

^HULUSLARARASI HUKUKA SOSYOLOJİK BAKIŞ : GEORGES SCELLE VE ULUSLARARASI HUKUK KURAMI

*Yrd. Doç. Dr. Gökhan GÜNEYSU**

GİRİŞ

Hukuk çalışmaları tarihinde alışagelmış bir ayrım, doğal hukuk / pozitif hukuk ayrımıdır. Fransız Uluslararası Hukuk Profesörü Georges Scelle yapmış olduğu çalışmalarda bu ayrımı kullanmamış¹; kendisine kadar neredeyse veri olarak kabul edilmiş bu ayrım ve benzeri diğer kabullenimleri reddederek, hukuk hakkında kendi teorisini geliştirmiştir. Egemenlik gibi uluslararası hukukun en temel müessese ve kavramlarını birer fiksiyon olarak gören Scelle'in teorik çalışmaları, özellikle Fransa'da o kadar etkili olmuştur ki, bu ülkedeki hukuk fakültelerinde verilen uluslararası hukuk derslerinin kapsamından egemenlik konusu (en azından bir süre için) çıkarılmıştır².

Elbette Scelle'in hukuk kuramı bir boşluğa doğmuş, tarihin bir anından bir anda ortaya çıkmış değildir. Birçok kuramsal yaklaşımda olduğu, Scelle'in teorisi de kuramcının kişisel siyasal görüşünden ve tecrübelerinden ciddi şekilde etkilenmiştir³. Hatta bu etkilenme Scelle ve kuramı hakkında

^H Hakem incelemesinden geçmiştir.

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi [gguneysu@anadolu.edu.tr]

¹ Emmanuelle **Jouannet**, *A Century of French International Law Scholarship*, Maine Law Review, Vol. 61, Issue 1, 2009, s. 94.

² Hubert **Thierry**, *The European Tradition in International Law: Georges Scelle*, European Journal of International Law, Volume 1, No. 1/2, 1990, s. 193.

³ Koskenniemi, Georges Scelle'in siyasal açıdan Bourgeois'nın görüşlerinden çok etkilendiğini ifade eder. Scelle'in etkilendiği bir diğer düşünür de radikal bir filozof olan Alain'dir. Koskenniemi'ye göre Scelle, Alain'den "siyasal oligarşiler ve ulusalcı

daha da belirgindir. Scelle'in kişisel tecrübeleri ve siyasal yönelimi, geliştirmiş olduğu kuramı kuvvetli bir şekilde şekillendirmiş ve etkilemiştir. Scelle'in kişisel hayat ve gelişiminin de etkisiyle, üzerinde detaylı bir şekilde çalışılmış ve mantıklı bir şekilde organize edilmiş, çekici bir kuram ortaya çıkmıştır⁴. Bu kuram aslında sadece uluslararası hukuk hakkında da değildir⁵. Genel olarak hukukun sosyolojik kuramıdır; uluslararası hukuk da bu genel hukuki kuramın bir unsurunu oluşturmaktadır⁶. Edip Çelik, Charles Rousseau'nun Scelle hakkında şu tespiti yaptığını aktarır⁷:

“İç hukukta Devleti, Duguit'den önce incelendiği biçimde incelemenin artık mümkün olmaması gibi, bugün de milletlerarası hukukun herhangi bir sorununu -öğretisi tüm olarak kabul edilsin ya da edilmesin- yirmi, yirmi beş yıl öncesinde, Georges Scelle'in yazmağa başlamasından önce incelendiği biçimde inceleme olanağı yoktur.”

Bu çalışmada Scelle'in uluslararası hukuk kuramı incelenecektir.

I. HAYATI

19 Mart 1878 yılında doğan Scelle, başarılı öğrenciliğiyle dikkat çekmiş, bunun sonucunda Paris'te hukuk okumuştur. Scelle 1897 yılında hukuk eğitime başlamıştır. Bu yıllar, Dreyfus Hadisesi'nin Fransa'yı sarstığı zamanlardır. Bu konuda Fransız kamuoyu ikiye bölünmüş bir durumdadır. Bir grup, devlete sadakat kavramı üzerinden bir tavır geliştirirken; bu eğilimin karşısında da devlete karşı eleştirel bir duruş, bir şüpheli grup oluşmuştur. Scelle de bu olayın etkisinde kalmış ve daha ziyade devlet kurumlarına karşı şüphelilikle yaklaşan grup içinde yer almıştır⁸.

retorik” hakkında şüpheli olan bir yaklaşımı almış görünmektedir. Martti Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations: the Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge University Press, 2004, s. 329.

⁴ Thierry, s. 193.

⁵ Nicholas Kasirer, *A Reading of Georges Scelle's Précis de droit des gens*, The Canadian Yearbook of International Law, 1986, s. 376.

⁶ Thierry, s. 197.

⁷ Edip Çelik, *Milletlerarası Hukuk*, Cilt I, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1975, s. 38.

⁸ Oliver Diggelmann, *Georges Scelle (1878-1961)*, The Oxford Handbook of the History of International Law, Ed. Bardo Fassbender/Anne Peters, Oxford 2012, s. 1162.

Scelle, “Ecole Libre des Sciences Politiques” de öğrenimine devam etmiştir⁹. Scelle’in burada Pillet’in danışmanlığında yazmış olduğu doktora tezi başarılı bulunmuş ve Scelle bu başarısından dolayı ödüllendirilmiştir¹⁰. 1908 ve 1912 yılları arasında çeşitli üniversitelerde kısa dönemli öğretim elemanı olarak görev yapan Scelle, daha sonraları yirmi yıl kadar çalışacağı Dijon Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde çalışmaya başlamıştır. Birinci Dünya Savaşı sonrası Scelle’in Paris Üniversitesi’nde uluslararası hukuk profesörlüğüne atanması söz konusu olmuş ancak üniversitedeki bazı sağ görüşlü öğrenci grupları siyasal nedenlerle bu atamaya karşı çıkmıştır¹¹. Çıkan olaylar neticesinde Scelle’in Paris’e atanması mümkün olamamıştır. Bu hayal kırıklığından sonra Scelle, Dijon Üniversitesi’nde profesörlüğe yükseltilmiş ve Paris Üniversitesi Hukuk Fakültesi’ne geçeceği 1933 yılına kadar burada çalışmaya devam etmiştir¹². Scelle, emekli olduğu 1948 yılına kadar Paris Üniversitesi’nde görev yapmıştır. Scelle, 1948 ile 1960 yılları arasında Birleşmiş Milletler Uluslararası Hukuk Komisyonu’nda da görev yapmış, kısa bir süre de Komisyon’un başkanlığı görevini üstlenmiştir¹³.

II. SCELLE’İN ULUSLARARASI HUKUK KURAMI

Uluslararası İlişkiler kuramlarının belki de belli bir zaman dilimi içinde en baskını olarak kabul edilen Realist Kurama göre; uluslararası toplum, bilardo topunu andıran, birbirinden tamamen ayrı ve birbirlerinin içine nüfuz edemeyen, en fazla birbirini iten-hareket ettiren atomize ve kendi içinde de tek parça yapılardan oluşur¹⁴. Bu başat yekpare yapılar elbette ulus-devletler olmaktadır. Devletler birbirinden bağımsızdır ve bunların güç için yarıştığı uluslararası ortamda anarşik bir mantık hüküm sürer¹⁵. Bu ise uluslararası

⁹ Antonio **Tanca**, *Georges Scelle (1878-1961): Biographical Note with Bibliography*, European Journal of International Law, Volume 1, No. 1/2, 1990, s. 240.

¹⁰ **Tanca**, s. 240.

¹¹ **Diggelmann**, s. 1163.

¹² **Diggelmann**, s. 1163.

¹³ **Diggelmann**, s. 1163.

¹⁴ Deniz Ülke **Arıboğan**, *Kabilelerden Küreselleşmeye: Uluslararası İlişkiler Düşüncesi*, Mavi Ada Yayıncılık, İstanbul 1998, s. 156-176.

¹⁵ Torbjon L. **Knutsen**, *Uluslararası İlişkiler Teorisi Tarihi*, Açılım Kitap, İstanbul 2006, s. 342.

toplumun aşırı basit bir şekilde incelendiği ve bir devletin içyapısındaki farklı baskı gruplarının etki ve eylemlerinin göz ardı edildiği bir siyaset algısıdır. Realist Uluslararası Siyaset Kuramı, I. Dünya Savaşı sonrası, savaşın yaratmış olduğu yıkımın insanlık tarafından değerlendirilmesi gereken bir fırsat olması gerektiğine inanan idealist kuramlara tepki olarak doğmuştur. Bu idealist kuramlar, uluslararası sistemde barışın mümkün olduğuna ilişkin iyi niyetlerle bezeli bir yaklaşım sergiler. Buna göre özellikle uluslararası hukuk ve uluslararası örgütler ve bunların içinde de kurulacak bir Milletler Cemiyeti eliyle, artık anlaşmazlıklar barışçı şekilde çözülebilecektir. Bu idealist ve bir anlamda da normatif yaklaşımın daha ziyade İngiliz ve Amerikan akademisyenleri kökenli olduğu ifade edilir. Bununla beraber, bu akımın belki de ilk kuramcısı olan Norman Angell 1913 yılına kadar Paris'te yaşamış bir düşünürdür¹⁶. Kökenleri aslında Durkheim ve Duguit'ye kadar dayanan bu akımın görüşlerini kamuya mal eden Leon Bourgeois olmuştur¹⁷. Bourgeois, Georges Scelle'in de fikirlerini etkileyen, ulusal ve uluslararası dayanışmayı destekleyen bir siyaset adamıdır. Georges Scelle bu etkilerin neticesinde, Realist Kuram tarafından yaratılan devlet odaklı algıya katılmayan, özellikle de "egemenlik" kavramının eşitsiz iktidar ilişkilerini meşrulaştıran etkisini eleştiren, sonuç olarak daha toplumcu bir anlayış çizen düşünürlerden birisi olmuştur¹⁸. Toplumcu özelliği yadsınamayan Scelle, sahip olduğu anlayış ve etkilendiği düşünürler nedeniyle liberal kuramcılar arasında da zikredilmiştir¹⁹. Bu özellikle Uluslararası İlişkiler disiplini için yanlış olmayacak bir sınıflandırma olarak kabul edilebilir. Bununla beraber, Scelle'i etkileyen dayanışmacı siyasal liberallerin, ekonomik unsurlara önem veren ve sosyal eşitliği vurgulayan bir yapıları olduğunu hatırlatmakta fayda vardır²⁰. Dolayısıyla Scelle'in siyasal anlamda liberal kuramlara yakın dur-

¹⁶ Klaus-Peter **Sick**, *A New Idea of Europe: The Liberal Internationalism of the Nouvelle Revue Française (1919-1925)*, European Political Economy Review, Volume 1, No. 1, 2003, s. 107.

¹⁷ **Sick**, s. 108.

¹⁸ Scelle'e göre egemenlik tıpkı "doğal durum" gibi bir fiksiyondur, ispatlanmamış ve ispatlanamaz bir fiksiyon. Olivier **De Frouville**, *Une conception démocratique du droit international*, Revue européenne des sciences sociales, XXXIX-120, 2001, s. 118.

¹⁹ **Sick**, s. 108.

²⁰ **Sick**, s. 110.

ması ekonomik anlamda paylaşımına açık olduğunu, paylaşımından yana tavır geliştirdiğini gizlememelidir. Dönemin liberalleri de inşa edilecek yeni Avrupa'da yaratılacak bir artı değer olmasının ve bu artı değer de adil bir şekilde paylaşılmasının gerekliliğini kuvvetli bir şekilde ifade etmişlerdir. Bu dönem liberal düşünürleri, sosyal olanı feda eden ve şekilci olan politik liberalizm anlayışlarını reddetmişler, çok daha duyarlı ve toplumcu bir yaklaşımı benimsemişlerdir.

Georges Scelle'e göre, uluslararası toplum ulus devletlerin ve biraz da uluslararası örgütlerin, Realist Kuram tarafında öngördüğü biçimiyle, basit bir şekilde yanyana yığılmasıyla oluşan bir yapıdan daha değişik özellikler göstermektedir²¹. Scelle'e göre uluslararası toplumun, Realist Uluslararası İlişkiler Kuramın tarafından ileri sürüldüğü gibi, devletin egemenliğini belirleyici başat unsur olarak tespit edecek şekilde imgelemesi; aslında sadece kendi gücünü arttırmak isteyen hükümdar ve yöneticilerin kendilerine has, sınırlı dünyasını uluslararası toplum olarak kabul etmek anlamına gelmektedir. Yönetenlerin bu imtiyazlı konumlarının belki de en büyük meşrulaştırıcısı olarak görülmesi gereken "egemenlik" kavramı ise, Scelle'e göre, "kabile milliyetçiliğinin modern bir ifadesi"nden başka bir şey değildir²². Scelle, "devlet" ve "egemenlik" kavramlarının kendi zamanındaki *anlaşılma tarzına*, sosyal bilimler ve hukuk arasındaki gerilimden yararlanarak karşı çıkmaktadır²³. Devletin tüzel kişiliğini reddeden²⁴ Scelle'e göre, uluslararası örgütler eğer uluslararası alanda başarılı olacaksa, bu işaret edilen özellikleri haiz köhne yapıya rağmen hareket etmek durumundadır. Milletler Cemiyeti'nin başarılı olması için aşması gereken yerleşmiş bazı kabullenişler vardır ve bunlarında başında pek kutsal kabul edilen devlet egemenliği

²¹ Antonio Cassese, *Remarks on Scelle's Theory of "Role Splitting" (dédoulement fonctionnel) in International Law*, European Journal of International Law, Volume 1, No. 1/2, 1990, s. 211; De Frouville, s. 118.

²² Cassese, s. 216.

²³ Anthony Carty, *Sociological Theories of International Law*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, March 2008. <<http://opil.ouplaw.com>> (Erişim Tarihi: 18 Mart 2014)

²⁴ De Frouville, s. 117.

kavramı gelmektedir²⁵. Yine eski zamanlara ait olan ve artık arkaik kabul edilmesi gereken diplomatik metotlar ve abartılı bir milliyetçilik Milletler Cemiyeti'nin başarısının önündeki engellerdir²⁶.

Scelle, Milletler Cemiyeti'nin karşılaştığı ve karşılaşacağı sorunların farkındadır. O'na göre Cemiyet'in daha ilk toplantılarından itibaren Konsey yetkilerini kullanan siyaseten güçlü devletler ve onların etrafında kümelenen diğer devletlerin ortaya çıkardığı tablo yeni bir Kutsal İttifak'ı anımsatmaktadır²⁷. Belki de Cemiyet üyesi her devlete, bölgesel veya kıtasal yakınlıkların gözardı edilerek eşit oy verilmesi bir hata olarak nitelendirilmelidir²⁸. Milletler Cemiyeti bünyesinde yaşanan sorunlar Scelle'e göre yapının daha tasarlanması sırasında yapılan hatalardan kaynaklanmaktadır. Cemiyet, merkezileştiren bir tektipleştirme çabasına girilmesi nedeniyle başarılı olamamıştır. Bu sorunun çaresi ademi merkeziliyettir²⁹. Scelle Cemiyet'in zamanı için uluslararası alanda var olduğuna işaret eder ve fakat bu varlığın sürdürülmesi konusunda iyimser değildir. Cemiyet Konseyi ve Genel Meclisi arasındaki güç mücadelesi başarısızlığa mahkûm bir örgüt yaratmaktadır, çünkü Cemiyet'in kaderi bu iki organ arasındaki siyasi pazarlığın başarılı olmasına bağlıdır³⁰. Bu darboğazdan çıkmanın tek yolu ise Örgüt bünyesindeki yetkilerin iki kurumda toplanmasını engellemek ve bu yetkilerin daha kesin bir şekilde tanımlanmasını sağlayarak, bazı konularda erkler ayrılığını sağlamaktır³¹. Scelle'in düşüncesinde, Cemiyet içinde farklı farklı bölgesel alt-örgütler de tanımlanmalı ve yer bulmalıdır. Kurumsal olarak ana

²⁵ Georges **Scelle**, *The Second League Assembly*, *The Living Age*, 24 December 1921, s. 759.

²⁶ **Scelle**, *The Second League Assembly*, s. 759.

²⁷ **Scelle**, *The Second League Assembly*, s. 760.

²⁸ Georges **Scelle**, *La troisième Assemblée de la Société des Nations*, *L'Europe nouvelle*, 1922, s. 1257'den aktaran Jean-Michel **Guieu**, *The Debate about a European Institutional Order among International Legal Scholars in the 1920s and its Legacy*, *Contemporary European History*, Volume 21, Issue 3, s. 321.

²⁹ **Guieu**, s. 324.

³⁰ **Scelle**, *The Second League Assembly*, s. 760.

³¹ **Scelle**, *The Second League Assembly*, s. 760.

örgütten ayrı olacak bu alt-örgütler üstünde Cemiyet, karmaşık ve birbiriyle-bağlantılı bir “*federasyonlar federasyonu*” hâline dönüştürülmelidir³².

“Egemenlik” kavramının ve tamamen ulusal menfaatlara dayanan realist uluslararası ilişkiler yaklaşımlarının Scelle tarafından bu kadar kuvvetli bir şekilde eleştirilmesine rağmen netice itibariyle Scelle’in “devlet” kavramına mutlak olarak karşı olan bir kuram geliştirmedeği görülür³³. Scelle’e göre devlet kaçınılmaz bir olgudur, çünkü “düzen, ancak şiddet tekeline ve hiyerarşik bir yapılanmaya sahip olan devlet” tarafından yaratılan ortamda sağlanabilir³⁴. Bununla beraber, istenen bu *ideal* düzenin sağlanabilmesi için, egemenlik yerine bireylere vurgu yapan bir sistemin kurulması şarttır. Ancak böyle bir ortamda, yani egemenliğin kısıtlayıcı parametreleri yerine, bireylerin ve birey topluluklarının şekillendirdiği bir durumda, demokratik bir sonuca ulaşmak mümkün görünmektedir.

Georges Scelle, Leon Duguit’in sosyal hukuk yaklaşımından fazlasıyla etkilenmiştir³⁵. Scelle, Duguit’in hukuk düzenlerinin çoğulculuğu kuramına dayanarak, uluslararası siyasal ilişkileri okumaktadır³⁶. Scelle, dünya toplumunda çok sayıda hukuk düzeninin eşzamanlı olarak varlığını sürdürdüğünü düşünmektedir. Bu daha küçük düzenler, birbirlerinden kopuk yapılar değildir. Birbirleriyle etkileşime giren hatta bazen çakışan veya yolları kesişen, yani Realist Uluslararası İlişkiler Kuramı’nda ulus devletler hakkında savlandığı gibi, bilardo topu analojisinden çok daha fazla birbirlerinden etkilenen alt sistemlerdir³⁷. Bu uluslararası ilişkiler ve hukuk kuramında, görüldüğü üzere, sadece devletler aktör olarak tanımlanmamaktadır. Ulus devletlerden büyük veya küçük çok sayıda alt-sistemin varlığı kabul edilmektedir. Yine, devletlerin uluslararası sistemdeki önemli rolleri de görmezlikten gelinmemiş ve Scelle tarafından tanınmıştır. Scelle’e göre devlet-

³² Guieu, s. 324.

³³ Cassese, s. 216.

³⁴ Cassese, s. 216.

³⁵ De Frouville, s. 117; Michel Tabbal, *Georges Scelle (1878-1961)*, s. 1. <www.academia.edu>(Erişim Tarihi: 29.08.2014).

³⁶ Leon Duguit’in hukuk kuramı hakkında kapsamlı bilgi için bkz. Adnan Güriz, *Hukuk Felsefesi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1996, s. 320-335.

³⁷ De Frouville, s. 118.

ler hâlâ en temel siyasal kurumlardır, çünkü “her birey veya grup (eninde sonunda) bir devlete bağlanmaktadır”³⁸. Bununla beraber, devleti, özellikle de devlete hükmedenleri tartışılmaz konuma koymak, özellikle de bunları egemenlik kutsal örtüsüne bürümek Scelle’in eleştirdiği bir husustur. Devletler vardır ve önemlidir ancak esas itibariyle uluslararası ilişkilerin aktörleri çok sayıda ve çeşitlidir, birbirinden farklı özellikleri haizdir.

Scelle’in kuramında önemli olan bir diğer nokta da Scelle’in uluslararası ilişkilerin özünde aslında bireyler arasında gerçekleşen etkileşimler olduğunu düşünmesidir³⁹. O’na göre nerede toplum varsa, hukuk da var olacaktır⁴⁰. Yukarıda kısaca değindiğimiz Realist Uluslararası İlişkiler Kuramı’ndan farklı olarak Scelle, uluslararası toplumda yalnızca tüzel kişiliklerin etkileşimine atfedilmekte olan önemin, bu toplumu anlamakta doğru bir yaklaşım olamayacağına; bunun olsa olsa antropomorfik bir okuma olduğuna işaret eder. Hâlbuki esas olan, son tahlilde, gerçek kişilerin etkileşimidir⁴¹. Bu kabullenimin de iki sonucu olmaktadır. Birinci olarak uluslararası toplumun asıl aktörleri gerçek kişilerdir⁴². Bu gerçek kişiler sahip oldukları yetkileri çeşitli makamlarda kullanarak ulusal düzlemde olduğu gibi uluslararası düzlemde de hukuka katkı sağlamaktadırlar. Dolayısıyla hukukun esas kaynağı gerçek kişi olmaktadır. Bunun doğal sonucu da bahsetmek istediğimiz ikinci sonuçtur. Madem hukukun kaynağı aslında gerçek kişidir, devletin bir hukuki konuda müdahil olup olmaması ölçütüne dayanan Devletler Umumi Hukuku ve Özel Hukuku arasındaki ikili ayırım da yapay bir ayırım olarak kabul edilmelidir⁴³.

Yukarıda da bahsedildiği üzere Scelle, uluslararası toplumda çok sayıda hukuki düzenin eş-zamanlı varlığını kabul eder. Scelle’e göre bu farklı kapsamda ve çeşitlilikte olan hukuk düzenleri arasında bir hiyerarşi mevcuttur. Bu yapılanmada daha kapsamlı olan hukuk düzeninin kendisinden daha az

³⁸ Cassese, s. 211.

³⁹ Cassese, s. 211.

⁴⁰ Georges Scelle, *Essai sur les sources formelles du droit international*, Recueil d’études sur les sources du droit en l’honneur de François Géný, 1934, s. 400. <www.gallica.bnf.fr> (Erişim Tarihi: 10.09.2014)

⁴¹ Cassese, s. 211.

⁴² Cassese, s. 211.

⁴³ Cassese, s. 211-212.

kapsayıcı olan düzenlerden daha üstte olduğu kabul edilmelidir. Dolayısıyla uluslararası hukuk, ulusal hukuka üstündür. Bunun nedeni ise uluslararası hukuki düzenin, tekil ulusal hukuk sistemlerinin üstünde yer alması, kapsam olarak da daha büyük olmasıdır⁴⁴. Görüldüğü üzere Scelle monisttir. Bu monizmin nedeni ise hukukun aslında sosyolojik kaynaklı olmasıdır; sosyolojinin temel aktörü ise nihai olarak sadece ve sadece gerçek kişiler ve gerçek kişi gruplarıdır. Yani son tahlilde, biyolojik varlıklardır. Demek oluyor ki, hukuk aslında biyolojik varlıkların yarattığı farklı toplumların pozitif ihtiyacıdır.

Tam da bu noktada Scelle ikili bir ayrıma gidecektir. Bu ayrım *objektif hukuk* ve *pozitif hukuk* arasındadır. Scelle'e göre objektif hukuk, doğal toplumsal dayanışmanın sağlanması için gerekli olan hukuktur⁴⁵ ve yapılması gereken sahada zaten mevcut olan bu sosyal eğilimin pozitif hukuka evrilmesi, dönüştürülmesidir⁴⁶. Daha açık bir ifade ile yinelemek gerekirse, objektif hukuk "temel sosyal ihtiyaçlara uyarlık gösteren kuralları" bünyesinde barındırmalıdır⁴⁷. Temeli biyolojik olan sosyal ihtiyaçlar bağlantısı nedeniyle aslında hukukun kaynağı da biyolojiktir, çünkü insanların "yaşam şartlarının yansıması"ndan başka bir şey değildir. "Objektif Hukuk, mutlak, soyut ve gerçeklerden uzak haklardan ziyade, somut bağlamlara uyumlaştırılmış yetkileri (compétences) kapsamaktadır"⁴⁸. Objektif hukukun kaynağı devlet iradesi veya uluslararası düzlemde kabul edildiği üzere, birden fazla devlet iradesinin uyuşması değildir⁴⁹. Objektif hukuk, toplum (le fait social) kaynaklıdır ve ondan doğar⁵⁰. Hangi seviyede olursa olsun, tüm hukukların kaynağı biyolojik olduğundan, hukukun birliğinden bahsetmek mümkün görünmektedir.

⁴⁴ Cassese, s. 212.

⁴⁵ Jouannett, s. 94.

⁴⁶ Diggelmann, s. 1164.

⁴⁷ Diggelmann, s. 1163.

⁴⁸ Diggelmann, s. 1164.

⁴⁹ Thierry, s. 198.

⁵⁰ Andreas Fischer-Lescano/Philip Liste, *Völkerrechtspolitik: Zu Trennung und Verknüpfung von Politik und Recht der Weltgesellschaft*, Zeitschrift für Internationale Beziehungen, 12. Jahrgang, Heft 2, 2005, s. 216, 11. Dipnot; Scelle, *Essai sur les sources formelles*, s. 400; Thierry, s. 198.

Pozitif hukuk ise objektif hukukun “hukuk sistemi tarafından desteklenen ve yaptırıma bağlanan yetkilere” döndürülmesinden başka bir şey değildir. Eğer bu dönüştürme başarılı bir şekilde gerçekleştirilmiş ise, o zaman aynı anda sosyal mahiyetini de korumuştur; yani sosyal veya doğal dayanışmayı sağlayıcı, destekleyici bir mahiyettedir. Eğer bu özelliği yoksa dönüştürme süreci başarısız olmuştur ve ortaya çıkan sonuç “anti-sosyal” hukuktur⁵¹.

Burada bahsedilen toplumsal dayanışma veya doğal dayanışma, uluslararası düzeyde var olduğu gibi, ulusal düzlemde ve hatta daha küçük boyutlarda da vuku bulmaktadır. Bu ilişkilerin en kapsamlısı olan uluslararası dayanışmaya uygun hukuk olan uluslararası hukuk da doğası gereği ve geniş kapsayıcılığı nedeniyle hiyerarşik anlamda daha üstün hukuk kabul edilmelidir⁵².

Scelle’in düşüncesine göre birtakım temel sosyal fonksiyonlar söz konusudur ve bu fonksiyonların varlığı bir hukuk düzeninin varlığından bahsedebilmek için şarttır. Scelle’e göre, bir hukuk düzeninin varlığından bahsedebilmemiz için, o hukuk düzeninin yasama, yargı ve yürütme fonksiyonlarını yerine getirebilecek kapasitede olması elzemdir⁵³. Uluslararası hukuk işte bu noktada bazı eksiklikler sergilemektedir. Uluslararası hukukun daimi olarak sergilediği eksiklik “tüm toplum adına hareket eden yasama, yargı ve yürütme organlarının olmamasıdır”⁵⁴. Bu kalıcı organların yokluğu bir eksikliktir ama bu fonksiyonlar yine de yerine getirilmektedir. Kalıcı birimler ve örgütler yerine ulus devlet görevlileri, çifte bir rolü üstlenmektedir. Bir devlet görevlisi evveleminde kendi ulusal düzeni içinde bir takım görevleri yerine getirmektedir. Bununla beraber, bir devlet görevlisinin uluslararası hukuk düzeni içinde fonksiyon eda etmesi de söz konusu olabilmektedir. Dolayısıyla duruma göre ulusal bir görev ifa eden bir yargıç, uluslararası özellik içeren bir anlaşmazlığın çözümünde karar verdiğinde, uluslararası hukuk düzenine geçmiş ve bu düzen içinde bir etki yapmış

⁵¹ **Diggelmann**, s. 1164.

⁵² **Rudolf Meyer**, *Bona fides und lex mercatoria in der europäischen Rechtstradition*, Wallstein Verlag, Göttingen 1994, s. 121.

⁵³ **Cassese**, s. 212.

⁵⁴ **Cassese**, s. 212.

olmaktadır. Görüldüğü üzere, görünüş itibarıyla aynı makamda aynı işi yapan bir yargıç, kullandığı hukuk ve önüne gelen uyumsuzluğun mahiyeti nedeniyle ayrı hukuk düzenlerinde fonksiyon ifa edebilmektedir⁵⁵. İkinci durumda hâkim, Scelle'in kuramına göre bir nevi uluslararası yargılama makamı olarak görev yapmaktadır. Demek oluyor ki aynı makamda aynı unvan altında görev ifa eden bir gerçek kişi, aynı zamanda iki ayrı hukuk düzeninde görev ifa edebilmektedir⁵⁶. Bu ayrılmaya Scelle *dédoublement fonctionnel* adını verir. Bu fonksiyonel bölünme sayesinde uluslararası hukuk düzeninde şeklen var olmadığını bildiğimiz kalıcı yasama, yargı, yürütme makamlarının eksikliği kapatılmaktadır. Uluslararası sistem bu konuda eksikliğini ulusal düzenlerden veya uluslararası hukuktan kaynaklanan yetkilerini kullanan gerçek kişiler eliyle gidermektedir. Uluslararası toplumun bu *modus operandi* ile illebet çalışması Scelle tarafından öngörülmüş değildir. Scelle doğal olarak uluslararası toplumun anayasal düzeninin kurulacağını savunmakta, sadece o zamana kadar diğer (ulusal) aktörlerin, aslında uluslararası düzene ait olan ve o düzen tarafından yerine getirilmesi gereken görevleri üstlenerek bu eksiklikleri giderdiğini düşünmektedir⁵⁷. Demek oluyor ki *dédoublement fonctionnel* ancak geçici bir çözüm olarak kuramda yerini almaktadır.

Scelle'in uluslararası ve diğer düzeylerde hukukun kaynağı olarak gördüğü sosyal dayanışma neticesinde işbirliği gibi konularda, o düzlemlerde aktif aktörler arasında daha derin ilişkilerin kurulması beklenmektedir. Bu da giderek federatif bir yapıya uluslararası bağlamda da evrilmek anlamına gelecektir. Milletler Cemiyeti tecrübesini inceleyen Scelle, bu teşkilatın kurulması ile uluslararası toplumun yapıcı federalizm yönünde bir çaba sergilemiş olduğunu ifade etmektedir⁵⁸. Dolayısıyla, uluslararası örgütlerin

⁵⁵ Cassese, s. 212-213.

⁵⁶ Fischer-Lescano ve Liste, *dédoublement fonctionnel'e* işaret eden başka düşünürler de olduğunu ancak bu duruma ilk dikkat çekenin Scelle olduğunu hatırlatmaktadır, Fischer-Lescano/Liste, s. 223.

⁵⁷ Kasirer, s. 381.

⁵⁸ Georges Scelle, *Théorie et pratique de la fonction exécutive en droit international*, Recueil des cours de l'Académie de La Haye, Tome 55, 1936, s. 101'den aktaran Cassese, s. 214.

kurulması ve bu örgütlerdeki işbirliği imkânları, kendi kuramının da göstermiş olduğu gelişim yönünü teyid eden olgular olarak değerlendirilmelidir.

III. SCELLE'İN KURAMININ GÜNÜMÜZ HUKUK UYGULAMALARI İŞİĞİNDE DEĞERLENDİRİLMESİ

Uluslararası hukuk sorunlarına kuramsal yaklaşımlarda günümüzün en bilinen isimlerinden olan Martti Koskenniemi, Scelle'in kuramının, II. Dünya Savaşı sonunda başat uluslararası ilişkiler ortamını yaratan en önemli etken olan Soğuk Savaş nedeniyle siyasal anlamda güncelliğini ve kuvvetini yitirdiğini ifade eder. Koskenniemi'ye göre, Scelle'in kuramı yeterince gerçekçi olmayan bir programdır⁵⁹. Avrupa Toplulukları'nın kurulmasına öncülük edecek olan, 9 Mayıs 1950 tarihli Schuman Deklarasyonu'nun hazırlanması sürecinden Scelle'in dışlanmış olması, Koskenniemi'ye göre, Scelle ve kuramının düşmüş olduğu durumu ve kuramın (sözde) kifayetsizliğini açıklamaya yeterlidir. Koskenniemi'nin düşüncesine göre bu dışlama, Deklarasyon'a hazırlık çalışmalarını yürütenlerce, Scelle ve kuramının, "geçmişin şişelerinde muhafaza edilen eskimiş şaraplar" olarak nitelendirildiğinin en büyük ispatıdır⁶⁰.

Biz bu konuda Koskenniemi kadar kesin konuşmanın doğru olmadığını düşünüyoruz. Scelle'in kuramının bir zamanlar sahip olduğu popülerite ve uyandırdığı ilgi bir yana, günümüz için de hâlâ betimleme ve öngörme konularında sunacak katkıları olduğu düşüncesini taşımaktayız. Scelle'in kuramının günümüz için de ilgili olduğunu düşünmemize sevk eden çok sayıda gelişmeden bahsedilebilir. Bunlardan ilk olarak, Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesi ile gerçekleştirilmiş olan düzenleme ele alınacaktır.

A. Türk Ceza Hukukunda Evrensel Yetki

Kural olarak, ceza yargılamasında şahsılık veya mülkilik ilkesi aranır. Bunlardan birincisiyle kastedilen, ilgili ulusal hukuk düzeninin kendisini yetkili görebilmesi için kişiler (fail-mağdur) bağlamında kendisiyle bir ilgisinin tesisinin gerekli olmasıdır. Yine söz konusu eylemin o devletin

⁵⁹ Koskenniemi, s. 338.

⁶⁰ Koskenniemi, s. 338.

ülkesinde işlenmiş olması da alternatif olarak ulusal yetkinin temeli olarak görülmektedir⁶¹.

Türk Ceza Kanunu'nun 13. maddesine göre; soykırım ve insanlığa karşı suçlar gibi suçları işlediği iddia edilen kişiler, bu kişilerin tabiiyetleri, suçları kime karşı ve nerede işledikleri dikkate alınmaksızın, Türkiye'de ve Türk kanunları gereğince yargılanabilecektir⁶². Bilindiği üzere, soykırım ve insanlığa karşı suçlar, ilk olarak uluslararası hukuk ve uluslararası ilişkiler sorunları olarak ortaya çıkmıştır. Uluslararası aktörlerin, bir uluslararası ceza yargılamasına olan ihtiyaca dikkat çekmeleri oldukça eski sayılabilecek bir gelişmedir. 19. yüzyılın başlarından 20. yüzyılın sonlarına kadar bu konuda bazı planlar ileri sürülmüşse de somut adımlar atılabilmesi II. Dünya Savaşı sonunda başarılmıştır⁶³.

Soykırım suçunun suç olarak kabul edilmesinde Raphael Lemkin'in kişisel çalışmaları önemli rol oynamıştır. Polonya kökenli bir Musevi olan Lemkin, Hitler Rejiminin yaratmış olduğu terör ortamında hayatını kaybeden milyonlarca Avrupalının katillerinin olağan ceza kanunlarında düzenlenmiş suçlardan daha şeytani özellikte olan bir suçun kurbanı olduğu düşüncesindedir. Lemkin'in ve uluslar arası toplumun çalışmaları neticesinde soykırım suçu uluslararası hukukta tanımlanmıştır⁶⁴.

İnsanlığa karşı suçlar ise en son 1998 tarihli Roma Statüsü'nün 7. maddesinde tanımlanmıştır. İnsanlığa karşı suçlar, Roma Statüsü ile kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin inceleyebileceği suçlardan biridir. Görüldüğü üzere Türk ulusal mevzuatı, uluslararası hukuk kaynaklı bazı suç

⁶¹ Devrim **Aydın**, *Ceza Kanunlarının Yer Yönünden Uygulanması*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 94, s.132; Xavier **Philippe**, The Principles of Universal Jurisdiction and Complementarity: How Do the Two Principles Mesh?, *International Review of the Red Cross*, Volume 88, Number 862, June 2006, s. 377.

⁶² **Aydın**, s. 140; İzzet **Özgenç**, *Türk Ceza Kanunu: Gazi Şerhi*, Seçkin Yayınları, Ankara 2005, s. 152-153.

⁶³ Konunun tarihi gelişimi hakkında kapsamlı bilgi için bkz. **Leila Nadya Sadat**, *The International Criminal Court and the Transformation of International Law: Justice for the New Millennium*, Transnational Publishers, New York 2002, s. 21-30.

⁶⁴ The Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 1948, 78 United Nations Treaty Series, 277, 1951.

kategorilerini kendi bünyesine almayı kabul etmiş ve bunu da başarmıştır⁶⁵. Kanunun TBMM Adalet Komisyonu tarafından hazırlanan gerekçesinde “Türk kamu düzeninin korunmasının *ötesinde*, uluslararası hukukun yanı sıra diplomatik ve siyasi değerlendirmeyi gerektiren bir yönünün” de olduğu hatırlatılarak, düzenlemenin uluslararası mahiyetine de açıkça atıfta bulunulmaktadır⁶⁶.

Yukarıda bahsedildiği gibi, Scelle’in hukuka bakışı monist bir özellik taşır. Ona göre her hukuk düzeni neticede biyolojik kökenlidir. Scelle’e göre, *dédoublement fonctionnel* yoluyla bir ulusal hâkim, hem uluslararası hem de ulusal hukuk düzenlerinin vazgeçilmez özelliklerinden olan yargılama fonksiyonunu yerine getirebilir. TCK’nın 13. maddesini uygulayacak bir hâkim tamamen ulusal özellikte olan bir yetkiyi kullanmakta ve ulusal hukuk metinleri ışığında yargılama yapmaktadır. Buna rağmen, aslında uluslararası camiayı bir bütün olarak ilgilendiren bir suç ele aldığından *uluslararası dayanışmanın gerektirdiği* bir görevi yerine getirmektedir. Bu nedenle, ulusal hâkimin yaptığı esas olarak uluslararası hukuk düzeninin yargılama fonksiyonunu yerine getirmektir.

Bu hususta hatırlatılması gereken bir diğer konu da evrensel yetkiye ilişkin düzenlemelerin son yıllarda artış göstermesidir. Evrensel yetki, “işlenen suçun yerine yahut fail veya kurbanın tabiiyetine bakılmaksızın, belli bazı suç kategorilerinde sorumluların cezai takibata uğramasının” sağlanmasıdır⁶⁷. Evrensel yetkinin altında yatan mantık, işlenen bazı suçların doğaları gereği tüm insanlığa ilişkin suçlar olmasıdır⁶⁸. Bu suçlar öyle ağır insan hakları ihlalleridir ki, tüm insanlığın vicdanını rahatsız etmektedir⁶⁹. Bu nedenle, bu tip suçlara kolektif bir reaksiyon gösterilmelidir. Bundan elli yıl önce bu kadar ön planda olmayan bu mahiyetteki düzenlemelerin ulusal

⁶⁵ Türk Ceza Hukuku’nda düzenleme bulmuş soykırım ve insanlığa karşı suçlar hakkında daha kapsamlı bilgi için bkz. Ersa **Şen/Erkam Malbeği**, *Türk Ceza Kanunu’nda Uluslararası Suçlar*, Seçkin Yayınları, Ankara 2011, s. 21-69.

⁶⁶ **Özgenç**, s. 152 (Vurgu bana ait).

⁶⁷ **Philippe**, s. 377.

⁶⁸ **Aydın**, s. 143.

⁶⁹ Serhat Sinan **Kocaoğlu**, *Evrensel Yetki*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 60, 2005, s. 192; **Philippe**, s. 377.

düzenlemelerde yer bulması da *sosyolojik ihtiyaçlar* karşısında hukukun nasıl değişim gösterebileceğini bizlere ikna edici bir şekilde göstermektedir⁷⁰. Xavier Philippe, Pinochet ve Hissené Habré gibi devlet başkanları hakkında cezai takibat başlatılmış olmasını, uluslararası toplumda gerçekleşen ciddi değişikliklerin birer yansıması olarak nitelendirmektedir⁷¹. Kocaoğlu'nun da hatırlattığı üzere bu yetki "Belçika'dan, Amerika Birleşik Devletleri'ne kadar birbirinden farklı olan hukuk sistemlerindeki uygulamaları ile... *son yirmi senede* dünyada uluslararası hukuk alanına damgasını vurmuş bir kavramdır"⁷². Bu ifadeden de anlaşılacağı üzere, sahadaki gerçeklikte kendisini hissettiren objektif toplumsal ihtiyaçlar sonucunda pozitif hukukta da önemli değişiklikler cihetine gidilmektedir.

B. Liman Devletinin Uluslararası Toplum Adına Çevreyi Koruması

Scelle'in kuramının en temel önermelerinden birisi de yasama, yürütme ve yargı fonksiyonlarının bir hukuk düzeninin varlığı için şart olması ve fakat bu fonksiyonları yerine getirecek kurumların uluslararası toplumda bulunmamasıdır. İşte bu nedenle ulusal veya diğer aktörler uluslararası hukuk düzenine, sahip oldukları yetkileri kullanarak nüfuz etmekte ve o hukuk düzeninin ihtiyaç duyduğu fonksiyonları yerine getirmektedir. Kolektif olarak uluslararası toplumun yerine getiremediği bu görevlerin başka aktörler tarafından yerine getirilmesine gösterilebilecek bir başka örnek de Uluslararası Deniz Hukukundan kaynaklanmaktadır. 1982 tarihli Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi'nin⁷³ 218. maddesi böyle bir *yetkinin* kullanılmasını öngörmektedir. Maddeye göre, tekil aktörler kendi yetki

⁷⁰ Konusunun tarihi gelişi hakkında kapsamlı bilgi için bkz. **Kocaoğlu**, *Evrensel Yetki*, s. 193-207.

⁷¹ **Philippe**, s. 375-376.

⁷² Serhat Sinan **Kocaoğlu**, *Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Perspektifinden Evrensellik İlkesi*, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 68, Sayı 1, 2010, s. 80-81, (Vurgu bana ait).

⁷³ United Nations Convention on the Law of the Sea, United Nations Treaty Series, Vol. 1833, 1994, s. 3 vd.

alanları dışında kalan bölgelerle ilgili olarak tüm uluslararası toplumu ilgilendiren konularda faaliyette bulunabilecektir. 218. maddeye göre⁷⁴:

“Bir gemi, kendi arzusu ile bir limanda veya açıktaki bir terminal tesisinde bulunduğu, Liman Devleti iç sularının, karasularının veya münhasır ekonomik bölgesinin ötesinde, yetkili uluslararası kurulu veya bir genel konferans aracılığı ile tespit edilmiş kuralları ve ilkeleri ihlal ederek boşaltılan atık hakkında, kovuşturma başlatabilir ve doğrulayıcı kanıtlar varsa dava açabilir.”

Madde metninde açıkça görüldüğü üzere, ilk olarak, bir kıyı devletinin egemenliği veya diğer yetkileri altında bulunan deniz alanları (iç sular, karasuları, münhasır ekonomik bölge) sayılmıştır. Sayılan bu alanların dışında kalan uluslararası sular ya da başka ülke egemenliği yahut yetkisi altındaki deniz alanlarına ilişkin kullanılmak üzere bir ulusal yetki, liman devletlerine tanınmıştır⁷⁵. Bu maddenin yetkilendirmesi ile liman devleti, kendisine herhangi bir çevresel zarar verilmiş olmasa dahi, uluslararası sularda veya başka ülkelerin hakları altında bulunan sularda gerçekleşmiş kirlenmeler hakkında yaptırım uygulayabilir. Dolayısıyla bu madde ile liman devletleri deniz alanlarının çevresel korunması hususunda, uluslararası toplum adına hareket eden bir birim veya organ yetkisini kazanmış olmaktadır⁷⁶. Liman devleti, tekil devlet olarak kendi hak ve menfaatlerini korur durumda olmanın ötesine geçmiştir. Artık liman devletleri, uluslararası toplumun tümünü ilgilendiren bir konu hakkında yetkilendirilmiştir. Bu konuda kullanacakları yetkiler uluslararası hukuktan doğmaktadır ancak arkaik birçok kuramın savladığı gibi yalnızca ulusal menfaatlerinin korunması söz konusu değildir. Bilâkis, liman devletinin, kamu görevlileri veya hâkimleri uluslararası düzenin idari ve yasama fonksiyonları yerine getireceklerdir. Bu gelişme de Scelle’in *dédoublement fonctionnel* terimini hatıra getiren önemli bir gelişme

⁷⁴ Maddenin çevirisi Şule Anlar Güneş’in eserinden alınmıştır, bkz. **Şule Anlar-Güneş**, *Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi ve Deniz Çevresinin Korunması*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 56, Sayı 2, 2007, s. 20.

⁷⁵ Yoshifumi **Tanaka**, *Protection of Community Interests in International Law: The Case of the Law of the Sea*, Max Planck Yearbook of United Nations Law, Volume 15, 2011, s. 350-351.

⁷⁶ **Tanaka**, s. 351.

olarak görülmelidir. Bu madde, kanaatimizce Scelle'in kuramının açıklama kuvvetinin devam ettiğine iyi bir örnek teşkil etmektedir.

C. Avrupa Entegrasyonu

Scelle tarafından geliştirilen hukuk kuramında kaçınılmaz olarak federatif bir eğilim gözlenmektedir. Scelle için önemli olan, gerçek şahıslar arasındaki ilişkilerin, dolayısıyla da dayanışmanın kolaylaştırılmasıdır⁷⁷. Koordinasyon düzeninden yani devletlerarası yapılardan devlet-üstü bir yapıya geçiş de Scelle'in tarif ettiği gelişimin doğal bir sonucu olarak görülmelidir. İşte bu nedenlerle Avrupa Toplulukları ve giderek Avrupa Birliği bünyesinde sağlanan gelişmeler ve elde edilen belli bir entegrasyon düzeyi Scelle'in kuramının bir diğer doğrulayıcısı olarak görünmektedir. Thierry de bu konuda benzeri düşüncededir. Ona göre⁷⁸:

“İki küresel savaşa neden olan Avrupa devletleri arasındaki güç ilişkileri ve düşmanlıklar yerini dayanışmaya dayanan ilişkilere vermiştir. ... Böylece, AB pozitif hukuku Scelle'in ifadesiyle, objektif hukukun dönüştürülmesi gibi görünmektedir.”

Görüldüğü üzere AB Hukuku tarihi, toplumsal olarak katlanılmaz hâle gelen klasik uluslararası siyaset anlayışından, daha fazla dayanışma ve yardımlaşmayı öngören bir pozitif hukuka dönüşmenin de ifadesidir. Bu dönüşümün tarihi incelendiğinde gittikçe artan oranda bir federatif eğilim de aşikâr bir şekilde göze çarpmakta ve Scelle'in öngörülerini tasdik etmektedir.

SONUÇ

Scelle'in yaklaşımına göre hukuk, toplumsal ve biyolojik süreçlerin birer ifadesi, bir tercümesidir. Bu toplumsal ve biyolojik süreçler de doğal olarak nihayetinde federalizme doğru bir dönüşümü gerekli kılmaktadır⁷⁹. Scelle, bu yaklaşımı ile sınırlı bir bakış açısına sahip olan, kralların ve hükümdarların dünya ve eylemlerine yoğunlaşmayı tercih eden klasik tarih anlatımından, daha toplumsal olan ve sıradan insan ve insan gruplarının ihtiyaç ve taleplerine önem veren bir tarih ve siyaset algılamasına geçmek

⁷⁷ Cassese, s. 231.

⁷⁸ Thierry, s. 208.

⁷⁹ Koskenniemi, s. 327.

istemiştir⁸⁰. Hukuku da bu sosyal ve biyolojik etkileşim üzerinden, yani devletin ötesine geçen bir şekilde tanımlamak istemiştir⁸¹. Bir anlamda Scelle hukuku topluma açmak istemektedir. Bu, Scelle'in Alain'den etkilenerek geliştirdiği "siyasal oligarşiler ve ulusalcı retorik" karşıtı tavrı ile daha belirgin bir hâle gelmektedir. Bu nedenle Scelle'in tasavvur ettiği hukuk oligarşik veya ulusalcı değildir, bilâkis toplumsal talep ve ihtiyaçlara uyan ve federalist eğilim sergileyen bir hukuktur. Böylelikle devlet, kişilerin ve kişi gruplarının menfaatlerine hizmet edecek bir çerçeve mahiyetine bürünecektir⁸².

Scelle hukukun kaynağını toplumda ve bireyde bulduğu için pozitivisttir. Bununla kast edilen pozitivism, uluslararası hukuk tartışmalarında, yalnızca devlet iradesine belirleyicilik atfeden ve hukuku, devlet iradelerince usulüne uygun olarak vazedilmiş kuralların incelenmesine indiren hukuki pozitivismden farklıdır. Bununla beraber, Scelle bu biyolojik pozitivist anlayışına belli bir özcülük ve idealizm de katmıştır. O'na göre her türlü hukuki değişim yönü federal olmalıdır. Burada Scelle'in pozitivisminin, gizli bir takım kabullenimleriyle, liberal idealist bir özelliğe de büründüğünü ifade etmek mümkündür.

Scelle'in teorisinin günümüzde hâlâ betimleme veya yol gösterme özelliklerini haiz olduğu kanaatindeyiz. Bilindiği üzere, Avrupa Toplulukları'nın kurulmasına Robert Schuman, yapmış olduğu Deklarasyon ile çok önemli bir katkı sağlamış, bu yapının oluşumdaki ivmeyi yaratmıştır. Koskenniemi'nin alaycı bir şekilde ifade ettiği ve "Scelle bu deklarasyonda yoktur, çünkü eskimiştir" şeklinde özetlenebilecek tezini doğru bulamıyoruz. Bilâkis, AB Hukuku ve AB Entegrasyonu, Scelle'in kuramının en kuvvetli delillerinden olarak ortadadır. Bu konuda Scelle, olanı açıklamaktan da öteye geçerek, en azından Avrupa'da, gelecekte gözlenecek olan federal eğilimi öngörmeyi başarmıştır. Aynı şekilde, İnsan Hakları, Uluslararası Ceza Hukuku ve Deniz Hukuku alanlarındaki gelişmeler ışığında; Scelle'in kuramının, bir kuramdan beklenmesi gereken betimleyici ve yol gösterici özellikleri, geçen onca yıla rağmen hâlâ taşıdığını düşünmekteyiz.

⁸⁰ Koskenniemi, s. 327.

⁸¹ Carty.

⁸² Carty.

Kaynakça

- Anlar-Güneş**, Şule; *Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi ve Deniz Çevresinin Korunması*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 56, Sayı 2, 2007, s. 1-37.
- Arıboğan**, Deniz Ülke; *Kabileden Küreselleşmeye: Uluslararası İlişkiler Düşüncesi*, Mavi Ada Yayıncılık, İstanbul 1998.
- Aydın**, Devrim; *Ceza Kanunlarının Yer Yönünden Uygulanması*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 94, s. 131-148.
- Carty**, Anthony; *Sociological Theories of International Law*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, March 2008.
- Cassese**, Antonio; *Remarks on Scelle's Theory of "Role Splitting" (dédoublément fonctionnel) in International Law*, European Journal of International Law, Volume 1, No. 1/2, 1990, s. 210-231.
- Çelik**, Edip; *Milletlerarası Hukuk*, Cilt I, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1975.
- De Frouville**, Olivier; *Une conception démocratique du droit international*, Revue européenne des sciences sociales, XXXIX-120, 2001, s. 101-144.
- Diggelmann**, Oliver; *Georges Scelle (1878-1961)*, The Oxford Handbook of the History of International Law, Ed.. Bardo Fassbender/Anne Peters, Oxford 2012, s. 1162-1166.
- Fischer-Lescano**, Andreas/Philip Liste; *Völkerrechtspolitik: Zu Trennung und Verknüpfung von Politik und Recht der Weltgesellschaft*, Zeitschrift für Internationale Beziehungen, 12. Jahrgang, Heft 2, 2005, s. 209-249.
- Guieu**, Jean-Michel; *The Debate about a European Institutional Order among International Legal Scholars in the 1920s and its Legacy*, Contemporary European History, Volume 21, Issue 3, s. 319-337.
- Güriz**, Adnan; *Hukuk Felsefesi*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1996.
- Jouannet**, Emmanuelle; *A Century of French International Law Scholarship*, Maine Law Review, Vol. 61, Issue 1, 2009, s. 83-131.

- Kasirer**, Nicholas; *A Reading of Georges Scelle's Précis de droit des gens*, The Canadian Yearbook of International Law, 1986, s. 372-385.
- Knutsen**, Torbjon L.; *Uluslararası İlişkiler Teorisi Tarihi*, Açılım Kitap, İstanbul 2006.
- Kocaoğlu**, Serhat Sinan; *Uluslararası Ceza Hukuku ve 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Perspektifinden Evrensellik İlkesi*, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 68, Sayı 1, 2010, s. 67-93.
- Kocaoğlu**, Serhat Sinan; *Evrensel Yetki*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 60, 2005, s. 189-213.
- Koskenniemi**, Martti; *The Gentle Civilizer of Nations: the Rise and Fall of International Law 1870-1960*, Cambridge University Press, 2004.
- Meyer**, Rudolf; *Bona fides und lex mercatoria in der europäischen Rechtsstradition*, Wallstein Verlag Göttingen 1994.
- Özgenç**, İzzet; *Türk Ceza Kanunu: Gazi Şerhi*, Seçkin Yayınları, Ankara 2005.
- Philippe**, Xavier; *The Principles of Universal Jurisdiction and Complementarity: How Do the Two Principles Mesh?*, International Review of the Red Cross, Volume 88, Number 862, June 2006, s. 375-398.
- Sadat**, Leila Nadya; *The International Criminal Court and the Transformation of International Law: Justice for the New Millennium*, Transnational Publishers, New York 2002.
- Scelle**, Georges; *Théorie et pratique de la fonction exécutive en droit international*, Recueil des Cours de l'Académie de La Haye, Tome 55, 1936.
- Scelle**, Georges; *Essai sur les sources formelles du droit international*, Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Génys, 1934, s. 400-430.
- Scelle**, Georges; *The Second League Assembly*, The Living Age, 24 December 1921, s. 759-765.

Sick, Klaus-Peter; *A New Idea of Europe: The Liberal Internationalism of the Nouvelle Revue Française (1919-1925)*, European Political Economy Review, Volume 1, No. 1, 2003, s. 105-117.

Şen, Ersan/Erkam **Malbeği**; *Türk Ceza Kanunu'nda Uluslararası Suçlar*, Seçkin Yayınları, Ankara 2011.

Tabbal, Michel; *Georges Scelle (1878-1961)*, <www.academia.edu>.

Tanaka, Yoshifumi; *Protection of Community Interests in International Law: The Case of the Law of the Sea*, Max Planck Yearbook of United Nations Law, Volume 15, 2011, s. 329-375.

Tanca, Antonio; *Georges Scelle (1878-1961): Biographical Note with Bibliography*, European Journal of International Law, Volume 1, No. 1/2, 1990, s. 240-249.

Thierry, Hubert; *The European Tradition in International Law: Georges Scelle*, European Journal of International Law, Volume 1, No. 1/2, 1990, s. 193-209.

Hukuki Metinler

United Nations Convention on the Law of the Sea, *United Nations Treaty Series*, Volume 1833, 1994.

The Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 1948, *United Nations Treaty Series*, Volume 78, 1951.