



## Sistem Teorisinin Dünya Hukuku Düşüncesine Katkısı: *Luhmann ve Teubner*<sup>(\*)</sup>



### *The Contribution of System Theory to the Idea of Global Law: Luhmann and Teubner*

Güneş ÇAP



Doktor Öğretim Üyesi

*Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi  
Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Anabilim Dalı*

#### Anahtar Kelimeler

*Sistem Teorisi,  
Dünya Hukuku,  
Niklas Luhmann,  
Gunther Teubner,  
Ulusötesi Hukuk.*

#### Öz

2000'li yıllarla birlikte uluslararası hukukun genişlemesi, örneğin *lex mercatoria*, *lex financiaria*, *lex digitalis*, *lex sportiva* gibi yeni hukuki rejimlerin ortaya çıkmasına neden olmuş, bu gelişmeler dünya hukukuna başka bir gözle bakmaya imkân sağlamıştır.

Son yıllarda hukukun sistem teorisi dünya hukuku düşüncesi ekseninde ulusötesi hukuk tartışmalarına yeni bir soluk getirir. Yüksek soyutlama düzeyi nedeniyle başlangıçta hukukçuların mesafeli yaklaştığı sistem teorisi, küreselleşmenin sonuçlarının hukuk alanında yeni talepler doğurmasıyla birlikte ilgi odağı olmaya başlar. Temellerini sosyolog *Niklas Luhmann*'in attığı hukukun sistem teorisi, hukuk teorisini *Gunther Teubner* tarafından yeniden yorumlanır. Devletsiz bir anayasanın mümkün olduğu iddiasıyla hukukun sistem teorisi, dünya hukuku tartışmalarına dünya toplumunun işlevsel olarak farklılaşmış olduğu olgusuna dikkate çekerek dahil olur.

Söz konusu bu çalışma, *Niklas Luhmann*'in ve *Gunther Teubner*'in dünya hukuku hakkındaki görüşlerine odaklanmaktadır. Bu kapsamda önce *Luhmann*'in klasik pozisyonu, ardından *Teubner*'in çağdaş yorumu ele alınacaktır.

#### Keywords

*System Theory,  
Global Law,  
Niklas Luhmann,  
Gunther Teubner,  
Transnational Law.*

#### Abstract

The expansion of international law in the 2000s has led to the emergence of new legal regimes such as *lex mercatoria*, *lex financiaria*, *lex digitalis* and *lex sportiva*, and these developments have enabled a new perspective on world law.

In recent years, the system theory of law has given a new impulse to debates of transnational law in the context of global law. Due to its high level of abstraction, systems theory, which was initially approached with caution by legal scholars, has started to attract attention as the consequences of globalization have given rise to new demands in the field of law. The systems theory of law, founded by sociologist *Niklas Luhmann*, has been reinterpreted by legal theorist *Gunther Teubner*. With the claim that a stateless constitution is possible, the system theory of law enters this debate by drawing attention to the fact that world society is functionally differentiated.

This study focuses on the views of *Niklas Luhmann* and *Gunther Teubner* on global law. In this context, first *Luhmann*'s classical position and then *Teubner*'s contemporary interpretation will be presented.

(\*) Araştırma Makalesi.  
Hakem denetiminden geçmiştir.

Gönderim Tarihi: 14.11.2024, Kabul Tarihi: 27.12.2024.

Görüş ve önerileri için Dr. *Zeynep Kurtoğlu Yenipınar*'a teşekkür ederim.

## GİRİŞ

Devletsiz bir anayasa tahayyülü birçok hukukçu için kabul edilemez bir tasarım olarak görülebilir. Devlet olmadan bir anayasanın var olabileceği iddiası, temelde devlet ile anayasa arasında zorunlu bir bağlantı olmadığı düşüncesine dayanır. Söz konusu düşünce ilk olarak Avrupa Birliği bağlamında ön plana çıkmıştır<sup>1</sup>. Avrupa Birliği'nin bir anayasaya ihtiyacının olup olmadığına yönelik tartışmalar anayasanın neliğine dair kabullerin sorgulanmasını da beraberinde getirmiştir. Tartışmalar, zaman içinde Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) gibi uluslararası örgütlerin uluslararası hukuktaki rollerinin artmasıyla uluslararası hukukun anayasalaştırılması ekseninde devam etmiştir. 2000'li yıllarla birlikte uluslararası hukukun genişlemesi, örneğin *lex mercatoria*, *lex financiaria*, *lex digitalis*, *lex sportiva* gibi yeni hukuki rejimlerin ortaya çıkmasına neden olmuş, bu gelişmeler dünya hukukuna başka bir gözle bakmaya imkân tanımıştır.

Yüksek soyutlama düzeyi nedeniyle başlangıçta hukuk alanında mesafeli karşılanmış olan sistem teorisi, küreselleşmenin sonuçlarının hukuk alanında yeni talepler doğurmasıyla birlikte son dönemde ilgi odağı olmaya başlamıştır<sup>2</sup>. Temellerini sosyolog *Niklas Luhmann*'in<sup>3</sup> attığı hukukun sistem teorisi<sup>4</sup>, hukuk teorisyeni *Gunther Teubner*<sup>5</sup> ile yeni bir boyut kazanmıştır. İki düşünür de kendilerine has yöntemleriyle, sosyal sistemlerin oluşumuna ilişkin mevcut sosyolojik bulguları evrimsel araştırma ve sibernetik alanındaki bilgi birikimiyle birleştirmiştir. *Luhmann* dünya toplumu hakkındaki düşüncelerini erken bir dönemde<sup>6</sup> ve şaşırtıcı bir teorik netlikle ortaya koymuş, sonraki eserlerinde de dünya toplumu kavramlaştırmasına sadık kalmıştır. *Teubner* ise *Luhmann*'in kavramlaştırmasını bir adım daha öteye taşımış, sistem teorisinin argümanlarından beslenerek günümüz ulusötesi hukuk, hukuki çoğulculuk<sup>7</sup> ve anayasalaştırma tartışmalarına özgün bir yaklaşım getirmiştir.

Söz konusu bu çalışma *Luhmann*'in ve *Teubner*'in dünya hukuku hakkındaki görüşlerine odaklanmaktadır. Ancak bu iki düşünürün görüşlerine geçmeden önce, sistem teorisine yabancı olan okuyucuya genel bir çerçeve sunmak amacıyla sistem teorisinin hukuku genel olarak nasıl ele aldığını ortaya koymak faydalı olacaktır. Hukukun sistem teorisine giriş niteliğindeki bu bölümün ardından, dünya hukuku tartışmalarının kilit noktasında yer alan anayasa kavramı açıklanacaktır. Son olarak, sırasıyla *Luhmann*'in ve *Teubner*'in dünya toplumu ve dünya hukuku hakkındaki görüşlerine yer verilecektir.

## I. HUKUK SİSTEMİNİN İŞLEVSEL FARKLILAŞMASI

Sistem teorisi, sosyal olguları tespit edebildiğini ve açıklayabildiğini iddia eden oldukça soyut bir sosyal teoridir<sup>8</sup>. *Luhmann*, biyolojik sistem teorisinden ve bilişsel bilimlerden esinlenerek kapsamlı bir toplum teorisi geliştirmiştir<sup>9</sup>. *Luhmann*'in sistem teorisinde “tüm olası temasların değerlendirilmesinin

<sup>1</sup> FISCHER-LESCANO, Andreas: “Globalverfassung: Verfassung der Weltgesellschaft”, *Archiv Für Rechts- und Sozialphilosophie*, 2002, Cilt 88, Sayı 3, s. 350.

<sup>2</sup> Bu yorum için bkz. CALLIESS, Graf-Peter: “Systemtheorie: Luhmann / Teubner”, BUCKEL, Sonja / FISCHER-LESCANO, Andreas / CHRISTENSEN, Ralph (Ed.): *Neuere Theorien des Rechts*, 2. Baskı, Mohr Siebeck, Tübingen, 2015, s. 62.

<sup>3</sup> *Niklas Luhmann* (1927-1998) Bielefeld Üniversitesi'nde sosyoloji profesörü olarak çalışmıştır.

<sup>4</sup> Türkçe'de bu konuda hazırlanmış kapsamlı bir çalışma için bkz. ÇATALOLUK, Gökçe: *Hukuk Sistemi ve Autopoiesis*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 63 vd.

<sup>5</sup> 1944 (Almanya) doğumlu olan *Gunther Teubner* halen özel hukuk ve hukuk sosyolojisi profesörü olarak Goethe Üniversitesi'nde görev yapmaktadır.

<sup>6</sup> Bu konudaki ilk özel çalışması için bkz. LUHMANN, Niklas: “Die Weltgesellschaft (1971)”, LUHMANN, Niklas (Ed.): *Soziologische Aufklärung*, Cilt 2, 4. Baskı, Springer, Wiesbaden, 1991, s. 51-71.

<sup>7</sup> *Teubner*'in hukuki çoğulculuk anlayışı, *Eugen Ehrlich*'in hukuki çoğulculuk düşüncesinin sistem teorik bir yorumu olarak görülebilir. Bu konuda bkz. TEUBNER, Gunther: “Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society”, TEUBNER Gunther (Ed.): *Global Law Without a State*, Brookfield, Dartmouth, 1997 (Global Bukowina), s. 3-28.

<sup>8</sup> *Luhmann*'in genel sistem teorisine giriş niteliğinde olan Türkçe bir çalışma için bkz. YOLDAŞ, Yunus: *Sistem Kuramı*, Derin, İstanbul, 2019.

<sup>9</sup> Sistem teorisi, otopoetik sistemleri zihinsel sistemler (bilinç temelinde) ile sosyal sistemler (iletişim temelinde) olmak üzere ikiye ayırarak inceler. Yaşayan sistemler olarak sosyal sistemler de etkileşim sistemleri, örgüt sistemleri ve toplum sistemi olarak üç ayrımla karşımıza çıkar. Buna ilişkin bir şema için bkz. YOLDAŞ, s. 46.

*bütünü olan topluma kadar her sosyal temas bir sistem olarak anlaşılır*<sup>10</sup>. Luhmann'ın tanımıyla toplum, tüm sosyal sistemleri içeren ve bu nedenle çevresi olmayan sosyal bir sistemdir<sup>11</sup>. Bu nedenle toplum, tüm iletişimleri ve sosyal sistemleri içeren, çevresinde herhangi bir iletişimin olmadığı, başka bir ifadeyle, başka olayların (bilinç, yaşam, şeyler vb.) gerçekleştiği kapsamlı bir sosyal sistemdir<sup>12</sup>. “*Toplum, iletişime dayalı operasyonel olarak kapalı bir sosyal sistemdir*”<sup>13</sup>. Sosyal sistemleri çevrelerinden ayıran şey<sup>14</sup>, iletişimdir<sup>15</sup>. Sosyal sistemler<sup>16</sup>, kendi kendilerini üreterek ve kendi kendilerine gönderimde bulunarak<sup>17</sup> sistem-çevre<sup>18</sup> ayrışmasıyla kuruludur.

İşlevsel sistemler, toplumda önemli bir rol oynar. Her bir işlevsel sistem toplum için diğer işlevsel sistemlerin sahip olmadığı bir işlevi yerine getirir<sup>19</sup>. Hukukun sistem teorisi de toplumun bu işlevsel farklılaşmasına ilişkin bulguları üzerine inşa edilmiştir. Çıkış noktası, toplumların süregelen bir evrim süreci içinde olduğudur<sup>20</sup>. Bu süreç; siyaset, bilim, ekonomi ve hukuk gibi çeşitli alt sistemlerin farklılaşmasıyla gerçekleşir. Bu alt sistemler kendi aralarındaki iletişimi öz-gönderimsel olarak kapatır ve kendi işlevlerinde uzmanlaşırlar. Hukuk da kendi kendini oluşturan bir sosyal sistem olarak karşımıza çıkar. Hukuk, “*hukuka uygun / hukuka aykırı (Recht / Unrecht)*” koduna yönelik iletişimleri birbirine bağlayarak diğer tüm iletişimleri<sup>21</sup> kendi sosyal çevresine yönlendirir.

Sistem teorisi, hukukun farklılaşmasını daha geniş bir evrimsel sürecin parçası olarak görür<sup>22</sup>. Hukuk, toplum için yerine getirdiği belirli bir işlev temelinde siyaset, ekonomi, eğitim, sağlık vb. gibi diğer alt sistemlerle birlikte toplum içinde farklılaşan bir alt sistem olarak anlaşılır<sup>23</sup>. Buna göre hukuk,

<sup>10</sup> LUHMANN, Niklas: *Soziale Systeme. Grundriß einer allgemeinen Theorie*, 17. Baskı, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2018 (*Soziale Systeme*), s. 33 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>11</sup> LUHMANN, *Soziale Systeme*, s. 555.

<sup>12</sup> LUHMANN, Niklas: *Das Recht der Gesellschaft*, 7. Baskı, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2018 (*Das Recht*), s. 55. “*Toplum iletişim kuru ve iletişim kuran her şey, daima toplumdur*”. LUHMANN, *Soziale Systeme*, s. 555 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>13</sup> LUHMANN, Niklas: *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1998 (*Die Gesellschaft*), s. 205 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>14</sup> Her sistemin oluşumu iç ile dış arasında bir ayrımla başlar. Bu, iletişimsel bağlantı olanaklarının yanı sıra işaretlenmemiş bir dışarının dışlanmasını da gerektirir. “*Bu şekilde, sistemler aynı zamanda ‘dünyada kesikler’ yaratır, hatta onu ‘ihlal eder’.* İşaretlenmemiş duruma (unmarked state) müdahale eder ve onu sistemin içinin negatif korelasyonuna dönüştürürler. Bu da bir kuruluş paradoksuna yol açar, çünkü ilgili biçimler kendilerini çevrelerine öz-gönderimsel olarak kapatsalar da onlarla kurucu bir şekilde ilişkili kalırlar. Tahris olarak, güdültü olarak, öteki olarak ve hatta sisteme yönelik bir tehdit olarak asla tamamen bastırılmazlar. Dolayısıyla sosyal sistemler tamamen bağımsız ve kapalı değil, aynı zamanda çevreye bağımlı ve belirli açılardan açıktır.” MÖLLER, Kolja: “Systemtheorie des Rechts: Teubner und Luhmann”, BUCKEL, Sonja / FISCHER-LESCANO, Andreas / CHRISTENSEN, Ralph (Ed.): *Neuere Theorien des Rechts*, 3. Baskı, Mohr Siebeck, Tübingen, 2020 (*Systemtheorie des Rechts*), s. 52 (Çeviri yazar tarafından atflara yer verilmeden yapılmıştır).

<sup>15</sup> “[...] İletişimi anlamak, toplumu anlamaktır.” LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 299 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır). İletişimden kasıt vericinin uyarısının alıcı tarafından bir uyarım olarak alınıp işlenmesidir. Bu sebeple iletişim yalnızca bir süreç olarak anlaşılmalıdır. İletişim kendiliğinden gerçekleşir. İletişim, her zaman anlamlı olması gerektiğinden, seçilmiş süreçlere karşılık gelir. LUHMANN, *Soziale Systeme*, s. 193 vd.

<sup>16</sup> Sosyal sistemlere örnek olarak “*aileler, işletmeler, manastırlar, dernekler, hatta partiler, konferanslar, dersler vs.*” verilebilir. LUHMANN, Niklas: *Rechtssoziologie*, 3. Baskı, Westdeutscher, Opladen, 1987, s. 133.

<sup>17</sup> “*Bir sistem, içerdiği unsurları işlevsel birimleri olarak kendi oluşturuyorsa ve bu unsurlar arasındaki tüm ilişkilerde bu kendi oluşturduğuna atıfta bulunuyorsa, böylece kendi oluşturduğunu sürekli olarak yeniden ürettiyorsa öz-gönderimsel olarak tanımlanabilir*”. LUHMANN, *Soziale Systeme*, s. 59 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>18</sup> Luhmann'a göre “*sistem kavramının kendisi, sistem ile çevre arasındaki ayrımı ifade eder*”. Çevre ise herhangi bir bilgi sunmaz. Sadece öz-gönderim için kullanılan bir bağıntıdır. LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 609. Sistem teorisi esasında çevreyi başlı başına ele almaz. Genel olarak çevreyi sistemle ilgili bir olgu olarak görür: “*Çevre, sistemin yalnızca negatif bir bağıntısıdır*”. LUHMANN, *Soziale Systeme*, s. 249 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>19</sup> LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 762.

<sup>20</sup> Evrim, varyasyon, seçim ve stabilizasyondan oluşan üç mekanizmanın sistemde ve çevrede farklı dağılımlarda birbirleri için değişen koşullar yarattığı bir süreçtir. LUHMANN, Niklas: *Ausdifferenzierung des Rechts*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1999, s. 22.

<sup>21</sup> Örneğin, siyaset güç üstünlüğü / güç zayıflığı (*Machtüberlegenheit / Machtunterlegenheit*) çizgisinde yapılandırılmışken ve kolektif olarak bağlayıcı kararlar üreterek anlam bulurken, (LUHMANN, *Das Recht*, s. 436) ekonomi ödeme/ödememe koduyla (LUHMANN, *Das Recht*, s. 453) iletişim kuru.

<sup>22</sup> Luhmann, hukukun kendisini başlı başına bir sosyal sistem olarak görür. Hukuki pozitivist bir çizgide hukukun pozitif doğasını hukukun dışında, örneğin, ahlakta, aramaz.

<sup>23</sup> Hukukun sistemleşmesi modern topluma geçişle ortaya çıkar. Hukuk giderek daha bağımsız hale gelir: Hukuk kavramları ortaya çıkar, mahkemeler ve hukukçular hukuku uygulamak ve geliştirmekle görevlendirilir. Bu şekilde, hukuk sistemi kendi içine kapanarak sosyal çevresinden ayrılır.

toplum için normatif beklentileri zamansal, olgusal ve sosyal kavramlarla genelleştirerek istikrara kavuşturma işlevini yerine getirir<sup>24</sup>.

Toplumun bir alt sistemi olarak hukuk sistemi iletişimle kurulur. Hukuki iletişimler, “hukuka uygun / hukuka aykırı” ikili koduna atıfta bulunmaları bakımından diğer iletişim türlerinden farklıdır<sup>25</sup>. Hukukun otopoetik (*autopoietisch*)<sup>26</sup> bir sistem haline gelmesi bu kod temelinde gerçekleşir. Hukukun otopoetikliği, hukuken ilgili hiçbir olayın normatifliğini çevresinden alamayacağı, geçerliliğin ancak hukuki iletişimden hukuki iletişime, bunların birbirlerine bağlanması ve böylece birbirlerini üretmeleri yoluyla aktarılabilmesi anlamına gelir<sup>27</sup>.

## II. HUKUK İLE SİYASETİN YAPISAL BAĞLANTISI OLARAK ANAYASA

Anayasa hukukunda, anayasanın nihai olarak “halk” tarafından önceden verilmiş siyasi bir kararın ifadesi olarak mı yoksa iktidarın hukuken sınırlandırılmasının zorunlu bir sonucu olarak mı anlaşılması gerektiği tartışmalıyken, sistem teorisinin anayasayı ele alış şekli<sup>28</sup> bu tartışmayı başka bir yere taşır.

Anayasanın, siyasi bir karardan mı doğduğu yoksa iktidarın kullanılmasını hukuken mi düzenlediği sorusuna ilişkin olarak sistem teorisi işlevsel bir yaklaşım benimser. Sistem teorisi, genel olarak hukuk sistemi ile siyaset sisteminin işlevsel olarak birbirlerinden farklı olduğunu savunur. Bu iddia, tüm sosyal sistemlerin özerkliğine ve tarihsel tekilliğine işaret eden otopoetik sistem düşüncesine dayanır<sup>29</sup>. Bu iki işlevsel sistem, en belirgin şekliyle kodlamaları bakımından birbirinden ayrılır<sup>30</sup>. Siyaset sisteminin kodu “iktidar / iktidarsızlık (*Macht / Ohnmacht*)”, hukuk sisteminin kodu ise “hukuka uygun / hukuka aykırı” olarak karşımıza çıkar<sup>31</sup>.

Sistem teorisine göre anayasa, hukuk sistemi ile siyaset sisteminin “yapısal bir bağlantı (*strukturelle Kopplung*)”<sup>32</sup> içine girmesinin evrimsel bir sonucudur<sup>33</sup>. Bu bakış açısından anayasa, hukuk ve siyasetin birbirlerinden farklılaşmasına ve bunun sonucunda ortaya çıkan bağlantı ihtiyacına tepki verir. “Anayasa, [...] hukukun kendi kendisine gönderimde bulunması sorununa siyasi çözümler, siyasetin kendi kendine gönderimde bulunması sorununa da hukuki çözümler sunar. Anayasa ‘devlet’in bir anayasasıdır; dolayısıyla devleti anayasallaştırılacak gerçek bir nesne olarak ortaya koyar”<sup>34</sup>. Anayasa, hukuk sisteminde siyaset sisteminden farklı bir işlevi yerine getirir. “Hukuk sistemi için anayasa üst bir yasa, temel bir yasadır. Siyaset sistemi için ise siyasetin bir aracıdır ve araçsal [...] ve sembolik

<sup>24</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 131.

<sup>25</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 178.

<sup>26</sup> Otopoez (*Autopoiesis*) bir sistemin kendi bileşenlerini kendisinin üretebileceği anlamına gelir. LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 65.

<sup>27</sup> CALLIESS, 56 vd. Elbette bu, hukukun toplumdaki tamamen soyutlanması demek değildir, sadece farklılaşmış bir hukuk sisteminin varlığı için bir ön koşul oluşturur.

<sup>28</sup> Türkçe’de bu konuyu ele alan bir çalışma için bkz. ATILGAN, Aydın: “Anayasayı Sistemik Perspektiften Okumak: Luhmann’da Yapısal Bağlantılar ve Paradokslar”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2024, Sayı 1, s. 65-98.

<sup>29</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 407.

<sup>30</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 420.

<sup>31</sup> LUHMANN, Niklas: “Verfassung als evolutionäre Errungenschaft”, *Rechtshistorisches Journal*, 1990, Sayı 9 (Verfassung), s. 193.

<sup>32</sup> Sistem teorisi yapısal bağlantıyı, bir sistemin kalıcı olarak çevresinin belirli özelliklerini varsayması ve bunlara dayanması durumunda ortaya çıkan iç içe geçmeler olarak tanımlar. LUHMANN, *Das Recht*, s. 441. Benzer şekilde LUHMANN, *Verfassung*, s. 204 vd. Hukuk, ekonomi ve siyaset gibi sistemler bir yandan operasyonel olarak kapalı sistemler olarak birbirlerinden farklılaşırken, diğer yandan da yapısal bağlantı biçimleriyle birbirleriyle ilişki içine girerler.

<sup>33</sup> LUHMANN, *Verfassung*, s. 208 ve s. 212. “18. yüzyılın sonlarına kadar - Avrupa’nın kıyılarında, Kuzey Amerika eyaletlerinde - hukuk sistemi ile siyaset sistemi arasında yeni bir şekilde yapısal bir bağlantıyı garanti eden bir form, yani o zamandan beri ‘anayasa’ olarak adlandırılan şey icat edilmemiştir.” LUHMANN, *Das Recht*, s. 470 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>34</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 478 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır). Hukukun kendi kendisine gönderimde bulunması sorunu, hukukun kendi geçerliliğini ve kuruluşunu tamamen hukuki kavramlarla açıklayamamasıdır. Bu yüzden egemenliğe, yani siyasetin semantiğine başvurmak zorunda kalır. Siyasetin kendi kendisine gönderimde bulunması sorunu ise egemenliğin hukuka başvurmaksızın nihayete erdirilemiyor olmasıdır. SCHMIDT, Rainer: “Die Geltung von Recht und Verfassung in der Weltgesellschaft bei Niklas Luhmann und Gunther Teubner”, SCHMIDT, Rainer (Ed.): *Rechtspositivismus: Ursprung und Kritik*, Nomos, Baden-Baden, 2014, s. 188.

[...] *siyaset olmak üzere ikili bir anlam taşır*<sup>35</sup>. Bu nedenle hukuk ve siyaset sistemlerinin birbirlerinden tamamen ayrılması sistemlerin başarısızlığına yol açacaktır. Aynı zamanda iki sistem işlevsel anlamda tam olarak ayrıştırılmadığında da işlevsel eksiklikler ve hatta sistem başarısızlıkları ortaya çıkar. Bu yüzden *Luhmann*, anayasaların evrimsel başarısının, işlevlerini ancak hukuk ve siyaset sistemlerinin işlevsel olarak birbirlerinden farklılaşmış ve operasyonel anlamda kapalı olmalarına bağlı olduklarını ifade eder<sup>36</sup>. Bu ön koşulların yokluğu, birçok gelişmekte olan ülkede gözlemlendiği gibi, yolsuzluğa veya kayırmacılığa yol açmaktadır.

Anayasalar, siyaset sistemiyle karakterize edilen kolektif olarak bağlayıcı kararların alınması sürecini resmileştirilir. Hukuk sistemiyle özdeşleşen normatif beklentilerin istikrara kavuşturulması işlevi de yasama faaliyetleri kapsamında siyasetle ilişki içine girer. Bu iki sistemin evrimleşmesi anayasada kurumsallaştığında her iki sistemin kodlaması da değişir. Bunun sebebi gerek siyasi kodun gerekse hukuki kodun kendilerinden daha yüksek bir koda (anayasal olan /anayasal olmayan koduna) tabi kılınmış olmalarıdır<sup>37</sup>. Bunun bir sonucu olarak hukukun, siyasetin ve toplumun nasıl etkileşime girmesi gerektiği ile birbirlerinden nasıl farklılaşması gerektiği anayasal olarak kayıt altına alınmış olur. Hiyerarşik olarak üst düzeyde yer alan anayasaya gönderimde bulunularak hukuki ve siyasi kararlar yeniden müzakere edilebilir. Bu şekilde mevcut kurumlarla birlikte toplumsal hareketler de kendilerini güçlendirme şansı bulur. Bu nedenle anayasa üzerine yapılan tartışmalar hukuk, siyaset ve toplum arasındaki sınırları değiştirebilme potansiyeline sahiptir. Anayasalar, hukuk ve siyasetin karşılıklı olarak birbirlerine hizmet etmesine, birbirlerini kendi kurucu sorunlarından kurtarmalarına yardımcı olur<sup>38</sup>.

Yapısal bağlantı sayesinde anayasayı arkalarına alan siyasetçiler, düzenin kurucu ve ana sorunlarının nihayetinde siyasi organlar tarafından değil anayasa mahkemeleri tarafından ele alınması gereken hukuki sorunlar olduğuna işaret edebilirlerken; anayasa mahkemeleri de yetkilerini aşan durumlarda siyasileri sorumlu gösterebilirler. Bu şekilde her iki sistem de (hukuk ve siyaset) kendi temel sorunlarını başka bir sosyal sisteme havale ederek iletişimsel rutinlerini sürdürmeye devam edebilirler<sup>39</sup>.

### III. DÜNYA TOPLUMU VE DÜNYA HUKUKU DÜŞÜNCESİ

Modern anayasacılık düşüncesi 20. yüzyılda önemli değişimler geçirmiştir. Özellikle uluslararası örgütlerin ortaya çıkmasıyla, bu örgütlerin kurucu antlaşmalarıyla ve uluslararası düzlemde bağımsız rejimler kuran sözleşmelerle, insan haklarının uluslararası düzeyde düzenlenip güvence altına alınmasıyla ulus devletle özdeşleşen egemenlik anlayışında kayda değer dönüşümler yaşanmıştır<sup>40</sup>. Bununla birlikte, sosyalist anayasacılığın etkisini yitirmesi liberal anayasacılığın evrensellik iddiasını güçlendirmiş, buna küreselleşmenin eşlik etmesiyle birlikte ulusal ve uluslararası düzen sınırları belirsizleşmeye başlamıştır. Bu, gerek “uluslararası düzenin anayasalaşması”<sup>41</sup> gerekse temel hak düzenlemelerinin etkisiyle ulusal anayasaların uluslararasılaşması şeklinde çift yönlü bir seyir izlemiştir. 1990’lardan itibaren yatırım hukuku ve çevre hukuku gibi alanlarda çok sayıda belge ve sözleşme hazırlanmış, sınır ötesi ilişkilerde devlete bağlı aktörler yanında devlet dışı aktörler<sup>42</sup> de etkin bir rol

<sup>35</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 478 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>36</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 478 vd.

<sup>37</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 474.

<sup>38</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 480.

<sup>39</sup> MÖLLER, s. 56.

<sup>40</sup> Türkçe’de bu konuda kaleme alınmış güncel bir çalışma için bkz. DUYMAZ, Erkan: *Uluslararası Anayasacılık*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2024, s. 74 vd.

<sup>41</sup> Söz gelimi hukuk doktrininde örneğin Birleşmiş Milletler Şartı uluslararası, AB Temel Haklar Şartı ise bölgesel anayasacılık faaliyetleri arasında değerlendirilir.

<sup>42</sup> Örneğin, ekonomi yönetiminde Dünya Bankası, Uluslararası Para Fonu (IMF) ve Dünya Ticaret Örgütü (WTO) gibi kurumlar aktif rol oynamaktadır.

üstlenmiştir. Bu gelişmeler zaman içinde “ulusötesi hukuk (*transnational law / transnationales Recht*)”<sup>43</sup> adı altında yeni bir hukukun oluşumunun da önünü açmıştır<sup>44</sup>.

Ulusötesi düzlemde hukuk kaynaklarının çeşitlenmesi aynı zamanda “uluslararası hukukun parçalanması (*fragmentation of international law / Fragmentierung des internationalen Rechts*)”<sup>45</sup> tartışmalarını da beraberinde getirmiştir. BM Uluslararası Hukuk Komisyonu (ILC) 18.07.2006 tarihli uluslararası hukukun parçalanması hakkındaki raporunda<sup>46</sup> uluslararası sosyal dünyanın parçalanmasını, uzmanlaşmış ve görece özerk normların, hukuki kurumların ve hukuki uygulama alanlarının ortaya çıkması şeklinde ortaya koyar. Bir zamanlar “genel uluslararası hukuk”a tabi görünen alanların artık “ticaret hukuku”, “insan hakları hukuku”, “çevre hukuku”, “deniz hukuku”, “Avrupa hukuku” ve hatta “yatırım hukuku” veya “mülteci hukuku” gibi uzmanlık alanlarına ayrıldığını belirtir. Uluslararası hukukun içerik zenginliği, sadece maddi hukukla sınırlı olmayıp aynı zamanda uyumsuzluk çözümü için yetkili olan mercilerin çeşitlenmesi ve sayıca fazlalaşması olarak da karşımıza çıkar<sup>47</sup>. Bu dağınık yapı, hukuk rejimlerinin birbirleriyle çatışması sorununu da beraberinde getirir.

Küresel toplumun anayasalaşması olarak görülebilecek bir diğer gelişme de Viyana Antlaşmalar hukuku çerçevesinde düzenlenen *jus cogens* normların ve Uluslararası Adalet Divanı’na kabul edilen *erga omnes* yükümlülüklerin sınır aşan normlar olarak ön plana çıkmasıdır. Evrensel değerlerin tezahürleri olarak nitelenebilecek bu normların sözleşmeye taraf olmayan devletlere karşı da ileri sürülebilir olması, ulusötesi hukuk tartışmalarına yeni bir yön vermiştir.

Devletler arası ilişkileri düzenleyen uluslararası hukuk anlayışından ulusötesi hukuka geçilmiş olmasını peki nasıl yorumlamak gerekir? Uluslararası düzenin anayasalaştığını iddia etmek aynı zamanda ulus devlet egemenliğinin önemini yitirdiği, artık tek bir küresel devletten ve onun hukuk sisteminden söz etmenin vaktinin geldiği anlamına mı gelir? *Luhmann*, her ne kadar sosyal bilimlerin uzlaşa sağlanmış bir dünya toplumu kavramının olmamasına karşın, iletişimin ağlarının, kitle iletişim araçlarının, bilimsel araştırmaların, finans ve kredi sistemindeki günlük değişimlerin, siyasi çıkarların, ekolojik kaygıların ve bunlarla bağlantılı olan siyasi tedirginliklerin küreselleştigi; gençlik sorunları, göç sorunlarının, dini veya etnik sorunların farklı ülkelerde neredeyse eş zamanlı olarak gerçekleştiğine dikkat çekerek bir dünya toplumunun varlığını kabul etmenin mümkün olduğunu vurgular<sup>48</sup>. Peki, bir dünya toplumunun ortaya çıktığı ya da en azından çıkma sürecinde olduğu varsayılırsa, bir dünya hukuku nasıl olanaklıdır?<sup>49</sup> *Luhmann*, bu soruya şaşırtıcı bir cevap verir: “*Uzun diplomatik müzakerelerden sonra neredeyse hiçbir içeriği kalmayan uluslararası antlaşmalar şeklinde olmayacağı açıktır.*

<sup>43</sup> “*Trans*’ın anlamı; içinde (*inter*) ifadesinden farklı olarak arkasında (*beyond*) boyunca (*across*), arasında (*through*)dur. Ulusötesi milli sınırların ötesinde vuku bulan şeyler için kullanılır. Ulusötesi hukuk (*transnational law*) milli sınırları aşan fiil ve olayları düzenleyen hukuktur. Hem medeni, hem cezai, hem kamu, hem özel hukuk yönü vardır. Daha fazlası ulusötesi durumlar sadece devletleri değil, kişileri, şirketleri ve diğer grupları ilgilendirir” ÖZKAN, Işıl: *Hukukun Küreselleşmesi ve Ulusötesi Hukuk*, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 212.

<sup>44</sup> Doktrinde ulusötesi hukuk usulü; kamu ve/veya özel hukuk aktörlerinin, gerek özel veya kamu hukuku niteliğinde, gerekse ulusal veya uluslararası yargıda, ulusötesi normlar koyması, bu normları yorumlaması ve uygulamasıdır. Işıl Özkan, ulusötesi hukuk usulünün özelliklerini şu şekilde sıralar: [1] geleneksel değildir, [2] devletçi değildir, [3] dinamikdir, [4] normatiftir. ÖZKAN, s. 206.

<sup>45</sup> Uluslararası hukuk doktrininde “parçalanma” kavramı esasında bir soruna işaret eder. Çoğulculuk, çeşitlilik ve uzmanlaşma gibi kavramların aksine parçalanma kavramı uluslararası alanda negatif bir anlam taşır. Ancak aşağıda görüleceği gibi sistem teorisi küresel hukukun parçalanmasını özgün bir bakışla ele alır. Bkz. aşağıda III. B. “*Gunther Teubner’in Yaklaşımı*”.

<sup>46</sup> UN I.C.J. Reports, *Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law*, 18.07.2006 (A/CN.4/L.702), s. 3-4, para. 6.

<sup>47</sup> Bu bağlamda örnek niteliğinde Uluslararası Adalet Divanı (ICJ), Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi (ITLOS), Uluslararası Ceza Mahkemesi (ICC) gibi uluslararası mahkemeler yanında Avrupa Adalet Divanı (ECJ), Avrupa Adil Ticaret Birliği (EFTA) Tahkim Mahkemesi, Benelüks Adalet Divanı (BCJ) gibi bölgesel mahkemeler ve hibrid uluslararası-ulusal mahkemeler, ticaret ve yatırım mahkemeleri, bölgesel insan hakları mahkemeleri ve özel sözleşme organları sayılabilir.

<sup>48</sup> LUHMANN, Niklas: “*Ethik in internationalen Beziehungen*”, *Soziale Welt*, 1999, Sayı 3 (Ethik), s. 249.

<sup>49</sup> “Uluslararası hukuk” yerine “dünya hukuku” kavramının kullanılması, klasik uluslararası hukuk mantığının artık geçerli olmadığına, yeni bir hukuki kavrayışa ihtiyaç duyulduğuna vurgu yapmak içindir. LADEUR, Karl-Heinz: “*Regime Kollisionen: Eine fragmentierte Ordnung nach der ‘Einheit der Rechtsordnung’?*”, VIELLECHNER, Lars (Ed.): *Verfassung ohne Staat*, Nomos, Baden-Baden, 2019, s. 216.

*Ve kesinlikle, varlığı kağıt üzerinde sınırlı olan uluslararası örgütlerin kararlarıyla veya niyet beyanlarıyla da değil*<sup>50</sup>. O zaman, nasıl? Bu sorunun yanıtını aşağıda ele alacağız.

### A. Niklas Luhmann'ın Yaklaşımı

*Luhmann*, dünya toplumu hakkındaki düşüncelerini erken bir dönemde ve şaşırtıcı bir teorik netlikle ortaya koyar<sup>51</sup>. En başta şunun altını çizmek gerekir: *Luhmann* dünya toplumunu sistem teorisi düşüncesinin dışında bir yere konumlandırmamıştır. Onun dünya toplumu kavramı teorisinin bazı unsurlarına atıfta bulunur ve bu kavramı anlamak bu unsurlarla olanaklı hale gelir.

*Luhmann*, dünya toplumunu her şeyden önce dünya çapındaki bir iletişim alanı olarak betimler. “*Dünya toplumu, mekânsal uzaklığa rağmen giderek daha fazla insanın mevcut olanlar arasında birincil temaslara girmesi gerçeğinden ortaya çıkmaz. Bu, her etkileşimde ortakların diğer temalarının ‘ve benzerlerinin’ dünya çapında karşılıklı bağımlılıklar anlamına gelen ve onları etkileşim kontrolüne dahil eden olasılıklarla oluşturulduğu gerçeğinin sadece bir yan etkisidir*”<sup>52</sup>. Bu nedenle kişiler teknolojik altyapılar sayesinde mekânsal mesafeleri aşabildikleri için küresel bir toplumla karşı karşıya kalmayız. Dünya toplumu için gerekli olan koşul, her iletişimin daha fazla bağlantıyı mümkün kılması ve böylece toplumsal olarak anlamlı hale gelmesidir. Bu yüzden *Luhmann*, geleneksel toplumlardan farklı olarak modern toplumda “*fiilen birleşmiş bir dünya ufku*”nun<sup>53</sup> var olduğunu iddia eder.

*Luhmann*'a göre tüm yerkürenin anlamlı bir iletişimin belirleyici bir alanı olarak tam anlamıyla keşfedilmesi, dünya toplumuna doğru evrimde önemli bir adımdır<sup>54</sup>. Modern toplumun önceki toplumlardan farkı, heterarşik ve merkeziz bir dünyaya sahip olmasıdır<sup>55</sup>. Bu tespitle *Luhmann*, modern topluma geçişi işlevsel sistemlerin birbirlerinden farklılaşmış olmasıyla açıklar: “*Çünkü ekonomi veya bilim, siyaset veya eğitim, sağlık hizmetleri veya hukuk gibi işlevsel sistemlerin her biri, artık somut olarak bir mekana veya bir grup insana entegre edilemeyen kendi sınırları üzerinde kendi taleplerini ortaya koyar*”<sup>56</sup>. Bu bağlamda *Luhmann*, bölgesel toplum varsayımına, yani mekânın toplumsal gerçekliğin birincil farklılaşma şeması ve dolayısıyla toplumun oluşumunun sınırlayıcı ilkesi olabileceği kabulüne, karşı çıkar<sup>57</sup>. Böylece modern toplumdaki birincil farklılaşma biçimi olarak işlevsel farklılaşmanın mekânsal sınırlara kayıtsız olduğunu iddia eder. Bu kapsamda devletin önemini sorgular<sup>58</sup> ve siyaset bilimcilerin ilgilerini devlette yoğunlaşmasını sosyal teorinin bilişsel tıkanıklıklarından biri olarak ortaya koyar<sup>59</sup>.

Bu noktada akıllara gelebilecek bir soru, *Luhmann*'ın dünya toplumu kavramlaştırmasında devletlerin herhangi bir rolünün olup olmadığıdır. Belirtildiği gibi, *Luhmann*'ın toplum kavramı, modern

<sup>50</sup> LUHMANN, *Ethik*, s. 250 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>51</sup> Bu konudaki ilk özel çalışması için bkz. LUHMANN, Niklas: “Die Weltgesellschaft (1971)”, LUHMANN, Niklas (Ed.): *Soziologische Aufklärung*, Cilt 2, 4. Baskı, Springer, Wiesbaden, 1991 (Die Weltgesellschaft), s. 51-71. *Luhmann*'ın bu görüşlerini otopoetik dönüştürme önce ortaya koyduğunu belirtmek yerinde olacaktır. Bu dönüşle birlikte *Luhmann*, toplumsal sistemlerin çevreye açık değil, işlevsel olarak kapalı, kendi kendine gönderimde bulunan ve kendi kendini üreten sistemler olduğunu kabul eder. Bu paradigma değişiminin dünya toplumu kavramı için de bazı sonuçları olsa da kavramın *Luhmann*'ın teorisindeki yeri ve önemi değişmemiştir. Benzer bir yorum için bkz. WOBBE, Theresa: *Weltgesellschaft*, transcript, Bielefeld, 2000, s. 43.

<sup>52</sup> LUHMANN, *Die Weltgesellschaft*, s. 55 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>53</sup> LUHMANN, *Die Weltgesellschaft*, s. 54 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>54</sup> LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 148.

<sup>55</sup> LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 157.

<sup>56</sup> LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 149 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>57</sup> LUHMANN, *Die Weltgesellschaft*, s. 61.

<sup>58</sup> Elbette, devletin *Luhmann* için herhangi bir öneminin olmadığını söylemek yanlış olacaktır. *Luhmann*'ın eleştirisi, uluslararası ilişkilerin öncelikli olarak ulus devletten yola çıkarak anlamlandırılmaya çalışılmasıdır. Ulus devlet hukuk sistemleri tek başlarına operasyonel olarak kapalı sistemler değildir.

<sup>59</sup> LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 159. “*Eğer toplum kavramı iktidarın veya değerlerin merkezileşmesine dayalı öncüllere bağlanırsa, sadece bölgesel olarak da görülebilen iletişimsel içeriklerin çeşitliliği ve karmaşıklığı değil, aynı zamanda ve hepsinden önemlisi, ‘bilgi toplumunun’ küresel boyutta ağlar aracılığıyla merkeziz ve ilişkisel iletişim kurması - ki bu eğilim öngörülebilir gelecekte bilgisayarlaşma ile kesinlikle güçlenecektir- da küçümsemiş olur.*” LUHMANN, *Die Gesellschaft*, s. 31 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

çağdaş toplumdaki birincil farklılaşma biçimi olarak işlevsel farklılaşmayı esas alır. Ancak bu başka farklılaşma biçimlerinin olmayacağı anlamına gelmez. Elbette, başka farklılaşma biçimleri de vardır. Fakat işlevsel farklılaşma biçimlerinin aksine bu farklılaşma biçimleri toplumsal yapının oluşmasında esaslı bir rol oynamazlar. *Luhmann* için dünya ekonomisi, dünya bilimi, dünya iletişimi gibi dünya siyaset sistemi de birincil farklılaşma biçimi olarak işlevsel farklılaşma temelinde dünya toplumunun bir alt sistemidir. Dünya siyaset sistemi de içsel yani ikincil bir farklılaşma biçimi olarak bölgesel devletlere, başka bir deyişle benzer ve eşit dereceli parçalara ayrılır<sup>60</sup>.

*Luhmann*, dünya toplumu lehindeki argümanların ironik bir şekilde geleneksel olarak dünya devletine karşı ileri sürülen argümanlarla benzerlik gösterdiğine dikkat çeker. Bu bağlamda, bölgesel ve kültürel farklılıkların tüm dünyanın tek bir dünya devleti tarafından yönetilmesi ve kontrol edilmesi için çok büyük olduğunu belirtir<sup>61</sup>. Bir devletin bilimsel araştırmaları ne ölçüde yapabildiği, dini özgürlüğü ne ölçüde kabul etmek istediği veya insan haklarına ne ölçüde saygı gösterdiği bir başka devletten farklı olabilir. Söz gelimi, devletlerin demokrasi uygulamaları birbirlerinden farklı olabilir<sup>62</sup>. Aynı zamanda dünya siyaset sisteminin devletlere bölünmesi, diğer işlevsel sistemlerin “siyasallaşması” olasılığını azaltır<sup>63</sup>. *Luhmann* için devlet, küreselleştirici etkileri kolektif bağlayıcı kararlar düzeyinde sınırlama ve/veya bu kararları kendi bölgesel koşullarına uyarlama işlevine sahiptir<sup>64</sup>.

*Luhmann*, dünya toplumunun merkezi bir yasama veya yargı organına sahip olmasa da bir hukuk düzeninin olabileceğini, bir dünya hukuk sisteminin en önemli göstergelerinden birinin de insan haklarına verilen önemin artması olduğunu ifade eder<sup>65</sup>. *Luhmann* ayrıca, dünya toplumundan dışlanma sorununa değinir. Genel olarak dışlanma, işlevsel sistemlerin iletişimine katılamamaktır<sup>66</sup>. Dahil olmayanlar ne siyasette ne ekonomide ne de hukukta işlevsel sistemlerin hizmetlerine katılabilirler. *Luhmann*'a göre içermeyi ve dışlamayı yaratan esasında işlevsel farklılaşmanın kendisidir.

## B. Gunther Teubner'in Yaklaşımı

Bugüne kadar dokuz farklı dile çevrilmiş olan “Otopoetik Sistem Olarak Hukuk (*Recht als autopoietisches System*)<sup>67</sup> kitabıyla *Gunther Teubner*, sistem teorisinin Almanya dışında yayılmasına önemli katkılar sunmuştur. *Teubner*'in sonraki çalışmaları<sup>68</sup> küresel hukukun gelişimine ve özellikle ulusötesi hukuki çoğulculuk<sup>69</sup> düşüncesine odaklanır. Ulus devlet-uluslararası hukuk ikiliğinin ötesinde bir anayasa kavramını yeniden düşünmek ve yeniden tasarlamak için iddialı bir çalışma ortaya koyar. Amacı, ulus devlet düşüncesinden bağımsız bir küresel toplum anlayışı geliştirmek ve bu toplumda hukukun işlevsel yeterliliğini teorik olarak açıklamaktır. Böylece ulus devletin yapısal sınırlamalarından bağımsız olarak işleyen hukuk, bilim, ekonomi, medya ve sağlık gibi işlevsel olarak farklılaşmış sistemlerin genelliği arasında artan yapısal ve anlamsal gerilimlere sosyolojik bir perspektiften çözümler getirmeye çalışır.

<sup>60</sup> İçsel farklılaşmanın kesin çevresel karşılıkları yoktur ve bu da sistem sınırlarının içsel olarak yeniden üretilmesini sağlar. LUHMANN, Niklas: *Die Politik der Gesellschaft*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2002 (Die Politik), s. 222.

<sup>61</sup> LUHMANN, *Die Politik*, s. 222.

<sup>62</sup> LUHMANN, *Die Politik*, s. 223.

<sup>63</sup> LUHMANN, *Die Politik*, s. 223.

<sup>64</sup> LUHMANN, *Die Politik*, s. 225. Benzer bir tanım için LUHMANN, *Das Recht*, s. 582.

<sup>65</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 574.

<sup>66</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 582.

<sup>67</sup> TEUBNER, Gunther: *Recht als autopoietisches System*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1989.

<sup>68</sup> *Teubner*'in bir diğer önemli eseri şudur: TEUBNER, Gunther: *Verfassungsfragmente*, Suhrkamp, Berlin, 2012 (Verfassungsfragmente). Bu eser bugüne kadar yedi farklı dile çevrilmiştir.

<sup>69</sup> “Küresel hukuki çoğulculuk basitçe siyasi çoğulculuğun bir sonucu, çoklu dominia ve iurisdictiones, siyasi bir ‘yeni Ortaçağ’ değil, esasında dünya toplumunun çatışan sektörleri tarafından üretilen daha derin sosyal çelişkilerin bir ifadesidir. Dünya hukukunun parçalanması ne basitçe hukuk normlarının çatışması ne de tek nedenle açıklanabilecek sosyal çatışmalar meselesidir.” FISCHER-LESCANO, Andreas / TEUBNER, Gunther: *Regime-Kollisionen*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2006 (Regime-Kollisionen), s. 23 vd. (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).



*Teubner*, öncelikle 18. ve 19. yüzyılda oluşturulmuş olan ve yalnızca anayasal devlete, hukukun üstünlüğüne ve devlet politikalarının uygulanmasına odaklanan modern anayasa teorisinin dijitalleşmenin, özelleştirmenin ve küresel ağı getirdiği sorunları çözmekte yetersiz kaldığını dile getirir<sup>70</sup>. Bu yetersizliğin, devlet dışı aktörlerin<sup>71</sup> anayasal özneler olarak uluslararası sürece dahil edilip edilemeyeceği, şayet dahil edilebilirlerse, bunun nasıl gerçekleşebileceği gibi soruları da beraberinde getirdiğini belirtir. Özellikle devlet dışı aktörler tarafından işlenen kitlesel insan hakları ihlalleri göz önüne alındığında, temel haklara ilişkin taleplerin sivil kurumlara, özellikle de ekonomik güç merkezlerine karşı nasıl ileri sürülebileceği de *Teubner*'in işaret ettiği bir diğer anayasal sorun olarak karşımıza çıkar<sup>72</sup>.

*Teubner*, yukarıda belirtilen sorunlara ne sadece uluslararası siyasetin vekil kurumlarıyla geliştirilen ne de toplumun tüm alanlarını kapsayan küresel bir anayasa ile çözüm getirilebileceğini iddia eder<sup>73</sup>. *Teubner*'a göre dünya toplumunun anayasası, çok sayıda özerk alt sistemin anayasallaşmasıyla aşamalı bir şekilde ortaya çıkar. *Teubner*, müzakereci demokrasiyi siyasi kurumlarla sınırlı görmeyecek ulusal ve uluslararası bağlamda sosyal aktörlere doğru genişletir.

Yukarıda da belirtildiği gibi *Luhmann*, dünya toplumunun işlevsel farklılaşmaya tabi olduğunu savunur<sup>74</sup>. Dünya toplumunun hukuk sistemini “özel bir durum” olarak ele alır ve bölgesel hukuki farklılıklara fazla önem vermemek gerektiğini vurgular<sup>75</sup>. *Luhmann*'a göre dünya hukuk düzeni insan hakları rejimi üzerinden gelişebilir. Bu, devletlerin insan haklarına uymakla yükümlü olmaları ve bu hakların teminat altına alınmasının ulusal hukuklarca sağlanması yönündeki taleplerle de uyumludur. *Luhmann*'dan daha net bir tablo ortaya koymaya çalışan *Teubner*, küresel çaptaki toplumsal gelişmelerden önce zaten var olan işlevsel olarak farklılaşmış sistemlerin küreselleşmeyle birlikte kendi kendilerini kurumsallaştırmasının ivme kazandığını dile getirir<sup>76</sup>. Ona göre küreselleşme, yaşamın farklı alanlarının (ekonomi, siyaset, teknoloji, savunma, hukuk, kültür, çevre gibi) bölgesel engelleri aşarak özerk küresel sektörler (küresel köyler) oluşturduğu çok merkezli bir süreçtir ve bu yüzden de “işlevsel farklılaşmanın dünya çapında gerçekleşmesi” olarak yorumlanabilir<sup>77</sup>. Ancak bu süreçte siyaset sistemi toplumun diğer alt sistemlerinin gerisinde kalmakta, dünya siyaseti hala uluslararası siyaset olarak (yani özerk ulus devletler arasındaki bir etkileşim sistemi olarak) işlemektedir. Bu, toplumun tamamen küreselleşmiş alt sistemleri (ekonomi, çevre, spor gibi) ile sadece uluslararasılaşmış siyaset arasında bir asimetri oluşturur ve siyasi kurumların anayasalarıyla toplumun bir bütün olarak şekillendirilmesini imkânsız kılar<sup>78</sup>.

“*Hukuk yaratma, uluslararası hukukun klasik kaynaklarının dışında, küresel oyuncular arasındaki sözleşmelerde, çok uluslu şirketlerin özel piyasa düzenlemelerinde, uluslararası örgütlerin koydukları iç kurallarda, örgütler arası müzakere sistemlerinde, kısmen piyasalarda kısmen de örgütlerin müzakere süreçlerinde gerçekleşen dünya çapındaki standardizasyon süreçlerinde gerçekleşmektedir*”<sup>79</sup>. Bu,

<sup>70</sup> “O dönemde amaç, ulus devletin siyasi iktidar erkini serbest bırakmak ve aynı zamanda bunları hukukun üstünlüğü yoluyla etkili bir şekilde sınırlamak iken; bugünün anayasallaşma süreçleri, özellikle ekonomide ama aynı zamanda bilimde ve teknolojiye, tıpta ve diğer yeni medya araçlarında görünür olan, farklı sosyal erklerin serbest kalmasını ve onların yıkıcı etkilerini etkili bir şekilde sınırlamayı amaçlamaktadır.” TEUBNER, *Verfassungsfragmente*, s. 11 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>71</sup> “Bu aktörler; bir yandan küresel siyasi karar alma süreçlerinin katılımcıları olarak uluslararası örgütler, çok uluslu şirketler, uluslararası sendikalar, çıkar grupları ve sivil toplum kuruluşları, diğer yandan da uluslararası hukuk tarafından sadece tereddütlü ve marjinal bir şekilde hukuki özne olarak tanınan temel hakların ve insan haklarının taşıyıcıları olarak bireylerdir.” TEUBNER, Gunther: “Globale Zivilverfassungen: Alternativen zur staatszentrierten Verfassungstheorie”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 2003, Sayı 63 (Globale Zivilverfassungen), s. 3 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>72</sup> Bu bağlamda *Teubner*; DTÖ'nün insanın sağlığına ve çevreye zarar veren veya tehdit eden geniş kapsamlı kararları ile sporda doppinge, internet / posta gizliliği gibi mahremiyete yönelik ihlallere ve küresel finans piyasasından kaynaklanan risklere işaret eder. Bunlara karşı mücadelede temel hakların yatay etkisinin kabul edilmesinin de yeterli olmadığını vurgular. TEUBNER, *Verfassungsfragmente*, s. 27 vd.

<sup>73</sup> TEUBNER, *Verfassungsfragmente*, s. 29 vd.; TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 8.

<sup>74</sup> Bkz. yukarıda III. A. “Niklas Luhmann'ın Yaklaşımı”.

<sup>75</sup> LUHMANN, *Das Recht*, s. 573.

<sup>76</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 8.

<sup>77</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 8.

<sup>78</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 8.

<sup>79</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 9 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

egemenliğin kamusal alanı ile özel menfaatlerin özel alanı arasındaki ayrımı bulanıklaştırmıştır<sup>80</sup>. Buna paralel olarak sadece ulusal ve uluslararası mahkemeler değil, aynı zamanda siyasi olmayan toplumsal çatışma çözüm organları, uluslararası örgütler, tahkim mahkemeleri, arabuluculuk organları, etik komisyonlar ve antlaşma rejimleri çatışma çözümleriyle hukuk yaratmaktadır. *Teubner*, bu dönüşümü, hukukun ana kaynaklarının üretiminin hukukun merkezinden (ulusal parlamentolardan ve hükümetler arası anlaşmalardan) hukukun çeperlerine doğru kayması olarak yorumlar. Ona göre dünya toplumunun hukuk haricindeki sistemlerinin kısıyılarında üretilen bu hukuka “anayasallık” niteliği atfedilebilir<sup>81</sup>. Fakat bu, toplumun her kesiminin anayasal normlarını artık sadece kendi inisiyatifiyle ürettiği anlamına elbette gelmez: “*Nasıl ki toplumsal alt sistemlerin küresel olarak hukukileşmesi her zaman özerk ve heteronom hukuk oluşumunun bir karışımını gösteriyorsa, küresel sivil anayasaların gelişimi de dış ve iç faktörlerin etkileşim içinde olduğu bir süreçtir. Bu süreçler sosyal alt sistemde ve aynı zamanda hukukun kısıyında gerçekleştiği için hukuk sistemi her zaman işin içindedir*”<sup>82</sup>. Söz gelimi *lex mercatoria*, küresel geçerlilik iddiasına sahip özerk, devlet dışı bir hukuk düzeni üreten sivil bir rejim olarak işler<sup>83</sup>. Günümüzün bir diğer önemli hukuki rejimi ise internetin *lex digitalis*’idir<sup>84</sup>. Ulusal veya uluslararası hukuk kaynaklarının aksine, kendi bağımsız hukuk yaratma mekanizmalarına sahip olan bu rejimler bağımsız ulusötesi bir hukuk sistemi olarak karşımıza çıkar<sup>85</sup>.

Peki, çeşitli küresel sektörlerde anayasal unsurların varlığından söz edebilmek için hangi özelliklerin mevcut olması gerekir? *Teubner* için küresel sivil anayasalar ne sadece hukuki metinlerdir ne de sadece toplumsal düzenlerin fiilen oluşturulmasıyla ilgilidir<sup>86</sup>. Sistem teorisinin terminolojisiyle ifade edecek olursak küresel sivil anayasalar, alt sistemlere özgü düzen şemaları ile hukuk normları arasında kalıcı bir yapısal bağlantı kurulmasıyla ortaya çıkarlar<sup>87</sup>. Böylece ekonomik anayasalardan, bilimsel anayasalardan, dijital anayasalardan ve siyasi anayasalardan bahsedilebilir. “*Anayasa her zaman iki gerçek sürecin birbirine bağlanmasıdır: Hukuk açısından bakıldığında, sosyal sistemin temel yapılarıyla özel olarak iç içe geçmiş hukuk normlarının üretilmesidir; oluşturulmuş sosyal sistem açısından bakıldığında ise, aynı anda hem hukuku bilgilendiren hem de hukuk tarafından standartlaştırılan sosyal düzenin temel yapılarının üretilmesidir*”<sup>88</sup>. Yapısal bağlantı sayesinde bir düzen diğeri tarafından alt edilemez; böylece her düzen kendi özerkliklerini korumuş olur. “[A]nayasa, iki anlam alanının birleşimi olarak kurumsallaştığı ölçüde, her özerk sosyal norm oluşumunda ortaya çıkan bir soruna, yapısal yozlaşma sorununa, yanıt verir”<sup>89</sup>. *Teubner*, *Luhmann*’ın aksine anayasayı sadece siyaset ile hukuk arasındaki bir yapısal bağlantı olarak görmez<sup>90</sup>. *Teubner*’in kavramsallaştırmasında anayasa aynı zamanda diğer alt sistemler ile hukuku (örneğin: ekonomi ile hukuku, bilim ile hukuku vb.) yapısal olarak birbirine bağlar<sup>91</sup>. Rejim anayasaları gerek resmi örgütün, sözleşmelerin veya ağı iç ilişkilerini gerekse çevreyle olan dış ilişkilerini düzenler<sup>92</sup>.

<sup>80</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 9 vd.

<sup>81</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 10.

<sup>82</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 10 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>83</sup> TEUBNER, *Global Bukowina*, s. 10 vd.

<sup>84</sup> FISCHER-LESCANO, Andreas / TEUBNER, Gunther: “Fragmentierung des Weltrechts: Vernetzung globaler Regimes statt etatistischer Rechtseinheit”, ALBERT, Mathias / STICHWEH Rudolf (Ed.): *Weltstaat und Weltstaatlichkeit*, VS Verlag für Sozialwissenschaften, Wiesbaden, 2007 (Fragmentierung des Weltrechts), s. 47.

<sup>85</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Regime-Kollisionen*, s. 44.

<sup>86</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 11.

<sup>87</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 11 vd.

<sup>88</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 12 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>89</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 12 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>90</sup> TEUBNER, *Verfassungsfragmente*, s. 162 vd. Bkz. ayrıca yukarıda III. A. “Niklas Luhmann’ın Yaklaşımı”.

<sup>91</sup> Benzer bir tespit için bkz. SCHMIDT, s. 194.

<sup>92</sup> TEUBNER, *Verfassungsfragmente*, s. 97.

*Teubner*'e göre sosyal alt sistemlerin anayasallaştırılmamaları bazı istenmeyen sonuçlar doğurabilir. Toplumun tüm alt sistemlerinin verimliliğinin sağlanması sistemlerin özerkliğini güçlendirmekten geçer<sup>93</sup>. Örneğin, kendisini dini veya siyasi kısıtlamalardan kurtaran bilim, etkinliğini, verimliliğini ve kendi egemenlik iddiasını arttıracaktır. Amaç, sisteminin sınırlarına saygı gösterilmemesinde yatan yıkıcı gücü azaltmaktır. Egemenlik ister bilimde ister sağlık veya sanatta olsun, artık ulusal sınırlar içinde hareket etmemekte, bu sınırları aşarak küresel alana yayılmaktadır. Bu da ancak alt sistemlere özgü bir anayasacılık anlayışıyla gerçekleşebilir<sup>94</sup>.

*Teubner*, bir sosyal düzen ile hukukun yapısal olarak birbirine bağlanmasının küresel sivil bir anayasanın varlığı için gerekli bir koşul olduğunu, ancak tek başına yeterli olmadığını dile getirir. Küresel sivil bir anayasadan söz edebilmek için ayrıca bir normlar hiyerarşisine ihtiyaç vardır<sup>95</sup>. Bir diğer koşul ise bir insan hakları standardı oluşturmaktır<sup>96</sup>. *Teubner*'e göre böyle bir standart oluşturmak söz konusu anayasal rejimlerin iç dinamikleri ve rasyonelitesi için de gereklidir<sup>97</sup>. Tüm bu sektörlerde anayasal zorluk, alt sistemlerdeki sosyal özerklik ikiliğini, yani kendiliğinden oluşan alan ile örgütsel alan arasında normatif açıdan da bir kontrol dinamiğini sağlamaktır. Bir başka koşul olarak bu zorluğun üstesinden gelinmesi gerektiğini belirtir<sup>98</sup>.

*Teubner*'in küresel sivil anayasacılık yaklaşımı ne kamu-özel ikiliğine ne de kamu hukuku-özel hukuk ayırımına dayanır<sup>99</sup>. *Teubner*'in tasarımı bizi şu üç sonuca götürür<sup>100</sup>: [1] Dünya toplumu ademi merkezizetçi bir yapı sergiler. Dünya toplumu, üst yapılanması veya merkezi olmayan bir toplumdur ve yalnızca parçalarında, yani toplumsal alt sistemlerin anayasalarında anayasallaştırılabilir. [2] Dünya hukuku, küresel bir hukuk sisteminden bahsetmeyi mümkün kılıyor olsa da bir bütün<sup>101</sup> olarak değil, sadece parçalı bir biçimde mevcuttur. Bunun nedeni, hukukun geleneksel iç farklılaşmasının mevcut küreselleşme süreçlerinde değişiyor olmasıdır. Ulusal hukuk sistemlerinin çokluğuna dayanan farklılaşma, bölgesel olarak değil, sektörel olarak tanımlanan ve sivil anayasaların taşıyıcısı haline gelen hukuki rejimler şeklindeki farklılaşma ile yer değiştirmektedir. [3] Küresel sivil anayasaların genel bir siyasi anayasa aracılığıyla bütünleşmesi beklenemez. Fakat bu, küresel sivil anayasaların birbirleriyle yarışırken ağ benzeri bağlantılar oluşturmalarına engel değildir.

Böylece dünya toplumunun merkezsiz ve parçalı bir toplum olduğu yönündeki kavrayışın, uluslararası hukukun örgütsel olarak hiyerarşik bir birlik oluşturabileceği umudunu dışladığını söylemek yanlış olmaz. Dünya siyasetinin çok parçalı yapısının tek bir otoritenin varlığını imkânsız kıldığını, dünya hukukunun bütünleştirilmesi yoluyla da hukukun bu görevi üstlenemeyeceğini vurgulayan *Teubner* ve *Fischer-Lescano*, dünya toplumunda sadece heterarşik bir hukuk için imkânların bulunduğuna dikkat çeker. Bu heterarşik yapı, kendisini parçalanmış, alt hukuk sistemleri arasında esnek bir bağlantının kurulmasıyla ortaya çıkabilir<sup>102</sup>. Hukuki rejimlerin heterarşik bir ağ oluşturmaları için şu üç ilke birlikte aranmalıdır: [1] Hukukun tam hiyerarşik birliği yerine özerk hukuk sistemlerinin salt normatif

<sup>93</sup> Ulus devlet anayasaları ilk ortaya çıktıklarında amaç siyasi egemenliği hem etkili bir şekilde kullanmak hem de sınırlandırmaktır. O dönemde egemenlik yetkisi tehditlerden anayasa ile korundu. *Teubner*'e göre bugün aynı ihtiyaç dünya toplumunun işlevsel olarak farklılaşmış alt sistemleri için mevcuttur. Bu alt sistemlerin anayasalarla güvence altına alınması gereklidir.

<sup>94</sup> TEUBNER, *Verfassungsfragmente*, s. 138.

<sup>95</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 13.

<sup>96</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 14.

<sup>97</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 15.

<sup>98</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 17.

<sup>99</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 18.

<sup>100</sup> TEUBNER, *Globale Zivilverfassungen*, s. 18.

<sup>101</sup> “Küresel rejimlerin ortaya çıkması, hukukçuların sıklıkla iddia ettiği gibi, küresel hukukileştirme hamleleriyle hukuk sistemlerinin standartlaşacağı, uyumlu hale geleceği ya da en azından yakınlaşacağı değil; daha ziyade hukukun yeni bir iç farklılaşma biçimini ortaya çıkaracağı ve bunu yaparken de hukuki birlik yerine, yeni bir parçalanma yaratacağı anlamına gelmektedir”. FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Regime-Kollisionen*, s. 36 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

<sup>102</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Regime-Kollisionen*, s. 57.

uyumluluğu, [2] özerk alt hukuk sistemlerinin karşılıklı irritasyonu, gözlemi ve yansıması yoluyla hukukun oluşumu, [3] yöntem olarak merkezi olmayan bir çatışma çözümü<sup>103</sup>. Böylece hiyerarşik düşünce mantığının ağ mantığı ile yer değiştirmesi sağlanmış olur<sup>104</sup>.

Yanıt bekleyen bir soru da ulusötesi hukukun özerk rejimler halinde parçalanmış olmasının dünya hukuku düşüncesi için ne anlama geldiğidir. Hukuki parçalanmanın kaçınılmaz olduğuna vurgu yapan *Teubner* ve *Fischer-Lescano*, parçalanmanın gerçekte hukuktan değil, hukukun sosyal çevresinden kaynaklandığına işaret eder<sup>105</sup>. Hukuki çatışma, (hukuki, ekonomik, bilimsel, siyasi vb. gibi) çatışma türlerinden sadece bir tanesidir<sup>106</sup>. Bu yüzden çatışmaların bilime, siyasete, ekonomiye vs. devredilmemesi, sadece hukuki parçaların uyumluluğu için çabalamakla yetinmek anlamına da gelir<sup>107</sup>.

Farklı rejimlerin oluşturulmasında devletler ve uluslararası örgütlerin yanı sıra iş dünyası ve çıkar grupları gibi uluslararası düzeyde aktif rol oynayan sivil toplum örgütleri, dernekler ve kamu yararına yönelik protesto hareketleri de dahil olmak üzere çok çeşitli aktörler yer almaktadır. Dünya hukukunun örgütsel bir ilkesi olan heterarşi, işlevsel olarak farklılaşmış dünya toplumunun farklı rasyonalite alanlarına bölünmesi sonucunu doğurur<sup>108</sup>. Bu da DTÖ rejimi ile çevre rejimi, *lex mercatoria* ile antit-röst hukuku arasında yaşanan çatışmalar gibi rejim çatışmalarını da beraberinde getirir<sup>109</sup>. Bu çatışmalar normatif ağ oluşturma tekniğiyle çözülmeye çalışılır. Bu şekilde katılımcı kurumların karar alma kaynaklarını bir araya getirmelerine, kapasitelerini ve hizmet yelpazelerini genişletmelerine ve daha esnek hareket etmelerine izin verilmiş olur<sup>110</sup>.

## DEĞERLENDİRME

*Luhmann*'ın sistem teorisi özne, eylem, parça, bütün gibi kavramları terk eden, bunların yerine sistem, çevre, iletişim ve dünya toplumunu gibi bir dizi yeni kavram koyan bir teori sunar. *Luhmann* "parça-bütün" ikiliğinin yerine "sistem-çevre" ikiliğini, eylemlerine anlam veren "özne" yerine de kendisini kendi unsurlarından üreten ve devam ettiren kendi kendisine gönderimde bulunan "sistem" kavramını koyar. Bu düşünce akışında modern toplum, diğer tüm sosyal sistemleri ve dolayısıyla tüm iletişimleri içerdiği için kapsamlı bir sosyal sistem olarak karşımıza çıkar. *Luhmann*'ın dünya toplumu iletişim içinde yer alan bir dünyadan başka bir şey değildir.

Sistem teorisinin bakış açısından hukuk, ulus devletin siyaset sistemiyle olan ayrıcalıklı bağından kısmen kopar. Buna göre devletin, devletin güç kullanımı veya merkezi yaptırım gücü üzerindeki tekelinin, ötesinde bir hukuk tanımlanabilir. Bir dünya hukukunun var olup olmadığı sorusuna verilebilecek olası sistem teorik yanıtlardan biri, böyle bir hukukun zaten var olduğudur. Elbette bu, tutarlı bir normlar bütününe değil, küresel düzeyde hukuk normlarına yönelik olan tüm iletişimlerin ait olduğu otopoetik bir sisteme karşılık gelir. İşlevsel farklılaşmaya vurgu yapan sistem teorisi, dünya çapındaki hukuki iletişimlere siyasi, ekonomik veya bilimsel iletişimlerden ayırt eder.

*Teubner*, otopoetik sistem düşüncesinden ve işlevsel farklılaşma kavramından yola çıkarak *Luhmann*'ın sistem teorisinin özgün bir yorumunu sunar ve hukukçuların ve siyaset felsefecilerinin ısrarla savunduğu devletli anayasa modelini aşan toplumsal bir anayasacılık anlayışı geliştirir.

<sup>103</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Regime-Kollisionen*, s. 62.

<sup>104</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Fragmentierung des Weltrechts*, s. 52.

<sup>105</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Regime-Kollisionen*, s. 170.

<sup>106</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Regime-Kollisionen*, s. 170.

<sup>107</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Fragmentierung des Weltrechts*, s. 53.

<sup>108</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Fragmentierung des Weltrechts*, s. 53.

<sup>109</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Regime-Kollisionen*, s. 50 vd.

<sup>110</sup> FISCHER-LESCANO / TEUBNER, *Fragmentierung des Weltrechts*, s. 53.

Devlet dışı oluşumların, örgütlerin ve kurumların anayasal nitelikler veya unsurlar taşıyıp taşıyamayacağı sorusunun yanıtı, her şeyden önce anayasanın arkasında bir devlet varlığını arayıp aramayacak olmamıza bağlıdır. *Teubner*, klasik anayasacılıkla kurduğu analogiyle anayasa kavramını ulus devletin ötesine taşımaya çalışır. Anayasalaştırmayı sadece devlete özgü bir mesele olarak görmeyerek sektörel bir egemenliğin kendi kendini oluşturma, geliştirme ve sınırlama noktasında ihtiyaç duyulan bir kurumsallaşma olarak betimler<sup>111</sup>. *Teubner*'in yaklaşımı devlet ile toplumu birbirinden ayırarak hiçbir zaman sivil toplumu anayasallaştırmayı düşünmeyen liberal anayasacılık kurgusuna bir eleştiri olarak da yorumlanabilir.

Devletsiz bir anayasa iddiası, birçok hukukçu için bir provokasyon olarak görülebilir. Bu tepkinin altında yatan devlet ile anayasa arasında zorunlu bir bağlantı olduğu kabulüdür. *Teubner*'e göre anayasa, her toplumsal alt sistemin hukuk ile kurduğu yapısal bağlantıdan ortaya çıkabilir. Küresel anlamda ekonomi anayasası, bilim anayasası, sanat anayasası, spor anayasası vb. söz konusu olabilir.

Sistem teorisi gözünden bir dünya hukuk sisteminin varlığı tamamen yeni bir olgu değildir. Aksine, ortaya çıkışı bir dünya toplumunun kurulmasından ve işlevsel olarak farklılaşmış alt sistemler halinde örgütlenmesiyle gerçekleşir. Bir dünya hukukuna yönelik talep, küreselleşmeyle bağlantılı olarak hukuki ihtiyaçların değişmesinden ileri gelir. Temel ihtiyaç, çatışma çözümü ve küresel düzeyde hukuki kesinliği tesis etmek olarak karşımıza çıkar. Hukukun sistem teorisinin tezi, bu ihtiyacın yerleşik ulusal ve uluslararası hukuk sistemleri tarafından karşılanamayacağıdır. Bunun sebebi demokratik anayasal devlet modeline içkin olan devletçiliktir.

Toplumsal anayasacılık kurgusuyla sistem teorisi, ulusötesi düzlemdeki rejim çatışmalarını yadsımaz. Dahası, bu çatışmaların kaçınılmaz olduğuna vurgu yapar. Bunu dile getirirken mevcut çatışma çözümü pratiğinin hukuka biçtiği rolü sorgular.

<sup>111</sup> “[...] [F]elakette gücün tamamen yok edilmesi ile onun kendi kendisini sınırlaması arasındaki karar verme anını, yani anayasal anı, nihayetinde üreten patolojilerdir.” TEUBNER, *Verfassungsfragmente*, s. 131 (Çeviri yazar tarafından yapılmıştır).

## KAYNAKÇA

- ATILGAN, Aydın: “Anayasayı Sistemik Perspektiften Okumak: Luhmann’da Yapısal Bağlantılar ve Paradokslar”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2024, Sayı 1, s. 65-98.
- CALLIESS, Graf-Peter: “Systemtheorie: Luhmann / Teubner”, BUCKEL, Sonja / FISCHER-LESCANO, Andreas / CHRISTENSEN, Ralph (Ed.): *Neuere Theorien des Rechts*, 2. Baskı, Mohr Siebeck, Tübingen, 2015, s. 53-71.
- ÇATALOLUK, Gökçe: *Hukuk Sistemi ve Autopoiesis*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- DUYMAZ, Erkan: *Uluslararası Anayasacılık*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2024.
- FISCHER-LESCANO, Andreas / TEUBNER, Gunther: “Fragmentierung des Weltrechts: Vernetzung globaler Regimes statt etatistischer Rechtseinheit”, ALBERT, Mathias / STICHWEH Rudolf (Ed.): *Weltstaat und Weltstaatlichkeit*, VS Verlag für Sozialwissenschaften, Wiesbaden, 2007, s. 37-62 (Fragmentierung des Weltrechts).
- FISCHER-LESCANO, Andreas / TEUBNER, Gunther: *Regime-Kollisionen*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2006 (Regime-Kollisionen).
- FISCHER-LESCANO, Andreas: “Globalverfassung: Verfassung der Weltgesellschaft”, *Archiv Für Rechts- und Sozialphilosophie*, 2002, Cilt 88, Sayı 3, s. 349-378.
- LADUR, Karl-Heinz: “Regime Kollisionen: Eine fragmentierte Ordnung nach der ‘Einheit der Rechtsordnung’?”, VIELLECHNER, Lars (Ed.): *Verfassung ohne Staat*, Nomos, Baden-Baden, 2019, s. 211-233.
- LUHMANN, Niklas: “Die Weltgesellschaft (1971)”, LUHMANN, Niklas (Ed.): *Soziologische Aufklärung*, Cilt 2, 4. Baskı, Springer, Wiesbaden, 1991, s. 51-71 (Die Weltgesellschaft).
- LUHMANN, Niklas: “Ethik in internationalen Beziehungen”, *Soziale Welt*, 1999, Sayı 3, s. 247-254 (Ethik).
- LUHMANN, Niklas: “Verfassung als evolutionäre Errungenschaft”, *Rechtshistorisches Journal*, 1990, Sayı 9, s. 176-220 (Verfassung).
- LUHMANN, Niklas: *Ausdifferenzierung des Rechts*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1999.
- LUHMANN, Niklas: *Das Recht der Gesellschaft*, 7. Baskı, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2018 (Das Recht).
- LUHMANN, Niklas: *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1998 (Die Gesellschaft).
- LUHMANN, Niklas: *Die Politik der Gesellschaft*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2002 (Die Politik).
- LUHMANN, Niklas: *Rechtssoziologie*, 3. Baskı, Westdeutscher, Opladen, 1987.
- LUHMANN, Niklas: *Soziale Systeme. Grundriß einer allgemeinen Theorie*, 17. Baskı, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 2018 (Soziale Systeme).
- MÖLLER, Kolja: “Systemtheorie des Rechts: Teubner und Luhmann”, BUCKEL, Sonja / FISCHER-LESCANO, Andreas / CHRISTENSEN, Ralph (Ed.): *Neuere Theorien des Rechts*, 3. Baskı, Mohr Siebeck, Tübingen, 2020, s. 47-65 (Systemtheorie des Rechts).
- ÖZKAN, Işıl: *Hukukun Küreselleşmesi ve Ulusötesi Hukuk*, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.
- SCHMIDT, Rainer: “Die Geltung von Recht und Verfassung in der Weltgesellschaft bei Niklas Luhmann und Gunther Teubner”, SCHMIDT, Rainer (Ed.): *Rechtspositivismus: Ursprung und Kritik*, Nomos, Baden-Baden, 2014, s. 185-204.
- TEUBNER, Gunther: “Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society”, TEUBNER Gunther (Ed.): *Global Law Without a State*, Brookfield, Dartmouth, 1997, s. 3-28 (Global Bukowina).
- TEUBNER, Gunther: “Globale Zivilverfassungen: Alternativen zur staatszentrierten Verfassungstheorie”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 2003, Sayı 63, s. 1-28 (Globale Zivilverfassungen).
- TEUBNER, Gunther: *Recht als autopoietisches System*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1989.
- TEUBNER, Gunther: *Verfassungsfragmente*, Suhrkamp, Berlin, 2012 (Verfassungsfragmente).
- WOBBE, Theresa: *Weltgesellschaft*, transcript, Bielefeld, 2000.
- YOLDAŞ, Yunus: *Sistem Kuramı*, Derin, İstanbul, 2019.