

Doç. Dr. Esra KATIMAN

**ULUSLARARASI HUKUKTA
HUKUK DEVLETİ**

İÇİNDEKİLER

TEŞEKKÜR.....	VII
KISALTMALAR CETVELİ.....	XV
GİRİŞ.....	1
I. DEVLETTEN HUKUK DEVLETİNE	11
A. Devlet kavramının terimsel gelişimi	11
1. “Devlet” kavramının etimolojik incelemesi	12
2. “Devlet” kavramının anlambilimsel bakımdan (sémantique) incelemesi.....	17
B. Devletin siyasal evrimi ve Hukuk devleti kavramının gelişimi.....	23
1. Devlet-hukuk ilişkisi	25
a. “Saf Hukuk Teorisi” bakımından devlet hukuk özdeşliği ...	26
b. Kavramlaştırma çalışmalarına felsefeden bazı uyarılar	30
c. Siyaset sosyolojisi bakımından bir örneklendirme, Foucault’da, Devlet-hukuk ilişkisi.....	33
d. Uluslararası hukuka göre hukuk-devlet ilişkisi	39
2. Üç kutuplu (Tripolaire) Yasa devleti kavramlarından Hukuk devleti’ne geçiş	40
a. Egemeni yasaya tabi tutma mücadelesinin ürünü, üç siyasal hukuk kültüründe Yasa devleti ve Hukuk devleti (<i>Reichstatt, État de droit, Rule of law</i>) gelişimi	41
i. Kilise Hukuku, 11. yüzyıl Kilisesi’nin <i>jus novum</i> ’undan 13. yüzyıl plenitudo potestatis’e	43
ii. Anglosakson kültürün etkisindeki gelişmeler, <i>Rule of Law</i>	46
iii. Alman Doktrini, <i>Rechtsstaat</i>	54
iv. Fransız Kaynakları, <i>État de droit</i>	60

b.	Hukuk devletinin anayasal çıkışlı yeni sentezindeki temel katalizörler	68
i.	Hukuk devletinin embriyon hali, Yasamanın egemenliği gölgesinde Yasa Devleti (XIX. yy)	69
ii.	Hukuk devletinin doğum sancıları (Yasama gücü baskın Fransız etkisinde “ <i>État de droit</i> ”, Common law geleneğinden Anglo-Sakson Parlamentarizm ve Alman liberal anayasacılık hareketi- XIX yy sonu) ..	75
iii.	Hukuk devletinin çoğul doğumu (Cumhuriyet, Demokrasi, Hukukun üstünlüğü ve Poliarşi-XX. yüzyıl)	96
a)	Hukuk devleti ve poliarşi	97
b)	Özgürlük, demokrasi, Hukuk devleti bağı	100
c)	Eşitlik, cumhuriyet ve Hukuk devleti bağı	107
II.	İLKEDEN HAKKA DOĞRU, ULUSLARARASI HUKUK DEVLETİ	113
A.	Devletlerarası ilişkide uluslararası Hukuk devleti (dış aktör olarak Hukuk devleti)	116
1.	Hukuk devleti ilkesinin uluslararası hukuktaki yeri ve tanımı	116
2.	İlkenin biçimsel unsuru; yasallık ilkesi (“ <i>le principe de légalité</i> ”) ve hukuka saygı (“ <i>le respect du droit</i> ”)	122
3.	İlkenin maddi kapsamı ve özellikleri	125
a.	Uluslararası hukukun önceliği (“ <i>primauté du droit</i> ”) ve hukuka uygunluk (“ <i>conformité au droit</i> ”, “ <i>compliance with law</i> ”)	125
b.	İlkenin, uluslararası hukukun diğer ilke ve kurullarla birlikteliği	127
c.	Uygulanacak hukukun belirlenmesi sorunu ve sorumluluğun uluslararası düzeyde yönetimi	129
d.	Devletlerin “Hukuk devleti” ilkesine ilişkin sorumluluğunun uluslararası düzeyde yönetimi	131
i.	Hukuk devletini yine hukukla güçlendirmek	131
ii.	Diğer Araçlar	133

B. Ulusal düzeydeki uluslararası Hukuk devleti anlayışı (iç aktör olarak Hukuk devleti).....	135
1. Devlet-birey ilişkisinde uluslararası Hukuk devletinin unsurları	135
a. Uluslararası hukukun asli kaynak olma üstünlüğü, biçimsel unsur	136
b. Demokrasi, maddi unsur.....	136
c. Uluslararası insan hakları hukuku, maddi unsur	139
i. Hukuk devletinin temel amacı olarak, insan hakları .	139
ii. “Hukukun üstünlüğü” kavramının katkısı, Hukuk devletinin uluslararasılaşması	141
2. Hukuk devletine saygı borcundan doğan uluslararası sorumluluk.....	144
a. Suç teşkil eden bir fiilden dolayı Hukuk devleti ilkesine aykırılık nedeniyle doğan uluslararası sorumluluk.....	145
i. Anayasaya aykırı hükümet değişikliğinin uluslararası suç olarak kabulünde Afrika girişimi	145
ii. Cezai sorumluluk yoluyla Hukuk devletini korumadaki başarısız girişim, Afrika örneği	148
b. Kurumsallaşmış uluslararası sorumluluk.....	151
i. Demokratik Hukuk devleti ve “talep/dava edilebilirliği”	152
ii. Hukuk devletini koruma yollarında çeşitlilik	156
III. ULUSLARARARASI HUKUKTA HUKUK DEVLETİ -DE	
<i>LEGE LATA-</i>	163
A. Devletlerarası zorlayıcı mekanizmalarla hukukun üstünlüğü ve Hukuk devletinin tesisi	163
1. Hukuk devleti, Avrupa kuruluşlarının temel katalizörü	164
a. Avrupa Konseyi	164
i. Venedik Komisyonu’nun katkısı, hukuk yoluyla demokrasi.....	167
a) İlkelerden oluşan bir gövde, Hukuk devleti	167

b)	Kavramın kriterlerle açıklanması eğilimine felsefi bir yaklaşım ve politik eleştiri.....	172
ii.	AK organları tarafından kabul edilen Hukuk devleti bileşenleri.....	174
a)	Yasallık ilkesi bileşeni.....	175
b)	Hukuki Güvenlik ilkesi bileşeni.....	175
c)	Keyfiyetin önlenmesi bileşeni.....	175
d)	Yasa önünde eşitlik ve ayrımcılık yasağı bileşeni	176
e)	Adalete erişim bileşeni	176
f)	İnsan Haklarına saygı zorunluluğu.....	177
b.	Avrupa Birliği zorlayıcı mekanizmaları.....	178
i.	Üyeliğin asli şartı aracılığıyla denetim.....	179
a)	Kopenhag kriterleri.....	179
b)	İş birliği ve Doğrulama Mekanizmaları (İDM)...	181
c)	AB'nin Hukuk devletini korumaya dair Genel Mekanizması ve diyalog süreci	182
d)	AB Demokrasi, Hukuk Devleti ve Temel Haklar Paketi Girişimi	184
ii.	Aykırılıklara karşı AB'de yaptırımlar.....	188
a)	Yaptırımlarda terditli arayışın sonucu, sistemsel tehdit için Yeni Çerçeve mekanizması .	189
b)	Önleyici mekanizma (AB Andlaşması md. 7/1), açık ihlal riski.....	197
c)	Cezalandırıcı mekanizma (md. 7/2 ve 7/3), ciddi ihlal varlığında.....	197
d)	Koşulluluk mekanizması.....	198
e)	İhlal prosedürü, md.258 (Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma)	201
f)	Yaptırım örnekleri, Polonya ve Macaristan	202
2.	Amerikan Devletleri Örgütü'nün koruyucu kalkanı, Demokrasi Şartı aracılığıyla Hukuk devleti.....	208
a.	ADÖ belgelerinde demokrasinin öncül niteliği.....	208
b.	Demokrasi hakkı sekmesiyle Hukuk devleti hakkı.....	212
c.	ADÖ Şartı destekli, Lima Şartı Yaptırım Mekanizması...	216

d. İnteramerikan Demokrasi Şartının Takibi İçin Gönüllü Grubu	218
3. Afrika, teoriyle uygulama arasında bir gelgit örneği	220
B. Uluslararası Yargı içtihadında Hukuk devleti	223
1. Uluslararası İnsan Hakları Mahkemeleri ve Hukuk devleti ...	224
a. AİHM içtihadında Hukuk devleti, hukukun üstünlüğü ilkesi aracılığıyla insan hakları bağlantılı yorum örneği.....	225
b. İnter-Amerikan İHM içtihadında Hukuk devleti, demokrasi bağlantılı yorum örneği.....	244
c. Afrika İHHM'nin çekimser yaklaşımı ve Batı Afrika Devletleri Ekonomik Topluluğu Adalet Divanı'nın genişletilmiş yetkisi.....	258
2. ABAD bakımından Birlik sorunsalı olarak Hukuk devleti....	264
3. Evrensel nitelikli mahkemeler ve Hukuk devleti.....	268
a. UCM, Devletlerin (Dış aktör sıfatıyla), Uluslararası Hukuk devleti sınavı	268
b. Uluslararası Adalet Divanı, klasik yaklaşımın temsilcisi..	273
IV. EVRİLMENİN OLASI DURAKLARI, ULUSLARARASI HUKUK DEVLETİ -DE LEGE FERENDA-	279
A. Devletaltı parçacıklar, yerel yönetimler/ulusaltı yönetimler- ulusötesi ağ faaliyetleri	282
1. Yerel Yönetimler üstüne çalışmalar ve ampirik metotlar	282
a. Yerel yönetimlerin demokrasi ve Hukuk devleti hedefine dahil edilmesi	282
i. Temel organlar ve faaliyetler	283
ii. Avrupa Yerel Yönetim Özerklik Şartı, demokratik katılım aracılığıyla Hukuk devletine katkı.....	284
b. Uluslararasılaşan ulusaltı birimler.....	289
i. Yerel ve bölgesel yönetimler Küresel Görev Gücü.....	289
ii. BM "Geleceğin Zirvesi"	293

2. “İyi Yönetişim”, Uluslararası Hukuk devleti’nin gölge demokrasisi.....	298
a. Hukuk devleti, İyi yönetim ve esnek hukuk ilişkisi	298
b. “Yönetişim” üzerine	301
c. İyi yönetim ve unsurları	305
d. “İyi Yönetişim”, “ <i>Soft law</i> ” yoluyla “demokrasi” ve insan hakları.....	306
i. Kamu hizmetlerinin sağlanması	309
ii. Demokratik kurumlar	310
iii. Hukuk devleti.....	310
iv. Yolsuzlukla Mücadele	310
3. İyi yönetim, “ <i>Soft Law</i> yoluyla” Demokratik Hukuk devleti	311
B. BM’nin kozmik iktidar rolü, Uluslararası Hukuk devleti’nin “ <i>de lege feranda</i> ” levyesi	316
1. Fen Bilimleri alanındaki gelişmeler ve Hukuk devleti ilişkisi	318
a. Bilim alanındaki gelişmelere hukuksal çerçeve oluşturma çalışmaları (Uluslararası Hukuk devleti-yasallık ilkesi gereği)	318
b. Bilim ve teknolojiye çok paydaşlılığa yer veren normatif gelişmeler ve denetleme mekanizmaları, Hukuk devletinin demokratik yönetim unsuru.....	324
2. BM’nin Uluslararası Hukuk devleti perspektifindeki son gelişmeler	327
a. BM’nin XXI. yüzyıl Hukuk devleti açılımı	327
b. BM’nin Yeni vektörü, yönetimde ilkesellik paradigmasından yönetim modeli paradigmasına	330
SONUÇ	335
KAYNAKÇA.....	345