

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ÇOK ULUSLU ŞİRKETLERİN
ULUSLARARASI HUKUK
KİŞİLİĞİ

DENİZ BARAN
2501161217

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. CÜNEYT YÜKSEL

İSTANBUL – 2020



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : DENİZ BARAN Numarası : 2501161217
Anabilim Dalı / Anasat Dalı / Programı : KAMU HUKUKU Danışmanı : PROF. DR. CÜNEYT YÜKSEL
Tez Savunma Tarihi : 23.01.2020 Saati : 10.30
Tez Başlığı : ÇOK ULUSLU ŞİRKETLERİN ULUSLARARASI HUKUK KİŞİLİĞİ

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, Sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin **KABULÜNE** OYBİRLİĞİ / ~~OYÇOKLUĞUYLA~~ karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF. DR. CÜNEYT YÜKSEL		KABUL
2-PROF. DR. AYŞE NUR TÜTÜNCÜ		Kabul
3-PROF. DR. İBRAHİM KAYA		Kabul
4-PROF. DR. NAİM DEMİREL		Kabul
5-PROF. DR. SELAMİ KURAN		KABUL

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-PROF. DR. EMRE ÖKTEM		
2-DOÇ. DR. GALİP ENGİN ŞİMŞEK		

ÖZ

ÇOK ULUSLU ŞİRKETLERİN ULUSLARARASI HUKUK KİŞİLİĞİ DENİZ BARAN

Uluslararası hukukun sadece devletler arasındaki hukuki ilişkilerle ilgilenen bir hukuk dalı olup olmadığı tartışması yaklaşık bir asırdır, özellikle de İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde, yoğun bir şekilde sürmektedir. Devlet dışı aktörler gibi son derece geniş bir kavram çatısı altında anılan çeşitli kişi topluluklarının veya gerçek kişilerin uluslararası hukuk ile ilişkilerinin niteliğine dair farklı görüşler, bu tartışmanın odağında yer almaktadır. Söz konusu tartışma çerçevesinde, bir yandan devlet merkezci ön kabuller üzerine inşa edilmiş modern uluslararası hukukun teorik temellerini sarsmama, öte yandan ise bilhassa küreselleşme ile birlikte temel dinamikleri büyük değişimlere uğrayan uluslararası toplumun güncel ihtiyaçlarına cevap verme çabaları madalyonun iki yüzünü oluşturmaktadır. Esas olarak, uluslararası hukuk kişiliği konusunu ele alan oldukça zengin ama bir o kadar da belirsizliklerle dolu bir doktrinin ortaya çıkmasının arkasında yatan temel sebep, birbiriyle uzlaşması zor bu çabalar arasında bir denge noktası bulma hedefidir.

Modern uluslararası düzenin en çok güç kazanan, dolayısıyla uluslararası toplumun ihtiyaçlarını en çok şekillendiren ve istikrarını en çok etkileyen devlet dışı aktörü ise dünyanın dört bir köşesinde geniş çaplı ekonomik faaliyetler yürüten çok uluslu şirketlerdir. Dünyanın neredeyse tek bir pazar hâline geldiği ve birçok ekonomik faaliyetin “özeleştirdiği” bir küresel düzende çok uluslu şirketlerin ellerinde biriken güç, beraberinde bu şirketlerin hukuki denetiminin nasıl yapılacağı ve elde ettikleri hakların sınırlarının nereye kadar uzandığı meselelerini uluslararası toplumun önemli gündemlerinden

biri hâline getirmiştir. Bu meselelerin doğal temel tartışma zemini ise, pek de şaşırtıcı olmayacak bir şekilde, uluslararası hukuk kişiliği teorileri olmuştur.

Üç bölümden oluşan bu çalışma, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliği meselesini farklı yönleriyle ele almayı hedeflemektedir. İlk bölümde, çok uluslu şirketler kavramından ve küreselleşme bağlamında bu şirketlerin gelişiminden bahsedilmektedir. İkinci bölümde devletin dışı aktörlerin uluslararası hukuktaki yerini temellendirmek üzere geliştirilmiş olan farklı uluslararası hukuk kişiliği teorileri ele alınmaktadır. Son bölümde ise benimsenen uluslararası hukuk kişiliği teorisi çerçevesinde çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliği incelenmektedir.

Anahtar Sözcükler: Çok Uluslu Şirketler, Devletin Dışı Aktörler, Uluslararası Hukuk Kişiliği Teorileri, Küreselleşme, Ulusötesi Hukuk.

ABSTRACT

INTERNATIONAL LEGAL PERSONALITY OF MULTINATIONAL CORPARATIONS

DENİZ BARAN

The debate of whether international law is a branch of law which is only in concern with the legal relations between and among states has often been cited for the last century, particularly in the wake of the Second World War. A variety of views on the nature of the relationship between international law and various collective persons or natural persons encompassed by the broad term non-state actors lie at the heart of this debate. In this context, on one side of the coin, there are efforts for not shaking the theoretical foundations of modern international law built on the state-centric premises, while there are also efforts for being able to address the contemporary necessities of the international community, of which dynamics have been transformed with the globalization process, on the other side of the same coin. In fact, the main reason lying behind the emergence of a quite rich but uncertain doctrine dealing with the topic of international legal personality is the quest for striking the right balance between these irreconcilable efforts.

The most powerful non-state actor, which thus shapes the necessities and affects the stability of the international community most, of the modern international order is multinational corporations which are operating their commercial activities all over the world. In a global order in which the whole world almost became a single market and most of the commercial activities have been “privatized”, the power accumulated in the hands of multinational corporations raised the important questions of how to supervise those

corporations and the limits of the rights granted to them. Unsurprisingly, the natural discussion ground for these questions has been the international legal personality theories.

This work which is consisted of three main chapters aims to tackle the issue of the international legal personality of multinational corporations with different aspects. In the first chapter, the concept of multinational corporations and their development against the backdrop of the globalisation are loosely discussed. In the second chapter, the international legal personality theories, all of which attempt for accomodating non-state actors in international law, are explained. In the final chapter, the international legal personality of multinational corporations is scrutinized pursuant to the international legal personality theory adopted by the author.

Keywords: Multinational Corporations, Non-state Actors, International Legal Personality Theories, Globalization, Transnational Law.

ÖNSÖZ

“Büyük güç büyük sorumluluk ister.” İlk olarak, çocukken müdavimi olduğum bir çizgi filmde duyduğum bu sözün bir gün gelip de yaptığım akademik bir çalışmanın temel çıkış noktasını oluşturacağı aklıma gelmezdi. Ancak çok uluslu şirketlerin uluslararası düzende devletlerle yarışacak seviyedeki güçlerine uluslararası hukuk doktrinin kayıtsız kalamayacak olduğu kanaati, bana bu “büyük gücün büyük sorumluluklarını” mercek altına alma ihtiyacını hissettirdi.

Esasında benim için söz konusu arayışın çıkış noktası çok uluslu şirketler değildi. Genel olarak devletdışı aktörlerin ulus devletlerin egemenliklerine meydan okuyan güçlerini ve faaliyetlerini teorik bir zemine oturtma fikri akademik çalışmalara başladığım günden bu yana zihnimi işgal ediyordu. Ancak bir uluslararası hukukçu olarak bunu, devletdışı aktörleri sıklıkla konu edinen ve çok değerli açıklamalar ortaya koyan uluslararası ilişkiler veya siyaset bilimi alanlarının değil, hukuk perspektifinden yapmam gerektiği inancını da taşıyordum. Böylelikle, salt teorik tartışmalarla sınırlı kalmayacak ve mevzu hukukun hakkında belli ölçüde normlar geliştirebildiği bir devletdışı aktörü araştırma konusu edinmem gerektiğine kanaat getirdim. Bu kanaatime ek olarak, başta yatırım alanı olmak üzere uluslararası ekonomi hukukuna duyduğum özel ilgi de söz konusu olunca çok uluslu şirketlere odaklanmaya karar verdim. Avrupa ve Amerika’daki zengin akademik birikimin aksine Türkiye’deki uluslararası hukuk literatüründe çok uluslu şirketlere yönelik fazlaca çalışma yapılmamış olması da beni oldukça teşvik eden bir unsur oldu.

Umuyorum ki bu çalışma, genelde devletdışı aktörlere ve özelde çok uluslu şirketlere ilişkin akademik hayatım boyunca üreteceğim başkaca çalışmalara

bir zemin teşkil edecek. İleride yapmayı plânladığım tüm çalışmalarında, açık veya örtülü bir şekilde, referans olarak kullanabileceğim bir eser ortaya koymaya çalıştım.

Öncelikli olarak, beni verdikleri her türlü destekle yetiştiren ve her zaman ilgilerini çeken konular olmasa bile ürettiğim her eseri ilgiyle takip eden sevgili aileme, son derece stresli geçen tez yetiştirme sürecinde sıkıntılarımı paylaşan ve yaptığı özel kahvelerle gece çalışmam için uyanık kalmamı sağlayan sevgili eşime minnettarım. Kitaplaştırmak istediğim bu çalışmamı onlara atfediyorum.

Çalışmamı yürüttüğüm süreçte rehberliğini benden esirgemeyen, gözümde büyüyen işleri basit gösterip beni yüreklendiren sevgili hocam ve danışmanım Prof. Dr. Cüneyt Yüksel'e özel teşekkürlerimi sunuyorum. Yine akademik çalışmalarına başladığımdan beri dönem dönem kendisine akıl danıştığım ve bana yol gösterip ufkumu genişleten saygıdeğer hocam Prof. Dr. Cemal Şanlı'ya derin minnetlerimi sunmak isterim. Aynı şekilde minnettar olduğum bir diğer kıymetli hocam ise tez konumu seçmem hususunda vakt-i zamanında zihnimi berraklaştıran Prof. Dr. Ahmet Hamdi Topal'dır.

Milletlerarası Hukuk Bölüm Başkanımız Prof. Dr. Ayşenur Tütüncü'ye bu süreçte gösterdiği anlayış ve daha çok çalışma süresi yaratabilmemiz için sağladığı olanaklardan ötürü teşekkürü borç biliyorum. Bir başka kürsü hocam Prof. İbrahim Kaya'ya lisans aşamasında milletlerarası hukuk dersini kendisinden aldığım kişi olarak teşekkür ediyorum. Yine kürsü hocam Doç. Dr. Galip Engin Şimşek'e ise özel bir teşekkürü sunmak isterim, zira kendisinin yüksek lisans ders aşamasında yaptırdığı Eric Posner okumaları, bu çalışmayı da etkileyecek şekilde uluslararası hukuka bakışımı değiştirdi. İstanbul Üniversitesinden önce kadrosunda yer aldığım Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesinde bölüm başkanımız olan Prof. Dr. Naim Demirel'e bana akademinin kapılarını açan hocam olması hasebiyle ayrıca müteşekkirim.

Oradaki sevgili kürsü arkadaşım ve kardeşim Lokman Çetinkaya'nın da genç ama son derece yetkin bir uluslararası hukukçu olarak bana en baştan beri yaptığı her türlü rehberlik için benim nezdimde özel bir yeri vardır. Yine aynı üniversitedeki sevgili arkadaşım Süleyman Yasir Zorlu'nun bu tezin plânlanma, Dr. Ufuk Dal hocamın ise son taslak ortaya çıktığında bana yaptığı fikri katkılar çok büyük öneme sahiptir. Sevgili kardeşim ve Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğrencisi Sümeyye Murat'ın tezin şekli düzenlemelerinde bana yaptığı yardımdan ötürü de kendisine ayrıca minnettarım.

Özel teşekkürlerimi sunmak istediğim kişiler listesinde adını anmam gereken son birkaç isim daha kaldı. Bunlardan biri; ağabeyim gibi kıymet verdiğim, entellektüel olarak bana çok şey katmış olan ve akademide kendime yer bulmadan evvel bana devletdışı aktörler konusunda çalışabileceğim bir platform sunan Galip Dalay'dır. Bir diğeri, şu an çok uzaklarda olduğu için artık görüşemediğimiz ancak geçmişte bir araya gelebildiğimiz kısa ama son derece verimli dönemde bana ilk ciddi ve sistematik uluslararası hukuk okumalarımı yaptıran Doç. Dr. Sylvia Tiryaki'dir. Bana böylesine hayati bir katkıda bulunan Sylvia hocamla bizi bir araya getiren ve çalışmalarımı her zaman taltif eden saygıdeğer hocam Prof. Dr. Mensur Akgün'e de her zaman müteşekkirim.

İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	v
ÖNSÖZ.....	vii
KISALTMALAR.....	xii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

ÇOK ULUSLU ŞİRKETLERİN GELİŞİMİ

1.1. Çok Uluslu Şirket Kavramı.....	7
1.2. Küreselleşme ve Çok Uluslu Şirketlerin Uluslararası Alanda Artan Etkisi.....	13

İKİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUK KİŞİLİĞİ

2.1. Uluslararası Hukuk Kişiliği Tartışmalarının Kaynağı Olarak Devletdışı Aktörler Olgusu.....	26
2.2. Uluslararası Hukuk Kişiliği Teorileri	36
2.2.1. Geleneksel Görüşler	36
2.2.2. Yenilikçi Görüşler	41
2.3. Uluslararası Hukuk Kişiliği Teorilerine Yönelik Değerlendirme	51

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÇOK ULUSLU ŞİRKETLERİN ULUSLARARASI HUKUK KİŞİLİĞİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

3.1.	Çok Uluslu Şirketlerin Uluslararası Hukuktan Doğan Hakları.....	58
3.1.1.	Uluslararası Teamül Hukukuna Göre Var Olan Haklar	58
3.1.2.	Uluslararası Yatırım Anlaşmalarıyla Verilen Haklar	59
3.1.3.	Uluslararasılaşmış Sözleşmeler	65
3.1.4.	Uluslararası Hukuk Normlarının Yaratılmasına Katılım Hakkı.....	67
3.1.5.	Uluslararası Uyuşmazlık Çözüm Mekanizmalarına Doğrudan Erişim.....	70
3.2.	Çok Uluslu Şirketlerin Uluslararası Hukuktan Doğan Yükümlülükleri.....	81
SONUÇ.....		107
KAYNAKÇA		113

KISALTMALAR LİSTESİ

A.e.:	Aynı Eser
A.g.e.:	Aynı Geçmiş Eser
A.y.:	Aynı yayın
AB:	Avrupa Birliği
AİHM:	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
ATCA:	Alien Tort Claims Act
BIAC:	Business and Industry Advisory Committee
Bkz.: yuk.:	Eserin kendi içinde yukarıya atıf
BM:	Birleşmiş Milletler
BMDHS:	Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi
b.s.:	Bası
b.s.k.:	Baskı
C:	Cilt
CIME:	Uluslararası Yatırımlara ve Çok Uluslu Şirketlere İlişkin Komite
CTC:	Çok Uluslu Şirketlere İlişkin Komisyon
DTÖ:	Dünya Ticaret Örgütü
DTSA:	Dostluk, Ticaret ve Seyrüsefer Anlaşmaları
ECOSOC:	Economic and Social Council
Ed.:	Editör
G20:	Group of Twenty
GATT:	General Agreement on Tariffs and Trade
ICC:	International Chamber of Commerce
ICSID:	The International Centre for Settlement of Investment Disputes
IEC:	International Electrotechnical

	Commission
ILO:	International Labour Organization
INTELSAT:	International Telecommunications Satellite Organization
ISO:	International Standards of Operations
ITLOS:	The International Tribunal for the Law of the Sea
ITO:	International Trade Organization
MIC:	Çok Taraflı Yatırım Mahkemesi
MIGA:	Multilateral Investment Guarantee Agency
NAFTA:	North American Free Trade Agreement
No:	Sayı
OEIGWG:	Open-Ended Intergovernmental Working Group
Para.:	Paragraf
PCA:	Permanent Court of Arbitration
s.:	Sayfa
STA:	Serbest Ticaret Anlaşması
STK:	Sivil Toplum Kuruluşu
TRIPS:	The Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
TUAC:	Trade Union Advisory Committee
UAD:	Uluslararası Adalet Divanı
UCM:	Uluslararası Ceza Mahkemesi
UNCC:	United Nations Compensation Commission
UNCITRAL:	The United Nations Commission on International Trade Law
UNCTAD:	United Nations Conference on Trade and Development

UNCTC:

United Nations Centre on Transnational
Cooperations

USAD:

Uluslararası Sürekli Adalet Divanı

v.d.:

Ve devamı

WHO:

World Health Organization



GİRİŞ

Milattan önce 6. yüzyıl civarlarında Kuzey Afrika kıyılarında etkili olan Kartacalılar, kıtanın kıyılarında yer alan başkaca yerli kabilelerle ticari faaliyetler yürütmektedirler. Ünlü tarihçi Herodot'un aktardığı kadarıyla, Kartacalıların bu kabilelerden biriyle yürüttüğü "sessiz ticaret" şu şekilde işlemektedir: Kartacalılar gemilerini kıyıya yanaştırdıktan sonra satmak istedikleri malları kumsala bırakıp gemiye döner ve duman yakarak sinyal verirlerdi. Daha sonra malları kontrol etmeye gelen yerel kabile temsilcileri, bu mallar arasından almak istediklerini alıp karşılığında bir miktar altın bırakıp uzaklaşırlardı. Daha sonra yeniden kumsala gelen Kartacalılar bu miktarla tatmin olurlarsa altını alıp kıyıda ayrılırlardı. Eğer tatmin olmazlarsa yeniden gemiye dönüp bekler ve yerel kabile temsilcileri de daha fazla altın getirerek yeni bir teklif yapmış olurlardı. İki tarafın rızaları uyuşana kadar bu süreç devam ederdi.¹ O hâlde, uluslararası hukukun kökeninin Kartacalılar'a ilişkin anlatılan bu anekdota kadar uzanması mümkün müdür? Değil ise uluslararası hukukun kökeni nereye dayandırılmalıdır ve uluslararası hukuk kavramı tam olarak neyi ifade etmektedir?

"Uluslararası hukuk" kavramının mucidi kabul edilen ünlü İngiliz düşünür Jeremy Bentham 18. yüzyılda bu kavramı kullanırken sınırları oldukça kesin bir çerçeveyi kastetmekteydi: Devlet (esasinda modern-ulus devlet) adı verilen ve mutlak egemenlik sahibi siyasi örgütlenmelerin arasındaki ilişkileri düzenleyen kurallar bütünü.² Ancak Bentham'ın kendi zihin dünyasında oluşturduğu çerçeveyi ortaya koymak için kullandığı uluslararası hukuk

¹ Herodotus, **The History of Herodotus Vol. 1**, para. 196, https://www.gutenberg.org/files/2707/2707-h/2707-h.htm#link22H_4_0001, (Çevrimiçi), 12 Ocak 2019.

² Jeremy Bentham, **An Introduction to the Principles of Morals and Legislation**, Ed. J. H. Burns, H. L. A. Hart, Oxford, Oxford University Press, 1970, s. 236.

kavramının³ başka hukukçular, başka zamanlar ve başka mekanlar için Bentham ile bire bir aynı şeyi ifade edemeyecek bir müphemliğe sahip olduğu şüphesizdir. Bu sebeple, girişte sorulan sorulara yüzyıllar içerisinde dünyanın farklı bölgelerindeki farklı hukukçulardan farklı yanıtlar gelmiştir. Stephen C. Neff'in yetkin bir biçimde özetlediği gibi, eğer uluslararası hukuk sadece uluslararası ilişkileri daha öngörülebilir kılacak, standart hâle gelmiş yöntem ve araçlar seti olarak görülecekse, o halde bu hukuk dalı insanlık tarihiyle yaşıttır (Neff'in insanlık tarihi derken insanların topluluklar hâlinde yaşamaya başlamasını kastettiğini düşünmekteyiz). Eğer uluslararası hukuk ulusların arasındaki ilişkilere uygulanan az veya çok kapsamlı kurallar bütünü olarak görülecekse, o hâlde bu hukuk dalının kökeni Orta Çağ'dadır. Eğer uluslararası hukuk sadece devletler arasındaki kural ve ilkeler seti olarak görülecekse, o hâlde bu hukuk dalının kökeni 17. yüzyıla dayandırılacaktır. Eğer uluslararası hukuk dünyanın bütüncül bir uluslararası toplum hâline gelmesiyle birlikte tüm bu toplumu bağlayıcı bir hukuk düzeninin ortaya çıkması olarak görülecekse, o hâlde uluslararası hukukun kökeni 19. yüzyıldan önceye gitmeyecektir. Yok eğer uluslararası hukuk küresel çapta anayasavari şekilde geçerli olacak bir dünya hükümetini, bağlayıcı kuralları ve yargı sistemini gerektiriyorsa, o hâlde uluslararası hukukun henüz doğduğundan bahsetmek mümkün olmayacaktır.⁴ Belki de meşhur uluslararası hukukçu ve Uluslararası Adalet Divanı (UAD) eski yargıç Robert Jennings'in belirttiği gibi, uluslararası hukukun objektif bir tanımını yapmanın gerekliliği de sorgulamaya açıktır.⁵

Nitekim aradan geçen yüzyıllar, Bentham'ın uluslararası hukukundan bizlerin uluslararası hukukuna doğru bir evrime sahne olmuştur. Zira insanlık, "uluslararası toplumun" sadece devlet adı verilen bu siyasi örgütlenmelerden ve uluslararası ilişkilerin sadece bu örgütlenmelerin arasındaki ilişkilerden

³ Bentham, **a.y.**

⁴ Stephen Neff, "A Short History of International Law", **International Law**, 5. b.s., Ed. Malcolm Evans, Oxford, Oxford University Press, 2018, s.4.

⁵ Robert Y. Jennings, "International Law", **Encyclopedia of Public International Law**, C: II, 1995, s. 1165.

müteşekkil olmadığını gösteren birçok gelişmeye şahit olmuştur. Bu gelişmelerin arasında en çok öne çıkanı, Avrupalı imparatorlukların himayesinde uzak kıtalara gerçekleştirilen coğrafi keşiflerle beraber ortaya çıkmaya başlayan ve 18. yüzyıldan itibaren hız kazanan, arada yaşanan kriz dönemlerinde sekteye uğrasa da hiçbir zaman sona ermeyen küreselleşme sürecidir. Küreselleşme kavramı ile ifade edilen kapsamlı ve çok yönlü süreç, modern devletin sınırlarını sürekli olarak zorlarken, doğal olarak, uluslararası hukuk gibi “devletler arası ilişkiye indirgenmiş” her türlü kavramsallaştırmanın da sınırlarını zorlamıştır. Bu baskı hem yatay hem de dikey düzlemde “devlet ve diğerleri” arasındaki sınırları aşındırmış ve söz konusu sınırların farklı tarafları arasındaki geçişkenlikleri arttırmıştır, hâlâ da arttırmaya devam etmektedir. İşte Bentham’dan günümüze yaşanan evrimin kısa hikayesi budur.

Söz konusu evrim sürecinin ortaya çıkardığı “geçişkenlik” uluslararası hukuku anlamsızlaştırmamış, bilakis daha önemli hale getirmiştir. Zira geleneksel tanımıyla salt devlet merkezci bir hukuk dalı olarak kabul edilen uluslararası hukuk, bu evrim süreci ile birlikte farklı konuları ve aktörleri kendi kapsamı içine katmış, böylece toplum hayatının kılcal damarlarına kadar girebilmeyi başarmış, hukukun nihai hedefi ve konusu olan “insana” daha fazla temas edebilmiştir. Bu sayede, tüm muhafazakâr reflekslere karşın evrimini sürdürebilmiş ve sahadaki gerçeklikten, toplumların ihtiyaçlarından tamamen kopan bir hukuk dalına dönüşmemiştir.

Uluslararası hukukun bu ısrarlı ve durmaksızın süren evrimi sayesinde bugün uluslararası hukukta devletdışı aktörler diye bir konunun yoğun olarak tartışılıyor olması mümkün olmuştur. Küresel politik, ekonomik ve toplumsal düzendeki belirleyici rolleri artık aşikâr hâle gelen ve etkileri modern devletlerin ve ulusların sınırlarını aşan devlet harici birçok topluluğun, örgütlenmenin, aktörün, güç odağının uluslararası hukukun radarında olması uluslararası hukukun kendi evrim hikayesiyle ve hedefleriyle tutarlıdır. Zira devletdışı aktörler gibi geniş kapsamlı bir çatı kavram altında anılan tüm bu

aktörlerin ilişkilerinin, haklarının ve yükümlülüklerinin birtakım kural setlerine tabi olması tüm uluslararası toplumun bir ihtiyacı haline gelmiştir.

Birçok hukuki kavram gibi, kapsamı üzerinde kesin bir uzlaşının olmadığı devletdışı aktörler kavramının uluslararası ilişkilerde ve küresel düzende kuvvetli etkiler yaratabilen bazı güçlü toplulukları kapsadığı ise şüphesizdir. Bunlardan biri, belki de en etkilisi, bu çalışmanın odak noktası olan çok uluslu şirketlerdir.

Çok uluslu şirketlerin dünyanın dört bir yanında ve birbiriyle bütünleşmiş bir biçimde yürüttükleri faaliyetlerin ekonomik olduğu kadar derin toplumsal ve siyasi sonuçları olabilmekte, dolayısıyla bu sonuçlar uluslararası ilişkileri de etkilemektedir. Öyle ki bu etkinin seviyesi kimi zaman devletlerin yarattıkları etkinin üzerine çıkabilmektedir. Bu sebeple, çok uluslu şirketlerin faaliyetlerinin ulusal hukuk sistemlerinin ortaya koyduğu çerçeveleri aşan bir hukuki düzleme oturtulması ihtiyacı günbegün artmaktadır. Nitekim bu ihtiyaç karşılıksız kalmamış ve günümüze kadar, uluslararası hukuk kapsamında değerlendirilebilecek bazı haklar ve yükümlülükler çok uluslu şirketlere tanınmıştır.

Çok uluslu şirketlere tanınan haklar ve yükümlülüklerin bu şirketleri uluslararası hukuk kişiliğine sahip bir konuma getirip getirmediği meselesi kaçınılmaz bir tartışma konusu hâline gelmiştir. Söz konusu haklar ve yükümlülükler çok uluslu şirketleri uluslararası hukukun nesnesi olmaktan çıkarıp kişisi/öznesi durumuna mı getirmiştir? Uluslararası hukukta özne-nesne ayrımı nasıl yapılmaktadır? Bir hukuk sisteminde haklara ve yükümlülüklerle sahip olmak mı hukuk kişiliğini doğurur yoksa hukuk kişiliğine sahip olunduğu için mi haklar ve yükümlülükler doğar? Söz konusu

tartışma dahilinde, birçok uluslararası hukukçu tarafından bu ve benzeri zorlu soruların cevapları aranmıştır ve aranmaya devam etmektedir.⁶

Özelde çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliği tartışmalarına dahil olan bu soruların, esasında, genelde devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişiliğine dair tartışmaların bir cüzünü oluşturduğunu, yani daha temel bir sorunun bir uzantısı olduğunu hatırdâ tutmak gereklidir. Zira benzer tartışmalar ve sorgulamalar gerçek kişiler, ulusal kurtuluş hareketleri, devlet olarak tanınmayan ancak *de facto* toprak kontrolüne sahip silahlı örgütler ve siyasi yapılanmalar, uluslararası sivil toplum kuruluşları, halklar (uluslararası hukuktaki terimsel anlamıyla) gibi birçok farklı aktör için de yapılmıştır ve hâlâ yapılmaktadır.

Çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğine dair doktrindeki görüşleri ele almayı hedefleyen bu çalışma, ilk bölümü çok uluslu şirketler kavramının ve küreselleşme bağlamında bu şirketlerin gelişiminin ele alınmasına ayırmaktadır.

İkinci bölümde, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuktaki yerini temellendirmek üzere geliştirilmiş olan farklı uluslararası hukuk kişiliği teorilerine yer verilmektedir. Bölüm sonunda, bu görüşlere yönelik naçizane bir değerlendirme yapılmakta ve daha sonraki bölümde esas alınacak uluslararası hukuk kişiliği teorisi tespit edilmektedir.

Son bölümde ise çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliği, ilk iki bölüm boyunca oluşturulan kavramsal çerçeveler ile bilgi altyapısı ışığında ve bu şirketlerin uluslararası hukuk kaynaklı olarak sahip oldukları hak ve yükümlülükler esasında değerlendirilmektedir.

⁶ Pek de yeni olmayan bu tartışmaların uluslararası hukuk doktrinindeki görece eski örneklerinden biri için bkz. D. Adedayo Ijalaye, **The Extension of Corporate Personality in International Law**, Leiden, Oceana Publications, 1978, s. 147-246.

Bu çalışma, çok uluslu şirketlerin ve genel olarak devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişiliğine dair eksiksiz bir tablo sunma yahut çok iddialı bir tez ortaya koyma hedefi taşımamaktadır. Teorik zemini bu denli çetrefilli olan bir konuda böyle bir hedef belirlemek pek gerçekçi olmayacaktır. Asıl hedef, konuya dair doktrindeki temel görüşleri genel hatlarıyla ve derli toplu olarak aktarmak ve bu görüşler içerisinde daha isabetli addedilen görüş esas alınarak, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğinin tutarlı bir hukuki şablon çerçevesinde değerlendirilmesine teşebbüs etmektir. Ayrıca önemle belirtmek gerekir ki teorik zemindeki bu tartışmaların pratik anlamda da büyük önemi vardır. Zira teorik zeminde yapılacak tercihler, ilgili kavramların sınırlarını çizmekte ve bu kavramların sınırları da doğal olarak, bu kavramlar zemininde ortaya çıkacak uygulamaların çerçevesini belirlemektedir. Örneğin, bir devletdışı aktörün uluslararası hukuk kişisi ve öte yandan, uluslararası insan hakları hukuku kapsamındaki belli yükümlülüklerin tüm uluslararası hukuk kişilerini bağlayıcı nitelikte olarak tanımlanması, söz konusu devletdışı aktörle söz konusu insan hakları yükümlülükleri arasında doğrudan bir bağ kurulabilmesini sağlayacaktır. Bu sebeple, söz konusu teorik tartışmanın çok farklı uygulamalara kapılar açabileceği gerçeğinin göz ardı edilmemesi büyük önem arz etmektedir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ÇOK ULUSLU ŞİRKETLERİN GELİŞİMİ

1.1. Çok Uluslu Şirket Kavramı

Farklı devletlerin sınırları içerisinde faaliyetlerini sürdürmek üzere varlık gösteren ve genelde her biri bulunduğu devlette tescilli olan farklı yapıların tek bir ana ortaklığa (parent company) bir şekilde bağlı olduğu ve tüm bu yapılar arasında koordineli sınırötesi ekonomik faaliyetlerin gerçekleştiği şirketlere çok uluslu şirketler denmektedir.⁷ Bu şirketlerde ana ortaklık karar alma süreçlerini ve idari mekanizmaları uluslararası ölçekte sürdürmektedir. Ayrıca ana ortaklık ve bu ortaklığa bağlı şirketler arasında neredeyse her türlü ekonomik değerin ve çıktının sınırötesi bir şekilde rahatlıkla hareket etmesi mümkündür. Raymond Vernon'ın, "farklı uyruklara sahip bir grup şirketten oluşan, bu şirketlerin tek bir merkezin sahipliği altında ve ortak bir idari stratejiye tabi olmaları itibarıyla birbirine bağlı olduğu ortaklıklardır" tanımı da büyük ölçüde bizim yaptığımız tanıma yakındır.⁸ Ancak not etmek gerekir ki çok uluslu şirketlere dair geniş bir hukuk literatürü ve birçok tanım mevcuttur.⁹ Örneğin, Denis Arnold, bizim çok uluslu şirket olarak tanımladığımız sınıfa giren şirketleri küresel şirketler ve uluslararası şirketler olarak iyi ayrı kategori altında toplamakta, çok uluslu şirketlerin ise merkezi bir yönetim biçimine sahip olmayan ayrı bir kategoriye teşkil ettiğini ileri sürmektedir. Bu üç kategoriye de ulusötesi şirketler başlığı altında toplamaktadır.¹⁰ Bizlerin burada yaptığı tanım ise, aşağıda zikredilecek olan BM Ulusötesi Şirketlere ilişkin İlke Kuralları Taslağı'nın (UN Draft Code of Conduct on Transnational Corporations) tanımı ile örtüşmektedir.

Şirketler için "çok uluslu" kavramının ilk kullanımı, 1960 yılında "Carnegie Institute of Technology on Management and Corporations" başlıklı bir

⁷ Malcolm Shaw, **International Law**, 8. b.s., Cambridge, Cambridge University Press, 2018, s. 197.

⁸ Raymond Vernon, "Economic Sovereignty at Bay", **Foreign Affairs**, C: 47, No: 1, 1968

⁹ Shaw, **a.g.e.**, s. 197, dipnot 293.

¹⁰ Dennis Arnold, "Corporations and Human Rights Obligations", **Business and Human Rights Journal**, C:1, No: 2, 2016, 256-257.

çalışma sunan David E. Lilienthal'a atfedilmektedir. Lilienthal'e göre, çok uluslu şirket bir ülkede merkezi olan ancak diğer ülke sınırları içerisinde de faaliyet gösteren ve o devletlerin ulusal hukuklarına da tabi olan şirketlerdir.¹¹ Bu tanımın sadece tek bir devlet merkezli olup başka ülkelere yayılan şirket tiplerini kapsadığı ve örneğin Unilever gibi birden fazla devlet merkezli olan şirketleri kapsamadığı söylene de daha sonraları çok uluslu şirketler kavramı kullanılırken bu tip ince bir ayrımın akılda tutulmadığı da belirtilmiştir.¹² Bu sebeple, günümüzde detaylı tanımları üzerinde uzlaşmış bir çok uluslu şirket kavramı yoktur. Lilienthal'ın kastettiği şirket modellerinin ulusötesi (transnational) şirket, Unilever gibi birden fazla devlet merkezli olan şirketlerin ise çok uluslu şirket olarak tanımlanması gibi bir seçenek akla gelse de ne uygulamada ne de doktrinde bu yönde kesin bir ayrım yapılması noktasında yeknesak bir terminoloji kullanımı mevcuttur. Esasında, uluslararası ölçekte faaliyet gösteren birçok farklı işletme modelinin ortaya çıkabilmesinden ötürü bu tip bir keskin ayrım yapmak zaten oldukça güç olacaktır. Bu sebeple, ekonomistler genelde herhangi bir ayrım gözetmeksizin "çok uluslu işletmeler, birden fazla ülke sınırları içerisinde yer alan ve kâr getiren değerleri kontrol ve idare eden işletmelerdir" gibi basit ve her modeli kapsayıcı bir formülü benimsemiştir.¹³ Bu tanımda çok uluslu ve ulusötesi ayrımının bir kenara bırakılması dikkat çekerken, bir kaydadeğer husus, "işletme" kelimesinin "şirket" kelimesine tercih edilmesidir. Böylece resmi olarak şirket biçiminde olmayan işletme modelleri de kapsama alınmıştır. Öte yandan, söz konusu tanımın bir diğer dikkat çeken özelliği, "ekonomik değerlerin kontrolü ve idaresi" gibi bir ölçüt getirilerek yurtdışında yapılan basit portfolyo yatırımlarının kapsam dışında bırakılmasıdır ki bu ölçüt bizlerin de benimsediği bir asgari şarttır.

¹¹ Peter Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, 2.b.s., Oxford, Oxford University Press, 2007, s. 5.

¹² Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 5.

¹³ Neil Hood, Stephen Young, **The Economics of the Multinational Enterprise**, Londra, Longman, 1979, s. 3.

BM ise daha incelikli tanımlar ortaya koymuş ve 1970’li yıllarda çok uluslu şirket ile ulusötesi şirket tanımları arasında bir ayrım olması gerektiği meselesi BM içerisinde yeniden tartışma konusu olmuştur. Çok uluslu şirketlere ilişkin çalışmalar yapması için oluşturulmuş olan Seçkin Kişiler Grubu (Group of Eminent Persons) Raporu’nda çok uluslu şirket, “merkezinin yer aldığı ülke dışında üretim veya hizmet tesislerine sahip olan veya bunları kontrol eden şirketler” olarak tanımlanmıştır.¹⁴ Yani yukarıda belirttiğimiz ekonomistlerin tanımı ile neredeyse birebir örtüşen, sadece “işletme” kelimesi yerine “şirket” kelimesini tercih eden bir tutum ortaya konmuştur. Dolayısıyla, çok uluslu veya ulusötesi şirket arasında bir ayrım yapılmamıştır. Ancak Rapor ile aynı yıl gerçekleşen 57. ECOSOC (BM Ekonomik ve Sosyal Konseyi)¹⁵ oturumunda kimi delegeler, çok uluslu şirket yerine, ulusötesi şirket kavramının daha isabetli olduğunu ileri sürmüş, çok uluslu şirket kavramının birden fazla ülkede yer alan yapılar tarafından ortak bir şekilde sahip olunan veya kontrol edilen, tek bir uyruğu olmayan şirketler için kullanılması gerektiğini söylemiştir.¹⁶ Nitekim ECOSOC bu terimi benimsemiş ve ancak zaman içerisinde BM’deki kullanımın farklılaştığı, çok uluslu ile ulusötesi arasındaki ayrımın ortadan kalkıp hepsini kapsayacak şekilde “ulusötesi şirket” kavramının kullanılmaya başlandığı görülmektedir.¹⁷ Yani yukarıda referans verdiğimiz ekonomistlerin çok uluslu işletme diyerek kapsadığı kümeyi BM ulusötesi şirket kavramıyla karşılamaya başlamıştır. BM bünyesinde yapılan daha da incelikli bir tanımla ortaya koyan BM Ulusötesi Şirketlere ilişkin İlke Kuralları Taslağı bu durumu belirgin bir şekilde ortaya koymaktadır: “Hukuki biçimleri ve faaliyet alanları fark etmeksizin iki veya daha fazla ülkede yer alan ve bir şekilde birbirine bağlı ticari topluluklardan oluşan, tek bir karar alma sistemi altında faaliyet gösteren, karar alıcı merkezler arasında uyumlu politikaların ve ortak bir stratejinin geliştirilebildiği, bir

¹⁴ BM Seçkin Kişiler Grubu Raporu, “The Impact of Multinational Corporations on Development and on International Relations”, U.N. Doc. E/5500/Rev. I, 1974, s. 25.

¹⁵ Türkçe karşılığı literatürde oturmamış olan İngilizce kısaltmaların bu çalışmada aynen kullanılması tercih edilmiştir. ECOSOC, MIGA, ICSID, ICC, ILO gibi kısaltmalar buna örnektir.

¹⁶ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 6.

¹⁷ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 6.

karar alıcı merkezin diğerleri üzerinde kaydadeğer derecede nüfuz sahip olduğu ve bünyesindeki yapılar arasında bilginin, kaynakların ve sorumlulukların paylaşıldığı” şirketlerdir.¹⁸ BM İnsan Hakları Komisyonu’nun İnsan Haklarının Geliştirilmesi ve Korunmasına ilişkin Alt Komisyonunca hazırlanan Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer Ticari Teşebbüslerin İnsan Haklarına ilişkin Sorumluluklarına dair Normlar’da ise ulusötesi şirketler, “hukuki biçimleri fark etmeksizin, birden fazla ülkede faaliyet gösteren bir şirket yahut iki veya daha fazla ülkede faaliyet gösteren ekonomik topluluklar” olarak tanımlanmıştır.¹⁹

Başka uluslararası örgütler de kendi çalışmalarında çok uluslu şirketleri tanımlamışlardır. ILO, Çok Uluslu Teşebbüslere ve Sosyal Politikalara ilişkin Üçlü İlkeler Bildirisi’nde, “bir kamu, özel veya kamu-özel ortaklığı şirketi olması fark etmeksizin, merkezinin olduğu ülke dışındaki ülkelerde üretim, dağıtım, hizmet ve diğer tesislerine sahip olan veya bunları kontrol eden şirketler” şeklinde farklı vurguları olan bir tanım ortaya koymuştur.²⁰ OECD’ye göre ise çok uluslu işletmelerin kesin bir tanımı ortaya konmamakla birlikte bir kamu, özel veya kamu-özel ortaklığı şirketi olması fark etmeksizin, birden fazla ülkede kurulmuş ve birbirine bağlı olan, böylece çeşitli yollarla faaliyetlerini koordine edebilen şirketlerden veya topluluklardan oluşan, bunlardan bir tanesinin diğerleri üzerinde kaydadeğer derecede etki sahibi olabileceği teşebbüslerin bu kategoride yer aldığı belirtilmektedir.²¹

Bizler de ulusötesi ve çok uluslu kavramlarının kimi zaman ayrı kimi zaman çapraz ve birbirini kapsayacak bir şekilde kullanılmasından ötürü bunlardan

¹⁸BM Ulusötesi Şirketlere ilişkin İlke Kuralları Taslağı, Tanımlar ve Uygulamanın Kapsamı Bölümü, E/1983/17/Rev. 1 , 1983, m.1.

¹⁹Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, “Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer Ticari Teşebbüslerin İnsan Haklarına ilişkin Sorumluluklarına dair Normlar”, 2003, para. 20.

²⁰ Uluslararası Çalışma Örgütü, Çok Uluslu Teşebbüsler ve Sosyal Politika ile İlgili İlkeler Üçlü Bildirgesi, 1977, 17 ILM (1978) 422, para. 6.

²¹ OECD, Çok Uluslu Şirketler Rehberi, Concepts and Principles, para 4.

bir tanesini tercih edip, diğersini de bu kapsama dahil etmeyi tercih etmekteyiz. Bu tercih, OECD veya ILO gibi uluslararası örgütlerin de doktrinin kaydadeğer bir kısmının da tercihiyle uyumludur. Öte yandan, bir başka kavramsal sorun, İngilizce olarak “corporation (şirket)” veya “enterprise (teşebbüs)” kavramlarının kullanılmasıdır. Genel olarak “teşebbüs” kavramının hukuki olarak şirket olarak tescil edilmiş yapıları da kapsayan daha geniş bir kavram olmasından ötürü tercih edildiği söylenebilecektir. Ancak bizler şirket kavramını geniş bir yorumla ele alarak çok uluslu “şirket” kavramını kullanmayı tercih etmekteyiz. Nitekim, İngilizce orijinal versiyonunda “teşebbüs” kelimesi kullanıldığı hâlde birçok belge Türkçe’ye resmi olarak “şirket” diye çevrilmiştir.²² Bu sebeple, bizler de çalışmamızda genel olarak çok uluslu şirket kavramını kullanacağız.

Ayrıca not etmek gerekir ki modern uluslararası hukuk doktrininde sınırlı bile olsa uluslararası hukuk kişiliğine sahip olabilecekleri gündeme gelmiş olan uluslararası kamu şirketlerini konumuz olan çok uluslu şirketlerle karıştırmamak gereklidir.²³ Bu şirketler, genel olarak, devletler arası bir uluslararası anlaşma ile kurulmakta olup hükümetler ve özel sektör arası işbirliği temelinde faaliyet göstermektedir. Genelde tek bir ulusal hukukun kurallarıyla sınırlı olarak kurulmamış veya idare edilmemekte olan, yönetiminde farklı ülkelerden temsilcilerin yer aldığı ve hukuki statüsü her zaman tamamıyla bir ulusal otoritenin kararına bağlı olmayan şirketlerdir.²⁴ Bu şirketlerin biçimleri ve sahip oldukları uluslararası yetkiler çok çeşitli olabilmektedir. 1973’te kurulan ve küresel bir ticari iletişim uydu sistemini idare eden INTELSAT, 1955’te on dört Avrupa devletince demiryolları ekipmanlarının temini için kurulan Eurofima, 1930’da beş devlet arasındaki

²² Bkz. T.C Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı, <https://tuys.sanayi.gov.tr/Handlers/DokumanGetHandler.ashx?dokumanId=c6fe9c15-d28b-4b74-8b16-db559f84c8d2>, (Çevrimiçi), 15 Aralık 2019.

²³ A. Claire Cutler, "Critical Reflections On the Westphalian Assumptions of International Law and Organization: A Crisis of Legitimacy", **Non-State Actors and International Law**, Ed. Andrea Bianchi, 2009, Farnham, Ashgate, 2009, s.21; Detlev F. Vagts, "The Multinational Enterprise: A New Challenge for Transnational Law", **Harvard Law Review**, C.LXXXIII, No: 4, 1970, s. 740; Shaw, **a.g.e.**, s. 197.

²⁴ İjalaye, **a.g.e.**, s. 69.

bir anlaşma ile İsviçre merkezli olarak kurulan Bank of International Settlement bu kategoriye giren örnekler arasında sayılabilir.

İçerdikleri unsurlar bakımından ayrışan veya en azından aralarında nüanslar olan birçok tanımdan ortak olarak anlaşılan husus şudur ki bir şirketin çok uluslu şirket olarak nitelenebilmesi için, başka devletlerin sınırları içerisinde yaptığı yatırımların portfolyo yatırımlarının ötesinde doğrudan yatırımlar olması gerekmektedir.²⁵ Bir başka önemli ortak nokta da çok uluslu şirketin, kendisini oluşturan topluluklar arasındaki faaliyetleri ve ekonomik değerlerin dağıtımını sınır aşan bir ölçekte koordine edebilmesidir.²⁶ Dolayısıyla, kendi uyruk devletinin sınırları dışında en küçük seviyede dahi olsa herhangi bir ekonomik faaliyet gerçekleştiren her şirketin çok uluslu şirket olarak tanımlanması mümkün değildir. Örneğin, çok uluslu olmayan ancak kendi ülkesi dışında da faaliyet gösteren şirketlerde, bu şirketlerin farklı ülkelerdeki uzantıları ile merkezde yer alan şirket arasında yukarıda bahsedilen şekilde bir koordinasyon ve ekonomik değerlerin geçişkenliği yoktur. Yani, bu tip şirketlerin sınır aşan bir operasyon yönetmek üzerine kurulu bir sistemleri yoktur. Çok uluslu şirketlerde ise tam tersine, kimi zaman sınıraşan koordinasyon ve ekonomik değerlerin geçişkenliği öyle bir seviyeye varmaktadır ki çok uluslu şirketin uyruğu belirsiz hâle gelebilmektedir.²⁷ En nihayetinde iki şirket tipinin de bünyesinde yer alan ve farklı ülkelerde bulunan yapılar, bulundukları yerin ulusal hukuku çerçevesinde tescillidir²⁸ ancak asıl farklılık operasyonel düzlemdeydir. Zaten çok uluslu şirketleri uluslararası ölçekte kaynakların ve servetin paylaşımı veya devletlerin politikalarını şekillendirme noktasında bu denli etkili kılan husus, çok uluslu şirketlerin sahip oldukları sınırötesi operasyon kapasitesidir.²⁹ Bu şirketlerin cirosunun, dünyadaki gayrisafi milli hasılanın

²⁵ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 5.

²⁶ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 5.

²⁷ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 7.

²⁸ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 7.

²⁹ Vagts, **a.g.e.**, s. 756-757.

dörtte birine tekabül ettiği³⁰ ve uluslararası ticaret hacminin yarısından fazlasında çok uluslu şirketlerin rol oynadığı³¹ belirtilmektedir. Dünyanın en büyük elli ekonomisinden ikisinin çok uluslu şirketler olduğu belirtilmekle birlikte,³² bu sayının daha fazla olduğunu söyleyenler de mevcuttur.³³ Bu sebeple de çok uluslu şirketlerin hem hukuk hem de diğer ilgili disiplinler tarafından ayrı bir kategori olarak ele alınmaları gerekmektedir.³⁴ Bilhassa ulusal hukuk sistemlerinin etkin denetiminden ve sınırlamalarından uzak bir şekilde³⁵ sınırötesi faaliyetlerini yönetebilme ve yönlendirebilme kabiliyetleri, çok uluslu şirketlerin müstakil bir devletdışı aktör olarak uluslararası hukukun radarına girmesine yolu açmaktadır,³⁶ zira neredeyse hiçbir devlet çok uluslu şirketlerin sınır aşan ekonomik faaliyetlerini tek başına denetim altına alamayacak duruma gelmiştir.³⁷ Çok uluslu şirketlerin kimi ulus devletlerden daha büyük miktarda para ve sermayeyi yönettiği, uluslararası ekonomik düzenin ciddi ölçüde bu şirketlerin faaliyetlerine bağlı olduğu ve bu sebeple birçok devletin ulusal hukuk düzenlemelerinden kendilerini muaf tutup istedikleri kuralları dayatabilecek derecede güçleri olduğu öne sürülmektedir.³⁸

1.2. Küreselleşme ve Çok Uluslu Şirketlerin Uluslararası Alanda Artan Etkisi

³⁰ Jan Wouters, Anna-Luise Chané, **Multinational Corporations In International Law, Working Paper No. 129 – Aralık 2013**, Güncellenmiş Versiyon, Şubat 2015, s. 4.

³¹ UNCTAD, World Investment Report 2017, s. 104.

³² Jagdish Bhagwati, **In Defense of Globalization: With a New Afterword**, New York, Oxford University Press, 2004, s. 166.

³³ Carlos Manuel Vasquez, “Direct vs. Indirect Obligations of Corporations Under International Law”, **Columbia Journal of Transnational Law**, C: XLIII, 2005, s. 948.

³⁴ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 8.

³⁵ Larry Cati Backer, “Multinational Corporations as Objects and Sources of Transnational Regulation”, **ILSA Journal of International & Comparative Law**, C:XIV, No: 2, 2008; Steven R. Ratner, “Corporations and Human Rights: A Theory of Legal Responsibility”, **Yale Law Journal**, C:CXI, No: 3, 2001, s. 463.

³⁶ Kamminga, Saman Zia-Zarifi, “Introduction”, **Liability of Multinational Corporations under International Law**, Ed. Menno T. Kamminga, S .Zia-Zarifi, Lahey, Londra, Boston, Kluwer Law International, 2000, s. 2-3.

³⁷ Jonathan I. Charney, “Transnational Corporations and Developing Public International Law”, **Duke Law Journal**, C: XXXII, No: 4, 1983, s. 749.

³⁸ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 3.

Günümüzde, 100,000 civarında çok uluslu şirketin var olduğu tahmin edilmektedir.³⁹ Ancak uluslararası ölçekte faaliyet gösteren şirket konsepti yeni dönemlerde ortaya çıkmış değildir. Bu ölçekte faaliyet gösteren ilk petrol şirketleri ve sömürge bölgelerindeki büyük tarım işletmeleri bu kategorideki şirketlerin eski örnekleri arasında yer almaktadır. Hatta daha da eski dönemlerde faaliyet göstermeye başlayan Dutch East Indian ve British East India Company uluslararası ölçekte faaliyet gösteren şirketlerin en köklü örnekleri arasında yer almaları itibariyle, bir bakıma bugünkü çok uluslu şirketlerin ataları sayılabileceklerdir. Ancak bu şirketler, doğrudan uyruk devletlerinin uzantıları şeklinde faaliyet göstermeleri ve devletlere özgü görülen savaş ilân etme gibi yetkilere sahip olmaları yönünden, bugün devletlerden bağımsız birer devlet dışı aktör olarak kabul edilen çok uluslu şirketlerden ayrılmaktadırlar. Yani, bu şirketlerin ne denli bağımsız birer ticari teşebbüs ve ne denli bir devlet organı olarak nitelenebileceği tartışmaya açıktır. Nitekim, Palmas Adası Davası'nda Hakem Max Huber'in bu şirketlerin devletlerle yaptığı anlaşmaların salt şirketlerin yaptığı birer özel hukuk sözleşmesi gibi görülemeyeceği yönündeki görüşü de esasında bu tartışmanın bir parçasıdır.⁴⁰

Ancak günümüzdeki tanımıyla çok uluslu şirketler, uluslararası ölçekte faaliyet gösteren herhangi bir şirkete kıyasla daha yaygın ve karmaşık bir sınırlanmış faaliyet ağına sahip olup yukarıda bahsedilen eski örneklerle nazaran uyruk devletlerinden daha bağımsız bir şekilde hareket edebilmektelerdir. Bu durum, çok uluslu şirketlere önemli faydalar sağlamaktadır.⁴¹ Çok uluslu şirketlerin hem ortaya çıkmasına hem de söz konusu faydaları sağlayacakları bir düzenin oluşmasına zemin hazırlayan temel unsur ise küreselleşmedir. Yani bu şirketlerin kökeni, 18. ve 19. yüzyılda ağırlıklı olarak Avrupa'daki sermayenin farklı kıtalara yoğun bir

³⁹ Bu sayının kaynağı, ulaşabildiğimiz en son resmi veriyi içeren BM Ticaret ve Kalkınma Konferansı'nın 2015 tarihli raporudur, bkz. UNCTAD, World Investment Report 2015, s. 146.

⁴⁰ Philip C. Jessup, "The Subjects of Modern Law of Nations", **Michigan Law Review**, C: XLV, No: 4, Şubat 1947, s. 389.

⁴¹ Vincent Cable, "Diminished Nation State: A Study in the Loss of Economic Power", **Daedalus**, C: CXXIV, No: 2, 1995, s. 26.

şekilde aktığı, hızla gelişen teknoloji sayesinde üretim ve yönetim süreçlerinin daha önce görülmemiş derecede uluslararasılaşabildiği⁴² döneme dayandırılmaktadır.⁴³ Bu yüzyıllarda Avrupa'nın güçlü ulus devletlerinin hammadde arayışı için sistematik bir şekilde dünyanın dört bir tarafına ulaşması ve bu bölgeleri sömürgeleştirmesi (Afrika, Amerika, Avustralya, Hint Yarımadası gibi), sömürgeleştiremediği bölgelerdeki güçlü siyasi yapılarla da birtakım ticaret imtiyaz anlaşmaları yapması (Osmanlı, Çin imparatorlukları gibi) küresel çapta ekonomik ve ticari bir bütünleşmenin önünü açmıştır. Bu dönemde, Dutch ve British East Indian Company gibi şirketlerin aksine, gerçek anlamda özel sektör içerisinde gelişen Avrupalı çok uluslu şirketler ortaya çıkarken, General Electric gibi ABD'li çok uluslu şirketler de dünya sahnesine çıkmaya başlamıştır.⁴⁴ Öte yandan, çok uluslu şirketlerin gitgide genişleyen faaliyet alanları ve ekonomik güçleri de küreselleşmenin hızlanmasına büyük katkıda bulunmuştur, dolayısıyla ikisi arasında karşılıklı bir etkileşimin olduğu söylenebilecektir.⁴⁵

Küreselleşme, ulus devlet sınırlarını aşan yoğun ekonomik, toplumsal, siyasal ve kültürel etkileşimlerin küresel ölçekte çok boyutlu, hızlı kurulan ve yoğun ağlar yaratarak dünyanın dört bir köşesinin birbirine sıkı sıkıya bağlı hâle gelmesi sürecini ifade etmektedir.⁴⁶ Özellikle, sınırötesi iletişim imkânlarını iyice arttıran teknolojik gelişmelerle birlikte,⁴⁷ 1970'lerden

⁴² Alfred D. Chandler, **Scale and Scope The Dynamics of Industrial Capitalism**, Massachusetts, Belknap/Harvard University Press, 1970, s. 5-47.

⁴³ Muchlinski **Multinational Enterprise and the Law**, s. 9.

⁴⁴ Detaylar için bkz. Mira Wilkins, **The Emergence of Multinational Enterprise: American Business Abroad From the Colonel Era to 1914**, Harvard, Harvard University Press, 1970.

⁴⁵ Grazia Ietto-Gillies, "The Role of Transnational Corporations in the Globalisation Process", **Handbook of Globalisation**, Ed. J. Michie, Cheltenham, Edward Elgar Publishing Ltd, 2003, s.144.

⁴⁶ Andrew Clapham, **Human Rights Obligations of Non-State Actors**, New York, Oxford University Press, 2006, s. 59-69; Philip Bobbitt, küreselleşmeyi karakterize eden gelişmeleri beş kategoride düzenlemiştir: Ulus devletlerin iç hukuklarını aşan bir uluslararası insan hakları hukukunun uluslararası toplumca benimsenmesi, ulus devlet sınırlarının sağladığı korumayı etkisiz hâle getiren kitle imha silahlarının yaygınlaşması, sınır aşan ve küresel çapta etkili olabilen birçok yeni sorunun ortaya çıkması, teknolojinin gelişimiyle birlikte ulus devlet sınırlarını aşan iletişim ağlarının kurulması ve pek tabii, küresel ekonomik düzenin sınırötesi yoğun sermaye hareketleri temelinde kurulması, bkz. Philip Bobbitt, **The Shield of Achilles**, Londra, Anchor, 2002, s. 22.

⁴⁷ Cable, **a.e.**

itibaren küreselleşme ivmesi iyice artış göstermiştir. Rosalyn Higgins’e göre, ulus devlet sınırlarının ördüğü duvarlar, sınırları aşan yoğun sermaye ve bilgi akışını engelleyemez hâle gelmiştir.⁴⁸ Anthony Giddens küreselleşmeyi, toplumların zaman ve mekanla sınırlı olmaksızın karşılıklı bağımlı olması olarak tanımlamaktadır.⁴⁹ Küreselleşme dinamikleri ile birlikte devletüstü ve devletaltı yeni yapılar uluslararası sistemde çok daha etkili rol oynamaya başlamış ve en güçlü devletleri dahi kuşatabilen ağlar kurabilmişlerdir. Her ne kadar devletlerin uluslararası sistemdeki merkezi rolü devam etse⁵⁰ de devletler uygulamada kimi alanlarda erk sahibi konuma gelen bazı devletdışı aktörlerin rızalarına muhtaç duruma gelebilmişlerdir.⁵¹ Devletlerin ekonomik egemenlikleri ortadan kalkmasa bile ciddi bir aşınmaya uğramıştır.⁵² Kimilerinin “Vestfalya sonrası dönem”⁵³ olarak nitelediği dönem; sınırötesi toplumsal, siyasal ve ekonomik ağların öne çıktığı ve uluslararası toplumun küresel çaptaki ekonomik ilişkilerin istikrarının ve insan haklarının korunması gibi devlet sınırlarının ötesine geçen birçok temel kaygısının mevcut olduğu bir dönemdir.⁵⁴

Küreselleşme ile birlikte sermayenin ulus devlet sınırlarını aşan bir şekilde ve eskiye nazaran daha serbestçe hareket etmesi, önceki dönemlerde baskın olan merkantilist anlayışları zayıflatmış, devletler zaman içerisinde yatırıma ve uluslararası finansman bulmaya daha çok öncelik verir hâle gelmiş⁵⁵ ve yabancı yatırımlara yönelik hukuk düzenlemelerini liberalleştirmiştir.⁵⁶

⁴⁸ Rosalyn Higgins, “International Law in a Changing International System”, **Cambridge Law Journal**, C: LVIII, No: 1, Mart 1999, s. 82.

⁴⁹ Anthony Giddens, **The Consequences of Modernity**, y.y, Stanford University Press, 1990, s. 64.

⁵⁰ Martti Koskenniemi, “What is International Law for?”, **International Law**, 5. b.s., Ed. Malcolm Evans, Oxford, Oxford University Press, 2018, s. 32; Christoph Schreuer, “The Waning of the Sovereign State: Towards a New Paradigm for International Law?”, **European Journal of International Law**, C: IV, s. 453; Cüneyt Yüksel, **Uluslararası Hukuk ve Ekonomik Kalkınma, İstanbul, Alfa, 2020**, s. 189-193.

⁵¹ Kaygusuz, **a.g.e.**, s. 46.; Koskenniemi, **What is International Law for?**, s. 34.

⁵² Cable, **a.g.e.**, s.23.

⁵³ Bu kavramı kullanan önemli bir eser olarak bkz. Richard Falk, “Revisiting Westphalia, Discovering Post-Westphalia” **The Journal of Ethics**, C: VI, No: 4, 2002.

⁵⁴ Shaw, **a.g.e.**, s.33.

⁵⁵ Peter Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, 7. b.s., New York, Routledge, 1997, s. 102.

⁵⁶ Schachter, **a.g.e.**, s. 9.

Sözleşmeler ve ticari ortaklıklar hukuku gibi konularda birçok farklı ulusal mevzuat çok uluslu şirketlerin işini kolaylaştıran bir noktada buluşmak üzere gitgide birbirine yaklaşmıştır. Böylelikle, uluslararası ticaret ve yatırımın önündeki kısıtlamalar hızla kalkmaya başlamıştır. Öyle ki ülkelerine uluslararası yatırım çekmeye çalışan devletler birbiriyle yarışır hâle gelmiş, bu durum da kimilerinin tabiriyle, kalkınmakta olan veya kalkınmamış devletler için adeta bir “dibe yarış” ortamı yaratmıştır.⁵⁷ İdeolojik olarak uluslararası düzlemde serbest piyasayı savunan fikirler, ekonomi yönetiminde devlet egemenliğine vurgu yapan ve kamu-özel sektör ayrımını keskin şekilde ortaya koyan fikirlere baskın gelmiş, hatta Çin Halk Cumhuriyeti gibi sosyalist rejimle yönetilmesi itibarıyla katı bir devletçi tutuma sahip olan rejimler dahi zamanla serbest piyasa yanlısı anlayışlara uyum sağlamıştır. Zira bu devletler de serbest piyasaya uygun bir sistemi ekonomik kalkınmanın kilit unsuru olarak görmüştür.⁵⁸ Böylelikle, en kuvvetli yabancı yatırımcılar olan çok uluslu şirketlerin devletler ile olan etkileşimi ve uluslararası hukuk zeminindeki ilişkileri artmıştır. Küresel piyasada liberal düzenin öncülüğünü yapan kalkınmış devletlerin, öncelikli olarak kâr amacı güden çok uluslu şirketlerin bu denli etkili hâle gelmesini teşvik ettiği açıktır.⁵⁹ Ancak kalkınmakta olan veya kalkınmamış devletleri yöneten hükümetlerin de küresel çapta faaliyet gösteren bu şirketlerin operasyonlarını ve kârlarını gerekli mülkiyet güvenceleri, vergi muafiyetleri, kur düzenlemeleri, güvenlik önlemleri, çevresel standartlara ilişkin tavizler ve işçi yahut yerli halkların haklarına ilişkin kısıtlayıcı düzenlemeler ile büyütmelelerine zemin hazırladığı not edilmelidir.⁶⁰ Dahası, çeşitli ekonomik, toplumsal ve siyasi unsurlar sebebiyle, bilhassa Sanayi Devrimi ve sömürgecilik faaliyetleri sonrasında, oturmaya başlayan “uluslararası alandaki işbölümü” de bu bağlamda göz önünde tutulması gereken bir

⁵⁷ Dibe yarış tabiri için bkz. David Korten, “Sustainable Development: A Review Essay”, **World Policy Journal**, C: IX, No: 1, 1992, s.173.

⁵⁸ Schachter, **a.g.e.**, s. 10.

⁵⁹ Math Noortmann, August Reinisch, Cedric Ryngaert, **Non-State Actors in International Law**, Londra, Hart Publishing, 2015, s. 370.

⁶⁰ Jana Scholte, “Global Capitalism and the State”, **International Affairs**, C:LXXIII, No: 3, 1997, s. 442-443.

hususdur.⁶¹ Söz konusu işbölümü itibarıyla, kalkınmakta olan veya kalkınmamış ülkeler düşük maliyetli üretim ile işgücü sağlamakta ve kalkınmış ülkelerin yüksek miktarda sermaye birikimine sahip şirketleri, sermayelerini dünyanın farklı bölgelerindeki bu daha düşük maliyetli üretim ve işgücüne yatırmaktadır. Böylece, bu şirketlerin çok uluslu bir yapıya evrilmesinin yolu da açılmaya başlamaktadır.⁶² Ayrıca küreselleşmenin bir başka yönü ise devletlerin klasik olarak özel sektörün alanında görülen birçok ekonomik faaliyete bizzat yoğun bir şekilde müdahil hâle gelmesidir.⁶³ Yani, devletler ile çok uluslu şirketler arasında çift yönlü bir yakınlaşma gerçekleşmiştir.

Çok uluslu şirketler üzerine doktrindeki en önemli eserlerden bazılarına imza atan Peter Muchlinski, çok uluslu şirketlerin gelişimini temel olarak iki dünya savaşı ile bölünen üç döneme ayırmaktadır.⁶⁴ Bizler de bu sınıflandırmanın isabetli olduğu kanaatindeyiz. İlk dönem olan 19. yüzyılın ortalarından Birinci Dünya Savaşı'na kadarki süreçte yeni ortaya çıkan modern endüstriyel ekonomi sayesinde sınırötesi şirket faaliyetleri ciddi bir şekilde artmıştır. Bu dönem, daha önce de belirtildiği üzere, hızlı küreselleşmenin yaşandığı bir dönemdir. Bu döneme damga vuran ilk çok uluslu şirket modelleri ise Britanya merkezlidir.⁶⁵ İki dünya savaşı arasındaki ikinci dönemde ise ilk dünya savaşının etkisiyle birçok devlette hakim bulunan güçlü milliyetçi dalgalar ve bunun sonucu olan korumacı ekonomik politikalar ile uluslararası ilişkilerdeki yüksek gerilim sebebiyle

⁶¹ Malanczuk **Modern Introduction to International Law**, s. 102.

⁶² Hatta bu işbölümü hem kalkınmamış hem de kalkınmış ülkeler için zaman içerisinde birer paradoks hâline gelmiştir. Kalkınmış devletler dışında kalan devletler bir yandan uluslararası yatırımı, yani çok uluslu şirketleri kendilerine çekmeye çabalarlarken bir yandan da büyük sermaye sahibi bu gücün kendi egemenliklerine zarar vermesinden çekinmişlerdir. Kalkınmış devletler ise ilk başta kendi uyruğundaki şirketlerin yabancı devletlerdeki yatırımlarını korumaya öncelik verip bu küresel işbölümünü teşvik etseler de zaman içerisinde kendi ülkelerinde vergilerin azalması ve işsizliğin artması gibi sonuçlarla karşı karşıya kalmışlardır. Söz konusu paradoks kapsamında belirttiğimiz gelişmelere ilişkin genel bir değerlendirme için bkz. Joseph E. Stiglitz, **Globalization and Its Discontents**, Londra, W. W. Norton & Company, 2002.

⁶³ Jessup, **The Subjects of Modern Law of Nations**, s. 388.

⁶⁴ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 9; İkinci Dünya Savaşı sonrasında başlatan farklı bir anlayış için bkz. Vagts, **a.g.e.**, s. 746.

⁶⁵ Detaylı bilgi için bkz. John Stopford, "The Origins of British-Based Multinational Manufacturing Enterprises", **The Business History Review**, C: XLVIII, No: 3, 1974, s. 303.

küreselleşme ve sınırötesi sermaye hareketliliği seviyesi düşüktür. Bu dönemin karakteristik özelliklerinden biri, yüksek gümrük tarifeleri sayesinde her biri kendi ülkesinde kartel hâline gelmiş ve büyük ekonomik güçleri sayesinde uluslararası ölçekte operasyonlarına da devam edebilen büyük şirketlerin ortaya çıkmasıdır. Özellikle Nazi Almanyası'nda bu modelde birçok büyük şirket gelişmiştir.⁶⁶ Üçüncü dönem olan İkinci Dünya Savaşı sonrasında başlayıp günümüze kadar olan süreç ise bu dönemde yaşanan çok önemli gelişmeler sebebiyle ayrıca kendi içerisinde dönemlere ayrılmaktadır.⁶⁷ Birinci alt dönem, İkinci Dünya Savaşı'nın bitiminden 1960'lara kadar olan süreçtir. Bu sürecin en büyük özelliği, ABD merkezli çok uluslu şirketlerin, İkinci Dünya Savaşı yorgunu Avrupa ve Asya ekonomileri karşısında adeta dünya piyasasında hegemon hâline gelmesidir. Sosyalist-komünist rejimlere sahip bazı devletler bir kenara bırakılırsa, uluslararası düzende en büyük ekonomik, siyasi ve askeri güce sahip devletlerin neredeyse hepsi neoliberal politikaları benimsemeye başlamışlardır.⁶⁸ 1960'lardan başlayıp 1990'lara kadar süren ikinci alt dönemde ise tersi bir eğilim yaşanmış, Avrupalı ve Japon çok uluslu şirketler tekrar yükselişe geçip uluslararası pazarda kendilerine daha çok yer edinmiştir. Ayrıca, sanayileşmiş ve kalkınmakta olan, Güney Yarımküre'deki bazı devletlerden de çok uluslu şirketler dünya sahnesine çıkmıştır. Bu dönemin bir başka önemli özelliği de sosyalist bloğun küresel serbest piyasa ile arasında olan bariyerlerin esnemesidir.⁶⁹ 1990'lardan günümüze kadar olan son alt dönemin ayrı tutulmasının sebebi ise doğrudan yabancı yatırımların niceliksel olarak emsalsiz ve muazzam boyutlara ulaşması, sınırötesi tedarik zincirlerinin oldukça kapsamlı hale gelmesi, mal ticaretinin yanında hizmet ticareti ile fikri mülkiyetin öne çıkması ve uluslararası ticaret ile yatırımların liberalleşmesi eğilimlerinin ilk defa

⁶⁶ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 12.

⁶⁷ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 9.

⁶⁸ B. S. Chimni, "International Institutions Today: An Imperial Global State in the Making", **European Journal of International Law**, C: XV, No: 1, Şubat 2004, s. 14-17.

⁶⁹ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 15-21.

küresel ölçekte hakim olmasıdır. Bu eğilimlerin önünü açtığı DTÖ'nün kurulması da bir başka çok önemli gelişmedir.⁷⁰

Özellikle 19. yüzyılda başlayan Avrupalı devletlerin kendi yatırımcılarının dünyanın farklı bölgelerindeki yatırımlarını koruma eğilimi, süreç içerisinde uluslararası ekonomi hukukunun ve çok uluslu şirketlere yönelik hukuki düzenlemelerin zeminini de oluşturmuştur.⁷¹ Zira Avrupa kaynaklı sermayenin farklı kıtalara yayılması ile birlikte dünyanın dört bir köşesindeki birçok bölgenin yerel ekonomileri büyük ölçüde Avrupalı çok uluslu şirketlerin mülkiyetine ya da en azından kontrolüne geçmiştir. Sermaye ihraç eden bu devletler kendi yatırımcılarını gittikleri ülkelerdeki ekonomik düzenden üstün ve yerel hukuktan muaf tutan yaklaşımlar geliştirmişlerdir.⁷² Ancak zaman içerisinde yaşanan sosyalist rejimlerin yükselişi ve sömürsüzleşme süreçleriyle birlikte söz konusu mülkiyet ve kontrol haklarına ulusal hükümetlerce meydan okunmuştur. Bu meydan okumanın en belirgin sonuçlarından biri; Güney Amerika, Afrika ve Asya'daki birçok devlette görülen yabancı yatırımları millileştirme⁷³ ve doğal kaynaklar üzerinde tam egemenlik tesis etme⁷⁴ hamleleridir. Bu hamlelerinin ulus devletlerin egemenliği ilkesi ile bağlantılı bir şekilde, temel olarak uluslararası hukuk açısından meşru olduğu kabul edilse de keyfi millileştirme politikalarına karşı belli hukuki normlar çerçevesinde

⁷⁰ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law.**, s. 21-22; son dönemlerde DTÖ'nün yerleşik mekanizmalarının devredışı kalması yeni bir dönemin başlayıp başlamadığı sorusunu akıllara getirebilir, bkz. DTÖ, https://www.wto.org/english/news_e/news19_e/trdev_24jun19_e.htm, (Çevrimiçi), 30 Ekim 2019.

⁷¹ Yabancı yatırımcıların yatırımlarının korunması uluslararası hukukun oldukça köklü meselelerinden biridir, bkz. Surya Subedi, "International Investment Law", **International Law**, 5. b.s., Ed. Malcolm Evans, Oxford, Oxford University Press, 2018, s. 717; Subedi, **International Investment Law: Reconciling Policy and Principle**, Oxford, Hart Publishing, 2008, s. 7-8; Kate Miles, **The Origins of International Investment Law: Empire, Environment and the Safeguarding of Capital**, Cambridge, Cambridge University Press, 2013, s. 47.

⁷² Subedi, "International Investment Law", s. 719, Lassa Oppenheim, **International Law: A Treatise-1**, Ed. Sir Ronald Roxburgh, Londra, Longmans Green and Co., 1920, s. 931-935; Georg Schwarzenberger, **International Law**, Londra, Stevens and Sons Ltd., 1945, s. 248.

⁷³ Shaw, **a.g.e.**, s. 627.

⁷⁴ Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/1803(XVII), "Doğal Kaynaklar Üzerinde Tam Egemenlik", 14 Aralık 1962

uluslararası yatırımları koruma ihtiyacı ortaya çıkmıştır.⁷⁵ Bu ihtiyaca binaen yaşanan mücadeleler sonucunda yabancı yatırımları millileştirmenin belli şartlar altında mümkün olacağına dair uluslararası toplumda genel bir kanaat oluşmasıyla birlikte modern uluslararası yatırım hukukunun temelleri de atılmıştır.⁷⁶

Öte yandan, günümüzde çok uluslu şirketlerin ev sahibi devletlerle eski dönemlere nazaran çok daha yoğun bir etkileşim hâlinde olduğu, sadece ucuz üretim araçlarını ve işgücünü kullanmanın ötesinde ev sahibi devletlerin ulusal ekonomilerinde doğrudan aktif bir rol oynamaya başladığı⁷⁷ gerçeği göz önüne alınırsa, yabancı yatırımlara ve çok uluslu şirketlere ilişkin temel hukuki meselelerin millileştirme ile sınırlı olmadığı açıktır. Ancak bugün bu olguya paralel biçimde gelişim gösteren bir uluslararası hukuk altyapısının olduğunu söylemek güçtür. Her ne kadar çok uluslu şirketlerin uluslararası alandaki gücü uluslararası toplum tarafından tanınsa da hâlâ bu şirketlerin faaliyetlerine ilişkin birçok meselede uluslararası hukuk sessiz kalmaktadır. Örneğin, on yıllardır süren çabalara rağmen bazı uluslararası örgütler nezdinde yapılan bağlayıcı olmayan düzenlemeler (soft law) haricinde çok uluslu şirketlerin sınırötesi faaliyetlerini ve haklarını düzenleyen genel bir çok taraflı uluslararası antlaşma yoktur. Ulusal hukuk düzenlemelerinin çok uluslu şirketlerin faaliyetlerini düzenleme noktasındaki yetersizliğinin on yıllardır tartışılmasına rağmen,⁷⁸ birçok mesele hâlâ ulusal hukuk düzenlemelerine bırakılmaktadır.⁷⁹ Ancak devletlerin kendi yetki alanlarına giren durumlarda dahi çok uluslu şirketleri haksız fiillerinden ötürü yargılamak isteyecekleri veya yargılamak isteseler bile onlara etkili yaptırımlar uygulayabilecekleri

⁷⁵ Bu konuda gelişen Calvo Doktrini ve Hull Formülü gibi hususlar için bkz. Subedi, “**International Investment Law**”, s. 721-722; ayrıca bkz. Sevin Toluner, “Millileştirme ve Milletlerarası Hukuk”, **Doktora Tezi**, 1968, s. 12-26.

⁷⁶ Dünya Bankası Doğrudan Yabancı Yatırım Rehber İlkeleri, 31 ILM, 1992, s. 1363.

⁷⁷ Ratner, **a.g.e.**, s. 459.

⁷⁸ Mervyn E. Bennun, Christopher Gardner-Thorpe, “Multinational and the Antiquities of Company Law”, **the Modern Law Review**, C: XLVII, No: 1, 1984, s. 87-92.

⁷⁹ Fleur Johns, “The Invisibility of the Transnational Corporation: An Analysis of International Law and Legal Theory”, **Melbourne University Law Review**, C:XIX, 2004, s. 899.

şüphelidir.⁸⁰ BM Ulusötesi Şirketlere İlişkin Merkez'in (UNCTC) önemle vurguladığı gibi, çok uluslu şirketlerin denetimini sadece ulusal hukuk sistemlerine bırakmak etkisiz, kaçınılabılır ve yetersiz bir çözüm olacaktır.⁸¹ Asıl çözüm ise çok uluslu şirketlerin uluslararası alandaki faaliyetlerinden ötürü doğrudan uluslararası hukuk tarafından sorumlu tutulabilmesi, böylece sahip oldukları hak ve yükümlülüklerin belirgin bir şekilde tanımlanmasıdır.⁸² Bu da çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğine ilişkin tartışmaları gündeme getirmektedir. Kimilerine göre, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğinin varlığı kesin bir şekilde tanınmadığı için, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk çerçevesinde hesap verebilirliği sağlanamamaktadır.⁸³

Sonuç olarak, çok uluslu şirketler küreselleşme ile birlikte uluslararası alanda çok büyük güç kazanmış olup günümüzde en güçlü devletdışı aktörlerden biri olarak bilhassa uluslararası ekonomik düzenin temel kolonlarından birini oluşturmaktadır. Bu şirketlerin yatırım ve ticaret faaliyetleri şüphesiz ki küresel çapta ekonomik kalkınmanın lokomotifini olmakta, böylelikle genel refaha önemli katkılarda bulunmaktadır. Çok uluslu şirketlerin uluslararası düzendeki ve küresel ekonomik sistemin işleyişindeki yeri ve önemi büyüktür. Bu sebeple, sınırötesi yatırımlarının ve ekonomik faaliyetlerinin ulusal hükümetlerin keyfiyetine bırakılmaksızın uluslararası hukuk tarafından belli güvenceler altına alınması zaruridir. Ancak madalyonun öbür yüzünde, öncelikli olarak kâr amacı güden topluluklar olarak birçok zaman kamu yararını göz önünde bulundurmamak durumunda olmayan bu şirketlerin faaliyetleri insan haklarını, demokratik mekanizmaları ve devlet egemenliklerini ciddi ölçüde kısıtlayabilmektedir.⁸⁴

⁸⁰ Menno T. Kamminga, "Corporate Obligations under International Law", **Report of the 71st Conference of the International Law Association**, 2004, s. 4.

⁸¹ UNCTC, *Environmental Aspects of the Activities of Transnational Corporations: A Survey*, 1985, para 51.

⁸² Cutler, **a.g.e.**, s. 32.

⁸³ Cutler, **a.e.**, s. 28.

⁸⁴ Örneğin, Royal Dutch-Shell ve Standard Oil gibi petrol sektöründe faaliyet gösteren çok uluslu şirketler adeta devletlerin başka devletler nezdindeki diplomatik temsilciliklerini andıran tarzda düzenli bilgi ve istihbarat aktaran dış temsilcilikler ağılarına sahiplerdir. Bu temsilcilikler,

1900'lü yılların başlarında yaşanan United Fruit⁸⁵ veya 1972 yılında Şili'deki Hugo Allende yönetiminin devrilmesinde rol oynayan The International Telephone and Telegraph Corporation⁸⁶ vakaları, söz konusu kısıtlayıcı müdahalelerin hangi boyutlara ulaşabileceğini gösteren iki tarihi örnektir. Özellikle de ekonomik kalkınmayı en büyük öncelik addeden ve ciddi tavizlerle yabancı yatırım çekmeye hazır olan devletlerin, bu yatırımcıların kamu yararına zarar veren faaliyetlerini denetleme ve engelleme noktasında aciz veya isteksiz olduğu durumlarda, çok uluslu şirketlerin işledikleri birçok hak ihlali karşılıksız kalabilmektedir.⁸⁷

Günümüzde çok uluslu şirketlerin nasıl bir hukuki düzen çerçevesinde haklarını güvence altına alabilirken, aynı zamanda haksız fiillerinden etkili bir şekilde sorumlu tutulabilecekleri sorusu küresel ölçekte hukukun üstünlüğünün tesis edilmesi için en önemli hususlardan biridir. Daha önce de belirtildiği gibi, çok uluslu şirketler tek bir ulusal hukuk düzenine bağlı değildir ve sadece belli bir ulusal hukuk düzenlemeleri çerçevesinde getirilecek çözümlerin karşılaşılan temel sorunları çözmede yetersiz olacağı açıktır.⁸⁸ Ulus devletlerin aşınmakta olan ekonomik egemenliklerini birincil olarak paylaştıkları devlet dışı aktörler serbest piyasanın ve serbest piyasa sisteminin temelinde yer alan çok uluslu şirketler gibi aktörlerdir (diğer şirketler veya uluslararası ekonomi ve finans kuruluşları da sayılabilir)⁸⁹ ve bu şirketler, çıkarları hem ev sahibi (yatırımı çeken) devletten hem de uyruk (şirketin asıl merkezi olan) devletinden ayrılmış, devletlerden bağımsız ve kimi zaman ulusal aidiyeti zayıflamış bir küresel tüccar-sermaye elit sınıfı

bulundukları ülkelerin hükümetleri nezdinde temsil ettikleri çok uluslu şirketin politika tercihlerini aktarabilmekte ve karar alma süreçlerine büyük etki edebilmektedirler, bkz. Feld, **a.g.e.**, s. 59.

⁸⁵ Bkz. American Banana v. United Fruit Davası, 213 U.S. 347, 1909.

⁸⁶ New York Times, <https://www.nytimes.com/1972/07/03/archives/papers-show-itt-urged-us-to-help-oust-allende-suggestions-for.html>, 3 Temmuz 1972, (Çevrimiçi), 30 Ekim 2019.

⁸⁷ August Reinisch, "Governance Without Accountability", **German Year Book of International Law**, C: XLIV, 2001, s. 287.

⁸⁸ Silvia Danailov, **The Accountability Of Non-State Actors For Human Rights Violations: The Special Case Of Transnational Corporations**, Cenevre, Institut Universitaire De Hautes Études Internationales, 1998, s.10.

⁸⁹ Susan Strange, **The Retreat of State: The Diffusion of Power in the World Economy**, Cambridge, Cambridge University Press, 1994, s. 4.

şeklinde hareket ederek yatırımlarıyla ilgili devletlerin politikalarıyla uyuşmayabilen politikalar ve ajandalar uygulayabilmektelerdir.⁹⁰ Küreselleşmenin ekonomik boyutu büyük ölçüde özel sektör eliyle gerçekleştiği için uluslararası yatırım ve ticaret faaliyetlerine ilişkin karar alma süreçleri gerçekten de fiilen kamu gücünden özel sektör gücüne doğru kaymıştır.⁹¹ Çok uluslu şirketlerin devletlere karşı ciddi bir pazarlık güçleri mevcuttur.⁹² Öyle Bu sebeple, çok uluslu şirketlerin, devletin uluslararası alan da dahil olmak üzere kamusal hayattaki düzenleyici rolünü daraltıp demokrasi ve özgürlükleri öne çıkaran liberal anlayışın bir uzantısı olan serbest piyasa yanlısı ideolojinin ürünü olduğu söylenmekte ancak bir noktadan sonra küresel serbest piyasada büyük güç kazanan çok uluslu şirketlerin demokrasi ve özgürlükleri tehdit eder hâle gelebildiği vurgulanmaktadır.⁹³ Dolayısıyla çok uluslu şirketlerin uluslararası alanda sahip oldukları kendilerine özgü konumlarına ve fiili güçlerine uygun bir uluslararası hukuk altyapısının kurulması gereklidir.⁹⁴ İşte bu ihtiyaçtan ötürü, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliği meselesinin ele alınması büyük önem arz etmektedir.⁹⁵ Hukuk kişiliği meselesine dair çizilecek teorik çerçeve ve yapılacak tespitler, uygulamada önemli sonuçlar doğuracaktır.

⁹⁰ Schachter, **a.g.e.**, s. 10; Cable, **a.g.e.**, s. 29-30; Stephan Hobe, "The Era of Globalisation as a Challenge to International Law", **Duquesne Law Review**, C: XL, s. 656.

⁹¹ Cable, **a.g.e.**, s. 37, Cutler, **a.g.e.**, s. 30.

⁹² Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law.**, s. 104-105.

⁹³ Vivien Schmidt, "The New World Order, Incorporated: The Rise of Business and the Decline of the Nation- State", **Daedalus**, C: CXXIV, No. 2, s. 101; liberal düzenin "kendi yarattığı canavarla" karşı karşıya kaldığına işaret edenler mevcuttur, bkz. Johns, **a.g.e.**, s. 912; Susan Strange de bu durumu ironik bir şekilde "Pinokyo sorunu" olarak tanımlamıştır, bkz. Strange, **a.g.e.**, s. 184.

⁹⁴ Bu gereklilik üzerine yazılmış olan çalışmamız boyunca atıf yapılan onlarca eser mevcuttur. Bunlara ek olarak bkz. I.Seidl- Hohenveltern, **Corporations in and under International Law**, Cambridge, Cambridge University Press, 1987; Birleşmiş Milletler Ulusötesi Şirketler Merkezi, **Transnational Corporations in World Development: Trends and Prospects**, New York, United Nations, 1988; Patrizio Merciai, **Les Entreprises Multinationales en Droit International**, Brüksel, Bruylant, 1993; Higgins, "International Law and Foreign Corporations, in New Diplomacy in the Post Cold War World", **Essays for Susan Strange**, Ed. Roger Morgan, New York, St. Martin's Press, 1993.

⁹⁵ Wilfred Jenks, "Multinational Entities in the Law of Nations", **Transnational Law in a Changing Society, Essays in Honour of Ph. C. Jessup**, Ed. Wolfgang Friedmann, Louis Henkin, and Oliver Lissitzyn, New York, Columbia University Press, 1972, s. 72-73.

Nitekim, doktrinde öne çıkan birçok isim, işlevsel bir yaklaşımı benimseyerek, çok uluslu şirketlerin bilhassa sahip oldukları haklara ve yükümlülöklere binaen uluslararası hukuk kişiliğine sahip olduklarını açıkça ileri sürmüştür.⁹⁶ Uluslararası hukuk doktrinin gitgide büyüyen bir kısmı, çok uluslu şirketlerin sınırlı bir uluslararası hukuk kişiliğine sahip olduğunu kabul etmektedir.⁹⁷ Ancak çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğini değerlendirmeden önce, hangi çerçevede bu değerlendirmeyi yapacağımızı belirlemek adına uluslararası hukuk kişiliği kavramını ve bu kavrama ilişkin doktrinde yer alan çeşitli görüşleri ortaya koymak gereklidir.

⁹⁶ Henüz geleneksel görüşlerin daha güçlü olduğu bir dönemde bu yöndeki görüşünü açıkça ortaya koyan önemli bir isim için bkz. Ijalaye, **a.g.e.**, s. 244 vd.

⁹⁷ Pierre Marie Dupuy, “Retour sur la Théorie des Sujets du Droit International”, **Man’s Inhumanity to Man: Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese**, Ed. Antonio Cassese, Lal Chand Vohrah, Hague, Kluwer Law International, 2003, s. 74-84; Higgins, **Problems and Process: International Law and How We Use it**, Oxford, Clarendon Press, 1994, s. 49-50; Vaughan Lowe, “Corporations as International Actors and International Law Makers”, **Italian Yearbook of International Law**, C: XIV,2004, s. 24; Wolfgang Friedmann, **The Changing Structure of International Law**, Londra, Stevens and Sons, 1964, s. 223; Tillman Rudolf Braun, “Globalization-driven Innovation: The Investor as a Partial Subject in Public International Law – An Inquiry into the Nature and Limits of Investor Rights”, **Jean Monnet Working Paper**, 2013, s. 49; Arghyrios A. Fatouros, “Transnational Enterprise in the Law of State Responsibility”, **International Law of State Responsibility for Injuries to Aliens**, Ed. R. B. Lillich, Charlottesville, University Press of Virginia, 1983, s. 389.

İKİNCİ BÖLÜM

ULUSLARARASI HUKUK KİŞİLİĞİ KAVRAMI

2.1. Uluslararası Hukuk Kişiliği Tartışmalarının Kaynağı Olarak Devlet dışı Aktörler Olgusu

Klasik tanımlamaya göre, belirli bir hukuk sistemi içerisinde hukuk kişiliğine sahip kabul edilen varlıklar, o hukuk sisteminden kaynaklı belli haklar ile yükümlülüklerin yanı sıra diğer kişilerle doğrudan hukuki ilişkiye girebilme kapasitesine sahip olurlar.⁹⁸ Doğrudan tabirinden kasıt, başka hiçbir aracıya gerek kalmaksızın bu hak ve yükümlülükler sahip olunabilmesi yahut bunların kullanılabilmesidir.⁹⁹ Hukuk kişiliği önemli bir kavramdır, çünkü bir hukuk sistemi içerisindeki varlıkların hak iddialarını öne sürebilmelerinin ve fiillerinden ötürü sorumlu tutulabilmelerinin teorik zeminini teşkil etmektedir. Örneğin, günümüzde ulusal hukuk sistemlerinin hepsinde tüm gerçek kişiler hukuk kişiliğine sahiptir ancak eski dönemlerde kölelik kurumu hukuk sistemlerinde mevcutken, köle statüsündeki bireyler hukuk kişiliğine sahip olmayıp hukukun nesnesi konumundaydılar ve öne sürebilecekleri haklar oldukça sınırlıydı. Bir hukuk sisteminde hangi varlıkların kişi sayılacağı ve kişiliğe bağlı hakların kapsamının ne olacağı, o hukuk sisteminin karakterine bağlıdır.¹⁰⁰ Genel olarak, bir hukuk düzeni kimlere doğrudan haklar ve/veya yükümlülükler atfediyorsa onlar söz konusu hukuk düzeninin kişileridir.¹⁰¹ Bir hukuk sisteminin belli varlıklar lehine çeşitli faydalar sağlaması ile o varlıkların doğrudan hak sahibi olması durumları arasındaki -kimi zaman ince- çizgi bu noktada belirleyicidir. Örneğin, birçok hukuk sistemi hayvanlara veya eşyaya belli korumalar sağlayan normlar içermektedir. Bu normlar, hayvanların veya eşyanın o hukuk sistemleri çerçevesinde doğrudan hak sahibi olduğu anlamına gelmemektedir. Zira o hukuk sistemlerince tanınan diğer kişilerle hukuki ilişkiye girebilme ve haklarını ileri sürebilme kapasiteleri yoktur.

⁹⁸ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 91.

⁹⁹ Yücel Acer, İbrahim Kaya, **Uluslararası Hukuk**, 10. b.s.k., Ankara, Seçkin, 2019, s. 117.

¹⁰⁰ Shaw, **a.g.e.**, s. 155.

¹⁰¹ Acer, Kaya, **a.e.**

Buradan hareketle, uluslararası hukuk sisteminde hangi varlıkların kişi statüsünde olduğunu incelerken, belli varlıklara verilen hakların ve yükümlülüklerin olup olmadığına, ayrıca var ise bunların kimler tarafından ve ne tür ilişkiler düzleminde ileri sürülebileceğine dikkat etmek gerekmektedir. Bin Cheng, uluslararası hukukun kişileri ve nesneleri arasında ayrım yaparken hak ve yükümlülüklerle doğrudan sahipliğin ana ölçüt olduğunu ortaya koymaktadır.¹⁰² Öte yandan, herhangi bir hakka veya haklara sahip olunması yeterli olacak mıdır yoksa belli bazı çekirdek haklara sahip olunmadan uluslararası hukuk kişisi sayılmak mümkün olmayacak mıdır yahut sahip olunan hakların ileri sürülebileceği bir mekanizmanın varlığı illa ki gerekli midir gibi sorular tartışmaya açıktır. Zira bir sistemdeki tüm hukuk kişilerinin aynı hak ve yükümlülüklerle sahip olmaları gerekmemektedir. Bu kişilerin uluslararası sistemde oynadığı roller ve dolayısıyla hak ile yükümlülük kapasitesi farklılık arz edecektir. Uluslararası hukuk için de aynı durum geçerlidir.¹⁰³ Uluslararası hukuk kişiliği tartışmasız olan devletler ile uluslararası örgütlerin sahip oldukları hak ve yükümlülükler arasındaki derin farklılıklar bunun belirgin bir örneğidir.¹⁰⁴

Uluslararası hukuk kişiliği kavramını ilk kez zikreden isim olan Gottfried Wilhelm Leibniz, uluslararası alanda etkili olan ve devletler gibi tam egemenliğe sahip olmasalar dahi göreceli olarak belli derecede güce sahip yeni aktörleri uluslararası hukuk çerçevesine yerleştirebilecek şekilde bu kavramı kullanmıştır.¹⁰⁵ Henri Bonfils, Johann Kaspar Bluntschli, Pasquale Fiore ve Friedrich Martens gibi klasik dönem uluslararası hukuk doktrininin etkili isimleri de bu olguyu dile getirmiştir.¹⁰⁶ Bu yönde belirtilmiş en net görüşlerden biri, ünlü uluslararası hukukçu Henry Wheaton'ın 1855 yılında

¹⁰² Bin Cheng, "Introduction to Subjects of International Law", **International Law: Achievements and Prospects**, Ed. Mohammed Bedjaoui, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1991, s. 23; benzer bir sınıflandırılma için ayrıca bkz. Hersch Lauterpacht, "The Subject of International Law", **Non-State Actors and International Law**, Ed. Andrea Bianchi, Ashgate, Farnham , 2009, s. 14.

¹⁰³ Jessup, **The Subjects of Modern Law of Nations**, s. 393.

¹⁰⁴ Jessup, **The Subjects of Modern Law of Nations**, s. 394.

¹⁰⁵ Patrick Riley, **Leibniz: Political Writings**, 2.b.s., Cambridge, Cambridge University Press, 1988, s. 175.

¹⁰⁶ Paust, **Non-State Actor Participation in International Law and the Pretense of Exclusion**, s. 985.

kaleme aldığı eserinde geçmektedir: “Gerçek kişiler ve özel veya kamu sektöründeki şirketler, yabancı egemenlerle ve devletlerle yahut onların kişileri ve vatandaşları ile olan uluslararası ilişkilerinden doğan haklarına ilişkin uluslararası hukuk kişisi olabilirler.”¹⁰⁷

Öte yandan, ana akım geleneksel uluslararası hukuk anlayışı, sadece devletlerin uluslararası hukuk kişisi olarak kabul edilebileceği ve uluslararası hukuktan doğan haklara ve yükümlülöklere sahip olabileceğini öncülü üzerine kurulu olmuştur.¹⁰⁸ Söz konusu anlayışa göre, devlet olma niteliğini haiz olmayan fakat uluslararası alanda etkisini sürdüren devletdışı siyasi örgütlenmelerin, gerçek kişilerin ve başkaca toplulukların uluslararası hukuk bakımından özne olarak kabul edilmesi söz konusu değildir.¹⁰⁹ Bu anlayışın temelinde, 18. ve 19. yüzyıla miras kalan güçlü pozitivist hukuk doktrini, yani uluslararası hukukun devletlerin rızalarına dayalı sistem ve bu sözleşmesel sisteme taraf olma ve hukuk kaynaklarını (uluslararası anlaşma, teamül hukuku veya hukukun genel ilkeleri biçiminde fark etmeksizin) yaratma ehliyetine¹¹⁰ sahip tek öznenin devletler olduğunu kabul eden görüşler yer almaktadır.¹¹¹ Güçlü pozitivist hukuk doktrinin temelinde ise modern uluslararası hukukun kökenlerinin, 17. yüzyılın ikinci yarısına girilirken yaşanan Vestfalya Barışı ile birlikte ortaya çıkan modern ulus devletler sistemine dayandırılması yatmaktadır.¹¹² Asırlar boyunca dini ve

¹⁰⁷ Henry Wheaton, **Elements of International Law**, 6. b.s., Boston, Little, Brown and Company, 1855, s. 19-20.

¹⁰⁸ James Crawford, **Brownlie’s Principles of Public International Law**, 8. b.s., Oxford, Oxford University Press, 2015, s.5; Bozkurt- Lotus Davası, Fransa v. Türkiye, P.C.I.J. Series, Ser. A. No. 10, 1927.

¹⁰⁹ Anne Marie Slaughter, “A Liberal Theory of International Law,” **Proceedings of the ASIL Annual Meeting**, Washington DC, Cambridge University Press, 2000. s.242.

¹¹⁰ Robert McCorquodale, "Beyond State Sovereignty: The International Legal System and Non-State Participants", **International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional**, No.8, 2006, s.137.

¹¹¹ Hersch Lauterpacht, **International Law Collected Papers: I. General Works**, Ed. E. Lauterpacht, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, s.137

¹¹² Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, 7. bs., New York, Routledge, 1997, s.9; Cutler, **a.g.e.**, s. 20; Ayşe Nur Tütüncü v.d., **Toluner Milletlerarası Hukuk (Giriş, Kaynaklar): Prof. Dr. Sevin Toluner’in Ders Notlarından**, İstanbul, Beta, 2017, s.5; 17. yüzyıla kadar hukuk doktrinine hakim olan doğal hukuk anlayışı, hukuku doğada -ilahi veya seküler temelli farklı sebeplerden ötürü- kendiliğinden var olan bir kurallar bütünü, bireyi de bu bütünün en temel

siyasi bir üst otorite (Papalık), birkaç imparatorluk ve yüzlerce feodal siyasi birim arasındaki karmaşık ve egemenlik ilişkileri bakımından çok katmanlı bir siyasi düzenin tesis edildiği Avrupa’da Protestanlığın yayılması ile birlikte biriken yüksek gerilim 17. yüzyılda kıta içi kanlı savaflara yol açmıştı. Mezhepsel çatışmaların yarattığı gerilim sebebiyle vuku bulan Otuz Yıl Savaşları, 1648 yılında akdedilen barış anlaşmaları ile sona ermiş ve bu barış dönemi Vestfalya Barışı olarak tarihe geçmiştir.¹¹³ Vestfalya Barışı, Avrupa’yı sarmış olan kanlı mezhepsel çatışmaları kalıcı bir barış düzeni zemininde çözebilmek için Papalık, imparatorluklar ve feodal birimler arasındaki mevcut siyasi düzeni adeta yapıbozumuna uğratmış¹¹⁴ ve Avrupa’da bir süredir yaşanan ulus devletleşme süreçlerine resmiyet kazandırmıştır.¹¹⁵ Böylece, Ortaçağ Avrupası’nın parçalı ve çok egemenli yapısı bir bütünlük kazanmaya ve o döneme kadar baskın olan evrenselci siyaset düzeninin yerini daha sonra ulusal bir karakter alacak toprak esaslı egemen yapılar almaya başlamıştır.¹¹⁶ Ulusal bir karaktere bürünecek bu egemen topluluklar, modern ulus devletlerdir.¹¹⁷ Modern devletin doğuşu ise modern uluslararası sistemin ve hukukun doğuşu anlamına gelmektedir.¹¹⁸

öznesi ve hedefi olarak kabul etmiştir, bkz. Shaw, **a.g.e.**, s.16; örnekler için bkz. Thomas Aquinas, **Summa Theologia**, Londra, Burns Oats & Washbourne, 1920.; Henry Sumner Maine, **Ancient Law**, Londra, J.M. Dent, 1861, s. 56, 64-66; Georges Scelle, **Precis De Droit Des Gens**, 1.c., Paris, Libr. du recueil Sirey, 1932-1934, s. 7; 17. yüzyıl öncesinde kuvvetli olan birey merkezli doğal hukukçu anlayışı uluslararası ilişkilerde gerçeği yansıtmayan fazla idealist bir görüş olarak eleştiren önemli isimler de olmuştur. 16. yüzyıl Avrupası’nda İspanyol Altın Çağı’nın Francisco Suarez, Pedro de Valencia, Luis de Molina gibi isimlerinin yanı sıra Jean Bodin, Thomas Hobbes gibi kendi dönemine damga vurmuş düşünürlerin geliştirdikleri yenilikçi fikirler hukuki pozitivizmi öne çıkarmış ve toprak egemenliği esaslı modern devlet konseptinin önünü açmışır, bkz. Neff, **a.g.e.**, s. 13; Cemal Bâli Akal, **Modern Düşüncenin Doğuşu**, 7. bsk, Ankara, Dost, 2016, s. 223-257; Georges H. Sabine, Thomas L. Thorson, **A History of Political Theory**, 4. b.s., Hinsdale, Dryden Press ,1973, Bölüm III: The Theory of the National State.

¹¹³ Vestfalya Barışı’nın genel çerçevesi ve Vestfalya’ya yönelik alternatif bir bakış açısı için bkz. Michael Axworthy, Patrick Milton, “A Westphalian Peace for the Middle East”, **Foreign Affairs**, 19 Ekim 2016.

¹¹⁴ David Kennedy’e göre, “Dinin devreden çıktığı bir anda uluslararası hukuk evrensel bir ideoloji olarak boşluğu doldurmuştur”, bkz. David Kennedy, “A New Stream of International Law Scholarship”, **Wisconsin International Law Journal**, C: VII, No: 1, 1988, s. 22.

¹¹⁵ Shaw, **a.g.e.**, s.15.

¹¹⁶ Özlem Kaygusuz, “Egemen ve Vestfalyan Düzen”, **Küresel Siyasete Giriş: Uluslararası İlişkilerde Kavramlar, Teoriler ve Süreçler**, Ed. Evren Balta, İstanbul, İletişim, 2014, s. 26.

¹¹⁷ Cemal Bâli Akal, **Devlet Kuramı**, Ed. Cemal Bâli Akal, 4. bsk., Ankara, Dost, 2013, s. 18.

¹¹⁸ Anthony Giddens, Mitchell Duneier, Richard P. Appelbaum, **Introduction to Sociology**, 5.b.s., Londra, W.W. Norton, 2005, s. 154; David Kennedy’nin nitelemesiyle, Vestfalya öncesinde Avrupa’daki örgütlü siyasi yapılar arasında var olan belirsizlik ve kaos ortamını sona erdirecek bir

Zira bağımsız egemen siyasi yapılardan müteşekkil ulus devletler sistemi Avrupa'ya hakim olduktan sonra, özellikle Avrupalı devletlerin faaliyetleri ile birlikte 19. yüzyılda tüm dünyaya yayılmaya başlamıştır. Vestfalya sonrası dönemde ulus devletler esaslı sistemin ve pozitivist hukuk görüşünün gitgide güçlenmesiyle birlikte, 20. yüzyıldaki iki dünya savaş arasındaki döneme kadar uluslararası hukuk kavramının doktrindeki baskın tanımı tek bir formülü esas alır duruma gelmiştir: Devletler arası ilişkileri düzenleyen hukuk.¹¹⁹

Devletin modern uluslararası hukukta hem yatay (tüm devletlerin eşdeğer kabul edilmesi) hem de dikey (kendisinden üstün bir güç bulunmaması) düzlemde edindiği bu ayrıcalıklı konumun arkasında yatan kavram ise, yine pozitivist hukuk anlayışıyla öne çıkan “devletin egemenliği” kavramı olmuştur.¹²⁰ Vestfalya Barışı'nı takip eden süreçte birbirinden bağımsız ve yegâne egemen yapılar olarak uluslararası alandaki konumlarını güçlendiren devletler, kendi topraklarında merkezi bir otorite ve nihai tasarruf sahibi, diğer devletlerce iç işlerine karışılmasının yasak olduğu ve diğer devletlerin yargısal denetimlerinden bağışık bir konuma gelmişlerdir. Bu durum, devletlerin egemenliği ilkesinin bir gereği addedilmiş ve bu ilke modern uluslararası hukukun en temel ilkelerinden biri olmuştur.¹²¹ Hakim olunan toprağın miktarı veya kurulan siyasi örgütlenmenin biçimi gibi olgusal açılardan çok farklı güç ve kapasitelere sahip olsalar dahi tüm devletler teorik-hukuki düzlemde eşdeğer sayılmış ve modern uluslararası hukuk bunlar arasındaki ilişkileri düzenlemek esasında inşa edilmiştir.¹²² Esasında;

düzen pozitif hukukla ikame edilmiş ve uluslararası hukuk rasyonel bir hukuk dalı hâline gelmiştir, bkz. Kennedy, **a.g.e.**, s. 22.

¹¹⁹ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 1; Jessup, “The Subjects of Modern Law of Nations”, s.383; Oppenheim, **a.g.e.**, s.3.

¹²⁰ Andre Gardot, “Jean Bodin- Sa Place Parmi les Fondateurs du Droit International”, **Collected Courses of the Hague Academy of International Law**, C:L, 1935, s. 549; John Austin, **The Province of Jurisprudence Determined: And the Uses of Study of Jurisprudence**, New York, Noonday Press, 1954, s. 25.

¹²¹ McCorquodale, **a.g.e.**, s.110.

¹²² R.P. Anand, **Sovereign Equality of States in International Law**, Delhi, Hope India Publications, 2008, s. 44-52; Günther Jaenicke, “States, Equal Treatment and Non-Discrimination”, **EPIL**, C:X ,1987, s. 456-465.

tüm yasaların üzerinde, en nihai otoriteye sahip ve mutlak egemen devlet tablosunun uygulamadaki gerçekliğe tam olarak uyduğunu söylemek güçtür. Zira bir devletin başında yer alan siyasi otoritenin ne tebaasına karşı hiçbir sınırlamayla bağlı olmaksızın muamele etmesi ne de diğer devletleri yöneten siyasi otoritelerden tamamen bağımsız olması mümkündür.¹²³ Bu noktada, Palmas Adası Davası'nın Hakemi Max Huber'in de belirttiği gibi, devletler arası ilişkilerde egemenlik kavramı sadece resmi olarak diğer siyasi otoritelerden bağımsızlık anlamına işaret etmektedir.¹²⁴ Devletler her zaman egemenliklerini hem ulusal hem uluslararası düzlemde, farklı devletlerle veya devletdışı aktörlerle paylaşmak durumunda kalmışlardır. Martin Loughlin, egemenlik kavramının sadece bir gerçek kişiye veya kişi topluluğuna ait, sabit bir kavram olmadığını ve aktüel politik kurumsal zemin ne ise (örneğin, milli egemenlik anlayışının öne çıktığı ulus devlet) o zemine uygun biçimlerde yeniden kurgulandığını belirtmektedir.¹²⁵ Kısacası, egemenlik ilişkisel, yani verili bir toplumun (örneğin, uluslararası toplumun) unsurları arasındaki ilişkilere göre şekillenen dinamik bir kavramdır.¹²⁶ Bu doğrultuda, uluslararası hukuk ve devlet arasındaki ilişki de sürekli olarak evrimleşmekte; bu evrim, aktüel toplumsal ve siyasi güçlerin öncülüğünü yaptığı maddi ve ideolojik değişimlere göre şekillenmektedir.¹²⁷

Nitekim, 19. yüzyılda teknolojik ve ekonomik gelişmelerin etkisiyle yaşanan “küreselleşmenin altın çağı”¹²⁸, 20. yüzyılda tanık olunan iki büyük dünya savaşı ve bu savaşları takip eden yeni bir küreselleşmecî ve hümanist dönem, doktrine ve devletler arası uygulamaya hakim olan pozitivist hukuk görüşünü sarsmış; devletin egemenliği kavramı, dolayısıyla salt devlet odaklı

¹²³ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 17.

¹²⁴ Palmas Adaları Davası, **Reports of International Arbitral Awards**, C: II, 4 Nisan 1928, s. 838.

¹²⁵ Martin Loughlin, “Ten Tenets of Sovereignty”, **Sovereignty in Transition**, Ed. N. Walker, Oxford, Hart, 2003, s. 68.

¹²⁶ McCorquodale, **a.g.e.**, s. 111-112.

¹²⁷ B. S. Chimni, “Third World Approaches to International Law: A Manifesto”, **The Third World and International Order: Law Politics and International Legal Order**, Ed. A. Anghie v.d., Leiden, M. Nijhoff, 2003, s. 51-52.

¹²⁸ Neff, **a.g.e.**, s. 17.

uluslararası hukuk anlayışı ciddi meydan okumalarla karşılaşmıştır.¹²⁹ Ayrıca, 20. yüzyılda uluslararası hukukun kapsamına giren alanlar artarken, buna paralel olarak uluslararası hukukun kapsamı özneler bakımından genişlemek durumunda kalmıştır.¹³⁰ Örneğin; uluslararası ekonomi hukuku, çevre hukuku, insancıl hukuk veya insan hakları hukuku gibi bu yüzyılda ortaya çıkan hukuk alt dallarının muhattap olduğu öznelerin sadece devletler olması imkânsızdır.¹³¹ Modern uluslararası hukukun doğuşundan bu yana, devletlerin uluslararası hukuk düzeninde neredeyse hiçbir zaman yegâne aktör olamadığı bir gerçeklikse de¹³² özellikle küreselleşme ile birlikte,¹³³ uluslararası alanda her biri kaydadeğer derecede güce sahip devletdışı aktörleri ihtiva eden bir yapı ortaya çıkmıştır.¹³⁴ Uluslararası hukuk çoğu zaman sadece devletlerin

¹²⁹ Jessup, **The Subjects of Modern Law of Nations**, s. 407; ayrıca bu yönde ortaya çıkan farklı ekoller için bkz. Myres S.McDougal, W.Michael Reisman, “International Law in Policy-Oriented Perspective”, **The Structure and Process of International Law: Essays in Legal Philosophy, Doctrine and Theory**, Ed. Douglas M. Johnston, Ronald St. John Macdonald, Martinus Nijhoff, 1983, s. 103–129; Anthony Carty, “Critical International Law: Recent Trends in the Theory of International Law”, **European Journal of International Law**, C: II, 1991, s. 66 vd.; Thomas M. Franck, **The Power of Legitimacy Among Nations**, Oxford, Oxford University Press, 1990; Kenneth W. Abbott, “Modern International Relations Theory: A Prospectus for International Lawyers”, **Yale Journal of International Law**, C: XIV, No: 2, 1989, s. 335-411; Anne Marie Slaughter, “International Law and International Relations Theory: A Dual Agenda”, **American Journal of International Law**, C: LXXXVII, 1993, s. 205-239; Philip Alston, “The Myopia of Handmaidens, International Lawyers and Globalization”, **European Journal of International Law**, C: VIII, 1997, s. 435.

¹³⁰ Shaw, **a.g.e.**, s. 34; Hatta 20. yüzyılda devletdışı aktörlerin ulus devletlere karşı güç kazanmasından önceki ancak ulus devlet merkezci modern uluslararası hukuk düzeninin ortaya çıkmasından sonraki dönemde dahi uluslararası hukukta tanınan devlet dışındaki bazı toplulukların olduğu vakıadır, bkz. Paust, **Non-State Actor Participation in International Law and the Pretense of Exclusion**, s. 977.

¹³¹ Ortaya çıkan birçok yeni alanla birlikte uluslararası hukukun “parçalanması” tartışmaları için bkz. Koskenniemi, “Fragmentation Of International Law: Difficulties Arising From The Diversification and Expansion Of International Law”, **Report of the Study Group of the International Law Commission**, A/CN.4/L.682, 13 Nisan 2006.

¹³² Steve Charnovitz, “Two Centuries of Participation: NGOs and International Governance”, **Michigan Journal of International Law**, C: XVIII, 1997, s. 183.

¹³³ Devletdışı aktörler alanında yetkin çalışmalar yapan sosyolog Johan Galtung, devletdışı aktörlerin (esasinda “nonstate” yerine “nonterritorial actors” kavramını kullanmaktadır ki bu da üzerinde düşünmeye değer bir kavramsallaştırmadır) 20. yüzyılda hızla güç kazanmasının pek şaşırtıcı olmadığını belirtmektedir. Özellikle buharlı makinelerin ortaya çıkışından bu yana yaşanan teknolojik gelişmelerin, farklı toplumlar arasındaki ulaşım ve iletişim imkanlarını baş döndürücü bir hızda artırdığını, bu sebeple de ulus devletlere olan aidiyetleri aşan yeni sınırötesi aidiyet biçimlerinin ortaya çıktığını vurgulamaktadır. Böylece, Galtung küreselleşme ile devletdışı aktörlerin güç kazanması olguları arasındaki bağıntıya işaret etmektedir, bkz. Johan Galtung, “Nonterritorial Actors and the Problem of Peace”, **On the Creation of a Just World Order**, Ed. Mendlovitz, New York, The Free Press, 1975, s. 158.

¹³⁴ Schreuer, **The Waning of the Sovereign State**, s. 469; Shaw, **a.g.e.**, s. 34; Jean d’Aspremont, “Non State Actors in International Law: A Scholarly Invention”, (Çevrimiçi), 26-28 Mart 2009,

temsilcileri arasındaki müzakere süreçleri ile değil, devletdışı aktörlerin de dahil olduğu karmaşık usulleri kapsayan müzakere süreçlerinin bir ürünü olmaya başlamıştır.¹³⁵

Günümüz uluslararası hukukunun en belirgin özelliklerinden biri de devlet niteliğinde olmayan ancak uluslararası hukuktan etkilenen ve uluslararası hukuku etkileyen kişiler ve kişi topluluklar olarak tanımlanabilecek olan¹³⁶ devletdışı aktörlerin uluslararası sisteme yoğun katılım göstermesi ve kimi zaman devletlerle yarışacak derecede güç kazanmasıdır. Kimi zaman, devletdışı aktörler insanların hayatlarını devletlerden çok daha fazla etkileyebilmektedirler.¹³⁷ Dolayısıyla, devlet merkezci geleneksel uluslararası hukuk anlayışı, devletdışı aktörleri bu hukuk dalının hudutlarına itse de devletdışı aktörler artık hudutlarda tutulamayacak kadar büyük önem kazanmışlardır.¹³⁸ Halklar,¹³⁹ yerli halklar,¹⁴⁰ ulusal kurtuluş hareketleri,¹⁴¹

https://ghum.kuleuven.be/ggs/research/non_state_actors/publications/aspremont.pdf, 14 Ekim 2019; d'Aspremont, "Non-State Actors in International Law: Oscillating between Concepts and Dynamics", Ed. J. d'Aspremont, **Participants in the International Legal System: Multiple Perspectives on Non-State Actors in International Law**, Londra, Routledge, 2011, s. 2.

¹³⁵ Klabbers, "Setting the Scene" Ed. Jan Klabbers, Anne Peters, Geir Ulfstein, **The Constitutionalization of International Law**, Oxford, Oxford University Press, 2009, s.14; Paust, "Customary International Law: Its Nature, Sources and Status as Law of the United States", **Michigan Journal of International Law**, C: XII, C: 59, 1990, s. 59–72; McCorquodale, **a.g.e.**, s. 103.

¹³⁶ Uluslararası hukuk, uluslararası ilişkiler ve siyaset bilimi disiplinlerinin devletdışı aktörler kavramına yönelik tanımlamaları farklılaştığı gibi, esas olarak, uluslararası hukuk doktrininin kendi içerisinde de bu kavramın tanımına yönelik bir uzlaşma mevcut değildir. Temel alınacak farklı kriterlere (söz konusu topluluk üzerinde devlet kontrolünün tamamen olmaması, hukuki zeminde tanınma, uluslararası hukukta görülen işlev vb.) göre, farklı tanımlamalar mümkündür, bkz. Uluslararası Hukuk Komisyonu, Devletdışı Aktörler Komitesi, Taslak Final Raporu, 2016, para. 17 v.d., www.ila-hq.org/en/committees/in dex.cfm/cid/, (Çevrimiçi), 13 Ocak 2019.

¹³⁷ Noortmann, Reinisch, Ryngaert, **a.e.**; Fergus Green, "Fragmentation in Two Dimensions: The ICJ's Flawed Approach to Non-State Actors and International Legal Personality", **Melbourne Journal of International Law**, C: IX, 2008, s. 49.

¹³⁸ Jack L. Goldsmith, Eric A. Posner, **The Limits of International Law**, Oxford, Oxford University Press, 2005, s. 5.

¹³⁹ Birleşmiş Milletler, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, 16 Aralık 1966, md.1; Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/1514(XV), "Sömürge İdaresi Altındaki Ülkelere ve Halklara Bağımsızlık Verilmesine Dair Bildiri", 14 Aralık 1960; Birleşmiş Milletler Devletler Arasında Birleşmiş Milletler Şartı'na Uygun Şekilde Dostane Münasebetler Kurma ve İşbirliği Yapmaya dair Milletlerarası Hukuk İlkeleri Hakkında Bildiri, A/RES/2625(XXV), 24 Ekim, 1970; Batı Sahra, Danışma Görüşü, ICJ Rep. 12, 1975, para. 12, 31-32; Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararları: S/RES/183, "Portekiz İdaresindeki Topraklar", 1963; S/RES/377, "Namibya", 1971; S/RES/384, "Batı Sahra", 1975; S/RES/2379, "Doğu Timor", 1975; S/RES/2368, "DAEŞ ve El Kaide ve İlgili Örgütlere İlişkin Karar", 2017; Chagos Adaları'nın 1965 Yılında Mauritius'dan Ayrılmasının Hukuki Sonuçlarına İlişkin Danışma Görüşü, Uluslararası Adalet Divanı, ICJ GL No 169, 25 Şubat 2019, s. 4-5, 22-23, 34-39.

silâhlı örgütler,¹⁴² gerçek kişiler,¹⁴³ uluslararası sivil toplum kuruluşları (STK)¹⁴⁴ ve bazı *sui generis* yapıları¹⁴⁵ gibi çeşitli aktörlerin uluslararası hukuktan doğan doğrudan hak ve yükümlülükleri, dolayısıyla devletlerden bağımsız statüleri gündeme gelmiştir. Sadece devletler arasındaki uyuşmazlıklara çözmekle yetkilendirilmiş olan Uluslararası Adalet Divanı (UAD) dahi bazı kararlarında devletdışı aktörleri konu edinmek durumunda kalmıştır.¹⁴⁶

Bu sebeple, çağımızın gerçekliklerine uyacak bir uluslararası hukuk tanımının ancak ve ancak bu hukuk dalının devletler arasındaki hukuki ilişkilerin yanı sıra bireyler başta olmak üzere devletdışı aktörlerin devletlerle olan hukuki ilişkilerini ve hatta uluslararası mesele niteliğindeki bazı durumlarda sadece devletdışı aktörler arasındaki ilişkileri de kapsayan bir dal olarak tanımlanmasıyla mümkün olacağı öne sürülmüştür.¹⁴⁷ Jessup'un uluslararası

¹⁴⁰ Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararları, A/RES/61/265, 4 Nisan 2007; A/RES/61/295, 13 Eylül 2007, m. 37(1).

¹⁴¹ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 104; Shaw, **a.g.e.**, s. 195; William T. Worster, "Relative International Legal Personality of Non-State Actors", **Brooklyn Journal of International Law**, C: XLIV, 2016, s. 222-223; Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun Devletlerin Sorumluluğuna ilişkin Taslak Maddeleri, 2001, m.14-15; Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/3247, "Participation in the United Nations Conference on the Representation of States in Their Relations with International Organizations", 29 Kasım 1974.

¹⁴² Nikaragua Davası, ICJ Rep 14, 1986, s. 103; İsrail'in İşgal Altındaki Filistin Topraklarında İnşa Etmekte Olduğu Duvar Konusundaki Kararı, Danışma Görüşü, s. 194; Tom Ruys, Sten Verhoeven, "Attacks by Private Actors and the Right of Self-Defence", **Journal of Conflict and Security Law**, C.10, No: 3, 2005, 289-320; Craig Martin, "Challenging and Refining the 'Unwilling or Unable'", **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, C.52, No: 2, 2019; Kevin Jon Heller, <http://opiniojuris.org/2019/03/19/the-earliest-invocation-of-unwilling-or-unable> (Çevrimiçi), 30 Temmuz 2019.

¹⁴³ Carl A. Norgaard, **The Position of the Individual in International Law**, Kopenhagen, Bjarne Munksgaard, 1962; Merja Pentikainen, "Changing International Subjectivity and Rights and Obligations under International Law: Status of Corporations", **Utrecht Law Review**, C.VIII, No: 1, 2012, s. 147.

¹⁴⁴ Rainbow Warrior (New Zealand v. France) Davası, ILR 74, 1987.

¹⁴⁵ Malta Şövalyeleri için bkz. James Crawford, **The Creation of States in International Law**, Oxford, Oxford University Press, 2006, s. 231; Papalık için bkz. Shaw, **a.g.e.**, s. 194; Mikro devletler için bkz. Maurice H. Mendelson, "The Diminutive States in the United Nations", **International & Comparative Law Quarterly**, C: XXI, 1972, s. 609.

¹⁴⁶ Bkz. Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararın Tazmini, Danışma Görüşü, I.C.J Reports, 1949; Nükleer Silahların Tehdidi veya Kullanımının Yasallığı, Danışma Görüşü, ICJ Rep., 1996, para.66; İsrail'in İşgal Altındaki Filistin Topraklarında İnşa Etmekte Olduğu Duvar Konusundaki Kararı, Danışma Görüşü, ICJ Rep., 2004, para. 136; Batı Sahra Danışma Görüşü, 1975.

¹⁴⁷ Jessup, **The Subjects of Modern Law of Nations**, s. 383, 385, 387; ; ayrıca bkz. John Fischer Williams, **Aspects of Modern International Law: An Essay**, Oxford, Oxford University Press, 1939.

hukuk kavramının geleneksel çerçevesini yetersiz görüp hem devletleri ve devletdışı aktörleri hem de kamu ve özel hukuk işlemlerini kapsayacak “ulusötesi hukuk” kavramını ortaya atması, sadece teorik bir zihin egzersizi olmayıp aktüel bir ihtiyacın ürünüdür.¹⁴⁸ Zira 20. yüzyılın uluslararası hukuku devletler ile devletdışı aktörler arasındaki ilişkilere de açılmış,¹⁴⁹ Benthamcı yaklaşımlar aşınmaya uğramıştır.¹⁵⁰ Bu sebeple, devletdışı aktörlerin uluslararası düzende oynadıkları rolleri esas alan işlevselci bir anlayışı benimsemenin gerekli olduğu¹⁵¹ ve devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk düzenindeki statüleri tutarlı bir uygulamalar bütünü ile belirginleştirilmezse 21. yüzyılda değişmiş olan güç dinamikleri ile uluslararası hukuk düzeni arasındaki makasın açılacağı vurgulanmıştır.¹⁵² Söz konusu statünün belirginleştirilmesi gayretleri ise kaçınılmaz bir şekilde, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişiliğine sahip olup olmadığına ilişkin tartışmalara kapıyı açacaktır.

¹⁴⁸ Jessup, **Transnational Law**, New Haven, Yale University Press, 1956; McCorquodale, **a.g.e.**, s. 105-108; Schreuer, **The Waning of the Sovereign State**, s. 453; “Uluslararası kamu hukukunun sadece devletler arasındaki ilişkilerle ilgilendiği önermesi, 19. yüzyıla ait bir uydurmadır” şeklinde son derece iddialı söylemlerle bu durumu vurgulayanlar da olmuştur, bkz. Myres McDougal, Gertrude C.K. Leighton, “The Rights of Man in the World Community: Constitutional Illusion Versus Rational Action”, **Yale Law Journal**, C: LIX, No: 1, 1949, s. 74.

¹⁴⁹ Ole Spiermann, “Twentieth Century Internationalism in Law”, **European Journal of International Law**, C: XVIII, No: 5, 2007, s. 786.

¹⁵⁰ Ole Spiermann, **a.e.**, s. 791; öte yandan, küreselleşmenin geri dönülemez ve hep aynı yönde gelişen bir süreç olmadığını tarih bize göstermiştir. Çok yoğun bir şekilde küreselleşmenin yaşandığı ve uluslararası dinamiklerin buna göre şekillendiği dönemlerde dahi, küreselleşme süreci belli kırılmalara sahip olmuştur. Küreselleşmeciler eğilimler dönem dönem sert bir şekilde tersine dönebilmektedir. Bu sebeple, devletlerin egemenliklerinin aşınması süreci, çizgisel olmayan ve sıklıkla gelgitlerin yaşandığı bir süreç özelliği arz etmektedir. Benedict Kingsbury’nin isabetli bir biçimde belirttiği gibi, küreselleşme çağı devletlerin güçlerini ciddi ölçüde zayıflatmış olsa da devletler insanlar nezdinde hâlâ en temel siyasi örgütlenme biçimi ve egemenliğin meşru temsilcisidir., bkz. Benedict Kingsbury, “Sovereignty and Inequality”, **European Journal of International Law**, C:IX, 1998, s. 624.

¹⁵¹ Douglas Johnston, “Functionalism in the Theory of International Law”, **Canada Yearbook of International Law**, 1988, s. 3; çalışmamızın esas konusu ile doğrudan ilgili bir başka yaklaşım için bkz. “Uluslararası hukukun en başarılı olduğu dönemler, dünyanın önde gelen uluslarının en öne çıkan sınıflarınca benimsenmiş değerlerle uyum içerisinde olduğu dönemlerdir. Uluslararası hukuk, 18. ve 19. yüzyılda da tüccar ve sanayici sınıfın benimsediği değerlere doğrudan hizmet edebildiği için hayatta kalabilmiştir.”, bkz. James Dunn, “The International Rights of Individuals”, **American Society International Law**, C: XIV, 1941, s. 17.

¹⁵² Schwarzenberger, **Power Politics**, Londra, Stevens and Sons Ltd., 1964, s. 199-201; Green, **a.g.e.**, s. 76-77; Cutler, **a.g.e.**, s. 20; Roscoe Pound’un belirttiği gibi, “hukuk düzeni sabit olduğu kadar esnek de olmalıdır. Sürekli elden geçirilmeli ve düzenlemeyi hedeflediği aktüel yaşamdaki değişikliklere sürekli olarak uyum sağlamalıdır.”, bkz. Roscoe Pound, **Interpretations of Legal History**, Cambridge, Cambridge University Press, 1967 s. 1.

Ancak, devletdışı aktörlerin her birinin uluslararası hukuk kişiliği tartışılırken bu tartışmanın tutarlı bir teorik zeminde, dikkatli bir şekilde ve büyük genellemelerden kaçınılarak yapılması önemlidir. Zira bazı devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişiliklerinin kabul edileceğine kanaat getirildiğinde dahi, her bir aktör için kişilik kavramının farklı bir içeriğinin olacağı gerçeği göz önünde tutulmalıdır. Dahası, uluslararası hukukun insan hakları hukuku, insancıl hukuk ve ekonomi hukuku gibi farklı alt dallarının, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişiliği meselesine genel uluslararası hukuka nazaran farklı yaklaşımlar getirebileceği de akılda tutulmalıdır. Böylesi göreceli (rölativist) bir yaklaşım sebebiyle, şu ana kadar doktrinde aralarında nüanslar olan birçok farklı açıklama geliştirilmiş olsa da daha anlaşılır bir çerçeve çizebilmek için, bizler mevcut görüşleri geleneksel ve yenilikçi şeklinde iki temel kategoride incelemeyi tercih edeceğiz.

2.2. Uluslararası Hukuk Kişiliği Teorileri

2.2.1. Geleneksel Görüşler

Geleneksel görüşlere göre, modern uluslararası hukukta hukuk kişiliğine sahip tek varlığın devletler olduğu kabul edilmekteydi.¹⁵³ 19. yüzyıl uluslararası hukuk doktrininde baskın olan anlayışa göre gerçek kişiler; aynı hayvanların, nehirlerin veya eşyanın olduğu gibi, bir nesne olmaktan öte bir statüye sahip değildi.¹⁵⁴ Gerçek kişiler de devlet haricindeki kişi toplulukları da uluslararası hukukta doğrudan ve asli hak veya yükümlülüklerle sahip görülmemiş ve söz konusu olabilecek hak ve yükümlülüklerin esas olarak bu aktörlerin uyruk devletlerine ait olduğu düşünülmüştür.¹⁵⁵ Buna göre, söz konusu aktörlerin hukuk kişilikleri sadece ulusal hukuklar düzeyinde tanınmıştır ve uluslararası hukuk düzeyinde bunlar ancak devletlerinin uzantısı olarak muamele görebileceklerdir.¹⁵⁶ Günümüzde, James Crawford, Antonio Cassese ve Cristopher Greenwood gibi önde gelen bazı

¹⁵³ Oppenheim, **a.g.e.**, s.19; Janne Elisabeth Nijman, **The Concept of International Legal Personality: An Inquiry into the History and Theory of International Law**, Lahey, T.M.C. Asser Press, 2004, s. 116-117.

¹⁵⁴ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 91.

¹⁵⁵ Cutler, **a.g.e.**, s. 22.

¹⁵⁶ Cutler, **a.g.e.**, s.27.

Avustralyalı ve Avrupalı uluslararası hukukçular genel olarak geleneksel anlayışı savunmakta ve BM gibi uluslararası örgütlerin statülerini de devletlerden müteşekkil yapılar oldukları için uluslararası hukuk kişiliğine sahip olabildikleri şeklinde izah etmekteLERdir.¹⁵⁷

Geleneksel görüşlerin ortaya koyduğu anlayış, uluslararası hukuku çok büyük ölçüde egemen devletlerin otoritesine ve iradesine tabi bir hukuk dalı hâline getirmektedir. David Kennedy'nin deyişiyLe, devlet özne olarak ortaya çıkarılmakta ve karşısında hukukun nesneleştirilmesiyle yüceltilmektedir.¹⁵⁸ Claire Cutler'in ifadesiyle de uluslararası hukuk "diyalektik bir yapıdadır," zira devleti hem fiilleri düzenlenmesi ve kısıtlanması gereken varlık olarak kendi odağına yerleştirmiştir hem de bu düzenlemeleri ortaya koyacak normları yaratacak temel hukuk kaynağı ve kişisi olarak kabul etmiştir.¹⁵⁹ Bu durumun bir sonucu olarak, devletler ellerinde bulundurdukları güçleri ve ayrıcalıklı konumu başka aktörlerle paylaşmak istememektedir. Söz konusu tavır, esasında, modern ulus devlet kurgusunun temelinde yatan anlayışlarla da oldukça uyumludur. Bu sebeple, Hans Morgenthau gibi uluslararası hukukta gerçekçi ekolün öne çıkan isimleri, uluslararası hukuk kişiliği kavramını devletlerin üstün otoritelerinin aşınmasını engelleyen bir kalkan olarak nitelemişLERdir.¹⁶⁰

Devletdışı aktörlerin, özellikle de çok uluslu şirketlerin, uluslararası hukukta kişilik kazanıp sisteme daha güçlü birer katılımcı durumuna gelmelerine yönelik eleştiriler geleneksel görüşün bazı kaygılarını yansıtmaktadır. İlk olarak, uluslararası hukuk kişiliği kavramını çeşitli devletdışı aktörlere açmanın uluslararası hukukun biçimsel bütünlüğüne ve normatif değerine

¹⁵⁷ Sudan Presbiteryen Kilisesi v. Talisman Energy Inc., 453 F. Supp. 2d 633, James Crawford'un Beyanı, S.D.N.Y. 2006; Christopher Greenwood'un İkinci Beyanı.

¹⁵⁸ Kennedy, **a.g.e.**, s. 25; Crawford, **Brownlie's Principles of Public International Law**, s. 122; Antonio Cassese, **International Law in a Divided World**, New York, Oxford University Press, 1986., s. 103.

¹⁵⁹ Cutler, **a.g.e.**, s. 23.

¹⁶⁰ Hans Morgenthau, **Politics Among Nations: The Struggle for Power and Peace**, 2. b.s., New York, Alfred A. Knopf, 1954, s. 288-289.

zarar öne sürenler olmuştur.¹⁶¹ Batı Avrupa'nın Orta Çağ'da yaşadığı düzensiz ve karanlık dönemleri, bu dönemde kıtaya hakim olan irili ufaklı birçok yarı egemenden müteşekkil siyasi yapıya bağlayan ve bu yapıyı düzensiz yahut anarşik olarak niteleyen görüşler, günümüzde devlet üstü ve devlet altı düzeydeki devletdışı aktörlerin hepsinin uluslararası hukuk kişiliğinin resmen tanınması durumunda, modern uluslararası hukuk sisteminin bozulacağı endişesini dile getirmektedir. Zira sistemin temel referans noktası olan devletin birleştirici gücünün ortadan kalkması durumunda uluslararası toplumu bağlayacak tutarlı normları ve yekpare uygulamaları ortaya koymanın imkânsız hale geleceği söylenmektedir.¹⁶²

Ayrıca, yukarıda değinilen teorik kaygıların yanı sıra uygulamaya ilişkin bazı kaygılar da devletdışı aktörlere uluslararası hukuk kişiliği verilmesine ihtiyatlı yaklaşılmasına sebep olabilmektedir. Örneğin, kalkınmakta olan devletler, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişilikleri resmen tanındığı takdirde karar alma mekanizmalarında hükümetlerle eşit seviyeye geleceğine dair endişeler taşımış veya sosyalist blokta yer alan devletler, özel mülkiyet karşıtı ideolojileriyle çelişecek bir durumun ortaya çıkmasını istememişlerdir.¹⁶³

Bir diğer önerme ise uluslararası hukukun çetrefilli politik, askeri ve ekonomik sorunları çözme kapasitesine sahip olması gereken bir hukuk dalı olarak görülmesi gerekmediği ve ulus devletlerin iç hukuk sistemlerinin birçok sorunun çözümünde hâlâ en etkili mekanizma olduğudur.¹⁶⁴ Dolayısıyla, devletdışı aktörlerle ilgili hususları uluslararası hukuk

¹⁶¹ d'Aspremont, **Non-State Actors in International Law: Oscillating between Concepts and Dynamics**, s.5.

¹⁶² Pitman B. Potter, **This World of Nations, Noundations, Institutions, Practices**, New York, The Macmillan Company, 1929, s. 24-25; Hedley Bull, **The Anarchical Society:A Study of Order in World Politics**, New York, Columbia University Press, 1977, s. 254-255.

¹⁶³ H.A. Grigera Naon, "Transnational Enterprises under the Pacto Andino and National Laws of Latin America", **Studies in Transnational Economic Law**, C:1, Ed. N. Horn, Springer, 1980, s. 270-271.

¹⁶⁴ Bkz. Charney, **a.g.e.**, s. 772.

çerçevesinde çözmek yerine devletlerin iç hukuk sistemlerine bırakmak yeterli olacaktır.

Son olarak, günümüzde uluslararası hukukun devletdışı aktörlere belli haklar verdiğini kabul etmekle birlikte; belli çekirdek haklara sahip olmadıkları sürece, elde edilmiş olan mevcut hakların devletdışı aktörleri uluslararası hukuk kişisi kılmaya yetmeyeceğini öne süren ilgi çekici ve daha esnek bir görüş de mevcuttur. Çekirdek haklar ile kastedilen ise uluslararası anlaşma akdedebilme, diplomatik ayrıcalıklara sahip olma, devletlerle diplomatik ilişkiler kurabilme, uluslararası uyuşmazlık çözüm yollarına doğrudan erişim gibi temelde devletlere özgü görülen bazı haklardır.¹⁶⁵

Formalist görüşler de geleneksel görüşlerle bağdaşan bazı yönleri itibariyle bu bölümde ele alınabilir. Formalist görüşler, devletdışı aktörlerin uluslararası alandaki artan gücünü ve uluslararası hukukun yaratılmasına daha önce eş görülmemiş derecede katkı yaptıklarını kabul etmekle birlikte, bazı çok istisnai durumlar haricinde katılım gösterdikleri ve uluslararası hukuk normlarının oluşturulduğu tüm platformlarda nihai kararın sadece devletlerde olmasından ötürü, bu aktörlerin resmi olarak uluslararası hukuk yaratıcısı konumunda görülmeleri için mevcut durumlarının yetersiz olduğunu belirtmektedir.¹⁶⁶ Ayrıca devletdışı aktörlerin uluslararası sisteme katılımlarını arttıran gelişmelerin, onları devletler dışında uluslararası hukuk yaratıcıları kılmadığı, sadece bu aktörlerin devlet merkezci sistem içerisindeki konumlarını yeniden tahkim ettiği yönünde fikirler dile getirilmektedir.¹⁶⁷ Daha önce de bahsedilen 1928 tarihli Danzig Demiryolları Yetkilileri Davası'nda ortaya konulan "gerçek kişilerin uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına doğrudan başvurma

¹⁶⁵ Prakash K. Menon, "The Subjects of Modern International Law", **Hague Year Book International Law**, C: III, No: 3, 1990, s. 84; David Feldman, "International Personality", **Collected Courses Of The Hague Academy Of International Law**, C: CXCI, 1985, s. 358-359.

¹⁶⁶ d'Aspremont, "The Inhumanity of International Law", **Journal of Intervention and State-Building**, C: II, 2008, s. 107-110

¹⁶⁷ d'Aspremont, "Non-State Actors In International Law: A Scholarly Invention?", s. 8.

hakkına sahip olmalarının dahi uluslararası hukukun bu kişilere doğrudan haklar verdiği anlamına gelmediği” yönündeki görüşün bu yönde bir mantığa da sahip olduğu söylenebilecektir.¹⁶⁸

Ancak uluslararası hukukun öznelere/kişilere yönelik bu sınırlayıcı tavrın, esas olarak kimlerin veya nelerin hukuku yarattığı sorusundan indirgemeci bir cevapla kaçma eğiliminde olduğunu belirterek geleneksel görüşleri eleştirenler mevcuttur.¹⁶⁹ Bu eleştirilere göre, devletler uluslararası hukuk kişisi sayılırken diğer devletdışı aktörlerin sayılmaması, devletin pozitivist görüşlerle şekillenmiş “yapay bir uluslararası hukuk düzeninin bekçisi” kılınması, gerekli yenilikleri ve değişimi engelleyen bir tavidir.¹⁷⁰ Öyle ki modern uluslararası hukukun bir “dışlama mekanizması” olarak, “aktüel toplumsal farklılıkları” bastıran ve dışlayan bir yapıda doğduğunu öne sürüp¹⁷¹ esasında geleneksel görüşlerin şekillendiği ve devlet merkezci anlayışın baskın olduğu dönemlerde dahi birçok uluslararası hukukçunun gerçek kişiler gibi devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişiliğinin varlığını tartıştığının altını çizenler olmuştur.¹⁷² Dolayısıyla, uluslararası hukuk kişiliği meselesine dair yenilikçi yaklaşımlar gereklidir ve bu yeni bir ihtiyaç değildir.

2.2.2. Yenilikçi Görüşler

Uluslararası hukuk kişiliğine ilişkin geleneksel görüşlerin, uluslararası düzende yaşanan gelişmeleri kavramada ve açıklamada yetersiz olduğu yönündeki eleştiriler bu konuya dair yenilikçi görüşlerin ortaya çıkmasına yolu açmıştır. Özellikle 20. yüzyılın ikinci yarısında uluslararası örgütlerin uluslararası hukuk kişiliğinin resmen tanınması ve gerçek kişilerin doğrudan hak ve yükümlülük sahibi olmalarını sağlayan gelişmeler geleneksel görüşlerle şekillenmiş teorilerin uluslararası hukuk doktrinindeki yerini

¹⁶⁸ Danzig Mahkemeleri’nin Yargı Yetkisi, Danışma Görüşü, ICJ Reports, 1928, s. 287,

¹⁶⁹ Pierre Schlag, “Problem of Subject, *Texas Law Review*, C: LXIX, 1991, s. 1627-1640.

¹⁷⁰ Schlag, *a.e.*, s. 1726.

¹⁷¹ Kennedy, *a.g.e.*, s.25.

¹⁷² Jessup, *The Subjects of Modern Law of Nations*, s.383.

sarsmıştır.¹⁷³ Bu dönemde, doktrinde hakim olan devlet merkezci eğilim zayıflamış ve devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişileri olarak kabul edilmesi gerektiğini öne süren görüşler kuvvet kazanmıştır. Devletdışı aktörlerin uluslararası kişiliğinin var olup olmadığına ve var ise bu kişiliğin kapsamının ne olduğuna ilişkin çeşitli görüşler öne sürülmüştür. Bu görüşlerin kapsamı uluslararası örgütler ve gerçek kişilerle sınırlı kalmamış; çok uluslu şirketler, silahlı örgütler, ulusal kurtuluş hareketleri, STK'lar gibi birçok aktörün kişilikleri tartışma konusu olmuştur. Günümüzde hâlâ uluslararası hukukun en tartışmalı konularından biri bu meseledir.¹⁷⁴

Geleneksel görüşlerin karşısında yer alan en uç yaklaşım, salt doğal hukukçu görüşlerdir. Zaten ilk bölümde de değinildiği üzere, sadece uluslararası hukuk kişiliği konusunda değil, birçok konuda uluslararası hukuk bu iki uç arasında salınmaktadır.¹⁷⁵ Doğal hukukçulara göre hangi hukuk dalı olursa olsun fark etmeksizin hukukun bütün dallarının ana öznesi gerçek kişilerdir.¹⁷⁶ Ancak bu görüş aşırı idealist ve gerçeklerden kopuk olduğu şeklinde eleştirilere maruz kalmıştır.¹⁷⁷

Politika odaklı ve faydacı teoriler iki uç, yani geleneksel görüşler ile doğal hukukçu görüşler arasında bir yerde durmaktadır.¹⁷⁸ Örneğin, New Haven Ekolü egemenlik kavramının devlet merkezli bir kavram olduğunu kabul etmekle birlikte bunu aynı zamanda göreceli bir kavram olarak yorumlamakta ve uluslararası düzenin ihtiyaçlarına göre devletdışı aktörlere de atfedilebilecek bir esnekliğe sahip olduğunu ileri sürmektedir.¹⁷⁹ Uluslararası toplumun çıkarları, küresel düzeyde adaletin sağlanması ve

¹⁷³ Green, **a.g.e.**, s. 54.

¹⁷⁴ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 91.

¹⁷⁵ M. Koskenniemi, **From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument**, Cambridge, Cambridge University Press, 1989, s. 40-42.

¹⁷⁶ Nijman, **a.g.e.**, s. 243, 469.

¹⁷⁷ Friedmann, **a.g.e.**, s. 233-234.

¹⁷⁸ Green, **a.g.e.**, s. 52.

¹⁷⁹ McDougal, "Perspectives for an International Law of Human Dignity", **Studies in World Public Order**, Ed. Myres McDougal, New Haven, Yale University Press, 1960, s. 1008-1010; Higgins, "The End of Sovereignty? Roundtable" **American Society of International Law Proceedings**, C:LXXXVIII, 1994, s. 73-74.

uluslararası sistemin ilerlemeci bir şekilde gelişim göstermesi gibi temel değerlerin sağlanmasına yönelik ihtiyaç böyle bir esnekliği gerektirmektedir.¹⁸⁰ Öyle ki bir noktadan sonra uluslararası hukukun kişilerinin kapsamını resmi olarak belirleyebilmek imkansız hâle gelmekte ve formalist anlayışlar uluslararası düzenin karmaşık ilişkilerini açıklamada yetersiz kalmaktadır. Bu sebeple, uluslararası hukuk kişilerini tespit etme gayretini gereksiz gören görüşler dahi ileri sürülmüştür.¹⁸¹ Bu yönde görüşlere sahip New Haven hukukçuları, kişiler yerine “katılımcılar” kavramına odaklanmak gerektiğini söylemişlerdir. Katılımcı kavramı, çerçevesi katı bir şekilde belirlenmiş ve durağan bir kavram olan uluslararası hukuk kişiliğinin aksine çok daha kapsayıcı, dinamik ve uygulamadaki gerçekliği yansıtan bir kavram olarak görülmüştür.¹⁸² Anlaşılabacağı üzere, bu tercihin arka plânında, uluslararası hukukun sadece devletler arasındaki ilişkileri düzenleyen bir kurallar seti olmayıp farklı aktörleri de kapsadığı ve çok katmanlı karar süreçlerinin ürünü olduğu fikri hakimdir.¹⁸³ Dolayısıyla, gerçek kişilerin ve onlardan oluşan her türlü topluluğun, karar alma ve uluslararası hukukun koruduğu temel değerleri gerçekleştirme süreçlerinde yer almaları durumunda katılımcı olarak kabul edilmeleri mümkün olacaktır.¹⁸⁴

Yukarıda sayılan bazı ekollerin genel yaklaşımlarının yanı sıra, doktrindeki ağırlıklarına binaen uluslararası hukuk kişiliği meselesine dair fikirleri ve açıklamaları özel olarak belirtilmesi gereken bazı uluslararası hukukçular vardır. Bütünlüğün bozulmaması adına, bu hukukçular arasında New Haven Ekolü’ne dahil sayılmamakla birlikte önermeleri ona oldukça yakın olan

¹⁸⁰ Friedmann, **a.g.e.**, s. 213-249.

¹⁸¹ Bu görüşler için bkz. d'Aspremont, “**Non-State Actors in International Law: Oscillating between Concepts and Dynamics**”, s. 2.

¹⁸² Myres McDougal, Harold Lasswell, Michael Reisman, “Theories About International Law: Prologue to a Configurative Jurisprudence”, **Virginia Journal of International Law**, C: VIII, 1967-68, s. 188.

¹⁸³ McDougal, Lasswell, Reisman, **a.e.**

¹⁸⁴ Myres McDougal, Harold Laswell, Lung-chu Chen, **Human Rights and World Public Order: The Basic Policies of an International Law of Human Dignity**, New York, Yale University Press, 1980, s. 179; Johns, **a.g.e.**, s. 919.

dört isim önce ele alınacaktır: Rosalyn Higgins, Jose Alvarez, Georg Schwarzenberger ve Jennifer Zerk.

Rosalyn Higgins, New Haven ekolünün uluslararası hukuk kişiliği kavramına ilişkin görüşlerine paralel bir görüş ortaya koymakta ve uluslararası hukukunun özneleri ve nesneleri arasında ayırım yapmanın gerçeklikle pek uyumlu olmadığını belirtmektedir. Hatta bu tip bir kategorilendirme yapmanın ve kesin kavramsal sınırlar çizmenin “entellektüel bir hapis” olduğunu söylemektedir. Higgins’e göre, uluslararası hukuku çeşitli katılımcıların rol oynadığı bir karar alma süreci olarak görmek, gerçekliğe daha uygun olacaktır.¹⁸⁵

Higgins’in entellektüel hapis tabirini teyit eder bir şekilde, Jose Alvarez de katılımcı kavramının özne veya kişilik kavramına nazaran çok daha az teorik kısıtlama taşıdığını belirtmektedir.¹⁸⁶ Nesne kavramı, bir hukuk sistemindeki kişilerin dışında yer alan edilgen varlıkları işaret ederken, günümüz uluslararası hukukundaki karmaşık ve çok katmanlı norm yaratma süreçlerinde önemli roller oynayan devletdışı aktörleri nesne olarak tanımlamanın isabetli olmayacağını belirtilmektedir. Alvarez, özellikle çok uluslu şirketlerle devletlerin arasındaki uyuşmazlıkları çözen uluslararası mekanizmaların uluslararası hukuk normlarının yaratılması noktasındaki katkısına vurgu yapmaktadır.¹⁸⁷

Georg Schwarzenberger’e göre ise devletdışı aktörlerin uluslararası hukukun kişileri mi nesneleri mi olduğunu soyut olarak tespit etmeye yönelik girişimler nihayetinde birbiriyle çelişkili iddiaların ötesine geçememektedir. Bu sebeple, devlet merkezci sistem için en iyi yol, uluslararası hukukun kişileri kavramının uluslararası hukuk düzeninde önemli rol oynayan tüm

¹⁸⁵ Higgins, **Problems and Process**, s. 49-50.

¹⁸⁶ Jose E. Alvarez, "Are Corporations "Subjects" of International Law?", **Santa Clara Journal of International Law**, 2011, s. 8.

¹⁸⁷ Alvarez, "Are Corporations "Subjects" of International Law?", s. 9.

aktörleri kapsayacak şekilde genişleyebileceğini kabul etmek olacaktır.¹⁸⁸ Böylece, uluslararası düzende kaydadeğer seviyede güç sahibi olan devletdışı aktörlerin uluslararası sistemi doğrudan etkileyebilecek derecede işlev gösterdiği ön kabulünden hareket edilmektedir. Her ne kadar Schwarzenberger katılımcı kavramını kullanmasa da ortaya koyduğu mantık, bu kavramı öne sürenlerle neredeyse aynıdır.

Yukarıda sayılan üç isim gibi Jennifer Zerk de katılımcı kavramını kullanmanın isabetli olacağını belirtmektedir. Zerk'in tek önemli farkı, bu önermesinin dayanağı olarak özellikle uluslararası insan hakları ve ekonomi hukuku alanındaki gelişmeleri işaret etmesidir.¹⁸⁹

Michael Reisman ve Menno Kamminga, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk normlarının yaratılmasında artık devletler gibi doğrudan rol aldığı gibi oldukça iddialı bir önerme sunmakta ve devletdışı aktörleri kapsayacak tamamen yeni bir uluslararası hukuk çerçevesinin gerektiğini belirtmektedirler.¹⁹⁰ Richard Falk gibi eleştirel ekolün önemli isimleri de bu yönde görüşlere sahiplerdir.¹⁹¹ Öte yandan, uluslararası hukukun anayasacı görüşlerinin bazılarının -bu görüşlerin çıkış noktası oldukça farklı olmasına rağmen- nihayetinde devletlerin ve devletdışı aktörlerin katılımcı olarak yer aldığı bir uluslararası hukuk sistemi tasavvur ettiğini ve bu bakımdan yukarıda belirtilen görüşlere yaklaştığını not etmek gerekir.¹⁹²

¹⁸⁸ Schwarzenberger, **International Law**, s. 62.

¹⁸⁹ Jennifer A. Zerk, **Multinationals and Corporate Social Responsibility: Limitations and Opportunities in International Law**, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, s. 73-74.

¹⁹⁰ W. Michael Reisman, "Unilateral Action and the Transformation of the World Constitutive Process: The Special Problem of Humanitarian Intervention", **European Journal of International Law**, C: XI, No: 1, 2000, s. 18; Kamminga, "The Evolving Status of NGOs under International Law: A Threat to the Inter-State System?", **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. P. Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005, s.100-105.

¹⁹¹ Richard Falk, Andrew Strauss, "On the Creation of a Global Peoples Assembly: Legitimacy and the Power of Popular Sovereignty", **Stanford Journal of International Law**, C: XXXVI, No: 2, 2000, s. 193.

¹⁹² Daniel Thürer, "The Emergence of Non-Governmental Organizations and Transnational Enterprises", **International Law and the Changing Role of the State in Non-State Actors and International Law**, Ed. Andrea Bianchi, Farnham, Ashgate, 2009, s. 58.

Uluslararası hukuk kişiliği ve devletdışı aktörler konularında doktrindeki öncü isimlerden biri olan Christian Okeke, uluslararası hukuk kişiliği kavramına basit ve son derece geniş yorumlanabilecek bir tanım getirmektedir. Bu tanıma göre; uluslararası hukuk kaynaklı yükümlülüklerle ve bu yükümlülükleri ihlal ettiği takdirde ihlalinden ötürü sorumlu tutulma potansiyeline sahip olan, uluslararası hukuk kaynaklı doğrudan haklara da sahip olup yalnızca normlardan faydalanan konumunda olmayan, ayrıca uluslararası hukuk sisteminde tanınan diğer hukuk kişileri ile sözleşmesel veya başka türlü hukuki ilişkilere girme kapasitesi mevcut olan her türlü varlık, uluslararası hukuk kişiliğini haizdir.¹⁹³ David Feldman da benzer bir mantıkla, uluslararası hukuk kişiliğinin genel kriterlerini şu şekilde sıralamıştır: Uluslararası hukuki ilişkilere katılım, katılım sırasında bağımsız iradesinin olması ve diğer uluslararası hukuk kişilerine karşı ileri sürülebilecek hak ile yükümlülüklerle sahip olunması.¹⁹⁴ Hatta Hersch Lauterpacht, ek bir kriteri gerekli görmeksizin sadece hak ve yükümlülüklerle sahip olunmasını yeterli görmüştür.¹⁹⁵ Bu kişiliğin kapsamı devletler kadar geniş olmak zorunda değildir, sınırlı bir uluslararası hukuk kişiliği kavramı da kabul edilebilecektir. Sınırlı uluslararası hukuk kişiliği kavramını, uluslararası hukuk sisteminin değişen dinamikleri üzerine önemli çalışmaları olan Wolfgang Friedmann da benimsemiştir.¹⁹⁶

Son olarak, görüşleri önemli nüanslar içeren üç isme ayrıca yer ayırmak faydalı olacaktır. Bunların ilki olan Andrew Clapham, devletdışı aktörlerin sınırlı hukuk kişiliğine sahip olabileceği yönündeki görüşlerin oldukça isabetli gözüktüğünü söylemekte ancak ortada bir başka sorunun daha

¹⁹³ Christian Okeke, **Controversial Subjects of Contemporary International Law: An Examination of the New Entities of International Law and their Treaty-Making Capacity**, Rotterdam, Rotterdam University Press, 1974, s.1-2, 19; benzer görüşler için bkz. Vincent Chetail, "The Legal Personality of Multinational Corporations, State Responsibility and Due Diligence: The Way Forward", **Unity and Diversity of International Law: Essays in Honour of Prof. Pierre-Marie Dupuy**, Ed. Denis Alland v.d.y.y., Martinus Nijhoff, 2014, s. 110; Nkambo Mugerwa, "Subjects of International Law", **Manual of International Law**, Ed. In Max Sørensen , Londra, Macmillan, 1968, s. 249.

¹⁹⁴ Feldman, **a.e.**

¹⁹⁵ Lauterpacht, **"The Subject of International Law"**, s. 14.

¹⁹⁶ Friedmann, **a.g.e.**, s. 213.

olduğuna dikkat çekmektedir: Devletler uluslararası hukukta tam kişiliğe sahip kabul edilse bile devlet olmak için gerekli unsurların ne olduğu üzerinde de bir uzlaşa söz konusu değildir. Dolayısıyla, devletler ile devletdışı aktörler arasındaki ayrımın bulanıklaştığı birçok durumda söz konusu kavramsallaştırma yeterli olmayacaktır ve uluslararası hukuk kişiliği kavramı devletdışı aktörlere ilişkin tüm meseleleri çözebilecek bir anahtar değildir. Bu sebeple, Clapham’a göre, devletdışı aktörlerin hakları ve yükümlölükleri meselesini kişilik tartışmalarına bağlı bir şekilde ele almamak gereklidir. Kişilik tartışmasına ilişkin teorik çerçeveyi oturtmadan da bu aktörlerin hakları ve yükümlölükleri tartışılıp tespit edilebilecektir. Zaten uluslararası düzen içerisinde fiili olarak belli haklara ve yükümlölüklere sahip olma kapasitesine ulaşan varlıklar, “hukuk kişiliği kavramının gizemleri” çözülmeyen de bu kapasitelerini hayata geçirmektedir. Gerçek kişilerin ve çok uluslu şirketlerin şu an doğrudan kullandığı haklar bu durumun göstergesidir.¹⁹⁷ Esasında, tam bu noktada, uluslararası hukuk kişiliği kavramını “döngüsel” olarak niteleyen, yani uluslararası hukuk kişiliğine sahip olmak ile uluslararası hukuktan doğan hak ve yükümlölüklere sahip olmak olguları arasındaki neden-sonuç ilişkisinin döngüsel olduğu belirten görüşlere de göz atmak faydalı olacaktır.¹⁹⁸

Görüşlerine hususen yer verilecek ikinci isim Jan Klabbers’tır. Klabbers hukuk kişiliğinin ilgili hukuk sistemince verilen bir statü olduğunu ancak uluslararası hukuk sisteminde bunu verebilecek tek bir otoritenin olmadığını vurgulamaktadır. Böyle bir otoritenin olmayışından ötürü, uluslararası hukuk kişiliği değişken bir kavramdır. Farklı varlıkların farklı nitelik ve derecelerde hak ve yükümlölükleri olabilecektir. Asıl odaklanılması gereken referans noktası, bu hak ve yükümlölüklerin niteliğidir. Bir varlık sırf uluslararası hukuk kişisi kabul edildiği için kendiliğinden hak ve

¹⁹⁷ Clapham, **Human Rights Obligations of Non-State Actors**, s. 59-69.

¹⁹⁸ Olivier De Schutter, **Transnational Corporations and Human Rights**, Oxford, Hart, 2006, s. 33; Reinisch, “The Changing International Legal Framework for Dealing with Non-State Actors”, **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. P. Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005, s. 60.

yükümlülükler doğmayacaktır. Belli hak ve yükümlülükler zaten sahip duruma gelen ve uluslararası düzene katılım gösterip önemli roller oynayan devletdışı aktörler sınırlı da olsa uluslararası hukuk kişiliğine sahip hâle geleceklerdir. Bu bakımdan, uluslararası hukuk kişiliği kavramı adeta belli hak ve yükümlülükler sahip olunmasıyla birlikte geçilen bir eşiktir ve bu statü kurucu bir kavram olmaktan ziyade açıklayıcı bir kavramdır.¹⁹⁹ Uluslararası hukuk kişiliği kavramını, devletdışı aktörleri “uluslararası ilişkiler alanından uluslararası hukuk alanına geçiren bir köprü” olarak tanımlayan görüşler de Klabbers’ın görüşleriyle paralellik arz etmektedir.²⁰⁰

Robert McCorquodale ise egemenlik kavramının kökenlerinden hareketle devletdışı aktörlerin uluslararası hukuktaki yerini ve kişiliklerini tespit etmeye çalışmaktadır. İlk bölümde de belirtildiği üzere,²⁰¹ McCorquodale egemenlik kavramının ilişkisel ve dinamik bir kavram olarak görmekte, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuktaki yerlerini de bu öncülü takip ederek tanımlamaktadır. Buna göre, uluslararası düzende egemenlik, yani güç devletler ile diğer aktörler arasında paylaşılabilmekte, dolayısıyla devletdışı aktörler de uluslararası hukuk kişiliğine sahip duruma gelebilmektedir.²⁰²

Uluslararası hukuk kişiliğine dair doktrinde yer alan yenilikçi görüşlerin uygulamaya en belirgin yansıdığı yer ise UAD’nin Uğranılan Zararların Tazmini (Reparations) Danışma Görüşü’dür. Bu görüş, BM’nin uluslararası hukuk kişiliğine sahip olduğunu son derece sağlam bir hukuki temellendirme ile ortaya koymuştur.²⁰³ BM Arabulucusu Folke Bernadotte’nin 1948’de Filistin’de görevini ifa ederken öldürülmesi üzerine

¹⁹⁹ Klabbers, “(I Can't Get No) Recognition: Subjects Doctrine and the Emergence of Non-State Actors”, **Non-State Actors and International Law**, Ed. Andrea Bianchi, Farnham , Ashgate , 2009, s. 51-52.

²⁰⁰ Anna Meijknecht, **Towards International Personality: The Position of Minorities and Indigenous Peoples in International Law**, Oxford, Intersentia, 2001, s. 25.

²⁰¹ Bkz.: yuk., s. 31.

²⁰² McCorquodale, **a.g.e.**, s. 126.

²⁰³ Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararın Tazmini, Danışma Görüşü, I.C.J Reports, 1949.

BM'nin bu haksız fiili işlediği iddiasıyla suçladığı İsrail'den Bernadotte'nin öldürülmesinden doğan zararların tazminini isteyip isteyemeyeceğinin tartışıldığı kararda UAD, BM'nin uluslararası hukuk kişilerine özgü bazı haklara sahip olmadan işlevlerini yerine getiremeyeceğini belirtmiş ve bu sebeple, BM'nin doğası gereği uluslararası kişiliğine sahip olduğu kararını vermiştir. BM Şartı'nda uluslararası hukuk kişiliğine yönelik açık bir hüküm olmaması bu gerçeği değiştirmemektedir, zira BM'nin kendisine yüklenen hak ve yükümlülüklerle birlikte zımni olarak kişiliği doğmuştur (implied powers doctrine). Uluslararası örgütleri devletler arasında kurulan başkaca yapılardan ayıran husus, bunlara kendilerine üye devletlerin kontrolünden kaydadeğer derecede bağımsızlık sağlayan hak ve yetki kapasitesinin verilmiş olmasıdır.²⁰⁴ Hâliyle Bernadotte'nin öldürülmesi, devletlerin BM'ye yönelik uluslararası sorumluluğuna aykırı bir fiil olduğu için BM'nin söz konusu zararların tazminini talep etme hakkı da olacaktır. Nihayetinde, BM'nin UAD'ye götürülecek uyuşmazlıklara taraf olamaması, uluslararası hukuk kişiliğinin varlığına bir engel olarak görülmemiş, Bernadotte'ye ilişkin tazminat meselesi de BM ile İsrail arasında varılan bir anlaşma ile çözülmüştür.²⁰⁵ Uğranılan Zararların Tazmini Danışma Görüşü, uluslararası örgütler için bir dönüm noktası olmuş, zira daha sonra uluslararası toplumun tamamınca benimsenen bu karar ile birlikte uluslararası örgütlerin kendi işlevlerini yerine getirmeleri için hayati öneme sahip olan bazı hak ve yetkilerinden ötürü, sınırlı da olsa uluslararası hukuk kişiliğine sahip oldukları kesin olarak kabul görmüştür. Diplomatik ayrıcalıklar, başka devletlerle uluslararası anlaşma imzalayabilme, uluslararası sorumluluk gibi devletlere özgü hak ve yükümlülüklerin genel olarak uluslararası örgütler için de mevcut olduğu kabul edilmiştir.²⁰⁶ Sonuç olarak, uluslararası örgütlerin bugün sınırlı ancak objektif, yani uluslararası toplumun tümüne

²⁰⁴ Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararın Tazmini Danışma Görüşü, I.C.J Reports, 1949, s. 178–179.

²⁰⁵ Eckart Klein, “Reparations for Injuries Suffered in Service of UN (Advisory Opinion)”, *EPIL*, C: II, 1981, s. 242–244.

²⁰⁶ Uluslararası örgütlerin uluslararası hukuk kişiliğine ilişkin bir başka önemli danışma görüşü için bkz. Mısır ve WHO Arasındaki 1951 Tarihli Anlaşmanın Yorumlanması Kararı, Danışma Görüşü, I.C.J. Reports, 1980, s. 73, 89-90.

karşı ileri sürülebilen bir uluslararası hukuk kişiliğine sahip olduğu kabul edilmektedir.²⁰⁷ Dolayısıyla, uluslararası örgütlerin uluslararası hukuk kişiliği tespit edilirken “işlevselci” bir yaklaşımın baskın çıktığını söylemek mümkündür.²⁰⁸

Bu görüş, esasında, BM’nin uluslararası hukuk kişiliğine ilişkin tespitler yaparken diğer devletdışı aktörler için de başvurulabilecek bir teorik çerçeve çizmiştir: “Bir hukuk sistemindeki kişilerin, karakterleri ve sahip oldukları hakları itibariyle birbiriyle eşdeğer olması zaruri değildir,²⁰⁹ bunlar toplumun ihtiyacına göre şekillenecektir.”²¹⁰ Burada belirtilen sistemin uluslararası hukuk sistemi ve toplumun da uluslararası toplum olduğundan hareketle, uluslararası örgütlerin uluslararası toplum için önemli bir ihtiyaca karşılık geldiği belirtilmiş ve bu toplulukların devletlerle eşdeğer karakterde ve kapasitede olmasalar dahi kişi olarak kabul edilebilecekleri belirtilmiştir. UAD’nin çizdiği bu teorik çerçeve, uluslararası örgütlerin uluslararası hukuk kişiliği tartışmalarına bir nokta koymakla kalmamış ve uluslararası hukuk kişiliğine ilişkin doktrini de derinden etkilemiştir. Diğer devletdışı aktörlere pekâlâ uygulanabilecek bir mantık örgüsü geliştirmiş, uluslararası hukuk ve devletdışı aktörler arasındaki ilişkilere dair meselelerde işlevselci yaklaşımların yoğun bir şekilde kullanılmasına yolu açmıştır.²¹¹

UAD’nin uluslararası hukuk kişiliği meselesine olan bir başka önemli katkısı da 1999 tarihli ve Almanya ile ABD’nin taraf olduğu LaGrand Davası’dır. Davaya kaynaklık eden olaylar ve davanın detayları konumuz için önem arz etmediği için bunlara ayrıca değinilmeyecektir. Asıl önemli olan husus, bu kararda gerçek kişilerin uluslararası hukuktan doğrudan

²⁰⁷ Shaw, **a.g.e.**, s. 205.

²⁰⁸ Shaw, **a.g.e.**, s. 206; “The law of international organizations is dominated by the theory of functionalism.” bkz. Klabbers, “The Emergence of Functionalism in International Institutional Law: Colonial Inspirations”, **European Journal of International Law**, C: XXV, No: 3, 2014, s. 645.

²⁰⁹ Uğranılan Zararların Tazmini Danışma Görüşü, Danışma Görüşü, ICJ Rep. 174, 1949, s. 107.

²¹⁰ Uğranılan Zararların Tazmini Danışma Görüşü, s. 178.

²¹¹ İşlevselci yaklaşım artık uluslararası hukukta baskın olan yaklaşımdır diyen görüş için bkz. Worster, **a.g.e.**, s. 207; ayrıca bkz. Nükleer Silahların Tehdidi veya Kullanımının Yasallığı Danışma Görüşü, s. 78.

haklara sahip olabileceğinin kabul edilmiş olmasıdır.²¹² Her ne kadar doktrinde, devletdışı aktörlerin sahip oldukları hakları maddi ve şekli hakları olarak ayırıp sahip olunan hakkın niteliğine göre de hukuk kişiliği tartışması yapan görüşler olsa dahi²¹³ niteliği ne olursa olsun, UAD'nin bir devletdışı aktörün doğrudan hak sahibi olduğunu tanınması son derece önemli bir adımdır.

Doktrindeki ve içtihadındaki yenilikçi görüşlerin, devletin merkezde olduğu bir uluslararası hukuk sistemini reddettiği düşünülmemelidir. Neredeyse tüm yenilikçi görüşler için devlet hâlâ uluslararası hukukun asli ve birincil öznesidir.²¹⁴ Devletler objektif, yani herkese karşı ileri sürülebilecek nitelikte bir uluslararası hukuk kişiliğine sahiptir. Bu görüşlerin ortaya koyduğu husus, devletlerin yanında başkaca devletdışı aktörlerin de sınırlı dahi olsa uluslararası hukuk kişiliğine sahip görülmeleri veya en azından uluslararası hukukun nesneleri olarak görülmemeleri gerektiğidir.²¹⁵ Örneğin, bir uluslararası örgütün hukuk kişiliği, bazı devletlerin iradeleriyle oluşmuş olan kurucu anlaşması çerçevesinde belirlenmiş işlevleriyle sınırlıdır ve bu sınırı aşarsa hak ve yükümlülükleri bakımından “ultra vires” durumu ortaya çıkacaktır.²¹⁶

2.3. Uluslararası Hukuk Kişiliği Teorilerine Yönelik Değerlendirme

Uluslararası hukuk kişiliği meselesi, basit teorik bir tartışmadan ibaret değildir. Uluslararası hukuk kişiliği kavramının tanımı, esasında nasıl bir uluslararası hukuk tanımının yapıldığıyla doğrudan bağlantılıdır.²¹⁷ Çalışmanın en başında da belirtildiği gibi, bu konuda benimsenecek teoriye

²¹² La Grand Davası, Almanya v. ABD, ICJ GL No 104, 2001, para. 42,79; La Grand detaylı incelemesi için bkz. Roland Portmann, **Legal Personality in International Law**, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, s. 197-204.

²¹³ Bu tartışmaların detayları için bkz. Charney, **a.g.e.**, s. 775.

²¹⁴ Bkz. Friedmann, **a.g.e.**, s. 213.

²¹⁵ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 91.

²¹⁶ Ebere Osieke, “Ultra Vires Acts in International Organizations: The Experience of the International Labour Organization”, **British Yearbook of International Law**, C:48, No: 1, 1976, s. 259–280.

²¹⁷ Nijman, **a.g.e.**, Önsöz.

göre uygulamada önemli farklılıklar ortaya çıkabilecektir. David Derham'ın isabetli bir şekilde ortaya koyduğu gibi, hukuk kişiliğine ilişkin herhangi bir tartışma adeta tüm hukuk teorisine ilişkin tartışmaların kapısını açmaktadır.²¹⁸ Uluslararası hukukun korumak istediği temel değerler ile uluslararası hukuk kişiliği meselesi doğrudan bağlantılıdır ve uluslararası hukuk kişiliği doktrinindeki geleneksel görüşler, söz konusu değerlerin korunması için artık yeterli normatif çerçeveyi sunamamaktadır.²¹⁹

Kanaatimizce, Okeke'nin daha önce belirttiğimiz uluslararası hukuk kişiliği tanımı²²⁰ yalın, kapsayıcı ve ulusal hukuklardaki kişilik tanımlarıyla uyumlu olması itibarıyla isabetlidir. Yani, hukuk kişiliğine sahip olan varlıklar, o hukuk sisteminin kendisine haklar ve yükümlülükler verdiği varlıklardır. Uluslararası hukuk için de aynı unsurları dikkate almak mümkündür. Buna ek olarak, diğer hukuk kişilerinden bağımsız olarak sahip olunan hakların öne sürülebilmesi ve sahip olunan yükümlülüklerden sorumlu tutulabilmesi ölçütlerini eklemek mümkündür.²²¹ Böyle bir tanım benimsenince, devletlerin uluslararası hukukun asli kişileri olduğu fakat hukuk kişilerinin sadece onlarla sınırlı olmayacağı kabul edilmektedir.²²² Nitekim UAD'nin daha önce atıfta bulunduğumuz danışma görüşü ve kararları²²³ da farklı hak ve yükümlülüklerle sahip ve birbiriyle eşdeğer olmayan uluslararası hukuk kişilerinin olabileceğini kabul etmiştir. Özellikle Zararların Tazmini Danışma Görüşü'nde ortaya konmuş olan işlevselci yaklaşım bu meseleye dair oldukça ufuk açıcı bir adım olmuştur.

Öte yandan, uluslararası sistemde rol oynayan her türlü devletdışı aktörün doğrudan uluslararası hukuk kişiliği vardır demek, uluslararası hukukun

²¹⁸ David Derham, "Theories of Legal Personality", **Legal Personality and Political Pluralism**, Ed. Leicester C. Webb, Melbourne, Melbourne University Press, 1958, s. 1.

²¹⁹ Klabbers, "(I Can't Get No) Recognition: Subjects Doctrine and the Emergence of Non-State Actors", s. 55.

²²⁰ Bkz.: yuk., s. 45.

²²¹ Pentikainen, **a.g.e.**, s. 145.

²²² Lauterpacht, "The Subject of International Law", s. 3.

²²³ Bkz.: yuk., s. 49-50.

normatifliğine zarar verecektir. Uluslararası ilişkilerden kendisini ayıran bir husus olarak, uluslararası hukukun sadece olgulara göre şekillenmeyip normatif bir değer taşıması gerekmektedir. Bu da belli bir derecede formalizmi gerekli kılmaktadır. Devletler dışında hiçbir aktör uluslararası hukuk kişisi olamaz diyen geleneksel görüşler ne kadar gerçeğe aykırıysa, uluslararası hukukun normatif çerçevesine gerekli dikkati göstermemek da o kadar gerçek dışı olacaktır. Bu sebeple, uluslararası ilişkilerdeki yeni dinamikleri ve olguları kaydadeğer ölçüde kavrayabilen, uygulamadaki gerçeklerden tamamen kopmayan ancak teorik anlamda da iç tutarlığa sahip bir normlar seti olarak varlığını muhafaza edebilen bir uluslararası hukuk anlayışı gereklidir. Doğal hukukçssu görüşlerin, New Haven Ekolü'ne ait görüşlerin veya hukuk kişiliği yerine katılımcılık kavramını koyan görüşlerin -tüm değerli önermelerine rağmen- tam olarak böyle bir anlayışı yansıttığını söylemek güçtür. Okeke'nin hak ve yükümlülükleri esas alan yaklaşımı ise bu bakımdan isabetlidir. Hak ve yükümlülükler ile hukuk kişiliği kavramı arasındaki sebep-sonuç ilişkisi veya bu olguların döngüselligi²²⁴ Clapham ve Klabbers'ın yaptığı gibi tartışılabilir.²²⁵ Ancak Malcolm Shaw'ın da gerçekçi bir biçimde ortaya koyduğu gibi, uluslararası hukuk kişiliği hususunda devletdışı aktörlerin katılımcılık kapasiteleri ne kadar önemliyse, başta devletler olmak üzere uluslararası toplumun kabulü de o derecede önemli bir rol oynamaktadır.²²⁶

Nihayetinde, tam-objektif (herkese karşı ileri sürülebilen) ve sınırlı (sübjektif) olmak üzere iki çeşit uluslararası hukuk kişiliğinin varlığını kabul etmek isabetli olacaktır. Zararların Tazmini Kararı'nda uluslararası örgütler için ortaya konduğu gibi, uluslararası hukuk kişiliği kavramına mutlak ve sınırları kesin bir kavram olarak yaklaşmak yerine kişiliğin sahip olunan belli haklara ve yükümlülöklere göre bölünüp sınırlı bir biçimde de olsa var

²²⁴ Bkz.: yuk, s. 48.

²²⁵ Bkz.: yuk, s. 47-48.

²²⁶ Shaw, **a.g.e.**, s. 156.

olabileceğini kabul etmek doğru olacaktır.²²⁷ Dolayısıyla, sınırlı dahi olsa devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişilikleri olabilir. Modern uluslararası hukukun doğası ve yapısı gereği tartışmasız olarak objektif hukuk kişiliğine sahip olan devletler (ve bazı uluslararası örgütler) uluslararası hukukta doğrudan ve çok geniş yelpazede haklara sahip olup tüm diğer uluslararası hukuk kişilerin, doğal olarak, kişi olarak kabul edileceklerdir. Yani erga omnes bir kişilikleri olacaktır.²²⁸ Elbette herhangi bir devletdışı aktör için bu kategoriye girmek çok zordur, ancak uluslararası toplumun tamamen veya çok büyük çoğunluğunun kabulü/tanımı durumunda böyle bir olasılık tartışılabilir.²²⁹ Öte yandan, sadece ve sadece devletlerin objektif hukuk kişiliğine sahip olduğunu ve hiçbir devletdışı aktörün devletlere aynı kategoride yer alamayacağı yönünde bir yaklaşım da tamamen yanlış olmayacaktır ancak Zararların Tazmini Kararı'nda BM'nin objektif bir hukuk kişiliğine sahip olduğunu belirtildiği ve bu görüşün, o dönem BM'yi oluşturan 50 civarında devletin uluslararası toplumun ciddi bir çoğunluğunu teşkil etmesine dayandırıldığı akılda tutulmalıdır.²³⁰ Bu bakış açısında göre, kendi geleceklerini tayin hakkına sahip olan sömürge altındaki halklar veya Malta Şövalyeleri gibi aktörlerin de erga omnes, yani objektif bir hukuk kişiliğine sahip kabul edilmesi gündeme gelebilir.²³¹

Devletdışı aktörler için ikinci kategoriye girmek, yani sınırlı bir hukuk kişiliğine sahip kabul edilmek ise çok daha olasıdır. Sınırlı hukuk kişiliği, herkese karşı ileri sürülebilen bir hukuk kişiliği yerine sadece uluslararası hukukun belli kişileri nezdinde ve/veya belli alanlarla geçerli bir kişiliğin kabul edilmesi anlamına gelmektedir. Philip Alston, “gerçek kişiler gibi devletdışı aktörler belli hak ve yükümlülükler sahip olsalar dahi bunların tam birer uluslararası hukuk öznesi olduklarını söylemek her zaman

²²⁷ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 100.

²²⁸ Shaw, **a.g.e.**, s. 206.

²²⁹ Worster, **a.g.e.**, s. 208.

²³⁰ Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararın Tazmini Danışma Görüşü, I.C.J Reports, 1949, s. 185, 330.

²³¹ Shaw, **a.g.e.**, s. 207.

mümkün değildir” derken bu gerçeğe işaret etmektedir.²³² Sınırlı bir hukuk kişiliğine kaynaklık eden hak ve yükümlülükler, uluslararası hukukun devletler başta olmak üzere asli kişileri arasında yapılan bir uluslararası anlaşmadan,²³³ devletler ile devletdışı aktörler arasında yapılan bir anlaşmadan,²³⁴ uluslararası toplumun ihtiyacından²³⁵ veya sahip olunan güç ve etkin kontrolden kaynaklanabilir.²³⁶ Dolayısıyla, sahip olunan hak ve yükümlülükler aktörden aktöre değişkenlik gösterecektir. Örneğin, bazı aktörler uluslararası anlaşma yapma hakkına veya uluslararası mahkemelere gitme hakkına sahip olabilecekken, bazıları olamayabilecektir. O yüzden özel olarak belli hak veya yükümlülüklerin varlığıyla genel olarak uluslararası hukuk kişiliğinin varlığı tartışmalarını birbirinden ayırmak gereklidir.²³⁷

Sonuç olarak, sınırlı uluslararası hukuk kişiliği kavramının kabulü isabetli olacaktır.²³⁸ Böyle bir kişiliğin varlığı için de uluslararası hukukun devletdışı aktörlere doğrudan belli hak ve/veya yükümlülükler verip vermediğine bakmak gerekmektedir. Bu noktada “doğrudanlık” kavramının tam olarak neyi ifade ettiğine dair tartışmalar ortaya çıkabilir. Örneğin, bir hakkın doğrudan sayılması için illa devletlerin sahip olduğu birçok hak gibi uluslararası hukukun doğası gereği kendiliğinden (ipso facto) var olan bir hak olması gerekli midir, yoksa başka uluslararası kişilerin bir devletdışı

²³² Philip Alston, “The ‘Not-a-Cat’ Syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non- State Actors?” **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. Philip Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005, s. 19-20.

²³³ Örnek için bkz. Devletler ile Diğer Devlet Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline dair Washington Sözleşmesi, 1965.

²³⁴ Örnek için bkz. Texaco v. Libya Davası, Tahkim Kararı, 53 ILR, 1977, s. 457-462.

²³⁵ Örnek için bkz. Birleşmiş Milletler Hizmetinde Uğranılan Zararın Tazmini Danışma Görüşü, I.C.J Reports, 1949, s. 185, 330.

²³⁶ Shaw, **a.g.e.**, s. 207-208.

²³⁷ Örneğin, uluslararası hukuk normlarını yaratma hakkı ile hukuk kişiliğinin varlığına ilişkin tartışmaların ayrı ayrı ele alınması gerekliliğine dair bkz. d’Aspremont, **Non-State Actors In International Law: A Scholarly Invention?**, s. 7.

²³⁸ Karsten Nowrot, New Approaches to the International Legal Personality of Multinational Corporations Towards a Rebuttable Presumption of Normative Responsibilities, ESIL SEDI, Nisan 2014, (Çevrimiçi), <https://esil-sedi.eu/wp-content/uploads/2018/04/Nowrot.pdf>, s. 12, 16 Ağustos 2019; “Yarı kişilik” kavramı da kullanılmaktadır, bkz. Worster, **a.g.e.**, s. 208; Clapham, **Human Rights Obligations of Non-State Actors**, s. 79.

aktöre sonradan tanınan haklar da belli koşullar altında doğrudan hak sayılabilir mi tartışması yapılabilecektir. Peter Malanczuk'un belirttiği gibi, esasında birbirine zıt sonuçlar doğuran bu iki görüşten herhangi birini savunanlar kendilerince haklı ve tutarlıdır.²³⁹ Örneğin, USAD'ın Danzig Demiryolları Yetkilileri Davası'nda belirttiği üzere, gerçek kişilerin uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına doğrudan başvurma hakkına sahip olmasının dahi uluslararası hukukun bu kişilere doğrudan hak verdiği anlamına gelmediği ve devletlerin kendi aralarında anlaşıp bir dolaylı (derivative) hak ortaya çıkardığını söylemek teorik olarak tutarlıdır.²⁴⁰ Ancak bunun tam tersini savunmak da mümkündür. Burada kavramsal bir tercih yapmak gerekmektedir. Malanczuk'un ifade ettiği ve bizlerin de katıldığı gibi, devlet dışı aktörlere verilen hakların ve yükümlülüklerin doğrudan uluslararası hukuktan mı kaynaklandığı yoksa devletlere kendi ulusal hukuklarında ilgili devlet dışı aktörlere bu hakları tanıma ve yükümlülükleri yükleme zorunluluğu getirilmesiyle mi sınırlı kaldığı gibi bir filtre uygulanabilir.²⁴¹ Yahut uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmaları önünde hakların doğrudan ileri sürülebilmesi bir eşik olarak kabul edilebilir. Örneğin; gerçek kişiler uzun yüzyıllardır uluslararası hukukta birtakım yararlandıkları haklara sahiplerdi ancak kendi devletlerinin korumasından bağımsız olarak haklarını doğrudan uluslararası yargı organları önünde arayabilmeleri görece çok daha yakın bir dönemde mümkün olmuştur.²⁴²

Kanaatimize göre, Jonathan Charney'nin deyişiyle, devlet dışı aktörlerin artan güçleri, hakları ve yükümlülükleriyle şekillenen yeni bir uluslararası düzen gerçekliğine göz kapamak ya da devlet dışı aktörlerin doğrudan hak ve yükümlülüklerle sahip olacağının kabul edilmesi sebebiyle anarşik bir uluslararası sisteme kapıyı aralamak gibi bir ikilem söz konusu değildir.²⁴³

²³⁹ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 104.

²⁴⁰ Danzig Mahkemeleri'nin Yargı Yetkisi, Danışma Görüşü, s. 287.

²⁴¹ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 100.

²⁴² Shaw, **a.g.e.**, s. 34.

²⁴³ Charney, **a.g.e.**, s. 774.

Uluslararası hukukun merkezinde devletin yer alması, devletlerin devletdışı aktörler için hak ve yükümlülükler yaratabilmesi/tanıyabilmesi ve bir yandan da devletdışı aktörlerin kaynağı ne olursa olsun, devletlerden bağımsız olarak ileri sürebilecekleri veya sorumlu tutulabilecekleri doğrudan hak ve yükümlülüklerle sahip görülmesi mümkündür.

Günümüz uluslararası hukuk düzeninde devletler haricinde birçok aktör güçlü bir şekilde varlık göstermekte ve kimi zaman uluslararası hukuk normlarının gelişimine doğrudan katkıda bulunmaktadır. Bu düzenin artık eskiye nazaran çok daha heterojen, kapsayıcı ve esnek bir hale geldiği aşikârdır. Dolayısıyla, mevcut düzeni en tepede devletlerin, aşağıya doğru farklı derecede hak ve yükümlülüklerle sahip devletdışı aktörlerin ve tabanda doğrudan hak ve yükümlülüklerle sahip olmaksızın uluslararası hukuk kurallarından sadece etkilenen ve faydalanan aktörlerin²⁴⁴ yer aldığı bir piramit gibi düşünmek isabetli olacaktır.²⁴⁵ Bu piramidi sadece en tepe veya taban noktasına indirgemek gerçekçi bir yaklaşım değildir, arada çok çeşitli kapasitelere sahip birçok katılımcı mevcuttur. Bu katılımcılar arasında da henüz resmen adı konamamış olan ancak doktrinin en azından varlığını fark edebildiği bir eşik vardır. Sahip olduğu belli hak ve yükümlülüklerle bu eşiğin üstünde yer alan katılımcılar, sınırlı uluslararası hukuk kişiliğine sahiplerdir.

Günümüzün en güçlü devletdışı aktörlerinden olan çok uluslu şirketler de sahip oldukları hak ve yükümlülükler itibariyle rahatlıkla bu eşiğin üzerinde görülebilecek ve sınırlı uluslararası hukuk kişiliğini haiz addedilebilecektir. Nitekim kimi zaman devlet uygulamaları da bu önermeyi destekler niteliktedir.²⁴⁶ Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) Genel Direktörlüğünü yapmış olan ünlü hukukçu C. Wilfred Jenks 1970'lerde çok

²⁴⁴ Cassesse, **International Law**, s.143.

²⁴⁵ Shaw, **a.g.e.**, s. 209; Uluslararası hukuk kişiliği bir tür "hak ve yükümlülükler indeksidir" diyen görüş için bkz. Green, **a.g.e.**, s. 71.

²⁴⁶ Detaylar için bkz. Hans Aufricht, "Personality in International Law", **The American Political Science Review**, Vol: XXXVII, No: 2, 1943, s. 220.

uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğini tartışırken, doktrinde onlara dair BM ve uluslararası örgütlerde olduğu gibi bir kırılmanın olmasını beklemediğini kaleme almıştı.²⁴⁷ Bu tahmini şu ana kadar doğru çıkmış gözükse de gelecekte bu durumun değişebileceğini gösteren bazı işaretler mevcuttur.



²⁴⁷ C.Wilfred Jenks, **a.g.e.**, s. 82.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÇOK ULUSLU ŞİRKETLERİN ULUSLARARASI HUKUK KİŞİLİĞİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ

3.1. Çok Uluslu Şirketlerin Uluslararası Hukuktan Doğan Hakları

Haklar ve yükümlülükler değerlendirilmeye başlanırken önemle not edilmelidir ki bu bölümlerde ortaya konacak olan hak ve yükümlülüklerin, uluslararası hukuk kapsamında çok uluslu şirketlerin doğrudan sahip olduğu hak ve yükümlülükler olması yeterli görülmüş olup sadece çok uluslu şirketlere özgü olmaları aranmamıştır. Örneğin, gerçek kişileri ve çok uluslu olmayan şirketleri de kapsayacak şekilde yabancı yatırımcılara yahut gemi sahiplerine verilmiş olan haklar ve yükümlülükler, çoğun içinde az da vardır ilkesi (*in toto et pars continetur*) gereği çok uluslu şirketleri de doğrudan ilgilendireceği için, bunların dayanak olarak kullanılmasında bir beis yoktur. Nitekim çok uluslu şirketlerin hak ve yükümlülüklerini değerlendiren birçok eser aynı mantığa başvurmaktadır. Ayrıca önemle not edilmelidir ki uluslararası hukukun yabancı yatırımcılara doğrudan verdiği haklar uygulamada genellikle şirketler ve bilhassa çok uluslu şirketlerce kullanılmaktadır.

3.1.1. Uluslararası Teamül Hukukuna Göre Var Olan Haklar

Doğrudan çok uluslu şirketlere yönelik olmasa da yabancı yatırımların korunmasına dair gelişmiş olan ve uluslararası teamül hukuku haline geldiği öne sürülen; yatırımların keyfi olarak millileştirilememesi, millileştirmenin ancak kamu yararı sebebiyle yapılabilmesi, millileştirme sonucu ortaya çıkan zararın uygun bir şekilde tazmin edilmesi, yabancı yatırımcılara karşı ayrımcılık yasağı, yabancı yatırımcılara adil ve eşit davranma standardı, ev sahibi devletin tasarruflarından etkilenen yatırımcının etkili bir yeniden gözden geçirme/yargı mekanizmasına başvuru hakkı gibi bazı normlar mevcuttur.²⁴⁸ Doğal olarak, bu normlar günümüzde yabancı yatırımcı

²⁴⁸ Subedi “*International Investment Law*”, s. 730-731.

deyince akla gelen ilk aktör olan çok uluslu şirketleri de etkilemektedir. Elbette bu hakların neler olduğu, gerçekten teamül hukuku hâline gelip gelmedikleri, nasıl uygulamalara yol açabilecekleri teorik düzlemde tartışmalıdır. Ancak uygulamada, bir sonraki bölümde değineceğimiz uluslararası anlaşmalar söz konusu normların hemen hepsini ihtiva ettiği için bu tartışmaların fazla önemi olduğunu söylemek güçtür. Zira uluslararası toplumun gitgide büyüyen bir kısmı, 1950’li yıllardan itibaren yabancı yatırımı ekonomik büyümenin temel unsurlarından biri olarak görüp yabancı yatırımcılara yönelik güvenceleri belirginleştirmek ve kodifiye etmek istemiştir.

3.1.2. Uluslararası Yatırım Anlaşmalarıyla Verilen Haklar

Devletler arasında yapılan yatırım anlaşmaları çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktan doğan haklarının belirlenmesi noktasında en önemli kaynaktır. Neredeyse tüm uluslararası yatırım anlaşmaları çok uluslu şirketlere birtakım haklar ve güvenceler tanımakta, böylece hem ulusal hukuklarca verilen güvencelerin istikrarsızlığına hem de uluslararası teamül hukukunun bu alana ilişkin belirsizliğine çözüm getirmektedir.²⁴⁹ Bir diğer önemli nokta ise, uluslararası hukukun başka hiçbir alt dalında (örneğin, insan hakları hukuku veya insancıl hukuk), uluslararası yatırım anlaşmaları kadar yoğun ve belirgin bir şekilde çok uluslu şirketlerin haklarını -ve yükümlülüklerini- ihtiva eden uluslararası anlaşmalar yapılmamıştır. Bugün 3000’den fazla uluslararası yatırım ve serbest ticaret anlaşması (STA) mevcuttur ve bunlar iki taraflı, çok taraflı veya bölgesel çapta olan çok çeşitli anlaşmaları kapsamaktadır.²⁵⁰

²⁴⁹ Julian G. Ku, “The Limits of Corporate Rights Under International Law”, **Chicago Journal of International Law**, C:XII, No: 2, 2012, s. 732; Muthucumaraswamy Sornarajah, **The International Law on Foreign Investment**, 3.b.s., Cambridge, Cambridge University Press, 2010, s. 183-187; En çok sermaye ihraç eden devletlerden biri olan ABD açısından bu anlaşmaların amaçlarının neler olduğuna ışık tutan önemli bir belge için bkz. Karşılıklı Teşvik ve Yatırımın Korunması Konusunda Anlaşma, US Treaty Doc, 103-2, Focus-32 of 48 Documents, 1991 UST LEXIS 176.

²⁵⁰ Resmi olarak kaydedilen en güncel sayı 3322’dir ancak bu sayıya yatırım hükümleri içeren STA’lar ve sadece ticarete ilişkin hükümler içeren STA’lar da dahildir, bkz. UNCTAD, “World Investment Report 2018”, s. 89.

Devletler arasında akdedilen uluslararası yatırım anlaşmaları, ticaret ve yatırıma ilişkin özel hukuka tabi sözleşmeler gibi sadece sınırlı sayıda tarafın ilişkisini belirleyen anlaşmalar değildir ve üçüncü taraf konumundaki potansiyel yatırımcılara, yani çoğunlukla çok uluslu şirketlere, bazı hak ve güvenceler sağlamaktadır. Bu anlaşmaların ilgili oldukları coğrafi alandaki (taraf devletlerin ülkeleri) yatırım ve ticaret faaliyetleri üzerinde adeta bir “anayasal” işlevi vardır²⁵¹ ve akdedilmiş bir uluslararası yatırım anlaşmasını takiben, taraf devletler ve taraf devletlerin uyruğundaki kişiler arasında yapılan tüm yatırıma ilişkin anlaşmalar genel olarak o anlaşmaya bağlı olarak yapılmaktadır. Buna uygun bir şekilde uluslararası yatırım anlaşmalarının yürürlükte olacağı süre olarak genelde en az on yıl gibi uzun müddetler belirlenmektedir.

Uluslararası yatırım anlaşmalarının temel amacı, bir yatırıma veya sermaye girdisine ev sahipliği yapacak olan devlet ile o yatırımı veya girdiyi getirecek yabancı yatırımcı arasındaki ilişkileri düzenlemektir. Bu sebeple, yabancı yatırımcıların mülkiyet ve kullanım haklarının korunması, yabancı yatırımcıya gösterilecek muamele ve verilecek ayrıcalıklar, yatırımın korunmasına ilişkin mekanizmalar, ayrıca yatırımcının ev sahibi devlete karşı yükümlülükleri gibi temel hususlar hemen hemen tüm uluslararası yatırım anlaşmalarında yer almaktadır.²⁵² Elbette her uluslararası yatırım anlaşmasının getirdiği güvenceler ve kurallar biçim ve kapsam bakımından çeşitlilik arz etmektedir. Ancak günümüz uluslararası yatırım anlaşmalarının birçoğu şu klasik içeriklere sahiptir: Yatırımın tanımı, kapsamı ve usulleri; adil ve eşit muamele standardı,²⁵³ ayrımcılık yasağı, ulusal muamele standardı, en çok gözetilen ulus kaydı,²⁵⁴ yatırımın tam güvenliğinin

²⁵¹ Stephen Schill, “Multilateralization of International Investment Law: The Emergence of a Multilateral System of Investment Protection on the Basis of Bilateral Treaties”, **Society of International Economic Law Inaugural Conference Paper**, 2008, s. 17.

²⁵² Alvarez, **Are Corporations "Subjects" of International Law?**, s. 17.

²⁵³ Bu standarda ilişkin detaylı bir inceleme için bkz. *TECMED S.A. v. Estados Unidos Mexicanos* Davası, ICSID Dava No. ARB(AF)/00/2, 2003, s.173.

²⁵⁴ Bu ve benzeri standartların detayları için bkz. Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 621-651.

sağlanacağına ilişkin taahhütler, kamulaştırmanın hangi şartlarda yapılacağı, kâr aktarımlarına ilişkin serbestiler, performans şartları, iş hukukuna ilişkin sınırlamalar, vergilendirme usulleri ve uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmaları.²⁵⁵ Bu klasik içeriklerin bir kısmı eski dönemlerden beri süregelen uygulamalardan kaynaklanırken, bir kısmı da zaman içerisinde ve özellikle içtihad hukukunun etkisiyle yerleşmiştir.²⁵⁶ Hatta zaman içerisinde bazı uluslararası yatırım anlaşmalarında yer almaya başlayan ve sonrasında büyük ölçüde yaygınlaşan kimi hükümlerin aynı zamanda devlet uygulamasını yansıttığı, dolayısıyla uluslararası teamül hukuku kuralları hâline geldiğini iddia eden görüşler de mevcuttur²⁵⁷ ancak konumuzla doğrudan ilgili olmadığı için bu iddialara ilişkin tartışmaların detaylarına girilmeyecektir.

Uluslararası yatırım anlaşmalarının ortaya çıkmasının arkasında yatan en temel sebebin diplomatik himaye kurumunun yabancı yatırımların etkili bir şekilde korunmasında yetersiz kalmasının ve uluslararası teamül hukukunun da bu konuda belirgin bir çerçeve ortaya koyamamasının olduğu söylenebilecektir. Devletler ile uluslararası alandaki güçleri büyüyen çok uluslu şirketlerin doğrudan muhattap olmalarına zemin hazırlayacak bir hukuki çerçevenin sağlanmasına duyulan ihtiyaç uluslararası yatırım anlaşmaları ve STA'larla karşılanmıştır. Ayrıca, uzun bir dönem boyunca BM başta olmak üzere birçok uluslararası platformda, devletler ile çok uluslu şirketlerin ve uluslararası yatırım faaliyetlerinin ilişkilerine çok taraflı

²⁵⁵ Daha detaylı bilgi için bkz. Andreas Lowenfeld, *International Economic Law*, Oxford, Oxford University Press, 2008, s. 555-572; klasik STA içeriklerini 5 maddede özetleyen daha kısa bir indeks için bkz. Subedi, **International Investment Law: Reconciling Policy and Principle**, s. 84.

²⁵⁶ Shaw, **a.g.e.**, s. 631-632; örneğin, kamulaştırma sonucu verilecek tazminata ilişkin bugün yerleşmiş olan standartların oturmasında çok önemli rol oynayan kararlar için bkz. Texaco Davası, 53 ILR, 1978, s. 3, 29; Amoco International Finance Corporation v. İran İslam Cumhuriyeti Davası, 83 ILR, 1987, s. 565; bir başka örnek de UAD'nin Barcelona Traction, ELSI ve Diallo kararlarında bir şirketteki hissedarların o şirketin tüzel kişiliğine ait haklardan bağımsız olarak sahip oldukları hakların değerlendirmesidir, bkz. Barcelona Traction, Davası, ICJ Rep. 3, 1970; Elettronica Sicula SpA (ELSI) Davası, ABD v. İtalya, ICJ Rep. 15, 1989; Ahmadou Sadio Diallo Davası, Gine v. Kongo, ICJ Rep. 324, 2012.

²⁵⁷ Wouters, Duquet, Hachez, **a.g.e.**, s. 12-18; Bernard Kishoiyian, "The Utility of Bilateral Investment Treaties in the Formulation of Customary International Law", **Netherlands Journal of International Law and Business**, C: XIV, 1994, s. 327.

ve genelgeçer bir düzenleme ortaya çıkarmak için yapılan girişimlerin başarısız olduğu bir durumda mevcut boşluğu iki veya çok taraflı uluslararası yatırım anlaşmaları ile doldurmuştur.²⁵⁸

Uluslararası yatırım anlaşmalarının ancak daha ziyade STA'ların kökeni, ilki 1778 yılında ABD ve Fransa arasında imzalanan dostluk, ticaret ve seyrüsefer anlaşmalarına (DTSA) kadar uzanmaktadır.²⁵⁹ DTSA'lar da yatırımcı dostu nitelikte hükümlere sahip olan ve yabancı yatırımcılara geniş haklar ve güvenceler sağlayan anlaşmalardır.²⁶⁰ Öyle ki kimilerine göre, DTSA'lar sayesinde yabancı yatırımcılar sırf devlet korumasından yararlanmayı haiz nesnelerden ziyade doğrudan ve bağımsız kapasiteleriyle kullanabilecekleri haklara sahip birer hukuk kişisine dönüşmeye başlamışlardır.²⁶¹ Gerçekten de ABD ve Büyük Britanya arasında yapılan henüz 1853 tarihli bir anlaşmada, iki tarafın uyruğunda olan şirketlerin ve gerçek kişilerin 1812 yılında yaşanan savaşta uğradıkları zararlar sebebiyle taraf devletlere karşı doğrudan dava açabilecekleri kabul edilmiştir.²⁶²

Elbette, DTSA'ların kapsamı günümüz uluslararası yatırım anlaşmalarından çok daha dardır. Bugünkü anlamıyla, yani çok daha kapsamlı ve üçüncü kişi konumundaki yatırımcılara çok daha fazla temas eden uluslararası yatırım anlaşmalarının ortaya çıkışı 20. yüzyılın ikinci yarısına tekabül etmektedir. DTSA döneminden çıkılıp modern uluslararası yatırım anlaşmaları ve STA'lar döneminin başlamasına Avrupalı devletlerin öncülük yaptığını söylemek yanlış olmayacaktır. Zira ilk ikili yatırım anlaşması, Almanya Federal Cumhuriyeti ile Pakistan arasında 25 Kasım 1959 tarihinde

²⁵⁸ Subedi “**International Investment Law**”, s. 733.

²⁵⁹ Treaty of Amity and Commerce Between the United States of America and His Most Christian Majesty, 6 Şubat 1778; bu anlaşmalar için genel olarak bkz. Rally Walker, “Modern Treaties of Friendship Commerce and Navigation”, **Minnesota Law Review**, C.XLII, 1958.

²⁶⁰ Ku, **a.g.e.**, s. 729-753.

²⁶¹ Silvia Steininger, Jochen von Bernstorff, “Who Turned Multinational Corporations into Bearers of Human Rights? On the Creation of Corporate “Human” Rights in International Law”, **MPIL Research Paper Series**, No: 25, 2018, s. 3.

²⁶² Treaty with Great Britain, 1853, m.1.

imzalanmış ve 1962 yılında yürürlüğe girmiştir.²⁶³ Esasında, Avrupalı devletlerin böyle bir geçişe öncülük etmesi bir tesadüf değildir. Avrupalı devletlerin dönemin bir diğer ekonomik gücü olan ABD'ye göre diğer taraflardan daha az talepkâr ve sömürge döneminden kalma eski bağları itibariyle birçok devletle kurumsal bağlarını hâlâ sürdürüyor olmaları, kapsamlı yatırım ve ticaret anlaşmalarını kabul ettirebilmelerine yolu açmıştır.²⁶⁴ Çeşitli gelişmelerin etkisiyle, bilhassa 20. yüzyılın sonuna doğru imzalanan uluslararası yatırım anlaşmaları ve STA sayısında adeta bir patlama olmuştur.²⁶⁵ 1959'dan 1989'a kadar imzalanan anlaşma sayısı 300'ün biraz üzerindeyken,²⁶⁶ 1990'lardan bugüne kadar 3000'e yakın anlaşmanın imzalanmış olması²⁶⁷ söz konusu sıçramanın boyutunu göstermektedir. 1990'lardan itibaren görülen bir başka eğilim ise büyük çaplı bölgesel uluslararası yatırım anlaşmalarının akdedilmesidir. Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması (NAFTA), Güney Amerika Ortak Pazarı (MERCOSUR) ve Enerji Şartı Anlaşması gibi anlaşmalar bunun en iyi örnekleri arasında yer almaktadır. Bölgesel uluslararası yatırım anlaşmaları uluslararası ekonomik düzeni derinden etkilemiş olduğu gibi, yabancı yatırımcılara verilen doğrudan hakların ve güvencelerin genişlemesi hususunda da çok büyük rol oynamıştır. 1988 tarihli NAFTA bu bakımdan öncü niteliğindedir.²⁶⁸

Günümüzde devletler ile çok uluslu şirketler arasındaki hukuki ilişkiler çoğunlukla uluslararası yatırım anlaşmaları kapsamında

²⁶³ Treaty for the Protection of Investment, Batı Almanya-Pakistan, 25 Ekim 1959; Almanya'nın böyle bir öncülük rolü üstlenmesi sürpriz değildir, zira İkinci Dünya Savaşı ile birlikte sınırötesi yatırımlarının neredeyse hepsini kaybeden Almanya, BIT'ler ile yeni bir sayfa açmak istemiştir bkz. Jeswald W. Salacuse, "BIT by BIT: The Growth of Bilateral Investment Treaties and Their Impact on Foreign Investment in Developing Countries", **The International Lawyer**, C: XXIV, No: 3, 1990, s. 657.

²⁶⁴ Salacuse, **a.e.**

²⁶⁵ Kenneth J. Vandeveld, "A Brief History of International Investment Agreements", **U.C. Davis Journal of International Law & Policy**, C: XII, 2005, s. 177.

²⁶⁶ Athena J. Pappas, "References on Bilateral Investment Treaties", **ICSID Review -Foreign Investment Law**, C: IV, 1989, 194-203.

²⁶⁷ UNCTAD, **World Investment Report 2018**, s. 89.

²⁶⁸ Bkz. Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması, 1 Ocak 1994, 20. Bölüm.

düzenlenmektedir.²⁶⁹ Uluslararası yatırım anlaşmaları dünyanın farklı bölgelerinde yatırım ve ticaret yapan kendi yatırımcılarını belirgin bir hukuki çerçeve zemininde güvence altına almak isteyen kalkınmış ve sermaye ihraç eden devletler ile ülkesine çekmeye çalıştığı yabancı yatırımlara birtakım güvenceler verirken kendi kamusal çıkarlarını korumaya çalışan devletler arasında bir orta yol bulma aracı hâline gelmiş²⁷⁰ ve sınırötesi sermaye hareketinin yoğunlaşmasıyla oldukça yaygınlaşmıştır. Öte yandan, uluslararası yatırım anlaşmalarının sadece kalkınmış devletlerle kalkınmamış veya kalkınmakta olan devletler arasındaki dengeyi sağlayacak bir araç yahut sadece kalkınmış devletlerin güçlü çok uluslu şirketlerine hizmet eden ve her zaman fiilen tek taraflı işleyen anlaşmalar²⁷¹ olarak görülmesi isabetli olmayacaktır. Zaman içerisinde uluslararası yatırım anlaşmalarının işlevleri çeşitlenmiş ve pekâlâ kalkınmış devletler dışındaki devletler de kendi aralarında çok sayıda anlaşma akdetmiştir.

Sonuç olarak, uluslararası yatırım anlaşmaları mevcut uluslararası yatırım hukuku standartlarının yerleşmesinde ve çok uluslu şirketlere doğrudan hakların verilmesinde çok büyük rol oynamıştır. Örneğin, ileride müstakil bir bölüm olarak yer alacak olan çok uluslu şirketlerin uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına doğrudan erişim hakkı, her zaman olmasa dahi çoğunlukla uluslararası yatırım anlaşmalarından kaynaklanmaktadır.²⁷² Bir başka çarpıcı örnek de Çok Taraflı Yatırım Güvenceleri Ajansı'dır (MIGA).²⁷³ 1985 yılında imzalanan bir uluslararası

²⁶⁹ Rudolf Dolzer, Christoph Schreuer, **Principles of International Investment Law**, Oxford, Oxford University Press, 2013, s. 13.

²⁷⁰ Shaw, **a.g.e.**, s. 635.

²⁷¹ Sornarajah, **a.g.e.**, s. 188.

²⁷² Subedi, "**International Investment Law**", s. 735-736.

²⁷³ Her ne kadar MIGA bir STA değilse de uluslararası yatırımlarla ilgili bir uluslararası anlaşma olduğu için, burada örnek olarak kullanılmasında bir yanlışlık olmayacağı kanaatindeyiz, anlaşma için bkz. Çok Taraflı Yatırım Garanti Ajansı, (Çevrimiçi), <https://www.miga.org/sites/default/files/archive/Documents/MIGA%20Convention%20February%202016.pdf>, 19 Kasım 2019; ayrıca MIGA'nın 1992 yılında yayımladığı "Yabancı Doğrudan Yatırımlara Uygulanacak Muamelelere ilişkin Rehber" de yabancı yatırımcıların ve çok uluslu şirketlerin haklarını belirten, bağlayıcı olmayan fakat etkili bir uluslararası hukuk düzenlemesidir, bkz. Yabancı Doğrudan Yatırımlara Uygulanacak Muamelelere ilişkin Rehber, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/documents/WorldBank.pdf>, 19 Kasım 2019; ayrıca detaylı inceleme için bkz.

anlaşma ile kurulan, Dünya Bankası Grubu'nun bünyesinde yer alan ve hâlihazırda 181 devletin üyesi olduğu MIGA, yabancı yatırımcıları -ve haliyle çok uluslu şirketleri- bir devlete yatırım yaparken, orada yaşanabilecek ticari unsurlardan kaynaklanmayan risklere karşı koruyan bir uluslararası sigorta mekanizmasıdır. Esasında devletler, MIGA aracılığıyla, farklı araçlarla yabancı yatırımcılara verdikleri tüm haklara ek olarak bir güvence daha sunmaktadır. Uzun lafın kısası, her bir uluslararası yatırım anlaşması “yabancı yatırımcıların uluslararası hukukun nesnelerinden öznelerine dönüşmesi yolunda bir adım” olmaktadır.²⁷⁴

3.1.3. Uluslararasılaşmış Sözleşmeler

Değinilmesi faydalı olacak bir diğer konu, devletler ile doğrudan çok uluslu şirketler arasında yapılan “uluslararasılaşmış” sözleşmelerdir.²⁷⁵ Uluslararasılaşmış sözleşmelerin ilk örnekleri bilhassa petrol sektöründe yapılan imtiyaz sözleşmeleridir.²⁷⁶ Uluslararasılaşmış sözleşmeler, içerdikleri hükümlerle taraf şirketlere taraf devletin ulusal hukukunu aşan bazı yetkiler ve güvenceler sağlamaktadır. Söz konusu sözleşmenin uluslararası hukuk hükümlerine tabi olacağı veya doğacak uyuşmazlıkların uluslararası tahkimde çözüleceği gibi klostlar bu tip hükümlere örnektir.²⁷⁷ Çok uluslu şirketlerin bu tip hükümler talep etmelerinin sebebi, taraf devletin ulusal hukuk mekanizmalarının tarafsızlığının ve yetkinliğinin şüpheye düştüğü durumlarda mağdur olmamaktadır. Bu nedenle, devletler karşısındaki pazarlık güçleri kullanarak, normalde taraf devletin iç hukukuna tabi bir özel hukuk sözleşmesi sayılacak olan sözleşmelerini

Elizabeth Smythe, “State Authority and Investment Security: Non-State Actors and the Negotiation of the Multilateral Agreement on Investment at the OECD”, **Non-State Actors and Authority in the Global System**, Ed. Richard A.Higgott, Geoffrey R.D.Underhill, Andreas Bieler, Londra, Routledge, 2003, s. 74-91.

²⁷⁴ Plama Consortium Limited v. Bulgaristan, ICSID, ARB/03/24, 8 Şubat 2005, para. 141.

²⁷⁵ Johns, **a.g.e.**, 901.

²⁷⁶ Detaylı bilgi için bkz. Ahmed Z.El Chiali, “Protection of Investment in the Context of Petroleum Agreements”, **RdC**, 204 (1987–IV), s. 13–169.

²⁷⁷ Texaco Overseas Petroleum Co. v. Libya Davası, 53 ILR, 1977, 389; ayrıca bkz. Fatouros, “International Law and the Internationalised Contract”, **American Journal of International Law**, C: XLVII, 1980, s. 134; Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 38-39; Johns, **a.g.e.**, 901-902.

uluslararası hukuk düzlemine taşımaktadırlar. Ayrıca devletler arasında yapılan birçok uluslararası yatırım anlaşması ve STA'da yer alan ve devlet-yatırımcı sözleşmelerine benzer güvenceler getiren şemsiye klozu (umbrella clause) da aynı amaca hizmet ettiği için bu kısımda not düşülmelidir.²⁷⁸

Bu sözleşmelerin statüsü doktrinde tartışmalıdır fakat 1969 tarihli Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi çerçevesinde uluslararası anlaşma sayılamayacakları kesindir.²⁷⁹ Ancak doktrinde yer alan, bu sözleşmelerin uluslararası anlaşma statüsünde görülmesine ilişkin görüşler benimsenirse²⁸⁰ uluslararası anlaşmalar için geçerli olan ahde vefa ilkesinin (pacta sunt servanda) bu sözleşmelere de uygulanması gündeme gelebilecek,²⁸¹ çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğine sahip olduğuna ilişkin tezler daha da güçlenecektir.²⁸² Ayrıca bu tip sözleşmelere taraf olan çok uluslu şirketlerin, sadece sözleşme tarafı olan devletlere karşı ileri sürülebilecek olsa da doğrudan belli uluslararası hukuk kurallarının yaratılmasında yer aldığı söylenebilecektir. Zira uluslararasılaşmış sözleşmeleri, ulusal hukuka tabi sözleşmeler olarak değil ancak birer uluslararası anlaşma olarak niteleyen görüşler benimsendiğinde bu sözleşmelerde yer alan hükümlerin de birer uluslararası hukuk normu niteliğinde olduğunu kabul etmek gerekecektir. Öyle ki çok uluslu şirketler de dahil olmak üzere devlet dışı aktörlerin uluslararası anlaşmalara doğrudan taraf olabileceklerini, hatta uluslararası teamül hukuku kurallarının oluşumunda dahi bu aktörlerin uygulamalarının dikkate alınması gerektiğini öne süren radikal öneriler bile yapılmıştır.²⁸³

²⁷⁸ Şemsiye klozuna ilişkin detaylı bilgi için bkz. Schreuer, *The Waning of the Sovereign State*, s. 153–162.

²⁷⁹ Viyana Andlaşmalar Hukuku Sözleşmesi, 1969, m.3.

²⁸⁰ Ijalaye, *a.g.e.*, s. 221-223.

²⁸¹ Shaw, *a.g.e.*, s. 627, ayrıca bkz. "The principle pacta sunt servanda which had its first application as a rule governing princes in their diplomatic relations is thus now a **maxim** of the international market place of the greatest consequence to [those] engaged in economic transactions.", Charles Spofford, "Third Party Judgment and International Economic Transactions", *Recueil Des CORMS*, C: CXIII, No: 3, 1964, s. 207-209.

²⁸² Matthias Herdegen, *Internationales Wirtschaftsrecht*, 2.b.s., Münih, C.H. Beck, 1995, s. 58.

²⁸³ Schreuer, *The Waning of the Sovereign State*, s. 455-456; McCorquodale, *a.g.e.*, s. 142.

İçtihad hukukunda, uluslararası sözleşmelerin statüsüne ilişkin istikrarlı bir uygulama yoktur. Texaco v. Libya Hakem Kararı'nda bu sözleşmelerin uluslararası hukuka tabi olduğu noktalara vurgu yapıp uluslararası statüsü tanınırken;²⁸⁴ USAD'ın 1929 tarihli Sırp Borçları Kararı, devletler arasında yapılmamış olan herhangi bir sözleşmenin, o sözleşmenin tarafı olan devletlerin iç hukuklarına tabi sayılacağını belirtmiştir.²⁸⁵ UAD de Anglo-Iranian Oil Company Kararı'nda benzer bir anlayışı ortaya koymuştur.²⁸⁶ Öte yandan, bir önceki bölümde de belirtildiği üzere, uluslararası yatırım anlaşmalarının dünya çapında yaygınlaşması ile birlikte uygulamada uluslararasılaşmış sözleşmelerin nihayetinde devletler arası anlaşmalara bağlandığı bir hukuki zemin ortaya çıkmış ve uluslararası sözleşmelerin statüsüne ilişkin tartışmalar gündemden düşmüştür.

3.1.4. Uluslararası Hukuk Normlarının Yaratılmasına Katılım Hakkı

Doktrinde, uluslararası hukukun kaynakları ele alınırken genelde bu kaynakları ortaya çıkaran dinamiklere fazla odaklanılmamıştır. Bu sebeple, uluslararası hukukun şekli ve maddi kaynakları ayrımı pek üzerinde durulan bir husus değildir.²⁸⁷ Esasında, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk normlarının yaratılmasındaki rolü söz konusu olduğunda, böyle bir ayrım oldukça önem arz edecektir. Zira bazı istisnalar haricinde, mevcut uluslararası hukuk düzeni devletdışı aktörlerin resmi bir hukuk yaratma yetkisine sahip olmasını tanımamakta, dolayısıyla devletdışı aktörler şekli kaynakların yaratılmasında doğrudan rol alamamakta ancak bu şekli kaynaklara zemin teşkil eden maddi kaynakların ortaya çıkmasında büyük rol oynayabilmektedir. Fakat bu bölümün amacını aşan teorik tartışmalara girmemek için bizler de doktrindeki genel yaklaşımı benimseyip şekli kaynaklara ve çok uluslu şirketlerin resmi düzlemde hukuk normu yaratabilme yetkisinin var olup olmadığına odaklanarak bir değerlendirme

²⁸⁴ Texaco Overseas Petroleum Co. v. Libya Davası, s. 389.

²⁸⁵ Sırp Kredileri Davası, P.C.I.J. Ser. A. No. 20/21, 1929, s. 41.

²⁸⁶ Anglo-Iranian Oil Co. Davası, Birleşik Krallık v. İran, ICJ Rep. 93, 1952, s.112.; ayrıca bkz. Lena Goldfields Tahkim Kararı, HC Deb, 1 Aralık 1930.

²⁸⁷ d'Aspremont, **Non-State Actors in International Law: Oscillating between Concepts and Dynamics**, s. 3.

yapacağız. Bilhassa uluslararası hukukun kaynakları konusunda belli düzeyde bir formalist yaklaşımın zaten isabetli olduğu kanaatindeyiz.

Yukarıda değinildiği üzere, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk normlarının yaratılmasına resmi düzlemde doğrudan katılması istisnai bir durumdur. Çok uluslu şirketler için de bu tip istisnaların var olup olmadığına bakılmalıdır. Bu bakımdan en öne çıkan örnek, ILO'dur. Bir uluslararası örgüt olan ILO, birçok uluslararası örgütün aksine sadece devletlerden müteşekkil bir yapı değildir. Kendine özgü bir işleyiş ve karar alma mekanizması olan ILO'da, devlet temsilcilerinin yanı sıra işçi ve iş dünyası temsilcilerinden oluşan üçlü bir yapı mevcuttur. İşçi ve iş dünyası temsilcileri, ILO'da alınan kararlarda kendi uyrukları oldukları devletlerin temsilcilerinden bağımsız oy hakkına sahiplerdir.²⁸⁸ Devletdışı aktörlere resmi düzlemde tanınan bu düzeyde bir katılım hakkı, uluslararası hukuk normlarının yaratılmasına devlet dışı katılımın müstesna bir örneğidir.²⁸⁹

Doktrinde gösterilen bir başka ilgi çekici örnek ise DTÖ bünyesinde yapılan Ticarete Teknik Engeller Anlaşması'dır. Bu anlaşmada, DTÖ üyelerinin kullanması gereken bazı uluslararası standartlara değinilirken, Uluslararası Standartlaştırma Örgütü (ISO) ve Uluslararası Elektroteknik Komisyonu (IEC)'nin koyduğu standartlara atıf yapılmaktadır.²⁹⁰ Yani, her ne kadar çok uluslu şirket olmasalar da iki devletdışı sektörel kuruluşun dolaylı olarak bir uluslararası anlaşmadaki normlara kaynaklık etmesi söz konusudur. Hatta bu kuruluşların atıf yapılan standartları, DTÖ'ye taşınmış olan Sardalya Balıkları Davası'nda doğrudan etkili olmuştur.²⁹¹ Yine DTÖ bünyesinde yapılan Sağlık ve Bitki Sağlığı Önlemlerinin Uygulanmasına İlişkin

²⁸⁸ Uluslararası Çalışma Örgütü Kurucu Şartı, 1919, m. 3(3).

²⁸⁹ Jennifer L. Johnson, "Public-Private-Public Convergence: How the Private Actor Can Shape Public International Labor Standards", **Brooklyn Journal International Law**, C: XXIV, 1998, s. 306.

²⁹⁰ Ticarete Teknik Engeller Anlaşması, 1995, m.2(4).

²⁹¹ Sardalya Balıkları Davası, Temyiz Kurulu Raporu, WT/DS231/AB/R, 26 Eylül, 2002.

Anlaşma’da da benzer bir hüküm mevcuttur.²⁹² Sektörel kuruluşların uluslararası anlaşma hükümlerinin atıf yaptığı standartları belirleme yetkisi, elbette değerlendirmeye değer ve anlaşma tarafı devletlerin “anlaşmanın efendileri”²⁹³ konumunu kısmen sarsan bir durumdur. Ancak yine de bu yetkinin esas alınan şekli kaynağın oluşturulması bakımından bir hukuk normu yaratma faaliyeti sayılması güçtür.

Çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk normlarının yaratılmasına kısmen katılım gösterdiği bir başka durum ise resmi olarak danışma statüsüne sahip oldukları uluslararası örgütlerdir. Bunun en belirgin örneği OECD’dir. OECD bünyesinde sırasıyla iş dünyası ve işçi gruplarını temsil eden İş Dünyası Danışma Komitesi (BIAC) ve Ticaret Birliği Danışma Komitesi (TUAC) bulunmaktadır. Esas olarak devletler arası bir topluluk olan OECD, TUAC ve BIAC kanalıyla çok uluslu şirketler ve iş çevreleri başta olmak üzere ilgili devlet dışı aktörle sistematik bir bilgi alışverişi yapmakta ve buna göre kendi çalışmalarını şekillendirmektedir.²⁹⁴

En başta belirtildiği üzere, uluslararası hukuk kaynaklarının içeriğine yapılan etki esas alınmadığı için, çok uluslu şirketlerin devletler üzerindeki nüfuzlarını kullanarak veya çeşitli lobi faaliyetleriyle, ortaya çıkmasına büyük ölçüde vesile oldukları Ticaretle İlgili Fikri Mülkiyet Hakları Anlaşması (TRIPS)²⁹⁵ veya Kimyasal Silahlar Sözleşmesi²⁹⁶ gibi örnekler incelenmeyecektir.

²⁹² Sağlık ve Bitki Sağlığı Önlemlerinin Uygulanmasına İlişkin Dünya Ticaret Örgütü Anlaşması, 1995, m.3(2).

²⁹³ Bu kavramla ne kastedildiği için bkz. Christian Tietje, Karsten Nowrot, “Forming the Centre of a Transnational Economic Legal Order? Thoughts on the Current and Future Position of Non-State Actors in WTO Law”, **European Business Organization Law Review**, 2004, s. 346.

²⁹⁴ Detaylı için bkz. OECD, (Çevrimiçi), <https://www.oecdwatch.org/oecd-ncps/stakeholders/>, 21 Kasım 2019.

²⁹⁵ Nowrot, **New Approaches to the International Legal Personality of Multinational Corporations Towards a Rebuttable Presumption of Normative Responsibilities**, s. 1.

²⁹⁶ Johns, **a.g.e.**, 903.

Sonuç olarak, doktrinde çok uluslu şirketlerin artık uluslararası hukuk normlarının yaratılmasına doğrudan katılan aktörlere dönüştüğünü öne sürenler vardır.²⁹⁷ Şüphesiz ki böyle bir kabul, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğine ilişkin tartışmaları da derinden etkileyecektir. Ancak doktrinde öne çıkan görüşe göreyse, yukarıda sayılan tüm örneklerle rağmen, uluslararası hukuk normlarının yaratılmasında devletlerle beraber devletdışı aktörlerin de yer aldığı çok katmanlı bir sistemin mevcut olduğuna yönelik iddialar birer illüzyondan ibarettir.²⁹⁸ Gerçekten de uluslararası hukuk normlarının yaratılmasında çok uluslu şirketlerin resmi olarak doğrudan yetkili olduğu fazla düzlem yoktur. Sadece yukarıda sayılmış olan, çoğu tartışmalı, bazı istisnalar mevcuttur. Öte yandan, doktrinde bu gerçekliği kabul edip çok uluslu şirketlerin uluslararası hukukun yapımına doğrudan katılamamasının uluslararası düzen için gereksiz maliyetler ortaya çıkardığı eleştirilerini dillendirenler de mevcuttur.²⁹⁹ Bu eleştirileri dile getirenler arasında öne çıkan isimlerinden biri olan Jonathan Charney, BM 3. Deniz Hukuk Konferansı'nda uluslararası deniz yatağına yönelik düzenlemeler konusunda devletler arasında bir uzlaşya varılamamasının ve yıllar boyunca bu meselenin sürüncemede kalmasının sebebinin çok uluslu şirketlerin henüz ilk aşamada karar alma sürecine resmi olarak dahil edilmemesi olduğunu belirtmiştir. Bu eksiklik endüstri dünyasından gelecek verilerin ve görüşlerin müzakere masasına belirgin bir biçimde konmasını engellemiş ve ilgili sektörel aktörler perde arkasında kendi hükümetleri nezdinde sıkı bir lobi ve baskı faaliyeti uygulamışlardır.³⁰⁰ Ayrıca, Charney'e göre, çok uluslu şirketlerin karar alma mekanizmalarından dışlanmasının tek maliyeti etkili olarak uygulanabilecek normların üretilmemesi olmayıp bir şekilde böyle normlar üretilse dahi bunların devamlılığının oldukça kırılgan olmasıdır.³⁰¹

²⁹⁷ Julian Aroto, "Corporations as Lawmakers", *Harvard Journal of International Law*, C: LVI, No: 2, 2015, s. 229-295; Lowe, *a.g.e.*, s. 23-38.

²⁹⁸ d'Aspremont, *Non-State Actors In International Law: A Scholarly Invention?* s. 13.

²⁹⁹ Charney, *a.g.e.*, s. 754.

³⁰⁰ Charney, *a.g.e.*, s. 754

³⁰¹ Charney, *a.g.e.*, s. 755

3.1.5. Uluslararası Uyuşmazlık Çözüm Mekanizmalarına Doğrudan Erişim

Uluslararası hukuk kişiliği kavramı açısından, sahip olunan haklar kadar bu hakları uluslararası alanda doğrudan ileri sürebilme kabiliyetinin de çok büyük önem arz ettiğini belirtmiştik.³⁰² Bu kabiliyetin uluslararası hukuk uygulamasındaki karşılığı ise uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına doğrudan erişim imkânına sahip olunmasıdır. Her ne kadar uluslararası hukuk kişiliğinin varlığı için böyle bir imkânın varlığı zaruridir demek fazla iddialı olursa da en azından şunu söylemek mümkündür: Uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına doğrudan erişim, bir devletdışı aktörün uluslararası hukuk kişiliğini değerlendirirken kesinlikle esas alınabilecek bir eşittir ve çok önemli bir göstergedir.³⁰³

Modern uluslararası hukuktaki geleneksel anlayışa göre, uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına erişim sadece devletlere verilebilecek bir hak olarak görülmekteydi. Bu sebeple, sistem bu anlayışa göre şekillenmiş ve örneğin, en temel uluslararası mahkeme olan UAD'ye erişim sadece devletlerle sınırlanmıştır.³⁰⁴ Geleneksel anlayışa göre, devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk düzlemindeki temsilcileri devletler olarak görüldüğü için, uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına doğrudan bu aktörlerin yerine ancak onları temsil eden devletler başvurabileceklerdi.³⁰⁵ Diplomatik himaye kurumu da bu durumu çok iyi ortaya koymaktadır.

Ancak zaman içerisinde devletlerin yabancı yatırıma duydukları ihtiyacın ve yatırım yapacak sermayeye sahip olan şirketlerin güçlerinin artması ile birlikte yabancı yatırımcılar, uyruk devletlerinin son kararı verme yetkisine bağlı olmaksızın yatırıma ev sahipliği yapan devletlere karşı kendi haklarını ileri sürebilecekleri, etkin bir uluslararası mekanizma arayışına girmişlerdir.

³⁰² Bkz.: yuk., s. 48.

³⁰³ Shaw, **a.g.e.**, s. 209.

³⁰⁴ Uluslararası Adalet Divanı Şartı, 26 Haziran 1945, m.35.

³⁰⁵ Emmerich de Vattel, **Le Droit Des Gens Ou Principes De La Loi Naturelle, Appliqués A La Conduite Et Aux Affaires Des Nations Et Des Souverains**, Lyon, Chez Robert et Gauthier 1758, s. 136.

Bilhassa dünyanın farklı bölgelerinde büyük ölçekte yatırım ve ticaret faaliyetleri sürdüren çok uluslu şirketler için bu faaliyetlerinin güvence altına alınması hususunda, öncelikli olarak siyasi kaygılarla hareket eden hükümetlere bel bağlamak çok riskli bir hâle gelmiştir. Diplomatik himaye gibi geleneksel güvence mekanizmaları küreselleşmenin ekonomik dinamikleri açısından yeterince “verimli” çözümler ortaya koyamamıştır.³⁰⁶ İlk aşamada, devletlerle yabancı yatırımcı şirketler arasındaki uluslararasılaşmış sözleşmeler, bu arayışa yönelik önemli çözümler getirmiştir. Bu sözleşmelerde yer almaya başlayan istikrar klostları (stabilization clause) ev sahibi devletin iç hukuku açısından bir çözüm sunarken, uluslararası tahkim klostları ise yatırımcıya verilen güvencelerin çerçevesini ulusal hukukun sınırları dışına çıkarmış ve yatırımcı şirketlerin doğrudan uluslararası hukuk düzleminde ev sahibi devletlere karşı haklarını ileri sürebilecekleri karışık uluslararası tahkim mekanizmalarının kurulmasına öncülük etmiştir.³⁰⁷ Böylece, uluslararası hukukta adeta bir paradigma değişimi yaşanmış ve geleneksel diplomatik himaye kurumundan çıkılıp yabancı yatırımcıların, kendi uyruk devletlerini haklarının yegâne garantörü olarak görmeksizin, doğrudan haklarını ileri sürebildikleri bir döneme girilmiştir.³⁰⁸ “Uluslararası yatırım tahkimi, uluslararası hukukta devletler ile diğer kişiler arasındaki ilişkilerin gerçekten yatay düzlemde ele alındığı ilk adamaklı alandır” sözü³⁰⁹ bu gerçeği vurgulamaktadır.

Karışık tahkim mekanizmaları ile açılan kapı, uluslararası yatırım ve ticari tahkim mekanizmalarının zaman içerisinde kurumsallaşmasına yolu açmıştır. Kurumsal uluslararası tahkim mekanizmalarının ilk ciddi örneği, 1923 tarihinde Paris’te kurulan ve Uluslararası Ticaret Odası’nın (ICC) bir parçası olan Milletlerarası Tahkim Divanı’dır. 90 ülkeden 100 kadar üyesi

³⁰⁶ Alvarez, **Are Corporations "Subjects" of International Law?**, s. 14.

³⁰⁷ Bkz. Stephen Toope, **Mixed International Arbitration**, Cambridge, Cambridge University Press, 1990.

³⁰⁸ Alvarez, **Are Corporations "Subjects" of International Law?**, s. 12; Ben Juratowich; “The Relationship between Diplomatic Protection and Investment Treaties”, **ICSID Review—Foreign Investment Law Journal**, 2008, s. 10-11.

³⁰⁹ Ole Spiermann, **a.g.e.**, s. 785, 811.

bulunan Divan, ticaret uyuşmazlıklarına odaklanmaktadır ve günümüze kadar devletlerle yatırımcılar arasındaki uyuşmazlıklar da dahil olmak üzere 23.000’den fazla uyuşmazlığı çözmüştür.³¹⁰

1958 yılında imzalanan ve 7 Temmuz 1959 tarihinde yürürlüğe giren Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve İcrası Hakkındaki New York Sözleşmesi, uluslararası tahkim mekanizmalarının kurumsallaşmasını destekleyen çok önemli bir adım olmuştur. Tam olarak 161 devletin taraf olduğu bu anlaşmayla birlikte devletlerin çok büyük çoğunluğu, uluslararası tahkim mekanizmalarında verilen kararlar da dahil olmak üzere yabancı hakem kararlarını kendi içi hukukunda tanıyacağını taahhüt etmiştir.³¹¹ New York Sözleşmesi’nden kısa bir süre sonra, 1966 tarihinde BM Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu (UNCITRAL) kurulmuş³¹² ve uluslararası ticari tahkim kuralları ve uygulamalarının yeknesak hâle gelmesi için önemli çalışmalara imza atmıştır. BM’nin uluslararası tahkim sistemine doğrudan katkısı niteliğinde olan UNCITRAL Tahkim Kuralları, Genel Kurul tarafından 1976 yılında kabul edilmiştir.³¹³

Uluslararası Yatırım Uyuşmazlıkları Çözüm Merkezi’nin (ICSID) kurulması ise söz konusu kurumsallaşma sürecinde belki de en kritik aşamayı teşkil etmektedir. Hatta kimilerine göre, devletler ile yatırımcılar arasındaki uyuşmazlıklar bakımından ICSID bir devrimdir.³¹⁴ ICSID, Dünya Bankası’nın bir parçasıdır ve merkezi Washington’dadır. ICSID’in kurucu anlaşması olan, 1965 tarihli Devletler ile Diğer Devlet Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline dair Washington Sözleşmesi

³¹⁰ Uluslararası Ticaret Odası, (Çevrimiçi), <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/icc-international-court-arbitration/>, 13 Kasım 2019.

³¹¹ Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, 1958, m.1.

³¹² Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararı, A/RES/2205(XXI), 1966.

³¹³ Birleşmiş Milletler Uluslararası Ticaret Hukuku Komisyonu, (Çevrimiçi), <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/arb-rules.pdf>, 18 Kasım 2019.

³¹⁴ Hatta “sessiz devrim” diye nitelenmektedir bkz. Subedi, **International Investment Law: Reconciling Policy and Principle**, s. 32.

(ICSID Sözleşmesi) çok uluslu şirketler de dahil olmak üzere yabancı yatırımcılara, yatırımlarına ev sahipliği yapan devletlere karşı ihtilaflarını ICSID'e taşıma hakkını vermiş olup³¹⁵ tüm taraf devletler diplomatik dokunulmazlıklara ilişkin istisnalar haricinde çıkacak kararı icra etmek zorundadır.³¹⁶ ICSID'in temel amacı yabancı yatırımlara yeterli güvencelerin sağlandığı bir uluslararası düzende sınırötesi sermaye akışının artmasıdır. 163 devlet ICSID Anlaşması'na taraftır.³¹⁷ Günümüzde birçok STA, yabancı yatırımcıların uluslararası tahkime başvurusu için öncelikle ilgili devletin rızasını bildirmesi şartına yer vermeyip yabancı yatırımcıların doğrudan uluslararası tahkime gidebilme hakkını tanımakta³¹⁸ ve birincil ihtilaf çözüm mekanizması olarak ICSID'i belirlemektedir. Son derece kapsamlı ve öncü STA'lar arasında yer alan NAFTA³¹⁹ veya Enerji Şartı Anlaşması,³²⁰ bu durumu ortaya koyan örnekler arasındadır. Bu sayede, ICSID'in uluslararası tahkim mekanizmaları arasında müstesna bir yere sahiptir.

Günümüzde, ICSID ve yukarıda sayılan örnekler dışında birçok uluslararası tahkim kurumu faaliyet göstermektedir. Bunların da bir kısmında çok uluslu şirketler ile devletler arasındaki uyuşmazlıklara bakılmaktadır.³²¹ Ancak her birine tek tek değinmenin gerekli olduğu kanaatinde değiliz. Bunun yerine, kurumsal uluslararası tahkim mekanizmaları dışında kalan ve çok uluslu şirketler ile devletler arasındaki ihtilafların görüldüğü başkaca öne çıkan ihtilaf çözüm mekanizmalarından bahsetmek konuya ilişkin daha aydınlatıcı olacaktır.

³¹⁵ Devletler ile Diğer Devlet Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline dair Washington Sözleşmesi, 1965, m. 25(1).

³¹⁶ Devletler ile Diğer Devlet Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline dair Washington Sözleşmesi, 1965, m. 55.

³¹⁷ ICSID, <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/about/Database-of-Member-States.aspx>, (Çevrimiçi), 13 Mayıs 2019.

³¹⁸ Schreuer, "Consent to Arbitration", **The Oxford Handbook of International Investment Law**, Ed. Peter Muchlinski, Federico Ortino, Christoph Schreuer, Oxford, Oxford University Press, 2008, s. 830.

³¹⁹ Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması, m.1136.

³²⁰ Enerji Şartı Anlaşması, 1994, m. 26(3)(a).

³²¹ Detaylı bir liste için bkz. International Arbitration Information, <https://www.international-arbitration-attorney.com/arbitral-institutions-and-arbitration-courts/>, (Çevrimiçi), 15 Ağustos 1996.

İran-ABD İddiaları Hakem Divanı (Iran-US Claims Tribunal) en önemli örneklerden biridir. 1981 yılında, İran rehine krizinin çözülmesinin ardından, Algiers Anlaşması ile kurulmuştur.³²² İran veya ABD'nin uyruğunda olan ve belli şartları sağlayan gerçek kişilere ve şirketlere, 1979 yılında İran'da gerçekleşen devrimden sonra uğradıkları zararlara ilişkin iddialarını doğrudan Lahey'deki bu hakem divanına taşıma şansı verilmiştir.³²³ Belki tarihteki en önemli uluslararası *ad hoc* tahkimlerden biri hâline gelen Divan,³²⁴ 3900'den fazla davaya bakmış ve çözüme kavuşturduğu ihtilafların toplam miktarı 50 milyar doları bulmuştur.³²⁵ Bunlar arasında birkaç bin dolarlık davalardan çok uluslu şirketlerin taraf olduğu milyarlarca dolar tutarındaki davalara kadar birçok dava mevcuttur. Davalarda uygulanacak maddi hukukun çerçevesi çok geniş tutulmuş ve bilhassa uluslararası hukuk normlarına büyük yer verilmiştir.³²⁶ Divan, “güvence hesabı” gibi uygulamaları hayata geçirmesiyle de uluslararası tahkime yenilikçi uygulamalar getirmiştir.³²⁷ Divan'ın bir diğer başarısı da görev süreci boyunca İran ve ABD arasındaki siyasi ve askeri gerilimler birçok kaz had safhaya ulaşsa da yargısal görevini bazı ufak aksaklıklar dışında başarıyla yerine getirmiş olmasıdır.

BM bünyesindeki, hatta doğrudan BM Güvenlik Konseyi'nin altında faaliyet gösteren bir ihtilaf çözüm mekanizması olması itibarıyla özel bir yer olan BM Tazminat Komisyonu (UNCC), 1991'de Irak'ın Körfez Savaşı'nda mağlup olmasından sonra kurulmuştur. Merkezi Cenevre'dedir. Her ne kadar tam bir hakem heyeti sayılamayacak olsa da Irak'a karşı zararlarını

³²² ABD ve İran İslam Cumhuriyeti Hükümetleri Tarafından İddiaların Çözülmesine İlişkin Cezayir Hükümeti Deklarasyonu, 1981.

³²³ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 296-298, David D. Caron, “The Nature of the Iran-United States Claims Tribunal and the Evolving Structure of International Law”, **American Journal of International Law**, C: LXXXIV, 1990, s. 104–156.

³²⁴ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 296.

³²⁵ İran-ABD İddiaları Hakem Divanı Raporları, bkz. <https://www.iusct.net/Pages/Public/A-Documents.aspx>, (Çevrimiçi), 13 Eylül 2019.

³²⁶ ABD ve İran İslam Cumhuriyeti Hükümetleri Tarafından İddiaların Çözülmesine İlişkin Cezayir Hükümeti Deklarasyonu, madde.5.

³²⁷ İran-ABD İddiaları Hakem Divanı Genel Bildirgesi, 1981, para. 7.

tazmin etmek isteyen gerçek kişi ve şirketlerin başvurabileceği, yani çok uluslu şirketlerin doğrudan başvurusuna açık bir komisyon niteliğindedir.³²⁸ UNCC, 100 farklı devletin uyruğundaki kişilerden gelen ve toplam 160 milyar dolar tutarında hak iddialarını çözüme kavuşturmaya çalışmıştır. Öte yandan, bir uluslararası mahkeme veya tahkim divanı olmayıp idari bir organ olarak bu ölçekte uluslararası uyuşmazlıkları çözmeye yetkilendirilmesi sebebiyle eleştirilmiştir.³²⁹

Lahey’de yer alan, 19. yüzyılda kurulmuş³³⁰ olması itibariyle en eski kurumsal uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarından biri sayılan Sürekli Tahkim Divanı (PCA), 1993 yılından itibaren on yıllardır geçerli olan usul kurallarını güncellemiş ve Divan’a getirilen davalarda taraflardan sadece birinin devlet olmasını yeterli görmeye başlamıştır. PCA’nın bu güncellemesi, esas olarak İkinci Dünya Savaşı sonrasında UAD’nin ve *ad hoc* yahut kurumsal uluslararası tahkim divanlarının/hakem heyetlerinin gölgesinde kalmış ve pek tercih edilmemiş olmasından kaynaklanmaktadır.³³¹

Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi’dir (BMDHS) dahilinde kurulmuş olan ve Hamburg’da yer alan Uluslararası Deniz Hukuku Mahkemesi’ne (ITLOS) temel olarak devletlerin başvurabileceği bir uluslararası mahkeme olmasına rağmen, 1982 tarihli BM uluslararası deniz yatağına ilişkin hükümler içeren 11. bölümünde şirketler başta olmak üzere bazı devlet dışı aktörlerin de belli şartlar altında ITLOS’a başvurabileceği belirtilmiştir.³³² ITLOS, bir uluslararası tahkim divanı olmayıp uluslararası

³²⁸ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 398-399.

³²⁹ Malanczuk, “International Business and New Rules of State Responsibility?: The Law Applied by the United Nations (Security Council) Compensation Commission for Claims against Iraq”, **Perspectives of Air Law, Space Law and International Business Law for the Next Century**, Ed. K.-H.Böckstiegel, Berlin, Carl Heymanns 1996, s. 117–164.

³³⁰ PCA, <https://pca-cpa.org/en/documents/pca-conventions-and-rules/>, (Çevrimiçi), 26 Ekim 2019.

³³¹ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 294.

³³² BM Deniz Hukuk Sözleşmesi’nin Uluslararası Deniz Yatağına ilişkin Hükümlerinin Uygulanmasına ilişkin Anlaşma, 1994, m. 187; ayrıca bkz. Andrew Serdy, “Bringing Taiwan into the

mahkemedir. İnsan hakları mahkemeleri haricinde uluslararası mahkemelerde devletdışı aktörlerin başvuru yapıp uyuşmazlıklara taraf olabilmeleri pek rastlanan bir durum olmadığı için, ITLOS'un verdiği bu imkân son derece kaydadeğerdir.

Uluslararası ekonomi hukukunun günümüzdeki en temel kurumlarından biri olan DTÖ bünyesindeki ihtilaf çözüm mekanizmaları ise henüz çok uluslu şirketlere açık olmayıp sadece devletler arasındadır. DTÖ sisteminin, 1947 tarihinde imzalanan Gümrük Tarifeleri ve Ticaret Genel Anlaşması'nın (GATT) yerini aldığı dönemde devletlerin dışında yatırımcı şirketlerin de doğrudan ihtilaf çözüm mekanizmalarına erişimi teklifleri masaya gelmiş ancak bu yöndeki reform önerileri dikkate alınmamıştır.³³³ Ancak çok uluslu şirketlerin DTÖ bünyesindeki ihtilaf çözüm mekanizmalarında çok sınırlı da olsa yer almasını sağlayan bazı kanallar mevcuttur. Bunlar arasında en dikkat çeken ve doğrudan katılım niteliğinde olan kanal “amicus curiae”dir.³³⁴ Amicus curiae, uluslararası ihtilaf çözüm mekanizmalarında görülen bir davada, o davanın tarafı olan devletler dışında dava konusuyla ilgili bazı devletdışı aktörlerin bilgilerine başvurulması usulüdür.³³⁵ Bu usul, DTÖ’de görülen bir dava ile ilgili olan çok uluslu şirketlere doğrudan müdahil olma imkânı sağlamaktadır. Amicus curiae dışında da çok uluslu şirketlerin DTÖ’deki davalara uygulamada sıklıkla müdahil olduğu bilinmektedir. Ya davada yer alan devlet delegasyonunda doğrudan temsilcilerini bulundurarak ya da bu delegasyona dava öncesinde ve sırasında hariçten danışmanlık vererek, çok uluslu şirketlerin davaların seyrini etkilediğini söylemek mümkündür.³³⁶ Fakat bu yöntemlerin, uygulamada çok uluslu şirketlere ne kadar etki alanı sağlarsa sağlasın,

International Fisheries Fold: The Legal Personality of a Fishing Entity”, **Belarusian Yearbook of International Law**, C: LXXV ,2004, s. 183.

³³³ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 101.

³³⁴ Stephen Tully, **Corporations and International Lawmaking**, Boston, Martinus Nijhoff, 2007, s. 323.

³³⁵ Detaylı bilgi için bkz. S. Chandra Mohan, “The Amicus Curiae: Friends No More?” **Singapore Journal of Legal Studies**, 2010, s. 352–374.

³³⁶ Tietje, Nowrot, **a.g.e.**, s. 335-338.

nihayetinde devletin temsil yetkisi çerçevesinde uygulanan yöntemler olmasından ötürü, doğrudan uluslararası uyuşmazlıkların çözüm mekanizmalarına erişim kapsamında düşünülemeyeceği açıktır. Ancak DTÖ sisteminde yer alan bir istisna, şirketlerin gerçekten de doğrudan DTÖ'nün ihtilaf çözüm mekanizmalarına erişimine imkân vermektedir: Sevkiyat Öncesi İnceleme Anlaşması.³³⁷ Her ne kadar bu imkân günümüze kadar pek kullanılmamış olsa da DTÖ'de devlet dışı aktörlerin de davacı olabileceği bir zeminin mümkün olduğunu göstermesi bakımından önemlidir.³³⁸

Çok uluslu şirketlerin, uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına doğrudan erişimine imkân veren bölgesel çapta düzenlemeler de mevcuttur. Özellikle Avrupa, bu bakımdan gelişmiş düzenlemelere sahiptir. Her ne kadar Avrupa Adalet Divanı'nda şirketlerin davacı olup olamayacağı tartışmalı olsa da³³⁹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) açıkça buna imkân tanıdığı bilinmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin kapsamında yer alıp tüzel kişilerin de sahip olabileceği hakların ihlali durumunda doğrudan ihlalin mağduru konumundaki tüzel kişiliğin AİHM'e başvurabileceği kabul edilmektedir. Bunların en başında geleni, mülkiyet hakkıdır.³⁴⁰ Ayrıca adil yargılanma hakkına ilişkin meselelerde de şirketlerin davacı olabilmesi mümkündür.³⁴¹ Hatta tartışmalı bir karar olsa da AİHM, Société Colas Est ve diğerleri v. Fransa Davası'nda Fransız kolluk kuvvetlerinin şikayetçi şirketin işyerlerine yaptığı baskının tüzel kişinin konut dokunulmazlığı hakkının ihlali olduğuna karar verilmiştir.³⁴² 2006'da yayımlanan bir araştırmaya göre, 1998 ile 2003 arasında AİHM'e taşınan

³³⁷ Sevkiyat Öncesi İnceleme Anlaşması, 1994, m.4; genel olarak bkz. Emily Rome, "The Background, Requirements, and Future of the GATT/WTO Preshipment Inspection Agreement", **Minnesota Journal of International Law**, 1998.

³³⁸ Tietje, Nowrot, **a.g.e.**, s. 334-335.

³³⁹ Manon Julicher, Marina Henriques, Aina Amat Blai, Pasquale Policastro, "Protection of the EU Charter for Private Legal Entities and Public Authorities? The Personal Scope of Fundamental Rights within Europe Compared", **Utrecht Law Review**, C: XV, No. 1, May 2019, s. 2.

³⁴⁰ AİHS Ek Protokol'ün 34. maddesi; bu hakka dayanılarak açılan ilk dava için bkz. Agosi v. Birleşik Krallık, AİHM, Başvuru No. 9118/80, 24 Ekim 1986.

³⁴¹ Wouters, Chané, **a.g.e.**, s. 8.; örnek için bkz. Comingersoll S.A. v. Portekiz, AİHM, Başvuru No. 35382/97, 6 Nisan 2000; OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Rusya, AİHM, Başvuru No. 14902/04, 20 Eylül 2011.

³⁴² Société Colas Est ve Diğerleri v. Fransa, AİHM, Başvuru No. 37971/97, 16 Nisan 2002.

şikayetlerin yüzde 3,8'inin şirketler veya tüzel kişiler adına olduğunu ortaya koymuştur.³⁴³ Öte yandan, Avrupa'daki bir diğer önemli mekanizma ise Çok Taraflı Yatırım Mahkemesi'dir (MIC).³⁴⁴ Bu mahkeme henüz hayata geçmediği için burada detaylarına değinilmeyecektir. Ancak MIC'in önüne götürülecek uyuşmazlıklarda şirketlerin taraf olmasına imkân verilmesinin plânlandığı bilinmektedir. Öte yandan, Avrupa dışında şirketlere benzer imkânların tanındığı fazla örnek bulunmamaktadır. Örneğin, Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi, şirketlere AİHS'tekine benzer bir başvuru hakkı vermemiştir.

Son olarak, uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmaları ile çok uluslu şirketlerin ilişkisine dair şunu not etmek gereklidir: UAD ve USAD gibi geleneksel devletler arası uluslararası mahkemelerin çok uluslu şirketlere ve yabancı yatırımlara ilişkin aldığı kritik kararların yanı sıra ICSID, İran-ABD İddiaları Hakem Divanı gibi uluslararası tahkim ve hakemlik mekanizmalarından günümüze kadar çıkmış olan yüzlerce karar, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktaki konumuna, haklarına ve yükümlülüklerine dair standartların belirlenmesinde çok önemli bir rol oynamıştır.³⁴⁵ Örneğin, Starrett Housing Corporation v. İran Davası'nda, "ürkütücü (creeping)" veya "yapıcı (constructive)" millileştirme kavramları ortaya konmuş ve millileştirme/kamulaştırma meselesine ilişkin önemli bir sınıflandırma yapılmıştır.³⁴⁶ Amoco International Finance Corporation v İran Kararı, millileştirme kararından doğan ekonomik zararın hesaplanmasında esas alınacak malvarlıklarının neleri kapsadığına dair aydınlatıcı bir karardır.³⁴⁷ Yahut ICSID'de görülmüş olan Asian Agricultural Products Ltd v. Sri Lanka Davası, ev sahibi devletin bir iç ayaklanma sırasında yabancı

³⁴³ Marius Emberland, **The Human Rights of Companies: Exploring the Structure of ECHR Protection** Oxford, Oxford University Press, 2006, s. 13.

³⁴⁴ MIC, [http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-multilateral-investment-court-\(mic\)](http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-multilateral-investment-court-(mic)), (Çevrimiçi), 14 Temmuz 2019.

³⁴⁵ Subedi "International Investment Law", s. 737-738.

³⁴⁶ Starrett Housing Corporation v İran (Ara Karar), 23 ILM 1090, 1984.

³⁴⁷ Amoco International Finance Corporation v. İran İslam Cumhuriyeti Davası, 1987.

yatırımcıyı koruma yükümlülüklerinin sınırını belirlemesi açısından önemli bir içtihad ortaya çıkarmıştır.³⁴⁸

Sonuç olarak, çok uluslu şirketlerin uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına doğrudan erişimi, uluslararası hukuk kişiliği kavramına ilişkin tartışmalarda çok büyük öneme sahiptir. Bu alanda yaşanan birçok gelişme, sadece devletlerin uluslararası hukuktan doğan haklara sahip olabileceği ve bu hakları doğrudan ileri sürebileceği mitini ortadan kaldırmıştır.³⁴⁹ Artık birçok uluslararası yatırım anlaşması ve STA'da, çok uluslu şirketlere uyuşmazlık yaşadıkları devletlere karşı, o devletlerin iç hukuk yollarını tüketmeksizin, doğrudan uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarına başvurabilme hakkının verilmesi bu gerçeği ortaya koymaktadır.³⁵⁰ Bu hak, basit bir şekli hak olmayıp aynı zamanda maddi de bir haktır.³⁵¹ Bu hakla birlikte, uluslararası yatırım hukuku, devletlerin çok uluslu şirketlere bazı tavizler vermekle yetindiği bir dönemi aşip devletlerle şirketlerin arasında yoğun hukuki etkileşimin olduğu bir döneme girmiştir.³⁵²

³⁴⁸ Asian Agricultural Products Ltd v. Sri Lanka Cumhuriyeti, 30 ILM 577, 1991.

³⁴⁹ Elihu Lauterpacht, "International Law and Private Foreign Investment," **Indiana Journal of Global Legal Studies**: C: IV, No: 2, 1997, s. 274.

³⁵⁰ Ralph Alexander Lorz, "Local Remedies Rule in Public International Law and in Investment Protection Law" in General Public International Law and International Investment Law: A Research Sketch on Selected Issues, **The International Law Association German Branch Sub-Committee on Investment Law by The Working Group on General Public International Law and International Investment Law**, Heft 105, Mart 2011, s. 50.

³⁵¹ Uluslararası Hukuk Komisyonu, Diplomatik Korumaya İlişkin Ön Rapor, A/CN.4/484, 1998, para. 40; ayrıca bkz. Gas Natural SDG, S.A. v. Arjantin Cumhuriyeti, ICSID, Dava No. ARB/03/10, 17 Haziran 2005, para. 29; James Crawford gibi, söz konusu hakkın şirketlerin doğrudan sahip oldukları maddi bir hak olmadığını ve sadece diplomatik himaye kurumunu güçlendiren ve güncelleyen bir uygulama olduğunu düşünenler önemli uluslararası hukukçular da vardır, bkz. James Crawford, "The ILC's Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: A Retrospect", **American Journal of International Law**, C: XCVI, 2002, s. 887-888.

³⁵² Öte yandan, günümüzde yatırımcıların doğrudan erişebildiği uluslararası uyuşmazlık çözüm mekanizmalarının da ciddi bir sorgulama altında olduğu not edilmelidir. Kalkınmakta olan devletlerin eski dönemlerden beri çok uluslu şirketlerden hissettiği baskının yanı sıra artık kalkınmış devletler de kendi ekonomi, güvenlik, çevre ve vergi politikaları gibi konularda çok uluslu şirketlerle ciddi çatışmalar içerisine girmektedir. Örneğin, kamu sağlığını koruma amacıyla Kanada veya Avustralya'nın sigara karşıtı iç politikalar yürütmesi ve bununla bağlantılı bazı uygulamaları zorunlu kılması (örneğin, ambalaja dair) gibi dolaylı olarak yabancı yatırımlarla fakat aynı zamanda, temel kamusal politika niteliğindeki bir konu, çok uluslu şirketlerce uluslararası tahkime taşınmıştır, bkz. Bkz. Philip Morris Asia Limited v. Avustralya Davası, Sürekli Hakemlik Divanı, Dava No. 2012-12, 22 Haziran 2011; bu yöndeki eğilimler için ayrıca bkz. Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma

3.2. Çok Uluslu Şirketlerin Uluslararası Hukuktan Doğan Yükümlülükleri

Bir önceki bölümde görüldüğü üzere, uluslararası hukuktan doğan birçok hakka sahip olan çok uluslu şirketler, yükümlülükler söz konusu olunca uluslararası hukuk kapsamının dışında mı kalmaktadır?³⁵³ Örneğin, küreselleşme ile birlikte dönüşüm geçiren uluslararası hukuk, şirketlerle bu şirketlerin faaliyetlerini sürdürdüğü yabancı bir ülkedeki vatandaşlar arasındaki ilişkilere dair hiçbir şey söylememiş midir?³⁵⁴ Eğer söylemediyse ve bu ilişkilerden doğacak hukuki meseleler uluslararası hukuka göre, iki tarafın uyruk devletleri arasındaki birer mesele olarak görülecekse, bu devletlerin kendi uyruklarındaki kişilerin haklarını korumak için aciz veya isteksiz olması durumunda bir hukuk boşluğu mu doğacaktır?³⁵⁵

Çok uluslu şirketler, küreselleşme ile birlikte gitgide büyüyen fiili güçlerini uluslararası hukuku dönüştürme konusunda başarıyla kullanmakta ve dönüşen uluslararası dinamikleri kavrayamayan geleneksel normların çizdiği çerçeveden çıkıp birçok yeni hak ve güvence kazanmaktadır. Madalyonun öbür yüzünde ise, aynı geleneksel normlar, bu büyüyen gücün uluslararası hukuk tarafından etkili bir şekilde hukuki denetime tabi tutulması için yetersiz kalmaktadır.³⁵⁶ Zira günümüzde çok uluslu şirketler kimi zaman devletlere eşdeğer kapasitelerle hareket edebilmektedir. Devletler, nadiren de olsa, Freeport McMoRan ve Texaco örneklerindeki gibi bazı toprakların yönetimini fiilen çok uluslu şirketlere bırakabilmekte

Konferansı, “Reforming the International Investment Regime: An Action Menu”, 2015; Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/08/12/life-icsid-10th-anniversary-bolivias-withdrawal-icsid/>, (Çevrimiçi), 26 Ekim 2019; Jason W. Yackee, “Do Bilateral Investment Treaties Promote Foreign Direct Investment? Some Hints from Alternative Evidence” **University of Wisconsin Legal Studies Research Paper**, No. 1114, 2010; Alvarez, UNCTAD’ın güncel verilerinin, devletlerin yabancı yatırımcılara ve çok uluslu şirketlere karşı kendi egemen haklarını yeniden nasıl öne çıkardığını gözler önüne serdiğini belirtmektedir, bkz. Alvarez, “The Return of the State”, **Minnesota Journal of International Law**, C: XX, 2011, s. 233.

³⁵³ Jeremy Carver, “Remedies for Wrongful Acts of Transnational Corporations: Alien Torts, BITS or International Compensation”, 71. Oturum, Ed. International Law Association, 2004, s. 430, 431.

³⁵⁴ Ratner, **a.g.e.**, s. 460.

³⁵⁵ Kamminga, “**Corporate Obligations under International Law**”, s. 4.

³⁵⁶ John M. Kline, “Political Activities by Transnational Corporations: Bright Lines versus Grey Boundaries”, **Transnational Corporations**, C:XII, No: 1, 2003, s. 23.

veya Benquet Consolidated Mining Corporation ve Edward Callan Interests and Halliburton Geophysical Services örneklerindeki gibi bazı hak ihlallerinin işlenmesinde çok uluslu şirketlerin şeriki konumunda olabilmektedir.³⁵⁷ Bu tarz birçok örnek, çok uluslu şirketlerin yükümlülükleri konusunda uluslararası hukukun aktif bir rol oynaması gerektiği yönündeki tezleri desteklemektedir. Elbette, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri meselesi bu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliği tartışmaları açısından da büyük önem arz etmektedir.

Çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktan doğan hakları konusunda bilhassa 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren çığır açan nitelikte gelişmeler olmuş ve uluslararası hukuk bu şirketlerin lehine olacak şekilde küreselleşmenin dinamiklerine görece uyum sağlamışken, yükümlülükler konusunda aynı derecede gelişimin yaşandığını söylemek mümkün değildir. Bugüne kadar çok uluslu şirketlerin haksız fiillerinden ve hak ihlallerinden ötürü uluslararası hukuktan doğan sorumluluklarının olduğuna dair genelgeçer bir norm geliştirilememiştir.³⁵⁸ Çok uluslu şirketlerin yükümlülükleri hususunda hâlâ geleneksel normların çizdiği çerçeve oldukça baskındır. Buna göre, doğrudan yükümlülükler devletlere aittir ve devletler kendi kontrollerindeki bir devletdışı aktör olan çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk normlarını ihlal etmemesini güvence altına almak durumundadır.³⁵⁹ Çok uluslu şirketlerin, devletlerin aracılığı olmaksızın doğrudan sorumlu kılınabileceği bir uluslararası hukuk düzeninin gerektiğine ilişkin kuvvetli önermelere³⁶⁰ ve başkaca devletdışı

³⁵⁷ Ratner, **a.g.e.**, s. 462; Johns, **a.g.e.**, s. 908; ayrıca Sierra Leone'deki iç savaşta elmas şirketlerinin oynadığı rolü kınayan bir Güvenlik Konseyi kararı için bkz. Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararı, S/RES/1306, "Sierra Leone", 2000.

³⁵⁸ Kamminga, **"Corporate Obligations under International Law"**, s. 2.

³⁵⁹ Pentikainen, **a.g.e.**, s. 149.

³⁶⁰ David Weissbrodt, Muria Gruger, "Human Rights Responsibilities of Businesses as Non-State Actors", **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. P. Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005, s. 315-350.

aktörlerin doğrudan uluslararası yükümlülüklerinin kabul edildiği emsallere³⁶¹ rağmen, hâlâ baskın anlayış budur.

Öte yandan, mevcut uluslararası hukuk düzenlemelerinin yetersizliği, uluslararası alanda çok uluslu şirketlerin faaliyetlerinin düzenlendiği hiçbir hukuki altyapının olmadığı anlamına gelmemektedir. İkili, çok taraflı veya bölgesel serbest ticaret ve yatırım anlaşmaları, yabancı yatırımcıların korunmasına dair kimi uluslararası teamül hukuku kuralları, uluslararası insan hakları hukuku alanındaki bazı anlaşmalar, uygulamada etkisi yüksek ve geniş katılımlı bazı bağlayıcı olmayan hukuk düzenlemeleri ve gitgide gelişen bir uluslararası içtihat hukuku,³⁶² bu altyapıyı teşkil etmektedir.

Söz konusu hukuki altyapının oluşmasında farklı dönemlerde farklı dinamikler rol oynamıştır. Uluslararası hukukta çok uluslu şirketlerin haklarına ve yükümlülüklerine ilişkin düzenlemelerin yapılmasına yönelik ihtiyaç bilhassa Sanayi Devrimi sonrasında sanayileşmiş ülkelerden dünyaya açılan sermaye gruplarının ve yatırımcıların yabancı ülkelerdeki yatırımlarını güvence altına alabilmek için, kalkınmış devletler nezdinde baş göstermiş olsa da³⁶³ sosyalist rejimlerin güçlenişi ve yayılışı, sömürgeleşme süreci ve Yeni Uluslararası Ekonomik Düzen³⁶⁴ talep eden devletler bloğunun oluşması gibi birçok gelişme, benzer bir ihtiyacın -farklı saiklerle de olsa- kalkınmış devletler dışında da kuvvetli bir şekilde dile getirilmesini sağlamıştır. Örneğin, sömürge yönetimlerinden bağımsızlaşan

³⁶¹ UAD'nin, uluslararası örgütlerin devletler gibi genel uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerle sahip olabileceğine ilişkin görüşü için bkz. Mısır ve WHO Arasındaki 1951 Tarihli Anlaşmanın Yorumlanması Kararı.

³⁶² UAD'de görülen Barcelona Traction Davası, çok uluslu şirketler ve uluslararası hukuk ilişkisi hususunda önemli bir konuma sahiptir. Uluslararası alanda çok uluslu şirket gerçeği ve kavramı bu dava ile öne çıkmıştır, bkz. Barcelona Traction Davası, ICJ Reports, 1970.

³⁶³ Uluslararası yatırımlar ile ilgili talep edilen temel güvencelerden biri olan “uluslararası asgari standart” kavramı ile ilgili bkz. Neer Davası, ABD v. Meksika, 1926, 4 RIAA 60; Vandevelde, **a.g.e.**, s. 159.

³⁶⁴ Yeni Ekonomik Düzen” için bkz. Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/3201(S-VI), “Declaration on the Establishment of a New International Economic Order” 1 Mayıs 1974; ayrıca bkz. A/RES/3281(XXIX), “Devletlerin Ekonomik Haklarına ve Görevlerine Dair Şart”, 12 Aralık 1974; Jan Wouters, Sanderijn Duquet, Nicolas Hachez, **“International Investment Law: The Perpetual Search For Consensus”**, Working Paper No. 88- Mart 2012, s. 7-8.

ve milliyetçi akımlara yönelen birçok Afrika, Güney Amerika ve Asya devleti, kendi kuruluşlarından önce oturtulmuş olan uluslararası yatırım düzenlemelerine halef olmaya rıza göstermeyip kendi ekonomik kaynakları ve politikaları üzerinde tam tasarruf hakkı iddia etmiştir.³⁶⁵ Esasında İkinci Dünya Savaşı'nın hemen sonrasındaki yeni dönemin yeni taleplerle geleceği anlaşılmış ve BM'nin kuruluşunu takiben uluslararası ekonomik düzenin tahkimi için önemli adımlar atılmıştır. Bu bakımdan 1947 tarihinde Küba'nın başkenti Havana'da başlayan BM Ticaret ve İstihdama ilişkin Konferans önemli bir yere sahiptir. Bu konferansın çıktısı olan Havana Şartı'nda, Konferans'ta yer alan farklı kutupların uzlaşmama ihtimalinden ötürü yabancı yatırımlara dair doğrudan hükümler yer almamış³⁶⁶ ancak Uluslararası Ticaret Örgütü'nün (ITO) kurulması öngörülmüştür.³⁶⁷ Fakat bu plân gerçekleşmeyecek ve böyle bir uluslararası örgütün hayat bulması için neredeyse bir yarım yüzyıl daha beklenecektir. Yabancı özel yatırımların hem korunmasını hem de düzenlenmesini hedefleyen bir başka savaş sonrası dönem girişimi olan 1948 tarihli Bogota Ekonomik Anlaşması da yine sermaye ihraç eden devletler ile bu sermayenin gittiği devletler arasındaki derin uzlaşmazlıklardan ötürü, Havana Şartı ile aynı akıbeti paylaşmıştır.³⁶⁸ Ancak İkinci Dünya Savaşı'nın hemen sonrasındaki girişimlerin başarılı olmasa da yabancı yatırımcıların sınırötesi mal ve sermaye hareketini düzenleyecek bir uluslararası hukuk düzeni arayışı da tüm hızıyla devam etmiş ve zaman içerisinde bazı düzenlemeler ve normlar ortaya çıkmıştır.³⁶⁹

³⁶⁵ Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, "Doğal Kaynaklar Üzerinde Tam Egemenlik", BM Genel Kurulu'nda kabul edilen ve kalkınmış devletlerin diğer devletlere karşı önemli bir tavizi olarak görülen bu karar, çok uluslu şirketlerin konu olduğu bazı davalarda uluslararası teamül hukuku normu olarak kabul edilmiştir; ayrıca bkz. Texaco Overseas Petroleum Co v. Libya Arap Cumhuriyeti, Tahkim Kararı, 53 ILR 389, 1977, para. 87.

³⁶⁶ Subedi, "**International Investment Law**", s. 723.

³⁶⁷ Havana Şartı, 24 Mart 1948, m. 11 (2)(a).

³⁶⁸ Peter Muchlinski, "A Brief History of Business Regulation", **Regulating International Business**, Ed. Picciotto S., Mayne R., Londra, Palgrave Macmillan, 1999, s. 53.

³⁶⁹ Muchlinski, **Multinational Enterprise and the Law**, s. 3.

Bu çerçevede, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk tarafından doğrudan yükümlülük sahibi kılınabileceği bazı istisnalar mevcuttur. Konumuz itibariyle, bizleri en çok ilgilendiren nokta da bu istisnalardır. Bunlardan biri 1969 tarihli Petrol Kirliliğinden Doğan Zararın Hukuki Sorumluluğu ile İlgili Uluslararası Sözleşme'dir. Sözleşme'ye göre, petrol kirliliğine sebep olan gemilerin sahipleri doğrudan sorumlu tutulabilmektedir. Gemi sahibi kavramından kastedilenin tüzel kişiler de olabileceği açıkça ifade edilmiştir.³⁷⁰ Nükleer faaliyetlere ilişkin bazı çok taraflı uluslararası anlaşmalarda da benzer sorumluluklar yer almaktadır. Özetle, çevresel meselelere ilişkin öne çıkan bazı uluslararası anlaşmalar, "kirleten öder" ilkesini benimsemiştir ve bu ilke, çok uluslu şirketler de dahil olmak üzere tüm şirketleri doğrudan ilgilendirmektedir.³⁷¹ BM bünyesinde üretilen Gündem 21 gibi bağlayıcı olmayan birçok devletler arası düzenlemenin de çevresel konularda şirketlerin yükümlülüklerine ilişkin kısımlar içerdiği not edilmelidir.³⁷²

Bir başka örnek, 1982 tarihli BMDHS'dir. Uluslararası deniz yatağına ilişkin anlaşma maddeleri arasında devlet dışındaki tüzel kişilere doğrudan hitap eden ve uluslararası deniz yatağı üzerinde herhangi bir hak iddia etmeme yükümlülüğünün getirildiği bir hüküm yer almaktadır.³⁷³

Kimi uluslararası hukukçular, uluslararası insan hakları normlarından bazılarının, en azından teorik düzeyde, doğrudan çok uluslu şirketleri de yükümlü kıldığını öne sürmektedir.³⁷⁴ Bu yöndeki görüşlerin en temel

³⁷⁰ Petrol Kirliliğinden Doğan Zararın Hukuki Sorumluluğuna dair Sözleşme, 1969, m.3.

³⁷¹ Miriam Mafessanti, "Responsibility for Environmental Damage under International Law: Can MNCs Bear the Burden? ... And How?" **Buffalo Environmental Law Journal**, C: XVII, 2009-2010, s. 90.

³⁷² Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/66/288, "The Future We Want", 27 Temmuz 2012.

³⁷³ Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi, 10 Aralık 1982, m. 137(1).

³⁷⁴ Bkz. Petakainen, **a.g.e.**, s. 148; tüm insan hakları hükümlerinin özel hukuk tüzel kişilerine de uygulanabileceğini ve hatta bunun demokratik bir toplumun gereği olarak uygulanması gerektiği yönündeki görüş için bkz. Piet Hein van Kempen, "The Recognition Of Legal Persons in International Human Rights Instruments: Protection Against And Through Criminal Justice?", **Corporate Criminal Liability: Emergence, Convergence and Risk**, Ed. Mark Pieth, Radha Ivory, Dordrecht, Springer, 2011, s. 387-388.

dayanağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer alan Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi veya BM İkiz Sözleşmeler’de açıkça şirketlerin insan haklarına ilişkin sorumluluklarından bahsedilmemiş olsa bile aksinin de belirtilmemiş, hatta “herkesin” insan hakları yükümlülüklerinin muhatabı olacağı şeklinde ifadelere yer verilmiş olmasıdır. Yani, genişletici bir yorum yöntemiyle, bu belgelerdeki yükümlülüklerin devletdışı aktörleri de bağladığı kabul edilebilecektir.³⁷⁵ Ancak bu tip genişletici yorum yöntemlerini ve insan haklarına ilişkin yükümlülüklerin devletdışı aktörlere tevlini reddeden önemli uluslararası hukukçular da vardır.³⁷⁶

Uluslararası ceza hukukunun da genel olarak gerçek kişiler dışındaki kişilere sorumluluk yüklediği kabul edilmektedir.³⁷⁷ Esasında, 1973 tarihli Apartheid (Kurumsallaşmış Irk Ayrımcılığı) Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına ilişkin Uluslararası Sözleşme,³⁷⁸ yolsuzluk ve rüşvetle uluslararası alanda mücadeleye ilişkin bazı uluslararası anlaşmalar³⁷⁹ ve uluslararası terörizm ile örgütlü suça karşı mücadeleye ilişkin bazı anlaşmalar³⁸⁰ gibi belirli uluslararası anlaşmalarda şirketler de dahil olmak üzere tüzel kişilerin sorumluluklarını ortaya koyan hükümlere yer verilmiştir. Ancak bunların çoğunda kullanılan dil, sorumluluğun asıl olarak tüzel kişileri sorumlu tutmaları için devletlere yüklendiğini

³⁷⁵ Louis Henkin, “The Universal Declaration at 50 and the Challenge of Global Markets”, **Brooklyn Journal of International Law**, C: XXV, 1999, s. 25; Lucien J. Dhooge, “Human Rights for Transnational Corporations”, **Journal of Transnational Law and Policy**, C: XVI, 2007, s. 197-249; Nowrot, “**New Approaches to the International Legal Personality of Multinational Corporations Towards a Rebuttable Presumption of Normative Responsibilities**”, s. 5.

³⁷⁶ Jost Delbrück, “Third-Party Effects of Fundamental Rights through Obligations under International Law?”, **Law and State**, C: XII, 1975, s. 64; Christian Tomuschat, **Human Rights Between Idealism and Realism**, 2. bsk, Oxford, Oxford University Press, 2009, s. 92.

³⁷⁷ Wouters, Chané, **a.g.e.**, s. 22.

³⁷⁸ Apartheid (Kurumsallaşmış Irk Ayrımcılığı) Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına ilişkin Sözleşme, 1960, m.3; Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararı, A/RES/3068(xxviii), 1974; ayrıca şirketlerin Apartheid rejimine yönelik yaptırımlara uygun hareket etmesi yönündeki Güvenlik Konseyi ve Genel Kurul kararlarından bazı örnekler için bkz. S/RES/2671F (XXV), 1970; S/RES/986, 1995.

³⁷⁹ Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/58/4, “Yolsuzluğa Karşı BM Sözleşmesi”, 31 Ekim 2003, m. 26; OECD Rüşvetle Mücadele Sözleşmesi, 17 Aralık 1997, m. 2; ayrıca bkz. Beth Stephens, “The Amorality of Profit: Transnational Corporations and Human Rights” **Berkeley Journal of International Law**, 2002, C:XX, No: 1, s. 45-90.

³⁸⁰ BM Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Anlaşması, m. 5; Birleşmiş Milletler Uluslararası Organize Suça Karşı Sözleşme, 2000, m.10.

göstermektedir.³⁸¹ Tüzel kişileri açıkça doğrudan sorumlu kılarak bu bakımdan bir istisna teşkil eden BM Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Anlaşması gibi düzenlemeler ise oldukça azınlıkta kalmaktadır. Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin kurucu şartı olan Roma Statüsü de sadece gerçek kişilerin sorumluluğunu tanımıştır. Ancak şu da önemle not edilmelidir ki Roma Statüsü'nün hazırlanması sürecinde şirketlerin uluslararası cezai sorumluluğu gündeme gelmiş, hatta taslak metinde yer almıştır.³⁸² Şirketlerin uluslararası cezai sorumluluğuna ilişkin bir başka dikkat çekici ve istisnai örneği de Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi sunmaktadır. 2009 yılında faaliyetlerine başlayan Mahkeme, yargı yetkisini geniş yorumlayarak gerçek kişilerin yanı sıra New TV SAL (Al Jadeed TV kanalının sahibi) isimli bir medya şirketine karşı da yargılama yapmıştır. Mahkeme'nin bunu yaparken şirketlerin uluslararası alanda değişen rolüne yaptığı vurgu ve işlevselci bir anlayışı benimsemiş olması da dikkat çekicidir.³⁸³

Uluslararası yatırım hukukunun da STA'lar yoluyla çok uluslu şirketlere birtakım yükümlülükler getirdiği ayrıca not edilmelidir. Örneğin, yeni nesil STA'larda çok uluslu şirketlere çevresel konulara dair yükümlülükler verildiğine sıklıkla rastlanmaktadır.³⁸⁴ Hatta henüz müzakere aşamasında olan İsrail-MERCOSUR STA'sının taslak metni içerisinde, emsali daha önce görülmemiş biçimde, hayvan haklarına ilişkin maddeler vardır³⁸⁵ ve elbette bu durum, hayvan yetiştiricisi olan şirketlere bazı yükümlülükler getirmektedir.

³⁸¹ Wouters, Chané, **a.g.e.**, s. 23.

³⁸² Andrew Clapham, "The Question of Jurisdiction under International Criminal Law over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court", **Liability of Multinational Corporations under International Law**, Ed. M.T. Kamminga, S. Zia-Zarifi, Lahey, Kluwer Law International, 2000, s. 143-160; Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/Conf.183/2/Add.1, "Uluslararası Ceza Mahkemesi Taslak Statüsü", m.23, 1998.

³⁸³ Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi, S.A.L./ New T.V. S.A.L. (N.T.V.) & Karma Mohamed Tahsin Al Khayat Davası, STL-14-05, Ara Temyiz Kararı, para. 42-44, 82-83.

³⁸⁴ Cüneyt Yüksel, Deniz Baran, "A New Milestone for Turkey's Enhancing International Economic Partnerships: The Turkey-Japan New Generation Free Trade Agreement". **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C: XXXVIII, No: 2 ,2018, s. 550-551

³⁸⁵ Eurogroup For Animals, <https://www.eurogroupforanimals.org/first-animal-welfare-condition-in-a-trade-agreement-will-cover-eggs> (Çevrimiçi), 26 Temmuz 2019.

Günümüzde, şirketlerin insan hakları hukuku başta olmak üzere uluslararası hukuk normlarını ihlallerinden ötürü sorumlu tutulduğu en işlevsel mekanizmalardan biri ise bazı devletlerin kendi ulusal hukukları çerçevesinde ancak sınır aşan yetkiye dayanarak yaptığı yargılamalardır. ABD'deki Yabancıların Haksız Fiillerine ilişkin İddialar Yasası (Alien Tort Claims Act, kısaca ATCA) en bilinen örnektir. ATCA çerçevesinde, birçok çok uluslu şirket uluslararası hukukun normlarını ihlal ettikleri gerekçesiyle yargılanmışlardır.³⁸⁶ Bu tarz düzenlemeler en nihayetinde ulusal hukuk düzenlemeleri niteliğinde olsa da uluslararası hukuk normlarına yaptıkları güçlü atıf ve bu normların işlevselliğinin korunması noktasındaki katkıları bu bölümde not etmeye değerdir. Nitekim doktrinde de bu düzenlemelere önemli bir yer verilmiştir.³⁸⁷

Yukarıda sayılan sınırlı örnekler bir tarafa bırakılırsa, günümüzde çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktan doğan yükümlülüklerini tespit eden en yaygın uluslararası hukuk kaynağı, bağlayıcı olmayan uluslararası düzenlemelerdir (codes of conduct). Bağlayıcı olmayan hukuki düzenlemeler genelde devletler, uluslararası örgütler ve çeşitli devletdışı aktörler arasında işbirliği ve müzakerelerle ortaya çıkan kural ve ilke setleridir.³⁸⁸ Bağlayıcı olmamaları itibariyle ancak ikincil bir hukuk kaynağı niteliğinde olabilecek bu düzenlemelerin önemi yine de büyüktür. Bunun iki temel sebebi vardır. Birincisi, hemen paragrafın ilk cümlesinde belirtildiği üzere, bu düzenlemelerin son derece yaygın olmasıdır. İkincisi ise bu

³⁸⁶ Örnek davalar için bkz. Baloco v. Drummond Co., Inc., 631 F.3d 1350, 1362–63 (11th Cir. 2011); Sinaltrainal v. Coca-Cola Co., 578 F.3d 1252, 1263 (11th Cir. 2009); Abdullahi v. Pfizer, Inc., 562 F.3d 163, 169 (2d Cir. 2009); Kadic v. Karadic, 70 F.3d 232, 236 (2d Cir. 1995); Filartigav. Pea-Iala, 630 F.2d 876 (2d Cir. 1980).

³⁸⁷ Emeka Duruigbo, “Corporate Accountability and Liability for International Human Rights Abuses: Recent Changes and Recurring Challenges”, **Northwestern Journal of Human Rights**, C:VI, 2008, s. 227; Günther Handl, “In Re South African Apartheid Litigation and Beyond: Corporate Liability for Aiding and Abetting under the Alien Tort Statute”, **German Year Book of International Law**, C:LIII, 2010, s. 431–441; Harold Hongju Koh, “Separating Myth from Reality About Corporate Responsibility Litigation”, **Journal of International Economic Law**, C:VII, 2004, s. 264.

³⁸⁸ Karsten Nowrot, “Transnational Corporations as Steering Subjects in International Economic Law: Two Competing Visions of the,” **Indiana Journal of Global Legal Studies**, C: XVIII, No: 2, 2011, s. 806-807.

düzenlemelerin, çok uluslu şirketlerin yükümlülükleri konusunda pek gelişmiş bir seviyede olmayan uluslararası hukukun birincil kaynaklarının ardında kalan boşluğun doldurması yolunda kritik bir rehberlik işlevi göstermesidir. Dahası, bu düzenlemelerin hâlâ evirilmekte olan dinamik bir sürecin bir aşamasını teşkil ettiğini ve gelecekte ortaya çıkacak bağlayıcı uluslararası hukuk düzenlemelerine zemin hazırladığını düşünmek de mümkündür. Dolayısıyla, bağlayıcı ile bağlayıcı olmayan kaynaklar arasındaki sınır bir nebze bulanıklaşmıştır.

Bağlayıcı olmayan uluslararası hukuk düzenlemeleri konusunda en öne çıkan örnekleri uluslararası örgütler ortaya koymuştur.³⁸⁹ Yabancı yatırımcıların ve çok uluslu şirketlerin sınırötesi faaliyetlerini düzenlemek, haklarını ve yükümlülüklerini tespit etmek ihtiyacına cevap vermek amacıyla çok önemli girişimlerde bulunmuş olan bu örgütler BM, Dünya Bankası, ILO ve OECD'dir. Söz konusu girişimlerin arkasında yatan ve birbiriyle yarışan iki temel dinamik vardır: Bir yandan gitgide hacmi büyüyen uluslararası ticaret ve yatırımın temel aktörü konumundaki çok uluslu şirketlerin güvencelerini sağlamlaştırma kaygıları, bir yandan da çok uluslu şirketlerin faaliyetlerine ve yabancı yatırımcılara verilen geniş güvencelere kendi egemenlik haklarını ihlâl ettikleri gerekçesiyle itiraz eden devletlerin baskıları.³⁹⁰ Bu bakımdan, söz konusu örgütlerin iki dinamik arasında bir denge noktası bulmak için çabaladığını söylemek yanlış olmayacaktır. Nitekim uluslararası iş çevrelerinin ve çok uluslu şirketlerin verdiği desteğin seviyesi de düzenlemeden düzenlemeye değişiklik göstermektedir.³⁹¹

BM, Dünya Bankası, ILO ve OECD'nin girişimlerini incelemekten önce belirtmek gerekir ki uluslararası örgütler dışında birçok özel kuruluş da

³⁸⁹ Ernst Ulrich Petersmann, "Codes of Conduct", *Encyclopedia of Public International Law*, C:I, 1992, s. 627–632.

³⁹⁰ Norbert Horn, "International Rules for Multinational Enterprises: The ICC, OECD, and ILO Initiatives", *American University Law Review*, C:XXX, 1981, s. 928.

³⁹¹ Horn, *a.e.*, s. 929.

benzer kural ve ilke setleri üretmiştir.³⁹² Bunlar arasında en öne çıkanı; BM, ILO ve OECD düzenlemelerine yol göstermesi itibariyle,³⁹³ ICC'nin 1972 tarihli Uluslararası Yatırım Rehberi'dir.³⁹⁴ Ancak tamamen özel girişimler olmaları ve resmi olarak uluslararası hukuk normları yaratma yetkisini haiz kanallardan çıkmamaları sebebiyle, bu kategorideki düzenlemelerin üzerinde ayrıca durulmayacaktır.

BM, 1970'lerden itibaren çok uluslu şirketlerin faaliyetlerini düzenleyecek bir hukuki çerçeve ortaya koyma çabalarına başlamıştır. Esasında, yabancı yatırımların ve yatırımcıların sahip oldukları güvencelerin küresel çapta bir uluslararası örgütün gündemine girmesi, Milletler Cemiyeti döneminde dahi görülmektedir. Milletler Cemiyeti, 1929 yılında bu meseleyi tartıştığı bir uluslararası konferans düzenlemiştir.³⁹⁵ Ancak Milletler Cemiyeti döneminde yapılan söz konusu girişimler oldukça temel düzeyde ve sınırlı bir şekilde, uluslararası yatırım yapan şirketler meselesini ele alırken, BM çok daha geniş kapsamlı ve detaylı çalışmalar yürütmüştür. BM'nin attığı ilk önemli adım, 1970'lerin başında döneminde BM Genel Sekreteri'nin girişimiyle, çok uluslu şirketlerin kalkınma ve uluslararası ilişkilerdeki rolüne yönelik çalışmalar yapması için, bu alanlardaki uzmanlardan oluşan Seçkin Kişiler Grubu'nun kurulmasıdır. Bu grup, 1974'te, tam da yabancı yatırımlara ve çok uluslu şirketlerin faaliyetlerine eleştirel bir yaklaşım ortaya koyan Devletlerin Ekonomik Haklarına ve Yükümlülüklerine ilişkin Şart'ın³⁹⁶ BM Genel Kurulunca kabul edildiği yılda bir rapor sunmuştur.³⁹⁷ Bu raporda, hem BM'nin çok uluslu şirketlere yönelik ivedi politikalarına hem de çok uluslu şirketlerin kalkınmakta olan devletlerle olan ilişkilerinin genel çerçevesine yönelik önemli noktalar ortaya konmuştur.

³⁹² Özel girişimler için bkz. Reinisch, **The Changing International Legal Framework for Dealing with Non-State Actors**, s. 418.

³⁹³ Detay için bkz. Horn, **a.g.e.**, s. 924, 927.

³⁹⁴ Bkz. Milletlerarası Ticaret Odası Uluslararası Yatırım Rehberi, 2016.

³⁹⁵ Muchlinski, **"A Brief History of Business Regulation"**, s. 50.

³⁹⁶ Devletlerin Ekonomik Haklarına ve Yükümlülüklerine ilişkin Şart'ın 2. maddesi, çok uluslu şirketlerin ev sahibi devletlerin iç işlerine karışamayacağı hükmünü ortaya koymaktadır.

³⁹⁷ Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, E/5500/Add.1, 24 Mayıs 1974.

Yine 1974 yılında ECOSOC bünyesinde Çok Uluslu Şirketlere ilişkin Komisyon (CTC) kurulmuş ve bu komisyona çok önemli bir görev verilmiştir: BM Ulusötesi Şirketlere ilişkin İlke Kuralları Taslağı'nın hazırlanması.³⁹⁸ Komisyon, bunun üzerine; 1978, 1983, 1988 ve 1990 yıllarında farklı taslaklar hazırlamış ve taslakların nihai hedefi, çok uluslu şirketlerin faaliyet gösterdikleri ülkelerde insan haklarına ve temel özgürlüklere saygı göstermesine, ayrımcılık yapmamasına ve siyasi otoritenin fırsat eşitliği yaratmak için ortaya koyduğu politikalara uyum sağlamasına yönelik hükümlerin ortaya konması olmuştur.³⁹⁹ 1992'de CTC lağvedilmiş ve faaliyetleri ECOSOC bünyesinde yer alan Ulusötesi Şirketlerin İdaresi Birimi'ne devredilmiştir. 1993'te bu faaliyetlerin merkezi New York'tan Cenevre'ye aktarılmıştır. Son olarak 1994'te ECOSOC, Uluslararası Yatırımlara ve Çok Uluslu Şirketlere ilişkin Komisyon'u kurmuş ve bu komisyona BM Ticaret ve Kalkınma Konferansı'nın (UNCTAD) danışma kurulu statüsünü vermiştir.⁴⁰⁰ 1970'lerdeki iddialı girişimlerden sonra çabaların 1990'lara doğru gitgide zayıflamasının temel sebepleri, Berlin Duvarı'nın ve Sovyetler Birliği'nin çöküşüyle birlikte sosyalist bloğun çökmesi ve Güney Yarımküre devletleri olarak anılan bloğun kendi arasındaki dayanışmanın farklı politik ve ekonomik sebeplerle zayıflamasıdır.⁴⁰¹ Bir geçiş dönemi olan 1980'lerde Soğuk Savaş'ın dozu düşmüş ve kalkınmakta olan devletleri içerisine düştükleri borç krizi sebebiyle 1970'lerde sergiledikleri direnci gösteremeyecek duruma gelmiştir.⁴⁰² 1990 tarihli Uluslararası Ekonomik İşbirliği Bildirisi, Güney Yarımküre bloğunun, başka bir deyişle Yeni Uluslararası Ekonomik Düzen talep eden devletlerin yabancı yatırımlara yönelik tavrındaki değişimin ve

³⁹⁸ Ekonomik ve Sosyal Konseyi, 1908 (LVII) , 2 Ağustos, 1974 ve 1913 (LVII), 5 Aralık 1974.

³⁹⁹ Ekonomik ve Sosyal Konsey, Transnational Corporations: Codes of Conduct, Formulations by the Chairman, m. 5. ; Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu Kararları, E/C.10 2/8, 1978; E/1983/17/Rev 1, Ek II, 1983; E/1988/39/Add 1, 1988; E/1990/94, 1990.

⁴⁰⁰ UIA, <https://uia.org/s/or/en/1100059616>, (Çevrimiçi), 12 Temmuz 2019.

⁴⁰¹ Subedi "International Investment Law", s. 726.

⁴⁰² Ratner, a.g.e., s. 458.

yabancı yatırımcılar lehine esen rüzgârın en açık göstergesidir.⁴⁰³ Kalkınmakta olan veya kalkınmamış devletler, yabancı yatırımcıları ülkelerine çekmek için ulusal düzenlemelerini hızlı bir şekilde liberalleştirmeye⁴⁰⁴ ve teknoloji aktarımı yahut performans şartları gibi çok uluslu şirketlerden olan taleplerinden tavizler vermeye⁴⁰⁵ başlamışlardır.

2000'lere gelindiğinde ise çok uluslu şirketlere yönelik uluslararası hukuk düzenlemelerinin yapılması gerektiğine vurgu yapan eğilimler yeniden görünürlük kazanmaya başlamıştır. Bu eğilimlerin ilk ciddi çıktısı ise BM Küresel İlkeler Sözleşmesi olmuştur.⁴⁰⁶ Küresel İlkeler Sözleşmesi, kendisinden önce yapılmış önemli bazı bağlayıcı veya bağlayıcı olmayan uluslararası düzenlemelere atıf yapan ve insan hakları, işçi hakları, çevre, yolsuzluk gibi konulara ilişkin on tane temel ilke ortaya koyan bir düzenlemedir. Bu ilkelere, uluslararası iş çevrelerinin gönüllü katılımı beklenmektedir. Buna göre, Sözleşme'ye taraf olan şirketler her yıl on ilkeye ne ölçüde uyduklarını ortaya koyan bir rapor sunmak zorunda olacaklardır. 1999 yılında, dönemin BM Genel Sekreteri Kofi Annan'ın girişimleriyle zemini hazırlanan Sözleşme, 2000 yılında ilân edilmiştir. Günümüzde 130 ülkeden gelen 10.000'den fazla katılımcının taraf olması, bu sözleşmeyi çok uluslu şirketlere ilişkin dünya çapında en geniş biçimde kabul gören bağlayıcı olmayan uluslararası hukuk düzenlemesi hâline getirmektedir. Taraf şirketlere verilen yıllık rapor yükümlülüğünün herhangi bir denetim mekanizmasına tabi olmamasından ötürü bu sözleşmeyi eleştirip bir "halkla ilişkiler faaliyeti" olarak görenler olmuştur.⁴⁰⁷

⁴⁰³ Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, Res A/RES/S-18/3, 1990.

⁴⁰⁴ Malanczuk, **Modern Introduction to International Law**, s. 103.

⁴⁰⁵ Subedi "**International Investment Law**", s. 726.

⁴⁰⁶ BM Küresel İlkeler Sözleşmesi, 26 Temmuz 2000, (Çevrimiçi), <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>, 12 Haziran 2019; Anthony Judge, "The Global Compact with Multilateral Corporations as UN Final Solution", **Transnational Association**, C:VI, 2000.

⁴⁰⁷ Wouters, Chané, **a.g.e.**, s. 19.

2003 yılında, BM bünyesinde bir başka çok önemli girişim olmuş ve en son 1990 yılında CTC'nin hazırladığı ilke kuralları taslağından 13 yıl sonra ilk kez benzer bir taslak hazırlanmıştır. Bu çalışma, BM İnsan Haklarının Desteklenmesi ve Korunması Yıllık Çalışma Grubu'nun Alt Komisyonu tarafından hazırlanmış olan Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer İşletmelerin Sorumluluklarına ilişkin İlke Kuralları Taslağı'dır.⁴⁰⁸ Taslak, çok uluslu şirketler için doğrudan insan hakları yükümlülükleri yaratmak konusunda çok oldukça iddialı bir girişimdir.⁴⁰⁹ Genel insan hakları yükümlülükleri dışında yerli halkların veya tüketicilerin haklarına riayet etme gibi özel hususlara da değinilmiştir.⁴¹⁰ Ayrıca çok uluslu şirketlerin, topraklarında faaliyet gösterdikleri devletlerin egemenliklerine zarar verecek fiillerden kaçınmaları gerektiği meselesi detaylı bir şekilde ele alınmıştır.⁴¹¹ Taslak, Küresel İlkeler Sözleşmesi'nin aksine, oldukça etkili denetim mekanizmaları da öngörmüştür.⁴¹² Ancak bu iddialı çalışma, BM İnsan Hakları Komisyonu tarafından kabul edilmemiştir.⁴¹³ Taslak'a yönelik en büyük eleştiri, çok uluslu şirketlere doğrudan bu denli yükümlülüklerin verilmesinin, devletlerin sorumluluklarını azaltacağı ve egemenliklerine zarar vereceğidir.⁴¹⁴ Esasında, bu belge, söz konusu eleştirilere önceden cevap verircesine bir "kurtarma klozu" ihtiva etmektedir: "Bu İlkeler arasındaki hiçbir hüküm, devletlerin ulusal ve uluslararası hukuktan kaynaklı insan hakları sorumluluklarına zarar verecek, olumsuz etkide bulunacak veya bu sorumlulukları sınırlayacak biçimde yorumlanamaz."⁴¹⁵

⁴⁰⁸ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, "Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer Ticari Teşebbüslerin İnsan Haklarına ilişkin Sorumluluklarına dair Normlar".

⁴⁰⁹ Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer İşletmelerin Sorumluluklarına ilişkin İlke Kuralları Taslağı, para 1.

⁴¹⁰ Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer İşletmelerin Sorumluluklarına ilişkin İlke Kuralları Taslağı, para 1.

⁴¹¹ Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer İşletmelerin Sorumluluklarına ilişkin İlke Kuralları Taslağı, para 10-12.

⁴¹² Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer İşletmelerin Sorumluluklarına ilişkin İlke Kuralları Taslağı, para 15-16.

⁴¹³ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, "Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer Ticari Teşebbüslerin İnsan Haklarına ilişkin Sorumluluklarına dair Normlar".

⁴¹⁴ Wouters, Chané, *a.g.e.*, s. 14-15.

⁴¹⁵ Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer İşletmelerin Sorumluluklarına ilişkin İlke Kuralları Taslağı, para 19.

2003 yılındaki iddialı Taslak İlkeler girişimi, aynı 1970’ler ile 1990’lar arasındaki Taslak İlkeler girişimleri gibi başarısız olunca BM bünyesindeki arayışlar, bağlayıcı olmayı hedeflemeyen ve daha esnek belgelerin ortaya çıkarılmasına yönelmiştir. Böylece, 2011 yılındaki İş Dünyası ve İnsan Haklarına dair Rehber İlkeler ortaya çıkmıştır.⁴¹⁶ Bu rehber ilkeler, BM İnsan Hakları Konseyi’nin benimsediği “Koru, Saygı Duy ve Çare Bul” Çerçevesi’ni⁴¹⁷ esas alan bir uygulamanın nasıl olması gerektiğini ortaya koymayı hedeflenmektedir. “Koru, Saygı Duy ve Çare Bul” Çerçevesi, BM Genel Sekreteri tarafından şirketler ile insan hakları hukukunun ilişkisine yönelik bir rapor yazması için görevlendirilen BM İnsan Hakları ve Ulusötesi Şirketler ve Diğer İşletmelere ilişkin Meselelere dair Özel Raportörü John Ruggie (BM Küresel İlkeler Sözleşmesi’ni kaleme alanlarda da biridir) tarafından hazırlanmıştır. Ruggie, çok uluslu şirketlerin insan haklarının korunmasına ilişkin yükümlülüklerinin, devletlerin korumaya ilişkin kapasitelerinden ve isteklerinden, ayrıca ulusal hukuklar kapsamındaki yükümlülüklerinden de bağımsız olarak var olduğunu belirtmiştir.⁴¹⁸ İş Dünyası ve İnsan Haklarına dair Rehber İlkeler, şirketlerin insan haklarına saygı göstermeleri ve hak ihlallerinden kaçınmaları gerektiğini, bu gerekliliğin artık küresel olarak geçerli bir standart olduğunu vurgulamaktadır.⁴¹⁹ Şirketlerin kendi faaliyetleri ile doğrudan alâkalı ve insan hakları üzerinde olumsuz etkileri olan mevcut uygulamalarını sona erdirmeleri gerektiği de önemle belirtilmiştir.⁴²⁰ Ayrıca, şirketlerin kendi yetkilerinde ve imkânlarında olduğu sürece gerçek ve tüzel kişilere yönelik insan hakları ihlallerine etkili çareler getirme yükümlülüğü de vurgulanmıştır.⁴²¹ Rehber İlkeleri önceki çalışmalardan ayıran en önemli hususlardan biri, içeriğinde devletler ile şirketlerin yükümlülüklerini ayrı bölümlerde ve belirgin bir biçimde ele almış olmasıdır. Bu bakımdan,

⁴¹⁶ İş Dünyası ve İnsan Haklarına Dair Rehber İlkeler, 2011.

⁴¹⁷ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, A/HRC/17/13, 21 Mart 2011.

⁴¹⁸ John Ruggie, BM İnsan Hakları ve Ulusötesi Şirketler ve Diğer İşletmelere İlişkin Meselelere Dair Özel Rapor, 2011, s. 13.

⁴¹⁹ İş Dünyası ve İnsan Haklarına dair Rehber İlkeler, para. 11, 12.

⁴²⁰ İş Dünyası ve İnsan Haklarına dair Rehber İlkeler, para. 13(b), 17(a).

⁴²¹ İş Dünyası ve İnsan Haklarına dair Rehber İlkeler, para. 22.

Taslak İlkeler gibi bir bağlayıcılık kazanma iddiası olmasa da şirketlerin devletlerin yükümlülüklerinde bağımsız olarak sahip oldukları yükümlülükleri belirlemek konusunda en gelişkin düzenlemelerden biri olmuştur. Rehber İlkeler, tamamlanıp sunulmasından üç ay sonra BM İnsan Hakları Konseyi'nde konsensüs ile kabul edilmiştir.⁴²² Konsey, ayrıca, Rehber İlkeler'in uygulanmasını teşvik ve takip etmek amacıyla her yıl yapılacak forumu düzenlemekle görevli bir Çalışma Grubu kurmuştur.⁴²³ Her çalışma gibi Rehber İlkeler de hem eleştirilerle hem de övgülerle karşılaşsa da genel olarak bu belgenin bağlayıcı olmayan karakterine rağmen gerçekçi ve etkili çözümler sunması, ayrıca şirketlerin yükümlülüklerini mevcut insan hakları hukuku normları ile başarılı bir biçimde bağlantılaması, tüm taraflarca daha çok kabul görmesini sağlamıştır.⁴²⁴ Ruggie, belgede ortaya konan devletler ile şirketler arasındaki dengeli yaklaşımı "ilkeli faydacılık" diye nitelemiştir.⁴²⁵ Buna göre, önceki başarısız Taslak İlkeler girişimlerinden ders çıkarılarak tüm aktörlerin etrafında buluşabileceği bir düzenleme ortaya çıkarılmak istenmiştir. Olması gereken (*de lege feranda*) normlara odaklanmak yerine, mevcut -ve devlet merkezli- insan hakları normlarının şirketlerin yükümlülükleri açısından nasıl işlerlik kazanabileceğine odaklanılmıştır. Bu sebeplerden ötürü, Rehber İlkeler çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk yükümlülüklerine ilişkin küresel çapta bir referans noktası teşkil edebilmektedir.

BM bünyesindeki arayışlar 2011 yılındaki Temel İlkeler'in ortaya koyduğu dengeli ve uluslararası toplumun tüm taraflarınca genel kabul gören yaklaşımla kısa bir süre nihayete ermiş gibi gözükse de 2013 yılında BM İnsan Hakları Konseyi nezdinde, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk - bilhassa insan hakları hukuku- yükümlülüklerini belirgin şekilde ortaya koyan, bağlayıcı bir uluslararası düzenlemenin yapılmasına ilişkin talepler,

⁴²² Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, A/HRC 17/14, 6 Haziran 2011.

⁴²³ Subedi, "**International Investment Law**", s. 730.

⁴²⁴ Wouters, Chané, **a.g.e.**, s. 16-17.

⁴²⁵ John Ruggie, BM İnsan Hakları ve Ulusötesi Şirketler ve Diğer İşletmelere İlişkin Meselelere Dair Özel Rapor, para 4 v.d.

Ekvador temsilcisinin yaptığı bir hamle ile canlanmıştır. Konsey'in 24. oturumunda Ekvador'un, bağlayıcı bir uluslararası hukuk düzenlemesinin ortaya çıkarılması için çalışmalara başlanması talebini ortaya koyduğu beyanata Arap Yarımadası, Afrika ve Asya'dan birçok devlet destek vermiştir.⁴²⁶ Daha sonraki oturumlarda Ekvador ve Güney Afrika bu taleplere ilişkin çözüm önerisini masaya getirmiş ve bir hükümetler arası açık uçlu çalışma grubunun (OEIGWG) kurulmasını önermiştir. Bu teklif 14 olumsuz oya karşı 13 çekimser ve 20 olumlu oy ile kabul edilmiştir.⁴²⁷ Olumlu oy veren blok çoğunlukla Güney Amerika ve Afrika devletlerinden oluşmuştur, zira sermaye ihraç eden kalkınmış devletlerin çoğu bu öneriye muhalif olmuş ve bazı Avrupa devletleri Norveç'in de aynı meseleye ilişkin sunduğu bir çözüm önerisi etrafında toplanmıştır.⁴²⁸ OEIGWG'nin kurulmasını destekleyen devletlerin temel kaygısı, Rehber İlkeler'in yeterli olmamasından ötürü bunun devamının gelmesi gerektiği; bu girişime karşı duran devletler, Rehber İlkeler etrafında sağlanan uzlaşının ve uyumun OEIGWG girişimiyle bozulduğunu, herkese uyacak tek bir bağlayıcı düzenleme fikrinin isabetli olmadığını öne sürmüştür.⁴²⁹ OEIGWG bugüne kadar beş oturum gerçekleştirmiştir. 2018 yılında, 15 maddeden oluşan "Sıfır Taslağı (Zero Draft)" ile ilk taslak belge ortaya konulmuştur.⁴³⁰ 2019 yılında yayımlanan "Gözden Geçirilmiş Taslak" ise Sıfır Taslağı'na kıyasla hem daha detaylı bir içeriğe sahiptir hem de bazı hükümlerde önemli değişikliklere gitmiştir.⁴³¹ BM bünyesinde çok uluslu şirketlere yönelik

⁴²⁶ Transnational Corporations and Human Rights, İnsan Hakları Konseyi 24. Oturumu, 3 Eylül 2013, (Çevrimiçi), <http://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/statement-unhrc-legally-binding.pdf>> 1 Aralık 2019.

⁴²⁷ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, A/HRC/RES/26/9, 2014.

⁴²⁸ "Elaboration of an international legally binding instrument on Transnational Corporations and Other Business Enterprises with respect to human rights", Ekvador ve Güney Afrika'nın BM İnsan Hakları Konseyi'ne sunduğu çözüm önerisi, 24 Haziran 2014, (Çevrimiçi) <https://www.business-humanrights.org/en/binding-treaty/un-human-rights-council-sessions>., 13 Kasım 2019.

⁴²⁹ Wouters, Chané, **a.g.e.**, s. 17.

⁴³⁰ Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, Sıfır Taslağı, 16 Temmuz 2018, (Çevrimiçi), <https://www.ohchr.org/documents/hrbodies/hrcouncil/wgtranscorp/session3/draftlbi.pdf>, 23 Ekim 2019.

⁴³¹ Gözden Geçirilmiş Taslak, 16 Temmuz 2019, (Çevrimiçi), https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/OEIGWG_RevisedDraft_LBI.pdf, 11 Eylül 2019; bu taslağın detaylı incelemesi için bkz. Carlos Lopez, "The Revised Draft Of A

düzenlemelerin en yenisi bu belgedir ve güncel olarak çok uluslu şirketler meselesine yönelik devam eden tek girişim, OEIGWG'nin çalışmalarıdır.

Son olarak, BM bünyesinde yapılmış olan ve çok uluslu şirketleri de ilgilendiren bazı özel düzenlemelerin olduğunu da not etmek gerekir. Bu düzenlemeler, yukarıda belirtilmiş olan girişimler gibi uluslararası hukuk ile çok uluslu şirketler arasındaki ilişkileri genel olarak bir çerçeveye oturtmaya çalışan, kapsamlı düzenlemeler olmayıp sadece belli konulardaki şirket yükümlülüklerine vurgu yapmaktadır: 1980 tarihli Kısıtlayıcı Şirket Uygulamalarına ilişkin İlkeler Seti,⁴³² 1985 tarihli Tüketicilerin Korunması için Rehber İlkeler⁴³³ ve WHO'nun hazırladığı, 1981 tarihli Anne Sütü Yerine Geçen Ürünlerin Pazarlanmasına ilişkin Uluslararası Kurallar.⁴³⁴

BM'nin çok uluslu şirketlere yönelik düzenlemeler için uluslararası alandaki en meşru ve etkili düzlem olabileceğinden hareketle, girişimler burada yoğunlaşsa da farklı uluslararası örgütler nezdinde de önemli düzenlemeler veya uygulamalar ortaya konmuştur. Bunlardan biri, Dünya Bankası'dır. Esas olarak, Dünya Bankası'nın sadece bir uygulaması, çok uluslu şirketlerin yükümlülükleri bakımından özellik arz etmektedir. Dünya Bankası Teftiş Panelleri, Dünya Bankası'nın esas aldığı bazı uluslararası hukuk normlarına uymayan çok uluslu şirketlerin faaliyetlerinin finansmanını engelleyici kararlar alabilmektedir. Nepal'daki Arun III Hidroelektrik Enerji Santrali Projesi'nin çevreye ve insan haklarına ilişkin bazı standartlara uymamasından ötürü, Dünya Bankası'nın bu projeden çekilmesi bu konudaki iyi bir örnektir.⁴³⁵

Treaty On Business And Human Rights: A Big Leap Forward", *Opinio Juris*, 15 Ağustos 2019, [opiniojuris.org/2019/08/15/the-revised-draft-of-a-treaty-on-business-and-human-rights-a-big-leap-forward](https://www.opiniojuris.org/2019/08/15/the-revised-draft-of-a-treaty-on-business-and-human-rights-a-big-leap-forward/), (Çevrimiçi), 16 Ağustos 2019.

⁴³² Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/35/63, 1980.

⁴³³ Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/39/248, 1985.

⁴³⁴ Dünya Sağlık Örgütü Anne Sütü Yerine Geçen Ürünlerin Pazarlanmasına ilişkin Uluslararası Kurallar, <https://www.hse.ie/file-library/the-who-code-of-marketing-of-breast-milk-substitutes.pdf>, (Çevrimiçi), 25 Kasım 2019.

⁴³⁵ Lowe, **a.g.e.**, s. 30.

Çok uluslu şirketlere ilişkin düzenlemeler konusunda, BM'den sonra en aktif olarak faaliyet göstermiş olan örgüt ise OECD'dir. 1970'lerde BM'de başlamış olan çalışmalara paralel -hatta bir ölçüde o çalışmalara karşı- olarak çok uluslu şirket meselesini gündemine alan OECD, 1976 yılında yayımladığı OECD Uluslararası Yatırımlara ve Çok Uluslu Şirketler ilişkin Bildiri'de Çok Uluslu Şirketler Rehberi'ne yer vermiştir.⁴³⁶ Dokuz bölümden oluşan rehber bilgilerin gizliliğinden rekabete, finansmandan işçi haklarına, vergilendirmeden teknolojiye kadar birçok meseleye değinmiştir. 30 OECD üyesi devletin yanı sıra 80 OECD üyesi olmayan devlet tarafından da kabul edilmiştir.⁴³⁷ Bu durum, Çok Uluslu Şirketler Rehberi'nin etki gücünü göstermektedir. Hatta bazı devletler, ihracat kredileri verirken kullandıkları ölçütleri belirlemek için Rehber'i kullanmıştır.⁴³⁸

OECD de 1970'lerden sonra değişen küresel eğilimlerden etkilenmiş ve Çok Uluslu Şirketler Rehberi'nden sonra 1990'lara kadar kaydadeğer bir düzenleme ortaya koymamıştır. 1995 yılında ise sessizliğini oldukça iddialı bir girişim ile bozmuştur: Yatırıma ilişkin Çok Taraflı Uluslararası Anlaşma'nın hazırlanması. Ancak üç yıl süren çabalar sonucunda ortaya çıkan metinler devletlerin geneline kabul görmemiş ve girişim başarısızlıkla sonuçlanmıştır. ⁴³⁹ Başarısızlığın temel sebeplerinden biri, Yatırıma ilişkin Çok Taraflı Uluslararası Anlaşma'nın kalkınmış devletler ile kalkınmakta olan veya kalkınmamış devletlerin çıkarlarını dengeli olarak koruma amacını taşımadığı yönündeki ağır eleştiriler olmuştur.⁴⁴⁰

Bunun üzerine OECD, çok taraflı bir uluslararası anlaşmaya öncülük etme girişimleri yerine bağlayıcı olmayan bir uluslararası düzenleme hazırlamaya

⁴³⁶ OECD Çok Uluslu Şirketler Rehberi, <http://www.oecd.org/investment/mne/1903291.pdf>, (Çevrimiçi), 5 Ekim 2019.

⁴³⁷ Andrew Clapham, **Human Rights Obligations of Non-State Actors**, s. 203.

⁴³⁸ Bkz. OECD, <https://www.oecd.org/newsroom/21684464.pdf>, (Çevrimiçi), 15 Eylül 2019.

⁴³⁹ OECD, Müzakere Edilmiş Metinlerin Bir Araya Getirildiği Taslak için bkz. DAF/MAI(98)7/REV, 22 Nisan 1998.

⁴⁴⁰ Alexander Böhm, "The Struggle for a Multilateral Agreement on Investment An Assessment of the Negotiation Process in the OECD", **German Yearbook of International Law**, C: XLI, 1998, s. 267.

odaklanmıştır. Böylece, 2000 yılında OECD'nin Çok Uluslu Şirketler Rehberi yayımlanmıştır.⁴⁴¹ Bu rehber, uluslararası ölçekte faaliyet gösteren işletmelerin dikkat etmesi gereken bazı ilke ve standartları ortaya koymayı amaçlamıştır. 2011'de güncellenen bu rehber, BM İş Dünyası ve İnsan Haklarına dair Rehber İlkeler'i takip eden bir biçimde insan hakları, tedarik zincirlerine yönelik özen sorumluluğu, çevresel meseleler, vergilendirme, tüketici hakları ve rüşvet gibi birçok konuya ilişkin detaylı maddeler içermektedir.⁴⁴² 2011 versiyonunun getirdiği en büyük yenilik ise Rehber'in uygulanmasını yerel düzeyde takip edebilecek Ulusal İrtibat Noktaları'nın kurulması olmuştur.⁴⁴³ Ancak Ulusal İrtibat Noktaları, Rehber İlkeler çerçevesinde ortaya konan tek takip ve denetleme mekanizması olmayıp mevcut mekanizmaları güçlendiren bir ek yapıdır. Asıl mekanizma, Uluslararası Yatırımlara ve Çok Uluslu Şirketlere ilişkin Komite'dir (CIME). Ulusal İrtibat Noktaları ile CIME işbirliği içerisinde çalışmaktadır. Kararları bağlayıcı olmasa dahi Rehber'e aykırı davranışların şikayet edilebildiği bir merci olan ve düzenli olarak denetleme raporları yayımlayan CIME, farklı taraflar arasında iyi bir denge tutturabilmiş ve belli bir etkiye sahip olmayı başarmıştır.⁴⁴⁴ CIME'ye daha Rehber'in ilanından sonra 1 yıl içerisinde yapılan şikayetlerin içerisinde bizzat devletlerce getirilen dosyaların olması⁴⁴⁵ veya Belçika'daki Badger vakası,⁴⁴⁶ CIME'nin etki alanını göstermektedir.

OECD'nin çalışmalarından bahsetmeyi sonlandırırken, 2004 tarihli G20/OECD Kurumsal Yönetim İlkeleri'nin de en azından adını zikretmek

⁴⁴¹ OECD Çok Uluslu Şirketler Rehberi, 8 Kasım 2000.

⁴⁴² OECD Çok Uluslu Şirketler Rehberi 2011 Versiyonu, (Çevrimiçi), <https://www.oecdwatch.org/wp-content/uploads/sites/8/2012/06/OECD-Watch-brochure-Turkish.pdf> <http://dx.doi.org/10.1787/9789264115415-en>, 25 Ekim 2019.

⁴⁴³ Çok Uluslu Şirketler Rehberi 2011 Versiyonu, s. 68, 71-74.

⁴⁴⁴ Horn, **a.g.e.**, s. 930.

⁴⁴⁵ Roger Blanpain, **The OECD Guidelines For Multinational Enterprises And Labour Relations**, Dordrecht, Springer, 1979, s. 123.

⁴⁴⁶ Detaylar için bkz. OECD vs. Badger Belgium, 24 Business International 219, 1977.

uygun olacaktır kanaatindeyiz.⁴⁴⁷ Kurumsal Yönetim İlkeleri, esas olarak şirket içi kurumsal mekanizmaların sağlıklı ve adil bir şekilde işletilmesi için G20 ve OECD ortaklığında ortaya konmuş bir belgedir ve daha önce bahsedilmiş olan düzenlemelerin aksine; insan hakları, çevre hukuku, yatırım hukuku gibi alanlara ilişkin yükümlülükleri ele almamaktadır.

Son olarak, ILO'nun Çok Uluslu Teşebbüslere ve Sosyal Politikalara ilişkin Üçlü İlkeler Bildirisi'ne değinmek gereklidir. ILO'nun üçlü yapısı⁴⁴⁸ çerçevesinde ortaya konmuş olan bu bildiri 1977'de yayımlanmıştır. Daha sonra 2000'de başlamak üzere beş kez yenilenmiş ve en son değişiklik 2017 yılında yapılmıştır.⁴⁴⁹ BM ve OECD düzenlemelerinden farklı olarak, bu düzenlemenin odak noktası çok uluslu şirketlerdeki iş koşullarına yönelik ilke ve kurallar ortaya koymaktır.⁴⁵⁰ İşçi haklarına ve iş koşulları ile ilgili altı bölümden oluşan Bildiri, OECD Çok Uluslu Şirketler Rehberi'ndeki gibi bir şikayet mekanizması kurmamış olup sadece taraf devletlerdeki şirket uygulamalarının Bildiri'deki maddelere uyumunu düzenli olarak araştırma ve raporlama yöntemini tesis etmiştir.⁴⁵¹

Yukarıda en öne çıkan örnekleri sayılan, bağlayıcı olmayan uluslararası hukuk düzenlemeleri uygulamada kaydadeğer bir etkinlik kazanmış olup çok uluslu şirketlerin yükümlülüklerini ortaya koymak anlamında normatif bir değer taşımaktadır. Öyle ki birçok şirket, katılımın gönüllü olduğu bu düzenlemelere uyum sağlamaya mecbur hissetmekte, hatta ek olarak kendi ilke kurallarını yayımlamaktadır. Bu durumun arkasında; marka itibarı, müşteri kaybetmemek ve tüketici boykotlarıyla karşılaşmamak gibi

⁴⁴⁷ G20/OECD Kurumsal Yönetim İlkeleri, 2004, <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264236882-en.pdf?expires=1576236565&id=id&accname=guest&checksum=1F53B1FBB1B438AEDD4653DE9DEDC85F>, (Çevrimiçi), 16 Haziran 2019.

⁴⁴⁸ Bkz.: yuk., s. 10.

⁴⁴⁹ ILO Çok Uluslu Teşebbüslere ve Sosyal Politikalara ilişkin Üçlü İlkeler Bildirisi 2017 Versiyonu, (Çevrimiçi), https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/---multi/documents/publication/wcms_094386.pdf, 15 Kasım 2019.

⁴⁵⁰ Çok Uluslu Teşebbüslere ve Sosyal Politikalara ilişkin Üçlü İlkeler Bildirisi, 1976, para 7.

⁴⁵¹ Çok Uluslu Teşebbüslere ve Sosyal Politikalara ilişkin Üçlü İlkeler Bildirisi 2017 Versiyonu, Eklenti II.

ekonomik sebepler yatmaktadır.⁴⁵² Öte yandan, ne kadar etkili olursa olsun bu düzenlemelerin bağlayıcı olmadığı gerçeği, her zaman normatif değerlerine zarar veren bir keyfiliğe alan açmaktadır ve değişen dinamiklerle birlikte bu düzenlemelerin bir göz ardı edilmeyeceğine ilişkin bir güvencenin verilmesi mümkün değildir. Hatta kimileri, bağlayıcı olmayan bu uluslararası düzenlemeleri “bir hukuki illüzyon yaratmakla” eleştirmekte ve uluslararası hukuk açısından zararlı dahi bulmaktadır.⁴⁵³

O hâlde, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktaki yükümlülüklerini bağlayıcı bir zeminde belirleyen düzenlemelere olan ihtiyacın hâlâ devam ettiği söylenebilecektir. Her ne kadar çok uluslu şirketlerin tamamen bir hukuki boşlukta hareket ettiğini ve uluslararası hukukun bu şirketlere hiçbir yükümlülük getirmediğini öne sürmek pek gerçekçi olmayacaksa da çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktan doğan doğrudan yükümlülüklerinin, haklarına kıyasla çok daha sınırlı ve belirsiz olduğu, ayrıca uluslararası hukuk normlarının ihlal edildiği birçok durumda çok uluslu şirketlerin yeterli şekilde sorumlu tutulabileceği bir hukuki çerçevenin olmadığı da gerçektir.⁴⁵⁴ Başta çok uluslu şirketler olmak üzere devlet dışı aktörleri, yaptıkları ihlallerden ötürü uluslararası hukuk nezdinde sorumlu tutmak hâlâ güçtür. Hatta çok uluslu şirketler de kendilerine kapsamlı bir şekilde sınırları belirlenmiş bir hukuk kişiliğinin tanınması yerine, uluslararası hukukun belli alanlarında hak sahibi olabilecekleri ve uluslararası hukuk zemininde doğrudan haklarını arayabilecekleri ama uluslararası hukukun denetim mekanizmalarına tabi olmayacakları çerçevede bir statüyü tercih etmektedirler.⁴⁵⁵ Çok uluslu şirketlere ilişkin uluslararası hukuk düzenlemelerinin mevcut seviyesine bakılınca, amaçlarına büyük ölçüde ulaştıklarını söylemek mümkündür.⁴⁵⁶ Halbuki uluslararası toplumun

⁴⁵² Reinisch, **Governance Without Accountability?**, s. 303-304.

⁴⁵³ Bu yöndeki görüşler için bkz. Wouters, Chané, **a.g.e.**, s. 14.

⁴⁵⁴ Reinisch, **Governance Without Accountability?**, s. 290.

⁴⁵⁵ Cutler, **a.g.e.**, s. 29; Charney, **a.g.e.**, s. 766.

⁴⁵⁶ Çok uluslu şirketlerin oldukça lehine duran mevcut durumu “ıslah edici neoliberalizm” düzeni olarak tanımlayan görüş için bkz. Stephen Gill, “Globalism, Market Civilization and Disciplinary Neoliberalism”, **Millenium: Journal of International Studies**, C:XXIV, No: 3, 1995, s. 413

faydası için, en azından uluslararası hukukun bazı alanlarında böyle bir hukuki çerçevenin geliştirilmesine büyük bir ihtiyaç duyulmaktadır. Örneğin, Robert Jennings ve Arthur Watts, uluslararası insan hakları hukuku alanında yeni bir sorumluluk çerçevesine duyulan ihtiyacın, “devletlerin artık yegâne uluslararası hukuk kişileri olarak kabul edilemeyeceği” gerçeğini ortaya çıkardığını belirtmişlerdir.⁴⁵⁷ August Reinisch’in deyiimiyle, “insan hakları ihlallerinin sadece devletler tarafından işlendiği o güzel günler” artık geride kalmıştır.⁴⁵⁸ Ancak uluslararası hukuk düzenlemelerinin büyük çoğunluğu ve baskın uluslararası hukuk anlayışı, çok uluslu şirketlerin birer özel aktör olarak uluslararası insan hakları hukuku normlarının doğrudan muhatabı olamayacağı, ancak bu normların devletler tarafından ulusal hukuklarına iktisap edildiği ölçüde sorumluluklarının doğacağı kabulü etrafında kuruludur.⁴⁵⁹ Halbuki devlet sorumluluğu gibi son derece klasik ve devlet odaklı bir alanda dahi artık çok uluslu şirketler kaynaklı gelişen sorunlar ortaya çıkabilmektedir. BG Group v. Arjantin Kararı’nda çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliği tartışılırken bu tartışmanın çıkış noktası, devletlerin kendi aralarında öne sürebilecekleri bazı hakları çok uluslu şirketlere karşı da öne sürüp süremeyecekleri ve böyle bir durumda söz konusu şirketlerin uluslararası hukuk kaynaklı yükümlülüklerinin ortaya çıkıp çıkmayacağı olmuştur.⁴⁶⁰ Bir başka örnek, uluslararası ceza hukuku kapsamına giren suç faaliyetlerine çok uluslu şirketlerin dahlidir. Birçok ekonomistin ve siyaset bilimcinin belirttiği gibi, modern savaşlar eskiye kıyasla daha belirgin bir şekilde ekonomik unsurlara, dolayısıyla uluslararası ekonomik sistemin dinamiklerine bağlıdır.⁴⁶¹ Hatta bir noktada, savaşın kendisi ekonomik bir

⁴⁵⁷ Robert Jennings, Arthur Watts, **Oppenheim’s International Law**, 9. b.s., Oxford, Oxford University Press, 1992, s.150-154.

⁴⁵⁸ Reinisch, **The Changing International Legal Framework for Dealing with Non-State Actors**, s. 411.

⁴⁵⁹ Reinisch, **Governance Without Accountability?**, s. 291.

⁴⁶⁰ BG Group v. Arjantin Davası, UNCITRAL, PCA, Dava No. U.S. 12-138, 2007, s. 408; Alvarez, **Are Corporations "Subjects" of International Law?**, s. 25.

⁴⁶¹ Larissa van den Herik, Daniella Dam-de Jong, “Revitalizing The Antique War Crime Of Pillage: The Potential And Pitfalls Of Using International Criminal Law To Address Illegal Resource Exploitation During Armed Conflict”, **Criminal Law Forum**, C: XV, 2011, s. 238-250.

faaliyet hâline gelebilmektedir.⁴⁶² Savaşa ilişkin dinamiklerin bu şekilde değiştiği ve uluslararası ekonomik sistemin devletler dışındaki güçlü aktörlerinin önemli roller oynayabildiği bir düzlemde, uluslararası ceza hukukunun devletler ve gerçek kişilerin ötesinde bir sorumluluk çerçevesi çizmesine ihtiyaç duyulan durumlar doğabilmektedir.⁴⁶³ Ancak tüm bu ihtiyaçlara rağmen, çok uluslu şirketlerin doğrudan yükümlülüklerinin belirlenmesi meselesi, mevcut uluslararası hukuk çerçevesinden kaynaklanan kavramsal sınırlamalara ve dayanak yetersizliğine takılmaktadır.⁴⁶⁴

Çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktan doğan doğrudan yükümlülüklerini tanımanın ve geliştirmenin önündeki en büyük engel, devletlerin kendi egemenliklerinin zayıflayacağı yönündeki kaygısı gibi gözükmektedir. Devletler, devletdışı aktörlerin sorumlu tutulacağı mekanizmaların hâlâ kendileri üzerinden ve onların aracılığıyla kurulduğu, bu süreçlerdeki tam kontrollerini ve karar yetkilerini sürdürdükleri, yani uluslararası hukukun devletleri aradan çıkarıp doğrudan şirketleri yahut başka devletdışı aktörleri muhattap almayacağı bir düzeni tercih etmektedir.⁴⁶⁵ Bu kaygının bazı haklı noktaları olmakla birlikte, çok uluslu şirketler gibi kimi çok güçlü devletdışı aktörlerin böyle bir düzlemde devlet kontrollerini rahatlıkla aşabilmesinin mümkün olduğu, bu yüzden uluslararası hukukun doğrudan bu şirketleri muhattap alması ve devletlerin karar kabiliyetlerinden bağımsız olarak sorumlu tutması gereken durumların ortaya çıkabildiği de açıktır. Devletlerin aciz devlet (*failed state*) durumuna düştüğü ve belli açılardan ülkelerindeki kontrolü kaybettiği durumlar -ki günümüzde bu tarz vakalar görülmektedir- akla gelebilecek birçok

⁴⁶² Bkz. Peter Singer, “Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry and its Ramifications for International Security”, *International Security*, C: XXVI, No: 3, 2001.

⁴⁶³ Joanna Kyriakakis, “Developments In International Criminal Law And The Case Of Business Involvement In International Crimes”, *International Review of the Red Cross*, C: XCIV, 2012, s. 1004.

⁴⁶⁴ Klabbers, “(I Can't Get No) Recognition: Subjects Doctrine and the Emergence of Non-State”, s. 40-41.

⁴⁶⁵ Kamminga, “Corporate Obligations under International Law”, s. 6.

ihtimalden bir tanesidir.⁴⁶⁶ Ayrıca, daha önce başka alanlarda devletlerin benzer bir şekilde egemenliklerini ve kontrol kabiliyetlerini paylaştıkları örnekler mevcuttur. Gerçek kişilerin bazı fiillerinden ötürü doğrudan uluslararası hukuk tarafından sorumlu kılındığı uluslararası ceza hukuku bunun en iyi örneğidir. Hatta uluslararası ceza hukuku alanında devletlerin verdiği tavizin, çok uluslu şirketlerin doğrudan uluslararası hukuk tarafından sorumlu tutulması durumunda verecekleri tavizden daha bile büyük olduğunu öne sürenler olmuştur.⁴⁶⁷ Öte yandan, devletlerin egemenlik kaygılarının tam aksi açısından meseleye yaklaşp çok uluslu şirketlerin doğrudan uluslararası hukuk yükümlülüklerinin tanınması durumunda, sorumluluğun devletlerin üzerinden çıkıp “özelleşeceğini” ve böylece, devletlerin sorumluluklarından kaçmalarına kapı açılacağını öne sürenler de olmuştur.⁴⁶⁸

Bu kaygıların ışığında gerçekçi bir yaklaşım sergilemek gerekirse, çok uluslu şirketlerin doğrudan yükümlülükleri konusunda iki seçenek vardır: Birincisi, bu şirketleri kısmi uluslararası hukuk kişisi statüsünde görüp uluslararası hukukun belli alanlarıyla da sınırlı olsa doğrudan yükümlülüklerle sahip olabileceklerini kabul etmektir. İkincisi ise uluslararası hukuk kişiliği tartışmalarına girmeden veya bu tartışmalardan kaçınarak, bu şirketlerin doğrudan yükümlülüklerini belirlemek yerine mevcut durumda olduğu gibi, uluslararası alanda sadece insan hakları vb. normlara saygı çağrısı yapan ve bağlayıcı olmayan düzenlemeler yapmak, bağlayıcı düzenlemeleri tamamen devletlerin iç hukuklarına bırakmaktır. Kanaatimizce, ilk seçenek uluslararası toplumun günümüzdeki ihtiyaçlarına daha çok hitap etmektedir ve nitekim doktrinde de bu yöndeki görüşler azımsanmayacak seviyededir.

⁴⁶⁶ Vasquez, **a.g.e.**, s. 933.

⁴⁶⁷ Kamminga, **“Corporate Obligations under International Law”**, s. 6.

⁴⁶⁸ Reinisch, **“The Changing International Legal Framework for Dealing with Non-State Actors”**, s. 416.

Çok uluslu şirketlerin uluslararası insan hakları hukuku bağlamındaki yükümlülüklerini belirgin bir biçimde ortaya koyan, genel bir uluslararası anlaşmanın yapılmasını önerenler olmuştur.⁴⁶⁹ Hatta geçmişteki birçok benzer girişimin başarısız olmasının arkasında yatan anlaşmazlıkların böyle bir düzenlemeye yeniden engel olmaması için, tüm devletler yerine en azından kalkınmakta olan devletlerin kendi aralarında anlaşmaları da önerilmiştir.⁴⁷⁰ Böylelikle, bu devletler uluslararası yatırımları ülkelerine çekmek için dibe doğru yarışmak yerine toplu hareket edip çok uluslu şirketlerin faaliyetlerine ilişkin kabul edebilecekleri asgari standartları belirleyebileceklerdir. Bir başka görüş, şirketlerin işlenmesinde doğrudan veya dolaylı rol oynadıkları bazı uluslararası suçlardan ötürü (işkence, köle işçilik, nüfusu zorla yerinden etme vb.) gerçek kişilerin yanında doğrudan sorumlu tutulabilmesi gerektiği yönündedir.⁴⁷¹ Hatta daha da ileri gidip çok uluslu şirketlerin diğer uluslararası hukuk kişileri ile olan ilişkilerinde uluslararası teamül hukukunun ilgili normları ve uluslararası hukukun genel ilkeleriyle bağlı sayılmaması için bir sebep olmadığını belirtenler olmuştur.⁴⁷² Örneğin, Timor Gap'ten petrol ve doğalgaz çıkaran çok uluslu şirketlerin Doğu Timorluların kendi geleceklerini tayin hakkını ihlal ettiğini ileri sürebilmek mümkün olmalıdır.⁴⁷³

Elbette, yukarıda belirtilen görüşlerin tartışmalı yönleri mevcuttur. Örneğin, “uluslararası teamül hukukunun ve hukukun genel ilkelerinin çok uluslu şirketleri bağlayabileceği kabul edilse bile bu kaynaklardaki hangi normlar uygulanacaktır? Hangi devletdışı aktör için hangi normların bağlayıcı olabileceğine hangi otorite karar verecektir?” gibi birçok soru cevaplanmaya muhtaçtır. Ancak şu da bir başka gerçektir ki çok uluslu şirketler -genel olarak da ulusal kurtuluş hareketleri, halklar gibi başkaca devletdışı aktörler-

⁴⁶⁹ Vasquez, **a.g.e.**, s. 958.

⁴⁷⁰ Vasquez, **a.g.e.**, s. 959.

⁴⁷¹ Kyriakakis, **a.g.e.**, s. 984.

⁴⁷² Olivier De Schutter, “The Accountability of Multinationals for Human Rights Violations in European Law”, **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005, s. 235-240.

⁴⁷³ Green, **a.g.e.**, s. 62-63.

uluslararası hukuktan doğan belli doğrudan haklara sahip konumdalarsa, bunun karşılığında belli doğrudan yükümlülöklere de sahip olmaları uluslararası düzlemde adaletin sağlanması için gereklidir. Haklar ve yükümlölükler arasında bağıntı vardır ve bu bağıntının kopmaması, terazinin iki kefesi arasındaki farkın çok açılmaması oldukça önemlidir.⁴⁷⁴ Zira uluslararası sistemde etkin rol oynayan ve hak sahibi olan her aktörün, uluslararası toplumun temel değerlerine zarar vermemeleri için zorlayıcı ve denetleyici mekanizmalara tabi olması gerekmektedir.⁴⁷⁵



⁴⁷⁴ Higgins, **Problems and Process**, s. 53-55; Koh, **a.g.e.**, s. 263, 265.

⁴⁷⁵ Hobe, **a.g.e.**, s. 664.

SONUÇ

Uluslararası hukuk özellikle 20. yüzyılın ortasından itibaren birçok açıdan dönüşüm geçirmektedir. Bu dönüşüm, temel olarak küreselleşen dünyanın uluslararası toplumun karşısına çıkardığı karmaşık dinamiklere ayak uydurma ve yeni sınırötesi ilişki biçimlerini kavrama ihtiyacından kaynaklanmaktadır. Uluslararası hukuk, uluslararası ilişkilerde öne çıkan kurum ve kavramlarla paralel olarak gelişen bir disiplindir. Çağın gerçeklikleriyle uyum içerisinde olması gereklidir. Değişen yapıyla birlikte, uluslararası hukukun kapsamına giren konular hızlı bir şekilde artabilmektedir. Hâliyle uluslararası hukukun hangi kişi ve alanlara hitap etmesi gerektiği, uluslararası sistemin mevcut yapısına bağlıdır. Dolayısıyla, değişen güç dengeleriyle birlikte uluslararası hukukun yeni meydan okumalarla karşılaşması ve bu meydan okumalar karşısında yeni yaklaşımlar geliştirmesi normaldir. En nihayetinde, uluslararası hukukun temel amacı, küresel adalet ve uluslararası toplumun paylaştığı değerlere saygı çerçevesinde uluslararası istikrarı ve barışı sağlayacak bir düzeni ortaya koymaktır. Ancak böyle bir dönüşüm süreciyle, uluslararası hukukun meşruiyet zeminini ve etkinliğini koruması mümkündür.

Bu sebeple, günümüzde artık uluslararası hukuk kavramının tanımı devletler dışındaki aktörleri de kapsayacak şekilde yapılmaktadır. Ancak bu genel kavramsal genişlemeyle beraber, özel olarak uluslararası hukuk kişiliği kavramının da geleneksel devlet merkezci anlayışı aşacak bir şekilde genişlemesi ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. Bu ihtiyaca yönelik getirilen çözümler ise muhafazakârlıkla yenilikçilik arasında salınan çok çeşitli önermelerden oluşmaktadır. Esasında, bu durum son derece doğaldır, çünkü uluslararası hukuk kişiliği kavramının genişlemesi hem entellektüel açıdan uyum sağlamanın zor olduğu hem de uygulamadaki birçok hususu etkileyebilecek kadar temel bir meseledir. Bu sebeple, uluslararası hukuk kişiliği doktrini hâlâ belirsizliklerle doludur. Temel sorun, birbiriyle

uzlaşması zor iki hedefin gerçekleştirilmeye çalışılmasıdır. Birincisi, uygulamada değişen güç dinamiklerini ve aktüel ihtiyaçları kavrayabilen normatif bir çerçevenin ortaya konmasıyla küresel adaletin sağlanması hedefidir. İkincisi ise devletlerin mevcut sistemin bekçileri olarak, kendi ayrıcalıklarını paylaşmaya ve devletdışı aktörleri kendi seviyelerine yaklaştırmaya direnç göstermesi, yani devlet merkezli sistemin korunmasıdır.

Bu bağlamda, devletlerin, çok uluslu şirketlerin sahip oldukları fiili güce, ayrıca uluslararası hukukta doğrudan sahip oldukları haklara ve daha kısıtlı da olsa yükümlülöklere rağmen bu aktörlerin sınırlı dahi olsa uluslararası hukuk kişilikleri olduğunu açıkça tanımaya tamamen yanaşmadıkları gerçeğı mevcuttur. On yıllardır çok uluslu şirketlere ilişkin uluslararası alanda yapılan birçok girişim, bu algı eşığının aşılmasına yardımcı olamamıştır. Ancak şu da bir gerçektir ki etkinliğini sürdürmek isteyen bir hukuk sistemi, fiili gücün biriktiğı hiçbir oluşuma kayıtsız kalmamalıdır. Zira bir hukuk sisteminin meşruiyeti, o hukuk sisteminin normları ile katılımcılarının aktüel uygulamalarının ne derecede uyumlu olduğuna bağlıdır. Bu sebeple, devletlerin başkaca küresel çapta sorunlar için yapabildikleri gibi bu meselede de işbirliğı yapıp ellerinde gücün biriktiğı devletdışı aktörlerin faaliyetlerini, kendi ayrıcalıklarını ve uluslararası hukuk mekanizmaları üzerindeki kontrollerini de kaybetmeyecekleri bir çerçevede, düzenleyecekleri normları ve kurumları oluşturmaları gerekmektedir. Günümüzde hiçbir devlet çok uluslu şirketlerin faaliyetlerini tek başına düzenleyebilecek ve kontrol altına alabilecek bir konumda değildir. Kısacası, uluslararası sermayenin ekonomik gücü bizatihi uluslararası hukuk tarafından hem tanınmalı hem de denetlenmelidir. Aksi takdirde, uluslararası hukukun teorisi ile uygulaması arasında bir uçurum oluşmakta ve farklı ulusal hukuk düzenlemelerinin kendileri için dezavantajlı kısımlarından kaçabilecekleri bir manevra alanına sahip olan çok uluslu şirketler de bu uçurumdan faydalanmaktadır. Hem yatırım ihraç eden ve yabancı yatırım alan devletler arasında hem de genel olarak tüm

devletlerdeki hükümetler ile özel sektör arasında denge noktasını bulup tüm tarafların uyum göstermeye razı olabileceği bir çerçeve çizebilmek, uluslararası hukukun en güncel sorunlarından biridir. Ne çok uluslu şirketlerin gücü gerçeğine göz kapamak ne de bu gücü denetimsiz bırakmak anlamında uluslararası hukukun meşruiyet zinciri kopmamalıdır.

Sonuç olarak, piyasaların küresel anlamda yüksek seviyede birbirine bağlı olduğu bir dünyada çok uluslu şirketlerin büyük güç kaybına uğramasını beklemek gerçekçi değildir. Güncel olarak yaşanan bazı gelişmeler dahi, çok uluslu şirketlerin devletlerin egemenlikleri ile birçok alanda yarışabilme potansiyellerini göstermektedir. Ancak ulus devletlerin öngörülebilir bir gelecekte politik güç ve meşruiyet merkezi olmaya devam edeceği de açıktır. Çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliği meselesi de bu denge dahilinde bir belirginliğe kavuşturulmalıdır. Elbette bu mesele, çok uluslu şirketler ile uluslararası hukuk ilişkisine dair tüm sorunların çözümü değildir ancak bu sorunların ele alınmasında kesinlikle odaklanılması gereken noktalardan biridir.

Çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğine ilişkin genel anlamda üç seçenek mevcut gibi gözükmektedir: Birincisi, bu şirketlerin sahip oldukları tüm hak ve yükümlülükleri görmezden gelmek ve kişilik tartışmasını külliye reddetmek. İkincisi, çok uluslu şirketleri uluslararası sistemin önemli katılımcıları olarak görüp bu şirketlerin sınırlı da olsa bazı doğrudan haklara ve yükümlülüklerle, dolayısıyla sınırlı bir hukuk kişiliğine sahip olduğunu kabul etmek. Üçüncüsü ise çok uluslu şirketlerin mevcut güçlerini, haklarını ve yükümlülüklerini objektif bir hukuk kişiliğine sahip kabul edilmeleri için yeterli görmek. İlk seçenek, modern uluslararası hukukun geleneksel anlayışına tam anlamıyla bağlı kalmak ve geçtiğimiz yüzyıl boyunca uluslararası düzendeki köklü değişimleri ıskalamak anlamına gelmektedir. Son görüşü savunanlar ise çok uluslu şirketlerin mevcut statü belirsizliğinden faydalandığını, uluslararası hukuktan doğan belli haklara sahip olurken yükümlülüklerden uzak kalabilecekleri sınırlı bir hukuk

kişiliği çerçevesini kendi lehlerine kullandığını ve bu adil olmayan durumun ancak bu şirketlerin objektif uluslararası hukuk kişiliğinin kabul edilmesiyle ortadan kalkacağını düşünenlerdir. Kanaatimizce iki görüş, ifrat ve tefrit noktalarını temsil etmekte ve gerçekliği kavrayamamaktadır. Geçmişte olduğu gibi, devletdışı aktörlerin, devletler tarafından yaratıldıkları ön kabulünden hareketle uluslararası hukukun kişileri sayılamayacakları yönündeki anlayış artık doktrinde kendine fazla taraftar bulamamaktadır. Çok uluslu şirketler de dahil olmak üzere devletdışı aktörlerin uluslararası hukuktaki konumları ciddiye alınmış ve ikinci sınıf bir statüde dahi olsa belli bir statüye sahip olmaları gerektiği genel bir kabul görmüştür.

Gerçekten de devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişiliğine sahip olamayacaklarını öne sürmeyi gerektiren teorik bir çerçeve yoktur. Geçmiş tecrübelerin gösterdiği gibi, bu hususta esas olan unsur uluslararası toplumun genel kabulüdür. O hâlde, değiştirilemez ve bölünemez bir uluslararası hukuk kişiliği tanımı yerine; sahip olunan hakları, yükümlülükler ve işlevleri esas alan, yeri geldiğinde bölünebilen bir tanımı kabul etmek mümkündür. UAD'nin Uğranılan Zararların Tazmini Danışma Görüşü de tam olarak böyle bir mantığa kapıyı aralayan, işlevselci bir yaklaşımı ortaya koymuştur: Devletdışı aktörlerin uluslararası hukuk kişiliğine sahip olabilmeleri için, uluslararası hukukun doğal ve objektif kişileri olan devletlerin sahip oldukları nicelik ve nitelikte işlevlere, haklara ve yükümlülüklerle sahip olmaları gerekmemektedir. En nihayetinde, bir varlığın uluslararası hukuk kişiliğine sahip olup olmadığı değerlendirmesi, o varlığın devletlerle birebir olmasa dahi sahip olduğu hak ve yükümlülüklerin tespitiyle birlikte yapılan kümülatif bir değerlendirmedir. Ayrıca sahip olunan hak ve yükümlülükler aracısız kullanılabildiği müddetçe bunların kaynağının, devletler arasında yapılan bir anlaşma vb. olması -ki büyük çoğunlukla böyle olacaktır- bir engel teşkil etmemektedir. Uluslararası ekonomik sistemin temel aktörlerinden biri olan çok uluslu şirketler de uluslararası düzende oynadıkları önemli işlevler, sahip oldukları haklar ve yükümlülüklerle esasında sınırlı bir uluslararası hukuk kişiliğine sahip

olduğu kabul edilmelidir. Böyle bir kabulde bulunmanın bazı sonuçları olacaktır. Genel sonuçlardan bahsedilecek olursa:

Uluslararası hukuk kişiliği meselesi, uluslararası hukukun öncelikli olarak teorik bir tartışma alanıdır ve bizatihi bu yüzden önemlidir. Zira her hukuk sistemi için kendi bünyesindeki kavramsal çerçevelerinin belirginleşmesi, o sistemin teorik tutarlılığı ve aktüel olguları karşılayabilmesi için gereklidir. Nasıl bir dönem devletler arası işbirliğinin yaygınlaşması ile birlikte uluslararası örgütler olgusunun ortaya çıkması bir noktada bu oluşumların devletlerin kişiliğinden bağımsız olarak statüsünü belirginleştirme ihtiyacını ortaya çıkardıysa, çok uluslu şirketler veya başkaca devlet dışı aktörler için de benzer bir ihtiyacın doğması olağandır.

Aynı zamanda, bir varlığın uluslararası hukuk kişiliğinin kabul edilmesi, o varlığın ve uluslararası hukuktan doğan hakları ile yükümlülüklerinin uluslararası toplumca tanınması anlamına gelmektedir. Esasında, uluslararası hukuk kişiliği hem sahip olunan hak ve yükümlülüklerin bir indeksi hem de sahip olunan hak ve yükümlülüklerin daha ileri taşınabilmesini kolaylaştıran bir eşik işlevini görmektedir. Bu durum, “uluslararası hukuk kişiliğinin döngüsellliği” olarak nitelenmektedir. Dolayısıyla, sınırlı bir uluslararası hukuk kişiliğinin tanınması, uluslararası hukuktan doğacak yeni hakların ve yükümlülüklerin yolunu açacak bir adımdır.

Çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuk kişiliğinin sınırlı olması, sahip olunan hak ve yükümlülüklerin sübjektif olduğu anlamına da gelmektedir. Yani, çok uluslu şirketler, sadece uluslararası hukukun uluslararası yatırım hukuku gibi belli alanlarında kendileri için tanımlanmış haklara sahiplerdir ve yükümlülüklerle bağlılardır. Tam uluslararası hukuk kişiliğine sahiplermişçesine tüm genel uluslararası hukuk normları ile doğrudan bağlı sayılamayacakları gibi başka uluslararası hukuk kişilerinin sahip olduğu tüm hak ve yetkilere verili olarak sahip olmayacaklardır. Nasıl uluslararası

örgütlerin hukuk kişiliği değerlendirilirken işlevlerine binaen sahip olmaları gereken hak ve yetkilerle sınırlı bir çerçeve çizildiyse aynısı çok uluslu şirketler için de geçerli olacaktır. Örneğin, çok uluslu şirketlerle devletler arasında yapılan ve uluslararası hukuk normlarına tabi sözleşmelerin uluslararası anlaşma statüsünde sayılması veya çok uluslu şirketlerin sürdürülebilir kalkınma ile ilgili uluslararası normlarla doğrudan bağlı olması gündeme gelebilecektir. Öte yandan, uluslararası insan hakları, ceza veya çevre hukuku gibi başkaca alanlarında çok uluslu şirketler için doğrudan hak ve yükümlülükler tanımlanmak isteniyorsa bunun yapılacak düzenlemelerle açıkça ortaya konması gereklidir. Bu gereklilik, aynı zamanda, çok uluslu şirketlerin uluslararası hukuktaki statülerini, ayrıca ekonomi hukuku dışındaki alanlardaki yükümlülüklerini belirginleştirmeye yönelik gayretlerin zaruriliğini ortaya koyan bir husustur. Bu tarz olası düzenlemeler, örneğin, gerçek kişilerin uluslararası hukukta doğrudan ceza sorumluluğunu ortaya koyan mekanizmaların benzeri veya çok uluslu şirketlerin faaliyetlerinden zarar gören kişilerin devletlerin aracılığı olmaksızın bu şirketlere karşı haklarını doğrudan arayabilecekleri uluslararası mahkemeler tarzı mekanizmaların kurulmasına veya çok uluslu şirketlere özgü uluslararası vergilerin konmasına öncülük edebilecektir.

KAYNAKÇA

- Abbott, Kenneth W.: “Modern International Relations Theory: A Prospectus for International Lawyers”, **Yale Journal of International Law**, C: XIV, No: 2, 1989, s. 335-411.
- Acer, Yücel, Kaya, İbrahim: **Uluslararası Hukuk**, 10. b.s.k., Ankara, Seçkin, 2019.
- Akal, Cemal Bâli: **Devlet Kuramı**, Ed. Cemal Bâli Akal, 4. bsk., Ankara, Dost, 2013.
- Akal, Cemal Bâli: **Modern Düşüncenin Doğuşu**, 7. bsk, Dost, Ankara, 2016.
- Alston, Philip: “The Myopia of Handmaidens, International Lawyers and Globalization”, **European Journal of International Law**, C: VIII, 1997, s. 435.
- Alston, Philip: “The 'Not-a-Cat' Syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non- State Actors?” **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. Philip Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- Alvarez, José: “The Return of the State”, **Minnesota Journal of International Law**, C: XX, 2011, s. 232.
- Alvarez, José: “Are Corporations “Subjects” of International Law?”, **Santa Clara Journal of International Law**, 2011, s. 8.
- Anand, R.P.: **Sovereign Equality of States in International Law**, Delhi, Hope India Publications, 2008.

- Aquinas, Thomas: **Summa Theologia**, Londra, Burns Oats & Washbourne, 1920.
- Aroto, Julian: “Corporations as Lawmakers”, **Harvard Journal of International Law**, C: LVI, No: 2, 2015, s. 229-295.
- Arnold, Dennis: “Corporations and Human Rights Obligations”, **Business and Human Rights Journal**, C:1, No: 2, 2016, 256-257.
- Aufricht, Hans: “Personality in International Law”, **The American Political Science Review**, Vol: XXXVII, No: 2, 1943, s. 220.
- Austin, John: **The Province of Jurisprudence Determined: And the Uses of Study of Jurisprudence**, New York, Noonday Press, 1954.
- Axworthy, Michael, Milton, Patrick: “A Westphalian Peace for the Middle East”, **Foreign Affairs**, 19 Ekim 2016.
- Backer, Larry Cati: “Multinational Corporations as Objects and Sources of Transnational Regulation”, **ILSA Journal of International & Comparative Law**, C: XIV, No: 2, 2008.
- Bennun, Mervyn E., Gardner-Thorpe, Christopher: “Multinational and the Antiquities of Company Law”, **the Modern Law Review**, C: XLVII, No: 1, 1984, s. 87-92.
- Bentham, Jeremy: **An Introduction to the Principles of Morals and Legislation**, Ed. J. H. Burns, H. L. A. Hart, Oxford, Oxford University Press, 1970.
- Bhagwati, Jagdish: **In Defense of Globalization: With a New Afterword**, New York, Oxford University Press, 2004.

- Blanpain, Roger: **The OECD Guidelines For Multinational Enterprises And Labour Relations**, Dordrecht, Springer, 1979.
- Bobbitt, Philip: **The Shield of Achilles**, Londra, Anchor, 2002.
- Böhmer, Alexander: “The Struggle for a Multilateral Agreement on Investment An Assessment of the Negotiation Process in the OECD”, **German Yearbook of International Law**, C: XLI, 1998, s. 267.
- Braun, Tillman Rudolf: “Globalization-driven Innovation: The Investor as a Partial Subject in Public International Law – An Inquiry into the Nature and Limits of Investor Rights”, **Jean Monnet Working Paper**, 2013, s. 49.
- Bull, Hedley: **The Anarchical Society: A Study of Order in World Politics**, New York, Columbia University Press, 1977.
- Cable, Vincent: “Diminished Nation State: A Study in the Loss of Economic Power”, **Daedalus**, C: CXXIV, No: 2, 1995, s. 26.
- Caron, D. David: “The Nature of the Iran-United States Claims Tribunal and the Evolving Structure of International Law”, **American Journal of International Law**, C: LXXXIV, 1990, s. 104–156.
- Carty, Anthony: “Critical International Law: Recent Trends in the Theory of International Law”, **European Journal of International Law**, C: II, 1991, s. 66 v.d.

- Carver, Jeremy: “Remedies for Wrongful Acts of Transnational Corporations: Alien Torts, BITs or International Compensation”, 71. Oturum, Ed. International Law Association, , 2004, s. 430, s. 431.
- Cassese, Antonio: **International Law in a Divided World**, New York, Oxford University Press, 1986.
- Chandler, Alfred D.: **Scale and Scope The Dynamics of Industrial Capitalism**, Massachusetts, Belknap/Harvard University Press, 1970.
- Charney, Jonathan I.: “Transnational Corporations and Developing Public International Law”, **Duke Law Journal**, C: XXXII, No: 4, 1983, s. 749.
- Charnovitz, Steve: “Two Centuries of Participation: NGOs and International Governance”, **Michigan Journal of International Law**, C: XVIII, 1997, s. 183.
- Cheng, Bin: “Introduction to Subjects of International Law”, **International Law: Achievements and Prospects**, Ed. Mohammed Bedjaoui, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers , 1991.
- Chetail, Vincent: “The Legal Personality of Multinational Corporations, State Responsibility and Due Diligence: The Way Forward”, **Unity and Diversity of International Law: Essays in Honour of Prof. Pierre-Marie Dupuy**, Ed. Denis Alland v.d.,y.y., Martinus Nijhoff, 2014.

- Chiali, Ahmed Z. El: "Protection of Investment in the Context of Petroleum Agreements", **RdC** 204 (1987–IV), s. 13–169.
- Chimni, B. S.: "International Institutions Today: An Imperial Global State in the Making", **European Journal of International Law**, C: XV, No: 1, Şubat 2004, s. 14-17.
- Chimni, B. S.: "Third World Approaches to International Law: A Manifesto", **The Third World and International Order: Law Politics and International Legal Order** , A. Anghie v.d., Leiden, M. Nijhoff, 2003.
- Clapham, Andrew: "The Question of Jurisdiction under International Criminal Law over Legal Persons: Lessons from the Rome Conference on an International Criminal Court", **Liability of Multinational Corporations under International Law**, Ed. M.T. Kamminga, S. Zia-Zarifi, Lahey, Kluwer Law International, 2000.
- Clapham, Andrew: **Human Rights Obligations of Non-State Actors**, New York, Oxford University Press, 2006.
- Crawford, James: **Brownlie's Principles of Public International Law**, 8. b.s., Oxford, Oxford University Press, 2015.
- Crawford, James: "The "ILC's Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: A Retrospect", **American Journal of International Law**, C: XCVI, 2002, s. 887–

888.

Crawford, James:

The Creation of States in International Law, Oxford, Oxford University Press, 2006.

Cutler, A. Claire:

"Critical Reflections On the Westphalian Assumptions of International Law and Organization: A Crisis of Legitimacy", **Non-State Actors and International Law**, Ed. Andrea Bianchi, Farnham, Ashgate, 2009.

d'Aspremont, Jean:

"The Inhumanity of International Law", **Journal of Intervention and State-Building**, C: II, 2008, s. 107-110.

d'Aspremont, Jean:

"Non-State Actors in International Law: Oscillating between Concepts and Dynamics", Ed. J. d'Aspremont, **Participants in the International Legal System: Multiple Perspectives on Non-State Actors in International Law**, Londra, Routledge, 2011.

Danailov, Silvia:

The Accountability Of Non-State Actors For Human Rights Violations: The Special Case Of Transnational Corporations, Cenevre, Institut Universitaire De Hautes Études Internationales, 1998.

de Vattel, Emmerich:

Le Droit Des Gens Ou Principes De La Loi Naturelle, Appliques A La Conduite Et Aux Affires Des Nations Et Des Souverains, Lyon, Chez Robert et Gauthier, 1758.

- Delbrück, Jost: "Third-Party Effects of Fundamental Rights through Obligations under International Law?", **Law and State**, C: XII, 1975, s. 64.
- Derham, David: "Theories of Legal Personality", **Legal Personality and Political Pluralism**, Ed. Leicester C. Webb, Melbourne, Melbourne University Press, 1958.
- Dhooge, Lucien J.: "Human Rights for Transnational Corporations", **Journal of Transnational Law and Policy**, C: XVI, 2007, s. 197-249.
- Dolzer, Rudolf, Schreuer, Christoph: **Principles of International Investment Law**, Oxford, Oxford University Press, 2013.
- Dunn, James: "The International Rights of Individuals", **American Society International Law**, C: XIV, 1941, s. 17.
- Dupuy, Pierre Marie: "Retour sur la Théorie des Sujets du Droit International", **Man's Inhumanity to Man: Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese**, Ed. Antonio Cassese, Lal Chand Vohrah, Hague, Kluwer Law International, 2003, s. 74-84.
- Duruigbo, Emeka: "Corporate Accountability and Liability for International Human Rights Abuses: Recent Changes and Recurring Challenges", **Northwestern Journal of Human Rights**, C: VI, 2008, s. 227.
- Emberland, Marius: **The Human Rights of Companies: Exploring the Structure of ECHR Protection** Oxford, Oxford University Press, 2006.

- Falk, Richard: "Revisiting Westphalia, Discovering Post-Westphalia" **The Journal of Ethics**, C: VI, No: 4, 2002.
- Falk, Richard, Strauss, Andrew: "On the Creation of a Global Peoples Assembly: Legitimacy and the Power of Popular Sovereignty", **Stanford Journal of International Law**, C: XXXVI, No: 2, 2000, s. 193.
- Fatouros, Arghyrios A.: "International Law and the Internationalised Contract", **American Journal of International Law**, C: XLVII, 1980, s. 134
- Fatouros, Arghyrios A.: "Transnational Enterprise in the Law of State Responsibility", **International Law of State Responsibility for Injuries to Aliens**, Ed. R. B. Lillich, Charlottesville, University Press of Virginia, 1983.
- Feldman, David: "International Personality", **Collected Courses Of The Hague Academy Of International Law**, C: CXCI, 1985, s. 358–359.
- Franck, Thomas M.: **The Power of Legitimacy Among Nations**, Oxford, Oxford University Press, 1990.
- Friedmann, Wolfgang: **The Changing Structure of International Law**, Londra, Stevens and Sons, 1964.
- Galtung, Johan: "Nonterritorial Actors and the Problem of Peace", **On the Creation of a Just World Order**, Ed. Mendlovitz, New York, The Free Press, 1975.
- Gardot, Andre: "Jean Bodin - Sa Place Parmi les Fondateurs du Droit International",

- Giddens, Anthony: **Collected Courses of the Hague Academy of International Law**, C:L, 1935, s. 549.
- Giddens, Anthony, Duneier, Mitchell, **The Consequences of Modernity**, y.y, Stanford University Press, 1990, s. 64.
- Giddens, Anthony, Duneier, Mitchell, Appelbaum, Richard P.: **Introduction to Sociology**, 5.b.s., Londra, W.W. Norton, 2005.
- Gill, Stephen: "Globalism, Market Civilization and Disciplinary Neoliberalism", **Millenium: Journal of International Studies**, C:XXIV, No: 3 ,1995, s. 413.
- Goldsmith, Jack, Posner, L. Eric A.: **The Limits of International Law**, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- Green, Fergus: "Fragmentation in Two Dimensions: The ICJ's Flawed Approach to Non-State Actors and International Legal Personality", **Melbourne Journal of International Law**, C: IX, 2008, s. 49.
- Handl, Günther: "In Re South African Apartheid Litigation and Beyond: Corporate Liability for Aiding and Abetting under the Alien Tort Statute", **German Year Book of International Law**, C: LIII, 2010, s. 431–441.
- Henkin, Louis: "The Universal Declaration at 50 and the Challenge of Global Markets", **Brooklyn Journal of International Law**, C: XXV,1999, s. 25.
- Herdegen, Matthias: **Internationales Wirtschaftsrecht**, 2.b.s., Münih, C.H. Beck, 1995.
- Herik, Larissa van den, Jong, Daniella Dam-de: "Revitalizing The Antique War Crime Of Pillage: The Potential And Pitfalls Of Using International Criminal Law To Address

- Illegal Resource Exploitation During Armed Conflict”, **Criminal Law Forum**, C: XV, 2011, s. 238-250.
- Higgins, Rosalyn: **Problems and Process: International Law and How We Use it**, Oxford, Clarendon Press, 1994.
- Higgins, Rosalyn: “International Law and Foreign Corporations, in New Diplomacy in the Post Cold War World”, **Essays for Susan Strange**, Ed. Roger Morgan, New York, St. Martin's Press, 1993.
- Higgins, Rosalyn: “International Law in a Changing International System”, **Cambridge Law Journal**, C: LVIII, No: 1, Mart 1999.
- Higgins, Rosalyn: “The End of Sovereignty? Roundtable” **American Society of International Law Proceedings**, C: LXXXVIII, 1994, s. 73-74.
- Hobe, Stephan: “The Era of Globalisation as a Challenge to International Law”, **Duquesne Law Review**, C: XL, s. 656.
- Hood, Neil, Young, Stephen: **The Economics of the Multinational Enterprise**, Londra, Longman, 1979.
- Horn, Norbert: “International Rules for Multinational Enterprises: The ICC, OECD, and ILO Initiatives”, **American University Law Review**, C:XXX, 1981, s. 928.
- Ietto-Gillies, Grazia: “The Role of Transnational Corporations in the Globalisation Process”, **Handbook of Globalisation**, Ed. J. Michie, Cheltenham, Edward Elgar Publishing Ltd, 2003.

- Ijalaye, D. Adedayo: **The Extension of Corporate Personality in International Law**, Leiden, Oceana Publications, 1978.
- Jaenicke, Günther: "States, Equal Treatment and Non-Discrimination", **EPIL**, C:X ,1987, s. 456-465.
- Jenks, C.Wilfred: "Multinational Entities in the Law of Nations", **Transnational Law in a Changing Society, Essays in Honour of Ph. C. Jessup**, Ed. Wolfgang Friedmann, Louis Henkin, and Oliver Lissitzyn, New York, Columbia University Press, 1972, s. 82.
- Jennings, Robert Y.: "International Law", **Encyclopedia of Public International Law**, C: II, 1995, s. 1165.
- Jennings, Robert, Watts, Arthur: **Oppenheim's International Law**, 9. b.s., Oxford, Oxford University Press, 1992, s.150-154.
- Jessup, Philip C.: "The Subjects of Modern Law of Nations", **Michigan Law Review**, C: XLV, No: 4, Şubat 1947, s.383.
- Jessup, Philip C.: **Transnational Law**, New Haven, Yale University Press, 1956.
- Johns, Fleur: "The Invisibility of the Transnational Corporation: An Analysis of International Law and Legal Theory", **Melbourne University Law Review**, C: XIX, 2004, s. 899.

- Johnson, Jennifer L: “Public-Private-Public Convergence: How the Private Actor Can Shape Public International Labor Standards”, **Brooklyn Journal International Law**, C: XXIV, 1998, s. 306.
- Johnston, Douglas: “Functionalism in the Theory of International Law”, **Canada Yearbook Journal of International Law**, 1988, s. 3.
- Judge, Anthony: “The Global Compact with Multilateral Corporations as UN Final Solution”, **Transnational Association**, C:VI, 2000.
- Julicher, Manon, Henriques, Blai, Marina Aina Amat, Policastro, Pasquale: “Protection of the EU Charter for Private Legal Entities and Public Authorities? The Personal Scope of Fundamental Rights within Europe Compared”, **Utrecht Law Review**, C: XV, No. 1, May 2019, s. 2.
- Juratowich, Ben: “The Relationship between Diplomatic Protection and Investment Treaties”, **ICSID Review—Foreign Investment Law Journal**, 2008, s. 10-11.
- Kamminga, Menno T.: “Corporate Obligations under International Law”, **Report of the 71st Conference of the International Law Association**, 2004, s. 4
- Kamminga, Menno T.: “The Evolving Status of NGOs under International Law: A Threat to the Inter-State System?”, **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. P. Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- Kamminga, Menno T. Saman Zia-Zarifi: “Introduction”, **Liability of Multinational Corporations under International Law**,

- Ed. Menno T. Kamminga, S .Zia-Zarifi, Lahey, Londra, Boston, Kluwer Law International, 2000.
- Kempen, Piet Hein van: "The Recognition Of Legal Persons in International Human Rights Instruments: Protection Against And Through Criminal Justice?," **Corporate Criminal Liability: Emergence, Convergence and Risk**, Ed. Mark Pieth, Radha Ivory, Dordrecht ,Springer, 2011.
- Kennedy, David: "A New Stream of International Law Scholarship", **Wisconsin International Law Journal**, C: VII, No: 1, 1988, s. 22.
- Kingsbury, Benedict: "Sovereignty and Inequality", **European Journal of International Law**, C:IX, 1998, s. 624.
- Kishoiyian, Bernard: "The Utility of Bilateral Investment Treaties in the Formulation of Customary International Law", **Netherlands Journal of International Law and Business**, C: XIV, 1994, s.327.
- Klabbers, Jan: "Setting the Scene" Ed. Jan Klabbers, Anne Peters, Geir Ulfstein, **The Constitutionalization of International Law**, Oxford, Oxford University Press, 2009.
- Klabbers, Jan: "The Emergence of Functionalism in International Institutional Law: Colonial Inspirations", **European Journal of International Law**, C: XXV, No: 3, 2014, s. 645.

- Klabbers, Jan: “(I Can't Get No) Recognition: Subjects Doctrine and the Emergence of Non-State Actors”, **Non-State Actors and International Law**, Ed. Andrea Bianchi, Farnham , Ashgate , 2009.
- Klein, Eckart : “Reparations for Injuries Suffered in Service of UN (Advisory Opinion)”, **EPIL**, C: II, 1981, s. 242–244.
- Kline, John M.: “Political Activities by Transnational Corporations: Bright Lines versus Grey Boundaries” , **Transnational Corporations**, C:XII, No: 1, 2003, s. 23.
- Koh, Harold Hongju: “Separating Myth from Reality About Corporate Responsibility Litigation”, **Journal of International Economic Law**, C:VII, 2004, s. 264.
- Korten, David: “Sustainable Development: A Review Essay”, **World Policy Journal**, C: IX, No: 1, 1992, s.173.
- Koskenniemi, Martti: “Fragmentation Of International Law: Difficulties Arising From The Diversification and Expansion Of International Law”, **Report of the Study Group of the International Law Commission**, A/CN.4/L.682, 13 Nisan 2006
- Koskenniemi, Martti: “What is International Law for?”, **International Law**, 5. b.s., Ed. Malcolm Evans, Oxford, Oxford University Press, 2018.

- Koskenniemi, Martti: **From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument**, Cambridge, Cambridge University Press, 1989.
- Ku, Julian G.: "The Limits of Corporate Rights Under International Law", **Chicago Journal of International Law**, C:XII, No: 2, 2012, s. 732.
- Kyriakakis, Joanna: "Developments In International Criminal Law And The Case Of Business Involvement In International Crimes", **International Review of the Red Cross**, C: XCIV, 2012, s. 1004.
- Lauterpacht, Elihu: "International Law and Private Foreign Investment," **Indiana Journal of Global Legal Studies**: C: IV, No: 2, 1997, s. 274.
- Lauterpacht, Hersch: "The Subject of International Law", **Non-State Actors and International Law**, Ed. Andrea Bianchi, Ashgate, Farnham, 2009.
- Lauterpacht, Hersch: **International Law Collected Papers: I. General Works**, Ed. E. Lauterpacht, Cambridge, Cambridge University Press, 2009.
- Loughlin, Martin: "Ten Tenets of Sovereignty", **Sovereignty in Transition**, Ed. N. Walker, Oxford, Hart, 2003.
- Lowe, Vaughan: "Corporations as International Actors and International Law Makers", **Italian Yearbook of International Law**, C: XIV, 2004, s. 23-38.
- Lowenfeld, Andreas: **International Economic Law**, Oxford,

- Oxford University Press, 2008.
- Mafessanti, Miriam:
 “Responsibility for Environmental Damage under International Law: Can MNCs Bear the Burden? ... And How?” **Buffalo Environmental Law Journal**, C: XVII, 2009-2010, s. 90.
- Maine, Henry Sumner:
Ancient Law, Londra, J.M. Dent, 1861.
- Malanczuk, Peter:
 “International Business and New Rules of State Responsibility?: The Law Applied by the United Nations (Security Council) Compensation Commission for Claims against Iraq”, **Perspectives of Air Law, Space Law and International Business Law for the Next Century**, Ed. K.-H.Böckstiegel , Berlin, Carl Heymanns 1996.
- Malanczuk, Peter:
Akerhurt’s Modern Introduction to International Law, 7. bs., New York, Routledge, 1997.
- Martin, Craig:
 “Challenging and Refining the ‘Unwilling or Unable’”, **Vanderbilt Journal of Transnational Law**, C.52, No: 2, 2019.
- McCorquodale, Robert:
 "Beyond State Sovereignty: The International Legal System and Non-State Participants", **International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional**, No.8, 2006, s.137.
- McDougal, Myres:
 “Perspectives for an International Law of Human Dignity”, **Studies in World Public Order**, Ed. Myres McDougal, New Haven, Yale University Press, 1960, s. 1008-1010

- McDougal, Myres, Leighton, Gertrude C.K.: "The Rights of Man in the World Community: Constitutional Illusion Versus Rational Action", **Yale Law Journal**, C: LIX, No: 1, 1949, s. 74.
- McDougal, Myres, Lasswell, Harold, Reisman, Michael: "Theories About International Law: Prologue to a Configurative Jurisprudence", **Virginia Journal of International Law**, C: VIII, 1967-68, s. 188.
- McDougal, Myres, Laswell, Harold, Chen, Lung-chu: **Human Rights and World Public Order: The Basic Policies of an International Law of Human Dignity**, New York, Yale University Press, 1980.
- McDougal, Myres, Reisman, W. Michael: "International Law in Policy-Oriented Perspective", **The Structure and Process of International Law: Essays in Legal Philosophy, Doctrine and Theory**, Ed. Douglas M. Johnston, Ronald St. John Macdonald, y.y, Martinus Nijhoff, 1983.
- Meijknecht, Anna: **Towards International Personality: The Position of Minorities and Indigenous Peoples in International Law**, Oxford, Intersentia, 2001.
- Mendelson, Maurice H.: "The Diminutive States in the United Nations", **International & Comparative Law Quarterly**, C: XXI, 1972, s. 609
- Menon, Prakash K.: "The Subjects of Modern International Law", **Hague Year Book International Law**, C: III, No: 3, 1990, s. 84.
- Merciai, Patrizio: **Les Entreprises Multinationals en Droit International**, Brüksel, Bruylant, 1993.

- Miles, Kate: **The Origins of International Investment Law: Empire, Environment and the Safeguarding of Capital**, Cambridge, Cambridge University Press, 2013.
- Mohan, S. Chandra: "The Amicus Curiae: Friends No More?" **Singapore Journal of Legal Studies**, 2010, s. 352–374.
- Morgenthau, Hans: **Politics Among Nations: The Struggle for Power and Peace**, 2. b.s., New York, Alfred A. Knopf, 1954, s. 288-289.
- Muchlinski, Peter: "A Brief History of Business Regulation" , **Regulating International Business**, Ed. Picciotto S., Mayne R., Londra, Palgrave Macmillan, 1999.
- Muchlinski, Peter: **Multinational Enterprise and the Law**, 2.b.s., Oxford, Oxford University Press, 2007.
- Mugerwa, Nkambo: "Subjects of International Law", **Manual of International Law**, Ed. In Max Sørensen , Londra, Macmillan, 1968, s. 249.
- Naon, H.A. Grigera: "Transnational Enterprises under the Pacto Andino and National Laws of Latin America", **Studies in Transnational Economic Law**, C:1, Ed. N. Horn, Springer, 1980.
- Neff, Stephen: "A Short History of International Law", **International Law**, 5. b.s., Ed. Malcolm Evans, Oxford, Oxford University Press, 2018.

- Nijman, Janne Elisabeth: **The Concept of International Legal Personality: An Inquiry into the History and Theory of International Law**, Lahey, T.M.C. Asser Press, 2004.
- Noortmann, Math, Reinisch, August: **Non-State Actors in International Law**, Londra, Hart Publishing, 2015.
- Ryngaert, Cedric:
- Norgaard, Carl A.: **The Position of the Individual in International Law**, Kopenhagen, Bjar Munksgaard, 1962.
- Nowrot, Karsten: "Transnational Corporations as Steering Subjects in International Economic Law: Two Competing Visions of the," **Indiana Journal of Global Legal Studies**, C: XVIII, No: 2, 2011, s. 806-807.
- Okeke, Christian: **Controversial Subjects of Contemporary International Law: An Examination of the New Entities of International Law and their Treaty-Making Capacity**, Rotterdam, Rotterdam University Press, 1974.
- Oppenheim, Lassa: **International Law: A Treatise-1**, Ed. Sir Ronald Roxburgh, Londra, Longmans Green and Co., 1920.
- Osieke, Ebere: "Ultra Vires Acts in International Organizations: The Experience of the International Labour Organization", **British Yearbook of International Law**, C:48, No: 1, 1976, s. 259–280.
- Pappas, Athena J.: "References on Bilateral Investment Treaties", **ICSID Review -Foreign Investment Law**, C: IV, 1989, s. 194-203.

- Paust, Jordan J.: "Customary International Law: Its Nature, Sources and Status as Law of the United States", **Michigan Journal of International Law.**, C: XII, C: 59, 1990, s. 59–72.
- Paust, Jordan J.: "Non-State Actor Participation in International Law and the Pretense of Exclusion", **Virginia International Journal of Law**, C: LI, No. 4, 2011, s. 992.
- Pentikainen, Merja: "Changing International Subjectivity and Rights and Obligations under International Law: Status of Corporations," **Utrecht Law Review**, C.VIII, No: 1, 2012, s. 147.
- Petersmann, Ernst Ulrich: "Codes of Conduct", **Encyclopedia of Public International Law**, C: I, 1992, s. 627–632.
- Portmann, Roland: **Legal Personality in International Law**, Cambridge, Cambridge University Press, 2010.
- Potter, Pitman B.: **This World of Nations, Noundations, Institutions, Practices**, New York, The Macmillan Company, 1929.
- Pound, Roscoe: **Interpretations of Legal History**, Cambridge, Cambridge University Press, 1967.
- Ratner, Steven R.: "Corporations and Human Rights: A Theory of Legal Responsibility", **Yale Law Journal**, C:CXI, No: 3, 2001, s. 463.
- Reinisch, August: "Governance Without Accountability", **German Year Book of Interntational Law**, C: XLIV, 2001, s. 272-273.

- Reinisch, August: "The Changing International Legal Framework for Dealing with Non-State Actors", **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. P. Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- Reisman, W. Michael: "Unilateral Action and the Transformation of the World Constitutive Process: The Special Problem of Humanitarian Intervention", **European Journal of International Law**, C: XI, No: 1, 2000, s. 18.
- Riley, Patrick: **Leibniz: Political Writings**, 2.b.s., Cambridge, Cambridge University Press, 1988, s. 175.
- Rome, Emily: "The Background, Requirements, and Future of the GATT/WTO Preshipment Inspection Agreement", **Minnesota Journal of International Law**, 1998.
- Ruys, Tom, Verhoeven, Sten: "Attacks by Private Actors and the Right of Self-Defence", **Journal of Conflict and Security Law**, C.10, No: 3, 2005, s. 289–320.
- Sabine, Georges, Thorson, H. Thomas L.: **A History of Political Theory**, 4. b.s., Hinsdale, Dryden Press, 1973.
- Salacuse, Jeswald W.: "BIT by BIT: The Growth of Bilateral Investment Treaties and Their Impact on Foreign Investment in Developing Countries", **The International Lawyer**, C: XXIV, No: 3, 1990, s. 657.
- Scelle, Georges: **Precis De Droit Des Gens**, 1.c., Paris, Libr. du recueil Sirey, 1932-1934.

- Schill, Stephan W.: “The Multilateralization of International Investment Law: The Emergence of a Multilateral System of Investment Protection on the Basis of Bilateral Treaties”, **Society of International Economic Law Inaugural Conference Paper**, 2008, s. 17.
- Schlag, Pierre: “Problem of Subject, **Texas Law Review**, C: LXIX, 1991, s. 1627-1640.
- Schmidt, Vivien “The New World Order, Incorporated: The Rise of Business and the Decline of the Nation- State”, **Daedalus**, C: CXXIV, No. 2, s. 101.
- Scholte, Jana: “Global Capitalism and the State”, **International Affairs**, C:LXXIII, No: 3, 1997, s. 442-443.
- Schreuer, Christoph: “Consent to Arbitration”, **The Oxford Handbook of International Investment Law**, Ed. Peter Muchlinski, Federico Ortino, Christoph Schreuer, Oxford, Oxford University Press, 2008.
- Schreuer, Christoph “The Waning of the Sovereign State: Towards a New Paradigm for International Law?”, **European Journal of International Law**, C: IV, s. 453.
- Schutter, Olivier De: “The Accountability of Multinationals for Human Rights Violations in European Law”, **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- Schutter, Olivier De: **Transnational Corporations and Human**

- Rights**, Oxford, Hart, 2006.
- Schwarzenberger, Georg: **Power Politics**, Londra, Stevens and Sons Ltd., 1964.
- Schwarzenberger, Georg: **International Law**, Londra, Stevens and Sons Ltd., 1945.
- Seidl- Hohenfeldern, I.: **Corporations in and under International Law**, Cambridge, Cambridge University Press, 1987.
- Serdy, Andrew: “Bringing Taiwan into the International Fisheries Fold: The Legal Personality of a Fishing Entity”, **Belarusian Yearbook of International Law**, C: LXXV ,2004, s. 183
- Shaw, Malcolm: **International Law**, 8. b.s., Cambridge, Cambridge University Press, 2018.
- Slaughter, Anne Marie: “A Liberal Theory of International Law,” **Proceedings of the ASIL Annual Meeting**, Washington DC, Cambridge University Press, 2000.
- Slaughter, Anne Marie: “International Law and International Relations Theory: A Dual Agenda”, **American Journal of International Law**, C: LXXXVII, 1993.
- Smythe, Elizabeth: “State Authority and Investment Security: Non-State Actors and the Negotiation of the Multilateral Agreement on Investment at the OECD”, **Non-State Actors and Authority in the Global System**, Ed. Richard A.Higgott, Geoffrey R.D.Underhill, Andreas Bieler, Londra, Routledge, 2003.
- Sornarajah, Muthucumaraswamy: **The International Law on Foreign Investment**, 3.b.s., Cambridge, Cambridge

- University Press, 2010.
- Spiermann, Ole: “Twentieth Century Internationalism in Law”, **European Journal of International Law**, C: XVIII, 2008, s. 785, 811.
- Spofford, Charles: “Third Party Judgment and International Economic Transactions”, **Recueil Des Corts**, C: CXIII, No: 3, 1964, s. 207-209.
- Steininger, Silvia, von Bernstroff, Jochen: “Who Turned Multinational Corporations into Bearers of Human Rights? On the Creation of Corporate “Human” Rights in International Law”, **MPIL Research Paper Series**, No: 25, 2018, s. 3.
- Stephens, Beth: “The Amoral of Profit: Transnational Corporations and Human Rights” **Berkeley Journal of International Law**, 2002, C:XX, No: 1, s. 45-90.
- Stiglitz, Joseph E.: **Globalization and Its Discontents**, Londra, W. W. Norton & Company, 2002.
- Stopford, John: “The Origins of British-Based Multinational Manufacturing Enterprises”, **The Business History Review**, C: XLVIII, No: 3, 1974, s. 303.
- Strange, Susan: **The Retreat of State: The Diffusion of Power in the World Economy**, Cambridge, Cambridge University Press, 1994.
- Subedi, Surya: “International Investment Law”, **International Law**, 5. b.s., Ed. Malcolm Evans, Oxford, Oxford University Press, 2018.

- Subedi, Surya: **International Investment Law: Reconciling Policy and Principle**, Oxford, Hart Publishing, 2008.
- Thürer, Daniel: “The Emergence of Non-Governmental Organizations and Transnational Enterprises”, **International Law and the Changing Role of the State in Non-State Actors and International Law**, Ed. Andrea Bianchi, Farnham, Ashgate, 2009.
- Tietje, Christian, Nowrot, Karsten: “Forming the Centre of a Transnational Economic Legal Order? Thoughts on the Current and Future Position of Non-State Actors in WTO Law”, **European Business Organization Law Review**, 2004, s. 346.
- Toluner, Sevin: “Millileştirme ve Milletlerarası Hukuk”, **Doktora Tezi**, 1968, s. 12-26.
- Tomuschat, Christian: **Human Rights Between Idealism and Realism**, 2. bsk, Oxford, Oxford University Press, 2009.
- Toope, Stephen: **Mixed International Arbitration**, Cambridge, Cambridge University Press, 1990.
- Tütüncü, Ayşe Nur v.d.: **Toluner Milletlerarası Hukuk (Giriş, Kaynaklar): Prof. Dr. Sevin Toluner’in Ders Notlarından**, İstanbul, Beta, 2017
- Vagts, Detlev F.: “The Multinational Enterprise: A New Challenge for Transnational Law”, **Harvard Law Review**, C.LXXXIII, No: 4, 1970, s. 740.

- Vandeveldt, Kenneth J.: "A Brief History of International Investment Agreements", **U.C. Davis Journal of International Law & Policy**, C: XII, 2005, 177.
- Vasquez, Carlos Manuel: "Direct vs. Indirect Obligations of Corporations Under International Law", **Columbia Journal of Transnational Law**, C: XLIII, 2005.
- Vernon, Raymond: "Economic Sovereignty at Bay", **Foreign Affairs**, C: 47, No: 1, 1968.
- Walker, Rally: "Modern Treaties of Friendship Commerce and Navigation", **Minnesota Law Review**, C: XLII, 1958.
- Weissbrodt, David, Gruger, Muria: "Human Rights Responsibilities of Businesses as Non-State Actors", **Non-State Actors and Human Rights**, Ed. P. Alston, Oxford, Oxford University Press, 2005.
- Wheaton, Henry: **Elements of International Law**, 6. b.s., Boston, Little, Brown and Company, 1855.
- Wilkins, Mira: **The Emergence of Multinational Enterprise: American Business Abroad From the Colonel Era to 1914**, Harvard, Harvard University Press, 1970.
- Williams, John Fischer: **Aspects of Modern International Law: An Essay**, Oxford, Oxford University Press, 1939.
- Worster, William T.: "Relative International Legal Personality of Non-State Actors", **Brooklyn Journal of International Law**, C: XLIV, 2016, s. 229.

- Wouters, Jan, Chané, Anna-Luise: **Multinational Corporations In International Law, Working Paper No. 129 – Aralık 2013**, Güncellenmiş Versiyon, Şubat 2015, s. 4.
- Wouters, Jan, Duquet, Sanderijn, Hachez, Nicolas: **“International Investment Law: The Perpetual Search For Consensus”**, Working Paper No. 88- Mart 2012, s. 7-8.
- Yüksel, Cüneyt, Baran, Deniz: "A New Milestone for Turkey’s Enhancing International Economic Partnerships: The Turkey-Japan New Generation Free Trade Agreement", **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, C: XXXVIII, No: 2 ,2018, s. 550-551.
- Yüksel, Cüneyt: **Uluslararası Hukuk ve Ekonomik Kalkınma**, İstanbul, Alfa, 2020.
- Zerk, Jennifer A.: **Multinationals and Corporate Social Responsibility: Limitations and Opportunities in International Law**, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.

II. ÇEVİRİMİÇİ KAYNAKLAR

“Elaboration of an international legally binding instrument on Transnational Corporations and Other Business Enterprises with respect to human rights”, Ekvador ve Güney Afrika’nın BM İnsan Hakları Konseyi’ne sunduğu çözüm önerisi, 24 Haziran 2014, (Çevrimiçi) <https://www.business-humanrights.org/en/binding-treaty/un-human-rights-council-sessions.>, 13 Kasım 2019.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği, Sıfır Taslağı, 16 Temmuz 2018, (Çevrimiçi),

<https://www.ohchr.org/documents/hrbodies/hrcouncil/wgtranscorp/session3/draftlbi.pdf>, 23 Ekim 2019.

BM Küresel İlkeler Sözleşmesi, 26 Temmuz 2000, (Çevrimiçi), <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>, 12 Haziran 2019.

Carlos Lopez, “The Revised Draft Of A Treaty On Business And Human Rights: A Big Leap Forward”, *Opinio Juris*, 15 Ağustos 2019, [opiniojuris.org/2019/08/15/the-revised-draft-of-a-treaty-on-business-and-human-rights-a-big-leap-forward](https://www.opiniojuris.org/2019/08/15/the-revised-draft-of-a-treaty-on-business-and-human-rights-a-big-leap-forward), (Çevrimiçi), 16 Ağustos 2019.

Çok Taraflı Yatırım Garanti Ajansı, (Çevrimiçi), <https://www.miga.org/sites/default/files/archive/Documents/MIGA%20Convention%20February%202016.pdf>, 19 Kasım 2019.

DTÖ, https://www.wto.org/english/news_e/news19_e/trdev_24jun19_e.htm, (Çevrimiçi), 30 Ekim 2019.

Dünya Sağlık Örgütü Anne Sütü Yerine Geçen Ürünlerin Pazarlanmasına ilişkin Uluslararası Kurallar, <https://www.hse.ie/file-library/the-who-code-of-marketing-of-breast-milk-substitutes.pdf>, (Çevrimiçi), 25 Kasım 2019.

Eurogroup For Animals, <https://www.eurogroupforanimals.org/first-animal-welfare-condition-in-a-trade-agreement-will-cover-eggs> (Çevrimiçi), 26 Temmuz 2019.

G20/OECD Kurumsal Yönetim İlkeleri, 2004, <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264236882-en.pdf?expires=1576236565&id=id&accname=guest&checksum=1F53B1FBB1B438AEDD4653DE9DEDC85F>, (Çevrimiçi), 16 Haziran 2019.

Gözden Geçirilmiş Taslak, 16 Temmuz 2019, (Çevrimiçi), https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/OEIGWG_RevisedDraft_LBI.pdf, 11 Eylül 2019.

Herodotus, The History of Herodotus Vol. 1, https://www.gutenberg.org/files/2707/2707-h/2707-h.htm#link22H_4_0001, (Çevrimiçi), 12 Ocak 2019.

ICSID, <https://icsid.worldbank.org/en/Pages/about/Database-of-Member-States.aspx>, (Çevrimiçi), 13 Mayıs 2019.

International Arbitration Information, <https://www.international-arbitration-attorney.com/arbitral-institutions-and-arbitration-courts/>, (Çevrimiçi), 15 Ağustos 1996.

İran-ABD İddiaları Hakem Divanı Raporları, <https://www.iusct.net/Pages/Public/A-Documents.aspx>, (Çevrimiçi), 13 Eylül 2019.

Jean d'Aspremont, "Non State Actors in International Law: A Scholarly Invention", (Çevrimiçi), 26-28 Mart 2009, https://ghum.kuleuven.be/ggs/research/non_state_actors/publications/aspremont.pdf, 14 Ekim 2019.

Karsten Nowrot, New Approaches to the International Legal Personality of Multinational Corporations Towards a Rebuttable Presumption of Normative Responsibilities, ESIL SEDI, Nisan 2014, (Çevrimiçi), <https://esil-sedi.eu/wp-content/uploads/2018/04/Nowrot.pdf>, s. 12, 16 Ağustos 2019.

Kevin Jon Heller, <http://opiniojuris.org/2019/03/19/the-earliest-invocation-of-unwilling-or-unable> (Çevrimiçi), 30 Temmuz 2019.

Kluwer Arbitration Blog, <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/08/12/life-icsid-10th-anniversary-bolivias-withdrawal-icsid/>, (Çevrimiçi), 26 Ekim 2019.

MIC, [http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-multilateral-investment-court-\(mic\)](http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-balanced-and-progressive-trade-policy-to-harness-globalisation/file-multilateral-investment-court-(mic)), (Çevrimiçi), 14 Temmuz 2019.

New York Times, <https://www.nytimes.com/1972/07/03/archives/papers-show-itt-urged-us-to-help-oust-allende-suggestions-for.html>, 3 Temmuz 1972, (Çevrimiçi), 30 Ekim 2019.

OECD Çok Uluslu Şirketler Rehberi 2011 Versiyonu, (Çevrimiçi), <https://www.oecdwatch.org/wp-content/uploads/sites/8/2012/06/OECD-Watch-brochure-Turkish.pdf> <http://dx.doi.org/10.1787/9789264115415-en>, 25 Ekim 2019.

OECD Çok Uluslu Şirketler Rehberi, <http://www.oecd.org/investment/mne/1903291.pdf>, (Çevrimiçi), 5 Ekim 2019.

OECD, (Çevrimiçi), <https://www.oecdwatch.org/oecd-ncps/stakeholders/>, 21 Kasım 2019.

OECD, <https://www.oecd.org/newsroom/21684464.pdf>, (Çevrimiçi), 15 Eylül 2019.

PCA, <https://pca-cpa.org/en/documents/pca-conventions-and-rules/>, (Çevrimiçi), 26 Ekim 2019.

T.C Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı, <https://tuys.sanayi.gov.tr/Handlers/DokumanGetHandler.ashx?dokumanId=c6fe9c15-d28b-4b74-8b16-db559f84c8d2>, (Çevrimiçi), 15 Aralık 2019.

Transnational Corporations and Human Rights, İnsan Hakları Konseyi 24. Oturumu, 3 Eylül 2013, (Çevrimiçi), <http://businesshumanrights.org/sites/default/files/media/documents/statement-unhrc-legally-binding.pdf>, 1 Aralık 2019.

UIA, <https://uia.org/s/or/en/1100059616>, (Çevrimiçi), 12 Temmuz 2019.

Uluslararası Çalışma Örgütü, Çok Uluslu Teşebbüslere ve Sosyal Politikalara ilişkin Üçlü İlkeler Bildirisi 2017 Versiyonu, (Çevrimiçi), https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/---multi/documents/publication/wcms_094386.pdf, 15 Kasım 2019.

Uluslararası Hukuk Komisyonu, Devletdışı Aktörler Komitesi, Taslak Final Raporu, 2016, para. 17 v.d., www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/, (Çevrimiçi), 13 Ocak 2019.

Uluslararası Ticaret Odası, (Çevrimiçi), <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/icc-international-court-arbitration/>, 13 Kasım 2019.

Yabancı Doğrudan Yatırımlara Uygulanacak Muamelelere ilişkin Rehber, (Çevrimiçi), <https://www.italaw.com/documents/WorldBank.pdf>, 19 Kasım 2019.

III. ULUSLARARASI MAHKEME KARARLARI

1. ULUSLARARASI ADALET DİVANI KARARLARI

Ahmadou Sadio Diallo Davası, Gine v. Kongo, ICJ Rep. 324, 2012.

Anglo-Iranian Oil Co. Davası, Birleşik Krallık v. İran, ICJ Rep. 93, 1952.

Batı Sahra, Danışma Görüşü, ICJ Rep. 12, 1975.

Chagos Adaları'nın 1965 Yılında Mauritius'dan Ayrılmasının Hukuki Sonuçlarına İlişkin Danışma Görüşü, ICJ GL No 169, 25 Şubat 2019.

Elettronica Sicula SpA (ELSI) Davası, ABD v. İtalya, ICJ Rep. 15, 1989.

İsrail'in İşgal Altındaki Filistin Topraklarında İnşa Etmekte Olduğu Duvar Konusundaki Karar, Danışma Görüşü, ICJ Rep., 2004.

La Grand Davası, Almanya v. ABD, ICJ GL No 104, 2001.

Mısır ve WHO Arasındaki 1951 Tarihli Anlaşmanın Yorumlanması Kararı, Danışma Görüşü, I.C.J. Reports, 1980.

Nikaragua Davası, ICJ Rep 14, 1986.

Nükleer Silahların Tehdidi veya Kullanımının Yasallığı, Danışma Görüşü, ICJ Rep., 1996.

Uğranılan Zararların Tazmini Danışma Görüşü, Danışma Görüşü, ICJ Rep. 174, 1949.

2. SÜREKLİ ADALET DİVANİ KARARLARI

Bozkurt- Lotus Davası, Fransa v. Türkiye, P.C.I.J. Series, Ser. A. No. 10, 1927.

Sırp Kredileri Davası, P.C.I.J. Ser. A. No. 20/21, 1929.

3. AİHM KARARLARI

Agosi v. Birleşik Krallık, AİHM, Başvuru No. 9118/80, 24 Ekim 1986.

Comingersoll S.A. v Portekiz, AİHM, Başvuru No. 35382/97, 6 Nisan 2000.

OAQ Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Rusya, AİHM, Başvuru No. 14902/04, 20 Eylül 2011.

Société Colas Est ve Diğerleri v. Fransa, AİHM, Başvuru No. 37971/97, 16 Nisan 2002.

4. DİĞER MAHKEME VE TAHKİM KARARLARI

Abdullahi v. Pfizer, Inc., 562 F.3d 163, 169, 2d Cir., 2009.

American Banana v. United Fruit Davası, 213 U.S. 347, 1909.

Amoco International Finance Corporation v. İran İslam Cumhuriyeti Davası, 83 ILR, 1987.

Asian Agricultural Products Ltd v. Sri Lanka Cumhuriyeti, 30 ILM 577, 1991.

Baloco v. Drummond Co., Inc., 631 F.3d 1350, 1362–63, 11th Cir., 2011.

BG Group v. Arjantin Davası, UNCITRAL, PCA, Dava No. U.S. 12-138, 2007.

Filartigav.Pea-Iala, 6 30F.2d 876 (2d Cir. 1980).

Gas Natural SDG, S.A. v. Arjantin Cumhuriyeti, ICSID, Dava No. ARB/03/10, 17 Haziran 2005.

Kadic v. Karadic, 70 F.3d 232, 236, 2d Cir., 1995.

Lena Goldfields Tahkim Kararı, HC Deb, 1 Aralık 1930.

Neer Davası, ABD v. Meksika, 1926, 4 RIAA 60.

Palmas Adaları Davası, Reports of International Arbitral Awards, C: II, 4 Nisan 1928.

Philip Morris Asia Limited v. Avustralya Davası, UNCITRAL, Daimi Hakemlik Mahkemesi, Dava No. 2012-12, 22 Haziran 2011.

Plama Consortium Limited v. Bulgaristan, ICSID, ARB/03/24, 8 Şubat 2005.

Rainbow Warrior (New Zealand v. France) Davası, ILR 74, 1987.

Sardalya Balıkları Davası, Temyiz Kurulu Raporu, WT/DS231/AB/R, 26 Eylül, 2002.

Sinaltrainal v. Coca-Cola Co., 578 F.3d 1252, 1263, (11th Cir., 2009).

Starrett Housing Corporation v İran (Ara Karar), 23 ILM 1090, 1984.

Sudan Presbiterien Kilisesi v. Talisman Energy Inc., 453 F. Supp. 2d 633, S.D.N.Y. 2006.

TECMED S.A. v. Estados Unidos Mexicanos Davası, ICSID Dava No. ARB(AF)/00/2, 2003.

Texaco v. Libya Davası, Tahkim Kararı, 53 ILR, 1977.

Uluslararası Lübnan Özel Mahkemesi, S.A.L./ New T.V. S.A.L. (N.T.V.) & Karma Mohamed Tahsin Al Khayat Davası, STL-14-05 .

IV. ULUSLARARASI ANLAŞMALAR VE BİRLEŞMİŞ MİLLETLER BELGELERİ

Apartheid (Kurumsallaşmış İrk Ayrımcılığı) Suçunun Önlenmesi ve Cezalandırılmasına ilişkin Sözleşme, 1960.

Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesi, 10 Aralık 1982.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı A/RES/61/295, 13 Eylül 2007.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/Conf.183/2/Add.1, “Uluslararası Ceza Mahkemesi Taslak Statüsü” , 1998.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/1514(XV), “Sömürge İdaresi Altındaki Ülkelere ve Halklara Bağımsızlık Verilmesine Dair Bildiri”, 14 Aralık 1960.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/1803(XVII), “Doğal Kaynaklar Üzerinde Tam Egemenlik”, 14 Aralık 1962.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/3201(S-VI), “Declaration on the Establishment of a New International Economic Order”, 1 Mayıs 1974.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/3247, “Participation in the United Nations Conference on the Representation of States in Their Relations with International Organizations”, 29 Kasım 1974.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/35/63, 1980.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/39/248, 1985.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/58/4, “Yolsuzluğa Karşı BM Sözleşmesi”, 31 Ekim 2003.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/61/265, 4 Nisan 2007.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/66/288, “The Future We Want”, 27 Temmuz 2012.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, E/5500/Add.1 (Part 1), 24 Mayıs 1974.

Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, Res A/RES/S-18/3, “Uluslararası Ekonomik İşbirliği Bildirgesi”, 1990.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararı S/RES/2671F (XXV), 1970.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararı S/RES/986, 1995.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararı, A/RES/2205(XXI), 1966.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararı, A/RES/3068(xxviii), 1974.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, Birleşmiş Milletler Antlaşması doğrultusunda Devletler arasında Dostça İlişkiler ve İşbirliğine ilişkin Uluslararası Hukuk İlkeleri konusundaki Bildirge, A/RES/2625(XXV), 24 Ekim 1970.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararı, S/RES/1306, "Sierra Leone", 2000.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararları, S/RES/183, "Portekiz İdaresindeki Topraklar", 1963.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararları, S/RES/2368, "DAEŞ ve El Kaide ve İlgili Örgütlere İlişkin Karar", 2017.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararları, S/RES/2379 Doğu Timor, 1975.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararları, S/RES/377, "Namibya", 1971.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi Kararları, S/RES/384 "Batı Sahra", 1975.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu Kararı, E/1983/17/Rev 1, 1983.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu Kararı, E/1988/39/Add 1, 1988.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu Kararı, E/1990/94, 1990.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komisyonu Kararı, E/C.10 2/8, 1978.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, A/HRC 17/14, 6 Haziran 2011.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, A/HRC/17/13, 21 Mart 2011.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, A/HRC/RES/26/9, 2014.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Kararı, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, "Ulusötesi Şirketlerin ve Diğer Ticari Teşebbüslerin İnsan Haklarına ilişkin Sorumluluklarına dair Normlar", 2003.

Birleşmiş Milletler Ticaret ve Kalkınma Konferansı, "Reforming the International Investment Regime: An Action Menu", 2015.

Birleşmiş Milletler Uluslararası Organize Suça Karşı Sözleşme, 2000.

Birleşmiş Milletler, Medeni ve Siyasi Haklara ilişkin Uluslararası Sözleşme, 16 Aralık 1966.

BM Deniz Hukuk Sözleşmesi'nin Uluslararası Deniz Yatağına ilişkin Hükümlerinin Uygulanmasına ilişkin Anlaşma, 1994.

BM Seçkin Kişiler Grubu Raporu, "The Impact of Multinational Corporations on Development and on International Relations", U.N. Doc. E/5500/Rev. I, 1974.

BM Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Anlaşması, 1999, m. 5

BM Ulusötesi Şirketlere ilişkin İlke Kuralları Taslağı, Tanımlar ve Uygulamanın Kapsamı Bölümü, E/1983/17/Rev. 1 , 1983.

Claims Settlement Declaration, 1981.

Çok Uluslu Teşebbüslere ve Sosyal Politikalara ilişkin Üçlü İlkeler Bildirisi, 1976.

Devletler ile Diğer Devlet Vatandaşları Arasındaki Yatırım Uyuşmazlıklarının Halline dair Washington Sözleşmesi, 1965.

Devletlerin Ekonomik Haklarına ve Görevlerine Dair Şart, A/RES/3281(XXIX), 12 Aralık 1974.

Dünya Bankası Doğrudan Yabancı Yatırım Rehber İlkeleri, 31 ILM, 1992, s. 1363.

Ekonomik ve Sosyal Konsey, Transnational Corporations: Codes of Conduct, Formulations by the Chairman.

Ekonomik ve Sosyal Konseyi 1913 (LVII), 5 Aralık 1974.

Ekonomik ve Sosyal Konseyi, 1908 (LVII), 2 Ağustos, 1974.

Enerji Şartı Anlaşması, 1994.

Havana Şartı, 24 Mart 1948.

John Ruggie, BM İnsan Hakları ve Ulusötesi Şirketler ve Diğer İşletmelere İlişkin Meselelere Dair Özel Rapor, 2011.

Kuzey Amerika Serbest Ticaret Anlaşması, 1 Ocak 1994.

Milletlerarası Ticaret Odası Uluslararası Yatırım Rehberi, 2016.

OECD Çok Uluslu Şirketler Rehberi, 8 Kasım 2000.

OECD Rüşvetle Mücadele Sözleşmesi, 17 Aralık 1997.

OECD, Çok Uluslu Şirketler Rehberi, Concepts and Principles.

OECD, Müzakere Edilmiş Metinlerin Bir Araya Getirildiği Taslak, DAF/MAI(98)7/REV, 22 Nisan 1998 .

Petrol Kirliliğinden Doğan Zararın Hukuki Sorumluluğuna dair Sözleşme, 1969.

Sağlık ve Bitki Sağlığı Önlemlerinin Uygulanmasına İlişkin Dünya Ticaret Örgütü Anlaşması, 1995.

Sevkiyat Öncesi İnceleme Anlaşması, 1994.

Ticarette Teknik Engeller Anlaşması, 1995.

Treaty for the Protection of Investment, Batı Almanya-Pakistan, 25 Ekim 1959.

Uluslararası Adalet Divanı Şartı, 26 Haziran 1945.

Uluslararası Çalışma Örgütü Kurucu Şartı, 1919.

Uluslararası Çalışma Örgütü, Çok Uluslu Teşebbüsler ve Sosyal Politika ile İlgili İlkeler Üçlü Bildirgesi, 1977, 17 ILM (1978) 422.

Uluslararası Hukuk Komisyonu, Diplomatik Korumaya İlişkin Ön Rapor, A/CN.4/484, 1998.

Uluslararası Hukuk Komisyonu'nun Devletlerin Sorumluluğuna ilişkin Taslak Maddeleri, 2001.

UNCTAD, World Investment Report 2015.

UNCTAD, World Investment Report 2017.

UNCTAD, World Investment Report 2018.

UNCTC, Environmental Aspects of the Activities of Transnational Corporations: A Survey, 1985, para 51.

Yabancı Hakem Kararlarının Tanınması ve Tenfizine İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, 1958.

V. DİĞER BELGELER VE SÖZLEŞMELER

ABD ve İran İslam Cumhuriyeti Hükümetleri Tarafından İddiaların Çözülmesine İlişkin Cezayir Hükümeti Deklarasyonu, 1981.

İran-ABD İddiaları Hakem Divanı Genel Bildirgesi, 1981.

Karşılıklı Teşvik ve Yatırımın Korunması Konusunda Anlaşma, US Treaty Doc, 103-2, Focus-32 of 48 Documents, 1991 UST LEXIS 176.

OECD vs. Badger Belgium, 24 Business International 219, 1977.

Treaty of Amity and Commerce Between the United States of America and His Most Christian Majesty, 6 Şubat 1778.

Treaty with Great Britain, US, 1853.