

Uluslararası Hukukta Devletleri Tanıma ve Tanıma Teorileri

Abdullah KIRAN^{1,a}

¹ Prof. Dr., Alparslan Üniversitesi, İİBF, Uluslararası İlişkiler Bölümü- Muş / Türkiye

Başvuru tarihi: 26 Nisan 2017 Düzeltme tarihi: 29 Mayıs 2017 Kabul tarihi: 12 Haziran 2017

Öz

Gerek uluslararası hukuk ve gerekse uluslararası ilişkilerde tanımlaması en zor ve hatta en karmaşık kavramlardan biri de tanımadır. Uluslararası tanıma, kendi kaderini belirleme yoluyla ortaya çıkmış yeni bir devletin varlığını hukuki olarak kabul etme anlamına gelmektedir. Ancak tanıma meselesinde siyaset, uluslararası hukuk ve iç hukuk gibi alanlar iç içe geçmiş bulunmaktadır. Tanıma eyleminde hukuki ve siyasal unsurlar birlikte göz önünde bulundurulmasına rağmen, devletler daha çok siyasi tercihlerini esas almaktadırlar. Tanıma, belirli bir toprak parçası üzerindeki hak iddialarını da tanımak ve kabul etmeyi içerir. Kuşkusuz bu durum tanıma meselesini ciddi anlamda karmaşık bir hale getirmektedir. Çünkü tanıma sadece bir devlet veya hükümeti tanımakla bitmemekte, o devlet ve hükümetin egemenliğindeki toprakları da kapsamaktadır. Günümüzde tanıma, bir devletin devlet olma koşullarını yerine getirmesinin ötesinde yer alan bazı olguları da içeren bir hal almıştır. Çünkü tanıma, özü itibarıyla siyasi bir yargıdır. Ancak bu siyasi yargıya mutlaka hukuki bir elbise giydirilmelidir.

Anahtar Kelimeler

Devlet, Egemenlik, Tanıma, Uluslararası Hukuk, Uluslararası İlişkiler

^a Sorumlu Yazar/Corresponding Author: Muş Alparslan Üniversitesi Kampüsü, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, İktisat Bölümü, 49250, Muş / Türkiye.
e-posta: a.kiran@alparslan.edu.tr

The Recognition of States in International Law and Recognition Theories

Abstract

The problem of defining recognition term in international law and as well in international politics is considered as one of the most difficult and complicated topic. When a state gains its independence through a declaration which is based upon self-determination principle, the issue of its recognition comes forward. In International law, to recognize such a state means to accept its legitimate existence. Although the issue of recognition has been seen as a topic of international law, it is not possible to separate it from politics and domestic law. In parallel with that fact, the elements of juristic and politics are needed to be taken into consideration in the act of recognition. However, states usually rely on their political choices on the recognition issue rather than on other components. The case of recognition justifies the territorial aspirations of newly emerged states and thus the issue of recognition becomes much more complicated. Because of the fact that the act of recognition doesn't fulfill simply the recognition of a newly emerged state or government, it includes the endorsement of the land under the sovereignty of the state and government. Today, to be recognized by other states is more important than fulfilling the conditions of being statehood for a newly emerged state, because the recognition is a political judgment rather than legal considerations in its essence. Even if it is like that, this political judgment has to have a legal dressing on itself.

Keywords

State, Sovereignty, Recognition, International Law, International Relations

“Hiçbir halk, rızası olmadan başkasının egemenliği altında yaşamaya zorlanamaz.”

Woodrow Wilson

1. GİRİŞ

Bir devletin tanınması ve tanınma yoluyla özgür uluslar ailesine dâhil olması, uluslararası hukukun en karmaşık konularından biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira uluslararası hukuk, tanınmanın kriterleri belirlese dahi, tanıma eyleminde son kararı egemen devletler verir. Zaten tanımayı zorlaştıran, tanıma hususunda genel-geçer kuralların yokluğu değil, tanımanın hukuki boyutuna paralel olarak siyasi bir boyutunun olması ve kimi durumlarda, siyasi boyutun hukuki boyutu araka planda bırakmasıdır. Bir devletin tanınma meselesi gündeme geldiğinde, o devletin tanınmak için yapmakla mükellef olduğu kimi kriterleri taşıyıp taşımadığı sorgulanır, ancak bu kriterler çoğu zaman standart türden şartlar değildir. Örneğin A ülkesi için ileri sürülen kriter, B ülkesi söz konusu edildiğinde farklı olabilmektedirler. Kimi zamanlar aynı devlet, tanıma meselesinde oldukça paradoksal kararlar da alabilmektedir. Çünkü tanıma eyleminde siyaset, uluslararası hukuk ve iç hukuk gibi alanlar rahatlıkla içi içe geçebilmektedir.

1581 yılında bağımsızlığını ilan eden Birleşik Hollanda, ancak 1648'de İspanya tarafından tanınacaktır. İspanyanın Birleşik Hollanda'yı tanıması, modern devletin ortaya çıkışıyla vuku bulmuş tarihteki ilk tanıma örneği olarak kabul edilmektedir. Birleşik Hollanda, modern devletin ortaya çıkışının temel taşı olarak kabul edilen Westphalia Barış Antlaşmasının imzalandığı yıl İspanya tarafından tanındı. Ortaçağ'da Hıristiyan devletler ailesine katılmanın yolu Papalığın onayı ile olabilmekteydi. Papalık otoritesindeki bu yetki, Rönesans ve Reform hareketleri sonrasında Avrupa'nın büyük devletlerine geçti. 19. yüzyılda Britanya, Avusturya, Rusya, Fransa ve Prusya gibi ülkeler, kendilerinden daha eski olan İran, Çin, Osmanlı İmparatorluğu ve Japonya gibi devletleri, uluslar ailesine "kabul" ettiler.

ABD'nin 1776'da bağımsızlığını ilan etmesi, Britanya ve Fransa'yı bu yeni devletin tanınması hususunda karşı karşıya getirdi. ABD, Büyük Britanya'ya karşı bağımsızlığını ilan etmişti, ancak Britanya, savaş veya devrim ile herhangi bir toprak parçası üzerinde yeni bir devletin kurulamayacağı tezini savunuyordu. Üstelik Britanya bununla da yetinmiyor, daha önce söz konusu topraklar üzerinde egemen olan devletin, yeni devleti tanıması şartını ileri sürüyordu. Böylece Büyük Britanya, devlet olarak ABD'yi tanımadan, Fransa veya diğer bir ülkenin ABD'yi tanımamasının geçersiz olduğunu dile getiriyordu. Ancak Fransa bu noktada Britanya'dan farklı düşünüyor ve bir devletin tanınması için kendi kendine yeterli olmasını kâfi görüyordu. Böylece Fransa'nın 1778'de ABD'yi tanıırken, Britanya ancak 1782'de ABD'yi tanıdı. Britanya ve Fransa'nın, ABD'nin tanınmasına yönelik tutumları, devletleri tanıma hususunda ön plana çıkan iki temel teorinin, Kurucu Teori ve Açıklayıcı Teorinin ortaya çıkmasını sağlayacaktır.

Soğuk Savaş öncesinde devletleri tanıma hususunda toprak, nüfus ve etkin bir hükümet gibi kimi gözlemsel nitelikler dikkate alınırken, Soğuk Savaş sonrasında bu kriterlerle adeta eşdeğer tutulan bazı şartlar ön plana çıkmıştır. Soğuk Savaş sonrasında, özellikle Sovyetler Birliği'nin çöküşü ve Yugoslavya'nın dağılmasını takip eden süreçte yeni devletlerin tanınmasında insan haklarına saygı ve işleyen bir demokrasiye sahip olmak, eski kriterlerle eşdeğer tutulmuş, hatta AB üyeleri tarafından kimi zaman daha üstün tutulmuşlardır.

Devletleri tanıma konusunda yeni diyebileceğimiz bir içtihat da, 1991'de Sovyetler Birliği'nin dağılmasıyla ortaya çıkmıştır. Rusya Federasyonu, Aralık 1991'de, Ukrayna ve Beyaz Rusya ile yaptığı Minsk Antlaşmasında, SSCB'nin sona erdiğini bildirmiştir. Ancak daha sonraki süreçte, Rusya Federasyonu'nun SSCB'nin devam eden devleti olduğunu dile getirerek, üçüncü devletler tarafından kabul edilmesine gerek olmadığını ileri sürmüştür. Rusya Federasyonu, 13.01.1992'de bu savını diğer devletlerle paylaşmış ve diğer devletler bu duruma resmi bir cevap vermeksizin otomatik olarak kabul etmişlerdir. Bununla birlikte SSCB'den ayrılan diğer devletlerin uluslararası camiaya kabul edilmesinde, beyan edici bir tarzla tanıma yoluna gidilmiştir.

Devletlerin tanınması ve yeni devletlerin uluslar ailesine iştirak etmesinde, uluslararası hukuka müracaat etmek ve uluslararası normları esas almak göz ardı edilmeyecek bir olgudur. Ancak uluslararası hukukun, devletler hukuku kadar yaptırım gücüne sahip olmadığını biliyoruz. Devletler özel hukukunun uygulanmasında, devletlerin sahip oldukları polis gücü ve kolluk kuvvetleri hukuk bir yargının uygulanması için hemen

devreye sokulabilirken, uluslararası hukuk bugün bile bu şansa sahip değildir. Bu nedenle, uluslararası hukuk kavramı kullanılmaya başlandığı ilk günden itibaren üzerinde tartışılmaktadır.

2. ULUSLARARASI HUKUKUN GÜCÜ

“Uluslararası hukuk” kavramı ilk kez 1870 yılında Jeremy Bentham tarafından *Introduction to the Principles of Moral and Legislation* adlı eserde kullanılmaya başlandı ve 1840 yılından sonra da İngilizce metinlerde yer aldı (Oppenheim, 1905: 1)¹. Bentham’ın kavramı “uluslararası” şeklinde formüle etmesinin sebebi, egemen devletlerin üstünde değil, ancak aralarında uygulanan bir “hukuk dalı” olmasından kaynaklanmaktaydı. Daha önceleri bu kavrama eşdeğer nitelikte, uluslar hukuku (law of nations) veya milletler hukuku (droit de gens) konseptleri kullanılırdı. Özü itibarıyla her iki ifade biçimi de, Roma İmparatorluğu döneminden beri kullanılan gelen ve Cicero’nun da yazılarında kullandığı “ius gentium” dan türetilmiştir (Malanczuk, 1997: 1).

“Uluslar hukuku” veya “uluslararası hukuk,” medeni devletlerin karşılıklı ilişkilerinde başvurdukları geleneksel ve konvansiyonel kuralları içerir. Ancak bu kuralların devletlerarası ilişkilerde hukuki bir bağlayıcılığı bulunmaktadır. Uluslararası hukuk terimi bir dar, bir de geniş anlamda kullanılmaktadır. Dar anlamıyla “uluslararası hukuk” iki veya daha fazla devlet arasında uygulanan muayyen hukuktur, geniş anlamıyla “uluslararası hukuk,” ister büyük, ister küçük olsun, ister bölgesel, ister hegamonik bir güç olsun, tüm medeni devletler için bağlayıcılığı olan evrensel “ hukuktur.” Lassa Oppenheim 1856 yılında imzalanan Paris Deklarasyonu ve 1899’da Lahey’de imzalanan Savaş ve Toprak Hukukuna İlişkin Sözleşmeyi evrensel “uluslararası hukuk,” belgeleri olarak kabul etmektedir (Oppenheim, 1905: 2).

Antik çağ ve hatta Ortaçağ’ın ilk dönemlerinde, modern çağlarda kullanıldığı anlamıyla “uluslararası hukuk,” terimine rastlanmaz. Ortaçağ’ın ikinci yarısından sonra kullanılmaya başlanan terim, Oppenheim’e göre özü itibarıyla Avrupalı Hristiyan medeniyetler tarafından türetilmiştir. “Uluslararası hukuk,” sistematize edilmiş kurallar bütünü veya vücut bulmuş kurallar anlamında ilk kez Hollandalı hukukçu ve devlet adamı Hugo Grotius’un 1625 yılında yayınlanan “De jure belli ac pacis libri III” adlı eserinde kullanılarak sonraki çalışmalar için temel oluşturmuştur. “Uluslararası hukuk” bireyler arasında başvurulan bir hukuk değil, milletler hukuku olarak devletlerin karşılıklı ilişkilerinde uygulanan hukuktur. Devletlerden daha üstün egemen bir otorite olmadığından dolayı, devletler hukuku, tek tek devletler üstünde değil, ancak devletlerarasında uygulanan bir hukuktur (Oppenheim, 1905: 4).

Devletlerarasında başvurulan uluslar hukuku veya uluslararası hukukun yasal bağlayıcılığının olup olmadığı konusu, başlangıçtan beri tartışılmaktadır. Thomas Hobbes ve Samuel von Pufendorf², uluslararası hukukun yasal bir bağlayıcılığının bulunmadığını düşünmektedirler. 19 yy. da John Austin³ ve takipçileri de benzer bir tutum sergilemişlerdir. Onlara göre insan ilişkilerini düzenleyen bir kurallar dizgesi olarak hukuk, egemen siyasi bir otorite tarafından zorla dayatılabildiği durumda vardır. Egemen devletlerden daha üstün siyasi bir otorite olmadığı için, uluslararası hukuku egemen devletlere dayatacak herhangi bir güç yoktur. Uluslararası hukuku, “devletin dış

hukuku” (äußeres Staatsrecht) şeklinde tanımlayan Hegel’e göre de, bu hukukun realitesi, yalnızca egemen devletlerin iradesine bağlıdır (Bernstorff, 2012).

Ancak Oppenheim bu görüşü doğru bulmamaktadır. Ona göre yasanın olması için, ne yasalar çıkararak bir otoriteye ne de adalet mahkemelerine gerek vardır. Çünkü ilkel toplumlarda hukuki bir sorun ortaya çıktığında, buna karar veren mahkeme değil, toplumun kendisidir. Oppenheim’e (1905) göre yasanın ortaya çıkması için üç şartın bir arada bulunması gerekir. Öncelikle bir toplum olmalı. İkincisi, o toplumdaki insan ilişkilerini düzenleyen kurallar bulunmalıdır. Üçüncüsü, bu kuralların dışarıdan uygulanması için toplumun ortak rızası olmalıdır. Üstelik bu kuralların yazılı olması da şart değildir (Oppenheim, 1905: 8).

Prof. Ian Brownlie’e göre milletler hukukunda, devletlerin eşit ve egemen olmaları durumu, temel anayasal doktrini temsil etmektedir. Brownlie’e göre bu hukuki yapının üç temel ayağı bulunmaktadır: i) devletin bünyesindeki topraklar ve daimi nüfus üzerindeki yetkisi, ii) diğer devletlerin münhasır yargı yetkisine müdahale etmeme, iii) uluslararası hukuk kaynaklarından çıkan yükümlülüklerle bağlı kalmak (Araujo, 2000). Brownlie uluslararası hukukun bağlayıcılığından söz eder, egemen ve eşit devletlerin uluslararası sistemi düzenleyen kanunların yapılması sürecinde de, eşit haklara sahip olduklarını kabul eder. Ona göre “devletlerin genel rızasıyla oluşturulmuş olan kuralların” genele uygulanması esastır, temel ilkedir (Warbrick, 2000: 621-636).

Birinci ve İkinci Dünya Savaşları arası döneme kadar, uluslararası hukuk veya uluslararası kamu hukuku terimlerinin kullanılmasında herhangi bir sıkıntı ile karşılaşmadı; çünkü bu kavram ile ifade edilen durum, devletlerin karşılıklı ilişkilerinin düzenlenmesiydi. 19 ve 20. yüzyıl başlarında egemen olan pozitivist doktrin, sadece devletleri uluslararası sistemin aktörleri olarak kabul ediyordu. Bu yaklaşıma göre bir tek devletler yasal bir kişiliğe sahip idiler, devletlerin uluslararası hak ve yükümlülükleri vardı, yalnızca bir devlet diğer bir devlete karşı davacı veya davalı olabilirdi. Ancak İkinci Dünya Savaşından sonra durum tamamen değişti ve devlet dışı aktörler de uluslararası sistemin farklı aktörleri olarak ortaya çıktılar. Devletleri uluslararası sistemin yegâne aktörleri olarak görme anlayışı Westphaila Barış Antlaşmasına dayamaktaydı.

Westphaila devlet merkezli bir anlayışı esas alırken, yeni uluslararası düzen, devlet dışı aktörlerin de sahnede yer aldığı ve referans alındığı bir sistem ortaya çıkarttı (Albert ve Hilkermeier, 2002: 15). Devletlerarasında kurulan uluslararası örgütler, bireyler tarafından oluşturulan örgütler, uluslar üstü şirketler, azınlıklar ve yerli halklar da sistemin farklı aktörleri olarak ortaya çıktılar. Bu örgütlerin bir kısmı, her ne kadar devletler tarafından oluşturulmuş olsalar bile, uluslararası yasal bir kişilik kazandılar. Devlet dışı aktörlerin sayısındaki artışa rağmen, halen devletler uluslararası toplumun en önemli üyeleri olarak yerlerini korumaktadırlar. Bu nedenle uluslar, halklar ve diğer siyasi topluluklar açısından devlet olmak en hayati durum olarak görülür. İster uluslararası hukuk sisteminde olsun, ister uluslararası ilişkiler bağlamında olsun, devlet olma olgusu merkezi bir rol oynar (Crawford, 1997: 93).

3. ULUSLARARASI HUKUKTA TANIMA

Uluslararası hukukta en zor ve hatta en karmaşık konulardan biri de tanımadır. Ancak tanımayı karmaşıklaştıran henüz çözüme kavuşturulmamış ilkeler değil, karışıklık bizzat tanımanın doğasından kaynaklanmaktadır (Talmon, 1998: 21). Özellikle son yıllarda tanıma hususunda farklı realiteler ile karşılaşılırken, hukuki normlardan ziyade siyasi uyumun giderek daha çok önem kazandığı gözlenmektedir. İşte bu yüzden, devletlerin tanınmasına ilişkin hukuki süreçlerin yönetiminde başvurulmuş uluslararası yasal kuralların kendi içinde bir “varoluş krizi” yaşadığını ileri sürenler de bulunmaktadır (Rnygaert ve Sven: 2011:467-490).

Hans Kelsen’e göre devlet ve hükümetleri “tanıma” problemi, ne teorik olarak, ne de pratik anlamda tatmin edici bir çözüme kavuşturulamamıştır (Kelsen, 1942: 604-617). Yeni bir devletin uluslararası toplum tarafından tanınması sorunu halen çokça tartışılan bir konudur (Azarkan, 2016: 1055-1068). Dolayısıyla uluslararası hukukta “tanıma” konusu kadar tartışmalara yol açmış ve devletleri paradoksal kararlar vermeye yol açmış başka sorunlar azdır (Kelsen, 1941). Çünkü tanıma meselesinde siyaset, uluslararası hukuk ve iç hukuk gibi alanlar iç içe geçer. Çoğunlukla tanıma eyleminde yasal ve siyasi unsurlar göz önünde bulundurulur, buna rağmen devletler daha çok siyasi eğilimlerini esas alırlar.

Hans Kelsen’e göre tanıma, biri siyasi, diğeri de hukuki olmak üzere iki farklı unsurun bir araya gelmesiyle oluşmaktadır (Kelsen, 1941: 605-617). Siyasi tanıma, diplomatik ilişki kurmakla vücut bulur ve bu olguda tanıyan devlet, tanınan devlet ile ilişki kurma iradesini belirlemiş olur. Ancak bu irade, karşılıklı olmasına rağmen, ilişki geliştirilmiş olan topluluğu uluslararası hukuk nezdinde “devlet” yapmaz. Çünkü tanıma eyleminde siyasi ve hukuki eğilimlerin bir şekilde örtüşmesi gerekmektedir. Siyasi tanıma hukuki tanıma ile birleştiğinde, “devlet” ortaya çıkar (Macklem, 2008). Kelsen’e göre, “hukuki tanıma tanınan topluluğa hukuki varlık kazandırır.” Yani “hukuki anlamda var olma,” uluslararası bağlamda hukuki tanımayı getirir. Bir topluluğu hukuki bağlamda devlet olarak tanımak, o topluluğun devlet olarak varlığını uluslararası hukuk çerçevesinde kabul etmek anlamına gelir (Mackelm, 2008).

Kelsen tanımada siyasi ve hukuki unsurların bir araya gelmesini en önemli öge olarak ele alırken, analitik anlamda üç farklı tanıma türünden söz edilmektedir: Birinci siyasi tanıma olarak kabul edilmektedir. Siyasi tanıma egemen bir devletin diğer bir devlet veya hükümeti meşru olarak görüp kabul etmesidir. İkinci tür tanıma yasal tanıma olarak bilinmektedir. Burada tanıma yargısı kimi belirli hukuki kriterlere dayanmaktadır. Üçüncü tanıma türü, sivil tanıma olarak adlandırılmaktadır. Bu tanımada sivil toplum, hükümetler arası örgütler, hükümet dışı kuruluşlar ve kamuoyunun ahlaki desteği esastır. Özellikle haksız temele dayalı yasal tanınamayı fiili anlamda etkisiz kılmakta sivil tanıma önemlidir. Şüphesiz bazen bütün bu tanıma türleri örtüşmektedir, ancak her durumda değil. Buna rağmen siyasi tanıma, uzun vadede hukuki ve sivil tanımayı zorlamaktadır. Kısacası siyasi olarak tanıyan, bir müddet sonra hukuki ve sivil şekilde de tanıma yoluna gitmektedir (Sloane, 2005).

Tanıma eylemiyle birlikte belirli bir toprak parçası üzerindeki hak iddiaları da kabul edilmiş sayılır. Ancak bu durum da tanımayı zorlaştıran diğer bir faktör olarak karşımıza

çıkılmaktadır. Çünkü tanıma sadece bir devlet veya hükümeti tanımakla bitmiyor, o devlet ve hükümetin egemenliğindeki toprakları da kapsıyor. Öte yandan tanıma eylemi sadece bir devleti tanımak ile sınırlandırılmaz. Kimi zaman tanıma, FKÖ gibi bir ulusal kurtuluş hareketini tanıma, bir ülkedeki savaş hali ve ayaklanmayı tanıma ya da yabancı bir ülkenin diğer bir ülkedeki yönetimini tanımayı da içerebilir (Malanczuk, 1997: 83).

3.1. Kendi Kaderini Tayin Hakkı ve Tanıma

Uluslararası tanıma, kendi kaderini belirleme yoluyla ortaya çıkmış yeni bir devletin varlığını hukuki olarak kabul etme anlamına gelir. Modern anlamda kendi kaderini belirleme hakkı, Aydınlanma Çağı'nda ortaya çıkmış olan halk egemenliği düşüncesine dayanmaktadır. Halk egemenliği ilkesinde temel amaç, egemenliğin yöneticilerden yönetilenlere geçmesidir⁴. Önce Tanrı'dan kaynaklandığı düşünülen "egemenlik olgusu," tarihsel evrimle krala, daha sonra da halka ait olduğu ileri sürülecektir. İlk defa Hugo Grotius ve Thomas Hobbes gibi düşünürler gerçek anlamda egemenliğin Tanrı'da değil de, kralda olduğu dile getirdiler (Fukuyama, 2011: 322). Egemenlik, diğer bir deyimle siyasi meşruiyet, mutlak krallardan (padişah, emir, hükümdar) halka devir olunca, aynı zamanda bireysel sadakat da kraldan devlete geçecektir. Amerikan Devrimi ve özellikle de Fransız Devrimi, bu tarihsel dönüşümde, halkların kendi kaderlerini tayin etme bağlamında belirleyici bir rol oynamışlardır (Radan, 2002: 8).

Bu iki tarihsel olay, kendi kaderini tayin ilkesinde iki farklı teorinin gelişmesine yol açmışlardır. Bu iki teori arasındaki ayrılık, "halkın," yani kendi kaderini tayin hakkını elinde tutan birimin nasıl tanımlanacağıdır. Klasik teoride "halk," esas olarak teritoryal kavramı üzerinde tanımlanmaktadır. Bu teoriye göre halk, belirli bir toprak parçası üzerindeki nüfustan, yani devletten oluşmaktadır⁵. Çünkü insanoğlunun eliyle kurulan bir devlet veya herhangi bir siyasi oluşum, öncelikle belirli bir teritoryal yapı üzerinde şekillenir (Duursma, 1996: 68). Buna karşılık "romantik" teori bağlamında halk, ortak bir dil ve tarihe sahip olup kültürel bir grup oluşturan şahıslar kümesidir. Ancak böyle bir yapı kendi kaderini kullanma hakkına sahiptir. Kuşkusuz her iki teoride de halk, "ulus" olarak tanımlanmaktadır. Yirminci yüzyılın başlarında, özellikle milliyetçiliğin yükselişe geçmesiyle kendi kaderini kullanma hakkına yönelik talepler artmıştır. Ancak devlet kurma bağlamında, kendi kaderini kullanma hakkı, ilk defa 1848'de kullanılmıştır (Radan, 2002: 8).

Kendi kaderini tayin ilkesinin uluslararası ilişkilerde bir siyasi çözüm enstrümanı olarak kabul edilmesi, ancak Birinci Dünya Savaşından sonra Woodrow Wilson'un 14 ilkesiyle vücut bulmuştur. 8 Ocak 1918'de ABD Kongresinde ünlü 14 ilkesini açıklayan Wilson, kendi kaderini tayin ilkesinin bundan böyle devlet adamları tarafından zorunlu bir eylem ilkesi olarak kabul edilmesini istemiştir. Böylece büyük güçler, Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra, Avrupa'daki siyasi sınırların belirlenmesinde kendi kaderini tayin ilkesini benimsemişlerdir⁶. Bu süreçten sonra kendi kaderini tayin ilkesi, tartışmaya açık olmakla birlikte uluslararası hukuk bağlamında sınırlanmayan haklar çerçevesinde ele alınmıştır. 1995 yılında Uluslararası Adalet Divanı, halkların kendi kaderlerini tayin etme hakkını çağdaş uluslararası hukukun ana ilkesi ve *erga omnes* (herkes bakımından geçerli) yükümlülük olarak kabul etmiştir (Radan, 2002: 9).

Kendi kaderini tayin hakkının, temel insan hakları arasında sayıldığını ve Karel Vasak'ın bu hakkı üçüncü nesil haklar kategorisinde ele aldığını görmekteyiz. Vasak, sivil ve siyasi hakları devletlerin müdahale etmeyeceği birinci nesil, negatif haklar olarak tanımlarken, ikinci nesil, pozitif haklar olarak açıkladığı sosyal, ekonomik ve kültürel haklardan yararlanma konusunda, devletin desteğini zorunlu görmektedir. Ancak üçüncü nesil haklar, doğaları gereği birinci ve ikinci nesil haklardan ayrılırlar, çünkü birinci ve ikinci nesil haklardan yararlanma konusunda devletlerin yükümlülükleri bulunmaktadır. Buna karşılık üçüncü nesil haklar kolektif (toplum- topluluk) hakları içerdiğinde, ancak herkesin ortak çabasıyla hayat bulurlar. Burada artık bireylerin, devlet ve diğer organların, kamu sektörü ve özel sektör kuruluşlarının da desteğine ihtiyaç duyulmaktadır (Mackeml, 2015).

Aslında Karel Vasak'ın, insan haklarını üç nesil şeklinde ayırma tabii tutması 1789 Fransız devriminin ilkeleri, hata sloganı şeklindeki *özgürlük, eşitlik ve kardeşlik* prensibine dayanmaktaydı. Sivil ve siyasi haklar olarak bilinen birinci nesil haklar özgürlük ilkesine dayanırken, ekonomik, sosyal ve kültürel haklar eşitlik ilkesine, işbirliği gerektiren üçüncü nesil haklar da kardeşlik ilkesine dayanmaktadır. Birinci nesil haklar, devletlerin müdahale edemeyeceği negatif haklardı. Sosyal, ekonomik ve kültürel haklar, pozitif haklar olup, devletler açısından pozitif yükümlülükler doğurmaktaydı. K. Vasak üçüncü nesil hakları kardeşlik ve işbirliği esasına dayandırmaktaydı. Bu haklar kolektif haklar veya grup haklarıydı. Üçüncü nesil hakların sağlanmasında, uluslararası unsurlar dâhil olmak üzere, tüm sosyal unsurların birleşik çabasına ihtiyaç vardır (Algan, 2004: 121-155).

Kelsen'e göre uluslararası hukuk, bir oluşumun devlet olma kriterlerini belirler, ancak bu kriterlerin yerine getirip getirilmediği kararını diğer devletlere bırakır. Devletlerin kendi başlarına kriter koyma yetkileri bulunmaz. Kelsen bir oluşumun uluslararası hukuk bağlamında devlet sayılabilmesi için şu hususlara sahip olmasını gerekli bulur: Zorlayıcı bir güce sahip olmak, nispetten merkezileşmiş hukuki bir düzen, belirli bir toprak parçası üzerinde yaşayan bireylerini ittifadını sağlayan güç veya otorite, diğer bir topluluğun hukuki kontrolünde olmayıp bağımsız olmak. Bu koşulları yerine getiren herhangi bir toplum, hukuki anlamda devlet olarak tanınmayı hak eder (Macklem, 2008).

3.2. Tanıma Yoluyla Uluslararası Kişilik Kazanma

Devlet olma iddiasındaki bir yapı durup dururken hukuki bir kişilik elde etmez. Bir devlet sadece tanınma yoluyla uluslararası hukuk kişiliğini elde eder (Crawford, 1997: 95). Tanıma, uluslararası hukuk kişiliğine sahip bir yapının (devlet ve uluslararası bir örgütün), bir olguyu hukuki zeminde kabul etmesi ve gelecekteki ilişkilerini bu çerçevede sürdürmesidir. Tanıma bir devlet, bir hükümet veya belirli bir alanda etkin olan bir otoriteye ilişkin olabileceği gibi, bir toprak iddiasına yönelik de olabilmektedir. Bir devlet veya hükümeti tanımak ya da bir yapıya "savaşan statüsünü" tanımak, ilgili birimin uluslararası hukuk kişiliğini kabul etmek, onunla resmi ilişki kurmak ve statüsüne ilişkin belirsizliğe son vermektir. Çünkü tanınma, bir uluslararası hukuk kişiliğini elde etmedir. Bir devletin başka devletler tarafından tanınması, hukuki bir süreç ve yaklaşımdan öteye, siyasi bir tasarrufa dayanmaktadır. Ayrıca tanıma, devletlerin birbirlerini nasıl tanıdıkları

konusuyla sınırlı değil, uluslararası sistemin nasıl olacağı meselesiyle alakalıdır (Ker-Lindsay, 2012: 1).

Günümüzde tanıma, bir devletin devlet olma koşullarını yerine getirmesinden daha önemli bir hal almıştır. Özü itibarıyla devlet, kendisini halk olarak tanımlayan bir topluluğun siyasal bir otorite etrafında örgütlenmesiyle ortaya çıkar. Bir devlet veya hükümeti tanımak, o devlet veya hükümet ile siyasi ve ekonomik ilişkiler geliştirmeyi kabul etmek anlamına gelir. Aslında tanıma, özünde siyasi bir yargıdır. Ancak bu siyasi yargıya hukuki bir elbise giydirmek şarttır (Shaw, 2008: 445). Tanıma eyleminde tanıyan devlet, yeni bir devlet olarak ortaya çıkan yapının uluslararası hukukun gerekliliklerini yerine getirebilecek kapasitede olduğunu teyit eder. Ayrıca tanıma, “medeni toplumlar” ailesine kabul edilme anlamına gelip, bir nevi “ hukuki vafitiz” ile uluslararası hukukun getirdiği hak ve ödevlerden yararlanmayı sağlar (Crawford, 1997: 98). Çünkü tanıma gerçekleşmeyinceye kadar, uluslararası hukukun bağlayıcılığından da söz edilemez. Tanınmamış devlet, “*statu nascendi*” bağlamında ele alınıp uluslararası kişiliğe sahip değildir. Çünkü bir devlet sadece tanıma yoluyla uluslararası kişilik kazanır (Openheim, 1905: 109). Tanınmamış bir yapının nasıl toprak elde ettiği, ne gibi hak ve ödevlere sahip olduğu ve kime karşı hangi sorumlulukları taşıdığı, uluslararası hukukun konusu değil. Ancak tanıma gerçekleşip yeni oluşum bir uluslararası kişilik elde ettiğinde, o zaman o yapının hangi toprakları nasıl elde ettiği söz konusu edilebilir (Crawford, 1997: 99).

Tanıma, bir devleti egemen bir ülke olarak tam anlamıyla tanıma şeklinde olabileceği gibi, etkin bir otoriteyi belirli bir alanda tanıma veya belli bir devlete bağlı bir otoriteyi tanıma şeklinde de olabilir. Dolayısıyla tanıma, uluslararası yasal bir kişilik (devlet) tarafında kabul edilmeyi içerir. Bu anlamıyla yeni tanınan bir devlet, karşılıklı ilişkiler geliştirme bağlamında uluslararası sisteme dâhil olmanın imkânlarını elde eder. Bir devleti tanımak, o devletin siyasi olarak belirsiz durumuna son vermektir. Tanıma işlemiyle tanınan devlet, tanıyan devlet nezdinde uluslararası hukuk kişiliği elde eder. Ancak bu tanıma, tanınan devletin tüm uluslararası toplum üyeleri nezdinde tanınmış olduğu anlamına gelmez. Çünkü devlet olma koşullarını yerine getirmiş olan bir topluluğun öteki devletler tarafından tanıma zorunluluğu söz konusu değildir. Bazen devlet olmanın bütün maddi imkânlarını yerine getirmiş olan kimi büyük devletlerin bile, uzunca bir süre başka devletler tarafından tanınamadığı biliyoruz. Bir devletin başka bir devleti tanıması, tanıyan devletin tasarrufunda olan bir durumdur. Çünkü tanımak, tek taraflı hukuksal bir uygulamadır (Pazarıcı, 2010: 344). Ayrıca tanıma eyleminde oldukça farklı uygulamalarla da karşılaşmak mümkündür (Ryngaert ve Sobrie, 2011).

Gelinen aşamada artık tanıma sadece egemen devletlerin yetki alanına giren bir husus olmaktan çıkmıştır. Devlet dışı aktörler, uluslar aşırı aktörler ve devlet benzeri (quasi state) yapılar da tanıma eyleminde uluslararası çapta farklı boyutlarda etkin olabilmektedirler. Örneğin Birleşmiş Milletler, Avrupa Parlamentosu, Amerika Devletleri Organizasyonu gibi yapılar; İnsan Hakları İzleme Örgütü, Temsil Edilmeyen Halklar ve Uluslar Örgütü, Uluslararası Hukukçular Örgütü gibi hükümet dışı kuruluşların yaptıkları deklarasyonlar, aldıkları kararlar ve varmış oldukları yargılar tanıma “kararında” etkili olabilmektedirler. Öte yandan pek çok ileri demokraside, yasama, yürütme ve yargı erklerinin birbirlerinden ayrı olması nedeniyle, kimi zamanlar bu erkler farklı kararlar alabilmektedirler. Bu nedenle bazen tanıma meselesinde, aynı devlet içinde bile birbiriyle çelişen farklı kararlar alınabilmektedir. Örneğin ABD

Dışişleri Bakanlığı Tibet'i Çin'in bir parçası olarak tanıırken, ABD Kongresi bu karara katılmamakta ve Tibet'i yasadışı yabancı işgali altında olan egemen devlet olarak kabul etmektedir. Kongre'ye göre Tibet'in gerçek temsilcileri Dalai Lama Hazretleri ve Sürgün' deki Tibet Hükümetidir. Böylece Kongre 1994'te aldığı bir kararla Tibet'in uluslararası hukuk açısından Çin'in işgali altında olduğunu beyan etmiştir. 1992 ve 1993 yıllarında ABD Kongresi ile aynı doğrultuda karar alan Dışişleri Bakanlığı, 1994 ve 1995 yılında Tibet'i Çin'in bir parçası olarak kabul etmiştir (Sloane, 2002).

Tanımadaki, yalnızca tanıyan devlet tanıma işleminin doğuracağı hukuksal yükümlülükler altına girer. Bir devletin diğer bir devleti tanıması, diğer devletleri de bağlayacak hukuki bir durum meydana getirmez. Yani bir devletin yeni bir devleti tanıması, diğer devletler açısından bir zorunluluk veya bağlayıcılık meydana getirmez. Ancak bazen büyük bir devletin, sağlam temelde ortaya çıkmış yeni bir devleti tanıması, diğer devletlerin tanıması yolunu da açabilir (Openheim, 1905: 111). Şüphesiz bir devleti tanımak, o devlet ile resmi ilişki başlatmak ve her türlü uluslararası ilişkiyi geliştirmenin hukuksal zeminini yaratır (Talmon, 1998: 24). Bu anlamıyla tanıyan devlet ile tanınan devlet arasında diplomatik ilişkiler kurma ve karşılıklı antlaşmalar yapma imkânı doğar. Henüz tanınmamış bir devlet ile diplomatik ilişki kurmak veya bir antlaşma imzalamanın başlangıç tarihi önemlidir, çünkü bu ilk diplomatik ilişki, karşıdaki yapının devlet olarak tanınması tarihi olarak kabul edilir (Cedeno, 2003). Bir devleti tanımanın ortaya çıkaracağı diğer bir durum da, o devletin iç hukuk düzenine ve iç egemenliğine saygı duymayı gerektirir. Tanıyan devlet, tanınan devletin diplomatik dokunulmazlık ve yargı bağımsızlığını da kabul eder ve aynı zamanda birbirlerine karşı uluslararası sorumluluklarda da bulunabilirler.

Bir devlet ortadan kalktığında uluslararası kişiliği de yok olur. Devletlerin ortadan kalması uygulamada dört şekilde olabilmektedir: i) Devletlerin birleşmesi, ii) savaş sonrası ilhak (veya işgal), iii) çeşitli devletlere bölünme iv) parçalanarak çevredeki devletlerce ilhak edilme. Bir devlet gönüllü olarak bağımsızlığından vazgeçerek diğer bir devlet ile birleşebilir ve o yapının bir parçası olabilir. 1850 yılında iki farklı beylik durumunda olan Hohenzollern – Hechingen ve Hohenzollern Sigmaringen Prusya ile birleştiler. 1901 yılında Büyük Britanya Organe Özgür Devleti ve Güney Afrika Cumhuriyeti'ni işgal ederek topraklarına kattı. Bir devletin farklı devletlere bölünmesine örnek olarak İsviçre'nin Basle kantonun, 1833'te Basle- Stadt ve Basle Land şeklinde ayrılması gösterilebilir. Bir devletin parçalanarak komşu devletlerarasında bölünmesine, Polonya'nın 1795'te Rusya, Avusturya ve Prusya arasında paylaşılması örnek teşkil etmektedir (Oppenheim, 1905: 118).

Bir devlette rejim, hükümet sistemi veya yönetim şeklinin değişmesi, yönetimin el değiştirmesi, bir hanedanlığının yerini başka bir hanedanlığa bırakması veya topraklarının genişleyip küçülmesi o devletin uluslararası kişiliğini değiştirmez. Üstelik uluslararası hukuk bu tür değişikliklere yabancı değil. Örneğin Fransa, kimi zamanlar toprak kaybedip kimi zamanlar da toprak kazanmasına rağmen milletler hukuku bağlamında kişiliğinden herhangi bir şey kaybetmemiştir. Yine Fransa'da zaman içinde farklı hanedanlıklar iktidara gelmiş, ülkede krallıktan cumhuriyete geçilmiş, cumhuriyetten imparatorluğa, imparatorluktan tekrar cumhuriyete geçilmiş, ancak Fransa'nın uluslararası hak ve ödevleri, yanı sıra uluslararası kişiliği aynı kalmıştır. Özellikle toprak ve nüfus kaybı bağlamında, bazen büyük bir güç küçük bir güce dönüşebildiği gibi, küçük bir güç de

büyük bir güce dönüşebilir. Sardinya, 1859-1861 yılları arasında İtalya yarımadasındaki bütün toprakları denetime alarak İtalya gibi büyük bir güce dönüşmüş, bununla birlikte aynı uluslararası kişiliğini de korumuştur (Oppenheim, 1905: 117).

4. DEVLETLERİ TANIMADA BAŞVURULAN İKİ TEMEL TEORİ

İspanyanın 1648 yılında Birleşik Hollanda'yı tanınması, modern devletin ortaya çıkışıyla vuku bulmuş ilk tanıma örneği olarak kabul edilmesine karşılık, nerdeyse 18. yüzyılın sonlarına kadar tanıma meselesi ile alakalı geçerli bir teori yoktur. ABD'nin 1776'da bağımsızlığını ilan etmesinin ardında, Fransa ve Birleşik Krallığın ABD'nin tanınmasına ilişkin tutumları, tanıma hususundaki iki temel teorelin gelişmesine yol açacaktır. Ancak 18. Yüzyılın sonuna kadar da, bir oluşumun devlet olarak tanınması için diğer devletler veya krallıklar tarafından tanınması koşulu aranmamaktaydı. Bu dönemde bir devletin bünyesindeki toprakları üzerinde egemen olması ve egemenliğini sağlayabilmesi, devlet olarak kabul edilmesi için yeterli görülmekeydi. Böylece bir devletin iç egemenliğini sağlaması, devlet olarak varlığının en önemli şartı niteliğindedir.

Ancak 19. Yüzyılda dünyadaki güç dengelerinin değişmeye başlaması, milliyetçilik ideolojisinin yükselişe geçişi ve yeni aktörlerin uluslararası sistemde boy göstermeye başlamasıyla, "tanıma eylemi" de giderek daha bir nitelik kazanmaya başladı. Dönemin uluslararası sisteminde etkin olan aktörler, uluslararası sistemin işleyişi bağlamında tanıma meselesine de bir düzen getirmeye çalıştılar. 1830 yılında Yunanistan'ın tanınması ve bir yıl aradan sonra, 1831'de Belçika'nın tanınması Avrupalı güçlü devletlerin ortaklaşa kararıyla hayat buldu. Ancak dönemin güçlü devletleri, yeni bir devletin tanınmasında uluslararası güvenlik ve güç dengesini esas olarak hareket ettiriler (Azarkan, 2016: 1055-1068).

20. yüzyılda, Paris Barış Konferansı ile Milletler Cemiyeti'nin kurulması, tanıma meselesini de farklı bir boyuta taşıdı. MC'ye üye olarak kabul edilmek, açıkça devlet olarak tanınmak anlamına geliyordu. MC antlaşmasında iki farklı üyelik bulunmaktaydı: MC'nin kurucu üyeleri ve MC antlaşmasına sonradan taraf olup, anlaşmanın ek kısmında adı geçen devletler. Milletler Cemiyeti Misakının 1. Maddesinin ikinci bendinde cemiyete üye olma şartı şöyle formüle edilmiştir: "Kendini özgürce yöneten ve Ek'te adı gösterilmemiş bulunan herhangi bir Devlet, Dominyon ya da Sömürge, uluslararası yükümlülüklerini içtenlikle yerine getirme niyeti konusunda etkin güvenceler vermesi ve hava, kara ve deniz kuvvetleriyle silâhları konusunda Cemiyet'in koyduğu düzenlemeleri kabul etmesi koşuluyla, Üyeliğe kabulü Genel Kurulun üçte iki çoğunluğuyla kararlaştırılırsa, Cemiyet Üyesi olabilir." 1932 yılında Irak bu maddeye göre Cemiyete kabul edildi.

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra kurulan BM misakının 2. Bölümünde örgüte üyelik ve tanıma meselesi şu şekilde ele alınmıştır: "İş bu Antlaşmanın getirdiği yükümlülükleri kabul eden ve bunları yerine getirme konusunda yetenekli ve istekli olduklarına örgütçe hükmedilen tüm diğer barışsever devletler Birleşmiş Milletlere üye olabilirler (madde 4.1). 2. Bu koşullara uyan her devletin Birleşmiş Milletler üyeliğine kabulü, Güvenlik Konseyi'nin tavsiyesi üzerine Genel Kurul kararı ile olur (madde 4.2)." Öncelikle BM'ye üyelik başvurusunda bulunanların "devlet" olacağı varsayımından hareket edilmektedir. Ancak Güvenlik Konseyinin daimi üyelerinin onayı olmadan hiçbir üyelik başvurusu

olumlu sonuçlandırılmaz ve başvurusunu yapmış bir devlet de kabul edilmesi hususunda herhangi bir iddiadan bulunamaz (Hillgruber, 1998).

Günümüzde uluslararası hukukta devletlerin tanınmasından söz edilirken veya tanıma bir doktrin olarak ele alınırken genellikle iki temel teoriye başvurulur: Kurucu ve Açıklayıcı Teori (Grant, 1999: 1). Bu iki teoriye ek olarak, Pozitivist yaklaşım olarak bilinen üçüncü bir teoriden de söz edenler bulunmaktadır. Ancak Pozitivist yaklaşım, diğer iki teoride olduğu gibi, bir devletin hangi koşullarda tanınması gerektiği noktasında, bir tanıma teorisi veya doktrini olabilecek derinlikte değildir. Özü itibariyle Pozitivist yaklaşım, yeni bir devletin ortaya çıkmasında veya bu devletin uluslararası hukuka tabii olmasında, rızayı esas alır. Tanıma eyleminde tanıyanın takdir ve rızasını esas almak, Kurucu teoriyi savunanların da en temel gerekçesi niteliğindedir. Bu bağlamda Kurucu teoriyi benimseyenlerin büyük bir çoğunluğu Pozitivist iken, Açıklayıcı teoriyi savunanların da Pozitivist yaklaşımla uyum göstermeleri mümkündür.

4.1. Kurucu Teori

Kurucu teori (constitutive theory), tanınmayı diğer devletlerin tanınması şartına bağlar. Bu teoriye göre tanınma, kendiliğinden olamaz, ancak diğer devletlerin takdiri ve onayı ile gerçekleşebilir (Grant, 1999: 1). Kurucu teoriye göre devlet olmanın olmazsa olmaz şartı (*a conditio sin qua non*) tanınmaktır (Ryngaert ve Sobrie, 2011). Bu teori, yeni devletin hukuki ve siyasi bir kişilik kazanmasını, diğer devletlerin onu tanımaları şartına bağlar. Bir devletin bağımsızlığını kazandığı süreçten ziyade, diğer devletlerin onu tanınması önemlidir (Shaw, 2008: 444). Kurucu teori L. Oppenheim'in şu sözleriyle özetlenmektedir: “Bir devlet sadece tanınmayla devlet olur ve uluslararası kişilik elde eder” (Grant, 1999: 2). Kurucu teorisinin önde gelen düşünürleri Anzilotti ve Kelsen'e göre, bir devlet veya hükümet tanınmayıncaya kadar uluslararası hukukun nezdinde yok hükmündedirler. Bir yapı, diğer devletler tarafından genel bir tanıma güvencesi elde etmedikçe, devlet olarak görülemez (Malanczuk: 1997: 83). Kurucu teori devlet olmanın zor ve karmaşık boyutunu, diğer devletlerin tanıyıp tanınamaması gibi oldukça pragmatist bir soruna indirgemektedir (Ryngaert ve Sobrie, 2011).

Kurucu teoriye göre var olan devletlerin irade ve rızaları, yeni devleti uluslararası toplumun bir üyesi olarak tarih sahnesinde yer almasını sağlar. Eğer diğer devletler hukukun yeni kurulmuş ve kuruluşunu ilan etmiş devleti tanısalara, o zaman tanıma eyleminden söz edilebilir. Tanınma, diğer devletlerin onayıyla tüzel bir kişilik kazanır. Diğer devletlerin rıza ve onayını almamış bir tanıma eksiktir. Tabii kurucu teori bir devletin, var olan bütün devletler tarafından mı, yoksa belirli devletler tarafından mı tanınması gerektiği noktasında, tam da açıklayıcı olamıyor. Çünkü bazen bir devlet ilan edildiğinde, kimi devletler tarafından hemen tanınırken, diğer bazı devletler tarafından tanınmamaktadırlar. Bu anlamıyla Kurucu teori bu noktada eksik kalmaktadır. Kurucu teorisinin diğer bir eksikliği de, devlet olma iddiasındaki bir yapının “olgusal durumunu” göz ardı edebilmesidir (Crawford, 1997: 95). Dolayısıyla kurucu teori devlet olmayı mutlak bir oluşumdan ziyade, neredeyse göreceli bir konsepte indirgeyebilmektedir (Ryngaert ve Sobrie, 2011). Bu teorisinin bir sakıncası da, tanınmamış bir devletin herhangi bir saldırganlığının da uluslararası yaptırımlara tabii tutulmayacağı düşüncesidir. Çünkü kurucu teori, yaptırım uygulanabilecek devletlerin, tanınmış

olmasını şart koşmaktadır. Tanınmamış bir devletin cezalandırılması ve uluslararası ambargolara tabii tutulması düşünülemez.

4.2. Açıklayıcı Teori

Açıklayıcı teoriye göre bir yapının devlet olarak tanınabilmesi için öncelikle dört gözlemsel kriteri yerine getirmesi şarttır. Montevideo Devletlerin Hakları ve Yükümlülükleri Sözleşmesi'nin 1. Maddesinde bu kriterler şöyle sıralanmaktadır: a) Daimi bir nüfus⁷, b) belirli bir toprak parçası, c) hükümet d) diğer devletlerle ilişki geliştirme kapasitesi. Bu teoriyi savunan uluslararası hukuk otoritelerine göre, yukarıdaki kriterleri yerine getiren oluşumlar, uluslararası toplum üyeleri tarafından tanınmasalar da, devlet olarak kabul edilmelidirler. Çünkü bu kriterleri yerine getirmiş olan bir yapı, *erga omnes* olarak devlettir. Çünkü teoride tanıma, olgusal bir durumun resmi olarak teyit edilmesinden başka bir şey değildir (Ryngaert ve Sobrie, 2011). Aslında bu dört olgusal kriter, Kurucu Teoriyi savunular tarafından da önemli kabul edilmektedirler (Eckert, 2002).

Açıklayıcı teori (declaratory theory), bir devletin tanınmasını dış dinamikler veya diğer devletlerin tanınmasından ziyade, o devletin varlığı ve realitesi ile ilişkilendirmektedir. Açıklayıcı teori var olan pratik realiteyi göz önünde bulundurur ve “teritoryal statüyü,” tanıma eyleminden bağımsız olarak ele alır (Crawford, 1997: 95). Bu teoriye göre yeni devlet kendi özel çaba ve gayretiyle ortaya çıkmıştır, dolayısıyla diğer devletler, hâlihazırda var olan devleti kabul ederler. Ayrıca yeni devlet, diğer devletlerin rıza ve onayı ile uluslararası hukuk nezdinde bir kişilik elde etmeyecektir, sahip olduğu nitelikler ve “olgusal durumuyla” bu kapasiteye ulaşacaktır (Shaw, 2008: 446).

Bu teoriye göre tanınmanın yasal bir “etkisi” yoktur, çünkü bir devlet veya hükümetin varlığı olgusaldır; tanıma, sadece bu olgusal durumu kabullenme anlamına gelir (Malanczuk, 1997: 83). Ayrıca eğer bir yapı, objektif olarak (Macklem, 2008) devlet olma koşullarını yerine getiriyorsa, tüm devletlerin tanınması zorunlu bir şart teşkil etmez. Çünkü tanıma, fiili duruma yasal bir kişilik kazandırır. Kendi çabalarıyla devlet olma koşullarını sağlamış olan bir yapı, diğer ülkelerin onu tanıma sürecini beklemek durumunda değildir. Eğer bir yapı devlet olmanın nesnel koşullarını sağlıyorsa, o zaman o yapı uluslararası hak ve yükümlülükler bağlamında bir devlettir ve diğer devletler ona bir devlet gibi davranmak zorundadırlar (Malanczuk, 1997: 83). Açıklayıcı teori devlet olmayı diğer devletlerin takdiri ve tek taraflı davranışından ayrı ele alır, devlet olmayı otomatik olarak belirli kriterlerin yerine getirilmiş olmasına bağlar. Bu teoriyi savunanlara göre, “tanınmanın ön şartı bir devletin varlığıdır, tanıma devleti yaratmaz” (Grant, 1999: 5) Görüldüğü gibi açıklayıcı teori, bir devletin tüzel kişilik kazanmasında, diğer devletlerin “gücünü” alabildiğince küçültür. Devlet olmayı, diğer devletlerin koyduğu kurallar ve şartlara bağlı olmaktan kurtarır.

BM 2007 yılında kabul etmiş olduğu Yerli Halkların Haklarına ilişkin Deklarasyonda, yerli halkların da kendi geleceklerini belirme hakkı olmak üzere, pek çok haklara sahip olduklarını kabul etmektedir (U.N. Doc. AIRES/61295). Yerli halklara ilişkin deklarasyon, Açıklayıcı teoriyi destekler niteliktedir. Bu deklarasyon ile BM, yerli halkların da diğer tüm halklarla eşit olduklarını, insanlığın ortak mirasında pay sahibi olup, ayrımcılığa tabi tutulmayacaklarını ifade etmektedir. Deklarasyon yerli halkların

toprakları ve zenginlik kaynakları üzerinde hak sahibi olduklarını, diğer devletlerle sözleşme ve antlaşma yapma haklarına sahip oldukları, siyasi, ekonomik, sosyal ve kültürel örgütlenmeler yapma hakkı dâhil olmak üzere, kendi geleceklerini belirleme hakkını taşıdıklarını kabul etmektedir. Yerli halkların haklarına ilişkin ilk gelişmeler, Birinci Dünya Savaş'ından sonra Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) öncülüğünde başlamıştı. ILO, İkinci Dünya Savaş'ından sonra kabul ettiği 106 ve 107 nolu sözleşmelerle, yerli nüfusun oturdukları ülkelerde sahip oldukları haklara dikkat çekecekti.

Açıklayıcı teori, bir yapının objektif olarak devlet olma kriterlerine sahip olup olmadığı konusuna çözüm getirmeye çalışmaz. Var olan bir devletin, devletler ailesine katılmaya çalışan “aday” devleti tanımamasını, iktidara, yani yürütmeye bırakır. Bir bakıma tek taraflı olan bu siyasi karar, tanıyan devletin yargı organı tarafından da dikkate alınır. Kuşkusuz devletleri tanıma eylemi bazen zaman almakta ve gecikebilmektedir. Bu gecikmenin üç farklı sebebi vardır. Birincisi, yeni devletin kendi kendisine yetebilmesi ve hayatını devam edebilme kapasitesidir. İkincisi, yeni devletin ortaya çıkmasında yardımcı oluş devlet veya devletlerden bağımsız olup olmadığı durumudur. Üçüncüsü, yeni devletin kuruluşunda BM misakının güç kullanımını yasaklayan 2(4) maddesini ihlal edip etmediğidir. Yeni devletin hayatta kalma durumu, genellikle uzun zamana yayılan sivil savaşlar döneminde sorun edinilmektedir (Malanczuk, 1997: 85)

Tarihsel olarak, geçmişte Kurucu Teorinin daha çok dikkate alındığını görmekteyiz. Özellikler 19. Yüzyılda, uluslararası hukuk, genellikle Avrupa medeniyeti havzasında yer alan ülkelere uygulanmaktaydı. Avrupa’da, önde gelen birkaç ülkeden oluşan bir “kulüp” vardı ve diğer devletlerin bu “kulübe” alınması ancak üye devletlerin “seçimi” ile mümkündü. İşte bu “seçim” veya “kulübe” kabul etme, zamanla uluslararası tanıma şeklini alacaktır. 1815’teki Viyana Kongresi’nden hemen sonra kurulan Kutsal İttifak, devrimle kurulmuş olan bir hükümeti yasadışı görüyor. Böyle bir devleti tanıyan “kulüp” üyesi ülke, yeni devlet tanınmıncaya kadar “kulüp” dışına atılabiliyordu (Malanczuk, 1997: 83).

Devletlerin tanıma konusunda farklı davranmalarına rağmen bugün bile, kimi durumlarda Kurucu Teorinin dikkate alındığını görmekteyiz. Eğer bir devlet veya hükümetin oluşumu uluslararası hukukun ihlali neticesinde ortaya çıkmışsa, o devlet veya hükümet, tanınmıncaya kadar yasal görülmemektedir. Örneğin Batılı ülkeler uzun yıllar Doğu Almanya Cumhuriyetini, Sovyetler Birliği tarafından kuruldu diye tanımadılar. Bu ülkeler Sovyetler Birliğinin, İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra Almanya’nın müttefikler tarafından yönetileceğine ilişkin antlaşmayı ihlal ettiğini ileri sürüyorlardı. Bu nedenle Demokratik Almanya ancak 1973 yılında tanınarak “yasal” belirsizlikten kurtulup bir devlet olabilmıştır (Malanczuk, 1997: 84).

20. yüzyıldaki deneyimleri göz önünde bulundurduğumuzda, açıklayıcı teorinin daha çok benimsendiğini, ya da daha fazla kabul edildiğini görmekteyiz (Shaw, 2008: 447). Arap-İsrail çatışmasında, İsrail’i devlet olarak kabul etmeyen Arap ülkelerinin hiç biri, İsrail’in uluslararası hukuk yaptırımlarından muaf tutulmasını istememektedirler. Çünkü kurucu teoride iddia edildiği gibi, hak ve sorumluluklar, tanıma eyleminden sonra ortaya çıkmaz. Bir devlet tanımamıştır diye, uluslararası hukuk kurallarını keyfice çiğneyemez. Uzun yıllar Çin ve Kuzey Kore’yi resmen tanımamış olan ABD, hiçbir durumda bu

ülkelerin uluslararası hukuk ve uluslararası yaptırımlardan muaf olmasını tercih etmezdi. ABD'nin, Çin ve Kuzey Kore'yi tanımamış olması, bu hükümetlerin kendi toprakları üzerinde etkin bir kontrole sahip olmadıkları anlamında değil, ABD'nin bu ülkeleri tanımakla, resmen tanımanın ortaya çıkaracağı sorumluluğu taşımamak istememiş olmasından kaynaklanıyordu (Shaw, 2008: 445). Şüphesiz ABD'nin bu tutumu tamamen siyasi bir yargıya dayanmaktaydı. Özü itibariyle olup bitenler, siyasi bir kararın hukuki bir terminoloji kılığı altında örtbas edilmesiydi.

Öte yandan tanınmamış olma, uluslararası hukukun yüklemiş olduğu görev ve sorumluluklardan kaçmak anlamında mazeret teşkil etmez. Kurucu teori esas alındığında, Arap ülkelerinin İsrail'in hiçbir eylemi veya saldırganlığını kınanma veya cezalandırılması talebi karşılık bulmazdı. Bu bile son yüz yılda, açıklayıcı teorinin daha çok rağbet gördüğünü, diğer bir deyimle daha çok kabul edildiğini ortaya çıkartmaktadır. Örneğin 1948'de Bogota'da toplanan Amerika Devletleri sözleşmesinde, devletlerin hak ve yükümlülüklerine ilişkin olarak şu hüküm kabul edilmiştir: "Bir devletin siyasi olarak varlığı diğer devletlerin onu tanımamasından bağımsızdır. Hatta tanınmadan önce bile bir devletin kendi birliği ve bağımsızlığını koruma hakkı mevcuttur⁸." Institut de Droit International 'da, 1936'da yeni devletlerin tanınmasına ilişkin kararında, yeni bir devletin ortaya çıkması, bir veya daha fazla devletin o devleti tanımamasına bağlı bir durum olmadığını söyler (Shaw, 2008: 448).

Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra Doğu ve Orta Avrupa'da ortaya çıkan devletler, belirli barış antlaşmalarıyla değil, içinde buldukları koşullarda kendi bağımsızlıklarını ilan etmekle uluslararası sistemin yeni üyeleri olarak belirtiler. Versay Barış Antlaşmasında Polonya'nın devlet olarak kabul edilmesi, var olan bir devletin açıklayıcı teori bağlamında kabul edilmesi olmuştur.

Uluslararası Yugoslavya Konferansı tarafından kurulmuş olan Tahkim Komisyonu, 1991'deki kararında, "bir devletin var olması veya ortadan kalkması olgusal bir sorundur, diğer devletlerin tanımaması tamamen beyan edici bir durumdur" ifadesini kullanır (Shaw,2008: 448). Yine Yugoslavya'daki Tahkim Komisyonu, 8. No'lu Görüşünde şöyle bir ifadeye yer vermektedir: "Bir devletin diğer devletler tarafından tanınması sadece açıklayıcı bir anlama sahiptir, bu tanıma ve uluslararası örgütlere üye olma, diğer devletlerin tanımaya ilişkin şahitliğini ortaya çıkarır (Shaw, 2008: 449)." Yugoslavya'daki Tahkim Komisyonu, Temmuz 1992'deki 10. No'lu Görüşünde, tanımayı "isteğe bağlı bir eylem olarak" görmektedir. 4 Şubat 2008'de Avrupa Konseyi, Kosova'nın bağımsızlığının desteklenmesi yönünde bir karar almasına karşılık, Kosova bağımsızlığını ilan ettikten bir gün sonra, 18 Şubat 2008'de, AB üyeleri Kosova'yı tanıma konusunda kendi aralarında ikiye bölünmüşlerdir. AB Dış İlişkiler Konseyi, Kosova'nın bağımsızlık meselesinin *sui generis* (kendine özgü) olduğunu dile getirip, üye devletlerin, "uluslararası hukuk ve kendi ulusal pratiklerini" esas alarak hareket etmelerinin uygun olacağını dile getirmiştir (Eileen, 2011).

Böylece, 17 Şubat 2008'de bağımsızlığını ilan eden Kosova, ABD, İngiltere, Almanya, Fransa, İtalya, Japonya ve Türkiye tarafından derhal tanınmışken, Rusya ve Sırbistan şiddetle karşı bir tavır benimsediler. AB üyelerinden Kıbrıs, Romanya, Slovakya, İspanya ve Yunanistan 'da Kosova'yı tanımayacaklarını ilan ettiler. Uluslararası toplum Kosova'nın devlet olarak tanınması konusunda ikiye bölündü. Ancak bu tavır,

Kosova'nın devlet olarak varlığını sürdürmesi önünde engel teşkil etmemiştir. Kosova'yı tanıyanlar açısından, Kosova bağımsız bir devletin sahip olduğu bütün hak ve ayrıcalıklardan yararlanabilecektir, ancak tanımayanlar açısından Kosova'nın uluslararası statüsü pek bir anlam ifade etmeyecektir. Tanıma hususundaki uyumsuzluk ve siyasetleşme, eski Yugoslavya'nın dağılmasından sonra, özellikle de Kosova, Güney Osetya ve Abhazya pratiklerinde görüldüğü gibi çok daha derinleşmiştir (Ryngaert ve Sobrie, 2011).

Yugoslavya'daki Tahkim Komisyonu'nun üzerinde durduğu önemli bir konu da ayrılma meselesi bağlamında ortaya çıkan iç ve dış sınırların uluslararası normlar çerçevesinde çözüme kavuşturulmasıdır. Tahkim Komisyonu'nu, dış sınırlar hususunun çözüme kavuşturulmasında iki aşamalı bir yolun izlenmesini uygun görmüştür. İlk aşamada, BM Misakı ve Genel Kurul'un 2625 (XXV) nolu kararına ilave olarak, Helsinki Deklarasyonu ve son olarak 23 Ağustos 1978'de imzalanan Viyana Sözleşmesi'nin 11. Maddesinin dikkate alınması gerektiğini dile getirmiştir. İkinci aşamada, cumhuriyetlerin iç sınırlarının, yalnızca karşılıklı uyum ve özgür irade ile değişebileceğini belirtmiştir. Karşılıklı uyumun sağlanmadığı durumda, iç sınırlar uluslararası hukuk vasıtasıyla koruma altına alınacaklardır. Komisyon bu kuralı, *uti possidetis juris* (ülkesel bütünlük ilkesi) ilkesine dayandırmıştır. Aslında bu ilke daha önce koloni ülkeler uygulamaya konulmuştur. Sömürge bir ülke bağımsızlık talebiyle ortaya çıktığında, "sömürge" sınırlar devam ettirilmiştir (Duursma, 1996; 68)

Kosova'nın 2008 yılında Sırbistan'dan ayrılarak tek taraflı olarak bağımsızlık ilan etmesi üzerine, Uluslararası Adalet Divanı da 22 Temmuz 2010'da bir tavsiye görüşü (advisory opinion) belirtmiştir. Mahkeme, 10 üyenin lehte, dört üyenin de aleyhte görüş belirttiği kararında, uluslararası hukukta bağımsızlığı engelleyen bir durumun söz konusu olamayacağına hüküm etmiştir. Mahkeme yargıçları, kasıtlı olarak Kosova'nın bağımsızlık kararının yasal olup olmadığı konusuna değinmeden, bağımsızlık ilanı meselesini ele almışlardır. Kuşkusuz bu tavrıyla mahkeme, Kosova'nın bağımsızlığını tanıyan devletlerden yana bir tutum takınmıştır. Böylece mahkeme her memleketin bağımsızlık ilan edebileceğini, ancak bu bağımsızlık ilanını tanımanın diğer devletlerinde inisiyatifine bağlı olduğunu belirtmiştir. Mahkeme kararı, diğer devletlerin de tanınması yolunu açacağından, Kosova'nın başkenti Pristine'de bükük bir sevinç yaratıp coşkulu kutlamalara yol açmıştır. Kararın açıklanmasından sonra Kosova Dışişleri Bakanı İskender Hüseyini, hükümetin birkaç ay içinde BM üyeliği için başvuruda bulunacağını duyurmuştur (Ker-Lindsay, 2012: 1).

Mahkeme kararı Sırbistan için hayal kırıklığı yaratırken, Pekin ve Moskova, Kosova'ya yönelik politikalarının değişmeyeceğini ilan ettiler. Bu arada Sırbistan da 55 ülkeye elçi göndererek Kosova'nın bağımsızlığının tanınmaması için diplomatik çabalarını sürdürdü. Daha önce Kosova'nın bağımsızlığını tanımamış AB üyesi beş ülke de, kararlarında bir değişikliğe gitmeyeceklerini söylediler (Ker-Lindsay, 2012: 2) Uluslararası Adalet Divanı'nın Kosova'nın bağımsızlığı hususundaki tavsiye görüşü, uluslararası hukukun yeni devletlerin ortaya çıkması ve tanınma noktasında sessiz kaldığı izlenimi yaratmıştır (Ryngaert ve Sobrie, 2011).

4.3. Tanımadaki Pozitivist Yaklaşım

Pozitivist teoriye göre uluslararası hukuk kurallarına uymak devletlerin yapmakla yükümlü oldukları bir durum değil, her bir devletin bireysel temelde rıza göstermesine bağlıdır. Eğer uluslararası hukuk bağlamında yeni bir devlet ortaya çıkmışsa, yeni devletin durumuna bağlı olarak yeni yasal yükümlülükler oluşturulmalıdır. Pozitivist yaklaşım, gerek yeni bir devletin ortaya çıkmasında veya bu devletin uluslararası hukuka tabii olmasında, rızayı esas alır. Uluslararası hukukta geleneksel pozitivist yaklaşımı benimseyenler, konsensüsü esas alıp, jus gentium voluntarium ilkesinden hareket ederler. Bu yaklaşıma göre herhangi bir oluşum, ancak ve ancak diğer devletlerin tanınmasıyla “devlet” olur (Ryngaert ve Sobrie, 2011).

Doğrusu tanıma hususunda, Martens⁹ ve Von Steck’in öncülüğünü yaptıkları “açıklayıcı” teoriden, Hall ve Oppenheim’in “kurucu teorisi” sürecinde bu yana, uluslararası hukuk doktrininin ciddi bir evrim geçirdiği kabul edilmektedir. Pek çok devlet teorik olarak pozitivist yaklaşımı onaylarken, uygulamada oldukça farklı davranabilmektedirler (Crawford, 1997: 97).

Öte yandan kurucu öğretiyi benimseyenlerin büyük bir çoğunluğu pozitivist olarak da görülebilirler. Ayrıca açıklayıcı teori, kimi durumlarda pozitivist teori ile de uzlaştırılabilmektedir. Hatta pek çok yazarın hem açıklayıcı teori, hem de pozitivist teoriyi benimsedikleri kabul edilmektedir.

5. SONUÇ

Özü itibarıyla devlet, kendisini halk olarak tanımlayan bir topluluğun siyasi bir otorite etrafında örgütlenmesiyle ortaya çıkar. 1648 yılında imzalanan Westphalia Barış Antlaşması, modern devletin ortaya çıktığı tarih olarak kabul edilmektedir. Modern devletin en önemli özelliği egemenlik ilkesinin hayata geçirilmesinde yatmaktadır. Önceleri Tanrı’dan kaynaklandığı düşünülen “egemenlik” tarihsel evrimle krala, daha sonra da halka ait olduğu ileri sürüldü. İlk defa Hugo Grotius ve Thomas Hobbes gibi düşünürler gerçek veya seküler anlamda egemenliğin Tanrı’da değil de, kralda olduğu dile getirdiler. 1774’te Amerika’daki İngiliz kolonilerinin İngiltere’ye karşı yürüttükleri bağımsızlık hareketi, diğer bir deyimle Amerikan Devrimi ve özellikle de 1789’da vuku bulan Fransız Devrimi, egemenlik olgusunun tarihsel dönüşümünde, halkların kendi kaderlerini tayin etme bağlamında belirleyici bir rol oynadılar. Modern devlet, kendi sınırları dâhilinde kalan topraklar üzerinde egemen olan ve bu egemenlik hakkını başkalarıyla paylaşmayan devlettir.

Modern devletin ortaya çıkışı ve giderek yeni özgür devletlerin uluslar ailesine katılma mücadeleleri, bu devletlerin tanınması meselesini gündeme getirdi. Ancak yeni kurulan bir devleti tanımak, tarihteki kimi istisnalar hariç, hiçbir zaman kolay olmadı. 1581 yılında bağımsızlığını ilan eden Birleşik Hollanda, ancak 1648’de İspanya tarafından tanınacaktır. İspanyanın Birleşik Hollanda’yı tanınması, modern devletin ortaya çıkışıyla vuku bulmuş tarihteki ilk tanıma örneği olarak kabul edilmektedir. 1776’da ABD’nin bağımsızlığını ilan etmesi, İngiltere ve Fransa arasında ciddi bir soruna yol açtı. Fransa yeni kurulmuş bir devletin tanınması için kendi kendisine yeterli olması ilkesini esas

alırken Büyük Britanya, savaş veya devrim ile herhangi bir toprak parçası üzerinde yeni bir devletin kurulamayacağı tezini savunuyordu. ABD 1778'de Fransa tarafından, dört yıl aradan sonra,1782'de Büyük Britanya tarafından tanıdı. İngiltere ve Fransa'nın, ABD'nin tanınmasına yönelik tutumları, günümüzde devletleri tanıma hususunda ön plana çıkan iki temel teorinin, Kurucu Teori ve Açıklayıcı Teorinin ortaya çıkmasını tetikleyecektir.

Tanınma meselesi bir uluslararası hukuk konusu olduğu kadar siyasi bir konudur. Denilebilir ki siyaset ve hukukun en çok iç içe geçtiği konuların biri, hatta en önemlisi yeni devletlerin tanınması ve özgür uluslar ailesine dâhil edilmesidir. Tanıma hususunda devletlerin siyasi eğilimlerinin, uluslararası hukuki düzenlemeler ve yükümlülüklerden önce geldiği anlaşılmaktadır. Sonuç olarak tanıma siyasi bir karardır, ancak bu siyasi yargıya hemen her zaman hukuki bir kılıf da gerekmektedir.

NOTLAR

¹ Jeremy Bentham'ın öğrencisi olup hukuk felsefesi alanındaki çalışmalarıyla ön plana çıkan John Austin, "egemeni" yasanın üstünde ve ötesinde değerlendirirken, uluslararası hukuku da, hukuki sistem içinde görmez, egemen olanların "gönüllü" eylemleri arasında değerlendirmektedir. Bkz. Alex Mills, "Rethinking Jurisdiction In International Law", The British Yearbook of International Law, s.191, <http://bybil.oxfordjournals.org/content/84/1/187.full.pdf+html> L. Openheim de, milletler arası hukukun devleler arasında olduğu, ancak tek tek devletlerin üstünde olmadığı noktasına vurgu yapmaktadır. Bkz. Lassa Oppenheim, International Law (1st edn, Longmans Green & Co 1905) Chapter 1, s.1.

² Samuel von Pufendorf (1632-1694), doğal hukuk ve devletler hukuku üzerine çalışmalar yapmış Alman düşünür. Hugo Grotius ve Thomas Hobbes'in eseleri üzerine incelemeler yapmış Pufendorf, doğal hukukun devletten önce var olduğunu ve her durumda üstünlüğünü koruyacağını savunmaktadır. Pufendorf, De Jure Naturae et Gentim (Doğal Hukuk ve Devletler Hukuku) adlı serinde, insanların bir arada yaşamasının en önemli sebebi olarak zayıflıkları ve varlıklarını sürdürme şeklinde göstermektedir. Hobbes'in aksine "doğal durumun" bir savaş hali olmadığını, ancak güvenlikten yoksun olduklarını ileri sürer. Ona göre devlet sadece bireyin arzu ve eğilimlerine hükmetmekle yetinmemeli, ayrıca bireyin bencilliğini önlemek için de önleyici tedbirler almalıdır.

³ John Austin (1790-1859), Analitik Hukuk Okulu'nun kurucusu olarak kabul edil İngiliz hukukçudur. Nasıl ki Machiavelli siyaset bilimini ahlaktan, Hugo Grotius da hukuk felsefesini din bilimden ayırdıysa, Austin'de pozitif hukuk ile ahlak arasında kesin bir çizgi koyar. Austin'in öncülüğünü yaptığı hukuki pozitivizm, "olan" hukuk ile "olması gereken" hukuk arasında kesin bir ayırım yaparak her türlü değer ve ahlak kavramını inceleme alanı dışında bırakır. Austin'e göre hukuk biliminin alanı yürürlükteki hukukun çözümlenip açıklanmasıdır. Londra'da verdiği derslerin az sayıda öğrenci tarafından izlenmesi üzerine hayal kırıklığına uğrar ve 1832'de üniversiteden ayrılarak sonraki yıllarını hastalık ve geçim sıkıntısı içinde geçirir.

⁴ Egemenlik konusu modern devletin ortaya çıkmasından çok önce konuşulmaya başlanmıştır. Alberico Gentili, 1612'de kaleme aldığı, *De Luu Belli Libri Tres*, adlı eserinde, antik dönemde Roma vatandaşları, "egemenlik" yetkisini imparatora verirken, "sürü gibi değil, insan gibi yönetilmek amacıyla" hareket ettiklerini dile getirmektedir. Samuel Puffendorf da iki tür egemenlikten söz etmektedir: Biri birey tarafından kullanılan ve bireye ait olan özel egemenlik, diğeri de halk tarafından "sivil toplum adına kullanılan" kamusal egemenlik. Egemenliği "yasanın üstünde yer alan mutlak güç" şeklinde tanımlayanlar da bulunmaktadır. Bkz. Father Robert Araujo, "Sovereignty, Human Rights, and Self-Determination: The Meaning of International Law" Fordham International Law Journal, Volume 24, Issue 5, 2000.

⁵ "Territorial" kavramı devletin üzerinde kurulu olduğu topraklar, iç sular, kıta sahanlığı ve hava sahasını ifade edilmektedir. Bkz. Jorri C. Duursma, Fragmentation and International Relations of Micro States, Self Determination and Statehood, Cambridge University Press, 1996, s.116.

⁶ Kendi kaderini tayin ilkesinin Avrupa dışındaki bölgelerde uygulanması veya temel bir uluslararası hukuk normu olarak benimsenmesi çok sonradan olacaktır. Öyle ki Büyük Britanya, Birinci Dünya Savaşı'ndan hemen sonra yaklaşık bir milyon kare mil toprağı İmparatorluğun topraklarına ilave edebilmiştir. Bkz. David Formkin, A Peace to End All Peace, The Fall of The Ottoman Empire and The Creation of Modern Middle East, Henry Holt and Company, New York, 1989, s.401.

⁷ Daima bir nüfusa ve halka sahip olmamasına karşın Vatikan Şehri egemen bir devlet olarak tanınmıştır. Bkz. Sebastian Kornhauser, “Does the contemporary understanding of human rights require that international law should recognise a doctrine of micro sovereignty?”.

⁸ Daha önceleri 9. Madde olarak yer olan bu hüküm, 1967'deki düzenleme ile 13. Madde halini almıştır.

⁹ Rus hukukçu Fyodor Fyodorovich Martents, 1889'da düzenlenen Lahey Barış Konferansında uluslararası hukukun kodlandırılması sürecinde “mimari” bir rol üstlenmiştir. Martens Hükümleri, bugün bile uluslararası insani hukukta temel olarak kabul edilmektedirler. Rusya imparatorluğunun uluslararası hukuk doktrini, yenilikçi olmamakla birlikte insani ve özgürlükçüydü. Buna rağmen Rusya uluslararası hukukun kodlandırılmasında öncü bir rol üstlenmiştir. Rusya, henüz 1868'de, Petersburg Deklarasyonu ile aşırı derecede acı veren silahları yasaklamıştır. 1899'da toplanan Lahey Barış Konferansı, Rus Çarı II. Nicolas'ın inisiyatifi ile başlamıştır. Lahey'de, 1907'de toplanan ikinci konferansa, Toprak Üzerinde Yaşanan Savaşa İlişkin Adet ve Yasalar Sözleşmesini (Convention Respecting the Laws and Customs on Land) ve Martens Hükümlerini kabul etmiştir. Bkz. International Law in a Multipolar World, Edited by Matthew Happold, Routledge, New York, 2012 s. 243-44.

KAYNAKÇA

- Albert, M., & Hilkermeier, L. (Eds.). (2004). *Observing international relations: Niklas Luhmann and world politics*. London: Routledge.
- Algan, B. (2004). Rethinking ‘third generation’ human rights. *Ankara Law Review*, 1(1), 121-155.
- Anderson, D. R. C. (1995). *The collapse of Yugoslavia: Background and summary*. Research Paper No. 14. Department of the Parliamentary Library.
- Araujo, F. R. (2000). Sovereignty, Human Rights, and Self-Determination: The Meaning of International Law. *Fordham International Law Journal*, 24(1), 1477-1532.
- Azarkan, E. (2016). Devletlerin Tanınması ve 1933 Montevideo Sözleşmesi. *Gaziantep University Journal of Social Sciences*, 15(4), 1055-1068.
- Body, J.A. (1977). *Digest of United States Practice of International Law*.
- Caplan, R. (2005). *Europe and the recognition of new states in Yugoslavia*. New York: Cambridge University Press.
- Cedeno, V. R. (2003). *Unilateral Acts of States*. Document A/CN.4/534, 195-211.
- Crawford, J. (1977). The criteria for statehood in international law. *British Yearbook of International Law*, 48(1), 93-182.
- Danilo, T. (1993). Recognition of States: A Comment. *European Journal of International Law*, 4(1), 66-71.
- Denza, E. (2011). European Practice on the Recognition of States. *European Law Review*, 36(3), 321-339.

- Dimitrijević, D. (2006). The new international legal order and new states in the Balkans. *Medjunarodni Problemi*, 58(3), 272-293.
- Duursma, J. (1996). *Fragmentation and the International Relations of Micro-states: Self-determination and Statehood* (Vol. 2). USA: Cambridge University Press.
- Eastwood Jr, L. S. (1992). Secession: state practice and international law after the dissolution of the Soviet Union and Yugoslavia. *Duke Journal of Comparative & International Law*, 3, 299-349.
- Eckert, A. E. (2002). Constructing States: The Role of the International Community in the Creation of New States. *Journal of Public and International Affairs*, 13, 19-39.
- European Community: Declaration on Yugoslavia and on the Guidelines on the Recognition of New States. (1992). *International Legal Materials*, 31(6), 1485-1487. (Erişim: 02.11.2016), <http://www.jstor.org/stable/20693758>
- Fromkin, D. (2001). *A peace to end all peace: The fall of the Ottoman Empire and the creation of the modern Middle East*. Macmillan.
- Fukuyama, F. (2011). *The origins of political order: From prehuman times to the French Revolution*. New York: Farrar, Straus and Giroux.
- General Assembly, Twenty-third Session, Resolution No:2379 (XXIII), 25 October 1968
- Gözler, K. (2007). *Devletin Genel Teorisi*. Bursa: Ekin Kitapevi.
- Grant, T. D. (1999). *The recognition of states: law and practice in debate and evolution*. USA: Greenwood Publishing Group.
- Happold, M. (Ed.). (2013). *International Law in a Multipolar World*. New York: Routledge.
- Higgings, N. (2010). *Regulating the Use of Force in Wars of National Liberation: The Need for a New Regime*. Leiden-Boston: Martinus Nijhoff Publishers.
- Hillgruber, C. (1998). The admission of new states to the international community. *European Journal of International Law*, 9(3), 491-509.
- Jellinek, G. (1900). *Allgemeine Staatslehre*. Berlin: Häring.
- Kelsen, H. (1941). Recognition in International Law: Theoretical Observations. *The American Journal of International Law*, 35(4), 605-617.
- Ker-Lindsay, J. (2012). *The foreign policy of counter secession: preventing the recognition of contested states*. UK: Oxford University Press.
- Kornhauser, S. (2011). Self-Determination, Micro Sovereignty and Human Rights in International Law: A Trinity of Categorical Imperative Norms through the Creation of the Doctrine of Micro Sovereignty. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2270324>
- Kuzu, E. (2011). *Uluslararası Hukuk'ta Tanıma ve Kosova'nın Tanınması Sorunu*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi.

- Levinson, C. (2016). *Libya Rebels Build Parallel State*. (Erişim: 02.11.2016), <http://www.wsj.com/articles/SB10001424052748703648304576265021509675668>
- Lewis, B. (2002). *What went wrong?: Western impact and Middle Eastern response*. New York: Oxford University Press.
- Macklem, P. (2008). Indigenous Recognition in International Law: Theoretical Observations. *Michigan Journal of International Law*, 30(1), 177-210.
- Macklem, P. (2015). Human rights in international law: three generations or one?. *London Review of International Law*, 3(1), 61-92.
- Malanczuk, P.(1997). *Akehurst's Modern Introduction to International Law*. New York: Routledge
- Mills, A. (2014). Rethinking Jurisdiction in International Law. *British Yearbook of International Law*, 84(1), 187-239.
- Montevideo Convention on the Rights and Duties of States (1933). (Erişim: 02.11.2016), <https://www.ilsa.org/jessup/jessup15/Montevideo%20Convention.pdf>
- O'Connell, D. P. (1965), *International Law*. Stevens & Sons
- Oppenheim, L. (1905) *International Law*. Longmans Green & Co.
- Pazarcı, H. (2010). *Uluslararası Hukuk*. Ankara: Turhan Kitabevi
- Radan, P. (2002). *The Break Up of Yugoslavia and International Law*. London: Routledge.
- Ryngaert, C., & Sobrie, S. (2011). Recognition of States: International Law or Realpolitik? The Practice of Recognition in the Wake of Kosovo, South Ossetia, and Abkhazia. *Leiden journal of international law*, 24(2), 467-490.
- Shaw, M. N. (2008). *International Law*. Cambridge University Press.
- Sloane, R. D. (2002). The Changing Face of Recognition in International Law: A Case Study of Tibet. *Emory International Law Review*, 16.
- Sloane, Robert D. (2002), "The Changing Face of Recognition in International Law: A Case Study of Tibet," 16 *Emory International Law Review* 107.
- Talmon, S. (1998). *Recognition of Governments in International Law: With Particular Reference to Governments in Exile*. New York: Oxford University Press.
- Talmon, S. (1999). Who is a Legitimate Government in Exile? Towards Normative Criteria for Governmental Legitimacy in International Law. In: Guy Goodwin-Gill & Stefan Talmon (eds.), *the Reality of International Law. Essays in Honour of Ian Brownlie* (OxfordUniversity Press), pp. 499-537.
- Tinoco Arbitration, (1923). 1 R.I.A.A. 375
- UN General Assembly (1991). Forty-Sixth Sessesion, Agenda item 68, A/46/804, 18 December.

United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, G.A. Res. 61/295, U.N. Doc. A/RES/61295 (Sept. 13, 2007)

Von Bernstorff, J. (2012). Georg Jellinek and the Origins of Liberal Constitutionalism in International Law. *Goettingen Journal of International Law*, 4(3), 659-675.

Warbrick, C. (2000). Brownlie's Principles of Public International Law: An Assessment. *European Journal of International Law*, 11(3), 621-636.

Wood, M. C. (1997). Participation of Former Yugoslav States in the United Nations and in Multilateral Treaties. *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1, 231-257.