmaktadır.¹⁰⁵⁸ Yeniden inşa etme sorumluluğu, bir devletin koruma sorumluluğunu yerine getirme konusundaki kapasitesinin ve otoritesinin çökmesi veya ortadan kalkması nedeniyle askeri müdahale başlatılırsa, kalıcı bir barışın inşa edilmesine ve iyi yönetişimin ve sürdürülebilir kalkınmanın desteklenmesine gerçekten bağlı olunması gerektiği anlamına gelir.¹⁰⁵⁹ Bu da tepki verme sorumluluğu gibi, doğrudan uluslararası topluma verilen bir sorumluluk olup, insani krizin askeri müdahale ile giderilmesinden sonra, uluslararası toplumun yapması gereken iyileştirme, yeniden yapılandırma ve uzlaşmayı sağlama gibi parametreleri ortaya koymaktadır.¹⁰⁶⁰

Görüldüğü üzere koruma sorumluluğu, *jus post bellum* başlığı altında tartışılanlara çok benzeyen unsurlar içermektedir. Koruma sorumluluğu doktrinindeki üç normdan, tepki verme sorumluluğu en çok dikkati çeken ve *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile ilgili sorular üzerinde en fazla etkiye sahip olanıdır çünkü insani müdahale retoriğini silahlı kuvvet kullanımına varmayan karşılıklar ile silahlı kuvvete başvurmaya ilişkin kısıtlamalar ve silahlı kuvvetlerin nasıl kullanıldığına dair yönergelerle değiştirmeyi amaçlamaktadır. Önleme sorumluluğu ve yeniden inşa sorumluluğu ise, *jus post bellum* ile daha sıkı bir şekilde bağlantılıdır.¹⁰⁶¹ Nitekim ICISS Raporunda bahsi geçen müdahale ölçütleri (haklı otorite, haklı sebep, iyi niyet, son çare, orantılı araçlar ve makul beklentiler) *jus ad bellum* ve *jus in bello* ilkeleri ile örtüşmektedir.¹⁰⁶²

Koruma sorumluluğu doktrininin özellikle yeniden inşa sorumluluğu unsuru *jus post bellum* ile doğrudan ilgilidir. ICISS, koruma sorumluluğu raporunda, müdahaleyi takiben yeni bir sorumluluk (yeniden inşa etme sorumluluğu) anlayışı

¹⁰⁵⁶ ICISS Report, 2001, para.4.1.

¹⁰⁵⁷ Bayilloğlu, a.g.e., 2016, 53.

¹⁰⁵⁸ *The Responsibility to Protect*, Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty, Ottawa, ON, Canada: International Development Research Centre, 2001; 2005 World Summit Outcome, UN General Assembly, A/Res/60/1, 24 October 2005, para. 138-140.

¹⁰⁵⁹ ICISS Report, 2001, para.5.1.

¹⁰⁶⁰ Bayilloğlu, a.g.e., 2016, 59.

¹⁰⁶¹ Iverson, a.g.e., 2017, 232.

¹⁰⁶² ICISS Report, 2001, para.4.16.

önermiş, modern müdahalelerin askeri faaliyetlerin durdurulmasından sonra sona ermediğini, çatışmayı önlemek için sürekli temasta bulunulmasını gerektirdiğini belirtmiştir.¹⁰⁶³

Birçok belirsizlik etrafını kuşatmışken *jus post bellum*'u çekici kılan şey, sürdürülebilir barışı sağlamaya ve savaşın veya çatışmanın temel nedenlerinin üstesinden gelmeye katkıda bulunmasıdır.¹⁰⁶⁴

Bu minvalde Fleck, yeniden inşa sorumluluğunun, gelecekte kural oluşturma açısından üretken bir norm olacağına ancak devletler ve BM tarafından hâlâ olumlu adımlara ihtiyaç duyulduğuna işaret etmektedir.¹⁰⁶⁵ Koruma sorumluluğu doktrininin en zor ve en önemli kısmı olan yeniden inşa, genellikle devletler tarafından en az önemsenen sorumluluktur. Yeniden inşa sorumluluğuna başarılı bir örnek olarak, henüz Kosova'dan başka bir ülke gösterilememektedir. Yeniden inşa sorumluluğu kapsamında müdahalenin yapıldığı yerde genel yetkiler ile donatılan bir BM idaresi kurulmakta ve devletlerin rolü nakdi yardıma indirgenmektedir. Oysa gelişmiş devletlerin yanı sıra komşu devletlerin aktif katılımı yeniden inşa sürecinin daha hızlı bir şekilde tamamlanmasını sağlayabilecektir.¹⁰⁶⁶

Yeniden inşa etme sorumluluğu fikri, son *jus post bellum* tekliflerini oluşturan aynı düşünce türünden kaynaklanıyor gibi görünmektedir. Devletin yeniden inşasına biri politika odaklı ve diğeri yasal/normatif olmak üzere iki farklı perspektiften yaklaşılar da iki fikir büyük ölçüde örtüşmektedir.¹⁰⁶⁷

Yeniden inşa etme sorumluluğu, yararlanıcının kendi ayakları üzerinde durabilme kapasitesini yeniden inşa etme sorumluluğunu ve bu kapasitenin sadece maddi anlamda değil, aynı zamanda entelektüel ve psikolojik olarak da yorumlanmasını içermektedir. Başka bir deyişle: “Yardımdan yararlanan, bu yardımın zamanla sınırlı olduğunu en başından bilmelidir. Zaten karşılanamayacak ve herhangi bir tarafın çıkarına olmayacak hiçbir yeni bağımlılık yaratılmamalıdır.”¹⁰⁶⁸

¹⁰⁶³ Stahn, a.g.m., 2006, 930.

¹⁰⁶⁴ Hilpold, a.g.m., 2015, 286.

¹⁰⁶⁵ Fleck, D. (2012). The Responsibility to Rebuild and Its Potential for Law-Creation: Good Governance, Accountability and Judicial Control, *Journal of International Peacekeeping*, 16(1-2), 84-98, 97.

¹⁰⁶⁶ Karaoğlu, a.g.m., 2019, 219.

¹⁰⁶⁷ Osterdahl, a.g.m., 2012, 272.

¹⁰⁶⁸ Hilpold, a.g.m., 2015, 296.

Yeniden inşa etme sorumluluğu, kalıcı bir barış inşa etme, iyi yönetim ve sürdürülebilir kalkınmayı teşvik etme sorumluluğu olarak görülmekte ve müdahale sonrası bir stratejiye sahip olmanın önemine vurgu yapmaktadır.¹⁰⁶⁹

Politika yapıcılar, yeniden inşa etme sorumluluğunu yerine getirirken güvenlik, adalet ve ekonomik kalkınma gibi en acil üç alanda bazı temel sorunlarla karşılaşır. Örneğin müdahale sonrası aşamada karşılaşılması gereken en zor ve önemli konulardan biri, yerel güvenlik güçlerinin silahsızlandırılması, terhis edilmesi ve yeniden entegrasyonu ile ilgilidir. İkinci önemli bir konu ise kolluk gücünün tekrar oluşturulmasıdır çünkü askeri müdahale sonrası karşılaşılan en büyük eleştirilerden biri askeri gücün kolluk hizmetlerini karşılamak için çok sert yöntemler kullanması ve halk ile iletişimi sağlayamamasıdır. Adaletle ilgili olarak, müdahale eden bir gücün daha fazla insan hakları ihlallerine karşı koruma görevi varsa ancak ihlal edenleri adalete teslim edecek işleyen bir sistem yoksa, o zaman gücün yetkisi sadece bu dereceye kadar ulaşamaz olmakla kalmaz, aynı zamanda hem yerel hem de uluslararası olarak güvenilirliğini de azaltır. Ayrıca herhangi bir askeri müdahalenin nihai barış inşası sorumluluğu, ekonomik büyümeyi, pazarların yeniden yaratılmasını ve sürdürülebilir kalkınmayı mümkün olduğunca teşvik etmek olmalıdır.¹⁰⁷⁰

Komisyonun yeniden inşa etme sorumluluğu fikri, koruma sorumluluğunun bir parçası olarak müdahale ederken, daha sonra çatışma sonrası yeniden yapılanmayı ele almak için uluslararası toplum için bir sorumluluk içerecektir. Bununla birlikte, bugüne kadar, yeniden inşa etme sorumluluğu kavramı ne uygulamada destek görmüş ne de yeni çıkan bir yasal norm olarak kendisine bağlı kalınmıştır. Ayrıca, teorik olarak tutarlı üçlü bir sorumluluk ve egemenlik anlayışında bile, çatışma sonrası sorumluluklar, önleme sorumluluğunun başarısız olduğu ve uluslararası toplumun BMGK aracılığıyla tepki vermeye karar verdiği durumlarla sınırlıdır. Dahası, yeniden inşa etme sorumluluğu kavramının daha derinlemesine incelenmesi, muzaffer devletlere sorumluluk eklemektense yeterli çıkış stratejilerine sahip olmanın aslında daha makul olduğunu ortaya koymaktadır.¹⁰⁷¹

¹⁰⁶⁹ Koeman, a.g.m., 2007, 207.

¹⁰⁷⁰ ICISS Report, 2001, para.5.9; 5.12; 5.13; 5.19.

¹⁰⁷¹ De Brabandere, a.g.m., 2010, 140-141.

Önleme sorumluluğu ve yeniden inşa sorumluluğu da dâhil olmak üzere koruma sorumluluğu, *lex lata*'dan ziyade yeni ortaya çıkan hukuki normlardır. Yine de, bu doktrin tarafından açıklanan normların *jus post bellum* bağlamında kayda değer olduğunu belirtmek gerekir.¹⁰⁷²

Sonuç olarak, koruma sorumluluğu konsepti, devletlerin mevcut sorumluluklarını yerine getirmelerine yardımcı olarak egemenliği güçlendirir. BM sistemine, listelenmiş suçları ve ihlalleri önlemede ve etkilenen toplulukları kapasite geliştirme, erken uyarı ve başarısız olmaları durumunda karşılık vermeyi beklemek yerine diğer önleyici ve koruyucu önlemler yoluyla korumada yardımcı olmak için yeni fırsatlar sunar.¹⁰⁷³

Ancak maalesef koruma sorumluluğu doktrininin asıl etkisi, “insani müdahale” etrafındaki retoriği farklı bir kelime dağarcığına kaydırmak olmuştur. 2005 Dünya Zirvesi Sonuç Belgesi’nde atıfta bulunulmasına rağmen, egemenlik normuna ilişkin ortak anlayışı tamamen değiştirememiştir.¹⁰⁷⁴

Asil misyonu ve övgüye değer amaçlarına rağmen, ICISS raporu çok sayıda teorik boşluk içermektedir. Öncelikle koruma sorumluluğu tanımı eksiktir. Raporda belirtildiği gibi koruma sorumlulukları yalnızca soykırım, etnik temizlik, savaş suçları ve insanlığa karşı suçlar için geçerlidir. Daha da hayal kırıklığı yaratan bir şekilde, koruma sorumluluğu doktrini, demokratik olmayan ve sürdürülemez öncüllere dayanmaktadır. Güçlü ve zayıf devletler arasında ayrım yapmaktadır. Raporun 4.42. maddesi,¹⁰⁷⁵ beş daimi üyeyi ve diğer büyük güçleri, bu ülkelerdeki insan hakları durumları ne kadar ağır olursa olsun, koruma sorumluluğundan muaf tutmaktadır. Ayrıca ICISS raporu, kitlesel vahşetlerin ve

¹⁰⁷² Iverson, a.g.e., 2017, 340.

¹⁰⁷³ Birleşmiş Milletler. (t.y.). Koruma Sorumluluğu. Erişim adresi: <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>

¹⁰⁷⁴ Iverson, a.g.e., 2017, 232.

¹⁰⁷⁵ 4.42 Bu ihtiyat ilkesinin uygulanması, burada açıklanan müdahale için diğer tüm koşullar karşılanırsa bile, Güvenlik Konseyi’nin beş daimi üyesinden herhangi birine karşı askeri harekâtı tamamen faydacı gerekçelerle muhtemelen engelleyecektir. Eğer bunlardan herhangi birine karşı böyle bir eylem uygulandıysa, büyük bir çatışmadan kaçınıldığını ya da orijinal hedefte başarıya ulaşıldığını hayal etmek zordur. Aynı şey, Güvenlik Konseyi’nin daimi üyesi olmayan diğer büyük güçler için de geçerlidir. Bu, yine çifte standart sorununu gündeme getiriyor – ancak başka yerlerde olduğu gibi burada da Komisyonun pozisyonu basitçe şudur: Müdahalelerin gerekçesi olan her durumda uygulanamayacağı gerçeği, hiçbir durumda uygulanmamaları için bir neden değildir.

insan hakları ihlallerinin tek failleri olarak yalnızca hükümetleri hedef almakta, silahlı isyancı gruplara yönelik herhangi bir sorumluluk yükleyememektedir.¹⁰⁷⁶

2011 yılındaki Libya müdahalesi, şu ana kadar koruma sorumluluğu söylemiyle yapılan ilk ve tek örnek olmuştur. Batılı liderler ve söz konusu doktrinin savunucuları, Libya'nın doğusunda yer alan Bingazi kentinde Kaddafi'nin yaklaşan toplu katliam tehditlerini durdurma gerekçesiyle müdahaleyi haklı çıkarmaya çalışsalar da diğer Arap Ülkeleri Bahreyn ve Yemen'de demokrasi yanlısı güçlerin aynı şekilde baskılara ve hukuka aykırı öldürmelere maruz kaldığı Libya benzeri durumlara kulak asmayan Batı'nın Libya'ya derhal müdahale etmesinin altında yatan asıl etken, ahlaki kaygılar veya öneriler değil, stratejik çıkarlardır. Öncelikle Libya'nın petrol kaynakları, dünyadaki toplam petrolün %2'sini oluşturmakta idi ve Kaddafi'nin görevden alınması ile Batı'nın Libya pazarlarına ve petrol endüstrilerindeki yatırımlara erişimini de açması bekleniyordu. Bir başka stratejik neden, Libya petrolünün son dönemdeki ekonomik yükselişi nedeniyle önümüzdeki on ila on beş yıl içinde ABD'yi geçeceği tahmin edilen ve Kaddafi ile milyarlarca dolarlık petrol ve ticaret anlaşmaları imzalamış olan Çin'e bırakılmak istenmemesiydi.¹⁰⁷⁷ Bu nedenle “koruma sorumluluğu bir uluslararası hukuk kuralı oluşturmaktan çok BMGK'yi belirli durumlarda müdahaleye teşvik edecek ve veto hakkının kullanılmasını engellemeye yarayacak bir gerekçe oluşturmayı amaçlamaktadır”¹⁰⁷⁸ yorumu yapılmıştır.

Libya'da meydana gelen olaylar, koruma sorumluluğunun, en ciddi insan hakları ihlallerini sona erdirmeye yönelik bir kavram olan ama kapsamlı önleme tedbirleriyle ya da savaşın yıktığı toplumların yeniden inşasıyla ilgili olmayan insani müdahaleden ayrı ve kapsamlı bir kavram olduğunu göstermiştir. Çünkü askeri müdahalenin başarılı olduğu durumlar olabilirken, koruma sorumluluğu perspektifinden bakıldığında, tüm çabanın bütünüyle başarısızlığa dönüştüğü ortaya çıkmıştır.¹⁰⁷⁹

Hilpold, *jus post bellum*'un herhangi bir uluslararası müdahalenin ayrılmaz parçası olduğunu belirterek teknik açıdan başarılı olan askeri müdahaleden sonra,

¹⁰⁷⁶ Nuruzzaman, a.g.m., 2014.

¹⁰⁷⁷ Nuruzzaman, a.g.m., 2014.

¹⁰⁷⁸ Karaoğlu, a.g.m., 2019, 204.

¹⁰⁷⁹ Hilpold, a.g.m., 2015, 301.

uluslararası toplumun Libya’da yeniden yapılanma faaliyetlerinde büyük ölçüde başarısız olduğunu belirtmektedir. Sonuçta müteakip yeniden inşa faaliyetleri olmaksızın yapılan askeri müdahale, insani bakımdan ters tepebilir ve aslında despotik bir rejimin yerine başarısız bir devlet ortaya çıkmış olur.¹⁰⁸⁰

Libya, koruma sorumluluğu doktrininin doğrudan uygulandığı en önemli örnektir.¹⁰⁸¹ Her ne kadar müdahale kararının kendisi uluslararası hukuka uygun olsa da kararın uygulanması rejim değişikliğini beraberinde getirmiştir. Bu durum kararın geçerliliğini etkilemez. Artık yapılması gereken *jus post bellum* olarak da bilinen çatışma sonrası hukukun işletilmesi ve detaylı düzenlemeler öneren yeniden inşa sorumluluğunun yerine getirilmesidir.¹⁰⁸²

Libya’da müdahale sonrası istikrarın sağlanamaması ve iç savaşın devam etmesi koruma sorumluluğuna yönelik birçok eleştiriye sebep olmuştur. Özellikle önleme ve yeniden inşa etme süreçlerinden ziyade, askeri müdahale bağlamında tepki verme sorumluluğunun ilk etapta hayata geçirilmesi koruma sorumluluğunun doğrudan askeri müdahale ile anılmasına neden olmuştur.¹⁰⁸³ Savunucularının, askeri olmayan yönlerini vurgulamış olmalarına ve güç kullanımının nadir bir son çare olacağı konusundaki ısrarlarına ve özellikle de Rusya ve Çin’in karşı çıkmasına rağmen operasyonun bizzat NATO tarafından icra edilmesi, koruma sorumluluğunun NATO’laşması olarak adlandırılmıştır.¹⁰⁸⁴

Kosova’da gösterilen yoğun çaba Libya için gösterilmemiştir. Elbette bu devletlerin iç dinamikleri, sosyal yapısı ve siyasal konumu birbirinden farklıdır. Bununla birlikte Libya’da uluslararası toplumun yeniden inşa sorumluluğunu tam olarak yerine getirememesinin nedenleri arasında bölgenin şartları ve güvenliğinin uygun olmaması sayılabilir. Ama en önemli neden, Kosova’nın Avrupa’da yer

¹⁰⁸⁰ Hilpold, a.g.m., 2015, 304.

¹⁰⁸¹ Bu husus tartışmalıdır. Arsava, Libya müdahalesinin bir koruma sorumluluğu uygulaması olduğunu ileri sürmektedir. Arsava, a.g.m., 2013. Bayılhoğlu ise örf ve adet hukukunun kurucu unsurları çerçevesinde yaptığı değerlendirme sonucunda, Libya müdahalesinin uluslararası toplumun sorumluluğu açısından genel bir uygulamanın göstergesi olarak belirmediğini belirtmektedir. “... çok istisnai bazı devletler dışında, Libya müdahalesini yürüten ve destekleyen devletler ile müdahaleye karşı çıkan devletler, koruma sorumluluğunun uluslararası topluma getirdiği sorumluluğu, müdahale için normatif bir çatı olarak kabul etmemektedir. Libya krizine ve öncekilere ilişkin Güvenlik Konseyi karar ve uygulamaları, koruma sorumluluğunun uluslararası topluma getirdiği sorumluluğun, yeni bir hukuki paradigma veya norm değil, mevcut BM sisteminin teyidinden ibaret olduğu anlayışını göstermektedir.” Bayılhoğlu, a.g.e., 2016, 155-156.

¹⁰⁸² Karaoğlu, a.g.m., 2019, 220.

¹⁰⁸³ Özgür, a.g.m., 2021, 309.

¹⁰⁸⁴ Rieff, D. (2011, 7 Kasım). R2P, R.I.P. *New York Times*. Erişim Adresi: <https://www.nytimes.com/2011/11/08/opinion/r2p-rip.html>

alması ve 1999’da hatırası henüz taze olan ikinci bir Bosna vakasının yaşanmaması için Kosova’nın yeniden inşasında Avrupa devletlerinin aktif katılım sağlamış olmasıdır. ¹⁰⁸⁵ Sonuç olarak, NATO’nun Libya operasyonu nedeniyle, koruma sorumluluğu doktrininin güvenilirliğine önemli bir gölge düşmüştür. Koruma sorumluluğu kavramına ilişkin belirsizliğin, her amaç için kullanılabilmesine olanak verdiği iddia edilmiştir. ¹⁰⁸⁶

Son on yılın en sıcak uluslararası sorunlarından olan Suriye krizi ise şu soruyu gündeme getirmektedir: Uluslararası toplum, Libya’ya müdahale etmişken, benzer ve hatta belki de daha ağır olayların olayların yaşandığı Suriye’ye neden müdahale etmemiştir? ¹⁰⁸⁷

Bunun nedeni, “koruma sorumluluğunun uygulamasındaki herhangi bir eksiklik veya yanlışlık değil, mevcut uluslararası toplum modelinden kaynaklanan, BM sisteminin esasına ilişkin çıkmazlardır.” Yani “daimi üyelerin ulusal çıkar değerlendirmeleridir.” ¹⁰⁸⁸

Orta Doğu’da Rusya’nın sadık müttefiki, sattığı askeri teçhizat ve malzemenin alıcısı olan ve dahası Rus donanmasına bir Akdeniz üssü sağlayan Suriye, işlenen suçların ve yaşanan vahşetin büyüklüğüne rağmen, alınan bir dizi veto kararının kararlı eylemleri engellemesi nedeniyle BMGK’nin koruma sorumluluğu kavramının koruyucusu olarak güvenilirliğini baltalamış ve doğrudan BM izni olmadan insani müdahale lehine argümanların yolunu açmıştır. ¹⁰⁸⁹ Koruma sorumluluğunun en büyük istismarcısının Gürcistan ve Ukrayna’ya yönelik saldırılarını meşrulaştırmak amacıyla söz konusu doktrini kullanan Rusya olduğu iddia edilmiştir. Bu iddiayı destekleyen senaryoya göre, eski Doğu Bloku üyesi olan ve önemli miktarda Rus diasporaları içeren devletlerin her birinde, etnik Ruslara genellikle eğitim ve istihdam olanaklarından yoksun oldukları için kötü muamele edilmektedir. Bazı durumlarda, etnik Rus azınlık ayrımcılığı uğramakta

¹⁰⁸⁵ Karaoğlu, a.g.m., 2019, 211.

¹⁰⁸⁶ Arsava, a.g.m., 2013, 95.

¹⁰⁸⁷ “Sudan ve Libya’da uluslararası ceza hukuku bağlamındaki paralel gelişmelere karşın Libya’ya bir askeri müdahale yapılmasına rağmen, Sudan’a böyle bir müdadale neden yapılmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. İnsan hakları ihlallerinin yoğunluğunun bu çerçevede ölçü alındığını iddia etmek zor gözükmemektedir.” Arsava, a.g.m., 2013, 91-92.

¹⁰⁸⁸ Bayıllıoğlu, a.g.e., 2016, 241, 243.

¹⁰⁸⁹ Newman, E. (2021). Illegal but Legitimate? The UK’s Doctrine of Humanitarian Intervention. *Fresh Perspectives*, 12 April 2021 <https://ecr2p.leeds.ac.uk/illegal-but-legitimate-the-uks-doctrine-of-humanitarian-intervention/> (Erişim Tarihi:25.03.2022)

ve istismar edilmektedir. Putin, müdahalenin gerekli olduğuna dair ilginç bir iddiada bulunmakta ve şartlar olgunlaştığında ise kuvvet kullanmaktadır.¹⁰⁹⁰

ICISS; BMGK'nin askeri müdahale operasyonlarına izin verme konusundaki yasal kapasitesi, siyasi iradesi ve genel olarak eşit olmayan performansı, temsili olmayan üyeliği ve beş daimi üyenin veto yetkisine sahip kurumsal çifte standartları gibi yetkisi ve güvenilirliği hakkında birçok soruna sahip olmasına rağmen, insani koruma amacına yönelik askeri müdahale meseleleriyle ilgilenmek için BMGK'den daha iyi veya daha uygun bir organ bulunmadığını belirtmiştir. Ayrıca görevlerinin, bir yetki kaynağı olarak BMGK'ne alternatifler bulmak değil, BMGK'nin olduğundan çok daha iyi çalışmasını sağlamak olduğunu ifade etmiştir.¹⁰⁹¹ Bu nedenle BMGK'nin izni, her durumda, herhangi bir askeri müdahale eylemi gerçekleştirilmeden önce aranmalı ve BMGK de büyük çapta can kaybı veya etnik temizlik iddialarının olduğu durumlarda, müdahale yetkisine yönelik her türlü talebi derhal ele almalıdır.¹⁰⁹²

Doktrinin ana fikri, egemen devletlerin kendi vatandaşlarını kaçınılabılır bir felaketten koruma sorumluluğu olduğu ancak bunu yapmak istemedikleri veya yapamayacakları durumda bu sorumluluğun daha geniş olan ve gerekirse bu amaçla kuvvete başvurabilecek devletler topluluğu tarafından üstlenilmesi gerektiği düşüncesi idi.¹⁰⁹³

Böylece ortaya çıkan koruma sorumluluğu doktrininin birbiriyle çelişen iki hedefi vardır. Birincisi, devletlerin kendi vatandaşlarını hem yurt içinde hem de yurt dışında insan hakları ihlallerinden koruma sorumluluğuna sahip olmasıdır. İkincisi, devletlerin kendi vatandaşlarını insan hakları ihlallerinden koruma kapasitelerini geliştirmede diğer devletlere yardım etme sorumluluğuna sahip olmasıdır.

¹⁰⁹⁰ Cox, D. G. & Stanley B. (2018). The Responsibility to Protect Has Turned into a Strategic Mistake. *Fresh Perspectives*, 1 October 2018 <https://www.e-ir.info/2018/10/01/the-responsibility-to-protect-has-turned-into-a-strategic-mistake/> (Erişim Tarihi:27.03.2022)

¹⁰⁹¹ ICISS Report, 2001, para.6.13-6.14.

¹⁰⁹² ICISS Report, 2001, para.6.15.

¹⁰⁹³ Stahn, a.g.m., 2007, 99.

Kabul edilen kavram, başlangıçta ICISS tarafından önerilen bazı yönleri atlanmış olsa da, çok ciddi uluslararası insan hakları ve insancıl hukuk ihlallerinin önlenmesi ve bunlara tepki verilmesiyle ilgili temel yönlerini korumaktadır.¹⁰⁹⁴

Artık egemenliğin ikili bir sorumluluk gerektirdiği kabul edilmektedir: Dışarıda, diğer devletlerin egemenliğine saygı duymak ve içeride, devlet içindeki tüm insanların onuruna ve temel haklarına saygı duymak. Özetle sorumluluk olarak egemenlik, iyi bir uluslararası vatandaşlığın asgari içeriği haline gelmiştir.¹⁰⁹⁵

Koruma sorumluluğu kavramı altında, bir devletin vatandaşlarının hayatını etkileyen meseleler artık yalnızca yerel yöneticinin takdirine bağlı değildir; bu hususlar üçüncü devletler, çok taraflı kurumlar ve devlet dışı aktörler gibi daha geniş bir kavram olan uluslararası toplumu ilgilendiren konular olarak algılanmaktadır. Bu gelişme, uluslararası hukukun devlet ve yönetici elit temelli bir kurallar sisteminden belirli kişisel ve toplumsal çıkarları korumak için tasarlanmış normatif bir çerçeveye doğru giderek artan dönüşümünün bir parçasıdır.¹⁰⁹⁶

Allman ve Winright, adil barış yapma uygulamalarını geleneksel adil savaş teorisinin “ön ucuna” *jus ante bellum* ve “arka ucuna” *jus post bellum* olarak entegre ederek, tamamen adil ve kalıcı bir barış arayışına kendini adanmış bir adil savaş teorisi önermektedir. Gerçekten de, koruma sorumluluğu olarak ortaya çıkan uluslararası norm, üç bileşeniyle (önleme sorumluluğu, tepki verme sorumluluğu, yeniden inşa etme sorumluluğu) bu haklı savaş mantığını

¹⁰⁹⁴ “RtoP’in [Koruma sorumluluğunun] hukuki bağlayıcılığı konusunda ICISS raporunun esas alınması bu raporun bir uzmanlar komisyonu tarafından hazırlanmasından ileri gelmektedir. Rapor BM’nin konuya ilişkin yaklaşımını ortaya koymakla beraber DH’nun [Devletler Hukukunun] klâsik hukuk kaynakları içinde yer almamaktadır. ICISS raporunu hazırlayan Komisyon Kanada hükümeti tarafından bağımsız bir statüde oluşturulmuş ve onun tarafından desteklenmiştir. Rapor BM Genel Sekteri’ne arz edilmiş ve bu şekilde BM dokümantasyon sistemine alınmıştır. Bir doküman numarası verilmesi konunun BM organlarının gündemine alınmasının önkoşuludur. Dokümanlar ancak bu şekilde resmi bir karakter kazanmaz. BM’nin resmi görüşleri Genel Kurulun resolusyonları, Güvenlik Konseyi’nin kararları, Güvenlik Konseyi başkanının açıklamaları paralelinde olduğu takdirde uluslararası teamül hukukunun oluşumunda katkı sağlayabilir. ICISS’in raporu bu nedenle teamül hukukunun oluşumunda doğrudan bir anlama sahip değildir. ICISS raporu DH’çularının görüşüne göre sadece DH’nun birincil kaynaklarının yorum ve anlaşılmasında yardımcı kaynak olabilir; raporun kendinin hukuki bağlayıcılığı bulunmamaktadır. High-Level Panel’in raporu da ICISS raporu gibi hukuk kaynağı niteliğine sahip değildir. Raporun BM Genel Kurulu tarafından oluşturulan bir Komisyonun çalışması olması, BM dokümantasyon sistemine alınması raporun BM’ye tahmil edilmesi sonucunu vermemektedir.” Arsava, a.g.m., 2011, 12.

¹⁰⁹⁵ ICISS Report, 2001, para.1.35.

¹⁰⁹⁶ Stahn, a.g.m., 2007, 101.

yansıtmaktadır. Adil savaş teorisinin bu aşamalarının herhangi birini ele almayı ihmal etmek, savaşın adaletini azaltacaktır. ¹⁰⁹⁷

De Brabandere'ye göre ICISS, bir silahlı çatışmanın “post” aşamasını kurumsallaştırmaya yönelik ilk girişimlerden birini gerçekleştirmiştir. Komisyonun yeniden inşa etme sorumluluğu fikri, koruma sorumluluğunun bir parçası olarak müdahalede bulunduğu, çatışma sonrası yeniden yapılanmayı ele almak için uluslararası topluma yüklenen bir sorumluluk içermektedir. Ancak bugüne dek, yeniden inşa etme sorumluluğu paradigması ne uygulamada destek ne de yeni ortaya çıkan hukuk normu olarak siyasal bir vefa görmüştür. ¹⁰⁹⁸

Özetlemek gerekirse koruma sorumluluğu kavramı, “uluslararası toplum, güç kullanarak sivilleri koruma sorumluluğunu üstlenmek istiyorsa, bu tür askeri önlemlerin sonuçlarını da dikkate almak zorunda olduğu görüşünü ortaya koymaktadır.” ¹⁰⁹⁹

“BM tarafından da dikkate alınan bu kavram, iç savaşlar, isyanlar veya devlet baskısı nedeniyle devletlerin kendi halkını korumada yetersiz kaldığı ve yaşamları tehdit altında olan sivil halkın korunmasına yönelik uluslararası bir ilke haline gelmiştir.” ¹¹⁰⁰

Karaoğlu'na göre “koruma sorumluluğu doktrininin amacı kendi halkını koruyamayan bir devlete müdahale ederek devletin temel fonksiyonlarını yeniden inşa etmektir.” ¹¹⁰¹ Ancak uygulamada “bir uluslararası hukuk kuralı oluşturmaktan çok BMGK'ni belirli durumlarda müdahaleye teşvik edecek ve veto hakkının kullanılmasını engellemeye yarayacak bir gerekçe oluşturmayı amaçlamaktadır.” ¹¹⁰²

Koruma sorumluluğu doktrini, ağır ve sistematik insan hakları ihlallerinin önüne geçmek maksadıyla egemenlik ve müdahale kavramları arasındaki ilişkiye odaklanılarak insani müdahalelerin siyasi ve hukuki ikilemlerini çözmek için geliştirilmiştir. Bu da müdahale kavramına bir haktan ziyade sorumluluk olduğu algısı yüklenerek yapılmaya çalışılmıştır. Böylece aslında egemenliğe bir saldırı

¹⁰⁹⁷ Allman & Winright, a.g.m., 2012, 180.

¹⁰⁹⁸ De Brabandere, a.g.m., 2010, 140.

¹⁰⁹⁹ Gheciu & Welsh, a.g.m., 2009, 119.

¹¹⁰⁰ Özgür, a.g.m., 2021, 298.

¹¹⁰¹ Karaoğlu, a.g.m., 2019, 209.

¹¹⁰² Karaoğlu, a.g.m., 2019, 204.

olan gereksiz ve çıkar amaçlı müdahale ile ihmal edilen ama gerekli insani müdahale arasında bir denge sağlanması gözetilmiştir.

Başaran'a göre ise koruma sorumluluğu henüz kendisini, diğer bir tartışmalı doktrin olan ve yine uluslararası hukuk kuralı olarak kabul edilmeyen insani müdahale doktrininden ayıramamış ve uluslararası hukukun antlaşma, gelenek veya genel hukuk ilkesi gibi herhangi bir birincil kaynağında hâlâ somutlaştırılmamıştır.¹¹⁰³

Bayıllıoğlu'na göre, koruma sorumluluğu doktrini ile birlikte devletlerin kendi halklarını koruma konusunda zaten mevcut olan yükümlülükleri, örf ve adet hukukunun tüm kurucu unsurlarını karşılayan tek bir kural altında ifade edilmiştir. Ancak devletlerin tutum ve davranışlarından koruma sorumluluğunun uluslararası topluma getirdiği sorumluluğun, henüz bir uluslararası hukuku kuralı olmadığı anlaşılmaktadır. Çünkü devletlerin ulusal çıkar odaklı yaklaşımları, istikrarsız uygulamalara neden olmakta ve bu da bir örf ve adet hukuku kuralının oluşumuna engel olmaktadır.¹¹⁰⁴

Koruma sorumluluğu doktrini kapsamında yer alan yeniden inşa etme sorumluluğu ile ilk defa savaş sonrası dönemin de önemli olduğu fikri kabul edilmiştir. Bu nedenle koruma sorumluluğu doktrini *jus post bellum* konseptinin gelişimi bakımından önemli bir adım olarak değerlendirilmelidir. Österdahl ve van Zandel'e göre koruma sorumluluğu kavramı, *jus post bellum* kurallarının amacı olan adil ve kalıcı bir barışa ulaşmaktan daha fazlasını içerdiğinden, *jus post bellum* kavramı koruma sorumluluğunun bir parçası olabilir.¹¹⁰⁵ Kanaatimizce, *jus ad bellum* ve *jus in bello* ilişkisinin eksik bir unsuru olarak *jus post bellum* ve çatışmadan sonraki durum üzerindeki etkisi, yeniden inşa sorumluluğunun önemli bir parçası olarak hizmet edebilir. Ancak koruma sorumluluğu da *jus post bellum* gibi, henüz sağlam bir hukuki dayanaktan yoksundur.¹¹⁰⁶ Bu nedenle takip eden alt bölümde *jus post bellum* konseptinin kodifiye edilme ihtiyacı tartışılacaktır.

¹¹⁰³ Başaran, H. R. (2014). Identifying the Responsibility to Protect. *The Fletcher Forum of World Affairs*, 38 (1), 195-212, 208.

¹¹⁰⁴ Bayıllıoğlu, a.g.e., 2016, 387-389.

¹¹⁰⁵ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 191.

¹¹⁰⁶ "RtoP'e [Koruma sorumluluğuna] ilişkin dokümanların hiçbir RtoP yaklaşımı bakımından hukuki bir dayanak oluşturmamaktadır. ICISS, High-Level Panels, Annan, Ban Ki-moon raporları

4.3.2. Jus Post Bellum'un Kodifiye Edilme İhtiyacı

Jus post bellum'un kavramsal gelişimi daha fazla disiplinler arası söylem gerektirmektedir. Bu maksatla, ahlak teorisi ve hukuk bilimi farklı kökenleri ve gerekçeleri paylaşarak *jus ad bellum*, *jus in bello* ve *jus post bellum* arasındaki ilişkiye farklı açılardan yaklaşır. Ahlak felsefesi, esas olarak, *jus ad bellum*, *jus in bello* ve *jus post bellum* ilkelerinin işleyişinin, zor kullanımına başvurmanın haklı veya haksız genel nedeni ile yakından bağlantılı olduğu savaşın ahlaki gerekçesi ile ilgilidir. Buna karşılık, uluslararası hukukçular, bu kategorilerin her birini, uyumu en üst düzeye çıkarmak ve insan onuruna saygı göstermek amacıyla özerk davranış kuralları olarak görme eğilimindedir. Bu nedenle *jus post bellum*'u her disiplinde farklı yorumlamak çelişkili değildir.¹¹⁰⁷

Hukuk ve ahlak, birbirinden soyutlanamaz. Bu ikisi arasındaki karşılıklı ilişkiler, *jus post bellum*'un hukuki ilkelerini ve kurallarını oluşturmanın temeli olabilir. Bu, yeni bir yasanın oluşturulmasına yönelik bazı argümanların veya bakış açılarının etik olarak doğru olabileceği durumlarda, bunların yasal açıdan doğru olmalarının gerekmeceği anlamına gelir. Örneğin, uluslararası toplumun bir soykırıma kurban giden masumları koruma yükümlülüğü olduğu doğru olabilir ancak hukukta birçok şeyi korumak için yasal olarak bağlayıcı bir yükümlülüğün bulunduğunu öne sürmek tamamen başka bir şeydir ve hukuki yükümlülük yaratmak için yasa yapmak gerekir. Aynı şey adil savaş geleneği için de geçerli gibi görünmektedir çünkü adil savaş, bir hukuk değil, sadece bir gelenektir. Adil savaş geleneği ahlak felsefesinde ve ahlaki teolojide de mevcuttur ancak Grotius'tan sonra çoğu hukukçu bunun yasal amaçlarla alakalı olduğunu pek düşünmemiştir.¹¹⁰⁸

20. yüzyılın son yarısında yer alan bir ahlaki söylem tarzı olarak adil savaş muhakemesinin geri kazanılması, Grotius'tan BM Antlaşması ile silahlı kuvvet

yardımcı hukuk kaynağı olarak kategorize edilmektedir. Bu raporlar doğrudan hukukun gelişimine katkı yapmamaktadır; geçerli hukukun tespitine hizmet etmektedir. BM Genel Kurulu'nun resolusyonu ile kabul edilen BM Dünya Zirvesi sonuç belgesi ve RtoP yaklaşımını teyit eden BM Güvenlik Konseyi'nin resolusyonları bu yaklaşımın doğrudan bağlayıcılığını ortaya koymamaktadır. Genel Kurul kararları BM Şartı'na göre tavsiye niteliğindedir. BM Güvenlik Konseyi bağlayıcı etki ile resolusyon ihdas edebilir, ancak Güvenlik Konseyi bu yetkisini somut durumlarda aldığı kararlarla kullanılabilir. RtoP yaklaşımına bu nedenle BM Güvenlik Konseyi resolusyonları ile genel olarak bağlayıcı etki tanınması mümkün değildir." Arsava, a.g.m., 2011, 14.

¹¹⁰⁷ Stahn, a.g.m., 2008a, 346.

¹¹⁰⁸ Lech, a.g.m., 2020, 24-25.

kullanımına ilişkin düşüncedeki gelişmelerin üç ana özelliğini önemli ölçüde almıştır: haklı savaş geleneğinin silahlı çatışma hukukuna dönüşmesi ve pozitif uluslararası hukukun önemli bir unsuru haline gelmesi; egemenlik anlayışının adaleti sağlama sorumluluğu fikrinden uzaklaşıp devletin ülkesel hakları açısından daha dar bir anlayışa kayması; devletlerin kendi yetkileri dâhilinde açıkça izin verdiği askeri güç kullanımının tek haklı nedeni olarak savunmaya odaklanması.

1109

Aslında, geçmişi Augustine, Cicero ve hatta Aristoteles'e kadar uzanan adil savaş teorisi, doğal hukuk aracılığıyla, Lahey ve Cenevre Sözleşmeleri gibi uluslararası silahlı çatışma hukukunun gelişimini önemli ölçüde etkilemiştir. Haklı sebep, meşru müdafaa, saldırganlığa direnme ihtiyacı, son çare, orantılılık gibi birçok kavram ve değer, haklı savaş teorisi ile uluslararası hukuk arasında paylaşılr hale gelmiştir.¹¹¹⁰

Haklı savaş geleneği, hem onaylanmış bir yasal belgeye dâhil edilmek üzere hem de uluslararası hukukçuların eğitimleri ve değerlendirmeleri için savaş ve barış etiği üzerine derinlemesine düşünülmüş görüşlerini sunarak uluslararası hukuku dolaylı olarak etkilemeyi amaçlamaktadır. Neticede vizyon, haklı savaş teorisi ile uluslararası hukuk arasındaki ayrımın bu konudaki iki ayağı üzerinde duran Grotius'un vizyonudur: zorlayıcı ve ikna edici bir adalet teorisi oluşturmak ve sonra hukuk yoluyla ahlakın gerçek dünyada gerçekleşmesini ummak ve bu yönde çalışmak.¹¹¹¹

Milletler Cemiyeti zamanında, haklı savaş geleneğinin iki kolu (*jus ad bellum* ve *jus in bello*) eşit bir temelde ele alınmış ve pozitif hukukta yerini bulmuştur. Zamanın ifadesiyle amaç “savaşı yasadışı ilan etmek” idi. Savaşı önlemeyi amaçlayan hukuk ile savaş yasaları ve gelenekleri arasındaki teorik ayrım da böylece açıkça belirlenmiştir.¹¹¹²

Ancak adil savaş teorisindeki “üçüncü ayak”, 19. ve 20. yüzyıllarda savaş yasalarının kavramsallaştırılmasında ortadan kaybolmuştur. İlk önce *jus in bello*, daha sonra da *jus ad bellum* tedvin edilmiştir. Buna rağmen *jus post bellum* ise

¹¹⁰⁹ Johnson, a.g.m., 2008, 551.

¹¹¹⁰ Orend, a.g.m., 2008, 32.

¹¹¹¹ Orend, a.g.m., 2008, 32.

¹¹¹² Kolb, a.g.m., 1997, 558.

fazla ilgi görmemiş olup sadece 20. yüzyılın başlarında bazı bilimsel incelemelerde üstünkörü bir şekilde ele alınmıştır.¹¹¹³

Bu nedenle bazı yazarlar silahlı çatışmadan barışa geçişin düzenlenmesinde normatif bir boşluğun var olduğunu ve böyle bir boşluğun yeni yasal araçlarla doldurulması gerektiğini iddia etmektedir.¹¹¹⁴ *Jus post bellum*, *jus ad bellum* ve *jus in bello* gibi, henüz uluslararası hukukun tanımlanmış bir dalı değildir. Bu nedenle söz konusu yaklaşımın savunucuları, *jus post bellum*'un uluslararası hukukta böyle bir statü kazanması gerektiğini iddia etmektedir. Çoğu, bu rejimin mevcut uluslararası hukuk normlarına dayandığını kabul ederken, hepsi yeni normların yaratılması gerektiğini öne sürmektedir.¹¹¹⁵

Örneğin Stahn'a göre "mevcut haliyle, *jus post bellum*, tam olarak gelişmiş bir ahlaki veya hukuki kavramdan ziyade bir metafordur. Bu kavram, ahlaki ve hukuki teoriyi, *jus ad bellum* ve *jus in bello* tarafından açık bırakılan sistemsel boşluklara kadar genişletmektedir. Terimin kendisi, *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile olan içkin bağlantıyı vurgulamaktadır."¹¹¹⁶

Kalıcı barış için bir temel oluşturmada çatışma sonrası geçiş aşamasının önemi ve bu bağlamda ortaya çıkabilecek farklı hukuki sorunlar göz önüne alındığında,¹¹¹⁷ *jus post bellum*'un düşmanlıklara geri dönülmesini önlemek için çatışmanın altında yatan nedenleri ele alabilecek yasal bir çerçeve sağladığı düşünülmektedir. Çatışma sonrası aşamada geçerli olan ve büyük ölçüde 1907 Lahey düzenlemeleri ve 1949 tarihli Dördüncü Cenevre Sözleşmesi'nde kapsanan hâlihazırda mevcut uluslararası yasalar olmasına rağmen, bu yasaların parçalı, dar kapsamlı ve modası geçmiş olduğu düşünülmektedir.¹¹¹⁸

Ayrıca *jus post bellum*'un hukuki özünü bulmak için, BM Antlaşması'ndaki saldırı savaşı yasağı gibi tek bir belgeye veya 1949 Cenevre Sözleşmeleri gibi savaşta davranışı düzenleyen bir dizi anlaşmaya ve bunların ek protokollerine atıfta bulunulamaz. Aksine, barışa geçişi yöneten hukuk, koşullu ve kesişen bir hukuk alanıdır. Her geçiş dönemi için farklı yasalar geçerli olabilir. Dahası

¹¹¹³ Stahn, a.g.m., 2008b, 94.

¹¹¹⁴ Orend, a.g.e., 2000c, 222; Stahn, a.g.m., 2008a, 327; Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 182.

¹¹¹⁵ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 24-31.

¹¹¹⁶ Stahn, a.g.m., 2008c, 233.

¹¹¹⁷ Boon, a.g.m., 2009, 58.

¹¹¹⁸ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 181-182.

herhangi bir geçişte geçerli yasalar, genellikle ayrı olarak değerlendirilen yasal alanlardan alınacaktır.¹¹¹⁹

Uluslararası hukukun “iki Dünya Savaşı’nın sebep olduğu felaketlerden uluslararası barış ve güvenliğe geçişi sağlaması” BM Antlaşması ile amaçlandığından, Antlaşma’nın kendisinin “çatışma sonrası hukukun bir parçası olduğu” iddia edilmiştir.¹¹²⁰ Buna göre, BMGK kararları ile yetkilendirilen BM barış operasyonları da çatışma sonrasına dair hukuk yaratmaktadır.

Maus, BM barış operasyonlarının yaygın faaliyetlerinin bir sonucu olarak, çatışma sonrası durumlarda, özellikle insan haklarıyla ilgili olarak yeni bir uluslararası hukukun oluşturulmasının hâlihazırda başladığını ve çatışma sonrası dönemde uygulanabilir bir insan hakları rejiminin yani, bir tür *jus post bellum*’un geliştiğini ileri sürmektedir. Bununla birlikte, BM barışı koruma uygulamalarından türetilen bir rejimin uzun vadeli pozitif barış hedefine ne ölçüde elverişli olduğu şüphelidir. Bu nedenle, BM barış operasyonları bağlamındaki insan haklarının uygulanmasında reform yapılmasını önermektedir. Belirli zorlukları açıkça hesaba katan yeni bir yasal rejim, yalnızca çatışma sonrası durumlarda insan haklarının uygulanmasının olanaksızlığına ilişkin argümanları ortadan kaldırmakla kalmayacak, aynı zamanda kalıcı barışın uygulanmasını ve korunmasını da sağlayacaktır.¹¹²¹

Barış antlaşmaları, ilgili olduğu silahlı çatışmanın tarihsel gerçeklerine sıkı sıkıya bağlı kalmalıdır. Ancak bunu kabul etmek, genel yönergeler veya evrensel standartlar arayışının boş olduğunu kabul etmek anlamına gelmez. İlgili aktörleri yerel çatışmalarda, daha genel, hatta evrensel davranış standartlarına tabi tutmakta hiçbir tutarsızlık yoktur. Hâkimler, belirli bir davanın olgusal karmaşıklıklarını genel ahlaki ve hukuki ilkeler ışığında değerlendirerek bunu her zaman yaparlar. Aynı şeyi savaşın sona ermesi konusunda da hem ahlaken hem de hukuken yapmak gerekmektedir.¹¹²²

¹¹¹⁹ Iverson, a.g.e., 2017, 20-21.

¹¹²⁰ Kleffner, J. K. (2008). Introduction: From Here to There... And the Law in the Middle. C. Stahn & J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (1-8). The Hague: T.M.C. Asser Press, 2.

¹¹²¹ Maus, a.g.m., 2014, 698.

¹¹²² Orend, a.g.m., 2007, 577.

Çağdaş silahlı kuvvet kullanma hukuku, *jus ad bellum* ve *jus in bello* arasındaki geleneksel ayrıma dayalı olmaya devam etmektedir. Çatışma sonrası barış yapma süreci ise, ayrı bir paradigma olarak yansıtılmamaktadır.¹¹²³

Chayes’e göre, son zamanlarda BMGK tarafından zorunlu kılınan çatışma sonrası yeniden yapılanma faaliyetlerinde büyük bir artış olsa da, mevcut uluslararası hukukta galiplerin üzerine düşen “genel bir yeniden yapılandırma yükümlülüğü” bulunmamaktadır.¹¹²⁴

Silahlı çatışmalarda yasama rolü olan BMGK, genel olarak uygulanabilir kararlar almaktan ziyade kararlarını her bir olay için ayrı ayrı değerlendirme yaparak almaktadır. Bu nedenle *jus post bellum*’un genel standartlarını belirleme hususunda herhangi bir rolü ya da gelecekteki olaylar üzerinde doğrudan bir etkisi olamamaktadır.¹¹²⁵

Verdirame’ye göre ise, “modern uluslararası hukukta kavramsal olarak *jus post bellum* bulunmamasının nedeninin, *jus ad bellum*’da güç kullanımının yasaklanması veya *jus in bello*’da insanlığın temel ilkeleri, askeri gereklilik, ayırım gözetme ve orantılılık ile aynı işlevi gören ayırt edici bir analitik öğeye denk gelen bir yükümlülüğün yokluğuna dayandığı söylenebilir.”¹¹²⁶

Ancak “hukuk kendiliğinden kurumlar yaratmaz, savaşların sona ermesini veya devletlerin olması gerektiği gibi davranmasını sağlamaz.”¹¹²⁷ Tüm hukuk sistemleri belirli bir derecede güce dayanmaktadır. İyi kurumsallaşmış iç hukuk sistemlerinde güç geri plandadır; uluslararası hukukta ise, kuvvet merkezdedir. Savaşta veya devrimde zafer kazandıktan sonra, galipler mağlup olan düşmanlarıyla istediklerini yapabilirler.¹¹²⁸ *Jus post bellum*’un maksadı bu keyfiyeti sınırlamaktır. Galip her istediğini yapamamalıdır.

Günümüzde *jus post bellum* haklı savaş teorisinin bir parçası olarak hoş karşılsa da, uluslararası hukuk ve küresel kurumlar ahlaki teorisinin gerisinde kalmıştır. Sonuçta, bir şekilde çekimser kalan yükümlülük sahipleri savaş sonrası sorumluluklarını görmezden gelebilmektedirler. Bununla birlikte, *jus post bellum*

¹¹²³ Stahn, a.g.m., 2008, 326.

¹¹²⁴ Chayes, a.g.m., 2013, 294.

¹¹²⁵ Maus, a.g.m., 2014, 683-684.

¹¹²⁶ Verdirame, a.g.m., 2013, 308-309.

¹¹²⁷ Shklar, J. N. (1986). *Legalism: Law, Morals and Political Trials*. Cambridge: Harvard University Press. 131

¹¹²⁸ Bass, a.g.m., 2002, 1041.

ahlaki çerçeve olarak yararlı bir rol üstlenebilir. Şu anda *jus post bellum*'a ilişkin bir Cenevre Sözleşmesinin yokluğu iyi düşünülmüş bir sisteme sahip olmayı daha da önemli kılmaktadır.¹¹²⁹

Österdahl ve van Zandel, “çatışma sonrası davranışların düzenlenmesindeki yasal boşluğun yarattığı sorunların üstesinden gelmek için etkin bir şekilde incelenmiş ve kodifiye edilmiş yeni uluslararası yasaların gerekli olduğunu” teyit etmekte ve bunun “tüm *jus post bellum* kurallarının yeni bir Cenevre Sözleşmesine dâhil edilerek” yapılması gerektiğini öne sürmektedirler.¹¹³⁰ Çünkü mevcut Cenevre Sözleşmeleri evrensel olarak onaylanmış olmalarına rağmen, uluslararası insancıl hukuk, çağdaş çok taraflı işgallerde ve barış inşası durumlarında ortaya çıkan geniş kapsamlı zorlukları kapsayacak kadar geniş değildir.¹¹³¹

Gallen de *jus post bellum*'un gelecekte bir Cenevre Sözleşmesinde veya politika belgelerinde kodifikasyona yol açabileceğini kabul etmektedir. Onun sözleriyle, “*jus post bellum*, nihayetinde mevcut uluslararası kamu hukukunda somut değişikliklere yol açabilir ve gelecekteki bir Cenevre Sözleşmesinde veya uluslararası örgütlerin politika belgelerinde ifadesini bulabilir. Şimdi ise, çatışmadan sonra adil ve sürdürülebilir bir barışın sağlanmasıyla ilgili yasaların, aktörlerin, sorunların ve alanların bir yorumu olarak etkin bir şekilde fayda sağlayabilir.”¹¹³² Gallen, *jus post bellum* üzerinde bir kodifikasyon geliştirmenin uygun bir son olduğunu düşünse de, başarmanın zor olacağını kabul etmektedir. Bununla birlikte, “geleneksel bir *jus post bellum*'un yokluğunun, mevcut uluslararası hukuk ve politikanın alternatif bir *jus post bellum* çerçevesi içinde yorumlanmasını engellemediğine” de dikkat çekmektedir.¹¹³³

Koruma sorumluluğu doktrini değerlendiren Fleck'e göre, bu doktrinin bileşenlerinden ve aynı zamanda *jus post bellum* prensiplerinden biri olan yeniden inşa sorumluluğundan “belirli bir miktarda yasal düzenlemeye bile yol açabilecek aşamalı bir gelişme beklemek gerçekçi görünmektedir.”¹¹³⁴

¹¹²⁹ Peperkamp, a.g.m., 2016, 429.

¹¹³⁰ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 207.

¹¹³¹ Boon, a.g.m., 2009, 66.

¹¹³² Gallen, J. (2015). Odious Debt and Jus Post Bellum. *Journal of World Investment & Trade*. 16 (4), 666-694, 670.

¹¹³³ Gallen, a.g.m., 2014, 69.

¹¹³⁴ Fleck, a.g.m., 2012, 86.

May, *jus post bellum* ilkeleri henüz yasal belgelerde yer almasa bile, bunların çatışma sonrası ortamlarda nasıl bir yol izleneceğini belirleyen insanların vicdanında yazılı ahlaki yükümlülüklerin somutlaşmış hali olduğunu belirtmektedir. Bu nedenle *jus post bellum*, “kesinlikle *lex lata* olmayan ancak *lex ferenda*’dan da fazlası olan bir uluslararası hukuk rejimidir.”¹¹³⁵

Söz konusu *jus post bellum* kuralları, çatışma sonrası aşamada yer alan tüm aktörlerin ve tüm çatışma türlerinin kapsanmasını sağlayan geniş bir şekilde uygulanmalı ve çatışmanın tüm taraflarına, 'saldırgan' veya 'kurban' olmalarına bakılmaksızın bunlara uymakla yükümlü olmasını sağlayacak şekilde nesnel bir şekilde uygulanmalıdır. Ayrıca, *jus post bellum* kuralları, çabaladıkları amaca, yani adil ve kalıcı bir barış durumuna ulaşıldığı ana kadar uygulanabilir olmalıdır. Hukuki anlamda *jus post bellum* kurallarına uyumun hem ulusal hem de uluslararası düzeyde uygulanması imkânını sağlamak, uluslararası nitelikte kurallar oluşturmak, *jus post bellum* çerçevesinin bir parçasını oluşturabilecek mevcut kurallara odaklanmanın yanı sıra, ulusal ve uluslararası mahkemelerin yargı yetkisini kullanabilmesini sağlamak için de tercih edilir. Bu ise, kuralların (yeni) bir uluslararası anlaşmada kodifiye edilmesiyle mümkün olabilir. Dahası, *jus post bellum* ihlallerinin kovuşturulabilmesi için bu ihlallerin suç sayılması da gerekmektedir.¹¹³⁶

Orend’e göre, sadece savaşların sona ermesiyle ortaya çıkan hayati meselelere ayrılmış yepyeni bir Cenevre Sözleşmesi’nin olması için sayısız neden vardır:¹¹³⁷

1. Hem savaşın başlangıcını hem de savaşın ortasını (veya yürütülmesini) düzenleyen stratejik ve ahlaki açıdan mantıklı birçok uluslararası yasa vardır. Bu nedenle, savaşın uluslararası yaşam üzerindeki etkisine ilişkin analizimizi tamamlamak için savaşın bitiş aşamasını da dikkate almalıyız. Savaşın başlangıcına ve ortasına rehberlik etmek ne kadar önemliyse, sonuna rehberlik etmek de aynı derecede önemlidir.
2. Bu konuda bağlayıcı hukuki bir belge hazırlamak ve onaylamak, uluslararası kamuoyunun dikkatini çekecek ve böylece *jus post bellum*, soyut bir kuram olmaktan çıkarak küresel siyasetin somut bir gerçekliği haline gelecektir.
3. Her yasanın işlevi, yararlı, avantajlı ve herkes için iyileştirici bir şekilde insan davranışlarına rehberlik etmektir. *Jus ad bellum* (savaşın başlamasına ilişkin adalet) ve *jus in bello* (savaşın yürütülmesine ilişkin adalet) yasaları, tüm savaşınların davranışlarına rehberlik etmek için

¹¹³⁵ May, a.g.m., 2014, 23.

¹¹³⁶ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 184.

¹¹³⁷ Orend, a.g.m., 2012, 175-177.

tasarlanmıştır. Jus post bellum kuralları da silahlı çatışma sonrasında hem kazananlara hem de kaybedene rehberlik edebilir. Kurallar, herkes için güvenceler ve beklentiler ve ayrıca net ilerleme yolları sağlar ve tüm taraflar bu netlikten yararlanır.

4.Savaşın sona erdirilmesine ilişkin düzenlemelerin yapılmaması, muhtemelen sahadaki çatışmaları uzatır; yeni bir Cenevre Sözleşmesi ise, savaşın sona ermesine yardımcı olabilir.

5.Yeni bir Cenevre Sözleşmesi de kazananları dizginlemeye yardımcı olacaktır. Jus post bellum ilkelerini inşa etmemek, savaşın sınırsız bir şekilde sona ermesine izin vermektir. Bu da, tehlikeli derecede müsamahakardır çünkü kazananların kesin barış şartlarının acımasız ve intikamcı olduğu bilinmektedir.

6.Yeni bir Cenevre Sözleşmesi gelecekteki savaşları da önleyecektir. Çünkü kötü bir şekilde sona eren savaşlar, gelecekteki kanlı mücadelelerin tohumlarını ekerler.

Yalnızca savaş sonrası adalete ayrılmış yepyeni bir Cenevre Sözleşmesi'ne karşı üç güçlü itirazdan sıklıkla bahsedilir.¹¹³⁸

1.Mevcut Cenevre Sözleşmelerine hiçbir şekilde tam olarak uyulmadığı halde bunlara bir yenisini eklemenin anlamı nedir? Bu karamsar meydan okumanın zayıflığı analogiyle gösterilebilir. Bu, hiç kimse yoldaki hız sınırlarına uymadığı için hiçbir hız sınırı olmaması gerektiğini söylemeye benzer.

2.Yapabileceklerini kısıtlamak kazananı cezalandırmak olmaz mı? Cevap olarak, kazanan güçlü bir rol üstlenir ancak bu itiraz, istediğini elde etme yeteneği olan güç ile bu gücü kullanmaya ilişkin ahlaki veya yasal hak olan otoriteyi birbirine karıştırıyor gibi görünmektedir. Bir savaşı kazanmış olmak, kazanan istediğini yapma hakkı vermez ve savaş sonrası davranışlarına bazı kısıtlamalar getirmek, gücüne saygısızlık göstermek anlamına gelmez.

3.Son itiraz, özellikle savaş sonrası dönemin tipik karmaşa ve istikrarsızlığında, böylesine yeni bir uluslararası hukuk belgesi üzerinde nasıl anlaşmaya varılacağı ve uygulanabileceği ile ilgilidir. Bir kez taslağı hazırlandıktan ve üzerinde anlaşmaya varıldıktan sonra, böyle yeni bir antlaşma, devletlerin hangi uygulama araçlarını yararlı bulacağına tabi tutulabilir. Uluslararası hukukta para cezaları da dâhil olmak üzere davalar ve mahkemeler, yeni bir uluslararası organ veya bürokrasinin oluşturulması vb. birçok araç vardır. Ancak önemli olan nokta, başlangıçtaki kuralların -mümkün olduğu ölçüde- herkesin çıkarına olmasını sağlamaktır çünkü, bu en etkili uygulama mekanizmasıdır.

Jus post bellum konseptini Kolombiya vakasına uygulayan Rojas-Orozco'ya göre bu tür geçişleri yöneten belirli bir yasal rejim yoktur ancak uluslararası hukukun farklı dalları tarafından bu amaç için özel olarak belirlenmemiş ama bazı vakalara uygulanabilir bir dizi farklı hüküm vardır. Bu nedenle, bu hükümler uygulanırken geçiş bağlamına özel olarak yorumlanmalı ve uyarlanmalıdır. Bu süreç, geçiş

¹¹³⁸ Orend, a.g.m., 2012, 177-178.

sürecinde yer alan taraflar için hukukun hem öznesi hem de yaratıcısı olarak ikili bir rol üstlenir: mevcut genel normları uygulamak ve bu uygulama aracılığıyla bunları yorumlamanın ve bağlama uyarlamanın yeni yollarını tanımlamak.¹¹³⁹ Bunlara ek olarak Rojas-Orozco, genellikle De Brabandere'nin görüşlerine dayanarak *jus post bellum*'un yeni bir sözleşmeye dönüştürülmesinin en az üç nedenden dolayı olası görünmediğini iddia etmektedir.¹¹⁴⁰

“Birincisi, jus post bellum’un kodifikasyonu, bir antlaşma yapma sürecinin veya örf ve adet hukukunun oluşturulmasının olağan siyasi ve pratik zorluklarını içerecektir. Devletlerin özerkliklerini korumak istedikleri, doğası gereği esneklik ile siyasi ve hukuki mülahazaların kalıcı dengesini gerektiren bir konuda bu durum pek olası görünmemektedir...”

İkincisi, bazı yazarlar yasal bir boşluğun varlığını iddia etseler bile, böyle bir boşluk yasal düzenleme eksikliği olarak anlaşılmamalı, sadece geçiş ortamlarında mevcut kuralların bağlamsal bir şekilde koordine edilmesi ve uygulanması için bir çerçeve olarak anlaşılmalıdır. Dolayısıyla sorun, yasa eksikliği değil, geçiş süreçlerinde bu normların nasıl düzgün şekilde koordine edilip yorumlanacağıdır...

Üçüncüsü, jus post bellum silahlı çatışma hukukunun mevcut bölünmesinin sistemli bir uyarlaması olarak ortaya çıkmış olsa bile, onu jus ad bellum ve jus in bello ile aynı şekilde kavramak mümkün değildir...Örneğin silahlı çatışmanın nedenleri veya dinamikleri ne olursa olsun, her türlü uluslararası olmayan silahlı çatışma için tek bir jus in bello vardır. Ancak, jus post bellum’un doğası böyle değildir. Uluslararası hukuk tarafından bazı sınırlamalar ve standartlar getirilse bile, bunların belirli geçiş dönemi koşullarına göre barış arayışına izin verecek şekilde yorumlanması ve uygulanması gerekir.”

Bell’e göre ise, yeni bir Cenevre Sözleşmesi veya benzeri bir anlaşmaya varmak için açık bir irade veya kapasite yoktur. Dahası, hükümlerinin çoğunun kronolojik olarak hatalı olduğu iddia edilen mevcut dört Sözleşme ve Ek Protokollerinin tartışmalı alanlarını tekrar tartışmaya açmak çok tehlikelidir. Böyle bir irade mevcut olsa bile, herhangi bir yeni rejimin içeriği üzerinde fikir birliğine varılması pek olası değildir. Yumuşak hukuk standartlarında bile, “yeni yasanın” mevcut içeriğinden bazılarını tedvin etmeye yönelik girişimler, genellikle çok muğlak genel ilkelere yol açmaktadır.¹¹⁴¹

¹¹³⁹ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 2.

¹¹⁴⁰ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 26.

¹¹⁴¹ Bell, a.g.m., 2014, 196.

20. yüzyıl, Walzer'in¹¹⁴² sözleriyle, “adil savaş teorisinin zaferi”ne tanık olmuştur. Savaşa girme kararı ve savaşın nasıl yapıldığına ilişkin adil savaş ilkeleri, Cenevre, Lahey, İşkence ve Soykırım Sözleşmeleri’nde hukuken bağlayıcı biçimde somutlaştırılmıştır. 21. yüzyılın haklı savaş teorisi ise, özellikle kalıcı bir düzenin nasıl kurulacağı, adaletin siyasi biçimlerinin nasıl kullanılacağı ve ortak uzlaşma biçimlerinin nasıl geliştirilip kullanılacağı gibi çatışma sonrası faktörleri hesaba katacaktır.¹¹⁴³

Jus post bellum, sensu stricto,¹¹⁴⁴ yalnızca *jus ad bellum* ve *jus in bello*’nun *de lege lata* ön doğrularına (*postulate*) dayanan bir tür tamamlayıcıları olarak görülemez, her şeyden önce yapıcı *de lege feranda* normatif ön doğruları garanti etmelidir. Modern *jus post bellum*, dönüşüm sürecinde silahlı çatışmanın sona erdirilmesine ve barış ortamının yaratılmasına ilişkin davranış kurallarının tam olarak ifade edildiği, uluslararası hukukun nesnel ve bağımsız bir yapısı haline gelmelidir.¹¹⁴⁵

Bununla birlikte, yeni bir Cenevre Sözleşmesi, zamanımızın zorluklarını ele almak için yeterli olmayabilir. Örneğin *jus in bello* kodlanmış olmasına rağmen sürekli olarak ihlal edilmektedir. Bu nedenle daha karmaşık ve çeşitlendirilmiş bir yaklaşıma ihtiyaç vardır. Öncelikle neyin gerekli olduğunu belirlemek çok önemlidir. Yeni maddi hukuktan ziyade çatışma kurallarına veya BM bildirim belgeleri gibi yumuşak hukuk ilkelerine daha fazla ihtiyaç duyulabilir. Son olarak, bir konunun kodifikasyon gerektirdiği durumlarda, bazen minimalist bir yaklaşım (örneğin, belirli yasakların düzenlenmesi), mevcut hukuku ve durumun özelliklerini dikkate almak için daha fazla esneklik sağladığından, kapsamlı bir kodifikasyondan daha etkili olabilir.¹¹⁴⁶

Çatışma sonrası geçiş aşamasında karşılaşılan benzersiz zorluklar, teorik *jus post bellum* kavramının daha fazla geliştirilmesi ve bu kavramla angajman için iyi bir durum sunarken, bu ilkelerin bir hukuk bütünü içinde resmileştirilmesi için henüz

¹¹⁴² Walzer, M. (2002). The Triumph of Just War Theory (and the Dangers of Success), *Social Research*, 69(4), 925-944.

¹¹⁴³ Patterson, a.g.m., 2012b, 228-229.

¹¹⁴⁴ “Tam anlamıyla” Abartı veya yaklaştırma olmadan kelimenin tam anlamıyla konuşmak veya yazmak. Fellmeth & Horwitz, a.g.e., 2009, “Sensu stricto”, 261.

¹¹⁴⁵ Lech, a.g.m., 2020, 32.

¹¹⁴⁶ Stahn, a.g.m., 2008c, 236.

erken olabilir ve nihayetinde bu durum yalnızca *jus post bellum*'un özlemleriyle gelişmekle kalmaz, bunlar insani ideallere de aykırı olur.¹¹⁴⁷

Hâlbuki hem savaşın galipleri ve mağlupları hem de uluslararası toplumun tamamı, savaş sonrası zor senaryolarda nasıl davranacaklarına dair açık standartlardan, yönergelerden ve ölçütlerden yararlanabilir. Savaş sonrası aşamadaki davranışları düzenlemek ve asgari adalet ve siyasi meşruiyet istikametinde yönlendirmek herkesin çıkarıdır.¹¹⁴⁸

Özetle, çağdaş gelişmeler, *jus post bellum* kavramını hem adil savaş teorisi bağlamında hem de hukuk camiasında yasal bir paradigma olarak ciddiye almanın zamanının geldiğini göstermektedir.¹¹⁴⁹

Son olarak, Stahn herhangi bir kodifikasyondan önce, düzenlemenin ihtiyaçları ve risklerinin sektöre özel bir incelemesinin yapılması gerektiğini belirtmektedir. Buna göre aşağıdaki alanlar söz konusu alıştırmada daha fazla dikkate alınmalıdır:

1150

- (i) *Antlaşma yükümlülükleri (örneğin, barış anlaşmalarının oluşturulması, koşulları ve sınırlamaları);*
- (ii) *Çatışmadan barışa geçişin yönetimine yönelik kurumsal çerçeveler (örneğin işgal, uluslararası bölgesel yönetim, kısmi kurumsal uluslararasılaşma, geçici hükümetler);*
- (iii) *Çatışmadan barışa geçişlerde uygulanacak hukukun tanımı (örneğin, BM hukuku, uluslararası insancıl hukuk ve insan hakları hukuku arasındaki etkileşim, iç hukuktaki boşluklar);*
- (iv) *Bireysel sorumluluğun yönetimi (örneğin, bireysel cezai sorumluluk, alternatif adalet biçimleri, mülkiyet sorunlarının çözümü);*
- (v) *Ortak sorumluluğun yönetimi (örneğin, devlet sorumluluğunun kapsamı ve sınırları, onarma, tazminat ve tahkim gibi karar verme çerçeveleri, toplu iddiaları karara bağlamak için forumlar vb.);*
- (vi) *Kurum oluşturmaya yönelik yapısal ilkeler (örneğin, kendi kaderini tayin etme, demokratik yönetim ve yerel mülkiyetin usule ilişkin ve önemli etkileri; mültecilerin ve yerinden edilmiş kişilerin geri dönüşü dâhil olmak üzere insan haklarının korunmasının kurumsallaştırılması);*
- (vii) *Ekonomik yeniden yapılanma parametreleri (örneğin, kalkınma yardımının yönetimi, ekonomik alanda düzenleyici reform; borçların halefiyeti de dâhil olmak üzere mali yükümlülüklerin ele alınması).*

¹¹⁴⁷ Vatanparast, a.g.m., 2014, 159.

¹¹⁴⁸ Orend, a.g.m., 2008, 52.

¹¹⁴⁹ Stahn, a.g.m., 2008a, 346.

¹¹⁵⁰ Stahn, a.g.m., 2008c, 236-237.

Yalnızca savaş sonrası sorunlara ve değerlere ilişkin yeni bir Cenevre Sözleşmesine ihtiyaç vardır. Çünkü “uygar insanlar, savaşın trajik doğasını ve öldürmeyi yasaklayan çeşitli hükümleri kabul ederek, yalnızca savaşın adil olup olmadığını değil, aynı zamanda önlenabilir olup olmadığını da sorgularlar.”¹¹⁵¹

Bu nedenle şimdi değilse bile yakın gelecekte *jus post bellum*’a dair yeni bir Cenevre Sözleşmesi’nin ele alınacağını söyleyebiliriz. “Böyle bir şeyin asla olmayacağını ileri sürenlere ise, sonunda gerçekleşen diğer anlaşmalar için de böyle söylendiğini” hatırlatabiliriz.¹¹⁵²

Hukuk veya rehberlik edecek bir şey olmadığında, “kazananın adaleti” duygusu hâkim olabilir. Bazı standartların yokluğu tutarsız veya orantısız sonuçlara yol açabilir, bu da gelecekteki saldırganlık ihtimalini artırır. Ayrıca bu eksiklik, ulusların stratejik angajmanlarını uzatmalarına ve dolayısıyla zayıflık ve yıkımın artmasına neden olabilir.¹¹⁵³

Bu ise silahlı çatışma hukukunun mantığına aykırı bir sonuçtur. En eski zamanlardan beri, Batı geleneği, bir haklı savaş doktrini formüle ederek savaş yasal bir çerçeveye yerleştirmeye çalışmaktadır. Amaç, gücün adalete hizmet etmesini sağlayarak ya da gücü hakla kısıtlayarak, güç ile adaleti uzlaştırmaktır.¹¹⁵⁴

Örneğin işgalci güçler, işgal altındaki halkın siyasi çıkarlarının neyi gerektirdiğinden bağımsız olarak, siyasi/toplumsal anlamda istikrarsız bir durum ya da daha kötüsü, bir güç boşluğu ve kaçınılmaz bir kaosa doğru gidişi geride bırakarak basitçe silahlı çatışmayı “kesip kaçamazlar”.¹¹⁵⁵ Adil bir barış, sıradan bir ateşkesten çok daha fazlasıdır.

Devletler ve uluslararası örgütler ise, kazananın kibrinin kurbanı olmadan, savaşların sona ermesine ve barışın sağlanmasına rehberlik eden ilkelerin normatif ve pratik bir şekilde ifade edilmesi için çalışarak uluslararası hukukun *jus post bellum* mimarisindeki bu boşluğu doldurabilirler.¹¹⁵⁶

¹¹⁵¹ Iasiello, a.g.m., 2004, 34.

¹¹⁵² Orend, a.g.m., 2007, 591.

¹¹⁵³ DiMeglio, a.g.m., 2005, 131-132.

¹¹⁵⁴ Kolb, a.g.m., 1997, 554.

¹¹⁵⁵ Thürer & MacLaren, a.g.m., 2005, 776.

¹¹⁵⁶ Rozpedowski, J. K. (2015). Just Peace At War's End: The Jus Post Bellum Principles As National and Human Security Imperatives Lessons of Iraq and Kosovo. *Global Jurist*, 15(3), 491-517, 494.

Jus post bellum, devlet gücünü kontrol etme ve sınırlama arayışında, herkes için insanlık ilkesine öncelik veren daha büyük bir uluslararası yasal düzenin bir unsuru olarak görülmelidir. Politikadan ve diğer dış etkilere bağımsız olarak, tüm insanlar silahlı çatışma sırasında ve sonrasında dokunulmaz bir “insani alan”dan yararlanmalıdır.¹¹⁵⁷



¹¹⁵⁷ Thüerer & MacLaren, a.g.m., 2005, 779.

5. SONUÇ

Savaş, siyasi taleplerini karşı tarafa kabul ettirmek için şiddetin örgütlü olarak kullanılmasıdır. Meydana gelen bu şiddet ise, savaşın tarafları üzerinde tahribat yaratmaktadır.

Savaş olgusunu inceleyenler genellikle haklı bir savaşın arkasında daha adil ve barışçıl bir şekilde düzenlenmiş bir dünya bırakması gerektiği konusunda hemfikirdir. Asıl mesele ise bunun nasıl olacağıdır ve günümüze dek bu husus büyük ölçüde göz ardı edilmiştir.

Savaşa ilişkin olarak pasifistler ve realistler birbirlerine karşı iki uç konumda bulunurken savaşı kısıtlamaya çalışan haklı savaş teorisi, realizm ile pasifizm arasında mantıklı bir orta noktada yer almaktadır. Çünkü haklı savaş teorisi, ne çok karamsar ne de çok iyimserdir; üstelik savaş için bir mazeret veya savaşın kendisinden feragat da değildir.¹¹⁵⁸ Savaşa dair ahlaki muhakemeyi mümkün kılacak şekilde tasarlanmış tutarlı bir kavramlar ve değerler dizisidir. Amacı ise, karşılanması gereken koşullar aracılığıyla bir savaşın ahlaki olarak haklı gösterilmesini sağlamaktır.

Devletlerin birbirlerine karşı sahip oldukları etik yükümlülükleri belirleyen en yerleşik düşüncelerden birisi olan adil savaş teorisi, geleneksel olarak iki bölümden oluşmaktadır: *jus ad bellum* (savaşın adaleti) ve *jus in bello* (savaşta adalet). Bunlara yakın zamanda üçüncü bir bileşen olarak *jus post bellum* da eklenmiştir.¹¹⁵⁹

Haklı savaş düşüncesi kapsamında savaşı başlatma hukuku (*jus ad bellum*) ve savaşın yürütülmesi hukuku (*jus in bello*)nın yanı sıra üçüncü bir bileşen olarak savaş sonrası hukuku (*jus post bellum*) çatışmadan sürdürülebilir bir barışa geçişi yönetmek için önerilen ve yeni fark edilen bir normlar bütünüdür.

Haklı savaş geleneğinde askeri gücün ne zaman ve nasıl kullanılacağına dair kararlar almak için ahlaki ve pragmatik bir çerçeve mevcuttur. Gelenek, Batı'da yüzyıllar boyunca gelişme göstermiş ve hukuk, siyaset ile silahlı kuvvet kullanımına ilişkin deneyim ve düşünceler kadar Yunan felsefesi, Roma hukuku, Hristiyan teolojisi ve kilise hukuku gibi fikirlerden de yararlanmıştır. Hristiyanlık ve Batı bağlamında sistematik bir fikir olarak ortaya çıkmasına rağmen, haklı

¹¹⁵⁸ Walzer, a.g.m., 2002, 942.

¹¹⁵⁹ Shapcott, R. (2010). *International Ethics: A Critical Introduction*. Cambridge, UK: Polity Press, 151.

savaş geleneği, o toplumda geçerli olan seküler ve dini dinamikler ve değerler ne olursa olsun, herhangi bir toplumun normatif düşünce ve katılımı için uygun bir çerçeve sağlayabilmektedir.¹¹⁶⁰

Kökeninde Greko-Romen ve Hristiyan değerlerinin bir sentezini barındıran adil savaş teorisi aslında din veya ideolojilerden ziyade, haklı gerekçeye dayanan ilkeleri savunan evrensel bir anlayışı temsil etmektedir. Bu bağlamda bazı filozofların eserlerinde savaş sonrası döneme ilişkin düşünceler de yer almaktadır. Tabii ki geçmiş zaman bilim adamlarının yazıları bugünkü bağlayıcı hukuku oluşturmaz. Ancak savaşın ve barışın adaleti üzerine eski normatif ve yasal düşünce geleneklerini tartışmak ve çağdaş uluslararası hukuku doğuran gelenekleri yeniden değerlendirip dikkate almak gerekir.

Jus post bellum'un yakın zamanda (yeniden) ortaya çıkmasından önce, Augustine, Aquinas, Vitoria, Suárez, Gentili, Grotius ve Kant gibi hukuk bilginleri ve “adil savaş” teorisyenleri savaşın haklı nedeninin zorunlu bir sonucu olarak “adil savaş” anlayışına “adil” bir savaş sonrası düzenlemeyi dâhil etmiştir. Bununla birlikte, mevcut *jus post bellum* kavramlarının tarihsel *jus post bellum* nosyonunda bir temele sahip olduğu fikri aşırı gibi görünebilir.¹¹⁶¹ Ancak bizim iddiamız eski zamanlardan beri var olan bir *jus post bellum* kavramlar bütünü olduğu değil, daha ziyade haklı savaş teorisyenlerinin bazı fikirlerinde şu an *jus post bellum* çerçevesinde değerlendirebileceğimiz bilgilerin mevcut olduğudur.

Böylece mevcut tez kapsamında adil ve kalıcı barışa geçiş çabalarına uygulanabilecek kural ve ilkeleri tanımlamada kullanılan *jus post bellum* kavramı, nispeten yeni olsa da tarihi köklerinin çok eski zamanlara dek uzandığı önermesi, geçmiş haklı savaş teorisyenlerinin fikirlerine başvurularak doğrulanmış olmaktadır.

Bununla birlikte adil barış, uzunca bir süredir çatışmaların çözümünde bir endişe konusu olarak çağdaş *jus post bellum*'un öncüsü klasik haklı savaş düşünürlerinin bazı yazılarında bulunabilir olsa da adil bir barışa ilişkin ilkelerin haklı savaş geleneğinin bir uzantısı olarak geliştirilebileceği fikri nispeten yenidir ve geliştirilmeye muhtaçtır.

Kanımızca çağdaş *jus post bellum*, haklı savaş düşünce tarihinin bilincinde olarak ve günümüzün hukuki standartlarını sağlayarak pozitif barış inşa etmek gibi zor

¹¹⁶⁰ Demy, a.g.m., 2015, 351.

¹¹⁶¹ De Brabandere, a.g.m., 2014, 127.

bir görevin ihtiyaçlarını karşılamak maksadıyla geçmişteki ahlaki veya hukuki ilkelerden faydalanabilir.

Haklı savaş geleneği uzunca bir süredir *jus post bellum* endişelerini içeriyor olsa da ona özellikle bir *jus post bellum* erevesi eklemeyi öneren ilk kişi, 1994 yılında Michael Schuck olmuştur. Ondan beri, birçok bilim adamı *jus post bellum* için taslak önermiş, bazıları ahlaki, bazıları hukuki meseleleri ve bazıları da her ikisini ele almıştır.

Jus post bellum, aslında, savaştan barışa geçiş yapanlara rehberlik edecek bir dizi ilkedir. Daha açık bir ifadeyle, silahlı çatışmadan sürdürülebilir barışa kadar olan geçiş sürecini düzenleyen ve ilgili taraflarca adil olduğu hissedilen, bağlayıcı olsun ya da olmasın, hem yasalaştırılmış hukuk hem de yumuşak hukuk niteliğindeki hükümlerin, en iyi uygulamaların ve tavsiyelerin bütünüdür.¹¹⁶²

Diğer araştırmacılar tarafından gördüğü genel kabul üzerine mevcut çalışmada ağdaş *jus post bellum* ilkeleri hesap sorma (*retribution*), uzlaştırma (*reconciliation*), yeniden inşa etme (*rebuilding*), iade etme (*restitution*), onarma (*reparations*) ve orantılılık (*proportionality*) olarak kabul edilmiştir.

Günümüzde *jus post bellum*, özellikle kavrama yaklaşımların hem kendi içindeki hem de birbirleri arasındaki tutarsızlıklar ve belirsizlikler nedeniyle eleştiriye maruz kalmaktadır. Bu durumun kavramın adil barışa geçişi sağlamak gibi gerçekleştirmesi zor bir amaca sahip olmasından kaynaklandığı değerlendirilmektedir. Kuşkusuz bu amaç kolay olsaydı böyle bir teoriye gerek olmayacaktı. Hedef aynı olsa da hedefe gidebileceği düşünülen yolların çok çeşitli ve fazla miktarda olması kavramın özünde siyasi niteliğinden ileri gelmektedir. Bu ise, kavramı ele alan her araştırmacının kendi bakış açısından hareket ederek farklı sonuçlara ulaşmasına ve nihayetinde tutarsızlığa neden olmaktadır.

Mevcut çalışmanın amacı, bir silahlı çatışmadan sonra adil ve sürdürülebilir barışa geçiş hukukunu ve ilkelerini incelemektir. Bu maksatla tez içerisinde *jus post bellum*'un var olmadığı şeklindeki önerme ve içeriğinin belirli olmadığı düşüncesi reddedilmiştir. *Jus post bellum* kavramının çeşitli yazarlar tarafından tutarlı bir şekilde kullanılmamasının nedeni, söz konusu terimin yeniliği, sorunun karmaşıklığı ve kavramın eksik kuramlaştırılması olarak tespit edilmiştir.

¹¹⁶² Hilpold, a.g.m., 2015, 292.

De Brabandere tarafından *jus post bellum*'un normatif yeniliğinin nispeten sınırlı olduğuna ve bu alanda iddia edilen hukuki boşluğun yapay ve abartıldığına dair olan eleştiriye katılmamaktayız. Her şeyden evvel *jus post bellum*, galip gelenin zaferini sınırlayarak mağlup olana yapılabilecek en aşırı muameleyi belirlemeye ve galiplerin istedikleri zaman serbestçe (adil ve makul bir çıkış stratejisi belirlemeden) gitmelerini engelleyerek zaferin adil bir barışa dönüşmesini sağlamaya çalışmaktadır. Bunlar için de en başta uluslararası hukukta yer alan boşluğu doldurmaya yönelik yapılacak bir kodifikasyona ihtiyaç bulunmaktadır.

Jus post bellum'un ilkeleri üzerinde mutabakat sağlanmamış olmasına ve bunların özgünlüğüne ilişkin eleştiriye yanıt olarak, kavramın nispeten yeni olması sebebiyle henüz bazı tartışmaların devam ediyor olduğunu söyleyebiliriz. Unutulmamalıdır ki, haklı savaşın diğer bileşenlerine ilişkin ilkeler yüzyıllar neticesinde belirlenmiş olup hâlen hepsi üzerinde tümüyle bir mutabakat sağlanmış değildir. Bu zamanla sabitlenecek bir konudur.

De Brabandere'nin, müdahale eden devletlere yasal yükümlülükler getirilmesine ilişkin olarak kavramın katma değerinin oldukça sınırlı olduğu eleştirisi de kodifikasyon neticesinde boşa çıkacaktır. Bilakis mevcut kural ve ilkelerden ayrılmaya gerek olduğu için son dönemde meydana gelen silahlı çatışmalar nihayete erdirilememektedir.

Haklı savaş geleneğinin bölümlenmesi, savaş halinin farklı evrelere sahip olması mantığına dayanmaktadır. Bu evreler ise Latince *ad*, *in* ve *post* örnekleri ile ifade edilen savaş öncesi, savaş esnası ve savaş sonrası dönemlere karşılık gelmektedir. Ancak bu evrelerin arasına belirgin bir çizgi çekmek her zaman için kolay değildir, buna gerek de yoktur. Bu sorunun kökleri, zamansal bir sıralamadan ziyade *jus post bellum*'un oynadığı işlevde yatmaktadır.

May'ın de bu çalışmada esas alınan *jus post bellum* (cezalandırma, uzlaştırma, yeniden inşa etme, iade etme, onarma ve orantılılık) anlayışının amacı, karma yaklaşımla aynıdır. Yani, *jus post bellum*'un adil ve kalıcı bir barışı kurmaya çalışan işlevsel yönlerini vurgulayan ama yine de onu silahlı çatışmadan barışa geçişin genel bir zaman çizgisinde temellendiren bir yaklaşımdır.

Savaşın sonucunda ulaşılması gereken hedefin negatif barış ya da pozitif barış olmasına bağlı olarak yapılan minimalist-maksimalist ayrımı, *jus post bellum*'a dair yapılan çağdaş katkıların tümünün maksimalist olması sebebiyle artık

geçerliliğini yitirmiştir. Maksimalist *jus post bellum* günümüz politik gerçekliğine daha uygun görünmektedir. Ayrıca haklı savaş teorisinin diğer dalları ve ilkeleriyle de uyumludur. Eğer adil savaşlar pozitif barış hedefine ulaşmak içinse, o zaman adil devletin de üstlendiği ek sorumluluklar olmalıdır. Böylece savaş sonrası sorumluluklara dair taahhütleri olmayan bir savaş haklı gerekçesini kaybedecektir.

Çatışma sonrası barış inşasını yasal bir çerçeve olarak ele alan *jus post bellum* yaklaşımı, çatışmadan barışa geçiş aşamasında geçerli olan yasaları veya kuralları kapsayan sistemik bir kavramdan ziyade normatif bir kavram olarak görülmektedir. Bu hukuk kuralları kategorisi, *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile birlikte, silahlı çatışmalara uygulanabilen üç farklı ve bağımsız çerçevenin üçüncüsü olacaktır. O zaman *jus post bellum*, *jus ad bellum* ve *jus in bello*'nun ayrılmasına benzer şekilde, güç kullanımının yasallığı veya yasa dışılığından bağımsız olarak uygulanabilen nesnel bir kurallar dizisi olarak görülmelidir. Kavramı en çok eleştiren De Brabandere *jus post bellum* kapsamında önerilen ilkelerin gerçekte ne ölçüde çatışma sonrası durumlara uygulanabilir yeni ilkeler olduğu ve bu ilkeleri “yeni” bir şemsiye altında gruplandırmanın yararlı olup olmadığı konusunda şüpheli olsa da neticede yorumlayıcı çerçeve yaklaşımının “teorik olarak en uygunu”¹¹⁶³ olduğunu kabul etmektedir.

Yukarıda bahsedilen yaklaşımlardan hangisi ile tanımlanmış olursa olsun *jus post bellum*, silahlı çatışmalardan çıkan toplumlara sağlam bir barışa ulaşmaları için rehberlik edecek normatif bir çerçeve olarak tasarlanmıştır. Bu nedenle haklı savaş teorisi kapsamında, barışın haklılığı ile bağlantılıdır ve dolayısıyla *jus ad bellum* ve *jus in bello* bileşenlerinin her ikisine de bağlı ve bağımlıdır.

Jus post bellum ile kuvvet kullanımına ilişkin diğer iki bileşen arasındaki ilişki büyük ölçüde uyumludur. Eğer bu üç kategorinin her birinin yasal gerekliliklerini yerine getirmek için eşit çaba gösterilirse, aralarındaki ilişki her birini karşılıklı olarak güçlendirecektir.

Jus post bellum, her ne kadar bir hukuk sistemi olarak görülse de henüz *jus ad bellum* ve *jus in bello* kadar sağlam bir şekilde bütünleşmemiştir. Tersine, *jus post bellum*, silahlı çatışmadan geçiş zamanlarında işleyen çeşitli hukuk

¹¹⁶³ De Brabandere, a.g.m., 2014, 127.

alanlarıyla muhtemelen daha çok ilintilidir. Ancak bu durum olumsuz bir şey değil, bu karmaşık ortamda hukukun işleyişini ayırt etmek için bir fırsattır.

Haklı savaşlar sınırlı savaşlardır. Sınırlandırılmış savaşlar ise, sadece çekilen acıların azalmasını sağlamakla kalmaz, hem barış olasılığına hem de savaş öncesi etkinliklere dönülmesine katkı yapar.

Ayrıca, *jus post bellum*'un ilgilendiği ve ele alması gereken hususları diğer iki bileşenin –*jus ad bellum* ve *jus in bello*– çalışma alanına dâhil edemeyiz. Bu gerçek bile bize münhasır bir *jus post bellum* alanı olmasının inkâr edilemezliğini göstermektedir.

Mevcut tezde *jus post bellum*, *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile birlikte haklı savaş geleneği içerisinde konumlandırılmış, söz konusu kavramın haklı savaş geleneğine ait olmadığı önermesi reddedilmiş ve haklı savaş geleneğinin bu iki bileşeni ile olan ilişkisi ortaya konularak kavramın içeriği ve sınırları araştırılmıştır. *Jus ad bellum*, öncelikle devletler arasında negatif bir barışı muhafaza etmeyi ve *jus in bello*, silahlı çatışmalar esnasında, bir nebze de olsa insanlığı korumayı umarken; *jus post bellum*, çok daha zor bir hedef belirlemeye cüret etmektedir: İnsani kaygıların en önde olduğu bir anda bile silahlı çatışmaya neden olan sorunlara sağlam ve kabul edilebilir çözümler bulmayı öncelemek. Böylelikle *jus post bellum*, silahlı çatışma evresinden adil ve kalıcı bir barış evresine geçiş yapmayı sağlayacaktır.

Jus post bellum, uluslararası ceza hukuku ve geçiş dönemi adaleti ile çoğu zaman aynı anda uygulanmakta ve birlikte değerlendirilmektedir. Bunlardan uluslararası ceza hukuku, savaşa ilişkin uluslararası suçlar kapsamında bireysel ceza sorumluluğuna odaklanırken; geçiş dönemi adaleti, otoriter yönetimlerden demokrasiye geçişe vurgu yapan ve insan haklarıyla bağlantılı nispeten yeni bir alandır.

Geçiş dönemi adaleti ve *jus post bellum* birbirini dışlamayan farklı ama ilişkili kavramlardır. Geçiş dönemi adaleti yalnızca savaş sonrası bağlamlar için değil, baskı rejimi sonrası dönemde de geçerli olduğu için *jus post bellum* kapsamından daha geniş kapsamlıdır. Geçiş dönemi adaleti fikrinde, bir topluluğun amacı demokratik hükümet iken, *jus post bellum*'un amacı adil barış olduğu için demokrasiye doğru bir geçiş varsayımına bağlı değildir. Geçiş dönemi adaleti, bir

toplumun geçmişteki insan hakları ihlallerine odaklanırken, *jus post bellum* bunun ötesine geçerek çatışmadan barışa geçişi genel olarak ele almaktadır.

Daha olgun bir teori ve uygulama alanı olarak geçiş dönemi adaletinin, *jus post bellum*'un taraftarları için alınan dersler ve en iyi uygulamalar şeklinde sunabileceği çok şeyi vardır. Ancak başarılı bir barış inşası sürecini sağlamak için tek başına yeterli değildir. Mevcut haliyle geçiş dönemi adaleti, amacı barışa geçişin tüm yönlerini kapsamadığı için ancak *jus post bellum*'un bileşenlerinden biri olabilir.

Bell, *jus post bellum*'u “ne arzu edilen ne de mümkün görünen yeni bir hukuki rejim”¹¹⁶⁴ olarak gördüğü için alternatif olarak “barış antlaşmaları yapma hukuku” veya “barışı sağlayanlar hukuku” anlamındaki *lex pacificatoria* terimini önermiştir. Hâlbuki buyurucu bir sistem, bir diyalog alanı veya yorumlayıcı bir çerçeve olarak anlaşılan *jus post bellum*, silahlı bir çatışmadan geçiş yapan tarafların karşılaştıkları barış ikilemlerinin üstesinden gelmek için yasal normları nasıl kullandıklarına dair gelişen bir dizi uygulama olarak *lex pacificatoria* ile bağlantılıdır. Bu nedenle, hem *jus post bellum* hem de *lex pacificatoria*, barış çabalarının hukuk tarafından şekillendirildiği ve barış yapma uygulamalarının yeni yasal normlar yarattığı bir dinamikte, barış arayışlarında yasal yükümlülüklerle uğraşan aktörlerin içinde bulunduğu bağlamı çerçevelemektedir. İki kavram arasında fark olarak söylenebilecek bir şey, *jus post bellum*'un geçişe uygulanabilir normatif çerçeveye daha fazla odaklanırken, *lex pacificatoria*'nın böyle bir çerçeveyi uygularken esas olarak barış yapıcılarının uygulamalarıyla ilgilenmesi olabilir. Bununla beraber, *jus post bellum*, geçişe dâhil olan aktörlere ait normların ve uygulamaların aynı anda hem geçerli olduğu hem de hukuk oluşturduğu etkileşimsel bir çerçeve olarak anlaşılırsa, o zaman ikisi arasında gerçek bir fark yoktur, denilebilir.¹¹⁶⁵

Bell'in türetmiş olduğu *lex pacificatoria* teriminin diğer akademisyenler tarafından rağbet görmediği de göz önüne alındığında aynı olguya yeni bir isim verilmesi uygun görülmemektedir. Bu düşüncelerle tez içerisinde geçiş dönemi adaleti ve *lex pacificatoria* ile *jus post bellum*'un birbirinin yerine geçebileceği düşüncesi, her ne kadar bu kavramlar, ortak ve benzer ilkelere sahip olsalar da reddedilmiştir.

¹¹⁶⁴ Bell, a.g.m., 2016, 166 .

¹¹⁶⁵ Rojas-Orozco, a.g.e., 2021, 48.

Günümüzün “yeni” savaşları, incelemede kolaylık sağlaması bakımından uluslararası ve uluslararası olmayan silahlı çatışmalar olarak ikiye ayrılmaktadır. Bu bağlamda uluslararası ve uluslararası olmayan silahlı çatışmalarda *jus post bellum*’un görünümü, *jus post bellum* ile ne kastedildiğine bağlıdır. Zamansal yaklaşımla bakılırsa; *jus ad bellum*, silahlı bir çatışmanın başlangıcını yönetirken *jus in bello* silahlı çatışmayı başından sonuna kadar yönetir ve *jus post bellum* ise, silahlı çatışma sona erdikten hemen sonra, aslında erken barış dönemiyle sınırlıdır. İşlevsel yaklaşımla *jus post bellum*, silahlı çatışmadan barışa geçiş işlevinin tamamına, bu işlevin bir kısmı silahlı çatışma sırasında ortaya çıksa bile uygulanır. Karma yaklaşımda ise, *jus post bellum*, zamansal olarak çatışmadan barışa geçiş ve pozitif barışın sağlanması dönemine köklenen ve işlevsel olarak pozitif barışın inşasıyla sınırlıdır.¹¹⁶⁶

Adil savaş geleneğinden çıkarılan kurallar, hem uluslararası hem de uluslararası olmayan silahlı çatışmalara uygulanır ancak her birinde farklı zorluklarla karşılaşılır. Keza *jus post bellum* kavramı, çoğunlukla uluslararası silahlı çatışmalar perspektifinden tasarlanmış olmasına rağmen, uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan geçiş için de aynı derecede geçerlidir. Uluslararası olmayan silahlı çatışmalardan barışa geçişle ilgili olarak, *jus post bellum* ilkeleri, tipik olarak bağlamın belirli siyasi koşullarına bağlı olan konuları ele almak için daha yüksek esneklik gerektirir.

Uluslararası olmayan silahlı çatışmaların çözümü, öncelikle savaşın ardından ne tür bir devletin (veya ayrılma durumunda devletlerin) inşa edileceği meselesi iken, uluslararası silahlı çatışmalar yalnızca savaş sonrası nitelikte bir sorun değildir, ilgili devletlerin yanı sıra daha sonra devletler arası ilişkilerin doğası ile de ilgili bir sorundur.¹¹⁶⁷

Aslında uluslararası silahlı çatışmalara dair olan *jus post bellum* kavramının uluslararası olmayan silahlı çatışmalara uydurulması, kuvvet kullanma hukukunun üç bileşeninin hem uluslararası silahlı çatışmalara hem de uluslararası olmayan silahlı çatışmalara aynen uygulanması değil, uluslararası hukuk unsurlarının bir kısmının ülke içi geçiş dönemlerine uygulanmasının bir sonucudur. Bununla birlikte çatışmanın uluslararası veya uluslararası olmayan doğasına bakılmaksızın, *jus post bellum*’da soykırım, sınır dışı etme, zulüm,

¹¹⁶⁶ Iverson, a.g.e., 2017, 286.

¹¹⁶⁷ Iverson, a.g.e., 2017, 312.

kölelik gibi özel önem arz eden bazı asli yasaklar vardır ve bunlar her hâlükârda yasaktır, silahlı çatışma durumlarında veya olağanüstü hallerde dahi bu yasaklar sınırlandırılmaz. Bu nedenle teze ait *jus post bellum*'un uluslararası olsun veya olmasın günümüz silahlı çatışmalarının tümüne uygulanabileceği önermesi kabul edilmiştir.

Jus post bellum kavramının asıl hedefi, adil savaş geleneğinin bir parçası olarak yeni bir uluslararası silahlı çatışma hukuku düzeninin yasalaştırılması ve meşrulaştırılmasıdır. Üstelik uluslararası uygulamalar göstermektedir ki, devletler silahlı çatışmanın sona ermesinden sonra sorunsuz, güvenli ve sürdürülebilir bir geçişi mümkün kılacak olan meşru savaş sonrası hukukunu (*jus post bellum*) oluşturmada, uluslararası toplum içinde askeri harekâtın adaleti ve ahlaki hakkında daha fazla tartışmanın imkânsız olduğunun farkındadır. Asıl sorun, *jus post bellum* doktrininin karışıklığı ve açık olmamasıdır. Bu ise, ancak hukuk ve ahlak felsefesi uzmanlarından alınacak tavsiyelerle sağlanabilecek uluslararası mutabakat ile aşılabılır.¹¹⁶⁸

Savaş sonrası adalet düşüncesinin günümüzdeki uygulamaya bir etkisini koruma sorumluluğu doktrininde görebilmekteyiz. Çağdaş *jus post bellum* ile ilgili olan ve odak noktasına yardıma ihtiyacı olan veya yardım arayanların gereksinimlerini koyan koruma sorumluluğu doktrini, geçmişte insani müdahale kavramının ortaya koymuş olduğu hukuki ve siyasi çelişkilerin giderilmesi kaygısını taşımaktadır.

Koruma sorumluluğu doktrinindeki üç normdan (önleme, tepki verme ve yeniden inşa etme) tepki verme sorumluluğu en çok dikkati çeken ve *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile ilgili sorular üzerinde en fazla etkiye sahip olanıdır. Çünkü insani müdahale retoriğini silahlı kuvvet kullanımına varmayan karşılıklar ile silahlı kuvvete başvurmayla ilişkin kısıtlamalar ve silahlı kuvvetlerin nasıl kullanıldığına dair yönergelerle değiştirmeyi amaçlamaktadır. Önleme ve yeniden inşa sorumluluğu ise, *jus post bellum* ile daha çok bağlantılıdır. Örneğin devletin yeniden inşasına yeniden inşa etme sorumluluğu politika odaklı, *jus post bellum* ise yasal/normatif olmak üzere iki farklı perspektiften yaklaşımlar da iki fikir büyük ölçüde örtüşüyor gibi görünmektedir.¹¹⁶⁹

¹¹⁶⁸ Lech, a.g.m., 2020, 32.

¹¹⁶⁹ Osterdahl, a.g.m., 2012, 272.

Koruma sorumluluğu kavramına göre uluslararası toplum, güç kullanarak sivilleri koruma sorumluluğunu üstlenmek istiyorsa, bu tür askeri önlemlerin sonuçlarını da dikkate almak zorundadır. Aksi takdirde Libya örneğinde görüldüğü üzere, müteakip yeniden inşa faaliyetleri olmaksızın yapılan bir askeri müdahale, insani bakımdan ters tepebilir ve kaldırılan despotik rejimin yerine başarısız bir devlet ortaya çıkmış olur.

Koruma sorumluluğu kavramı, *jus post bellum* kurallarının amacı olan adil ve kalıcı bir barışa ulaşmaktan daha fazlasını içerdiğinden, *jus post bellum* kavramı koruma sorumluluğunun bir parçası olabilir.¹¹⁷⁰ Ancak Bayıllıoğlu'nun da belirttiği üzere, devletlerin ulusal çıkar odaklı yaklaşımlarının, istikrarsız uygulamalara neden olması ve bunun da bir örf ve âdet hukuku kuralının oluşumuna engel olması sebebiyle koruma sorumluluğunun uluslararası topluma getirdiği sorumluluğun, henüz bir uluslararası hukuk kuralı olmadığı anlaşılmaktadır.¹¹⁷¹

Kanaatimizce *jus ad bellum* ve *jus in bello* ilişkisinin eksik bir unsur olarak *jus post bellum* ve çatışmadan sonraki durum üzerindeki etkisi, yeniden inşa sorumluluğunun önemli bir parçası olarak hizmet edebilir. Ancak koruma sorumluluğu da *jus post bellum* gibi, henüz sağlam bir hukuki dayanaktan yoksun bulunmaktadır.

Jus post bellum'un kavramsal gelişimi daha fazla disiplinler arası söylem gerektirmektedir. Bu maksatla, ahlak teorisi ve hukuk bilimi farklı kökenleri ve gerekçeleri paylaşarak *jus ad bellum*, *jus in bello* ve *jus post bellum* arasındaki ilişkiye farklı açılardan yaklaşır.

19. ve 20. yüzyıllarda savaş yasalarının kavramsallaştırılması kapsamında ilk önce *jus in bello*, daha sonra da *jus ad bellum* kodifiye edilmiştir. Buna rağmen *jus post bellum* ise fazla ilgi görmemiş olup sadece 20. yüzyılın başlarında bazı bilimsel incelemelerde anılmıştır. Bu nedenle *jus post bellum*, *jus ad bellum* ve *jus in bello* gibi, henüz uluslararası hukukun tanımlanmış bir dalı değildir.

Stahn'ın deyişiyle “hâlihazırda, *jus post bellum*, tam olarak gelişmiş bir ahlaki veya hukuki kavramdan ziyade bir metafordur. Bu kavram, ahlaki ve hukuki teoriyi, *jus ad bellum* ve *jus in bello* tarafından açık bırakılan sistemsel

¹¹⁷⁰ Osterdahl & van Zadel, a.g.m., 2009, 191.

¹¹⁷¹ Bayıllıoğlu, a.g.e., 2016, 387-389.

boşluklara kadar genişletmektedir. Terimin kendisi, *jus ad bellum* ve *jus in bello* ile olan içkin bağlantıyı vurgulamaktadır.”¹¹⁷²

Günümüzde *jus post bellum* haklı savaş teorisinin bir parçası olarak hoş karşılsa da uluslararası hukuk ve küresel kurumlar ahlaki teorisinin gerisinde kalmıştır. Sonuçta, bir şekilde çekimser kalan yükümlülük sahipleri savaş sonrası sorumluluklarını görmezden gelebilmektedirler. Bununla birlikte, *jus post bellum* ahlaki çerçeve olarak yararlı bir rol üstlenebilir.

Eğer haklı savaşın amacı ve istenen sonucu pozitif barış ise adil devletin de üstlendiği ilave sorumluluklar olmalıdır. Ancak savaşın sona erdirilmesi için konulmuş yasaların eksikliği, *jus post bellum*'un içeriği konusunda çok fazla belirsizliğe neden olduğu için, istikrarsız savaş sonlarına ve dolayısıyla sadece geçici çözümlere yol açmaktadır.

Silahlı çatışma sonrasındaki davranışların düzenlenmesindeki yasal boşluğun yarattığı sorunların üstesinden gelmek için yeni bir uluslararası hukuk belgesi gerekmektedir ve bu da ancak *jus post bellum* kurallarının yer aldığı yeni bir Cenevre Sözleşmesi ile olabilir.

Söz konusu *jus post bellum* kuralları, çatışma sonrası aşamada yer alan tüm aktörleri ve tüm çatışma türlerini kapsayacak ve 'saldırgan' veya 'kurban' olmalarına bakılmaksızın çatışmanın tüm taraflarına bunlara uymakla yükümlü olmalarını sağlayacak şekilde nesnel olarak uygulanmalıdır.

Böylelikle hem savaşın galipleri ve mağlupları hem de uluslararası toplumun tamamı, savaş sonrası dönemde nasıl davranacaklarına dair açık ölçütlerden yararlanabilecektir. Söz konusu aşamadaki davranışları düzenlemek ve asgari adalet istikametinde yönlendirmek ise herkesin lehine olacaktır.

Savaşı kısıtlamaya yönelik düzenlemeler, sadece başlangıcına ve yürütülmesine dair olamaz. Bitimi ve sonrasına ilişkin olarak da düzenlemelere ihtiyaç bulunmaktadır. Bir savaş, haklı bir şekilde başlatılmış ve haklı bir şekilde yürütülmüş olabilir. Ancak bu savaşın tarafı olan devlet/devletler söz konusu silahlı çatışmayı bitirdikten sonra savaşın diğer tarafında adil bir düzen sağlanamamış ise bu savaşın haklı olduğunu kimse savunamaz ve bu sorumluluk, savaşı başlatan taraf olsun veya olmasın savaşın sonunda galip gelene aittir. Çünkü bunun için gerek duyulan güç, ancak ve ancak galip tarafta olacaktır. Bu

¹¹⁷²Stahn, a.g.m., 2008, 233.

sadece haklı savaş geleneği ile ilgili değil ayrıca devletlerin uluslararası sorumluluğu ile de ilgili bir meseledir.

Silahlı müdahalelerin hemen sonrasında ve/veya işgal eden tarafın bu ülkelerden çekilmesiyle bölgede meydana gelen küresel göç dalgası söz konusu müdahaleye sebep olan taraf adına bu savaşı haksız kılmaktadır. Çünkü hem bu ülkede hem de komşu coğrafyada meydana gelen demografik değişimler, devletlerin o zamana dek yapabildikleri görevlerini ondan sonra yapabilme ihtimalini riske atmaktadır.

Örneğin ABD'nin Afganistan'a ve Irak'a yaptığı müdahalelerin *jus ad bellum* ve *jus in bello* bağlamında ne kadar haklı olduğu tartışmasına girmeden bu ülkelerden çekilirken yarattığı siyasal ve sosyal istikrarsızlık sonucu meydana gelen küresel göçler, *jus post bellum* bakımından ABD'nin haklı olmadığını ortaya koymaktadır çünkü söz konusu müdahalelerden önce bu ülkeler ne kadar kötü yönetiliyor olsa da diğer ülkelere zararları yoktu ve iddia edilen kötülük ülke sınırları içerisinde idi. Aslında ABD'nin maruz kaldığı 11 Eylül 2001 saldırıları iddia ettiği gibi tüm dünyayı değil sadece kendisini hedef almıştı. Bunun ceremesini ise Afganistan ve Irak'a komşu olanlar başta olmak üzere diğer ülkeler çekmek zorunda olmamalıydı.

Savaş, kasıtlı ve toplu yıkım ve zarar içeren bir insan faaliyeti olması sebebiyle ilgili olduğu insanlarda ve toplumlarda çeşitli yaralar açmaktadır. Bundan dolayı savaşın ulusların çatışma sonrası aşamada savaşanlara, ailelerine ve genel olarak uluslararası topluma karşı, savaşın yaralarını ele alma ve iyileştirme konusunda ahlaki sorumlulukları vardır. Bu nedenle çatışma sonrası faaliyetler, hem hukuki hem de ahlaki kurallar tarafından yönlendirilmelidir.

Jus post bellum, savaşların sona ermesini düzenlemeyi ve savaştan barışa geçişi kolaylaştırmayı, “adil savaşın adil hedefinin, bir kez kazanıldığında, savaştan önce var olandan daha güvenli ve daha adil bir durum” olmasını sağlamayı amaçlamaktadır.¹¹⁷³ Bir tarafın savaşı haklı olarak başlattıktan ve hukuka uygun şekilde savaştıktan sonra bile, söz konusu savaşın tamamen adil olması için onu iyi bir şekilde bitirme yükümlülüğü olduğu kanaatindeyiz. Barışı sağlamak için “savaşları iyi sonlandırmak” çok önemlidir. Çünkü barış fırsatını kaybettikten sonra kazanılmış olan zaferlerin bir anlamı yoktur. Maksat, savaşın taraflarını

¹¹⁷³ Shapcott, a.g.e., 2010, 176.

makul derecede tatmin edecek adil bir barışa ulaştırmaktır. Sadece barış yapılması (çatışmaların sonlandırılması) yeterli değildir, savaşın tekrar etmesini önleyecek bir düzenin sağlanmasına yönelik tedbirlerin de alınması gerekmektedir.

Kanaatimizce savaşların tümüyle ortadan kaldırılamayacağı dünyamızda, hiç değilse, iyi bir şekilde sonlandırılması gerekmektedir ki yaşanan acılar tekrarlanmasın. Elbette gönül ister ki savaşlar hiç yaşanmasın. Ancak bu mümkün değilse, meydana gelen silahlı çatışmanın adil ve sürdürülebilir bir barış niyetiyle sonlandırılması amaçlanmalıdır. Bu bakış açısı, belki bütün muhtemel savaşları engellemeyecektir ama tatbik edildiği vakaya sebep olan sorunları çözdüğü takdirde mevcut savaşın tekrar etmesinin önünü alacaktır.

Tıpkı savaşa girme koşullarının *jus ad bellum*, silahlı çatışmayı yürütmeye ilişkin esasların *jus in bello* olarak tanımlanması ve yasal bir çerçevede düzenlenmesi gibi; silahlı çatışmadan barışa geçişte geçerli olan yasal çerçeveyi belirlemek maksadıyla *jus post bellum* kavramı önerilmiştir. Ancak *jus ad bellum* ve *jus in bello* birleşik yasal rejimler olmakla birlikte, silahlı çatışmadan barışa geçişin hukuku, belirli bir yasal çerçevede toplanmamakta, farklı hukuk dalları ile uluslararası ve ulusal hukuk arasında karmaşık bir etkileşimi içermektedir.

Çağdaş gelişmeler, *jus post bellum* kavramını yasal bir paradigma olarak ciddiye almanın zamanının geldiğini göstermektedir. Bu nedenle şimdi değilse bile yakın gelecekte *jus post bellum*'a dair yeni bir Cenevre Sözleşmesi'nin ele alınması muhtemeldir. Çünkü hukuk veya rehberlik edecek bir şey olmadığında, “kazananın adaleti” duygusu hâkim olabilir ve bazı standartların yokluğu tutarsız veya orantısız sonuçlara (saldırganlığa ve yıkıma) yol açabilir. Bu ise amacı gücün adalete hizmet etmesini sağlayarak ya da gücü hakla kısıtlayarak, güç ile adaleti uzlaştırmak olan silahlı çatışma hukukunun mantığına aykırı bir sonuçtur. *Jus post bellum* ile anlatılmak istenen şey, gerçekleştirilen bir askeri müdahalenin, sonucun meşruiyetinden dolayı, meşru olabileceği düşüncesi değildir. Tam tersine, her ne sebeple olursa olsun, gerçekleşen bir silahlı çatışma sonrasında galip gelenin hiçbir şey yapmak zorunda olmadan çekip gitmemesi gerektiğidir. Bu durumda galip gelen, barışı kurma imkânına en çok sahip olan taraf olması nedeniyle bazı yükümlülöklere de sahip olmalıdır. Mesele ise, ahlaki olan bu yükümlölöğü hukuki hale getirme mücadelesidir.

Siyaset teorileri, siyaset dünyasındaki olaylar tarafından test edilir. *Jus post bellum*, siyasal-toplumsal bir olgu olan savaşı ve sonrası dönemi anlamak ve anlamlandırmak için kullanılabilir bir konsepttir. Günümüzde bitmeyen ve tekrar eden silahlı çatışmaların sonlandırılmasını sağlayabilecek potansiyele sahip görünen *jus post bellum*, gerekli uluslararası düzenlemeler yapıldığı takdirde hepsini önleyemese de başlamış olan silahlı çatışmaların adil bir şekilde sona ermesine yardımcı olabilecektir.



KAYNAKLAR

- 2006 Lübnan Savaşı (2021, 14 Haziran). *Vikipedi* içinde. https://tr.wikipedia.org/wiki/2006_L%C3%BCbnan_Sava%C5%9F%C4%B1#Ate%C5%9Fkes Erişim tarihi: 22 Kasım 2021.
- Acquinas, Question 40, Of War (Four Articles), Secunda Secundae in the Summa Theologica. (çevrimiçi), <https://www.newadvent.org/summa/3040.htm#article1>
- Ağaoğulları, M. A. & Köker, L. (1991). *İmparatorluktan Tanrı Devletine*, Ankara: İmge.
- Aksu Ereker, F. (2019). “Haklı Savaş”, *Güvenlik Yazıları Serisi*, No.18, Ekim 2019. https://trguvenlikportali.com/wp-content/uploads/2019/10/HakliSavas_FulyaAksuEreker_v.1.pdf
- Alexander, L. E. & Norris, K. (Feb. 6 2020). Jus Post Bellum and Responsibilities to Refugees and Asylum Seekers. *E-International Relations*. (Erişim Tarihi: 5 Şubat 2022) <https://www.e-ir.info/2020/02/06/jus-post-bellum-and-responsibilities-to-refugees-and-asylum-seekers/>
- Allman, M. & Winright, T. (2010). *After the Smoke Clears: The Just War Tradition & Post War Justice*. New York: Orbis.
- Allman, M. & Winright, T. (2012). Growing Edges of Just War Theory: Jus ante bellum, jus post bellum, and Imperfect Justice. *Journal of the Society of Christian Ethics*. 32 (2), 173-191.
- Altıntaş, İ. N. & Erdem, C. C. (2021). Hermeneutik ve Nitel Araştırma İlişkisi Üzerine Bir Değerlendirme. *Uluslararası Türkoloji Araştırmaları ve İncelemeleri Dergisi*, 6 (1), 37-45.
- Arsava, F. (2011). Kuvvet Kullanma Yasağı-Egemenlik Prensibi ve İnsani Müdahale, *21. Yüzyıl*, (34), 1-17. <https://silo.tips/download/kuvvet-kullanma-yasa-egemenlik-prensibi-ve-nsan-mdahale>
- Arsava, F. (2013). Libya Örneğinde İnsan Haklarının Korunması İçin Yapılan Askeri Müdahale, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, (12), 81-97.
- Augustine, Letter 189, (çevrimiçi), <http://www.newadvent.org/fathers/1102189.htm>.
- Augustine. (1950). *The City of God*. (Çev. Marcus Dods) New York: Modern Library, Book XIX.
- Bartels, R. (2014). From Jus in bello to Jus post bellum: When Do Non-International Armed Conflicts End? C. Stahn, J. S. Easterday & J. Iverson, (Ed.), *Jus post bellum - Mapping the Normative Foundations* içinde (297-314). Oxford: Oxford University Press
- Bass, G. (2002). Victor’s Justice, Selfish Justice. *Social Research*, 69(4), 1035–1044.
- Bass, G. (2004). Jus Post Bellum. *Philosophy & Public Affairs*, 32(4), 384-412.
- Bassiouni, C. (1996). Searching for Peace and Achieving Justice: The Need for Accountability. *Law and Contemporary Problems*, 59 (4), 9-28.
- Başaran, H. R. (2014). Identifying the Responsibility to Protect. *The Fletcher Forum of World Affairs*, 38 (1), 195-212.
- Başeren, S. H. (2001). İnsan Hakları ve Terörizm. *İnsan Hakları ve Güvenlik* (195-224) içinde. Ankara: Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Araştırma ve Uygulama Merkezi Yayını.

- Batur Yamaner, M., Öktem, E., Kurt darcan, B. ve Uzun M. C. (t.y.). 12 Ağustos 1949 tarihli Cenevre Sözleşmeleri ve Ek Protokolleri. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları
- Bayıllıoğlu, U. (2016). *İnsani Müdahale Çıkmazından Çıkış Arayışı: Koruma Sorumluluğu Libya ve Suriye Örnek(sizlik)leriyle*, Ankara: Turhan Kitabevi.
- Bell, C. (2006). Peace Agreements: Their Nature and Legal Status. *The American Journal of International Law*, 100(2), 373–412.
- Bell, C. (2008). *On the Law of Peace: Peace Agreements and the Lex Pacificatoria*. Oxford: Oxford University Press.
- Bell, C. (2011). *Post-conflict Accountability and the Reshaping of Human Rights and Humanitarian Law*. Orna Ben-Naftali (Ed.), *International Humanitarian Law and International Human Rights Law* içinde (328-370). New York: Oxford University Press.
- Bell, C. (2012). Peace Settlements and International Law: From *lex pacificatoria* to *jus post bellum* . University of Edinburgh, School of Law, Working Papers.
- Bell, C. (2014). Of Jus Post Bellum and Lex Pacificatoria What's in a Name? C. Stahn, J. S. Easterday & J. Iverson, (Ed.), *Jus Post Bellum - Mapping the Normative Foundations* içinde (181-206). Oxford: Oxford University Press.
- Bell, C. (2016). Lex Pacificatoria Colombiana: Colombia's Peace Accord in Comparative Perspective. *AJIL Unbound*, 110, 165-171.
- Bellamy, A. J. (2006). Whither the Responsibility to Protect? Humanitarian Intervention and the 2005 World Summit, *Ethics & International Affairs*, 20(2):143-169.
- Bellamy, A. J. (2008a). The Responsibilities of Victory: “Jus post bellum” and the Just War. *Review of International Studies*, 34(4), 601–625.
- Bellamy, A. J. (2008b). The Responsibility to Protect and the Problem of Military Intervention. *International Affairs (Royal Institute of International Affairs 1944-)*, 84(4), 615–639.
- Bellamy, A. J. (2018). “Francisco De Vitoria”. Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (77-91). New York: Routledge.
- Benson, C.C. (2012). Jus Post Bellum in Iraq: The Development of Emerging Norms for Economic Reform in Post Conflict Countries, *Richmond Journal of Global Law & Business*, 11, 315-355.
- Bhuta, N. (2005). The Antinomies of Transformative Occupation. *The European Journal of International Law* 16 (4): 721–740.
- Bilmen, Y. C. (2018). *A Feminist Critique of Just War Tradition* (Doktora tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> (Tez No: 496062).
- Binningsbø, H. M, Loyle, C. E. Elster, J. & Gates, S. (2012). Armed Conflict and Post-Conflict Justice, 1946–2006: A Dataset. *Journal of Peace Research* 49 (5), 731–40.
- Birleşmiş Milletler. (t.y.). Koruma Sorumluluğu. Erişim adresi: <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>
- Blane, A. & Kingsbury, B. (2010). *Punishment and the ius post bellum*. Benedict Kingsbury & Benjamin Straumann (Ed.), *The Roman Foundations of the Law of Nations: Alberico Gentili and The Justice of Empire* içinde (241-265). Oxford University Press.

- BMGK, “2005 Dünya Zirvesi Sonuçları” A/60/L.1, 20 Eylül 2005. Erişim adresi: https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/generalassembly/docs/globalcompact/A_RES_60_1.pdf
- Boon, K. (2005). Legislative Reform in Post-conflict Zones: Jus post bellum and the Contemporary Occupant's Law-Making Power, *McGill Law Journal*, 50, 285-326.
- Boon, K. (2009). Obligations of the New Occupier: The Contours of a Jus post bellum, *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, 31, 57-84.
- Boon, K. (2014). The Application of Jus post bellum in Non-International Armed Conflicts. C. Stahn, J. S. Easterday & J. Iverson, (Ed.), *Jus post bellum - Mapping the Normative Foundations* içinde (259-268). Oxford: Oxford University Press.
- Brown, C. (2018). “Michael Walzer”, Daniel R. Brunstetter & Cian O’Driscoll (Ed). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (205-215). New York, NY: Routledge.
- Brown, G. W., & Bohm, A. (2016). Introducing Jus ante Bellum as a Cosmopolitan Approach To Humanitarian Intervention. *European Journal of International Relations*, 22(4), 897–919.
- Cassese, A. (1999). Ex iniuria ius oritur : Are We Moving Towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community? , *European Journal of International Law*, 10 (1), 23-30.
- Charlesworth, H. (2007). Law After War, *Melbourne Journal of International Law*, 8, 233-247.
- Chayes, A. (2013). Chapter VII½: Is Jus Post Bellum Possible? *European Journal of International Law*, 24(1), 291–305.
- Chetail, V. (2009). Introduction: Post-Conflict Peacebuilding - Ambiguity and Identity Vincent Chetail, (Ed.), *Post-Conflict Peace-Building: A Lexicon* içinde (1-33). New York: Oxford University Press,
- Christopher, P. (2004). *The Ethics of War and Peace, An Introduction to Legal and Moral Issues*. New Jersey: Pearson.
- Cicero. (2010). *Philippics 7-14*. (Trans by D. Shackleton Bailey. Revised by John T. Ramsey, Gesine Manuwald). Loeb Classical Library 507. Cambridge, MA: Harvard University Press. https://www.loebclassics.com/view/marcus_tullius_cicero-philippic_12/2010/pb_LCL507.189.xml
- Clausewitz, C. (2018). *Savaş Üzerine*, İstanbul:Alfa.
- Clifford III G. M. (2012) Jus Post Bellum: Foundational Principles And A Proposed Model, *Journal of Military Ethics*, 11(1), 42-57.
- Coady, C. A. J. (2011). The Jus Post Bellum. J. Wolfendale & P. Tripodi (Ed.), *New Wars and New Soldiers: Military Ethics in the Contemporary World*. London: Ashgate Press.
- Cox, D. G. & Stanley B. (2018). The Responsibility to Protect Has Turned into a Strategic Mistake. *Fresh Perspectives*, 1 October 2018 <https://www.e-ir.info/2018/10/01/the-responsibility-to-protect-has-turned-into-a-strategic-mistake/> (Erişim Tarihi: 27.03.2022)
- Crocker, D. A. (2012). Ending The Us Civil War Well Reconciliation and Transitional Justice. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War’s End*. içinde (145-174). Washington, DC: Georgetown University Press.

- Cryer, R. (2012). Law and the Jus Post Bellum. L. May & A. Forcehimes (Ed.), *Morality, Jus post bellum, and International Law* içinde (223-249). Cambridge: Cambridge University Press.
- Davis, G. S. (2018). “Francisco Suárez”. Daniel R. Brunstetter & Cian O’Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (105-117). New York: Routledge.
- De Brabandere, E. (2010). The Responsibility for Post-Conflict Reforms: A Critical Assessment of Jus Post Bellum as a Legal Concept. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 43(1), 126–132.
- De Brabandere, E. (2014). The Concept of Jus Post Bellum in International Law: A Normative Critique. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (123-141). Oxford: Oxford University Press.
- De Greiff, S. (2008). *The Handbook on Reparations*, Oxford: Oxford University Press.
- Demy, T. J. (2015). *How Should This Conflict End? Implications of the End of An Armed Conflict for the Decision to Use Military Force and Conduct in the Use of Such Force*. J. T. Johnson and E. Patterson (Ed.), *Military Ethics* (s.349-357) içinde. Burlington, USA: Ashgate Publishing Company.
- Deng, F.M., Kimaro, S., Lyons, T., Rothchild, D., & Zartmann, I. W. (1996). *Sovereignty as Responsibility: Conflict Management in Africa*. Washington: Brookings Institution Press.
- DiMeglio, R. P. (2005). The Evolution of the Just War Tradition: Defining *Jus post bellum*, *Military Law Review*, 186, 116-163.
- Easterday, J. (2012). Jus Post Bellum in the Age of Terrorism: Remarks by Jennifer Easterday. Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law), 106, 335-337.
- Easterday, J. (2014). *Peace Agreements as a Framework for Jus post bellum*. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus post bellum : Mapping the Normative Foundations* içinde (379-415). Oxford: Oxford University Press.
- Enriques, G. (1928). Considerazioni sulla Teoria della Guerra nel Diritto Internazionale. *Rivista Di Diritto Internazionale*. (20) 172.
- Eskauriatza, J. S. (2020). The Jus Post Bellum As ‘Integrity’ – Transitional Criminal Justice, The ICC, And The Colombian Amnesty Law. *Leiden Journal of International Law*, 33(1), 189–205.
- Evans, M. (2008). Balancing Peace, Justice and Sovereignty in Jus Post Bellum: The Case of ‘Just Occupation’. *Millennium*, 36(3), 533–554.
- Evans, M. (2009). Moral Responsibilities and the Conflicting Demands of Jus Post Bellum. *Ethics and International Affairs*, 23 (2), 147-164.
- Evans, M. (2012). *Just Peace - An Elusive Ideal*. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War’s End*. (197-219) içinde. Washington, DC: Georgetown University Press.
- Fellmeth, A. X. & Horwitz, M. (2009), “Lex lata”, *Guide to Latin in International Law*, Oxford University Press
- Fleck, D. (2012). The Responsibility to Rebuild and Its Potential for Law-Creation: Good Governance, Accountability and Judicial Control, *Journal of International Peacekeeping*, 16(1-2), 84-98.
- Forde, S. (1998). Hugo Grotius on Ethics and War. *The American Political Science Review*, 92(3), 639-648.

- Freeman, M. & Djukic, D. (2008). Jus Post Bellum and Transitional Justice. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus post bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (213-227). The Hague: T.M.C. Asset Press.
- Gallen, J. (2014). Jus Post Bellum: An Interpretive Framework. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (58-79). Oxford: Oxford University Press.
- Gallen, J. (2015). Odious Debt and Jus Post Bellum. *Journal of World Investment & Trade*. 16 (4), 666-694.
- Galtung, J. (1969). Violence, Peace, and Peace Research. *Journal of Peace Research*, 6(3), 167-191.
- Garraway, C. (2008). The Relevance of Jus Post Bellum: A Practitioner's Perspective. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (153-162). The Hague: T.M.C. Asset Press.
- Gentili, A. (1933). *De Iure Belli Libri Tres*. Oxford: The Clarendon Press; London, Humphrey Milford.
- Gheciu, A. & Welsh J. (2009). "Introduction to the Special Section on the Responsibility to Rebuild." *Ethics & International Affairs* 23(2), 115-120.
- Grotius, H. (1967). *Savaş ve Barış Hukuku*. Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi.
- Gupta, R. (2012). *Justice And Its Theories An Overview*. Erişim adresi: <https://www.legalserviceindia.com/legal/article-2147-justice-and-its-theories-an-overview.html>
- Güvenlik Portalı. (t.y.). Koruma Sorumluluğu. Erişim adresi: <https://trguvenlikportalı.com/ders-5-koruma-sorumlulugu/>
- Hall, R. A. S. (2019). *The Justice of War : Its Foundations in Ethics and Natural Law*. Lanham : Lexington Books.
- Hameed, A. M. (2019). *Reasons For the 2003 US Invasion of Iraq and Its Consequences According to Just War Theory* (Yüksek Lisans tezi, İstanbul Altınbaş Üniversitesi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> (Tez No: 550330).
- Hart, H. L. A. (1961). *The Concept of Law*, Oxford: Clarendon Press.
- Henckaerts, J. (2005) Customary International Humanitarian Law: A Contribution to the Understanding and Respect for the Rule of Law in Armed Conflict. *International Review of the Red Cross* 87 (857), 175-212.
- Hilpold, P. (2015). Jus Post Bellum and the Responsibility to Rebuild. *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, 6 2/105, 284-305.
- Holland, T. E. (1898). *Studies in International Law*. Oxford: Clarendon Press.
- Hugo Grotius (2005, 16 December) <https://plato.stanford.edu/entries/grotius/> (Erişim Tarihi: 10.10.2021).
- Iasiello, L. V. (2004). Jus Post Bellum: The Moral Responsibilities of Victors in War. *Naval War College Review*, 57 (3/4), 33-52.
- ICRC (2008). How is the Term "Armed Conflict" Defined in International Law?, Opinon Paper.
- International Center for Transitional Justice (ICTJ), (2022, 20 Mart), What is Transitional Justice? Erişim adresi: <https://www.ictj.org/what-transitional-justice>
- International Committee of the Red Cross (Uluslararası Kızılhaç Komitesi) (çevrimiçi) <http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/110?OpenDocument>

- Iverson, J. (2013). Transitional Justice, Jus Post Bellum and International Criminal Law: Differentiating the Usages, History and Dynamics. *The International Journal of Transitional Justice*, 2013/008-ICL, 1-21.
- Iverson, J. (2014). Contrasting the Normative and Historical Foundations of Transitional Justice and Jus post bellum: Outlining the Matrix of Definitions in Comparative Perspective. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (80-101). Oxford: Oxford University Press.
- Iverson, J. M. (2017). *The Function of Jus Post Bellum in International Law* (PhD Thesis, Leiden University). Erişim adresi: <https://hdl.handle.net/1887/55949>
- Johnson, J. (1995). Just War Tradition and Low-Intensity Conflict. International Law Studies Series. *US Naval War College*, 67, 147-170.
- Johnson, J. (1995). Just War Tradition and Low-Intensity Conflict. International Law Studies Series. *US Naval War College*, 67, 147-170.
- Johnson, J. T. (1975). *Ideology, Reason, and the Limitation of War: Religious and Secular Concepts 1200-1740*. Princeton: Princeton University Press.
- Johnson, J. T. (1981). *Just War Tradition and the Restraint of War: A Moral and Historical Inquiry*. Princeton: Princeton University Press.
- Johnson, J. T. (1984). Historical Tradition and Moral Judgment: The Case of Just War Tradition. *The Journal of Religion*, 64(3), 299-316.
- Johnson, J. T. (1986). *Can Modern War Be Just*. New Heaven and London: Yale University Press.
- Johnson, J. T. (1987). *The Quest for Peace*. Princeton: Princeton University Press.
- Johnson, J. T. (1994). "Haklı Savaş" *Blakwell Siyasal Düşünceler Ansiklopedisi*, Ankara: Ümit Yayıncılık.
- Johnson, J. T. (1996). The Broken Tradition. *The National Interest*, 45, 27-36.
- Johnson, J. T. (1999). In Response to Terror. *First Things*, No: 90, February 1999 <https://www.firstthings.com/article/1999/02/003-in-response-to-terror> (Erişim Tarihi:31.12.2021)
- Johnson, J. T. (2001). *Morality and Contemporary Warfare*. New Heaven and London: Yale University Press.
- Johnson, J. T. (2005). Just War, As It Was And Is. *First Things*, January 2005 <https://www.firstthings.com/article/2005/01/just-war-as-it-was-and-is> (Erişim Tarihi:31.12.2021)
- Johnson, J. T. (2008). The Idea of Defense In Historical And Contemporary Thinking About Just War. *The Journal of Religion*, 36(4), 543-556.
- Johnson, J. T. (2012). Moral Responsibility After Conflict - The Idea of Jus post bellum for the Twenty-First Century. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End*. İçinde (17-33). Washington, DC: Georgetown University Press.
- Johnson, J. T. (2015). Humanitarian Intervention, the Responsibility to Protect, and Sovereignty: Historical and Moral Reflections. *Michigan State International Law Review*, 23(3), 609-634.
- Johnson, J. T. (2018). "St. Augustine", Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century*. İçinde (21-33). New York, NY: Routledge.
- Kabadayı, T. (2014). Felsefenin Işığında (Haklı) Savaş Üzerine Kısa Bir Deneme, *İÜHF*, 72 (1), 95-98.
- Kaldor, M. (2001). *New and Old Wars: Organized Violence in a Global Era*. Cambridge: Polity. 99

- Kamm, F. (2012). *The Moral Target: Aiming at Right Conduct in War and Other Conflicts*. Oxford: Oxford University Press.
- Kant, I. (1887). *The Philosophy of Law: An Exposition of the Fundamental Principles of Jurisprudence as the Science of Right*. Edinburgh: T. & T. Clark.
- Kant, I. (1960). *Ebedi Barış Üzerine Felsefi Deneme*. (Y. Abadan ve S. L. Meray, Çev.) Ankara: Ankara Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları.
- Karaoğlu, A. O. (2019). Libya'ya Askeri Müdahale ve Uluslararası Hukukta Yeniden İnşa Sorumluluğu. *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6 (1), 199-223.
- Kelsay, J. (2018). "Alberico Gentili". Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (118-127). New York: Routledge.
- Kleffner, J. (2014). Towards a Functional Conceptualization of the Temporal Scope of Jus Post Bellum. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus post bellum : Mapping the Normative Foundations* içinde (287-296). Oxford: Oxford University Press.
- Kleffner, J. K. (2008). Introduction: From Here to There... And the Law in the Middle. C. Stahn & J. K. Kleffner (Ed.), *Jus post bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (1-8). The Hague: T.M.C. Asser Press.
- Klein, A.W. (2020). Attaining Post-Conflict Peace Using the Jus Post Bellum Concept. *Religions*, 11(4),173, 1-21.
- Koeman, A. (2007). A Realistic and Effective Constraint on the Resort to Force? Pre commitment to Jus in Bello and Jus Post Bellum as Part of the Criterion of Right Intention. *Journal of Military Ethics*, 6 (3), 198-220.
- Kolasi, K. (2017). Savaşın Değişen Niteliği ve Jus ad bellum ve Jus in bello'ya Etkisi. *İnsan Hakları Yıllığı*, 35, 1-29.
- Kolb, R. & Hyde R. (2008). *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*. Oxford: Hart Publishing.
- Kolb, R. (1997). Origin of the Twin Terms Jus ad bellum /Jus in bello. *International Review of the Red Cross*, (37), 553-562.
- Korhonen, O. (2003). "Post" as Justification: International Law and Democracy-Building after Iraq, *German Law Journal*, 4, 709-723.
- Lackey, D. (1989). *The Ethics of War and Peace*. Englewood Cliffs: Prentice Hall.
- LaCroix, W. L. (1988). *War and International Ethics : Tradition and Today*. Lanham, MD: University Press of America.
- Lang, Jr. A. F. (2018). "Hugo Grotius". Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (128-143). New York: Routledge.
- Lech, M. (2020). Modern Jus Post Bellum Finding New Branch of International Justice and Law. *Polish Review of International and European Law*, 9(2), 9-38.
- Lee, S. P. (2012). *Ethics and War: An Introduction*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Lesaffer, R. C. H. (2010). Alberico Gentili's Jus Post Bellum and Early Modern Peace Treaties. Benedict Kingsbury & Benjamin Straumann (Ed.), *The Roman Foundations of the Law of Nations: Alberico Gentili and The Justice of Empire* içinde (210-240). Oxford University Press.

- Lesaffer, R. C. H. (2002) An Early Treatise on Peace Treaties: Petrus Gudelinus between Roman Law and Modern Practice, *The Journal of Legal History*, 23(3), 223-252.
- Liddell-Hart, B. H. (1974). *Strategy*, 2nd ed. New York: Praeger.
- Lieber Yasası <http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/110?OpenDocument>
- Long, W. J. & Brecke, P. (2003). *War and Reconciliation*, Cambridge.
- Lowenfeld, A. F. (1990). *Lex Mercatoria: An Arbitrator's View*, *Arbitration International*, 6(2), 133–150.
- Loyle, C. E. & Appel, B. J. (2017) Conflict Recurrence and Postconflict Justice: Addressing Motivations and Opportunities for Sustainable Peace. *International Studies Quarterly*, 61(3), 690–703.
- Luban, D. (2011). War as Punishment. *Philosophy & Public Affairs*, 39(4), 299–330.
- Lucas Jr., G. R. (2012). Jus Ante and Post Bellum - Completing the Circle, Breaking the Cycle. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (47-64). Washington, DC: Georgetown University Press.
- Lucas, G. (2018). Annotated Bibliography War and Justice and Justice in War. Oxford Bibliographies Online. Erişim adresi: https://www.academia.edu/40086639/Annotated_Bibliography_War_and_Justice_and_Justice_in_War
- Mallinder, L. (2008). *Amnesty, Human Rights, and Political Transitions: Bridging the Peace Justice Divide*. Hart Publishing.
- Malone, N. (2004). *From Just War To Just Peace: Re-Visioning Just War Theory From A Feminist Perspective* (Yüksek Lisans tezi, University of South Florida). Erişim adresi: <https://digitalcommons.usf.edu/etd/1146/>
- Margalit, A. (2011). *On Compromise and Rotten Compromises*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Martel, W.C. (2011). *Victory in War: Foundations of Modern Strategy*. New York, USA: Cambridge University Press.
- Maus, S. (2014). *Jus Post Bellum* a la United Nations? Human Rights, UN Peace Operations, and the Creation of International Law, *Wisconsin International Law Journal*, 34(1), 675–698.
- May, L. & Edenberg, E. (Ed.). (2013). *Jus Post Bellum and Transitional Justice*. New York and Cambridge: Cambridge University Press.
- May, L. (2006). Grotius and Contingent Pacifism. *Studies in the History of Ethics*, 2, 1-21.
- May, L. (2012a). *After War Ends: A Philosophical Perspective*, Cambridge.
- May, L. (2012b). Reparations, Restitution, and Transitional Justice. L. May & A. Forcehimes (Ed.), *Morality, Jus post bellum, and International Law* içinde (32-48). Cambridge: Cambridge University Press.
- May, L. (2013). Jus Post Bellum Proportionality and the Fog of War. *EJIL*, 24(1), 315–333.
- May, L. (2014). Jus Post Bellum, Grotius, and Meionexia. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus post bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (15-25). Oxford: Oxford University Press.
- Mayer-Rieckh, A. & De Greiff, P. (2007). *Justice as Prevention: Vetting Public Employees in Transitional Societies*. New York: Social Science Research Council.
- Melzer, Y. (1975). *Concepts of Just War*. Leiden: Sijthoff.

- Meron, T. (2000). The Humanization of Humanitarian Law. *The American Journal of International Law*, 94(2), 239–278.
- Miller, J. (2021). “Hugo Grotius”, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2021 Edition), Edward N. Zalta (Ed.), <https://plato.stanford.edu/archives/spr2021/entries/grotius/>
- Miller, R. B. (2002). Aquinas and the Presumption against Killing and War. *The Journal of Religion*, 82(2), 173–204.
- Murphy, C. & Radzik, L. (2013). Jus Post Bellum and Political Reconciliation. L. May & E. Edenberg, (Ed.), *Jus Post Bellum and Transitional Justice* içinde (305-325). New York and Cambridge: Cambridge University Press.
- Neff, S. (Ed.) (2012). *Hugo Grotius on the Law of War and Peace: Student Edition*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Neff, S. (2008). Conflict Termination and Peace-Making in the Law of Nations: A Historical Perspective. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (77-91). The Hague: T.M.C. Asser Press.
- Newman, E. (2004). The “New Wars” Debate: A Historical Perspective Is Needed. *Security Dialogue*, 35(2), 173–189.
- Newman, E. (2021). Illegal but Legitimate? The UK’s Doctrine of Humanitarian Intervention. *Fresh Perspectives*, 12 April 2021 <https://ecr2p.leeds.ac.uk/illegal-but-legitimate-the-uks-doctrine-of-humanitarian-intervention/> (Erişim Tarihi:25.03.2022)
- Nuruzzaman, M. (Mar 8 2014). Revisiting ‘Responsibility to Protect’ after Libya and Syria. *E-International Relations*, <https://www.e-ir.info/2014/03/08/revisiting-responsibility-to-protect-after-libya-and-syria/> (Erişim Tarihi:26.03.2022)
- O’Brien, R. (2005). Amnesty and International Law, *Nordic Journal of International Law*, 74(2), 261-278.
- O’Donoghue, A. (2009). Book Review. *International Criminal Law Review*, 9, 855–873.
- O’Donovan, O. (2003). *The Just War Revisited*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Olsen, T. D; Payne, L. A. & Reiter. A. G. (2010). *Transitional Justice in Balance: Comparing Processes, Weighing Efficacy*. Washington DC: United States Institute of Peace Press.
- Orend, B. (2000a). Jus post bellum. *Journal of Social Philosophy*, 31(1), 117-137.
- Orend, B. (2000b). *Michael Walzer on War and Justice*. Cardiff: University of Wales Press.
- Orend, B. (2000c). *War and International Justice: A Kantian Perspective*. Ontario, Canada: Wilfrid Laurier University Press.
- Orend, B. (2002). Justice After War. *Ethics and International Affairs*. 16(1). 43-56.
- Orend, B. (2004). Just Wars and Cosmopolitan Hope. *Theoria: A Journal of Social and Political Theory*. No. 104, 128-149. Cosmopolitan Justice: A Symposium.
- Orend, B. (2005). “War”, Edward N. Zalta (Ed.). *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*. içinde <http://plato.stanford.edu/archives/fall2008/entries/war/>
- Orend, B. (2006). *Morality of War*. Petersborough, ON: Broadview Press.
- Orend, B. (2007). Jus Post Bellum: The Perspective of a Just-War Theorist. *Leiden Journal of International Law*, 20(3), 571-592.

- Orend, B. (2008). "Jus Post Bellum: A Just War Theory Perspective." *Jus Post Bellum : Towards a Law of Transition from Conflict to Peace*. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (31-52). The Hague: T.M.C. Asser Press.
- Orend, B. (2012). *Justice After War - Toward a New Geneva Convention*. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (175-196). Washington, DC: Georgetown University Press.
- Orend, B. (2018). Immanuel Kant. Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed.). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (168-179). New York: Routledge.
- Oruç, C. F. (2019). *İnsani Müdahale ve Libya Operasyonu* (Yüksek Lisans tezi, Selçuk Üniversitesi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> (Tez No: 554290).
- Osterdahl, I. & van Zadel, E. (2009). 'What Will Jus Post Bellum Mean? Of New Wine And Old Bottles', 14(2), *Journal of Conflict and Security Law*. 175-207.
- Osterdahl, I. (2012). Just War, Just Peace And The Jus Post Bellum. *Nordic Journal of International Law*, 81(3), 271-294.
- Özgür, M. (2021). Koruma Sorumluluğu ve Libya Örneği Bağlamında Türkiye'nin Uluslararası Hukuk Yaklaşımı, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29 (1), 295-327.
- Özkeçeci-Taner, Binnur, "Demokratik Barış", Güvenlik Yazıları Serisi, No.7, Ekim 2019. https://trguvenlikportali.com/wp-content/uploads/2019/10/DemokratikBaris_BinnurOzkececiTaner_v.1.pdf
- Patterson, E. (2012a). *Ending Wars Well: Order, Justice, And Conciliation in Contemporary Postconflict*. New Haven: Yale University Press.
- Patterson, E. (2012b). *Ethics Beyond War's End*. Washington, DC: Georgetown University Press.
- Pattison, J. (2015). Jus Post Bellum and the Responsibility to Rebuild. *British Journal of Political Science*, 45(3), 635-661.
- Pegis, A. C. (1997). Introduction. Anton C. Pegis (Ed.), *Basic Writings of St. Thomas Aquinas* içinde (xxxv-lilii). Cambridge: Hackett Publishing.
- Pensky, M. (2013). Jus Post Bellum and Amnesties. L. May & E. Edenberg, (Ed.), *Jus post bellum and Transitional Justice* içinde (152-177). New York and Cambridge: Cambridge University Press.
- Peperkamp, L. (2014). Jus Post Bellum: A Case of Minimalism versus Maximalism? *Ethical Perspectives* 21(2), 255-288.
- Peperkamp, L. (2016). On the Duty to Reconstruct After War: Who is responsible for jus post bellum? *Canadian Journal of Law & Jurisprudence*, XXIX (2), 403-430. 404
- Peperkamp, L. (2017). *Jus Post Bellum and the Nature of Peace*. Oisterwijk: Wolf Legal Publishers.
- Pictet, J. (Ed). (1952). *Commentary I Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*. Geneva: ICRC.
- Pope Paul VI. (January 1, 1972). "If you want Peace, work for Justice". Celebration of the World Day of Peace. https://www.vatican.va/content/paul-vi/en/messages/peace/documents/hf_p-vi_mes_19711208_v-world-day-for-peace.html

- Presidencia De La República (May 26, 2016). *Intervención del Jefe de la Delegación del Gobierno, Humberto de la Calle, en la Corte Constitucional*. Erişim adresi: <http://es.presidencia.gov.co/noticia/160526-Intervencion-del-Jefe-de-la-Delegacion-del-Gobierno-Humberto-de-la-Calle-en-la-Corte-Constitucional>
- President of the Security Council, 3046th meeting of the Security Council, S/23500, 31.1.1992.
- Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977, art. 6(5).
- Ramsey, P. (2002). *The Just War: Force and Political Responsibility*. New York, USA: Rowman & Littlefield Publishers.
- Rathour, M. (2018). *Just War To Just Peace: Jus Post Bellum For A Lasting Peace* (Final Thesis Submission, Leiden University).
- Reichberg, G. M. (2018). "Thomas Aquinas", Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed). *Just War Thinkers - From Cicero to the 21st Century* içinde (50-63). New York, NY: Routledge.
- Rengger, N. (2005). The Judgment of War: On the Idea of Legitimate Force in World Politics. *Review of International Studies* 31, 143-161.
- Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty (ICISS), *The Responsibility to Protect* (December 2001). Erişim adresi: <https://www.globalr2p.org/resources/the-responsibility-to-protect-report-of-the-international-commission-on-intervention-and-state-sovereignty-2001/>
- Rieff, D. (2011, 7 Kasım). R2P, R.I.P. *New York Times*. Erişim Adresi: <https://www.nytimes.com/2011/11/08/opinion/r2p-rip.html>
- Roberts, A. (1993). "Humanitarian War: Military Intervention and Human Rights" *International Affairs*, 69(3), 429-449. 445
- Roberts, A. (2006). Transformative Military Occupation: Applying the Laws of War and Human Rights, *American Journal of International Law*, 100(3), 580-622. <https://iow.eui.eu/wp-content/uploads/sites/18/2013/03/09-Gross-Transformative-Military-Occupation.pdf>
- Rodin, D. (2008). "Two Emerging Issues of Jus Post Bellum: War Termination and the Liability of Soldiers for Crimes of Aggression." *Jus post bellum : Towards a Law of Transition from Conflict to Peace*. C. Stahn and J. K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum: Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (53-62). The Hague: T.M.C. Asser Press.
- Rojas-Orozco, C. (2021). *International Law and Transition to Peace in Colombia: Assessing Jus post bellum in Practice*. Leiden, The Netherlands: Brill Nijhoff.
- Royal, R. (2012). In My Beginning is My End. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (65-76). Washington, DC: Georgetown University Press.
- Rozpedowski, J. K. (2015). Just Peace At War's End: The Jus Post Bellum Principles As National and Human Security Imperatives Lessons of Iraq and Kosovo. *Global Jurist*, 15(3), 491-517.
- Ryngaert, C., & Gould, L. (2011). International Criminal Justice and Jus Post Bellum: The Challenge of ICC Complementarity: Case-Study of The Situation in Uganda. *Belgian Review of International Law*, 44(1-2), 91-124.
- Sassòli, M., Antoine A., Bouvier & Quintin A. (2006). *How Does Law Protect in War?* Geneva: ICRC.

- Saul, M. (2014). Creating Popular Governments in Post-Conflict Situations: The Role of International Law. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus post bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (447-466). Oxford: Oxford University Press.
- Schuck, M. J. (1994, 26 October). When the Shooting Stops: Missing Elements in Just War Theory, *Christian Century*, 982-984.
- Scott, J. B. (1928). *The Spanish Origin of International Law: Lectures on Francisco de Vitoria (1480-1546) and Francisco Suárez (1548-16717)*, Washington.
- Scott, J. B. (1934). *The Catholic Conception of International Law: Francisco de Vitoria, Founder of The Modern Law of Nations; Francisco Suárez, Founder of The Modern Philosophy of Law in General And in Particular of The Law of Nations; A Critical Examination And A Justified Appreciation*, Washington.
- Sezen, H. K. (2004). *Yöneyem Araştırması*. Bursa: Ekin.
- Shapcott, R. (2010). *International Ethics: A Critical Introduction*. Cambridge, UK: Polity Press.
- Sharma, S. K. (2009). The Legacy of Jus Contra Bellum: Echoes of Pacifism in Contemporary Just War Thought, *Journal of Military Ethics*, 8 (3), 217-230.
- Shklar, J. N. (1986). *Legalism: Law, Morals, and Political Trials*. Cambridge: Harvard University Press.
- Simma, B. (1999). NATO, the UN and the Use of Force: Legal Aspects. *European Journal of International Law*, 10, 1-22.
- Smith, M. J. (1997) Growing Up with Just and Unjust Wars: An Appreciation. *Ethics and International Affairs*, 11, 3-18.
- Stahn, C. (2006). 'Jus ad bellum', 'Jus in bello'. . . 'Jus post bellum'? 'Rethinking the Conception of the Law of Armed Force, *European Journal of International Law*. 17(5), 921-943.
- Stahn, C. (2007). Responsibility to Protect: Political Rhetoric or Emerging Legal Norm? *American Journal of International Law*, 101 (1), 99-120.
- Stahn, C. (2008a). Jus Post Bellum: Mapping the Discipline(s). *American University International Law Review* 23(2), 311-348.
- Stahn, C. (2008b). Jus Post Bellum: Mapping the Discipline(s). Carsten Stahn & Jann K. Kleffner (Ed.), *Jus Post Bellum: Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (93-112). Hague: TMC Asser Press.
- Stahn, C. (2008c). The Future of Jus Post Bellum. C. Stahn & J. K. Kleffner (Ed.), *Jus post bellum: Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (231-237). The Hague: T.M.C. Asser Press.
- Stahn, C. (October 7, 2016). 'Jus Post Bellum and the Justice of Peace: Some Preliminary Reflections.' <http://postconflictjustice.com/jus-post-bellum-and-the-justice-of-peace-some-preliminary-reflections-part-1-2/>
- Stahn, C., Easterday, J. & Iverson, J. (2014). 'Exploring the Normative Foundations of Jus post bellum: An Introduction. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (123-141). Oxford: Oxford University Press.
- Suárez, F., Williams, G. L., & Davis, H. (1944). *Selections from three works of Francisco Suárez, S.J: De legibus, ac Deo legislatore, 1612. Defensio fidei catholicae, et apostolicae adversus anglicanae sectae errores, 1613. De triplici virtute theologica, fide, spe, et charitate, 1621 ...* Oxford : London: The Clarendon Press.

- Swift, L. J. (1983). *The Early Fathers on War and Military Service*. Wilmington, Delaware: Michael Glazier Inc.
- Şenel, A. (1999). *Siyasal Düşünceler Tarihi*, Ankara: Bilim ve Sanat Yayınları.
- T.C. Adalet Bakanlığı. *Hukuk Sözlüğü* (çevrimiçi) <https://sozluk.adalet.gov.tr/Ifa>
- T.C. Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu - Atatürk Araştırma Merkezi Başkanlığı *Atatürk Ansiklopedisi* (çevrimiçi) <https://ataturkansiklopedisi.gov.tr/bilgi/briand-kellog-pakti-1928/> (Erişim Tarihi:07.05.2022)
- T.C. İçişleri Bakanlığı Kamu Düzeni ve Güvenliği Müsteşarlığı. (2017). *Güvenlik Terimleri Sözlüğü*.
- Tanzi, A. (2021, January). Restitution. *Max Planck Encyclopedias of International Law*. Erişim adresi: <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1094>
- Taslaman, F. K. (2011). *Geçmişten Günümüze Haklı Savaş Kavramının Yorumu* (Doktora tezi, İstanbul Üniversitesi). Erişim adresi: <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/> (Tez No: 303830)
- Taşdemir, F. (2009). *Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalar Hukuku*. Ankara: Adalet.
- Taşdemir, F. (2020). *Terörizm ve Ülke Dışı Kuvvet Kullanma Hukuku*, Ankara:Nobel.
- Teitel, R. G. (2003). Transitional Justice Genealogy. *Harvard Human Rights Journal*, 16(1), 69-94.
- Teitel, R. G. (2013). Rethinking Jus Post Bellum in an Age of Global Transitional Justice: Engaging with Michael Walzer and Larry May. *EJIL*, 24(1), 335–342.
- The City of God (2021, 28 Ekim). *Vikipedi* içinde. Erişim adresi https://en.wikipedia.org/wiki/The_City_of_God (4 Aralık 2021)
- The Department of Religion School of Arts and Sciences, The State University of New Jersey, Rutgers. <https://religion.rutgers.edu/graduate/graduate-faculty/887-james-t-johnson2-4> (Erişim Tarihi: 06.01.2022)
- The Global Centre for the Responsibility to Protect, *Libya and The Responsibility to Protect* (2012), Erişim adresi: <https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/libyaandr2poccasionalpaper-1.pdf>
- The Kosovo Report. (2000). The Independent International Commission on Kosovo.
- The Responsibility to Protect, Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty, Ottawa, ON, Canada: International Development Research Centre, 2001; 2005 World Summit Outcome, UN General Assembly, A/Res/60/1, 24 October 2005.
- Thürer, D. & MacLaren, M. (2005). “Ius Post Bellum” in Iraq: A Challenge to the Applicability and Relevance of International Humanitarian Law?. K. Dicke (Ed.), *Weltinnenrecht: Liber amicorum Jost Delbrück* içinde (753-782). Berlin: Duncker & Humblot.
- Tickner, A. B. (May 18, 2016). Lex pacificatoria, *El Espectador*. Erişim adresi: <https://www.elespectador.com/opinion/columnistas/arlene-b-tickner/lex-pacificatoria-column-632883/>

- Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November – 1 October 1946, Judgment, www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_Vol-I.pdf
- Uluslararası Ceza Mahkemesi Roma Statüsü <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf>
- UN Secretary-General, (Apr. 20, 2001). No Exit Without Strategy: Security Council Decision- Making and the Closure or Transition of United Nations Peacekeeping Operations, Report of the Secretary-General, U.N. Doc. S/2001/394
- UN Secretary-General, (August 23, 2004) “The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict Societies.” Report of the Secretary-General, UN Doc. S/2004/616. Erişim adresi: <https://digitallibrary.un.org/record/527647>
- United Nations Security Council. (t.y.). Lord's Resistance Army <https://www.un.org/securitycouncil/sanctions/2127/materials/summaries/entry/lord%E2%80%99s-resistance-army> (Erişim Tarihi: 05.07.2022)
- United Nations. (t.y.). Responsibility to Protect. Erişim adresi: <https://www.un.org/en/genocideprevention/about-responsibility-to-protect.shtml>
- Uzun, E. (2010). Haklı Savaş Düşüncesinin Batılı Kökleri: İlk Çağlardan Yirminci Yüzyıla Jus ad bellum Kavramı *Uluslararası Hukuk ve Politika*, 6(21), 19-33.
- Vae victis (2022, 16 Ocak). *Vikipedi* içinde. Erişim adresi (7 Şubat 2022): https://en.wikipedia.org/wiki/Vae_victis
- Varlık, A. B. (2013). Savaşı Tanımlamak: Terminolojik Bir Yaklaşım. *Avrasya Terim Dergisi*, 1(2), 114-129.
- Vatanparast, R. (2014). Waging Peace: Ambiguities, Contradictions, and Problems of a Jus post bellum Legal Framework. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus Post Bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (142-160). Oxford: Oxford University Press.
- Verdirame, G. (2013). What to Make of Jus Post Bellum: A Response to Antonia Chayes, *European Journal of International Law*, 24(1), 307–313, <https://doi.org/10.1093/ejil/chs089>
- Victor's Justice (2021, 4 Kasım). *Vikipedi* içinde. Erişim adresi (7 Şubat 2022): https://en.wikipedia.org/wiki/Victor%27s_justice
- Vitoria, F. (1991). On the Law of War. A. Pagden & J. Lawrance (Ed.), *Vitoria: Political Writings* (Cambridge Texts in the History of Political Thought) içinde (293-328). Cambridge: Cambridge University Press.
- von Billerbeck, S. B. K. (2015). Local Ownership and UN Peacebuilding: Discourse Versus Operationalization. *Global Governance*, 21(2), 299–315.
- Wählisch, M. (2014). Conflict Termination from a Human Rights Perspective: State Transitions, Power-Sharing, and the Definition of the “Post”. Carsten Stahn, Jennifer Easterday & Jens Iverson (Ed.), *Jus post bellum: Mapping the Normative Foundations* içinde (315-333). Oxford: Oxford University Press.
- Walker, M. U. (2013). Nunca Mas: Truth Commissions, Prevention and Human Rights Culture. L. May & E. Edenberg, (Ed.), *Jus Post Bellum and Transitional Justice*. içinde (262-284). New York and Cambridge: Cambridge University Press.

- Walzer, M. (2002). The Triumph of Just War Theory (and the Dangers of Success), *Social Research*, 69(4), 925-944.
- Walzer, M. (2004). 'Just and Unjust Occupations', reprinted in *Arguing About War*. New Haven, CT: Yale University Press.
- Walzer, M. (2004). *Arguing about War*. New Haven, CT: Yale University Press.
- Walzer, M. (2012). The Aftermath of War - Reflections on Jus Post Bellum. Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (35-46). Washington, DC: Georgetown University Press.
- Walzer, M. (2017). *Haklı Savaş Haksız Savaş*, İstanbul:Alfa.
- Welsh, J. (2010). Turning Words into Deeds? The Implementation of the 'Responsibility to Protect', *Global Responsibility to Protect*, 2(1), 149-154.
- Wilde, R. (2008). Are Human Rights Norms Part of the Jus post bellum, and Should They Be? C. Stahn & J. K. Kleffner (Ed.), *Jus post bellum - Towards a Law of Transition From Conflict to Peace* içinde (163-186).The Hague: T.M.C. Asser Press.
- Williams Jr, R. E. (2014). Jus post bellum: Justice in the Aftermath of War. Caron E. Gentry ve Amy E. Eckert (Ed.), *The Future of Just War: New Critical Essays* içinde (167-179). London: The University of Georgia Press.
- Williams Jr., R. E. (2012). A More Perfect Peace - Jus post bellum and the Quest for Stable Peace, Patterson, E. (Ed). *Ethics Beyond War's End* içinde (77-96). Washington, DC: Georgetown University Press.
- Williams, R. E. & Caldwell, D. (2006). Jus Post Bellum: Just War Theory and the Principles of Just Peace. *International Studies Perspectives*, 7(4), 309-320.
- Yalçınkaya, H. (2008). *Savaş: Uluslararası İlişkilerde Güç Kullanımı*, Ankara:İmge.
- Yılmaz, A. (2001). *Uluslararası Ceza Hukuku El Kitabı*. İstanbul: Beta.
- Yoder, J. H. (1996). *When War Is Unjust: Being Honest in Just-War Thinking*. Maryknoll, NY: Orbis Books.
- Zehr, N. A. (2018). James Turner Johnson, Daniel R. Brunstetter & Cian O'Driscoll (Ed). *Just War Thinkers: From Cicero to the 21st Century* içinde (227-237). New York, NY: Routledge.



ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Soyadı, Adı : Özdemir, Erdinç
Uyruğu : Türkiye Cumhuriyeti
Doğum Tarihi ve Yeri :
Medeni Hali : Evli
Telefon :
e-mail :



Eğitim

Derece	Eğitim Birimi	Mezuniyet Tarihi
Yüksek lisans	Gazi Üniversitesi Kamu Hukuku	2018
Lisans	Kara Harp Okulu	2007
Lise	Kuleli Askeri Lisesi	2003

Yabancı Dil

İngilizce

Yayınlar

Özdemir, E. (2022). “Haklı Savaş Geleneğinde Savaş Sonrası Adalet (Jus Post Bellum)”, *Kırklareli Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 11 (2), 385-422.

Özdemir, E. (2019). “Uluslararası İnsancıl Hukukta Sivil-Muharip Ayırımı ve Yasadışı Muharip Sorunu”, Siyasi İlimler Türk Derneği XVI. Lisansüstü Konferansı, 2 Kasım 2019, Bilkent Üniversitesi, Ankara.

Özdemir, E. (2018). *Uluslararası Nitelikte Olmayan Silahlı Çatışmalarda Güvenlik Amaçlı Gözaltı ve Serdar Mohammed ve Diğerleri Savunma Bakanlığı'na Karşı Davası*, F. Taşdemir & G. Albayrak (Ed.). Uluslararası İnsancıl Hukuk: Kavramlar, İlkeler ve Yeni Gelişmeler (251-280) içinde. Adalet: Ankara.

Taşdemir, F., & Özdemir, E. (2018). “Uluslararası İnsancıl Hukukta İdari Gözaltı ve Devlet Dışı Silahlı Aktörler”, *Akademik Hassasiyetler*, 5 (9), 53-75.



