**T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ**
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**
**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**
**KAMU HUKUKU BİLİM DALI**

# HUGO GROTİUS VE İNSAN HAKLARI HUKUKUNUN FELSEFESİ

**(DOKTORA TEZİ)**

**ÜMRAN KARABULUT**

**KOCAELİ 2023**

**T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ**
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**
**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**
**KAMU HUKUKU BİLİM DALI**

# HUGO GROTİUS VE İNSAN HAKLARI HUKUKUNUN FELSEFESİ

**(DOKTORA TEZİ)**

**ÜMRAN KARABULUT**

**DANIŞMAN: DOÇ. DR. FATİH ÖZTÜRK**

**KOCAELİ 2023**

**T.C. KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ**
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**
**KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**
**KAMU HUKUKU BİLİM DALI**

# HUGO GROTİUS VE İNSAN HAKLARI HUKUKUNUN FELSEFESİ

**(DOKTORA TEZİ)**

**Tezi Hazırlayan: Ümran Karabulut**
**Tezin Kabul Edildiği Enstitü Yönetim Kurulu Karar ve No: 05.07.2023/19**

**Jüri Başkanı:**

**Jüri Üyesi:**

**Jüri Üyesi:**

**Jüri Üyesi:**

**Jüri Üyesi:**

**KOCAELİ 2023**

## İÇİNDEKİLER

**İÇİNDEKİLER** ..... I
**ÖZET** ..... IV
**ABSTRACT** ..... V
**KISALTMALAR** ..... VI
**GİRİŞ** ..... 1

**BİRİNCİ BÖLÜM**
**İNSAN HAKLARI KAVRAMI VE TARİHSEL GELİŞİMİ**

**1. İNSAN HAKLARI KAVRAMI: GENEL OLARAK** ..... 5
**2. İNSAN HAKLARI KAVRAMININ TEMELLENDİRİLMESİ** ..... 10
**2.1. İnsan Haklarını Temellendirmede Hak Kavramı** ..... 14
**2.2. Hakların Varlığını Reddeden Görüşler** ..... 19
**2.3. İnsan Haklarını Temellendirmede İnsanın Değeri Kavramı** ..... 22
**3. İNSAN HAKLARI VE ADALET KAVRAMI** ..... 25
**4. İNSAN HAKLARI VE ÖZGÜRLÜK KAVRAMI** ..... 28
**5. İNSAN HAKLARI VE DEMOKRASİ KAVRAMI** ..... 31
**6. İNSAN HAKLARI KAVRAMININ BELİRLENMESİNDE YAŞANAN ÇEŞİTLİ GÜÇLÜKLER** ..... 35
**7. İNSAN HAKLARI KAVRAMININ KAPSAMINA DAİR ÇEŞİTLİ SINIRLAMALAR** ..... 39
**8. İNSAN HAKLARI HUKUKUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ** ..... 42
**8.1. Genel Olarak** ..... 42
**8.2. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi** ..... 48
**8.3. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi** ..... 53
**8.4. Birleşmiş Milletler Sistemi** ..... 59
**8.4.1. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi** ..... 63
**8.4.2. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi** ..... 65
**8.4.3. Ekonomik Toplumsal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi** ..... 66
**9. İÇ HUKUK AÇISINDAN İNSAN HAKLARI HUKUKUNUN ANLAMI VE GÖRÜNÜMÜ** ..... 66
**10. ULUSLARARASI HUKUK AÇISINDAN İNSAN HAKLARI HUKUKU** ..... 69
**10. 1. Uluslararası Hukuk: Kavramsal Bir Yaklaşım** ..... 69
**10.2. Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları Hukuku İlişkisi** ..... 72

## İKİNCİ BÖLÜM
## DOĞAL HUKUK, İNSAN HAKLARI VE İNSAN HAKLARI HUKUKU


**1. DOĞAL HUKUK ..... 77**

**1.1. Doğal Hukuk Kavramı: Genel Olarak ..... 77**

**1.2. Doğal Hukuk ve Pozitif Hukuk İlişkisi ..... 78**

**2. DOĞAL HUKUK KAVRAMININ TARİHSEL GELİŞİMİ ..... 82**

**2.1. İlk Çağ Düşüncesinde Doğal Hukuk ..... 85**

**2.1.1. Stoacı Düşünce ..... 87**

**2.1.2. Sokrates ve Platon ..... 90**

**2.1.3. Aristoteles ..... 93**

**2.1.4. Cicero ..... 94**

**2.2. Orta Çağ Düşüncesinde Doğal Hukuk ..... 97**

**2.2.1. Aziz Augustinus'da Doğal Hukuk Düşüncesi ..... 98**

**2.2.2. Farabi'de Doğal Hukuk Düşüncesi ..... 100**

**2.2.3. St. Thomas Aquinas'da Doğal Hukuk Düşüncesi ..... 104**

**2.3. Çağdaş Doğal Hukuk Düşüncesi ..... 109**

**3. DOĞAL HUKUK, İNSAN HAKLARI VE İNSAN HAKLARI HUKUKU İLİŞKİSİ ..... 110**

**3.1. Doğal Hukuk Perspektifinden İnsan Hakları ..... 110**

**3.2. Doğal Hukuk ve İnsan Hakları Hukuku İlişkisi ..... 111**


## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
## HUGO GROTIUS VE İNSAN HAKLARI


**1. HUGO GROTIUS'UN HAYATI VE ESERLERİ ..... 114**

**1.1. Hugo Grotius'un Hayatı ..... 114**

**1.2. Hugo Grotius'un Eserleri ..... 119**

**1.2.1. De Jure Belli Ac Pacis ..... 119**

**1.2.2. De Jure Praedae Commentarius (De Indis) ve Mare Liberum ..... 124**

**2. HUGO GROTIUS'UN YAKLAŞIMININ TARİHSEL VE DÜŞÜNSEL TEMELLERİ ..... 139**

**2.1. Tarihsel Koşullar ..... 140**

**2.2. Hugo Grotius Öncesi Döneme Genel Bir Bakış ..... 141**

**2.2.1. Hugo Grotius Öncesi Düşünürler ..... 144**

**2.2.1.1. Fransisco De Vitoria ..... 145**

**2.2.1.2. Fransisco Suarez** ..... **147**
**2.2.1.3. Alberico Gentili** ..... **148**
**2.3. Batı Aydınlanması: Aydınlanma ve Akıl Çağı** ..... **149**
**3. HUGO GROTİUS'UN DÜŞÜNCESİNDE HUKUK** ..... **152**
**3.1. Grotius'un Hukuk Anlayışı: Genel Hatları İle** ..... **152**
**3.2. Hugo Grotius'un Düşüncesinde İnsan Yapısı Hukuk** ..... **155**
**3.2.1. İç Hukuk** ..... **156**
**3.2.2. İç Hukuktan Daha Dar Kapsamlı Hukuk** ..... **157**
**3.3. Uluslararası hukuk** ..... **158**
**4. HUGO GROTIUS'UN HAKLAR TEORİSİ** ..... **161**
**5. HUGO GROTİUS'UN DOĞAL HUKUK ANLAYIŞI** ..... **165**
**5.1. Doğal Hukukun Rasyonelleşmesi** ..... **174**
**5.2. Rene Descartes ve Rasyonalist Doğal Hukuk** ..... **176**
**6. HUGO GROTIUS'UN DÜŞÜNCESİNDE İNSAN HAKLARININ TEMELLERİ** ..... **179**
**7. HUGO GROTİUS, EGEMENLİK KAVRAMI VE İNSAN HAKLARI** ..... **182**
**7.1. Hugo Grotius'un Perspektifinden Devlet Egemenliği Kavramı ve İnsan Hakları** ..... **182**
**7.1.1 Genel Olarak Egemenlik Kavramı** ..... **182**
**7.1.2. Egemenlik Kavramı ve İnsan Hakları İlişkisi** ..... **188**
**7.1.3. Hugo Grotius'un Egemenlik Anlayışı** ..... **190**
**7.2. Hugo Grotius, Westphalia Barışı ve İnsan Hakları İlişkisi** ..... **193**
**8. HUGO GROTİUS'UN ÇAĞDAŞ İNSAN HAKLARI ANLAYIŞI ÜZERİNDEKİ ETKİLERİ** ..... **195**
**SONUÇ** ..... **203**
**KAYNAKÇA** ..... **206**
**ÖZGEÇMİŞ** ..... **230**

## ÖZET

İnsanın doğuştan itibaren temel, devredilemez ve vazgeçilmez haklara sahip olduğu düşüncesi insan hakları kavramı ile açıklanabilmektedir. Bugün itibarıyla, insan haklarının varlığını kabul ediyor olsak da insan haklarının gerekçelendirilmesinin ve düşünsel olarak temellendirilmesinin hala bir gereklilik olduğunu söyleyebiliriz. İnsan hakları neden vardır ve insan neden haklara sahiptir gibi sorgulamalar bizi insan haklarının çıkış noktasını (arkhesini) aramaya yöneltecektir. İnsanın neden haklara sahip olmaya değer bir varlık olduğunu açıklayabilmek insan haklarının da felsefi temeli olarak okunabilecektir.

Doğal hukuk düşüncesi de yürürlükte olan hukuktan farklı olarak kimi zaman onunla uyumsuz bir biçimde olması gereken bir ideali anlatır. Çeşitli doğal hukuk düşünürleri ile ifade edilen doğal hukuk kuramları temelini pozitif hukukta değil fakat adalet, doğruluk gibi değerlerde bulan bir düzeni ifade ederler. Hugo Grotius da bir doğal hukuk kuramcısıdır. İnsan haklarının, insanın doğuştan itibaren haklara sahip olduğu düşüncesi doğal haklar yaklaşımı ile ilişkilidir. Grotius'un hukuk kuramında insan haklarına temel oluşturabilecek yaklaşımları ele alınarak, onun insan hakları düşüncesine katkıları irdelenmiştir.



**Anahtar Kelimeler:** İnsan Hakları, Doğal Hukuk, Doğal Haklar, Hugo Grotius

**ABSTRACT**

The idea that all humans have fundemental, inaliaenable and indispensable rights from birth can be explained by the thought of human rights. As of now, although we can accept the existence of human rights, we also can say that justification and intellectual justification of human rights is still a necessity. Questions such as why human rights exist and why humans have rights will lead us to seek the origin (arche) of human rights. Explainin why a human is a creature worthy of having rights can also be read as the philosophical basis of human rights.

The idea of natural law also describes an ideal which unlike the positive law should sometimes be incompatible with it. Natural law theories expressed by various natural law thinkers express an order that finds its basis not in positive law, but in values such as justice and truth. Hugo Grotius is also a natural law theorist. The idea that all humans have rights from birth is related to the natural rights approach. The approaches of Grotius that can form the basis of human rights in legal theory are discussed and his contributions to human rights thought are examined.

**Keywords:** Human Rights, Natural Law, Natural Rights, Hugo Grotius

**KISALTMALAR**

AB: Avrupa Birliği
ABD: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜİFD: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi
BM: Birleşmiş Milletler
BMGK: Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi
C. : Cilt
CCNR: Ren Nehri Seyrüsefer Merkez Komisyonu (Central Commission for Navigation on the Rhine)
Çev.: Çevirmen
DEÜ: Dokuz Eylül Üniversitesi
ETKHS: Ekonomik Toplumsal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi
HFD: Hukuk Fakültesi Dergisi
HFSA: Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi
İHEB: İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
İÜHFM: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
md. : Madde
M.Ö.: Milattan Önce
MSHS: Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi
No: Number
S. : Sayı
s. : Sayfa
SBF: Siyasal Bilgiler Fakültesi
TBB: Türkiye Barolar Birliği
TDK: Türk Dil Kurumu
UAD: Uluslararası Adalet Divanı
Vol. : Volume

## GİRİŞ

Avrupalı bir düşünür, hukukçu ve teolog olarak Hugo Grotius on altı ve on yedinci yüzyıllarda yaşamış; yaşadığı dönemin düşünce yapısı, dönemde var olan hukuki ve dini perspektifler açısından ciddi etkiler doğurmuş eserler kaleme almış ve yaşamı boyunca oldukça etkili, pek çok yönden değişim getiren işler yapmıştır. Grotius'un düşünür olarak felsefe tarihine olan katkıları ve bir hukukçu düşünür olarak hukuk felsefesi tarihine katkıları çalışmamızın ele aldığı temel konulardandır. Aynı zamanda Hristiyan bir din adamı olması, onun, düşüncelerinin oluşumuna ve hukuki perspektifine etki eden önemli bir yönüdür. Grotius, doğal hukuku ele alırken dini olanı da yeniden düşünmüştür ve bu konuda bir şeyler söylemiştir. Özellikle, Orta Çağ Avrupa'sının düşünsel mirasının hala Avrupa'da etkili olduğu bir dönemde, doğal hukuk yaklaşımının dini temel almayan bir referansla açıklamaya çalışması teokratik yaklaşımla olan henüz kopmamış bir bağa işaret etmektedir. Grotius'un yaklaşımının teokratik yaklaşımla olan ilişkisi, bu konuda nasıl bir yenilik ortaya koyduğu çalışmamızda ele alınan konulardan birisidir.

Grotius'un, düşünce tarihine etkileri ve doğal hukuk kavramına getirdiği yenilikler ile birlikte onun düşüncelerinin insan hakları hukukunun felsefesine yapmış olduğu katkıları çalışmamızda ele aldık. İnsan hakları kavramı, insan hakları hukuku ve insan hakları hukukunun tarihsel gelişimi çalışmamızın ilk bölümünde ele alınmıştır. İnsan haklarına kavramsal bir perspektiften yaklaştığımızda, insan haklarının neden var olduğu sorgulamasıyla meşgul olmamız gerektiğini düşünüyoruz. İnsan haklarının arkhesi çalışmamızı oluştururken yaptığımız araştırmaların konularından birisidir. "İnsan haklarının çıkış noktası, ilk nedeni nedir?" sorusuna cevap ararken ulaştığımız bilgiler ve bu bilgilere dayanarak elde ettiğimiz düşünsel çıkarımlarımızı çalışmamızda ortaya koymaya gayret ettik.

Doğal hukuk yaklaşımlarının da konusu olan; adalet, özgürlük ve demokrasi kavramları insan hakları ile de ayrılmaz bir bağa sahiptir. Her bir kavramın insan haklarının ortaya çıkışı ve amacı ile olan ilişkisini irdelemeye çalıştık. Bir çırpıda, adaletin tesisinin hukukun nihai amacı olduğunu söyleyebiliriz. Özgürlüklerin korunması ve

herhangi bir topluluktaki yönetimin amacının yönetilenlerin mutluluğu olması da benzer bir biçimde hemen herkesin talep edebileceği ve *olması gereken hukuka* ilişkin değerlerdir diyebiliriz. İnsan haklarının ortaya çıkışı ve korunmasında adalet, özgürlük ve demokrasi kavramlarının yeri ve her bir kavramın insan hakları ile olan ilişkisi açıklanmaya çalışılmıştır.

Grotius'un insan hakları kavramına olan katkısı ve yine onun düşüncelerinin insan hakları hukukuna olan etkilerini daha iyi anlayabilmek, insan hakları yaklaşımına dair bilgi sahibi olmayı gerektirmektedir. Günümüzde insan hakları dediğimizde hemen herkesin zihninde bir tasarım ya da çeşitli ilkeler oluştuğunu söylemek mümkündür. Bugün insan haklarının ulaşılması gereken bir ideal gibi konumlandırıldığını söylemenin de abartılı olmayacağı kanaatindeyiz. Bununla birlikte, insan hakları bugün sahip olduğu bu saygın konumuna ulaşana değin uzunca bir tarihsel süreçten geçilmiştir. Tüm insanların doğuştan itibaren haklara sahip olduğu/ olması gerektiği fikri tarihin belli bir döneminde savunulabilmeye başlamıştır.

Doğal hukuku inceleme konusu yaptığımız çalışmamızın ikinci bölümünde, ideal hukukun ve ideal yönetimin nasıl olması gerektiğine yönelik düşüncelerini açıklayan düşünürlerin görüşlerini ele aldık. Bu bölümde İlk Çağ ve Orta Çağ düşünürlerinin doğal hukuka katkılarını irdeledik. İnsan hakları ise İlk Çağ ve Orta Çağ'da örtülü olarak düşünürlerin görüşlerinde bulunabilmesine rağmen; insan haklarının nüvelerini Antik dönem düşünürlerinde de görebiliyor olmamıza rağmen bu dönemlerde *insan hakları tarihinden* söz etmek mümkün değildir.

İnsan haklarının tarihsel gelişiminin başlangıcı bireylerin doğuştan itibaren haklara sahip olabileceği ya da olduğu düşüncesinin ortaya çıkmaya başladığı on yedinci ve on sekizinci yüzyıldır diyebiliriz. Bu dönemde, doğal hukuk yaklaşımının rasyonelleşmesi, sözleşmeci düşünürlerin yaklaşımlarında ortaya çıkan doğa durumu ve toplum sözleşmesi kavramları ile bireyin haklarından bahsedilmektedir. Temel hak ve hürriyetleri konu alan bildirgeler de insanların doğuştan itibaren haklara sahip olduklarını ifade etmektedirler. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi, Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi, Birleşmiş Milletler'in kuruluşu ile İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve Ekonomik Toplumsal ve Kültürel Haklar

Sözleşmesi insan hakları hukukun ilk yazılı kaynakları olarak gösterebileceğimiz belgelerdir. Bu belgelerin ele alınmasının günümüzde hem insan haklarının hem insan hakları hukukunun geldiği duruma dair bir perspektif kazanabilme açısından etkili olabileceğini düşünüyoruz. Bu nedenle, insan hakları hukukunun tarihsel gelişimini işlemeye çalıştığımız bölümde her bir belgeyi incelemeye gayret ettik.

Doğal haklar yaklaşımı, adalete uygun ideal bir düzeni açıklamaya gayret eden doğal hukuk yaklaşımı ile karşılaştırıldığında bireyin haklarının da savunulması ile ayırt edici yönünü elde etmektedir. Doğal hukukun bir toplumsal düzen öngördüğünü, bu düzenin de adalet gibi ahlaki değerlerle temel bulduğu ve yürürlükteki hukukun da bu ideal düzene ne kadar uygun olduğu ile meşruiyetini kazandığını ifade edebiliriz. Doğal haklar yaklaşımında ise artık toplumun merkezde olduğu düzen tasavvurundan birey kavramının ortaya çıkışını görmekteyiz. Doğal haklar yaklaşımına göre, bireyler insan oldukları için doğuştan itibaren haklara sahiplerdir. Pozitif hukuk düzenleri de bireylerin temel hak ve hürriyetlerini koruduğu ölçüde doğal haklar yaklaşımı ile uyum içerisindedir. Doğal hukuk kavramının tarihsel gelişimi ve insan hakları ile ilişkisini incelediğimiz bölümümüzde, doğal hukuku ve bireylerin temel haklara sahip olduğu düşüncesiyle ilişkili olan doğal haklar yaklaşımını ele aldık.

Grotius'un hayatı, eserleri, düşünsel yaklaşımı ve hukuk felsefesi alanındaki düşünceleri çalışmamızın üçüncü bölümünde incelenmiştir. Grotius, henüz insan hakları kavramından bahsedilmeyen bir dönemde yaşamıştır. Hatta o, doğal hukuk ve doğal haklar karşılaştırmasında henüz doğal haklar yaklaşımının ortaya çıkmaya yeni başladığı bir dönemin düşünürü, hukukçusudur. Buna rağmen insan hakları felsefesi alanında yapılan bir çalışmada düşünceleri değer taşımaktadır. Grotius'un insan aklını ve mantığı temel alan yaklaşımı henüz pozitivizmin düşünce tarihinde egemen olmadığı bir dönemde dikkate değerdir. Bu açıdan, Grotius'un yaklaşımının akılsallığı, doğal hukukun rasyonelleşmesi ve bireylerin haklara sahip olabileceği fikrinin Grotius'un düşüncelerindeki görünümü çalışmamızın üçüncü bölümünde ele alınmıştır. Bu çalışmada insan haklarının kavramsal temellerini ele aldığımız bölümünde incelediğimiz bir husus, insanın akıl sahibi bir varlık olması ve bunun getirdiği olanakların da insanın haklara sahip olması gerektiğine bir temel oluşturmasıdır. İnsan haklarının arkhesi pek çok yönüyle tartışmalı, çok boyutlu ve çok yönlü olabilir ancak insanın

akıl sahibi bir varlık olması ve Aydınlanma düşüncesinin de öngördüğü gibi aklını kullanan bir varlık olması onu haklara sahip olmaya değer bir varlık da yapmaktadır. Grotius'un düşünsel mirasının insan haklarına ve insan hakları hukukuna olan katkıları bu yönüyle incelenmeye çalışılmıştır.

# BİRİNCİ BÖLÜM

# İNSAN HAKLARI KAVRAMI VE TARİHSEL GELİŞİMİ

## 1. İNSAN HAKLARI KAVRAMI: GENEL OLARAK

Temel ve devredilemez, kendi başına amaç olan insan hakları kavramı, insanları eşit kılan "insan onuru" ya da bir başka ifade ediliş biçimiyle "insanın değeri" temeline dayanır[1]. İnsanın değeri ya da insanın onuru, insanı diğer canlılar arasında daha özel kılan, insanın ayırt edici bir niteliğidir. İnsana özgü etkinlikler ve bu etkinliklerin neticesinde beliren ürünler; insanın kendisini diğer canlılardan ayıran, insana diğer canlı türleri arasındaki özel konumunu sağlayan olanaklara sahip olması ile açıklanmaktadır[2]. İnsan hakları, tüm insanların yalnızca insan olmanın değerinden kaynaklı olarak sahip oldukları hakları kapsamaktadır[3].

Özel bir topluluğa ya da kültüre ait olmayan, herkes tarafından kabul edilen; aynı zamanda da sınırlayıcı değil, kabul gören değerleri genişletici evrensel bir etik kavramı ortaya koymanın mümkün olup olmadığı tartışılmaktadır. Bu biçimde nitelenerek ifade edilen evrensel etik kavramının *insan hakları*nda örtülü olarak mevcut olduğu belirtilmektedir[4]. İnsan haklarının evrensel etik kavramı ile böyle bir ilişkisi aslında insan hakları düşüncesinin de evrenselliğine işaret etmektedir. İnsan haklarının en temel tanımı ile ifade edilen, insanların yalnızca insan oldukları için sahip oldukları haklar ifadesi; insan haklarının evrensellik iddiasına bir örnek olarak verilmektedir[5]. Gerçekten de insan haklarının en bilinen tanımı onun "bütün insanları kuşatıcı" ve "bütün insanlara haklar sağlayıcı" evrensel yönünü temel alarak yapılmaktadır. İnsan hakları; toplumsal ilerleme, özgürlüğün tesisi, insan onurunun ulusal ve uluslararası korunması, daha iyi bir dünyanın oluşturulması için bir hedef konumundadır[6].

---

[1] Ioanna Kuçuradi, İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları, 4. Baskı, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2018, s. 1.
[2] Ioanna Kuçuradi, İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları, s. 2.
[3] John Tasioulas, On The Foundations of Human Rights, Şu Kitapta: Philosophical Foundations of Human Rights, 1. Baskı, Oxford, Oxford University Press, 2015, s. 50.
[4] Enrico Berti, Philosophy and Human Rights, Ontology Studies, Vol. 11, 2011, s. 23, https://core.ac.uk/download/pdf/39119361.pdf
[5] Abdulkadir Pekel, İnsan Haklarının Evrenselliği ve Kültürel Görecelilik, Liberal Düşünce Dergisi, Cilt: 24, Sayı: 96, (2019), s. 112.
[6] Murat Satıcı, Hak ve Özgürlük Ütopyası Olarak "İnsan Hakları": Felsefesi ve Eleştirisi, Artvin Çoruh Üniversitesi Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 2, (Kış 2015), s. 4.

İnsan hakları teriminin dilimizdeki tarihsel gelişimine baktığımızda, ilk olarak Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Beyannamesinin çevirisi ile dilimize girdiğini görmekteyiz[7]. Ancak, terimin dilimizdeki ilk kullanımları doğrudan doğruya *insan hakları* ifadesi ile olmamıştır. İnsan hakları ifadesinin bir sürecin ardından oluştuğunu söylememiz gerekmektedir. Türk hukuk tarihi açısından özel bir önemi haiz olan Türk Hukuk Lugati'nin, *İnsan ve Vatandaş Hakları Beyannamesi* maddesine ilişkin açıklamasında *Hukuk-u Beşer*[8] tanımlamasını görüyoruz[9]. Türk Hukuk Lugati, dönemin eğitim bakanı Hasan Âli Yücel'in giriş yazısı bulunan, hazırlanma aşamasında hukuk profesörlerine, hakim ve savcılara danışılmış, resmi bir kurumun bünyesinde hazırlanmış devlet destekli hala tek hukuk sözlüğü olarak ifade edilmektedir[10]. Türk Hukuk Lugati'nin hem kendisinden sonraki hukuk sözlüklerine kaynaklık ettiği hem de sonraki hukuk sözlüklerinin Türk hukuk Lugati'ndeki terimleri ve karşılıklarını birebir kullandıkları bilinmektedir[11]. Bu nedenlerle Türk Hukuk Lugati, Türk hukuk tarihi açısından özel bir önemdedir. Türk Hukuk Lugati'ndeki Hukuk-u Beşer ifadesini, insan haklarının bir dönem dilimizdeki karşılığı olarak belirtmekte bir yanlışlık görmüyoruz. İnsan hakları ifadesinin dilimizde kullanımının ise, Birleşmiş Milletlerin kuruluşunun ardından; İnsan Hakları Evrensel Bildirisinin kabulü[12] ile sonuçlanan süreçlerin sonrasında

[7] Rona Aybay, İnsan Hakları: Seçilmiş Makaleler, 1. Baskı, İstanbul, Pencere Yayınları, 2010, s. 9.

[8] *Hukuk-u Beşe*r ifadesinin, Cumhuriyet Tarihinde belli bir dönem boyunca, *insan haklarının* Türkçedeki çevirisi ve kullanımı olduğuna ilişkin bir açıklamaya dair bkz. Aybay, İnsan Hakları Seçilmiş Makaleler, s. 9, 2 no'lu dipnotu.

[9] Türk hukuk Lugati, Türk Hukuk Kurumu Tarafından Hazırlanmıştır, Başbakanlık Mevzuatı Geliştirme ve Yayın Genel Müdürlğünce Yayımlanmıştır, 3. Baskı, 1991, s. 162.

[10] Sercan Gürler, "Cumhuriyet Dönemi Hukuk Tarihini Sözlüklerden Okumak (Cumhuriyet Döneminde Yazılan Latin Harfli Hukuk Sözlüklerinde Yer Alan Temel hukuk Terimleri Hakkında Bir İnceleme)", I. Türk Hukuk Tarihi Kongresi Bildirileri, s. 554.

[11] Sercan Gürler, Cumhuriyet Dönemi Hukuk Tarihini Sözlüklerden Okumak, s. 554.

[12] İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Bakanlar Kurulu'nun 06.04.1949 tarihli 9119 sayılı kararı uyarınca Resmî Gazete yayımlanmıştır. 27.05.1949 tarihli Resmî Gazete'de İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin tam metnine ulaşılabilmektedir. Bkz. https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/7217.pdf
Birleşmiş Milletler tarafından imzaya açılan orijinal biçiminde başlığı *Universal Declaration of Human Rights* (İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin Birleşmiş Milletlerce ilan edilen orijinal metni için bkz. https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf ) bildirgenin, *İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi* olarak Türkçe'de kullanılışını görüyoruz.

başladığını görmekteyiz[13]. 1940'lara kadar kullanılan hukuk-u beşer ifadesi yerini, 1940'lar sonrasında insan hakları ifadesine bırakmıştır.

Dilimizdeki tarihsel gelişim yönü açısından bugün kavramın insan hakları biçimideki kullanımı yerleşik olmakla birlikte, içerik olarak "insan haklarının ne olduğu, hangi hakları kapsadığı ve kimin haklarını ifade ettiği" hala üzerinde uzlaşılamamış; oldukça tartışmalı bir konudur. Hatta, insan hakları kavramını kullanan herkesin kavramın kapsamını değişik biçimlerde belirlediği; kavramı farklı biçimde içeriklendirdiği ifade edilmektedir[14].

İnsan hakları kavramı, en genel tanımı ile insanların insan olmasından dolayı, doğuştan itibaren bazı hak ve özgürlüklere sahip oldukları fikri olarak ifade edilmektedir[15]. Yani, insan hakları, *kişinin yalnızca insan olduğu için sahip olduğu haklar* olarak açıklanmaktadır[16]. İnsan haklarının içeriği ve insan hakları hakkındaki görüşlerin zaman içerisinde değiştiği belirtilmekle birlikte; insan haklarının temelinde yer alan esas fikrin insan şahsiyeti olduğu vurgulanmaktadır[17]. Tarihsel açıdan, *büyük fikir* kavramı ile tarihin seyri içinde doğan ve gelişen bir var oluş durumu da kastedilmektedir. İnsan hakları, tarihsel olarak *büyük fikir* gibi bir adlandırmaya da tabi tutulmuştur[18]. İnsan hakları olgusunun, kişiler arasında ayrım gözetmeksizin, tüm insanların yalnızca insan olmaları nedeniyle doğuştan kazandıkları haklar olarak ifade edilmesi ile evrenselliğine gönderme yapılmaktadır[19]. İnsanların kişiliğinin, onuru ve değerinin hep insan haklarıyla gerçeklik ve geçerlilik kazandığı belirtilmektedir[20]. Öyle ki, günümüzde

[13] Rona Aybay, İnsan Hakları: Seçilmiş Makaleler, s. 10.
[14] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, 1. Baskı, Ankara, Bilgesu Yayıncılık, 2018, s. 85.
[15] Abdulkadir Çüçen, İnsan Hakları, 1. Baskı, Ankara, Sentez Yayıncılık, 2013, s. 39.
[16] Oktay Uygun, Kamu Hukuku İncelemeleri - İnsan Hakları Hukuk Devleti Egemenlik, 1. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 3.
[17] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, İ.Ü.H.F.Mecmuası, Cilt 50, Sayı1-4, (1984), s.75.
[18] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, s. 80.
[19] Hüsamettin İnanç ve Betül Yazıcı, "Kavramsal ve Kuramsal Boyutlarıyla İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğüne Sosyo-Politik Bir Bakış", Akademik Bakış Dergisi, Sayı 70, (Kasım-Aralık 2018), s. 132.
[20] Anıl Çeçen, İnsan Hakları, 2. Baskı, Ankara Gündoğan Yayınları, 1995, s. 11.

insan haklarının, uluslararası toplum nazarındaki ahlaki üstünlük ve meşruiyetin en önemli göstergesi olduğu iddia edilmektedir[21].

Doğal hukuk ve pozitif hukuk dikotomisinde, insanlar tarafından oluşturulan pozitif hukuk kuraları bir şey iken; meşruiyet ölçütü normlar hiyerarşisi değil ahlaki normlar olan doğal hukuk ilkeleri ise başka bir şeydir. *İnsan hakları* ile *insan hakları hukuku* ifadeleri de birbirlerinden farklı anlamlara gelmektedirler. *İnsan hakları*, pozitif hukukun alanına ilişkin olan *insan hakları hukuku*na kıyasla daha geniş bir anlama gelmektedir. İnsan hakları, insanın değeri nedeniyle sahip olduğu devredilemez ve vazgeçilemez *doğal hakları* olduğu görüşüne kadar -öz itibarıyla- gidebilecek bir genişliğe sahiptir diyebiliriz. Antik çağ filozoflarının, kabul edilmesi gereken birtakım doğal ahlak değerlerinden söz eden görüşlerinde insan hakları kavramına temel oluşturabilecek ögeler bulunabilmesi durumunu buna bir örnek olarak gösterebiliriz[22]. İnsan hakları kavramının felsefi kökenlerinin çok eskilere dayandığı ifade edilmektedir[23]. Hatta insan haklarının, düşünsel temellerinin antik çağlara uzatılabilecek kadar eski devirlere dayandırılabileceği belirtilmektedir[24]. İnsan hakları hukuku ise uluslararası hukukun oluşumundan sonra, uluslararası insan hakları belgelerinin temel kaynaklarını oluşturduğu daha yeni bir olgudur.

İnsan hakları hukuku, özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemle başlayan ve günümüze kadar uzanan çeşitli uluslararası sözleşmelerle; iç hukuklarda da anayasal metinlerde temel haklar olarak düzenlenmiştir. Doğal hukuk ve pozitif hukuk dikotomisinde pozitif hukukun alanına girmektedir. İnsan hakları dediğimizde ise hukuksal metinlerle düzenlenmiş olan "somut" hakların da haricinde, hala tartışılagelen, temel çıkış noktasını doğal hukuktan alan doğal haklar yaklaşımının insanın sahip olduğunu belirttiği haklar olarak ifade edebiliriz. Bu haklar, insanın sadece insan olmak dolayısıyla sahip olduğu/ olması gerektiği haklardır.

---

[21] Roger Normand ve Sarah Zaidi, Human Rights at the UN: The Political History of Universal Justice, United Nations Intellectual History Project Series, 1. Baskı, Bloomington, İndiana University Press, 2008, s. 1.
[22] Rona Aybay, İnsan Hakları: Seçilmiş Makaleler, s. 22.
[23] Münci Kapani, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, 1. Baskı, Ankara, Bilgi Yayınevi, 1996, s. 19.
[24] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, s. 75.

Uluslararası insan hakları belgelerinde insan hakları olarak düzenlenmiş çok çeşitli haklar vardır. İHEB, insan haklarını insanların insanlara nasıl davranmaları gerektiğine ilişkin eylem ilkeleri olarak ele alırken BM İkiz Sözleşmeleri ise insan haklarını toplumsal ilişkilerin kurulmasına ilişkin temel ilkeler ve belirli durumda toplumsal ilişkilerin kurulmasına ilişkin talepler olarak ele almaktadır[25]. BM İkiz Sözleşmelerinin, İHEB'in ilanından yaklaşık on yıl sonra imzaya açıldığı ve yirmi yıl sonra da yürürlüğe girdiğini göz önünde bulundurduğumuzda, insan hakları kavramının sabit, durağan olmadığını görmekteyiz. İnsan haklarının herhangi bir dönemde yürürülükte olan pozitif hukuk metinlerindeki oluş biçimleriyle ele alınıp; onların varlığını bundan ibaret görülebilmesi, insan haklarının tarihine kısa bir göz attığımızda dahi mümkün görünmemektedir. Yirmi yıl ara ile yürürlüğe giren insan haklarına ilişkin metinlerin, örneğimizde İHEB ve BM İkiz Sözleşmeleri, insan haklarının neler olduğuna dair yaklaşımlarının farklılaşması söz konusudur.

*İnsan hakları doktrini* ise on yedi ve on sekizinci yüzyıllar içinde gelişen; insanların yalnızca insan olmak özelliğiyle doğuştan itibaren birtakım dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez haklara sahip oldukları görüşünü açıklamaktadır[26]. En temel ifadesi ile böyle bir biçimde tanımlanan insan hakları kavramının kapsamı konusunda bir karmaşa olduğu da belirtilmektedir[27]. Özellikle, insan haklarının genel ilkeler ve kurallar şeklinde hazırlanması insan haklarının kapsamı ile ilgili olarak farklı yorumların oluşmasına neden olabilmektedir. İnsan hakları bir belgede ifade edilirken örneğin, *ayrımcılık yasağı*, *eşitlik ilkesi*, *adil yargılanma hakkı* gibi genel ilkelerle açıklanabilmektedir. İnsan haklarını tanımlarken ise en bilindik biçimiyle bu hakların, tüm insanların insan olmaları nedeniyle doğuştan itibaren sahip oldukları temel haklar olduklarını söyleyebilmekteyiz. Bu durumda, insan haklarının somut bir biçimde hangi haklardan oluştuğunun tüketici bir listesini yapmak oldukça zor görünmektedir. Ayrıca, evrensellik iddiasına rağmen insan hakları hukuku söz konusu olduğunda, belirli bir tarihsel süreçte ortaya çıkan ve İkinci Dünya Savaşı sonrasında uluslararası düzleme taşınarak gelişen bir durum olduğunu da belirtmek gerekir. Bu nedenle insan

[25] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 14.
[26] Münci Kapani, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, s. 19.
[27] İonna Kuçuradi, Felsefe ve İnsan Hakları, Şu Kitapta: İnsan Haklarının Felsefi Temelleri, 2. Baskı, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 1996, s. 49.

hakları hukuku kavramının somut biçimdeki ifadesi de belirli bir zaman diliminin özelliklerini doğal olarak göstermektedir[28].

## 2. İNSAN HAKLARI KAVRAMININ TEMELLENDİRİLMESİ

Kavram kelimesi "Bir nesnenin veya düşüncenin zihindeki soyut ve genel tasarımı…" olarak Türk Dil Kurumu sözlüğünce tanımlanmaktadır[29]. İnsan hakları kavramı dediğimizde de aslında *kavram* kelimesinin sözlükte yer alan anlamından yola çıkarak, *insan hakları düşüncesinin* zihindeki genel tasarımı ve ifadesini anlatmak istediğimizi söyleyebiliriz. Temellendirmeyi ise; bir şeyin çıkış noktası, onu meydana getiren ve/veya meydana gelmesine neden olan şeyler olarak ifade edebiliriz. Dolayısıyla insan hakları kavramının temellendirmesini yapmak istediğimizde de insan haklarının ilk nedeni diyebileceğimiz nedenine, insan haklarının neden var olduğu sorgulamasına başvurmamız gerektiğini düşünüyoruz.

İnsan hakları kavramı, zihnimizde insan haklarının genel tasarımıyla soyut bir belirişidir diyebiliriz. İnsan haklarının ortak özelliklerini temel alarak genel nitelikler elde etmeye çalıştığımızda, her biri tekil olan bu özelliklerden daha büyük bir anlam ortaya çıkmaktadır. Bu büyük anlam yüküyle de soyut ve genel bir tasarım elde etmiş oluyoruz. Bu tasarımı insan hakları kavramı olarak ifade edebiliriz. Leo Strauss'un *doğal hak* olarak ifade ettiği, insan haklarına da bir temel olarak görebileceğimizi düşündüğümüz *doğal hak* ifadesini hakkın soyut tasarımının bir örneği olarak okuyabiliriz. Strauss'a göre doğal hakkı reddetmek tüm hakların pozitif olduğunu söylemeye gelir ve bunun anlamı da hakkın ancak farklı ülkelerin yasa koyucuları ve mahkemeleri tarafından belirlendiği olur. Ancak doğru ve/veya adil olmayan yasalardan söz etmek anlamlı ve hatta kimi zaman da zorunlu olmaktadır. Strauss, yasalara dair böyle yargılarda bulunurken doğrunun ve yanlışın, pozitif haktan bağımsız ve ondan üstün bir ölçüsü olduğunu bildirmektedir[30].

---

[28] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, 4. Baskı, Ankara, Doruk Kitabevi, 2020, s. 28.
[29] TDK sözlüğü için bkz. https://sozluk.gov.tr
[30] Leo Strauss, Doğal Hak ve Tarih, 1. Baskı, İstanbul, Say Yayınları, 2011, s. 18.

Yirminci yüzyılın son çeyreğinde kendisinden en çok söz edilen kavram olan insan haklarının; günümüzde eski ününü kaybetmeye başlamış olsa da hala büyülü bulunan sözlerden biri olduğu ifade edilmektedir. Bununla birlikte, yani bu saygın yerine rağmen insan haklarının ne olduğu ya da neyin insan hakları olduğu konusundaki belirsizlik de dikkat çekicidir[31]. İnsan haklarının neler olduğu, insan haklarının kapsamı ve bu hakların sınırları gibi konularda süregelen çok sayıda tartışma olduğu ve bu hakların da neler olduğu konusunda bir uzlaşının olmadığı biliyoruz. *İnsan hakları* kavramının çoğu kez; *temel hak ve özgürlükler, anayasal haklar* gibi terimler ve/ hatta doğrudan doğruya *hak ve özgürlükler* ifadeleriyle aynı anlamı karşılamak üzere kullanılıyor oluşu kavramın sahip olduğu belirsizliğe bir örnek olarak gösterilebilir[32]. Böylesi bir belirsizliğin insan haklarının temellendirilmesiyle tamamen ortadan kalkabileceğini düşünmek fazlaca iddialı ve belki de gerçekçi olmayan bir beklenti olacaktır. Ancak, yine de insan haklarının çeşitli yönleri ile temellendirilmesi -örneğin, antropolojik ve bilgisel temellendirme- insan haklarının ne olması gerektiği konusunda yol gösterici olacaktır. İnsan haklarına ilişkin temel belgelerde sayılmış olan hakları birer insan hakkı olarak kabul edersek, insan haklarının ne olduğunu ifade etmekte bir sorun yaşamayız. Betimleyici bir şekilde insan haklarını sayabiliriz demek bu yöntemde çok da yanlış olmayacaktır. Ancak bir hakkı insan hakkı yapan şey nedir sorusuna cevap bulmak istediğimizde, insan haklarının kavramsal temellendirmesini yapmamız gerekmektedir.

İnsan hakları kavramına ilişkin temellendirme çabasının; insan haklarının neler olduğunun ve neyi ifade ettiğinin anlaşılırlığının artmasına ve bu konudaki karışıklığın bir nebze de olsa giderilebilmesine fayda sağlayabileceğini düşünüyoruz. Özellikle kavramsal ya da teorik temelli incelemelerde, insan haklarından söz edilirken 'insan' terimiyle kast edilenin belirlenebilir olup olmadığı sorgulaması önemlidir. Çünkü insan haklarının temelinde yatan insan olgusu ile ilgili olarak 'insanın ne ve kim olduğu ' bilinmeden, farklı koşullar altında 'insanın ne ve kim olduğu 'sorusuna yeterli bir yanıt

[31] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 13.
[32] Muhlis Öğütçü, Doğal Hukuk ve Pozitif Hukuk Işığında İnsan Hakları Alanındaki Bazı Kavramlar, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 7, Sayı: Özel Sayı, (2005), s. 557

getirilmeden insan haklarının da bütünsel anlamının ortaya konulamayacağı ifade edilmektedir[33].

İnsan hakları kavramının, insan ve hak kavramlarından oluştuğunu görebiliyoruz. İnsan hakları kavramını temellendirebilmek için insan ve hak kavramlarının anlamlarını, bu kavramların içerikleri bakımından neleri ifade ettiklerini açıklamak gerekmektedir. Burada temel bir soru sorulmaktadır: "İnsan nedir, insanın ayırt edici özelliği nedir?". İnsan haklarından söz edebilmenin ön koşulu olarak insanın ne olduğu, insanı insan yapan şeyin ne olduğu; insanı bazı temel haklara sahip kılan özelliklerinin ne olduğu sorularının yanıtlanması gerekmektedir[34].

İHEB'in birinci maddesinde; insanların doğuştan özgür olduğu, haysiyet ve haklar bakımından eşit olduğu ilk cümle ile belirtilmektedir. Aynı madde ikinci cümlesiyle ise insanların akıl ve vicdan sahibi olduklarını belirtmektedir[35]. İnsanın 'akıl ve vicdan sahibi bir varlık olmasının' ne anlama geldiğini biraz daha ayrıntılı olarak incelemek insan haklarını temellendirirken insan kavramını ele almamız açısından önemlidir. İnsanı diğer varlıklardan ve diğer canlılardan ayıran özelliği olarak akıl ve vicdan sahibi olmasını söyleyebilir miyiz? Gerçekten de insan, eşyalardan, bitkilerden ya da hayvanlardan farklı olarak bir akla ve bununla birlikte gelen muhakeme kabiliyetine; vicdana ve dolayısıyla da değerler sahibi olabilme niteliğine sahiptir. Bugün hala gündelik hayatımızda kullanageldiğimiz, yaşamımızın devamını mümkün kılan ya da 'mümkün kılıyor olmak' ifadesinin fazla bir anlam içerdiği düşünülecekse; yaşamımızın devamını onlar olmasaydı çok daha fazla zorlaştıracak olan bir sürü şeyin üreticisi olarak insanlığın ilk günlerinden bugüne değin hep insanı gösterebiliriz. İnsan, elektriğin çeşitli kullanımlarını bulmuş, hakkaniyet duygusunu geliştirmiş, om-

[33] Anıl Çenen, İnsan Hakları, 2. Basım, Ankara, Gündoğan Yayınları, 1995, s. 9.
[34] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 109.
[35] İHEB'in orijinal metninde yer alan *reason* ve *conscience* kelimelerini Türkçe'de *akıl* ve *vicdan* kelimeleri ile ifade etmeyi uygun buluyoruz. Her iki kelime de farklı anlamlara da karşılık gelebilecek biçimde tercüme edilebilecektir. Örneğin, *reason* mantık olarak da çevrilebilecekken; *conscience; bilinç* ya da *inanç* anlamında da kullanılabilecektir. Ancak, *akıl* ve *vicdan* kelimeleri, çalışmamızın bu bölümünün de konusunu oluşturan insan hakları kavramının temellendirilmesine dair; hem İHEB'in genel karakteristiğiyle hem de insanın varoluşsal özelliklerinin bu konudaki etkileriyle önemlidir.

budsmanlık kurumunu kurmuş bir türe mensubiyeti dolayısıyla özel bir muamele görmelidir[36]. Bu nedenle insanın aklını kullanan bir varlık olması ve aynı zamanda vicdana sahip bir varlık olması; onun maddi dünyaya ilişkin çeşitli gereçleri ve ahlakın alanındaki değerleri üretmesini sağlamıştır. Bu da insanı tüm varlıklar içinde özgün bir yerde konumlandırmaktadır.

İnsanın akıl sahibi bir varlık olarak ya da 'en çok akıl sahibi bir varlık olma' özelliğiyle ele alınmasında Immanuel Kant'ın insan yaklaşımının özel bir yeri vardır. Kant, insanı ahlaki bir varlık ve özgürlüğün taşıyıcısı olarak gören ayrıca insanın özerkliğini belirten ilk düşünür olarak anılmaktadır[37]. Kant'ın düşüncesinin insan hakları kavramının temelendirilmesi açısından da özel bir yönü vardır. Kant, evrensel nitelikteki ahlak felsefesini insan aklına dayandıran fikriyle aslında bir anlamda modern insan hakları anlayışının da temeli olabilecek bir fikir ortaya koymuştur[38]. Kant *Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi* isimli eserinde, insanı diğer her şeyden ayıran yetinin "akıl" olduğunu söylemektedir[39]. Kant'ın, insanın aklının onu her şeyden ayıran yetisi olduğuna dair ifadesi öylesine belirgin ve kuvvetlidir ki; bu aklın insanı nesneler tarafından uyarılan kendisinden bile ayırdığını ifade eder[40]. Burada 'insanı nesneler tarafından uyarılan kendisinden bile ayırma' ifadesini Kant'ın görüşleri ekseninde biraz daha açmak istiyoruz. Kant insanın akıl dışında, sahip olduğu iki yetiden daha söz eder. Bunlar, anlama yetisi ve duyular tarafından uyarılma yetisidir. Esasen filozof bu noktada anlama yetisini, insanın sırf şeyler tarafından uyarıldığında ve bu nedenle de edilgin olduğunda ortaya çıkan tasarımlar gibi değil fakat kendi kendine bir etkinlik olarak gördüğünü belirtir. 'Kendi kendine etkinlik' ifadesinden anlaşılabileceği üzere anlama yetisine dışsal koşullardan görece bağımsız bir nitelik verildiğini söyleyebiliriz. Burada görece ifadesini kullandık çünkü, Kant anlama yetisine dair böyle bir vurgu yapmış olmakla birlikte; bu yetinin duyularla edinilen zihinsel tasarımların bir bilinçte

[36] İoanna Kuçuradi, "Etik İlkeler ve Hukukun Temel İlkeleri Olarak İnsan Hakları", Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 13. Kitap, (2005), s. 37.
[37] Takiyeddin Mengüşoğlu, Kant ve Scheler'de İnsan Problemi: Felsefi Antropoloji için Kritik Bir Hazırlık, Doğu Batı Yayınları 2014, Sayfa: 15.
[38] Rona Aybay, İnsan Hakları: Seçilmiş Makaleler, s. 22.
[39] Immanuel Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, 5. Baskı, Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2013, s. 70.
[40] Immanuel Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 70.

birleştirilmesine yarayan kavramlar dışında başka kavramları oluşturamayacağını belirtir. Bunun da sonucu olarak duyuların böyle bir kullanımı hiç olmasaydı, anlama yetisinden de söz edilemeyeceğini söyler. Yani insanın anlama yetisi de onun duyularla bilgi edinebilmesi gibi, sadece kendisine özgü yalnızca kendinde bir yeti değildir. Oysa Kant'a göre akıl öyle bir yetidir ki; bu yeti fikir denilenlerle öyle bir ilişki geliştirir ki, bu pürüzsüz saflıkta bir kendi kendine etkinliktir ve bununla insan, duyusallığın kendisine sağlayabileceklerinin çok üstüne çıkar. Duyular dünyasını anlama yetisi dünyasından ayırt eder ve anlama yetisinin de kendisine sınırları yine akıl çizer[41]. İnsanın nasıl bir varlık olduğu ve ne çeşit bir doğaya sahip olduğu sorgulamasının; temel hakların, insan haklarının öznesi olması niteliğiyle insanın değerini düşündürttüğünü belirtiyoruz. İnsan hakları, insanın değerinin bilgisinden türetilen ve zaten ancak da insanın değerinin bilgisinden türetilebilecek olan haklardır[42]. İnsan öyle bir varlıktır, insanın değerini belirleyen varoluşsal nitelik ya da nitelikler onun sahip olduğu hakların ve spesifik olarak da sahip olduğu insan haklarının kavramsal temelini oluşturmaktadır. Özellikle, Kant'ın insanın sahip olduğu diğer tüm yetilerden daha önemli bir niteliği olarak akıl sahibi bir varlık olmasını gösterdiğini söylemeliyiz.

### 2.1. İnsan Haklarını Temellendirmede Hak Kavramı

Hak, hukuk dilinde en sık geçen kelime olmakla birlikte, hakkın ne anlama geldiğinin tam olarak açıklanabilmesi ise oldukça zordur[43]. Hak kavramı; doğruluk ve insaf, bir insana ait olan şey, dava ve iddiada hakikate uygunluk gibi sözlük anlamlarına gelmektedir[44]. Ayrıca, yine sözlüksel bir anlam olarak, hukuki açıdan spesifik olarak hak kavramı daha çok bir kişinin insan olarak sahip olduğu aynı zamanda hukuk düzenince kendisine tanınmış olan birtakım yetkiler olarak da belirtilmektedir[45]. Yine hukuki bir yaklaşımla; hak, kısaca kişilere hukuk düzenince tanınan bir yetki olarak

[41] Immanuel Kant, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, s. 71.
[42] Abdullah Kaygı, "Geçmişle Gelecek Arasında Kimlik", Elli Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye'de ve Dünyada İnsan Hakları, 2. Baskı, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2004, s. 76-77.
[43] Sir Paul Vinogradoff, The Foundations of a Theory of Rights, The Yale Law Journal, Nov. 1924, Vol. 34-, No.1, p. 60.
[44] Ferit Devellioğlu, Osmanlıca Türkçe Ansiklopedik Lugat (Eski ve Yeni Harflerle), 15. Baskı, Ankara, Aydın Kitabevi Yayınları, 1998, s. 314.
[45] Yeni Hukuk Lûgati ve Hukuk Terimleri Sözlüğü, 1. Baskı, İstanbul, Site Kitabevi, 1964, s. 108.

ifade edilmektedir[46]. Aynı zamanda hak kavramının hukukî ilişkinin özünü, çekirdeğini oluşturduğu belirtilmektedir[47]. Hukukî ilişkinin özünü temsil ettiği belirtilmekle birlikte, hukukî açıdan hak, hukukun tanıdığı ve koruduğu bir yetkidir[48]. Hak bir yandan hukukun koruduğu bir çıkarı anlatırken bir yandan da sahibine bu korumadan yararlanma yetkisini vermektedir[49]. Çünkü, hakkın kişilere hukuk düzenince tanınan bir yetki olduğu ve hukuki ilişkinin özünü oluşturduğu kabulünden olağan bir biçimde çıkan sonuç şudur: hak sahibi olan kişi, yâni hakkın öznesi sahip olduğu söz konusu hakkının ihlal edilmemesini, bu hakkın korunmasını ve bu korumanın da hukuk düzenince sağlanmasını bekleyebilir.

Hak kavramına kuramsal bir temel oluşturma çabası da hakkın anlamını ifade etmekle eş değer bir gayreti gerektirmektedir diyebiliriz. Örneğin, toplum sözleşmesi kuramcılarının yaklaşımlarını ele alırsak, bireylerin temel hak ve hürriyetlerinin yine onların iradeleriyle devredildiği bir sözleşme ile korunması söz konusudur. Bu yaklaşımda hakkın ortaya çıkışında, bir sözleşme ile korunmasında toplumsallığın ve bu toplumsallık karşısında bireyin varlığının önemli bir etkisi vardır. *Doğal yaşam hali* biçimindeki soyut tasarımdan yola çıkılarak bir doğal haklar düşüncesi geliştirilmekte ve burada da hak kavramına kuramsal bir temel oluşturma çabası içinde meydana getirilen toplumsallık tanımlamaları yapılmaktadır[50]. İnsan haklarının temelini oluşturan, bireylerin doğuştan itibaren mutlak ve dokunulmaz temel haklara sahip olduğu düşüncesinin sistemleştirilmesine yönelik çabalar on sekizinci yüzyılın sözleşmeci düşünürlerinin tezlerinde görülebilmektedir[51].

Hak kavramı, pozitif hukukun tanıdığı yetkileri kapsıyor olmakla birlikte yalnızca bu yetkilerle sınırlanamayacak kadar da geniş bir kavramdır. Hak kavramını tüm

[46] Rona Aybay, İnsan Hakları Hukuku, 1. Baskı, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 4.
[47] M. Emin Emini, "Hak Kavramı", Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Sayı: 12, (2004), s. 205.
[48] Şeref Gözübüyük, Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, 36. Baskı, Ankara, Turhan Yayınevi, 2014, s. 160.
[49] Şeref Gözübüyük, Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, s. 160.
[50] Bahir Güneş Türközer, Hukukun Sübjektif Hak Kavramından Sosyal Fonksiyon Kavramına Yönelen Dönüşümü ve Bu Dönüşümü Hazırlayan Toplumsal Gerçeklik Tanımlamaları, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1998/2, s. 479. 467-516.
[51] Krş. Bahir Güneş Türközer, Hukukun Sübjektif Hak Kavramından Sosyal Fonksiyon Kavramına Yönelen Dönüşümü…, s. 469.

yönleri ile ele alarak izah etmek ifade etmeyi amaçladığımız konu bakımından bu çalışmanın hacmini aşacaktır. Örneğin; haklar, hukuki olabilir ve hukuk kurallarınca korunabilir; kurumlar tarafından tanınıp kurumlarca yürütülebilir bu nedenle kurumsal olabilir ya da toplumsal geleneklerle desteklenerek toplumsal olabilir[52]. İnsan hakları dediğimizde, hak kavramının özel bir biçiminden bahsettiğimiz ilk bakışta akla gelmektedir. Bu açıdan insan hakları, insanların doğuştan itibaren sahip oldukları; devredilemeyen, vazgeçilemeyen ve hiçbir otorite tarafından ihlal edilemeyen evrensel hakları kapsamaktadır.

Hak, zamana, mekana ve koşullara göre farklılaşabilecek kadar değişkenlik gösteren bir kavramdır[53]. Bir hakkı bir istemden ayıran temel hususun hakkın hem önceden var olan yasal kurallara hem de ahlaka başvurularak meşrulaştırılabilmesi olduğu belirtilmiştir[54]. Bununla birlikte, bazı yazarlar hakkı yetki kavramı çerçevesinde açıklamışlardır[55]. Hak kavramı ile yetki arasında yakın bir bağlantı kurulduğunda ise hak sahibinin bu yetkiyi kullanımı ile karşı taraf için bir yükümlülük söz konusu olmaktadır[56].

*Hak kavramı*nın hukukun çok temel bir kavramı olduğu; 'hukuk 'kelimesinin 'hak 'kelimesinden türetilmiş olduğu ile de açıklanmaktadır[57]. Hukuk Arapça kökenli ve hak kelimesinin çoğulu olan bir sözcük olmakla birlikte, tekil olarak kullanılmaktadır ve *hak* kelimesinin çoğulu olan *haklar* kelimesinden farklı bir anlamı ifade etmektedir[58]. Gerçekten de hukuk dediğimizde akla ilk gelen kavramlardan birisi 'hak kavramı' olmaktadır.

[52] Alon Harel (Çev. Serdar Ünver), Hak Teorileri, Şu Kitapta: Hukuk Felsefesi ve Hukuk Teorisi Rehberi, 2021, 1. Baskı, İstanbul, Islık Yayınları.
[53] Karel Vasak, "Human Rights as a Legal Reality", The International Dimensions of Human Rights, Westport Connecticut, Greenwood Press, s. 4.
[54] Mehmet Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, s. 319.
[55] McCloskey, H. J. "Rights-Some Conceptual Issues", Australasian Journal of Philosophy, No: 54, 1976, s. 101.
[56] M. Emin Emini, Hak Kavramı, s. 204.
[57] Kemal Gözler, Hukukun Temel Kavramları, 15. Baskı, Bursa, Ekin Kitabevi, 2017, s. 153.
[58] Şeref Gözübüyük, Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları , s. 3.

Yaygın kabul gören bir görüş olmadığını belirtmekle birlikte, 'hukuki ve ahlaki haklar' biçiminde bir ayrımın yapıldığına da değinilmelidir. Buna göre, hakların bir kısmı bir hukuk sistemi tarafından konularak yaptırım gücüyle desteklenirken hakların diğer bir kısmı ise ahlaki ve felsefi iddialara tekabül etmektedir[59]. Fakat böyle bir görüşün, özellikle bu çalışmanın da temel konusunu oluşturan 'insan hakları' kavramıyla ilişkisinin üzerinde durulması gerekmektedir. Örneğin, hak kavramından hareketle spesifik olarak *insan hakkı* dediğimizde; kimin insan olarak kabul edilebileceği sorusunun sorulması ile esasen *ahlâki haklar* alanında bir sorgulama yapılmış olmaktadır[60].

Hak kavramını açıklayan çeşitli teoriler bulunmaktadır. Klasik tasnife göre irade teorisi, menfaat teorisi ve karma teori olarak üç yaklaşım vardır. İrade teorisine göre hak, hukuk tarafından korunan bir irade gücü, irade üstünlüğü olarak tanımlanmaktadır[61]. İrade teorisinin en önemli temsilcilerinden birisi Carl Von Savigny diğerisi ise Bernhard Windscheid'dir. Hak kavramını açıklayan teorilerden birisi olan irade kuramı çeşitli açılardan eleştirilmiştir. Bu eleştirilerden en önemlisi irade sahibi olmayan varlıkların da hukuk düzenlerince hak sahibi olabildiğidir. Hakkın özünü menfaat kavramıyla açıklayan teoriye menfaat teorisi denilmektedir. Menfaat teorisinin en önemli savunucusu Alman Hukukçu Rudolf von Jhering'dir. Bir menfaatin hak olarak görülebilmesi için, Jehring'e göre söz konusu menfaat hukuk düzeni tarafından korunup tanınmalıdır[62]. Ancak, maddi ya da manevi olması fark etmeksizin her menfaat hak kategorisi içerisinde değerlendirilemeyecektir. Menfaatin hak olarak nitelendirilebilmesi için hukuk düzeninin söz konusu menfaati koruması gerekmektedir[63]. Bu kurama göre, hakkın özünü oluşturan kavramın menfaat olduğu belirtilmekte ve hukuk bir menfaati koruyup göz önünde tutuyorsa o menfaat hak niteliğini kazanmaktadır[64]. Hem menfaat hem de karma teorinin hak kavramını açıklamakta yetersiz olduğuna dair bir yaklaşımın benimsediği bu görüşe göre, irade ve menfaat teorilerinin birleşmesinden oluşan bir teori ile hak kavramı açıklanabilmektedir. Menfaat teorisine de

[59] Andrew Heywood, Siyaset Teorisine Giriş, 6. Baskı, İstanbul, Küre Yayınları, 2014, s. 226.
[60] Andrew Heywood, Siyaset Teorisine Giriş, s. 226-227.
[61] Şeref Gözübüyük, Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, s. 93
[62] Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, Medeni Hukukun Umumi Esasları, 2. Baskı, İstanbul, İstanbul Matbaacılık, 1945, s. 179.
[63] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, 14. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi, 2019, s. 122-123.
[64] Şeref Gözübüyük, Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları, s. 160.

çeşitli eleştiriler getirilmiştir. Örneğin, Alman hukukçu Georg Jellinek'e göre hukuken korunan bir kısım menfaatler bir hakkın konusunu oluşturmayabilecektir. Jellinek'in yaklaşımına göre irade ve menfaat birbirlerini tamamlayan birer unsurdur ve bu yaklaşıma göre hak *insana irade kudreti tanımak yoluyla korunan menfaat* olarak ifade edilmektedir[65]. Karma teorinin irade ve menfaat teorilerine kıyasla hak kavramına dair daha kapsayıcı ve ayrıntılı bir içeriğe sahip olması, bu teoriyi bize göre de hak kavramını açıklamakta daha isabetli kılmaktadır. Bir hakkın kullanımı bir iradenin sonucunda gerçekleşebilmektedir. Bir iradenin kullanımı sonucunda gerçekleşen bir hakkın kullanımının sonucunda da hukukun koruduğu bir menfaat olması aklın bir gereğidir.

Hak kavramının mahiyetine ilişkin yapılan açıklamalarda başvurulan yöntemlerden bir tanesi de hakların sınıflandırılmasıdır. Hakların çeşitli ayrımlara göre sınıflandırılması ile, farklı hak kategorileri ortaya çıkmaktadır. Hakların düzenledikleri hukuk alanına göre sınıflandırılması ile de kamusal haklar ve özel haklar olarak ikili bir ayrım oluşmuştur[66].Yine, genel kabul gördüğü iddia edilen bir fikre göre de, hukuki açıdan hakların objektif hak ve subjektif hak olarak ikili bir ayrımla sınıflandırılabileceği yönündedir. Bu görüşe göre, objektif hak bir hukuk sisteminde kişilerin birbirleriyle, kişilerin devletle ya da devletlerin birbirleriyle olan ilişkilerini düzenleyen kurallarken; subjektif hak ise objektif hakkın (ya da objektif hukukun) kural ve kaidelerinyle kişilerin ya da devletlerin sahip olduğu yetkilerdir[67].

Hakların sınıflandırılma biçimlerinden birisi hakları pozitif haklar ve negatif haklar olarak ikiye ayırarak yapılmaktadır. Bu ayrımdaki temel kıstas bir hakkın kullanımına dair devletin sergilediği yaklaşımdır. Buna göre, negatif haklar esasen birey o haklardan yararlanırken devletin müdahale etmemesi gereken haklarken; pozitif haklar ise hakkın kullanımı konusunda devletin olumlu bir müdahalesini öngörmektedir[68]. Bununla birlikte, günümüzde bu ayrımın etkisini yitirdiği de belirtilmektedir; çünkü,

[65] Ansay'dan aktaran Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 124.
[66] Kemal Gözler, Hukukun Temel Kavramları, 15. Baskı, Bursa, Ekin Kitabevi, 2017, s. 154.
[67] Türk Hukuk Lugati, 1991: s. 110
[68] Mehmet Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, s. 321.

negatif haklar kategorisinde anılan pek çok hakkın da var olabilmesi için devletin çeşitli biçimlerdeki müdahale ve katkısının gerektiği belirtilmektedir[69].

### 2.2. Hakların Varlığını Reddeden Görüşler

İnsan haklarının temellendirilmesi incelenirken özellikle hakların varlığını kabul eden görüşlere başvurmak insan haklarının tabiatıyla uyum içerisindedir. İnsan hakları teorisyenleri, hakların evrensel geçerliliğini kabul etmektedir[70]. Bununla birlikte hakkın mahiyetini anlamak açısından hakların varlığını reddeden teorileri incelemek fayda sağlayacaktır. Pozitif hukukun tanıdığı hakların varlığına itiraz etmek mümkün değildir. Bu nedenle, haklar, eğer pozitif hukuk kurallarıyla düzenlenmişlerse hakların varlığını reddedenlerce de birer olgu olarak kabul edilmektedirler. Ancak, doğal haklar ve doğal hak kavramları hakların var olmadığını öne sürenlerce tartışılabilir olarak görülmüştür.

Leo Strauss'un, *tarih adına doğal hakka yapılan saldırı* olarak nitelediği görüşe göre, doğal hak insan aklı tarafından ayırt edilebilir ve evrensel olarak tanınan bir hak olduğunu iddia ederken, tarih (insanbilim) ise böyle bir hakkın var olmadığını söylemektedir. Evrensel bir doğal hak yerine, sonsuz sayıda hak ve adalet kavramlarının çeşitliliğini tarih göstermektedir. Buna göre de, eğer değişmez adalet ilkeleri yoksa doğal hak da olamaz ve tarih de tüm adalet ilkelerinin değişken olduğunu gösterir. Bu görüşe göre *genel rıza* da doğal hakkın var oluşu için gerekli bir koşul değildir[71].

Hak kavramının varlığını reddeden ilk önemli düşünür Jeremy Bentham'dır[72]. Bentham, hakların doğal olarak varlığı iddiasını *retorik bir saçmalık* olarak nitelemektedir[73]. Bentham'a göre, doğal haklar gerçek kanunlara dayanmayan hayali haklardır

[69] Mehmet Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş s. 322.
[70] Alon Harel, Hak Teorileri, Şu Kitapta: Hukuk Felsefesi ve Hukuk Teorisi Rehberi, s. 366. (çev. Serdar Ünver).
[71] Leo Strauss, Doğal Hak ve Tarih, s. 29.
[72] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s .127.
[73] Jeremy Bentham, Anarchical Fallacies: Being an Examination of the Declaration of Rights Issued During the French Revolution. Şu Kitapta: Jeremy Waldron, Nonsense Upon Stilts: Bentham, Burke and Marx on the Rights of Man (2014), New York: Routledge, 2015.

ve bu haklar sınırsızca genişleyebileceği bir keyfilik riskini barındırmaktadır[74]. İnsan haklarından söz edebilmek için, "hak" olgusunun evrensel bir biçimde varlığından söz etmemiz gerektiği aşikardır. Bentham'ın ileri sürdüğü biçimde yalnızca pozitif hukukun kişilere sağladığı hakları adeta gerçek birer hak olarak görüp; insanın sırf insan olması dolayısıyla ve bu nedenle pozitif hukukta düzenlenmiş olup olmamalarından bağımsız olan haklara sahip oldukları iddiasını *retorik bir saçmalık* olarak değil, fakat etik bir gereklilik olarak görmedikçe insan haklarından bahsetmek de mümkün olmayacaktır. Zaten, hakların varlığını reddeden bir düşünür olan Bentham da 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'ne karşı çıkmak için bir eser kaleme almış ve hakların doğal temelleri olmadığını iddia etmiştir[75].

Doğal hakların varlığına karşı çıkarken, Bentham'ın argümanlarından birisi de pozitif hukukun tanıdıkları dışında hakların var olduğunu kabul etmenin beraberinde bir keyfilik ve belirsizlik getireceğidir. Bentham'a göre, insanlara toplumdan önce birtakım haklara sahip olduğunu söylemek demek bu hakların toplum eliyle geri alınamayacağını da söylemek anlamına gelecektir[76]. Oysa hem doğal haklar düşüncesi hem de insan hakları hukukunun tarihsel gelişimi açısından saydığımız insan hakları bildirgeleri bireylerin haklarının devlet ya da toplum tarafından sağlandığını değil, bireyin doğası gereği devredilemez ve vazgeçilemez haklara sahip olduğu iddiasına dayanmaktadır[77]. Bu nedenle, insan haklarından söz edebilmemiz için öncelikle hakların varlığını kabul etmek gerekmektedir.

Hakların varlığını reddetmek ya da kabul etmek, doğal hukuka verilen önemle de ilgilidir. Doğal hukuk yaklaşımına göre hakların varlığını kabul etmek pozitif hukukla doğrudan doğruya bir ilişki içerisinde değildir. Bir başka ifadeyle, hakların varlığını kabul etmek için onların pozitif hukuk metinlerinde ifade edilmesine gerek yoktur. Doğal hukuk yaklaşımında hak pozitif hukuktan önce gelir[78]. Bentham'ın hakların

[74] Aslı Çavuşoğlu, Doğal Haklar ve Jeremy Bentham, Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Sayı: 37, (2019), s. 29.
[75] Amanda Alexander, Bentham, Rights and Humanity: A Fight in Three Rounds, Journal of Bentham Studies, Vol. 6, 2003, s. 1.
[76] Aslı Çavuşoğlu, Doğal Haklar ve Jeremy Bentham, 29.
[77] Bu konudaki benzer bir görüş için bkz. Georg Jellinek, İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi Üzerine: Modern Anayasa Tarihine Bir Katkı, s. 79.
[78] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 121.

varlığını reddetmesinin de nedeni onun doğal hukuka karşı olumsuz tavrı ile açıklanmaktadır[79]. Bentham'ın doğal hakları reddederken en keskin ve kategorik eleştirisi bu hakların aslında hiç var olmadığı görüşüdür. Çünkü, doğal haklar eğer hükümetten önce geliyorsa Bentham'a göre bu iddia ışığında doğal haklar yanılgıdan *(fallacy)* başka bir şey değildir. Bir şeyi istemekle o şeyin var olması nasıl birbirinden farklı ise, hakları arzu etmek de hakları var kılmamaktadır. Bu nedenle hakları kabul etmek için onların var olduğunu ispat etmek gerekmektedir. Bentham, Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi üzerinden hakların gerçekte var olmadıklarını kanıtlama çabasına girişir. Örneğin, Bildirge'nin tüm insanların özgür doğduğunu iddia ederken aynı zamanda bildirgede birçok insanın köle olarak doğduğundan şikayet edilmesinin nasıl mümkün olabileceğini sorgular. Bildirge'nin eşitlik iddiası için de aynı sorgulamayı yapar ve çırakla ustasının, bir evlilikte kadın ve erkeğin nasıl eşit olmadığını, zenginlerle fakirlerin aynı haklara sahip olmadıklarını söyler[80].

Amerikan hukuki realistleri de hak kavramını reddetmişlerdir. Amerikan hukuki realistlerine göre, hukuk bilimsel bir temele dayanmalıdır ve bu nedenle hak kavramı gibi fizik ötesi kavramlardan arındırılmalıdır. Bu yaklaşımda haklar kabul edilmez, bu yaklaşıma göre hukuku meydana getiren kaynak mahkeme kararlarıdır[81]. Hak kavramını reddeden düşünürlerden olan Leon Duguit'ye göre de hukuk metafizik kavramlardan arındırılmalıdır. Bu nedenle de a priori olarak, kabul edilebilecek haklar yoktur çünkü böyle bir varsayım bilimsel olarak ispat edilemez[82].

Bentham'da en belirgin ifadesini bulan hakların varlığını reddetmenin insan hakları ile bağdaşmayacağı açıktır. Hakların gerçekte olmadığı iddiası, doğal hakları savunmayı imkansızlaştırmaktadır. Bu durum doğal hukukun üzerine kurulu olduğu ahlaki ideallerle, örneğin adalet gibi, bir uzlaşı içinde de olamayacaktır. Hakları reddeden Bentham'ın temel argümanı ile yola çıkıldığında, insan haklarını da savunmanın bu hakların gerçekte var olmadığı gerekçesi ile mümkün olmadığı söylenebilecektir.

[79] Amanda Alexander, Bentham, Rights and Humanity: A Fight in Three Rounds, s. 3.
[80] Amanda Alexander, Bentham, Rights and Humanity: A Fight in Three Rounds, s. 4.
[81] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 129.
[82] Vedat Raşid Sevig, Leon Duguit'ye Göre Hukuk Kaidesi Sübjektif Hak ve Hakimiyet, İÜHF Mecmuası, Cilt 15, Sayı 1, (1949), s. 349.

Oysa insan haklarını savunmak zaten insan haklarının gerçekte var olmaması nedeniyledir. Yani, şayet insan hakları var olsaydı ya da bir başka ifadeyle insan hakları hiç ihlal edilmiyor olsaydı insan haklarını talep etmemize ya da onların var olduğunu/ olması gerektiğini iddia etmemize hiç gerek kalmayacaktı. İnsan haklarını savunan bir belge olan Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesinin de aslında ortaya çıkış nedenini, Bildirge'de yazan hakların var olmasına ilişkin bir istek olarak ifade edebiliriz. Ancak Bentham'ın yaptığı gibi böyle bir "isteğin" bizzat kendisini, söz konusu hakları ciddiye almamak için bir gerekçe yaptığımızda bu hakların "gerçekte var olabilmesini" imkansız bir hale getiririz. Çünkü bu hakların talep edildikleri zaman değil de bu zaman merkeze alındığında gelecek bir zamanda gerçekten var olabilmeleri, insan haklarına ilişkin belgelerin ortaya çıkmasının sebebi olan böyle bir "istek"le ve ardından gelen çabalarla bağlantılıdır. Mesela, Duguit sübjektif hak yaklaşımını böyle bir hak varsayımının metafizik bir temele dayandığı gerekçesiyle red eder. İnsan hakları da sübjektif hakların bir örneğidir[83].

### 2.3. İnsan Haklarını Temellendirmede İnsanın Değeri Kavramı

İnsan hakları, insanı değerler dizgesi içerisinde en yüksek değer olarak kabul eden bir yaklaşıma sahiptir[84]. Ioanna Kuçuradi, insanların yalnızca insan oldukları için, yani bir başka canlı değil insan oldukları için, insan türünün üyeleri oldukları için özel bir muamele görmeleri gerektiğine dair bir düşünce olarak ifade eder insan haklarını[85]. İnsanların birtakım doğal olanakları vardır. Bu olanaklar da, insanlar insan türüne ait oldukları için vardır. Örneğin, insanlar yediğimiz ekmeği yapmış, her an kullandığımız elektriğin çeşitli kullanımlarını bulmuş, hakkaniyet düşüncesini geliştirmişlerdir. İoanna Kuçuradi, insanın önceki cümlede saymış olduğumuz icatlarını birer örnek olarak verir[86]. İoanna Kuçuradi'ye benzer bir biçimde Takiyettin Megüşoğlu

[83] Vedat Raşit Sevig, Leon Duguit'ye Göre Hukuk Kaidesi, Sübjektif Hak ve Hakimiyet, s. 344.
[84] Tekin Akıllıoğlu, İnsan Hakları: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2019, s. 17.
[85] İoanna Kuçuradi, Etik İlkeler ve Hukukun Öncülleri Olarak İnsan Hakları, Şu Kitapta: İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları, İoanna Kuçuradi, 4. Baskı, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, 2018, s. 56-57.
[86] Ioanna Kuçuradi, Etik İlkeler ve Hukukun Öncülleri Olarak İnsan Hakları, s. 57.

da insanı her gelişme yönüne açık olan bir varlık olarak ifade eder[87]. Esasen, insanın akıl sahibi bir varlık olması hemen her an kullanılan ve hayatı daha kolay ya da yaşanılabilir kılan pek çok eşyanın da mucidi olmasının sebebi olarak okunabilir. İnsanın "ne olduğu" ve "kim olduğu" sorgulaması insanı konu alan beşeri bilimlerin olduğu kadar felsefe tarihinin de en önemli meselesi olmuştur demek abartılı bir yaklaşım olmayacaktır. İnsanın tüm yapıp etmelerini içeren evrensel tarihin insanlık tarihi olmasından hareketle tüm felsefe tarihine ve genel olarak tarihe damgasını vuran kavramın da insan olduğu iddia edilmektedir[88].

Bununla birlikte insan kavramının, soyut olarak insan dediğimizde aklımıza gelen bir var oluştan daha geniş, çok boyutlu bir anlama sahip olduğu da belirtilmelidir. "İnsan nedir?" sorusuna cevap bulmak üzere sorgulamaya başladığımızda; insan haklarının hangi insan ya da insanların haklarını koruduğunu da netleştirmek için bir çaba göstermekteyiz. İnsanın düşünebilen bir varlık olması, amaçlı bir biçimde hareket etmesi gibi özellikleri onun akıl sahibi bir varlık olması ile de bağlantılıdır. İnsan, düşünebilen bir varlık olarak kainattaki diğer tüm varlıklardan ve özel olarak da diğer tüm canlılardan kendisini ayırt edici bir özelliği olarak bilinçli bir şekilde hareket etmekte ve davranışlarının sorumluluğunu üstlenmektedir[89].

Felsefenin bir dalı olan felsefi antropoloji, insan felsefesi ile eş anlamlıdır. Bu nedenle de, felsefi antropoloji daha çok 'insan nedir?' sorusunu merkeze almaktadır[90]. İnsan haklarına bir temel arama ve bulma çabasında, bu hakların öznesi olan insanın ne olduğunu soruşturmak insan haklarına antropolojik bir yaklaşımla gerçekleşebilecektir. İnsan haklarına antropolojik yaklaşımla ise belirli bir değer kavramından, insanın değerinden söz edilebilecektir. Bu değer kavramına göre de insanın tür olarak diğer canlılar arasındaki özel yeri onu değerli kılmaktadır. Bu özel yeri insana sağlayan da insanın diğer canlılardan farklı olan birtakım özellikleridir. Bu özellikler insanın yapı-

[87] Takiyettin Mengüşoğlu, İnsan Felsefesi, 3. Baskı, Ankara, DoğuBatı Yayınları, 2021, s. 64.
[88] Demet Konur, Salih Toprak, Hegel'in İnsan Anlayışı, ETÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt. 1, Sayı: 2, (Temmuz 2016), s. 128.
[89] Mücella Can, İnsan Hakları ve Demokrasi Arasındaki İlişkinin Felsefi Analizi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 2019, 23 (Özel Sayı), s. 2156.
[90] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 103.

sal olanaklarını da kapsamaktadır. İnsan hakları da insanın değerini oluşturan bu olanakların gerçekleşebilirliğinin nesnel koşullarını oluşturmaktadır. İnsan hakları normlar olarak ortaya konulduklarında, kişilerin söz konusu yapısal olanakları gerçekleştirebilmek için nasıl muamele görmeleri ve birbirlerine nasıl muamele etmeleri gerektiğini ifade ederler[91].

İnsan haklarının evrenselliği iddiasında bulunabileceksek bu iddia da insan haklarını temellendirirken insanın değeriyle ilişkili olabilecektir. İnsan haklarının evrenselliği düşüncesi; insan haklarının, kültürel normlardan ayrı bir biçimde, gruptan gruba farklılık gösteren ya da aynı grupta zamanla değişen ve bu nedenle de çeşitli kültürlerde, topluluklarda, dinlerde egemen olan değişik ve değişken insan imgeleri ve iyiye ya da kötüye ilişkin değer yargılarından farklılığını da vurgulamaktadır. Bu bağlamda insan onuru (human dignity) dediğimiz kavram da yukarıda ifade ettiğimiz kültürel normlarla açıklanabilecek olan şeref ve namus kavramlarından ayırt edilmelidir[92].

İnsan haklarını temellendirirken insan onuru kavramını biraz daha açmak gerektiğini düşünüyoruz. Çünkü bu kavram, insan hakları hukuku ve insan hakları felsefesi açısından özel bir önemi hak etmektedir. İnsan onuru kavramının insan hakları temellendirilirken oldukça sık kullanılıyor oluşu artık bir gerçekliktir. İnsan onuru kavramına dair şu ifadeler bu durumu anlatır niteliktedir: insan onuru kavramı evrensel insan haklarına ilişkin teorik ve pratik dilde neredeyse bir boşluk doldurucu görevi görmektedir[93]. Hatta, insan onuru kavramının son yıllarda, Batı dünyasında insan haklarına ilişkin en büyük etik uzlaşı olduğu ifade edilmektedir. Çünkü insan onuru kavramı uluslararası dökümanlarda, Batılı ülkelerin anayasalarında, kanunlarında ve mahkeme kararlarında sayısızca kez zikredilmiştir[94].

[91] İoanna Kuçuradi, İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları, Şu Kitapta: İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları, s. 72.
[92] İoanna Kuçuradi, İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları, s. 73.
[93] Elif Çelik, İnsan Hakları Hukukunda İnsan Onurunun Yeri ve Rolü, Hacettepe HFD, S. 283-284.
[94] Luís Roberto Barroso, Here, There, and Everywhere: Human Dignity in Contemporary Law and in the Transnational Discourse, Boston College International and Comparative Law Review, Vol. 35, Issue 2, (September 2022), s. 332.

İnsanın değeri kavramı ile insan haklarını temellendirirken, tüm insanların eşit olduğu ve her bireyin de insan olarak sahip olduğu, tanınmaları söz konusu olmayan ya da tanınmalarına ihtiyaç duyulmaksızın var olan temel hakları insan hakları olarak ifade ediyoruz ve böylece insan haklarını temelledirirken insanın değeri kavramına atıf yapmış oluyoruz[95].

## 3. İNSAN HAKLARI VE ADALET KAVRAMI

Adalet kavramı Latince'de "hak, hukuk, doğru" anlamlarına gelen ve yasaların doğruluk ve hakka uygun olması anlamında değerlendirilen "jus" sözcüğü; Arapçada ise "doğru, dürüst, dengeli" anlamlarına gelen adl kökünden oluşan adillik, hak gözetmek manasındaki adala sözcüğünden gelmektedir. Kelime anlamı olarak, doğruluk, dürüstlük, aşırılığa kaçmadan orta yolu bulma gibi anlamlara sahiptir[96].

Adaletin tecelli etmesinin hukukun bir görevi olduğunu belirterek[97] hukuk teorisi çalışmalarının ilk adımda adalet kavramıyla ilgilenmeleri gerektiğine dair vurgu sıklıkla tekrarlanmaktadır. Hukukun nihai amacının adaletin tecellisi olduğu gibi, insan hakları hukuku da özünde adalet kavramıyla ilişkilidir ve adaletin tesisini amaçlamaktadır. Bununla birlikte, yani hukukun en temel amacı olduğunu bir çırpıda söyleyebildiğimiz adalet kavramının tek bir tanımı olduğundan bahsetmek mümkün değildir. Adalet bazen bir tek anlama bazen de birkaç anlama gelebilmektedir[98]. Platon'a göre adalet, herkese hak ettiğini vermek olarak özetlenebilir[99]. Böyle özetlenebileceğini ifade ediyoruz, çünkü Platon Devlet isimli eserinde adalet kavramını tartıştığı diyaloglarda, adaletin sadece doğruyu söylemek ya da alınan şeyin geri verilmesiyle açıklanamayacağını anlatmaktadır. Platon, bunu da bir örnekle ifade eder. Aklı başında bir insandan silahı alındığında ancak daha sonra bu kişi aklını kaçırdığında/delirdiğinde ona bu silahı geri vermenin ve bir çılgına/ deliye gerçeği olduğu

[95] Krş. İoanna Kuçuradi, Etik İlkeler ve Hukukun Temel Öncülleri Olarak İnsan Hakları, s. 60.
[96] M. Balkan Demirdal, İnsan Haklarının Temellendirilmesine Yardımcı Bir Kavram, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt. 37, (2019), s. 3.
[97] Joseph Franz Lindner, "Adalet Bilimi Olarak Hukuk Bilimi", Viraverita E Dergi: Disiplinlerarası Karşılaşmalar, Sayı: 10, (Aralık 2019), s. 228.
[98] Anıl Çeçen, Adalet Kavramı, 5. Baskı, Ankara: Astana Yayınları, 2020, s. 51.
[99] Platon, Devlet, 28. basım, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 331c-332c, s. 6-7.

gibi söylemenin doğruluk olmayacağını; böyle davranana doğru insan denemeyeceğini ifade ederek bu durumu açıklar[100]. Bu nedenle adalet aldığını aynen geri vermek ya da yalnızca doğruyu söylemek değil, hak edene hak ettiğini vermektedir. Aristoteles ise adalet kavramını iki yönüyle ele almıştır. Adalet bir yönüyle bireysel ve özel bir eşitlik anlayışıyla ilgiliyken diğer yönüyle de kamusal ve hukuksal bir eşitlik anlayışıyla alakalıdır. Aristoteles'in iki ayrımla açıkladığı adalet kavramı daha sonra Aristoteles'in takipçilerinden olan Thomas Aquinas tarafından dağıtıcı adalet ve denkleştirici adalet olarak adlandırılmıştır[101]. Aristoteles dağıtıcı adaleti paylaşılması mümkün olan şeylerin toplumu oluşturan yurttaşlar arasında paylaştırılması olarak, denkleştirici adaleti ise alışverişlerde görülen adalet olarak nitelemektedir[102].

Bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin ve bununla birlikte insan haklarının korunması talebi adalet kavramı ile temellendirilebilir. Ioanna Kuçuradi'ye göre "temel insan hakları" ile kişilerin belirli insansal olanaklarının korunabilirliğiyle ilgili talepleri anladığımızda *adaletsizlik* kavramı ile karşılaşmış oluyoruz[103]. Adalet ulaşılması gereken bir ideal olarak aslında bir fikirdir. Adaletin olgusal bir yönü olmaması onun tanımını da zorlaştırmaktadır. Ancak adaletsizlik dediğimizde somut koşulların gerekçesini oluşturduğu bir durumu, bir olguyu ifade etmekteyiz. Bunu bir örnekle somutlaştırabiliriz. Örneğin iki kişi arasında gerçekleşen bir satım sözleşmesini ele alalım. A kişisi ve B kişisi, kendi aralarında tanımı ve hükümleri Türk Borçlar Kanunu'nun iki yüz yedinci maddesinde düzenlenmiş olan bir sözleşme ile, bir ayakkabıyı birisi satmak diğeri de almak üzere anlaştılar. Buna göre A kişisi ayakkabısının zilyetlik ve mülkiyetini B kişisine devredecek ve B kişisi ise ayakkabının zilyetlik ve mülkiyetine karşılık olarak A kişisine yüz lira bedel ödeyecektir. Ayakkabı bu satım sözleşmesinde alıcı olan B kişisinin mülkiyetine geçmiş olsun fakat B kişisi ayakkabının bedelini ödememiş olsun. Bu maddi vakıada somut olarak adaletsiz bir durum olduğunu söyleyebiliriz. Adalet idealinin tesisi için ise A kişisinin hakkının teslim

[100] Platon, Devlet, 331c, s. 6.
[101] Arslan Topakkaya, "Aristoteles'te Adalet Kavramı", Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi, Cilt: 2, Sayı: 6, (Kış 2009), s. 629.
[102] Ramazan Turan, "Farabi Düşüncesinde Adalet: Dağıtıcı ve Düzeltici Adalet Kavramlarının Yansımaları", Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt: 30, Sayı: 40, (Ocak 2016), s. 56.
[103] Ioanna Kuçuradi, Adalet Kavramı, Şu Kitapta: İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları, s. 32.

edilmesi gerektiğini söyleyebiliriz. Adalet kavramının açıklaması, adaletsiz bir durumun giderilmesi ve kişilerin haksızlığa uğradıklarını iddia ederek hakkı olan her ne ise onu talep etmeleri ile ilgilidir. Bir başka ifade ile kişilerin adalet talepleri, onların haksızlığa uğradıklarını iddia edişleri ve hakları olanı istemeleridir. Burada adaletsiz olduğu iddia edilen bir durumun adalete uygun olarak düzeltilmesi talebinden söz edebiliriz.

İnsan hakları ya da tekil olarak insan hakkı, haklar içerisinde özel bir hak türünü oluşturmaktadır. Adalet talebinin, kişilerin hak talebiyle olan ilişkisi; hakkın özel bir türü olan insan hakkı ile de onu bağlantılı kılmaktadır. İnsan haklarını temellendirirken; doğal hukuk, insanın doğası, evrensel ahlaki değerler ya da insanın ontolojik değeri gibi hangi yaklaşımdan hareket edilirse edilsin ulaşılan noktada insanların -en azından- bir kısım temel haklar açısından ayrım gözetilmeksizin eşit olduğu sonucuna varılmaktadır. Ancak insanların eşitliği konusunu gündeme alan insan hakları somut bir olgu değil ulaşılması gereken bir idealdir. Hatta insan haklarını tartışıyor oluşumuz ve bu hakları talep ediyor oluşumuz yani insan haklarının varlığına ihtiyaç duyuyor oluşumuzun nedeni insan haklarının yoksunluğudur. İnsan haklarının eksikliği ya da yoksunluğu diyelim, yani niçin insan hakları gibi bir ideali savunduğumuzu izah ederken yaslanılan temel olgu adaletsizlik kavramı ile ifade edilebilmektedir. Örneğin, bu konuda Ioanna Kuçuradi şöyle söylemektedir: *"adaletsizlik insanlara insan olarak borçlu olunanları bulduğumuz yer; ya da borçlu olunanları bugünkü adlarıyla dile getirirsek temel insan hakları ilkelerinin türetildiği yerdir"*[104]. Adaletsizliğin giderilmesi istemi, bir başka ifadeyle adalet talebi insan haklarına ulaşılmak istenilmesi ile özdeş görülebilir bu görüşe göre. İnsan haklarının, insanın olanaklarını gerçekleştirmesinin bir imkanı olarak okuduğumuzda bu imkana dünya üzerindeki tüm insanların eşit ölçüde sahip olmadığını da söyleyebiliriz. Örneğin, çocukların eğitim hakkını temel bir insan hakkı olarak ele aldığımızda dünya üzerindeki tüm çocukların bu haktan eşit ve aynı ölçüde yararlanabildiğini söyleyemeyiz. Burada söz konusu eğitim hakkının kullanılabilmesi, kullanabilme ölçüsü ve biçimi ya da kullanılamaması onların insan olarak olanaklarına doğrudan etki edecektir. Bu hakkın kullanılabilme ya da kul-

[104] Ioanna Kuçuradi, Adalet Kavramı, s. 31.

lanılamama durumuna göre ise somut olaylarda adaletsizlik durumundan söz edilecektir. Bu durumda ise, bu adaletsizliğin giderilmesi için insan haklarının da içeriğini belirlemede esas oluşturan *hak talebi* gerçekleşecektir.

## 4. İNSAN HAKLARI VE ÖZGÜRLÜK KAVRAMI

İnsan hakları hukuku terimi ile temelinde insan hak ve özgürlüklerinin bulunduğu bir hukuki alana işaret edildiği için özgürlük kavramının ne olduğunun açıklanması -hak kavramında olduğu gibi- bu alanı kavramak için gereklidir[105]. İnsan hakları özgürlük kavramı ile doğrudan ilişkili ve yakından ilgilidir. Hatta insan haklarının bir tanımına göre, insan hakkı *"bireyin kendi seçtiği amaçlar doğrultusunda kendi yargısına göre eylemde bulunma özgürlüğünün tanınması"* olarak ifade edilmektedir[106]. Bu bağlamda özgürlük kavramı olmadan insan haklarından bahsetmenin de neredeyse imkansız olduğu göze çarpmaktadır. Özgürlük terimi ile ilgili hem başlı başına kendi anlamı itibarıyla hem de insan hakları hukuku açısından ifade ettiği özel anlam açısından tanımlama gayreti gösterilebilir. İlk olarak özgürlük kavramının genel bir tanımını vermenin de hiç kolay olmadığını belirtmek istiyoruz. Özgürlük pek çok düşünür tarafından tanımlanmaya çalışılmışsa da üzerinde uzlaşılabilmiş net bir tanımının yapılabilmiş olduğunu söylemek güçtür. Bu açıdan bakılınca özgürlük kavramı ile ilgili olarak Charles Louis de Secondat baron de la Bredet et de Montesquieu (1698 - 1755) ya da bilinen adıyla Montesquieu'nun "bu kadar değişik anlama gelebilen, zihinleri bu kadar uğraştıran başka bir kelime yoktur" ifadesi özgürlük kavramını açıklamada karşılaşılan güçlüğü ifade etmektedir[107].

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin birinci maddesi; bütün insanların özgür doğduğu ifadesi ile başlamaktadır. İnsanın özgür olması gerekliliği, uluslararası insan hakları hukukunun temel ilkelerinden birisidir. Özgürlük kavramının insan hakları hukuku açısından içerdiği anlam, özgürlüğü çeşitli yönleriyle tanımlama gayretleri

[105] İlyas Doğan, İnsan Hakları Hukukunun Temel Kavramları ve Özellikleri, Şu Kitapta: İnsan Hakları Hukuku (Editör: İlyas Doğan), 2. Baskı, Ankara, Astana Yayınları (2015), s. 43.
[106] Meltem Dikmen Caniklioğlu, Anlamı, Kapsamı ve Sınırlarıyla Temel Haklar ve Anayasalarımız, DEÜ Hukuk Fakültesi Mahmut Tevfik Birsel Armağanı, 2001, s. 467.
[107] Aktaran İlyas Doğan, İnsan Hakları Hukukunun Temel Kavramları ve Özellikleri, s. 43.

açısından özgürlük kavramının hukuki olarak neyi ifade ettiği üst başlığı altında incelenebilecektir. Örneğin, düşünce bilimi olan felsefenin tarihi açısından özgürlük kavramı; ontolojik, teolojik açıdan ve modern doğa bilimleri temel alınarak çeşitli biçimlerde açıklanmıştır. Özgürlük kavramı ontolojik açıdan *zorunluluk* durumunun zıttı olarak açıklanabilmektedir. Buna göre her şey belirlenmişse ve bu nedenle kendiliğinden başka türlü olamıyorsa bu durumda özgürlük yoktur ve zorunluluk vardır. Özgürlük kavramının teolojik açıdan anlamı ise tanrı olgusuna yapılan vurgu ile açıklanmaktadır. Buna göre tanrı özgürdür, her şeyi belirlemiştir ve bununla birlikte kendisi belirlenmemiştir. Burada insan da dahil tanırının yarattığı her şey tanrının belirlenimine tâbidir. İnsan tam olarak özgür değilse bile tanrının ona verdiği akıl ve irade nedeniyle bazı şeyler onun elindedir ve bu kadarıyla bir özgürlüğe sahiptir. Yeni Çağ ile birlikte ortaya çıkmış olan modern doğa bilimlerinin determinizmi de her şeyin bir neden-sonuç ilişkisi içerisinde geliştiği ve bu belirlenimlilik içerisinde insanın da her şeyi tam olarak belirleyen doğa yasalarının düzeni altında olduğunu açıklamaktadır. İnsanın seçim özgürlüğü burada *nedensellik yasası* ile yadsınmakta ve insanın doğal ve ahlakî tercihleri ve davranışlarında özgür olmadığı iddia edilmektedir[108]. İnsanın özgürlükle olan ilişkisi açısından, tercihlerini bir dışsal zorlama ve baskı olmadan yapabilmesi gibi bir genel tanıma da gidebiliriz. Bu durumda ise bu kez özgürlüğün sınırlarının olması gerekip gerekmediği ve olacaklarsa da bu sınırların neler olduğu sorunuyla karşılaşırız. Özgürlüğün sınırları aslında bireylerin tercihlerinde de düşünülebilecek ve uygulanabilecek olan sınırlandırmaları içermektedir. Özgürlük kavramı ile ilgili olarak kaleme alınmış olan en önemli eserlerden birisi olan *Özgürlük Üstüne (1859)* isimli eserinde John Stuart Mill (1806-1873) bu konuya geniş bir biçimde değinmektedir. Mill de özgürlük konusunda yaptığı ayrımda düşünce ve eylem özgürlüğü olarak iki farklı başlıklandırmaya gitmektedir. Mill'e göre eylem özgürlüğünün düşünce özgürlüğü[109] ile aynı genişlikte yorumlanabilmesi mümkün değildir. Meşru bir amacı olmayan, diğer insanlara zarar verici eylemler müdahaleye konu olabilir, kısıtlanabilir.

[108] Doğan Özlem, "Ahlakta, Hukukta ve Siyasette Özgürlük Kavramı Üstüne", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 72, Sayı:1, s. 87-88.

[109] Mill her ne kadar düşünce özgürlüğünü geniş yorumlama yoluna gitmiş olsa da düşüncenin ifadesi konusunda da kimi sınırlamalar olması gerektiğini savunmuştur. Ona göre bir düşüncenin ifadesi eğer bir suçu teşvik ediyorsa, bir suça yönlendiriyorsa dile getirildikleri durum ve şartlara göre yasaklanması doğru olabilecektir (John Stuart Mill, Özgürlük Üstüne ve Seçme Yazılar, İstanbul, Belge Yayınları, 4. Baskı, 2014, s. 113)

Özgürlüğe yönelik getirilen böyle bir sınırlama ise bireyin korunması amacını taşıdığı için normal karşılanmalıdır[110].

Özgürlük kavramının hukuk ile olan ilişkisini ele almak için ise öncelikle hukuk kavramının temel alacağımız tanımına bakmamız gerekmektedir. Hukuk doktirininde tarihten bugüne hukukun tanımını yapan; bir başka ifadeyle *hukukun ne olduğunu* açıklayan pek çok sayıda teori olmuştur. Ancak bu görüş çokluğunu iki temel başlık altında toplamak mümkündür. Bu alt başlıklardan birincisi *biçimsel hukuk teorileri* diğeri ise *amaçsal hukuk teorileri* olarak isimlendirilmektedir. Biçimsel hukuk teorisine göre olması gereken hukuk ile olan hukuk arasındaki boşluk araştırılmakta ve daraltıcı bir tanımlama olan hukukun yaptırımla destek bulan bir buyruk oluşu çerçevesinde hukuk pratik yönüyle ele alınmaktadır[111]. Amaçsal hukuk teorisine göre hukuk; kişilerin birbirleriyle ve devletle olan ilişkilerini toplumsal düzenin sağlanması amacıyla genel olarak düzenleyen kurallar bütününe denmektedir. Amaçsal hukuk teorisinin önceki cümlede de değindiğimiz *genel olarak düzenleyiciliği* ifadenin başka bir anlatımıyla *genelliği* evrensel değerler olarak kabul edilen eşitlik, özgürlük, hak ve adalet gibi kavramların yol göstericiliğinde hareket etmektedir diyebiliriz[112]. Dolayısıyla biçimsel hukuk teorisi hukukun kavramsal temellerine hiç değinmiyor denemezse de daha çok hukukun pratik yönüyle ilgilenirken; amaçsal hukuk teorisinin ise hukukun daha dogmatik yani olması gereken yönüyle ilgilenen bir yaklaşıma sahip olduğunu belirtebiliriz. Bu açıdan özgürlük kavramı da hukukun amaçladığı bir değer çeşidi olarak ele alınırsa amaçsal hukuk teorisinin alanına girecektir. Bu noktada belirtmek istediğimiz bir husus daha vardır. Şöyle ki, insan hakları derken de aslında olması gereken, ideal bir duruma işaret ettiğimizi söyleyebiliriz. Bu açıdan insan haklarının felsefesi de amaçsal hukuk teorisi başlığı altında ele alınabilecektir.

[110] Uğur Köksal Odabaş, "John Stuart Mill'in Düşüncesinde Özgürlük Sorunu", Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Sayı: 22 (Özel Sayı), (Aralık 2018), s. 2693-2694.
[111] Yasemin Işıktaç, "Bir Hukuk Tanımı Vermenin Zorunluluğu" http://www.isiktac.av.tr/Makaleler/Bir%20Hukuk%20Tanımı.pdf/30.05.2023, s. 2-3.
[112] Doğan Özlem, Ahlakta, Hukukta ve Siyasette Özgürlük Kavramı Üzerine, s. 91.

Özgürlüğün hukuk ile olan ilişkisinde; özgürlüğü, kanunların üstün kabul edildiği bir düzen olarak tanımlamak biçiminde geçmişi oldukça eskilere uzanan bir yaklaşım bulunmaktadır[113]. Anayasa, anayasal demokrasi olan bir ülkede zirvedeki hukuk normudur[114]. Anayasalarda düzenlenen ve kaynağını insan hakları düşüncesinden alan temel haklar anayasalar tarafından koruma altına alınır. Özgürlük ilkesi, insan haklarının temel hak kalıbı içinde anayasalar tarafından düzenlenmesinde gözetilen en önemli ilkedir[115].

## 5. İNSAN HAKLARI VE DEMOKRASİ KAVRAMI

Demokrasi kelimesi sözlük anlamı bakımından, etimolojik köken olarak Latince'ye dayanan demos ve kratos kelimelerinin birleşiminden oluşmuştur. Latince demos "halk" anlamına gelirken, kratos ise "egemenlik-iktidar" anlamına gelmektedir[116]. Kelime anlamı bakımından böyle ifade edilebilecek olan demokrasi kavramı bir yönetim biçimi olarak ise en genel açıklamasıyla halkın halk tarafından yönetilmesi; iktidarın halka ait olması olarak ifade edilmektedir[117]. Demokrasi kavramının kelime anlamı ve bir yönetim biçimi olarak tanımını genel biçimi itibarıyla ifade etsek de kavramın içeriğinin oldukça geniş ve karmaşık bir biçimde olduğunu belirtmeliyiz. Gerçekten de demokrasi kavramı, yaklaşık iki bin beş yüz yıldır tartışılmaktadır. Var oluşuna dair bu uzun geçmişine rağmen, hala demokrasi kavramının üzerinde herkesin uzlaşıp anlaşabildiği net fikirler olduğunu söylemek ise mümkün değildir[118].

Demokrasinin yönetim erkine ilişkin bir sıfat olan yönüne yani "demokratik yönetim" tamlamasının ifade ettiği anlamda demokrasi kavramına odaklandığımızda ve insan hakları perspektifinden bir yaklaşımı benimsediğimizde ise bireyin demokrasi

[113] İlyas Doğan, İnsan Hakları Hukukunun Temel Kavramları ve Özellikleri, s. 43.
[114] Sait Güran, Egemenlik Ulusun'dur Üstünlük Anayasa'dadır, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt: 17, (2000), s. 47. (43-61).
[115] Meltem Dikmen Caniklioğlu, Anlamı, Kapsamı ve Sınırlarıyla Temel Haklar ve Anayasalarımız, s. 467.
[116] Şeref Gözübüyük, Anayasa Hukuku, 2003, s. 22.
[117] Cengiz Derdiman Anayasa Hukukunun Genel Esasları ve Türk Anayasa Hukuku, 2006, s. 91.
[118] Robert A. Dahl, Demokrasi Üzerine, 6. Baskı, Ankara, Phoenix Yayınevi, 2021, s. 9.

ile olan ilişkisine bakmalıyız. Buna göre, yönetime konu olan bir topluluğun tüm üyelerinin o topluluğun yönetimi ile ilgili olan kararlara katılımında eşit söz hakkı sahibi olmaları demokrasi ile açıklanabilecektir. Bu genel tanımda da yine demokrasinin tarihsel süreç boyunca uygulanışı bakımından çoğu biçimini karşılamadığı söylenebilecektir. Demokrasi köken itibarıyla Antik Yunan medeniyetine ait bir kavramdır. Gerçekten de kavramın ilk kez kullanılışı, *demokratia* biçiminde milattan önce beşinci yüzyılda Yunan Medeniyeti'nde gerçekleşmiştir[119]. Kavramın ilk ortaya çıkışı olan Antik Yunan'da uygulanma biçimi olan doğrudan demokrasinin[120] yüzlerce yıl sonrasında beliren modern temsili demokrasi ile ciddi farklılıklar içerdiği bir gerçekliktir. Bu örnekte birbirinden oldukça farklı olan yönetim biçimlerinden birisini demokrasi olarak kabul edip diğerini ise etmemek gibi bir yaklaşım söz konusu olamaz. Robert Dahl bu konuya şöyle yaklaşmaktadır, demokrasi farklı zamanlarda ve farklı yerlerde insanlar için farklı şeyler anlamına gelmiştir[121]. Bununla birlikte şunu da vurgulamayı önemli buluyoruz, demokrasi de yaşamımız boyunca üzerinde düşündüğümüz, hakkında konuştuğumuz ve eylediğimiz pek çok diğer somut ve soyut olgu gibi insan aklının ve düşünme becerisinin bir icadı, sonucudur. Dahl bu konuda bizim de katıldığımız şöyle bir görüş ifade etmektedir; ona göre demokrasi, tıpkı resim çizmek, yazı yazmak ya da ateşin yakılışını bulmak gibi farklı zamanlarda, farklı yerlerde yeniden icat edilmiştir. Çünkü, Dahl'a göre demokrasiyi ortaya çıkaran koşullar M.Ö. beş yüz yılında Atina Şehir Devleti'nde bulunduysa başka yerlerde ve zamanlarda da demokrasiyi ortaya çıkaracak koşulların oluşmaması için herhangi bir neden bulunmamaktadır[122].

Demokrasi kavramının bir yönetim biçimi olarak en genel tanımında yönetilenlere eşit söz hakkı vermeyi öngörmesi ve kavramın temelde insan aklının bir ürünü

[119] Giovanni Sartori, Demokrasi Teorisine Geri Dönüş, 1. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 1996, s. 301. (Çeviren: Tunçer Karamustafaoğlu ve Mehmet Turhan)
[120] Doğrudan demokrasi kavramı Antik Yunan yönetimi ile öylesine özdeşlemiştir ki, ifade gerçekten de Antik Yunan'da uygulanan yönetim biçimini doğrudan akıllara getirmektedir. Doğrudan demokrasi kavramı kimi yazarlar tarafından Antik Yunan'da Atina Şehir Devletinin yönetimi ile aynı anlama gelecek şekilde ifade edilmektedir (Aslı Topukçu, Kuramsal ve Hukuksal Açıdan Doğrudan Demokrasi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, 2011, s. 8).
[121] Robert A. Dahl, Demokrasi Üstüne, s.9.
[122] Robert A. Dahl, Demokrasi Üstüne s. 17.

olması açısından doğrudan insan hakları ve insan hakları hukuku ile ilgili olduğunu düşünüyoruz. Bir yönetimin nasıl gerçekleşeceğine dair kurallar öngören hukuk sisteminin insan haklarına saygılı olması yönetimin demokratik standartlara uygunluğu ile bağlantılıdır. Bununla birlikte çalışmamızda vurguladığımız bir nokta da insanın yalnızca insan olması dolayısıyla haklara sahip olması anlamına gelen insan haklarının temelinin insanın akıl sahibi bir varlık olması ile açıklanmasıdır. Demokrasi de insan aklının bir ürünü ve insanın akıl sahibi, düşünebilen bir varlık olması nedeniyle yönetimde etkin olması gereken bir ilkedir. Demokrasi; insanların yönettiği, insanların karar verdiği, herkesin adaletli bir biçimde eşit söz hakkına sahip olduğu, bağımsız karar alma süreçlerine eşit ve özgür katılımın gerçekleştiği bir yönetim biçimi[123] olarak aslında bireylerin sahip olabilecekleri tüm hakları ilgilendirmekte ve bu nedenle insan hakları hukukunun da bir parçasını oluşturmaktadır.

Demokratik bir yönetimden ya da bir yönetim biçiminin demokratikliğinden söz ederken hangi yönetimden bahsettiğimiz de önemlidir. Çünkü yönetim olgusu çok farklı biçimlerde karşımıza çıkabilir. Bir ülkenin yönetimi, bir şehrin yönetimi, bir bölgenin yönetimi, bir üniversitenin yönetimi[124] hatta bir apartmanın yönetimini dahi buna örnek gösterebiliriz. Yine demokrasi halkın yönetimi dediğimizde halkın kimlerden oluştuğu ve ne olduğu sorusu da cevap gerektirmektedir. Doğrudan demokrasinin en belirgin örneği olarak ifade edilen Antik Yunan'da Atina Şehir Devleti'nin yönetiminde yönetime katılan halk yalnızca özgür erkeklerden oluşmaktadır. Yine günümüz modern temsili demokrasilerinde çocuklar ve akıl hastalarının durumu da halk kavramının kapsamının sınırları açısından göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca her iki demokrasi türünü de, yani hem doğrudan demokrasi hem de temsili demokrasi kelime

[123] James Griffin, On Human Rights, s. 245.
[124] James Griffin, On Human Rights, s. 246.

olarak türeş olsalar da yönetimin biçimi açısından da oldukça farklıdır. Doğrudan demokrasi[125] yönetimin doğrudan halk tarafından kullanılmasını öngörürken, dolaylı demokrasi halkın seçtiği temsilciler tarafından kullanılan iktidarın sınırlanmasını ve denetim sistemini öngörmektedir[126].

Demokrasiyi hukuk devleti bağlamında ele aldığımızda, hukuk devletinin iktidarın keyfiliğini sınırlandırma özelliğine sahip olması ile birlikte, bir hukuk devletinin demokrasiye bağlılığının zorunlu olmadığı da belirtilmelidir; bir hukuk devleti demokrasiyi destekleyebileceği gibi demokrasi karşıtı düzenlemeler de içerebilir[127]. Demokrasi, hukuk devletini, egemenliğe sahip olmayıp ve bu nedenle de egemenlik altında bulunan öbeklerin de çıkarlarını korumaya yönelik bir biçime dönüştürmeye çabalayan toplumsal ve siyasal bir güce denk gelmektedir. Bunun nedeni ise demokrasinin hukuk devletinden değil, güce sahip olmayan çoğunluk adına ve egemen çıkarlara karşı özgürlük ve adalet gibi ahlaksal ilkelere başvurudan doğmasıdır. Demokrasinin var olma koşulu olan siyasal eşitlik, yalnızca devletin tüm vatandaşlarına aynı hakların verilmesi anlamına gelmemektedir; aynı zamanda toplumsal eşitsizlikleri ahlaki haklar açısından dengelemek üzerine de bir işleve sahiptir[128].

Modern demokrasinin olmazsa olmazı, iktidarın düzenli yapılan seçimlerin sonuçlarına göre el değiştirmesidir[129]. İktidarın tek bir kişi ya da grubun tekelinde olmasını önlemesi bu durumun nedenini açıklamaktadır. Modern devletin oluşumuna do-

[125] Gerçekten de doğrudan demokrasi, yönetime konu olan ilgili tüm kişilerin aynı yerde yüz yüze olmasını ve katılımını gerektirmektedir. Bu nedenle kişiler arasına uzaklık girdiğinde ve yönetilenlerin sayısı arttığında doğrudan demokrasinin uygulanışı da imkansız hale gelmektedir (Giovanni Sartori, Demokrasi Teorisine Dönüş, s. 306). Bu nedenle demokrasi olgusunun iki bin beşyüz yıllık tarihsel serüveninde temsili demokrasi biçimine dönüşmesi aslında bir bakıma kaçınılmazdı. Doğrudan demokrasinin modern yönetimlerde uygulanabilmesi fiili bir imkansızlığı doğurmaktadır.
[126] Giovanni Sartori, Demokrasi Teorisine Geri Dönüş, s. 303.
[127] Alain Touraine, Demokrasi Nedir?, 3. Baskı, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 2002, s. 37.
[128] Alain Touraine, Demokrasi Nedir?, s. 38.
[129] Alain Touraine, Demokrasi Nedir?, s. 43.

laylı olarak katkı sunan toplumsal bir kategorinin oluşması ve bu kategorinin de yeknesak bir toplum[130] tanımına indirgenemeyecek olması tarihsellik içerisinde değişebilen açık bir toplum modelinin belirmesi de demokratik toplum yapısını ortaya çıkarmıştır. Bu durumun demokrasinin tarihsel gelişimi ile birlikte insan haklarına bakan bir yönü de mevcuttur. Somut bir perspektiften bakıldığında modern dünyadaki insan hakları düşüncesi, toplumsal haklar düşüncesinden büyük bir oranda etkilenmiştir[131].

Demokrasinin, muhakkak sahip olması gereken bir diğer niteliği de insan haklarının yani tek tek bireylerin haklarının korunduğu bir düzen olmasıdır[132]. Bu nedenle insan haklarının demokrasi ile doğrudan bir bağ içerisinde olduğunu söylemek gerekir. İnsan haklarının korunması demokrasiyi var eden niteliklerden birisidir.

## 6. İNSAN HAKLARI KAVRAMININ BELİRLENMESİNDE YAŞANAN ÇEŞİTLİ GÜÇLÜKLER

İnsan hakları konusunda kavramsal bir uzlaşının olmadığını; tam olarak 'neyin/ nelerin insan hakları olarak nitelenebileceği' hakkında ortak kabul görmüş bir fikrin mevcut olmadığını ifade etmek önemlidir. İnsan haklarının temellendirilmesini konu edinen teoriler ile kavramın belirlenemezliği; netlikten yoksun oluşu çeşitli gerekçelerle izah edilmektedir. İnsan hakları kavramının hak kavramıyla olan koparılamaz bağı, hak kavramının belirlenmesinin güçlüğünün insan hakları kavramına da sirayet etmesine neden olmaktadır. Bu açıdan yaklaşıldığında ise, "haklar enflasyonunun" insan hakları kavramının belirsizleşmesine de ciddi bir biçimde yol açtığı genel olarak kabul edilmektedir[133]. İnsan hakları ile maddi açıdan benzerlik gösteren bütün

[130] Burada "yeknesak bir toplum" ifadesi ile belirtmek istediğimiz hususu biraz daha açmak istiyoruz. Yeknesak bir "toplum" dediğimizde soyut bir kavramdan bahsetmekteyiz. Buna göre, toplum içindeki yaşayan insanların, kültürel ya da sosyal bir biçimde gruplaşmış olan insan toplulukların, ihtiyaçların, değerlerin var olduğu değişken ve dinamik yapıyı dışlayan bir ifade ile karşılaşırız. Oysa modern devletlerde "toplum" dediğimiz yapı, tarihsel süreç içerisinde değişken ve dinamik bir yapıya sahip olan bir oluşumdur.

[131] Alain Touraine, Demokrasi Nedir?, s. 43-44.

[132] Plattner'den aktaran Mücella Can, İnsan Hakları ve Demokrasi Arasındaki İlişkinin Felsefi Analizi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 23( Özel Sayı), 2019, s. 2157 (2155-2167)

[133] Nicholas Troester, Rethinking International Law: Hugo Grotius, Human Rights and Humanitarian Intervention, Dissertation, Department of Political Science in the Graduate School of Duke University, 2010, s. 39.

kuralların insan hakları içerisinde değerlendirilmesi de insan hakları kavramını belirsizleştiren tutumlardan birisidir[134].

Örneğin, James Griffin *On Human Rights* isimli eserinin *İnsan Hakları Teriminin Belirlenemezliği* başlıklı kısmını insan hakları kavramının tam olarak ne olduğunun tespit edilemeyişine ayırmıştır. İnsan Hakları kavramının belirlenmesinde yaşanan güçlüklerle ilgili olarak Griffin şunları söylemektedir:

*"İnsan hakları terimi neredeyse hiçbir kritere sahip değil. İnsan hakları teriminin ne zaman doğru ne zaman yanlış kullanıldığını anlayabilmek için; yalnızca siyasetçiler içinde değil fakat düşünürler, siyaset felsefecileri ve hukuk felsefecileri arasında bile seyrek olarak ve çok az kriter bulunabilir. İnsan hakları dili de bu nedenle değersizleşmiştir"*[135].

Griffin'in alıntılanan ifadeleri karamsar olarak görülebilir[136]. Daha iyimser bir yaklaşımın benimsenmesi mümkünse de yine de bir olgu olan, insan hakları kavramının taşıdığı bu belirsizliğin insan haklarının etkili bir korumaya sahip olması önünde bir engel teşkil ettiğini düşünüyoruz. İnsan haklarının neler olduğunu anlayabilmek, onların korunmasını sağlayacak hukuksal mekanizmaların da daha etkili olmasını sağlayacaktır. Bu bağlamda, vurgulanmalıdır ki; insan hakları kavramına ilişkin belirsizlik ya da kavram karışıklığı insan haklarını korumada karşılaşılan önemli bir engel olarak görülmektedir[137]. Bir hakkı insan hakkı yapan ölçütlerin neler olduğuna dair belirsizlik, çeşitli tek tek hakların içeriğinin de belirlenebilmesinin önünde bir engel teşkil ediyor ve bunun sonucunda da hakların sağladıkları faydaların yeterince anlaşılamaması söz konusu oluyor[138]. İnsan haklarından soyut, yani kavramsal olarak söz ettiğimizde; kavramın tüm unsurlarıyla herkesçe aynı biçimde (ya da kavramın tanımını değiştirmeyecek bir oranda benzer diyebiliriz) anlaşılabilen bir yorumu bulunmamaktadır. Bununla birlikte insan haklarına ya da insan hakkı ihlallerine

[134] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, Turhan Kitabevi, Ankara, 2020, s. 4.
[135] James Griffin, On human Rights, 1. Baskı, Oxford University Press, Oxford, 2008, s. 14,15.
[136] Raymond Wacks, Hukuk Kuramını Anlamak, s. 398.
[137] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 53.
[138] Ioanna Kuçuradi, İnsan Haklarının Felsefi Temelleri, Ankara Felsefe kurumu yayınları, sayfa: 3.

ilişkin somut olaylarda da, ihlalin sorumluluğunun tespiti açısından insan hakları savunucularınca dahi bir uzlaşı olmadığını söyleyebiliriz. Özellikleri herkesçe aynı biçimde anlaşılabilecek bir somut olayda; insan hakkı ihlali iddiasının olayın taraflarınca nasıl paylaşılacağı ya da ihlalin failine ilişkin birbirine tamamen zıt görüşlerle karşılaşılmasının, uygulamadaki belirsizliğe bir örnek olarak gösterilebileceği kanaatindeyiz.

İnsan hakları kavramına ilişkin var olan kafa karışıklığının, kavramın geniş bir kapsam ve erişime sahip olması, anlamsal değeri ve referans alanının çok yönlü söylemleri içermesi nedeniyle olduğu belirtilmiştir[139]. İnsan hakları kavramının belirsizliği; bir hakkı insan hakkı yapan ölçütün açık olmayışı ve bunun sonucu olarak da hangi hakların insan hakları olarak değerlendirilmesi gerektiği konusundaki anlaşmazlıklar[140] insan haklarının kapsamının belirlenmesine dair güçlüklerdendir.

Neredeyse istenilen her şeyin insan hakları içerisinde değerlendirme eğiliminin kavramın öz ve biçimini bozduğu ve kavramı yozlaştırdığı ifade edilmektedir[141]. Ayrıca, insan hakları kavramının anlamına dair yaygın biçimde çelişkili yaklaşımların çifte standartlı uygulamalar doğurduğu da ifade edilmektedir. İnsan hakları kavramının disiplinlerarası etkileşime açık bir kavram oluşu; farklı disiplinlerin her birisinin kendilerine ait özellikleriyle insan hakları kavramına yaklaşımını beraberinde getirmektedir. 'İnsan hakları' söz öbeği de gerek hak kelimesinin hukuk öğretisinde her zaman çok ve geniş kapsamlı tartışmaların konusu oluşu gerekse insan teriminin birden çok hak öznesini ifade edişi ile anlam karmaşasına uğramaktadır[142].

Yukarıda açıklanmış olan, örnek mahiyetindeki, insan haklarının kapsam ve içeriğini belirlerken meydana gelen karmaşıklıklar, gerçekten de kavram geniş anlamıyla kullanıldığında sayıca çoğaltılabilecektir. Bununla birlikte söz konusu kavram karmaşası ve beraberinde gelen kafa karışıklığını aydınlatmak için anlam belirsizliğine

[139] Costas Douzinas, İnsan Hakları ve İmparatorluk Kozmopolitanizminin Siyasal Felsefesi, 1. Baskı, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017, s. 9.
[140] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 88.
[141] Mehmet Semih Gemalmaz, Universality of Human Rights - World Conference of Human Rights, Ankara, Turkish Yearbook of Human Rights, 1993, s. 57.
[142] Mehmet Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş. 1997, s. 313.

neden olan unsurlarla ilgili bir sınırlamaya gidilerek açıklama getirilebileceği kanaatindeyiz. Bu açıdan yaklaşıldığında, özellikle evrensel insan hakları fikri açısından, A. Belden Fields'ın ifadesiyle, *böyle bir anlam karmaşasını en iddialı olarak açıklayan üç nedenin* ayrıca açıklanmasını önemli görmekteyiz. İlk neden, insan haklarının geçici olması ile açıklanmaktadır. İnsan haklarına geçicilik boyutu üzerinden yaklaştığımızda, insan hakları olarak ifade ettiğimiz sosyal ilişkilerle var olan pratiklerin zaman ve süreç açısından durağan olmamalarını göz önünde bulundurmamız gerekmektedir. Bu duruma, kadınların insan haklarına dair taleplerini örnek olarak gösterebiliriz. Kadınların oy hakkına sahip olmaları üzerinden örneği somutlaştıralım. Fransa'da kadınlar İkinci Dünya Savaşı sonrasına kadar oy hakkını elde edememişlerdir[143]. Kadınların oy hakkına sahip olmasının, aynı zamanda siyasal-sosyal bir pratik olduğunu düşündüğümüzde insan haklarının var olduğu tüm zamanlarda ve yerlerde mevcut olmadığını bahsettiğimiz örnek üzerinden anlayabilmekteyiz. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi insan haklarına ilişkin belgelerin ilk örneklerinden birisi olarak görülmesine rağmen, bildirgenin ilan edildiği coğrafyada kadınlar açısından belli bir insan hakkının elde edilebilmesi için bir asırdan fazla bir zaman geçmesi gerekmiştir. Bu durum insan haklarının, geçicilik boyutu açısından ele alındığında insan hakları kavramının belirlenmesine ilişkin güçlüklerin de anlaşılması için önemli bir noktadır.

İnsan hakları kavramının belirlenmesinde yaşadığımız güçlükler açısından Fields'in ifade ettiği ikinci durum ise insan haklarının kültürel boyutuyla ilgilidir. İnsan hakları kavramının sınırlarını belirlerken ve kavramın tam olarak kapsamını ortaya koyarken yaşanan güçlükleri ifade eden zamansal boyut yine de evrensellik iddiası taşımaktadır. Ancak kültürel boyut, göreceli bir perspektiften bakıldığında evrenselliğin mümkün olmadığını göz önünde bulundurmaktadır. Burada, yani insan haklarının belirlenmesinde yaşanan güçlüklerden birisi olarak ifade edilen kültürel boyut açısından ele almamız gereken önemli nokta ise bireysel hakların durumu ile ilgilidir. Bireysel hak ve özgürlükleri insan haklarının temeli olarak ele alıp almayacağımız ya da

[143] A. Belden Fields, Human Rights Theory: Criteria, Boundaries and Complexities, International Review of Qualitative Research, Vol. 2 No. 3 (Fall 2009), s. 415.

insan haklarını bütünsel bir yaklaşım ile inceleyip inceleyemeyeceğimiz kültürel boyutta önemli bir kıstastır[144]. Çünkü aslında, bireyin hak ve özgürlükleri olarak insan hakları batı kökenli bir kavramdır.

Üçüncü durumda ise, Fields'ın tutumu insan hakları ihlali iddialarına konu olan durumlarda, insan hakları ihlallerine ilişkin algıları sorgulamaya yöneliktir. İnsan hakları; otoriterliğe karşı bir mücadele olarak kabul edilse de edilmese de, incinmiş olan bir tarafın kendisini incittiğini iddia ettiği kırıcı bir tarafa karşı olduğu bir durumdaki hak arayışı olarak çoğunlukla kabul edilmektedir. Ancak, özellikle bir grubun self determinasyonunu ilan ettiğinde durum böyle değildir. Self determinasyonun ayrılmayı gerektirdiği durumlarda ise bu durum daha da belirgin hale gelir. Şöyle ki, bir grubun ayrılma iddiaları diğerlerine zarar verebilir. Örneğin, bir devletin kaynak açısından zengin bir bölgesindeki bir grup bu zenginliğin tek yararlanıcısı olarak ayrılmak istediğinde ya da sahilde tek olan bir kısımda yer alan bir grup ayrılmak isteyip de diğerlerinin denize girmesine engel olmasında böyle olacaktır[145].

## 7. İNSAN HAKLARI KAVRAMININ KAPSAMINA DAİR ÇEŞİTLİ SINIRLAMALAR

Hakların varlığı bir kez kabul edildikten sonra, hangi hakların insan hakları olarak kabul edileceği konusu yine de netlikten uzaktır. Böyle bir net olmama halini hukukun kendisi için de söylemek mümkündür. Özellikle uluslararası düzenlemeler açısından hukukun nerede başlayıp nerede bittiğini söylemek her zaman çok kolay görünmemektedir[146]. Bu durum, insan hakları kavramıyla temellendirebileceğimiz hakların neler olduğunu tespit etmemizi güçleştirmektedir. Çünkü, hukuk kurallarının önemli bir kısmının doğrudan ya da dolaylı olarak insan haysiyet ve hürriyetini korumayı amaçlayan hükümler içermesi, bunların tamamının insan hakları çerçevesinde bir okumaya tabi tutulmasını beraberinde getirebilmekte ve konunun sınırlarını belirsizleştirmektedir[147]. İnsan haklarını daha iyi anlayabilmek için, insan hakları kavramını ifade ederken ve insan haklarını tanımlarken, bir takım sınırlamalara müracaat edilmesinin böyle bir belirsizliğin etkilerini azaltabileceğini düşünüyoruz.

[144] A. Belden Fields, Human Rights Theory: Criteria, Boundaries and Complexities, 416.
[145] A. Belden Fields, Human Rights Theory: Criteria, Boundaries and Complexities, s. 417.
[146] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 28.
[147] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 29.

Bilindiği üzere hukuk yere ve zamana göre sürekli değişim gösteren bir olgudur[148]. Özellikle insan haklarının göreceliliği üzerine yapılan çalışmaların gösterdiği üzere evrensellik söylemine rağmen insan hakları da coğrafya bağlamını kolaylıkla aşabilecek bir öze sahip değildir. Buna göre, evrensel insan hakları olarak ifade edilen insan hakları doktrini büyük ölçüde belli bir yerel kültürün; Batı Avrupa Kültürü'nün etkisini taşımaktadır[149]. Tarihsel olarak ise insan hakları özellikle aydınlanma düşüncesiyle ilişkilendirilmektedir. Buna göre, insanlığın görüp görebileceği tüm zamanları kapsama iddiasını taşımamakta; belirli bir zamanın ve o zamana ait olan düşünce yapısının ürünü olmaktadır. İnsan hak ve özgürlükleri düşüncesi aydınlanma döneminin bir sonucu olarak gelişmiştir[150]. İnsan haklarını coğrafya ve tarihle böyle bir sınırlamaya tâbi tuttuğumuzda meydana çıkan somut haklar da böyle bir zeminin üzerine inşa edilmektedir. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nde ilan edilmiş olan *özgürlük, mülkiyet, güvenlik* ve *baskıya karşı direnme* hakları biçiminde dört tane olarak sayılan haklar doğal haklar kategorisi içinde değerlendirilmektedir[151]. Doğal hakların tarihte en somut biçimiyle ifade edildiği ilk belge olarak Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'ni ele aldığımızda hem Fransız İhtilali'nin hem de Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nin Aydınlanma Çağı ile olan bağlantısını da göz önünde bulundurmalıyız. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin insan haklarının somut görünümüne dair en iyi örneklerden birisi olduğunu söyleyebiliriz. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin ilk maddesi de doğal haklar yaklaşımında olduğu gibi bütün insanların *"hür, haysiyet ve haklar bakımından eşit"* doğdukları vurgusuyla başlamaktadır.

İnsan hakları olgusunun pozitif hukuk yönünü ifade etmek üzere 'insan hakları hukuku 'kavramını kullanmaktayız. Hukuk terimi Arapça hak kelimesinin çoğulu an-

[148] Tekin Akıllıoğlu, Temel Haklar Gelişmesi Üzerine Bazı Düşünceler, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 44, Sayı: 1, (1989), s. 162.
[149] Abdulkadir Pekel, İnsan Haklarının Evrenselliği ve Kültürel Görecelilik, Liberal Düşünce Dergisi, Cilt: 24, Sayı: 96, (2019), s. 112.
[150] Abdulkadir Çüçen, Batı Aydınlanmasının Düşünsel Kökenleri ve Eleştirisi, Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Atatürk'ün Doğumunun 125. Yılı ve Cumhuriyetimizin 83. Yılı Özel Sayısı, (2006), s. 32.
[151] Oktay Uygun, Devlet Teorisi, 12 Levha Yayıncılık, 2019, s. 488.

lamına gelmektedir. Bununla birlikte hukuk kelimesi güncel Türkçe anlamı ile toplumu düzenleyen ve devletin yaptırım gücünü belirleyen yasaların bütünü ya da ahbaplık, dostluk gibi anlamlara dahi gelmektedir[152]. Hukuk kelimesinin, Arapça haklar kelimesine karşılık geliyor olması nedeniyle 'insan hakları hukuku' kavramının kelimesi kelimesine bir çeviri ile 'insan hakları hakları' gibi bir anlama gelmesinden kaynaklı olarak bir kavram kargaşasının çıkabileceği belirtilmektedir[153]. Yine de bu çalışmanın da temel araştırma alanlarından birisi olan insan hakları kavramının hukuksal yönüne ilişkin en etkili ifade biçiminin 'insan hakları hukuku 'olduğunu biz de düşünmekteyiz.

İnsan hakları kavramının sınırlandırılması, insan haklarının temellendirilmesi ile de yakından ilgilidir. İnsan haklarını temellendirirken baz alınan ölçütün ne olduğu meydana çıkacak olan insan haklarının somut görünümlerinin de belirleyicisi olmaktadır. Örneğin, insan haklarının insan ihtiyaçları ile temellendirilmesi durumunda insan haklarının ne olduğuna ilişkin çıkarımda bulunulmaya çalışılacaktır. Buna göre, ilk olarak insanların çok farklı kültürlerden gelmelerinden kaynaklı olarak farklı ihtiyaçları olduğu ve iyi bir yaşamın nasıl olduğuna ilişkin kavramsal yaklaşımlarının da farklılık gösterdiği problemi ortaya çıkacak ve evrensel insan haklarını tanımlamak güçleşecektir. İkinci olarak insan ihtiyaçları, insan hakları için bir temel teşkil edemeyecek kadar geniş görünmektedir[154]. Bu açıdan belki de dünyadaki insan adedi kadar farklı ihtiyaçlar olduğu çıkarımında dahi bulunabiliriz. Her bir insanın birbirinden çok farklı fiziksel ve psikolojik özelliklere sahip olduğunu düşünürsek her insanın ihtiyaçlarının da farklı olduğu şaşırtıcı bir fikir olmayacaktır. Ancak yine de insanların temel ihtiyaçları olarak, barınma, eğitim ve sağlık ihtiyaçları ifade edilebilir[155]. İnsanın ihtiyaçları yaklaşımı ile insan haklarını temellendirerek insanların temel ihtiyaçlarını ölçü aldığımızda; barınma hakkı, eğitim hakkı ve sağlık hakkı biçimindeki insan hakları ortaya çıkacaktır.

---

[152] TDK sözlüğünde hukuk başlığı için bkz. http://tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5c16abe34d6b61.89351929

[153] Mehmet Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, s. 314.

[154] David Miller, Grounding Human Rights, Critical Review of International Social and Political Philosophy, Vol. 15, No. 4, (September 2012), s. 411. (407-427)

[155] David Miller, Grounding Human Rights, s. 412.

## 8. İNSAN HAKLARI HUKUKUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

### 8.1. Genel Olarak

Dünya tarihinde gerçekleşmiş pek çok olay gibi insan hakları hukuku da belirli bir tarihsel sürecin etkisiyle ortaya çıkmıştır. Farklı coğrafyalarda ve farklı zamanlarda ortaya çıkmış olsalar da, insan hakları hukukunun gelişimine etki eden olaylar bir biçimde birbirinden etkilenmişlerdir ve belirli bir akışın içerisindedirler. Örneğin, Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi (1789) Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'nden (1776) yalnızca düşünsel temellendirme bakımından değil biçimsel yönü itibarıyla da etkilenmiştir[156]. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi de insan haklarına dair İngiliz yasalarından etkilenmiştir. The Bill Of Rights (1689), Habeas Corpus Act (1679), Petition of Rights (1628) ve Magna Carta Libertatum (1215) Amerikan Bağımsızlık Bildirgesinin tartışmasız öncülleri olarak ifade edilmektedir[157].

Tarihsel süreç içerisinde insan hakları kavramı ya da söyleminin ilk olarak ortaya çıkışı çok eskilere dayanmasa da, insan haklarının ilk örneği olarak Orta Çağ'daki *doğal haklar düşüncesini* gösterebiliriz. Toplumsal düzene ilişkin "olması gerekeni" ifade eden doğal hukuk öğretisinden farklı olarak bireyin haklara sahip olduğu iddiasındaki doğal haklar öğretisinin ortaya çıkışı insan hakları ile doğrudan ilişkilidir. On yedi ve on sekizinci yüzyıllarda seküler bir insan hakları anlayışının tanınması ise insan haklarının tarihsel gelişimi açısından önemli bir dönüm noktasıdır[158].

İnsan hakları kavramının temellendirilmesi ve normatifliği üzerine çalışmamızın önceki bölümlerinde yapmış olduğumuz açıklamaları göz önünde bulundurarak; insan hakları ve insan hakları hukukunun iki farklı olguya işaret ettiğini

[156] Georg Jellinek, İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi Üzerine: Modern Anayasa Tarihine Bir Katkı, 1. Baskı, İstanbul, Pinhan Yayıncılık, 2017, (Çev Rezzan İtişgen Dülger, Muzaffer Dülger), s. 73.
[157] Georg Jellinek, İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi Üzerine: Modern Anayasa Tarihine Bir Katkı, s. 77.
[158] Raymond Wacks, Hukuk Kuramını Anlamak, 1. Baskı, Ankara, Astana Yayınları, 2017, (Çev. Fatma Süzgün Şahin Ünver, Serdar Ünver), s. 396-397.

yine belirtmek istiyoruz. Durumun giriftliği, her iki olgunun tarihsel olarak ortaya çıkışlarını da birbirleriyle ilişkilendirmektedir. İnsan hakları ifadesiyle hem "olması gereken bir ideal" olarak kavramsal bir yaklaşım hem de pozitif hukuk düzenlemelerinde yer almış olan temel hak ve hürriyetler akla gelebilmektedir.

İnsan hakları kavramının ve insan hakları hukukunun tarihsel gelişimleri içerisinde normatiflik çerçevesinde incelenmesi özel bir önemdedir. Hukuk kurallarının normatif oluşu; yani bir ifadenin, hukuk kuralı olabilmesinin o ifadenin normatif olmasıyla mümkün olduğunu bilmekteyiz. Normatiflik bakımından, hukuk kuralları bir emir veya yasak içermeli, bir olması gerekeni ifade etmelidirler[159]. Norm kelimesi, kimi zaman yükümlülük ya da hukuken yükümlük olmak ifadeleri ile eş anlamlı olarak kullanılabilmektedir[160]. Aslında hukuk kuralları bir emir veya yasak içermekle normatif bir statü kazanırlar. Hukukun spesifik bir bölümünü oluşturan insan hakları hukuku kuralları için de aynı düşünceyi yine ifade edebiliriz. Çünkü, insan haklarını düzenleyen hukuk kuralları da, hem temel haklara ilişkin iç hukuk düzenlemeleri hem de insan haklarını düzenleyen uluslararası hukuk belgeleri olarak hukuk kurallarından oluşmaktadır. Bu nedenle, insan hakları hukukunun içeriğini oluşturan tüm hukuk kurallarının da normatif olduğunu belirtmemiz gerekir. Bu konuda bir örnek olarak, anayasamızın on yedinci maddesinde yer alan "Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz" ifadesini belirtebiliriz. Bu hukuk kuralı; insan hakları hukukuna dair bir düzenleme olarak görülebilecektir ve apaçık bir biçimde insanlara işkence ve eziyet yapılmasını yasaklamaktadır. Bu yönüyle, yani bir yasak içermesi yönüyle normatiftir. Yine, insan hakları hukuku alanında uluslararası bir sözleşme olan AİHS'ın ilk maddesi de "…hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez" ifadesinin geçtiği ilk maddesiyle, yaşam hakkını güvence altına almak için insan öldürmeyi yasaklamaktadır. Burada da söz konusu hukuk kuralının normatifliğini görebiliyoruz. İnsan hakları hukukundan ayrı olarak, insan hakları kavramının ise bir norm olarak açıklaması yapılabilir. Normların birer önerme oldukları söylenebilmekle birlikte, nasıl önermeler olduğu açıklanmak istenirse; bilgi önermeleri değil gereklilik ya da yapılabilirlik, edilebilirlik önermeleridir. Yukarıda bahsettiğimiz, anayasamızda da yer alan işkence yasağı üzerinden bu

[159] Kemal Gözler, Hukukun Temel Kavramları, s. 17.
[160] Lewis A. Kornhauser, The Normativity of Law, American Law and Economics Review, Vol. 1, No. 1/2, (Fall 1999), p. 5 (3-25)

konuda bir açıklama yaparak durumu örnekleyebiliriz. Anayasamızın on yedinci maddesinde düzenlenmiş olan "Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz" hükmünün normatifliğini açıklamıştık. Buradan "kimseye işkence ve eziyet yapılmamalıdır" gibi bir ifadeye ulaşabiliriz ve bu ifademiz de bir normu açıklar. Bu normda olduğu gibi her normun bir akıl yürütmenin sonucu olduğunu belirtmek gerekir[161]. Çünkü, belirli düşünme aşamalarından ilerlenerek "işkence ve eziyet" yapılmaması gereken şeyler olarak kavranmıştır. Ardından bunların yapılmaması gereğinin ifade edildiği bir norma ulaşılmıştır.

Normların akıl yürütme sonucunda oluştuğunu söylediğimizde onların kaynağına da işaret etmiş oluyoruz. Normların kaynaklarının ya da spesifik bir normun kaynağının ne ya da neler olduğu sorgulamasında da bahsettiğimiz akıl yürütmenin öncülleri olan nedenleri kast etmiş oluyoruz. Tarihin belirli bir aşamasında belirli normların ya da bir normun neden meydana geldiği sorusunu sormak; insan hakları kavramının tarihsel konumunu anlamayı kolaylaştırabilir. Doktrinde Harun Tepe'nin örnekleriyle konuyu açıklamaya çalışacağız. *"Irk ayrımı yapmamak gerekir"* günümüzde sıkça kullanılmakla birlikte, tarihin her döneminde mevcut olmayan bir normdur. Yine bir örnek olarak, "insanlar köleleştirilmemelidir" bugün herkesin uzlaşabileceği bir önermedir. Oysa, köleliğin bir tarihsel olgu olduğunu ve tarihin uzunca bir döneminde kitlesel bir karşı çıkışla karşılaşmadan uygulandığını biliyoruz. Burada eğer bir önerme, belirli bir zamanda belirdiyse onu ortaya çıkaran koşulların da o zamanla ilgili olduğu söylenebilir. Yine ırk ayrımcılığı örneğine dönersek, tarihsel olarak ırk ayrımcılığıyla karşılaşılması ve bu ayrımcılığın yıkıcı sonuçlarıyla baş etmek zorunda kalınması bu normun türetilmesini sağlamıştır[162]. Benzer biçimde bir akıl yürütmeyle köleliğin kaldırılmasının da insanların köleleştirilmesinin yanlışlığının fark edilişiyle bağlantısı anlaşılabilecektir. İnsan haklarının da her birinin normlardan oluştuğunu belirtmiştik. Tüm insanların, hiçbir ayırım gözetilmeksizin yalnızca insan olmaları sebebiyle kötü muamelelere tabi tutulmamaları gerektiği fikrinden türetilen normların tarih sahnesinde ortaya çıkışını sağlayan koşulların ne olduğu, insan hakları kavramının tarihsel

[161] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, 1. Baskı, Ankara, BilgeSu Yayıncılık, 2018, s. 141.
[162] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 143.

gelişimi açısından önemlidir. Tarihsel bir olgu olarak aydınlanma düşüncesi ve/ aslında bu düşüncenin toplumsal problemlerin çözümünde aklı ve felsefeyi temel alması[163] kanaatimizce insan hakları kavramının ortaya çıkışının temel nedeni olarak görülebilecektir. İnsan hakları kavramının aydınlanmanın bir ürünü olduğu ve aydınlanmanın büyük düşünürlerince savunulan insanların doğuştan eşitliği; haklarını kullanmalarının hiçbir güç tarafından engellenemeyeceği[164] gibi düşünceler insan hakları kavramının aydınlanma düşüncesinin gelişimiyle ilişkisini göstermektedir. Doktrinde Rona Aybay, siyasal yönetimin yaşam, mülkiyet, özgürlük gibi doğal, vazgeçilmez, devredilmez hakları tanıyan meşru yani hukuka uygun bir zemine dayanması gerektiğini savunan fikirleriyle John Locke'un ve Immanuel Kant'ın insan aklına dayanan evrensel nitelikteki bir ahlak felsefesine dair görüşlerinin insan haklarının temelini oluşturduğunu belirtmektedir[165]. Locke'un bireyi temel alan ve onun doğal haklarının korunmasının gerekliliğine vurgu yapan yaklaşımı da Kant'ın aklı temel alan yaklaşımı aydınlanma fikrinin insan hakları ile ilişkisi açısından ele alınabilir. Aydınlanma boyunca diğer tüm filozoflar Locke'un "yaşam, mülkiyet ve özgürlük" haklarına dair fikrini ya aynıyla ya da eksiltmeden fakat "mülkiyet hakkı" yerine onunla çok farklı bir anlama gelmeyecek biçimde "mutluluğu arama hakkını" koyarak savunmuşlardır. Kant Orta Çağ zihniyetinin son izlerini modern felsefeden sildiği, mutlak bir hümanizmi hayata geçirmiş olması gerekçeleriyle Aydınlanmanın örnek düşünürü olarak gösterilmektedir[166].

Özellikle, *uluslararası insan hakları hukuku* gibi bir kavramdan bahsettiğimizde, İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemin önemli bir dönüm noktası olduğunu vurgulamak yerinde olacaktır. Zira, İkinci Dünya Savaşının insan hak ve özgürlüklerinin uluslararası alana geçişini sağladığı ve temel haklara uluslararası bir nitelik kazandırdığı belirtilmektedir[167]. Hatta modern anlamdaki Uluslararası İnsan Hakları'nın, -

[163] Ahmet Cevizci, Aydınlanma Felsefesi Tarihi, Genişletilmiş 2. Baskı, Bursa, Asa Kitabevi, 2007, s. 14.
[164] Ahmet Çiğdem, Aydınlanma Düşüncesi, 1. Baskı, İstanbul, İletişim Yayıncılık, 1993, s. 77.
[165] Rona Aybay, İnsan Hakları Hukuku, 1. Baskı, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 26.
[166] Cevizci, Aydınlanma Düşüncesi, s. 307.
[167] Yılmaz Aliefendioğlu, "Avrupa İnsan Hakları Anayasasına Doğru", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 46, Sayı: 1, (1991), s. 41.

doğrudan- İkinci Dünya Savaşı sürecinde devam etmiş olayların kalıntılarının eseri olmakla birlikte; savaşın neticesinde kurulmuş olan Birleşmiş Milletler sisteminin de tüm kişilerin temel hakları; inanç, ırk, cinsiyet ya da farklı özellikler ayırt etmeksizin korumayı hedeflediği ifade edilmektedir[168]. Gerek Birleşmiş Milletler'in kuruluşunun gerekse günümüzde anladığımız biçimiyle temel hak ve özgürlüklerin hukuken güvence altına alınmasının çıkış noktası olarak İkinci Dünya Savaşına sebep olmuş olan totaliter yönetimlerin ve savaşın bizatihi kendisinin tüm insanlık üzerinde neden olduğu acı deneyimlerin bir sonucu olduğu söylenebilecektir.

Gerçekten de İnsan Hakları Hukuku ile İkinci Dünya Savaşı[169] arasındaki ilişki İHEB'in kabul edildiği, Birleşmiş Milletler'in Üçüncü Genel Toplantı tutanağında da okunabilmektedir. Buna göre, İHEB ilk kez uluslararası bir belge ile güvence altına alınmış olan insan hak ve özgürlüklerinin üzerindeki, İkinci Dünya Savaşı ve totaliter yönetimlerce yaşatılmış olan deneyimlerin yaşattığı olumsuz tecrübelerin etkisi olarak ifade edilmektedir. Örneğin, İHEB'in imzalanması aşamasındaki görüşmelere katılan delegelerden ve imzacı devletlerden birinin temsilcisi olan Mr. Carrera Andrade'nin "İkinci Dünya Savaşı nedeniyle meydana gelen keskin tahribatın etkilerinin ardından insanlık bir kez daha medeniyet, özgürlük ve hukukun ölümsüz meşalesini alevlendirmiştir"[170] biçimindeki sözleri bu yönde değerlendirilebilir. Yine, İHEB'in hazırlanma/tasarı aşamasında önemli bir figür olarak kabul edilen delegelerden birisi olan Mr. Charles Malik[171] İHEB'in hazırlanma sürecinde, onun sağladığı hakların güvence altına alınabilmesinin kuvvetlendirilebilmesi için, İHEB'in içerisinde yer alan hiçbir

[168] Rosa Freedman, "Is the Constant Expansion of Human Rights Consolidating or Weakening Their Protection or Respect?", WORKSHOP Expansion of the Concept of Human Rights: Impact on Rights Promotion and Protection, March 2018, http://publications.europa.eu/resource/cellar/e00aec1e-3c81-11e8-b5fe-01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1, s. 5.

[169] Burada İkinci Dünya Savaşı olarak belirttiğimiz dönemle, aynı zamanda İkinci Dünya Savaşı öncesi ve sonrasındaki koşulların; yâni, savaşın ve savaşa neden olan durumların ve savaşın sonuçlarının tüm insanlığa yaşattığı acı deneyimleri içeren sürecin ifade edildiğini belirtmek isteriz.

[170] Mr. Carrera Andrade (Ecuador), 'General Assembly, Third Committee, Records: https://undocs.org/en/A/PV.183', A/PV. 183, (10 December 1948), s. 918.

[171] Johannes Morsink, "World War II and the Universal Declaration", Human Rights Quarterly, Vol. 15, No. 2, (May, 1993), s. 357.

hakkın, İHEB'in deklare ettiği hak ve özgürlüklere zarar vermek ve onların uygulanmasına engel olmak için kullanılamayacağına dair bir ifadenin İHEB'in sonuna mutlaka eklenmesi gerektiğini de savunmuştur[172].

Uluslararası alanda evrensel kapsamlı ve tüm konularda yetkili olan yegane örgüt olarak ifade edilen[173] *Birleşmiş Milletler* İkinci Dünya Savaşının sonlanmasının hemen ardından 25 Haziran 1945 tarihinde imzalanan Birleşmiş Milletler Şartıyla[174] kurulmuştur. Birleşmiş Milletler'in kuruluşunun, insan hakları hukuku açısından önemi büyüktür. Tarih boyunca insan haklarının var olup olmadığı tartışmaları da göz önünde bulundurulduğunda; insan hakları hukuku denildiğinde günümüzde anladığımız kavram, Birleşmiş Milletler Şartının kabul edildiği tarih olan 1945 yılında ancak görülmektedir[175].

İHEB 1945 yılında sonlanmış olan İkinci Dünya Savaşından üç yıl sonra, 10 Aralık 1948 tarihinde kabul edilmiştir. Birleşmiş Milletler sistemi kapsamında yer alan İHEB, insan haklarına ilişkin bölgesel değil evrensel bir yaklaşıma sahiptir. Çünkü İHEB'in küresel bir uluslararası örgüt olan Birleşmiş Milletler çatısı altındaki devletleri -neredeyse tüm dünya ülkeleri diyebiliriz- ilgilendiren bir belge olduğu ifade edilebilecektir. Bununla birlikte bölgesel bir örgüt olan Avrupa Konseyi'nin de savaşın hemen ardından 1949 yılında kurulmuş olduğu belirtilmelidir. İnsan hakları alanındaki çok önemli uluslararası sözleşmelerden birisi olan İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi[176] Avrupa Konseyi bünyesinde kabul edilmiştir. AİHS'i ortaya çıkaran koşullar da tıpkı İHEB gibi İkinci Dünya Savaşının sonuçları ve etkileri ile dönemin ruhuyla alakalıdır[177].

---

[172] Mr. Charles Habib Malik, 'General Assembly, Third Committee, Summary Records: http://uvallsc.s3.amazonaws.com/travaux/s3fs-public/E-CN_4-SR_41.pdf?null', E/CN.4/SR.41, (16 December 1947), s. 7.
[173] Melda Sur, "Birleşmiş Milletler Örgütünün Gelişimi ve Geleceği", Journal of Yaşar University, Cilt: 8, Sayı: Özel, (Ocak 2013), s. 2536.
[174] BM Şartı tam metni için bkz. https://www.un.org/en/about-us/un-charter/full-text
[175] Michael Freeman (2008) İnsan Hakları Disiplinlerarası Bir Yaklaşım, s. 20.
[176] Tam adı 'İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'dir. Çalışmamızın devam eden kısmında AİHS olarak anılacaktır.
[177] Martin Bond, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Giriş, 1. Baskı, 2019, Strazburg, Avrupa Konseyi Yayınları, s. 5.

İnsan haklarını, uluslararası hukukta bir pozitif hukuk ögesi olarak görmek BM Antlaşması ya da İHEB'in kabulu ile başlatılabiliyorsa da, bu yaklaşımın her iki oluşumun da, arka planında Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi ve Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi gibi metinlerle olan bağlantısının gözden kaçırılması gibi bir durumu beraberinde getirebileceği ifade edilmektedir[178]. Burada şunu da vurgulamayı önemli görüyoruz, insan hakları kavramının nüvelerini antik dönem düşünürlerine ve kadim kutsal inanışlara kadar dayandırabiliyorsak da insan hakları belgeleri diyebileceğimiz bildirgelerin oluşumunda aydınlanma fikrinin etkisi oldukça kuvvetlidir. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi, aydınlanma felsefesinin siyasal yaşamdaki somutlaşmasının ilk örneği olarak gösterilmektedir[179]. Fransız Devriminin Ulusal Meclisince ilan edilmiş olan 1789 Tarihli İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi de aydınlanmacı felsefenin etkisiyle oluşmuştur[180] İHEB kapsamlı olarak insan haklarını tanımlayan ve açıklayan ilk hukuksal metin olabilir, bununla birlikte yukarıda adı geçen ulusal bildiriler gibi metinler de İHEB'in ve modern anlamda insan hakları kavramının oluşumunda etkilidir. Hatta insan haklarının Magna Carta'ya kadar uzatılabilecek bir geçmişi bulunmaktadır[181] . Ancak, özellikle Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi ile Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi, İHEB'in de tanımladığı hakların nüvesini oluşturabilecek olan hak tanımlamalarıyla bu çalışma açısından önemlidir. Her iki metnin de ayrıntılı olarak hukuksal incelemelerini yapmayı, çalışmamızın anlaşılabilirliği açısından önemsiyoruz.

### 8.2. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi

Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi 4 Temmuz 1776 tarihinde ilan edilmiştir[182]. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'nin ortaya çıkış sürecinde ve öncesinde yaşananlarda özellikle doğal haklar öğretisinin etkisi ve mülkiyet hakkının kutsallığının da hemen

[178] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 74.
[179] Rona Aybay, İnsan Hakları: Seçilmiş Makaleler, s. 22.
[180] Rona Aybay, İnsan Hakları: Seçilmiş Makaleler, s. 25.
[181] Harun Tepe, İnsan Hakları Felsefesi, s. 74.
[182] Orijinal ve tam ismi The Unanimous Declaration of the Thirteen United States of America olan bildirgenin orijinal metnine ABD meclisinin ulusal kütüphanesi olan Library Of Congress'den erişmek mümkündür. Bkz. https://www.loc.gov/resource/bdsdcc.02101/?st=gallery

her alanda kendisini gösterdiği göze çarpmaktadır. İnsanların, doğuştan vazgeçilmez ve devredilemez haklara sahip olduğu iddiasında olan doğal hukuk düşüncesi ve doğal hukuk düşüncesinin vurguladığı; bireyin haklarının dokunulmazlığından ayrı düşünülemeyecek olan mülkiyet hakkının dokunulmaz konumunun Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi üzerinde güçlü bir etkisi vardır[183]. Bu etki de bildirgenin insan haklarının tarihsel gelişimi açısından önemini göstermektedir.

Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi de diğer pek çok önemli hukuki belge gibi ortaya çıkışı açısından ilanının öncesinde gerçekleşen toplumsal gelişmelerle ilişkilidir. Amerigo Vespucci'nin (1454-1512) Amerika Kıtası'nı bağımsız bir kıta olarak tanımlayarak keşfinin ve bunu da bir yazıyla ilanının ardından Avrupa'dan Kuzey Amerika'ya göçler de başlamıştır[184]. Avrupalı göçmenler Kuzey Amerika'ya göç etmiş olsalar da İngiltere dışındaki Avrupalı devletler yeni kıtaya uzun süreli yerleşmeyi düşünmeyip, daha çok kısa süreli kar getiren işlerle uğraşmışlardır. İngiltere'nin Kuzey Amerika'nın kolonileşmesi üzerinde diğer Avrupalı Devletlerden farklı olduğunu belirtmek gerekmektedir. İngiltere'de hem Sanayi Devriminin etkileri hem de 1620-1635 yılları arasında gerçekleşen ekonomik bulanım toplumsal bir dönüşüme de neden olmuştu. Gelişen tekstil sektörünün dokuma tezgahlarında işlenmek üzere yün üretimini gerektirmesi Sanayi Devriminin sonuçlarından biridir. Buna bağlı olarak toprak sahipleri ise çiftliklerini kapatmaya başlayarak, koyun beslemek için köylüleri topraklarından ayrılmaya zorlamaya başlamıştı. Siyasi ya da inanca ilişkin baskıcı uygulamalardan kaçmak ve yeni fırsatlara sahip olmak isteyen insanlar; topraklarından ayrılmak zorunda kalan köylüler, Kuzey Amerika'daki kolonicileri oluşturmaya başlamıştı[185]. Koloniler nüfus olarak hızlı bir gelişim gösterdi. On sekizinci yüzyıla gelindiğinde Amerikan Kolonleri'nin nüfusu bir buçuk milyondan fazlaydı; bununla birlikte, 1763

[183] Ahmet Çiğdem, Aydınlanma Düşüncesi, s. 77.
[184] Osman Yalçın, "Amerikan Toplumunun Oluşumu ve Güç Merkezi Olma Stratejisi", Uşak Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 3 (2013), s. 423.
[185] Metin Ünver, Sömürgecilik Tarihi, İstanbul Üniversitesi Açık ve Uzaktan Eğitim Fakültesi, s. 138 http://auzefkitap.istanbul.edu.tr/kitap/tarih_ao/somurgeciliktarihi.pdf

yılına kadar İngiltere'nin henüz koloniler üzerinde emperyal bir gücü bulunmamaktaydı[186]. Ancak 1763 yılına gelinceye kadar Fransa ve İngiltere arasında yaşanan iktidar mücadelesi de kolonilerin geleceği açısından önemli olmuştur. Kuzey Amerika'da 1689 - 1763 yılları arasında Fransa ve İngiltere'nin kıtada hâkimiyet ve güç elde etmek için süregelen savaşı 1763 yılında İngiltere'nin zaferi ile sonuçlanmıştır. Bu savaşın sonuçlanması üzerine bir yanda koloniler üzerindeki vergilerini artırmak isteyen İngiltere bir yanda da özgürlük talep eden koloniler arasındaki gerilim başladı. Bu gerilimin, Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'nin ilanına zemin hazırlayan önemli bir unsur olduğu düşünülebilir. İngiltere, Kuzey Amerika'daki 1763 zaferinin ardından güçlenmiş ve kıtada genişleyen toprakları nedeniyle artan parasal giderlerine kaynak olarak koloniler üzerinde yüklü vergi uygulamaları başlatmıştır. Bu durum da kolonilerin İngiliz yönetimine isyanını beraberinde getirmiştir[187]. Hatta İngiltere'nin artan vergi uygulamalarının Bağımsızlık Bildirgesi'nin ilanındaki en önemli etken olduğu da ifade edilmektedir[188].

Kuzey Amerika kolonilerinin bağımsızlıklarını deklare edecekleri Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'nin meydana çıkış sürecinde, kolonilerin İngiltere ile yaşadıkları vergilendirme ve ekonomik gerilimlerle birlikte meydana gelen önemli vakaları da açıklamayı önemli buluyoruz. Özellikle Boston Katliamı[189] ve Boston Çay Partisi [190]

---

[186] Orçun İmga, Amerika Birleşik Devletleri'nde Kilise ve Devlet Ayrılığının Tarihi Kökleri ve Felsefi Temelleri, Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2010, s. 120.

[187] Orçun İmga, Amerika Birleşik Devletleri'nde Tarihi Kökler, s. 122.

[188] Osman Yalçın, Amerikan Toplumunun Oluşumu, s. 426.

[189] Amerikan tarihine *Boston Massacre* olarak geçen olay, Massachusets'te 5 Mart 1770 tarihinde, Bostonlu koloni mensuplarının İngiliz askerlerine karşı isyanlarının ardından yaşananlarla açıklanmaktadır. Bostonlu koloni mensupları ile İngiliz askerleri arasında çıkan gerilimin ardından, askerlerin üzerine kartopu atan Bostonlulara İngiliz askerlerin silahla karşılık vermesi neticesinde hayatını kaybeden Bostonlular olmuştur. Daha fazla bilgi için Brittanica Ansiklopedisinin Boston Katliamı ile ilgili bölümü için bkz. https://www.britannica.com/event/Boston-Massacre

[190] Boston Katliamı gibi Amerikan Bağımsızlık tarihinde önemli olaylardan birisi olarak anılan Boston Tea Party de Bağımsızlık Bildirgesinin hazırlanma ve yayımlanma süreci ile ilişkilendirilmektedir. İngiltere'nin Kuzey Amerika'nın çay ithalatına ilişkin uygulamaları bölgedeki tüccarlar tarafından tepki çekmekteydi. Bostonlu koloniciler Boston Limanı'na yanaşan ve çay yüklü olan üç İngiliz gemisine çıkarak gemilerde bulunan çayı denize dökerek bir protesto gerçekleştirmişlerdir. Boston Tea Party olarak bilinen bu olay İngiliz Hükümetinin de

olarak anılan olaylar bu konuda özel bir önemi haizdir. Her iki olay da Amerikan Kolonilerinin İngiliz Hükümetinin üzerlerindeki yönetimine karşı isyanlarını çoğaltmalarına neden olmuştur. Amerikan Bağımsızlığına götüren bu olayların ardından İngiltere Hükümetinin sertleşen tutumu ise Kuzey Amerika kolonilerinin kendi aralarındaki anlaşmazlık ve çekişmeleri bir kenara bırakarak onları İngiltere Hükümeti'ne muhalefet etme yönünde birlikteliğe sevk etmiştir[191]. Çatışmaların giderek yoğunlaşması ve savaş hazırlıklarını başlatması 10 Mayıs 1775 tarihinde, Philadelphia'da Amerikan Kongresi'nin toplanmasına neden oldu. Kongre'nin başkomutanlığına George Washington'un getirdiği bir ordu oluşturması Kral'ın kolonilerin isyan halinde olduğunu belirten bir emirname yayınlamasıyla neticelendi[192].

Bu olayların ardından, Amerikan Bağımsızlık Bildirgesinin ilan edilmesinden bir kaç ay önce Thomas Paine, bir broşür olarak yayımladığı *Sağduyu* isimli metinle koloni halklarına bağımsızlıklarını kazanma; İngiliz Hükümeti ve Kralın tahakkümüne karşı gelme konusunda çağrıda bulunuyordu[193]. Thomas Paine'in savunduğu değerler Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'nin de özünü oluşturan ilkelerdir. Paine *Sağduyu*'da İngiliz Anayasa'sının Kuzey Amerika kolonileri üzerinde uygulanmasını eleştirir. Bu anayasanın, baskıcı bir yönetimi dayattığını iddia eder. Buna göre; kralın monarşik yönetimi ve aristokratlara tanınan ayrıcalıklı konumun eski ve köklü bir tiranlığın kalıntısı olduğunu belirtir[194]. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'nin de daha ilk maddesinde Kral'a yönelik bir eleştiri olduğunu görmekteyiz; bildirgenin ilk maddesiyle Kralın kamu iyiliğini gözeten kanunları uygulamadığı belirtilmektedir[195]. Burada Pa-

---

sert tepkisine yol açmış ve Bostonluları asi isyancılar olarak nitelemesine neden olmuştur. Konu ile ilgili daha geniş bilgi için bkz. ABD Tarihinin Ana Hatları, ABD Dışişleri Bakanlığı Ana Hatlar Serisi, Bölüm III - Bağımsızlığa Giden Yol, Boston "Çay Partisi" Başlığı: http://www.usemb-ankara.org.tr/ABDAnaHatlar/Tarih.htm#b3

[191] Toktamış Ateş, Siyasal Tarih, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 90.

[192] Orçun İmga, Amerika Birleşik Devletlerinde Tarihi Kökler, s. 126.

[193] Ayça Küçük, Thomas Paine Düşüncesinde Sivil Toplum ve Devlet, İstabul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2012, s. 11.

[194] Thomas Paine, Rights of Man, Common Sense and Other Political Writings, 2. Baskı, Oxford, Oxford University Press, 1998, s. 8.

[195] Muvaffak Akbay (Çeviren), "Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 7, Sayı: 1, (1950), s. 447.

ine'nin Kral'ın monarşik yönetimini bir tiranlık olarak belirtmesi Amerikan Bağımsızlık Bildirgesinin yirmi yedi maddesinin Kralın sürekli devam edegelen haksız uygulamalarını tüm dünya kamuoyuna duyurma amacı[196] taşımasıyla birlikte okunabilir. Gerçekten Paine'in eseri Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'nin kuramsal temeli gibi görünmektedir.

Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi hem giriş bölümünde yer alan açıklamalar hem de toplamda yirmi yedi tane olan maddelerindeki açıklamalar ve ardından gelen sonuç açıklamasıyla, insanların vazgeçilmez ve devredilmez temel haklara sahip olduklarına dair bir vurgu yapmakta; yönetenlerin de önemli bir görevinin bu hakları güvence altına almak olduğunu belirtmektedir. İnsan haklarının en temel tanımında, insanların yalnızca insan olmak dolayısıyla eşit bir yaşama sahip olmaya hakları olmalarını içerdiğini söylemeliyiz. Bu bakımdan Amerikan Bağımsızlık Bildirgesinin insan hakları tarihinde, insan haklarına dair bir metin olarak ele alınışı açıklanabilecektir.

Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'ni yazan Thomas Jefferson'ın özellike John Locke ve Jean Jacques Rousseau'nun doğal haklar öğretisinden etkilenmiş[197] oluşu da insan hakları açısından önem arz etmektedir. Locke'un doğal haklar öğretisinin en önemli ifadesi olan, "yaşama, özgürlük ve mülkiyetin hakkının dokunulmazlığı" yaklaşımının Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'ndeki etkisi giriş bölümündeki *tüm insanların eşit yaratıldığı, ve aralarında yaşam, özgürlük ve mutluluğu arama hakları olan devredilemez haklara sahip oldukları*[198] ifadelerinde görülebilir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi özellikle koloni mensuplarındaki vergi kanunlarının verdiği rahatsızlığın Amerikan Bağımsızlığı üzerindeki etkisi de mülkiyet hakkına müdaheleyi reddetmekle ilişkilendirilebilecektir. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesinin on yedinci maddesi *rızaya dayanmayan vergileri*[199] kralın haksız uygulamalarına bir örnek olarak gösterilmektedir. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi, doğal haklar öğretisinden kaynak

[196] Muvaffak Akbay, "Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri", s. 446-449.
[197] Halil Gökhan, 100 Terimde Bütün Felsefe, 1. Baskı, İstanbul, Kafekültür Yayıncılık, (2013), s. 162.
[198] Muvaffak Akbay, "Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri", s. 446.
[199] Muvaffak Akbay, "Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri", s. 448.

almış içeriği ve eşitlik, özgürlük, yönetimin yönetilenlerin haklarını güvenceye alması gerekliliği gibi ilkesel değerleri savunan içeriği ile insan hakları tarihinde önemdedir.

### 8.3. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi

Frasız Devrimi, en bilinen biçimiyle, 14 Temmuz 1789 tarihinde Fransız halkının ayaklanarak ve isyan ederek Bastille Hapishanesine yönelik baskın girişimleriyle başlamış olan süreçtir[200]. Bastille Hapishanesi'nin *sans-culottes* denilen halk yığınlarınca basılmasının temel önemi şudur: bu direnişin ardından Kral XIV. Louis yenilgiyi kabul etmiştir ve mutlak monarşi karşısında yeni bir yönetim kurulmuştur[201]. Burada, Bastille Hapishanesi baskınının, Fransız Devriminin'deki tek etken olarak görülmesi tarihsel gerçekliğe çok uygun düşmeyecektir. Bastille Hapishanesi baskınını Fransız Devrimini hazırlayan süreçte yaşanılanların son aşaması olarak niteleyebiliriz. Örneğin özellikle, ekonomik nedenlere dair Fransa halkının iktidara, yani krala yönelik itirazları bulunmaktadır. Toplumun çoğunluğunu oluşturan ve tarım ekonomisinin üreticileri konumundaki köylüler mülkiyetlerindeki topraklar az olsa bile ödedikleri vergilerin yüksek olduğu düzenden şikayetçiydiler[202]. Bunun yanında burjuva sınıfının da yönetime ilişkin şikayetleri ve bu nedenle de siyasal talepleri bulunmaktaydı. Burjuvazi, bireysel özgürlüklerin güvence altına alınması ve diğerleriyle eşit haklara sahip; bireye özgür iradesi ile kendi kaderini kendisi yönetme gücünün elinde olmasına izin veren bir yönetim istemekteydi[203]. Fransız Devrimi, soylular ve din adamları olarak ayrıcalıklı iki sınıfın dışında kalan ve toplumun çoğunluğunu oluşturan halk kesimlerinin ekonomik ve siyasal çeşitli nedenlerle iktidara karşı tutum almalarının ardından gerçekleşen olaylarla bağlantılıdır[204].

---

[200] Taner Timur, Mutlak Monarşi ve Fransız Devrimi, İkinci Basım, İstanbul, Yordam Kitap, 2017, 281.
[201] Mehmet Ali Ağaoğulları, Ulus Devlet ya da Halkın Egemenliği, İmge Yayınları, Ankara, 2010, s. 209.
[202] Mehmet Ali Ağaoğulları, Ulus Devlet ya da Halkın Egemenliği, s. 183.
[203] Mehmet Ali Ağaoğulları, "Fransız Devriminde Birey Devlet İlişkisi",Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C. 44, S. 3, s. 206. (195-228)
[204] Fransız Devrimi öncesinde Fransa'da, Eski Rejim ya da Ancien Regime de denilen dönemde toplum üç katmandan oluşuyordu. Bu katmanlar din adamları, soylular (ya da aristokratlar) ve "üçünü sınıf" olarak nitelendirilmektedir. Bkz. Yavuz Yıldırım, "Fransız Devriminde Yurttaşlık Etkilerine Dair Bir Değerlendirme", Trakya Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 21, Ek Sayı: 251-271, (2019), s. 255.

Diğer tüm büyük tarihsel olaylar gibi, Fransız Devrimi de hem kendisinden öncesindeki süreçte yaşanan ve Fransız Devriminin meydana gelişini etkileyen olaylar-sebepler hem de sonuçları ve etkileri açısından; çok yönlü, pek çok değişken ve faktörün etkilediği bir olaydır. Dünya üzerindeki etki ve yankıları açısından, Fransız Devrimi ulusal sınırlarının ve belirdiği dönemin şartlarından bağımsız olarak dünyanın pek çok farklı bölgesinde toplumsal olaylar açısından etkileyici olmuş ve bugün hala tartışılan kitlesel nitelikteki tek toplumsal devrimdir[205]. Fransız Devrimi yalnızca Batı Dünyası üzerindeki etkisiyle sınırlı kalmamıştır. Bernard Lewis, Fransız Devriminin - Rönesans ve Reform hareketlerinin islam coğrafyasına etki etmediğini de belirterek- İslam dünyası üzerinde gerçekten etki göstermiş olan ilk batılı düşünce hareketi olduğunu belirtir[206]. Aslında, Lewis Fransız Devrimi öncesinde İslam dünyası üzerine etki eden hiçbir batılı fikir olmadığını söylemez; ancak, bunların oldukça sınırlı olduğunu belirtir[207]. Fransız Devrimini'nin Osmanlı Devleti üzerinde oluşturduğu etkiler; Tanzimat ve Islahat Fermanları, Meşrutiyetin İlanı ve 31 Mart Vakalarında görülebilecektir[208]. Hatta II. Meşrutiyet'in ilan edilmesinin ardından; Fransa Başbakanı Clemenceau; Osmanlı Devletinden meşrutiyet taraftarı bir heyeti kabul etmiş ve heyet mensupları da II. Meşrutiyet'in ilanına olan katkıları nedeniyle Fransa'ya teşekkürlerini dile getirmişlerdir bu görüşmede[209]. Fransız Devriminin tüm dünyayı etkileyen sonuçları yalnızca sosyal ve siyasal gelişmeler başlığı altında toplanamayacak bir genişliktedir. Bu konuda bir örnek vermek gerekirse, *Muhafazakarlığın* bir ideoloji olarak doğuşu dahi Fransız Devrimi ile bağlantılıdır. Yaygın olarak, muhafazakar ideolojinin en önemli referansı olarak görülen İngiliz düşünür Edmund Burke[210] Fransız Devrimine yönelik eleştirileriyle ve Fransız Devrimine karşı bir eleştiri mahiyetinde

[205] Aynur Demirli, "Devrimin Çocuklarını Yargılamak: Jakobenler", Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 8, Sayı: 1, (2018), s. 58.
[206] Bernard Lewis, "The Impact of the French Revolution on Turkey" Journal of World History, Vol: 1, No: 1, 1953, s. 105.
[207] Bernard Lewis, "French Revolution on Turkey", s. 106.
[208] Mehmet Ali Karaman, "Fransız İhtilalinin Osmanlı İmparatorluğu'na Etkileri", Süleyman Demirel Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı: 44, (2018), s. 72.
[209] Mehmet Ali Karaman, "Fransız İhtilalinin Osmanlı İmparatorluğuna Etkileri", s. 72.
[210] Hasan Hüseyin Akkaş, "Muhafazakar Siyasi Düşünce Kavramı Üzerine", Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 5, Sayı: 2 (Aralık 2003), s. 242.

olan *Reflections on the Revolution in France*[211] isimli eseri ile tanınmaktadır. Burke Fransız Devriminin eşitlik, özgürlük ve kardeşlik düşünceleri etrafında yeniden düzenlenecek bir siyasete karşı çıkmıştır[212]. Burke için gerici demek doğru olmayacaktır, değişime doğrudan doğruya karşı değildir[213] fakat "muhafaza için değişim" ilkesini savunmaktadır[214]. Yani Fransız Devrimi hem düşünsel anlamda dünyada yeni bir dönemin başlangıcını oluşturmuştur hem de sosyal ve siyasal anlamda yeni bir dünya düzenine de zemin hazırlamıştır diyebiliriz. Fransız Devriminin böylesi bir kurucu yönü, onun insan haklarının temellerine ilişkin araştırmalarda da özel bir konumu olmasına neden olmaktadır. İnsan haklarının neler olduğunu açıklamak, bunları listelemek üzere yapılan girişimlerde on sekizinci yüzyıl siyasi felsefesinin önemli bir dayanak noktası olduğu ve bu dönemde yayımlanmış olan bildirilerin de temelini bu dönemin siyasi felsefesinin oluşturduğu söylenmektedir[215]. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi ile Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesinin de onsekizinci yüzyıl bildirileri dediğimiz bildirilerin kapsamında olduğunu belirtmeliyiz. Bu bildirilerde ifade edilen, temel haklar ve özgürlükler ile eşitlik talepleri de modern insan hakları kuramının pozitif hukuk açısından ve anayasal temelleri olarak okunabilir. Bu nedenle Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'ni oluşturan koşullar ya da dönemin siyasal durumu di-

[211] *Fransız Devrimi Üzerine Düşünceler* olarak çevirebileceğimiz eser. Burke eserinde, Fransız Devrimine yönelik köklü eleştiriler getirmektedir. Aslında, eseri kaleme almasının nedeni de zaten Fransız Devrimini eleştirmek ve devrimin haksızlığını ispatlamaya çalışmaktır. Ancak burada Burke'ün düşüncesine ilişkin şunu belirtmek gerekmektedir: Burke Fransız Devriminin temsil ettiği tüm değerlere kökten karşı değildir. Örneğin, özgürlük eşitlik, insan hakları gibi değerleri Burke kökten reddetmez. Ancak, Fransız Devriminin sert yenilikçiliğine, eskiyle olan bağları tümden koparma girişimine karşıdır. Burke'e göre atalardan alınan miras, uzlaşma, diyalog gibi değerler de korunmalıdır ve Fransız Devrimi bu gibi değerleri görmezden geldiği için haksızdır. Burke bu fikirlerini Reflections on the Revolution in France isimli eserinde ayrıntılı olarak açıklamaktadır. Bkz. Edmund Burke, Reflections on the Revolution in France, Oxford, Oxford World Classics, 2019.

[212] Andrew Heywood, Siyaset Teorisine Giriş, s. 428.

[213] Burke'ün keskin değişimlere karşı oluşu, onun 'değişimle birlikte yerine bir yenisi gelen eski düzendeki her şeyin hatalı olduğu ve korunması gereken hiçbir şey olmadığı' gibi ifade edebileceğimiz bir fikre olan karşıtlığı olarak okunabilir. Fransız Devriminin devrimcileri, Fransa'daki eski rejimi tiranlıkla bir tutuyorlardı (Mehmet Ali Ağaoğulları, Fransız Devriminde Birey Devlet İlişkisi, s. 207). Böylesi bir düzenin ise savunulacak hiçbir yönü olmadığı düşüncesi, Fransız Devrimini'nin aşırı değişimci yönünün temel motivasyonlarından biri olarak görülebilecektir.

[214] Andrew Heywood, Siyaset Teorisine Giriş, s. 428.

[215] Jale Civelek, "1789 Fransız Bildirisi ve 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirisi" Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt: 9, Sayı: 1, (1989), s. 1.

yebileceğimiz unsurların önemli olduğunu düşünmekteyiz. Bu unsurlara dair yaptığımız bu açıklamaların ardından, Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nin insan hakları hukuku ile olan ilişkisinden bahsedilebilecektir.

İnsan haklarının; insanın kendi aklını kullanmasına ve insanın aklının değerine olan inanç, insan haklarını açıklarken temel hak ve özgürlüklere insanın niçin sahip olduğu hususunda temel bir çıkış noktası (arkhe) oluşturmaktadır. İnsanlığın başka herhangi bir kuvvetin yönlendirmesi olmaksızın aklını bizzat kullanması on sekizinci yüzyıl aydınlanmasının da hem oluşum nedeni hem de amacını teşkil etmektedir[216]. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi ise *aydınlanma fikri*nin doruk noktası olarak belirtilen Fransız Devrimi'nin (1789)[217] bir ürünüdür. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi aklı merkeze alan aydınlanma düşüncesinin en somut bir ifadesidir. Bu nedenle ulusal bir metin olmasına rağmen, savunduğu idealler açısından; örneğin eşitlik ve adalet gibi, tüm insanlığı ilgilendirmiştir. Bu da Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nin yalnızca Fransa sınırlarında bir etkiye sahip olmasını değil fakat insan hakları bağlamında tüm dünyada bir etki göstermesine olanak sağlamıştır. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nin evrensel yönüne vurgu yaparak onun tarihsel bağlamından ayrı olduğu da iddia edilemez. Elbette onu oluşturan ve hatta onun gerekçesi olan koşullarla; yani Fransız Devrimi öncesindeki yönetimin hatalı uygulamalarıyla ilişkilidir. Eski idarenin hatalı uygulamalarının bertaraf edilebilmesi amacı bildirgenin içeriğine yansımıştır. İktidara karşı halkı koruma amacı, iktidarın sınırlandırılması ve bireyin haklarını güvenceye alması gibi nitelikleri Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'ni insan hakları açısından çok önemli bir belge hâline getirmektedir.

Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi 1789 yılında toplamda on yedi madde olarak ilan edilmiştir. Bildirge daha giriş bölümünde, *insanın doğal, devredilemez ve kutsal haklara sahip olduğunu* vurgulamaktadır[218]. Bildirge tıpkı giriş bölümü

[216] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 525.
[217] Fatih Duman, "Akılcılık Bağlamında Aydınlanma Geleneği: Fransız Aydınlanması Versus İskoç Aydınlanması", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 61, Sayı: 1, (2006), s. 120.
[218] Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi tam metni için bkz. https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/cst2.pdf

gibi ilk maddesi ile de en baştan insan haklarına dair çok önemli bir vurgu ile başlamaktadır. Bildirge'nin ilk maddesi şöyledir: "İnsanlar haklar açısından özgür ve eşit doğar ve yaşarlar. Sosyal farklılıklar ancak ortak iyiye dayalı olabilir." Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi; henüz Birleşmiş Milletlerin kuruluşundan yüz elli altı yıl önce, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin ilanından yüz elli üç yıl önce temel insan haklarını korumayı açıkça hedefleyen ve içeriğiyle bunu ifade eden bir metindir. Bildirge tüm maddeleriyle çalışmamızın da konusunu oluşturan insan hakları ve insan haklarının korunması ile ilgili en temel ve önemli düzenlemeleri getirmektedir. Bu da Bildirge'yi insan haklarının tarihi açısından çok önemli bir yerde konumlandırmaktadır.

Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi kapsamlı bir biçimde insan haklarını tanıyan ve hukuki güvence altına alan ilk belgedir. Bildirge *eşitlik* kavramını düzenleyen ilk maddesinin hemen ardından, ikinci maddesiyle *doğal ve dokunulamaz insan haklarını* güvence altına almaktadır[219]. Bildirge'de tanımlanan ve korunması öngörülen haklara örnekler vererek yine Bildirge'nin insan haklarına dair temel nitelikteki bu durumu açıklanabilecektir. Örneğin Bildirge'nin yedinci maddesi *kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı*nı[220] düzenlemektedir. Yedinci maddeye göre: "Hukuken belirlenmiş durumlar ve bu durumların nasıl yürütüleceğine dair öngörülmüş olan prosedür dışında hiçbir kimse suçlanamaz, yakalanamaz ve tutuklanamaz"[221]. Bu madde modern anlamdaki ceza hukuku ve özellikle ceza yargılaması hukuku ile insan hakları

[219] Gerçekten de Bildirge ikinci maddesiyle "Her bir politik topluluğun amacının insanın doğal ve dokunulamaz haklarını korumak…" ve bu hakların da "özgürlük, mülkiyet, güvenlik ve baskıya karşı direnme" olduklarını belirtir. Burada vurgulamak istediğimiz önemli bir husus, doğal hak kuramcılarınca da en temel haklar olarak görülen mülkiyet, güvenlik ve baskıya karşı direnmek gibi hakların Bildirge ile korunmak isteniyor oluşudur. Bkz. https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/cst2.pdf page: 1 article: 2

[220] Kişi özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı'nın temel bir insan hakkı oluşu; İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin üçüncü ve dokuzuncu maddelerinin, Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin dokuzuncu maddesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin beşinci maddesinin bu hakkı düzenlemesi ile açıklanabilir. Çünkü insan haklarına dair temel başvuru kaynağı olarak görülebilecek olan uluslararası sözleşmelerin bu konuda bir düzenleme yaptığını görüyoruz.

[221] Bkz. https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/cst2.pdf page: 2 article: 7

hukuku arasındaki ilişkinin önemli bir örneği olarak da gösterilebilir. Bildirge'nin sekizinci maddesi de *suçta ve cezada kanunilik ilkesi* ile ilgili bir düzenleme öngörmektedir. Bu maddeye göre: "… hiç kimse suçun meydana geliş zamanından önce yasayla belirlenmiş ve yürürlüğe girmiş bir hukuki kural dışında cezalandırılamaz." Burada insan haklarının sağlanmasındaki gerekliliklerden birisi olan hukuk devletinin de şartlarından olan hukuki güvenlik ilkesinin korunma altına alındığını görmekteyiz. Yine Bildirge'nin onuncu maddesi inanç özgürlüğünü; on birinci maddesi de düşünce ve ifade özgürlüğünü düzenlemektedir. Onuncu madde, kanaat özgürlüğünü ve hatta kanaat özgürlüğünün özel bir türü olan dini inanç özgürlüğünü koruma altına alarak; hiç kimsenin sahip olduğu kanaatler ve dini inançları nedeniyle, bu kanaatler kurulu hukuk düzenine zarar vermediği sürece, rahatsız edilemeyeceğini düzenlemektedir. On birinci madde de, fikirler ve kanaatlerin ifade edilmesinin en önemli insan haklarından birisi olduğunu belirtmektedir. Bildirgenin onuncu ve on birinci maddeleriyle ilgili olarak aslında, her iki maddenin de bugün de temel insan hakları olarak kabul edilen kanaat ve inanç özgürlüğü ile bunları ifade özgürlüğünün ilk kez bir hukuksal metinde yer alışı olduğunu söyleyebiliriz[222].

İnsan Haklarının bu alanda çalışan herkesin üzerinde uzlaştığı ortak bir tanımı bulunmamaktadır. Ancak, insan hakları dediğimizde; insanın doğuştan sahip olduğu, insana başkası tarafından verilmemiş olan ve insanın başkasına devredemeyeceği haklar olarak tanımlanan doğal haklarla[223] olan ilişkisini görebiliyoruz. Çünkü insan hakları da insanın doğuştan yalnızca insan olmak nedeniyle sahip olduğu haklardır. Bu yönüyle insan haklarını doğal haklar fikriyle açıklayabilmekteyiz. Doğal haklar doktrini bireyin toplumdan önce geldiğini ve bu nedenle toplumun haklarından önce bireyin haklarının korunması gerektiğini belirtmektedir[224]. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi de ikinci maddesiyle insanın doğal haklarının korunma altına alınacağını taahhüt etmektedir. Bir insan hakları belgesi olarak Bildirge'nin insanın hakları

[222] Bkz. https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/cst2.pdf page: 2 article: 10-11

[223] Aslı Çavuşoğlu, "Doğal Haklar ve Jeremy Bentham", Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Sayı 37, (Ekim 2019), s. 26.

[224] Bekir Geçit, "John Locke'da Mülkiyet Hakkının Sınırları: Mülkiyet Hakkı Temelinde Bir Değerlendirme" Beytulhikme an International Journal Of Philosophy, Cilt 4, Sayı 1, (Temmuz 2014), s. 92.

olarak doğal haklardan söz edişini hem doğal hakların insan hakları ile olan sıkı ilişkisi ve bağlantısı olarak okuyabiliriz hem de Bildirge'nin insan haklarına dair temel niteliğini burada görebiliriz.

### 8.4. Birleşmiş Milletler Sistemi

Birleşmiş Milletlerin kuruluşu, Birleşmiş Milletler Şartı'nın; 26 Haziran 1945 tarihinde San Fransisco'da, *Birleşmiş Milletler Uluslararası Organizasyon Konferansı*'nda imzaya açılarak üye devletlerce imzalanması ve ardından onay aşamalarının da gerçekleşmesiyle birlikte 24 Ekim 1945 tarihinde yürürlüğe girmesiyle birlikte tamamlanmıştır. 1942 tarihinde 26 ulusun[225] temsilcilerince imzalanmış olan Birleşmiş Milletler Deklarasyonu ile ulaşılmak istenilen amaç ve ilkelerin; yaşam, özgürlük, bağımsızlık, inanç özgürlüğünü savunmak; aynı zamanda insan hakları ve adaleti hem kendi topraklarında hem de dünyanın geri kalanında korumak olduğu Birleşmiş Milletler Deklarasyonu metni ile ifade edilmektedir[226]. BM'nin, insan haklarının uluslararası alana geçmesinde bir dönüm noktası olarak kabul edilmektedir[227].

Tıpkı Milletler Cemiyeti gibi Birleşmiş Milletler de kuruluş belgesi[228] ile tüm dünya devletleri arasında barışı egemen kılmak temel amacını taşıdığını ilan etmektedir[229]. Ancak Milletler Cemiyeti'nin kuruluşundan farklı olarak Birleşmiş Milletler Antlaşması'nda insan haklarına saygı ve insan haklarının geliştirilmesinin gerekliğine yapılan vurguları görebilmekteyiz[230]. Burada Milletler Cemiyeti ile Birleşmiş Milletler sisteminin insan haklarının tanınması, korunması ve geliştirilmesi açısından farklı

---

[225] Bu çalışmada buradaki ifadede 'devlet 'yerine 'ulus 'teriminin tercih edilmesinin nedeni *deklarasyonun* orijinal metninde kullanılan 'nation 'terimine uygun bir çeviri arayışının sonucudur.

[226] Birleşmiş Milletler Deklarasyonu tam metni için bkz.https://www.unmultimedia.org/searchers/yearbook/page.jsp?volume=1946-47&page=36&searchType=advanced

[227] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 86.

[228] Birleşmiş Milletler Antlaşması ya da Anayasası olarak da isimlendirilen Birlemiş Milletler Kuruluş Belgesi; 26 Haziran 1945 tarihinde San Francisco'da onaylanarak ve Birleşmiş Milletler Sözleşmesi Madde 110/3'te belirlenmiş yeterli sayıda devletçe onaylandıktan sonra 24 Ekim 1945 tarihinde yürürlüğe girdi (Rona Aybay, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Türkiye, 1. Baskı, İStanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2016, s. 4)

[229] Rona Aybay, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Türkiye, 1. Baskı, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2016, s. 3.

[230] Birleşmiş Milletler Antlaşması'nda doğrudan insan haklarını vurgulayan maddeler için bkz. madde 1/3, madde 13/2, madde 55/1c, madde 62/2, madde 68, madde 76/1c.

bir durumda olmaları Birleşmiş Milletler'in İkinci Dünya Savaşı'nın yıkıcı etkisinin tecrübe edilişinin ardından kurulması ile doğrudan doğruya ilgilidir. İkinci Dünya Savaşı devam ederken Nazi Almanyası gibi faşist ideolojilerin toplu kıyımlar gibi uygulamalarının bir daha yinelenmemesi için bazı ilkesel değerlerin Birleşmiş Milletler Örgütünün kurucu belgesinde yer alması gerekli bulunmuştur[231]. Bu nedenle aslında Birleşmiş Milletler'in kuruluş amaçlarından birisinin de insan haklarının tanınması olduğunu söylemeyi yanlış bulmadığımızı belirtmek istiyoruz. Birleşmiş Milletler insanın şahsiyeti ve şerefinin, insan haklarının ve bu nedenle de özgürlük ve adalet prensiplerinin koruyucusu ve savunucusu olarak da tanımlanmaktadır[232].

Birleşmiş Milletler Örgütünün kuruluş Belgesi Olan Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın giriş bölümünde yer alan şu ifadeler, Birleşmiş Milletler'in kuruluş amaçlarından birisinin insan haklarını korumak olduğunu ifade eder niteliktedir:

"*Bir insan ömrü içinde iki kere beşeriyete tarif olunmaz acılar yükleyen harb belasından gelecek nesilleri korumaya,*

*İnsanın ana haklarına, şahsın haysiyet ve değerine, erkek ve kadınlar için olduğu gibi büyük ve küçük milletler için de hak eşitliğine olan imanımızı yeniden ilan etmeğe …*

*Bu amaçları gerçekleştirmek için, gayretlerimizi beraberce sarfetmeğe karar verdik."*

Birleşmiş Milletler'in insan haklarını koruma amacını Birleşmiş Milletler Antlaşmasının birinci bölümünün *"Amaçlar ve Prensipler"* başlıklı birinci maddesinin üçüncü fıkrasındaki şu ifadelerde de görmek mümkündür:

*"… ırk, cins, din veya dil farkı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve ana hürriyetlerine saygıyı geliştirerek ve teşvik ederek, milletlerarası işbirliğini gerçekleştirmek."*

[231] Rona Aybay, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Türkiye, s. 5.
[232] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, s. 72.

Yukarıda ifade etmeye çalıştığımız, hem Birleşmiş Milletler Örgütünü'nün kuruluş amacını ve ilkelerini ifade eden Birleşmiş Milletler Antlaşmasının giriş bölümü hem de Birleşmiş Milletler Örgütü'nün amaçlarını ve prensiplerini açıklayarak anlatan Birleşmiş Milletler Antlaşmasının birinci maddesinde doğrudan insan hakları kavramına yer verilmiştir. Böyle bir düzenleme tercihi, yani insan hakları kavramını açıkça belirtmek diyebileceğimiz bu tutum; Birlemiş Milletler Örgütü'nün kuruluş amaçlarından birisinin de tüm dünyada insan haklarına olan saygının geliştirilmesi olması ile açıklanabilecektir.

Birlemiş Milletler Antlaşması'nda yer alan, yukarıda açıkladığımız bu iki düzenleme dışında Birleşmiş Milletler Örgütünü'nün en önemli organı olan Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun görev, sorumluluk ve yetkilerini düzenleyen IV'üncü bölümünün on üçüncü maddesi de insan haklarının korunması ve geliştirilmesinin Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun görevlerinden birisi olduğunu açıkça belirtmektedir. Madde şu düzenlemeyi içermektedir:

*"... ırk, cins, dil veya din farkı gözetmeksizin herkesin insan haklarından ve ana hürriyetlerden faydalanmasını kolaylaştırmak için tetkiklere yol açar ve tavsiyelerde bulunur."*

Birleşmiş Milletler Örgütü'ne üye devletler arasında ekonomik ve sosyal işbirliğini sağlamak için düzenelemeler getiren elli beşinci maddede de insan hakları kavramına yer verilmiştir. Bu maddeye göre Birleşmiş Milletler Örgütüne üye olan devletlerin sorumluluklarından birisi de insan haklarına saygı gösterilmesini tüm dünyada sağlamaktır. *Milletlerarası Ekonomik ve Sosyal İş Birliği* başlıklı maddenin bahsettiğimiz ilgili bölümü şöyle bir düzenleme getirmektedir:

*"...ırk, cins, dil veya din farkı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve ana hürriyetlerine bütün dünyada bilfiil saygı gösterilmesini kolaylaştıracaktır.*[233].

[233] BM Antlaşması Türkçe metni ve ilgili maddeler için bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/2212020141836bm_01.pdf Erişim Tarihi: 05.05.2023

BM Antlaşması'nın, Birleşmiş Milletler Örgütünün Genel Kurulu tarafından seçilen, BM Örgütünü'nün on sekiz üyesinden oluşan Ekonomik ve Sosyal Konseyi'nin görev ve yetkilerini düzenleyen altmış ikinci maddesi de Birleşmiş Milletler Ekonomik ve Sosyal Meclisi'nin insan haklarına ve temel özgürlüklere saygı gösterilmek üzere tavsiyelerde bulunma yetkisini düzenlemiştir.

BM Antlaşmasının insan haklarına saygıyı öngören hükümlerinde özellikle insan onuru ve haysiyetine, kadınlar ve erkeklerin cinsiyet eşitliği kapsamında sahip olmaları gereken hak eşitliğine vurgu yapıldığını görebilmekteyiz. Yine hükümlerde ırk, cinsiyet, dil ve din ayrımcılığı yapılmaması vurgusu da önemlidir. Fakat bununla birlikte insan haklarının korunması ve ihlallerinin denetlenmesi konuları ve insan haklarının etkili bir biçimde gerçekleştirilebilmesi yöntemleri ayrıntılı olarak açıklanmamıştır. BM Antlaşması bakımından, henüz insan haklarının korunmasının çok yeni bir anlayış olduğu da düşünülünce doğal sayılabilecek olan böyle bir eksikliğin giderilmesi amacıyla BM Örgütünün yapısı içerisinde bildiri, sözleşme ve benzeri çeşitli hukuki düzenlemeler yapılmıştır. İnsan haklarının korunması açısından daha ayrıntılı düzenlemeler olarak görülmesi gereken bu bildiri ve sözleşmelere örnek olarak: Mültecilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme (1951), Çocuk Hakları Bildirisi (1959), Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Konusunda Sözleşme (1979), Çocuk Hakları Sözleşmesi (1989), Engelli Kişilerin Hakları Konusunda Sözleşme (2006) gibi BM Örgütü içerisinde oluşturulmuş hukuki belgeler verilebilir[234]. Tüketici değil fakat durumu izah açısından örnek olarak saymış olduğumuz bu sözleşmerin her birinin insan haklarının korunması bakımından spesifik bir gruba yöneldiği ve BM Antlaşmasında genel olarak ifade edilmiş olan ırk, dil, cinsiyet eşitliği gibi kavramları somut bir biçimde düzenleyerek uygulamayı hedeflediğini söylemeliyiz.

İnsan hakları hukuku açısından İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin kabulü (1948) ve İHEB'in sağladığı temel üzerinde yine BM Örgütü içerisinde kabul edilmiş olan; "İkiz Sözleşmeler" olarak da anılan Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 1966 yılında kabulü açısından

[234] Rona Aybay, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Türkiye, s. 7

oldukça önemlidir. İHEB ve İkiz Sözleşmeler ile insan hakları konusunda beklentilerin gerçekleşmesinin çok önemli aşamalara ulaştığı belirtilmektedir[235].

BM Sistemi içerisinde ele aldığımız insan hakları hukuku açısından hem İHEB'in hem de ikiz sözleşmelerin taşıdığı özel önem dolayısıyla her birini daha ayrıntılı olarak incelemek ve açıklamak gerektiğini düşünmekteyiz. Bu nedenle çalışmamızın devam eden kısmında başlıklar halinde hem İHEB hem de İkiz Sözleşmeleri irdeleyeceğiz.

### 8.4.1. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin, insan hakları hukukunun[236] kurucusu olduğuna ilişkin bir genel kabul bulunmaktadır[237]. İHEB, uluslararası insan hakları hukukunun kaynağı olarak kabul edilmektedir. Farklı kültürlerden ve geleneklerden gelen devletler İHEB'de yer alan ilkelerin ulusal ve uluslararası düzenlerin temel değerlerini oluşturdukları konusunda bir uzlaşı halindedir[238]. Günümüzde, İHEB'in bütün devletler ve uluslararası kamuoyu tarafından insan haklarının "manevi" anayasası olarak kabul edildiği söylenmektedir[239].

İHEB'in, insan hakları hukukunun teorisini açıklamak için temel bir kaynak oluşturan *insan hakları konusundaki bilgiye* yâni *insan hakları nedir, ne demektir?* sorularının cevaplanabilmesi için önemli bir başvuru kaynağı oluşturduğu söylenebilecektir. Bu konuda hatta, bugün insan hakları alanında sahip olduğumuz görüşlerin 1948 yılında İHEB'in ilan edilmesine dayandırılabileceği ifade edilerek; o günden bugüne ise bu alandaki hacim artışı ve tartışmaların geldiği kompleks boyutlara rağmen

[235] Rona Aybay, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Türkiye, s. 8
[236] Ya da yararlanılan kaynakta, orijinal dilinde *international human rights law* ifadesinin doğrudan çevirisiyle: uluslararası insan hakları hukuku da denilebilir.
[237] Bu konuda, Birleşmiş Milletler'in resmî internet sitesindeki "The Fouandation of International Law" ilişkin makaleye bkz.https://www.un.org/en/sections/universal-declaration/foundation-international-human-rights-law/index.html
[238] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 86.
[239] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 87.

insan haklarının temellerinin yine İHEB'in de temel iddiası olan insanların yalnızca insan olmalarıyla bazı haklara sahip olduğu fikri olarak belirtilmektedir[240].

İnsan hakları hukukunun temellerine dair bir açıklama çabasına girişildiğinde, gerçekten de insan haklarının neden ve niçin var olduğu sorusuyla yüzleşmek gerektiği kanaatindeyiz. Bu bağlamda İHEB'in ilkesel hükümler içeren ilk iki maddesi ve Giriş bölümü özellikle önemlidir. İHEB'in Giriş bölümünde, insanın haysiyeti kavramından söz edilmektedir. Buna göre tüm insanlar haysiyet sahibidir; tüm insanların eşit ve devredilemez haklara sahip olduğunun tanınması özgürlük, adalet ve dünya barışının temelidir. Yine Giriş bölümünde, BM halklarının insanın haysiyet ve değerine olan inançlarını ilan ettikleri de beşinci paragrafta belirtilmiştir. Elbette Giriş bölümü ifade ettiklerimizden de daha fazlasını söylemekte, kapsamaktadır. Bununla birlikte, çalışmamızın temel konusu olan insan hakları felsefesi açısından İHEB'in insan haklarının felsefi temellerine dair önemli bir tarihsel belge ve dönüm noktası olmasında böyle bir ilkesel tutum önemli bir rol oynamaktadır. İHEB ilk maddesinde bütün insanların özgür, haysiyet ve haklar bakımından eşit doğduklarını; akıl ve vicdana sahip olduklarını belirtmektedir. Burada, İHEB'de insan olmaya dair birtakım niteliklerin işlendiğini görmekteyiz. Tüm insanların, yalnızca insan oldukları için özgür ve haysiyet sahibi, haklar bakımından eşit olarak doğmuş oldukları düşüncesinin evrensel düzeydeki bir insan hakları belgesinin ilk maddesi ile vurgulanması insan haklarının tarihi açısından oldukça önemlidir. Bu perspektife göre insanların özgür ve eşit olarak haklara sahip olmaları, başka hiçbir koşula gerek kalmaksızın yalnızca insan oldukları için kabul edilmelidir. İHEB'in ikinci maddesinin de özellikle insanların eşit olduğu düşüncesinin evrensel düzeydeki bir beyanı olması açısından önemli olduğunu düşünüyoruz. Bu maddede, tüm insanların çeşitli özellikler açısından farklılıklarına bakılmaksızın Bildirge'de yer alan tüm hak ve özgürlükler bakımından eşit oldukları ifade edilmektedir. Bu konuda insanlar arasında, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi ya da diğer herhangi bir görüş, milli ya da sosyal köken, servet, doğuştan ya da sonradan fark etmeksizin herhangi bir statü açısından hiçbir ayrım gözetilmeyecektir.

[240] Allan McChesney, Promoting and Defending Economic, Social and Cultural Rights: A Handbook, 1. Baskı, Washington DC, AAAS, 2000, s. 2.

### 8.4.2. Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi

Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi (MSHS) BM Genel Kurulu'nun, 16 Aralık 1966 tarihli ve 2200 A (XXI) sayılı kararıyla kabul edilmiş ve 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir[241]. MSHS, İHEB'de yer alan insan kişiliğine bağlı klasik hakları ve temel özgürlükleri kapsayarak, bu hak ve özgürlüklere ilişkin daha ayrıntılı düzenlemeler getirmektedir[242]. MSHS de İHEB gibi BM bünyesinde oluşturulan uluslararası bir belgedir. İnsan haklarının gelişimi bakımından, MSHS, insan haklarının pozitif hukukun konusu olması bakımından da özeldir. MSHS İHEB'de yer alan klasik hakların pozitif hukuka girmesinin başlangıcıdır[243]. MSHS bir Giriş, 6 Bölüm ve toplamda 53 madde içermektedir. MSHS insan haklarını somut bir biçimde sayması; örneğin özel hayatın gizliliği hakkı (md. 17) ya da düşünce, din ve vicdan özgürlüğü (md. 18) bakımından insan haklarının tarihsel gelişimi bakımından bir dönüm noktası teşkil etmektedir. MSHS'de sayılan haklar ve yine bir dönüm noktası olan bu sözleşmenin öngördüğü koruma mekanizmaları (4. bölüm) gerçekten de büyük öneme sahiptir.

MSHS, birlikte *ikiz sözleşmeler* olarak anıldığı Ekonomik Toplumsal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi ile insan haklarının tarihsel gelişiminde bir dönüm noktasıdır. İHEB, insan haklarını uluslararası bir belge ile deklare etmektedir. İkiz sözleşmeler ise insan haklarının yalnızca ilan edilmesi değil, yaşama geçirilmesini de öngören düzenlemeler içermektedir. MSHS, 4. bölümünde (md. 28-45) koruma mekanizmaları öngörmektedir. MSHS'de böyle bir koruma mekanizması öngörülmüş olması olması insan haklarının evrensel olarak korunması bakımından önemli bir yeniliktir[244].

[241] MSHS'ye ülkemiz, 07.07.2003 tarihinde alınan bir bakanlar kurulu kararı ile onaylamıştır. Türkiye MSHS'nin 27. maddesine çekince koymuştur. Sözleşmenin Türkçe tam metni için bkz. https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030721.htm
[242] Münci Kapani, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Bilgi Yayınevi 3. Baskı, 1996, s. 32.
[243] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 100
[244] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 99.

### 8.4.3. Ekonomik Toplumsal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi

Ekonomik Toplumsal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi[245] MSHS ile birlikte hazırlanmış BMGK tarafından tarafından aynı tarihte ve aynı kararla kabul edilmiştir[246]. ETKHS de ilk maddesinde tıpkı MSHS gibi ulusların kendi kaderlerini tayin hakkı ile ilgilidir. Bu ilk maddenin dışında sözleşmesinin ismiyle uyumlu bir şekilde, ekonomik haklar olan çalışma hakkı, sendikal haklar ve sosyal güvenlik hakları açıkça maddelerle sayılmaktadır. Toplumsal boyut bakımından; aile, anne, çocuklar ve gençlerin korunmasını öngören bir düzenleme de sözleşmede yer almaktadır. Sağlık ve eğitim hakları; bireylerin bilimsel ve kültürel gelişme hakları da sözleşmede yer almaktadır. ETKHS, ortaya çıktığı tarihsel koşullar olan dönemin sosyalist ve üçüncü dünyacı anlayışını yansıtan; ikinci kuşak haklar da denilen temel hakları evrensel düzeyde pozitif hukuk düzenlemesi yapan bir sözleşmedir[247]. ETKHS'ye ilişkin söylenilmesi gereken önemli bir husus da, sözleşmede denetim mekanizmalarının eksikliğidir. Bir insan hakları sözleşmesinde olması gereken bireysel başvuru mekanizmaları ve denetim organı ETKHS'de yer almamıştır[248].

## 9. İÇ HUKUK AÇISINDAN İNSAN HAKLARI HUKUKUNUN ANLAMI VE GÖRÜNÜMÜ

Özellikle, temel dayanağı bir *toplum sözleşmesi*[249] olarak gösterilen modern devletin tarih sahnesine çıkışından bugüne, genel kullanımında hukuk kavramı ile daha çok bir devletin *iç hukuku*nu kast ettiğimizi söylememiz yanlış olmayacaktır. *Uluslararası hukuk* gibi bir terimi kullanıyor olmamız da bu durumla açıklanabilir. Yalnızca *hukuk* dediğimizde *uluslararası hukuku* ifade etmiyoruz ve bir *uluslararası hukuk*tan söz etmemiz gerektiğinde bunu özellikle belirtiyoruz. Modern devletin, temel işlevinin

[245] Çalışmanın devam eden kısmında ETKHS olarak kısaltılacaktır.
[246] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 171.
[247] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 173.
[248] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 171.
[249] Thomas Hobbes, John Locke ve Jean Jaques Rousseau'nun en önemli kuramcıları olduğu *toplum sözleşmesi* olgusunun modern anlamdaki anayasanın bir nüvesi olduğunu belirtmek istiyoruz.

kişi güvenliğinin sağlanması ve belirsizliğin giderilmesi olduğu belirtilmektedir[250]. Burada aslında modern devletin 'kişi 'kavramı ile bireyi temel aldığı görülmektedir. Kişi hakları/ birey hakları dediğimizde ise insan hakları hukukuna doğrudan bir göndermede bulunulduğu iddiası yanlış olmayacaktır. Örneğin, hukukun işlevine ilişkin şu açıklama dikkate değerdir: hukuk, iktidarı kurumlaştırıp onu meşru kılmaya çalışırken aynı zamanda iktidara karşı bireyin hakları için güvence ögeleri oluşturmaktadır[251]. Hem iktidarın yetki ve sınırları hem de bireylerin temel hak ve özgürlükleri meselesinin iç hukuka ilişkin olduğu anlaşılabilmektedir.

Temel hak ve özgürlüklerin sağlanması ve güvence altına alınması, anayasa hukuku bakımından anlam ve uygulamasını da düşündüğümüzde, bir devletin yürürlükteki iç hukukunun konusudur. Çünkü iktidar erkinin kullanımı ile de ilgili olan kişilere hak ve özgürlüklerinin sağlanması, hukuki açıdan anayasal güvence ile gerçekleştirilmektedir. Bununla birlikte uluslararası insan hakları hukukuna temel oluşturduğunu iddia ettiğimiz uluslararası anlamdaki *insan hakları* da ulusal nitelikteki bildiriler olarak adlandırabileceğimiz Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi, Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi gibi metinlerle tarihsel gelişim açısından ilişkilendirilmektedir. İnsan hakları bildirilerinin ilk yazılı anayasalara kaynaklık ettikleri ve anayasa kavramının anlamını belirledikleri ifade edilmektedir. İnsan hakları hukukunun tarihi olarak gelişiminde önemli dönüm noktaları olan Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi ve Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi aslında iç hukuka ilişkin düzenleme getiren belgelerdir. İktidarın sınırlandırılmasına yönelik çeşitli "haklar bildirileri" de; örneğin Magna Carta Libertatum (1215), Petition of Rights (1628), Habeas Corpus Act (1679), Bill of Rights (1689) gibi metinler de aslında iktidarı sınırlamaya yönelik, iktidara yönetme gücünü kullanırken riayet etmesi gerekli olan sınırları çizmeye dair olan metinlerdir. Bu belgeler Amerika Bağımsızlık Bildirgesi ya da Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi ile temel hak ve özgürlükleri düzenleme yönü açısından aynı kuvvette değillerdir ve insan haklarının kökenine ya da tarihsel gelişimine ilişkin belgeler olarak kuvvetli biçimde anılamamaktadırlar. Ancak her birinin *anayasacılık* açısından

[250] Özge Yücel Dericiler, Refah Devletinin Krizi Kıskacında Ekonomik-Sosyal Haklar ve Devletin Yükümlülükleri, Doktora Tezi, Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, s. 15.
[251] Server Tanilli, Devlet ve Demokrasi: Anayasa Hukukuna Giriş, 1. Baskı, İstanbul, Say Yayınları, 1981, s. 17.

önemli olduğunu vurgulamak istiyoruz. Ayrıca, Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi ve Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi kadar olmadığını belirtmemize rağmen saymış olduğumuz "haklar bildirileri" yine insan haklarına dair bugün kabul ettiğimiz metinlerin belli bir ağırlıkta olmasa da öncülleridir diyebiliriz. Burada yine iç hukukun insan hakları hukukunun gelişimindeki etkisi gözlemlenebilecektir. Devletin kendi vatandaşlarına dair haklarının ve yine devletin kendi iç düzenine dair bir konu olan yönetim erkinin düzenlenmesi ile ilgilidir. Anayasa ile insan hakları hukukunun ilişkisine dair söylenmesi gereken bir diğer husus ise insan haklarının güvence altına alınmasına dair kuralların anayasaların kurucu unsurlarından olduğudur[252].

Genel bir tanımla insan hakları hukukunu, kişinin temel hak ve özgürlüklerinin sağlanması olarak ele aldığımızda aslında bir anlamda insan hakları hukukunun bir devletin iç hukukunda tekabül ettiği karşılıktan söz etmekteyiz. Hatta, kişiye hak ve özgürlüklerin tanınmasının genellikle bir iç hukuk meselesi olduğu belirtilmektedir[253]. Bununla birlikte, devletler arasında insan haklarının kavramsal çerçevesine dair bir uzlaşının bulanmayışı temel hak ve özgürlüklerin kapsamının ve içeriğinin belirlenmesindeki devletlerce kabul edilen görüş farklılıklarıyla açıklanmakta ve bu nedenle de uluslararası hukukun insan hak ve özgürlüklerini iç hukuktaki kadar güvence altına almadığı iddia edilmektedir[254].

Bununla birlikte yine de insan hakları hukukunun bu çalışmanın da kapsamı bakımından, aslında uluslararası hukukun bir parçası olduğu söylemek istiyoruz. Çünkü bu konuda yapılmış olan en kapsamlı hukuksal metinler; gerek küresel düzlemde İHEB gibi gerekse bölgesel düzlemde AİHS gibi uluslararası niteliği haiz olan hukuksal belgelerdir. Ancak anlatmak istediğimiz husus, bir devletin iç hukukuna dair düzenleme alanı olan anayasa hukukunun insan hakları hukuku ile yakın bir ilişkisi olduğudur. Bu noktada anayasa hukuku, anayasal devlet ve anayasacılık gibi kavramların da üzerinde durmayı insan hakları hukukunun iç hukukuna dair yönü açısından önemli görüyoruz.

---

[252] Mithat Sancar, "Hukukun Oluşturulmasında İnsan Haklarının Rolü", Elli yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye'de ve Dünyada İnsan Hakları, s. 312.
[253] İlhan Akın, Kamu Hukuku, 6. Baskı, İstanbul, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 1993, s. 365.
[254] İlhan Akın, Kamu Hukuku, s. 366.

Doktrinde Gözler, Anayasa hukukunun genel tanımını; yasama yürütme ve yargı gibi devletin temel organlarının kuruluşunu, işleyişini ve bu organlar arasındaki karşılıklı ilişkileri ve devlet karşısında vatandaşların temel hak ve özgürlüklerini düzenleyen hukuk kurallarını inceleyen bir hukuk bilimi olarak yapmaktadır[255]. Anayasa, ideal olarak bir ülkedeki herkesi ilgilendiren ortak konularla ilgili olarak birlikte yapılan bir sözleşme olarak da tanımlanmaktadır[256].

## 10. ULUSLARARASI HUKUK AÇISINDAN İNSAN HAKLARI HUKUKU

### 10. 1. Uluslararası Hukuk: Kavramsal Bir Yaklaşım

Uluslararası hukuk, modern düşünce ve insan hakları kavramları birbirleriyle oldukça bağlantılıdır ve bu kavramlar batı düşünce tarihinde bazı yazarlarca bir arada anılmaktadır[257]. Beaufort, 1933 yılında yayımlanan bir eserinde uluslararası hukuk ile ilgili olarak; uluslararası hukukun ne kendi döneminin ya da kuşağının, ne La Haye konferanslarının bir ürünü ne de Grotius'un dehasına borçlu olunan bir yaratı olmadığını, neredeyse Yeni Dünya'nın keşfi kadar eski olduğunu belirtir[258]. Bu açıdan baktığımızda, Grotius'un *uluslararası hukukun kurucusu* olduğuna dair öğretide oldukça yaygın kabul gören bir yaklaşım olmakla birlikte, aksi yönde de fikirler olduğunu görebiliriz. Çalışmamızın temel inceleme konusu Grotius'un düşünceleri ve düşüncelerinin insan hakları hukukuna katkılarıdır. Bu nedenle, hem Grotius'un fikirlerini daha iyi anlamak ve açıklayabilmek hem de uluslararası hukukun insan hakları hukukunun dahil olduğu daha geniş bir alan olması nedeniyle uluslararası hukuku tanımlayarak

[255] Kemal Gözler, Anayasa Hukukunun Genel Esasları (Ders Kitabı), 10. baskı, Bursa, Ekin Kitabevi, 2018, s. 22.
[256] Faruk Y. Turinay, "Bir Kelime Olarak Anayasa'nın Tarihsel Yolculuğu Üzerine Düşünceler", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 95, (2011), s.270.
[257] Örneğin, Cemal Bâli Akal, *Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı* isimli eserinde İspanyol Uygarlığının Altın Çağı olarak adlandırılan dönemini, aynı zamanda bu uygarlığın felsefe, edebiyat, sanat ve dini düşüne alanlarında görkemli bir çıkış yaptığı dönemi hukuk ve siyaset bilimi açısından da İspanya'nın modern devlet, insan hakları ve uluslararası hukuk kavramlarını batı düşüncesine kazandırdığı bir dönem olarak tarif eder (Cemal Bali Akal, Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, Dost Kitabevi, Ankara, 6. Baskı, 2016, s. 28).
[258] D. Beaufort'tan aktaran Cemal Bali Akal, Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, s. 32.

açıklamayı önemli buluyoruz. Uluslararası hukukun bir tanımını yapmak için, aslında daha geniş biçimde uluslararası hukuku da onun bir parçası olarak görebileceğimiz hukuk kavramının tanımı ile başlamak gerekir. Çünkü hukuk tanımının çeşitli unsurları açısından ulaşılan sonuç uluslararası hukukun kavramsal olarak açıklanmasına da katkı sağlayacaktır. Hukuk teorisinde hukuka ilişkin pek çok görüş olduğu; çünkü hukukun kesin bir tanımı neredeyse olanaksız hale getiren çok yönlü bir yapı olduğu bilinmektedir[259]. Bu belirsizlik öylesine belirgindir ki Immanuel Kant (1724 – 1804) bu konuda "hukukçular hala hukukun tanımını aramaktalar" demiştir[260]. Ancak tüm bu belirsizlik dediğimiz durumda özellikle hukukun bir *toplumsal yaşama düzeni* olması unsurunu, hukukun fonksiyonlarını belirleyebildiğimiz için[261] çıkarabiliriz. Hukukun teorik temellerini açıklayan; başlıca reel ve ideal görüşler olarak ikiye ayrılan yaklaşımlar ve bu yaklaşımların her birinin alt açıklamaları olarak hukuka dair daha spesifik açıklamalar getiren tüm tanımlamalar[262] neticesinde hukukun fonksiyonları üzerinden bir tanımlama yapılabilecektir. Hukukun yapılagelmiş çeşitli görüşlerle temellendirilen tanımlamalarının; bize onun çeşitli fonksiyonlarını tespit edebilme olanağını tanıması hukukun ne olduğunu kavramamızı sağlayacak olan bir tanım yapabilmemize olanak sağlamaktadır. Hukukun toplumsal fonksiyonu, toplumdaki davranışların düzenlenmesi ve meydana gelen uyuşmazlıkların çözümlenmesidir. Hukuka tabi olanlardan beklenen davranışların düzenlenmesi hukukun düzenleyici fonksiyonu, davranış

[259] Vecdi Aral, "Hukuka İlişkin Değişik Görüşler ve Bunların Değerlendirilmesi ile Birlikte Doğru Görülebilecek Bir Hukuk Anlayışı", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 39, Sayı:1-4, s. 306. (305-351) .

[260] Immanuel Kant'tan aktaran Aral, "Hukuka İlişkin Değişik Görüşler", s. 306.

[261] Vecdi Aral, "Hukuka İlişkin Değişik Görüşler", s. 330.

[262] "Hukuk nedir?" sorusu ile belirli bir hukukun; örneğin, Türk Hukuku, Alman Hukuku ya da olması gereken hukuk olarak ifade edebileceğimiz dogmatik hukukun ne olduğu sorgulamasını yapmıyoruz. Böyle bir soru ile, hukukun soyut ve kavramsal olarak neyi ifade ettiğini anlamayı amaçlıyoruz. Bu bağlamda hukuku tanımlayan ve açıklayan görüşlerden reel görüşler birbirinden farklı gerekçelere bağlanmıştır. Örneğin, ırk teorileri gibi biyolojik görüşler; ekonomik verileri temel alan ekonomik görüşler ya da güç ilişkilerini temel alan politik görüşler hukuku kavramsal biçimde tanımlamak açısından reel görüşler içerisinde temellendirilir (Aral, "Hukuka İlişkin Değişik Görüşler", s. 307). İdeal görüşler ise hukuku daha çok onun tinsel görünümlerinden yola çıkarak açıklamaya çalışır. İdeal görüşler içerisinde hukukun kaynağını akıl ve mantıksal zorunluluklar olarak belirleyen akılcı görüş; sezgisel temellere dayalı değerleri (adalet ve bilgelik gibi) hukuku açıklamada temel alan değer teorisi ve hukuka ilişkin görüşlerin en eski biçimi olan, hukukun kaynağını din olarak belirleyen teolojik görüş bulunmaktadır (Aral, Hukuka İlişkin Değişik Görüşler, s. 313-317).

normlarına aykırılık halinde de tedbirler alınması hukukun bütünleyici fonksiyonu olarak ifade edilmektedir[263]. Hukukun düzen ve yaptırım fonksiyonları ise daha genel olarak, hukukun toplumsal fonksiyonlarının neler olduğu, hukukun toplum için neleri sağlamakta olduğu sorgulamaları ile ulaşılan fonksiyonlardır[264].

Uluslararası hukukun, merkezi bir yasama organının olmaması, kapsamlı ve sürekli bir yürütme organının, kapsamlı bir yargılama sistemininin, düzenli ve sürekli bir kolluk gücünün bulunmaması ve otomatik olarak işleyen etkin bir yaptırım gücünün eksikliği karşısında uluslararası hukukun hukuk niteliğinden yoksun olduğu akla gelebilir[265]. Hukukun toplumsallık özelliği ile düzen ve yaptırım fonksiyonlarını uluslararası hukuku tanımlamak için de ele alabiliriz. Günümüzde dünya üzerinde iki yüz sekiz tane ülke bulunmaktadır. Ayrıca, devletlerin yanı sıra ekonomik, siyasal, kültürel ve bilimsel gibi çeşitli alanlarda etkinlikte bulunan çok sayıda uluslararası örgütten oluşan bir uluslararası topluluğun varlığını inkâr etmek mümkün değildir[266]. Uluslararası topluluk için düzen ve yaptırım fonksiyonlarını ele alabiliriz. Uluslararası hukukun; sağlık hizmetleri, iletişim teknolojisi, deniz, hava ve kara yoluyla yapılan ulaşımlar, uluslararası spor karşılaşmaları, kültür-sanat etkinlikleri gibi gündelik hayatın neredeyse her alanını etkileyen başarılı düzenlemeleri gözden kaçmamalıdır[267]. BM Şartı'nda öngörülen, meşru müdafaa halinde, BMGK kararıyla kuvvet kullanımının öngörülmüş olmasını uluslararası hukukun yaptırımları olarak görebiliriz. Yine uluslararası hukukta insan haklarının yargı yoluyla korunması da hukukun yaptırım fonksiyonu açısından ele alınabilecektir. Uluslararası hukuk iç hukuka oranla henüz tam olarak olgunlaşmamış, kendine özgü bir gelişme çizgisi izleyen bir hukuk dalı olarak görülebilir[268].

[263] Manfred Rehbinder, Hukukun Toplumsal Fonksiyonları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (1978), Cilt. 28, Sayı.1, s. 456 Çev. Ülker Yükselbaba)
[264] Manfred Rehbinder, Hukukun Toplumsal Fonksiyonlar, s. 455.
[265] Rona Aybay ve Elif Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 1. Baskı, 2016, s. 20.
[266] Rona Aybay ve Elif Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 21.
[267] Rona Aybay ve Elif Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 20.
[268] Rona Aybay ve Elif Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 21.

### 10.2. Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları Hukuku İlişkisi

Devletler tarafından bağıtlanan, insan haklarını düzenleyen uluslararası sözleşmeler, uluslararası hukukun asli kaynakları[269] arasında yer alırlar. İnsan haklarını düzenleyen uluslararası sözleşmeler, insan haklarının korunmasının yalnızca ilkesel düzeyde kalmaması; etkili denetim mekanizmaları ile birlikte hukuki güvenceye kavuşturulması bakımından önemlidir. İlke olarak kabul edilse dahi, insan haklarının gerçek anlamda hak haline gelebilmeleri için bir uluslararası sözleşme ile tanınmaları gerekmektedir[270].

Uluslararası hukuk egemen devletler arası ilişkileri düzenleyen bir hukuk sistemidir[271]. İnsan hakları hukuku ise temelde, bireyin hak ve özgürlüklerini korumak için meydana gelmiştir. Özellikle bireylerin devletler karşısındaki haklarının korunması insan hakları hukukunun en temel meselesidir. Doktrinde egemen olan ve klasik uluslararası hukuk anlayışına göre birey uluslararası hukukun kişileri arasında yer almamaktadır[272]. İnsan hakları hukukunun ise temel öznesinin birey olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Bu durumu insan hakları hukukun ilk örneklerinden birisi olarak kabul edilen, 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi ile örnekleyebiliriz. Bireycilik, Bireyin toplumun temel unsuru ve esas amacı olarak ele alındığı Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesinin temel karakteristiğidir[273].

Uluslararası insan hakları hukuku uluslararası hukukun bir parçasını teşkil etse de kendine has nitelikleriyle uluslararası hukuktan farklılaşmaktadır. Bu durumu mütekabiliyet ilkesi örneğinde görebilmekteyiz. Uluslararası hukukta mütekabiliyet ilkesi gereğince, devletler birbirleriyle eşit egemenlik yetkisine sahip oldukları için, mütekabiliyet ilkesinin yer aldığı uluslararası andlaşmalarda bir başka devlet ya da vatan-

[269] Uluslararası hukukun kaynaklarını tanımlayan UAD Statüsünün 38/1 maddesi uluslararası hukukun asli kaynaklarını belirtmektedir. Buna göre uluslararası sözleşmeler uluslararası hukukun asli kaynaklarındandır.
[270] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 42.
[271] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 38.
[272] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 39.
[273] Münci Kapani, Kamu Hürriyetleri, Ankara, Yetin Yayınları, 7. Baskı, 1993, s. 49.

daşların sözleşmede öngörülen hak ve menfaatlerden yararlanması ya da hak ve menfaatlerin kullanımının engellenmesi mümkündür[274]. Uluslararası hukukta kabul edilen mütekabiliyet ilkesi ile birlikte, uluslararası insan hakları andlaşmalarında muhataplarının devletler değil de bireyler olması ve içerdikleri yükümlülükler dolayısıyla mütekabiliyet ilkesinin neredeyse hiç uygulanmamaktadır[275].

Uluslararası hukuk ve insan hakları hukuku ilişkisi bakımından egemenlik kavramı önemlidir. Klasik egemenlik anlayışı, Bodin'in egemen güce ilişkin tanımı olan *"vatandaşlar ve özneler üzerinde, kanunlarla sınırlandırılamayan en yüksek ve daimi güç"* tanımı ile karşılık bulmaktadır[276]. Klasik egemenlik anlayışından günümüze kapsamının ve sınırlarının önemli ölçüde değişiklik göstermiş olsa da egemenlik kavramı insan hakları ile yakından ilişkili olan devlet iktidarının hala kaynağını oluşturmaktadır. Çünkü egemenlik kendisini türetecek bir otoriteye ihtiyaç duymayan, belli bir zamanda ortaya çıkmamış olan, devredilmemiş ve devredilemeyecek olan; bunlarla birlikte devletin var oluşu ile birlikte zaten mevcut bir olgudur. Egemenlik, kendisini meydana getirecek herhangi bir kaynağa ihtiyaç duymamakta, devletin varlığı ile birlikte varlık kazanmaktadır. Devlet iktidarı, insan hakları ihlallerine dair sahip olduğu sorumlulukla birlikte insan haklarının uluslararası hukuk tarafından tanınmasında da önemli bir rol oynayarak insan haklarının korunmasında kritik bir önemdedir. AİHS'in birinci maddesi *"Yüksek Sözleşmeci Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu sözleşmenin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar."* ifadesiyle insan haklarının, insan doğasından kaynaklanması yanında devletlerin imzaladıkları sözleşmelerle insan haklarını tanımalarına bir örnek teşkil etmektedir[277]. Benzer ifadeler insan haklarını düzenleyen diğer sözleşmelerde de görülebilmektedir. Bu açıdan, insan hakları, devletlerin egemenlik yetkilerini kendi rızaları ile sınırlandırmaları olarak okunabilecektir. Egemenlik yetkisi, günümüzde

[274] Süleyman Dost, Milletlerararası Hukukta Mütekabiliyet İlkesi, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 5, Sayı: 2-1, (2015), s. 4, (1-37).
[275] Mahmut Göçer, Uluslararası İnsan Hakları Andlaşmalarının Bağdaşmazlığı Sorunu ve Uluslararası Hukuk, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 56, Sayı: 3, (2001), s. 49. (47-70)
[276] Carl Joachim Friedrcich, Man and His Government: An Emprical Theory of Politics, New York, McGraw Hill, 1963, s. 552.
[277] Çetin Özek, İnsan Hakları Kavramında Yeni Anlayış ve Sınırlamalar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt. 60, Sayı. 1-2, (2002), s. 142. (135-160).

hala demokratik ülkeler tarafından bile insan haklarının uluslararası alanda korunması açısından ortaya çıkan sorumluluktan kaçmak için bir araç olarak görülmektedir[278].

BM Sistemi açısından insan haklarının korunması bağlamında egemenlik yetkisinin kullanılmasının sınırları eleştiri konusu olmaktadır. BM Şartı 2/7 maddesi ile devletlerin iç yetki alanına giren konularda BM Şartı hükümlerinin uygulanmayabileceğini öngörmektedir[279]. BM Şartı'ndaki iç yetki meselesine ilişkin olan md. 2/7 hükmü ile devletlerin uluslararası sorumluluktan kurtulabilmesinin önünün açıldığı söylenebilecektir. Bu hüküm, BM Örgütünün tüm faaliyetlerini kapsayan bir yetki sınırlaması olarak okunabilir ve üye devletlere istedikleri biçimde *gerçek bir veto hakkı* imkanı sunmaktadır[280]. İç yetki gerekçesiyle bir devlete BM tarafından uluslararası müdahalenin engellenememesi ise ancak uluslararası barış ve güvenliğin tehlike altında olduğuna dair BMGK tarafından verilen bir kararla mümkün olabilecektir[281]. Bu açıdan baktığımızda ise, insan hakları konusunun ya da insan hakları ihlallerinin; uluslararası müdahale konusunda BM Şartı 2/7 hükmü ile sağlanmış olan iç yetki kapsamındaki genel sınırlamaya istisna teşkil edemeyeceği görülmektedir. BM Şartı'nın *Uluslararası Ekonomik ve Sosyal İşbirliği* başlıklı dokuzuncu bölümünde md 55 hükmü, "*Uluslararasında halkların hak eşitliği ve kendi yazgılarının kendilerinin belirlemesi ilkesine saygı üzerine kurulmuş barışçıl ve dostça ilişkiler sağlanması için gerekli istikrar ve refah koşullarını yaratmak üzere Birleşmiş Milletler:"* diye bağlayarak hükmün "c" bendinde *"Irk, cinsiyet, dil ya da din ayr›m› gözetmeksizin herkesin insan haklar›na ve temel özgürlüklerine bütün dünyada etkin bir biçimde saygı gösterilmesini, kolaylaştıracaktır."* ifadesini içermektedir. *Ekonomik ve Sosyal Konsey* başlıklı onuncu bölümde, Konseyin görev ve yetkilerinin düzenlendiği md. 62/2 *"Konsey, herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine etkin bir biçimde saygı gösterilmesini sağlamak üzere tavsiyelerde bulunabilir."* hükmü ile BMESK'ye insan haklarının

[278] Hayati Hazır, Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 3, Sayı.1, (1990), s. 21 (15-34)
[279] İç yetki konusundaki bu hüküm bir istisna da içermektedir. Buna göre BM Şartı yedinci bölümdeki zorlayıcı önlemlerin uygulanması iç yetki gerekçesiyle engellenemez.
[280] Hazır, Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması; s. 22. M. Aydoğan Özman, Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 21, Sayı:1, (1964), s. 96 (53-121); Hans Kelsen The Law of The United Nations, London, Stevens and Son Limited, 1951, s. 772.
[281] Hans Kelsen, The Law of the United Natons, s. 773.

korunması konusunda tavsiyede bulunma yetkisi tanımaktadır. BM Şartı'nda insan hakları konularını düzenleyen bu hükümler ise BM Örgütü'ne herhangi bir devlet tarafından iç yetki kapsamında gerçekleştirilen bir *veto* dan bağışık tutulamayacaktır.Yukarıda belirtilen maddelerde düzenlenen ve insan haklarını da kapsayan BM'ye ilişkin bu fonksiyonların iç yetki gerekçesiyle meydana gelen bir müdahale edememe durumu ile gerçekleştirilmesi güçleşmektedir[282].

BM öncesi dönemde, Milletler Cemiyeti Misakı'nın on beşinci maddesinin sekizinci paragrafında geçen "münhasır sâlahiyet" terimi ile uluslararası hukuka ilişkin olan birtakım meselelerin devletlerin iç egemenlikleri uyarınca çözümü uygun bulunmuş; bu durum da egemenlik lehine verilmiş adeta bir imtiyaz olarak yorumlanmıştır[283]. Bu hükme göre, Milletler Cemiyeti Misakı üyesi devletlerden birisi herhangi bir uyuşmazlığın "münhasır sâlahiyet" alanına girdiğini iddia eder, Konsey bunu kabul ederse, bu durumu rapor edebilir ancak uyuşmazlığın çözümüne ilişkin tavsiyede bulunma yetkisi yoktur[284]. BM döneminde, Milletler Cemiyeti dönemine oranla iç yetki sınırlamasıyla egemenliğin güçlendirildiği söylenebilir. BM Şartı'nda iç yetki meselesi genel bir ilke olarak düzenlenmiştir. Bu açıdan, Milletler Cemiyeti Misakı'nda olduğu gibi belli bir konuya dair bir düzenleme olmayıp, BM Şartı'nın bütün hükümlerini kapsar niteliktedir[285].

İnsan hakları hukukunu uluslararası hukuk açısından ele almak, insan hakları hukukunu uluslararası hukukun bir parçası olarak görmek artık genel kabul gören bir

---

[282] Hans Kelsen, The Law of the United Nations, s. 773.
[283] Hayati Hazır, Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması, s. 21; Aydoğan Özman, Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller, s. 95.
[284] Milletler Cemiyeti Misakı'nın çalışmada kullandığımız metni için bkz. https://libraryresources.unog.ch/ld.php?content_id=32971179
BM Şartı açısından "iç yetki" ve Milletler Cemiyeti Misakı açısından "münhasır salahiyet" ifadelerinin kapsam bakımından çeşitli farklılıklara sahip olduğunu düşünsek de, ifadelerdeki kelime değişikliklerinin çeviriye ilişkin bir durum olduğunu belirtmek isteriz. Hem BM Şartı hem de Milletler Cemiyeti Misakı'nın BM'nin resmi internet sitesinde yayımlanmış olan metinleri incelendiğinde, "domestic juristiction" ifadesinin "iç yetki" ve "münhasır salahiyet" olan çevirileri karşıladığı görülebilir. Burada "iç yetki" ve "münhasır salahiyet" ifadelerini kullanmamızın sebebi, bu çalışmada yapmış olduğumuz atıflardan da anlaşılabileceği gibi, Türk Doktrinin yaklaşımına sadık kalmak istememizdir.
[285] Hayati Hazır, Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması, s. 21-22.

yaklaşımdır. Bununla birlikte, insan hakları hukukun ilk biçimi diyebileceğimiz, insanın sırf insan olduğu için temel ve devredilemez temel hak ve özgürlüklere sahip olduğu düşüncesi sistematik olarak ortaya çıktığı dönemde, haklar beyannameleriyle devletler için bir iç hukuk meselesi olarak belirmiştir[286]. İnsan hakları hukukunun uluslararası hukuk alanına taşınmasında özellikle Birinci Dünya Savaşı ve İkinci Dünya Savaşı da etkili olmuştur. Her iki savaşın dünyanın pek çok bölgesinde sebep olduğu kötü tecrübeler, savaşların milyonlarca insanın ölümüne yol açması, tüm insanlığı ilgilendiren bir mesele haline gelmiştir. İnsanlığı savaş ve savaşın sebep olduğu acılardan kurtarmak için çareler aranması, insan hak ve özgürlüklerinin uluslararası bir mesele olarak kabul edilmesini beraberinde getirmiştir[287]. Birinci Dünya Savaşı'nın neden olduğu yıkımlar, kalıcı barışın tesisinin önemine dair bir bilinç oluşturmuştur. Ancak insan haklarının önemine dair güçlü bir bilincin bu dönemde oluştuğunu söylemek güçtür. Birinci Dünya Savaşı'nın ardından dünyada barış ve güvenliğin tesisi için kurulan Milletler Cemiyeti Misakı'nda insan hakları ifadesinin yer almaması bu durumun bir göstergesidir[288]. Bununla birlikte 1900 ile 1945 arası dönemin insan haklarının uluslararası alanda gelişimi bakımından kendine özgü bir önemi mevcuttur. Bu süreç İHEB'in ilan edilmesine yönelik fikri hazırlık süreci bakımından önemlidir. İkinci Dünya Savaşının neden olduğu büyük yıkımın İHEB'in ilan edilmesinde en önemli etken olduğu dile getirilse de, İHEB bundan daha fazla bir düşünsel birikimin ürünüdür[289].

Tüm dünyada kalıcı bir barış ortamının tesis edilmesinin önemi, çok büyük yıkımlara sebep olan iki büyük savaşla daha iyi anlaşılmakla birlikte insan haklarının uluslararası alana geçişi konusunda İkinci Dünya Savaşı'nın etkisi çok daha belirgindir. İkinci Dünya Savaşı, temel hak ve hürriyetlerin uluslararası alanda meşruiyet zeminini artırmasına yol açmıştır. İkinci Dünya Savaşı'nda Faşizm ve Nazizm karşısındaki müttefikler, insan hak ve özgürlüklerinin sağlanmasının hedefleri arasında olduğunu ilan etmişlerdir[290]

[286] Hayati Hazır, Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması, s.23.
[287] Aydoğan Özman, Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller, s. 107.
[288] Görkem Birinci, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin Kısa Tarihi I: Milletler Cemiyeti'nden Birleşmiş Milletler'e, s. 51.
[289] Görkem Birinci, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin Kısa Tarihi, s. 52.
[290] Münci Kapani, Kamu Hürriyetleri, Ankara, Yetkin Yayınları, 1993, s. 60.

# İKİNCİ BÖLÜM

# DOĞAL HUKUK, İNSAN HAKLARI VE İNSAN HAKLARI HUKUKU

## 1. DOĞAL HUKUK

### 1.1. Doğal Hukuk Kavramı: Genel Olarak

Doğal hukuk ve doğal hak kavramı, Latince orijinal ismiyle *Lex Naturalis* ve *Ius Naturale*[291] hukuk felsefesinin ve hukuk teorisi çalışmalarının en önemli araştırma alanlarından birisidir. Doğal hukuka ilişkin çok çeşitli tanımlamalar yapılabileceği bilinmektedir. Zira tarihsel bir incelemeyle -neredeyse- doğal hukukçu düşünürlerin sayısınca çeşitli doğal hukuk tanımı olduğu söylenebilecektir. Ancak bu durumun doğal hukukun tanımını yapmayı ve onun ayırt edici niteliklerini belirlemeyi tümüyle imkansızlaştıran bir belirsizliğe yol açtığı da düşünülmemelidir. Tüm doğal hukuk yaklaşımlarının temel benzerliği, hepsinde hukuk ve ahlak kavramlarının doğal hukukun açıklanmasında kesiştiği önermesidir[292]. Bir başka örnek olarak, doğal hukuk akımlarının hepsinin hukukun etik bağımsızlığını temel hareket noktası olarak aldığı söylenmektedir[293]. Hukukun etik bağımsızlığının doğal hukuk açısından görünümü ise, hukukun kendisini meydana getiren kurucu iradeden bağımsız bir etik değerinin (yüksek

[291] Her ikisi de Latince olan Lex Naturalis ve Ius Naturale terimlerinden Lex Naturalis doğal hukuk anlamına geliyorken Ius Naturale de doğal hak anlamına gelmektedir. Ancak her iki terim de kimi zaman, Lex ve Ius kavramları arasındaki benzerlik ve geçişkenlik nedeniyle, anlamları ile ilgili olarak kafa karışıklığına yol açabilir. Türkçede kanun anlamına gelen Latince Lex kelimesi ile Türkçede hak ve hukuk anlamına gelen Latince Ius kelimesinin karşılaştırılması ve benzerlik açısından kıyası böyle bir duruma yol açabilmektedir. Ius'un Lex'e göre eşitlik ve adalet gibi değerler açısından; Ius'un Lex ile kıyasında kanunlar hiyerarşisi açısından daha yüksekte olduğu iddia edilmektedir (Kenneth Pennington, "Lex Naturalis and Ius Naturale", The Jurist Journal, Cilt 68, (2008), https://core.ac.uk/download/pdf/232606459.pdf /Erişim Tarihi 30.10.2022). Ius ve Lex terimsel açıdan Roma Hukuku kavramlarıdır. Her iki kavram da tarihte ilk kez Bologna'da Kilise Hukuku dersleri veren Romalı Hukukçu Gratian tarafından ayrıntılı olarak açıklanmıştır (Pennington, Lex Naturalis and Ius Naturale", s. 569). Gratian Ius'un doğal hukuku açıkladığını Lex'in ise Hristiyanlık inancının kutsal kitapları olan Eski ve Yeni Ahitle ilgili olduğunu belirtmektedir (Pennington, Lex Naturalis and Ius Naturale", s. 570). Lex ve Ius kavramlarına dair bu kısa açıklamamızdan sonra belirtmek isteriz ki Lex Naturalis ve Ius Naturale terimlerinin kavramsal olarak kıyası ve buna ilişkin açıklamalar çalışmamızın kapsamını aşacaktır. Burada Biz de Lex Naturalis ile doğal hukuk ve Ius Naturale ile de doğal hak kullanımlarını yerinde buduğumuzu belirtmekle yetinmek istiyoruz.

[292] Sevtap Metin, Yeniden Doğal Hukuk Modellemesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 62, S. 1-2, s. 184.

[293] Tarık Özbilgen, Tabii hukuk Görüşünden Sosyolojik Hukuk Görüşüne, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 30, Sayı: 1-2, (1964), s. 283.

ahlaki normlar gibi) oluşudur[294]. En genel ifadesi ile doğal hukukun tanımını yapmamız gerekirse; doğal hukuk, belirli bir zamanda ve belirli bir yerde, insan iradesi[295] ile oluşturulmuş yürürlükteki kurallar bütünü olarak ifade edilebilecek olan pozitif hukuktan farklı olarak; tüm unsurları doğal olarak var olan[296], kurucu iktidarın öncesinde, hatta savunucularına göre kurucu iktidarı da yasa yapımında yasanın meşruluğunun ölçütü olarak bağlayan, her zaman ve her yerde geçerli olan[297] kurallar bütünü olduğunu söyleyebiliriz. Doğal hukuk, aynı zamanda çok eski zamanlardan beri var olan bir metoddur. Bu metod, hukuk ilkelerinin türetildiği; insanların gündelik yaşamlarında karşılaştıkları sorunların çözümünde uygulanacak olan hukukun ve çağdaş toplumların yönetimlerinde etkin olan hukukun içeriğinin kendisi tarafından belirlendiği bir metoddur[298].

Hukuku, onu oluşturan iradeden yani yasa koyucunun iradesinden bağımsız olarak var eden de doğal hukuk düşüncesidir. Doğal hukuk düşüncesi ile, doğal hukukun objektivitesi algılanır çünkü doğal hukuk düşüncesi ile hukuk, kanun koyucunun iradesi dışında bir varlığa sahip olarak bilimsellik kazanır[299]. Bu açıdan doğal hukuk düşüncesi ile hukuka bağımsız bir etik değer verilmesi söz konusu olmaktadır. Hukukun, kanun koyucunun iradesinin karşısında bağımsız bir etik değere sahip olması; yüksek ahlak kuralları ile yönetenlerin de iradesini sınırlaması durumudur[300].

### 1.2. Doğal Hukuk ve Pozitif Hukuk İlişkisi

Doğal hukuk temelleri en genel anlamda doğada olan ve kaynağı da yasama organı, yargı ya da toplum gibi ampirik olarak belirlenmemiş olan hukuktur. Pozitif hukuk ise ampirik bir kaynağa bağlanabilen hukuktur[301]. On dokuzuncu ve yirminci

[294] Tarık Özbilgen, Tabii Hukuk Görüşünden Sosyolojik Hukuk Görüşüne, s. 283-284.
[295] Bu noktada *yasanın* oluşumunda kurucu iktidarın rolünün önemli olduğu da belirtilmelidir.
[296] İnsan yapımı değil, bunun da öncesinde doğal olarak var olan anlamında.
[297] Burada doğal hukukun savunucularınca ifade edilen evrenselliğine ilişkin bir anlam vardır.
[298] Shivaraj S. Huchhanavar, Introduction to Traditional and Modern Natural Law Theories, Available at: SSRN 2775536, s. 2. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2775536 /Erişim Tarihi: 01.10.2022.
[299] Özbilgen, Tabii Hukuk Görüşünden Sosyolojik Hukuk Görüşüne, s. 282.
[300] Tarık Özbilgen, Tabii Hukuk Görüşünden Sosyolojik Hukuk Görüşüne, s. 283-284.
[301] Selahattin Keyman, Tabii Hukuk Doktrininin Epistemolojik Tahlili, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 47, S. 1, (1998), s. 17. (17-36)

yüzyılda bilimde egemen olan modern düşüncenin bazı karakteristik özellikleri bulunmaktadır. Doğa bilimlerinin etkisi altında şekillenen modern düşünceye göre; olguların doğrudan doğruya gözlenmesi yoluyla kesin bilgiler elde edilebilmektedir. Buna göre; somut ve gözlemlenebilir olgular gerçeklik olarak kabul edilirken; fikirler ve genel kavramlara şüpheyle yaklaşılmalıdır[302]. Modern düşüncenin felsefedeki yansıması da August Comte tarafından ortaya konulmuş bir ideoloji olan, Türkçeye olguculuk olarak çevirilen pozitivizmdir[303]. Pozitivizm, metafizik bilgiyi reddederek gerçek bilginin yalnızca bilimsel bilgi olduğunu iddia etmektedir. Bu yaklaşım ise on dokuzuncu yüzyılın hakim felsefi ve bilimsel paradigması olmuş; yirminci yüzyılda da etkisi güçlenerek egemen bilimsel yöntem olarak kabul görmüştür[304]. Yaklaşık üç asıra yakın bir süre boyunca etkin olan pozitivist evrenselci paradigmanın[305] hukuk felsefesine yansıması da hukuki pozitivizm biçiminde olmuştur. Hukuki pozitivizm ve pozitif hukuk her ne kadar eş anlamlı ifadeler değilse de birbirleriyle ilişki içerisindedir. Hukuki pozitivizmin meydana gelmesine olanak sağlayan koşullar, yani inançların yerini daha çok bilginin alması, pozitif hukukun da dünyanın değişik toplumlarında daha çok pay almasının gerekçesi olarak okunabilir[306].

Hukuki pozitivizm, felsefi pozitivizm gibi *gözlemlenebilir olan*la ilgilenir. Ancak hukuki pozitivizm gözlemlenebilir olan tüm olaylarla ilgilenmek yerine yasama iradesinin gözlemlenebilirliğiyle ilgilenmektedir[307]. Hukuki pozitivizmin en temel özelliği inceleme konusu olarak yürürlükteki hukuku kabul etmesidir. Hukuki Pozitivizme göre; hukuk uygulayıcısının, kanunun objektif yorumunun dışına çıkamaması, kanundaki boşlukların yorum yoluyla doldurulamaması hukuki kesinlik sağlamaktadır[308]. Hukuki pozitivizm, hukukun inceleme konusunu pozitif hukuk ile sınırlayarak

[302] Selahâddin Keyman, Hukuki Pozitivizm, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 35, Sayı: 1, (1978), s. 17-18 (17-56)
[303] Recep Ertürk, Pozitivizm Üzerine, İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Sosyoloji Dergisi, Cilt. 3, Sayı. 11, (2005/2), s. 2, (1-6).
[304] Uğur Berk Kalelioğlu, Pozitivizmin Epistemolojik Temeli ve Avrupamerkezci Sosyolojik Bilginin Sınırları, Sosyal Bilimler Akademi Dergisi, Cilt: 2, Sayı: 2, (Kasım 2019), s. 128. (127-138)
[305] Uğur Berk Kalelioğlu, Pozitivizmin Epistemolojik Temeli, s. 130.
[306] Bu konuda bkz. Vehbi Hacıkadiroğlu, Doğal Hukuk Sorunu, HFSA Arkivi, 4. HFSA Sempozyumu, 2002, s. 14.
[307] Niyazi Öktem, Hukuksal Pozitivizm Akımı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 43, Sayı: 1-4, (1977), s. 275. (271-299).
[308] Selahaddin Keyman, Hukuki Pozitivizm, s. 20-21.

hukuki bir değer olan adaleti inceleme konusu yapmamaktadır. Felsefi pozitivizm yaklaşımının değerler alanına ilişkin temkinli tutumu ve gözlemlenebilir olanla ilgilenmenin bilimsel olduğu vurgusu hukuk alanında da böyle bir yansımaya neden olarak hukuki pozitivizmi oluşturmuştur. Hukuki pozitivizmin en önemli temsilcilerinden birisi olan Hans Kelsen; hukuki pozitivist kuramın ele aldığı düşünsel problemlerin ve bu problemlerin cevaplarının anlaşılabilmesi için özel bir önemdedir[309]. Kelsen, Hukukun ve Devletin Genel Teorisi (1945) isimli eserinde açıkladığı metodolojisinde, hukuk kavramının adalet idealinden ayrılarak ele alınması gerektiğini belirtirken; adalet kavramının bilimsellik dışı politik bir düşünce olmasıyla da bu durumu gerekçelendirmektedir[310].

Pozitif hukuk, hukuki pozitivizmin doğrudan ilgilendiği bir olgudur. Hukuki pozitivizmin kavramsal temellerinin işlendiği en önemli eserlerden birisi olan Kelsen'in Saf Hukuk Teorisi (1934) isimli eseri *"saf hukuk teorisinin, pozitif hukukun teorisi"* olduğu cümlesi ile başlamaktadır[311]. Hukuki pozitivizmin tanımlanma biçimlerinden birisi de doğal hukuk ile karşılaştırılarak yapılmaktadır[312]. Doğal hukukun tanımı yapılırken sıklıkla onun "zıddı" gibi ele alınan pozitif hukukla ilişkisi bağlamında açıklanmaya da çalışılmaktadır. Ancak doğal hukuk düşüncesinin pozitif hukuka karşı olduğu düşünülmemelidir. Çünkü doğal hukuk düşüncesi pozitif hukukun varlığına karşı değildir yalnızca pozitif hukuku doğal hukukun ilkeleri açısından denetlemek gerektiğini öngörür[313]. Doğal hukuk düşüncesi pozitif hukukun var oluşuna karşı olmamakta ve onu dışlamamaktaysa da yine de pozitif hukukla olan karşıtlığı açısından tanımlanabilmektedir. Örneğin, doğal hukuku tanımlayan bir görüşe göre; onun varlığının kendiliğinden hissedildiği, herhangi bir araca ve hiçbir normatif olguya başvu-

[309] Engin Arıkan, Kelsen'in Saf Hukuk Kuramı ve Ötesi, Cilt: 17, Sayı: 2, (2020), s. 442. (417-446)
[310] Hans Kelsen, General Theory of Law and State, Third Printed, Massachusetts, Harvard University Press, 2009, s. 5-6.
[311] Hans Kelsen, Pure Theory of Law, Fifth Printing, New Jersey, The Lawbook Exchange Ltd., 2008, s. 1.
[312] Marc C. Murphy, Doğal Hukuk Teorisi (Çeviren: Fatma İrem Çağlar Gürgey), Şu Kitapta: Hukuk Felsefesi ve Teorisi Rehberi (Editörler: Martın P. Golding, William A. Edmundson), 1. Baskı, İstanbul, Islık Yayınları, s. 54.
[313] Sururi Aktaş, "İdeal Hukuk Kavramı Üzerine", Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 13, Sayı: 3-4, (2009), s. 4 (1-21).

rulmaksızın algılanması gibi özellikleri soyut ve evrensel olması pozitif hukuktan farklılığı neticesinde meydana gelen doğal sonuçlar olarak açıklanmıştır[314]. Doğal hukuk düşüncesinin savunucuları ve teorisyenleri pozitif hukukun doğal hukuka uygun olması gerektiğini iddia ederler[315]. Doğal hukukun ilkeleri aslında pozitif hukukun da meşruiyetinin bir ölçütü olarak ele alınabilecektir. Yani doğal hukuk pozitif hukukun doğruluk ve meşruluk ölçütü olarak ifade edilebilecektir[316]. Ancak, elbette pozitif hukukla olan ilişkisinden ayrı olarak da bir doğal hukuk tanımlaması yapılabileceği; doğal hukukun ne olduğu sorgulamasının ardından onun pozitif hukukla olan ilişkisinden ayrı bir sonuca ulaşılabileceği de söylenebilir. Doktrinde Yavuz Abadan uzun yıllardan beri doğal hukukun anlam ve içeriğini ifade eden görüşlerin beş başlık altında toplanabileceğini belirtmektedir. Bu beş farklı tanımın ise doğal hukukun niteliklerini açıklayan dört unsurun kimi zaman belirgin kimi zaman da örtülü izlerini taşıdığını ifade eder[317]. Abadan'a göre de doğal hukuk tanımlarından ikisi doğal hukuku pozitif hukuk ile olan ilişkisi ile değil fakat kendinde bir özellik olarak açıklarken üç tanımlama yine doğal hukukun pozitif hukuk ile olan ilişkisi açısından yapılmaktadır. Doğal hukuk kavramının daha iyi anlaşılmasına olanak sağladığını düşündüğümüz bu beş tanımlamayı açıklamak istiyoruz. Öncelikle, doğal hukukun tabiat kanunu ya da doğa yasası diyebileceğimiz, fizik dünyadaki olayların cereyanına neden olan olgular gibi doğal hukukun da insan davranışlarını tayin ettiği ifade edilmektedir. Buna göre doğal hukuk yalnızca bir gereklilik değil insan davranışlarının kendisine göre şekillenmesi gereken bir zorunluluktur da aynı zamanda. İkinci bir tanım olarak ise, doğal hukukun pozitif hukuk ile olan ilişkisinde doğal hukukun pozitif hukukun meşruiyet kaynağı olması yönü anlatılmaktadır. Burada, doğal hukuk pozitif hukukun kendisinden türetildiği öncüldür. Bir diğer doğal hukuk tanımına göre pozitif hukukça tanınmasına gerek olmaksızın geçerlilik iddiasına sahip olan hukuk kaideleri doğal hukukun kapsamına giriyor[318]. Abadan'ın üçüncü başlık altında yapmış olduğu bu tanım çalışmamız bakımından da önem arz etmektedir. İnsan haklarının geçerliliğinin onun pozitif hukuk ile olan ilişkisi ile ilgisi açısından değil daha soyut ve evrensel olarak insanın insan

[314] Selahaddin Keyman, "Tabii Hukuk Doktrininin Epistemolojik Tahlili", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 47, Sayı: 1 (1998), s. 18.
[315] Sururi Aktaş, İdeal Hukuk Kavramı Üzerine, s. 4.
[316] D'Entreves'den aktaran Sururi Aktaş, İdeal Hukuk Kavramı Üzerine, s. 5.
[317] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 540-542.
[318] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 540-541.

olması nedeniyle sahip olduğu haklar açısından ele alınması gerekmektedir. Bu açıdan bakıldığında, doğal hukukun pozitif hukukça tanınmasa da bir kısım hakları açıklıyor oluşu; insan haklarının da kendisinden türetilebileceği bir öncül olma işlevini açıklamaktadır. Doğal hukukun Abadan'a göre bir diğer tanımı ise, doğal hukuk pozitif hukukun kıymetinin bir ölçüsü işlevi görmektedir. Ancak burada ölçünün niteliği sabit değildir. Kamu refahı, özgürlük ya da adalet gibi değerler üzerinden zamana göre değişiklik gösterebilecek bir ölçüdür bu. Son olarak, on yedi ve on sekizinci yüzyıl doğal hukuk düşüncesi olarak açıklanan, toplum bilimi ve politika için bir metot teşkil eden tanımlama ile doğal hukuk açıklanmaktadır. Sözleşme teorisi, temel haklar, devlet ve hukuk kurumlarını açıklayan metodik bir yapı olarak doğal hukuk izah edilmektedir[319]. Abadan, tüm bu tanımlamalardan ise dört temel ilke çıkarımında bulunur. Buna göre doğal hukuk belirli hukuki değer ölçüleri getirir. Söz konusu değer ölçüleri doğa ve akıldan kaynaklanan, genel olarak geçerli görülen ve değişmeyecek esaslara dairdir. Bu esasları ise insanın aklı ile tanıması mümkündür. İnsanın kavrayabilmesinin mümkün olduğu bu esaslar, ayrıca, pozitif hukuka öncülük ederler ve pozitif hukuk bu esaslarla çelişiyor ise çelişik olan hükümler yürürlükten kalkmalıdır[320].

*Doğa durumu* terimi de doğal hukuk öğretisinin anlam ve içeriğinin layığıyla kavranabilmesi açısından önemli olan kavramlardan birisidir. Doğal hukuk kavramından söz edildiğinde aslında bir bakıma, *doğa durumu* kabulü ile yola çıkıp; temel alınan bu *doğa durumu* açıklaması ile doğal hukuk fikri oluşturulmaktadır[321].

## 2. DOĞAL HUKUK KAVRAMININ TARİHSEL GELİŞİMİ

Doğal hukuk kavramı hukuk felsefesi tarihinde önemli ve sürekli işlenmeye devam edegelmiş bir yere sahiptir[322]. Doğal hukuk düşüncesi Antik Yunan ve Roma medeniyetlerinden; Orta Çağ, Yeni Çağ ve çağdaş felsefede çeşitli savunucularınca farklı içeriklerle temellendirilmiştir. Doğal hukuk düşüncesi Antik Yunan düşünürle-

[319] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 541-542.
[320] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 542.
[321] Yavuz Kılıç, "Hobbes, Locke ve Rousseau'da Doğa Durumu Düşüncesi", Temaşa Erciyes Üniversitesi Felsefe Bölümü Dergisi, Sayı: 2, (2015), s. 99.
[322] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 137.

rine kadar gidebilmektedir; Stoacı düşünürler tarafından sistemleştirilmiş Marcus Tullius Cicero ve Aziz Thomas Aquinas gibi düşünürler tarafından Orta Çağ'da savunulmuştur[323]. Yakın Çağ'da ise Thomas Hobbes, John Locke, Jean Jaqcues Rousseasu ve Hugo Grotius gibi düşünürlerin doğal hukuk düşüncesine katkılarıyla çağdaş doğal hukuk düşüncesi şekillenmeye başlamıştır. Günümüzde ise John Finnis doğal hukuk düşüncesinin en önemli düşünürlerinden birisidir[324].

Antik Yunan düşüncesine göre doğal hukuk, görünüşte çatışma hali olan ancak bununla birlikte düzen isteğini de taşıyan dünyayı akıl ilkelerine bağlamayı amaçlamıştır. Bu sebeple, Antik Yunan düşüncesi doğal hukuk açısından, doğaya göre adaletli olan ile geleneğe ve yazılı hukuka göre adaletli olan arasında bir ayrım yapma yoluna gitmiştir[325]. Bu açıdan, doğal hukuk kavramını tanımlarken bizim de kullandığımız bir yöntem olan; doğal hukukun pozitif hukukun ötesinde olduğu ve aslında pozitif hukukun da kendisinden türetilmesi gereken ilkeleri içeriyor oluşu Antik Yunan düşüncesinde de mevcuttur. Gelenek ve yazılı hukuk Antik Yunan hukukunda pozitif hukuk iken doğaya göre adil olan ile ise doğal hukuk kast edilmektedir.

Roma Uygarlığında doğal hukukun etkisi Antik Yunan Uygarlığına göre daha büyüktür. Bunun nedenleri olarak, Roma'da Antik Yunan'ın aksine bir hukukçular sınıfının olması ve yöneticilerin de hukukçu olmasına özen gösterilmesi; praetorlerin Ius Civile'nin değişen koşullara uyarlanmasında doğal hukuktan faydalanmaları ve Ius Gentium'un da doğal hukukun bir yansıması olduğu fikri gösterilebilir[326].

[323] Rıdvan Küçükali ve Hasibe Akbaş, "Bir Haklılaştırma Zemini Olarak Doğal Hukuk", MSKU Eğitim Fakültesi Dergisi, Cilt: 3, Sayı: SI, (Nisan 2016), s. 68.
[324] John Finnis'in ilk kez 1980 yılında yayımlanan Doğal hukuk ve Doğal Haklar kitabı (bkz. John Finnis, Natural Law and Natural Rights, Oxford, Oxford University Press, Second Edition, 2011) hala doğal hukuk üzerine yapılan tartışmalarda önemli bir referans olarak gösterilmektedir (Sevtap Metin, Yeniden Doğal Hukuk Modellemesi: John Finnis, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 12, Sayı: 1-2, (2004) s. 165 (165-207)).
[325] Coker'den Aktaran Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 137.
[326] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 137.

İlk Çağ düşüncesinde akla dayanılarak açıklanan doğal hukuk düşüncesi Orta Çağ'da teolojik, yâni dinsel temellerle ifade edilmiştir[327]. Aslında Orta Çağ'daki doğal hukuk düşüncesinin daha çok Kilise'nin otoritesinin üstünlüğünü destekler biçimde şekillendiği söylenebilecekse de doğal hukuk algısının tüm Orta Çağ boyunca yeknesak olduğu ve tartışmasız bir biçimde dini temellere dayandığını da iddia etmek doğru olmayacaktır. Örneğin, Orta Çağ'da doğal hukuk düşüncesinin en önemli temsilcilerinden birisi ve aynı zamanda bir din adamı olan St. Thomas Aquinas doğal hukuk düşüncesiyle Kilise'nin egemenliğinin yanı sıra aklın gücü ve önemini de vurgulamıştır[328]. St. Thomas Aquinas'a göre, Hristiyan düşünürün felsefenin alanını tanımlaması ve belirlemesi, rasyonel araştırma yöntemlerinin kullanımını da haklı kılması gerekmektedir. Ona göre, dini hakikatlerin iman temeli üzerine kabul edildiği gibi akıl yoluyla da kanıtlanabilecek hakikatler mevcuttur. St. Thomas Aquinas, bilginin temeli olarak vahyi alır. Vahiy yoluyla bilinen hakikatlerin, bu hakikatlerden hareketle rasyonel kanıtlama temeli üzerinde başka doğruların ispatlanacağı ilk ilkeler olduğuna inanmaktadır[329].

Doğal hukuk düşüncesi, Avrupa tarihindeki Reform hareketlerinin gelişmesi ve Reform dönemi sonrasında Avrupa'da hukuki yapının şekillenmesinde de etkili olmuştur. Avrupa'da Reform döneminde doğal hukuk düşüncesi Roma Kilisesi'nin otoritesine karşı milli devletlerin güçlendirilmesi için Protestan teologlar tarafından savunularak, kilise otoritesi doğal hukuk düşüncesi kullanılarak zayıflatılmaya çalışılmıştır[330]. Doğal hukukun dini temellere dayanmayıp, din olgusundan bağımsız bir biçimde savunusu ise Grotius tarafından gerçekleştirilmiştir. Bu açıdan Grotius ge-

[327] Murat Sultan Özkan, 17 ve 18. Yüzyıllarda Doğal Hukukun Pozitif Hukuka ve Siyaset Felsefesine Etkileri, Doktora Tezi, Erzurum, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, s. 12.
[328] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 138.
[329] Ahmet Cevizci, Felsefe Tarihi, s. 337-338.
[330] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 138.

leneksel doğal hukuk düşüncesinde önemli dönüşümler yapmayı hedeflemiş bir düşünür olarak görülmektedir[331]. Grotius ile doğal hukuk fikri insan aklı ile temellendirilmeye çalışılmıştır. Bunun doğal hukukun modern formuna ulaşmasında da önemli bir aşama olduğunu düşünüyoruz.

### 2.1. İlk Çağ Düşüncesinde Doğal Hukuk

Antik Çağ felsefesi olarak da isimlendirilen İlk Çağ Felsefesi, M.Ö. yedinci yüzyıl ile M.S. beşinci yüzyıla değin geçen süreç içerisindeki düşünsel gelişimleri ve bu dönemde yaşamış olan filozofların görüşleriyle şekillenmiş olan felsefi içerikleri ifade etmektedir. İlk Çağ düşüncesinde doğal hukuk; tabiatın hukuku, tabiattan kaynaklanan hukuk, tabiata uygun olan hukuk anlamına gelmektedir[332]. İlk Çağ felsefesinin en önemli düşünürleri olarak Sokrates, Platon ve Aristoteles'i gösterebiliriz. Ayrıca Marcus Tullius Cicero'nun da doğal hukuk kavramına katkıları önemlidir. Doğal hukuk kavramını açıklayan öncü düşünürler olarak ifade edilen Cicero, Platon ve Aristoteles'in fikirlerinde özellikle İlk Çağ'da doğal hukuk yaklaşımının önemli görünümlerinin bulunduğu kabul edilmektedir[333].

Cicero'nun *Yasalar Üzerine* isimli eseri tüm yazarlarca doğal hukuku açıklayan ve tüm yönleriyle ele alan ilk eser olarak tanımlanmaktadır[334]. Cicero'nun çalışmasının bugün dahi geçerliliğini sürdürdüğü ve Cicero'nun doğal hukuk kavramını tüm yönleriyle ele alan ilk büyük düşünür olduğu aynı zamanda kendisinden sonraki tüm doğal hukuk yazınını görüşleriyle etkilediği ifade edilmektedir[335].

---

[331] Celal Yeşilçayır, Hugo Grotius'un Doğal Hukuk Düşüncesine Kazandırdığı Paradigmal Dönüşüm, FLSF (Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi), Sayı: 30, (Güz 2020), s. 253. (241-258).
[332] Kemal Gözler, Tabii Hukuk ve Hukuki Pozitivizme Göre Adalet Kavramı, Muhafazakar Düşünce Dergisi, Yıl: 4, Sayı: 15, (Kış 2008), s. 79. 77-90.
[333] Brian H. Bix, "Doğal Hukuk: Modern Gelenek", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 2, (2004), s. 292. (291-343).
[334] Mehmedcan Köksal, Milletlerarası Hukuk Düzenine Doğal Hukukun Uygulanması, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 27, Sayı: 1-4, (1961), s. 398.
[335] Neal Wood, Cicero's Social and Political Thought, 2. Baskı, Berkeley: University of California Press, 1991, s. 70.

Cicero'nun doğal hukuka ilişkin görüşlerini açıklayabilmek ve daha derinlikli olarak kavrayabilmek için, Platon ve Aristoteles'in hukuk felsefesi alanındaki görüşlerinden bahsedilmesi önemli görülmektedir. Platon ve Aristoteles, Antik Çağ felsefesini anlayabilmek açısından en önemli örnekleri teşkil etmektedir. Platon *Devlet* isimli eseriyle adalet kavramına dair yaklaşımın kapsamlı bir açıklamasını gerçekleştirmişken, Aristoteles ahlak felsefesi alanındaki en önemli eserlerden olan *Nikhomakos'a Etik* isimli eseriyle ahlak felsefesi alanındaki öncü düşünürdür. Gerçekten de Platon, Devlet isimli eserinde ideal devletin dört niteliğini sıralarken, bu devletin *"yiğit, bilge, ölçülü ve doğru"* olacağını ifade etmektedir[336]. Platon'un eserinde *doğruluk* olarak çevirilmiş olan kavramın, çalışmamızda *adalet* olarak ifade ettiğimiz kavramla özdeş olduğunu belirtmemiz gerekmektedir. Platon, devletin dayanması gerektiği ilkesel temeller olarak sıraladığı bu dört ilke ile aslında ideal bir siyaset felsefesinin ve yönetimin dayanacağı yasanın teorik temeli olarak ideal bir hukuk felsefesinin özünü ifade etmiştir. Bununla birlikte, Platon'un düşüncesinde adalet kavramına yapılmış olan vurgunun diğerlerinden farklı olduğu belirtilmelidir. Çünkü Platon'a göre devletin üstünlüğünü sağlayan ilke adalettir ve devletteki yargılama yetkisinin kullanılması, adalet ilkesinin gerektirdiği ölçütlere göre gerçekleştirilecektir[337]. Cicero *evrensel hukuk* ile belirli bir bölgedeki belirli bir insan grubuna ya da grubunca uygulanan hukuk arasında bir fark olduğunu gözlemlemiştir. Cicero, ayrıca ahlak yasasının titiz ya da keskin olarak ifade edilebilecek olan standartları ile herhangi bir yerde yaşayan lokal bir insan grubunun sert ahlaki ölçüleri arasında da fark olduğunu vurgulamıştır[338]. Cicero'nun bu yaklaşımları ile esasen doğal hukuk ve pozitif hukuk ayrımına dair görüşlerini ve buradan hareketle onun evrensel doğal hukuk yaklaşımını ele alabiliriz. Çünkü, belirli bir bölgede belirli bir insan grubuna uygulanan hukuk olarak ifade ettiği hukukun haricinde bir evrensel hukuk görmektedir. Buna göre ise Cicero, yürürlükte olan huku-

[336] Platon, Devlet, (Çev. Sabahattin Eyüboğlu - M. Ali Cimcoz), Türkiye İş Bankası Yayınları, 28. Basım, s. 125. 427e.
[337] Platon, Devlet, s. 132-133. 433c-e, 434a-d.
[338] Hadley Arkes, "That 'Nature Herself Has Placed in our Ears a Power of Judging': Some Reflections on the 'Naturalism 'of Çiçero" Şu Kitapta: Natual Law Theory: Contemporary Essays, Edited By. :Robert P. George, 2. Baskı, Oxford, Oxford University Press, (2007), s. 248, (245-277).

kun doğru ve yanlış değerlerine dayalı olan bir adalet kavramına dayanması gerektiğini ifade eder. Ona göre yürürlükteki hukuk evrensel hukukun prensiplerini taşımalıdır[339]. Cicero *yasa*yı tanımlarken, adalete uygun olan ile adaletsiz olan arasındaki ayrım olduğunu ve bu *yasan*ın da ne yürürlükten kaldırılabileceğini ne de iptal edilebileceğini ifade eder[340].

Sophocles'in Antigone isimli Tragedyası da İlk Çağ doğal hukuk düşüncesinin ifadelerinden birisi olarak okunabilir. Antigone, kardeşinin ölümü üzerine tiranın yasasına karşı tanrısal yasaların olduğunu ve bu yasaların da belirlenemeyecek kadar eski bir zamandan beri var olduğunu bildirmektedir[341]. Antigone'ye göre tiranın yasaları bu kökeni bilenemeyecek kadar eski olan tanrısal yasalara uygun olmalıdır, ve bu tutumla da Antigone'nin vurgusu ise adaletin gerçekleşmesi gerekliliğidir[342]. İlk Çağ tarihinde yer alan bu tragedyada da var olan yasa olan tiranın yasasının üzerinde, nihai amacı adalete ulaşmak olan tanrısal bir yasa ideal olarak açıklanıyor. Bu da doğal hukukun bir tanımlaması olarak görülebilecektir.

### 2.1.1. Stoacı Düşünce

Stoacılık, M.Ö. 300 yılında Kıbrıslı Zenon tarafından kurulmuştur ve adını da Atina Agorası'nın yanında bulunan, Zenon'un ders verdiği Poikile Stoasından (Resimli Stoa) almaktadır[343]. Stoacılık üç döneme ayrılmaktadır. Eski Stoa olarak anılan ilk dönem, etkinlik Merkezi Atina olan, Kıbrıslı Zenon, Kleanthes, Khrysippos'un temsilcisi olduğu dönemdir. İkinci dönem olan Orta Stoa, Diogenes, Tarsuslu Antipater, Rodoslu Panaitios, Apameli Poseidonios'un temsilcileri olduğu ve Stoa Felsefesinin Latinleşmeye başladığı dönemdir. Bir imparator olan Marcus Aurelius'un da temsilcilerinden olduğu, İmparatorluk Stoası olarak da anılan üçüncü dönem ise Cicero,

[339] Hadley Arkes, "Reflections on Cicero's Naturalism", s. 248.
[340] Çiçero, Yasalar Üzerine, 6. Basım, İstanbul, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2020, s. 39.
[341] Tarık Özbilgen, Tabii Hukuk Görüşünden Sosyolojik Hukuk Görüşüne, s. 284-285.
[342] Aylin Çankaya, Yasa Üzerine İki Perspektif: Antigone ve Sokrates, FLS Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı: 19, (2015), s. 241. (237-248)
[343] Şadan Karadeniz, Öndeyiş, Şu Kitapta: Marcus Aurelius Düşünceler, 16. Baskı, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 2004, s. 8.

Seneca, Epiktetos, Musonius Rufus gibi filozofları barındıran son dönemdir[344]. Düşünce tarihinde stoisizmin gerçekten de özel bir yeri vardır. Stoacı düşüncenin kurucusu Zenon, felsefeyi mantık, fizik (metafizik) ve etik olarak üç dala ayıran ilk düşünür olarak kabul edilir[345].

İlk çağ etik ve düşünce akımları içerisinde seçkin bir yeri olan stoisizmin temsilcisi olan stoacılar (ya da stoisyenler), pozitif kanunlardan bağımsız bir takım hak ve ödevlerin bulunduğu; bu hak ve ödevlerin de insan ilişkilerine hükmeden bir adalet üzerine kurulu olduğu ve pozitif hukukun bilinçleri bağlayabilmesi için adil olması gerektiği düşüncesini benimsemişlerdir[346]. Stoacılar'ın felsefe tarihine etkileri İlk Çağ düşüncesi ile sınırlı kalmamıştır. Orta Çağ'ın teokratik doğal hukuk düşüncesinde de Stoa felsefesinin etkilerini görmek mümkündür. Hristiyan düşünürler, doğal hukuku tanrısal hukukla özdeşleştirerek, Stoacı doğal hukuku uyarladılar. Örneğin Thomas Aquinas, doğal hukukun insanlar tarafından akıl aracılığıyla bilinebilen Tanrı'nın sonsuz yasasının bir parçasıdır. Thomas Aquinas da Stoacılar gibi doğal hukuku ihlal eden yasanın gerçek bir yasa olmadığına inanıyordu[347]. Modern paradigma pek çok yönden Stoacı düşünce ile ilişkilendirilmektedir[348]. Stoa felsefesine göre doğa yasası ve akıl yasası aynı anlama gelmektedir[349].

Stoacı düşüncenin modern paradigma ile ilişkilendirilebilecek yönleri vardır[350]. Hatta, stoacılığın modern düşünce ve modern dünyanın biçimlenişinde hayati bir önemde olduğu belirtilmektedir[351]. Modern paradigma ile Stoacı düşüncenin ortak

[344] Funda Çoban, Stoacı Felsefe ve Modernite Arasında Düşünsel Bağlar, İzmir Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt. 2, Sayı. 2, (Aralık 2020), s. 100 (98-109)
[345] Macit Gökberk, Felsefe Tarihi, Remzi Kitabevi, İstanbul, 19. Basım, 2010, s. 92.
[346] Tarık Özbilgen, Tabii Hukuk Görüşünden Sosyolojik Hukuk Görüşüne, s. 285.
[347] Shahi, Geetanjali, Study and Revival of Natural Law in 19th Century (April 9, 2016). Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3572393 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3572393, s. 3.
[348] Funda Çoban, Stoacı Felsefe ve Modernite Arasında Düşünsel Bağlar, İzmir Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt. 2, Sayı. 2, (Aralık 2020), s. 99 (98-109)
[349] Çiğdem Dürüşken, Stoa Mantığı, Felsefe Arkivi, 1991, s. 28, s. 287. (287-308)
[350] Funda Çoban, Stoacı Felsefe ve Modernite Arasında Düşünsel Bağlar, İzmir Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt 2, Sayı 2, (Aralık 2020), s. 99. (98-109).
[351] Cassirer'den aktaran Liza Hill - Eden Blazejak, Stoicism and The Western Political Tradition, Springer Nature Singapore, E-Book, 2021, s. 1-2.

yönlerinin bu düşüncenin aklı referans noktası olarak ele alan yönü ile ifade edilebileceğini düşünüyoruz. Stoacı düşünceye göre, insanın akla uygun ve bilinçli eylemlerde bulunması insanın kendi doğasına da uygun davranması anlamına gelmektedir[352]. Stoacı düşüncenin hukuk ve devlet felsefesine yenilik getirdiği belirtilerek; düşünce doğal hukuk teorisinin de sistematik kurucusu olarak gösterilmiştir. Stoacı düşüncenin tarihte ilk kez insanların eşitliği ilkesini savunarak köleliğe karşı çıktığı ifade edilmiştir[353]. İnsanların eşitliği ilkesinden söz ettiğimizde birey kavramına da değinmemiz gerekmektedir. Toplum karşısında bireylerin haklarını kabul etmek, bireylere otonomi sahibi varlıklar olarak yaklaşmakla mümkün olabilecektir. Antik Yunan düşüncesindeki birey kavramı ise modernitedeki anlamından epeyce uzak; dünyadaki rol ve görevlerini yerine getirmeye çalışan bir birey kavramıdır. Stoacı düşüncedeki birey kavramı ise her ne kadar modern düşüncenin bireyinden yine de uzak, modernitedeki anlamı ile kıyaslandığında görevler ve bunları yerine getirmek üzere sahip olunan haklardan oluşan bir birey olsa da; Stoacı düşüncenin birey kavramı Antik Yunan düşüncesindeki birey kavramından daha ileri, evrensel düzeyde bir birey kavramını ifade ediyordu[354]. Stoacı düşünce, Antik dönemde doğal hukukun da en eksiksiz klasik formülasyonunu sağlamıştır. Stoacılar, evrenin akıl veya rasyonel ilke tarafından yönetildiğini savunurken aynı zamanda bütün insanların da kendi içlerinde akıl sahibi olduğunu ve bu nedenle evrenin yasasını bilip/ kavrayıp itaat edebileceğini de savundular[355].

Stoacı düşünce için insanın bağımsızlığı temel düşüncedir ve sonuna kadar da temel düşünce olarak varlığını sürdürmüştür. Sotisizmde temel düşünce olan insanın bağımsızlığı düşüncesine sağlam bir teorik temel kazandırmak ve bu düşünceyi insan yaradılışının sosyal iç güdüleri ve duygularıyla uzlaştırma gayretinde bulunmuştur. Bu

[352] Kamıran Birand, İlk Çağ Felsefesi Tarihi, Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, Ajans Türk Matbaası, Ankara 1958, s. 103.
[353] Niyazi Öktem ve Ahmet Ulvi Türkbağ, Felsefe Sosyoloji Hukuk ve Devlet, 4. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2009, s. 129.
[354] Hollis'den aktaran Niyazi Öktem ve Ahmet Ulvi Türkbağ, Felsefe Sosyoloji Hukuk ve Devlet, Der Yayınları, 4. Baskı, İstanbul, 2009, s. 137.
[355] Shahi, Geetanjali, Study and Revival of Natural Law in 19th Century (April 9, 2016). Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3572393 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3572393 S. 3.

gayretinde ise Sokrates ve Platon felsefesinden faydalanmış, iki düşünürün ortaya koymuş olduğu *doğaya uygun yaşama* kavramını temel almıştır. Ardından, doğaya uygun yaşama kavramı stoisizmde hep temel kavram olarak kabul edilmiştir[356]. Stoa düşüncesinde doğa ve akıl aynı anlama gelmektedir. Erdem de doğaya, akla uygunlukla açıklanmaktadır. Bu nedenle bilgenin erdemi de akıl bilgisinde ve aklın doğru durumda olmasındadır. Aklın doğru durumda olması ise, insanın öz bakımından rasyonel olan dünyanın (doğanın) gidişine ayak uydurarak, buna bağlı davranmasıdır[357].

### 2.1.2. Sokrates ve Platon

Sokrates MÖ 469/470-399 yılları arasında yaşamış olan Antik Yunan düşünürüdür[358]. Sokrates için batı felsefesinin kurucusu dememiz iddialı olmayacaktır. Sokrates'in öğrencisi olan Platon ve Platon'un öğrencisi olan Aristotales'in ve bu düşünürlerin de etki ettiği ekoller ve yaklaşımlar açısından felsefe tarihindeki etkisi temel ve öz bakımından Sokrates'in etkisi gibi okunabilir dersek abartmış olmayabiliriz. Her ne kadar Sokrates günümüze ulaşan yazılı bir eser bırakmamıştır. Ancak, Sokrates'in düşüncelerinin etkilediği Platon'la birlikte pek çok düşünür olmuş, Sokrates'in düşüncelerini temel alan okullar kurulmuştur. Bu okullar, yani Sokratik Okullar (Socratic Schools) Platon'un Akademisi, Öklid'in kurduğu Megara Okulu, Antisthenes'in kurduğu Kinizm okulu, Aristipos tarafından kurulan Kirene Okulu gibi önemli okullardır[359]. Sokrates'in düşüncelerinin felsefe tarihindeki yeri ve günümüzdeki önemi çalışmamızın bu bölümünde irdelemeye çalışacağımız kapsamı aşar niteliktedir. Biz özel olarak Sokrates'in düşüncesinde doğal hukuk yaklaşımının yerini arayacağız. Sokrates'in Platon'un eserlerinde okuyabildiğimiz fikirlerinde doğrudan doğruya doğal hukuk kavramına bir atıf olmasa da siyaset felsefesi açısından iyi bir yönetimin nasıl olması gerektiğine dair yaklaşımlarını görebiliyoruz. Sokrates, toplum halinde yaşamanın insanlar için bir gereksinim olduğunu iddia eder. Sokrates'e göre, insan

[356] Macit Gökberk, Felsefe Tarihi, s. 92.
[357] Macit Gökberk, Felsefe Tarihi, s. 94.
[358] Sokrates'in hayatı ile ilgili detaylı bilgi için bkz. Luis E. Navia, Socrates: A Life Examined, Buffalo, New York, Prometheus Publisher, 1. Edition, 2007.
[359] Sokratik Okullar ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Eduard Zeller, Socrates and The Socratic Schools, (Translated by. Oswald J. Reichel), London, Longmans, Green and Co., 1985.

kendi kendine yaşayamaz ve başkalarına gereksinim duyar ve bu toplumun oluşma nedenidir. İnsanların birbirleriyle yardımlaşarak bir ortaklık içinde yaşadığı düzen de toplum düzenidir[360]. Platon'un aktarımlarıyla Sokrates bahsettiği toplum düzeninin işleyişiyle ilgili bilgiler de verir. İnsanların yaratılışları itibarıyla farklı farklı işlere uygun olduğunu söyler; Platon'a göre mimar, dokumacı, kunduracı, dülger, çilingir gibi işleri yapanlarla toplum oluşacaktır [361] . Toplumu yönetenlerinse Sokrates'in düşüncesinde belli niteliklere sahip olması gerekmektedir. Sokrates'e göre yönetenler akıllı, değerli ve toplumla ilgili insanlar olmalıdır[362]. Yönetenlerin irade sahibi olmalarını onların olması gereken bir özelliği olarak belirten Sokrates, korkunç durumlarla karşılaştıklarında ürkmüyor olduklarının, insanı sürükleyen zevkler içine atıldıklarında onların büyülere kapılıp kapılmadıklarının sınanması gerektiğini vurgular[363]. Doğal hukukun, iyi bir toplum yönetiminin nasıl olması gerektiğine dair söyleyecekleri olduğu aşikardır. Sokrates'in düşüncesinde toplumu yönetenlerin niteliklerine dair yapabileceğimiz çıkarımların, yöneticilerin akıllı olmaları ve bu akıllı olma halini de "olağanüstü" durumlarda yitirmemeleri gerekliliği olduğunu söyleyebiliriz. Her ne kadar bu yaklaşımlarda doğal hukuk fikri ile doğrudan bir bağlantı kurmanın zor olduğunu düşünsek de, yöneticinin akıl sahibi bir varlık olmasına dair vurguyu önemsiyoruz ve bu yaklaşımın doğal hukukun tarihsel gelişimi ve sonraki doğal hukukçu düşünürler açısından bir etkisi olabileceğini belirtmek istiyoruz.

Platon M.Ö 427-347 yılları arasında yaşamış, Antik Yunan felsefesinin en önemli düşünürlerindendir[364]. Doğal hukuk; hukuk ve ahlakın kesişimine verilen isim olarak[365] ifade edildiğinde ve Platon'un adalete verdiği büyük önemle birlikte düşünüldüğünde filozofun düşünce mirasında oldukça önemli bir konumdadır. Doğal hukuk ile ayrılmaz bir bağı olan adalet kavramı Platon'un düşüncesinde en yüksek ahlaki değerdir. Avrupa tarihinin felsefe, bilim retorik üzerine ilk büyük eğitim kurumlarına

[360] Platon, Devlet, (Çev. Sabahattin Eyüboğlu - M. Ali Cimcoz), Türkiye İş Bankası Yayınları, 28. Basım, s. 54-55; 369b-c.
[361] Platon, Devlet, s. 56, 37b,d.
[362] Platon, Devlet, s. 108, 412d.
[363] Platon, Devlet, s. 109, 413e.
[364] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 151.
[365] Raymond Wacks, Hukuk Kuramını Anlamak, s. 37.

sahip olan Atina Şehir Devleti'ndeki ilk felsefe okullarından birisi Platon'un Akademisidir[366]. Platonun dünya düşünce tarihine katkısı bu açıdan bakıldığında iki yönlüdür. Platon hem felsefe tarihinde öncü bir konuma sahiptir hem de günümüzde yüksek öğretimin evrensel bir ismi olarak akademi kelimesinin kullanılması[367]. Platon'u tüm dünyada eğitim konusunda da bir öncü kılmaktadır. Platon kimi yazarlarca doğal hukuk kuramının kurucusu olarak kabul edilmiştir[368]. Belki, Platon'u doğal hukukun kurucusu olarak kabul etmek fazla iddialı olabilir. Ancak doğal hukuk aşkın ve evrensel bir hukuk ya da en azından evrensellik iddiası olan bir doktrin olarak kabul edilecekse, Platon'un idealar evreni dikkate değerdir. Platon'a göre iyi ideası, gördüğümüz şeylerden daha kıymetlidir. Nesnelere gerçekliğini kafaya da bilme gücünü iyi ideası verir. Bilinen şeyler bilinme özelliğini iyiden alır; iç ve dış varlıklarını iyi ideası sayesinde kazanırlar. Ancak iyi bir varlık değil, varlıktan daha güçlü bir şeydir[369]. Platon'un iyinin varlıktan daha güçlü bir şey olduğunu iddia edişinde iyinin idea olmak vasfı bulunmaktadır. Olandan daha kıymetli ve olanın da kaynağı olan bir ideal mevcuttur Platon'a göre. Burada doğal hukuk pozitif hukuk karşıtlığında anlattığımız, pozitif hukukun meşruiyet ölçütü olan ve onun üstünde olan doğal hukuk fikrini Platon'daki ideal düşüncesine benzetmekteyiz. Platon'da doğrudan doğruya doğal hukuk fikri olduğunu iddia etmeyi biraz geniş bir yorum olarak gördüğümüzü belirtmeliyiz. Doğal hukuk düşüncesini modern bir düşünce olarak görüyoruz çünkü. Doğal hukuk düşüncesinden bahsedebilmek için on yedinci yüzyıla kadar beklemek gerekeceğini düşünüyoruz. Bu biçimiyle bahsettiğimiz doğal hukukun kurucularından olarak gördüğümüz Grotius'un da içinde bulunduğu dönem olan erken modern dönem, doğal hukukun da bir düşünce olarak net bir biçimde belireceği dönemdir.

[366] George Holland Sabine, A History of Political Theory, Third Edition, United States of America, Holt, Rinehart and Winston Publishers, 1962, s. 35.
[367] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 151.
[368] Hans Kelsen, Plato and the Doctrine of Natural Law, Vanderbilt Law Review, Vol 14, Issue 1, December 1960, s. 23-24.
[369] Platon, Devlet, 508e - 509b, s. 225.

### 2.1.3. Aristoteles

Aristoteles M.Ö. 384-322 yılları arasında yaşamış, Platon'un öğrencisi olmuştur[370]. Aristoteles, yaşadığı dönemden günümüze kadar süren iki bin küsür yıllık zaman dilimi boyunca felsefi düşünceyi derinden etkilemiştir. Onun, varlık ile ilgili düşünceleri aydınlanma dönemi ve aydınlanma sonrası çağdaş felsefenin bile varlık anlayışlarına etki etmiş; aydınlanma ve sonrası varlık felsefesi Aristoteles okumalarının bir ürünü olarak ortaya çıkmıştır[371]. Aristoteles akla verdiği büyük önemle bilinmektedir; aydınlanma düşüncesine yaptığı bu etkiyle birlikte tüm Orta Çağ felsefesini dahi etkilemiştir. Orta Çağ düşüncesi, Aristoteles metafiziğini önemli bir referans olarak almış; Orta Çağ Hristiyan dogması ve kilise Aristoteles'in Metafizik isimli eserini adeta resmi felsefesi olarak benimsemiştir[372]. Aristoteles'in varlık felsefesinin düşünce yapısı olarak neredeyse birbirlerine olan zıtlıklarıyla tanımlanabilecek aydınlanma düşüncesi ve Orta Çağ düşüncesinin aynı anda etkilemesi dikkate değerdir. Burada, Aristoteles'in varlık ile ilgili düşüncelerini ayrıntılı olarak ifade ettiği eseri olan Metafizik'te yer alan görüşleri önemli bir rol oynamıştır. Aristoteles, Metafizik'te kendisinden önceki filozofların her şeyin ilk ilkelerini sadece maddi yapıda gördüklerini ifade eder[373]. Örneğin, Thales ilk ilkenin su olduğunu söylerken, Anaksimenes ve Diojenes ilk ilkenin hava olduğunu söylemektedir. Herakleitos, Efesus, Metapontium ve Hippasus ilk ilke için ateş diyen düşünürlerdir. Empedokles ise diğer düşünürlerin ifade ettiği üç elementten farklı bir elementin; ilk ilkenin toprak olduğunu ifade eder. Aristoteles'e göre ise düşünürlerin ifade ettiği bu ilk ilkelerin her biri maddi şeylerdir ve bu maddi şeylerin niçin meydana geldiği de sorgulanmalıdır[374]. Bu bakımdan, Aristoteles'in maddenin ötesinde bir mana arayışı içinde olduğunu ifade edebiliriz.

Aristoteles, düşünce tarihinde mantık kavramı bakımından da önemlidir. Eserlerinde mantık (logik) terimi hiç kullanmamış, onun yerine analitik ifadesini tercih

[370] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 157.
[371] Erman Kaçar, Aristoteles Metafiziğinin Temel İlkeleri ile Aydınlanmada Hakiki Metafizik İddiası Olarak Kant Metafiziği, Dört Öge Dergisi, Sayı: 10, (2016), s. 102. (101-112)
[372] Erman Kaçar, Aristoteles Metafiziğinin Temel İlkeleri, s. 106.
[373] Erman Kaçar, Aristoteles Metafiziğinin Temel İlkeleri, s. 104.
[374] Aristotle, Metaphysics, Translated With Introduction and Notes by. C.D.C. Reeve, Indianapolis, Hackett Publisihing Company, 2016, s. 7-8.

etmiş olsa da mantığı sistemli bir disiplin haline getiren kişinin Aristoteles olduğu kabul edilmektedir[375]. Aristoteles mantığı, fizik ve metafizik gerçeklere ispat için uygulamıştır ve bu nedenle Aristoteles'te fizik ve metafizik gerçekliklerin birbirine bağlı olduğu fikri ortaya çıkmıştır[376]. Bu açıdan şunu söyleyebiliriz, Aristoteles'te Platon'da okuduğumuz idealar dünyası ve duyular dünyası ikiliğini Aristo felsefesinde göremiyoruz[377]. Aristoteles, adalet kavramı ile polisin somut düzeni arasında da bir bağlantı kurar. Adalet kavramı ile polis düzenindeki yasanın adaleti kavramını eşitleme yoluna gider. Bu sebeple de doğal hukukla pozitif hukuk arasındaki çelişkiyi kaldırdığını düşünür. Aristoteles'e göre doğal olarak iyi ve doğru olan, polisin yasaları sayesinde ideale yakın bir biçimde gerçekleşebilecektir[378].

### 2.1.4. Cicero

Marcus Tullius Cicero, Hugo Grotius'un devletler arasındaki ilişkilerin nasıl düzenleneceği konusundaki görüşlerine yoğun etkileri olan bir düşünürdür. Grotius eserlerinde, Cicero'nun eserlerine sık sık atıflar yapmıştır. Uluslararası siyasetin devletler arasındaki çatışmadan doğduğunu kabul eden makyavelistlerin aksine Grotiyen düşüncede uluslararası ilişkiler çatışmanın yanında işbirliğine de dayanmaktadır[379]. Uluslararası hukukun teorisini Grotiyen bir bakış açısıyla açıklayan düşünce akımında Cicero'nun yaklaşımının etkisi önemlidir. Bu nedenle, Grotius'un düşünce sistemini temel inceleme konusu yaptığımız çalışmada Cicero'nun felsefesi derinlemesine incelenmeyi hak eden özel bir öneme sahiptir.

Cicero, Milattan Önce 3 Ocak 106 tarihinde Roma'nın güneydoğusunda, büyükbabasının malikanesinde dünyaya gelmiştir. Cicero'nun Tullii Cicerons ismiyle

[375] Ezgi Demir Oralgül, Aristoteles Mantığı Ne Hakkındadır?, FLSF Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı: 25, 2018 Bahar, s. 72. (71-89)
[376] İsmail Köz, Aristoteles Mantığı ile Felsefe Bilim İlişkisi, AÜİFD, Cilt: 43, Sayı: 2, 2002, s. 358.
[377] Abdülsamet Güller, Tabii Hukuk Anlayışının Klasik Dönem ve Modern Dönem Görünümleri Üzerine Bir Karşılaştırma, Hacettepe HFD, 11(2), 2021, s. 1296, (1284-1314)
[378] Arslan Topakkaya, Adalet Kavramı Bağlamında Aristoteles - Platon Karşılaştırması, FLSF Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, S. 6, (2008), s. 35.
[379] Doğan Kütükçü, İlkçağ Siyaset Teorisi, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, s. 444.

anılan ailesi, şövalyelik rütbesine sahip oldukça köklü bir aile idi[380]. Cicero'nun içinden geldiği aile ve bununla birlikte geliştirmiş olduğu ilişkiler, döneminin önemli kamusal görevlerinde yer alan kişilerle olmuştur. Örneğin, Cicero'nun ağabeyi çok ünlü bir hatip olan Marcus Antonius ile çok yakındı. Cicero'nun babası Romalı önemli bir devlet görevlisi, hukukçu ve hatip olan Marcus Cato the Censor'un oğlu ile yakın ilişkiler içerisindeydi. Böyle bir sosyal çevrede yetişmiş olması Cicero'nun kariyeri ve siyasi bakışının şekillenmesi üzerinde etkili olmuştur[381].

Cicero ilk çağ düşüncesinde doğal hukuku açıklayan diğer düşünürlerden farklı olarak aynı zamanda hukukçu kimliğine sahiptir. Cicero'nun pozitif hukuku meslek edinmiş olması doğal hukuka dair görüşlerine de yansımıştır. Düşünüre göre, pozitif hukuk ve yönetenler ahlakla sınırlandırılmalıdırlar[382]. Cicero pozitif hukuk ile doğal hukuk arasındaki ayrımını doğal hukukun zaman ve mekanın koşullarına göre değişkenlik göstermemesi ile açıklar. Cicero'nun, doğal hukukla ilgili olarak *"bu, Atina'da farklı Roma'da farklı bir hukuk öngörmez; bu hukuk bugün bir biçimde ama gelecekte ise başka bir biçimde olmaz, tüm zamanlarda ve tüm milletler için sonsuz ve değişmez bir yasa vardır"*[383] biçiminde ifade ettiği tanımlamasında, doğal hukukun pozitif hukuktan ayrılan yönlerine vurgu yaparak onu tanımladığını görebiliyoruz. Cicero bir hukukçu olarak, Roma Devleti'nin hukuk sistemi olan *ius civile'nin* yaşadığı dönemde hukukun tek ölçütü sayıldığının farkındaydı. Roma Hukuku, meşruiyet ölçüsü olarak kendi varlığından başka bir standarda da sahip değildi. Romalı hukukçular, formalist bir hukuki perspektifle hukukun emrettiği bir şeyin yalnızca bu nedenle ahlaka da uygun farz edilebileceğini savunuyorlardı. Cicero ise, döneminin formalist hukuki yaklaşımından farklı olarak, hukuk sistemi üzerinde bağlayıcı bir gücü olmayan doğal hukukun, hukuk uygulayıcılarınca ahlaki bir prensip olarak kabul edilmesi gerektiğini öne sürmekteydi[384].

[380] Neal Wood, Cicero's Social and Political Thought, Berkeley: University of California Press, 1988, s. 43.
[381] Neal Wood, Cicero's Social and Political Thought, s. 43.
[382] Tarık Özbilgen, Tabii Hukuk Görüşünden Sosyolojik Hukuk Görüşüne, s. 285.
[383] Fernando H. LIano Alonso, Cicero and Natural Law, Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy, Vo. 98, No. 2, (2012), s. 160. (157-168)
[384] Fernando H. LIano Alonso, Cicero and Natural Law, s. 160.

Cicero'ya göre, hukuk, tüm varlıkların üzerindeki ilahi aklın bir sembolü durumundadır. İlahi aklın sembolü konumunda olan hukukun özü de doğadadır. Özü doğada olan bu hukuk aynı zamanda tanrının tüm evreni onun aracılığıyla yönettiği doğal hukuktur. Hukuk var olan her şeyin işleyişini göz önünde tutarak yasaklar ve tavsiyelerde bulunmaktadır. Aynı zamanda hukuk doğanın bir buyruğudur ve en üstün otoritenin belirme biçimidir[385]. Cicero, özünü doğada bulduğu ve aynı zamanda tanrısal bir iradeye dayandırdığı hukukun yasaklar koyma ve tavsiyelerde bulunma yeteneğini haiz olduğunu öne sürerken, bu biçimde tanımladığı hukuka da doğal hukuk ismini vermektedir. Romalı bir düşünür ve hukukçu olan Cicero, Roma Hukukunun pozitivist yönü ve Roma Hukukçularının formalistliğine karşı dönemi içerisinde sıra dışı bulunabilecek bir şekilde doğal hukuku pozitif hukuka önceleyerek; doğal hukukun pozitif hukuk karşısında üstünlüğünü vurgulamıştır. Doğal hukuk, Cicero'ya göre tanrısal yazgı tarafından yaratılmıştır[386]. Cicero bir İlk Çağ düşünürü olarak tanrısallığa düşünce sisteminde yer verirken Antik Yunan düşünürlerinden farklılaştığı gibi, onun düşüncesinin Antik Yunan idealizminden de ayrılan yönleri mevcuttur. Antik Yunan idealizminde somut bir karşılığı olmayan, yalnızca düşüncede var olan devlet tasarımını Cicero somut bir biçimde tanımlamak istemiştir. Cicero hiçbir yerde var olmayan bir devlet yerine, ideal devletin bu dünyadaki var oluş biçimini ve ideal devletin ideal yasalarının da somut olarak var olduğunu göstermeyi amaçlamıştır[387].

Cicero'nun yaklaşımında adalet kavramı ve farklılıklar arasında çatışma yerine işbirliğinin önemli bir yeri bulunmaktadır. Cicero'ya göre adaletsiz eylemler insanlar arasındaki doğal işbirliğini yok etmektedir. Cicero'nun düşüncesinde bir insanın kendi faydası için bir başka insana zarar verme hakkı bulunmamaktadır, devlet böyle bir anlayışla varlığını sürdürmektedir[388].

[385] Neal Wood, Cicero's Social and Political Thought, s. 70-71.
[386] Georg Jellinek, İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi Üzerine: Modern Anayasa Tarihine Bir Katkı, İstanbul, Pinhan Yayıncılık, 2017, s. 101. (Çeviren: Rezzan İtişgen Dülger, Muzaffer Dülger)
[387] Pelin (Atayman) Erçelik, Cicero'da Doğal Hukuk Anlayışı, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2008, s. 60-61.
[388] Cicero, Yükümlülükler Üzerine, s. 119.

### 2.2. Orta Çağ Düşüncesinde Doğal Hukuk

Orta Çağ, beşinci yüzyıl ile on beşinci yüzyıl arasında geçen dönemdir. Bu dönemin düşünce dünyasında hakim olan yaklaşım ise teolojik yani dine dayalıdır. Dine dayalı düşünce biçiminin tüm Orta Çağ boyunca yeknesak bir yaklaşım sergilediği söylenemeyecekse de[389] tüm dönem boyunca insanın tanrıyla olan ilişkisinden bağımsız bir varlığının olmadığı ve bu nedenle de kilise karşısında edilgen bir konumda olduğu temel yaklaşımdır[390]. Orta Çağa egemen olan dinsel yaklaşım dönemin doğal hukuk düşüncesinin şekillenmesinde de etkili olmuştur. Orta Çağ düşüncesinde doğal hukuk, dini temellere dayandırılmıştır. İlk Çağ doğal hukuk düşüncesinde doğal hukukun kaynağı tabiat iken; Orta Çağ doğal hukuk düşüncesinde tabiatın tanrı tarafından yaratılmış olması ve bu nedenle de tanrısal bir tabiat olduğu düşüncesi egemendir[391].

Antik Çağ düşüncesinde akılcı bir biçimde ele alınan doğal hukuk düşüncesi Orta Çağ'da dine dayalı[392] bir yaklaşımla incelenmiştir[393]. Gerçekten de İlk Çağ düşüncesinde hukuk doğanın bir ürünü olarak görülürken; Orta Çağ'da doğal hukuk savunucuları doğanın da tanrı tarafından yaratıldığını, doğanın temelinde tanrı olduğunu ve bu nedenle hukukun temelinde de doğayı yaratan tanrının bulunduğunu açıklamışlardır[394]. Doğal hukukun Orta Çağ'da dine dayalı yönü öyle belirgindir ki, Orta Çağ'da

[389] Örneğin, beşinci ve onuncu yüzyıllar arasındaki dönemde insanın zayıf ve günahkar olduğu düşüncesi egemenken, on iki ve on üçüncü yüzyıllarda daha iyimser bir insan modeline dayalı bir anlayış benimsenmeye başlanmıştır (bkz. Yasemin Işıktaç - Umut Koloş, Hukuk Sosyolojisi, 2. Baskı, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017, s. 38).

[390] Yasemin Işıktaç - Umut Koloş, Hukuk Sosyolojisi, 2. Baskı, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017, s. 38.

[391] Kemal Gözler, Tabii Hukuk ve Hukuki Pozitivizme Göre Adalet Kavramı, s. 80-81.

[392] Bu bağlamda belirtmek gerekir ki, Orta Çağ düşüncesindeki doğal hukuk yaklaşımını açıklayan dini temeller aslında pek çok doğal hukuk savunucusu için geçerli bir durumdur. Batı düşüncesinde, doğal hukuk kuramının dini inançla bütünleşmiş olması ve Katolik Kilisesi mensuplarının doğal hukuku derinlemesine inceleyen ve savunan kişiler olması bunun belirgin bir örneğidir (Bix, Doğal Hukuk: Modern Gelenek, s. 298). Doğal hukuk düşünesinin, tarihsel gelişimi içerisinde uzunca bir süre dine dayalı olarak açıklanışı aktarmış olduğumuz gibi vakıa iken, bu bağlam özelinde yineleme gereği duyduğumuz bir husus doğal hukukun dine dayalı olmaksızın açıklanışı Hugo Grotius'un doğal hukuk yaklaşımına getirdiği yenilik ile özdeşleştirilmektedir.

[393] Murat Sultan Özkan, 17 ve 18. Yüzyıllar'da Doğal Hukukun Pozitif Hukuka ve Siyaset Felsefesine Etkileri (H. Grotius, B. Spinoza ve J. Locke ile Sınırlandırılmış Olarak), Doktora Tezi, Atatürk Ünivesitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2016, s. 12.

[394] Kemal Gözler, "Tabii Hukuk ve Hukuki Pozitivizme Göre Adalet Kavramı", Muhafazakar Düşünce, Yıl: 4, Sayı:15, (Kış 2008), s. 78-79. (77-90)

doğal hukuk bir süre tanrısal hukukla eş anlamlı olarak kabul edilmiştir[395]. İlk Çağ düşüncesinde doğal hukuk kavramının önemli görünümleri belirmiş olduğunu ifade etmiştik. Bunun yanı sıra, doğal hukuk kuramına sistematik biçimini veren de, bir Orta Çağ Düşünürü olan Thomas Aquinas'tır[396]. Ayrıca doğal hukukun sloganı olarak kabul edilen, *lex iniusta non ese lex (adaletsiz yasa yasa değildir)* ifadesi de Orta Çağ'da belirmiştir[397]. Orta Çağ'da doğal hukuk düşüncesinin önemli temsilcileri olan Aziz Augustinus, Farabi ve Thomas Aquinas'ın doğal hukuka yaklaşımları daha ayrıntılı olarak açıklanarak Orta Çağ'da doğal hukuk düşüncesi incelenecektir.

### 2.2.1. Aziz Augustinus'da Doğal Hukuk Düşüncesi

Aziz Augustinus; ya da isminin tam biçimiyle Aurelius Augustinus Hipponensis, Milattan Sonra 354 yılında, günümüzde Cezayir'de bulunan Souk Ahras Bölgesi'nin o dönemdeki ismi olan Tagaste'de doğmuştur[398]. Milattan Sonra 430 yılında ise yine günümüzde Cezayir'de bulunan Hippo'da yaşamını kaybetmiştir[399]. Aziz Augustinus yaşamı boyunca; Confessiones (İtiraflar), De Doctrina Christiana (Hristiyan

[395] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, 14. Baskı, Ankara, Siyasal Kitabevi, 2019, s. 138.
[396] Bix, Doğal Hukuk: Modern Gelenek, s. 292.
[397] *Lex Iniusta Non Est Lex* yani *Adaletsiz Yasa Yasa Değildir* deyişi, bir Orta Çağ düşünürü ve doğal hukuk savunucusu olan Thomas Aquinas tarafından ifade edilmiştir (bkz. Andre Santos Campos, "Aquinas" 'lex iniusta non est lex": a Text of Legal Validity", Archives For Philosophy of Law and Social Philosophy, Vol: 100, No: 3, p .366 (2014) ayrıca bkz. Sururi Aktaş, Modern Doğal hukuk Bağlamında John Finnis'in Hukuk Teorisi, AÜEHFD, Cilt: 8, Sayı: 1-2 (2004), s. 19 (3-22) ). Aziz Augustine On Free Choice of the Will olarak İngilizce'ye çevirilmiş olan eseri *De Libero Arbitrio* 'nun birinci kitabında, Evodius ile Augustine arasındaki diyaloglarda açıkça adaletsiz yasayı yasa olarak kabul etmediğini belirtmektedir (Augustine, On Free Chice of the Will, Translated by Thomas Williams, First Edition, Indianapolis-Indiana, Hackett Publishing Company, 1993, s. 40). Aziz Augustine'in eserinde ifade ettiği *"adaletsiz yasayı yasa olarak kabul etmediği"* görüşü Lex Iniusta Non Est Lex ile anlamsal ve amaçsal açıdan özdeş ise de; Augustine'in bu ifadesi Latince Orijinalinde "lex mini esse non videtur, quae iusta non fuerif" biçimdedir (Andre Santos Campos, "Aquinas" 'lex iniusta non est lex": a Text of Legal Validity", Archives For Philosophy of Law and Social Philosophy, Vol: 100, No: 3, (2014), pp. 368 (366-378).)
Hem Thomas Aquinas'ın hem de Aziz Augustine'in yasanın temelinde adalet kavramının bulunmasına dair yaptıkları vurgular güçlüdür. Burada, doğal hukuk geleneğinde yasa yapım sürecindeki temel ölçütün adalete uygunluk olması gerektiğine dair olan durumu görmek mümkündür. Orta Çağ doğal hukuk görüşüne ilişkin temel izler de, her iki düşünürün adalete dair bu vurgularında bulunabilir.
[398] Meram Tuğçe Büyükuğurlu, Augustinus'un De Magistro Eserinde Öğrenme Biçimleri, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s. 11.
[399] Emine Saadet Öner, Augustinus'un Tanrı Devleti, İstanbul, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, s. 16.

Doktrini Üzerine), De Civitate Dei (Tanrı Devleti) gibi önemli eserler kaleme almıştır. Aziz Augustinus yalnızca Orta Çağ tarihinde etkili ve düşünceleriyle yalnızca Orta Çağ'a yön vermekle kalan bir düşünür olmamıştır. Aziz Augustinus, hristiyanlığın kurumsallaşması ve gelişmesinde etkili olmuş; Thomas Aquinas, John Calvin, Martın Luther King gibi din adamlarına düşünceleriyle yön vermiştir[400]. Kendisi de bir Platoncu Hristiyan olan Augustinus Platoncu düşünce geleneğini en derinlemesine ele alan düşünür olarak anılmakta; kelimelerin hakikatle olan ilişkisini kendisinden önceki düşünürlerden çok daha etkili bir şekilde kavrayan ve sözsüz iletişim ile ilgili yine ilk eleştirel incelemeyi yapan düşünür olarak kabul edilmektedir[401].

Augustinus hukuki düşüncelerini Tanrı Devleti isimli Eserinde kaleme almıştır. Augustinus Tanrı Devleti isimli eserini Roma'nın Gotlar tarafından istilasından sonra on üç yılda yazmıştır. Eserinde putperestliği reddederek; din devleti ile dünya devleti arasındaki ayrılıkları ele almıştır[402]. Augustinus'u Orta Çağ düşüncesinde doğal hukukun bir temsilcisi olarak ele almamızı sağlayan adalet kavramına ilişkin görüşleridir. Augustinus hayatı boyunca din, retorik, gramer, astroloji gibi pek çok konuyla ilgilenmiş; pagan inancı, mutlak doğrulara işaret eden Mani inancı, ardından Cicero'nun şüpheci yaklaşımları ve Hristiyan Platonculuk gibi dini değerlere yönelmişir[403]. Augustinus'un yaşamı boyunca, sorgulayıcı ve eleştirel kişiliğinin etkisiyle uğraş alanları ve dini inancında bir çeşitlilik olduğunu görüyoruz. Bununla birlikte, yani onun bu çok yönlü kişiliğini de göz ardı etmeksizin Augustinus'un özellikle doğal hukuk düşüncesine olan katkısının adalet kavramına ilişkin düşünce tarihine katkıları ve devlet yönetiminin nasıl olması gerektiğine ilişkin düşünceleri olduğunu ifade etmek istiyoruz. Augustinus'a göre adalet, tanrı sevgisinin -bir başka biçimde *tanrıyı sevmenin* olarak da ifade edebiliriz- dört temel biçiminden birisidir[404].

---

[400] Emine Saadet Öner, Augustinus'un Tanrı Devleti, Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, s. 16.
[401] Chadwick'ten aktaran Emine Saadet Öner, Augustinus'un Tanrı Devleti, s. 17.
[402] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 166.
[403] Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için bkz. Emine Saaadet Öner Augustinus'da Tanrı Devleti, s. 16-45.
[404] Mary T. Clark, Augustine On Justice, s. 87. https://www.brepolsonline.net/doi/pdf/10.1484/J.REA.5.104055

### 2.2.2. Farabi'de Doğal Hukuk Düşüncesi

Farabi ya da isminin tam biçimiyle Ebû Nasr Muhammed bin Muhammed bir Turhan bin Uzluk el Farabi el-Türkî[405], İslam siyaset felsefesinin kurucusu olarak kabul edilen; İslam düşünce dünyasının en önemli düşünürlerinden birisidir[406]. Farabi'nin Milattan Sonra 870-950 yılları arasında yaşadığı tahmin edilmektedir[407]. Farabi'nin 870 senesi civarında, günümüzdeki Taşkent şehrinin kuzeyinde yer alan Aris Nehri üzerinde bir şehirde, askeri kumandan olduğu tahmin edilen bir babanın çocuğu olarak dünyaya geldiği düşünülmektedir[408]. Farabi hem İslam dünyasını hem de Batı medeniyetini etkilemiş[409], etkisi yalnızca yaşadığı dönem ve coğrafyayla sınırlı kalmamış bir Türk düşünürüdür. Farabi tüm eserlerini Arapça kaleme almış olmasına rağmen isminin tam biçimindeki *Turhan, Uzluk ve Türkî* ifadeleri Farabi'nin Türk olduğunu açıkça göstermektedir[410]. Farabi yaşamı boyunca çok sayıda eser ortaya koymuştur. Onun tüm eserlerinin sayısı altmışın üzerindedir[411]. Farabi; ahlak, dil bilim, fen bilimleri, gök bilimleri, müzik, siyaset gibi çok farklı alanlarda çalışmalar yapmıştır. Bu çalışmaları örneklemek gerekirse; Felsefe el-Eflâtun (Platon'un Felsefesi), Risâle fî (Me'an) el-Akl (Akıl Üzerine), Kitab el-Mille (Milletler Üzerine), Kitâb el-Lisan (Dil Kitabı), Kitâb fî el-Mûsiki (Musiki Hakkında), Kitâb el- Nücûm (Astroloji Üzerine) Farabi'nin eserlerinden bir kaçının ismidir[412]. Belirtmiş olduğumuz eserlerin isimlerinde içeriklerine dair elde edilen ipuçları da Farabi'nin oldukça geniş bir bilgi birikimine sahip olduğunu göstermektedir.

---

[405] Hüseyin Gazi Topdemir, Farabi: Doğu Bilgeliğinin Kapısı, 1. Baskı, İstanbul Say Yayınları, 2009, s. 13.
Farabi'nin tam künyesi için bir başka bilgi için bkz. Sadri Maksudi Arsal, Farabi'nin Hukuk Felsefesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, (1945), Cilt: 10, Sayı:3-4, s. 620. (620-634)

[406] Fatih Toktaş, Farabi'de Hukuk Felsefesinin Temelleri, Diyanet İlmî Dergi, (Ocak-Şubat-Mart 2016), Cilt: 52, Sayı:1, s. 42. (41-64).

[407] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 167.

[408] Sadri Maksudi Arsal, Farabi'nin Hukuk Felsefesi, s. 620-621. Burada, özellikle "düşünülmektedir" fiilini kullanmamınızın nedeni de Farabi'nin doğum ve ölüm tarihi de dahil olmak üzere hayatına dair bilgilerin daha çok tahminlerle elde edildiği bu konuda kesin bilginin olmamasıdır.

[409] Hüseyin Gazi Topdemir, Farabi: Doğu Bilgeliğinin Kapısı, 1. Baskı, İstanbul: Say Yayınları, 2009, s. 13.

[410] Hüseyn Gazi Topdemir, Farabi: Doğu Bilgeliğinin Kapısı, s. 14.

[411] Farabi'nin eserlerinin listesi çin bkz. Topdemir, Farabi: Doğu Bilgeliğinin Kapısı, s. 22-24.

[412] Hüseyin Gazi Topdemir, Farabi: Doğu Bilgeliğinin Kapısı, s. 22-24.

Farabi'nin felsefesinin; ve felsefesi ile bağlantılı olarak/ bu nedenle onun hukuk felsefesinin de temelinde din ve dindarlık önemli bir yer tutmaktadır. Farabi, Tahsîlu's Sa'ade isimli eserinde hem felsefe hem de dinin ilk ilke ve varlıkların ilk nedenine ilişkin bilgi ürettiği; her ikisinin de insanın nihai amacını ve diğer tüm varlıklarının nihai amacını konu edindiğini belirtir[413]. Burada Farabi, din ile felsefenin konu bakımından bir özdeşlik içinde olduğunu ifade etmektedir. Farabi'ye göre, ayrıca, iyi bir filozofun özellikleri arasında dindarlık da vardır. Farabi, "sakatlanmış felsefe" olarak ifade ettiği felsefe biçiminin "sahte filozof" "boş filozof" ve "yalancı filozof" tarafından çalışıldığını söyler[414]. Ardından ise gerçek filozofların niteliklerini açıklar. Buna göre, filozof pek çok niteliğinin yanı sıra yetiştirildiği dinin fikirlerine inanmalı, dinin öngördüğü erdemli işleri yapmalı ve bunları bozmamalıdır[415]. Bu açıdan, Farabi iyi bir dindar olmadan iyi bir filozof da olunamayacağını ifade etmektedir[416].

Farabi'ye göre toplumsal yaşam insan tabiatı nedeniyle insanlar için bir zorunluluktur. Farabi'nin düşüncesinde, ruh ve bedenden oluşan insan; biyolojik varlığını devam ettirebilmek için kendi türünden olan diğer bireylerle bir arada yaşamaya mecburdur[417]. Dolayısıyla Farabi *toplum*un varlığını *insan*ın varlığıyla birlikte başlatır. Ona göre toplumun yokluğunda zaten insan da var olamayacaktır. Farabi, toplumun insan iradesiyle oluşturulan bir kurum olmaktan ziyade doğal olarak var olduğunu belirterek; onu insanın varlığı ile başlatırken devletin ortaya çıkışı konusundaki görüşü farklılaşmaktadır. Farabi, devleti kendiliğinden meydana gelmiş bir oluşum olarak görmez; devletin insanın iradesinin bir sonucu ile meydana geldiğini belirtir[418].

---

[413] Farabi, Mutluluğu Kazanma (Tahsîlu's Sa'ade), Şu Kitapta: Farabi'nin Üç Eseri: Mutluluğı Kazanma, Eflatun Felsefesi Ve Aristo Felsefesi (Çeviren: Hüseyin Atay), Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları NO: 115, Ankara Üniversitesi Basımevi, 1974, s. 54.
[414] Farabi, Mutluluğu Kazanma, s. 59.
[415] Farabi, Mutluluğu Kazanma, s. 60.
[416] Aynı görüş için bkz. Fatih Toktaş, Farabi'de Hukuk Felsefesi'nin Temelleri, s. 42.
[417] Hatice Umut, İnsan Doğası Temelinde Farabi'nin Toplum ya da Devlet Görüşü, Divan: Disiplinlerarası Çalışmalar Dergisi, Cilt: 14, Sayı: 27, (2009/2), s. 127-128. (119-144).
[418] Farabi'den aktaran Sadri Maksudi Arsal, Farabi'nin Hukuk Felsefesi, s. 633.

Farabi akıl ile ilgili görüşlerini de Risâle fî el-Akl (Akıl Üzerine) isimli eserinde açıklamıştır. Farabi'nin akıl tanımına göre aklın birden fazla anlamı mevcuttur. Farabi akıl ile ilgili olarak şöyle söylemektedir: *"Akıl kelimesi bir çok anlama gelir. İlki, halkın bir insan hakkında 'o akıllıdır' dediği şeydir, ikincisi kelamcıların 'bu aklın gerektirdiği veya reddettiği şeydir diyerek sıkça tekrarladıkları akıldır. Üçüncüsü, Aristoteles'in Kitâbu'l Burhân'da sözünü ettiği akıldır. Dördüncüsü, onun Kitâbü'l Ahlak'ın altıncı bölümünde anlattığı akıldır. Beşincisi Kitâbü'n Nefs'te sözünü ettiği akıldır. Altıncısı, Kitâbü Mâba'de-tabî'a'da anlattığı akıldır."*[419] Farabi'den alıntılanan bu görüşlerin de gösterdiği gibi, Farabi akıl konusunda Aristoteles'in felsefesinden oldukça etkilenmiştir. Farabi'nin akıl meselesi üzerine düşüncelerinde Aristoteles etkisi, Risale-i Fi el-Akl (Aklın Anlamları Üzerine) isimli eserinde açık bir biçimde görünür. Farabi bu eserinde Aristoteles'in hem Nikhomakos'a Etik hem de De Anima isimli eserlerinde akıl kavramının ele alınışını özel başlıklar halinde inceler[420]. Farabi'nin felsefesinde akıl kavramı oldukça önemli bir yere sahiptir. Öyle ki filozofun akıl kavramına yaklaşımında aklı bir insanın sahip olabileceği en yüksek değer olarak gördüğü fikri ifade edilmekte; Farabi'de, her bir varlığın yetkinliğinin belirleyicisi olan türsel ayrım konusunda insanın türsel ayrımının belirleyicisin akıl olduğu belirtilmektedir[421]. "Türsel ayrım" ile ifade edilen, insanın diğer tüm canlılardan farklılığıdır. Bu açıdan ise Farabi'ye göre insan olmanın temel belirleyicisi; yani, insanı diğer canlılardan ayırarak ona insan olma niteliğini veren temel belirleyici akıldır. Bu nedenle, insanın akıl sahibi ve düşünebilen bir canlı olması Farabi için bir bakıma aynı zamanda insanın varlık nedenidir.

[419] Farabi'den Aktaran Topdemir, Farabi: Doğu Bilgeliğinin Kapısı, s. 32.
[420] Farabi'nin Aklın Anlamaları isimli eserinden aktaran Topdemir, Farabi: Doğu Bilgeliğinin Kapısı, s. 307-315.
[421] Aysun Kelleci, Farabi'de Akıl Kavramı, Yüksek Lisans Tezi, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, s. 1.

Farabi'nin öğretisi doğal hukuk düşüncesi açısından ele alındığında; onun bir doğal hukuk düşünürü olarak değerlendirilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmektedir[422]. Farabi evrensel olarak geçerli olan davranış kuralları[423] öngörmemektedir ve onun bu yönü de onun bir doğal hukuk düşünürü olarak ele alınamayacağının nedeni olarak açıklanmaktadır[424]. Farabi tüm devletlerin toplumun yönetenler ve yönetilenler olarak ikiye ayrılması ile varlıklarını sürdürdüklerini iddia etmekedir[425]. Yönetim gücünün kullanılmasına ilişkin eserlerinde ayrıntılı açıklamalar yapmıştır. Örneğin, Farabi devletleri erdemli devlet ve erdemli olmayan devlet olarak ikiye ayırmakta; erdemli olmayan devleti de kendi içinde cahil devlet (el-medinetü'l-Cahiliyye), fasık devlet (el-mednetü'l-Fasıka), değişmiş devlet ve sapkın devlet (el-medinetü'l-Dalle) olarak bölümlere ayırmaktadır[426]. Farabi, yöneticileri de erdemli yöneticiler, cahil yöneticiler, sapkın yöneticiler, aldatıcı yöneticiler olarak sınıflandırır[427]. Her bir devletin ve her bir yöneticinin karakteristik özelliklerini açıklaması Farabi'nin yönetim erkine ilişkin görüşleriyle alakalıdır. Açıklamak istediğimiz ana husus Farabi'nin doğal hukuk düşüncesi olduğu için, yönetimin nasıl olması gerektiği ve onun kullanılışına ilişkin görüşler bize doğal hukuk fikrine dair ipuçları sunsa da daha genel olarak hukuk felsefesinin konusunu oluşturmaktadır.

---

[422] Christopher Colmo, Alfarabi on the Prudence of Founders, The Review of Politics, Vol. 60, No. 4, (Autumn 1998), s. 735. (719-741)

[423] Atıf yaptığımız kaynakta yer alan *"universally valid rules of action"* ifadesini "*evrensel olarak geçerli olan davranış kuralları"* biçiminde ifade etmeyi uygun görmekteyiz. Burada "evrensel" ifadesinin üzerinde durmak istiyoruz. Hukukun; onu meydana getiren kişi, kişiler ya da kurumların iradesinden bağımsız olarak meşruiyet kıstaslarının olması bir anlamda bizi doğal hukuk düşünesine götürmektedir. Çünkü kendisini oluşturan irade ile olan ilişkisi açısından hukuk kavramından bahsettiğimizde aslında pozitif hukuka işaret etmiş oluyoruz. Ancak daha geniş manada ve pozitif hukuktan bağımsız olarak hukuku ele aldığımızda, onun meşruluğu ya da geçerliliği (validity) için objektif kriterler belirlememiz gerekmektedir. Bu objektif kriterler bizi çıktığımız yolda evrensel (universally) ilkelere ulaştırabilecektir. Bu yaklaşım ise doğal hukukun özünü oluşturan, bir yerde belirli bir zamanda yürürlükte olan hukuktan farklı olarak evrensel olarak geçerli olan, insan aklıyla ulaşılabilecek hukukun mümkünlüğü fikrini doğurmaktadır. Farabi'nin ise insan davranışlarına dair böylesi evrensel ilkelerden söz etmiyor oluşu onun bir doğal hukuk düşünürü olmaması ile ilişkilendirilmektedir (bkz. Colmo, Alfarabi on the Prudence, s. 735).

[424] Colmo, Alfarabi on the Prudence, s. 735.

[425] Fatih Toktaş, Farabi'de Hukuk Felsefesi'nin Temelleri, s. 54.

[426] Özkan Kerimoğlu, Farabi ve İhvan-Safa'da Siyaset ve Siyaset Ahlakı, Doktora Tezi, Erzurum Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020.

[427] Colmo, Alfarabi on the Prudence of Founders, s. 736-737.

Farabi'nin akıl kavramına büyük önem vermiştir. Kendisi bir Orta Çağ düşünürü olmasına rağmen, Antik Yunan düşüncesinin akla verdiği önemi ve Aristoteles'in mantık yaklaşımını Orta Çağ'da Arapça konuşan dünya açısından tüm yönleriyle izah etmiştir[428]. Akıl kavramı ile ilgili olarak, spesifik bir biçimde "aklı" ele alan *Aklın Anlamları Üzerine* isimli bir eser *(Risâle fî (Me'an) el-Akl)* kaleme almıştır. Farabi her ne kadar doğrudan doğal hukuk kavramından bahsetmemişse de, onun akıl kavramına verdiği değer ve ilkeli yönetime ilişkin sözleri doğal hukuk fikri açısından da okunabilecektir.

### 2.2.3. St. Thomas Aquinas'da Doğal Hukuk Düşüncesi

St. Thomas Aquinas; İtalya'nın güneyinde yer alan Aquino bölgesi yakınlarında, iktidar güçlerince korunan Roccasecca kalesinde 1224 yılının hemen sonlarında ya da 1225 yılınan hemen başlarında doğmuştur[429]. St. Thomas Aquinas'ın, annesi Theodora aristokrat bir aileden gelmekte iken; babası Landulph ise Sicilya İmparatoru II. Frederick'in baronlarından birisi[430] ve Aquinum bölgesinin kontu idi. St. Thomas Aquinas kendisinden büyük beş kız ve dört oğlan kardeşe sahipti; ailenin en küçük çocuğu kendisiydi[431]. St. Thomas Aquinas'ın, dünyaya geldiği dönem, Avrupa'nın da önemli değişimler geçirdiği bir dönemdi. Tarıma dayalı ekonomi, yerini ticarete dayalı şehirlere bırakırken; ticaret merkezleri arasındaki para alış-verişleri ile de insanların daha uzak yerlere ulaşmaları gerektiği konusundaki düşünceler ortaya çıkıyordu[432]. Ayrıca Avrupa'da St. Thomas Aquinas'ın doğduğu dönemde, dünyanın görünüşlerinin, neredeyse mutlak olarak kabul gören düşüncelerin dışında da farklı olarak mevcut olduğunu anlatan hocaların bulunduğu seküler şehir okulları kurulmaya başlanmıştı[433]. St. Thomas Aquinas, yedi-sekiz yaşlarındayken dönemin adetlerine uygun olarak dini

[428] Nicholas Rescher, Al-Farabi on Logical Tradition, Journal of the History of the Ideas, Vol. 24, No. 1, (Jan. - Mar. 1963) pp. 131.
[429] M. -D. Chenu, O.P., Toward Understanding Saint Thomas (Translated by. A. -M. Landry, O.P. and D. Hughers O.P.), Chicago, Henry Regnery Company, 1964, pp. 11.
[430] Muhammet Tarakçı, St. Thomas Aquinas, 1. Baskı, İstanbul, İz Yayıncılık, 2006, s. 15.
[431] O. Faruk Akyol, Thomas Aquinas: Doctor Angelicus Hayatı, Eserleri ve Düşüncesi, İstanbul, Homer Kitabevi, 2005, 1. Baskı , s. 14.
[432] O. Faruk Akyol, Thomas Aquinas, s. 15.
[433] O. Faruk Akyol, Thomas Aquinas, s. 15-16.

eğitim almak üzere Monte Cassino Manastırı'na gönderildi. 1239 yılında Papa, İmparator II. Frederick'i aforoz etti. Bu olay neticesinde çok sayıda keşiş sürgün mağduru oldu ve St. Thomas Aquinas da bu durumun mağduru keşişlerden birisi olarak evine gönderildiği için kiliseden ayrılmak zorunda kaldı[434]. Ardından, 1239-1244 yılları arasında Napoli Üniversitesi de denilen[435] ve hocalarının ağırlıklı olarak Aristotelesçi eğilimde oldukları Napoli'deki *studium generalie*de[436] eğitimine devam etti[437]. Orta Çağ'da Batı düşüncesinde Aristoteles'in yer etmesinin çok da kolay olmadığını vurgulayarak, St. Thomas Aquinas'ın aldığı Aristotelesçi eğitimin özel ve önemli olduğunu belirtmek isteriz. Aristoteles düşüncesi, Orta Çağ Avrupası'nda Kilise'nin öğretisi ile uyuşmamaktaydı ve bu nedenle de üniversitelerde savunulması çok kolay değildi. Örneğin, aynı dönemde Aristoteles düşüncesi Paris Üniversitesi'nde okutulması yasaklanmış bir öğretiydi[438]. St. Thomas Aquinas 1245 yılından 1248 yazına kadar Paris Üniversitesi'nde din bilimleri profesörü olan Albert the Great'in öğrencisi olarak çalışmalarını sürdürmüştür. 1248 yazında ise hocası Albert the Great ile birlikte Köln'de kurulan yeni *studium generale*de görevlendirilmiştir. St. Thomas Aquinas, buradaki görevini 1952 yılına kadar sürdürmüş ve ardından da ders vermek ve kutsal din bilimlerindeki uzmanlığını pekiştirmek için Paris'e geri dönmüştür[439]. St. Thomas Aquinas'ın hayatına ilişkin önemli bir diğer durum da Dominiken Tarikatı[440] üyesi

[434] Muhammet Tarakçı, St. Thomas Aquinas, s. 16

[435]" Napoli Üniversitesi" kullanımı için bkz. Tarakçı, St. Thomas Aquinas, s. 16.

[436] Thomas Aquinas'ın yaşadığı dönemde eğitim kurumlarının derecelendirilmesi açısından bir isimlendirme olan *studium generale* günümüzdeki kullanımıyla *general house of studies* biçimiyle tercih edilmektedir (bkz. Chenu, Thomas Aquinas, s. 12). Studium generale ismiyle ifade edilen kurumların günümüzdeki üniversitelerle benzerlik gösterdiği hususlar vardır. Studium generale de Orta Çağ Hristiyan dünyasında bir yüksek öğretim kurumudur (bkz. Ludwig Huber and Gisela Shaw, Towards a new Studium Generale: Some Conclusions, European Journal of Education, Vol. 27, No. 3, 1992, p. 286,287. 285 - 301).

[437] O. Faruk Akyol, Thomas Aquinas, s. 17.

[438] O. Faruk Akyol, Thomas Aquinas, s. 18. 1210 yılında Provincial Council of Paris (Paris Bölgesi Konseyi) Aristoteles düşüncesinin ve Aristoteles Metafiziğinin üniversitede okutulmasını yasaklamıştır. 1245 yılında Papa'nın kararıyla Paris Üniversitesi'nde sürmekte olan yasak Toulouse üniversitesine genişleyerek devam etmiştir. Yasağın on üçüncü yüzyılın ortalarına kadar sürdüğü bilinmektedir bkz. Alexander W. Hall, Thomas Aquinas and John Duns Scotus: Natural Theology in the High Middle Ages, New York, Continuum, 2007, p. 132.

[439] M. -D. Chenu, Thomas Aquinas, s. 12.

[440] Dominiken Tarikatı, Saint Dominik ya da bilinen diğer isimleriyle Aziz Dominik, Osma'lı Dominik, Caleruegalı Dominik tarafından on üçüncü yüzyılda kurularak günümüze kadar

oluşudur. St. Thomas Aquinas, 1244 yılında Dominiken Tarikatı'na katılmıştır[441]. Dominiken Tarikatı; sorgulamaya, insanın kendi aklını kullanmasına ve entelektüel gelişime önem veren bir tarikat olmasına rağmen tarikatın kuruluş tüzüğünde Aristo ve Orta Çağ'ın büyük modernizmi olarak ifade edilen Arap Felsefesi'nin kitaplarının okunmaması istenmiştir. St. Thomas Aquinas ise seküler bilimlerin ve Aristo felsefesinin öğrenilmesinin Dominiken Tarikatı'nın apostolik hedefleri ile bir çelişki içerisinde olmadığını belirtmiştir[442]. St. Thomas Aquinas'ın Dominiken Tarikatı içerisindeki bu yönü onun hem düşünsel hem de din adamı kimliğine ilişkin de bilgiler sunmaktadır. Dominiken Tarikatının entelektüel bilgiye önem veren yönü St. Thomas Aquinas'ın tarikata katılmasına etki etmiştir. Bununla birlikte, St. Thomas Aquinas Dominiken Tarikatının düşünsel gelişiminde sorgulayıcı ve eleştirel düşünceye evrilmesine de öncülük etmiştir.

St. Thomas Aquinas bir Orta Çağ düşünürü ve bir din adamı olmakla birlikte akıl kavramına verdiği büyük önemle bilinir. Onun akla verdiği büyük önemin, sahip olduğu Aristotelesçi eğitim geçmişiyle de yakından ilgili olduğunu düşünüyoruz. Orta Çağ'da Aristoteles felsefesini öğrenmenin; akıl kavramının önem ve gerekliliğini vurgulamanın zorluğu düşünüldüğünde St. Thomas Aquinas'ın bir düşünür olarak taşıdığı değere de farklı bir perspektiften bakılabilir. St. Thomas Aquinas, Summa Theologica (Teoloji Özeti) isimli en önemli eserinde inanç ve akıl kavramlarını uzlaştırmaya çalışmıştır[443]. Gerçekten de St. Thomas Aquinas; akıl kavramı, iman kavramı, teoloji ve felsefe arasında ayrım yapar ve ardından da akıl ile imanı; teoloji ile felsefeyi uzlaştırmaya çalışır[444]. Orta Çağ'ın en önemli düşünürlerinden olan Aziz Augustinus St. Thomas Aquinas'tan daha önce, yalnızca Hristiyani bir perspektifle İncil'de yer alan

ulaşmış olan bir Hristiyanlık tarikatıdır. Özellikle düşünsel ve entelektüel faaliyetlere Dominiken Tarikatı'nda özel bir önem verilmiştir. Dominiken Tarikatı üyeleri tarafından, tarikatın gelişme döneminde Kıta Avrupası ve Britanya'da; üniversiteler üzerinde de etkin olmak için gayret sarf edilmiştir (Salihe Esen, Dominiken Tarikatı ve Katolik Kilisesi'ndeki Yeri, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015, s. 100-102).

[441] Ettienne Gilson, The Philosophy of St. Thomas Aquinas (Translated by. Edward Bullough), Cambridge W. Heffer Publisher, p. 2.

[442] Salihe Esen, Dominiken Tarikatı ve Katolik Kilisesi'ndeki Yeri, s. 124-125.

[443] Adnan Güriz, Hukuk Felsefesi, s. 171.

[444] Hasan Aydın, Thomas Aquinas'da Nedensellik Sorunu, FLSF (Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi), Sayı: 27, (Bahar 2019), s. 18. (17-56).

"Sezar'ın hakkını Sezara verin" tavsiyesini destekleyerek dünyevi bir yaklaşım sergilememiştir[445]. Oysa St. Thomas Aquinas'ın felsefesi, yalnızca dini olana değil aynı zamanda dünyevi olana da yönelmiştir. Onun, akla verdiği büyük önemin dini yönünü dışladığını düşünmek yanlış olacaktır. St. Thomas Aquinas'a, göre, tüm yaratılış tanrının özgür isteğinin bir ürünüdür. Aynı zamanda doğal, doğaüstü, akıl sahibi ya da değil tüm yaratıklar da Tanrının kişiliğinden doğmaktadır[446]. St. Thomas Aquinas'a, göre tüm varlıkların -başlangıcı gibi- sonu da tanrıdır; Tanrı ilk ve yalın tözdür[447]. St. Thomas Aquinas, varlık ile Tanrı arasında böylesine güçlü bir bağ öngörmektedir. Ona göre, tanrı hem tüm varlığın başlangıcı hem de nihai olarak yöneldiği amaçtır. St. Thomas Aquinas, varlık ve Tanrı arasında böyle bir bağ kurarken; varlık kavramının felsefe ile olan ilişkisi açısından da Aristoteles'in etkisi altında kalmış olan en önemli düşünürlerdendir. St. Thomas Aquinas'a göre felsefenin ilk konusunu oluşturan varlıktır[448]. Böyle bir yaklaşımın, Orta Çağ'da üniversitelerde okutulması yasaklanabilecek kadar marjinalleştirilebilen Aristoteles'in Pagan felsefesi ile Orta Çağ Avrupası'nın hakim görüşü olan Tanrı inancını varlık felsefesi açısından sentezlediğini düşünüyoruz. St. Thomas Aquinas'ın varlığın özü ve nihai amacının Tanrı olduğunu söyleyerek; bununla birlikte varlık anlayışı bakımından da Aristotelyen anlayışa olan bağlılığı Orta Çağ açısından yenilikçi bir yaklaşımdır.

St. Thomas Aquinas'ın doğal hukuk yorumu, bu yorumun kendisine özgü unsurlarının Hristiyan doktrini; Aristoteles, Stoacılık ve İbn Rüşd gibi düşünürlerin fikirleriyle oluştuğu sentezci bir yaklaşıma sahiptir[449]. Özellikle, Aristoteles'in pagan felsefesini, bir din adamı olarak kendisinin de açıklığa kavuşmuş hakikat olarak gör-

[445] Raymond Wacks, Hukuk Kuramını Anlamak: Hukuk Felsefesi ve Hukuk Kuramına Giriş (Çev. Fatma Süzgün Şahin Ünver ve Serdar Ünver), 1. Baskı, Ankara, Astana Yayınları, 1. Baskı, s. 38.
[446] Ayhan Aydın, Felsefe Düşünce Tarihi, 9. Baskı, Ankara, Pegem Akademi Yayıncılık, 2018, s. 59.
[447] Muharrem Kılıç, Özsellik ile Olgusallık Arasında Hukuk Kavramı: St. Thomas'ın Hukuk Kuramı Örnekleminde Doğal Hukuksal Bir Analiz, 1. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s. 131.
[448] Muharrem Kılıç, St. Thomas'ın Hukuk Kuramı Örnekleminde Doğal Hukuksal Bir Analiz, s. 131.
[449] Niyazi Öktem, Ahmet Ulvi Türkbağ, Felsefe Sosyoloji, Hukuk ve Devlet S. 221.

düğü Hristiyanlık söylemi ile birleştirmeye çalışmıştır. St. Thomas Aquinas'ın bu çabası ise kozmik düzen ile hukuk arasındaki bağlantıyı; Hristiyan doktrini tarafından da kabul edilen, insanın tanrının aklını okuyamayacağı düşüncesine dair bir kabulle birlikte yeniden oluşturmaya yöneltmiştir[450]. Thomistik perspektifte, toplumsal yaşamın düzeni, sahip olduğu üstünlük ilahi olarak kendisinde var olan üstünün, kendisinden daha düşük olanı hareket ettirdiği bir düzen olarak ifade edilir[451]. St. Thomas Aquinas'ın bu biçimde ifade ettiği üstün olanın düşük olanı hareket ettirmesi tespiti onun bütün evrene ilişkin varlık/ yaratılış tasavvuru açıklamasına da temel oluşturmuştur. St. Thomas Aquinas'a göre evren bir hareket ettirenler hiyerarşisidir. Bu öyle bir hiyerarşidir ki, ilk hareket ettirenden meydana gelen gücün sırasına uygun olarak astlara inmesi söz konusudur[452]. Bu yaklaşımı ile St. Thomas Aquinas kozmik sıra düzeni öngören bir varlık tasavvuruna sahiptir[453].

St. Thomas Aquinas'ın doğal hukuk düşüncesine katkıları yalnızca Orta Çağ düşüncesine sağladığı katkılar ile sınırlı olmamıştır. St. Thomas Aquinas doğal hukuk düşüncesine sistematik biçimini veren düşünürdür[454]. St. Thomas Aquinas'ın doğal hukuk yaklaşımı Hugo Grotius'un doğal hukuk yaklaşımı ile benzerlikler göstermektedir. Grotius doğal hukuku akılcı bir perspektiften ele alarak, doğal hukukun ilkelerinin akla uygun olması gerektiğini savunurken akla uygun olan doğal hukukun da yaratıcısının tanrı olduğunu vurgulamaktadır. St. Thomas Aquinas da doğal hukuku Aristotelesçi geleceğe uygun bir biçimde akıl ile temellendirse de doğal hukukun yaratıcısının tanrı olduğunu belirtmektedir. Bu açıdan Grotius ve St. Thomas Aquinas'ın hukuk kuramlarının karşılaştırılması doğal hukuk geleneği açısından önemli görünmektedir[455].

[450] Shirley Robin Letwin, On the History of the Idea of Law (Edited by. Noel B. Reynolds), New York, Cambridge University Press, 2005, s. 69.
[451] Shirley Robin Letwin, On the History of the Idea of Law, s. 69.
[452] Shirley Robin Letwin, On the History of the Idea of Law, s. 69.
[453] Muharrem Kılıç, St. Thomas'ın Hukuk Kuramı Örnekleminde Doğal Hukuksal Bir Analiz, s. 131.
[454] Brian H. Bix, Doğal Hukuk: Modern Gelenek, s. 292.
[455] Celal Yeşilçayır, Hugo Grotius'un Doğal Hukuk Düşüncesine Kazandırdığı Paradigmal Dönüşüm, Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı: 30, (Güz 2020), s. 243. (241-258)

### 2.3. Çağdaş Doğal Hukuk Düşüncesi

Yirminci yüzyılda, çağdaş doğal hukuk düşüncesi, hem klasik doğal hukuk ekolü hem de modern doğal hukuk ekolü açısından oldukça etkili ve kapsamlı çalışmalar gerçekleşmiştir. Örneğin, klasik doğal hukukun çağdaş açıklamaları açısından Jaques Maritain, Germain Grisez, Robert George ve John Finnis en önemli temsilciler olarak görülmektedir[456]. Klasik doğal hukukun çağdaş temsilcileri arasında John Finnis (1940 - ) en dikkati çekenlerden birisidir[457]. Finnis'in *Doğal Hukuk ve Doğal Haklar* (1980) eseri çağdaş doğal hukuk düşüncesine giriş açısından önemli bir yerdedir[458]. Finnis'in *Doğal Hukuk ve Doğal Haklar* eseri klasik Thomas Aquinasçı ve Aritotelesçi doğal hukuk anlayışını yeniden hayata getiren bir çalışma olarak kabul edilmektedir. Finnis'in yeni bir ifadeyle ortaya koyduğu klasik doğal hukuk teorisi; bir nesilden fazla düşünürün dini dogmalara ve kilisenin otoriter tavrına dayandığını iddia ederek yanlış anlama ve açıklamalara maruz kalmış bir teorinin (Thomas Aquinasçı ve Aristotalesçi[459] klasik doğal hukuk teorisi) aslında tekrar hayat bulmasıdır[460]. Finnis Thomistic/Aristotalian doğal hukuk teorisine dayandırarak kurduğu kendi doğal hukuk düşüncesini her iki düşünürün de doğal hukuka dair temel yaklaşımlarını ve açıklamalarını koruyarak; aynı zamanda onlara tam olarak karşı çıkma kapasitesinde oluşturmuştur. Finnis bu biçimiyle oluşturduğu doğal hukuk düşüncesi, çağdaş klasik doğal hukuk düşüncesinin önemli bir temsili olmakla birlikte kadim klasik doğal hukuk öğretisi olan Thomistic/Aristotalian öğretiyi çürüten ve onların yerini alan bir doğal hukuk düşüncesi olarak kabul edilmektedir[461].

---

[456] Cennet Uslu, Doğal Hukuk ve Doğal Haklar, s. 270, https://www.liberte.com.tr/download/7b51ca56cf1defa123259ac078e33e8c_Dogal-Hukuk-ve-Dogal-Haklar-OS.pdf /Erişim Tarihi: 20.04.2020.

[457] Cennet Uslu, Doğal Hukuk ve Doğal Haklar, s. 270.

[458] Lloyd L. Weinreb'den aktaran Sevtap Metin, "Yeniden Doğal Hukuk Modellemesi: John Finnis", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 62, Sayı: 1-2, (2004), s. 165. (165-207)

[459] Çalışmanın devam eden kısmında Thomas Aquinasçı ve Aristotalesçi doğal hukuk teorisi için kısaca Thomistic/Aristotalian doğal hukuk teorisi ifadesini kullanacağız.

[460] Neil Macccormick, "Natural Law and the Separation of Law and Morals" Şu Kitapta: Natural Law Theory: Contemporary Essays, Edited by. Robert P. George, Oxford, Oxford University Press, 2007, s. 105.

[461] Neil Maccormick, The Separation of Law and Morals, s. 105.

## 3. DOĞAL HUKUK, İNSAN HAKLARI VE İNSAN HAKLARI HUKUKU İLİŞKİSİ

### 3.1. Doğal Hukuk Perspektifinden İnsan Hakları

Doğal hukuk doktrininin Avrupa'da, Hristiyan dini inancının egemen olduğu Orta Çağ döneminden moderniteye uzanan tarihsel gelişim sürecine özcü bir katkısı olduğu, özellikle de Thomas Aquinas'ın doğal hukuk düşüncesinin bunda etkili olduğu tezi ifade edilmektedir[462]. Bireycilik ve evrensellik gibi insan hakları düşüncesinin bir parçası olarak görülebilecek olan değerler, belki çok büyük bir kesinlikle olmasa da belli bir noktaya kadar modernleşmenin ürünleri olarak görülmektedir[463].

Bir yerde belirli bir zamanda uygulanan hukukun içeriğinden, hukuku meydana getiren olgulardan söz ettiğimizde genel olarak kanunlar, sözleşmeler ve örf adet kuralları ilk planda aklımıza gelmektedir. İnsanların birbirleriyle olan ilişkileri, kurumların birbirleriyle olan ilişkileri ya da insanların kurumlarla olan ilişkilerinin keyfi bir biçimde süregitmesinin doğuracağı karmaşa bu ilişkilerin bazı kaidelere bağlanmasını gerektirmektedir. Söz konusu kaidelerin meydana gelişi ve düzenlediği konuları ele alış biçiminin keyfiliğine karşı ise hukuki pozitivizm ve doğal hukuk görüşlerinin yaklaşımları biribirinden farklıdır. Hukuki pozitivizm normlar hiyerarşisi öngörmekteyken doğal hukuk yaklaşımının temel aldığı en önemli değer adalet kavramıdır. Gerçekten de hukuk okulları içerisinde adalet kavramına en çok önem veren, aynı zamanda hukuku bizatihi *adalet* ile tanımlayan bir anlayışa sahip olan doğal hukuk okuludur[464]. Adalet kavramı, herkes açısından insan hakları ülküsünün gerçekleşebilmesi ve insan haklarına aykırılıkların vicdanları rahatsız etmemesi bakımından oldukça önemli ve kadim bir kavramdır[465].

---

[462] Ludger Honnefelder, Rationalization and Natural Law: Max Weber's and Ernst Troeltsch's Interpretation of the Medieval Doctrine of Natural Law, The Review of Metaphysics, Vol.49, No.2, (Dec. 1995), p. 277. (275-294).

[463] Jan Berting, Modernisation, Human Rights and the Search for Fundementals, Şu Kitapta: The Search for Fundamentals: The Process of Modernisation and the Quest for Meaning, Edited By. Lieteke van Vucht Tijssen, Jan Berting and Frank Lehner, Netherland Unesco Commision, 1995, P. 199 (199-216)

[464] Kemal Gözler, Tabii Hukuk ve Hukuki Pozitivizme Göre Adalet Kavramı, Muhazafakar Düşünce Dergisi, Cilt.4, Sayı. 15, (2008), s. 78. (77-90)

[465] M. Balkan Demirdal, İnsan Haklarının Temellendirilmesine Yardımcı Bir Kavram: Adalet İlkeleri, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt. 37, (2009), s. 2. (1-35)

### 3.2. Doğal Hukuk ve İnsan Hakları Hukuku İlişkisi

İnsan hakları hukuku, Birleşmiş Milletler çatısı altında ya da Avrupa Birliği gibi bölgesel uluslararası örgütlerin üyeleri tarafından temel hak ve özgürlükleri korumak üzere bağıtlanan uluslararası sözleşmeler ve protokoller ile uluslararası hukukun bir parçası konumunadır. İnsan haklarını korumaya yönelik olan uluslararası sözleşmelerle, temel hak ve hürriyetlerin korunması amaçlanırken insanın doğuştan itibaren devredilmez ve vazgeçilmez haklara sahip olduğunu ifade eden doğal haklar düşüncesinden yola çıkılmaktadır. Doğal hukuk, kavramın içeriğine ilişkin söyleyebileceğimiz pek çok şeyden ayrı olarak en genel çerçevesini çizdiğimizde toplumsal bir düzen öngörmektedir. Doğal haklar ya da doğal hak kavramı ise hakların ve bireylerin öncelenmesini temel almaktadır. Doğal hukuk, toplumsal düzenin normatif sınırlarını çizerken; doğal haklar bireylerin haklarının, kimi zaman normatif toplumsal düzene rağmen korunmasını öngören kuramlar olarak ele alındığında her iki kuramın birbiriyle rekabet halinde olduğu gibi bir çıkarımda bulunulabilecektir. İlk bakışta ya da dolaysız bir düşünümle akla gelen bu yaklaşım haklılık payı içermektedir. Bununla birlikte doğal haklar yaklaşımının doğal hukukla zıt ya da onu dışlar bir yapıya sahip olduğunu iddia etmek gerçeği yansıtmayacaktır. Örneğin, Orta Çağ'da yaşamış olan geleneksel bir doğal hukuk kuramcısı olan St. Thomas Aquinas; dini inanç evlilik ve meslek seçimi gibi konularda bireylerin haklara sahip olması gerektiğinden söz etmektedir[466]. İnsan hakları hukukunun, doğal hukuk düşüncesi ile olan ilişkisini anlayabilmek için doğal hukuk ve doğal haklar ayrımına da değinmek gerekmektedir.

Doğal hukuk kavramı sıklıkla 'doğal haklar 'kavramı ile birlikte anılmakta ve her iki kavramın biririyle bir ilişkisi-bağlantısı olduğu iddia edilmektedir[467]. Burada

[466] Finnis'ten Aktaran Brian H. Bix, Doğal Hukuk Modern Gelenek, s. 302.

[467] Cennet Uslu, Doğal Hukuk ve Doğal Haklar İnsan Haklarının Felsefî Temelleri, 2. Baskı, Ankara, Liberte Yayınları, 2011, s. 39.
Bununla birlikte, çeşitli haklar teorileri ya da doğal haklar kavramının ortaya çıkışının eski bir tarihe denk geliyor olmasına rağmen "*haklar"*ın doğal hukukla yakın olarak ilişkilendirilmesi on yedi ve on sekizinci yüzyılda gerçekleşmiştir (Lloyd L. Weinreb, "Natural Law and Rights", Şu Kitapta: Natural Law Theory: Contemporary Essays, Edited by Robert P. George, Oxford, Oxford University Press, 2007, s. 278. (278-305).

doğal haklar ile doğal hukuk arasındaki ilişkiyi vurgulamamız ise doğal hukukun, doğal haklar kavramı üzerinden genel olarak insan hakları ve daha özel biçimde de insan hakları hukuku ile yadsınamaz ilişkisini belirtmek bakımından önemlidir. Örneğin çağdaş doğal hukuk kuramında öncü bir düşünür olan John Finnis, doğal haklar kavramının insan hakları ile eş anlamlı olduğunu ve insan hakları kavramının doğal hakların modern bir ifadesinden başka bir şey olmadığını belirtmektedir[468]. Bu açıdan baktığımızda doğal hukuk düşünce geleneği; aslında, doğal hukuk düşüncesi ve doğal hakların yönetim erkine çizdiği hukuki sınırlar nedeniyle uluslararası hukukun gelişimi açısından merkezi önemde bir etkiye sahiptir. Burada yine genel olarak uluslararası hukukun gelişimi ve özel olarak da insan hakları hukukunun gelişimi doğal hukuk ve doğal haklar ile oldukça yakın bir ilişkiye sahiptir. Örneğin, insan hakları hukukun tarihsel gelişimi bağlamında önemli bir konuma sahip olan Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi (1776) doğa kanunlarına dayanarak, *yaşam, özgürlük ve mutluluğu arama haklarının* ihlal edilemezliğini vurgular. Yine insan hakları hukukunun tarihinde ve gelişiminde büyük bir önem ve etkiye sahip olan Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi de (1789) bireylerin yalnız insan olma nitelikleri sayesinde sahip olduğu *doğal, vazgeçilmez ve kutsal haklara* vurgu yapmaktadır[469]. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi gibi günümüzde insan hakları hukukunun temel kaynaklarından birisi olarak kabul edilen pek çok metin de yine doğal hukuk kavramını temel alarak insanların vazgeçilmez ve devredilmez hakları olduğu düşüncesini açıklamaktadır[470]. İnsan hakları hukukunun özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra daha büyük bir önem ve ilgi gördüğünü bu çalışmada da önceki bölümlerde açıklayarak ifade ettik. Bununla birlikte doğal hukukun da özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde bir canlanma sürecine girdiği belirtilmektedir[471]. Evrensel bir insanlık düşüncesi, insanın varoluşsal bir biçimde; yani yalnızca insanın insan olduğu için yüksek bir itibara sahip olduğu düşüncesini beraberinde getirir. Uluslarası ilişkilerin, hukuki ve dolayısıyla da medeni ve

[468] Sevtap Metin, Yeniden Doğal Hukuk Modellemesi, s. 194.
[469] Brian H. Bix, Doğal Hukuk: Modern Gelenek, s. 291.
[470] Yavuz Kılıç, "Hobbes, Locke ve Rousseau'da Doğa Durumu Düşüncesi", Temaşa Erciyes Üniversitesi Felsefe Bölümü Dergisi, SAyı. 2, (2015), s. 99.
[471] Mustafa Can Özdemir, "Hugo Grotius ve John Locke'da Doğal Hukuk Öğretisi", Fatih Sultan Mehmet Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, s. 2

insani temeller üzerine inşa edilebilmesi; doğal hukuk, insan hakları ve eşitlik düşüncelerinin devletler tarafından içselleştirilmesiyle mümkün olabilecektir[472]. İnsan hakları hukuku, insan haklarının, devletler arasındaki ilişkilerin meşruiyetinin ve devletlerin egemenlik yetkilerini kullanmalarına getirilecek olan sınırlamaların temel ölçütü olarak ele alınmasından doğmaktadır.

Hugo Grotius uluslararası hukuk düşüncesini doğal hukuk düşüncesine dayandırmaktadır. Grotius doğal hukuk düşüncesine eşsiz katkısı[473] ve uluslararası hukuku doğal hukuk düşüncesi ile açıklaması nedeniyle uluslararası insan hakları hukukunun da kuruluşu üzerinde özel ve önemli bir yere sahiptir.

[472] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt. 1, Sayı. 1-4, (1984), s. 70. (69-115)

[473] Hugo Grotius, gerçekten de ilkeleri aklederek elde edilen ve pozitif hukukunun meşruluk ölçütü olarak ele alınan doğal hukukun devlet ve hukuk alanında üretilen teorilerde etkili olduğu on yedinci yüzyıl açısından en önemli düşünür olarak kabul edilmektedir (Pelin Atayman Erçelik, Cicero'da Doğal Hukuk Anlayışı, İstanbul Üniversitesi sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2008, s. 1)

# ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

# HUGO GROTİUS VE İNSAN HAKLARI

## 1. HUGO GROTIUS'UN HAYATI VE ESERLERİ

### 1.1.Hugo Grotius'un Hayatı

Hugo Grotius ya da isminin Felemenkçedeki biçimi ile Huig de Groot (1583, Delft - 1645, Rostock)[474]; Savaş ve Barış Hukuku (De Jure Belli ac Pacis)[475], Denizlerin Serbestliği (Mare Liberum) ve Ganimet Hukuku (De Jure Praedae) isimli eserleriyle ve doğal hukuk teorisine ilişkin ve uluslararası hukuku doğal hukuka dayandırarak onu doğal hukuk düşüncesi ekseninde açıklayan fikirleriyle uluslararası hukukun kurucusu[476] kabul edilen Hollandalı hukukçu, diplomat, düşünür, din bilimci ve bilim insanıdır. Grotius'un dahi bir çocuk olarak henüz 15 yaşında kamusal hayata girdiği, otuz yaşındayken çok önemli bir uluslararası devlet adamı olduğu ifade edilmekte ve Grotius, çağdaş bir akademisyen tarafından, Aristoteles'den sonra en büyük düşünür olarak tanımlanmaktadır. Hugo Grotius'un hukuk bilimine olan katkısı -çağdaş hukuk

[474] Hugo Grotius'un henüz on iki yaşını doldurmadan girdiği Leyden Üniversitesi'nde kendisinin etkisiyle hümanist düşünce içerisinde olduğu hocası Joseph Scalinger'in derslerini takip etmiştir, Groot olan isminin Grotius olarak değiştirilmesi de bu dönemin ve derslerin etkisiyledir (Yıldırım Torun, Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi, 1. Basım, İstanbul, Kaknüs Yayıncılık, 2005, s. 31). Grotius kendisi de hümanist hocası Scalinger'in yolundan giderek hümanist yaklaşıma eğiliyor ve o dönemki Latinleştirme eğiliminin etkisiyle de Groot'dan Grotius'a dönüşüyor (Yavuz Abadan, "Grotius ve Tabii Hukuk", Tedir Hayatının Otuzuncu Yıl Dönümü Hatırası Olmak Üzere Üniversite Rektörü ve Hukuk Fakültesi Profesörü Cemil Bilsel'e Armağan, İstanbul, Kenan Basımevi Klişe Fabrikası, 1939, s. 530).

[475] Hugo Grotius'un Savaş ve Barış Hukuku adlı eseri, aynı zamanda bir başyapıt olarak nitelendirilmektedir. Gerçekten de Hugo Grotius'un uluslararası hukukun en önemli kurucularının başında gelen bir hukukçu olması, Savaş ve Barış Hukuku isimli eserine vurgu yapılarak da ifade edilmektedir. (bkz. Hakkı Hakan Erkiner, "Uluslararası Hukuk Öğretisinde Klasik Öğretinin Kuruluşu: Hugo Grotius ve Postgrotien Yazarlar Samuel Von Pufendorf, Richard Zouche, Cornelius Van Bynkershoek ve Samuel Rachel'e İlişkin İnceleme ve Değerlendirme", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt 18, Sayı: 3, s. 7)

[476] Hugo Grotius, yaşadığı dönemde bir uluslararası hukuktan ve uluslararası hukuk teoirisinden açıkça söz etmemiş olsa da onun özellikle Savaş ve Barış hukuku adlı eseri ve bir hukukçu olarak doğal hukuk ile devletler arasındaki ilişkileri açıklayan görüşleriyle uluslararası hukukun babası olarak kabul edilmektedir (bkz. Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 7). Hugo Grotius'un uluslararası hukukun babası olarak kabul edilişi on dokuzuncu ve yirminci yüzyıllarda gerçekleşmiştir (bkz. Martin Julia Van Ittersum, "Hugo Grotius: The Making of a Founding Father of International Law", Şu Kitapta: Oxford Handbook Of International Law, 1. Baskı, Oxford: Oxford University Press, 2016, s. 1).

düşüncemize kadar ulaşan ve/ hatta onu *uluslararası hukukun kurucu babası* olarak nitelendiren yönüyle çok büyük olsa da- onun zorluklarla dolu; yokluk, sürgün ve hapis gibi durumlarla yüzleşmek zorunda kaldığı bir hayat sürmüş olduğu da bir gerçektir. Grotius, hayatının otuz beş yaşından ölümüne kadar geçen yirmi yedi yıllık bölümünü mahkum olarak ve sürgünde geçirmiştir[477].

Hugo Grotius Hollanda'nın güneyinde bulunan Delft şehrinde, şehrin belediye başkanı ve aynı zamanda Hollanda'nın en prestijli üniversitelerinden birisi olan Leiden Üniversitesinin mütevelli heyetinde olan bir babanın ve aslen Hollandalı - Cermen soyundan ve dönemin soylu sınıfına mensup bir ailenin çocuğu olarak dünyaya gelmiştir[478]. Hugo Grotius'un babası Protestan annesi ise Katoliktir; protestan bir babanın ve Katolik bir annenin çocuğu olarak ilk öğrenimini Delft şehrinde tamamlamıştı[479]. Hugo Grotius'un babası, Van de Groot (1554 - 1640)[480] Grotius'un Laheyli Protestan Vaiz Johannes Unitenbogaert tarafından eğitim almasını sağlamıştır. Grotius Unitenbogaert'in himayesinde iki yıl eğitim almıştır ve tüm hayatını etkileyecek olan dini düşünceleri de bu eğitimle şekillenmiştir. Grotius'un din bilimlerine olan vukufiyetinin derinliği ve bu konudaki yetkinliği, kendisi henüz on iki yaşındayken annesini katolik inançtan vazgeçerek Protestan olmaya ikna etmiş olmasında da görülmektedir[481]. Grotius'un düşünce dünyasına hoşgörü fikrinin egemen olduğunu söyleyebiliriz. Grotius köken olarak asil denilebilecek bir sınıfa mensup olmasına rağmen kendi sınıfının feodal toplumsal yapı ve düşüncesini değil; henüz yeni belirmeye başlamış olan burjuva sınıfının hoşgörülü tavrını benimseyerek kendisini burjuva sınıfına mensup olarak görmüştür[482]. On bir yaşında iken Leiden Üniversitesi Edebiyat Fakültesine kabul edilmiş ve burada Joseph Scalinger'den eğitim alarak matematik, felsefe ve hukuk

[477] Hugh Trevor-Roper, From Counter-Reformation to Glorious Revolution, Chicago, University of Chicago Press, 1992, s. 79.
[478] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 529-530.
[479] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 7.
[480] Hugo Grotius'un babası Delft şehrinin belediye başkanı; Leyden Üniversitesine ait vakfıların mütevelli azasıdır ve aynı zamanda doğa bilimleriyle de ilgilenmektedir (Yıldırım Torun, Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi, 1. Basım, İstanbul Kaknüs Yayıncılık, 2005, s. 31). Grotius'un siyaset ve bilimle böyle iç içe olan bir babanın oğlu oluşunun da onun siyasal kimliği üzerinde etkileri vardır.
[481] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii hukuk, s. 530.
[482] Yıldırım Torun, Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi, s. 31.

öğrenimi görüp, henüz on dört yaşında iken bitirme tezini (1597) üstün başarıyla savunmuştur. Ardından, 1598 yılında dönemin Fransa Kralı IV. Henry'ye elçi olarak atanan Johan van Oldenbarnevelt'e eşlik ettiği süreç içerisinde Roma Hukuku eğitimi veren ve Hollanda'dan İskoçya'ya kadar çok sayıda yabancı öğrencinin de burada eğitim aldığı Orleans Üniversitesi'nde henüz on beş yaşında iken hukuk doktoru ünvanını kazanmıştır[483]. Kendisi de bir avukat ve devlet adamı olan Johan van Oldenbarnevelt'in, Groitous'u bu seyahatinde yanında götürme gerekçesi de Grotius'un parlak öğrenim hayatıdır. Bu seyahatte Paris'te Saray'a takdim edilen Grotius, Kral IV. Henry'nin *"İşte Hollanda'nın Mucizesi - Voila le miracle d'Hollande"* hitabıyla karşılanarak kralın resmi ile birlikte altın şeref kordonuyla ödüllendirilmştir[484]. Grotius henüz on beş yaşında iken Fransa Kralı IV. Henry tarafından *Holllanda'nın Mucizesi* olarak nitelenmesi Grotius'un sahip olduğu ünün de başlangıcı olarak görülmektedir[485]. 5 Mayıs 1598 tarihinde Orleans Üniversitesi'nde hukuk doktoru unvanını aldığı yılın sonbaharında Hollanda'ya dönerek Lahey'de avukatlık yapmaya başlamıştır. Bu dönemde *Martianus Capelle'nin*[486] şerhli bir eserini ve astronomi bilgisi açısından önemli olan *Syntagma Araetorum* eserlerini yayımlaması Grotius'a büyüyen bir şöhret kazandırmıştır[487]. Grotius, 1601 yılında Hollanda Hükümeti'nin resmi tarih yazarlığı görevine getirilerek; Felemenk Cumhuriyeti'nin İspanya'ya karşı ayaklanmasını anlatan bir çalışma hazırladı. Aynı dönemde Annales et Historiae de Rebus Belgicis (Belçika Üzerine Araştırmalar ve Kronikler) eserini yayımladı, dilbilim ve şiir alanında pek çok

[483] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşünesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 7.
[484] Yıldırım Torun, Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi, s. 32.
[485] Jeremy Seth Geddert, "Natural Rights and History: Hugo Grotius's Modern Translation of Aristotle", Şu Kitapta: Concepts of Nature: Ancient and Modern.2016, s. 71.
[486] Martianus Capelle, tam adıyla Martianus Minneus Melix Capella Milattan Sonra beşinci yüzyılda yaşamış, Kuzey Afrikalı ve Kartaca'da yaşayan bir avukat ve şairdir. Martianus Capelle'nin düz yazı ve şiirleri geç Orta Çağ'da retorik, gramer, mantık, geometri, aritmetik, müzik ve astronomi gibi *liberal arts* olarak tanımlanan alanlar üzerinde geniş bir etkiye sahiptir. (Martianus Capelle ile ilgili olarak bkz. https://www.britannica.com/biography/Martianus-Minneus-Felix-Capella / Erişim Tarihi: 03.09.2020) (*Liberal Arts* kavramı için bkz. https://www.britannica.com/topic/liberal-arts /Erişim Tarihi: 03.09.2020)
[487] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 531.

eser kaleme aldı[488]. Devam eden süreçte Grotius Hollanda Hükümeti'nin siyasal gündemiyle daha çok ilgili hale geldi. Hugo Grotius'un en önemli eserlerinden birisi olan De Jure Praedae Commentarius (Ganimet Hukuku Üzerine Yorum) isimli eseri de ülkesinin Portekiz ile yaşadığı siyasal süreç ile ilgili olarak ortaya çıkmış[489] ve uluslararası hukuk alanında isminin duyulmasını sağlamıştır[490].

1607 yılında Hollanda, Zelanda ve Batı Frizlanda'dan oluşan Hollanda Hükümeti ya da Holland Eyaleti olarak geçen bölgenin başsavcılığına atanmıştır[491]. Hugo Grotius bu görevle birlikte avukatlık mesleğinden ayrılıp siyaset alanına girerek kısa bir süre sonra da Hollanda Yasama meclisinde milletvekili görevine getirilmiştir. Hollanda Başsavcılığına atandıktan kısa bir süre sonra da, Zeeland'ın saygıdeğer br ailesine mensup olan on dokuz yaşındaki Maria van Reigersberch ile evlenmiştir[492].

Hugo Grotius 1613 yılında İngiltere'ye gönderilen bir elçilik heyetine başkanlık etmiştir. Bu ziyaretin resmî amacı ticari uyuşmazlıkları çözmek olmasına rağmen, Grotius dönemin İngiltere Kralı I. James'le dini konular üzerine konuşma olanağı da bularak tüm Hristiyan kiliselerinin birleşmesi meselesi üzerine görüşmüştür[493]. Ardından ise kendisinin müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasıyla sonuçlanacak bir süreç olarak siyasi hayata aktif katılım dönemi başlamıştır. Bu süreçte, Hollanda Eyaleti ile Felemenk Millet Meclisi'nin katı Kalvinci dini görüşünü savunan çoğunluğu arasında dini ve siyasi bir uyuşmazlık baş göstermiştir. Grotius bu uyuşmazlıkla Hollanda Eyalet Savcısı olan Johan Van Oldenbarnevelt'in yanında yer almıştır. 1618 yılında Felemenk Millet Meclisi Valisi olan Prens Maurits, Hugo Grotius ve Johan Val Oldenbarnevelt ve onlarla birlikte olan muhalefet liderlerini hapsettirmiştir. Oldenbarnevelt vatana ihanet suçlamasıyla ölüm cezasına çarptırılırken; Grotius aynı yargılamada ömür

[488] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 8.
[489] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 532.
[490] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 8.
[491] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 531-532; Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 8; Torun, Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi, s. 32.
[492] Yıldırım Torun, Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi, s. 32.
[493] Hakkı Hakan Erkiner, "Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu", s. 9.

boyu hapse mahkum edilerek, eşi ve çocuklarının kendisiyle kalmasına izin verilerek, Loevestein Şatosu'nda hapsedilmiştir[494].

Hugo Grotius, 22 Mart 1621 yılında eşinin desteği ve yardımıyla bir kitap sandığına gizlenip, Loevenstein Şatosu'ndan kaçarak önce Anvers şehrine geçip ardından da Paris'e sığınmıştır[495]. Grotius, Loevenstein Şatosundan kaçışının hemen ardından, kendisinin Hollanda ticari düşüncesi ve devlet yönetimi konusundaki uzmanlığından faydalanmak isteyen çeşitli Kuzey ve Batı Avrupalı hükümetlerin liderlerinden cazip çalışma teklifleri almıştır[496].

Grotius'u geniş anlamda hukuk kurumuna katkıları açısından modern uluslararası hukukun, modern doğal hukukun ya da modern hukuk biliminin kurucusu olarak kabul etmekle[497] birlikte onun aynı zamanda avukatlık kurumunun tarihsel olarak doğuşu anlamına gelen ve Batı'da Alman hukukçular tarafından geliştirilen hukukta doğrudan temsil kurumunun da kurucusu olduğu ifade edilmektedir[498].

Grotius 1645 yılının 28 Ağustos'u 29 Ağustos'a bağlayan gecesinde Almanya'nın Rostock kentinde[499], altmış iki yaşında hayatını kaybetmiştir.

---

[494] Hakkı Hakan Erkiner, "Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu", s. 9. Ayrıca bkz. Mustafa Can Özdemir, Hugo Grotius ve John Locke'da Doğal Hukuk Öğretisi, Yüksek Lisans Tezi, Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, 2020, s. 38-39.

[495] Hakkı Hakan Erkiner, "Uluslararası Hukuk Öğretisinde Klasik Öğretinin Kuruluşu", s. 9, Hasan Refik Ertuğ, "Büyük Hukuk Bilgini Hugo Grotius", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 4, 1943, s. 696.

[496] Martine Julia van Ittersum, "The Long Goodbye: Hugo Grotius 'Justification of Dutch Expansion Overseas, 1615-1645", History of European Ideas, Cilt: 36, Sayı: 4, s. 387. (386-411).

[497] Timuçin Köprülü, "Hugo Grotius'un Ceza Hukuku Kurumları Üzerine Düşünceleri", Şu Kitapta: Denizlerin Serbestisi: Yahut Felemenklerin Hindistan'la Ticaret Hakkına ilişkin Lâyiha (Ed. Erkut Ziya Sivrikaya), 1. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, (2019), s. VII.

[498] Philippos Doris'den Aktaran Nejat Aday, Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, 2. Baskı, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul, 1997, s. 1.

[499] Hasan Refik Ertuğ, "Büyük Hukuk Bilgini: Hugo Grotius", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 4 (1943), s. 695.

### 1.2. Hugo Grotius'un Eserleri

Hugo Grotius hayatı boyunca yalnızca hukuk alanında değil sanat ve ilimin pek çok alanında çalışmalar yapmış, eserler üretmiştir. Bu konudaki bir çalışmaya göre, Hugo Grotius'un hayatı boyunca yüz doksan bir tane eser kaleme aldığı ve bu eserlerden de kırk beş tanesinin hukuki eserler olduğu ifade edilmektedir[500]. Hugo Grotius'un başlıca eserleri, De Jure Praedae Commentarius (Ganimet Hukuku - 1604), Mare Liberum (Denizlerin Serbestisi - 1609) ve başyapıtı olan De Jure Belli Ac Pacis (Savaş ve Barış Hukuku -1625) çalışmamızda alt başlıklar halinde daha detaylı bir biçimde açıklanmak istenmiştir. Grotius'un saydığımız bu üç eseri kadar geniş yankı bulmayan; bir başka ifadeyle böylesine popülerleşmemiş ama bununla birlikte ismini anmak istediğimiz bir çalışmasından bahsetmek isteriz. De Indis (Yerliler Üzerine - 1603-08)[501] isimli çalışması Grotius'un yaşamı sırasında tam olarak yayımlanmamış olmasına rağmen onun hukukçu-yazar kimliği açısından önemlidir.

#### 1.2.1. De Jure Belli Ac Pacis

Hugo Grotius'un, De Jure Belli Ac Pacis isimli başyapıt olarak nitelendirilen[502], Türkçeye ise Savaş ve Barış Hukuku[503] olarak çevirilen ve toplamda üç kitaptan oluşan ve Latince olarak kaleme aldığı eserini, siyasi nedenlerle ülkesinden ayrılarak

---

[500] Hasan Refik Ertuğ, Büyük Hukuk Bilgini Hugo Grotius, s. 699.

[501] De Indis ile ilgili olarak geniş bilgi için bkz. Eric Wilson, Savage Republic: De Indis of Hugo Grotius, Republicanism and Dutch Hegemony within the Early Modern World-System (1600-1619), Leiden, Brill Publisihing, 2008.

[502] De Jure Belli Ac Pacis'in, eserin yayımlandığı tarih olan 1625 yılına nispet edilerek *"masterpiece of 1625"* ve tabirin Türkçe ifadesiyle *1625 yılının başyapıtı* olarak ifade edilişi için bkz. James Brown Scott, Grotius 'De Jure Belli Ac Pacis Libre Tres: The Work of a Lawyer, Statesman and a Theologian, The American Journal of International Law, Vol. 19, No. 3, (July 1925), s. 461. (461-468)

[503] Bizim de bu çalışmada eserin yararlandığımız Türkçe çevirisi olan, De Jure Belli Ac Pacis'in Türkçe çevirisi için bkz. Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, Çeviren: Seha L. Meray, 1. Baskı, 2011, Ankara, Say Yayınları. Yine çalışmamızda kaynak olarak yararlandığımız eserin Latince orijinalinden İngilizce diline çevrilmiş olan versiyonu için bkz. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Including the Law of Nature and of Nations), Translated By. A. C. Campbell A. M. With an Introduction By. David J. Hill, Universal Classics Library, 1901, New York – London, M. Walter Dunne Publisher, https://oll-resources.s3.us-east-2.amazonaws.com/oll3/store/titles/553/0138_Bk.pdf De Jure Belli'nin çalışmamızda yararlandığımız bir çevirisi için de bkz. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Book I), Knud Haakonssen (General Editor), Edited and with an Introduction By Richard Tuck, 2005, Indianapolis: Liberty Fund, https://files.libertyfund.org/files/1425/1032-01_LFeBk.pdf

Paris'te yaşamak zorunda kaldığı dönemde yazmış, bu eserinin ilk baskısını 1625 yılında yayımlamıştır[504]. Grotius'un eserini tamamlayıp, yayımladığı tarihin yaklaşık bir tahminle 17 Mart 1625 olduğu düşünülmektedir. Grotius başyapıtı olan De Jure Belli Ac Pacis'i 1625 yılında; o yılın Paskalya Tatili sırasında (30 Mart) yayımlamıştır. Bu tatil sırasında iki hafta önce ya da iki hafta sonrasına dair yürütülen tahminle birlikte 17 Mart 1625 yılında De Jure Belli Ac Pacis'in ilk baskısının yayımlandığı belirtilmektedir[505]. Grotius'un Savaş ve Barış Hukuku isimli eserini 1623 yılında, kırk yaşında iken yazmaya başladığı bilinmektedir ve Grotius büyük bir çalışkanlık örneği oluşturacak biçimde bu en önemli eserini, bir başka ifadeyle başyapıtını iki yılda yazmayı tamamlamıştır. Grotius'un eserinde Hugo Grotius'un yaşadığı dönemin öncesinde Avrupa'da hukuk anlayışının şekillenmesinde de önemli etkileri olan iki İspanyol düşünür olan Balthazar De Ayala (1548-1584) ve Alberico Gentilis (1552-1608)'in[506] çalışmalarının oldukça büyük etkisi bulunmaktadır[507]. De Jure Belli Ac Pacis eseri Grotius tarafından 1625 yılında yayımlanmış olsa da Grotius yaşamı boyunca

[504] F. Şeyda Türkay Kahraman, "Hugo Grotius Anlayışının Uluslararası Uyuşmazlıkların Çözüm Yollarına Etkileri", s. 933.

[505] Jesse S. Reeves, "The First Edition of Grotius's De Jure Belli Ac Pacis,1625", The American Journal of International Law, Vol: 19, No: 1, (January 1925) p. 20 (12-22)

[506] Her iki düşünürün de Hugo Grotius'un Savaş ve Barış Hukuku isimli eseri üzerinde özel bir etkisinin oluşunu dikkate değer bulduğumuzu belirtmek isteriz. Hem Balthazar de Ayala hem de Alberico Gentilis çağdaşlarından farklı olarak skolastik düşünceyle mesafeli bir anlayış geliştirmişlerdir. Balthazar de Ayala, 1582 yılında De Jure et Officiis Bellicis et Disiplina Militari isimli o dönemde Avrupa'da savaş konusunda yazılmış en kapsamlı eser olan kitabını yayımlamıştır. Ayala, Katolik inanca mensup ve bunun da güçlü bir savunucusu olmasına rağmen politik ve dini tutumunun hukuki görüşlerini etkilemesine izin vermemiştir. İspanyol uluslararası hukuk doktrininde seküler yaklaşımın en önemli temsilcisidir. Aynı zamanda haklı savaş kavramını izah ederken; savaşın hukuki teorisini oluştururken Orta Çağ skolastisizminden ayrılarak modernitenin ilk temsilcilerinden birisi olmuştur (Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Öğretisinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 123-124) Alberto Gentilis, bir uluslararası hukuk kuramcısı ve akademisyen-profesör olarak hukuk teorisini dine dayalı ilkelerden değil fakat insan aklından üretilen kurallarla açıklamıştır. Gentilis uluslararası hukuk kurallarını uluslararası örf ve adetten ve uluslararası antlaşmalardan türetilmesi gerektiğini iddia ederek metafizik önermelerin ya da önsel kabullerin uluslararası hukuk açısından kaynak değerini taşımayacağını açıkça belirtmiştir (Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Öğretisinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 125-126). Bununla birlikte Grotius'un hukuk düşüncesinin ve daha spesifik olarak doğal hukuk ve uluslararası hukuk düşüncesinin oluşumunda yalnızca Ayala ve Gentilis'den değil, Antik Çağ'ın önemli düşünürleri Platon, Aristoteles, Cicero, Thomas Aquinas gibi felsefecilerin kanunlar ve hukuka dair düşüncelerinden ilham aldığı bilinmektedir (Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 39).

[507] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 38.

çok kez eserine eklemeler ve düzeltmeler yapmıştır. Hatta Grotius eserinin 1642 yılında yeni bir baskısını yayımladığında eserin ilk baskısının iki katı olarak genişlediği görülmektedir[508]. Grotius'un aynı eseri üzerinde defalarca kez çalışmalar yapması, düzeltme ve değiştirmelere gitmesi onun mükemmeliyetçi, sabırlı ve çalışkan kişiliğinin mesleğine olan bir yansıması olarak okunabilir.

De Jure Belli Ac Pacis, bir tane Prolegomena olarak da isimlendirilen giriş ya da önsöz bölümü[509] ve üç kitap bölümünden oluşmaktadır. Her bir kitap da alt başlıklara sahip olan bölümlere ayrılmıştır. De Jure Belli Ac Pacis'in birinci kitabı beş bölümden, ikinci kitabı yirmi altı bölümden ve üçüncü kitabı da yirmi beş bölümden oluşmaktadır[510]. De Jure Belli Ac Pacis'in giriş kısmında hem tüm eserdeki ana fikir hem de genel amaç açıklanarak, esere hakim olan temel düşünceler ifade edilmiştir. Buna göre, De Jure Belli Ac Pacis'in *Giriş/ Önsöz* bölümünde uluslararası hukukun tanımlanması, kaynaklarının tespit edilerek anlatılması ve Grotius'un eserini kaleme almaktaki amacı ile birlikte yönteminin açıklanması olarak ifade edilmektedir[511].

Grotius *Önsöz'ünü* toplamda 61 paragraf olacak biçimde kaleme almıştır. *Önsöz'ün* ilk paragrafında ise eserinin uluslararası hukuk alanında olacağının işaretlerini vermektedir. İlk paragrafta Grotius, çoğu yazarın Roma'nın iç hukuku ve her ülkenin iç hukuku anlamında olan Ius Civile'yi izah etme çabaları olmasına rağmen devlet lerin ve devlet yöneticilerinin arasındaki ilişkilerin hukukunu ele alan çok az kişi olduğunu

[508] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 38-39.
[509] De Jure Belli Ac Pacis'in Prof. Dr. Seha L. Meray tarafından yapılmış olan çevirisi'nde (bkz. Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, 1. Baskı, Ankara: Say Yayınları, 2011, çeviren: Seha L. Meray.) "Önsöz" başlığı tercih edilerek "Prolegomena" ise orijinal başlık olması nedeniyle parantez içinde verilmiştir (Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 17).
[510] De Jure Belli Ac Pacis'in Türkçe Çevirisi olan Savaş ve Barış Hukuku'nun içindekiler bölümüne bakılarak eserin giriş kısmı ile birlikte üç kitabın bölümleri ve alt başlıkları görülebilir Bkz. Savaş ve Barış Hukuku, Hugo Grotius (Çev. Seha L. Meray), 2011, Ankara, Say Yayınları. Ayrıca bkz. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace, (Translated by A.C. Campell, A.M.), XIII-XIV.
[511] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 39.

söylemektedir[512]. Burada, Grotius'un Ius Gentium[513] hakkında yapılmış olan çalışmaların eksikliği üzerinde durarak bu konuda çalışmanın ve yazmanın önemine değindiğini belirtmeliyiz. *Önsöz*'ün üçüncü paragrafında ise eserini yazma sebebi olan ve eserine ismini veren konuya ilk kez değinir. Grotius, savaşın bir hukuku olması gerektiğini; *"savaşın ne olursa olsun hukukla bağdaşmayacağının yanlış bir düşünce"* olduğunu anlatır[514].

Grotius, Türkçe'de Savaş ve Barış Hukuku olarak çevirilen eserine bu adı vererek aslında eserin içeriğinin ne olduğuna ilişkin de okuyucusuna bir ön bilgi vermektedir. Gerçekten de De Jure Belli Ac Pacis, savaş olgusunun uluslararası hukuktaki hukuki niteliğine dair yazılmış ilk ve en kapsamlı eserdir. Grotius, De Jure Belli Ac Pacis'de birinci kitabın birinci bölümüne "Savaş Nedir? Hukuk Nedir?" Başlığını vermiştir[515]. Grotius savaşın niteliğini ve hukuki yönünü anlatmaya başlamadan önce, savaş ve hukuk kavramlarını açıklama çabasına girişmiştir. Grotius, hukuku hak yani adalete uygun ve ifadenin bir diğer biçimiyle haklı anlamına gelecek şekilde kullanmayı tercih ettiğini ifade etmektedir. Grotius'a göre savaş ise çeşitli uyuşmazlıkların yol açtığı, barışı sağlamak için girişilen bir olgudur[516].

---

[512] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 17.

[513] Ius Gentium; Türkçe'de de kavimler hukuku, milletlerarası hukuk, devletlerarası hukuk ya da uluslararası hukuk olarak da isimlendirilen bir devletin iç hukukunu değil fakat uluslararası hukuk kişilerinin arasındaki ilişkileri düzenleyen hukuk olarak tanımlanabilir. Ius Gentium, Grotius'un da bir hukukçu olarak temel çalışma konusudur. Grotius'un uluslararası hukukun kurucu babası olarak kabul edildiğini yine belirtmek isteriz. Burada Ius Gentium ile kastettiğimiz; daha doğrusu Grotius'un üzerinde çalışılmamış olmasının bir eksiklik olarak sunduğu Ius Gentium ise modern uluslararası hukuktan daha geniş bir anlama sahiptir. Uluslararası hukukun her ne kadar modern devletlerin kuruluşu ile birlikte daha etkin bir hukuk alanı olduğunu söyleyebileceksek de; Ius Gentium'un kullanımının modern zamanlarla birlikte var olduğunu sanmak bizi hataya düşürecektir. Bununla birlikte Ius Gentium teriminin ortaya çıkışı ve kullanılışı tarih öncesi zamanlara kadar dayandırılabilir. Ius Gentium teriminin ortaya çıkışı ve ilk kullanımları için bkz. Stanislaw Wielgus, "The Genesis and History of "Ius Gentium" in the Ancient World and the Middle Ages", Annals of Philosophy, Vol. 47, No. 2, (1999).)

[514] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 18.

[515] Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 17. Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 31.

[516] Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 18. Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 31, 32.

Uluslararası hukukun tarihinde, yasal metinlerle gerçekleşen düzenlemeler açısından pozitif hukuk alanında, kuvvet kullanımına dair ilk düzenlemeler Grotius'un bu konuya derinlemesine eğilen eserini yazdığını tarihten neredeyse üç yüz yıl sonraki bir tarihe denk gelmektedir. Uluslararası hukukta kuvvet kullanımına ilişkin düzenlemeler ilk defa Milletler Cemiyeti'nin Misakı (1919), Kellogg-Briand Paktı (1928)[517] ve Birleşmiş Milletler Sözleşmesi (1945) ile gerçekleşmiştir[518]. Milletler Cemiyeti Misakı ile uluslararası hukukta kuvvet kullanımı yasaklanmamıştı. Ancak Kellog-Briand Paktı ile birlikte uluslararası hukukta artık savaş olgusunun bir uyuşmazlık çözüm yöntemi gibi görülmesinin önüne geçildiğini görmekteyiz. Kellog-Briand Paktı'nın tam ve orijinal adının *General Treaty for the Renunciation of War (Briand-Kellogg Pact)* Türkçe olarak da *Savaşların Önlenmesi İçin Genel Antlaşma* olması Paktın temel amacını işaret etmektedir. Son olarak ise günümüzde de uluslararası hukuk sisteminde, Birleşmiş Milletler sistemi içerisinde yer alan ülkeler açısından kuvvet kullanımın yasaklandığını görüyoruz. BM Sözleşmesinin ikinci maddesinin dördüncü fıkrası uluslararası hukukta kuvvet kullanımını yasaklamaktadır. BM Sözleşmesi 2/4 şöyle söylemektedir:

*"Tüm üyeler, uluslararası ilişkilerinde gerek herhangi bir başka devletin toprak bütünlüğüne ya da siyasal bağımsızlığa karşı, gerek Birleşmiş Milletler'in amaçları ile bağdaşmayacak herhangi bir biçimde kuvvet kullanma tehdidine ya da kuvvet kullanılmasına başvurmaktan kaçınırlar."*

Günümüzde artık devletler arası ilişkilerde kuvvet kullanımının bu madde ile yasaklandığını ve kuvvet kullanmanın ancak istisna olduğunu görüyoruz. Birleşmiş Milletler Sözleşmesi özellikle, İkinci Dünya Savaşı'nın ardından savaşın insanlığa yaşattığı acı ve felaketlerin görülmesi nedeniyle ve bir daha tekrarlanmaması adına girişilen bir çabanın ürünü olarak uluslararası hukukta kuvvet kullanımını yasaklamıştır. Grotius'un De Jure Belli Ac Pacis isimli eseri henüz insanlık İkinci Dünya Savaşı gibi

[517] Paktın iki maddeden oluşan tam metni için bkz. https://iilj.org/wp-content/uploads/2016/08/General-Treaty-for-the-Renunciation-of-War-Kellogg-Briand-Pact.pdf
[518] Brown ve Ainley'den aktaran Klevis Kolasi, "Savaşın Değişen Niteliği ve Jus ad Bellum ve Jus in Bello'ya Etkisi", İnsan Hakları Yıllığı, Cilt: 35, (2017), s. 7.

bir büyük savaşı (felaketi) yaşamamışken, on yedinci yüzyılda devletler arası ilişkilerde savaşı önlemek üzere gerçekleştirilmiş olan çok önemli bir zihinsel çalışmanın ürünüdür. De Jure Belli Ac Pacis'in üçüncü kitabının son bölümü olan yirmi beşinci bölümünde Grotius *"Sonuç: Dürüstlüğe ve Barışa Çağrı"* başlığı ile tüm eseri boyunca tanımladığı, olası nedenlerini ve nihayetinde bir biçimde meydana geldiğinde nasıl hukuka uygun biçimde yürütülebileceğini açıklayıp anlattığı savaş olgusunun asıl değil bir istisna olmasını istediğini açıkça ifade eder. Grotius'a göre asıl hedef barışın tesis edilmesidir. Örneğin, De Jure Belli Ac Pacis'in sonuç bölümünün alt başlıklarından birisi "II. Savaşta Bile, Her Zaman Barışı Göz Önünde Tutmak Gerekir" diyerek aslolanın barışın tesis edilmesi olduğunu ifade eder[519].

Hugo Grotius'un De Jure Belli Ac Pacis isimli eseri ile, uluslararası hukukun tarihsel gelişimi açısından son derece önemli olan ve yukarıda belirtmiş olduğumuz süreçlerin nihayetinde olgunlaşarak gelişebilen kuvvet kullanımının uluslararası hukuk açısından inceleyen ilk hukukçu-düşünür olduğunu belirtmeliyiz.

### 1.2.2. De Jure Praedae Commentarius (De Indis) ve Mare Liberum

Hugo Grotius'un, De Jure Praedae Commentarius (Savaş Ganimet Hukuku Yorumu) ya da daha sıklıkla kullanıldığı biçimde De Jure Praedae (Savaş Ganimet Hukuku) isimli eseri yirmili yaşlarında, erken Felemenk döneminde yazdığı ve yaşadığı dönem boyunca yayımlanmamış olan bir eseridir[520]. De Jure Praedae daha az bilinen ismiyle De Indis isimli bir eserdir[521]. De Indis, Doğu Hint Adaları anlamına gelmektedir[522]. Daha çok bilinen ve kullanılan ismiyle De Jure Praedae de Doğu Hint Adaları De Jure Praedae'nin on üçüncü bölümü olan Mare Liberum 1609 yılında

[519] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 376. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 417-418.
[520] Hedley Bull, Uluslararası İlişkilerin İncelenmesinde Grotius'un Önemi, Şu Kitapta: Hugo Grotius ve Uluslararası İlişkiler (Ed. Hedley Bull, Benedict Kingsbury, Adam Roberts), s. 70.
[521] Eric Wilson, Making The World Safe For Holland: De Indis of Hugo Grotius and International Law as Geoculture, Review (Fernand Braudel Center), Vol. 32, No. 3, 2009, s. 239 (239-287).
[522] *The Indies* ifadesi *The East Indies* ifadesini anlam bakımından karşılayacak biçimde kullanılmaktadır. Bu ifadelerin Latince'deki hali de *De Indis* şeklindedir. Grotius da Doğu Hint Adalarını konu edindiği eserine *De Indis* başlığını uygun görmüştür. Ancak, yukarıda da belirttiğimiz gibi eser daha çok *De Jure Praedae* başlığıyla bilinmektedir.

yayımlanmışsa da De Jure Praedae isimli eserin bir bütün olarak yayımlanması 1864 yılında gerçekleşmiştir[523]. Hugo Grotius, Denizlerin Serbestliği anlamına gelen Latince orijinal biçimiyle Mare Liberum[524] isimli eseri ilk olarak 1605 yılında tamamladığı De Jure Praedae'nin on üçüncü bölümü olarak; ülkesi Hollanda'nın Portekiz Krallığı ile olan bir uyuşmazlığında bir hukuki görüş olarak De Jure Praedae içerisinde yayımlamıştır[525]. Hollandalı bir Amiral olan Jacob Van Heemskerck'in Singapur Adasının doğu sahillerinde Portekizli bir ticaret gemisi olan *Santa Catarina* isimli gemiyi zapt ederek; Santa Catarina'nın içinde bulunan ve maddi kıymeti yüksek olan tüm malları da ele geçirmesi Grotius'un De Jure Praedae ve dolayısıyla da Mare Liberum isimli eserini kaleme almasını sağlayan olayların başlangıcını oluşturmaktadır[526]. Jacob Van Heemskerck'in, Santa Catarina Gemisini zapt etmesi ve geminin içindeki mallara el konulması tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Ancak, Mare Liberum eseri, Santa Catarina'nın zaptı olayının ötesine uzanarak, Grotius'un uluslararası hukuk ve doğal hukuk alanlarındaki ününün de başlangıcını sağlamıştır[527].

[523] Jerome B. Scheneewind, The Invention of Autonomy: A History of Modern Moral Philosophy, Cambridge University Press, 1998, s. 70.

[524] Hugo Grotius'un Mare Liberum isimli eserine yaptığımız atıflarda ve/ veya bu eserden alıntılarımızda Erkut Ziya Sivrikaya tarafından yapılmış olan Türkçe çevirisini çalışmamızın bu bölümünde kaynak olarak kullanıyoruz. Bu bağlamda eserden doğrudan yaptığımız alıntıların çevirisi Erkut Ziya Sivrikaya'ya ait olduğunu da belirtmeyi önemli görüyoruz. Bu nedenle bu çalışmada Hugo Grotius'un Denizlerin Serbestliği isimli eserine yaptığımız tüm atıflar için bkz. Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi yahut Felemenklerin Hindistanla Ticaret Hakkına İlişkin Layiha, 1. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, 2019, Çeviren: Erkut Ziya Sivrikaya.

[525] Hüseyin Pazarcı, Şu Kitapta: Denizlerin Serbestisi: Yahut Felemenklerin Hindistanla Ticaret Hakkına İlişkin Lâyiha (Ed. Erkut Ziya Sivrikaya), Hüseyin Pazarcı'nın Önsözünden, s. iii. De Jure Praedae'nin Doğu Hindistan Şirketi'nin Portekiz'e karşı olan mücadelesinin aynı zamanda kamusal savaş boyutu da olduğu ve Şirketin Portekiz gemisine el koymasının bu nedenle de meşru olduğunu açıklayan on üçüncü bölümünün Mare Liberum'un ilk biçimi olduğu belirtilmektedir (Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 33-34). De Jure Praedae'nin Gwladys L. Williams tarafından 1950 yılındaki çevirisinin Martina Julia van Ittersum editörlüğünde yeni bir baskısı olan Commentary on the Law of Prize and Booty'nin XII ve XIII'üncü bölümlerinde Mare LIberum'da geçen metinlerin ilk işlenişi olduğunu düşünmekteyiz (Bkz. Commentart on the Law of Prize and Booty, Edited by Martina Julia van Ittersum, Indianapolis - Indiana, Lıberty Fund Inc., (2006), s. 300 - 436).

[526] Martina Julia Van Ittersum, Hugo Grotius in Context: Van Heemskerck's Capture of the Santa Catarina and its Justification in De Jure Praedae (1604-1606), Asian Journal of Social Science, Vol. 31, No. 3, (2003), s. 511 (511-548).

[527] Ellen Meiksins Wood, Özgürlük ve Mülkiyet: Rönesans'tan Aydınlanma'ya Batı Siyasi Düşüncesinin Toplumsal Tarihi, İstanbul, Yordam Kitap, 2. Baskı, 2016, s. 144.

Mare Liberum *açık denizlerin serbestliği ilkesinin* ilk ve klasik açıklaması olarak kabul edilmektedir[528]. Gerçekten de Grotius, Mare Liberum isimli eserinde açık denizlerde tüm devletlerin doğal hukuktan kaynaklı olarak serbest seyrüsefer ve bağımsız ticaret hakkının olduğunu savunmaktadır[529]. Santa Catarina gemisinin zapt edilmesi olayı sonrasında gemideki eşyaların Avrupa'ya götürülmesi, Hollanda Doğu Hindistan Şirketi'nin ya da şirketin daha çok bilinen ismiyle VOC'un[530] sermayesini iki katına çıkararak çok ünlü bir vakıa haline geldi[531]. Bu olayın ardından VOC yöneticileri Grotius'tan Portekiz gemisinin zapt edilmesinin siyasi, hukuki ve ahlaki açıdan savunmasını talep ettiler. Grotius bunun üzerine De Jure Praedae Commentarius isimli eserini kaleme aldı. Mare Liberum da bu eserin bir bölümünü oluşturmaktadır[532].

Hollanda Doğu Hindistan Şirketi, Hint Okyanusunda ve Malezya-Singapur-Endonezya sahillerinde Portekizlilerin saldırılarıyla karşılaşmıştır. Hint Okyanusunda ticareti tekelinde tutmak isteyen Portekiz'e karşı Hollanda Doğu Hindistan Şirketi, kendisini savunmak üzere kuvvet kullanmak zorunda kalmıştır[533]. Doğu Hindistan Şirketi'nin, Grotius'tan Portekiz'le yaşadığı bu uyuşmazlıkta şirketin haklılığını açıklayan bir görüş yazmasını istemiştir ve bunun üzerine Grotius De Jure Praedae'yi kaleme almıştır[534].

---

[528] W.S.M. Knight ve B. Litt, "Seraphin De Freitas: Critic of Mare Liberum", Transactions of the Grotius Society, (1925), Vol: 11, Problems of Peaceand War Papers Read Before the Society in the Year (1925), s. 1.

[529] Mare Liberum'un Türkçe çevirisi için bkz. Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi yahut Felemenklerin Hindistan'la Ticaret Hakkına İlişkin Lâyiha, 1. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, 2019 (Çeviren: Erkut Ziya Sivrikaya)

[530] Hollanda Doğu Hindistan Şirketi'nin yaygın bilinen ismi VOC, şirketin tam isminde yer alan kelimelerinin baş harflerinden oluşmaktadır. Şirketin, Felemenkçe tam adı *Vereenigde Oost Indische Compaigne* 'dir. Bu konu ile ilgili olarak bkz. https://www.unesco.nl/nl/memory-world/archieven-van-de-verenigde-oost-indische-compagnie

[531] Peter Borschberg, Hugo Grotius 'Theory of Trans Oceanic Trade Regulation: Revisiting Mare Liberum (1609), Şu Kitapta: IILJ Working Paper 2005/14 (History and Theory of International Law Series, sy. bkz. https://iilj.org/wp-content/uploads/2016/08/Borschberg-Political-Theory-and-Jurisprudence-in-Gentilis-De-Iure-Belli-2005.pdf /04.08.2021.

[532] Antony Anghie, Asia in History and Theory of International Law, Şu Kitapta: The Oxford Handbook of International Law in Asia and the Pasific (Edited by. Simon Chesterman, Hisashi Owada, Ben Saul), Oxford University Press, 2019, s. 74.

[533] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 12.

[534] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 11.

Mare Liberum, *Hristiyan Aleminin Prensleri ve Halklarına*[535] başlıklı *giriş* olarak nitelendirebileceğimiz bir bölüm ve her biri kendi içinde bir iddiayı tutarlı bir biçimde açıklama gayretinde olan *on üç başlık*[536] biçiminde *giriş bölümüne* ek olarak on üç bölümden oluşmaktadır.

Grotius'un Mare Liberum'u yazma sebebi; ülkesi Hollanda'nın Doğu Hindistan şirketinin Hint Okyanusu'nu ticari amaçlarla kullanmasına Portekiz'in gösterdiği tepki ile gelişen olaylardır. Bu olaylar üzerine Grotius, Hollanda Doğu Hindistan Şirketi'nin avukatlığını üstlenmiştir[537]. Grotius'un Mare Liberum'u yazmaktaki temel amacı ise, Hollanda'nın Doğu Denizlerinde serbestçe seyrüsefer edebilme ve denizlerde bulunan toprak parçalarında da ticaret yapabilme haklarını; bununla birlikte her iki durumla ilgili olarak Portekiz ve İspanya Krallıklarının aynı zamanda siyasi bir tahakküm de olan ticari tekellerini dünyaya anlatarak, Hollanda'nın iddiası hakkında dünyanın desteğini kazanmaktır[538].

Mare Liberum'u Grotius her biri, ilgili bölümde işlenen temel konunun bir açıklaması olan cümlelerde başlıklandırılmış on üç bölüm olarak yazmış ve yayımlamıştır. Grotius'un eserinde her bir bölümün başlığı olarak kullandığı ifadeler aşağıda belirtmiş olduğumuz gibi sıralanmıştır:

*I. Kavimler hukukunca Seyrüsefer Hakkı Her Kim Olursa Olsun Herkese Serbesttir*

*II. Felemenklerin Seyahat Ettiği Hindistan'da Portekizliler Kâşif Sıfatıyla Egemenlik Hakkı İddia Edemezler*

*III. Portekiz Hindistan'da Papa'nın Bağışladığı Egemenlik Sıfatıyla Hak İddia Edemez*

*IV.Portekiz'in Hindistan'da Muharip Sıfatıyla Egemenlik Hakkı Yoktur*

[535] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 3.
[536] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 15-152.
[537] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 13.
[538] Knight ve Litt, "Critic of Mare Liberum", s. 1.

*V. Ne Hint Okyanusu ne de Oradaki Seyrüsefer Hakkı İşgalci Sıfatıyla Portekiz'e Aittir*

*VI.Ne Deniz ne de Seyrüsefer Hakkı Papa'nın İhsanıyla Portekiz'e Aittir*

*VII. Deniz ve Seyrüsefer Hakkı ne Örfen ne de Zamanaşımı Yoluyla Portekiz'e Aittir*

*VIII. Kavimler Hukukuna Göre Ticaret Herkese Serbesttir*

*IX.Hint Ticareti İşgal Nedeniyle Portekiz'e Ait Değildir*

*X. Portekiz'in Hint Ticareti Üzerine Papa Cenaplarının İhsanı Dolayısıyla Hakkı Yoktur*

*XI.Hint Ticareti Ne Zamanaşımı ne de Örf Gereği Portekiz'e Aittir.*

*XII. Portekiz'in Ticaret Yasağı İnsafsızdır*

*XIII. Hollanda Hint Ticaretini Barışta, Ateşkeste Savaşta Sürdürmelidir*[539]

Mare Liberum'un her bir bölümünün başlığı, içeriğine dair bir fikir oluşturabilecek biçimde, adeta birer özet cümlesi gibidir. Bu nedenle de, bölüm başlıklarında da ifade edildiği gibi eserin ilk yedi bölümü açık denizlerde serbest seyrüsefer hakkının savunusunu yaparken diğer altı bölüm de serbest ticaret hakkının kavimler hukuku uyarınca savunusunu yapmaktadır. Grotius'un, eserin tamamında bir *savunu* gayretinde olması, onun eserini Felemenk Doğu Hindistan Şirketi'nin avukatlığını yapmasının ve eserin de bu yönüyle bir layiha olarak ortaya çıkmasının doğal bir sonucudur. Grotius'un denizlerde serbest dolaşım hakkı ve ticaret hakkının Portekizliler tarafından Hollandalılara yasaklanamayacağını savunurken doğal hukukun ilkelerine, hukuk tarihi ve Roma Hukuku kurallarına başvurduğunu görebilmekteyiz. Mare Liberum'da doğal hukuktan kaynaklanan haklar savunulurken Marcus Tullius Cicero (MÖ. 106 - MÖ. 43), Lucius Annaeus Seneca (MÖ. 4 - MS. 65) gibi Antik Çağ Felsefesi düşünürlerine atıflar yapılmaktadır[540]. Skolastik Düşüncenin önemli temsilcilerinden, Orta

[539] Mare Liberum'un her bir bölümünün başlığı olarak yazmış olduğumuz ifadeler, eserin Erkut Ziya Sivrikaya'nın çevirisi temel alınarak yazışmıştır. Mare Liberum'un saymış olduğumuz bölüm başlıkları için bkz. Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi Yahut Felemenklerin Hindistanla Ticaret Hakkına İlişkin Lâyiha, Ankara, Savaş Yayınevi, 1. Baskı, (2019), Çeviren: Erkut Ziya Sivrikaya; bu kitapta başlıkların bulunduğu sayfalar sırasıyla: s. 15; s. 23; s. 31; s. 37; s. 45; s. 91; s. 95; s. 123; s. 131; s. 133; s. 135; s. 139; s. 145.)

[540] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 50,

Çağ düşünürü Thomas Aquinas (1225 - 1274)'ın da görüşlerine başvurulmuştur. Hem bir düşünür hem de bir din adamı olan Thomas Aquinas'ın Summa Theologiae isimli eserinden alıntılar yaparak Grotius, Portekiz'in Papa'nın emirlerine dayanarak hak iddia edemeyeceğini çünkü Papa'nın Hindistan üzerinde egemenliği olmadığını ve Papa'nın otoritesinin Hindistan'da tanınmadığını ifade etmiştir[541]. Yine Grotius eserinin devam eden kısmında, Aquinas'un Summa Theologiae isimli eserinden aktarımlarla dinin ilâhi hukukun konusu olduğunu ve egemenlik hakkının ise pozitif hukukun konusu olduğunu da iddia etmektedir[542]. Grotius, Portekiz'in açık denizlerde ve ticaret konusunda tekel olarak hak iddia edemeyeceğini; zamanaşımı def-i, teamül, işgal gibi hukuki kavramlarla açıklarken de sıklıkla Corpus Juris Civilis'e[543] atıflar yapmıştır.

Grotius, De Jure Praedae'yi kaleme alırken, VOC'un avukatı olarak konuya bütüncül bir biçimde yaklaşıp, iddialarının haklılığını ispatlayabileceği teorik temellendirmeyi yapmıştır. Grotius'un De Jure Praedae'yi yazmasına sebep olan hukuki uyuşmazlık da uluslararası bir hukuki uyuşmazlık olduğu için, Grotius'un ortaya koyduğu teorik yaklaşım uluslararası hukuk disiplininin tarihsel gelişiminde disiplinin doktrininin kuruluşu açısından ilk çalışmalardan birisi olduğu için, eser çok önemli bir anlama sahiptir[544].

Mare Liberum'un bölümlerinden ilkinde, Grotius denizlerde serbest dolaşımın herkesin hakkı olduğunu izah etmektedir. Grotius Kavimler Hukukuna göre herkese

[541] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 34.
[542] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 38-41.
[543] Corpus Juris Civilis, İmparator Justinianus tarafından derlenen Roma Hukuku konusundaki en yetkin bilgiyi içeren kodifikasyondur (Özcan Karadeniz Çelebican'dan Aktaran: Haluk Emiroğlu, "Roma Hukukunun Bilgi Kaynaklarından Corpus Iuris Civilis ve Türkiye'de Hukuk Resepsiyonu", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 51, Sayı: 3, (2002), s. 85 (85-96). Corpus Juris Civilis; imparator emirnamelerinden oluşan Codex, klasik hukukçuların eserlerinden oluşan Digesta, kısa bir el kitabı olarak nitelenen Institutiones ve İmparator Justinianus'un emirnamelerini içeren Novellae isimlerindeki dört eserin Orta Çağ'da bir araya getirilmesiyle oluşturulmuş, Roma Hukuku'nun temel bilgi kaynağıdır (Emiroğlu, Roma Hukukunun Bilgi Kaynaklarından Corpus Iuris Civilis, s. 86. Mare Liberum'da Corpus Juris Civilis'in Codex bölümüne yapılan atıflar için bkz. Hugo Grotius, Denizlerin SErbestisi, s. 110, 112, 140. Institutiones eserine yapılan atıflar için bkz. Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 24, 26, 30, 48, 58. Digesta eserine yapılan atıflar için bkz. Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 52, 56, 62, 64, 66, 68, 72, 86, 88, 96, 100, 102, 106, 108, 110, 112, 114, 122, 124, 148, 150.
[544] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 13.

tanınmış olduğunu belirttiği bu hakkın ise kaynağını doğanın kendisinde bulduğunu belirtmektedir. Grotius doğanın kendisinden kaynaklanan doğal varlıklar üzerindeki eşit kullanım hakkını ise bir Antik Çağ düşünürü olan, doğa bilimci Gaius Plinius Secundus (23-79)'un[545] *"Her nerede her ne üretilmişse herkesin nasibidir"*[546] sözüyle açıklamaktadır[547]. Aynı zamanda bir doğal hukuk savunucusu olan Seneca'ya[548] atıf yaparak ise dünyadaki tüm insanların birbirlerine bağlı olduğunu ve bu nedenle ortak ticaret yapmalarının haklılığını ifade eder. Grotius böyle bir teorik temellendirme üzerinden devam ederek tüm insanların okyanuslara ve serbest ticarete ulaşım konusunda *doğal olarak* sahip olduklarını belirttiği *eşit hakkı* Corpus Juris Civilis'in bir bölümünü oluşturan Institutiones eserine atıf yaparak, önemli hukukçuların da görüşlerinin yöneticilerin yabancıları kendi tebaalarıyla ilişki kurmaktan yasaklayamayacağını ifade ederek, benimsemiş olduğu *eşit hak* savunusunu yapar[549]. Mare Liberum'un birinci bölümünde, Grotius hem hukuk üzerinde uzmanlaşmış olan düşünürlerin görüşleri hem de Roma Hukuku'nu gerekçe olarak kabul ederek Okyanuslarda serbest seyrüseferin ve serbest biçimde tüm dünyada ticaret yapmanın tüm milletler için eşit biçimde hak olduğunu anlatmaktadır[550]. Bu, birinci bölümün gerekçenlendirme gayretinde olunan en temel temasıdır.

Grotius, Mare Liberum'un ikinci bölümünde de ülkesinin okyanus üzerinden seyahat ettiği yerlerde, Portekizlilerin hâkimiyet iddia edemeyeceğini belirtir ve bu iddiasını gerekçelendirmek için gayret eder. Java, Seylan ve Manuki adalarında Hollanda'nın da Portekiz kadar seyahat hakkına sahip olduğunu çünkü Portekiz'in *keşif*ten

[545] Gaius Plinius Secundus'un bir doğa bilimci olarak yazmış olduğu önemli bir eseri için bkz. Gaius Plinius Secundus, Doğa Tarihi (I ve II. Kitap), 1. Baskı, İstanbul, Say Yayınları, 2017, Çeviren: İnanç Pastırmacı.
[546] Gaius Plinius Secundus'tan aktaran Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 15.
[547] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 15.
[548] Stoacılık Felsefesi düşünürlerinden olan Seneca'nın doğal hukuk düşüncesinde, doğal hukukun adaletle olan ilişkisi büyük bir önemdedir; doğal hukukun adaleti yansıtması gerektiği görüşündedir (bkz. Hasan Tahsin Fendoğlu, "Roma İmparatorluğunun Devlet Felsefesi ve Osmanlı Devleti (Stoacı Seneca ve Önceki Kamu Hukukumuz Açısından Krtiği", Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 6, (1993), s. 189, (181-206).
[549] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 17.
[550] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 15-22.

kaynaklı bir egemenlik yetkisinin bulunmadığını belirtir. Grotius, Portekiz'in egemenlik yetkisinin bulunmadığını izah ederken St Thomas Aquinas (1225 - 1274) ve Francisco de Vitoria'nın (1486 - 1546) görüşlerinden faydalanır. Keşiften kaynaklanan hak kavramını açıklamak üzere Corpus Juirs Civilis'e başvurur. Gerçekten de konuyu izaha kavuşturma için teoloji, hukuk tarihi ve pozitif hukukun bilgisinden yardım alır. Grotius, Instituiones ve Digesta'ya atıflarla keşfin, taşınır mallar ve sınırları çevrilmiş taşınmaz mallar için egemenlik doğurduğunu ancak bunun hakimiyet kurulması şartıyla gerçekleştiğini izah eder[551]. Grotius, Portekiz'in dini hükümleri temel alarak da hak iddia edemeyeceğini izah ederken, önemli bir teolog olan St. Thomas Aquinas'ın imansız olduğu gerekçesiyle birilerinin malına el koymanın bir Hristiyan'ın malına el koymakla aynı şey olduğunu ifade eder[552]. Hristiyan bir teolog olan Fransisco de Vitoria'nın da İspanyolların sırf inançları (Hristiyanlık) nedeniyle Hintliler üzerinde hak iddia edemeyecekleri görüşünü aktarır[553]. Bu nedenle farklı inançlara sahip olmak; bir başka ifadeyle din farklılıkları nedeniyle kimse kimse üzerinde hâkimiyet kuramayacaktır. Grotius'a göre, daha uygar olmak ya da olduğunu iddia etmekle daha az uygar veya barbar olduğu söylenilen memleketler üzerinde hakimiyet kurma çabasının; onları kendi iradeleri dışında medenileşmeye zorlamak bahanesi altında mallarına karşı duyulan haksız bir istekle ilgilidir[554].

Grotius eserinin üçüncü bölümünde de, dönemin Papası olan Papa VI. Aleksander'ın Portekiz'e Hindistan üzerinde hakimiyet kurma yetkisi veremeyeceğini ifade eder. *Portekiz Hindistan'da Papa'nın Bağışladığı Egemenlik Sıfatıyla Hak İddia Edemez* başlığını taşıyan bölümde, Hz. İsa'nın bile bütün dünyevi gücü kabul etmediğini İncil'den örnek vererek açıklar[555]. Grotius, Papa'nın İspanya ile Portekiz arasındaki anlaşmazlığı çözmek üzere her iki devletin yöneticileri tarafından hakem tayin edildiğinde verdiği kararın her iki ülke açısından bağlayıcı olduğunu ve bu iki ülke dışında

[551] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 25.
[552] St. Thomas Aquinas'tan Aktaran Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 27.
[553] Fransisco de Vitoria'dan Aktaran Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 27.
[554] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 29.
[555] "İsa ona "Ey adam" dedi "Beni üzerinize kim yargıç ya da miras dağıtıcısı atadı?" Luka XII, 14'den böyle bir alıntı yapan Grotius, burada Hz. İsa'nın bütün dünya üzerinde bir yargıç ya da paylaşımcı olamayacağını ifade etmektedir (Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 33).

dünyanın geri kalanını alakadar etmediğini ifade eder[556]. Aslında doğrudan, Papa'nın sahip olabileceği tek gücün ruhani olduğunu ve böyle bir gücün de Hristiyan dünya üzerinde etkisi olamayacağını anlatmak istemektedir.

Grotius dördüncü bölümde ise, savaş hukukuna değinerek Portekiz'in Hindistan'da savaştan kaynaklı bir hakkı olmadığını açıklamaya çalışır. Buna göre, en başta Portekiz'in Hindistan'da herhangi bir savaşçı sıfatının olmadığını belirtir. Ayrıca bir zamanlar Hintliler tarafından haksızlığa uğramışlarsa dahi uzun bir süredir devam eden dostane ticari ilişkilerin bu durumu telafi ettiğini belirtir. Grotius, uygarlaşmamış toplumlarla savaş başlatmak için iki gerekçe kullanıldığını belirtir: ilk olarak ticaret hakkının engellenmesi, ikinci olarak ise uygarlaşmamış toplumların uygar toplumca benimsetilmek istenen dini reddetmesidir[557]. Fark edebileceğimiz gibi bu gerekçelerden ilki dünyevi hayata ilişkin iken ikinci olan ise dini, uhrevidir. Dolayısıyla Grotius da Portekiz'in Hindistan'da savaştan kaynaklı bir hakkı olmadığını hem dünyevi hukuka dair yaklaşımlarıyla hem de dini referanslarla izah etme gayretindedir. Portekiz Hindistan'ın ticaret hakkını engellediğini iddia edemez çünkü tam aksine orada bir ticari tekel konumundadır ve bu konumu sürdürmek istemektedir. Grotius, hiç kimsenin inançsızlığı nedeniyle malları üzerindeki egemenliğinden mahrum edilemeyeceğini belirtir. Burada Hz. İsa'nın yaklaşımını şöyle ifade eder:

*"Cennetin ve dünyanın tüm kudretine sahip Kralların Kralı İsa Mesih, kurtların arasındaki koyun gibi, dünyayı silahlı askerlerle değil kutsal müritleriyle fethetmeye geldiği için savaşın meşru gerekçesi olamaz"*[558]

Grotius, Mare Liberum'un dördüncü bölümünde dini inanca dayalı farklılıkların haklı bir savaş sebebi olamayacağını ve dini inanç farklılığı nedeniyle bir başkasının mülküne el koymanın da meşru olmadığını İspanyolların Amerikan Yerlileri ile savaşları ile Portekiz'in Hindistan'daki uygulamaları örneği üzerinden ilkesel biçimde savunur. Örneğin, Grotius'a göre İspanyolların Amerikan yerlileri ile savaşmalarını

[556] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 31.
[557] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 37.
[558] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 41.

meşru göstermek için öne sürdükleri, yerlilerin doğru imanın müjdesini kabul etmemiş olmaları gerekçesi haklı değildir[559]. Grotius egemenliğin pozitif hukukun, imanın ise ilahi hukukun konusu olduğunu ve bu iki hukukun birbirlerinin yerine geçemeyeceğini, birbirlerinden ayrı olmaları gerektiğini ifade ederek bahsetttiğimiz savunusunu gerçekleştirir[560].

Mare Liberum'un beşinci bölümünde Grotius, Portekiz'in Hint Okyanusu'nda işgalci sıfatıyla, seyrüsefer konusunda tekel olarak hak iddia edemeyeceğini açıklar. Bu bölümde Grotius öncelikle işgal kavramını ve onun hukuki niteliğini açıklamak için mülkiyet hakkının ne olduğunu hukuksal bir argümanlaştırmayla ele alır. Grotius mülkiyet kurumunun[561] tarihinden örnekler vererek kapsamlı bir mülkiyet hakkı tanımı yapmaya çalışır. Örneğin, insanlığın ilkel zamanlarında hakimiyet ve ortak mülkiyet kavramlarının Grotius'un yaşadığı dönemden daha farklı bir anlam ifade ettiğini belirtir. Grotius, kendi döneminde hakimiyetin başkalarının yetkisini tamamen dışlayan bir özel mülkiyet türü olduğunu ortak mülkiyetin de birden fazla kişi karşılıklı olarak anlaşarak başkalarını bir şeyin mülkiyetinden dışladıklarında gerçekleştiğini belirtir[562]. Antik zamanlarda ise ortak kavramının mülkiyetin zıttını belirttiğini ve hakimiyet kavramının ise ortak malın kullanım hakkını ifade ettiğini açıklar. Grotius, skolastiklere atfen bu kullanımın hukuken değil fiilen bir kullanım olduğunu, kendi döneminin hukukuna göre kullanım (usus) kavramının kişisel-özel mülk teşkil ettiği karşılaştırmasıyla ifade eder[563]. Grotius, işgal yoluyla malik olmayı açıklamak için öncelikle mülkiyetin hukuki niteliklerinden bahsederek Roma Hukuku kaynaklarını referans alır ve Digesta'ya atıf yaparak, bazı şeylerin kullanımının (usus) o şeylerin

[559] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 37.
[560] Hugo Grotius, DEnizlerin Serbestisi, s. 41.
[561] *Mülkiyet kurumu* ifadesinin Grotius tarafından değil tarafımızca tercih edildiğini açıklamak isteriz. Mülkiyet'in kavramsal açıdan felsefî, hukuki, sosyolojik tarihsel pek çok yönüyle tanımlanabileceği ve bir çok çeşide sahip olduğu (kamu mülkiyeti - özel mülkiyet, ortak mülkiyet gibi) söylenebilecektir. Ancak Grotius'un mülkiyet kavramını yaklaşımı onu pek çok yönüyle ele alan geniş yaklaşım olduğundan, burada mülkiyet kurumu ifadesini kullanmanın isabetli olacağını düşündük. Mülkiyet kurumu ifadesi ve geniş kapsamlı açıklamasıyla ilgili olarak bkz. David Schmitz, The Institution of Property, Social Philosophy and Policy, Vol: 11 (2), (1994), 42-62.
[562] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 45.
[563] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 47.

tüketiminden (abusus) ibaret olduğunu ifade eder[564]. Toprağın tüketimin (abusus) konusu olamayacağını fakat onun üzerinde üretilenlerin tüketildiğini bununla birlikte herkesin ihtiyacının karşılanamadığını, ardından özel mülkün ve devamında mülk kanununun (proprieati lex) üretildiğini belirtir. Buradaki toprağın kullanımı (abusus) bedensel ihtiyaçların karşılanması nedeniyle başladığından, bu durumda şeyler kişilerin mülkü olmakta ve buna da işgal denmektedir diye açıklar[565]. Grotius'a göre mülkiyet işgalden doğmaktadır fakat doğaya ait olan tüm şeyler bir kişinin hizmetinde olsa bile herkesin hizmetinde olabilecek niteliklere sahiptir[566]. Bu nedenle de denizler işgal yoluyla dahi özel mülkiyetin konusu olamaz, denizler doğa tarafından ortak kullanıma uygun özelliklere sahiptir[567].

Grotius, Mare Liberum'un altıncı bölümünde Portekiz'in Hint Okyanusu üzerinde keşiften kaynaklı bir hakkı olmadığı savını ispatladıktan sonra yedinci bölümde ise Papa Alexandre'ın Portekizlilere yaptığı bağışlamanın hükümsüz olduğunu çünkü Papa'nın fani dünyanın ve denizin efendisi olmadığını belirtir[568]. Grotius, dini bir lider olan Papa'ya ilişkin bu yargıları ile birlikte dünyevi liderler olan Prens'lerin de kimseyi denizde serbest sefer yapmaktan alıkoyamayacağını açıklar. Prenslerin de denizler üzerindeki yetkileri güvenlik ve yargı işlemleri ile sınırlıdır[569].

Grotius, Mare Liberum'un sekizinci bölümü ile birlikte eserinin sonuna kadar devam eden altı bölümde serbest ticaret hakkını savunarak, Portekiz'in Hindistan'la ticaretin yalnızca kendi tekelinde olduğu iddiasına karşı çıkar. Mare Liberum'un sekizinci bölümünün başlığı aslında eserin devam eden bölümünün ana teması gibidir: *"Kavimler Hukukuna Göre Ticaret Herkese Serbesttir".* Grotius, ticaret yapmanın herkes için bir özgürlük olduğunu ve buna kimsenin engel olamayacağını; bu durumun özel mülkiyet olgusunun varlığı dolayısıyla zorunlu bir ihtiyaç olduğunu ifade eder[570]. Grotius, mülkiyet kurumunun tarihine dair önemli bir noktaya değinerek özel mülkiyet

[564] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 49.
[565] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 51.
[566] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s.55.
[567] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 61.
[568] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s.91.
[569] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 93.
[570] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 123.

sahibi olmakla birlikte insanların kendisinde fazla olanı başka olana vermeye başlayarak trampa sözleşmesinin kurulduğunu; ortak mülkiyetin son bulup ticaretin bir zorunluluk halini aldığı tespitini yapar. Grotius, mülkiyet kurumunun tarihsel gelişimi ve onun trampa gibi sözleşmelere etkisini izah etmeye devam ederken, hukuksal açıdan sözleşmelerin temelinde de mülkiyet kurumu ile birlikte doğanın bulunduğu çıkarımını gerçekleştirir[571]. Aristoteles'in *"trampa doğadan başlar kiminde az kiminde çok olduğundan ticaret sanatı her mülke uzanır"* sözlerini alıntılar ve ardından da Seneca'nın *"alım-satım kavimler hukukunun özüdür"*[572] sözleri ile serbest ticaret hakkının; mülkiyet - özel mülkiyet, sözleşmeler ve kavimler hukuku ilişkisi açısından temelini doğada bulan gerekçisini oluşturmuş olur.

Grotius, yukarıda açıklamaya çalıştığımız gerekçeleriyle Mare Liberum'un sekizinci bölümünde ticaret yapmanın tüm milletler için bir özgürlük olduğu iddiasını gerekçelendirir. Mare Liberum'un sekizinci bölümünün son paragrafında Grotius'un şu sözlerini kavimler hukuku ve ticaret hakkına ilişkin görüşlerinin önemli bir yansıması olduğunu düşünüyoruz:

*"Öyleyse ticaret hürriyeti kavimler hukukuna dayanır, hikmeti tabii ve ebedidir. Demek ki bu hak, yok edilemez. Meğer ki tüm kavimler bu hakkı yok etmek için birleşsin, amma olmaz illa iki kavim sözleşip birbiriyle ticaret eder"*[573]

Buna göre Grotius ticaret özgürlüğünün, her millet için bir hak olarak kendiliğin var olduğunu bunun ancak tüm milletlerin oy birliğiyle alacağı bir kararla yok edilebileceğini ifade ederken bunun da gerçekte çok mümkün olmadığını, çünkü en az iki milletin birbiriyle ticaret etmek istemesinin doğal bir gerçek olduğunu vurgulamaktadır. Gerçekten de Mare Liberum'un sekizinci bölümünde Grotius ticaret hakkına her kavmin *doğal olarak* sahip olduğunun geniş bir biçimde savunusunu yapar. Ardından devam eden bölümlerde ise, denizlerde serbest dolaşım hakkını savunurken başvur-

[571] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 125.
[572] Aristo ve Seneca'dan aktaran Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 127.
[573] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 129.

duğu hukuki gerekçeleri serbest ticaret hakkı için de savunur. Bu, Grotius'un hem denizlerde serbest dolaşım hem de kavimlerin birbirleriyle herhangi bir engellemeye uğramaksızın serbestçe ticaret edebilmelerini doğal hukuka dayandırması ile meydana gelen bir yaklaşımdır[574].

Grotius, Mare Liberum'un dokuzuncu bölümünde Portekiz'in Hindistan'da işgal nedeniyle ticaret hakkını tekelinde tutamayacağını açıklar. Burada ticaretin somut bir nesne olmayışı onun tabiatı itibarıyla işgale uygun olmadığını; bu nedenle de Hindistan'la ilk ticareti gerçekleştiren Portekizliler olsa dahi mümkün olmadığını belirtir[575].

Mare Liberum'un onuncu bölümünde ise Portekiz'in Hindistanla ticaret tekeline Papa'nın bağışlamasıyla sahip olamayacağını dini hukuk ile dünyevi hukuk arasında bir ayrıma giderek açıklar. Grotius'a göre ticaret, dünyevi kazançlarla ilgili olması, dini meselelerle ilgili olmaması nedeniyle Papa'nın yetki alanında değildir. Bu nedenle şayet Papa böyle bir hakkı sadece Portekiz'e verip diğer herkesi dışlarsa hem Papa'ya tabii olmayan Hintlilere hem de Hristiyan olan ya da olmayan kendisine danışılmadan bu haktan mahrum edilenlere yönelik olan haksızlıklar söz konusu olacaktır[576].

---

[574] Grotius'un Mare Liberum'da *doğal hukuk* referanslarına örnek olarak beşinci bölümdeki özgürlüklerin dayanağını *doğal hukuk*ta görmesi, özgürlüğe müdahalenin de doğal hukuk ihlâli olduğunu ateş- meşale metaforuyla açıklamasını gösterebiliriz (bkz. s. 77). Yine *doğal hukuka* aykırı olan eylemlere Papa'nın dahi yetkili olmadığını belirtmesi de güçlü bir doğal hukuk vurgusudur; Grotius bu örnekte doğal hukuku din olgusuna öncelemektedir (bkz. s. 93.) Doğal hukuku, kavimler hukukun ikinci cüzü olarak ifade ettiği milletler arasındaki pozitif hukuka önceleyerek, doğal hukukun ilahi bir temele dayandığı için değiştirilemez olduğunu ifade ederken de yine güçlü bir doğal hukuk savunusunu Grotius'da görmekteyiz (Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 107). Bu açıdan Grotius'un, Millelerarası Hukuku iki bölüme ayırarak; doğal hukukun Milletararsı Hukukun ilk bölümünü, pozitif hukukun ise doğal hukuka uygun olduğu ölçüde meşruiyete sahip olan ikinci bölümünü oluşturduğunu söylemeliyiz. Yine cebirle hak kurulmasının mümkün olmadığını da cebrin doğal hukuka aykırı olmasıyla izah eder (Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 137).

[575] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 131.

[576] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 133.

Grotius Mare Liberum'un on birinci bölümünde ise önceki bölümlerde ayrıntılı olarak izahını yaptığı durumlardan sonra geriye kalan iki şeyden; zamanaşımı ve örf (teamül) kavramlarından söz eder. Grotius'a göre ticaret hakkı özel bir mülk olma kabiliyetini eşyanın tabiatı itibarıyla haiz değildir ve bu nedenle de zamanın ticaret hakkına hiçbir etkisi olamaz[577]. Portekiz'in örf gereği Hindistan'da ticaret hakkı tekeline sahip olamayacağını açıklarken ise, öncelikle teamülün varlığı için gerekli koşulları belirtir. Buna göre hatırlanamayan eski bir zamandan - uzun bir süreden beri devam eden bir uygulama olmalı ve bu uygulamaya da diğer milletlerce karşı çıkılmamış olmalıdır. Ancak, Portekiz hem ilk şartı taşımamaktadır çünkü Hindistan'la ticaret bir asır öncesinde Venediklilerce gerçekleştiriliyordu hem de Fransızlar, İngilizler ve diğer milletlerin buna karşı çıkışları söz konusudur ve ikinci şart da gerçekleşmemiştir. Teamülün gerçekleşme şartlarından ayrı olarak da zaten Portekiz'in sahip olduğunu iddia ettiği hakkı cebir ile elde etmesi de Grotius'a göre cebirin doğal hukuka aykırı olması nedeniyle kimseyi hak sahibi yapamayacağı nedeniyle geçersiz kılmaktadır. Grotius'un döneminde de devam edegelen uzun yıllardan beri Araplar ve Çinlilerin Hindistan'la ticaret yapması da Portekiz'in söz konusu cebiri herkese karşı uygulamadığını bu nedenle de geçersiz olduğunu belirtir[578].

Grotius, Mare Liberum'un on ikinci bölümünde ise Portekiz'in Hindistan'la ticareti diğer milletlere yasaklamak istemesinin hakkaniyetsizliğini açıklar. Burada Grotius'un esasen söylediği, önceki tüm bölümlerde yaptığı izahlar neticesinde Portekiz'in Hindistan'la ticaret hakkını tekeline alarak diğer milletleri engellemesinin -bunu Grotius gasp olarak nitelendirmektedir- haksızlığının görülebildiğini belirtir. Çünkü hukuka göre kendi hakkını kullanan kişi ne hile ya da dolandırıcılık yapmakta ne de bir başkasına zarar vermektedir[579]. Doğal olarak herkesin ortada bir kazanç fırsatı varsa bunu elde etmek isteyeceğini bu nedenle de Portekiz'in yalnızca Hollanda'nın

[577] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 135. Bunu dedikten sonra Grotius aynı sayfada hemen devam eden cümlede ise kanunlara göre burada zamanaşımı bir hak değil zulmü olarak adlandırılır.
[578] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 137.
[579] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 139.

değil herkesin hakkına karşı çıktığını ifade etmektedir[580]. Ardından yine doğa kavramına işaret ederek doğaya göre herkesin yararına olan bir şeyi engellemenin zalimlik olduğunu belirtir[581].

Mare Liberum'un son bölümü olan on üçüncü bölümde hukuk ve hakkaniyet gereği Hollanda'nın doğanın sunduğu bir hak olan olan Hindistan'la ticaret hakkını, İspanya[582] ile savaşta, ateşkeste ya da barış durumunda sürdürmesi gerektiğini vurgular[583]. Mare Liberum'un bu bölümünde Grotius savaş ve barış durumuna ilişkin görüşlerini de belirtir. Yunanlıların bir sözünü alıntılayarak barışın iki türlü olduğunu; birincisi onurlu insanlara ikincisi ise küçük ruhlara özgü olduğunu ifade eder[584]. Ayrıca savaşın insanlar barış içinde yaşayabilsinler diye yapıldığını ve bu barışın da esaret değil özgürlük getirmesi gerektiğini ifade eder[585]. Şayet düşmanın zulmüyle savaşa girmek zorunda kalındıysa, bu durumda da kaybettiklerin için savaşmak hak iken; başkası zarar görsün diye uğraşmak zalimlik olarak nitelenmelidir[586].

Grotius'a göre Herkesin kullanımına açık olan ortak denizlerde zararsız geçiş hakkı ihlal edildiğinde silah kullanmak doğal hukuktan kaynaklı bir haktır[587]. Bu hakkın varlığını ispatlamak için de Grotius Roma Hukuku döneminden bir yargı kararına atıf yapar. Buna göre kamu nehrinde seyahate engel olunması ya da kıyısında mal indirip yüklenmesine engel olunması yasaktır[588]. Grotius, hukuk yorumcularının da bu kararın deniz ve sahiller için de geçerli olduğunu belirttiğini ekler[589]. Denizde serbest dolaşıma engel olunmasına, birisinin malını satmasına ya da kullanmasına izin verilmezse buna karşı dava açılabileceğini belirtir[590].

---

[580] Vasquius'dan aktaran Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 141.
[581] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 143.
[582] Hugo Grotius, Mare Liberum eserini yazdığında Portekiz İspanya yönetimi altındadır, yani İspanya'ya bağlıdır (Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesi'nde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 36).
[583] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 145.
[584] Thucydides, Isocrates, Andocides'ten aktaran Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 145.
[585] Cicero'dan aktaran Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 145.
[586] Demosthenes'ten aktaran Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 147.
[587] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 149.
[588] Digesta'da yer alan bir yargı kararında bir yargıcın yorumunu aktaran Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 149.
[589] Labeo'dan aktaran Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 149.
[590] Ulpianus'dan aktaran Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s 149.

Din adamlarının dediği gibi başka birisinin ticaret yapmasına, başkasının kamusal haklarını kullanmasına engel olanın adil bir yargılamaya tabii tutularak sebep olduğu zararı tazmin etmesi gerekmektedir. Din adamlarının özel mülkü korumak için izin verdiği savaş, doğal hukuk gereği sahip olunan ortak mülkiyeti korumak için de meşru bir haktır [591].

Grotius Mare Liberum'un son paragrafında ise şöyle söyler:

*"Bu şartlar mevcut olduğuna göre hiç korkunuz olmasın Rab onların işini boşa çıkartır çünkü Rabbin koyduğu doğa yasasına karşı geldiler. İnsanlar da onları cezasız bırakmaz çünkü kendi çıkarlarını insanlığın hayrından üstün gördüler."*

Grotius'un Yukarıda ayrıntılı olarak ele aldığımız Mare Liberum isimli eserinde, tüm insanlar için denizlerde dolaşım ve ticaret yapmanın bir özgürlük olmasını doğal hukuk ve kavimler hukukuna göre savunarak, her millet için eşit bir hak tanımı yaptığını biz de belirtmek isteriz. Grotius'un doğal hukuku dinden ayrı olarak ele almış olması bu eserinde de söz konusuyken aynı zaman dini inanca bağlı olan kimliği de yine eserinin yukarıda alıntılamış olduğumuz son cümlelerinde görülmektedir. Grotius, dini hükümlerin ve dini yöneticilerin dünyevi meselelere karışmasını doğal hukuka aykırı bulmaktadır. Fakat aynı zamanda inancına ilişkin değerlerini Mare Liberum isimli eserine de yansıtmıştır. Grotius dini dışlayan bir yaklaşıma sahip değildir; dinin hukukun belirleyicisi olmasına karşı çıkmaktadır ve onun bu yönü Mare Liberum'da da açık bir biçimde okunabilmektedir.

## 2. HUGO GROTIUS'UN YAKLAŞIMININ TARİHSEL VE DÜŞÜNSEL TEMELLERİ

Hugo Grotius'un 1583 ile 1645 yılları arasında yaşadığını ve Hollandalı bir hukukçu olduğunu ifade etmiştik. Dolayısıyla, Grotius on altı ve on yedinci yüzyıllara

[591] Hugo Grotius, Denizlerin Serbestisi, s. 151.

şahitlik etmiştir. Bu dönemin Avrupasında yaşanan gelişmeler muhakkak ki Grotius'un bir fikir insanı olarak gelişiminde önemli bir rol oynamıştır. Bununla birlikte özellikle; on altı, on yedi ve on sekizinci yüzyılların herkes açısından da insanlık fikir tarihinin özel bir bölümünü temsil edişi ve bu bağlamda Grotius'un düşüncesini anlamak açısından da bu tarihsel dönemin önemi vurgulanmaktadır[592]. Bizim de katıldığımız bu fikre göre, modern hukuk düşüncesinin kuramsal temellerini doğal hukuk fikri ile hazırlayan Grotius, insanlık tarihi açısından özel bir önemi haiz olan bu dönemin klasik ifadesi ve en önemli temsilcisidir[593]. Grotius'un bir düşünce insanı olarak tarih sahnesinde görünümünün de öncesinde gelişen ve onun da düşünce sisteminin oluştuğu ve kendisinin tanıklık ettiği bu dönemde *özel önemi haiz* olan durum nedir? Bu sorunun yanıtını aramak üzere yola çıkıldığında *aydınlanma* olgusunun önemi üzerinde durulmalıdır. Batı medeniyetinin tarihsel gelişim ve değişiminin düşünsel ve kültürel sonucu olarak ifade edilen aydınlanma fikrinin bütün dünyayı etkileyen modernleşme hareketine dönüştüğü ifade edilen bir durumdur[594]. Bu tarihsel koşullara daha detaylı olarak değinmenin önemli olduğunu düşünüyoruz.

### 2.1. Tarihsel Koşullar

Avrupa'da Orta Çağ'ın bitişi ve Yeni Çağ'ın başlangıcı olan dönem, Grotius'un düşüncelerinin şekillendiği tarihsel düzleme denk gelmektedir. Sıklıkla yapıldığı gibi Orta Çağ'ın ilahi buyruklarla Yeni Çağ'ın ise aklın öcülüğüyle ilişkilendirilmesi biçiminde gerçekleştirilen karşılaştırma Grotius'un düşünce dünyasını da daha iyi anlamamıza olanak sağlayacaktır. Orta Çağ'ın bitişi ve Yeni Çağ'ın başlangıcı ile teolojinin hâkimiyeti yerini insanın akıl yoluyla ulaşabileceği bilgilere bırakırken Grotius da hukuk görüşünü Tanrısal olandan ayırarak ve insan aklıyla temellendirerek bir değişimin öncüsü olmuştur.

[592] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii hukuk, Tedris Hayatının Otuzuncu Yıl Dönümü Hatıra Olmak Üzere Üniversite Rektörü ve Hukuk Fakültesi Profesörü Cemil Bilsel'e Armağan, 1939, s. 525.
[593] Yavuz Abadan, Grotius ve Tabii Hukuk, s. 527-528.
[594] Abdulkadir Çüçen, "Batı Aydınlanmasının Düşünsel Kökenleri ve Eleştirisi", Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Atatürk'ün Doğumunun 125. Yılı ve Cumhuriyetimizin 83. Yılı Özel Sayısı, (2006), s. 25.

Hugo Grotius, uluslararası hukuk öğretisinde klasik dönem düşünürlerindendir. Hugo Grotius öncesi dönem ve aynı zamanda erken klasik dönem olarak adlandırılan dönem ise uluslararası hukukun öğretisinin klasik kuruluşundan önceki dönemdir[595]. Bu dönem Grotius'un temsilcisi olduğu klasik öğretinin öncülü olmaktadır. Erken klasik dönem olarak ifade edilen bu teorik düzlemin Grotius'un düşüncelerini daha iyi anlayabilmek açısından incelenmesi gerekmektedir. Erken klasik dönem düşünürlerinden, Rönesans döneminde hukuk felsefesi alanında önemli eserler meydana getirmiş olan Fransisco De Vitoria, Fransisco De Suarez ve Alberico Gentili'nin Grotius'un düşüncelerinin oluşumunda önemli etkileri olduğu bilinmektedir[596]. Uluslararası hukuk düşüncesinde, on yedinci ve on sekizinci yüzyıllara tekabül eden ve Grotius'un da bir temsilcisi olduğu klasik öğretinin önceli erken klasik dönemdir. Erken klasik dönem Vitoria ile başlayıp Grotius'a kadar ilerlemekte ve klasik dönem de Grotius ile başlamaktadır. Uluslararası hukuk düşüncesini erken klasik dönem ve klasik dönem olarak ayırmanın temelinde iki dönemdeki kavramsal yaklaşım farklılığıdır. Grotius uluslararası hukuk disiplinini seküler ve rasyonalist temellere dayandırmıştır[597]. Bu açıdan bir yaklaşım sergilediğimizde, Grotius'un hem uluslararası hukuku hem de doğal hukuku seküler ve rasyonel temellere dayandıran düşünür olduğunu görmekteyiz.

### 2.2. Hugo Grotius Öncesi Döneme Genel Bir Bakış

Hugo Grotius'un, on altı ve on yedinci yüzyıllar Avrupa'sında yaşamış olan Avrupalı bir hukukçu olarak; yaşadığı döneme ait olan koşulların etkisi hukuk düşünesi ve eserleri üzerinde görülmektedir. Hugo Grotius Avrupa tarihinin çok önemli bir hukuk bilimcisi olarak ele alındığında, onun Avrupa tarihi içerisindeki özel yeri ve önemi de dikkate alınmalıdır. Grotius'un yaşadığı dönem olan on altı ve on yedinci yüzyıllar öncesine bakarsak, Avrupa Tarihinde Orta Çağ dediğimiz döneme gitmiş oluyoruz. Orta Çağ'ın ne zaman ve hangi olaylarla başladığı tartışmalı bir konu olsa

[595] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar ve Erken Klâsik Dönemdeki Öğreti, s. 51.
[596] Celal Yeşilçayır, Hugo Grotius'un Modern Doğal Hukuk Düşüncesine Kazandırdığı Paradigmal Dönüşüm, s. 253.
[597] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin…, s. 88.

da Avrupa'da beşinci yüzyıldan itibaren başlayan ve yaklaşık on yüzyıl boyunca devam eden sürece verilen isim olduğu genel kabul görmektedir[598]. Orta Çağ'ın bitişi ise, Rönesans[599], coğrafi keşifler ve dinde reform hareketleri olarak isimlendirilen tarihsel olaylarla gerçekleşmiştir. Rönesans ve Reform hareketlerinin zemini olarak nitelendirebileceğimiz dönemde, Orta Çağ Avrupasında, düşünürlerin dinden bağımsız olarak bir hukuk yaklaşımı sergileyemediğini söylemek doğru olacaktır. Bu noktada din olgusu ile kast edilenin geniş anlamıyla bir inanç sistemi değil fakat kilisenin otoritesi olduğunu vurgulamak önemlidir. Gerçekten de, Orta Çağ Avrupasında, siyaset felsefesi ve hukuk felsefesine dair fikir üreten düşünürlerin; insan aklını temel alan ya da yönetimin ve hukukun dinden bağımsız düşünüldüğü yaklaşımlarının karşısında kilisenin otoritesi bulunmaktadır. Eğitim kilisenin tekelinde, kültür dili Latince ve *litterati* olarak da anılan *okumuşlar* çok büyük oranda kilise mensubu olan kişilerdir[600]. Dönemin Paris Üniversitesi Sanatlar Fakültesi'nden bir grup hocanın felsefeyi teolojiden bağımsız olarak düşünme çabası olmasına rağmen bu tutumları da dini otoritelerce doğru bulunmamıştır[601]. Bu açıdan bir on üçüncü yüzyıl düşünürü ve skolastik düşüncenin de temsilcilerinden olan St. Thomas Aquinas örneği önemlidir. Hugo Grotius'un doğal hukuku ve doğal hukuk düşüncesinden doğan hakların kaynağını din olgusundan ayırması onun bir hukuk kuramcısı olarak ayırt edici özelliği iken[602] Thomas Aquinas'ın da Ortacağ Hristiyan dünyasında dönemin hakim paradigması olan düşünce dünyasındaki kilise etkisini; iman-akıl, teoloji-felsefe ayrımlarıyla imanın yanında aklı vurgulayan görüşleri ile felsefenin din ve kilise ile olan bağımlı ilişkisini etkilediği ve

[598] Örneğin, Türk Dil Kurumu sözlüğü Orta Çağ'ı 476 yılı ile 1453 ya da 1492 yılları arasındaki zaman dilimi olarak tanımlamaktadır. Bkz. https://sozluk.gov.tr

[599] Rönesans terim olarak yeniden doğuş ve yeniden diriliş gibi bir anlama gelmektedir (bkz. İsmail Coşkun, "Modernliğin Kaynakları: Rönesans Üzerine Bir Değerlendirme", İstanbul Üniversitesi Sosyoloji Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 6 (2003), s. 48). Rönesans kavramının ilk kullanılışı ise Leonardo Da Vinci'nin ilk biyografisini yazan kişi olan Girogio Vasari tarafından gerkeçleştirilmiştir. Vasari Avrupa'nın içinde bulunduğu Orta Çağ dönemini baskıcı ve kasvetli görerek yeniden doğuş anlamındaki rönesansı bir kurtuluş olarak görür (bkz. White'dan Aktaran Mustafa Yıldırım, "Rönesans ve Reformasyon", ÇAKÜ Edebiyat Fakültesi Dergisi, Cilt: 8, Sayı: 1, (Nisan 2002), s. 186.

[600] Bloch'tan aktaran Berrak Burçin Dilaver, "St. Thomas Aquinas: Yeni Bir Dönemin Felsefesini Kurmak", Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 28. Kitap, s. 140-141.

[601] Berrak Burçin Dilaver, St. Thomas Aquinas: Yeni Bir Dönemin Felsefesini Kurmak, s. 142.

[602] F. Şeyda Türkay Kahraman, "Hugo Grotius Anlayışının Uluslararası Uyuşmazlıkların Çözüm Yollarına Etkileri", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 25, Sayı: 2, (Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı), (Aralık 2019), s. 925-926.

bu nedenle teoloji ile felsefenin birbirinden ayrılmasına neden olduğu ifade edilmektedir[603]. Bu açıdan Hugo Grotius'da doğal hukuk fikrinin aklı temel alan yaklaşımı, bir anlamda Thomas Aquinas'ın felsefe ve din ile ilgili olarak getirdiği düşüncelerle köken itibarıyla ilişkili olarak görülmelidir.

Grotius'un içinde yaşadığı dönemden yaklaşık bir asır öncesinden itibaren dünya tarihin etkileyecek önemli gelişmeler gerçekleşmeye başlamıştır. On altıncı yüzyılın başından itibaren Rönesans toplumların ekonomik, sosyal, politik ve kültürel değerlerini etkilemeye başlamış; Amerika Kıtası Kristof Colomb, Hint Yolu Vasco De Gama tarafından keşfedilmiş; astronomide Copernic ve Kepler'in, fizikte Galile'nin keşifleri ve matbaanın icadı ile birlikte büyük değişiklikler gerçekleşmiştir. Açık ekonomik düzene geçişi sağlayan topluluğun dünyanın önemli pazarlarıyla ticari ilişkiler sürdürmesi serbest ticaretin oluşması ve yaygınlaşmasını sağlamıştır[604].

Orta Çağ'ın skolastik ve teokratik düşünce yapısının sorgulanması Avrupa'da Rönesans, Reform ve Aydınlanma hareketlerinin doğuşunu sağlamıştır. Dinde Reform dönemi, Martin Luther King'in Endülijans'a karşı çıkmasıyla birlikte başlayarak Avrupa'daki mezhepler arası uyuşmazlıklara da yeni bir boyut kazandırmıştır. Avrupa'da Reform hareketi, on yedinci yüzyıla kadar sürecek olan Avrupa'da din ve mezhep savaşları dönemini başlatmıştır. Bu savaşların en büyüğü de, Grotius'un uluslararası hukuka yaklaşımı açısından ve uluslararası hukukun tarihi gelişimi içindeki önemi nedeniyle bu çalışmada ilerleyen bölümlerde daha ayrıntılı olarak da değinmiş olduğumuz Westphalia Barışı ile son bulacak olan 1618 – 1648 yılları arasında gerçekleşmiş olan otuz yıl savaşlarıdır[605].

[603] Hasan Aydın, "Thomas Aquinas'da Nedensellik Sorunu", Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı: 27, (Bahar 2019), s. 18.
[604] F. Şeyda Türkay Kahraman, Hugo Grotius Anlayışının Uluslararası Uyuşmazlıkların Çözüm Yollarına Etkileri, s. 926. Bihterin Dinçkol - Mehmet Akad, Genel Kamu Hukuku, Der Yayınları, İstanbul, 2013, s. 89.
[605] Merve Suna Özel Özcan, "Westphalian Devletler Sistemi ve Modernleşmenin Geleneksel Dünyanın Büyük Güçleri Olan İmparatorluklara Etkisi", Ekonomi İşletme Siyaset ve Uluslararası İlişkiler Dergisi, Cilt: 5, Sayı: 1, (Ocak 2019), s. 54 (49-62)

### 2.2.1. Hugo Grotius Öncesi Düşünürler

Grotius'un düşüncelerinin şekillendiği tarihsel düzlem Avrupa'da Orta Çağ'ın bitişi ve Yeni Çağ'ın başlangıcı olan dönemdir. Sıklıkla yapıldığı gibi Orta Çağ'ın ilahi buyruklarla Yeni Çağ'ın ise aklın öcülüğüyle ilişkilendirilmesi biçiminde gerçekleştirilen karşılaştırma Grotius'un düşünce dünyasını da daha iyi anlamamıza olanak sağlayacaktır. Orta Çağ'ın bitişi ve Yeni Çağ'ın başlangıcı ile teolojinin hâkimiyeti yerini insanın akıl yoluyla ulaşabileceği bilgilere bırakırken Grotius da hukuk görüşünü Tanrısal olandan ayırıp insan aklıyla temellendirerek bir değişimin öncüsü olmuştur.

Hugo Grotius, uluslararası hukuk öğretisinde klasik dönem düşünürlerindendir. Hugo Grotius öncesi dönem ve aynı zamanda erken klasik dönem olarak adlandırılan dönem ise uluslararası hukukun öğretisinin klasik kuruluşundan önceki dönemdir[606]. Bu dönem Grotius'un temsilcisi olduğu klasik öğretinin öncülü olmaktadır. Erken klasik dönem olarak ifade edilen bu teorik düzlemin Grotius'un düşüncelerini daha iyi anlayabilmek açısından incelenmesi gerekmektedir. Erken klasik dönem düşünürlerinden, Rönesans döneminde hukuk felsefesi alanında önemli eserler meydana getirmiş olan Fransisco De Vitoria, Fransisco De Suarez ve Alberico Gentili'nin Grotius'un düşüncelerinin oluşumunda önemli etkileri olduğu bilinmektedir[607]. Uluslararası hukuk düşüncesinde, on yedinci ve on sekizinci yüzyıllara tekabül eden ve Grotius'un da bir temsilcisi olduğu klasik öğretinin önceli erken klasik dönemdir. Erken klasik dönem Vitoria ile başlayıp Grotius'a kadar ilerlemekte ve klasik dönem de Grotius ile başlamaktadır. Uluslararası hukuk düşüncesini erken klasik dönem ve klasik dönem olarak ayırmanın nedeni iki dönemdeki kavramsal yaklaşım farklılığıdır. Grotius uluslararası hukuk disiplinini seküler ve rasyonalist temellere dayandırmıştır[608]. Bu açıdan bir yaklaşım sergilediğimizde, Grotius'un hem uluslararası hukuku

[606] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar ve Erken Klâsik Dönemdeki Öğreti, s. 51.
607 Grewe'den aktaran Celal Yeşilçayır, Hugo Grotius'un Modern Doğal Hukuk Düşüncesine Kazandırdığı Paradigmal Dönüşüm, s. 253.
[608] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin…, s. 88.

hem de doğal hukuku seküler ve rasyonel temellere dayandıran düşünür olduğunu görmekteyiz.

#### 2.2.1.1. Fransisco De Vitoria

Fransisco De Vitoria, 1483 yılında Alara'nın Bask bölgesinde Vitoria isimli kentte doğmuştur[609]. Fransisco De Vitoria erken klasik dönem uluslararası hukuk yazarlarındandır. Vitoria, Salamanca Üniversitesi'nde teoloji profesörü olarak görev yapmıştır[610]. Vitoria, teolojide St. Thomas Aquinas'ın izleğini takip eden Dominiken Tarikatı üyesidir[611]. Vitoria derslerinin üç derlemesinde, kamu hukuku ve uluslararası hukuk hakkındaki kuramını açıklamaktadır[612].

Vitoria'nın düşüncesinde hukuk ve ahlak birbirine sıkı sıkıya bağlıdır ve asla biri olmadan bir diğeri düşünülemez. Hukuk ve adalet kelimelerinin Latince'deki etimolojik kökenlerinde - *jus* (hukuk) *justice* (adalet) - bu durumu ifade ettiğini; *justice* kelimesi ve *jus* kelimesi arasında derin bir bağ olduğunu belirtir. Vitoria'ya göre hukukun özü, Tanrının iradesi ve hikmetinden kaynaklanmaktadır[613]. Bununlar birlikte, hukukun özünü tanrının iradesine dayandıran Vitoria'ya göre geniş anlamıyla iktidarın meşruiyeti ise dinden bağımsız ve doğal hukuktan kaynaklanmaktadır. Vitoria, Orta Çağ'da iktidarı dini bir temel ile meşrulaştıran ve kürialistler olarak adlandırılan Papalık Hukukçularından farklı olarak Kilisenin iktidarının pozitif dini hukukla sınırlı olması ve doğrudan doğruya dünyevi olan üzerinde uygulanmaması gerektiğini savunmuştur[614]. Vitoria'nın Papalık Hukukçularından farklı olarak dini olan ile dünyevi olan arasında net bir ayrıma gittiğini görmekteyiz. Vitoria da tıpkı Grotius gibi egemenlik kavramı üzerine de fikirler ortaya koymuştur. Vitoria, Bodin'in egemenlik kavramının

[609] Amaya Amell, Fransisco De Vitoria and the Evolution of International Law, London, Lexington Books, 2021, s. 15.
[610] Burak Güneş, Egemenlik ve İnsancıl Müdahale: Çelişkili bir Kuram Olarak Uluslararası Hukuk, Güvenlik Bilimleri Dergisi, Cilt. 10, Sayı. 1, (Mayıs 2021), s. 34 (31-58)
[611] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 91-92.
[612] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 92-93.
[613] Amaya Amell, Fransisco De Vitoria, s. 35.
[614] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 94.

benzerini bölünmezlik ya da bütünlük unsuruna dayalı olarak siyasi bütünü üyelerin sayısal toplamının üstünde bağımsız bir yapı olarak sunmaktadır[615].

Vitoria, uluslararası ilişkiler ve uluslararası hukuk doktrini açısından bireyin haklarının -sınırlı da olsa- savunulabilir olduğu bir görüşü benimsemiştir. Amerikan yerlilerinin hakları ile ilgili görüşleri, Vitoria'nın bu tutumunu göstermektedir[616]. Esasen Vitoria uluslararası hukuka ilişkin görüşlerini de İspanyollar ile Güney Amerika yerlilerinin karşılaşmalarından doğan özgün sorunlar neticesinde oluşturmuştur[617]. Vitoria'nın uluslararası hukuka ilişkin görüşlerinde bu disiplinin kuramsal başlangıcı yer alıyorsa da modern anlamda bir uluslararası toplum tasavvurunu Vitoria'da bulmak mümkün değildir. Modern uluslararası hukukun kurucu ve esas kişileri olan egemen devletler, Vitoria'nın düşüncesinde henüz bu nitelikte yer almamışlardır. Bununla birlikte Vitoria'nın uluslararası hukuk görüşü hala mevcut olan uluslararası hukuk düzenlemelerinden de daha geniş bir yaklaşıma sahiptir. Vitoria'nın uluslararası hukuk görüşünü açıklarken kullandığı jus gentium (kavimler hukuku) ifadesi dünya insanlarının oluşturduğu insan toplulukları ve bu topluluklar neticesinde ortaya çıkan küresel-evrensel bir bütüne işaret etmektedir. Vitoria'nın sergilediği böyle bir yaklaşımın da devletler hukuku kavramını aşarak ulusötesi insanlık hukuku, uluslarüstü ve insanlararası hukuka yakın bir kuramsal duruş olduğu ifade edilmektedir[618].

Vitoria da tıpkı Grotius gibi Savaş ve Barış hukuku ile ilgilenmiş, eserlerinde bu konudaki görüşlerini açıklamıştır. Örneğin, Vitoria, De Indis isimli toplamda üç bölümden oluşan eserinde, genel olarak barış hukukunun ne olması gerektiği üzerine açıklamalar yapmıştır[619]. Savaşın ve fethin yasallığı ve sınırları konusunu da *De Jure Belli* isimli eserinde ele alır. Vitoria, De Jure Belli'nin başlangıcında ise *De Bello*

[615] Cemal Bali Akal, Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, s. 41.
[616] Mehmet Emin Çağıran, Uluslararası Alanda İnsan Hakları, s. 39.
[617] Antony Anghie, Fransisco De Vitoria ve Uluslararası Hukukun Kolonyal Kökenleri, s. 274-275.
[618] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin…, s. 96.
[619] James Brown Scott, The Catholic Conception of International Law: Fransisco De Vitoria, Founder of the Modern Law of Nations; Fransisco Suarez, Founder of the Modern Philosophy of the Law in General and in Particular of the Law of Nations; A Critical Examination and a Justified Appreciation, New Jersey, The Lawbook Exchange Ltd., 2007, s. 1.

*Contra Indos*'a gönderme yaparak daha önceli derste İspanyolların Amerika'daki topraklar üzerinde hak iddia edebilmek için dayandıkları haklı ve haksız nedenleri tartıştıktan sonra, önceki dersi tamamlayabilmek üzere savaş hakları konusunda kısa bir dersi zorunlu gördüğünü belirtir[620]. Vitoria savaşı reddetmeyen bir geleceğin öğrencisidir, yaratıcısı olduğu uluslararası kuramı da doğrudan savaş hukuku üzerine inşa etmiştir. Ancak, Vitoria savaşın haklılığını tartışırken bu kavrama onu Orta Çağ düşüncesinden farklılaştıran yeni boyutlar kazandırmıştır. Örneğin, Vitoria'ya göre savaş açmaya hazırlanan bir toplum, mutlaka, giderilememiş ciddi bir haksızlıkla karşı karşıya olmalıdır. Herhangi bir hakkın ihlali savaş açılması için yeterli olmayabileceği gibi, her suçun da o suçun ağırlığıyla orantılı bir cezası olmalıdır[621].

#### 2.2.1.2. Fransisco Suarez

Fransisco Suarez, Latince'de sıradışı/ çok özel/ seçkin doktor anlamına gelen Doctor Eximus mahlasıyla da anılmaktadır[622]. Fransisco Suarez, 5 Ocak 1948'de soylu ve zengin bir ailenin çocuğu olarak Granada'da doğmuştur[623]. Suarez'in hukuki düşüncelerine etki eden en önemli etken, Batı Avrupa'nın ayrıcalıklı sınıflarının dini, düşünsel ve sosyal oluşumunu üstlenen cizvit tarikatına mensubiyetidir[624]. Cizvitler üzerinde on üçüncü yüzyılın en önemli skolastik düşünürü olan Thomas Aquinas'ın fikirlerinin etkisi güçlüdür. Aquinas'ın yaklaşımlarından etkilenerek on altıncı yüzyılda Thomistik düşünceyi yeniden canlandıran Cizvit tarikatı, Aquinas'ın yorumları ve uygulamalarından etkilenmişse de ondan ayrılan yönleri de bulunmaktadır. Suarez de Cizvit Tarikatı içerisinde Tomistik düşünceden etkilenmekle birlikte, Aquinas'ın görüşlerinden farklı yaklaşımlar sergileyerek yeni bir tutum ortaya koymuştur. Sko-

[620] Vitoria'dan Aktaran Cemal Bali Akal, Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, s. 73.
[621] Cemal Bali Akal, Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, s. 74.
[622] Heinrich A. Rommen, De Legibus of Fransisco Suarez, Notre Dame Law Review, Vol. 24, Issue 1, (1948), s. 70 (70-81)
[623] Cemal Bali Akal, Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, s. 249.
[624] Cemal Bali Akal, Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, s. 250-251.

lastik doğal hukuk yaklaşımının Suarez görüşleri ile Suarezianizm olarak anılan yaklaşımı ortaya koymuş; görüşlerinin Aquinas'tan ayrılan yönleri ile Skolastik düşünce içerisinde ikinci skolastisizm yaklaşımının öncüsü olarak kabul edilmiştir[625].

Suarez tarafından temsil edilen skolastik doğal hukuk yaklaşımının bazı nedenlerle sorunlu olduğu söylenebilir. Bunlardan en temel olanı ise, skolastik doğal hukuk yaklaşımının kimi varsayımlarının, Rönesans döneminde yeniden canlanan ahlaki şüphecilik için eleştiri oklarına hedef olmasıdır. Skolastik doğal hukukun, tanrı, dünya ve insan doğasına ilişkin varsaydığı bilgiler şüpheci eleştiri ile kabul edilebilirliği sarsılacak türden görünüyordu. Çünkü, skolastik doğal hukukun tanrı ve insanın tanrı ile olan ilişkisine dair kabullerinin, Amerika kıtası ve dünyanın farklı yerlerindeki koloniler gibi Hristiyan dünyanın dışında "doğal" olarak kabul edilmeleri zor görünmekteydi[626].

Suarez'in, onunla Vitoria arasında bir ayrım oluşturan en önemli özelliğinin uluslararası hukukla doğal hukuk arasında kesin bir ayrım yapması ve uluslararası hukuku pozitifleştirmesi olduğu ifade edilmektedir[627].

#### 2.2.1.3. Alberico Gentili

Alberico Gentili (ya da Gentilis) Hugo Grotius öncesi yazarlar içerisinde uluslararası hukukun modern anlamda kuramsallaşmasının başlangıcında on altıncı yüzyıl Avrupası'nda uluslararası hukuku düşünsel açıdan açıklayan iki ekolden biri olan tarihçi okulun[628] önemli temsilcisidir[629]. Gentili'nin de aslında üyesi olduğu İspanyol

[625] Amy E. Philips, The Role of Jesuits in the Thomistik Revival and the Influence of Fransisco Suarez, S.J, 2017, https://www.library.georgetown.edu/woodstock/role-jesuits-thomistic-revival-and-influence-francisco-suárez-sj / Erişim Tarihi: 02.01.2020
[626] Knud Haakonssen, Natural Law and Moral Philosophy: From Grotius to the Scottish Enlightenment, 2003, s. 24.
[627] Cemal Bali Akal, Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, Ankara, Dost Kitabevi 2016, 6. Baskı, s. 267.
[628] On altıncı yüzyılda Avrupa'da uluslararası hukuk alanında düşünce üreten iki ekolden biri tarihçi okul diğeri ise felsefi okuldu. Felsefi okulun temsilcileri ise hukuku, Tanrı'dan ve insan ya da devletin evrensel doğasından ileri gelen soyut ilkeler açısından açıklamışlardır (Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesi Dönemde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 125.)
[629] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesi Dönemde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 125.

okuluna mensup olan teolog yazarlar, Katoliklik mezhebi içerisinde Papalığın imparatorluk iddiası ile sürdürdüğü devletler üzerinde egemenlik sahibi olma iddiasına dair herhangi bir itiraza sahip değildi. Bununla birlikte devletlerin modernite ile birlikte gelişen egemenlik yetkileri artık kendi üzerlerinde Papalık da dahil olmak üzere bir üstün güç tanımamalarına yol açmaktaydı. Bu durum da, dini esas alarak üretilen bir hukukun, devletler arasındaki politik ilişkilerin gereklerini artık karşılamaması ile neticeleniyordu[630]. Gentili'nin düşüncesinin oluştuğu tarihsel koşulların böyle bir yönü bulunmaktadır. Yani, aslında mevcut yaklaşımın yeni tarihsel koşullarda oluşan ihtiyaçları karşılayamadığı ve uzunca bir dönem Avrupa siyaseti üzerinde etkin olan Papalık kurumunun da devletlerin dönüşen egemenlik yetkisi ile birlikte etkisinin azaldığı ve/ neredeyse ortadan kalktığı bir dönemdir.

Grotius'un doğal hukuk düşüncesinde yaptığı en büyük değişimin doğal hukuku sekülerlerleştirmesi olduğunu ifade etmiştik. Grotius doğal hukuku seküler ve rasyonel bir düzlemde ele alarak, dini olan ile dünyevi olan arasında bir ayrım oluşturmuş oluyordu. Bu açıdan, Gentili'nin Grotius'un erken bir öncülü olarak görülebileceği kanaatindeyiz. Grotius öncesi dönemde Gentili de hukukun, kilisenin ve din adamlarının etkisinden ayrı olarak düşünülmesine yönelik bir yaklaşıma sahiptir. Gentili'ye göre, *"teologlar kendi alanlarına girmeyen konularda sessiz kalmaları"* gerekmektedir[631].

### 2.3. Batı Aydınlanması: Aydınlanma ve Akıl Çağı

On sekizinci yüzyıl Avrupası'nda yaygın bir metafor, insanları bilim ve bilgeliğe doğru götürenin ve insanlara özerklik kazandıranın aklın aydınlanması olduğu temel düşüncesini yansıtmaktadır. Bu yaklaşımda felsefe yapmak, aklı saygınlığına kavuşturmaktadır. Buradaki akıl metaforu on yedinci yüzyıl yani Klasik Çağ ile net bir

[630] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesi Dönemde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 127.
[631] Alberico Gentili'den aktaran William P. George, "Grotius, Theology and International Law: Overcoming Textbook Bias", Journal of Law and Religion, Vol. 14, No. 2, (1999-2000), s. 605. Bkz. Alberico Gentili, Vol 2 De Pure Belli Libri Tres, bk 1, ch 12, (Clarendon, John C. Rolfe, trans, ed of 1612, 1933.

farklılık göstermektedir. Aydınlanmadaki akıl, eleştiren bir akıldır; metafizik aklı reddeder ve metafizik işlevin yer almadığı olgular alanını araştırmaktadır[632].

Aydınlanma dönemi ve aydınlanma düşüncesinin tam olarak ne olduğu konusunda bir mutabakat bulunmamaktadır[633]. Aydınlanmayla ilgili, aydınlanmanın tam olarak ne olduğuna dair birbiriyle çelişen hatta birbirine tamamen zıt olan pek çok yorum yapılabilmektedir. Doktrinde, Ahmet Cevizci aydınlanmanın anlamsal belirsizliğine ilişkin "Aydınlanma nedir?" Sorusuyla başlayarak şöyle söylemektedir: *"Aydınlanmayı sadece bir tarihsel dönem olarak mı yoksa bir süreç olarak mı değerlendirmek doğru olur? Onu bir ideoloji olarak ya da birtakım düşünsel veya pratik süreçler bütünü olarak mı görmek gerekir? Aydınlanmayı yaşanan bir deneyim diye mi, yoksa bir entelektüel projeler listesi olarak mı yorumlamak doğru olur? Onu modernitenin altyapısını meydana getiren bir fikirler öbeği, modernliğin kaynağını oluşturan bir problemler ve tartışmalar dizisi olarak mı yoksa esas, Fransız Devrimi'yle başlayan totaliter hareketlerin altyapısı olarak mı okumak gerekir? Aydınlanmayı olumlu bir biçimde ve bir kazanım olarak mı, yoksa olumsuz bir biçimde ve insanlığın başına gelen bir bela ya da musibetler kaynağı olarak mı değerlendirmeliyiz?".* Cevizci'nin ifadeleriyle Aydınlanmanın ne olduğu; onun tarih içerisindeki zamansal konumu, bir fikir mi yoksa bir sosyal olgu mu olduğu, insanlık açısından bir kazanım mı yoksa insanlığa felaket getirmiş bir olgu mu olduğu sorgulamalarıyla anlaşılmaya çalışılmıştır. Ardından Cevizci, tüm bu birbiriyle çelişen aydınlanmanın tanımlanması çabalarına dair şöyle söylemektedir: *"... Aydınlanma anlam yönünden, bütün bu farklı anlamların neredeyse hepsini kapsayacak kadar zengin ve bir o kadar da belirsiz bir kavramdır."*[634]. Aydınlanmaya dair, anlam belirsizliğinin ve getirilen eleştirilerin kapsamlı bir incelemesi bu çalışmanın kapsamını aşmaktadır. Ancak, bununla birlikte Grotius'un aydınlanma fikriyle ve aydınlanmanın getirisi olan koşullarla olan ilişkisi incelenirken yeknesak bir aydınlanma tanımının ve hatta kanaatimizce yeknesak bir aydınlanma olgusunun da olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır. Burada girişmiş olduğumuz çaba,

[632] Jacqueline Russ, Felsefe Tarihi: Aklın Zaferi (Cilt 3), İletişim Yayınları, İstanbul, 3. Baskı, 2016, s. 7-8. (Çev. İsmail Yerguz)
[633] Sami Zariç, Tarihsel Kökeninden Ülkere Göre Türlerine Aydınlanma Felsefesi (Çağı) ve Türkiye Cumhuriyeti, Süleyman Demirel Üniversitesi sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Sayı: 28, (2017), s. 52.
[634] Ahmet Cevizci, Aydınlanma Felsefesi, Geliştirilmiş 2. Basım, Bursa, Asa Kitabevi, s. 11.

aydınlanmanın tüm yönleri ve sonuçlarıyla değil; fakat belirli bir kısım özellikleri ile Grotius'un hukuk düşüncesindeki etkilerinin yadsınamayacak oluşudur.

Bununla birlikte, aydınlanma olgusunun tarihsel gelişiminde, ilk önce İngiltere'de kapitalizm ile başlayarak ardından Fransa'da özgürlük hareketi olan ve Almanya'da da kuramsal temellerini oluşturarak bütün dünyayı etkileyen bir modernleşme ya da batılılaşma hareketi olarak da ifade eden bir görüş bulunmaktadır[635]. Kanaatimizce, böyle bir yaklaşım esas alındığında, Alman felsefesinin önemli bir temsilcisi olan Immanuel Kant'ın aydınlanma kavramının düşünsel temelleri üzerindeki etkileri ve katkıları özellikle önemlidir. Kant'ın "Bilmeye cesaret et" anlamına gelen "sapere aude" sözünün aydınlanmanın sloganı haline gelmesi[636] onun Aydınlanma üzerindeki büyük etkisini göstermektedir. Çeşitli düşünürlerce kuramsal temelleri oluşturulmuş olan düşüncenin, yalnızca Alman düşünürlerce kavramsallaştırıldığını iddia etmiyoruz. Ancak yine de, aydınlanmanın kavramsal olarak ilk ve en derinlikli ele alınışı, Immanuel Kant'ın aydınlanma kavramına olan katkılarıyla Almanya'da gerçekleşmiştir[637].

Aydınlanma düşüncesinin Avrupa menşeili ve öncelikli olarak da Avrupa'yı dönüştüren bir akım olduğunu belirtmeliyiz. Bu bakımdan, Avrupalı bir hukuk düşünürü olarak Grotius'un hukuk düşüncesi ele alınırken aydınlanma düşüncesi de önemli bir yeri işgal etmektedir. Bunu biraz daha açmak gerekirse, Grotius'un doğal hukuku ve bununla birlikte milletlerarası hukuku dini bir temelden ayırarak, seküler ve insan aklına dayalı bir temele oturttuğunu biliyoruz. Hukuk düzeninin herhangi bir dine ait referanslarla değil de insan aklını temel alınarak sistemleştirilmesi görüşü, aydınlanmanın insan aklına verdiği değerle koşuttur. Bu bütün bir hukuk tarihi açısından düşünüldüğünde özellikle yalnızca aydınlanma düşüncesiyle değeri yükselen akıl kavramıyla kıyaslanmakla değil, tüm tarihsel süreç açısından oldukça yenilikçi bir fikirdir. Uygarlık tarihinin en erken dönemlerinden beri görülen yasalar (en eski yasa olarak

[635] Abdulkadir Çüçen, Batı Aydınlanmasının Düşünsel Kökenleri Ve Eleştirisi, s. 25.
[636] Zafer Durdu, "Aydınlanmanın Diyalektiği: Eleştirel Kuramın Aydınlanma Eleştirisi", Liberal Düşünce Dergisi, Cilt 10, No: 37, (Kış 2005), s. 126.
[637] Ahmet Cevizci, Aydınlanma Felsefesi, s. 12.

da MÖ 2330 tarihindeki Uragakina Yasası ifade edilmektedir) toplumsal yaşamı sürdürmeye yönelik meşruiyetlerini dini referanslarla elde etmektedirler[638].

Aydınlanma düşünürleri ve aydınlanmacı düşünürlerin kabul ettikleri ortak ilkeler vardır. Bu ilkeler, başta akılcılık, bilimcilik, aydınlanmış din, metafiziğin reddi, ilerlemecilik, bireycilik, evrensellik, insancıllıkla birlikte insan hakları ve özgürlük ilkesidir[639]. İnsan hak ve özgürlükleri konusunda, Aydınlanma düşünürleri tarafından John Locke'un ifade ettiği temel ilkeler olan *yaşama, özgürlük ve mülkiyet hakları* yaklaşımı benimsenmiştir. Böylece, insan hakları, Batı Aydınlanma düşüncesinin bir sonucu olarak belirmiştir[640]. İnsan haklarının kökenleri Magna Carta (1215) gibi eski tarihli belgelere ya da kimi Antik Yunan düşünürlerinin fikirleri ile eski toplumlara bir biçimde dayandırılabilecekse de, modern anlamda insan hakları dediğimizde anladığımız ve her insanın yalnızca insan olması nedeniyle haklara sahip olduğuna ilişkin kesin bir yargı ifade eden insan hakları düşüncesi yenidir. İnsan hakları aynı zamanda, bireyin doğuştan özgür ve diğer bireylerle eşit doğduğu iddiası ile aydınlanma düşüncesinin de bir sonucudur.

## 3. HUGO GROTİUS'UN DÜŞÜNCESİNDE HUKUK

### 3.1. Grotius'un Hukuk Anlayışı: Genel Hatları İle

Hugo Grotius'un bir hukukçu ve bir hukuk kuramcısı olarak modern hukuk anlayışımıza en büyük katkılarından birisi, onun modern uluslararası hukuk disiplinin kurucu teorisyenliğini yapmış olmasıdır[641]. Grotius düşünce ve sanat dünyasına ilişkin

[638] Mehmet Tevfik Özcan, "Hukuk Devleti: Modern Toplumun Hukuk Aracılığıyla Siyasal Meşruiyeti", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 64, Sayı: 2, (2006), s. 119-120.

[639] Abdulkadir Çüçen, Batı Aydınlanmasının Düşünsel Kökenleri ve Eleştirisi, Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi (İLKE) - Atatürk'ün Doğumunun 125. Yılı ve Cumhuriyetimizin 83. Yılı Özel Sayısı, (2006), s. 31-32. (25-34)

[640] Abdulkadir Çüçen, Batı Aydınlanmasının Düşünsel Kökenleri ve Eleştirisi, s. 32.

[641] Grotius'un uluslararası hukukun "kurucusu", "önceli", "atası" olduğuna ilişkin özellikle 920'li yıllara kadar bilim camiasında yaygın olarak kabul görmüş ve hala da savunulan bir tutum olduğunu bilmekteyiz. Bununla birlikte, Grotius'un uluslararası hukukun kurucusu ve bir anlamda uluslararası hukuk disiplinini bulan ve onu oluşturan hukukçu-düşünür olmadığını iddia eden görüşler de bulunmaktadır. Grotius'un uluslararası hukuk disiplininin kurucusu olmasa dahi uluslararası hukuku en iyi kavramsallaştıran düşünür olduğunu söylemek yerinde olacaktır. Bu konudaki bir görüşe göre, Grotius uluslararası hukuku keşfeden kişi değilse bile

pek çok alanla ilgilenip çok sayıda eser vermiş olmakla birlikte; o, düşünce tarihine büyük bir milletlerarası hukuk bilgini olarak girerek, düşünce tarihindeki önemli yerini hukuk alanında ortaya koyduğu eserlerle kazanmıştır[642]. Ayrıca Grotius, modern doğal hukuk kuramında da öncü bir konumdadır. Modern doğal hukuk geleneği Grotius'un doğal hukuk teorisi ile başlamaktadır[643]. Grotius, hukuk teorisinde Orta Çağ'a egemen olan düşünce ile keskin bir ayrım ortaya koyarak kendi modern doğal hukuk fikrini oluşturmuştur. Grotius da, Hobbes ve Pufendorf gibi on yedinci yüzyıl düşünürleri ile birlikte, insanların eşitliği ilkesinden yola çıkarak, Orta Çağ'ın etkisinde olan dini düşüncenin etkisini zayıflatan bir düşünce akımının mensubudur. Bu düşünce akımında hak kavramı genel koşullardan ziyade, kişisel bir sahip olma durumu olarak ele alınarak Roma Hukuku ve Thomistic düşüncedeki hukuk kavramının yeni bir biçimi ortaya çıkmıştır[644].

Hugo Grotius, hukukun, yalnızca onun yaşadığı dönemde ve yaşadığı coğrafyada etkili olan biçimiyle ilgilenmemiş, tüm insanlar için geçerli olabilecek; insan aklıyla kavranabilecek bir hukuk düşüncesini bulmayı amaçlamıştır. Grotius'un hukuk anlayışı, bu anlayışa dair fikirlerini ifade edişinin üzerinden beş yüzyılı aşkın bir süre geçmesine rağmen anlamını ve değerini korumaktadır. Grotius'un aynı zamanda bir hukuk felsefecisi olduğu kanaatindeyiz. Hukuk felsefesi, hukukun niteliğini, kaynağını, amacını, uygulanabilirliğini ve meşruiyetini araştırmayı hedeflemektedir[645]. Grotius'un ortaya koyduğu eserlerinde, somut bir uyuşmazlık konu edinildiğinde dahi hukukun evrensel ilkelerine dair görüşlerini ortaya koyduğunu biliyoruz. Örneğin, De Jure Praedae ve bu eserin bir bölümü olan Mare Liberum'un, ülkesinin Portekiz'le yaşadığı bir hukuki uyuşmazlık için Grotius tarafından kaleme alındığını biliyoruz. Bununla birlikte eserin, aynı zamanda hukuk felsefesi çalışması olarak da

---

onu en iyi yorumlayan, şerh eden kişidir (Editorial Comment, The American Journal of International Law, Vol. 3 No. 3, (July 1909), s. 703. Bizim de katıldığımız bu görüşün neticesinde ise Hugo Grotius'un Uluslararası Hukukun doğrudan doğruya kurucusu olduğu tartışmalı olsa da uluslararası hukuk disiplinin kurucu teorisyeni sıfatı Grotius'u ifade etmektedir.

[642] Hasan Refik Ertuğ, Büyük Hukuk Bilgini Grotius, s. 700.

[643] N. E. Simonds, Protestant Jurisprudence and Modern Doctrinal Scholarship, The Cambridge Law Journal, Vol. 60, No. 2, (Jul. 2001), s. 273. (271-300)

[644] Martin Loughlin, Foundations of Public Law, 1. Baskı, 2010, New York, Oxford University Press Inc, s. 70. (Elektronik Sürüm)

[645] Orhan Münir Çağıl, Bir Eser Münasebetiyle Hukuk Mefhumu ve Hukuk İdesine Dair Bazı Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 22, Sayı: 1-4, s. 389. (388-431)

nitelendirilebileceği kanaatindeyiz. De Jure Belli Ac Pacis ise yazılış amacı olarak da savaş hukukunu temel almaktadır. Grotius, başyapıtında somut bir savaşı konu edinmeyerek genel olarak yaklaşımını sunmuştur. Grotius, De Jure Belli Ac Pacis'te yalnızca savaşın haklı olabileceği koşulların belirlenmesi ve savaş sırasında uygulanacak hukukun ifade edinilmesiyle yetinilmeyerek doğal hukuka ilişkin açıklamalarda bulunmuştur. Özellikle, hukukun kaynağı konusunda Grotius'un fikirleri oldukça önemlidir. Grotius'a göre, hukukun kaynağı insan aklıdır. Grotius'un bu noktadaki rasyonel yaklaşımı kendisinden önceki hukuk düşüncesi ile bir paradigma dönüşümünü ifade etmektedir.

İnsanın akıl sahibi bir varlık olması onu diğer tüm canlılardan ayıran bir özelliğidir. İnsanın toplum içinde yaşama isteği de insan olmasına özgü bir niteliğidir. İnsanın toplum içinde, diğer insanlarla birlikte yaşaması da akıl yolu ile bulunabilecek ilkelerle gerçekleşebilecektir. İnsanın akıl sahibi, toplum içinde yaşayan bir varlık olması ve eğitilebilir olması gibi nitelikleri de Grotius'a göre hukukun da kaynağını oluşturmaktadır[646]. Hukukun her halükarda, toplumu ilgilendirmesi açısından sosyal bir olgu olduğunu kabul etmemiz gerekmektedir. Hukukun sosyal bir olgu olduğunu kabul ederek kendi hukuki görüşünü açıklayan Hugo Grotius'a göre, hukuku açıklayabilmek için toplumun gerçek niteliğini belirleyerek ortaya koymak gerekmektedir[647]. Grotius'un hukuk anlayışını açıklayabilmek için bireyin toplum içindeki ve karşısındaki konumu, toplumla olan ilişkisi tespit edilmesi gereken durumlardır. Grotius, birey ve toplum ilişkisini hukuki bir perspektiften ele alan bir düşünürdür. Grotius, Gottfired Leibniz (1646 - 1716) ile birlikte *sosyal hukuk görüşü* ekolünün kurucusu olarak görülmektedir[648]. Sosyal hukuk görüşü, bireylerin kişisel ve özel varlıklarını toplum içerisinde de koruduklarını ve toplumdaki dengenin de bireyler arası ilişkiler yoluyla kurulduğunu belirtmektedir. Bu görüşe göre, bireyin konumu toplum karşısında ikincil ya da daha az önemli değildir. Fizik ve matematik biliminden de yararlanılarak, bütünü oluşturan özel varlıkların o bütün içerisinde kaybolmadığı aksine bü-

[646] Yıldırım Torun, Hugo Grotius, s. 19.
[647] Ethem Menemenci, Hukukta Integration Nazariyesi Üzerine Hugo Grotius ve Leibniz'in Tesiri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 1, Sayı: 4, s. 408. (407-414)
[648] Ethem Menemenci, Hukukta Integration Nazariyesi Üzerine Hugo Grotius ve Leibniz'in Tesiri, s. 408.

tünün varlığının parçaların etkinliği ile meydana geldiği sonucuna ulaşılmakta; bu görüşün doğal bir sonucu olarak da özel varlıklar toplamda kaybolan sayılardan ibaret olmamaktadır[649]. Grotius'un toplum sistemi de, bütünü oluşturan parçaların birbirine zıt olan menfaatlerle ve bu menfaatlerin de karşılıklı olarak elde edilmesi için bir bütün oluşturması ve bu bütünün de kendisini oluşturan parçalardan ayrı bir varlık olarak ortaya çıkmasıyla oluşmaktadır[650].

On yedinci yüzyılın ardından, ahlak felsefesi ve hukuk felsefesinde etkin olan doğal hukuka ilişkin görüşlerde Grotius'un protestan hukuk bilimine katkı sağlayan teorisinin etkisi görülmektedir[651]. Grotius'un doğal hukuk kavramına katkıları da onun hukukçu kişiliğiyle özel bir öneme sahip kılmaktadır. Grotius kendisinden önceki düşünürlerden farklı olarak, doğal hukuku din ile ve dolayısıyla kilise ile olan ilişkinden bağımsız olarak ele alan ilk hukuk düşünürüdür. Yavuz Abadan, Grotius'un doğal hukuku laik bir karaktere büründürmesi ve doğal hukuk kavramını temellendirmede beşeri ve rasyonel hukuk ile dini hukuk arasına keskin bir sınır çizmesi ile Grotius'un modern doğal hukukun da kurucusu olduğunu iddia etmektedir[652]. En temel ve genel anlatımıyla Grotius'un hukukçu olarak kendisini farklı kılan niteliklerinin bahsettiğimiz bu özellikleri olduğunu belirtmeliyiz.

### 3.2. Hugo Grotius'un Düşüncesinde İnsan Yapısı Hukuk

Hugo Grotius hukuku, doğal hukuk ve iradeye dayanan hukuk olarak iki ana biçime ayırdıktan sonra; iradeye dayalı hukukun kaynağını akıllı bir varlığın iradesin-

[649] Ethem Menemenci, Hukukta Integration Nazariyesi Üzerine Hugo Grotius ve Leibniz'in Tesiri, s. 407.
[650] Ethem Menemenci, Hukukta Integration Nazariyesi Üzerine Hugo Grotius ve Leibniz'in Tesiri, s. 410.
[651] Knud Haakonssen, Natural Law and Moral Philosophy: From Grotius to Scottish Enlightenment, 1. Baskı, Cambridge, Cambridge University Press, 1996, s. 1.
[652] Yavuz Abadan, Hürriyet Problemi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:6 Sayı:4, (1940), s. 841.

den aldığını belirterek, tanrısal hukuk ve insan yapısı hukuk olarak iradeye dayalı hukuku da iki bölüme ayırmaktadır[653]. İnsan yapısı hukuk ise; Grotius'un, *iç hukuk, kapsamı iç hukuktan daha dar kapsamlı insan yapısı hukuk* ve *iç hukuktan daha geniş kapsamlı insan yapısı hukuk* olarak isimlendirdiği üç bölüme ayrılmaktadır[654]. Grotius'un *iç hukuktan daha geniş kapsamlı hukuk* biçimindeki ifadesi günümüzdeki uluslararası hukuk kavramına karşılık gelmektedir.

### 3.2.1. İç Hukuk

İç hukuk, günümüzde, devletlerin egemenlik yetkisinin bir uzantısı olarak oluşturulan bir sistem olarak ifade edilebilir. Çeşitli devletlerin iç hukuklarındaki farklılıklar bugün bir gerçekliktir[655]. Grotius da günümüzdeki anlamıyla birebir örtüşmese de iç hukuk kavramına ilişkin görüşler dile getirmiştir. Groitus'a göre iç hukuk, devleti yöneten güç olan kamu gücüne dayanan hukuktur[656]. Grotius'a göre, iç hukukun kaynağı kamu gücüdür. Kamu gücü; devlete vermiş olduğu kararları kabul ettirme ve gerekli gördüğü durumlarda da bu kararları zorla icra etme yetkisi veren bir emir verme gücü olarak tanımlanmaktadır[657]. Geniş anlamda kamu gücü devletin üç erki olan yasama, yürütme ve yargı organlarının sahip olduğu devlet yetkileri, ayrıcalıkları ve üstünlerinden oluşmaktadır[658]. Grotius'un iç hukukun tanımını kamu gücü kavramıyla başlatarak ve kamu gücünün de devleti yöneten güç olduğunu belirterek dolaylı bir biçimde devleti oluşturan organlara da gönderme yaptığı düşünülebilir. Grotius, iç hukuku tanımlarken devlet kavramı ile ifade ettiği olguyu; özgür kişilerin kendilerine tanınan haklardan barış içinde yararlanmak ve ortaklaşa çıkarlarını gerçekleştirmek

---

[653] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 34. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 25.
[654] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 35. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 25.
[655] Krş. Lord Justice Diplock, Ulusal ve Uluslar-üstü Hukuk Sistemlerinin Geçişmesi (Interpenetration) (Çev. Aydoğan Özman), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 37, (Sayı.1), 1980, s. 180. (179-191).
[656] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 35. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 25.

[657] Denizeau'dan Aktaran İsmail Uçar, İdare Hukukunda Kamu Gücü Ayrıcalığı Kavramı ve Bir Kamu Gücü Ayrıcalığı Olarak Hukuka Uygunluk Karinesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 20, Sayı:3, (2016), s. 333.
[658] Uçar, İdare Hukukunda Kamu Gücü Ayrıcalığı Kavramı ve Bir Kamu Gücü Ayrıcalığı olarak Hukuka Uygunluk Karinesi, s. 333.

üzere bir araya gelerek oluşturduklar eksiksiz bir topluluk olarak ifade etmektedir[659]. Grotius'un sözünü ettiği bu *topluluğun,* yani devletin, söz konusu topluluğu oluşturan bireylerin haklarını özgürce kullanabilmesi ve ortak çıkarlarını elde edebilmesinin yasama, yürütme ve yargı organlarının işleyişiyle mümkün olabileceğini düşünüyoruz. Bu açıdan, Grotius'un iç hukuk tanımlaması ile bir anlamda modern anayasal hukuk sistemlerinin kaynağını teşkil edebilecek bir yaklaşıma sahip olduğunu ifade edebiliriz. Grotius'un *iç hukuk* ile ifade ettiği hukuk, Roma Hukukunda *jus publicum* olarak ifade edilen, modern devletlerin hukuk sistemlerinde de yine *kamu hukuku* olarak ifadesini bulan, devletin vatandaşları ile olan hukuki ilişkilerini düzenleyen hukuk dalı ile olan benzerliği gözden kaçmamaktadır.

### 3.2.2. İç Hukuktan Daha Dar Kapsamlı Hukuk

Grotius'un insan yapımı hukukun bir çeşidi olarak iç hukuktan daha dar kapsamlı bir hukuktan söz etmesi ve insan yapımı hukuku çeşitlere ayıran yaklaşımı; günümüzde hukukun özel hukuk ve kamu hukuku olmak üzere ikiye ayrılmasını akla getirebilir[660]. Grotius'un iç hukuktan daha dar kapsamlı hukuk olarak isimlendirdiği hukukun kaynağı kamu gücü olmasa da bu hukuk da bağlılığını yine aynı noktada bulmaktadır. Grotius'a göre iç hukuktan daha dar kapsamlı hukuk, iç hukuktan farklı olarak, kaynağını kamu gücünden almasa da yine de kamu gücüne bağlıdır. Grotius, iç hukuktan daha dar kapsamlı hukukun ilgilendiği buyruklara örnek olarak; bir babanın oğluna, bir efendinin kölesine ya da hizmetçisine buyurma yetkisi ve buna benzer buyrukları vermektedir[661]. Bu açıdan şöyle bir çıkarım yapılabilir: iç hukuk bireylerin devletle olan ilişkilerinde sahip oldukları haklara ilişkinken, iç hukuktan daha dar kapsamlı hukuk bireylerin kendi aralarında olan ilişkilere dair buyruklarla ilgilenmektedir. İç hukuktan daha dar kapsamlı hukuk, kamu hukuku - özel hukuk ayrımında özel hukukla benzerlikler göstermektedir. Roma Hukukundaki ifadesiyle jus privatum, bireyler arasındaki ilişkilerle ifade edilmektedir. Kamu hukuku özel hukuk ayrımına ilişkin Büyük Romalı Hukukçu Ulpian'ın ünlü tanımlamasında ifade edildiği gibi

[659] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 35. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 25.
[660] Kamu hukuku – özel hukuk ayrımı ile ilgili bilgi için bkz. Kemal Gözler, Hukukun Temel Kavramları, s. 47-50.
[661] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 35. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 25.

kamu hukuku toplumun ilgilerini incelerken, özel hukuk bireylerin ilgilerini incelemektedir[662]. Grotius'un iç hukuk ve iç hukuktan daha dar kapsamlı hukuk ayrımında, onun iç hukuku açıklarken kişilerin devletle olan ilişkilerini temel aldığını iç hukuktan daha dar kapsamlı hukuku açıklarken ise kişilerin diğer kişilerle olan ilişkilerini temel aldığını görebiliyoruz[663].

### 3.3. Uluslararası hukuk

Hugo Grotius çalışmalarında "uluslararası hukuk" ifadesini ya da terimin Latincedeki karşılığı olan "jus inter gentes" ifadesini kullanmamıştır. Grotius, bunun yerine milletler hukuku ya da kavimler hukuku diyebileceğimiz; Latince biçimiyle "jus gentium" olan hukuka dair yazılar kaleme almış ve eserlerinde bu terimi kullanmıştır[664]. Ancak yine de Grotius'un kavimler hukuku olarak kavramsallaştırmış olduğu ifadesi günümüzdeki anlamıyla uluslararası hukuka olan çok büyük etkileri ve hatta Grotius'un uluslararası hukukun babası olarak görülmesinde etkin olduğu için, bu ifadeleriyle ilgili açıklamalarımızda uluslararası hukuk terimini kullanacağız[665]. Grotius

[662] Ulpian'dan Aktaran Rona Aybay, An Introduction to Law: With Special References to Turkish Law, 1. Baskı, İstanbul, Alfa Basım Yayım ve Dağıtım, 2013, s. 89.
[663] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 35. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 25.
[664] Peter Pavel Remec, The Position of the Individual in International Law According to Hugo Grotius and Vattel, Netherlands (The Hague), Martinus Nijhoff Publishers, 1960, s. 59.
[665] Burada belirtmeyi gördüğümüz önemli bir husus daha vardır. Hugo Grotius Savaş ve Barış isimli eserinde de okuduğumuz gibi "milletler hukuku" olarak Türkçeye çevirebileceğimiz ifadeyi kullanmıştır. Grotius'un Savaş ve Barış Hukuku isimli eserinin İngilizce versiyonunda Law of Nations terimini geçmektedir. Gerçekten de Hugo Grotius'un De Jure Belli ac Pacis eserinin, Natural Law and Enlightenment Classics üst başlığı altında, İngilizce'de yayımlanmış olan The Rights of War and Peace ismiyle yayımlanmış olan baskısında bu durumu okuyabilmekteyiz. Grotius'un eserinin The Rights of War and Peace ismiyle yayımlanmış olan bu biçiminde, *Chapter VIII* bölümünün başlığının *Of such Properties as are Commonly called Acquisitions by the Right of Nations* oluşu buna bir örnektir. Bu başlıkta görüldüğü gibi *Right of Nations* kullanımı ile Grotius *Milletler Hukuku* demiştir (bkz. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace Book I, Edited and with an Introduction by Richard Tuck, Indianapolis, Liberty Fund Publishers, s. 17). De Jure Belli Ac Pacis eserinin, Prof. Dr. Seha L. Meray tarafından yapılmış olan çevirisinde ise Grotius'un Jus Gentium/ Law of Nations kullanımının milletler hukuku/ kavimler hukuku terimi yerine uluslararası hukuk teriminin tercih edildiğini görüyoruz. Yukarıda da belirtmiş olduğumuz, eserin The Rights of War and Peace biçiminde *Of Such Properties as are Commonly Called Acquisitions by the Right of Nations* olarak ifade edilmiş olan bölüm Seha L. Meray'ın çevirmiş olduğu Savaş ve Barış Hukuku biçiminde ise *Uluslararası Hukuk Uyarınca Yapıldığı Sylenilen Edinimler* olarak ifade edilmiştir (Hugo Grotius, Çeviren: Seha L. Meray, Savaş ve Barış Hukuku, 1. Baskı, Ankara, Say Yayınları, 2011, s. 6).

De Jure Belli Ac Pacis'in önsözünün ilk paragrafında, kendisinden önce gelen yazarların/ düşünürlerin çeşitli devletlerin ya da devlet yöneticilerinin aralarındaki ilişkilerde uygulanan hukukun çok azı tarafından ele alındığını ve bunun bir eksiklik olduğunu ifade eder. Bu hukukun da kaynağının doğadan, tanrısal buyruklardan ya da insanlar arasında var olduğu kabul edilen üstü kapalı bir antlaşmadan ya da teamülden gelmesinin bu konuda herhangi bir fark teşkil etmediğini belirtir. Eserine uluslararası hukukun henüz yeteri kadar ele alınmamış olmasının bir eksiklik olarak gördüğünü ifade ederek başlaması uluslararası hukukun Grotius açısından önemini göstermektedir. Yine Grotius'un ifadeleriyle, uluslararası hukuka ilişkin bir yapıtın ortaya konulması bütün insanlığın yararına olacaktır[666].

Grotius uluslararası hukuk kavramını, iç hukukun daha geniş kapsamlı olan biçimi şeklinde ifade etmiştir. Ayrıca uluslararası hukukun kaynaklarını açıklamakta hala etkin kavramlar olan teamül ve doktrin (uzman görüşleri) kavramlarını ifade etmiştir[667]. Teamül hukuku yani uluslararası yapılageliş hukuku ve uzman görüşleri, Uluslararası Adalet Divanı Statüsü'nün 38. maddesinde uluslararası hukukun kaynakları arasında sayılmaktadır. Bu maddeye göre Uluslararası Adalet Divanı'nın kendisine sunulan uluslararası uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmak için uygulayacağı hukuk kuralları arasında uluslararası teamül hukuku/ yapılageliş kuralları ve çeşitli ulusların yazarlarının görüşleri bulunmaktadır. Uluslararası yapılageliş kuralları, özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde yoğun olarak devletler arasında yapılan antlaşmaların uluslararası hukukun önemli bir kaynağı olana değin gerçekten de uluslararası hukukun başlıca hukuk kaynağıydı[668].

Grotius'un De Jure Belli Ac Pacis isimli eserini aslında pek çok yönüyle uluslararası hukuka ilişkin kuramsal bir çalışma olarak ele alabiliriz. Günümüzde uluslararası hukukun çalışma alanlarından olan insancıl hukukun De Jure Belli Ac Pacis'in

Biz de bu çalışmada, Grotius'un devletler arasındaki hukuki ilişkilerini açıklayan fikirlerini ifade etmek için Uluslararası Hukuk terimini kullanmakta bir sakınca görmüyoruz.

[666] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 17.

[667] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 35. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 25.

[668] Rona Aybay, Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 121.

temel inceleme konularından olduğunu söyleyebiliriz. İnsancıl hukukun genel bir yorumunu yapmak gerekirse, silahlı çatışmalarda temel insan haklarının korunması konusuyla ilgilendiğini ifade edebiliriz. İnsancıl Hukukunun konusunu oluşturan, konular eserde geniş bir biçimde ele alınmıştır. Buna bir örnek olarak, eserin bir bölümünün *"savaş tutsaklarına ölçülü davranmak"* başlığına ayrılmış olmasını gösterebiliriz[669]. İnsancıl hukuk, haklı savaş - haksız savaş ayrımını ele alır. Jus ad bellim ilkesiyle haklı savaş kavramını ortaya çıkaracak birtakım ölçütler vardır. Genel olarak bu ölçütler; haklı bir neden, hukuka uygun otorite, hukuka uygun niyet / iyi niyet, orantılılık, savaşa son çare olarak başvurulması, amacın barışa ulaşmak olması ve savaşın başarı şansının olması gibi ölçütlerdir[670]. Savaşa başvurmak için "haklı neden" unsuru Grotius'un düşüncesinde çok önemlidir. Bu konu ile ilgili olarak, Grotius, doğru olan kendiliğinden doğru olmayanı gösterir ancak yine de savaşa başvurmak için haksız nedenlerin başlıcalarını saymanın isabetli olduğunu belirtir[671]. Haksız nedenleri sayarken, aslında haklı savaş kavramının tespitinde aranılan ölçütleri de ifade eder. Mesela yalnızca çıkar gözetilerek savaşa girişmenin yanlış olduğunu söylediği yerde, bunun zorunluluk durumunun verdiği hakkı sağlamayacağını da ifade eder[672]. "Zorunluluk durumu" ile "savaşa son çare olarak başvurulması" ifadeleri arasında benzerlik olduğunu düşünüyoruz. Grotius'un düşüncesinde hukukun seküler bir zemine oturtulduğu, hukukun dini otoriteden bağımsızlaştırılarak ele alındığını çalışmamızda pek çok yerde belirtmiştik. Grotius'un haklı savaş kavramında da benzer bir seküler yaklaşım göze çarpmaktadır. Grotius, birtakım yazarların Kilise'ye bir "evrensel buyurma yetkisi" tanıdığını ancak kendi düşüncesi uyarınca din adamlarının dünya işleriyle ilgili buyurma yetkilerinin olmadığını belirtir[673]. Dolayısıyla dini gerekçeleri de bir haksız savaş nedeni olarak görür. De Jure Belli de uluslararası hukuk düzenlemelerine dair Grotius'un çok sayıda kavramsal yaklaşımı vardır. Biz, bazılarını örnek olarak ifade

[669] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 301-302.
[670] Fulya A. Ereker, İlkçağlardan Günümüze Haklı Savaş Kavramı, Uluslararası İlişkiler/ International Relations, Vol. 1, No. 3, (Güz Fall 2004), s.2 (1-36)
[671] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 198. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 268.
[672] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 199. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 269.
[673] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 202. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 271-272.

ettik. Mare Liberum isimli eseri de uluslararası deniz ve uluslararası ticaret hukukuna ilişkin önemli yaklaşımlar içermektedir. Çalışmamızın kapsamı, Grotius'un uluslararası hukuk yaklaşımını tüm boyutlarıyla ele almak iddiasında değildir. Ancak yukarıda da vermiş olduğumuz örnek mahiyetindeki açıklamalarla şunu ifade edebiliriz ki, Grotius'un uluslararası hukuka dair yaklaşımının genel hatları, ölçülülük, adalet, özgürlük ve hukukun seküler bir biçimde ele alınması gibi değerlerin önemi üzerinde yoğunlaşmaktadır.

## 4. HUGO GROTIUS'UN HAKLAR TEORİSİ

Grotius'un hiçbir eserinde "insan hakları" kavramından söz etmediğini biliyoruz. Hatta Grotius'u insan hakları kavramı ile özdeşleştirmek, özellikle ilk bakışta, Grotius'un on yedinci yüzyıldaki yaklaşımı bakımından anakronistik olarak görülmektedir[674]. Bununla birlikte, Grotius'un haklar yaklaşımı, onun siyasete ve adalet kavramına ilişkin düşüncelerine olan büyük etkisi ile insan hakları düşüncesi için de oldukça önemli etkilere sahiptir[675]. Özellikle birey kavramı ve bireyin haklarına ilişkin modernite öncesi dönemlerde herhangi bir düşünce görmenin çok da mümkün olmadığını söyleyebiliriz. Bireylerin haklara sahip olabileceğini ilk kez iddia edenin Grotius olduğunu söylemek gerçek olmayan ve fazla iddialı bir yaklaşım olsa da bireylerin doğal olarak haklara sahip olduğu yönündeki modern anlayışta Grotius'un fikirlerinin etkisinin büyük olduğunu ifade etmemiz gerekmektedir. Bireylerin doğal haklara sahip olduğu yönündeki anlayış üzerinde Grotius'un haklar doktrininin önemli etkileri vardır[676].

Grotius'un haklar teorisinin beş unsur içerdiği yönünde bir görüş mevcuttur. Bu görüşte sayılan beş unsurun gerçekten de Grotius'un haklara ilişkin yaklaşımında mevcut olduğunu biz de kabul etmekteyiz. Buna göre, ilk olarak haklar belirli şeylere

[674] Nicholas Troester, Rethinking International Law: Hugo Grotius, Human Rights and Humanitarian Intervention, Dissertation, Department of Political Science in the Graduate School of Duke University, 2010, s. 84-85.
[675] Troester, Rethinking International Law: Hugo Grotius, Human Rights and Humanitarian Interventiın, s. 81.
[676] Benjamin Straumann, Is Modern Liberty Ancient? Roman Remedies and Natural Rights in Hugo Grotius's Early Works on Natural Law, Law and History Review, Vo. 27, No. 1, (Spring 2009), s. 55.

ya da eylemlere ilişkin yetki ve taleplerdir. Hakların bu yönünün de iki özel görünümü vardır. Birinci görünümde haklar terimi kendiliğinden bir devlet ya da bir devletler topluluğunun rızasıyla verilmiş olmalıdır. İkinci görünümde ise haklar insan yaşamının onlar olmadan imkansız olduğu şeyleri yansıtmaktadır. Hakların insan yaşamının onlar olmadan imkansız olduğu şeyleri yansıtıyor oluşu da, insan haklarına benzer bir biçimde, minimum düzeydeki saygın insan yaşamının gerektirdiği birtakım koşulları düzenlemektedir. Haklara dair her iki görünüm biçimi incelendiğinde hakların rıza ile mi yoksa kendiliğinden var olan bir gereklilikten mi ortaya çıktığı özcü bir biçimde ifade edilmese de en azından bazı hakların rızaya bağlı olmadığı bir anlayış vardır[677].

İkinci olarak ise, tüm kişiler belirli ahlaki ya da dini inançlara sahip olabilirler. Ayrıca her insan doğduğu andan itibaren hukuki ve politik kurumlarla çevrilidir. Her bir insana dair bu koşullar da ona inancının ya da ahlaki değerlerinin öngördüğü biçimde kendi yaşantısına ilişkiler tercihler yapma hakkı verebilir. Ancak hiç kimse kendi değerlerinin öngördüğü kuralları bu değerlere sahip olmayan insanların da kabul etmesini beklememelidir[678]. Üçüncü olarak, adalet bazen kişinin görevi olandan fazlasını yapmasını ve bir hak veya hakka sahip olduğundan daha azını kabul etmesi gerektiğinin tanınmasını gerektirmektedir. Dördüncü olarak, adalet unsurunun böyle bir tanımını kabul edebilmek için hakların normativitenin bir cüzü olarak görmemek gerekmektedir. Her zaman, ılımlılık, inanç, hayırseverlik ve bunlar gibi kavramlarla değiştirilebilen haklardan söz etmek adalet kavramının bu tanımı ile uyum içerisindedir. Beşinci olarak, gerçek ahlaki ilkeleri yaygın olarak kabul edilen ve bu kabul ediş nedeniyle özünde ahlakiliği tartışmalı olmasına rağmen kabul edilen ahlaki ilkelerden ayırmakta bir sorun bulunmaktadır. Bazı uygulamalar kendileri adına güçlü normatiflik iddiaları olabilir ve yaygın olarak kabul görebilirler. Ancak yine de Grotius'un adalet anlayışına ve insan yaşamı için gerekli olan asgari haklar yaklaşımına uymayabilirler. Bunun en iyi örneği de Geç Orta Çağ'dan erken modern döneme kadar olan kölelik durumudur. Kölelik uygulamasının arkasındaki mantık bazı insanların doğaları ya da seçimleri gereği kendilerini kölelik durumuna sokabileceği düşüncesine ahlaki bir rıza gibi görünmektedir. Tıpkı kölelik uygulamasında olduğu gibi hemteori hem

[677] Nicholas Troester, Rethinking International Law: Hugo Grotius, Human Rights and Humanitarian Intervention, s. 85.
[678] Nicholas Troester, Rethinking International Law: Hugo Grotius, Human Rights and Humanitarian Intervention, s. 86.

pratik gerçek ahlaki ilkelerle savunulamayacak bir yönde olduğunda diğer yönde ahlaki bir fikir birliği oluşturmak özellikle zor olacaktır. Böyle durumlarda yapılması gereken uygulamaların yanlışlığının farkına varmak ve ortadan kaldırmak ya da hiç değilse etkilerini azaltmaya çalışmak olmalıdır[679].

Grotius'un hak kavramına ilişkin teorisi, en genel çerçevesi ile iki nokta üzerinden ele alınabilir[680]. Bu bakımdan özellikle De Jure Belli Ac Pacis'deki yaklaşımı yol göstericidir. Grotius, De Jure Belli Ac Pacis'de daha çok insancıl hukukun konusu içerisinde değerlendirebileceğimiz ifadeler ortaya koymuşsa da onun doğal hukuka ilişkin görüşlerini ve bu görüşün temellerini de bu esere referansla anlayabilmekteyiz. De Jure Belli Ac Pacis'de, spesifik olarak hak kavramına dair açıklamalar bulmak çok kolay olmasa da Grotius'un hak kavramının çeşitli açılardan ele alınabileceğini düşünmekteyiz. Örneğin, "akıl" ve "adalet" kavramları perspektifinden, Grotius'un haklara ilişkin yaklaşımına dair bir değerlendirmede bulunabiliriz. Grotius'un hakkın temelini pozitif hukukta değil de adalete uygunluğunda görüyor oluşuna, De Jure Belli Ac Pacis'in üçüncü kitabının onuncu bölümü iyi bir örnek oluşturmaktadır[681]. Grotius, şeylerin "hukuka uygunluk" ölçütünün, herhangi bir cezai yaptırımla karşılaşılmaksızın bu şeylerin yapılabilmesi ya da bu şeyleri yapanların mahkemelerce haklı bulunması durumunu gerçek adalet kuralları göz ardı edildiği için eleştirir[682].

---

[679] Troester, Rethinking International Law: Hugo Grotius, Human Rights and Humanitarian Intervention, s. 86-87.

[680] Grotius'un haklar teorisinin beş unsur içerdiği yönünde bir görüş de mevcuttur. Her ne kadar Grotius'un haklar teorisinin temelde akıl ve adalet kavramları üzerinde oluştuğunu düşünsek de, sayılan beş unsurun gerçekten de Grotius'un haklara ilişkin yaklaşımında mevcut olduğunu biz de kabul etmekteyiz. Buna göre, ilk olarak haklar belirli şeylere ya da eylemlere ilişkin yetki ve taleplerdir. İkinci olarak ise, tüm kişiler belirli ahlaki ya da dini inançlara sahip olabilirler. Kişilerin sahip oldukları değerler onlara belirli hak ve görev anlayışı kazandırabilir. Ancak hiç kimse kendi değerlerinin öngördüğü kuralları bu değerlere sahip olmayan insanların da kabul etmesini beklememelidir. Üçüncü olarak da Grotius'un adalet anlayışına göre kişiler bazen görevi olandan fazlasını yapmalı ve hakkı olandan da daha azını kabul etmelidir. Dördüncü olarak hakların normatifliği değil de onların ılımlılık, inanç, yorumlayıcı hayırseverlik ve ilgili diğer kavramlarla değiştirilebilen haklardan bahsedilmelidir. Beşinci ve son olarak da gerçek ahlaki ilkeleri yaygın olarak kabul edilen ama sürdürülebilir olmayanlardan ayırmada bir sorun bulunmaktadır. Yaygın olarak kabul görmesine rağmen asgari haklara ve Grotius'un adalet anlayışına uymayan yerleşik uygulamalar olabilir. Kölelik kurumu bunun en belirgin örneklerinden birisidir. Hem teori hem de uygulama kabul edilemez bir uygulama lehine işlerken yapılması gereken uygulamanın yanlışlığını tanımak ve onu ortadan kaldırmaya ya da etkilerini azaltmaya çalışmaktır. (Troester, Rethinking International Law: Hugo Grotius, Human Rights and Humanitarian Intervention, s. 85-87.)

[681] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 281-283.

[682] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 281.

Grotius haklı savaş ve haksız savaş ayrımı yapar. Bir savaşın haklı savaş sayılabilmesi için ise gerekli koşulları sağlaması gerekmektedir. Grotius savaşın doğal hukuka aykırı olmadığı durumlarda haklı olabileceğini ifade eder. Ancak savaşın doğal hukuka aykırı olmadığının tespit edilmesi için de ölçütler getirir. Grotius, Cicero'nun işaret ettiği doğanın iki çeşit ilkesine değinir. Herkesin dünyaya geldiği andan itibaren kendi varlığını korumak istemesi; kendisini korumaya yönelik olan şeylere öncelik vermesi ve kendisini yok olmaktan ve yok olmak sonucuna götürecek olan her şeyden kaçınması doğanın ilk ilkesidir[683]. İkinci ilke ise, her şeyin akla uygun olup olmadığını esas alır. İlk ilkelerden doğmuş olsa bile onlardan daha üstün olan ikinci ilke akla uygunluğun ise dürüstlük kavramı en önemli niteliğidir[684]. Grotius, doğanın bu iki çeşit ilkesi açısından haklı savaş kavramını irdelerken, aslında doğanın ilk ilkeleri ele alındığında her şeyin savaşa izin verebileceğini ifade eder. Çünkü, insanların canlarını ve varlıklarını korumaları; yaşamak için gerekli olan şeylerin kaybedilmemesi ya da ele geçirilmesi nedeniyle savaşılmaktadır. Bu nedenle daha büyük bir önemle incelenmesi gereken, doğanın ikinci çeşit ilkeleridir. Akla uygun olanın nasıl bir davranış biçimi öngördüğünü ortaya çıkarmak gerekmektedir. Grotius'a göre akıl da toplumsal yaşam bakımında her türlü zorlamayı yasaklamamaktadır. Çünkü toplum olmanın amacı topluma aykırı olanın; başkalarının haklarını çiğneyen zorlamaların yasaklanmasıdır. Grotius'un bu konudaki özellikle şu ifadeleri doğru akıl ve toplumun niteliği ilişkisini görmek bakımından önemlidir:

> *"Gerçekten, toplumun amacı, herkesin kendisinin olan şeylerden güvenlik içinde yararlanmasıdır; buna ulaşmak için de, bütün toplumun yardımı ve birleşmiş gücü aracı ve destek olmalıdır."*[685]

[683] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 37. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 31.
[684] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 37-38. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 31,32.
[685] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 39. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 33

Grotius'un hak yaklaşımını ele alırken, onun özel mülkiyet hakkı ile ilgili olan düşüncelerine de değinmemiz gerekmektedir. Çünkü, Grotius'un özel mülkiyete ilişkin yaklaşımı, modern doğal hukuk geleneğinin oluşumuna ilişkin özsel bir etkiye sahip kabul edilmektedir. Grotius'un özel mülkiyete ilişkin yaklaşımı, aynı zamanda özel mülkiyet kavramının ele alınış biçiminde de kendisinden öncesini ve sonrasını farklılaştıran bir dönüm noktasıdır[686]. Mülkiyet kavramının belirişi, Grotius'a göre insan iradesi ile gerçekleşmiştir. Buna göre, mülkiyet hakkı başlangıçta insan iradesi ile kabul edilerek meydana gelmiştir[687]. Mülkiyetin ortaya çıkışına dair Jean Jacques Rousseau'nun "Bir toprak parçasının etrafını çitle çevirip, 'bu bana aittir 'diyebilen, buna inanacak kadar saf insanlar bulabilen ilk insan…"[688] diye başlayan kült olmuş ifadesini de Grotius'un fikri ile aynı yönde okuyabiliriz. Grotius'un da mülkiyet hakkını, tıpkı Rousseau gibi doğal olarak var olan değil fakat insanın iradesinin bir sonu olarak ifade ettiğini görmekteyiz. Grotius'un doğal hukuk anlayışı yalnızca insanın iradesi dışında olan şeyleri konu edinmez, insanın herhangi bir iradi faaliyetinin sonuçlarını da kapsamına alır. Mülkiyet hakkı da bunlardan birisidir. Bu açıdan, mülkiyet hakkının ortaya çıkışı olmasa da bu hakkın korunması doğal hukukun konusuna girmektedir. Grotius, bu durumu şöyle bir örnekle açıklamaktadır: mülkiyet hakkı bir kez kabul edilince, bir kişiye ait olan bir şeyi o kişinin rızasına aykırı olarak almanın suç oluşunu doğal hukuk bize söylemektedir[689].

## 5. HUGO GROTİUS'UN DOĞAL HUKUK ANLAYIŞI

Hugo Grotius, rasyonalist ve seküler perspektifiyle, ahlak ve insan kavramlarına ilişkin Orta Çağ düşüncesindeki yaklaşım açısından keskin bir ayrımı ifade eden modern bir düşünür olarak karakterize edilebilecektir. Grotius doğal hukuku sekülerleştiren düşünür olarak ele alınmakla birlikte, onun doğal hukukun dönüşümüne olan

[686] John Salter, Hugo Grotius: Property and Consent, Political Theory, Vol. 29, No. 4, (August 2001), s. 537. (537-555)
[687] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 33. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 21.
[688] Jean Jacques Rousseasu, İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı, İstanbul, Say Yayınları, 2013, s. 133.
[689] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 33. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 22.

etkisi bununla sınırlı değildir. On yedinci yüzyılın doğal hukuk yaklaşımına dair yapılan *ödev temelli doğal hukuk* ve *haklar temelli doğal hukuk* ayrımında Grotius'un doğal hukuk perspektifi *haklar temelli doğal hukuk* yaklaşımıdır[690]. Çağdaş doğal hukuk düşüncesinden önceki dönemin doğal hukuk geleneğinin, doğal hakların ortaya çıkışı üzerindeki etkisinin -bu etkinin büyüklüğü tartışılabilir olmakla birlikte- inkar edilmesi zordur. Grotius da doğal hukuk yaklaşımında, Orta Çağ doğal hukuk tartışmalarındaki argümanlardan elbette etkilenmiştir[691]. Bununla birlikte, Grotius'un doğal hukuk yaklaşımında, onun insanın akıl sahibi bir varlık olmasına yaptığı vurgu kendisinden önceki dönemin doğal hukuk geleneğinden farklı olarak insanın haklara sahip olmasına da temel oluşturmaktadır. Bu açıdan, doğal hukukun sekülerleşmesi ile birlikte doğal hukukun rasyonelleşmesi de Grotius'un doğal hukuk yaklaşımının ayırt edici yönüdür.

Grotius'un hukuka dair düşüncelerinde yöntem olarak tümdengelim etkilidir. Hollanda Doğu Hindistan Şirketinin, Portekizlilerle Hint Okyanusunda yaşadığı uyuşmazlıklar neticesinde Hollandalılar tarafından Malakka Boğazı'nda ilk kez bir Portekiz gemisine el konulması olayı ile ilgili Grotius şirketin avukatlığı yapmış, hukuki görüşünü de teorik olarak temellendirirken normatif hukuki bilgi olarak Roma Hukuku'nun ilkelerini temel almıştır[692]. Matematiğin kavramları gibi a priori olan doğal hukukun değiştirilemez ilkelerinin insan aklıyla keşfedilebildiğini ve doğal hukuk kurallarının insanın rasyonel ve toplumsal bir doğaya sahip olduğu ilkesinden çıkarır[693]. Yani Grotius'a göre doğal hukukun ilkeleri vardır, belirlidir; çünkü insan akıl sahibi bir varlıktır. Akıl sahibi olan insan da, zaten var olan doğal hukukun ilkelerini aklıyla keşfedebilecektir.

---

[690] Heiner F. Klemme, Reviewed Work: Natural Law and Moral Philosophy. From Grotius to the Scottish Enlightenment by Knud Haakonssen, Mind , Oct., 2000, Vol. 109, No. 436 (Oct., 2000), p. 926, Oxford University Press on behalf of the Mind Association. https://www.jstor.org/stable/pdf/2660046.pdf?refreqid=excelsior%3A49de7e1336243e456493e7ebf67760f0&ab_segments=&origin=&initiator=&acceptTC=1 (pp. 926-930)

[691] Jean Porter, From Natural Law to Human Rights: Or, Why Rights Talk Matters, Journal of Law and Religion, 1999-2000, Vol. 14, No. 1, Cambridge University Press, P. 77.

[692] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 12, 13.

[693] Ahmet Cevizci, Felsefe Tarihi, s. 432.

Grotius'un, özüne dönülmesi gereken doğal bir din anlayışını savunmasına karşın; onun, doğal hukukun geleneksel Orta Çağ düşüncesi bağlamında ilahi vahiyle olan ilişkisinden ayrıştırılmış doğal hukuk teorisi sekülerist olarak nitelenmektedir[694]. Grotius'un doğal hukuk teorisinin belirgin yönünün, bu teorinin seküler olması olduğunu ifade ederken düşünürün hem kendi değer sisteminin hem de eserlerinin dini bir perspektife karşı ya da dini dışlayan bir içeriğe sahip olmadığını belirtmek önemlidir. Grotius, hümanist perspektiften Hristiyan bir din bilgini olarak İncil'in kapsamlı bir tefsirini hazırlamıştır[695]. Grotius, doğal hukuka ilişkin görüşlerini etraflıca anlattığı başyapıtı De Jure Belli Ac Pacis'i dua ettiği cümleleri ile tamamlamaktadır. De Jure Belli Ac Pacis'in üçüncü kitabının, son bölümü şu cümlelerle tamamlanmaktadır: *"Her şeye gücü yeten tek varlık olan Tanrı'dan dileğim şudur: Bütün bu özdeyişleri, Hristiyanlık dünyasının yöneticileri olan hükümdarların yüreğine kazdırsın; onlardan, hem tanrısal, hem de insan yapısı hukukları anlayabilecek bir kafayı esirgemesin; öyle yapsın ki bu hükümdarlar, Tanrı'nın, gözbebeği gibi sevdiği yaratıklar olan insanları kendi adına yönetmek üzere, onları aracı atamış olduğunu unutmasın."*[696] Grotius, Tanrı'yı *her şeye gücü yeten tek varlık* olarak ifade ederken aslında insanın her şeye gücünün yetmeyeceğini de söylemiş olmaktadır. Bu açıdan şunu söyleyebiliriz; Grotius'un doğal hukuku temellendirirken *dini* değil *aklı* temel alıyor olması, onun insan aklına mutlak bir üstünlük tanımasından kaynaklanmamaktadır. Bununla birlikte Grotius'un hukuki yaklaşımına göre, şâyet tanrı var olmasaydı bile yine de hukuk var olacaktı ve bağlayıcı olacaktı[697].

---

[694] Charles Edwards, The Law of Nature in the Thought of Hugo Grotius, The Journal of Politics, Vol.32, No. 4, (Nov. 1970), s. 784 (784-807)

[695] Jan Bloemendal, Hugo Grotius (1583-1645): Jurist, Philologist and Theologian. A Christian Humanist, His Works and His Correspondence, Dutch Review of Church History, Vol. 82, No. 2, (2002), s. 344 (342-349).

[696] Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 378. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 418. Bu konuda bir karşılaştırma olması açısından Orijinal dili Latince olan, De Jure Belli Ac Pacis'in İngilizce çevirilerinden bir başkasına da bakılabilir. Başyapıtın İngilizce bu çevirisinde Yaradan'ın sıfatların biri olan *Her Şeye Gücü Yeten'in* İngilizce karşılığı olan *Almighty* kelimesi büyük harflerle yazılarak kullanılmıştır. Tanrının yarattıkları içerisinde insana en büyük koruma ve merhameti gösterdiği de özellikle vurgulanmıştır (bkz. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace: Book III, Natural Law and Enlightenment Classics, General Editor: Knud Haakonssen, Indianapolis, Liberty Fund, 2005, s. 1643.)

[697] Georg Cavallar, The Law Of Nations in the Age of Enlightenment: Moral and Legal Principles, Jahrbuch for Recht und Ethik / Annual Review of Law and Ethics, Vol. 12, 2004, s. 219. (213-229) .

Grotius, ahlaki görelilik problemiyle ilgilenen ilk doğal hukukçu düşünürdür. Grotius ahlaki görelilik kavramıyla yüzleşirken de iki temel yaklaşımı esas alır. Bunlardan ilki Aristoteles'in fikirleri ile skolastik doğal hukuk yaklaşımını bertaraf etmektir. Diğeri ise Montaigne ve Charron'un temsil ettiği on altıncı yüzyıl şüpheciliğidir. Montaigne ve Charron'ın şüphecilik yaklaşımına göre "en iyinin ne olduğu" konusunda herkesin uzlaştığı bir tanım bulunmamaktadır. Buna göre şöyle bir sorgulama ile karşılaşırız: "şayet en iyi olanın ne olduğunda uzlaşamıyorsak, her birimizi aynı kabul eden yasalar oluşturabilir miyiz?". Grotius'un doğal hukuk teorisinin dayanaklarından birisi de bu soruya aradığı cevaptır[698]. Ahlaki görelilik perspektifinde, dini ve ahlaki değerler zaman ve mekana; insanların ilgilerine kişisel çıkarlarına göre değişkenlik gösterdiği için, bu değerlerin kapsamına dair teorik olarak tutarlı ve bağlayıcı bir yaklaşım ortaya koymak mümkün değildir. Grotius da ahlaki göreliliğin bu yönünü ele alırken şüpheciliğin klasik bir temsilcisi olarak Carneades'i seçer[699]. Carneades'in ifadeleriyle, Grotius da doğal hukuk yaklaşımındaki ahlaki görelilik perspektifini ortaya koyar. Buna göre; insanlar özel çıkarlarının gerektirdiği biçimde yasalar yapmışlardır ve bu nedenle bu yasalar hem çeşitli biçimlerdedir hem de zamanla değiştirilmişlerdir[700]. Bu açıdan değerlendirdiğimizde, Grotius'un özellikle insanlar arasındaki farklılıklara duyarlı bir perspektife sahip olduğu ve bu perspektifinin de onun doğal hukuk görüşüne de yansıdığını düşünebiliriz. Böylelikle geniş biçimiyle adalet kavramı içerisinde de değerlendirilebilecek olan tolerans kavramı da Grotius'un haklar yaklaşımına ilişkin özelliklerindendir. Grotius Lucanus'tan bir alıntıyla, haklı bir savaş içerisinde, düşmana hakkını verdiğinde sana kötülük yapmasına da göz yummuş olacağın biçimindeki yaklaşımını eleştirerek, Cicero'nun kendilerinden kötülük gördüğün kişilerden dahi öç almanın ve cezalandırmanın sınırları olduğu görüşüne atıf yaparak kendi fikrini ortaya koyar[701].

Doğal hukukun, Orta Çağ düşüncesindeki kavramsallaştırılışı dini temellere dayandırılıyorsa da söz konusu dini temelin de bir biçimde dinin bir yorumu olduğu

[698] Georg Cavallar, The Law of Nations in the Age of Enlightenment: Moral and Legal Principles, s. 214.
[699] Knud Haakonsen, Natural Law and Moral Philosophy: From Grotius to the Scottish Enlightenment, s. 24.
[700] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 18
[701] Hugo Grotius, Savaş ve Barış hukuku, s. 284. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 359.

göz önünde bulundurulmalıdır. Böylece dini bir metnin anlamlandırılması ve açıklanması açısından bu yorumlama durumu insan aklının kullanılması neticesinde ortaya çıkmaktadır. Gerçekten de bir metni anlamak ve açıklamak için gerçekleştirilen yorumlama faaliyeti, metnin analiz edilmesi ve metin ilk kez okunduğunda oluşan yargıların gerekliliğinin metne bütüncül bir bakış sağlandıktan sonra analiz edilmesini de içerir[702]. Dini metinler ile ilgili olarak anlama ve açıklama çabaları da metnin lafzi ifadesinin akıl ile yorumlanması ile mümkün olabilmektedir.

Avrupa'da Rönesans dönemi düşünce yapısı, Platon ve Aristoteles felsefesinin yeniden canlandırıldığı bir yaklaşıma sahiptir[703]. Rönesans döneminin kesin sınırlarını çizmek ya da bu dönemin ne zaman başlayıp bittiğini net olarak belirtmek mümkün değilse de[704], Rönesans dönemi düşüncesinin karakteristik özelliğini, Orta Çağ'ın teolojik yaklaşımına karşı Antik felsefenin akılcı yaklaşımının yeniden benimsenmesi olarak niteleyebiliriz.

Grotius'un doğal hukuk yaklaşımı, doğal hukukun geleneksel Orta Çağ düşüncesindeki dini temellerini sorgulayarak doğal hukuku seküler bir temel üzerine kavramsallaştırmış olmasına rağmen; Grotius'un bir sekülerist olduğunu söylemek doğru olmayacaktır. Grotius, düşünsel yaklaşımında dini varsayımları kabul ederek insanın ilahi düzene olan bağımlılığını hep vurgulamıştır[705]. Hugo Grotius'un, düşünce tarihine etkisi çok büyük ve çeşitlidir. On yedi ve on sekizinci yüzyılların sosyal ve politik düşüncesi, Grotius'un modern doğal hukuk okulu üzerindeki temel rolünün kurucu etkisi ile daha iyi açıklanabilmektedir[706].

---

[702] Werner G. Jeanrond, Hermeneutics and Christian Praxis: Some Reflections on the History of Hermeneutics, Literature and Theology, Vol. 2, No. 2, (September 1988), s. 174 (174-188).
[703] Frederick Charles Copleston, A History of Philosophy: Volume III Ockham to Suarez, First Edition, Mahwah, Paulist Press, 1953, s. 207-208.
[704] Rönesansın İtalya'da başlayıp oradan Batı Avrupa'ya yayıldığı genel kabul görse de, Rönesansın Fransız kökenli olduğunu ya da İbn Rüşd'ün felsefesine dayandığını ifade eden görüşler de vardır (bkz. Copleston, A History of Philosophy: Volume III; Mustafa Yıldırım, Rönesans ve Reformasyon, ÇAKÜ Edebiyat Fakültesi Dergisi, Cilt: 8, Sayı: 1, (Nisan 2020), s. 189.
[705] Charles Edwards, The Law of Nature in the Thought of Hugo Grotius, s. 785.
[706] Knud Haakonssen, Hugo Grotius and The History of Political Thought, Political Theory, Vol. 13, No. 2, May 1985, 239-265, s. 239.

Grotius'un doğal hukuka ilişkin görüşlerini başyapıtı De Jure Belli Ac Pacis isimli eserinde görmekteyiz. Grotius'un doğal hukuku tanımlarken temel çıkış noktasının *akıl* olduğunu De Jure Belli Ac Pacis'te doğal hukuka ilişkin yaptığı açıklamaları incelediğimizde anlıyoruz. Grotius'a göre doğal hukuk insan yapımı hukuktan ayrı olduğu gibi tanrısal iradeye bağlı olan hukuktan ayırmak gerekmektedir. Buna ilişkin Grotius'un şu ifadeleri bulunmaktadır: *"... tanrısal iradeye bağlı hukuk birtakım şeyleri niteliklerine bakarak buyurmakta ya da yasaklamakta değildir; birtakım şeyleri yasakladığı için bu şeyler hukuka aykırı, birtakım şeyleri buyurduğu için bu şeyler hukuka uygundur"*[707].

Grotius'un doğal hukuk kuramını tanımlarken yer verdiği unsurlara baktığımızda aklı önceleğini ve bununla birlikte Tanrı unsuruna da yer verdiğini görmekteyiz ancak Tanrı unsuruna birincil planda yer vermediğini görüyoruz[708]. Birincil planda yer vermiyor olması ise aslında hangisinin diğerinin öncülü olduğuna ilişkin de bir durumdur. Buna göre, Grotius'un düşüncesinde doğal hukukun aklın kanunlarına uygun olması onun tanrısal olmasından kaynaklanmamakta; doğal hukukun tanrısal olması aklın kanunlarına uygun olmasından ötürü gerçekleşmektedir. Grotius'un doğal hukuka dair bu yaklaşımını biraz daha açmak gerekirse; bu yaklaşımda bir buyruk, tanrının iradesinin esas alınarak oluşturulmuşsa yalnızca bu nedenle akla uygun değildir. Akıl temel alınarak oluşturulan bir buyruk ise bu yönü nedeniyle; yani, sahip olduğu akılsallık nedeniyle tanrının iradesine de uygundur. Grotius doğal hukukun, tanrının iradesine uygun olduğunu iddia ediyor olsa da, ona göre tanrının varlığı inkar edilse bile doğal hukuk yine aynı içeriğe ve bağlayıcılığa sahiptir[709].

Grotius'un doğal hukuk kuramını kavramsallaştırırken onun tanrısal iradeyi de bir unsur olarak ele aldığını, tamamen tanrı dışı bir doğal hukuk tanımı oluşturmadığını ifade etmiştik. Grotius'un *tanrısal irade* ile ifade ettiği anlam da önemlidir. *Tan-*

[707] Hugo Grotius, Savaş ve Barış hukuku, s. 33. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 21.
[708] Celal Yeşilçayır, Hugo Grotius'un Doğal Hukuk Düşüncesine Kazandırdığı Paradigmal Dönüşüm, FLSF (Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi), Sayı: 30, (Güz 2020), s. 246 (241-258).
[709] Uğur Dinç, Semantik Doğal Hukuk ve Hukuki Yorum: Michael S. Moore'un Kuramı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 1. Baskı, 2014, s. 16.

*rısal irade* kavramı da, tarihsel bir gerçekliğe ve anlama sahiptir. Bu nedenle Grotius'un ifade ettiği kavram, tarihin herhangi bir döneminde, dünyanın herhangi bir yerinde ve herhangi bir insan tarafından ifade edildiğinde sahip olacağı anlamdan başka bir şeye işaret edebilecektir. Bu cümle ile belirtmek istediğimiz durumu biraz açmak gerekirse; esasen dini bir kavrama verilen anlam da bu anlamı ona atfeden kişinin aklının bir yansıması olarak ele alınabilir.

De Jure Belli Ac Pacis'de, Grotius, doğal hukukun varlığının ispat edilebilmesinin, iki yolla mümkün olabileceğini ifade etmektedir. Buna göre, doğal hukuk ya kendisinden önceki bir şeye dayanarak *a priori* bir biçimde ya da kendisinden sonraki bir şeye dayanarak *a posteriori* bir biçimde mümkün olabilmektedir. *A priori* yöntem ile doğal hukuk, bir şeyin insan doğası gibi akıllı ve topluma ait olan doğaya uygunluğuna ya da aykırılığına bakarak ispat ediliyorken; daha çok benimsenen *a posteriori* yöntemde ise bir şeyin bütün uygar uluslar tarafından öyle kabul edildiği için o şeyin doğal hukukun kapsamına girdiği ispat edilmiş olmaktadır[710].

Grotius'un benimsediği ve ortaya koyduğu hukuk anlayışı hem hukuk teorisi hem de hukuk tarihi açısından özellikle önemlidir. Grotius'un hukuk kuramı olan *Doğal Hukuk ve Kavimler Hukuku Okulu* on dokuzunca yüzyıla kadar uluslararası hukuk düşüncesi üzerinde tek belirleyici kuram oluşudur[711]. Uluslararası hukuk düşüncesinin kavramsal temelini oluşturan kuramının, Grotius'un uluslararası hukukun kurucusu olduğu görüşüne de temel teşkil ettiğini düşünüyoruz. Grotius'un *uluslararası hukukun kurucusu* olduğu hala sıklıkla vurgulansa da 1920'li yıllara gelindiğinde, çağdaş uluslararası hukukun temel yapısının bir kurucu ile birlikte birdenbire ortaya çıkmak yerine uzun bir dönemde oluştuğu fikri de yaygın olarak kabul görmeye başlamıştır. Bu düşünceye göre de hiçbir yazar aslında uluslararası hukukun *kurucusu*

[710] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 34. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 24.
[711] Ahmet Haluk Atalay, Uluslararası Hukukun Oluşumu: İlk Küreselleşme Dönemi (1492 - 1648), 1. Baskı, İstanbul, Göçebe Yayınları, 1997, s. 48.

olarak nitelendirilemeyecektir[712]. Eseri aslında antik dönem ve Orta Çağ'ın bilgi birikimi ile oluşturulmuştur ve eserde, eserin ortaya çıktığı döneme kadar ortaya konulmuş olan önemli teorilerin de etkisi görülmektedir[713].

Hukukun üstünlüğünün, uluslararası ilişkilerde esas alınacak temel ilke olması De Jure Belli Ac Pacis'in ana temasıdır. Grotius insanların, doğal haklara sahip olduklarını ve bu hakların devletin oluşumundan da önce geldiğini savunur. Yine Grotius'a göre, akıl yolu ile doğal haklar anlamını bulduğunda insanlar bir de başlangıç sözleşmesi yapar ve doğal hukukun ardından pozitif hukuk düzenini oluştururlar[714]. Grotius tanrısal hukuk ile insan yapısı hukuk arasında bir ayrıma gider[715]. Grotius'un tanrısal hukuk ile insan yapısı hukuk arasında yaptığı böyle bir ayrım onun hukuk kuramının da belirleyici özelliğidir. Çünkü bu ayrım neticesinde doğal hukukun kaynağını din değil de akıl olarak göstermektedir. On yedinci yüzyılın başına kadar hukuki problemlerin dini yaklaşım ve İncil'in sunduğu bakış açısına göre çözümlenebileceği kabul edilirken; Grotius hukukuki bir problemin yalnızca halkların birbirleriyle olan ilişkilerinden çıkarılabilecek olan geleneksel ve yazılı olmayan ilkeler uyarınca çözülebileceği yaklaşımını ortaya koymuştur[716]. Hukuku sekülerleştirmesi Grotius'un en belirgin özelliğidir. Gerçekten de Grotius öncesi dönemlerde, doğal hukukun tarihsel gelişimi onun az ya da çok bir biçimde din ve tanrı kavramlarıyla ilişkilendirmesiyle şekillenmiştir. İlk çağ, Antik Yunan düşüncesinde akıl ve doğa tanrısal olanın bir parçası olarak algılanmıştır. Bunun neticesinde de doğal hukukun temel ilkeleri akıl yoluyla bulunabilecekse de, doğal hukuk yine de tanrısal hukukla bağlantılı olarak anlaşılmıştır.

---

[712] Benedict Kingsbury ve Adam Roberts, Giriş: Uluslararası İlişkiler'de Grotiyen Düşünce, Şu Kitapta: Hugo Grotius ve Uluslararası İlişkiler (Ed. Hedley Bull, Benedict Kingsbury, Adam Roberts), 1. Baskı, 2015, s. 3.

[713] Editorial Comment, The Classics of International Law, The American Jounal of International Law, Vol. 3, No. 3, (Jul 1909), s. 702. (701-707). Bu konuda öğretide önemli bir görüş olarak; Hersch Lauterpacht, Grotius'un uluslararası hukukun kurucusu olarak kabul edilmesi durumu, tıpkı Gentilis ve Vittoria'da olduğu gibi tartışlamarı da beraberinde getirmesine rağmen, Grotius'un uluslararası hukuk disiplinindeki öncü konumu hiç kimse tarafından inkar edilemez demektedir (Hersch Lauterpacht, The Grotien Tradition in International Law, British Yearbook of International Law 23, 1946, s. 19. 1-53)

[714] Murat Sultan Özkan, 17 ve 18. Yüzyıllarda Doğal Hukukun Pozitif Hukuka ve Siyaset Felsefesine Etkileri, Doktora Tezi, Erzurum, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, s. 27.

[715] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 20.

[716] Ahmet Haluk Atalay, Uluslararası Hukukun Oluşumu, s. 71.

Antik Yunan düşüncesinin akıl kavramına verdiği önem, Aristoteles felsefesinde çok belirgin bir biçimde ifadesini bulmaktadır. Bununla birlikte Grotius'un doğal hukuk kavramının tarihsel gelişimindeki öncü konumu Antik Yunan düşüncesinde de doğal hukukun tanrı kavramından ayrı olarak düşünülmemiş olmasıdır. Orta Çağ'da ise doğal hukuk doğrudan doğruya tanrısal hukukla eş anlamlı olarak kullanılmıştır[717]. Hugo Grotius'un hukuk teorisine katkısı hukukun tanrısal olan ve insan yapımı olan arasında yaptığı ayrım bu açıdan önemlidir. Grotius insan yapısı hukuk olarak adlandırdığı hukuku da üç kısma ayırmaktadır: iç hukuk, iç hukuktan daha dar kapsamlı insan yapısı hukuk, iç hukuktan daha geniş kapsamlı insan yapısı hukuk[718].

Grotius'un doğal hukuk görüşünün ayırt edici yönü, doğal hukuku dini bağlam dışında açıklama yönündeki yaklaşımıdır. Özellikle Grotius'un yaşadığı dönemde etkin olan sosyal olaylar ve koşullar, onun doğal hukuk yaklaşımı üzerinde oldukça etkindir. Avrupa'da otuz yıl savaşları mezhepsel ayrımlar nedeniyle süren ve Grotius'un düşünceleri üzerinde etkili olan bir süreçtir. Otuz yıl savaşları gerçekten de Hristiyan dünyasının mezhep savaşları olarak dini savaş özelliği göstermektedir[719]. Bu açıdan Grotius da doğal hukukun tanrıyla olan ilişkisinde tüm mezhepsel görüşleri dışlayarak bir yaklaşım geliştirmiştir[720]. Grotius'un doğal hukuku dini ve dini düşüncenin bir yönü olarak görebileceğimiz mezhepsel görüşleri dışladığını belirtsek de Hristiyanlık

[717] Pelin Atayman Erçelik, Cicero'da Doğal Hukuk Anlayışı, s.1-2.
[718] Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 27.
[719] Yaşar Salihpaşaoğlu, Özgem Tuğçe Gümüş boyacı, Bir Modern Devlet ve Egemenlik Miti: Westphalia Barışı, ERÜHFD, Cilt. 15, Sayı.1, (2020), s. 203-204. (191-224). Otuz yıl savaşlarının temel gerekçesini Hristiyan dini içerisindeki mezhep ayrılıkları olarak ifade etsek de bu genellemenin tüm ayrıntıları ifade etmekten aciz olduğunu belirtmek istiyoruz. Otuz yıl savaşları, temel gerekçesi Hristiyan mezhep ayrılıkları olmakla birlikte; siyasi, ekonomik ve farklı seküler faktörlerin de etki ettiği *kutsal savaş - din savaşı* ayrımı açısından kimilerine göre kutsal bir savaşken kimilerine göre de din temelli bir savaş olarak nitelendirilmektedir (Yaşar Salihpaşaoğlu, Özgem Tuğçe Gümüş boyacı, Bir Modern Devlet ve Egemenlik Miti: Westphalia Barışı, s. 202). Her ne kadar Avrupa'da Otuz Yıl Savaşlarının dini temelli olduğuna dair böyle farklı görüşler olsa da, özellikle Grotius'un hukuki görüşlerine de etki eden yönüyle Otuz Yıl Savaşlarının mezhep temelli çatışma yönünün baskın olduğu ifade edilmelidir.
[720] Jerome B. Schneewind, The Invention of Autonomy: A History of Modern Moral Philosophy, Cambridge, Cambridge University Press, 1998, s. 70.

inancında Protestanlık mezhebine değinmek gerekmektedir. Protestan doğal hukuk geleneğinin Grotius ile başladığı kabul edilmektedir[721]. Her ne kadar Grotius, kendi doğal hukuk görüşünde bir dinin ya da mezhebin etkili olmadığını söylemişse de öğretide Protestan doğal hukuk geleneği olarak isimlendirilen yaklaşım, yukarıda da belirttiğimiz gibi Grotius ile işkilendirilmektedir. Grotius doğal hukuku sekülerleştiren düşünür olarak kabul edilirken, kimi yazarlarca da Hristiyanlık dininde bir mezhep olan Protestanlığın merkeze alındığı bir doğal hukuk yaklaşımı ile ilişkilendirilmektedir. Belki burada şöyle bir yorum da yapabiliriz: Grotius'un doğal hukuk yaklaşımı ne din dışı ne de dine dayalıdır. Bir doğal hukuk görüşü ile ilgili hem seküler hem de dini bir perspektife sahip olduğuna dair çıkarımlar yapılabilmesinin böyle bir nedenden kaynaklanabileceğini düşünüyoruz.

Grotius doğal hukuka seküler bir form getiren doğal hukuk düşünürü olmasının yanında aslında bir din adamıdır. Doğal hukuku açıklayan Grotius öncesi düşünürler ile olan temel farkı gerçekten de doğal hukukun skolastik yaklaşımdan arındırılarak yeni ve seküler bir formda savunusunu gerçekleştirmesidir. Grotius'un doğal hukuk yaklaşımında ortaya koyduğu bu tarzın ifade ettiği keskin ayrım, onun doğal hukuka ilişkin kendisinden önceki düşünürlerce savunulan ve *skolastik bir buz gibi* olan doğal hukuk geleneğindeki keskinliği ilk kıran düşünür olduğu simgesel anlatımıyla ifade edilmiştir[722]. Grotius inanç ve tanrı kavramına ilişkin açıklamalarında belli nitelikler üzerinden oluşturduğu yaklaşımı ile aslında bir din adamı olarak da modern bir yaklaşıma sahiptir. Grotius'a göre Tanrı tektir; görünmez ama en yüksek varlıktır; insanların yaşamlarını gözetir ve aynı zamanda insanları yargılar; kendisi dışındaki her şeyi yaratmıştır[723].

### 5.1. Doğal Hukukun Rasyonelleşmesi

Rönesans, kelimenin anlamı olan "yeniden doğuş" ifadesinin de verdiği fikir gibi Avrupa tarihinde yeniliklerle dolu bir dönemin ismidir. Ticaret devrimi olarak da isimlendirilen, Avrupa'da denizciliğin gelişmesi ve yeni ticaret yollarının keşfedilmesi

[721] Jeffrey T Young, Law and Economics in the Protestant Natural Law Tradition, s. 283.
[722] Schneewind, The Invention of Autonomy: A History of Modern Moral Philosophy, s. 66.
[723] Schneewind, The Invention of Autonomy: A History of Modern Moral Philosophy, s. 69.

ardından bu keşiflerin keşfedilen bölgelerdeki zenginliklerin Avrupa'ya taşınması kentlerde sermaye birikimini sağladı. Rönesans kaynaklı olan ticaret devriminin etkisiyle on altı ve on yedinci yüzyıllarda burjuva sınıfının artan zenginliği, mülkiyet hakkının korunmasına dair talepleri beraberinde getirdi. Bu dönemde bir kısım düşünürler Antik Yunan düşüncesinde var olan doğuştan itibaren kazanılan, vazgeçilmez ve devredilmez özgürlük ve eşitlik düşüncesini ele almaya başladılar. Bu durum da doğal hukukun tekrar ele alınması anlamına geliyordu[724].

Modern felsefede ise fizik biliminin özerkliği, Bacon ve Hobbes'da konusunu doğa olarak kendisini yeniden kurarken; aynı biçimde felsefi düşüncede de rasyonalistlerde ve en çok da Descartes'ta bilgi teorisini felsefenin en temel konusu olarak belirlemiştir. Modern öncesi dönem felsefesindeki Tanrı ve varlık benzeri meseleler, on yedinci yüzyılda da önemlerini korumaya devam etmişlerse de, onlar, salt mümkün bilgiler ve düşüncenin öznesi olarak yeniden tanımlanmış olan insandan hareketle söz konusu edilirler bu dönemde. Bu yaklaşımın doğal bir sonucu olarak da matematiksel bir dile sahip doğanın karşısında rasyonalistler tarafından düşünen öz olarak tanımlanmış olan insan yer alır. Bilme sürecinde gerçekleşen düşünme eylemi, duygu ve imgelem benzeri rasyonel olmayan boyutlar gölgede bırakılarak insanı insan yapan şey olarak ele alınır. Bu yeni doğa-insan ikileminden çıkarılan bilimsel ve felsefi dünya görüşü, temel ilke olarak doğayı akıl aracılığıyla ele alma olan bir uygarlık anlayışı olarak ifade edilmektedir. Rasyonalist düşünürler ise geleneksel bilgi modellerini reddederek Kopernik ve Galileo gibi biliminsanları tarafından kurulan yeni doğa biliminin ilkelerini metafizik gelenekle uzlaştırarak doktrinleştirmeye gayret etmişlerdir[725]. Rasyonalizm, metafizikle olan bağı sert bir biçimde koparmayı öngören pozitivizmle farklılık göstermektedir.

Rasyonalist düşünce, Grotius'un da düşünsel tavrının dayanağıdır. Grotius'a göre doğal hukukun kuralları insanın toplum halinde yaşamasına uygun kuralların insan tarafından akılla belirlenmesi ile ortaya çıkmaktadır. Doğal hukukun akla dayalı oluşu, teolojik ve metafizik bir araştırmanın konusu olmaması ve evrensel bir insan

[724] Niyazi Öktem, Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, s. 135.
[725] Ahmet Cevizci, Felsefe Tarihi, İstanbul, Say Yayınları, 8. Baskı, 2018, s. 481.

doğasının araştırılması anlamına gelmektedir. *Akla Dayalı Doğal Hukuk Okulu*nun kurucusu bu nedenle, bu yaklaşımı ile Grotius'tur[726].

Her yeni dönem kendisinden bir önceki dönemin doğal olarak devamıdır. Yeni dediğimize "yeni" sıfatını verebilmemiz, bir "eski" olanın varlığıyla ve bu varoluşla olan organik bir ilişkiyle ilgilidir. Tabir-i caizse "yeni" ortada hiçbir şey yokken, birden bire ve kendiliğinden ortaya çıkmamıştır. Eski dönemin yıkılışı sonrası ortaya çıkan yeni dönem de her zaman, en baştan itibaren kendi kurallarıyla ve sistematik bir biçimde ilerleyemeyebilir. Rönesans da başlangıçta pek çok konuya gösterdiği sistemsiz olarak ifade edilen bir ilgiyle yıkılmakta olan eskiyi yıpratmış fakat yeni ve sağlam bir düşünce başlangıçta üretememiştir. Bu dönemde Rene Descartes, ortaya yeni ve sağlam bir şeyler koyma gereğini fark eden ilk düşünürdür[727]. Descartes, Grotius ile aynı dönemlerde yaşamış bir düşünürdür. Doğal hukukun rasyonelleşmesine Descartes'ın sağlamış olduğu katkıları biraz daha ayrıntılı bir biçimde incelemek istiyoruz.

### 5.2. Rene Descartes ve Rasyonalist Doğal Hukuk

Antik dönemde Thales'in insan zihni ya da insanın bilinci/ aklı/ anlama yetisi için başardığı şeye, Descartes'ın da modern çağın başlarında benzer biçimde katkıda bulunduğu ifade edilmekte ve bu nedenle Descartes, modern felsefenin kurucusu olarak da ele alınmaktadır[728]. Bununla birlikte, Descartes'a hukuki düşünce tarihinde pek de yer verilmemiştir. Çünkü, Descartes doğrudan hukuk üzerine söylemlerde bulunmamıştır ve bu nedenle klasik anlamda bir doğal hukukçu değildir. Yine de Descartes'ın düşüncelerinin rasyonalist doğal hukukun ortaya çıkışında büyük bir etkisi vardır[729].

Descartes, Yeni Çağ felsefesinin ilk büyük sistemcisi olduğu için kendisine Yeni Çağ felsefesinin kurucusu da denmektedir. Descartes, 31 Mart 1596 tarihinde Fransa'nın La Haye şehrinde dünyaya gelmiştir. Ailesi varlıklı bir Fransız aristokrat

[726] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Öğretisinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, sayfa 126-127
[727] Niyazi Öktem, Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, s. 27.
[728] A. C. Grayling, Descartes: The Life of Rene Descartes and Its Place in His Times, Simon & Schuster UK, 2006, s. 3.
[729] Niyazi Öktem, Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, s. 137.

aile, babası ise Rennes Parlamentosunda üye bir siyasetçidir. Descartes 1604 yılında o dönemde henüz yeni kurulmuş olsa da devam eden süreçte Avrupa'nın en ünlü okullarından biri olan La Fleche okulunda eğitim almaya başlamış ve bu okulda mantık, ahlak, fizik, metafizik ve matematik öğrenmiştir. Descartes bu okuldaki öğretmenlerini hep saygı ile ansa da okulda verilen eğitimin niteliği ile pek de uzlaşamamış; öğretilen skolastik felsefenin, yalnız kitaplardan kalan ölü bilgilerin yersiz ve verimsiz olduğunu düşünmüştür[730]. Descartes'ın skolastik felsefeye yaklaşımındaki bu tutum dikkate değerdir. Bununla birlikte, düşünce tarihine genel bir perspektifle baktığımızda, Descartes, Orta Çağ felsefesinin değer temelli ve teleolojik dünya görüşünün maddeyi unutan yönünün karşısında değer yüklü bakış açısını veya dünyanın teleolojik yorumunu tümüyle dışlayan mekanik bir felsefe de sunmamış, iki karşıt uç arasında bir uzlaşı noktasında olmuştur[731]. Descartes, rasyonalizmin temsilcilerindendir ve rasyonalizm de aslında skolastisizm ile bir kopuşu ifade etmektedir.

Rasyonalist doğal hukukçular, skolastik dönemin doğal hukuk anlayışından farklı olarak doğal hukuk ilkelerinin tanrısal iradeden değil insan aklı referans alınarak ortaya çıkarılacağı noktasından hareket eder. Zaten rasyonalist doğal hukukun doğduğu dönem de *inanmaktan bilmeye* evrilen bir dönem olarak ele alınır[732]. Hristiyan doğal hukukunda Thomas Aquinas'ın doğal hukukun ilkeleri tanrısal düzende aranırken rasyonalist doğal hukukta ise bu ilkeler insanın tür olarak sahip olduğu doğal özelliklerinde aranabilecektir[733]. Böylece de doğal hukukun kökeni insanın aklı ile elde edebileceği birtakım ilkelerde bulunacaktır. Böyle bir doğal hukukun ilkeleri ise kendilerine *recta ratio (doğru akıl)* aracılığıyla olumsallık atfedilen bir dizge oluşturmaktadır[734].

Descartes'ın rasyonalist doğal hukuka olan katkıları onun insan aklına olan yaklaşımıyla birlikte ele alınmalıdır. İnsanın akıl sahibi bir varlık olması, insanı var-

[730] Macit Gökberk, Felsefe Tarihi, s. 228.
[731] Ahmet Cevizci, Felsefe Tarihi, İstanbul, Say Yayınları, 8. Baskı, 2018, s. 483.
[732] Ahmet Haluk Atalay, Uluslararası Hukukun Oluşumu: İlk Küreselleşme Dönemi (1492-1648), s. 86.
[733] Ahmet Haluk Atalay, Uluslararası Hukukun Oluşumu, s. 89.
[734] Ahmet Haluk Atalay, Uluslararası Hukukun Oluşumu, s. 90.

lıklar alemi içinde diğer tüm varlıklardan farklı kılan bir özelliğidir. İnsan aklı sayesinde bilgi edinebilir, fikir üretebilir, icatlar yapabilir. Descartes insan aklını ele alırken tüm insanlarda birbirine eş değer bir akıl kavramının tanımını yapar. Descartes'a göre sağ duyu ya da akıl tüm insanlarda doğal olarak eşittir. Her insan kendisinin sahip olduğu sağ duyu ya da aklın en iyisi olduğunu düşünürse kendisinde olan akıldan başkasını da istemez. Böylesi bir uzlaşı olan yargıda da tüm insanların yanılıyor olması yine Descartes'a göre mümkün değildir. Bu nedenle akıl tüm insanlar arasında eşit dağıtılmıştır. İnsan arasındaki görüş farklılıkları ise bazı insanların diğerlerinden daha akıllı olmalarından kaynaklanmaz. Düşünüre göre görüş farklılıkların nedeni insanların düşüncelerini farklı yollara yöneltmeleri ve farklı şeyleri irdeliyor olmalarıdır[735].

Descartes, insan için yaşamsal önemde olan akıl ile ilgili, aklın tüm insanların eşit olarak sahip olduğu bir olgu olduğu tanımını yaptığında bunun doğal sonucu olarak da doğuştan itibaren eşit bir yetenekle dünyaya gelmiş olan insanlardan söz etmiş olmaktadır. Descartes'ın perspektifinde sahip oldukları düşünme yetenekleri bakımından bir kralla bir dilenci arasında fark bulunmamaktadır. Feodal düzen ve mutlak monarşiler için böyle bir düşüncenin tehlikeli olduğu da açıktır[736].

Tüm insanlardaki akıl ve sağ duyunun eşit olduğunu kabul ettiğimizde, değerler arasında doğal bir hiyerarşi olmadığı sonucuna da ulaşırız. Böyle bir yaklaşım ise bizi toplumsal hiyerarşilerin doğal bir kökeni olmadığı, bütün insanların ontolojik ve aksiyolojik olarak eşit olduğu düşüncesine götürür. Böylece toplumda imtiyazlı kişilerden söz etmek yerine her biri diğerine eşit olan ve haklara sahip olan birey kavramına yer açılmış olur. Descartes, eşitlik konusunda olumlu ya da olumsuz herhangi bir vurguda bulunmamıştır[737]. Ancak, Descartes'ın insan aklının eşitliğine ve her insanın doğru yolu izlediği takdirde doğru sonuca ulaşacak bir akla doğuştan itibaren sahip olduğu vurgusunun on sekizinci yüzyılda doğuştan vazgeçilmez ve devredilemez haklara sahip olan "birey" kavramının ortaya çıkışına kritik bir etkisi olduğu söylenmektedir[738].

---

[735] Rene Descartes, Söylem, Kurallar, Meditasyonlar, Çev. Aziz Yardımlı, İstanbul, İdea Yayınevi, 2022, s. 9-10.
[736] Niyazi Öktem, Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, s. 140.
[737] Niyazi Öktem, Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, s. 138.
[738] Niyazi Öktem, Felsefe, Sosyoloji, Hukuk ve Devlet, s. 140.

## 6. HUGO GROTIUS'UN DÜŞÜNCESİNDE İNSAN HAKLARININ TEMELLERİ

İnsan hakları kavramını temellendirirken, kavramı meydana getiren iki öge olan insan ve hak kavramlarına dair Grotius'un yaklaşımı, onun düşüncesinde insan haklarına dair görebileceğimiz emarelere ilişkin de bir şeyler ifade etmektedir. Grotius, doğal hukuk kavramını insanın akıl sahibi ve toplum içinde barış ve huzur içinde yaşama isteğine sahip bir varlık olması ile ilişkilendirmektedir. Grotius ontolojik olarak "insan"a da diğer canlılardan daha farklı bir önem atfetmektedir. Grotius'a göre insan diğer canlılardan üstündür ve insanın, diğer canlılar ile kıyaslandığında onu üstün yapan özellikleri de toplum içinde yaşama isteği, yalnızca insana özgü bir araç olan dile sahip olması, eğitilmek ve birtakım genel ilkeler uyarınca davranmak yeteneklerine sahip olması gibi özelliklerdir[739]. Grotius'a göre insanın toplum yaşantısını aklına uygun bir biçimde sürdürmek konusundaki hassasiyeti tam anlamıyla hukukun da kaynağıdır[740]. İnsanın akıl sahibi bir varlık olmasına yapılan vurgu, insan hakları kavramı ve/ hatta insan hakları hukukunu da oluşturan öze dair temsili bir nitelik taşımaktadır. Örneğin, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin birinci maddesi *"bütün insanlar özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğar. Akıl ve vicdanla donatılmışlardır"* ifadelerini içermektedir. Ioanna Kuçuradi'nin ifadesiyle, ana insan hakları belgelerinin temelinde yer alan insan hakları anlayışı bu madde ile ifade edilmektedir[741]. Maddenin insanların "*akılla donatılmış"* olmalarına yaptığı böyle bir vurgu, insan hakları kavramının ve insan hakları hukukunun da meydana gelişinde insanın diğer canlılar arasındaki, *akıllı bir varlık* olan özel konumuna işaret etmektedir. Grotius, insanın aklını kullanarak gerçekleştirdiği muhakeme faaliyetinin onu diğer canlılardan üstün tuttuğunu vurgular. Grotius'a göre, insanın öteki hayvanlardan üstünlüğü yalnızca toplum düzeni içerisinde akla uygun bir yaşantı sürdürme isteğinden kaynaklanmaz. Aynı zamanda, insan diğer tüm hayvanlardan farklı olarak elde edilen ya da edilmek istenen şeyler arasında hangilerinin beğeniye layık hangilerinin beğenilmez olduğunu ve bu şeylere ulaşmak için gerekli yöntemleri değerlendirerek ayırt etme yeteneğine de sahiptir. Bu nedenle bu tür durumlar konusunda insan, aklının elverdiği ölçüde

[739] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 18-19.
[740] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 19.
[741] Joanna Kuçuradi, İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları, Şu Kitapta: İnsan Hakları: Kavramlar ve Sorunları, Ankara, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, s. 71.

doğru ve yerinde yargılara ulaşmak ve belirsizliğe savrulmamalıdır. Grotius'un ayrıntılı olarak ifade ettiği böyle bir yargı biçimi, insanın aklını kullanmasının bir sonucu olarak gerçekleştirdiği muhakeme yeteneğine sahip olması durumudur. Grotius, bu yargı biçiminin insan doğasına ve doğal hukuka da uygun olduğunu ifade eder[742].

Grotius, doğal hukukun insanın akıl sahibi bir varlık olarak toplumsal yaşama dahil olması ya da daha daha geniş bir biçimde insanın muhakeme yeteneğine sahip olması dolayısıyla sahip olabileceği tüm düşünce ve davranış biçimlerini doğal hukukun temeli olarak konumlandırsa da insanda böyle niteliklerin var oluşunun kaynağını da tanrıya bağlamaktadır. Grotius'a göre, doğal hukuk insanın iç ilkelerinden doğmuşsa da insanda böyle ilkeler, tanrı insanı böyle yaratmak istediği için var olmuştur[743]. Grotius, doğru akıl (recta ratio) kavramını, bir insan davranışının akıllı ve toplumsal doğaya uygun ya da aykırı oluşu açısından ahlaki yönden gerekli olup olmadığının göstericisi olarak tanımladıktan sonra; doğal hukukun da doğru aklın birtakım ilkeleri olduğunu belirtir[744]. Burada Grotius'un aslında, doğal hukukun oluşumunda insan aklının en önemli belirleyici olduğunu bir biçimde ifade ettiğini düşünüyoruz. Doğru akıl kavramı, insanın dışsal otoritelerden bağımsız olarak; kendi aklını kullanarak ulaşabileceği bir ahlaki statü olarak değerlendirilmelidir. Grotius'un yaşadığı dönemde, insana düşüncesini değil de dışsal buyruğu doğru kabul etmesi gerektiğini ifade eden otorite Katolik Kilisesi'dir. Grotius, başyapıtında Katolik Kilisesi'ne karşı herhangi aykırı bir fikir öne sürmediğini yazdığı önsözün son paragrafında "Hristiyan Kilisesi'nin duygularına, kısaca herhangi bir gerçeğe aykırı bir şey öne sürmüş görünürsem, onu geri almaktayım ve söylenmemiş sayılmasını dilerim." ifadeleriyle vurgulamışsa da hukukun dini otoriteden bağımsız olması gerektiğine dair yaptığı vurgu Katolik Kilisesini rahatsız emiştir. De Jure Belli Ac Pacis, yayımlandığı tarihten iki yıl sonra, 1627 yılında Katolik Kilisesi tarafından yasak kitap olarak ilan edilmiştir[745]. Grotius'un doğal hukuku dini otoriteden ayırarak onu seküler bir temele oturtması, kilisenin ise dini olmayan işlere karışmamasını ortaya koyması laiklik ilkesi ile ilgilidir. İnsan haklarının dayandığı doğal hukuk da dini nitelikte olmayan bir doğal hukuk

[742] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 19.
[743] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 20.
[744] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s.32. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 21.
[745] Yıldırım Torun, Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi, s. 36.

olarak ifade edilmektedir[746]. Bu açıdan yaklaştığımızda, insan hakları ve doğal haklar ilişkisini görmek gerekmektedir. İnsanın yalnızca insan olması nedeniyle doğuştan bir takım haklara sahip olması insan hakları düşüncesinin de özünde bulunmaktadır. İnsanların doğuştan itibaren sahip oldukları vazgeçilemez, devredilemez ve ihlal edilemez hakları ifade eden doğal hakların seküler bir doğal hukuk yaklaşımından meydana geldiğini düşündüğümüzde, Grotius'un insan haklarının temellerine dair olan etkisini fark edebiliyoruz.

İnsanlığın ulaşmış olduğu ve ulaşacağı ya da -potansiyel bir biçimde- ulaşılması mümkün olan maddi ve manevi bir ilerlemeyi göz önünde bulundurduğumuzda, herkes için daha *iyi yaşam*ı var eden bir duruma işaret edebiliriz. Bu durumu biraz açmak gerekirse, mekanik ya da teknolojik gelişmeleri örnek olarak alabiliriz. Örneğin, tekerleğin icadı insanlık için daha *iyi yaşam* imkanları sağladı. Elektronik aletler yine benzer bir biçimde insanların işini kolaylaştırarak onlara boş vakit imkanı oluşturdu. Bütün bu manevi ve ekonomik ilerleme ise bir "şahsiyet" olarak bireyin, kendi insani yeteneklerini özgürce geliştirebildiği zaman gerçekleştirebildiği başarılarının ürünüdür[747]. İnsan haklarını temellendirmek istediğimizde cevaplandırmamız gereken bir soru ile karşılaşırız: insan neden haklara sahip olmalıdır. İnsanın sahip olacağı temel hak ve hürriyetlerin ortaya çıkışında yer alan ana nedeni ifade etmek için bu soruya verilebilecek çeşitli cevaplar bulunmaktadır. Örneğin, insanın haysiyet sahibi bir varlık olması bu cevaplardan biridir. İnsanın diğer tüm canlılardan farklı olarak, "gelişme"nin bizatihi mimarı durumunda olması, yani ulaşmış olduğumuz ahlaki ve fiziksel yaşam standartlarının meydana getiricisi olduğu yine belirtmiş olduğumuz sorunun cevaplarındandır. Grotius, insanın akıl sahibi bir varlık olması ve kendi aklını kullanarak hukukun temel ilkelerini belirleyebileceğini vurguladığında da, bir açıdan insanın kendisini geliştirebilme potansiyelini özgürleştirmektedir. Hukukun, bir dini ya da siyasi otoriteden bağımsız olarak insan aklıyla meydana getirilebilecek ilkeleri temel alması insanın sahip olacağı temel hak ve özgürlüklerin de garantisini oluşturabilecektir. İnsanın akıl sahibi bir varlık olması, onun aklını özgürce kullanarak bu kullanımın neticesinde fikirler ve dolayısıyla eşyalar üretmesine olanak sağlayacaktır. Grotius'un

[746] Ahmet M. Güneş İnsan Hakları Hukukuna Giriş, Ankara, Adalet Yayınları, 2. Baskı, 2020, s. 53.
[747] Hamide Topçuoğlu, XX. Yüzyıl'da Tabii Hukuk Rönesansı, 1. Baskı, İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Koll. Ort., 1953, s. 22-23.

doğal hukuku rasyonel ve seküler bir temele dayandırması insanın aklını herhangi bir otoriteye bağlı kalmaksızın kullanabilmesinin de önünü açmaktadır.

İnsan haklarının bir diğer ögesi olan hak kavramı, bireylerin sahip olması gereken bir olguyu ifade etmektedir. Böyle bir olgu bireylerin doğuştan itibaren yalnızca insan olmaları nedeniyle sahip oldukları *korunan menfaatleri* ve çeşitli konulardaki *yetkileri*nden meydana gelmektedir. Bireylerin doğuştan itibaren sahip oldukları haklara dair bir yaklaşım, doğal hukuk ve doğal hakların tarihsel gelişimi ile yakından ilgilidir. Şöyle ki; doğal haklar perspektifinden doğal hukukun uluslararası hukukun gelişmesinde merkez bir rol oynadığı iddia edilmektedir[748]. Antik Çağ'dan beri farklı düşünürlerin çeşitli yaklaşımlarıyla çok farklı biçimlerde var olan doğal hukuk kuramı özellikle doğal haklar yaklaşımı ile olan ilişkisi açısından ele alındığında insan hakları hukukunun gelişiminde de merkezi bir rol oynamıştır.

## 7. HUGO GROTİUS, EGEMENLİK KAVRAMI VE İNSAN HAKLARI

### 7.1. Hugo Grotius'un Perspektifinden Devlet Egemenliği Kavramı ve İnsan Hakları

#### 7.1.1 Genel Olarak Egemenlik Kavramı

Egemenlik kavramı, en basit biçimiyle bir gücün, bir iktidarın en üstün olma özelliği olarak tarif edilmektedir[749]. Egemenlik kavramı, Orta Çağ'ın sonları ile Yeni Çağ'ın başları arasında ortaya çıkan bir kavramdır[750]. Kavram, etimolojik köken olarak Latince *superanus* kelimesine dayanmaktadır[751]. Bu açıdan egemenlik kavramının, kökeni itibarıyla da *üstün güç* anlamına geldiği görülmektedir. Egemenlik kavramı ilk kez ortaya çıkışından günümüze değin pek çok aşamadan geçerek tanımı ve kapsamı

[748] Brian H. Bix, Doğal Hukuk Modern Gelenek, s. 291.
[749] M. Aydoğan Özman, Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 21, Sayı: 1, (1964), s. 56.
[750] Mehmet Turhan, Değişen Egemenlik Anlayışının Hak ve Özgürlüklerin Korunmasına Etkileri ve Türk Anayasa Mahkemesi, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt: 19, Sayı: 1, (2003), s. 216. (215-248)
[751] Ece Göztepe, Avrupa Birliğinin Siyasal Bütünleşmesi ve Egemenlik Yetkisinin Paylaşılması Sorunu, 1. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2008, s. 21.

oldukça değişmiştir. Egemenlik kavramı bugün modern devletin unsurlarından birisidir[752].

Klasik biçimiyle, teorik olarak Jean Bodin, Thomas Hobbes ve Jean Jacques Rousseau tarafından geliştirilip yetkinleştirilen egemenlik kavramı Fransız İhtilali (1789) ile de önemli bir gelişim sağlamıştır[753]. Egemenlik kavramını modern devletin temel ögelerinden birisi oluşu açısından tanımlayan ilk düşünür Jean Bodin'dir[754]. Modern biçimdeki egemenlik fikrinin kavramsal temeli Jean Bodin'e dayandırılmakla birlikte; egemenlik kavramının kapsamının ve ifade ettiği anlamın Bodin'in tanımından bu yana değiştiğini bilmekteyiz. Jean Bodin *On Sovereignity* isimli eserinde egemenliği, devletin mutlak ve daimi gücü olarak tanımlar[755]. Bodin, egemenliğin mutlaklığını öylesine güçlü bir biçimde vurgular ki ona göre egemenlik herhangi bir zaman dilimiyle sınırlanamayacağı gibi güç ve işlevsellik açısından da sınırlanamaz[756]. Bodin'i mutlak egemenlik tanımına rağmen egemenlik kavramının modern anlamdaki açıklayıcısı olarak kabul etmemiz onun kavramı açıklarken kavramın kullanımına dair ifade ettiği sınırlamadır. Egemenliğin sürekli bir yetki olduğu ifade edilirken, onu kullanan kişiden bağımsız olan bir süreklilikten bahsedilmektedir. Bir ya da daha fazla kişiye mutlak güç olan egemenlik yetkisi ancak sınırları net bir biçimde belirlenmiş olan bir zamana ilişkin olarak verilebilir. Bu belirli zamanın sonunda ise egemenlik yetkisini kullanan kişi ya da kişiler egemenliğin temsilcisi değil ancak onu bir vakitler

[752] Devlet kavramının tanımında, yirminci yüzyıla geldiğimizde onun unsurları arasında da egemenlik kavramı artık belirgin bir biçimde bulunmaktadır. Georg Jellinek tarafından devlet kavramını tanımlama üzere yapılmış olan, üç unsur teorisi devlet kavramına dair tanımlayıcı açıklamalar arasında en kabül görmüş olanıdır. Georg Jellinek'in üç unsur teorisine göre devlet; insan, toprak ve egemenlik unsurlarının bir araya gelmesiyle oluşmaktadır (Jellinekten Aktaran Kemal Gözler, Devletin Genel Teorisi, Bursa, Ekin Kitabevi Yayınları, 2007, s. 4.) Gerçekten de egemenlik kavramı, bir varlığı devlet haline getiren temel unsurlardan birisidir.
[753] Yusuf Şevki Hakyemez, Mutlak Monarşilerden Günümüze Egemenlik Kavramı: Doğuşu, Gelişimi, Kavramsal Çerçevesi ve Dönüşümü, 1. Baskı, Ankara, 2004, Seçkin Yayıncılık, s. 104.
[754] Abdurrahman Saygılı, "Jean Bodin'in Egemenlik Anlayışı Çerçevesinde Kralın İki Bedeni Kuramına Kısa Bir Bakış", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:63, sayı: 1, (2014), s. 187. (185-198).
[755] Jean Bodin, On Sovereignity, Cambridge Texts in the History of Political Thought, Translated By: Julian H. Franklin, Cambridge: Cambridge Univesity Press, 1992, s. 1.
[756] Jean Bodin, On Sovereignity, s. 3.

kullanmış olan subjelerdir, yani öznel niteliktedirler. Hatta egemenlik yetkisini kullandıkları süre boyunca dahi "egemen" değillerdir. Yalnızca egemenlik yetkisinin sağladığı gücün taşıyıcısı ve hukuka uygun kullanıcısıdırlar[757]. Egemenlik yetkisini tanımlayan en önemli düşünür olan Jean Bodin'in görüşleri bize egemenlik kavramı hakkında temel ve önemli bilgiler vermektedir. Bununla birlikte egemenlik kavramının Bodin'in ifade ettiği biçimindeki meydana gelen dönüşümü görmek açısından Thomas Hobbes'un egemenlik kavramına yaklaşımı da önemli bir tarihsel aşamadır. Hobbes, modern siyasal egemenliğin tanımlayıcı özelliklerinin neler olduğunu göstermek açısından neredeyse Bodin kadar önemli bir kuramsal katkıya sahiptir[758]. Hobbes da tıpkı Bodin gibi sınırsız bir egemenlik yaklaşımına sahiptir ve bu nedenle klasik egemenlik kuramının temsilcilerindendir. Hobbes'un bireylerin güvenliklerinin olmadığını belirttiği doğa durumundan kurtulmak için ürettiği çözüm olan toplum sözleşmesi kuramı onun egemenlik yaklaşımı ile de bağlantılıdır. Hobbes'a göre doğa durumunda insanlar güvenli bir yaşama sahip değillerdi ve başkalarının yok edici müdahelelerinden korunma olanakları olmadığı için özgürlüğe de sahip değillerdi. Hobbes bu durumu *"devlet olmadıkça, herkes herkese karşı daima savaş halindedir"*[759] biçiminde ifade eder. Hobbes'a göre devletin temel amacı bireysel güvenliği tesis etmektedir[760]. Hobbes'da egemenin tanımı, devleti yönetecek kişinin tanımı ile birlikte verilir. Büyük bir topluluğun üyeleri birbirleriyle yaptıkları sözleşme ile bu topluluğun tüm üyelerinin huzur, güvenlik ve ortak savunmaları için topluluğun uygun bulacağı bir biçimde hepsinin gücünü ve imkanlarını kullanabilme yetkisini içlerinden bir kişiye devretmesi; Hobbes'un tanımladığı, toplumsal sözleşme ile kurulmuş olan devleti yönetecek kişinin niteliğidir[761]. Klasik egemenlik kuramının Hobbes'da ifade bulan biçiminde, doğa durumundaki karmaşanın ortadan kalkması ve güvenliğin sağlanması için meydana gelen bir yetki olduğunu görüyoruz.

[757] Jean Bodin, On Sovereignity, s. 1-2.
[758] Filiz Zabcı, Thomas Hobbes: Devlet ya da Ölümlü Tanrıya Övgü, Şu Kitapta: Sokrates'ten Jakobenlere Batı'da Siyasal Düşünceler (Editör: Mehmet Ali Ağaoğulları), 9. Baskı, 2019, İstanbul, İletişim Yayınları, s. 444.
[759] Thomas Hobbes, Leviathan, (Çeviren: Semih Lim), 11. Baskı, İstanbul, Yapı Kredi Yayınları, 2013, s. 101.
[760] Thomas Hobbes, Leviathan, s. 133.
[761] Thomas Hobbes, Leviathan, s. 136.

Günümüzde hala egemenlik kavramının kapsamının ve sınırlarının üzerinde bir anlaşma sağlanamamış olmasından dolayı egemenlik kavramının herkesin üzerinde anlaştığı bir tanımı yapılamamıştır[762]. Ancak bugüne kadar egemenlik kavramına belli başlı üç temel anlam verildiğini söylemek mümkündür. Buna göre egemenlik devletin hiçbir sınır tanımayan üstün olma özelliği denilebilir. İkinci olarak egemenlik devlet gücü ve bu gücün içinde barındırdığı yetkilerin tamamı olarak görülebilir. Bir diğer tanıma göre ise egemenlik devletin başında bulunan ve devlet gücünü elinde bulunduran kişinin sahip olduğu iktidar olarak açıklanmaktadır[763].

İnsan hakları hukuku ve egemenlik kavramı ilişkisinde egemenliğin geleneksel olarak iki görünümü olan *iç egemenlik* ve *dış egemenlik* kavramları da önem arz etmektedir. İç egemenlik hakimiyet anlamına gelirken; dış egemenlik ise bağımsızlık demektir[764]. İç egemenlik, bir devletin ülkesi içindeki[765] egemenliğidir. Ülke içindeki egemenlik devletin yasama, yürütme, yargı erklerinini kullanımı ve yönetme (ülke içindeki iktidarı kullanma) yetkisini ifade etmektedir. Dış egemenlik ise bir devletin uluslararası ilişkilerde de etkin olan bağımsızlık yönüdür[766]. Ayrıca, insan hakları bireylerin yönetenlerle olan ilişkisini ve sahip oldukları hakları konu edinmektedir. Bu açıdan yaklaşıldığında, egemenlik olgusunun yöneten ve yönetilen ilişkisi bakımından ifade ettiği anlamın da yine doğrudan insan hakları ile ilişkili olduğunu düşünmekteyiz. Egemenlik kavramı da yönetilenlerin yönetenlerle olan ilişkisindeki dengenin dayandığı; toplumdan topluma değişen ve farklı zamanlarda farklı biçimde algılanan bir

[762] Rona Aybay, Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 233.
[763] M. Aydoğan Özman, "Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller", s. 58.
[764] M. Aydoğan Özman, "Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller", s. 60.
[765] İç egemenlik kavramı geleneksel olarak bir devletin ülkesi içindeki egemenliği olarak tanımlansa da devletler iç egemenlik kapsamındaki yetkilerini bazı durumlarda ülke dışına da genişletebilmektedir. Extra-territoriality bir devletin yasama, yürütme ve yargı yetkilerini o devletin sınırları dışında gerçekleşen hukuki ilişkilere de yöneltebilmesi anlamına gelmektedir (Herve Ascencio, "Contribution to the Work of the UN Secretary-General's Special Representative on Human Rights and Transnational Corporations and Other Businesses: Extraterritoriality as an instrument", (2010) https://www.pantheonsorbonne.fr/fileadmin/IREDIES/Contributions_en_ligne/H._ASCENSIO/Extraterritoriality__Human_Rights_and_Business_Entreprises.pdf s. 1 (1-17).
[766] Rona Aybay, Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 233-234.

kavramdır[767]. Yönetenlerin kullandıkları yönetme gücünün sınırları; onların egemenlik yetkilerinin sınırlarını da ifade etmektedir. Egemenlik yetkisinin nasıl sınırlandırılacağı da onun kullanılma biçimi ile ilişkilidir. Egemenlik yetkisinin sınırlandırılması konusunda toplum sözleşmesi kuramcısı John Lock'a göre, bu yetki insanların doğuştan sahip oldukları haklarla yani doğal haklar ile sınırlandırılmalıdır[768].

Egemenlik kavramının hangi tanımını temel alırsak alalım, onun insan hakları ile olan ilişkisinde bir yetki olarak egemenliğin kullanımının bireyler açısından görünümüne değinmemiz gerekmektedir. Egemenlik kavramının kapsamının ve sınırlarının üzerinde bir anlaşmaya varılmamış olduğunu belirterek klasik egemenlik anlayışından farklı bir yöne değinmiş oluyoruz. Klasik egemenlik anlayışında sınırları mutlak ve devredilemeyecek biçimde çizilmiş bir egemenlik yetkisi vardır[769]. Egemenlik kavramına klasik biçimiyle, mutlak sınırsız ve devredilemeyecek bir güç olarak bakıldığında; bir hukuki toplulukta bir tek egemen olabilir. Çünkü birden fazla egemen varsa bunlardan hiçbirisi egemenliği kullanamayacaktır[770] . Egemenliğin bu biçimiyle klasik görünümünden günümüzün çağdaş anayasal demokrasilerine geldiğimizde, kavramın hala devletin kurucu unsurlarından birisi olarak varlığını koruyor olmasına rağmen çeşitli sınırlamalara tabi tutulduğunu da görmekteyiz. Egemenlik yetkisi, kendisinin kullanımına getirilen sınırlamalarla klasik anlamındaki mutlaklığından uzaklaşmıştır. Anayasal demokrasi, anayasal devlet, anayasa denetimi, hukuk devleti, erkler ayrılığı gibi ilkeler egemenlik kavramına çeşitli sınırlamalar getirmektedir[771]. Klasik egemenlik anlayışının hakim olduğu on yedinci yüzyıl açısından düşünüldüğünde, devletlerarası ilişkilerin günümüzdeki kadar yoğun olmaması; sınırsız egemenlik an-

[767] Naci Doğan, Doğal Hukuk Bağlamında Egemenlik Kuramı ve Toplum Sözleşmesi'nin Analitik Değerlendirmesi, Yeni Düşünceler Dergisi, Sayı: 2, (Şubat 2007), s. 368. (367-389)
[768] Naci Doğan, Doğal Hukuk Bağlamında Egemenlik Kuramı ve Toplum Sözleşmesinin Analitik Değerlendirmesi, s. 371.
[769] Klasik ya da Geleneksel egemenlik anlayışı için bkz. Mehmet Turhan, "Değişen Egemenlik Anlayışının Hak ve Özgürlüklerin Kullanımına Etkisi ve Türk Anayasa Mahkemesi", s.2-5. (https://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg20/mturhan.pdf 1-37).
[770] Sibel İnceoğlu, "AB'nin Yetkileri Karşısında Nasıl Br Egemenlik Anlayışı" s. 1 https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/939184 1-12.
[771] Adnan Küçük, "Egemenlik (Hâkimiyet) Halk Egemenliği ve Milli Egemenlik Tartışmaları ve Egemenlik Kavramında Esaslı Dönüşüm", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, Sayı: 6, (2015), s. 354 (311-361).

layışını anlaşılabilir kılmaktadır. Ancak, özellikle hukuk devleti ilkesi anayasacılık hareketinin devletin iç egemenliği açısından önemli sınırlamalar getirmiştir[772]. Gerçekten de hukuk devleti ilkesi ile mutlak ve sınırsız bir egemenlik yetkisini bir arada düşünmek mümkün görünmemektedir. Egemenlik karamının en önemli kuramcısı olarak belirttiğimiz Bodin'e göre egemenliğin verdiği yetki hem genel ve soyut bir biçimde hem de özel olarak (tekil/ somut durumlarda, vakıalarda) hukuk oluşturma imkanını ve aynı zamanda hiçbir kişi ya da kurumdan hukuki bir talimat almamayı kapsar[773]. Bu yorumunda Bodin'in egemenlik yetkisini hukukun üzerinde konumlandırdığını görebiliyoruz. Böyle bir yaklaşımı ise hukuk devleti ilkesi ile bağdaştırmak mümkün olmayacaktır. Bu bakış açısı hukukun üstünlüğüne dayanan ve hukukun üstünde bir güç kabul etmeyen hukuk devleti ilkesi ile karşıt bir yaklaşımdır[774]. Bodin'in düşüncesinde üstün ve mutlak bir güç olarak ifade bulan tanımından günümüze değişen biçimiyle, egemenlik yetkisi artık uluslararası hukukun da sınırlamalarıyla karşılaşmaktadır. Gerçekten de devletlerin egemenlik yetkilerinin kısıtlanması düşüncesi insan hakları yazınında da sıkça vurgulanan bir yaklaşımdır. Münci Kapani'ye göre, evrensel düzeyde insan haklarını tam anlamıyla güvence altına alacak daha etkin bir koruma sisteminin gerçekleştirilememiş olması devletlerin egemenlik yetkisinin sınırlanmasına yönelik yükümlülüklere girmekten kaçınıyor olmalarıdır[775]. İnsan haklarının korunması amacıyla kurulmuş olan bölgesel ve global uluslararası örgütler de devletlerin egemenlik yetkilerini kullanmalarına ilişkin uygulamalar öngörebilmektedir. Bu bağlamda, uluslararası örgütler, üye devletlere egemenlik yetkisini kullanırken uymakla yükümlü oldukları çeşitli sınırlamalar getirmektedir. Örneğin, Avrupa Birliği üye devletlerin hukuki sistemlerini etkileyerek egemenlik yetkilerini kullanırken onlara sınırlamalar getiren bir etkiye sahiptir[776].

---

[772] Oktay Uygun, "Küreselleşme ve Değişen Egemenlik Anlayışının Sosyal Haklara Etkisi", Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt: 19, Sayı: 1, (2003), s. 12 (11-45).
[773] Jean Bodin, On Sovereignity, s. 59.
[774] Oktay Uygun, Küreselleşme ve Değişen Egemenlik Anlayışının Sosyal Haklara Etkisi, s. 14.
[775] Münci Kapani, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Ankara, Bilgi Yayınevi, 4. Baskı, 2011, s. 89.
[776] Hatice Derya Ormanoğlu, Modern Devletin Bir Unsuru Olarak Egemenlik ve Uluslararası Ceza Mahkemesi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 9, Sayı. 1, (2018), s. 246. (245-274)

### 7.1.2. Egemenlik Kavramı ve İnsan Hakları İlişkisi

İnsan haklarının korunması bakımından egemenlik yetkisinin kullanımı ve egemenlik yetkisinin sınırları özel bir öneme sahiptir. Öğretide Münci Kapani'nin görüşüne göre evrensel düzeyde insan haklarının korunmasının güvence altına alınamamış olmasının nedeni devletlerin egemenlik yetkilerine çok sıkı biçimde bağlı olmaları ve egemenlik yetkilerini sınırlandıracak yükümlülüklere girmekten kaçınmalarıdır[777]. Herhangi bir devletin ülkesel sınırları içerisinde yer alan insanlara karşı ya da vatandaşlarına karşı muamelesi, insan hakları perspektifinden bir bakış geliştirildiğinde bir "iç mesele" olmaktan çıkmaktadır. Devletler, bireylere yaklaşımlarında insan hakları ihlalleri gerçekleştiğinde bu durum uluslararası bir mesele haline gelmektedir. Böyle bir durumun gerçekleşmesi ise egemenlik yetkisinin insan hakları ile sınırlanmasıyla gerçekleşebilir. Uluslararası insan hakları sözleşmeri ele alındığında, sözleşmelere taraf devletler hukuki yükümlülük altına girerek kendi egemenlik yetkilerini uluslararası denetim bakımından sınırlandırmış olmaktadırlar[778].

Tarihsel süreç içerisinde yaşanan gelişmeler, toplumlarda gelişen özgürlükçü düşünceler mutlak ve sınırsız egemenlik kavramını da sorgulanır bir hale getirmiştir. Modern ulus devletler her ne kadar hukuksal düzenin merkezileşmesi ile ortaya çıkmışsa da bağımsız ulus devletler arasında yaşanan çatışmalar aynı zamanda uluslararası hukuk kurallarının da gelişimini sağlamıştır. Uluslararası alanda uluslararası hukuk uyarınca yükümlülük altına giren egemen devletler karşılıklı olarak bu yükümlülükleri nedeniyle sorumlu olacaklardır. Bununla birlikte uluslararası hukuk kimi zaman devletleri doğrudan doğruya rızalarına bağlı olmaksızın da sınırlayabilmektedir[779]. Özellikle insan hakları devletlerin egemenlik yetkilerini kullanırken yaptıkları işlemlerin meşruiyetlerinin ölçüsü olarak ele alınabilecektir. Devletler egemenlik yet-

[777] Münci Kapani, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Bilgi Yayınevi, 3. Baskı, 1996, s. 91.
[778] Münci Kapani, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, s. 94.
[779] Serhat Altınkök, Egemenliğin Dönüşümü: İnsan Hakları Alanındaki Gelişmelerin Devlet Egemenliği Sistemi Üzerindeki Etkileri, Uluslararası Alanya İşletme Fakültesi Dergisi, Y. 2016, C. 8, S. 1, s. 221. (217-229)

kilerini kullanırken insan haklarını ihlal etmemekle yükümlüdürler diyebiliriz. Bununla birlikte insan haklarının uluslararası alanda korunması yaptırım gücüne sahip olan uluslararası sözleşmeler ve bu sözleşmelere taraf olan devletlere dair bir yaptırım ortaya koymaktadır. Ancak yine de insan haklarının yalnızca hukuki değil ahlaki olarak da bağlayıcı olduğunu düşündüğümüzde, siyasal otoritelerin insan haklarını ihlal etmeleri halinde meşruiyetlerinin zarar göreceğini dolayısıyla egemenlik yetkisinin günümüzde doğal bir sınırı olarak insan haklarını gördüğümüzü söyleyebiliriz.

Bütün insanların özgür, onur ve haklar bakımından eşit olduğunu ifade eden uluslararası bildirgeler, sözleşmeler, anayasalar bireylerin doğuştan itibaren vazgeçilmez, dokunulmaz ve devredilemez temel hak ve özgürlüklere sahip olduklarını ifade eder. Bununla birlikte, şöyle bir somut olgu da vardır; bu hak ve özgürlükler ülkeden ülkeye değişen ölçülerde ihlal edilmektedir. Bu nedenle insan haklarının tam anlamıyla dünyanın herhangi bir yerinde tam anlamıyla korunduğunu söylemek mümkün görünmemektedir. İnsan haklarına saygıyı geliştirmek için uluslararası toplantılar yapılması, insan hakları uygulamalarını izleme komiteleri kurulması, uluslararası insan hakları sözleşmeleri ve ek protokollerle insan haklarına karşı davranışların yasaklanmaya çalışılması aslında insan insan haklarının yoğun bir biçimde ihlal edildiğinin ispatıdır. Devletler insan haklarına uygun bir biçimde davranıyor olsa, insan haklarının korunması için gerçekleşen çabalara da gerek duyulmayacaktır[780].

Uluslararası hukukun en önemli kaynaklarından olan uluslararası sözleşmelerle devletler, kendi iradeleri ile birtakım yükümlülükler altına girmektedirler. İnsan hakları konusundaki uluslararası sözleşmelerde de aynı etkiyi görmek mümkündür. Uluslararası insan hakları hukukuna dair devletler arasında bağıtlanan her sözleşme ile meydana çıkan her yükümlülük, egemenlik haklarından bir ölçüde vazgeçme, egemenliğin bir ölçüde sınırlandırılmasına onay vermek anlamına gelmektedir[781]. Bu bağlamda, insan haklarından söz ettiğimizde iç hukuk açısından iktidarın bireylerin temel hak ve özgürlükleri baz alınarak sınırlandırılmasından söz edilebileceği gibi uluslararası hukuk açısından insan haklarının tanınması ve korunması söz konusu olduğunda

[780] Çetin Özek, İnsan Hakları Kavramında Yeni Anlayış ve Sınırlamalar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 2002, C. LX, S. 1-2, s. 135,136. (135-160).
[781] Münci Kapani, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Ankara, Bilgi Yayınevi, 4. Baskı, 2011, s. 90-91.

egemenlik kavramının mutlak anlamından uzaklaşması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

### 7.1.3. Hugo Grotius'un Egemenlik Anlayışı

Hugo Grotius, egemenlik kavramına dair kendi tanımını De Jure Belli Ac Pacis isimli eserinde net bir biçimde ifade etmiştir. Grotius'a göre, bir güç eylemlerini bir başkasının denetimine bağlı kalmaksızın gerçekleştirebiliyorsa, söz konusu gücün yaptıkları bir başkasının iradesiyle geçersiz kılınamıyorsa o güç artık egemen olarak tanımlanmaktadır. Grotius, egemenlik sahibi olarak ifade ettiği gücün eylemlerinin bir başkası tarafından denetlenemiyor oluşunu egemen gücün kendisinden ve onun ardıllarından ayrı tutar. Bu açıdan Grotius'un egemen gücün denetlenememesine dair görüşü, egemen gücün istediği zaman iradesini değiştirebileceği ve egemen gücün ardıllarının da denetleme yetkisinin olduğu çünkü aynı haktan yararlananlar olarak eşit güçte olduklarıdır[782].

De Jure Belli Ac Pacis'de, Grotius, kendi egemenlik görüşünün son biçimi olan *"toplum sözleşmesi teorisine dayanan mutlak egemenlik"* kavramına ulaşmıştır[783]. Grotius, egemenliğin de diğer bütün güçler gibi biri ortak diğeri de özel iki taşıyıcısı olduğunu ifade eder[784]. Egemenliğin de ortak taşıyıcısı eksiksiz ve tam bir topluluk olarak tanımladığı devlet iken özel taşıyıcısı ise her ulusun kanunları ve örf - adetleri uyarınca ya bir kişi ya da daha çok kimse olmaktadır[785]. Grotius'a göre egemenlik hem doğaldır ve insan doğasından kaynaklanır hem de sözleşemeseldir. Grotius, insan yapımı olmayan ve iradeye dayanmayan doğal hukukla devlet kavramını temellendirir.

---

[782] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 47. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 62

[783] Martın Loughlin, Foundations of Public Law, 1. Baskı, 2010, New York, Oxford University Press, s.75. Dipnot atfının bulunduğu cümlede yer alan parantez içindeki ifadeler, alıntı yaptığımız kaynaktaki yazarın görüşüdür.

[784] Hatta Grotius, her gücün biri ortak ve diğeri de özel olan iki özel taşıyıcısı olduğu tespitini görme yetisi örneği ile de pekiştirir. Görme yetimizin ortaklaşa olan taşıyıcısı insanın gövdesiyken özel taşıyıcısının da göz olduğunu ifade eder (Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 47. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 62).

[785] Hugo Grotius, Savaş ve Barış Hukuku, s. 47-48. Hugo Grotius, The Rights of War and Peace (Translated by A.C. Campbell, A.M.), p. 62.

Devletin biçimini ise pozitif hukuk ile açıklar ve devletin unsurlarından birisi olan egemenliği aynı zamanda pozitif hukuka ve buna bağlı olan ilişkilere dayandırır[786].

Grotius'un sözleşmeye dayalı mutlak egemenlik teorisinin öncüllerinden birisi olmasıyla çok da iyi olmayan bir üne sahip olmakla da itham edilmiştir. Bu durum ise, yani Grotius'un sözleşmeye dayalı mutlak egemenlik savunucusu olması hali, karmaşıklığı nedeniyle çok iyi anlaşılamamış bir konudur. İlk olarak Grotius'un egemenliği konumlandırdığı yere dikkat edilmelidir. Grotius'un, egemenliğin zorunlu olarak halka ait olduğu düşüncesini inkar etmek için çabaladığı düşünceleri sıklıkla ele alınırken; hükümdarın ya da yöneticilerin de egemenliğin taşıyıcısı olduklarını aynı ölçüde inkar ettiği daha az vurgulanmıştır. Grotius'a göre, bir bütün olarak politik organizasyona sahip bir toplumda egemenlik hem yönetilen hem de yöneten açısından ele alındığında var olabilir. Görme duyusu ile bir benzetme yapılarak görmede gözün özne/ özel bir etkenken; bir bütün olarak vücut ise ortak ya da genel özne olarak ifade edilir. Egemenlikte de aynı şekilde, bir bütün olarak devlet egemenliğin ortak temsilcisiyken, hükümdar da egemenliğin özel temsilcisidir. Bu nedenle egemenlik yöneticinin yönetenler üzerinde sahip olduğu bir güç değil, tüzel kişilik adına uyguladığı bir güçtür[787].

Grotius, egemenliğin tamamen bölünmez olması anlamında mutlak olduğu konusunda ısrar eder. Bununla birlikte, Grotius'un egemenlik anlayışının gözden kaçırılmaması gereken bir yönü daha vardır. Grotius'un bölünmez egemenlik görüşü, onun düşüncesinde; demokratik, aristokratik, monarşik, kuvvetler ayrılığına sahip, sözleşmeyle diğer hükümetlere bağlı olanlar ya da geçici hükümetler fark etmeksizin tüm hükümetlerle uyumlu olarak ifade edilmiştir. Bu açıdan da, gerçekte egemen olan bağımsız bir hukuki yapı olan devlettir. Grotius bölünmez egemenlik fikrini ortaya koyarken, yok edilmeden bölünemeyecek olmamaya dair bir uyarıda bulunarak; özel olarak hizmet veren kurumların değil ancak egemenliğin bölünemeyecek olmasına vurgu

[786] Ayhan Yalçınkaya, Bodin'den Hobbes'a Doğru, Şu Kitapta: Sokrates'ten Jakobenlere Batı'da Siyasal Düşünceler (Editör: Mehmet Ali Ağaoğulları), 9. Baskı, İstanbul, İletişim Yayınları, 2019, s. 420.
[787] Knud Haakonssen, Hugo Grotius and the History of Political Thought, Political Theory, May, 1985, Vol. 13, No.2, p. 244 (239-265)

yapar[788]. Böyle bir yaklaşımdan ise şu çıkarımda bulunabiliriz: kuvvetler ayrılığı düşüncesi Grotius'un egemenlik yaklaşımı ile uyumlu olabilir. Grotius, egemenliğin bölünemeyecek bir biçimde devlete ait olduğunu savunurken, özel olarak hizmetler veren devlet kurumlarının ise birbirlerinden bağımsız olabileceklerini öngörmektedir. Doğrudan doğruya kuvvetler ayrılığından söz etmese de, kuvvetler ayrılığının nüvelerini Grotius'un egemenlik düşüncesinde gördüğümüzü söylemek çok da abartılı olmayacaktır. Burada şunu da vurgulamayı önemsiyoruz, uzun bir süreçte olgunlaşmış olan kuvvetler ayrılığı ilkesi, Grotius'un yaşadığı dönemden sonra, modern ulus devletler açısından, egemenlik yetkisinin kullanılma şeklini belirlemede bir çözüm olarak sunulmuştur[789].

Grotius'un egemenlik yaklaşımında dikkate değer bir diğer husus da, aslında on sekizinci yüzyıl düşünürleriyle ilişkilendirilen bireysel özgürlükler ile siyasal özgürlükler arasında keskin bir ayrım çizerek, ikincisi olmadan da birincisine sahip olunabileceğini söylemesidir. Bir başka ifadeyle, bireylerin hükümete katılma özgürlüğü olmasa dahi bireysel özgürlükleri yine de var olacaktır. Bu nedenle mutlak hükümetler altında da bireysel özgürlükler Grotius'a göre varlığını koruyabilecektir. Ancak Grotius'un bu yaklaşımı hükümet ve egemenlik arasındaki ayrımla açıkça bağlantılı gözükmemekte ve tamamlanmamış bir yaklaşım izlenimi vermektedir. Bunula birlikte, Grotius'un bireysel özgürlükler ve siyasal özgürlüklere dair yaptığı bu ayrımın akla getirdiği bir sorgulama vardır. Buna göre, egemen bir toplum için açık ya da örtülü bir temel olan ve oluşturulan sözleşmede bireyler tarafından tam olarak vazgeçilen şeyin ne olduğu sorgulanabilir. Grotius, burada ise direnme hakkını öne sürer. Kişiler hakları ihlal edildiğinde hem egemene hem de yurttaşlara karşı direnme hakkına sahiptir[790]. Direnme hakkı kabul edildiğinde ise egemen gücün itaat talebinin, direnme hakkına sahip olanların onayına muhtaç olduğu söylenebilecektir[791]. Bu açıdan Grotius'un egemenlik görüşünde direnme hakkına yer vermiş olmasının, egemenlik yetkisinin açıkça

[788] Knud Haakonssen, Hugo Grotius and the History of Political Tought, p. 245.
[789] Ayşe Özkan Duvan, Devlet Teorisinde Kuvvetler Ayrılığının Doğuşu: Locke ve Montesquieu, YBHD, 2019, C. 4, S. 1, s. 37. (35-60)
[790] Knud Haakonssen, Hugo Grotius and the History of Political Thought, s. 245.
[791] Cengiz Otacı, Hukuka Rağmen Kanun, Hakimin Direnme Hakkı ya da Radbruch Formülünü Hatırlamak, TBB Dergisi, 2015, s. 120, s. 575.

sınırlandırılabileceğinden söz ettiğini söyleyemesek de modern egemenlik anlayışına bir katkı olduğu inkar edilemeyecektir.

Artık modern döneme geldiğimizde ise egemenlik kavramının dönüşümünde insan hakları ve hukuk devleti olgularının gelişiminin ve kabul edilmesinin etkisini görebiliyoruz. İnsan hakları, hukuk devleti ve uluslararası hukuk kavramlarının ortaya çıkıp gelişmesi, devletlerin egemen eşitliği kavramını ortaya çıkarmış ve bu durum da egemenlik kavramının mutlak egemenlik biçiminden sınırlı egemenliğe doğru bir dönüşüm geçirmesini sağlamıştır[792].

### 7.2. Hugo Grotius, Westphalia Barışı ve İnsan Hakları İlişkisi

Westphalia Barışı; Almanya'nın Westphalia Bölgesi'nde imzalanan Münster Antlaşması (15 Mayıs 1648) ve Osnabrück Antlaşması'nı (24 Ekim 1648) içine alan, Avrupa'da otuz yıl savaşları ve elli yıl savaşları olarak bilinen bir süreci sona erdiren barıştır. Westphalia Barışı uluslararası hukukun tarihinde öylesine önemlidir ki, Leo Gross'un ifadesiyle Birleşmiş Milletler Şartı öncesinde ilk Avrupa ya da Dünya Şartı Westphalia Barışı'dır[793]. Westphalia Barışı, modern uluslararası hukukun kuruluşunun başlangıç noktasıdır[794]. Çünkü Westphalia Barışı, Westphalia Barışı öncesinde bu antlaşmaya zemin hazırlayan uluslararası gelişmeler ve sonrasında antlaşmanın meydana gelmesine yol açtığını durum; devletler arasındaki ilişkilerin seyri açısından büyük önem taşımaktadır[795]. Uluslararası hukukun da tarihi açısından bir döneme adını vererek; Westphalia Dönemi, 1645 yılından 1945 yılına değin (İkinci Dünya Savaşı) değin sürmüştür. Bu döneme Westphalia dönemi ya da Westphalian dönem denmektedir. Bu süreç içerisinde evrensel insan hakları düşüncesi de belirmiş ve iç hukuk açısından

[792] Hatice Derya Ormanoğlu, Modern Devletin Bir Unsuru Olarak Egemenlik ve Uluslararası Ceza Mahkemesi, s. 246.
[793] Leo Gross, The Peace of Westphalia: 1648 - 1948, The American Journal of International Law, Vol. 42, No. 1, (jan. 1948), p. 20. (20-41).
[794] Leo Gross, The Peace of Westphalia, p. 26.
[795] Westphalia Barışının devletler arasındaki diplomatik, siyasi ve hukuki ilişkiler açısından önemine bir örnek olarak; modern anlamdaki uluslararası ilişkilerin de bu antlaşma ile başlatılması verilebilir. Gerçekten de, uluslararası ilişkiler disiplininde yaygın olarak; uluslararası ilişkiler ve devletler arasındaki güç dengesi ilişkilerini Westphalia Barışı ile başlatmak yaygın kabul gören bir anlayıştır (Muzaffer Ercan Yılmaz, "Westphalia'dan Günümüze Savaş", Uluslararası İlişkiler Dergisi, Cilt: 4, Sayı: 14, (Yaz 2007), s. 18 (s. 17-38))

görünümü biçiminde anayasalarda da yer edinmiştir. Ancak belirtilmesi gereken önemli bir husus; uluslararası hukukun spesifik bir alanı olan insan hakları hukukunun uluslararası ya da küresel bir boyut alması İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde mümkün olabilmiştir[796].

Tarihsel olarak Geç Orta Çağ Dönemi'ne denk gelen Westphalia Barışı (1648) da her büyük tarihi olay gibi meydana geldiği tarihsel düzlemden etkilenmiştir. Westphalia Barışı'nı Geç Orta Çağ içerisinde konumlandırışımızın nedeni Avrupa'da Orta Çağ döneminin de kendi içerisinde tarihsel süreçlere ayrılmasıdır. Batı için erken Orta Çağ'ın üç temel karakteristiği olduğundan söz edilebilecektir. Buna göre; Orta Çağ'da Batı Hristiyan ülkelerinin birbirleriyle olan ilişkileri feodaliteye dayanırken, iktidar pek çok parçaya bölünüyordu. Bu durum da devletin zayıflaması ve feodal beyin devletin yerine geçmesine neden oluyordu. Üçüncü olarak ise, toplum bir piramit biçiminde yapılanıyor ve kamusal düzenlemeler yerine özel hukuk sözleşmelerinden kaynaklanan ilişkiler ile toplumsal yapı şekilleniyordu. Özel hukuk ilişkilerinin bu etkinliği şu anlama geliyordu: serflerin feodal beyliklerine mutlak itaati ve askeri hizmet yükümlülüğü altına girmesi bir sözleşme ile gerçekleşiyordu[797]. Feodal beyliklerin, vasallarla oluşturdukları fief ismindeki bu ilişki biçiminde belirli hiyerarşi düzeni ile krallarla da ilişki kurmalarını sağlıyordu. Bu biçimiyle bir toplumsal yapılanmanın olduğu tarihsel düzende elbette modern anlamdaki uluslararası hukuka zemin hazırlayacak olan devletler arası ilişkilerin gelişiminden söz etmek kolay görünmemektedir.

Hugo Grotius, yukarıda da belirttiğimiz biçimde Avrupa'da otuz yıl savaşlarını sona erdirmiş olan ve ardından yeni ve/ aslında devletler arası ilişkilerde daha önce gerçekleşmemiş olan özelliklerde bir uluslararası kamu düzeni oluşturan Vestfalya Barışını göremeden, Vestfalya Antlaşmalarından'dan üç yıl önce 1645 yılında vefat etmiştir[798]. Ancak kuramsal temellerini ilk olarak Grotius'un ortaya koyduğu devletlerin egemen eşitliği ilkesi ve uluslararası hukuk açısından devletler arasındaki ilişkilerin

[796] Oktay Uygun, Küreselleşme ve Değişen Egemenlik Anlayışının Sosyal Haklara Etkisi, s. 12.
[797] Hakkı Hakan Erkiner, Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar, s. 58.
[798] Hakkı Hakan Erkiner, Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu, s. 71.

dini temellere dayanamayacağı düşüncesi Avrupa'da Westphalia Barışının ardından uluslararası hukukta hakim paradigma olmuştur. Gerçekten de Avrupa'da dini gerekçelerle gerçekleşmiş olan otuz yıl savaşları, tamamı Hristiyan dine mensup devletler arasında yaşanmış ve din devletler arası eşitliği sağlayıcı ve uzlaştırıcı bir etken olmaktan ziyade ayrıştırıcı bir konuma yerleşmişti[799].

## 8. HUGO GROTİUS'UN ÇAĞDAŞ İNSAN HAKLARI ANLAYIŞI ÜZERİNDEKİ ETKİLERİ

Hugo Grotius insanın akıl yolu ile kavrayabileceği bir doğal hukuku kavramsallaştırarak insanın bazı haklarının doğal hukukça tayin edildiğini kabul eder. Grotius'a göre devletin görevi ise doğal hukuku gerçekleştirerek hakları garanti altına almaktadır. Doğal hukuka Grotius'un atfettiği bu üstünlüğün İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve Birleşmiş Milletler Hukuku'nun temel kavramlarına kaynaklık ettiği ifade edilmektedir[800].

Günümüzde de devlet anlayışı ve insan hakları açısından hala değerini koruyuşu Hugo Grotius'un tanımlayıcı bir özelliği olarak belirtilmektedir[801]. Grotius'un doğal hukuk ve uluslararası hukukun tarihsel gelişimine katkısı; doğal hukuku rasyonel bir temel üzerine inşa eden ve bununla birlikte uluslararası hukuku da doğal hukuk fikri ile temellendiren ilk düşünür olması bakımdan özel bir önemi haizdir. Grotius, on dokuzuncu yüzyıla değin uluslararası hukuk kuramında etkili olan 'Doğal Hukuk ve Kavimler Hukuku Okulu'nun kurucusudur[802].

Grotius'un devletler arasındaki ilişkilerde uygulanacak hukukun bir doğal hukuk fikri ile açıklanmasına ilişkin görüşleri, insan hakları hukukun uluslararası hukuk açısından ilk nüvesi gibi okunabilir. Bugün insan hakları dediğimizde, devletlerin

[799] Ulrich K. Preus (Çev. Aydın Atılgan), "Devletlerin Eşitliği ve Anayasal Bir Küresel Düzende Anlamı", Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 1,(2011), s 135.
[800] Metehan Bekleyiş, Hugo Grotius'un Siyaset Felsefesi Devlet ve Birey İlişkisi, 1. Baskı, İstanbul: KitapYurdu Doğrudan Yayıncılık, 2020, s. 108.
[801] Hasan Refik Ertuğ, "Büyük Hukuk Bilgini Hugo Grotius", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 4, (1943), s. 695.
[802] Ahmet Haluk Atalay, Uluslararası Hukukun Oluşumu: İlk Küreselleşme Dönemi (1492 - 1648), 1. Baskı, İstanbul, Göçebe Yayınları, 1997, s. 48.

özgürlüğü ya da eşitliğini değil fakat insanların[803] özgürlüğü ve eşitliğini kast ediyoruz. Grotius'da ise devletler arasındaki ilişkilerin düzenleneceği hukukun ne olduğunu okuyabilmekteyiz. Grotius'un devletlerin birbiriyle olan ilişkilerine dair görüşleri uluslararası ilişkilerde Grotiyen anlayış olarak uluslararası ilişkileri açıklayan üç büyük ekolden birisidir[804]. Grotius'un uluslararası ilişkiler üzerindeki etkisine eğilmemizin temel nedeni, onun uluslararası ilişkileri açıklayan fikirlerinde insan hakları hukukuna dair özler bulabileceğimiz fikridir. Aslında insan haklarının bir fikir olarak antik zamanlardan beri var olduğu; bir başka ifadeyle insan hakları fikrinin insanlık tarihi kadar eski olduğu söylenilebiliyorsa da[805] Grotius ya da diğer düşünürler yirminci yüzyıla değin 'insan hakları' ifadesini kullanılmamışlardır. Bununla birlikte Grotiyen teoride birey ve bireyin refahı merkezi bir konumda bulunmaktadır. Grotius'a göre devletler arasındaki ilişkilerin düzenlenmesi gerekliliği "raison d'etat" ile değil ancak hukuki normlarla mümkündür. Uluslararası toplumun oluşumu da ancak hukukla mümkündür[806]. Tüm bu durumu ise bireyi merkeze aldığı uluslararası hukuku doğal

[803] Burada kadın erkek eşitliği düşüncesinin insan hakları ile olan ilişkisi, oy hakkının eşit bir biçimde kullanılışı, medeni haklardan faydalanmada eşitlik gibi durumlar insan haklarının bu bakımdan somutlaştırılmasına örnek verilebilir.

[804] Raymond John Vincent, "Grotius, İnsan Hakları ve Müdahale", Şu Kitapta: Grotius ve Uluslararası İlişkiler, 1. Basım, İstanbul, Uluslararası İlişkiler Kütüphanesi Yayıncılık, 2015, s. 241. Martin Weight uluslararası ilişkileri açıklayan yaklaşımları, bir başka ifadeyle düşünce akımlarını üçe ayırmaktadır Buna göre Grotiyen teorinin dışında, Makyavelist ya da Hobbesçu olan reel politik yaklaşım ve progresif ve kozmopolit olan Kantçı yaklaşım bulunmaktadır. Grotius ile ilişkili olan Grotiyen yaklaşım ise aslında belirtmiş olduğumuz diğer iki yaklaşımın bir orta yolu gibidir. Bu nedenle Grotiyen yaklaşımın Makyavelist-Hobbsçu ya da Kantçı yaklaşımlarla mukayese ettiğimizde rasyonalist olarak nitelendirebiliriz (Benedict Kingsbury, "A Grotian Tradition of Theory and Practice?: Grotius, Law and the Moral Skepticism in the Thought of Hedley Bull", QLR, Vol: 17/3, 1997, s. 4-5, https://iilj.org/wp-content/uploads/2016/08/Kingsbury-Grotian-Tradition-of-Theory-Practice.pdf /Erişim Tarihi: 02.09.2020 (sf. 3-33).

[805] Bireyin haklarının korunması, en eski kanunlardan biri olan Babil Kralı Hammurabi'nin ismiyle anılan Hammurabi Kanunlarına kadar geriye götürülebilmektedir. Örneğin Hammurabi Kanunlarında eşit ücret hakkı ya da mülkiyet hakkının korunması temel hakların korunması başlığı altında görülebilecek düzenlemeler vardır. Yine büyük dinlerin insan haklarının korunmasına ilişkin bir yaklaşım sergilediğini söyleyebiliriz. Doğal hakların korunması, antik düşünürlere kadar götürülebilir. Romalı hukukçu Ulpain doğal hukuku yönetimin tüm insanlara sağladığı bir hukuki güvence olarak ifade etmektedir (The Origin and Development of the Human Rights in Global Scenario, (1998), https://shodhganga.inflibnet.ac.in/bitstream/10603/6653/10/10_chapter%202.pdf /Erişim Tarihi: 02.09.2020, s. 21).

[806] Antonio Augusto Cançado Trindade, "The Emancipation of the Individual From his Own State: The Historical Recovery of the Human Person as Subject of the Law of Nations", Revisit do Instituto Direitos Humanos, v. 7, n. 7, (2006-2007), s. 13. (11-36) http://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/view/92/93 / Erişim Tarihi: 02.09.2020.

hukuk açısından ele alan yaklaşımı ile açıklamaktadır. Burada, kendisi insan hakları ifadesini hiç kullanmamış olsa da Hugo Grotius'un insan hakları hukukunun erken dönem bir öncü düşünürü[807] olarak kabul edilmesini sağlayan bir yaklaşım bulunmaktadır. Grotius devletler hukukunun başlangıç noktasının birey olduğunu iddia etmektedir. Grotius'un uluslararası hukuku *hak* temelli açıklayışı, uluslararası hukuku kurallar bütünü statüsüne koymaktadır. Bireylerin bu kurallarda sahip olduğu konum ya da işgal ettiği yer ise Grotius'un birey temelli yaklaşımı ile doğru orantılıdır[808]. Grotius'un savunduğu hukuk düzeninde hakların merkezi konumu vardır. Grotius'a göre insanlar doğal olarak sahip oldukları sosyal bir içgüdüyle bir arada olmuşlar ve birbirleriyle de sakin ve makul bir biçimde yaşamak için bir düzen gelişmişlerdir. Grotius'un tasvir ettiği, insanların bir arada sorunsuzca yaşadıkları bu düzenin aslında günümüzdeki *kamu düzeni* kavramıyla bir benzerliği olduğu söylenebilir. Grotius'a göre doğal hukuk insan doğasından doğmuştur. Temel olan, örneğin kişi güvenliği ve mülkiyet hakları insanların bir arada sakince yaşadıkları bu düzenin sürdürülebilirliği için gereklidir. Aslında haklar da bu düzene duyulan ihtiyaçtan doğmuştur. Hakların tanınmadığı hiçbir toplum ise sürdürülememiştir[809]. Grotius'un hak ve doğal hukuk temelli bu yaklaşımında, bir topluluğun o topluluğu oluşturan üyelerinin birbirileriyle olan ilişkilerinde ve topluluğun da bizatihi belirli bir düzen içerisinde sürdürülebilmesinde hukuk kurallarının varlığı ve hakların güvence altına alınması hayati bir önemdedir. Çünkü bu durum olmaksızın, Grotius'a göre topluluğun varlığını sürdürebilmesi mümkün değildir. Bu yaklaşımını uluslararası topluluğun devamı için de söyleyebiliriz.

İnsan hakları yaklaşımı, kaynağını doğal hukuk düşüncesinden almaktadır. Bu iddiaya bir örnek olarak Fransız Devrimi'nin insan hakları ve doğal doğal hukuk ve

[807] Hugo Grotius gerçekten de uluslararası hukukta barışın korunması, devletlerin egemen eşitliği, uluslararası hukukta denizlerin serbestliği ilkesi, uluslararası hukukun ulusal yasalara üstünlüğü, hukukta emredici kurallar ve insani müdahale gibi hala etkisini ve geçerliliğini koruyan kavram ve olgulara dair görüşlerinin yanında insan hakları ile ilgili olarak da bu konuda kayda değer fikir üretmiş erken dönem bir hukuk düşünürü olarak kabul edilmektedir (Christopher A. Ford, "Preaching Propriety to Princes: Grotius, Lipsius and Neo-Stoic International Law", Case Western Reserve Journal of International Law, Volume: 28, Issue: 2, 1996, s. 314, (312-366). )

[808] R.J. Vincent, Grotius İnsan Hakları ve Müdahale, s. 243.

[809] Hugo Grotius'dan aktaran R.J. Vincent, Grotius, İnsan Hakları ve Müdahale, s. 244.

doğal hak teorileri ile olan ilişkisini göstermek istiyoruz. Fransız İhtilali insan hakları açısından bir dönüm noktası olarak nitelenmektedir. Fransız Devrimine ise Fransızların; insanların doğuştan sahip oldukları doğal hakların onların doğuştan itibaren herhangi bir kişi, kurumun ya da makamın onayına ihtiyaç duymaksızın sahip oldukları haklar olduğu fikrinin yol açtığı belirtilmektedir[810].

İktidarın sınırlandırılması, bu sınırlandırılmanın da bireylerin temel hak ve hürriyetlerin sağlanmasının bir amaç olarak görülmesiyle olan ilgisi; insanların doğuştan itibaren devredilemez ve vazgeçilemez haklara sahip oldukları düşüncesi ile temellendirilebilecektir. İnsanların doğuştan itibaren vazgeçilmez ve devredilmez haklara sahip olduklarını öngören doğal haklar yaklaşımının Grotius'un felsefesindeki izdüşümlerini ele almıştık. Grotius'un, genel olarak hukuk düşüncesi; daha özel olarak doğal hukuk ve uluslararası hukuk düşüncesinde ele aldığımız gibi doğal hukuk yaklaşımından doğal haklar düşünesine geçişte onun doğal hukuka kazandırdığı paradigmanın etkisinin önemini belirtmek gerekmektedir. Doğal hukukun, sekülerleşmesi ve rasyonelleşmesi bireyin dini ya da siyasal herhangi bir otorite karşısındaki eşitsiz konumunu doğrudan doğruya ortadan kaldırmıştır diyemeyiz. Ancak yine de, dini otoritenin etkisinin Grotius'un eleştirisine konu olan koşullarda, yani Orta Çağ Avrupasın'da, temel hak ve hürriyetleri tanınması düşüncesinden çok uzak olduğunu görmek gerekmektedir. Hukukun Kilise'nin otoritesinden bağımsızlaştırılması, onu değişken ve dinamik de yapabilecektir. Henüz temel hak ve hürriyetlerin varlığından bahsetmek için erken olsa da, tartışma zemininin de belirli aşamalarla ilerlediğini, bu ilerlemelerin de daha sonraki kazanımlar için belki birer zaruret olduğunu görmek önemlidir.

İnsan haklarının uluslararası alanda korunmasının BM ile olan ilişkisi, BM'nin aynı zamanda; İkinci Dünya Savaşının sona ermesi ve bu savaşın neden olduğu insan hakları ihlallerinin tekrar etmemesi için oluşmuş bir girişim olma özelliği ile de açıklanabilir. Özellikle BM, devletler arasındaki ilişkileri hukuki ilişkiler ve bundan kaynaklı olarak da insani ilişkiler biçimine getirmek, uyuşmazlıkları hukuk kuralları çerçevesinde çözmek, bu sayede tüm dünyada daimi bir barış halini tesis etmek üzere

[810]Aslı Çavuşoğlu, "Doğal Haklar ve Jeremy Bentham", Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Sayı: 37, (2019), s. 30, (25-31).

gerçekleştirilen gayretlerin bir ürünü ve uygulayıcısıdır[811]. Devletlerarası ilişkilerin hukuki ve insani ilişkiler biçiminde olması ise evrensel insanlık düşüncesi, insanın akli ve ahlaki tabiatı ve bu nedenle de onun yüksek kişiliği, doğal hukuk, insan hakları, eşitlik ilkesi, adil devlet ve adil toplum gibi değerlerin kabul edilmesi ile ancak mümkün olabilecektir[812].

İnsan hakları hukukunun, uluslararası hukuk yönüyle egemenlik yetkisinin devri ile olan ilişkisi bugün çeşitli uluslararası insan hakları hukuku sözleşmeleri ve uluslararası kurumların varlığı ile görülmektedir. Egemenlik kavramının sınırlandırılması ise, uluslararası hukukun tarihsel gelişimi ve devletlerin birbirleriyle olan ilişkilerinin tarihsel süreç içerisindeki şekillenişi açısından iki temel evre ile açıklanabilir. Bunlar uluslararası antlaşmalar evresi ve uluslararası oluşumlar/ kurumlar evresidir[813]. Gerçekten de uluslararası bir antlaşmanın tarafı olan devletler aslında antlaşmaya kendi iradeleri ile taraf olmalarına; bir başka ifadeyle, antlaşmaya taraf olmaya rıza göstermelerinin neticesinde bilinçli bir biçimde yükümlülük altına girmeyi kabul ediyor olmalarına rağmen bu durumun doğal bir sonucu olarak egemenlik yetkilerini sınırlandırmış olmaktadırlar. Uluslararası hukukta antlaşmalar evresi milletlerarası hukukta uzunca bir süreye tekabül etmektedir. Bu uzun süre içerisinde devletler karşılıklı ilişkilerinde antlaşmalar yoluyla, diplomatik bir tutum sergilemişlerdir. Ancak bu süreçte muhafazakar bir yapının hakim olduğu, çok taraflı antlaşmaların yirminci yüzyıla değin görülmediği; milletlerarası antlaşmaları daha çok iki devletin karşılıklı olarak gerçekleştirdiği bilinmektedir. Antlaşmaların uzun bir süre milletlerarası hukuki ilişkilerin yürütülmesindeki etkililiğine karşın uluslararası oluşumların/ kurumların ya da sıklıkla kullanılan biçimiyle uluslararası örgütlerin ortaya çıkışı geç on dokuzuncu yüzyıla rastlamaktadır. Uluslararası örgütler başlangıçta idari ve teknik amaçlarla, yani pratik ihtiyaçlara binaen kurulmaya başlanmışlardır[814]. Ulaşım, ticaret haberleşme gibi alanlardaki teknolojik gelişmeler neticesinde ulusal düzeydeki düzenlemelerin yetersizliğinin hissedilmesi uluslararası örgütlerin kurulmasına zemin hazırlamıştır. Örnek olarak, CCNR'ın kuruluşu verilebilir. Ota Avrupa ülkeleri açısından ortak bir ulaşım

[811] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, s. 69.
[812] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, s. 70.
[813] M. Aydoğan Özman, Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 21, Sayı: 1, (1964), s. 76 (53-121).
[814] M. Aydoğan Özman, Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller, s. 77.

yolu olan Ren nehri üzerindeki taşımacılığın düzenlenebilmesi için 1815 Viyana Kongresinde alınan kararların ardından bu merkezi komisyon kurulmuştur. 1865 yılında kurulan Uluslararası Telgraf Birliği de bu durumun tipik örneklerindendir. Uluslararası Telgraf Birliği telgraf iletilerinin devletler arasındaki ulaşabilmesini sağlamak amacıyla oluşturulmuş bir uluslararası örgüttür[815]. Uluslararası hukukta, uluslararası örgütler tarihi açısından en önemli iki örnek olan Milletler Cemiyeti ve Birleşmiş Milletler ise kendilerinden önceki uluslararası kurumların aksine siyasi amaçlarla kurulmuş; uluslararası kalıcı barışın tesis edilmesini amaçlayan örgütlerdir.

BM devletler arasındaki ilişkileri hukuki ilişkiler ve bundan kaynaklı olarak da insani ilişkiler biçimine getirmek, uyuşmazlıkları hukuk kuralları çerçevesinde çözmek, bu sayede tüm dünyada daimi bir barış halini tesis etmek üzere gerçekleştirilen gayretlerin bir ürünü ve uygulayıcısıdır[816]. Devletlerarası ilişkilerin hukuki ve insani ilişkiler biçiminde olması ise evrensel insanlık düşüncesi, insanın akli ve ahlaki tabiatı ve bu nedenle de onun yüksek kişiliği, doğal hukuk, insan hakları, eşitlik ilkesi, adil devlet ve adil toplum gibi değerlerin kabul edilmesi ile ancak mümkün olabilecektir[817].

Esasen uluslararası örgütlerin uluslararası hukuk alanında belirgin olarak yerini alması İkinci Dünya Savaşı sonrasındaki dönemde gerçekleşmiştir. Gerçekten de İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde uluslararası örgütlerin sayısı bu dönemin öncesiyle kıyaslanamayacak bir biçimde çoğalmıştır[818]. İnsan hakları hukukunun tarihinde İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemin önemi çalışmamızda da belirtilmiştir. İnsan hakları hukukunun yaygınlaşması, bir uluslararası hukuk disiplini olarak etkililiği İkinci Dünya Savaşının yaşattığı acı tecrübelerden çıkarılan derslerin de bir sonucu olarak okunabilir. Bu bağlamda ilk bakışta Grotius ile çağdaş insan hakları hukuku sistemi arasında bir bağ kurmak çok kolay görünmeyebilir. Ancak hem doğal hukukun dönüşümü hem de 1648 Westphalia Barışı üzerinde Grotius'un etkileri düşünüldüğünde, insan hakları hukuku bakımından da doğrudan denilemese de dolaylı bir etkiden söz

[815] Aybay, Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 302.
[816] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, s. 69.
[817] Orhan Münir Çağıl, İnsan Hakları ve Tabii Hukuk, s. 70.
[818] Rona Aybay, Oral, Kamusal Uluslararası Hukuk, s. 303.

edebiliriz. İnsan hakları hukuku üzerinde Grotius'un etkisinin doğrudan olduğunu söylemenin zorluğundan söz edildiğinde, bununla birlikte Westphalia Barış rejiminin Grotius'un düşünceleri ile tastamam bir uyum içinde olmadığı, çünkü Westphalia Barışı'nın Grotius'un doktrinlerini daha net ve daha ileri bir seviyeye taşıdığına dair bir görüş olduğunu da söylemek gerektiğini düşünüyoruz[819]. Çünkü, Westphalia Barışı üzerinde aslında Grotius'un düşüncelerinin etkin olduğu yaygın bir kabuldür. Grotius'un uluslararası toplum anlayışının, onun ölümünden üç yıl sonra meydana çıkan Westphalia Barışı rejiminin ardından somutlaştığı bilinmektedir[820]. Yani, Grotius'un düşüncelerinin güçlü olarak etkisini görebildiğimiz Westphalia Barışı'nda dahi onun düşünceleriyle tam bir örtüşme olmadığını ifade etmek gerekmektedir.

Uluslararası toplumda bireyin bir özne olarak kabul edilişinin insan hakları hukukunun da temelini oluşturduğu kanaatindeyiz. Birey, uluslararası toplumun bir öznesi olduğunda onun haklara sahip olduğu düşüncesi de kabul edilecektir. Bireyin uluslararası hukukun bir öznesi oluşunu Grotius'un düşüncesi perspektifinden ele aldığımızda, çağdaş insan hakları hukuku açısından Grotius'un etkisini de görebiliriz.

Grotius'un hak kavramına yaklaşımı, çağdaş insan hakları hukuku açısından etkili olduğu söylenebilecek bir diğer durumdur. Doğal hak kavramının uluslararası ilişkilerdeki belirleyiciliğini Grotius'un bu kavrama yaklaşımı açısından irdelemek bu konuda ufuk açıcı olabilir. Grotius, güç kullanımında doğal hakkın kaynağını en geniş biçimiyle iki yönü üzerinden ele alır. İlkinde, Cicero, Machiavelli gibi düşünürlerin *raison d'etat* yaklaşımlarındaki gibi çıkarın hakkı da belirlediği kabul edilir. İkinci yönde ise, Hristiyan Hukuku'nda kaynağını bulan ve güç kullanımı belli standartlara

[819] Bu görüş için bkz. Ove Bring, The Westphalian Peace Tradition in International Law, International Law Staduies, Volume 75, International Law Across the Spectrum of Conflict - Essays in Honour of Professor L.C. Green On the Occasion of His Eightieth Birthday, Editör: Michael n. Schmitt, s. 59.
[820] Ove Bring, The Westphalian Peace Tradition in International Law, s. 58.

uygunluğu ile sınırlayan bir yaklaşım bulunmaktadır. Bu standartlar ilahi iradede kaynağını bulan ahlaki ilkelerle belirlenebilecektir[821]. Sonuç olarak, Grotius'un yaklaşımında hakkın kaynağına dair durum ne olursa olsun doğal hukuktan doğal hak kavramına yönelen bir yaklaşım olduğunu söyleyebiliriz. 1648 Westphalia Barışı sonrasında oluşan uluslararası düzende ise bireyin temel hak ve özgürlüklere sahip ve yalnızca bir obje olmayan konumu belirtilmektedir[822]. Bireyin değişen bu konumunu uluslararası ilişkilerin tarihinde insan hakları hukuku açısından en önemli gelişmelerden birisi olarak ele almak mümkündür. Bireylerin temel hak ve özgürlüklere sahip olduğu düşüncesi aslında insan haklarının en genel tanımıdır. Bu yeni düzen ise, Grotius'un doğal hukukun dönüşümü, doğal hak, adalet ve akıl kavramlarına ilişkin geliştirdiği düşünce sisteminin sonuçlarından birisi olarak da okunabilir.

[821] Christoph A. Stumpf, The Grotian Theology of International Law: Hugo Grotius and the Moral Foundations of International Relations, Berlin, Walter De Gruyter, 2006, s. 28-29.
[822] Ove Bring, The Westphalian Peace Tradition in International Law, s. 58-59.

## SONUÇ

İnsan hakları, Samuel Moyn'un ifadesiyle *son ütopya* ve duyulduğunda akıllara en yüksek ahlaki idealleri ve ilkeleri getiren ifadedir[823]. İnsan haklarının ulaşılması gereken bir ideal olarak kabul edilen yönünü çalışmamızda irdelemeye gayret ettik. İnsan hakları felsefesini ise, insanın neden haklara sahip olduğu sorgulamasına aradığımız kavramsal bir cevapla açıklamaya çalıştık. İnsanın değeri, insanın haklara sahip olmasını neden öngörür ve insanı değerli yapan şey nedir sorgulamaları ile başladıktan sonra insanın birtakım olanaklara sahip olduğu vurgusu üzerinde durduk. Buna göre, insanın üreticisi olduğu ve aynı zamanda iyi bir yaşam için gerekli olan düşünceler, eşyalar, kurumlar insanlığın gelişimini oluşturmakla birlikte varoluşları itibarıyla insanı da değerli kılmaktadır. Bir başka ifadeyle insan düşünebilen, akıl sahibi bir varlık olduğu için pek çok şey üretmiştir. Bu durum ise insanı diğer tüm canlılar içinde özel kılmaktadır.

Hakların varlığını pozitif hukuktan bağımsız olarak kabul etmek insan haklarını savunabilmemiz için gereklidir. Doğal hakların var olmadığını ifade eden yaklaşımlar, hakların yalnızca yasalarla tanınmış olanlardan ibaret olduğunu savunurlar. Oysa yasalarla tanınmış olan hakların varlığı tartışmasız bir biçimde kabul edilebilir. Bir başka ifadeyle, pozitif hukukun tanıdığı haklar birer olgu olarak kabul edilebilir. İnsan haklarının ise bir ideal olan yönü ile değerler alanında olduğunu ifade edebiliriz. Doğal hakların varlığını inkar etmek ise pozitif hukuku değiştirme yönteminin keyfileşmesini beraberinde getirebilecektir. Çünkü, doğal haklar yaklaşımındaki ideal tasarımında akıl temel alınarak belirlenmiş olan ilkeler ile hareket edilecektir. Doğal hakların varlığını reddettiğimizde ise yasa yapım ilkelerinin neler olabileceğini sorgulamaya yine de ihtiyaç duyacağız. İnsan haklarını savunabilmek için hakların varlığını kabul etmemiz gerektiğini düşünüyoruz.

İnsan hakları kavramı; adalet, özgürlük ve demokrasi kavramları ile birlikte düşünülmelidir. İnsan haklarına saygı duyulan, insan haklarının pozitif yasalarla tanındığı ve korunduğu ideal bir düzen adalete yönelmiştir. Bu düzende bireylerin temel

[823] Samuel Moyn, The Last Utopia: Human Rights in History, The Belknap Press of Harvard University Press, Massachusets, 2010, p. 1.

hak ve özgürlükleri güvence altına alınmış ve demokratik bir yönetim vardır. İnsanın birtakım olanaklarından söz ederken, bilimsel gelişmeler ve estetik yönü olan sanatsal ürünleri bu olanakların sonuçlarına birer örnek olarak verebiliriz. İnsanın özgürlük sahibi olması; akıl sahibi ve düşünebilen bir varlık olarak sahip olduğu olanakları kullanabilmesinin de ön koşuludur.

Grotius, bir doğal hukuk düşünürüdür. Doğal hukuk kavramının insan hakları ile ilişkisini anlamak Hugo Grotius'un hukuk düşünesinin insan haklarına olan katkısını irdelemek açısından önemlidir. Doğal hukuk, pozitif hukuktan bağımsız olarak ahlak ve adalet gibi birtakım evrensel değerlerin amaç olarak belirlendiği bir ideal hukuk tasarımı olarak ifade dilebilir. İnsan hakları da, günümüzde temel hak ve özgürlüklerin korunduğu anayasalar ve insan haklarını doğrudan düzenleyen ve koruyan uluslararası hukuk belgelerinin varlığına rağmen hala bir ideal olarak kabul edilmektedir. Bir hukuk sisteminin insan haklarını ne ölçüde koruduğunu o hukuk sisteminin bir meşruiyet ölçütü olarak ele alabileceğimizi söyleyebiliriz. Doğal hukuktan doğal haklar anlayışına yönelen bir dönüşüm de tarihin belli bir döneminde ortaya çıkmıştır. Doğal hukuk dediğimizde bir toplumdan ve bir hukuk düzeninden söz ediyoruz ancak doğal haklar dediğimizde artık haklara sahip olan öznelerden söz etmiş oluyoruz. Doğal hukuk yaklaşımında insan toplumsal düzeni oluşturan, o düzenin bir parçası olarak ya da olduğu için önemli iken doğal haklar yaklaşımında insan kendinde bir öneme sahiptir ve bu nedenle haklara sahiptir. İnsan haklarının teorik temellendirilmesine kaynaklık edecek olan ideal düzenin daha çok doğal haklar yaklaşımı olduğu görülmektedir. Bununla birlikte doğal hukukun böyle bir dönüşümünü anlayabilmek için doğal hukuk kavramının da tarihsel süreç içinde geçirdiği değişim ve dönüşüm ele alınmalıdır. İlk Çağ'dan günümüze değin, doğal hukuk kavramının anlaşılmasını sağlayabilecek nitelikte öncü olarak gördüğümüz düşünürler ve yaklaşımlar araştırılarak doğal hukuk kavramının ne olduğu, tarihsel gelişimi ve nihayetinde insan hakları bakımından önemi ele alınmaya çalışılmıştır.

Grotius, pek çok yönü ile büyük bir düşünür ve büyük bir hukukçu ünvanını hak etmektedir. Henüz çocukluğundan itibaren, bilgi alışverişinde bulunduğu kişilerce sıra dışı zekasını hemen fark ettiren yönü dehasını göstermektedir. Grotius'un sıra dışı

yaşamı, düşünce tarihine katkılarıyla eserleri incelendiğinde hoşgörü kavramının Grotius için temel bir ilke olduğunu ifade edebiliriz. Mare Liberum ve De Jure Belli Ac Pacis isimli eserlerinde, onun hukuk yaklaşımını da görmekteyiz. Serbest ticaret hakkına ilişkin düşünceleri, savaşın uyuşmazlıklarda son çare olarak görülmesi ve şayet savaşa mecbur kalındıysa onun da birtakım kurallarla sınırlanması gerekliliği yönündeki düşünceleri hoşgörü ile ilişkilidir diyebiliriz.

Doğal hukukun rasyonelleşmesi ve sekülerleşmesi Grotius'un doğal hukuk yaklaşımının ayırt edici yönlerindendir. Grotius doğal hukuku doğru aklın birtakım ilkeleri olarak yorumlarken aslında doğal hukuka rasyonel bir temel de oluşturmaktadır. Grotius'un rasyonel, seküler, insan aklını ve insanın toplumsallığını temel alan doğal hukuk yaklaşımında insan hakları yaklaşımındaki değerlere öncülük edebilecek yönler bulabiliriz. İnsanı haklara sahip kılan da insanın doğasıdır. Grotius'un hoşgörüyü temel alan yaklaşımı da katı bir hukuki pozitivizme karşı çıkacaktır. İnsan haklarını kabul edebilmek için doğal hakları; bir başka ifadeyle pozitif hukuk tarafından tanınmamış olan hakların varlığını ve meşruiyetini kabul etmemiz gerekmektedir. Grotius'un doğal hukukunda keskin bir biçimde doğal haklar yaklaşımını bulduğumuzu ifade edemeyiz; ancak onun doğal hukuk yaklaşımı ifade etmiş olduğumuz yönleri ile doğal haklar yaklaşımının ortaya çıkışına katkı sağlar niteliktedir. Bu yönü ile insan haklarının kavramsal temellerine de etki etmiş olduğunu söyleyebiliriz.

## KAYNAKÇA

### Kitaplar


Aday, Nejat (1997). Avukatlık Hukukunun Genel Esasları, İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş.

Ağaoğulları, Mehmet Ali (2010). Ulus Devlet ya da Halkın Egemenliği. Ankara: İmge Yayınları.

Akal, Cemal Bali (2016). Modern Düşüncenin Doğuşu: İspanyol Altın Çağı, Ankara: Dost Kitabevi.

Akıllıoğlu, Tekin (2019). İnsan Hakları: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, Ankara: Yetkin Yayınları.

Akın, İlhan (1993). Kamu Hukuku, İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım.

Akyol, O. Faruk (2005). Thomas Aquinas: Doctor Angelicus Hayatı, Eserleri ve Düşüncesi, İstanbul: Homer Kitabevi, 2005.

Amell, Amaya (2021). Fransisco De Vitoria and the Evolution of International Law, London: Lexington Books.

Anghie, Antony (2019). Asia in History and Theory of International Law, Şu Kitapta: The Oxford Handbook of International Law in Asia and the Pasific (Edited by. Simon Chesterman, Hisashi Owada, Ben Saul), Oxford University Press.

Aristotle (2016). Metaphysics (Translated With Introduction and Notes by. C.D.C. Reeve), Indianapolis: Hackett Publisihing Company.

Arkes, Hadley (2007). "That 'Nature Herself Has Placed in our Ears a Power of Judging': Some Reflections on the 'Naturalism 'of Çiçero" Şu Kitapta: Natual Law Theory: Contemporary Essays, Edited By. :Robert P. George, Oxford: Oxford University Press.

Atalay, Ahmet Haluk (1997). Uluslararası Hukukun Oluşumu: İlk Küreselleşme Dönemi (1492-1648), İstanbul: Göçebe Yayınları.

Ateş, Toktamış (2018). Siyasal Tarih. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

Aybay, Rona (2016). İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Türkiye. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

Augustine (1993). On Free Chice of the Will, Translated by Thomas Williams, Indianapolis-Indiana: Hackett Publishing Company.

Aybay, Rona (2010). İnsan Hakları: Seçilmiş Makaleler, İstanbul: Pencere Yayınları.

Aybay, Rona (2013). An Introduction to Law: With Special References to Turkish Law. İstanbul: Alfa Basım Yayım ve Dağıtım.

Aybay, Rona (2015). İnsan Hakları Hukuku, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

Aybay, Rona, Elif Oral (2016). Kamusal Uluslararası Hukuk, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

Aydın, Ayhan (2018). Felsefe Düşünce Tarihi, Ankara: Pegem Akademi Yayıncılık.

Bekleyiş, Metehan (2020). Hugo Grotius'un Siyaset Felsefesi Devlet ve Birey İlişkisi, İstanbul: KitapYurdu Doğrudan Yayıncılık.

Berting, Jan (1995). Modernisation, Human Rights and the Search for Fundementals, Şu Kitapta: The Search for Fundamentals: The Process of Modernisation and the Quest for Meaning, Edited By. Lieteke van Vucht Tijssen, Jan Berting and Frank Lehner, Netherlands: Unesco Commision. (199-216)

Bentham, Jeremy (2015). Anarchical Fallacies: Being an Examination of the Declaration of Rights Issued During the French Revolution. Şu Kitapta: Jeremy Waldron, Nonsense Upon Stilts: Bentham, Burke and Marx on the Rights of Man, New York: Routledge.

Birand, Kamıran (1958). İlk Çağ Felsefesi Tarihi, Ankara: Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, Ajans Türk Matbaası.

Bodin, Jean (1992). On Sovereignity, Cambridge Texts in the History of Political Thought, Translated By: Julian H. Franklin, Cambridge: Cambridge Univesity Press.

Bond, Martin (2019). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Giriş (Çev. Orhan Kemal Cengiz). Strazburg: Avrupa Konseyi Yayınları.

Bull, Hedley (2015). Uluslararası İlişkilerin İncelenmesinde Grotius'un Önemi, Şu Kitapta: Ed. Hedley Bull, Benedict Kingsbury, Adam Roberts. Hugo Grotius ve Uluslararası İlişkiler. İstanbul: Röle Akademik Yayıncılık.

Burke, Edmund (2019). Reflections on the Revolution in France, Oxford: Oxford World Classics.

Cevizci, Ahmet (2018). Felsefe Tarihi. İstanbul: Say Yayınları.

Cevizci, Ahmet (2007). Aydınlanma Felsefesi Tarihi, Bursa: Asa Kitabevi.

Chenu, M. -D. O.P. (1964). Toward Understanding Saint Thomas (Translated by. A. -M. Landry, O.P. and D. Hughers O.P.), Chicago: Henry Regnery Company.

Çiçero (2020). Yasalar Üzerine (C. Cengiz Çevik). İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları.

Copleston, Frederick Charles (1953). A History of Philosophy: Volume III, Ockham to Suarez. Mahwah: Paulist Press.

Çağıran, Mehmet Emin (2020). Uluslararası Alanda İnsan Hakları, Ankara: Turhan Kitabevi.

Çeçen, Anıl (1995). İnsan Hakları, Ankara: Gündoğan Yayınları.

Çeçen, Anıl (2020). Adalet Kavramı, Ankara: Astana Yayınları.

Çiğdem, Ahmet (1993). Aydınlanma Düşüncesi, İstanbul: İletişim Yayıncılık.

Çüçen, Abdulkadir (2013). İnsan Hakları, Ankara: Sentez Yayıncılık.

Dahl, Robert A. (2021). Demokrasi Üzerine, (Çev. Betül Kadıoğlu). Ankara: Phoenix Yayınevi.

Derdiman, Cengiz (2006). Anayasa Hukukunun Genel Esasları ve Türk Anayasa Düzeni. İstanbul: Alfa Aktüel.

Descartes, Rene (2022). Söylem, Kurallar, Meditasyonlar, Çev. Aziz Yardımlı, İstanbul: İdea Yayınevi.

Devellioğlu, Ferit (1998). Osmanlıca Türkçe Ansiklopedik Lugat (Eski ve Yeni Harflerle), Ankara: Aydın Kitabevi Yayınları.

Dinç, Uğur (2014). Semantik Doğal Hukuk ve Hukuki Yorum: Michael S. Moore'un Kuramı, İstanbul: Legal Yayıncılık.

Dinçkol, Bihterin, Mehmet Akad (2013). Genel Kamu Hukuku. İstanbul: Der Yayınları.

Doğan, İlyas (2015). İnsan Hakları Hukukunun Temel Kavramları ve Özellikleri, Şu Kitapta: Editör: İlyas Doğan, İnsan Hakları Hukuku, Ankara: Astana Yayınları.

Douzinas, Costas (2017). İnsan Hakları ve İmparatorluk Kozmopolitanizminin Siyasal Felsefesi, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

Farabi (1974). Mutluluğu Kazanma (Tahsîlu's Sa'ade), Şu Kitapta: Farabi'nin Üç Eseri: Mutluluğı Kazanma, Eflatun Felsefesi Ve Aristo Felsefesi (Çeviren: Hüseyin Atay), Ankara: Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları Ankara Üniversitesi Basımevi.

Freeman, Michael (2008). İnsan Hakları: Disiplinlerarası Bir Yaklaşım (Çev. A. Erkan Koca ve Asena Topçubaşı). Ankara: Birleşik Yayınevi.

Friedrcich, Carl Joachim (1963). Man and His Government: An Emprical Theory of Politics. New York: McGraw Hill.

Gaius Plinius Secundus, Doğa Tarihi (I ve II. Kitap), 1. Baskı, İstanbul, Say Yayınları, 2017, Çeviren: İnanç Pastırmacı.

Geddert, Jeremy Seth (2016). "Natural Rights and History: Hugo Grotius's Modern Translation of Aristotle", Şu Kitapta: Edited By. R. J. Snell, Steven F. Mcguire Concepts of Nature: Ancient and Modern. London: Lexington Books.

Gemalmaz, Mehmet Semih (1997). Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş. İstanbul: Beta Yayınları.

Gökberk, Macit (2010). Felsefe Tarihi, İstanbul: Remzi Kitabevi.

Gökhan, Halil (2013). 100 Terimde Bütün Felsefe, İstanbul: Kafekültür Yayıncılık.

Gözler, Kemal (2007). Devletin Genel Teorisi, Bursa: Ekin Kitabevi.

Gözler, Kemal (2017). Hukukun Temel Kavramları, Bursa: Ekin Kitabevi.

Gözler, Kemal (2018). Anayasa Hukukunun Genel Esasları (Ders Kitabı), Bursa: Ekin Kitabevi.

Göztepe, Ece (2008). Avrupa Birliğinin Siyasal Bütünleşmesi ve Egemenlik Yetkisinin Paylaşılması Sorunu, Ankara: Seçkin Yayınevi.

Gözübüyük, Şeref (2014). Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları. Ankara: Turhan Yayınevi.

Griffin, James (2008) On human Rights, Oxford: Oxford University Press.

Grotius, Hugo (2011). Savaş ve Barış Hukuku, Çeviren: Seha L. Meray, Ankara: Say Yayınları.

Grotius, Hugo (2019). Denizlerin Serbestisi yahut Felemenklerin Hindistanla Ticaret Hakkına İlişkin Layiha Çev. Erkut Ziya Sivrikaya, Ankara: Savaş Yayınevi.

Grayling, A. C. (2006). Descartes: The Life of Rene Descartes and Its Place in His Times, Simon & Schuster UK.

Gözübüyük, Şeref (2003). Anayasa Hukuku. Ankara: Turhan Yayıncılık.

Güneş, Ahmet M. (2020). İnsan Hakları Hukukuna Giriş, Ankara: Adalet Yayınları.

Güriz, Adnan (2019). Hukuk Felsefesi, Ankara: Siyasal Kitabevi.

Gürler, Sercan (2014). "Cumhuriyet Dönemi Hukuk Tarihini Sözlüklerden Okumak (Cumhuriyet Döneminde Yazılan Latin Harfli Hukuk Sözlüklerinde Yer Alan Temel hukuk Terimleri Hakkında Bir İnceleme)" (Ed.) Fethi Gedikli, I. Türk Hukuk Tarihi Kongresi Bildirileri/ I. Türk Hukuk Tarihi Kongresi, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 553-557.

Haakonssen, Knud (1996). Natural Law and Moral Philosophy: From Grotius to Scottish Enlightenment, Cambridge: Cambridge University Press.

Hakyemez, Yusuf Şevki (2004). Mutlak Monarşilerden Günümüze Egemenlik Kavramı: Doğuşu, Gelişimi, Kavramsal Çerçevesi ve Dönüşümü, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Harel, Alon (2021). Hak Teorileri, (Çev. Serdar Ünver). Şu Kitapta: Hukuk Felsefesi ve Hukuk Teorisi Rehberi, İstanbul: Islık Yayınları.

Heywood, Andrew (2014). Siyaset Teorisine Giriş, İstanbul: Küre Yayınları.

Hill, Liza, Eden Blazejak (2021). Stoicism and The Western Political Tradition, Springer Nature Singapore.

Hobbes, Thomas (2013). Leviathan, (Çev. Semih Lim), 11. Baskı, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.

Holland Sabine, George (1962). A History of Political Theory, United States of America: Holt, Rinehart and Winston Publishers.

Işıktaç, Yasemin, Umut Koloş (2017). Hukuk Sosyolojisi, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.

Ittersum, Martin Julia Van (2016). "Hugo Grotius: The Making of a Founding Father of International Law", Şu Kitapta: Oxford Handbook Of International Law, Oxford: Oxford University Press.

Jellinek, Georg (2017). İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi Üzerine: Modern Anayasa Tarihine Bir Katkı (Çev. Rezzan İtişgen Dülger, Muzaffer Dülger), İstanbul: Pinhan Yayıncılık.

Kant, Immanuel (2013). Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi (Çev. İoanna Kuçuradi). Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları.

Kapani, Münci (1993). Kamu Hürriyetleri, Ankara: Yetin Yayınları.

Kapani, Münci (2011). İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları. Ankara: Bilgi Yayınevi.

Karadeniz, Şadan (2004). Öndeyiş, Şu Kitapta: Marcus Aurelius Düşünceler, 16. Baskı, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.

Kaygı, Abdullah (2004). "Geçmişle Gelecek Arasında Kimlik", Elli Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye'de ve Dünyada İnsan Hakları, Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları.

Kelsen, Hans (1951). The Law of The United Nations, London: Stevens and Son Limited.

Kelsen, Hans (2008). Pure Theory of Law, New Jersey: The Lawbook Exchange Ltd.

Kelsen, Hans (2009). General Theory of Law and State, Massachusetts: Harvard University Press.

Kılıç, Muharrem (2011). Özsellik ile Olgusallık Arasında Hukuk Kavramı: St. Thomas'ın Hukuk Kuramı Örnekleminde Doğal Hukuksal Bir Analiz, Ankara: Yetkin Yayınları.

Kingsbury, Benedict, Adam Roberts (2015). Giriş: Uluslararası İlişkiler'de Grotiyen Düşünce, Şu Kitapta: Hugo Grotius ve Uluslararası İlişkiler (Ed. Hedley Bull, Benedict Kingsbury, Adam Roberts.

Köprülü, Timuçin (2019). "Hugo Grotius'un Ceza Hukuku Kurumları Üzerine Düşünceleri", Şu Kitapta: Denizlerin Serbestisi: Yahut Felemenklerin Hindistan'la Ticaret Hakkına ilişkin Lâyiha (Ed. Erkut Ziya Sivrikaya), Ankara: Savaş Yayınevi.

Kuçuradi, İonna (1996). Felsefe ve İnsan Hakları – Şu Kitapta: İnsan Haklarının Felsefi Temelleri, Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, s. 73-82.

Kuçuradi, Ioanna (2018). İnsan Hakları: Kavramları ve Sorunları. Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları.

Kütükçü, Doğan (2021). İlkçağ Siyaset Teorisi, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Loughlin, Martın (2010). Foundations of Public Law, New York: Oxford University Press.

Letwin, Shirley Robin (2005). On the History of the Idea of Law (Edited by. Noel B. Reynolds), New York: Cambridge University Press.

Macccormick, Neil (2007). “Natural Law and the Separation of Law and Morals” Şu Kitapta: Natural Law Theory: Contemporary Essays, Edited by. Robert P. George, Oxford: Oxford University Press.

McChesney, Allan (2000). Promoting and Defending Economic, Social and Cultural Rights: A Handbook, Washington DC: Publisher AAAS.

Mengüşoğlu, Takiyeddin (2014). Kant ve Scheler’de İnsan Problemi: Felsefi Antropoloji için Kritik Bir Hazırlık, Ankara: Doğu Batı Yayınları.

Mengüşoğlu, Takiyettin (2021). İnsan Felsefesi, Ankara: Doğu Batı Yayınları.

Mill, John Stuart (2014). Özgürlük Üstüne ve Seçme Yazılar (Alime Ertan). İstanbul: Belge Yayınları.

Moyn, Samuel (2010). The Last Utopia: Human Rights in History, Massachusets: The Belknap Press of Harvard University Press.

Murphy, Marc C. (2021). Doğal Hukuk Teorisi (Çeviren: Fatma İrem Çağlar Gürgey), Şu Kitapta: Hukuk Felsefesi ve Teorisi Rehberi (Editörler: Martın P. Golding, William A. Edmundson), İstanbul: Islık Yayınları.

Navia, Luis E. (2007). Socrates: A Life Examined, Buffalo, New York: Prometheus Publisher.

Normand, Roger, Sarah Zaidi (2008). Human Rights at the UN: The Political History of Universal Justice, United Nations Intellectual History Project Series, Bloomington: İndiana University Press.

Öktem, Niyazi, Ahmet Ulvi Türkbağ (2009). Felsefe Sosyoloji Hukuk ve Devlet, İstanbul: Der Yayınları.

Paine, Thomas (1998). Rights of Man, Common Sense and Other Political Writings, Oxford: Oxford University Press.

Platon, Devlet (Çev. Sabahattin Eyüboğlu - M. Ali Cimcoz). İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınları.

Remec, Peter Pavel (1960). The Position of the Individual in International Law According to Hugo Grotius and Vattel, Netherlands (The Hague): Martinus Nijhoff Publishers.

Rousseasu, Jean Jacques (2013). İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı. İstanbul: Say Yayınları.

Russ, Jacqueline (2016). Felsefe Tarihi: Aklın Zaferi (Cilt 3) (Çev. İsmail Yerguz), İstanbul: İletişim Yayınları.

Sancar, Mithat (2004). "Hukukun Oluşturulmasında İnsan Haklarının Rolü", Şu Kitapta: Yayına Hazırlayanlar: İoanna Kuçuradi ve Bülent Peker, Elli yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye'de ve Dünyada İnsan Hakları. Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları.

Sartori, Giovanni (1996). Demokrasi Teorisine Geri Dönüş (Çeviren: Tunçer Karamustafaoğlu ve Mehmet Turhan) , Ankara: Yetkin Yayınları,

Schneewind, Jerome B. (1998). The Invention of Autonomy: A History of Modern Moral Philosophy. Cambridge: Cambridge University Press.

Scott, James Brown (2007). The Catholic Conception of International Law: Fransisco De Vitoria, Founder of the Modern Law of Nations; Fransisco Suarez, Founder of the Modern Philosophy of the Law in General and in Particular of the Law of Nations; A Critical Examination and a Justified Appreciation, New Jersey: The Lawbook Exchange Ltd.

Strauss, Leo (2011). Doğal Hak ve Tarih. İstanbul: Say Yayınları.

Stumpf, Christoph A. (2006). The Grotian Theology of International Law: Hugo Grotius and the Moral Foundations of International Relations, Berlin: Walter De Gruyter.

Tanilli, Server (1981). Devlet ve Demokrasi: Anayasa Hukukuna Giriş. İstanbul: Say Yayınları.

Tarakçı, Muhammet (2006). St. Thomas Aquinas, İstanbul: İz Yayıncılık.

Tasioulas, John (2015). On The Foundations of Human Rights, Şu Kitapta: Philosophical Foundations of Human Rights. Oxford: Oxford University Press, 2015.

Tepe, Harun (2018). İnsan Hakları Felsefesi. Ankara: Bilgesu Yayıncılık.

Timur, Taner (2017). Mutlak Monarşi ve Fransız Devrimi. İstanbul: Yordam Kitap.

Topçuoğlu, Hamide (1953). XX. Yüzyıl'da Tabii Hukuk Rönesansı, İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Koll. Ort.

Topdemir, Hüseyin Gazi (2009). Farabi: Doğu Bilgeliğinin Kapısı, İstanbul: Say Yayınları.

Torun, Yıldırım (2005). Hugo Grotius'un Hukuk ve Siyaset Felsefesi, İstanbul: Kaknüs Yayıncılık.

Touraine, Alain (2002). Demokrasi Nedir? (Çev. Olcay Kunal). İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.

Trevor-Roper, Hugh (1992). From Counter-Reformation to Glorious Revolution, Chicago: University of Chicago Press.

Uslu, Cennet (2011). Doğal Hukuk ve Doğal Haklar İnsan Haklarının Felsefî Temelleri, Ankara: Liberte Yayınları.

Uygun, Oktay (2011). Kamu Hukuku İncelemeleri - İnsan Hakları Hukuk Devleti Egemenlik, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Uygun, Oktay (2019). Devlet Teorisi, İstanbul: 12 Levha Yayıncılık.

Vasak, Karel (1982). "Human Rights as a Legal Reality", Şu Kitapta: Ed. Karel Vasak. The International Dimensions of Human Rights, Westport Connecticut: Greenwood Press, p. 3-10.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet (1945). Medeni Hukukun Umumi Esasları, İstanbul: İstanbul Matbaacılık.

Vincent, Raymond John (2015). "Grotius, İnsan Hakları ve Müdahale", Şu Kitapta: Grotius ve Uluslararası İlişkiler, İstanbul: Uluslararası İlişkiler Kütüphanesi Yayıncılık.

Wacks, Raymond (2017). Hukuk Kuramını Anlamak (Çev. Fatma Süzgün Şahin Ünver ve Serdar Ünver). Ankara: Astana Yayınları.

W. Hall, Alexander (2007). Thomas Aquinas and John Duns Scotus: Natural Theology in the High Middle Ages, New York: Continuum.

Weinreb, Lloyd L. (2007). "Natural Law and Rights", Şu Kitapta: Natural Law Theory: Contemporary Essays, Edited by Robert P. George, Oxford: Oxford University Press. (278-305).

Wilson, Eric (2008). Savage Republic: De Indis of Hugo Grotius, Republicanism and Dutch Hegemony within the Early Modern World-System (1600-1619), Leiden: Brill Publisihing.

Wood, Ellen Meiksins (2016). Özgürlük ve Mülkiyet: Rönesans'tan Aydınlanma'ya Batı Siyasi Düşüncesinin Toplumsal Tarihi, İstanbul: Yordam Kitap.

Wood, Neal (1991). Cicero's Social and Political Thought, Berkeley: University of California Press.

Yalçınkaya, Ayhan (2019). Bodin'den Hobbes'a Doğru, Şu Kitapta: Sokrates'ten Jakobenlere Batı'da Siyasal Düşünceler (Editör: Mehmet Ali Ağaoğulları). İstanbul: İletişim Yayınları.

Yeni Hukuk Lûgati ve Hukuk Terimleri Sözlüğü (1964), İstanbul: Site Kitabevi.

Zabcı, Filiz (2019). Thomas Hobbes: Devlet ya da Ölümlü Tanrıya Övgü, Şu Kitapta: Editör: Mehmet Ali Ağaoğulları. Sokrates'ten Jakobenlere Batı'da Siyasal Düşünceler, İstanbul: İletişim Yayınları.

Zeller, Eduard (1985). Socrates and The Socratic Schools, (Translated by. Oswald J. Reichel), London: Longmans.

**Makaleler, Bildiriler, Diğer Basılı Yayınlar**

Abadan, Yavuz (1939). "Grotius ve Tabii Hukuk", Tedir Hayatının Otuzuncu Yıl Dönümü Hatırası Olmak Üzere Üniversite Rektörü ve Hukuk Fakültesi Profesörü Cemil Bilsel'e Armağan, İstanbul: Kenan Basımevi Klişe Fabrikası.

Abadan, Yavuz (1940). Hürriyet Problemi, İÜHF Mecmuası, Cilt: 6, (Sayı:4), 813-849.

Ağaoğulları, Mehmet Ali (1989). "Fransız Devriminde Birey Devlet İlişkisi", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 44, Sayı: 3, 195-228.

Akbay, Muvaffak (Çeviren) (1950). "Amerika Birleşik Devletleri Anayasa Metinleri", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 7, (Sayı: 1), s. 446-493.

Akıllıoğlu, Tekin (1989). Temel Haklar Gelişmesi Üzerine Bazı Düşünceler, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 44, (Sayı: 1), 161-194.

Akkaş, Hasan Hüseyin (2003). "Muhafazakar Siyasi Düşünce Kavramı Üzerine", Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 5, (Sayı:2), s. 241-254.

Aktaş, Sururi (2004). Modern Doğal hukuk Bağlamında John Finnis'in Hukuk Teorisi, AÜEHFD, Cilt: 8, (Sayı: 1-2), 3-22.

Aktaş, Sururi (2009). "İdeal Hukuk Kavramı Üzerine", Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 13, (Sayı: 3-4), 1-21.

Aliefendioğlu, Yılmaz (1991). "Avrupa İnsan Hakları Anayasasına Doğru", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 46, (Sayı: 1), 41 -54.

Altınkök, Serhat (2016). Egemenliğin Dönüşümü: İnsan Hakları Alanındaki Gelişmelerin Devlet Egemenliği Sistemi Üzerindeki Etkileri, Uluslararası Alanya İşletme Fakültesi Dergisi, Cilt: 8, Sayı: 1, 217-229.

Anghie, Antony (2013). Fransisco De Vitoria ve Uluslararası Hukukun Kolonyal Kökenleri (Çev. Umut Koloş), Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt: 33, (Sayı: 1), 273-294.

Aral, Vecdi (1974). "Hukuka İlişkin Değişik Görüşler ve Bunların Değerlendirilmesi ile Birlikte Doğru Görülebilecek Bir Hukuk Anlayışı", İÜHF Mecmuası, Cilt: 39, (Sayı:1-4), 305-351.

Arıkan, Engin (2020). Kelsen'in Saf Hukuk Kuramı ve Ötesi, Cilt: 17, (Sayı: 2), 417-446.

Arsal, Sadri Maksudi (1945). Farabi'nin Hukuk Felsefesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 10, (Sayı:3-4), 620-634.

Aydın, Hasan (2019). Thomas Aquinas'da Nedensellik Sorunu, FLSF (Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi), (Sayı: 27), 17-56.

Barroso, Luís Roberto (2022). "Here, There, and Everywhere: Human Dignity in Contemporary Law and in the Transnational Discourse", Boston College International and Comparative Law Review, Vol: 35, (Issue:2). p. 331-393.

Bix, Brian H. (2004). "Doğal Hukuk: Modern Gelenek", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, (Sayı: 2), 291-343.

Bloemendal, Jan (2002). Hugo Grotius (1583-1645): Jurist, Philologist and Theologian. A Christian Humanist, His Works and His Correspondence, Dutch Review of Church History, Vol. 82, (No. 2), 342-349.

Bring, Ove (2000). The Westphalian Peace Tradition in International Law, International Law Staduies, Volume 75, International Law Across the Spectrum of Conflict - Essays in Honour of Professor L.C. Green On the Occasion of His Eightieth Birthday, Editör: Michael N. Schmitt, 58-80.

Büyükuğurlu, Meram Tuğçe (2019). Augustinus'un De Magistro Eserinde Öğrenme Biçimleri, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.

Campos, Andre Santos (2014). "Aquinas" 'lex iniusta non est lex": a Text of Legal Validity". Archives For Philosophy of Law and Social Philosophy, Vol: 100, (No: 3), 366-368.

Can, Mücella (2019). İnsan Hakları ve Demokrasi Arasındaki İlişkinin Felsefi Analizi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 23 (Özel Sayı), 2155-2167.

Caniklioğlu, Meltem Dikmen (2001). Anlamı, Kapsamı ve Sınırlarıyla Temel Haklar ve Anayasalarımız, DEÜ Hukuk Fakültesi Mahmut Tevfik Birsel Armağanı, 461-493.

Cavallar, Georg (2004). The Law Of Nations in the Age of Enlightenment: Moral and Legal Principles, Jahrbuch for Recht und Ethik / Annual Review of Law and Ethics, Vol. 12, 213-229.

Civelek, Jale (1989). "1789 Fransız Bildirisi ve 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirisi" Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Cilt: 9, (Sayı: 1), 1-9.

Colmo, Christopher (1998). Alfarabi on the Prudence of Founders, The Review of Politics, Vol. 60, (No. 4), 719-741.

Coşkun, İsmail (2003). "Modernliğin Kaynakları: Rönesans Üzerine Bir Değerlendirme", İstanbul Üniversitesi Sosyoloji Dergisi, Cilt: 3, (Sayı: 6 ), 45-70.

Çağıl, Orhan Münir (1959). Bir Eser Münasebetiyle Hukuk Mefhumu ve Hukuk İdesine Dair Bazı Düşünceler, İÜHF Mecmuası, Cilt: 22, (Sayı: 1-4), 388-431.

Çağıl, Orhan Münir (1984), "İnsan Hakları ve Tabii Hukuk", İ.Ü.H.F.M., Cilt: 50, (Sayı: 1-4), s. 69-115.

Çankaya, Aylin (2015). Yasa Üzerine İki Perspektif: Antigone ve Sokrates, FLSF Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, (Sayı: 19), (237-248).

Çavuşoğlu, Aslı (2019). "Doğal Hakları ve Jeremy Bentham", Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Sayı: 37, s. 24-31.

Çelik, Elif (2019). İnsan Hakları Hukukunda İnsan Onurunun Yeri ve Rolü, Hacettepe HFD, Cilt: 9, (Sayı:2). 282-310

Çoban, Funda (2020). Stoacı Felsefe ve Modernite Arasında Düşünsel Bağlar, İzmir Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt. 2, (Sayı. 2), 98-109.

Çüçen, Abdulkadir (2006). Batı Aydınlanmasının Düşünsel Kökenleri ve Eleştirisi, Muğla Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi (İLKE) - Atatürk'ün Doğumunun 125. Yılı ve Cumhuriyetimizin 83. Yılı Özel Sayısı, 25-34.

Demirdal, M. Balkan (2019). İnsan Haklarının Temellendirilmesine Yardımcı Bir Kavram, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt. 37, 1-35.

Demirli, Aynur (2018). "Devrimin Çocuklarını Yargılamak: Jakobenler", Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 8, (Sayı: 1), s. 57-68.

Dericiler, Özge Yücel (2010). Refah Devletinin Krizi Kıskacında Ekonomik-Sosyal Haklar ve Devletin Yükümlülükleri, Doktora Tezi, Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.

Doğan, Naci (2007). Doğal Hukuk Bağlamında Egemenlik Kuramı ve Toplum Sözleşmesi'nin Analitik Değerlendirmesi, Yeni Düşünceler Dergisi, (Sayı: 2), 367-389.

Dost, Süleyman (2015). Milletlerararası Hukukta Mütekabiliyet İlkesi, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 5, (Sayı: 2-1), 1-37.

Duman, Fatih (2006). "Akılcılık Bağlamında Aydınlanma Geleneği: Fransız Aydınlanması Versus İskoç Aydınlanması", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 61, (Sayı: 1), 117-151.

Dürüşken, Çiğdem (1991). Stoa Mantığı, Felsefe Arkivi, (Sayı: 28), 287-308.

Durdu, Zafer (2005). "Aydınlanmanın Diyalektiği: Eleştirel Kuramın Aydınlanma Eleştirisi", Liberal Düşünce Dergisi, Cilt 10, (No: 37), s. 125-136.

Editorial Comment (1909). The Classics of International Law, The American Jounal of International Law, Vol. 3, No. 3, s. 702. (701-707).

Edwards, Charles (1970). The Law of Nature in the Thought of Hugo Grotius, The Journal of Politics, Vol.32, (No. 4), 784-807.

Emini, M. Emin (2004). "Hak Kavramı". Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, (Sayı: 12) s. 203-216.

Erçelik, Pelin (Atayman) (2008). Cicero'da Doğal Hukuk Anlayışı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.

Ereker, Fulya A. (2004). İlkçağlardan Günümüze Haklı Savaş Kavramı, Uluslararası İlişkiler/ International Relations, Vol. 1, (No. 3), 1-36.

Erkiner, Hakkı Hakan (2012). "Grotius Öncesinde İlk Modern Uluslararası Hukuk Düşüncesinin Oluştuğu Tarihsel Koşullar ve Erken Klasik Dönemdeki Öğreti", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt:18, (Sayı:1), 51-146.

Erkiner, Hakkı Hakan (2012). "Uluslararası Hukuk Düşüncesinde Klasik Öğretinin Kuruluşu: Hugo Grotius ve Postgrotien Yazarlar Samuel Von Pufendorf, Richard Zouche, Cornelius Van Bynkershoek ve Samuel Rachel'e İlişkin İnceleme ve Değerlendirme", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 18, (Sayı: 3), 3-142.

Ertuğ, Hasan Refik (1943). "Büyük Hukuk Bilgini: Hugo Grotius", Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 1, (Sayı: 4), 695-702.

Ertürk, Recep (2005). Pozitivizm Üzerine, İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Sosyoloji Dergisi, Cilt. 3, (Sayı:11), 1-6.

Esen, Salihe (2015). Dominiken Tarikatı ve Katolik Kilisesi'ndeki Yeri, Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.

Fendoğlu, Hasan Tahsin (1993). "Roma İmparatorluğunun Devlet Felsefesi ve Osmanlı Devleti (Stoacı Seneca ve Önceki Kamu Hukukumuz Açısından Krtiği", Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, (Sayı: 6), 181-206.

Fields, A. Belden (2009). Human Rights Theory: Criteria, Boundaries and Complexities, International Review of Qualitative Research, Vol. 2, (No. 3) s. 407-418.

Ford, Christopher A. (1996). "Preaching Propriety to Princes: Grotius, Lipsius and Neo-Stoic International Law", Case Western Reserve Journal of International Law, Volume: 28, (Issue: 2), 312-366.

Geçit, Bekir (2014). "John Locke'da Mülkiyet Hakkının Sınırları: Mülkiyet Hakkı Temelinde Bir Değerlendirme" Beytulhikme an International Journal Of Philosophy, Cilt 4, (Sayı 1), 91-113.

George, William P. (1999-2000). "Grotius, Theology and International Law: Overcoming Textbook Bias", Journal of Law and Religion, Vol. 14, (No. 2), (1999-2000), 605-631.

Göçer, Mahmut (2001). Uluslararası İnsan Hakları Andlaşmalarının Bağdaşmazlığı Sorunu ve Uluslararası Hukuk, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt: 56, (Sayı: 3), 47-70.

Gözler, Kemal (2008). "Tabii Hukuk ve Hukuki Pozitivizme Göre Adalet Kavramı". Muhafazakar Düşünce, Yıl: 4, (Sayı:15), (Kış 2008), 77-90.

Gross, Leo (1948). The Peace of Westphalia: 1648 - 1948, The American Journal of International Law, Vol. 42, (No. 1), 20-41.

Güller, Abdülsamet (2021). Tabii Hukuk Anlayışının Klasik Dönem ve Modern Dönem Görünümleri Üzerine Bir Karşılaştırma, Hacettepe HFD, Cilt: 11, (Sayı: 2) 1284-1314.

Güneş, Burak (2021). Egemenlik ve İnsancıl Müdahale: Çelişkili bir Kuram Olarak Uluslararası Hukuk, Güvenlik Bilimleri Dergisi, Cilt: 10, (Sayı: 1), 31-58.

Güran, Sait (2000). Egemenlik Ulusun'dur Üstünlük Anayasa'dadır, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt: 17, 43-61.

Haakonssen, Knud (1985). Hugo Grotius and the History of Political Thought. Political Theory, Vol. 13, (No.2), 239-265.

Hacıkadiroğlu, Vehbi (2002). Doğal Hukuk Sorunu, HFSA Arkivi, 4. HFSA Sempozyumu, 2002.

Hazır, Hayati (1990). Devletin Egemenliği ve İnsan Haklarının Uluslararası Korunması, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 3, (Sayı:1), 15-34.

Honnefelder, Ludger (1995). Rationalization and Natural Law: Max Weber's and Ernst Troeltsch's Interpretation of the Medieval Doctrine of Natural Law, The Review of Metaphysics, Vol.49, (No.2), 275-294.

Huber, Ludwig, Gisela Shaw (1992). "Towards a new Studium Generale: Some Conclusions", European Journal of Education, Vol. 27, (No. 3), 285 - 301.

Ittersum, Martine Julia van (2010). "The Long Goodbye: Hugo Grotius 'Justification of Dutch Expansion Overseas, 1615-1645", History of European Ideas, Cilt: 36, (Sayı: 4), 386-411.

İmga, Orçun (2010). Amerika Birleşik Devletleri'nde Kilise ve Devlet Ayrılığının Tarihi Kökleri ve Felsefi Temelleri, Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.

Jeanrond, Werner G. (1988). Hermeneutics and Christian Praxis: Some Reflections on the History of Hermeneutics, Literature and Theology, Vol. 2, (No. 2), 174-188.

Kaçar, Erman (2016). Aristoteles Metafiziğinin Temel İlkeleri ile Aydınlanmada Hakiki Metafizik İddiası Olarak Kant Metafiziği", Dört Öge Dergisi, (Sayı: 10), 101-112.

Kalelioğlu, Uğur Berk (2019). Pozitivizmin Epistemolojik Temeli ve Avrupamerkezci Sosyolojik Bilginin Sınırları, Sosyal Bilimler Akademi Dergisi, Cilt: 2, (Sayı: 2), 127-138.

Karaman, Mehmet Ali (2018). "Fransız İhtilalinin Osmanlı İmparatorluğu'na Etkileri", Süleyman Demirel Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi, (Sayı: 44), 62-79.

Kelleci, Aysun (2011). Farabi'de Akıl Kavramı, Yüksek Lisans Tezi, Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul.

Kerimoğlu, Özkan (2020). Farabi ve İhvan-Safa'da Siyaset ve Siyaset Ahlakı, Doktora Tezi, Erzurum Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. Erzurum.

Keyman, Selahattin (1998). Tabii Hukuk Doktrininin Epistemolojik Tahlili, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 47, (Sayı: 1), 17-36.

Keyman, Selahâddin (1978). "Hukuki Pozitivizm", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 35, (Sayı: 1), 17-56.

Kılıç, Yavuz (2015). "Hobbes, Locke ve Rousseau'da Doğa Durumu Düşüncesi", Temaşa Erciyes Üniversitesi Felsefe Bölümü Dergisi, (Sayı: 2), 97-117.

Klemme, Heiner F. (2000). Reviewed Work: Natural Law and Moral Philosophy. From Grotius to the Scottish Enlightenment by Knud Haakonssen, Oxford University Press on behalf of the Mind Association, Vol. 109, No. 436, 926-930.

Knight, W.S.M., B. Litt (1925). "Seraphin De Freitas: Critic of Mare Liberum", Transactions of the Grotius Society, Vol: 11, Problems of Peaceand War Papers Read Before the Society in the Year, 1-9.

Kolasi, Klevis (2017). "Savaşın Değişen Niteliği ve Jus ad Bellum ve Jus in Bello'ya Etkisi", İnsan Hakları Yıllığı, Cilt: 35, 1-29.

Konur, Demet, Salih Toprak (2016). Hegel'in İnsan Anlayışı, ETÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt. 1, (Sayı: 2), 117-130.

Kornhauser, Lewis A. (1999). The Normativity of Law, American Law and Economics Review, Vol. 1, (No. 1/2), 3-25.

Köksal, Mehmedcan (1961). Milletlerarası Hukuk Düzenine Doğal Hukukun Uygulanması, İUHF Mecmuası, Cilt: 27, (Sayı: 1-4), s. 389-456.

Köz, İsmail (2002). Aristoteles Mantığı ile Felsefe Bilim İlişkisi, AÜİFD, Cilt: 43, (Sayı: 2), 355-374.

Küçük, Ayça (2012). Thomas Paine Düşüncesinde Sivil Toplum ve Devlet, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul.

Küçük, Adnan (2015). "Egemenlik (Hâkimiyet) Halk Egemenliği ve Milli Egemenlik Tartışmaları ve Egemenlik Kavramında Esaslı Dönüşüm". Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, (Sayı: 6), 311-361.

Küçükali, Rıdvan, Hasibe Akbaş (2016). "Bir Haklılaştırma Zemini Olarak Doğal Hukuk", MSKU Eğitim Fakültesi Dergisi, Cilt: 3, (Sayı: SI)s. 64-73.

Lauterpacht, Hersch (1946). The Grotien Tradition in International Law, British Yearbook of International Law 23, 1-53.

Lewis, Bernard (1953). "The Impact of the French Revolution on Turkey" Journal of World History, Vol: 1, (No: 1), s. 105-125.

Liano, Fernando H. (2012). Alonso, Cicero and Natural Law, Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy, Vol. 98, (No. 2), 157-168.

McCloskey, H. J. (1976). "Rights-Some Conceptual Issues". Australasian Journal of Philosophy, Vol: 54, (No: 2), p. 99-115.

Menemenci, Ethem (1935). Hukukta Integration Nazariyesi Üzerine Hugo Grotius ve Leibniz'in Tesiri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 1, (Sayı: 4), 407-414.

Metin, Sevtap (2004). Yeniden Doğal Hukuk Modellemesi: John Finnis, İUHF Mecmuası, Cilt: 12, (Sayı:1-2), 165-207.

Miller, David (2012). Grounding Human Rights, Critical Review of International Social and Political Philosophy, Vol. 15, (No. 4), 407-427.

Odabaş, Uğur Köksal (2018). "John Stuart Mill'in Düşüncesinde Özgürlük Sorunu", Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, (Sayı: 22), 2685-2699.

Oralgül, Ezgi Demir (2018). Aristoteles Mantığı Ne Hakkındadır?, FLSF Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, (Sayı: 25), 71-89.

Ormanoğlu, Hatice Derya (2018). Modern Devletin Bir Unsuru Olarak Egemenlik ve Uluslararası Ceza Mahkemesi, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 9, (Sayı. 1), 245-274.

Otacı, Cengiz (2015). Hukuka Rağmen Kanun, Hakimin Direnme Hakkı ya da Radbruch Formülünü Hatırlamak, TBB Dergisi, 2015, (Sayı: 120), 571-616.

Öğütçü, Muhlis (2005). "Doğal Hukuk ve Pozitif Hukuk Işığında İnsan Hakları Alanındaki Bazı Kavramlar", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 7, (Sayı: Özel Sayı), s. 555-616.

Öktem, Niyazi (1977). Hukuksal Pozitivizm Akımı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 43, (Sayı: 1-4), 271-299.

Öner, Emine Saadet (2008). Augustinus'un Tanrı Devleti, Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü. İstanbul.

Özbilgen, Tarık (1964). Tabii hukuk Görüşünden Sosyolojik Hukuk Görüşüne, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 30, (Sayı: 1-2), 281-304.

Özcan, Mehmet Tevfik (2006). "Hukuk Devleti: Modern Toplumun Hukuk Aracılığıyla Siyasal Meşruiyeti", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt: 64, (Sayı: 2), s. 119-144.

Özdemir, Mustafa Can (2020). "Hugo Grotius ve John Locke'da Doğal Hukuk Öğretisi", Yüksek Lisans Tezi, Fatih Sultan Mehmet Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul.

Özek, Çetin (2002). İnsan Hakları Kavramında Yeni Anlayış ve Sınırlamalar, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt. 60, (Sayı. 1-2), 135-160.

Özel Özcan, Merve Suna (2019). "Westphalian Devletler Sistemi ve Modernleşmenin Geleneksel Dünyanın Büyük Güçleri Olan İmparatorluklara Etkisi", Ekonomi İşletme Siyaset ve Uluslararası İlişkiler Dergisi, Cilt: 5, (Sayı: 1), 49-62.

Özlem, Doğan (2014). "Ahlakta, Hukukta ve Siyasette Özgürlük Kavramı Üstüne", İÜHF Mecmuası, Cilt: 72, (Sayı:1), 87-94.

Özkan, Murat Sultan (2016). 17 ve 18. Yüzyıllar'da Doğal Hukukun Pozitif Hukuka ve Siyaset Felsefesine Etkileri (H. Grotius, B. Spinoza ve J. Locke ile Sınırlandırılmış Olarak), Doktora Tezi, Atatürk Ünivesitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum.

Özkan Duvan, Ayşe (2019). Devlet Teorisinde Kuvvetler Ayrılığının Doğuşu: Locke ve Montesquieu, YBHD, 2019, Cilt: 4, (Sayı: 1), 35-60.

Özman, M. Aydoğan (1964). Devletlerin Egemenliği ve Milletlerarası Teşekküller, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 21, (Sayı:1), 53-121.

Pekel, Abdulkadir (2019). İnsan Haklarının Evrenselliği ve Kültürel Göreceli-lik, Liberal Düşünce Dergisi, Cilt: 24, (Sayı: 96), s. 111-118.

Porter, Jean (1999-2000). From Natural Law to Human Rights: Or, Why Rights Talk Matters, Journal of Law and Religion, Vol. 14, (No. 1), Cambridge University Press, 77-96.

Reeves, Jesse S (1925). "The First Edition of Grotius's De Jure Belli Ac Pacis,1625", The American Journal of International Law, Vol: 19, (No: 1), 12-22.

Rehbinder, Manfred (1978). Hukukun Toplumsal Fonksiyonları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 28, (Sayı.1), 455-475 (Çev. Ülker Yükselbaba)

Rescher, Nicholas (1963). Al-Farabi on Logical Tradition, Journal of the History of the Ideas, Vol. 24, (No. 1), 127-132.

Rommen, Heinrich A. (1948). De Legibus of Fransisco Suarez, Notre Dame Law Review, Vol. 24, (Issue 1), 70-81.

Salihpaşaoğlu, Yaşar, Özgem Tuğçe Gümüş Boyacı (2020). Bir Modern Devlet ve Egemenlik Miti: Westphalia Barışı, ERÜHFD, Cilt: 15, (Sayı: 1), 191-224.

Salter, John (2001). Hugo Grotius: Property and Consent, Political Theory, Vol. 29, (No. 4), 537-555.

Satıcı, Murat (2015), "Hak ve Özgürlük Ütopyası Olarak "İnsan Hakları": Felsefesi ve Eleştirisi", Artvin Çoruh Üniversitesi Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 1, (Sayı: 2), s. 3-30.

Saygılı, Abdurrahman (2014). "Jean Bodin'in Egemenlik Anlayışı Çerçevesinde Kralın İki Bedeni Kuramına Kısa Bir Bakış", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 63, (Sayı: 1), 185-198.

Scott, James Brown (1925). Grotius 'De Jure Belli Ac Pacis Libre Tres: The Work of a Lawyer, Statesman and a Theologian, The American Journal of International Law, Vol. 19, (No. 3), 461-468.

Schmitz, David (1994). The Institution of Property, Social Philosophy and Policy, Vol: 11 (2), 42-62.

Sevig, Vedat Raşid (1949). "Leon Duguit'ye Göre Hukuk Kaidesi, Sübjektif Hak ve Hakimiyet". İÜHF Mecmuası, Cilt: 15, (Sayı: 1). s. 338-357.

Simonds, N. E. (2001). Protestant Jurisprudence and Modern Doctrinal Scholarship, The Cambridge Law Journal, Vol. 60, (No. 2), 271-300.

Straumann, Benjamin (2009). Is Modern Liberty Ancient? Roman Remedies and Natural Rights in Hugo Grotius's Early Works on Natural Law, Law and History Review, Vo. 27, (No. 1), 55-85.

Sur, Melda (2013). "Birleşmiş Milletler Örgütünün Gelişimi ve Geleceği", Journal of Yaşar University, Cilt: 8, (Sayı: Özel), 2535-2550.

Toktaş, Fatih (2016). Farabi'de Hukuk Felsefesinin Temelleri, Diyanet İlmî Dergi, Cilt: 52, (Sayı:1), 41-64.

Topakkaya, Arslan (2008). Adalet Kavramı Bağlamında Aristoteles - Platon Karşılaştırması, FLSF Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, (Sayı: 6), 27-46.

Topakkaya, Arslan (2009). "Aristoteles'te Adalet Kavramı". Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi, Cilt: 2, (Sayı: 6), 628-633.

Topukçu, Aslı (2011). Kuramsal ve Hukuksal Açıdan Doğrudan Demokrasi. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.

Troester, Nicholas (2010). Rethinking International Law: Hugo Grotius, Human Rights and Humanitarian Intervention, Dissertation, Department of Political Science in the Graduate School of Duke University, Durham - North Carolina.

Turan, Ramazan (2016). "Farabi Düşüncesinde Adalet: Dağıtıcı ve Düzeltici Adalet Kavramlarının Yansımaları". Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, Cilt: 30, (Sayı: 40), 53-71.

Turhan, Mehmet (2003). Değişen Egemenlik Anlayışının Hak ve Özgürlüklerin Korunmasına Etkileri ve Türk Anayasa Mahkemesi, Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt: 19, (Sayı: 1), 215-248.

Turinay, Faruk Y. (2011). "Bir Kelime Olarak Anayasa'nın Tarihsel Yolculuğu Üzerine Düşünceler". Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (Sayı: 95), 269-312.

Türkay Kahraman, F. Şeyda "Hugo Grotius Anlayışının Uluslararası Uyuşmazlıkların Çözüm Yollarına Etkileri", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Cilt: 25, Sayı: 2, (Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal Armağanı), (Aralık 2019), s. 925-926.

Türközer, Bahir Güneş (1998). "Hukukun Sübjektif Hak Kavramından Sosyal Fonksiyon Kavramına Yönelen Dönüşümü ve Bu Dönüşümü Hazırlayan Toplumsal Gerçeklik Tanımlamaları", TBB Dergisi, (Sayı: 2), 467-516.

Uçar, İsmail (2016). İdare Hukukunda Kamu Gücü Ayrıcalığı Kavramı ve Bir Kamu Gücü Ayrıcalığı Olarak Hukuka Uygunluk Karinesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 20, (Sayı:3), (2016), s. 331-373.

Ulrich K. Preus (2011). "Devletlerin Eşitliği ve Anayasal Bir Küresel Düzende Anlamı" Çev. Aydın Atılgan), Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, (Sayı:1), 131-150.

Umut, Hatice (2009). İnsan Doğası Temelinde Farabi'nin Toplum ya da Devlet Görüşü, Divan: Disiplinlerarası Çalışmalar Dergisi, Cilt: 14, (Sayı: 27), 119-144.

Uygun, Oktay (2003). "Küreselleşme ve Değişen Egemenlik Anlayışının Sosyal Haklara Etkisi". Anayasa Yargısı Dergisi, Cilt: 19, (Sayı: 1), 11-45.

Van, Martina Julia (2003). Ittersum, Hugo Grotius in Context: Van Heemskerck's Capture of the Santa Catarina and its Justification in De Jure Praedae (1604-1606), Asian Journal of Social Science, Vol. 31, (No. 3), 511-548.

Vinogradoff, Sir Paul (1924). "The Foundations of a Theory of Rights", The Yale Law Journal, Vol: 34-, (No:1), p. 60-69.

Wielgus, Stanislaw (1999). "The Genesis and History of "Ius Gentium" in the Ancient World and the Middle Ages", Annals of Philosophy, Vol. 47, (No. 2), 335-351.

Yalçın, Osman (2013). "Amerikan Toplumunun Oluşumu ve Güç Merkezi Olma Stratejisi". Uşak Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 6, (Sayı: 3), 419-449.

Yeşilçayır, Celal (2020). Hugo Grotius'un Doğal Hukuk Düşüncesine Kazandırdığı Paradigmal Dönüşüm, FLSF (Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi), (Sayı: 30), 241-258.

Yıldırım, Yavuz (2019). "Fransız Devriminde Yurttaşlık Etkilerine Dair Bir Değerlendirme". Trakya Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt: 21, (Ek Sayı), 251-271.

Yıldırım, Mustafa (2020). "Rönesans ve Reformasyon", ÇAKÜ Edebiyat Fakültesi Dergisi, Cilt: 8, (Sayı:1), 184-210.

Yılmaz, Muzaffer Ercan (2007). "Westphalia'dan Günümüze Savaş", Uluslararası İlişkiler Dergisi, Cilt: 4, (Sayı: 14), 17-38.

Zariç, Sami (2017). Tarihsel Kökeninden Ülkere Göre Türlerine Aydınlanma Felsefesi (Çağı) ve Türkiye Cumhuriyeti, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, (Sayı: 28), 33-54.

**Elektronik Kaynaklar**

ABD Tarihinin Ana Hatları, ABD Dışişleri Bakanlığı Ana Hatlar Serisi, Bölüm III - Bağımsızlığa Giden Yol, Boston "Çay Partisi" Başlığı: http://www.usemb-ankara.org.tr/ABDAnaHatlar/Tarih.htm#b3/09.08.2020

Alexander, Amanda (2003). Bentham, Rights and Humanity: A Fight in Three Rounds, Journal of Bentham Studies, Vol. 6, p. 1-18. https://discovery.ucl.ac.uk/id/eprint/654/2/006_Alexander_2003.pdf/03.12.2020

Ascencio, Herve (2010). "Contribution to the Work of the UN Secretary-General's Special Representative on Human Rights and Transnational Corporations and Other Businesses: Extraterritoriality as an instrument", 1-17. https://www.pantheonsorbonne.fr/fileadmin/IREDIES/Contributions_en_ligne/H._ASCENSIO/Extraterritoriality__Human_Rights_and_Business_Entreprises.pdf/01.14.2021

Berti, Enrico (2011). "Philosophy and Human Rights". Ontology Studies, Vol. 11, 2011, 21-27 https://core.ac.uk/download/pdf/39119361.pdf/08.01.2020

Borschberg, Peter (2005). Hugo Grotius 'Theory of Trans Oceanic Trade Regulation: Revisiting Mare Liberum (1609), Şu Kitapta: IILJ Working Paper 2005/14 (History and Theory of International Law Series), https://iilj.org/wp-content/uploads/2016/08/Borschberg-Political-Theory-and-Jurisprudence-in-Gentilis-De-Iure-Belli-2005.pdf /04.08.2021.

Brittanica Ansiklopedisinin Boston Katliamı ile İlgili Bölümü. https://www.britannica.com/event/Boston-Massacre/04.02.2020

Clark, Mary T. Augustine On Justice,Revue d'Etudes Augustiniennes Et Patristiques, Vol 9 (1-2). 87-94. https://www.brepolsonline.net/doi/pdf/10.1484/J.REA.5.104055/12.27.2020

Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/cst2.pdf/09.09.2020

Freedman, Rosa (2018). "Is the Constant Expansion of Human Rights Consolidating or Weakening Their Protection or Respect?", WORKSHOP Expansion of the

Concept of Human Rights: Impact on Rights Promotion and Protection http://publications.europa.eu/resource/cellar/e00aec1e-3c81-11e8-b5fe-01aa75ed71a1.0001.02/DOC_1/10.21.2019.

Grotius, Hugo (1901). The Rights of War and Peace (Including the Law of Nature and of Nations), Translated By. A. C. Campbell A. M. With an Introduction By. David J. Hill, Universal Classics Library, New York – London, M. Walter Dunne Publisher, https://oll-resources.s3.us-east-2.amazonaws.com/oll3/store/titles/553/0138_Bk.pdf/06.06.2023

Huchhanavar, Shivaraj S. (2018). Introduction to Traditional and Modern Natural Law Theories, (September 07). Available at: SSRN 2775536, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2775536 /01.10.2022.

Kingsbury, Benedict (1997). "A Grotian Tradition of Theory and Practice?: Grotius, Law and the Moral Skepticism in the Thought of Hedley Bull", QLR, Vol: 17/3, 1997, 3-33 https://iilj.org/wp-content/uploads/2016/08/Kingsbury-Grotian-Tradition-of-Theory-Practice.pdf/02.09.2020

Metin Ünver, Sömürgecilik Tarihi, İstanbul Üniversitesi Açık ve Uzaktan Eğitim Fakültesi, http://auzefkitap.istanbul.edu.tr/kitap/tarih_ao/somurgecilik-tarihi.pdf/13.02.2020

The Unanimous Declaration of the Thirteen United States of America. https://www.loc.gov/resource/bdsdcc.02101/?st=gallery/09.12.2019

The Origin and Development of the Human Rights in Global Scenario, (1998), https://shodhganga.inflibnet.ac.in/bitstream/10603/6653/10/10_chapter%202.pdf /02.09.2020

Trindade, Antonio Augusto Cançado (2006-2007). "The Emancipation of the Individual From his Own State: The Historical Recovery of the Human Person as Subject of the Law of Nations", Revisit do Instituto Direitos Humanos, Vol. 7, (No. 7), (11-36) http://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/view/92/93 /02.09.2020.

Pennington, Kenneth (2008). "Lex Naturalis and Ius Naturale", The Jurist Journal, Cilt 68, 227-253, https://core.ac.uk/download/pdf/232606459.pdf/12.11.2019

Philips, Amy E (2017). The Role of Jesuits in the Thomistik Revival and the Influence of Fransisco Suarez, S.J, https://www.library.georgetown.edu/woodstock/role-jesuits-thomistic-revival-and-influence-francisco-suárez-sj/02.01.2020

Shahi, Geetanjali (2016). Study and Revival of Natural Law in 19th Century (April 9) Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3572393 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3572393 S. 3/19.11.2020

*Universal Declaration of Human Rights* (İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin Birleşmiş Milletlerce ilan edilen orijinal metni https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf/02.01.2019

27.05.1949 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi metni https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/7217.pdf/02.01.2019

## ÖZGEÇMİŞ

Ümran Karabulut

Lisans: Kocaeli Üniversitesi - Hukuk Fakültesi (2011)

Yüksek Lisans: Kocaeli Üniversitesi - Sosyal Bilimler Enstitüsü – Kamu Hukuku Anabilim Dalı (2015)