

KAMU HUKUKU / PUBLIC LAW

Araştırma Makelesi / Research Article

Dr. Jekyll'dan Mr. Hyde'a Modern Devlet'in İki Yüzü: Liberal Hukuk Devleti'nden Anayasal Diktatörlük'e*

Two Faces of the Modern State from Jekyll to Mr. Hyde: From the Liberal State of Law to the Constitutional Dictatorship

A. Ersin BAYRA**

ÖZ

20. yüzyıl büyük savaşların ve bu savaşlar sonrasında ortaya çıkan totaliter-otoriter rejimlerin yüzyılı olmuştur. Bu dönem aynı zamanda demokrasi ve hukukun üstünlüğü gibi liberal hukuk devleti için vazgeçilmez olan prensiplerin erozyona uğradığı bir çağdı. Bu noktada 21. yüzyıl ise terör eylemleri, salgın hastalıklar ve ekonomik krizler gibi büyük çaplı tehditler neticesinde güvenliğin öne çıktığı bir çağ olmuştur. Bu tehditler karşısında liberal hukuk devletinin yönetim paradigması büyük ölçüde güvenlik lehine kaymıştır. Bütün bu gelişmeler liberal demokrasilerin mutlaklaşma eğiliminin göstergesi sayılabilir. Zira bu dönem, olağanüstü halin olağanlaştırıldığı, hukukun hukuku askıya alma aracı olarak kullanıldığı, hatta güçler ayrılığı doktrininin dahi sorgulandığı bir döneme işaret etmektedir. Bu dönemde ortaya çıkan mutlak rejimlerin tamamı için diktatörlük benzetmesi yapılmıştır. Ancak bu benzetme hatalıdır. Nitekim diktatörlük Roma Cumhuriyeti'nde ortaya çıkmış antik ve anayasal kurumudur. Bu bakımdan liberal hukuk devletinin mutlaklaşma gösteren yönünün hukuki çerçevesini çizmek için başka kurumlara müracaat etmek gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Liberal hukuk devleti, hukuk devleti, güvenlik, olağanüstü hal, diktatörlük.

ABSTRACT

The 20th century was of great wars and totalitarian-authoritarian regimes that emerged after. This period was also an era in which principles indispensable for the liberal state of law, such as democracy and the rule of law, were eroded. At this

* Makale gönderim tarihi: 09.05.2020. Makale kabul tarihi: 19.05.2020. A. Ersin Bayra, "Dr. Jekyll'dan Mr. Hyde'a Modern Devlet'in İki Yüzü: Liberal Hukuk Devleti'nden Anayasal Diktatörlük'e", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 7, Sayı 1, 2020, s. 7-53; <https://doi.org/10.46547/imuhfd.2020.07.1.02>.

** Dr. Öğr. Üyesi, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı. İletişim: İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi - Göztepe Mah. Atatürk Cad. No: 40/16 34815 Beykoz/İstanbul, aebayra@medipol.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-3391-6707>.

point, the 21st century was an era in which security came to the fore as a result of major threats such as terrorist actions, epidemics and economic crises. In the face of these threats, the administrative paradigm of the liberal state of law, to a great extent, has shifted in favor of security. All these developments can be regarded as indicators of the tendency of the liberal democracies to become absolute. Because this period indicates a period in which the state of emergency was normalized, law was used as a means of suspending law, and even the doctrine of separation of powers was questioned. An analogy was drawn between dictatorships and for all the absolute regimes that emerged during this period. However, this analogy is erroneous. Indeed, the dictatorship is the ancient and constitutional institution that emerged in the Roman Republic. In this respect, it is necessary to look for other institutions to draw the legal framework of the liberal state of law, which tends to be absolute.

Keywords: Liberal state of law, state of law, security, state of emergency, dictatorship.

Giriş

21. yy. bizlere olağan zamanların *Dr. Jekyll*'i olan liberal hukuk devletinin, olağanüstü dönemlerde *Mr. Hyde*'a dönüştüğünü sıklıkla göstermiştir.¹ Bu dönem güvenlik söz konusu olduğunda modern devletin olağanüstü tedbirlere oldukça sık başvurduğu bir çağ ola gelmiştir. Olağanüstü halin olağanlaştırıldığı bu dönemde, hukukun hukuku askıya alma aracı olarak kullanılması ile yetinilmemiş, güçler ayrılığı doktrini dahi sorgulanır olmuştur. 9/11 sonrası ABD'de gündeme gelen "Üniter Yürütme Teorisi"² bunun en açık örneğidir. Bu teori ile yürütmenin diğer anayasal organlar karşısında güçlendirilmesi hedeflenmiştir.

Üstelik liberal hukuk devletindeki tüm bu dönüşüm hukuk ile gerçekleştirilmiştir. Öyle ki bu geçişe bizzat liberal anayasaların kendisi müsaade etmiştir. 9/11 sonrası terör saldırıları ya da salgın hastalıklar gibi küresel çaptaki krizler sonrası liberal hukuk devleti mutlaklaşma eğilimi göstermiştir. Keza liberal hukuk devleti olağanüstü hallerde olağan hukuku sıklıkla terk etmektedir. Bununla birlikte istisnai hallerde ortaya çıkan bu yeni yönetme biçiminin hukuki ve siyasi çerçevesi yeterince çizilmiş değildir. Öyle ki olağanüstü yasaların hukukiliği tartışmalıdır.

1 İskoç yazar Robert Louis Stevenson'un "*The Strange Case of Dr. Jekyll and Mr. Hyde*" adlı romanını 1886 yılında yayınlamıştır. Romanda Mr. Hyde karakteri Dr. Jekyll'nin alter egosunu temsil etmektedir. Romanda her insanın içinde bulunan iyilik ve kötülük, bu iki uç kişilik üzerinden temsil edilmektedir.

2 Üniter yürütme teorisine göre yürütme tek bir kişi tarafından temsil edilir. Bu tek kişi nihai politika yapıcıdır ve yürütmeye ilişkin tüm diğer organların bu tek kişinin kararları ile bağlıdır. Ancak 9/11 sonrası bu teori ek bir anlam daha kazanmıştır. İstisnai durumlarda bu tek kişinin yasadan ayrılması mümkündür. Detaylı bilgi için bkz. John Harrison, "The Unitary Executive and the Scope of Executive Power", *Yale Law Journal Forum*, Cilt 126, 2016-2017, s. 374-375.

Nitekim olağanüstü hallerde liberal hukuk devleti hukuku bir yasa vasıtasıyla askıya almaktadır. Yani istisnai hallerde hukuk, hukukun dışına çıkılarak korunmaktadır. Bu noktadan sonra yürütmenin kararı yasa gücüne ulaşmaktadır. Bu durumda olağan yasa hala yürürlükte, ama uygulanmaz. Bu bakımdan bu olağanüstü yeni hükümet etme biçimi; sınırları anayasa ile çizilmiş olması bakımından hukuk ile irtibatlıdır, ancak hukukun dışındaki bir meseleyi hukuka içkin hale getirmesi bakımından ise aslında hukuka değil, bir karara dayanmaktadır.

Bu noktada sınırları anayasa ile çizilmiş bu olağanüstü hükümet etme biçimi liberal hukuk devleti açısından yeni olmakla birlikte aslında antik bir kökene sahiptir. Zira Roma Cumhuriyeti'nde olağanüstü bir *magistra*lık olan diktatörlük tam olarak böyle bir hükümet etme şeklidir. Dolayısıyla modern devletin altında, yaklaşık yirmi altı asır evvel ortaya çıkmış bir müesseseye yeniden doğmuştur. Nitekim hem istisna hali, hem de geçici ve olağanüstü anayasal bir yapı olan diktatörlük müessesesi 21. yüzyılda canlılığını hala korumaktadır. Bununla birlikte bu iki antik kökene sahip müessesenin kavramsal kullanımı konusunda bir terim birliği henüz bulunmamaktadır.

Dolayısıyla liberal hukuk devleti bağlamında diktatörlüğün ne anlama geldiğini ortaya koymak için öncelikle diktatörlük ve istisnai hal kavramlarının antik manasına erişmek gerekmektedir. Bunun için bu iki müessesenin tarihi, ontolojik ve siyasi perspektif altında ele alınması lüzumludur. Ancak çalışmamızın nihai hedefi, bu iki antik kavram için terimsel birliktelik oluşturmak değildir. Bu bakımdan sadece çalışma kapsamında bir dil birliği sağlamakla yetinilecektir. Keza bir kamu hukuku çalışmasında yapılması gereken, bu iki kavramı devletin genel teorisi bağlamında hukuk ile irtibatlandırmaktır.

Bu noktada diktatörlüğün modern anlamda hukuki çerçevesini çizmek için öncelikle diktatörlüğün liberal hukuk devleti bağlamındaki konumunu saptamak gerekmektedir. Bunun için tabi ki öncelikle tarihi, ontolojik ve siyasi perspektiften yola çıkılarak kavramsal bir çerçeve oluşturulacaktır. Bu kapsamda çalışmanın ilk aşamasında kavramsal çerçevenin çizilmesine ayrılmıştır.

İkinci olarak ise diktatörlük ve istisnai hal kavramlarının tarihi ve hukuki çerçevesi ortaya koyulacak, ardından da diktatörlüğün tirani ve despotizm ile örtüşüp örtüşmediği sorgulanacaktır. Bunun için diktatörlük müessesesinin Roma Cumhuriyeti ve sonrasındaki tarihi gelişimi ve diğer olağanüstü hal tedbirleri ile ilişkisi irdelenecektir. Böylece diktatörlük kavramının hukuk ile irtibatı kurulacak ve bu noktada anayasal çerçevesi ise kendiliğinden ortaya çıkacaktır.

Çalışmanın son aşamasında ise diktatörlük kavramının liberal hukuk devleti altındaki gelişimi incelenecektir. Bu maksatla öncelikle diktatörlüğün modern anlamı sorgulanacak, bu aşamadan sonra diktatörlük müessesesi üniter yürütme teorisi bağlamında ele alınacaktır. Böylelikle diktatörlüğün liberal hukuk devleti altında hukuk ile irtibatı açığa çıkarılacaktır. Çalışmanın nihai amacı ise diktatörlüğü bir hükümet biçimi olarak incelemekten ziyade, diktatörlüğün genel devlet teorisi kapsamındaki hukuki konumunu açığa çıkarmaktır.

I. Diktatörlük ve İstisna Hali Nedir, Ne değildir?

Tüm sosyal bilim çalışmaları gibi kamu hukuku çalışmaları da zamanının sorunlarını irdelemeyi hedefler. Bununla birlikte bazen günceli konumlandırmak için sorunun kökenine inmek, hatta konuyla ilgili kullanılan dili değiştirmek gerekmektedir. Özellikle istisna hali söz konusu olduğunda durum tam olarak böyledir. Diktatörlük aslında kökeni antik çağlara kadar dayanan anayasal bir müessesedir. Ancak diktatörlük kavramı ilk ortaya çıktığı günden günümüze dek sürekli bir değişim içinde olmuştur. Bu bakımdan günümüzde olduğu gibi Roma'da da istisna hali tek bir kavramla karşılanamamıştır. Bunun yerine tarih olağanüstü hallerde başvurulmuş birçok farklı hukuki çareye sahne olmuştur.

Bu noktada diktatörlük Roma Cumhuriyeti'nin erken döneminde cumhuriyeti korumaya yönelik olağanüstü bir anayasal müessese iken, Cumhuriyet'in son dönemlerde iktidarın şahsileşmesine hizmet eden ve böylece cumhuriyetin tüm kurumlarını tehdit eden bir mekanizmaya dönüşmüştür. Roma Hukuku üzerine yapılan incelemeler bu bağlamda Roma diktatörlüğünü iki döneme ayırmaktadır. Nitekim Roma Cumhuriyeti'nin erken dönemlerinde görülen diktatörlük; seçilme usulü, görev ve yetkileri, görev süresi ve hukukî sorumluluğu anayasaya dayanan bir kurumdur.³ Ancak Roma Cumhuriyeti'nin sonlarına doğru diktatörlük kurumunda belirgin değişiklikler olacak ve diktatörler Cumhuriyet'in kurumlarını değiştirecek, arka arkaya diktatör seçilecek hatta ömür boyu diktatör olarak ilan edilmelerini sağlayacaklardır. Bu bakımdan Cumhuriyet'in son dönemlerinde diktatör seçilen Sylla, Pompeius ve Caesar gibi devlet adamları, erken dönemde görülen diktatörlerden oldukça farklıdır.⁴

Roma'da gelişmeler bu yönde yaşanırken, aynı dönemde Antik Yunan'da diktatör ile tiran arasında belirgin bir ayırım yapılmamıştır. Örneğin Platon'un her iki kavramı birbiri yerine kullandığı görülmektedir.⁵ Bununla birlikte Aris-

3 Selahattin Eren, "Roma Diktatörlüğü", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 23, Sayı 2, 2017, s. 167.

4 Ziya Umur, *Roma Hukuku*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982, s. 41.

5 Platon (Terc. Furkan Akderin), *Kriton*, 2. Bası, Say Yayınları, 2014, s. 10.

toteles diktatörlüğü tiranlığın bir türü olarak kabul etmekte ve diktatörü seçilmiş tiran olarak tanımlamaktadır. Bu bakımdan Aristoteles'e göre diktatörlüğün krallıktan tek farkı iktidarı seçimle elde etmiş olmasıdır. Dolayısıyla onun için bir krallık ne kadar yasal ise diktatörlük de o kadar yasaldir.⁶ Öyle ki ona göre diktatörlüğün devlet ile irtibatı yasa ile değil, eylem ile sağlanmaktadır.⁷ Bu bağlamda Antik Yunan'da diktatörlük anayasal olmayan bir siyasi rejimi ifade etmektedir.⁸ Dolayısıyla diktatörlük kavramı ilk ortaya çıktığı devirlerden itibaren bakılan perspektife göre aynı anda hem anayasal bir müessese hem de anayasa dışı bir kurumdur.

Liberal hukuk devleti ortaya çıktıktan sonra ise diktatörlük daha çok keyfi, mutlak, despot ve anti-demokratik yönetimleri ifade etmek için kullanılmaya başlamıştır. Nitekim I. ve II. Dünya Savaşları'nın ardından birbirinin peşi sıra ortaya çıkan otoriter ya da totaliter rejimlerin tamamı için diktatörlük benzetmesi yapılmaktadır. Dolayısıyla diktatörlük 20. yy.da anti-demokratik rejimin karşılığı olarak kullanılır olmuştur. Bu bakımdan diktatörlük artık tüm totaliter rejimleri kapsayacak bir şemsiye kavram haline gelmiştir. Bu kapsamda faşist İtalya'dan nasyonal sosyalist Almanya'ya, Sovyet Rusya'dan Franco'nun İspanya'sına, Tito'nun Yugoslavya'sından ve II. Dünya Savaşı sonrası Paraguay, Şili başta olmak üzere Güney Amerika'da ortaya çıkmış totaliter rejimlerin tamamına -aşlında tüm bu rejimler birbirinden oldukça farklı olsalar da- diktatörlük benzetmesi yapılmıştır.⁹

Bu bağlamda Adolf Hitler, Lenin, Stalin, Hitler, Nasır, Ho Chi Minh, Franco, Tito ve Fidel Castro aralarında bir ayırım yapılmadan diktatör olarak nitelendirilmiştir.¹⁰ Ancak diktatörlük 20. yy.da bu şekilde ele alınmakla birlikte Helen tiranları, İtalyan şehir devletlerindeki belediye başkanlarını ve hatta Zürih demokrasisinin siyasi liderlerini dahi diktatör olarak niteleyen Max Weber; diktatörlüğün modern devlet bağlamındaki en iyi örnekleri olarak Cromwell'in

6 Aristoteles (Terc. Mete Tunçay), *Politika*, Remzi Kitapevi, İstanbul, 1975, s. 97-98.

7 Aristoteles, s. 69.

8 Karl Popper (Terc. Mete Tunçay), *Açık Toplum ve Düşmanları*, Cilt 1: Platon, 2. Bası, Remzi Kitapevi, İstanbul, 1989, s. 126.

9 Diktatörlük kavramının bu tip kullanımı için bkz. Barrington Moore Jr. (Terc. Şirin Tekeli, Alaeddin Şenel), *Diktatörlüğün ve Demokrasinin Toplumsal Kökenleri – Çağdaş Dünyanın Yaratılmasında Soylunun ve Köylünün Rolü*, V Yayıncılık, Ankara, 1989; Francis Fukuyama, *The End of History and the Last Man*, The Free Press, New York, 1992; Server Tanilli, *Uygurluk Tarihi*, 23. Bası, Alkım, İstanbul, 2006; Server Tanilli, *Yüzyılların Gerçeği ve Mirası*, Cilt 5: 19. Yüzyıl: İlerlemenin Çelişmeleri, 3. Bası, Adam Yayınları, İstanbul, 1999; Server Tanilli, *Yüzyılların Gerçeği ve Mirası*, Cilt 6: 20. Yüzyıl: Yeni Bir Dünyanın Aramışında, 7. Bası, Alkım, İstanbul, 2007; Server Tanilli, *19. Yüzyıl: İlerlemenin Çelişmeleri*, 3. Bası, Adam Yayınları, İstanbul, 1999.

10 Adolf A. Berle (Terc. Nejat Muallimoğlu), *İktidar*, Yüksel Matbaası, İstanbul, 1980, s. 100, 232.

diktatörlüğünü, Fransız Devrimi liderleri ile devrim sonrası ortaya çıkan Fransa Birinci ve İkinci İmparatorluk liderlerini göstermektedir. Lakin Weber bu noktada Cromwell, Robespierre ve Napolyon'un diktatörlüklerinin sırasıyla dini, ahlaki ve dahiyane niteliklere dayandığını belirterek, 20. yy. düşünürlerinin aksine diktatör olarak nitelendirdiği bu devlet adamları arasında bir ayırım yapmaktadır.¹¹

Görüldüğü üzere modern dönem ile birlikte despotik ve anti-demokratik rejimlerin tamamı diktatörlük olarak adlandırılmaktadır. Nitekim *Commonwealth* adı altında ortaya çıkan rejimin de aslında bir cumhuriyet değil, askeri diktatörlük olduğu ifade edilmektedir.¹² Yine bu kapsamda 1789 devri sonrası geçici olarak iktidara gelen ve özgürlüğün despotluğu nitelendirilen Kamu Selameti Komitesi'nin geçici bir diktatörlük olduğu söylenmektedir.¹³ Dolayısıyla bu yaklaşıma göre siyasi iktidarın merkezileşmesi ve egemenliğin mutlaklaşması ile birlikte XIV. Louis, I. Napoleon, III. Napoleon ve II. Kaiser William gibi egemenlerin tamamı birer diktatördür.¹⁴

Üstelik diktatör teriminin modern kullanımı, totaliter ya da despot devlet adamlarını nitelendirmekle sınırlı değildir. Bunun yanında herhangi bir sosyal ya da siyasal sınıfın üstünlüğünü vurgulamak için de diktatörlük benzetmesi yapılmaktadır. Nitekim kapitalist üretim biçiminin modern toplumsal yaşam üzerindeki mutlak egemenliğini ifade etmek için sanayileşmenin diktatörlüğü¹⁵ ya da toplumdaki belirli bir sınıfın, toplumun diğer sınıfları üzerindeki egemen üstünlüğünün bir ifadesi olarak burjuva, proletarya ya da bürokrasi diktatörlüğü gibi ifadelere başvurulduğu görülmektedir.¹⁶

Diğer yandan Duverger ve Schmitt gibi düşünürler diktatörlükler arasında ikili ayrıma gitmektedirler. Bu düşünürlerden Duverger dikta rejimlerini bir zorunluluğun sonucu olarak ortaya çıkıp çıkmadıklarına göre *sosyolojik diktatörlükler* ve *teknik diktatörlükler* olarak ikiye ayırmaktadır. Bu diktatörlük tiplerinden ilki toplumdaki yapısal ve inançsal bunalımların sonucu olarak ortaya çıkmaktadırlar.¹⁷ Teknik diktatörlükler ise böyle bir evrimin sonucu olmaktan

11 Max Weber (Terc. Latif Boyacı), *Ekonomi ve Toplum*, Cilt 1, Yarın, İstanbul, 2012, s. 388.

12 Mehmet Ali Ağaogulları, Cemal Bali Akal, Levent Köker, *Kral Devlet ya da Ölümlü Tanrı*, İmge, Ankara, 1994, s. 169.

13 Server Tanilli, *Yüzyılların Gerçeği ve Mirası İnsanlık Tarihine Giriş*, Cilt 4: 18. Yüzyıl, 3. Bası, Cem Yayınevi, 1994, s. 469-470.

14 Berle, s. 100, 232.

15 Gianfranco Poggi (Terc. Şule Kut, Binnaz Toprak), *Çağdaş Devletin Gelişimi – Sosyolojik Bir Yaklaşım*, Hürriyet Vakfı Yayınları, 1991, s. 128.

16 Ahmet Taner Kışlalı, *Siyaset Bilimi*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1987, s. 61, 270.

17 Maurice Duverger (Terc. Bülent Tanör), *Diktatörlük Üstüne*, Dönem Yayınları, İstanbul, 1965, s. 11-33.

ziyade, silah zoruyla ele geçirilen ve sömürge durumuna sokulan ülkelerdeki yönetim biçimine karşılık gelmektedir.¹⁸ Schmitt'in ayırımı ise diktatörlüğün ortaya çıkış şekliinden çok egemenliğinin niteliğine dayandırılmaktadır. Böylece diktatörlüğün egemen olup olmadığına göre *egemen diktatörlük* ve *komiseryal diktatörlük* ayrımı yapılmaktadır.¹⁹

Bu noktada Cumhuriyet'in son dönemlerinde büyük bir değişime uğrayan diktatörlük kurumunun Roma'da, olağanüstü durumlarda geçici bir *magistratura* olarak ortaya çıktığını hatırlatmakta yarar vardır.²⁰ Zira olağanüstü hallerde *dictator*'luk müessesesi tek başına başvurulmuş bir hukuki çare değildi. Aksine diğer olağanüstü tedbirler ile işlerlik kazanan olağanüstü bir *magistratura* idi. Keza *dictator*'ler *Senatus*'un *tumultus*²¹ ilanı ardından bir *consule* tarafından atanırdı. Dolayısıyla *tumultus* ve *dictator*'luk birbirini dışlayan müesseseler değildi.²²

Cumhuriyet'in sonlarına doğru ise Senato Cumhuriyet'i tehlikeye sokacak bir *tumultus* durumunda *senatus consultum ultimum*²³ çıkararak *iustitium*²⁴ ilan ettiği görülmektedir. Yani Roma Senato'su olağanüstü durumlarda Cumhuriyeti korumak için istisna hali ilan etmektedir. Böylece sadece adli idare değil, hukuk bütünüyle askıya alınmaktadır.²⁵ Bu kapsamda olağanüstü bir hukuki bir çare olarak *iustitium* müessesesi hukuku askıya alma aracı olması bakımından çalışmamız açısından önem arz etmektedir. Bununla birlikte diktatörlük müessesinde gerçekleşen değişime benzer bir değişim de Roma'ya has

18 Kışlalı, s. 405.

19 Carl Schmitt (Terc. Michael Hoelzl, Graham Ward), *Dictatorship, From the Origin of the Modern Concept of Sovereignty to Proletarian Class Struggle*, Polity Press, Cambridge, 2014, s. 110, (Dictatorship).

20 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 180.

21 Sözlük karşılığı kargaşa olan bu kelime Roma hukukunda bir iç karışıklık ya da savaş durumunu ifade etmek için kullanılmaktadır. Bununla birlikte *tumultus* aynı zamanda Roma döneminde bir tip olağanüstü hal tedbiridir. Bkz. Adolf Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law: New Series*, Cilt 34, Bölüm 2, Transactions of the American Philosophical Society, New York, 1953, s. 746.

22 Gregory K. Golden, *Crisis Management During the Roman Republic: The Role of Political Institutions in Emergencies*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, s. 42-43.

23 Senato'nun olağan zamanlarda *magistra*'lardan gelen talep üzere vermiş olduğu ve tasviye niteliğindeki kararlara genel olarak *senatus consulta* adı verilir. *Senatus consultum ultimum* ise Senato'nun olağanüstü durumlarda Cumhuriyeti müdafaa etmek için gerekirse Anayasa da dahil olmak üzere tüm hukukun askıya alınmasına dair verdiği karardır. Bkz. Berger, s. 696, 699.

24 Sözlük karşılığı olarak *ius* (hukuk) ve *sistere* (hareketsiz kalmak) kelimelerinin birleşimi olarak hukukun ve yargının askıya alındığını ifade etmektedir, bkz. Abdurrahman Saygılı, Eşref Küçük, "Roma Hukukunda İstisna Halinin Paradigmatik Biçimi *Iustitium* Kurumu", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 5, Sayı 2, 2014, s. 262.

25 Giorgio Agamben (Terc. Kemal Atakay), *İstisna Hali*, Otonom, İstanbul, 2006, s. 53-54, (İstisna Hali).

diğer olağanüstü hâl tedbirleri için de söz konusuydu. Nitekim İmparatorluk dönemi ile birlikte *iustitium* kurumu bir nevi adli tatil anlamına gelecek şekilde kullanılmaya başlanmıştır.²⁶ Böylece Roma döneminde istisna hali olağanüstü hâl anlamını yitirerek bir çeşit kamusal yas halini almıştır.²⁷

Ancak liberal hukuk devleti ile birlikte *iustitium* kavramının ilk kullanıldığı anlama yaklaşmış ve olağanüstü halin karşılığı olarak kullanılmaya başlanmıştır.²⁸ Bununla birlikte doktrinde -tıpkı diktatörlük kurumunda olduğu gibi- istisnai hal hakkında da bir terim birliği yoktur. Zira olağanüstü hâl ile ilişkilendirilen birçok farklı kavram bulunmaktadır. İstisna hali, seferberlik, sıkı yönetim, savaş hali, savunma hali, federal müdahale, askeri müdahale ve hatta direnme gibi kavramlar bu bağlamda değerlendirilebilir.²⁹

Bu bağlamda çalışmamız kapsamında istisna hali, Roma Cumhuriyet dönemine özgün şekliyle hukukun tümünün askıya alınmasına imkân tanıyan bir olağanüstü hâl ilanı olarak, diktatörlük kurumu ise Roma Cumhuriyeti erken dönemindeki anlamıyla anayasal bir kurum olarak kullanılacaktır. Dolayısıyla Sylla ve Caesar gibi diktatörler çalışmamızın kapsamında değildir. Bu bakımdan çalışmamız bağlamında diktatörlük demokrasi karşıtlığı ya da despotizm anlamına gelmemektedir. Aksine diktatörlük demokrasi içinde başvuru ve anayasal çerçevesi olan bir kurum olarak ele alınmaktadır. Bu tercihin sebebini anlamak içinse diktatörlük ve *iustitium* kavramlarının tarihi ve hukuki boyutunu incelemek gerekmektedir.

II. Roma'da Diktatörlük ve İstisnai Hal

A. Roma ve Diktatörlük

1. Roma Krallığı ve Cumhuriyeti'nin Sosyal Yapısı ve Siyasal Teşkilatına Genel Bir Bakış

a. Kraliyet Devri

Roma'da diktatörlük Cumhuriyet dönemine has bir kurumdur. Bununla birlikte diktatörün yetki ve salahiyet bakımından krallık dönemindeki kralı andırmaktadır. Bu bakımdan Roma'da diktatörlüğün ortaya çıkışını anlamlandırabilmek için evvela Roma Krallığı'nın sosyal yapısını ve siyasal teşkilatını bilmek gerekir. Nitekim Roma evvela bir kabileler konfederasyonu biçiminde

²⁶ Berger, s. 535.

²⁷ Abdullah Eryiğit, *Yasa-Üstü İnsan ve Hukuk Karşısında Konumlandırılması*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2020, s. 77.

²⁸ Saygılı, Küçük, s. 263.

²⁹ A. Ersin Bayra, *Güvenlik Devleti*, On İki Levha, İstanbul, 2019, s. 162-165.

örgütlenmiş bir krallık şeklindeydi. Bununla birlikte bu dönemdeki kralların gerçek kişiler mi yoksa mitolojik kişiler mi olduğu hususu tartışmalıdır. Ancak *populus romanus*'u oluşturan üç kabilenin otuz *curia* ve üç yüz *gens*'ten oluştuğu açıktır. Bu noktada bu gruplar içinde siyasal haklardan yalnız erkek yurttaşlar faydalanabilmekteydi. Dolayısıyla mal-mülk elde edebilen *Plebs* ve *Cliens* sınıfı siyasal haklardan yoksundu. Bunun dışında toplumda bir de hiçbir hakları olmayan köle sınıfı bulunmaktaydı.³⁰

Bu dönemde siyasî teşekkül ise aileden başlamaktaydı. Müşterek bir kaynaktan geldiği kabul edilen aileler *gens* oluştururdu. Her *gens* içinde aynı menşeden geldikleri kabul edilen aileler olan *Patricii*'ler asilzade sınıfı teşkil ederdi. *Patricii* himayesinde olan ailelere ise aynı *gens*'e tabi olmakla birlikte *Cliens* olarak anılırdı. Bu noktada *Patricii* sınıfının vazifesi *Cliens* sınıfını himaye ve müdafaa etmek iken *Cliens* sınıfının vazifesi *Patricii* sınıfına yardım ve hizmet etmektir. Bunun dışında her *gens* bir araya gelerek *curia* ve *tribus* halini almaktaydı. Bu sosyal ve siyasal birliğin son aşaması ise *civitas*'ti. Her *gens*'in başında dini, askeri ve hukuki yetkilere haiz bir şef olan *Princeps* bulunurdu. *Civitas*'ın başında ise kral manasına gelen bir *Rex* yer alırdı. Roma'nın zamanla büyümesi ile Roma halkını teşkil eden *Populus Romanus*'un yanında bir de siyasal haklardan mahrum olan ancak iktisadi hayatta rolü büyük olan *Plebs* sınıfı oluşmuştu.³¹

Kraliyet döneminde *Rex*, *Comita Curiata* ve *Senatus*'dan oluşan üçlü bir yapı vardı. *Rex* yani kral, *Patricii* sınıfı tarafından teşkil edilen bir meclis olan *Comita Curiata* tarafından seçilirdi. Bu seçimin ardından yine bu meclis tarafından krala mülki, askeri, idari, hukuki ve icrai yetkilerin bir sentezi mutlak bir yetki olan *imperium* verilirdi. Bununla birlikte kralın *imperium*'u *Populus Romanus*'tan aldığı düşünüldüğü için kralın kanunlardan üstün bir mevki olduğu düşünülmeydi. Bu noktada her *gens*'in bir temsilcisinden oluşan ve ayan meclisi niteliğindeki *Senatus*'un elinde *auctoritas*, yani *Comita Curiata* tarafından verilen kararları tasdik etme yetkisi ve krala mütalaa verme görevi bulunmaktaydı.³²

Özetle krallık döneminde siyasal yapının başında seçimle gelmiş ve kaydı hayat şartıyla bu görevi yürüten bir *Rex* bulunmaktaydı. *Imperium* (yürütme erki) yetkisine sahip *Rex* aynı zamanda başrahiplik, başyargıçlık, başkomutanlık gibi görevleri de üstlenmişti. *Rex*'in altında ise iki meclis bulunurdu. Yurt-

30 Mehmet Ali Ağaogulları, Levent Köker, *İmparatorluktan Tanrı Devletine Siyasal Düşünceler*, İmge, Ankara, 1991, s. 3-4.

31 Recai G. Okandan, *Roma Âmmi Hukuku*, Kenan Matbaası, İstanbul, 1944, s. 15-22.

32 Okandan, s. 22-29.

taşların *curia*'lar olarak katıldıkları *Comitia Curiata Rex*'i seçen meclisti. Her *curia*'nın tek bir oy kullandığı bu meclis aynı zamanda yasama yetkisiyle donatılmıştı. Bu noktada *Senatus* ise kralın danışma meclisi konumundaydı ve *patres* (babalar) olarak adlandırılan *gens* başkanlarından oluşmaktaydı. Bununla birlikte Kral Tarquinius'un despotizme kayan yönetiminden hoşnut olmayan *Patrici*'ler, kralı kovup krallığı yıkacak ve Cumhuriyet döneminde gerçekleştirilen anayasal reformlarla devletin tüm bu yapısı değişecekti.³³

b. Cumhuriyet Devri

Cumhuriyet devrinde, kraliyet devrinin birçok müessesesi muhafaza edilmekle beraber, bir takım yeni müesseseler de ihdas edilmiştir. Nitekim *Comitia Curiata* ve *Senatus* muhafaza edilmiş, ancak bu müesseselerin yanına *Comitia Centuriata* ve *consule* müesseseleri teşkil edilmiştir. Nitekim krallık döneminden farklı olarak Kral yerine *Patricius* sınıfına mensup olanlardan iki yüksek memur (*magistra*) ikame olmuştur. Ömür boyu görev yapan kralların aksine *consule* ismi ile anılan bu *magistra*'ların yetkileri bir yılla sınırlıdır. Bu *consule*'lerden her biri müstakil olarak *imperium*'a haizdir ve birbirlerine üstünlüğü bulunmamaktadır. Bu denge her birinin ötekine karşı sahip olduğu veto hakkı (*intercessio*) üzerinden kurulmuştur.³⁴

Bununla birlikte zamanla devletin büyümesi ile *magistra*'lıkların sayısı arttırılmış, *consule*'lik dışında yargılama yetkisi için *praetor*'luk, iç güvenlik ve denetim yetkisi için *aedilis*'lik ve mali işlerden sorumlu *quaestor*'luk gibi yeni *magistra*'lıklar oluşturulmuştur.³⁵ Diğer yandan Cumhuriyet'in kurulmasında ve Roma'nın savunulmasında önemli rol oynayan asker sınıfına verdikleri mücadelenin karşılığı olarak *Comitia Centuriata* denilen meclis ihdas edilmiştir. Ancak konsüllerin riyaseti altında ordu şeflerinin toplanmasıyla meydana gelen bu meclis tamamen *Patricius* sınıfına has değildir. Nitekim bu mecliste orduya mensup olmaları bakımından *Plebs* sınıfı da yer almaktadır. Bununla birlikte *Comitia Curiata* yetkilerini zamanla *Comitia Centuriata* lehine olacak şekilde kaybetmiştir.³⁶

Bu noktada *Senatus* ise meclis kararlarını *auctoritas* yetkisi ile *auget* etme yani tamamlama fonksiyonunu korumuştur. Böylece meclis kararları ancak Senato tarafından tasdik edilerek hukuki bir değer kazanmaya devam etmiştir. Bunun yanında devlet teşkilâtına dahil bulunan *magistra*'lar ise tamamen

33 Ağaogulları, Köker, s. 4-5.

34 Okandan, s. 36-37.

35 Saygılı, Küçük, s. 263.

36 Okandan, s. 37-40.

Senatus'a tâbi kılınmışlardır. Dolayısıyla hükümet makinası fiiliyatta tamamen *Senatus*'un eline geçmiştir.³⁷ Bu bakımdan yeni düzene *Res Publica* (kamusal olan, kamuya ait) deniyor olsa da yönetim işi aslında halka ait değildir. Keza fiiliyatta yönetim soylu bir oligarşinin elindedir. Nitekim Roma için siyasal bilgelik ve deneyimin hazinesi olduğu kabul edilen *Senatus* uygulamada cumhuriyetin yönetici kurumu olmuştur.³⁸

Diğer yandan Roma'daki etkinliğini giderek artıran *Plebs* sınıfı için zamanla *Tribuni plebis* ve *Concilia Plebis* teşkil edilmiştir. Böylece *imperium*'a haiz *Patricii* sınıfından iki *consules* karşısında, mahdut bir icrai salahiyyete (*potestas*) sahip *Plebs* sınıfından oluşan iki *tribuni* yer almıştır. Bu meclislerden *Tribuni plebis Senatus*'a giremez ve oy kullanamazdı, ancak *consules*'in kararlarını veto (*intercessio*) edebilirlerdi. Bu noktada *Plebs* sınıfından birinin ilk defa *consule* seçilmesi ise M.Ö. 367 yılında gerçekleşmiştir. *Senatus*'a ise M.Ö.400'lerden itibaren girmeye muvaffak oldukları görülmektedir.³⁹ Öte yandan *Plebs* sınıfından ilk *dictator* ise M.Ö.356 senesinde seçilecektir.⁴⁰

2. Diktatörlük Kurumunun Ortaya Çıkışı ve Gelişimi

a. Diktatörlüğün Antik Kökeni

Her ne kadar Roma ile özdeşleşmiş olsa da diktatörlük aslında sadece Roma'ya has bir müessese değildir. Zira diktatörlüğün Roma Cumhuriyeti'ne Latinlerden miras kalması söz konusudur. Keza VIII. yüzyıldan itibaren Latinler, varlıklarını ve geleceklerini tehdit eden olaylar karşısında geçici olarak bir lider atamaktadır. Üstelik tüm Latin devletleri bu kişinin önderliği altında birleşmektedir. Bununla birlikte Latin diktatörü, Latinler için bir askerî ve politik önderden fazlasıydı. Keza onlar için diktatör aynı zamanda dini ve ruhanî bir nitelik taşımaktaydı. Alında bu hukuk, din ve siyasetin iç içe geçtiği bir dönem için oldukça anlaşılır bir durumdur. Tüm bunlar diktatörlüğün aslında kadim ve dini bir nitelik taşıdığını göstermektedir. Söz konusu Roma'ya da belirli ölçüde geçmiştir.⁴¹

Bu nitelikler diktatörün at binme yasağına ve seçiliş şekline bakılarak anlaşılabilir. Öyle ki Roma'da diktatörlerden başka at binme yasağına tabi olan bir grup daha vardır; başrahipler. Öte yandan tüm diğer *magistra*'lar halk meclisleri tarafından seçilirken diktatörler konsüllerden biri tarafından atanmaktaydı. Tıpkı Jüpiter başrahibi, Vesta rahibeleri ve diğer rahipler gibi... Tüm bu

37 Okandan, s. 67.

38 Ağaogulları, Köker, s. 4-5.

39 Okandan, s. 44-50.

40 Ziya Umur, *Roma Hukuku*, Fakülte Matbaası, İstanbul, 1982, s. 41.

41 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 218.

unsurlar diktatörlüğün temelde dini ve kadim bir anlam taşıdığını göstermektedir. Bununla birlikte kadim ve dini bir nitelik taşıyan Latin diktatörlüğünün aksine Roma Cumhuriyeti geleneğinde diktatörlük anayasal bir kurumdur. Bu noktada diktatör kavramının Roma'daki olağanüstü *magistra*'dan yola çıkılarak oluşturulduğu savunulmaktadır. Roma'da diktatörlük, olağanüstü hallerde cumhuriyetin bir krallık gibi yönetilmesine imkân tanıyan bir hukuki bir müessesedir. Nitekim Roma Diktatörlüğü maddi anlamda krallığa, şeklen ise bir Cumhuriyet'e aittir. Latin diktatörlüğü ise gerek şeklen gerekse maddi anlamda krallığın devamıdır. Bu bakımdan çalışmamız kapsamında diktatörlük; Latinlerden yalnızca adı ödünç alınmış olan, ancak hukuki ve siyasi olarak tamamen Roma'ya ait olan kurumdur.⁴²

b. Diktatörlüğün Düşünsel Temelleri

Machiavelli'ye göre cumhuriyetin normal yasal prosedürleri olağanüstü durumlar için çok ağır kalmaktadır. Nitekim tüm önemli kararlar farklı organların onayı ile alınmaktadır. Ancak bu hızlı karar alınması gereken durumlar için önemli bir zaman kaybıdır. Üstelik bu zaman kaybı olağanüstü durumlarda devletin bekasını tehlikeye sokabilir. Devlet bünyesinde hızlı karar alma mekanizmaları mevcut değilse; ya Cumhuriyet'in varlığını korumak için kurulan denge onun sonunu getirecek, ya da Cumhuriyet'i korumak için Cumhuriyet kendi yasalarını ihlal etmek zorunda kalacaktır. Dolayısıyla yasalar beklenmedik olaylar karşısında yetersiz kalmışsa, yasa dışına çıkmak aslında yasanın iyiliğinedir. Ancak yasayı ihlal etmek gelenek haline gelirse de bu kez söz konusu olanak kötüye kullanılmıştır olacaktır. İşte Roma'da Cumhuriyet'i savunmak için tüm bu tehlikeleri bertaraf edebilecek bir otorite olan diktatörlük teşkil edilmiştir.⁴³

Rousseau'ya göre ise yasa koyucunun önceden düşünemediği, önceden kestiremeyeceği olağanüstü durumlar söz konusu olabilmektedir. Kamu düzenini bozma tehlikesi içeren böylesine büyük tehlikeler ise ancak en büyük tehditlerle dengelenebilir. Evvela tehlikeyi önlemek için yönetim gücü hükümet üyelerinden birinin ya da ikisinin eline verilir. Böylece mevcut yasalara dokunulmaz, sadece yasanın uygulanış biçimi değişmiştir. Lakin bazı olağanüstü hallerde yasanın varlığı tehlikenin bertaraf edilmesine engel olur. Bu durumlarda bir egemen seçilir ve ona boyun eğilir. Bu nokta yasama gücünün işlevsiz kalması, onun ortadan kalktığı anlamına gelmez. Nitekim diktatör yasamayı baskı altında tutabilir, ama aslında onu temsil etmez; keza olağanüstü durumlarda *dictator* yasadan başka her şey yapabilir. Dolayısıyla olağanüstü durumlarda

42 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 209-210.

43 Machiavelli (Terc. Alec Tolga), *Titus Livius'un İlk On Kitabı Üzerine Söylevler*, 2. Bası, Say, İstanbul, 2017, s. 133-135.

yasanın askıya alınması meşrudur. Ancak yurdun güvenliği gerektirmedikçe, mevcut yasalar hiçbir zaman askıya alınmamalıdır.⁴⁴

c. Krallıktan Diktatörlüğe Roma

Roma Krallığı'nın ardından gelen Cumhuriyet rejimi Krallık rejiminin yeniden inşa edilmesini engellemek üzere dizayn edilmişti. Bu bakımdan devletin tüm organları birbirini dengeleyecek ve frenleyecek şekilde oluşturulmuştu. Rejimin evrimi de buna uygun şekilde gelişmişti. Zira devletin icrai organlarında yer alan *magistra*'ların iktidarlarını şahsileştirmesinin ve devletin organları arasında oluşturulan dengenin herhangi bir siyasî organ lehine bozulmasının önüne geçilmişti. Bu yüzden birçok yeni siyasi müessese oluşturulmuş ve iktidar paylaştırılmıştı.⁴⁵ Ancak Cumhuriyet yapısının inşa edildiği denge-fren sistemi olağan üstü zamanlarda büyük tehditler karşısında hantal kalıyordu. Nitekim Roma'nın istila tehditlerine maruz kalması üzerine bu tehlikeyi savuşturacak ve askeri usulleri maharetle uygulayabilecek bir komutana ihtiyaç duyulmuştu.⁴⁶

Bu bakımdan diktatörlüğün kurulmasını sebebini askerî ihtiyaçlarda arayan Romalı tarihçiler, ilk Roma diktatörünün komşu kavimlerle yapılan bir savaş için atandığı konusunda hem fikirdirler. Bu noktada ilk diktatörün M.Ö. 501 yılında atandığı genel kabul görmektedir. Bu noktada Eski Yunan tarihçiler ise ilk diktatörün komşu kavimlerle yapılan bir savaş için değil, Roma'da gerçekleşen *pleb* ayaklanmalarını bastırmak için atandığını düşünmektedir.⁴⁷ Dolayısıyla ilk diktatörün hangi sebeple atandığı konusunda Romalı ve Antik Yunanlı tarihçiler arasında fikir birliği bulunmamaktadır. Ancak Romalı ve Antik Yunanlı tarihçilerin hemfikir olduğu nokta ise, diktatörlüğün bir iç ya da dış tehdit karşısında devletin bekası için ortaya çıkmış olmasıdır. Bununla birlikte başlangıçta olağanüstü bir *magistra*'lık olan diktatörlük Cumhuriyet'in sonları doğru başkalaşıma uğramıştır. Bu bakımdan çalışmamız kapsamında diktatörlüğün ne olduğunu anlamak için bu müesseseyi iki farklı dönem altında ayrı ayrı incelemek gerekmektedir.

d. Erken Dönem Cumhuriyet Devri

Cumhuriyet ile birlikte kralın görevini yerine getirmek için her yıl iki *consule* seçilmeye başlanmıştı. Bunlar konsüllerin her biri yek diğerinin buyruk-

44 J. J. Rousseau (Terc. Vedat Günyol), *Toplum Sözleşmesi*, 9. Bası, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, 2012, s. 119-122.

45 Okandan, s. 73.

46 Tekin Akılhoğlu, "Temel Hakların Durdurulması", *Anayasa Yargısı Dergisi*, Cilt 34, 2017, s. 67.

47 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 202-203.

larını feshetmediği sürece sınırsız güce haizdi. Ancak olağanüstü durumlarda *imperium*'un tek bir kişi tarafından kullanılması ihtiyacı hasıl olmaktaydı. İşte bu noktada *dictator* (diktatör) denilen müessese ortaya çıkmıştı.⁴⁸ Bu noktada diktatörlük olağandışı bir müessese idi.⁴⁹ Zira istisnai hallerde harici ve dahili tehditler karşısında, kısaca devletin bekası tehlikede olduğunda, iktidarın özellikle de askeri kuvvetin tek bir kişinin elinde toplanması istenmişti. Evvela *magister populi*⁵⁰ denen bu kişiye daha sonra *dictator* denmeye başlanmıştı.⁵¹

Bununla birlikte Roma'da halk savaşta liderlerine bir kral gibi itaat ederdi. Bu noktada güvenlik diğer arzularından daha önemliydi. Bu bakımdan büyük savaşlarda halk, tüm gücün tek bir kişinin elinde olmasını istemişti. Bu kişiye diktatör deniyordu, üstelik bu kişi Cicero'ya göre halkın efendisiydi.⁵² Bu bağlamda cumhuriyet döneminde *dictator*, atanmış ve görev alanı belli olan bir devlet adamıdır. Dolayısıyla *dictator*, denetlenmesi mümkün olmayan keyfi ve mutlak bir yönetici yani *tyrant* değildi.⁵³

Bu kapsamda Roma diktatörlüğü; yasama, yürütme ve yargı güçlerinin tek elde birleştiği keyfi bir yönetim sistemi değil, Roma'nın şekli olmayan anayasasınca düzenlenmiş anayasal bir kurumdu.⁵⁴ Bu kişiye kral denmemişti çünkü o dönemde Roma'da kral sözcüğü Antik Yunanistan'daki tiran unvanıyla aynı akıbeti paylaşmaktaydı.⁵⁵ Nitekim antik düşüncede tiran, haksızlık üzerine kurulu yönetimi ve zorba kralları nitelemektedir.⁵⁶ Oysa diktatörlük ise zora dayalı, yaygın şiddet ve keyfilikle nitelenebilecek bir siyasal rejim değildi. Aksine Roma Cumhuriyeti'nin anayasal bir kurumuydu. Olağanüstü dönemlerde konsüllerce tam yetkili olarak atanan, sahip olduğu bu yetkiyi sadece senato tarafından kendisine belirli bir amaç doğrultusunda kullanabilen ve görev süresi en fazla altı ay olabilen bir müessese idi.⁵⁷

48 Egon Friedell (Terc. Necati Aça), *Antik Yunan'ın Kültür Tarihi: Hıristiyanlık Öncesi Yaşam ve Efsane*, Dost, Ankara, 1999, s. 148.

49 Gökçe H. Türkoğlu, "Roma Cumhuriyet ve İlk İmparatorluk Dönemlerinin İdari Yapısı", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 11, Sayı 2, 2009, s. 268.

50 Cumhuriyet magister equitum süvari birliklerinin komutanı iken, diktatör ordu komutanıdır. Bkz. Berger, s. 571.

51 Okandan, s. 38

52 Cicero, "On the Commonwealth", Ed. James E. G. Zetzel, *On the Commonwealth and On the Laws*, Cambridge University Press, 1999, s. 28-29.

53 Akıllıoğlu, s. 67.

54 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 167.

55 Friedell, s. 148.

56 Cicero, s. 28-29.

57 Ayhan Yalçınkaya, Mehmet Ali Ağaoğulları, *Siyasi Düşünceler Tarihi*, Anadolu Üniversitesi, Eskişehir, 2013, s. 41.

e. Geç Dönem Cumhuriyet Devri

Cumhuriyet'in ilk yıllarında olağanüstü bir *magistra*'lık olan *dictator*'luk Cumhuriyet devrinin son yıllarında oldukça değiştirmiştir. Zira Geç Cumhuriyet döneminde *dictator*'luk *consules* yokluğunda birtakım prosedürleri yerine getirmek için atanan bir müessese haline almıştır. Örneğin bu dönemde *dictator*'ler Roma'da bir *consule* ya da *praetor* bulunmadığı zamanlarda halk meclislerini toplamak ya da *Senatus*'taki boş koltuklar için senatör belirlemek üzere atanmaktaydı.⁵⁸

Bu dönem için bir başka değişim de -erken dönemin aksine- bir *dictator* seçildikten sonra *consule*'lerin görevlerini sürdürmesi ve *dictator* gibi *imperium*'a sahip olmasıdır. Ancak *dictator* ve *consule* niteliksel olarak aynı yetkiye sahip olsalar da yine de *dictator*'un yetkisi *consule* nazaran daha büyük kabul edilmiştir. Dolayısıyla bir *dictator* atandıktan sonra *consules*, *dictator*'un otoritesine tabi olmuştur. Bu bakımdan erken dönem ve geç dönem *dictator*'luk müesseseleri arasında oldukça büyük fark vardır. Zira biri adeta geçici kral niteliğindeki iken, öteki *consule*'lerle beraber görev yapan, hatta çoğu kez belirli formaliteleri yerine getirmek için atanan bir magistradır.⁵⁹

Diğer yandan Sulla'dan itibaren *dictator*'luk müessesesi büyük siyasi bir değişime uğramıştır. Üstelik bu başkalaşım hemen hemen Cumhuriyet'in tüm kurumlarına sirayet etmiştir. Böylece erken dönemde *Senatus*'a doğru kayan siyasi denge, bu kez *consule*'lerden özellikle *dictator* olarak atanan *consule*'den yana kaymıştır. Nitekim son dönem diktatörleri önce arka arkaya olacak şekilde *dictator* olarak atanmış, zamanla da herhangi bir süre sınırlaması olmaksızın *dictator* ilan edilmiştir. Öte yandan diktatörler Cumhuriyet'in kurumlarına kendi lehlerine olacak şekilde müdahale etmiş, iktidarı şahsileştirmiş ve Cumhuriyet rejimini derinden sarsmıştır. Bu bakımdan Cumhuriyet'in son asrında görülen Sylla, Pompeius ve Caesar gibi meşhur *diktatörlerin*, eski *diktatörlüklerle* hiçbir alakası yoktur.⁶⁰

Öyle ki bu devlet adamlarından Sylla *dictator* olur olmaz kamu hukukunda gerçekleştirdiği değişikliklerle Cumhuriyet rejimini baştan aşağı değiştirmiştir. Bununla birlikte lüzumlu gördüğü her durumda karar vermek için halka müracaat etmiş ve birçok mühim işte *Senatus* ile istişarede bulunmuştur. Hatta diktatörlüğünün bir döneminde devleti silah arkadaşı Quintus Metellus ile birlikte yönetmiştir. Ancak gerçekte Sylla bunların tamamını krallara karşı nefret besleyen halkın tepkisini çekmemek için yapmıştır. Zira tüm bu

58 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 185.

59 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 194, 217.

60 Umur, s. 41.

dönemde *imperium* tamamen kendisinin elindedir. Nitekim bu dönemde kendi resmini taşıyan altın para bastırmaktan ya da *forum* meydanına at üstünde bronzdan yapılmış heykelini diktirmekten çekinmemiştir.⁶¹

Gaius Julius Caesar ise evvela M.Ö. 60'da Pompeius ve Crassus'la birlikte *Birinci Triumvirlik* diye bilenen anlaşmayla yönetimi ele geçirmiştir. Crassus'un ölmesinin ardınca Pompeius ile giriştiği mücadeleyi kazanarak Roma'nın tek hakimi haline gelmiştir. Hatta nihayetinde *Senatus* tarafından yarı tanrı ilan edilmiştir.⁶² M.Ö.46–44 arası gerçekleşen diktatörlük yıllarında ise devleti yeniden düzenleyen Caesar, neredeyse bir kral konumunu kazanmıştır.⁶³ Bu süre zarfında Caesar önce M.Ö. 46'da on yıl için, ardından M.Ö. 45'te ise ölüncüye kadar *dictator* olarak atanmasını sağlamış ve ardından baş komutan⁶⁴ adını almıştır.⁶⁵

3. Anayasal Bir Kurum Olarak Diktatörlük

a. Erken Cumhuriyet Dönemi

i. Seçilimi, Atanması ve Görev Süresi

Dictator'luk müessesesi devletin bekasını tehdit eden olağanüstü durumlarda, kamusal erk olan *imperium*'un iki *consule* arasında ortaklaşa kullanılıyor olmasının yaratacağı sıkıntıyı bertaraf etmek üzere çıkmış bir müessesedir. Zira bu tip durumlarda daha ivedi ve mutlak hareket edebilecek bir kuruma ihtiyaç duyulmuştur. Bu maksatla kamusal erkin tek elde toplanılması istenilmiştir. Bu bağlamda *dictator*'luk müessesesi Roma'nın krallığa geçici olarak geri dönüşüdür. Nitekim bir *dictator* atanmasıyla birlikte askeri komutada ve siyasal yönetimde birliği sağlamak amacıyla *tribunus plebis* hariç olmak üzere tüm *magistra*'lar görevlerinden çekilmektedir.⁶⁶

Diğer yandan *dictator* atama işlemi bir *consule* tarafından gerçekleştirilmekteydi. *Consule*'nin *dictator* atamak için gerçekleştirdiği bu hukukî işleme *intercessio* yani *veto* uygulanamazdı. Üstelik konsüller diktatör atamak için hukuki olarak Senato'dan rıza almak zorunda da değildi. Bununla birlikte uygulamada *dictator* ancak *Senatus*'un bilgisi ve arzusu dahilinde atanabilmekteydi. Keza Roma'nın aslında gerçek egemeni olan *Patricius* sınıfının oluştur-

61 Okandan, s. 96.

62 Yalçınkaya, Ağaoğulları, s. 41.

63 İplikçioğlu, s. 90.

64 *Imperator* unvanı Roma Cumhuriyeti'nde en yüksek *magistra*'lıktır. Sezar'ın bu unvanı kullanması ve Augustus'un onun sefii olarak kullanmaya devam etmesi ile birlikte bu unvan *Princeps* anlamı kazanmıştır, detaylı bilgi için bkz. Berger, s. 493.

65 Şenel, s. 190

66 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 193.

duđu *Senatus*'un fiilî rolü hukukî rolünden çok daha önemliydi.⁶⁷

Diktatörün seçilme yeterliliğine gelince, *dictator*'ların atanmasına ilişkin ilk kanun olan *lex de dictatore creando*'ya göre, daha önce *consule* olmamış kişilerin *dictator* olması mümkün değildi.⁶⁸ Ancak acil gereksinimler bu koşuldan istisna tutulmuştu. Keza M.Ö. 321 yılına kadar görev yapan *dictator*'lerin büyük çoğunluğu *consule* değildi. Dolayısıyla Roma vatandaşı olan her erkek hak ehliyeti daraltılmamış olması koşuluyla *dictator* seçilebilmekteydi. Bununla birlikte M.Ö. 321 sonraki tarihlerde *dictator*'ler daha çok eski *consule*'lerden seçilmiştir.⁶⁹

Dictator'lerin atama usulü ise aslında bir takım sosyolojik sebeplere dayanmaktadır. Nitekim Machiavelli'ye göre olağanüstü durumlarda kral gibi davranacak bu kişinin yanından *consule*'lerin halk tarafından küçük görülmesinin önüne geçmek için *dictator* atama yetkisi *concule*'lere verilmiştir.⁷⁰ Öte yandan *dictator*'un yürütmeye ilişkin tüm yetkileri tek elde toplamasını imkân tanıyan ve kapsamlı bir kamusal erk olan *imperium* ise *curia*'lar tarafından çıkarılan bir yasaya dayanmaktaydı. *Comitia Curiata* tarafından çıkarılan bu yasaya *lex curiata* adı verilir. Ancak *lex curiata* aslında *dictator*'un göreve başlaması bakımından bir formaliteden ibaretti.⁷¹ Dolayısıyla *dictator* atama işlemi aslında *Senatus*'un hukuken tavsiye niteliğinde olan, ancak fiiliyatta bir zorunluluğu ifade eden kararına ve *consules*'ten birinin atama işlemine dayanmaktaydı.

Seçilme ve atanma usulü bu şekilde tamamen yasal temellere dayanan diktatörlük süresi bakımından da sınırlı ve hukuki bir müesseseydi. *Dictator* olağanüstü dönemlerde *Senatus* tarafından belirtilen belli bir amaç üzerine *consule*'ler tarafından atanırdı. *Senatus*'un belirlediği amacın gerçekleştirilmesiyle birlikte de görevi sona ererdi. Bu süre hiçbir şartta altı ayı geçemezdi.⁷² Bu bakımdan bir sene görev yapan *consule*'lerin aksine *dictator*'luk müessesesi olağanüstü ve geçici bir *magistra*'lıktı. Zira görev süresine ilişkin sınırlama mutlaklı. Dolayısıyla *Senatus* tarafından belirtilen görevi tamamlar tamamlayamaz -kendisine verilen süre henüz dolmamış olsa dahi- görevini iade etmek zorundaydı.⁷³

67 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 172-173.

68 Türkoğlu, s. 269.

69 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 171.

70 Machiavelli, s. 134.

71 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 178.

72 Mehmet Ali Ağaogulları, Levent Köker, s. 7; Türkoğlu, s. 269; Okandan, s. 39; Machiavelli, s. 133.

73 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 180.

ii. Yetki Alanı ve Görevleri

Dictator aslında Cumhuriyet rejimi ile bağdaşmayan bir magistralıktı. Örneğin Roma Cumhuriyeti'nin karakteristik özelliği olan *Tribunus* vetosunun tek istisnası *dictator* idi. *Dictator* ayrıca en üstün kamusal erk olan *imperium magnum*'a sahipti. Atandığı görevi gerçekleştirmek üzere askeri, idari ve kazai yetkilerin tamamını tek başına kullanırdı. Diğer yandan *consul*'lerin aksine *Senatus*'dan daha bağımsız hareket ederdi. Öte yandan *consule*'lerden farklı olarak *Senatus*'a danışmak zorunda da değildi. Bunun yanında hiyerarşik olarak diğer tüm *magistra*'ların üstündeydi. Zira göreve başladığında *Tribunis Plebis* dışındaki makamların tamamını *dictator*'un emri altına girerdi. Üstelik görevi sırasında yaptıklarından hukuken sorumlu da tutulmazdı.⁷⁴ Dolayısıyla ne görevi esnasında ne de görevi sona erdikten sonra yapmış olduklarından ötürü yargılanırdı. Bu bakımdan *dictator*'u *consule*'lerden ayıran üç temel fark bulunmaktaydı. Kararları veto edilemezdi, Senato'dan bağımsızdı ve hukuken sorumlu tutulamazdı.

Dictator iç ve dış tehditleri bertaraf etmek üzere atanan olağanüstü bir magistra idi. Nitekim devlete yönelik iç tehditlerde, özellikle *pleb* ayaklanmalarını bastırmakla görevlendirilirdi. Diğer yandan salgın ve doğal afet gibi toplumsal krizleri çözmekle görevlendirilen *dictator*'ler de bulunmaktaydı. Öte yandan *dictator* her şeyden evvel askeri bir makamdı. Devletin bekasına yönelik bir tehdit vuku bulduğunda orduya komuta etmesi için atanırdı. Üstelik *dictator*'un askerî yetkisi her dönem sahip olduğu doğal bir yetki olarak kabul edilirdi. Zira tarihte savaş dışı nedenlerle atanan diktatörlerin bile bu yetkiyi kullandıkları görülmüştür. Bu güvenlik söz konusu olduğunda farklı nedenlerle atanan diktatörlerin yetki alanının dışına çıkabildiğini göstermektedir. Ancak uygulamada atamadan sonra yetki alanında gerçekleşen bu genişleme bir *Senatus* kararı ile vuku bulmaktadır. Bu durum *dictator*'un yetki alanının görev alanı ile sınırlanmasının, aslında hukuki değil siyasi bir sınırlama olduğunu göstermektedir.⁷⁵

Bununla birlikte *dictator* kazai yetkilere de haizdi. Hatta vatandaşların yaşam hakkı üzerinde dahi söz sahibiydi.⁷⁶ Nitekim *dictator*'un otoritesi herhangi bir otoriteye danışmadan herhangi bir kişiye ceza vermeyi de kapsamaktaydı. Üstelik vermiş olduğu cezalar kesindi. Dolayısıyla bu kararlar için herhangi bir itiraz ya da temyiz mercii bulunmamaktadır.⁷⁷ Öte yandan *dictator*'un ka-

74 Türkoğlu, s. 270-271.

75 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 184-188.

76 Okandan, s. 39.

77 Machiavelli, s. 133.

zai yetkisi sadece olağanüstü durumun gerçekleştiği bölge için geçerli değildi.⁷⁸ Keza *dictator* savaş alanı dışında, hatta Roma kenti sınırları içinde de idam cezası verebilirdi.⁷⁹

Dictator kazai yetkisinin sonucu olarak vatandaşları bir mahkeme kararı olmaksızın cezalandırabilirdi. Nitekim bu noktada bizzat *dictator*'un kendisi hâkim olarak hareket ederdi.⁸⁰ *Dictator*'lerin yürütme ve yargıya ilişkin yetkileri dışında sınırlı da olsa yasamaya ilişkin yetkileri de bulunmaktaydı.⁸¹ Örneğin *dictator* yasa önerisinde bulunabilirdi. Zira Roma *dictator*'ler kimi zaman yasama faaliyetinde de bulunmuş, hatta önemli anayasal değişiklikler gerçekleştirmişlerdir.⁸² Bu bakımdan *dictator*'lerin kanun çıkarma ve mevcut kanunlarda gerekli gördükleri değişiklikleri yapabilme yetkileri vardı.⁸³

iii. Sınırlı Bir İktidar Olarak Diktatörlük

Olağanüstü bir *magistra* olan *dictator* olağan *magistra*'lara nazaran daha geniş yetkilere sahiptir. Ancak bu *dictator*'un yetkilerinin sınırsız olduğu anlamına gelmemektedir. Bu anlamda *dictator* maddi anlamda bir kral ya da seçilmiş bir tiran değildir. Öyle ki *dictator* birçok hukuki, siyasi ve fiili sınırlamaya tabidir. Bu sınırlardan ilki *dictator*'un yetki alanına ilişkindir. Nitekim *dictator* belirli bir nedenle göreve getirilmektedir. Ancak yetki alanına ilişkin bu sınırlama daha çok fiili bir sınırlamadır. Zira yukarı detaylı olarak izah edildiği üzere *dictator*'ler özellikle askeri konularda yetki alanlarını sık sık aşmışlardır. Bu noktada ikinci sınırlama ise *dictator*'un görev süresine ilişkin hukuki sınırlamadır. Nitekim *dictator*'ler görevlerini tamamlar tamamlamaz görevden çekilmek zorundadır. Üstelik bu süre her halde altı ayı geçemez.⁸⁴

Dictator'e ilişkin üçüncü sınırlama ise hem siyasi hem de hukuki bir sınırlamadır. Öyle ki olağanüstü hallerde Cumhuriyet'in bekası için görevlendirilen *dictator* devleti güçsüzleştirecek şeyleri yapma yetkisine sahip değildi. Dolayısıyla devletin kurumlarını kaldıramaz ya da değiştiremezdi. Diğer yandan *Senatus*'un ya da halkın otoritelerini ellerinden alamazdı.⁸⁵ *Dictator*'un bir başka hukuki sınırlaması ise devlet hazinesine dairdir. Zira *dictator* askeri se-

78 Muhammed Behçet, *Olağanüstü Hal Uygulaması ve Teorik Temelleri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı, 2014, s. 16.

79 Akıllıoğlu, s. 67.

80 Türkoğlu, s. 271.

81 Berger, s. 434.

82 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 190-192.

83 Türkoğlu, s. 271.

84 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 185, 189.

85 Machiavelli, s. 133.

ferde devlet hazinesi ancak *Senatus* rızasıyla kullanabilirdi. Bununla birlikte kendisine tahsis edilen ödeneğin harcanmasıyla ilgili *Senatus*'a hesap vermek zorunda değildi. *Dictator*'un son sınırlaması ise kazai yetkisine ilişkindi. Öyle ki *dictator*'un cezalandırma yetkisi ise sadece görevine ilişkin olarak kullanılabilen bir yetkiydi.⁸⁶

b. Geç Dönem Cumhuriyet Devri

Erken dönemdeki *dictator*'luk müessesesi ile geç dönem *dictator*'luk arasında büyük hukuki değişiklikler vardır. Nitekim bu dönemde *dictator*'luk müessesesini ihdas eden yasa olan *lex de dictatore creando* yürürlükten kaldırılmamış olsa da M.Ö. 202'den sonra yeni bir *dictator* atanmamıştır. Bu tarihten sonra *dictator* olarak atanan *Sylla* ve *Caesar* ise hukuki yönden erken dönem *dictator*'lerinden oldukça farklı bir dayanağa sahiptir. Öyle ki önceki *dictator*'lerin aksine birer kurucu iktidar gibi devlet kurumlarını yeniden inşa etmeye girişmişlerdir.⁸⁷

Bu *dictator*'lerden Cornelius Sylla *Senatus* tarafından bir süre sınırlaması olmaksızın diktatörlüğe getirilmiştir.⁸⁸ M.Ö.82-79 yılları arasında bu görevi yürüten Sylla askerî bir diktatörlük kurmuş, yapmış olduğu anayasa reformu ile *Tribunus* yetkisiz hale getirilmiş, *Comitia Tributa*'nın yasama yetkisi elinden alınmış, *Censor*'luk kaldırılmış, *Senatus*'a eski *consule* ve *praetor*'ları eyaletlere vali olarak atama yetkisi verilmiş, böylece güçler dengesi büyük ölçüde *Senatus* lehine bozulmuş, bu gelişmeler Roma Cumhuriyeti'nin sonunu getiren en önemli sebeplerden birini oluşturmuştur.⁸⁹

Bu noktada *Caesar*'ın yaratmış olduğu krallık benzeri yeni düzen için askeri diktatörlük benzetmesi yapılabilir. M.Ö.49-44 yılları arası *consule* ve *dictator* olarak tüm yetkileri şahsında toplayan Caesar, hiçbir kontrole tabi olmayan bir otorite elde etmiştir. Beş sene üst üste yürütmüş olduğu *consule*'lik görevi süresince, *Senatus* ile istişare etmeden savaş-barışa karar verme ve tüm *magistratus* tayinlerini doğrudan doğruya tek başına gerçekleştirme gibi yetkileri şahsında toplamıştır. Bununla birlikte Halk Meclisler, *Senatus* ve *magistra*'lar gibi devletin eski müessesesi ve organlarına dokunmamıştır. Ancak gerçekte tüm bu müessesesi ve organlar Caesar'ın şahsi nüfus ve hakimiyeti altında kalmıştır.

86 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 190.

87 Selahattin Eren, "Senatus Consultum Ultimum: Eski Roma'da Olağanüstü Yönetim Kararı", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 24, Sayı 2, 2018, s. 1128, (Senatus Consultum Ultimum).

88 Alâeddin Şenel, *Siyasal Düşünceler Tarihi: Tarih Öncesinde İlkçağda Ortaçağda ve Yeniçağda Toplum ve Siyasal Düşünüş*, Kısaltılmış Bası, Bilim ve Sanat Yayınları, Ankara, 1995, s. 190; Okandan, s. 93.

89 Bülent İplikçioğlu, *Hellen ve Roma Tarihinin Anahatları*, Arkeoloji ve Sanat Yayınları, İstanbul, 2007, s. 88; Okandan, s. 93-97.

Öyle ki *Tribus* ve *Centuria* Meclisleri artık Caesar'ın otoritesi altındadır. Diğer yandan *Senatus* içinde uzun zamandan beri hâkim olan aristokrasi kökünden yıkılmış ve *Senatus* artık Caesar'ın itimat ettiği kişilerden oluşan bir müessese halini almıştır.⁹⁰

Caesar artık Roma'nın bütün ordularını, *magistra*'larını, eyaletlerin başlarında bulunan Prokonsul (Konsül naibi) ve Propretörlerin (Praetör naibi) tamamını emir ve komuta edebilmektedir. Bütün bu müessese ve organlar tamamen *dictator*'un otoritesi altına girmiş bulunmaktadır. Üstelik tüm bu geniş yetkilerin yanında en yüksek ruhanî şef anlamına gelen *Pontifex Maximus* sıfatını kazanmıştır. Artık Caesar tüm hukuki ve cezai davaların son karar merciidir. Ancak tüm bu yetki ve unvanların rağmen halkın tepkisini çekmek için *Rex* unvanını kullanmamıştır. Hatta *Rex* olarak selamlandığını işittiği zaman hiç tereddüt etmeden isminin kral değil, *Caesar* olduğunu söylemiştir. Ancak gün gelip arzularına galebe çalamayıp kral ilan edilmek istemiş, bu da onun sonunu getirmiştir.⁹¹

Zira Caesar'ın ortadan kalkmasıyla birlikte Cumhuriyet'in kurtulabileceğini düşünen cumhuriyet yanlıları onu M.Ö. 44 yılında ortadan kaldırmışlardır. Lakin beklediklerin aksine bu hareket Cumhuriyet'in kurtarmamış, belki de sonunu getirmiştir. Nitekim bu cinayetin ardından Caesar'ın yeğeni Octavianus, Aemilius Lepidus ve Marcus Antonius ile birlikte İkinci Triumvirlik'i teşkil etmiştir.⁹² Bu tarihten itibaren de diktatörlük zamanla ortadan kalkmış, ancak gerçekte imparatorların hukuki durumu aslında senato tarafından kaydı hayat şartıyla seçilen fevkalade yetkili bir diktatör olmaktan ibaret kalmıştır.⁹³

B. Roma ve İstisnai Hal

1. Genel Olarak

Geç Cumhuriyet Dönemi'nde *dictator*'luk müessesesi, hem hukuki hem siyasi olarak büyük bir değişime uğramıştır. Nitekim *provocatio*⁹⁴ ve *tribunus plebis intercessio*⁹⁵ suna karşı imtiyazlarını kaybetmiş, böylece pratikte consule ile arasında bir fark kalmamıştır. Diğer yandan *dictator*'lüğü ihdas eden yasa olan

90 Okandan, s. 114-123.

91 Okandan, s. 123-127.

92 Yalçınkaya, Ağaogulları, s. 41.

93 İlber Ortaylı, *Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi*, Cedit Neşriyat, Ankara, 2008, s. 33.

94 *Provocatio*, halkın üst düzey *magistra*'lar tarafından verilen ölüm cezalarına karşı halk meclisleri nezdinde temyiz yoluna başvurma imkânı tanıyan bir hakktır. Böylece halk meclisleri *magistra*'nın vermiş olduğu ölüm cezasını kaldırabilirlerdi. Bkz. Berger, s. 660.

95 *Intercessio* hakkı ile *Tribunus Plebis pleb*'lerin menfaatlerine ait yasaları veto edebilirlerdi. Bkz. Berger, s. 743.

lex de dictatore creando yürürlükte olmasına rağmen M.Ö. 202 yılından sonra dictator atanması yoluna gidilmemiştir. Bu tarihten sonra atanan Sylla ve Caesar gibi *dictator*'ler ise hukuki açıdan olağanüstü *magistra*'dan çok kurucu egemen ile örtüşmekteydi. Öyle ki bu devlet adamları Roma Cumhuriyeti'nin birçok kurumunu baştan aşağı değiştirmişti.⁹⁶

Cumhuriyet erken döneminde görülen *dictator*'ler ortadan kalkmıştı, ancak devlet için olağanüstü zamanlar devam etmekteydi. Dolayısıyla devletin bekasına yönelik tehditlere karşı yeni hukuki araçlara ihtiyaç duyulmaktaydı. Böylece Geç Cumhuriyet Dönemi'nde olağanüstü hallerde *senatus consultum ultimum*, *tumultus* ve *iustitium* gibi tedbirlere başvurulmaya başlanmıştı. Bu bakımdan Cumhuriyet'in sonlarına doğru tek bir olağanüstü hal tedbiri söz konusu değildir.

Öyle ki Latince'de de modern manada istisnai halini karşılayan genel bir kavram zaten bulunmamaktadır. Bununla birlikte yasaların geçici olarak askıya alınmasına imkân tanıyan farklı hukuki çareler vardır. Bu hukuki çarelerden en çok öne çıkanı ise *tumultus* ve *iustitium* ilanıdır. Üstelik bu iki önlem birbirini dışlamamakta, aksine sıklıkla bir arada uygulanmaktadır. Hatta *tumultus* ilan edildiği her durumda *iustitium* da ilan edilmektedir. Ancak bu durumun tersi söz konusu değildir. Zira *iustitium* ilan edilen her durumda *tumultus* ilan edilmemiştir.⁹⁷ Diğer yandan M.Ö. II. yüzyıldan sonra *Senatus* tarafından *senatus consultum ultimum* ilan edilmek suretiyle, devletin bekasını tehdit eden tehlikeleri bertaraf etmek üzere üst düzey *magistra*'lar görevlendirilmeye başlanmıştır.⁹⁸ Bu kapsamda çalışmamızın bu kısmında olağanüstü durumlarda *dictator*'luk sonrası başvuru hukuki çareler olarak bu üç müessesenin üzerinde durulacaktır.

2. Senatus Consultum Ultimum, Tumultus ve Iustitium'a Genel Bir Bakış

a. Tumultus

Roma'da olağanüstü durumlarda Cumhuriyet'in son dönemlerinde başvuru hukuki çarelerden bir tanesi de *tumultus*'dur. Sözlük karşılığı olarak ayaklanma, karışıklık ve düzensizlik gibi anlamlara gelmektedir. Terimsel olarak ise savaş hali dışındaki silahlı tehditler için söz konusu olan olağanüstü hal tedbiridir. Bu noktada doktrinde askerlik çağına gelen tüm vatandaşları silah altına alınmasına neden olması bakımından modern manada askeri seferberlik benzetmesi yapılmaktadır.⁹⁹

96 Eren, *Senatus Consultum Ultimum*, s. 1127-1128.

97 Golden, s. 42-43.

98 Eren, *Senatus Consultum Ultimum*, s.1128.

99 Eren, *Senatus Consultum Ultimum*, s. 1129-1132.

Tumultus coğrafi açıdansa Roma kentine yakın açık ve mevcut bir tehlikeyi temsil etmektedir. Bu tehditler Caesar'ın Galya fethine kadar özellikle Roma'nın kuzeyinden gelmektedir. Bu manada *Italicus* ve *Gallicus*, *tumultus*'un en yaygın iki türü olarak öne çıkmaktadır. Ancak bu tabii ki İtalya dışındaki Roma topraklarında *tumultus* ilan edilmediği anlamına gelmemektedir. Örneğin M.Ö. 361'de bir *dictator* "*belli Gallici causa*" ile atamış ve bu diktatör *iustitium* ilan etmiştir. Ardında da askerlik çağına gelmiş tüm erkekleri silah altına alma çağırısında bulunmuştur. Bu tip *tumultus* durumlarında resmi kıyafetlerde askeri kıyafete geçilir ve tüm kamu işlerinin askıya alınmaktadır. Bu işleyiş bir *tumultus*'un temel unsurları ve standart çalışma prosedürü hakkında bizlere fikir vermektedir.¹⁰⁰

Ayrıca tarihten de anlaşılacağı üzere *tumultus* Roma için yeni bir müessese değildir. Nitekim Cumhuriyet'in erken döneminde *Senatus*'un *tumultus* ilanı birlikte bir de *dictator* atanmasını istediği sıklıkla görülmektedir. Dolayısıyla erken dönemde *dictator* ve *tumultus* birbirini dışlayan değil, bir arada başvurulan olağanüstü tedbirlerdir. Geç Cumhuriyet Dönemi'ne geldiğinde ise *tumultus* artık sadece isyan ve ayaklanma gibi iç karışıklıklar için kullanılan bir tedbir olarak öne çıkmaktadır. Bu dönem için devlete yönelik tehditlerin büyük kısmının, yabancı halklardan ya da kölelerden değil, bizzat Roma vatandaşlarından kaynaklandığı düşünüldüğünde bu değişim anlamlıdır. Söz konusu değişim sayesinde *tumultus*, *senatus consultum ultimum* bir olağanüstü tedbir olarak devreye girdiğinde dahi ilave bir çare olarak kullanılmaya devam edebilmiştir.¹⁰¹

b. *Iustitium*

Roma'dan günümüze olağanüstü hale ilişkin bir tedbir olarak miras kalan bir diğer kurum da *iustitium*'dur.¹⁰² Öyle ki bir *tumultus* durumunda, *Senatus*'un bir *senatus consultum ultimum* kararı alarak *iustitium* ilan ettiği ve yargılama dahil tüm devlet faaliyetlerini askıya aldığı sıklıkla görülmektedir. Üstelik bu tip durumlarda çoğu kez bir de *dictator* atanarak *imperium* yekisi ile devletin bu tehlikeden kurtarılması beklenirdi.¹⁰³ Dolayısıyla Cumhuriyet döneminde ortaya çıkan bir kurum olan *iustitium*, hem *dictator*luk ve *tumultus* müesseseleri ile hem de aşağıda detaylı olarak değineceğimiz *senatus consultum ultimum* ile ilişkili bir müessesedir. Bu bakımdan liberal hukuk devletinin olağanüstü hâl refleksini iyi analiz edebilmek için bu ilişkiyi hukuki zemine oturt-

100 Golden, s. 43-46.

101 Golden, s. 43-46.

102 Şenel, s. 191.

103 Saygılı, Küçük, s. 262.

mak gerekmektedir. Bu kapsamda *dictator*luk ve *tumultus*'tan sonra *iustitium* kurumunun da hukuki çerçevesini çizmek lüzumludur. Ancak bunun için önce söz konusu müessesenin kavramsal ve etimolojik kökeni açığa çıkarılacaktır.

Nitekim *iustitium* etimolojik olarak “*ius*” yasa kelimesi ve “*stat*” durmak fiilinin birleşerek oluştuğu düşünülmektedir. Böylece *iustitium* yalnızca adli idarenin değil, tüm hukuk düzeninin askıya alınmasını ifade etmektedir. Dolayısıyla *iustitium* ilanı ile hukuk düzeni içinde bir hukuki boşluk yaratılmaktadır. Tüm bu süreç ise şöyle gerçekleşmektedir. *Senatus* Cumhuriyet rejimine yönelik bir *tumultus* yani savaş ve ayaklanma gibi büyük bir tehdit vuku bulması durumunda *senatus consultum ultimum* kararı olarak genellikle bir *consule*'den, lüzumlu hallerde ise *Pretor* ve *Pleb* tribünlerinden, en uç durumlarda ise yurttaşların tümünden devletin bekası için gerekli olan her tür önlemi almasını talep etmektedir. Bu bakımdan *iustitium*, *dictator*'luk müessesinin aksine, kamusal erkin tek bir kişi tarafından kullanılmasını ifade etmez. Zira *iustitium* halinde kamusal erkin tek elde toplandığı geçici bir yönetim biçimi oluşturulmamaktadır. Öyle ki *iustitium* ilanı ile gerekirse her bir yurttaş -olağan hukuk düzeni ile bağdaşmayacak biçimde- olağan dışı bir *imperium* ile donatılmaktadır.¹⁰⁴

Böylece *iustitium* ile birlikte kamu işleri tamamen durmakta, savaşla ilgili olmayan tüm hükümet faaliyetleri ise engellenmekteydi. Bu kapsamda *Senatus* başta olmak üzere tüm kamu kurumlarının toplantıları askıya alınır, özel hukuka dair işlemle yasaklanır, yargısal faaliyetler durur, açık oturumlar durdurulur ve askerlik çağına gelen herkes silah altına alınır.¹⁰⁵ Üstelik *iustitium* ilanı ile birlikte, tehlikeyi bertaraf etmek için kullanılan cebir sonucu meydana gelen ölüm ve yaralama hallerinden hukuken sorumlu olunmazdı. Dolayısıyla hukukun askıya alınmasıyla birlikte, bu tip fiiller artık hukukun konusunu oluşturmazdı.¹⁰⁶

Bu noktada Agamben; Nissen'in 1887'de kaleme aldığı *Das Iustitium: Eine Studie aus der römischen Rechtsgeschichte (Iustitium: Roma Hukuk Tarihine İlişkin Bir İnceleme)* adlı monografisinden yola çıkarak, *iustitium* bir adli tatil olarak anlaşılması gerektiğinin altını çizmektedir. Nitekim Agamben'e göre *iustitium* bir olağanüstü hal tedbiridir. Olağanüstü hallerde hukuk en temel görevi ise kamu esenliğini sağlamaktır. Bu mümkün olmadığında ise hukuk devre dışı bırakılmaktadır. Öyle ki devletin bekası için zararlı hale geldiğinde hukuku ihlal etmektense devre dışı bırakmak evladdır. İşte *iustitium* tam da bu noktada devreye girmekte ve böylece olağanüstü hallerde hukuk artık devre

104 Agamben, İstisna Hali, s. 53-54.

105 Golden, s. 87.

106 Saygılı, Küçük, s. 262.

dışı kalmaktadır. Tüm sürece sebep olan olağanüstü halin tespiti ise *tumultus* ilanı ile gerçekleştirilmektedir. Bu bakımdan *tumultus iustitium*'un ilan edilmesinin yani hukukun askıya alınmasının asıl nedenidir.¹⁰⁷

Dolayısıyla *iustitium* ilan etmek için bir *tumultus*'a ihtiyaç vardır. Ancak *tumultus* için bir *iustitium*'a ihtiyaç yoktur. Bununla birlikte Cumhuriyet'in sonlarına doğru nadir de olsa *tumultus* ilan edilmeden *iustitium* ilan edildiği görülmektedir.¹⁰⁸ İmparatorluk dönemine gelindiğinde ise *iustitium*'un cumhuriyet dönemindeki anlamını artık yitirmiştir. Keza bu dönemde *iustitium*, imparator ya da imparatorun ailesinden birinin ölümü üzerine devlet organlarının faaliyetlerine bir süre ara verilmesine neden olan kamusal yas diyebileceğimiz bir kuruma dönüşmüştür.¹⁰⁹ Ancak bu dönemde de *tumultus* ile *iustitium* arasındaki bağ korunmuştur. Lakin *tumultus* artık hükümdarın ölümüyle örtüşmekte, *iustitium* ise cenaze töreniyle bütünleşmektedir. Öyleyse İmparatorluk döneminin getirdiği anayasal yenilik, istisna halini ve yasadışı hükümdarın kişiliği ile birleştirmektir. Zira bu dönem için imparator yaşayan yasa olarak görülmekte, bu yüzden ölümü ile birlikte yasadışı bir alan oluşmaktadır. Böylece de *iustitium* artık bir kamusal yas halini almıştır.¹¹⁰

c. Senatus Consultum Ultimum

M. Ö. 2. yüzyıla kadar devlet bekasına yönelik tehditleri bertaraf etmek amacıyla öngörülen asıl kurum *dictator*'luktur. Cumhuriyet'in sonlarına doğru ise *dictator*'luk müessesesi yerini başka kurumlara bırakmaya başlamıştır. Bu yeni tedbirlerden biri de *senatus consultum ultimum*'dur. Keza *senatus consultum ultimum* ilanı ile önceki dönemde *dictator*'e tanınan olağanüstü yetkiler -başta *consules* olmak üzere- üst düzey *magistra*'lar arasında paylaştırılmaktadır. Dolayısıyla *Senatus* tarafından görevlendirilen bu *magistra*'lar ile erken dönem *dictator*'leri anayasal statüleri bakımından benzerdir. Bu kapsamda *senatus consultum ultimum* ilanı sonucu ortaya çıkan bu yeni olağanüstü yönetim biçimi, hukukî olarak *dictator*'luk müessesesinden farklı bir dayanağa sahip olsa da aslında *dictator*'luk kurumunun devamı niteliğindedir.¹¹¹

Olağanüstünün hukuka boyutundaki tüm bu değişim her şeyden önce politik bir değişiklikti. Zira *senatus consultum ultimum* ifadesinin mucidi *dictator Caesar*'dir. Öyle ki başlangıçta *senatus consultum ultimum* ilanı ile *Res Publica*'yı savunma yetkisi, devletin baş magistrası olan *consule*'ye verilme-

107 Agamben, İstisna Hali, s. 58.

108 Golden, s. 89.

109 Saygılı, Küçük, s. 263.

110 Agamben, İstisna Hali., s. 83-84.

111 Eren, Senatus Consultum Ultimum, s. 1127-1129.

teydi. Başkanlık görevi yapan bu *consule* evvela *Senatus*'a devletin yakın tehlike altında olduğun bilgisini verirdi. Bunun üzerine *Senatus* da *consule*'ye devletin zarar görmemesi için gerekli gördüğü tüm tedbirleri almasını tavsiye ederdi. Dolayısıyla başlangıçta devletin herhangi bir zarar görmemesi için gerekli görülen tüm önlemleri alma yetkisi bu *consule* tarafından tek başına kullanılmaktaydı. Diğer *magistra*'ların ve hatta *Pleb Tribünleri*'nin bu sürece dahil olması ise sonradan gerçekleşmiştir.¹¹² Görünen o ki uzun bir süre halk üzerinde bir baskı aygıtı olarak kullanılan *dictator*'luk kurumuna karşı halk nezdinde oluşan tepkiden ötürü yeni bir olağanüstü yönetim biçimine ihtiyaç duyulmuştur. Böylece olağanüstü hallerde tek adamın yönetimine geçmek yerine, olağanüstü yetkilerin paylaşılması yoluna gidilmiştir.¹¹³

Ancak *senatus consultum ultimum* aslında Roma'nın alevler içinde olduğu ve genel güvenlik hakkında hiç umut yok iken, son çare olarak başvuru olan yöntemdir. Bu da *Senatus*'un nihai kararının, gerçek bir olağanüstü hal ilan etme yöntemi olup olmadığı sorusunu gündeme getirmektedir. Zira *tumultus* ve *iusstitium* halinde olağan hukukun askıya alınmakta ya da en azından olağan yasal prosedür veya ayrıcalıklara artık saygı gösterilmemektedir. *Senatus consultum ultimum* ise böyle bir hukuki çare değildir. Bu durum *Senatus*'un bu nihai kararının aslında bir tavsiye niteliğinde olduğuna işaret etmektedir.¹¹⁴ Diğer yandan *Senatus consultum ultimum*'un bir olağanüstü hal tedbiri olduğunu savunan görüşe göre *Senatus*'un bu nihai kararı zamanla bir Anayasal teamül haline gelmiştir. Böylece devletin varlığına tehdit oluşturan vatandaşların bir yargı kararı olmaksızın öldürülmesi hukuka uygun hale getirilmiş, bu eylemi gerçekleştiren kişilerin cezai sorumlulukları ise kaldırılmıştır.¹¹⁵

Bu noktada *senatus consultum ultimum*'un olağanüstü hal tedbiri olmadığını savunan görüşe göre ise *Senatus*'un cezai sorumlulukları kaldıran nihai kararı *magistra*'lara aslında hukuki değil, siyasi teminat sağlamaktadır. Nitekim bu karar ile *magistra*'lara olağan düzenin sunabileceğinden daha fazla güç verilememektedir. Bu yüzden de görevlerini yerine getirmek için yasal olmayan yöntemlere başvurmaları durumunda özel bir koruma sağlanamamaktadır. Temel olarak *Senatus* bu nihai karar ile sadece acil bir durumun varlığına işaret etmektedir. Bu bakımdan *senatus consultum ultimum* *Senatus*'un otoritenin ifadesinden ziyade, hâkimiyet gücünü doğrulamaktadır. Nitekim burada *consule* *Senatus*'tan olağanüstü halin varlığını tespit etmesini talep etmekte,

112 Golden, s. 103-106.

113 Eren, *Senatus Consultum Ultimum*, s. 1129.

114 Golden, s. 106.

115 Eren, *Senatus Consultum Ultimum*, s. 1140.

Senatus ise *consule*'ye tehdide karşı koyma konusunda her türlü tedbiri alabileceğini bildirmektedir. Nihai kararın muğlak ifadeleri *magistra*'lara oldukça geniş bir takdir yetkisi verildiğini göstermektedir.¹¹⁶

Netice olarak Roma Cumhuriyeti'nin sonlarına doğru *dictator*'luk müessesesindeki büyük değişimin olağanüstü hal tedbirleri üzerindeki yansıması da büyük olduğu görülmektedir. Öyle ki bu dönemde *tumultus* müessesesi de bu değişimden nasibini almış ve tıpkı *dictator*'luk gibi varlığını korumakla birlikte başkalaşıma uğramıştır. Bununla birlikte Roma'nın varlığı için tehditler sona ermemiştir. Bu bakımdan bu iki müessenin yanına *iustitium* ve *senatus consultum ultimum* gibi yeni olağanüstü hal tedbirleri eklenmiştir. Ancak bu olağanüstü hal tedbirleri de değişiminden nasibini almış ve İmparatorluk dönemi ile birlikte çok farklı anlamlarda kullanılmaya başlanmıştır.

C. Dictator: Tiran, Despot ve Hukuk Sarmalında Olağanüstü Bir Magistra

Roma Cumhuriyeti'nin bekasına yönelik bir tehdit söz konusu olduğunda yönetim şeklinin mutlaklaştığı görülmektedir. Siyasi rejimdeki bu hukuki değişiklik ise olağanüstü hal tedbirleri vasıtasıyla gerçekleştirilmekteydi. Zira Cumhuriyet'in erken dönemlerinde bu tip durumlarda bir *dictator* vasıtasıyla -geçici de olsa- krallık benzeri bir düzene geçiş yapılmaktaydı. Dolayısıyla *dictator* elindeki *imperium* ile kamusal erkin tek sahibi olsa da varlığı bir *tumultus* vasıtasıyla olağanüstü halin tespit edilmesine bağlıdır.

Cumhuriyet'in sonlarına doğru olağanüstü dönemlerde *dictator*'luk yerine farklı hukuki araçlar tercih edilmeye başlanmıştır. Keza bu dönemde *dictator*'ler evvela sadece belirli prosedürleri yerine getirmekle görevlendirilen *magistra*'lar haline gelmiştir. Bu noktada *Sylla* ve *Caesar* gibi rejimi baştan aşağı değiştiren devlet adamları ise bir *dictator*'den çok daha ötesidir. Bu kapsamda Schmitt'in diktatör tipleri konusunda yapmış olduğu ayırma değinmekte yarar vardır. Keza bu değişim Schmitt'in diktatörlük tipleri üzerinden ayırım üzerinden daha kolay anlaşılacaktır.

Roma Cumhuriyeti'nin erken döneminde *dictator* belli bir amaç ve süreyle sınırlı olarak görevini icra ederdi. Bu tip *dictator*'ler yasayla sınırlı olmaları bakımından Schmitt'in komiseryal diktatör tanımlamasına girmektedir.¹¹⁷ Keza Schmitt'e göre komiseryal diktatör belirli bir amacı yerine getirmekle görevli olması bakımından gerçek egemen değildir. Ancak kimi zaman olağanüstü koşullar olağanüstü tedbirleri gerektirmektedir. İşte böyle durumlarda dikta-

116 Golden, s. 148-149.

117 Sanford Levinson, Jack M. Balkin, "Constitutional Dictatorship: Its Dangers and its Design", *Minnesota Law Review*, Cilt 94, Sayı 6, 2010, s. 1798.

törlük sırasında yasalar artık sessiz kalmaktadır. Zira olağan yasalar bu tip olağanüstü durumlar için yetersiz kalmaktadır. Bu anlamda *dictator* mevcut otoriteyi geçersiz kılan mutlak bir güç olarak doğmaktadır. Böylece Cumhuriyet'ten Sezarizm'e geçilecek ve *dictator* devletin tüm anayasal örgütü üzerinde sınırsız güçle donatılmış bir komutan olarak yükselecektir. Cumhuriyet'in son döneminde görülen bu tip diktatörler ise -kurucu egemene benzemesi bakımından-Schmitt'in egemen diktatör tanımlaması ile uyumludur.¹¹⁸

Bu noktada çalışmamız açısından asıl öne çıkan müessese olan *dictator'luk* kurumunun, Roma'nın biçimsel olmayan anayasasına uygun hukuki bir araç olduğunu hatırlatmakta yarar vardır. Bu manada *dictator* asla bir tiran değildir. Nitekim tiranın ne olduğu, adaletin ne olduğu ölçütüyle tanımlanmaktadır. Tiran; zalim ve sahip olduğu iktidarı kötüye kullanan, otoritesini zor yolu ile tesis eden, yasayı ihlal eden bir hükümdar tipidir. İktidarın hakkaniyetli kullanımı ise halkın iradesine dayanmaktadır. Bu noktada yasanın uygulayıcısı aslında yasanın hizmetkarıdır. Yasanın ruhu değil, bedeni yani aracı olarak görev yapar.¹¹⁹

Diğer yandan *dictator* bir despot da değildir. Öyle ki aslında hükümet etmek demek, nihayetinde pozitif yasayı dikte etmek demektir. Dolayısıyla tüm hükümetler bu anlamda birer despottur. Bu noktada demokrasi ile despotizm arasındaki anayasal fark ise despotizmin güçler ayrılığını askıya almasında belirginleşmektedir.¹²⁰ *Dictator* görev yaparken devletin diğer organları ortadan kalkmamakta, ancak faaliyetleri askıya alınmaktadır. Bu bakımdan *dictator'luk* anayasal bir tedbir olarak, olağanüstü şartlarda yürütmenin daha etkin kullanılması için başvurulmuş olağanüstü, istisnai ve geçici bir hukuki çaredir.

Öyle ki *dictator'luk* atanması, seçilmesi, görev süresi, yetki ve görev alanı belirli olağanüstü bir *magistra*lıktır. Devlet rejimindeki bu geçici dönüşümü sağlayan ise *Senatus*'un devletin olağandışı bir durum içinde olduğunu tespit eden kararıdır. Ancak bu dönüşüm bir karara bağlı olarak gerçekleşiyor olsa, *Senatus*'un bu kararı hayata dair değil hukuka dair bir karardır. Belki *Senatus*'un temel gücü *auctoritas*'dır, lakin bu karar *Senatus*'un otoritesine değil, Roma üzerindeki hakimiyetine ilişkin bir karardır. Üstelik *Senatus*'a bu imkânı tanıyan Roma hukuk düzeninin bizzat kendisidir. Bu bakımdan *dictator* bir *consule* tarafından atanıyor olsa da meşruiyetini *Senatus*'un kararından almaktadır. Böylece *dictator'luk* müessesesi bir karar vasıtasıyla -tıpkı kararın kendisi gibi- hukukun dışında olsa da hukuka içkin hale gelmektedir.

118 Schmitt'in diktatörler açısından yaptığı ayırım için bkz. Schmitt, *Dictatorship*, s. 87-96.

119 Schmitt, *Dictatorship*, s. 15.

120 Schmitt, *Dictatorship*, s. 92.

III. Liberal Hukuk Devletin Öteki Yüzü: Olağanın Alter Egosu Olarak Olağanüstü Hal

A. Liberal Hukuk Devleti, Diktatörlük ve İstisna Hali

Diktatörlük Antik kökenlere sahip bir müessesedir. Bununla birlikte ortaya çıktığı Latin Konfederasyonu'nundan Roma Cumhuriyeti'nin sonuna dek birçok kez değişikliğe uğramıştır. Lakin ortaya çıktığı coğrafya dışında adı daima despot ve keyfi yönetim biçimleri ile birlikte anılmıştır. Oysa Roma Erken Cumhuriyeti'nin bir kurumu olarak diktatörlük; olağanüstü hallerde, özellikle de anayasal garantilerin geçici olarak askıya alındığı dönemlerde ortaya çıkan istisnai ve geçici bir yönetim biçimidir. Erken Cumhuriyet Dönemi'nde diktatörler kamusal erki tek başına kullanmaktadır; ancak seçimleri, atanmaları, görev süreleri, yetki alanları yasal sınırlamalara tabidir.

Ancak Aydınlanma Çağı ile birlikte diktatörlük artık yasama, yürütme ve yargının tek elde toplandığı geç bir yönetim biçimi olarak değil, keyfi bir yönetim sistemi olarak görülmeye başlanmıştır. Diktatörler tiranlarla özdeşleştirilir olmuş, bu noktada diktatörlük despot yönetimleri karşılayan bir kavram haline gelmiştir. Fransız devrimi ile birlikte de diktatörlük artık Roma Cumhuriyeti'nin erken dönemindeki anlamını tamamen yitirmiştir. Bu dönüşümde özgürlük, halkın egemenliği gibi kavramların yaygınlaşmasının etkisi büyüktür. Böylece diktatörlük artık erken dönem anlamıyla değil, Cumhuriyet'in son dönemlerindeki karşılığı ile anılır olmuştur. Bundan böyle diktatörlük anayasal bir müesses olarak değil, Caesar'ın diktatörlüğü ile özdeşleşen ve bir askeri darbe sonucu yönetime el koyan anayasa dışı düzen olarak anlaşılacaktır.¹²¹

Öte yandan köklü bir anayasal kurum olan diktatörlük müessesesi, Caesar ile yozlaşan bu kavramsal başkalaşıma rağmen, aslında Machiavelli ve Rousseau gibi düşünürlerin de katkısı ile modern devlet altında anayasal bağlamını korumaya devam etmiştir. Zira her iki düşünür de diktatörlüğün sınırlı bir yönetim biçimi olarak ele almıştır.¹²² Ancak 20. yüzyılın ilk çeyreğinde ortaya çıkan faşist yönetimler Fransız devrimi ile oluşan bu anlam kırılmasını pekiştirmiş ve diktatörlük artık tamamen despotizm ile aynı anlamda kullanılan bir kavrama dönüşmüştür.¹²³ Artık demokratik prensiplerden yoksun liberalizmin esaslarına dayanmayan her istisnai durum, çoğunluğun onayını almadan gerçekleştirilen her iktidar uygulaması diktatörlük olarak adlandırılmaya başlan-

121 Eren, Roma Diktatörlüğü, s. 168.

122 Rousseau, s. 119-122; Machiavelli, s. 133-135.

123 Celalettin Güngör, *Politicus ve Salisbury John'un Siyaset Kuramı*, Barış Kitap, Ankara, 2015, s. 90

mıştır.¹²⁴

Öyle ki Birinci Dünya Savaşı sonrası parlamenter demokrasinin yaşadığı kriz neticesinde ortaya çıkan totaliter devletlerin tamamı birer diktatörlük olarak anılacaktır. Nitekim doktrinde aslında birbirleri ile örtüşmeyen Hitler, Mussolini, Franco ve Stalin'in önderliği altındaki rejimlerin tamamı için diktatörlük benzetmesi yapılmaktadır. Bununla birlikte bu rejimlerin hiçbiri teknik manada diktatörlük değildir. Örneğin Mussolini kral tarafından yasal olarak göreve getirilen bir hükümet başkanıdır. Hitler ise Reich'in meşru cumhurbaşkanı tarafından göreve atanmış Reich şansölyesidir. Üstelik her iki rejim içinde yürürlükte olan bir anayasa söz konusudur. Zira Mussolini İtalya'da Alberto, Hitler ise Almanya'da Reich Anayasası ile iktidara gelmiştir. Üstelik her ikisi de iktidarları süresince bu anayasaları ne yürürlükten kaldırmış ne de askıya almıştır.¹²⁵

Bu noktada anayasal diktatörlük ile faşist rejimleri birbirinden ayıran önemli farklar ortaya çıkmaktadır. Keza Roma bağlamında anayasal diktatörlükler istisnai bir durumda olağanüstü hale sebep olan tehdidi ortadan kaldırmak üzere ortaya çıkarlar, dolayısıyla meşruiyetlerini istisnai durumdan alırlar. Ancak diktatörler yasal sınırlamalara tabidir. Bu kapsamda bu iki rejimi birbirinden ayıran en önemli fark ise anayasal diktatörlüğün geçici olması ve istisnai halin ortadan kalkmasıyla birlikte kendi kendini yok etmesidir. Nitekim varlığının tek nedeni ciddi bir krizdir. Amacı ise bu krizi sonlandırmaktır. Kriz sonlandığında ise meşruiyetini yitirir.¹²⁶

Faşist yönetimler ise istisnai durumlarda ortaya çıkmakla birlikte mevcut krizi sonlandırmayı hedeflemezler. Varlıklarını bu krize borçludur ve bu sebeple kriz ayakta tutulduğu sürece hayatta kalabilirler. Bu bakımdan faşist yönetimler altında totaliter yönetimin meşruiyetini sürdürecekteki tehditlerin farklı araçlarla gündemde tutulması gerekir. Dolayısıyla faşist rejim ya da nazi rejimi için diktatörlük benzetmesi yapılması teknik olarak hatalıdır. Keza her iki rejim de demokrasi/diktatörlük karşıtlığı üzerinden değil, olağanüstü hal üzerinden değerlendirilmelidir. Öyle ki her iki rejim de mevcut istisnai halden yararlanarak, anayasanın yanına hukuki açıdan resmiyete kavuşturulmamış yeni bir yapı yerleştirmiştir.¹²⁷

Yaratılan bu hukuk dışı alan ile faşist yönetimler anayasal sınırlamalara tabi olmayan bir hareket alanı elde eder. Bu kapsamda hukuku askıya almaya

124 Behçet, s. 13.

125 Agamben, İstisna Hali, s. 60-61.

126 Clinton L. Rossiter, *Constitutional Dictatorship: Crisis Government in the Modern Democracies*, Princeton University Press, Princeton, 1948, s. 8.

127 Agamben, İstisna Hali, s. 60-61.

dahi ihtiyaç duymazlar. Oysa diktatörlük rejimi ile hukukun askıya alınması eş zamanlı olarak gerçekleşir. Bu bakımdan Liberal Hukuk Devleti'nin içinden çıkan bu yapıyı diktatörlük bağlamı kadar istisnai hal paradigması üzerinden de değerlendirmek gerekir. Nitekim liberal hukuk devletlerinin tamamında istisnai hale ilişkin çeşitli önlemler anayasal ve yasal düzeyde yer almaktadır.¹²⁸

Bu devletlerden olağanüstü hal tedbirlerine anayasalarında yer verenler, genel olarak istisnai durumlarda yürütme organına kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermektedir. Bu kapsamda yürütme organının kararları olağanüstü hal kapsamında kanun gücü kazanmaktadır. Bununla birlikte bu yöntem hukuk devletinin, kanun devletine dönüşmesi riskini taşımaktadır. Bu konuda bir başka uygulama da istisnai hallerde olağan yasalarla, ancak özel ve geçici nitelikte yetkiler vesilesiyle, yürütme organının yetki alanının genişletilmesidir. Ancak yürütme organı bu süreç boyunca parlamento tarafından denetlenmektedir. Böylece gerektiği durumlar bu yetkiler genişletebileceği gibi, ihtiyacın sona ermesiyle birlikte ortadan kaldırılabılır. Bu sistemin taşıdığı risk ise 9/11 sonrası süreçte görüldüğü üzere, terörle mücadele kanunları ile genişletilen yetkilerin geri alınmaması, böylelikle olağanüstü halin olağanlaştırılmasıdır. Bu hususta son model ise olağanüstü hallerin bir zaruret hali olarak değerlendirilerek, yürütme organının oluşun tehdidi bertaraf edebilmek adına hukukun dışına çıkabileceğini savunan modeldir.¹²⁹

Netice olarak liberal hukuk devleti altında olağanüstü hallerle mücadelede ortak bir hukuki çerçeve henüz oluşturulmamıştır. Diğer yandan terör saldırıları, salgın hastalıklar gibi küresel çaptaki tehditler karşısında liberal hukuk devleti yetersiz kalmaktadır. Öte yandan bu tehditler 20. yüzyılın kötü tecrübeleri nedeniyle temel haklar, çekirdek haklar gibi argümanlarla liberal hukuk devletinin olağanüstü hal pratiği sınırlanmaya çalışılmaktadır. Ancak liberal hukuk devletinin 20. yüzyılın sonları ve 21. yüzyılın başlarında ortaya çıkan tehditlerle mücadele yetersiz kaldığını göstermektedir. Bu kapsamda üniter yürütme teorisi gibi yeni paradigmlar ortaya koyularak, liberal hukuk devletinin böylesine büyük tehlikeler ile mücadelesinde daha kararlı ve hızlı hareket etmesi gerektiği savunulmaktadır. Bu tip teorilerin taşıdığı risk ise devletin oluşun tehdit ile mücadelesinde daha büyük bir tehdit haline dönüşebilme riskidir.

Bu noktada anayasal diktatörlük olarak tanımlanan yeni tip hükümet etme biçimi ise kısaca; belirli kişi veya kurumlara, yasal kontrollere tabi olmaksızın bağlayıcı kurallar koyma ve bu kuralları uygulama yetkisi veren bir yönetme şekli olarak tanımlanabilir. Anayasal diktatörlükler bu yetkiye göre devletin

128 Bayra, s. 158-165.

129 Behçet, s. 35-37.

tüm erkine sahip olarak hareket ederler. Ancak bu kişi veya kurumlar, aslında önceden belirlenmiş çeşitli usulü ve maddi sınırlamalara tabidir. Üstelik kontrolsüz yetki verilmesi halinde bu hükümet sistemi demokrasilerde dahi ortaya çıkabilmektedir. Bu bağlamda anayasal diktatörlük ile olağanüstü hal politikası arasında önemli ve açık bir ilişki olduğunu belirtmek gerekir. Nitekim tarihte de diktatörlük yakıştırmaları yapılan her hükümet sistemi bir tür kriz veya acil durum nedeniyle ortaya çıkmıştır. Dahası, diktatörlük başlangıçta acil durum nedeniyle gerekçelendirilse bile, istisnai hal sona erdikten sonra da devam edebilmektedir. Böylece olağanüstü bir hükümet sistemi olan diktatörlük olağanlaşmaktadır. Öte yandan henüz gerçekleşmemiş olsa bile, acil durum korkusu nedeniyle diktatörlük yetkilerinin elde edilmesi mümkündür. Bu iki olası senaryoya göre, hem olasılıkların hem de mevcut tehlikelerin büyütülmesi teşvik edilmektedir. Bu nedenle, anayasal diktatörlükleri ele alan her çalışma, olağanüstü halleri ve hükümetlerin bu tip acil durumlara tepkilerini bir arada incelemelidir.¹³⁰ Bu bakımdan çalışmanın sonraki kısmında diktatörlüğün 21. yüzyılda liberal hukuk devleti altındaki dönüşümü, ABD özelinde olağanüstü hal ve diktatörlük bağlamı üzerinden incelenecektir.

B. Atlantik'in Öte Yakasında Olağanüstü Hal ve Diktatörlük

1. Üniter Yürütme Teorisi

Liberal hukuk devletinin olağanüstü hallerle mücadele yöntemleri çeşitlidir. Bununla birlikte 21. yüzyılda bu yöntemlerin, bir olağanüstü hal tedbiri olmaktan çıkıp, yönetim paradigmasına dönüştüğü görülmektedir. Bu hususun en belirgin örneği ise Atlantik'in ötesinde gerçekleşmiştir. Zira 9/11 terör saldırıları bu dönüşüm için bir mihenk taşı vazifesi görmüştür. Nitekim bu tarihten sonra ortaya çıkan yeni yönetim paradigması için doktrinde Emperyal Başkanlık Sistemi,¹³¹ Diktatöryel Başkanlık¹³² ve Anayasal Diktatörlük¹³³ gibi birçok farklı nitelendirme yapılmıştır. Ancak 19. yüzyılın

¹³⁰ Levinson, Balkin, s. 1805-1809.

¹³¹ 1973 yılında tarihçi Arthur Meier Schlesinger'in "The Imperial Presidency" adlı eseri ile ortaya koyulan üniter yürütme teorisi 9/11 saldırıları sonra tekrar gündeme gelmiştir. Teori için detaylı bilgi bkz. Arthur M. Schlesinger, *The Imperial Presidency*, Tekrar Bası, Mariner Books, New York, 2004.

¹³² William Archibald Dunning 1898 yılında yayınladığı "Essays On The Civil War And Reconstruction" isimli eserinde başkan Lincoln ile birlikte ABD'nin anayasal sisteminde yeni bir ilkenin ortaya çıktığını belirtmektedir. Nitekim Dunning'e göre Başkan Lincoln 12 Nisan ve 4 Temmuz 1861 arasındaki aralıkta karşılaştığı krizi bir diktatör gibi yürütmüştür. Detaylı bilgi için bkz. William Archibald Dunning, *Essays On The Civil War and Reconstruction*, The Macmillan Company, 1898, s. 20-21.

¹³³ Carl J. Friedrich 1941 yılında kaleme aldığı "Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America" adlı eserinde, her modern anayasanın aslında geçici acil durumlara ilişkin sorunları tanıdığını, bunun için de modern anayasalarda sıkıyönetimden

sonlarında ve 20. yüzyılın üçüncü çeyreğinde ortaya atılmış olan bu teorileri yeniden gündeme taşıyan ise “*The Unitary Executive: Presidential Power from Washington to Bush*” isimli eserlerinde ortaya koydukları “Üniter Yürütme Teorisi” vesilesiyle Steven. G. Calabresi ve Christopher S. Yoo olmuştur.¹³⁴

Öyle ki 9/11’in ardından Başkan Yardımcısı Dick Cheney’in de desteklemesiyle Profesör John Yoo tarafından ortaya koyulan bu marjinal teoriye göre başkanlar, olağanüstü hallerde bir diktatör gibi konumlandırılmaktadır. Teori hukuken ABD Anayasası’nın 2. maddesine dayandırılmaktadır.¹³⁵ Nitekim bu maddede yürütme yetkisinin Amerika Birleşik Devletleri Başkanı tarafından tek başına kullanılacağı ifade edilmektedir. Lakin Başkan Bush bu maddeye dayanarak sadece yürütmeye ilişkin yetkilerinin genişletilmesini talep etmekle yetinmemiştir. Bununla birlikte ABD’nin güvenliğini sağlayabilmek adına kullanılacağı güç için minimum yasal sınırlama ve adli gözetim talep etmiştir. Bu noktada Anayasa’nın 2. maddesinin 2. bölümüne göre sadece yürütmenin başı değil aynı zamanda ABD’nin başkomutanı da olduğunu belirtmiştir.¹³⁶ Bu gelişmeler ABD Anayasası’nın güçler ayrılığı ilkesini, yani yasama-yürütme-yargı arasında oluşturulan dengeyi ihlal edildiğini göstermektedir.¹³⁷

Bu noktada üniter yürütme teorisinin başkanlığın gücüyle değil, sadece yürütmenin birlikteliği ile alakalı olduğunu belirten görüşler zayıf, güçlü ve çok güçlü olarak üçe ayrılmaktadır. Zayıf teoriye göre ABD Başkan yürütmenin başı olarak hiyerarşik olarak en tepededir. Bu bakımdan yürütme organı içindeki memurları atama, yönetme ve görevden almaya yetkilidir. Bu yaklaşım özellikle Reagan’ın başkanlığı döneminde olduğu gibi, başkanın karşılaştığı bürokratik direnişleri alt edebilmesi bakımından anlamlıdır. Ancak başkan sadece bürokrasinin değil, aslında bağımsız kurumların da üzerinde konumlanmaktadır. Keza güçlü teoriye göre yapısal olarak yürütme organı içinde yer alan bağımsız kurumlar Başkan’ın kontrolüne tabidir. Çok güçlü teori ise; Anayasa’nın ikinci maddesi uyarınca yürütme erkinin sadece Başkan tarafın-

kuşatma haline birçok farklı tedbirin yer aldığını belirtmektedir. Bu noktada da devlet içindeki güçlerin geçici olarak yoğunlaştırıldığı yöntemlerin tamamı için Anayasal Diktatörlük benzetmesi yapılmaktadır. Detaylı için bkz. Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, Little, Brown and Company, Boston, 1941, s. 236.

134 Steven. G. Calabresi; Christopher S. Yoo, *The Unitary Executive: Presidential Power from Washington to Bush*, Yale University Press, New Haven, 2008.

135 “Yürütme yetkisi, Amerika Birleşik Devletleri Başkanı’na verilecektir.” Anayasa’nın Türkçeleştirilmiş tam metni için bkz. <https://photos.state.gov/libraries/turkey/231771/PDFs/abd-anayasasi.pdf>, (30.04.2020).

136 Bkz. <https://photos.state.gov/libraries/turkey/231771/PDFs/abd-anayasasi.pdf>, (30.04.2020).

137 Douglas H. Ginsburg; Steven Menashi, “Nondelegation and the Unitary Executive”, *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 251-254.

dan kullanılabilceğini, dolayısıyla Kongre'nin,¹³⁸ Başkan dışında hiçbir organ, kurum ya da kişiye yürütme gücü tahsis edecek bir yasayı çıkarmaya yetkili olmadığını belirtmektedir. Bu bakımdan zayıf teoriye Kongre sadece Başkan'ın yürütme organını kontrol etme yetkisi üzerinde kısıtlamalar getiremezken, güçlü teoriye göre Kongre'nin yürütme organının sınırını belirlemeye ilişkin yetkileri sınırlandırılmaktadır.¹³⁹

Bu manada üniter yürütme teorisi esasında başkanın gücünün kapsamı ile ilgili değil, yürütmeye ayrılan yetkilerin kim tarafından kullanılacağına ilişkin bir teoridir. Keza teori 1980'lerde sadece devletin tek bir kişi tarafından yönetildiğini ve bu tek kişinin nihai politika yapıcı olduğunu, bu sebeple yürütme organı altındaki tüm kişi, kurum ve kuruluşların ona bağlı olması gerektiğini savunmaktadır. Lakin 9/11 sonrası teori ek bir anlam daha kazanarak, başkanın olağanüstü durumlarda yasadan ayrılabilceğini ifade etmeye başlamıştır. Böylece artık yürütme gücünün kapsamının ne olduğundan ziyade, yürütmenin ayrıcalığının sınırı ve bu ayrıcalığın kontrolünün nasıl yapılacağı sorunu önem kazanmıştır.¹⁴⁰

Bu gelişmeler esasen 9/11 sonrasında, Anayasa'nın 2. maddesinin 2. bölümüne göre Başkan'ın sadece yürütmenin başı değil, aynı zamanda orduların da başı olduğunun vurgulanması ile gündeme gelmiştir. Zira George W. Bush terörle savaşımı bu maddeye dayandırmaktadır. Bunun ardından Bush, ABD Anayasası'nın 2. maddesinin 3. bölümündeki "*Başkan ... olağanüstü hallerde ... yasaların sadakat ile uygulanmasını gözetecek...*"¹⁴¹ şeklindeki ibareye atıfla, Başkan'ın olağanüstü hallerde Anayasa'nın verdiği yetkiye dayanarak Anayasa'ya aykırı mevzuatı göz ardı edebileceği iddia etmiştir. Buna karşılık doktrinde bu maddenin Başkan'dan, Anayasa da dahil olmak üzere tüm yasaların sadakatle yerine getirilmesine özen göstermesinin istendiği savunulmuştur. Bush yönetimi ise birincil görevinin ulusun korunmasına özen göstermek olduğu konusunda ısrarcı olmuştur. Böylelikle üniter yürütme teorisi Bush'un başkanlığı altında üniter başkanlığın süper güçlü teorisine dönüşmüştür. Zira üniter yürütme teorisine göre Beyaz Saray sadece bürokrasiyi kontrol etmektedir. Bush önderliğinde ortaya koyulan teoride ise, Beyaz Saray bürokrasinin yerini almaktadır. Başkan; Beyaz Saray'ın dışında gerçekleşen politika oluşturma süreçlerini kontrol etmek yerine, bizzat bu alanlarda kendi politikasını oluşturmak istemektedir.¹⁴²

138 ABD'nin çift meclisli yasama organı.

139 Mark Tushnet, "A Political Perspective on the Theory of the Unitary Executive", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 313-330.

140 Harrison, s. 374-375.

141 Bkz. <https://photos.state.gov/libraries/turkey/231771/PDFs/abd-anayasasi.pdf> (30.04.2020).

142 Tushnet, s. 323-326.

Böylece George W. Bush'un Terörle Mücadele kapsamında, ulusal güvenlik politikalarını takip ederken, gerekirse yasaları ve antlaşmaları ihlal edip edemeyeceği sorusu gündeme gelmiştir. Bu kapsamda üniter yürütme teorisi ulusal güvenlik alanı için kullanışlı bir model haline getirilmiştir. Öyle ki George W. Bush, Kongre veya mahkemeler tarafından sınırlandırılmayan geniş başkanlık yetkilerine sahip olmak için birçok kez bu teoriye dayanmıştır. Bu konuda en çarpıcı örnek ise 2005 yılında gerçekleşmiştir. Bu tarihte Kongre tarafından tutuklulara işkence yapılmasını yasaklamak için çıkarılan yasa Başkan Bush'un önüne geldiğinde, Başkan imza beyanını¹⁴³ bir yasa kısıtlama aracı olarak kullanmış ve yasağın bağlayıcılığını reddetmiştir. Zira imza beyanında üniter yürütme teorisine dayanarak; Başkan'ın yürütme organının başı olduğunu, dolayısıyla söz konusu yasağın sadece Başkanı'nın anayasal yetkisine, Başkomutan olmasına ve yargı gücüne ilişkin anayasal sınırlamalara uygun bir şekilde yerine getirilebileceğini not düşmüştür. Bu konuda diğer bir önemli örnek ise işkence yasağına ilişkindir. Öyle ki Başkan George W. Bush ve hukuk danışmanları tarafından oluşturulan "işkence muhtırası"¹⁴⁴ Başkan'ın; askeri mahkemeler oluşturma, tutukluları sorgulama, işkence için diğer ülkelere gönderme ve olağanüstü muhakeme politikasını benimseme konusunda doğal bir güce sahip olduğu belirtilmiştir. Böylece başkanın otoritesinin kaynağını hukuk yerine, başkanlığın doğası gibi belirsiz bir ifadeye dayandırılmıştır.¹⁴⁵

Bush'un hukuki müşavirleri tarafından, Başkan'ın mahkumlara işkence izni vermek de dahil olmak üzere terörle savaş bağlamında yapmak istediği her şeyi yapabileceği, takdirinin yasalarla sınırlı olmadığı ve bu bakımdan mahkemeler tarafından gözden geçirilemeyeceği iddia edilmiştir.¹⁴⁶ Böylelikle olağanüstü hallerde başkanlık yetkileri üniter yürütme teorisine dayandırılarak, bu yetkilerin başkanın yürütme yetkisinin doğasında bulunduğu savunulmuştur. Ancak bu iddialar aslında üniter yürütme teorisinin anlamını oldukça aşmaktadır.

143 ABD'de Başkanlar imza beyanında genellikle imzaladıkları yasalar ile ilgili görüşlerini yazarlar. Bu görüşler aslında yasayı yürütmekle görevli olan memurlar için yasayı Başkan'ın tercih ettiği yorum ile uygulamasına imkân tanıyan talimatlardır. Diğer yandan Başkanlar nadir de olsa, imza beyanını bazı yasal hükümleri uygulamayı reddetmek için de kullanmaktadır. Nitekim yasaların belirli hükümlerinin anayasaya aykırı olduğuna inandıklarında, bu anayasaya aykırı sonuçlardan kaçınacaklarını belirtmek için imza beyanına başvurmuşlardır. Bkz. Julian G. Ku, "Unitary Executive Theory and Exclusive Presidential Powers", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 618.

144 "İşkence muhtırası"nın tam metni için bkz. <https://nsarchive2.gwu.edu/NSAEBB/NSAEBB127/02.01.09.pdf>, (30.04.2020).

145 Louis Fisher, "The Unitary Executive and Inherent Executive Power", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 588-589.

146 Richard J. Jr. Pierce, "Saving the Unitary Executive Theory from Those Who Would Distort and Abuse It: A Review of the Unitary Executive by Steven G. Calabresi and Christopher S. Yoo", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 594.

Zira burada yürütmenin tek elden yürütüleceğinden ziyade, Başkan'ın Kongre tarafından sınırlandırılması mümkün olmayan bir anayasal güce sahip olduğu ifade edilmektedir. Yürütme gücünün doğası ifadesi Kongre'nin açık yasağına, yani bir yasaya rağmen başkanın eyleme geçebileceği anlamına gelmektedir. Üstelik başkan bunu Anayasa'ya değil, Anayasa altındaki doğal yürütme yetkilerine dayanarak gerçekleştirecektir. Bu anlamda Başkan'ın münhasır yetkisi Kongre tarafından geçersiz kılınamayacak mutlak bir yetkidir. Bu iddialar ABD Anayasası'nın kuvvetler ayrılığı sisteminin dengesinde ciddi tehlikeler oluşturmaktadır.¹⁴⁷ Dolayısıyla üniter yürütme teorisinin anlamına aşmakta ve yeni bir yönetim paradigmasının genel ilkelerini ortaya koymaktadır.

2. Amerikan Anayasal Diktatörlüğü

20. yüzyılda diktatörlük yakıştırması yapılan her hükümet sistemi, mutlaka büyük bir kriz ya da acil durum sonrasında ortaya çıkmıştır. Üstelik bu kriz ve tehditler sadece ulusal güvenlik kaynaklı değildir. Örneğin Nazizm varlığını büyük oranda 1920'lerde Almanya'yı saran ekonomik buhrana borçludur. Bununla birlikte 11 Eylül saldırılarını takip eden yıllarda, odak noktası devletin bekası olsa da domuz gribi salgını ve 2008 ekonomik krizi gibi daha yeni olaylar, acil durumların çeşitli biçimler alabileceğini göstermiştir. Öte yandan 1 Aralık 2019 tarihinde Çin'in Vuhan şehrinde tespit edilen yeni tip bir koronavirüs pandemi halini almış ve 01 Mayıs 2020 tarihinde tespit edilen vaka sayısı 3.307.660'ye ulaşmıştır.¹⁴⁸ Bu noktada liberal hukuk devleti küresel çaptaki tehdit karşısında yetersiz kalmış, çareyi ise olağanüstü tedbirlere başvurmakta aramıştır. Öyle ki birçok liberal hukuk devleti devlet sokağına çıkma yasağı ve karantina tedbirleri başta olmak üzere çeşitli olağanüstü hâl hükümlerine yönelmiştir. Bu kapsamda Macaristan Parlamentosu tarafından kabul edilen olağanüstü hâl yasası ise çalışmamız açısından dikkat çekicidir. Keza bu olağanüstü hâl yasası ile Başbakan Viktor Orban'a herhangi bir süre sınırlaması olmaksızın, devleti kanun hükmünde kararnameler ile yönetme imkânı verilmiştir. Bu gelişme basında Avrupa Birliği üyesi bir devletin diktatörlük rejimine geçtiği şekilde lanse edilmiştir.¹⁴⁹

Fakat unutulmamalıdır ki, diktatörlük özünde belli bir görevi yerine getirmekle sınırlı ve her halükârda altı ay sürenin geçmesi ile sona eren bir olağanüstü hükümet etme biçimidir. Dolayısıyla Macaristan için yapılan bu değerlendirme hukuken hatalıdır. Bu genel yanılığın nedeni, her iki hükümet

147 Ku, s. 615-622.

148 <https://www.worldometers.info/coronavirus/> (01.05.2020).

149 European Interest, *Hungary is becoming the first dictatorship in the EU*, <https://www.europeaninterest.eu/article/hungary-becoming-first-dictatorship-eu/> (01.05.2020).

etme biçiminin de olağan düzene kıyasla daha mutlak olması ve olağanüstü hâl nedeniyle ortaya çıkmasıdır. Ancak bu tip hükümet etme biçimleri ile Roma Diktatörlüğü'nü birbirinden ayıran asıl unsur bunlar değildir. Nitekim Roma'da da liberal hukuk devletinde de devlet olağanüstü hallerde olağanüstü hükümet etme yöntemleri seçmektedir. Lakin 20 yüzyıldan itibaren diktatörlük olarak nitelendiren rejimlerin tamamı sadece varlıklarını değil, devamlılıklarını da bu tehditlere borçludur.

Bu bakımdan meşruiyetini korkudan alan bu rejimler, kendilerini doğuran korkuyu ayakta tutmayı başardıkça hayatta kalabilmektedir. Schmitt bu durumu “*protego ergo obligo*” (*korkuyorum o halde kendime bağlıyorum*) ilkesinin devletin “*cogito ergo sum*” (*düşünüyorum öyleyse varım*) ilkesine karşılık gelir diye açıklar.¹⁵⁰ Öyleyse söz konusu benzetme sadece hukuki olarak değil, mantıken de hatalıdır. Bu noktada Roma Diktatörlüğü ile 21. yüzyılda ortaya çıkan yeni tip otoriter hükümet etme biçimi arasındaki ayrımı açığa kavuşturmak lüzumludur. Bunun için liberal hukuk devleti altında ortaya çıkan ve doktrinde Anayasal Diktatörlük olarak nitelendirilen bu yeni tip hükümet etme biçiminin hukuki ve siyasi çerçevesini ortaya koyulmalıdır. Bu bağlamda konu, 21. yüzyılda Anayasal Diktatörlük olan tanımlanan bu yeni hükümet etme biçiminin en belirgin örneği teşkil eden ABD özelinde ele alınacaktır.

Anayasal Diktatörlük olarak adlandırılan hükümet etme biçiminin unsurlarını ABD'de bulabileceğimiz en önemli yer ise yürütme organıdır. Öyle ki ABD Anayasa'sının 2. maddesine göre Başkan yürütme organının başı olduğu gibi, silahlı kuvvetlerin de başıdır. Ayrıca aynı maddeye göre Başkan yasaların sadakat ile uygulanmasını gözetecektir. Ancak bunlar aslında bir başkanın anayasal diktatör olabilmesi için yeterli değildir. Zira bunun için başkanın yasal engel ve hesap verebilirlikten de etkin bir şekilde yalıtılması gerekmektedir. Bunun en bariz örnekleri genellikle dış politikayla ilgili olarak savaş, istihbarat ve gizli operasyonlara ilişkin hususlarda gerçekleşmektedir. Lakin yukarıda da ifade edildiği üzere, liberal hukuk devleti bu rejime geçmek için iç alanda da bazı fırsatlar bulmaktadır. Keza ekonomik krizler, salgın hastalıklar, seller, yangınlar ve diğer doğal afetler bu fırsatlara örnek olarak verilebilir.¹⁵¹

Öte yandan ABD'de başkanlık otoritesinin ve kapasitesinin genişletilmesi esasen Anayasa yoluyla değil, yasalar yoluyla gerçekleşmiştir. Bu durum özellikle Başkan'a ulusal güvenliği ve iç bürokrasiyi inşa etmek için önemli yetkiler veren yasalar vasıtasıyla ortaya çıkmıştır. Bu yasalar vasıtasıyla başkan yetkilerini yerine getirirken, yeni kurumlar ve mekanizmalar yaratma imkânı

150 Carl Schmitt (Terc. Ece Göztepe), *Siyasal Kavramı*, 2. Bası, Metis Yayınları, 2012, s. 82.

151 Levinson, Balkin, s. 1810-1815.

kazanmıştır. PATRIOT yasası¹⁵² belki de bunun en güncel ve aynı zamanda en güzel örneğidir. Öyle ki 11 Eylül terör saldırılarının hemen ardından George W. Bush'un olağanüstü yetkiler içeren talebi Kongre tarafından derhal karşılık bulmuştur. Bu kapsamda Kongre aynı zamanda mevcut tehdidi bertaraf etmeye yönelik olarak devlet kurumlarını yeniden organize etmeye girişmiştir. Nitekim istihbarat servislerini birleştirmiş ve yeni bir İç Güvenlik Departmanı oluşturmuştur. Yine de tüm bu istisnai yetkiler mevcut olağanüstü hal nedeniyle çok büyük tepki toplamamıştır. Ancak Bush'un bir süre sonra Kongre'den olağanüstü hal yetkilerini istemek yerine, ihtiyaç duyduğu tüm anayasal ve yasal otoriteye zaten sahip olduğunu iddia etmesi ise bir bakıma onun sonunu getirmiştir.¹⁵³

Bu noktada bu yeni tip hükümet etme biçiminin hukuken bir diktatörlük olarak anılabilmesi için -tıpkı Roma Diktatörlüğü gibi- bazı sınırlara tabi olması gerektiği bir kez daha vurgulanmalıdır. Nitekim olağanüstü yetkilerinin kapsamı çok geniş olsa da tatbikat koşulları katı bir şekilde tanımlanmalıdır. Diğer yandan Anayasal diktatör tıpkı Roma diktatörü gibi kontrol etmediği bir organ tarafından atanmalı, istisnai hale kendisi karar verememeli ve olağanüstü yetkilere sadece belirli bir süre için sahip olmalıdır. Bu bakımdan anayasal diktatörlük sorunu aslında siyasi değil, anayasal bir sorundur. Zira liberal hukuk devletlerine ait anayasalar; bir yandan olağanüstü haller için etkili ve güçlü bir hükümet etme biçimi tespit etmeli, öte yandan olağanüstü yetkiler kazanan bu kişi ya da organının yetkilerini sınırlayarak despotlaşmasını engellemelidir.¹⁵⁴

Bu kapsamda 9/11 sonrası ortaya çıkan hükümet biçimini bir diktatörlük tipi olarak ele almak hukuken hatalı olsa da bu yeni hükümet etme biçimi ile liberal hukuk devletinin olağanüstü hal pratiği aynı şey olmadığı muhakkaktır. Nitekim Anayasal Diktatörlük olarak nitelendirilen hükümet etme biçimi temel olarak, devlet erkenin hukuken tek elde toplanmasını ifade etmektedir. Oysa olağanüstü hal ilanı, var olan istisnai durum nedeniyle gerçekleştirilmek zorunda kalan eylemlere meşru bir zemin kazandırmak için kullanılan hukuki bir yöntemdir. Öte yandan istisnai hallerde liberal hukuk devletleri, bir diktatörün sahip olduğu yetkilerden yararlanmadan da süreci yönetebilmektedir. Bu noktada Anayasal Diktatör ise istisnai hal mevcut olmasa bile diktatörlük yetkilerini kullanmayı talep etmektedir. Bununla birlikte çoğu kez olağanüstü hal politikası ile anayasal diktatörlük teknikleri birbirlerine sıkı sıkıya bağlıdır.

152 *The USA PATRIOT Act: Preserving Life and Liberty (Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism)*, <https://www.justice.gov/archive/ll/highlights.htm> (01.05.2020).

153 Levinson, Balkin, s. 1828-1837.

154 Friedrich, s. 251.

Zira istisnai hal ilanı Başkan'ın anayasal diktatörlük yetkilerini elde etmesi için test edilmiş bir yoldur. Diğer yandan istisnai hal nedeniyle kazanılan bu yetkilerin kaybedilmemesi adına tehdidin sürekli canlı tutulması gerekmektedir. Bu da 21. yüzyılda olağanüstü halin olağanlaşmasının en temel nedenidir.¹⁵⁵

Sonuç Yerine: Olağanüstünün Hukuki Boyutu-Diktatörlük ya/ya da Iustitium

20. yüzyılda gerçekleşen iki büyük savaşın yarattığı çöküntü, tüm dünyada totaliter-otoriter rejimlerin yükselmesine yol açmıştır. Sıcak çatışma ve soğuk savaşın yoğun olarak yaşandığı bu dönemde meydana gelen krizler, daha çok -Westphalia modeline de uygun olarak- devletler arasında yaşanan çıkar çatışmaları nedeniyle gerçekleşmiştir. Fakat liberal hukuk devleti, 17. yüzyıldan itibaren liberalizm ve hukukun üstünlüğü gibi temel ilkelerin ışığında gerçekleştiği ilerlemenin aksi yönünde bir seyir izlemeye başlamıştır. Öyle ki faşizmin ve nazizmin Avrupa'da yükselişi ile birlikte tüm dünyada, doktrinde genel olarak diktatörlük olarak addedilen totaliter-otoriter yönetimler iktidara gelmiştir. Bu yönetimler toplumun ortak yararına yönelik faaliyetlerin alanını genişleterek hayatın her alanında söz sahibi olmuştur.¹⁵⁶

21. yüzyıl ise gerçekleşen terör eylemleri, salgın hastalıklar, ekonomik krizler ve doğal afetler gibi tehditler nedeniyle, bir tür güvenlik çağına dönüşmüştür. Bu noktada ilgi çekici olan husus ise, bu tehditlerin tamamına yakınının devlet dışı unsurlardan kaynaklanmasıdır. Üstelik söz konusu tehditler liberal hukuk devletini aşarak küresel ölçekte krizlere neden olmuştur. Bu tehditler ile olağan hukukun vasıtasıyla mücadele edemeyen liberal hukuk devleti çareyi olağanüstü hukuka başvurmakta bulmuştur. Böylece ardı ardına gelen istisnai hal ilanları ile olağanüstü hukukun olağanlaştırılması yoluna gidilmiştir. Liberal hukuk devletinin yönetim paradigmasında denge güvenlik lehine olacak şekilde kaymış, bu da mutlaklaşma eğilimi göstermesine yol açmıştır.

Bu bağlamda liberal hukuk devletinin son bir asırdır göstermekte olduğu mutlaklaşma eğilimini hukuki bir çerçeveye oturtmak lüzumlu hale gelmiştir. Zira doktrinde bu hususta birbirine zıt görüşler bulunmaktadır. Bunlardan olağanüstü hali diktatörlük müessesesi ile ilişkilendiren görüşe göre istisnai hal hukuk ile irtibatlıdır. Bunun karşısında yer alan görüşeyse olağanüstü hal müessesesi *iustitium* kurumu ile ilişkili olması bakımından hukuka değil, karara bağlıdır. Bu da istisnai halin hukuk ile irtibatını koparıp, onu hayat ile irtibat-

¹⁵⁵ Levinson, Balkin, s. 1848-1851.

¹⁵⁶ Nitekim herhangi bir faaliyetin kamu hizmeti olup olmadığını siyasi iktidar tarafından belirlenmektedir. Detaylı bilgi için bkz. Sinan Seçkin, *Özel Hastanelerin Ruhsatlandırılması ve Denetlenmesi*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2019, s. 34.

landırmaktadır. Bu bakımdan söz konusu ayrımın odak noktası olağanüstünün hukuk ile irtibatlı olup olmadığı sorusundadır. Bununla birlikte iki görüş de aslında aynı noktadan hareket ederek bu ayrıma varmaktadır. Nitekim her iki görüş de yola Roma Cumhuriyeti'nden ve dolayısıyla Roma Hukuku'ndan çıkmaktadır.

İlk görüşün en önemli savunucularından biri olan Carl Schmitt'e göre olağanüstü hallerde kamunun huzuru ve güvenliği için olağan hukuktan sapılabilir. Alman düşünürüne göre savaş ve iç karışıklık durumunda devletin bekası için böyle bir karar almak olağanüstü bir egemenlik hakkıdır. Olağan ve olağanüstü egemenlik hakları arasındaki fark ise egemenin hukuki konumdan kaynaklanmaktadır. Egemen aslında diğer tüm yasal sınırlamalardan üstündür. Bu bakımdan egemenlik sorunu ile olağanüstü haklar sorunu aynı düzlemde yer alır. Zira istisna halini kim yönetirse aslında devleti de o yönetmektedir. Nitekim istisna haline ve bu durumda kullanılacak araçlara karar verecek olan odur.¹⁵⁷ Üstelik Schmitt olağanüstü hal ilanı ile egemeni ilişkilendirmekle yetinmez, olağanüstünün kökenlerini Roma'da arar. Olağanüstü hallerde hukukun hukuk vasıtasıyla askıya alınmasına Roma'daki diktatörlük kurumuna başvurarak meşrulaştırır.

Roma'da olağanüstü hallerde Senato'nun belli bir süreliğine bir diktatör seçerek, kamusal düzen ve güvenliğin sağlamaya çalıştığını, bu bakımdan olağanüstü hallerde hukukun askıya alınmasının hukuken meşru olduğunu belirtir.¹⁵⁸ Bu noktada dikkat çekici olan Schmitt'in egemen ve komiser diktatör ayrımıdır. Egemen diktatör hukukun bizzat yaratıcısı olarak hukukun üstünde kurucu iktidara sahip bir güçtür. Komiser diktatör ise yasa yapamayan, yasayı askıya alamayan ve hatta değiştiremeyen bir yöneticidir. Bu bakımdan komiser diktatör bir tiran ya da mutlak bir yönetim formu değildir. Aksine sadece Cumhuriyet'in anayasal formu çerçevesinde başvuru bir yöntemdir. Hukukun tamamen yok olma tehlikesi ile karşı karşıya geldiği durumlarda hukuku korumanın bir yoludur.¹⁵⁹

Dolayısıyla Schmitt'e göre olağanüstü hallerde hukukun, hukuk dışına çıkılarak korunması hukuka uygundur. Olağanüstü tehditler olağanüstü önlemler gerektirir ve burada -tıpkı Roma Cumhuriyeti'nde olduğu gibi- bu büyük tehdit daha büyük bir tehditlerle durdurulmaktadır. Tıpkı Roma Cumhuriyeti'ndeki diktatörlük müessesesi gibi bu olağanüstü erkler hukuk ile irtibatlıdır. Böylece olağanüstü hallerde kullanılan yöntemler, tıpkı bir olağanüstü bir yönetim

157 Schmitt, Dictatorship, s. 13-14.

158 Schmitt, Dictatorship, s. 4-5.

159 Schmitt'in diktatörler açısından yaptığı ayrım için bkz. Schmitt, Dictatorship, s. 87-96.

biçimi olan diktatörlük gibi hukukla ilişkilendirilir. Ancak Schmitt'in ortaya koyduğu teoride birtakım eksiklikler göze çarpmaktadır.

Öncelikle Schmit'in görüşlerini incelediğimizde, olağanüstü hal için hukuki bir zemin yaratıldığı görülmektedir. Olağanüstü hal ilanı hukukla ilişkilendirilerek, olağanüstü halin olağanlaştırılması mümkün kılınmaktadır. Bu yaklaşım Schmitt için egemenin karar verici konumu ile bir arada düşünüldüğünde, teorinin altında yatan tehlike daha açık ortaya görülecektir. Zira Schmitt için egemen olağanüstü hale karar verendir.¹⁶⁰ Bu egemenin her an, olağanüstü hale karar vererek hukukun dışına çıkabileceğini göstermektedir. Üstelik egemen hukukun dışında ama hukuka içkin konumuyla, hukuku her an askıya alabilme gücüne kadirdir.¹⁶¹ Böylece mevcut hukukun pozitif anlamı ortadan kalkmakta, yürürlükteki hukuk etkisizleştirilmektedir. Dolayısıyla Roma diktatörlüğü için mevcut sınırlamalar Schmitt'in egemeni bağlamında söz konusu olamamaktadır.

Schmitt de bu eksikliğin farkında olacak ki, olağanüstü hal ile Roma diktatörlük müessesesi arasında irtibat kurmakta, ancak bu noktada egemen diktatör-komiseryal diktatör ayrımı yapmaktadır. Bu kapsamda olağanüstü hale ilişkin meseleyi komiseryal diktatörlük bağlamında incelemektedir. Buna göre komiseryal diktatör hukuk askıya alındığında görev alır, ama bu onun hukuku askıya alabileceği anlamına gelmez. Nitekim gücünü başka bir anayasal organdan almaktadır. Bununla birlikte egemen diktatör de mevcut hukuku askıya alamaz. Ancak egemen diktatör yeni bir anayasa olanaklı hale geldiğinde bunu ortaya çıkaran güç olacaktır. Yani egemen diktatör mevcut hukuku askıya alan değil, yeni hukuku yaratandır. Dolayısıyla egemen diktatör hukuken biçimsiz olmakla birlikte siyaseten belirleyicidir. Schmitt yapmış olduğu bu ayrım ile birlikte olağanüstü hukuku kurucu/kurulu iktidar ayrımı üzerinden somutlaştırarak hukuk ile irtibatlandırmıştır.¹⁶²

Öte yandan Roma diktatörü, komiser diktatör ve Schmitt'in egemeni aslında birbirinden oldukça farklı hukuki müesseselerdir. Üstelik komiser diktatör varlığını istisnai hale borçlu olsa da istisnai halin kendisi ile aynı şey değildir. Bu bağlamda komiseryal diktatörlük olağanüstü hal ile değil, olağanüstü hallerde ortaya çıkan istisnai yönetim biçimleri ile örtüşmektedir. Dolayısıyla istisna halini liberal hukuk devleti perspektifinde anlayabilmek için başka bir kuruma daha müracaat etmek gerekmektedir. Bu noktada da karşımıza Agamben çıkmaktadır.

160 Carl Schmitt (Terc. Emre Zeybekoğlu), *Siyasi İlahiyat*, 2. Bası, Dost Kitabevi Yayınları, Ankara, 2005, s. 13.

161 Agamben, *İstisna Hali*, s. 46-47; Bayra, s. 225.

162 Behçet, s. 13-14.

Nitekim Agamben istisna halini Roma'daki diktatörlük kurumu ile değil, *iustitium* müessesesi ile ilişkilendirmektedir. Zira Agamben'e göre de olağanüstü hâl diktatörlük kurumu ile açıklanamaz. Öyle ki Roma diktatörü belirli bir süre için çok geniş yetkiler içeren kamusal bir erk olan *imperium*'a sahiptir. Ancak nihayetinde konsüller tarafından atanan bir yönetici figürüdür. Oysa *iustitium* ilanı halinde tıpkı istisna halinde olduğu gibi hukuk tamamen askıya alınmaktadır. Böylece mevcut yöneticilerin fiili olarak yararlandıkları olağanüstü yetkiler *imperium*'dan değil, hukukun askıya alınmasından kaynaklanmaktadır. Keza *iustitium* ile birlikte hukuki bir boşluk, bir yasadışı alanı yaratılmaktadır. Dolayısıyla *iustitium* sırasında gerçekleştirilen eylemler, aslında ne bir yasayı yerine getirmekte ne de onu ihlal etmektedir. Bu bakımdan Agamben'e göre istisna halini hukukla irtibatlandırmaya çalışan doktrinlerin tamamı hatalıdır.¹⁶³

Roma'da ise bir *tumultus* tespit edilmesi durumunda *iustitium*'u senato ilan eder. Roma Anayasası'na göre senatonun bu noktadaki özgül işlevini tanımlayan yetki ise ne *imperium* ne de *potestas*'dır. Senato için bu yetki *auctoritas*'tır. Nitekim senato, hukuku bu Anayasal güce dayanarak askıya almaktadır. Dolayısıyla *auctoritas*, *potestas* gibi yürürlükte olan bir güç değildir. Aksine hukuku askıya alan ya da yeniden yürürlüğe sokan bir güçtür. Bu noktada *auctoritas*'ın kamu hukukundaki anlamını açığa çıkarmak için özel hukuk alanındaki anlamına da değinmek gerekir. Özel hukukta *auctoritas* tam ehliyetli (*sui iuris*) olan aile reisine (*pater familias*) özgül bir niteliktir. Bu özgül nitelik sayesinde aile reisi himayesinde olan, ancak hak ehliyetine sahip olmayan kişilerin edimlerini hukuken geçerli kılabilmektedir. Babanın oğlunun evliliğini hukuken meşru kılan gücü, *auctoritas*'ın özel hukuktaki işlevini açıklayan iyi bir örnektir. Öyleyse *auctoritas* hem hukuka meşruluk kazandıran hem de onu askıya alabilen bir güçtür.¹⁶⁴

Üstelik İtalyan düşünürüne göre *auctoritas* aynı zamanda yöneticinin kişiliğine bağlı bir güçtür. Öyle ki Nazi Almanyası'ndaki Führer'in otoritesi de tebaaya zorla dayatılan bir despotun iradesi değildir. Aksine bu sınırsız otorite meşruiyetini Alman halkının biyolojik hayatından almaktadır.¹⁶⁵ İşte *auctoritas* tıpkı bunun gibi hukuk ile yaşamın iç içe geçtiği bir noktada yer alır. Bu biyo-politik niteliği ise hükümdar kararı biçiminde ortaya çıkar. Dolayısıyla hukuka değil, doğrudan yaşamın kendisine gönderme yapar. Böylece istisna halinin tespiti

163 Agamben, İstisna Hali, s. 59-64.

164 Agamben, İstisna Hali, s. 89-95.

165 Giorgio Agamben (Terc. İsmail Türkmen), *Kutsal İnsan: Egemen İktidar ve Çıplak Hayat*, 2. Bası, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 2013, s. 217.

de hukuka değil, hayata ilişkin bir karar olarak konumlanır. Zira bu durumda normatif bir öge vardır, ancak uygulanmak için yasadışı ögeye ihtiyaç duyar. Tıpkı *potestas*'ın ancak *auctoritas* ile geçerli kılınabileceği gibi. Bu kapsamda istisna hali yasadışılık ile yasa, yaşam ile hukuk, *auctoritas* ile *potestas* arasında belirsiz bir eşikte yer alır. Bu anlamda istisna hali aslında hukuk ile siyasetin birbirine eklemleyen ve hatta bir arada tutan bir düzendir.¹⁶⁶

Netice olarak Agamben'e göre istisna halinin kökeni diktatörlük müessesine değil, *iustitium* kurumuna dayanmaktadır. Bu bakımdan istisna halini diktatörlük ve dolayısıyla hukuk ile ilişkilendiren Schmitzen anlayışı baştan yanlışlamaktadır. Böylece istisnai hali ile hukukun irtibatını koparmayı, dolayısıyla istisna halinin meşru ve hukuki zeminini ortadan kaldırmayı hedeflemektedir. Ancak Agamben'in istisna haline ilişkin yaklaşımında da birtakım eksiklikler bulunmaktadır.

Öncelikle istisna hali her ne kadar *auctoritas* dayandırılarak hukukun dışına çıkarılıp, hayatla irtibatlandırılıyor olsa da *auctoritas* özünde Roma Cumhuriyeti'nin şekli olmayan anayasasının hukuki bir kurumudur. Hatta *auctoritas*'ın bu konumu Schmitt'in egemenin konumuyla örtüşmektedir. Bu perspektiften bakıldığında *auctoritas*, hukukun dışında ama ona içkin bir mesele olarak karşımıza çıkmaktadır. Dolayısıyla Agamben istisna halinin hukuk ile irtibatını keserek, olağanüstü halin olağanlaştırılmasının meşru zeminini ortadan kaldırmayı hedeflese de ortaya koymuş olduğu teori dolaylı da olsa istisna halini hukukla irtibatlandırmaktadır. Nihayetinde *auctoritas* Anayasal bir kurumdur ve bu bakımdan *auctoritas*'ın meşruiyet kazandırdığı eylem ve işlemler hukuka uygundur.

Agamben ve Schmitt'in görüşleri bir arada değerlendirildiğinde diktatörlük istisnai hallerde ortaya çıkan, anayasal düzleme sahip olan, olağanüstü ve geçici bir hükümet etme biçimidir. Bu noktada *iustitium* ise hukukun askıya alınmasına imkân tanıyan olağanüstü hal tedbiridir. Bu bakımdan istisna hali, olağanüstü bir *magistra*'lık olan diktatörlükten çok *iustitium* kurumu ile ilişkili bir kavramdır. Bu kapsamda Agamben'in ortaya koyduğu teorem daha tutarlı görünmektedir. Ancak mesele istisna halinin hukukla ile irtibatına gelince bu kez Schmitt'in fikirleri öne çıkmaktadır. Zira istisna hali diktatörlük gibi sınırları ve alanı belirli bir kavram olmasa da *auctoritas* vasıtasıyla hukuk ile irtibatını korumaktadır.

Bununla birlikte istisna halinin hayata dair bir mesele olduğu konusunda bir şüphe yoktur. Lakin bu onun hukukla irtibatlı olmadığı anlamına gelmez.

166 Agamben, İstisna Hali, s. 99-102.

Nitekim istisna hali egemenin kararı vasıtasıyla hukukla irtibatlanmaktadır. Keza bu hak Roma'da Senato'ya, liberal hukuk devletinde ise yasama ya da yürütme organına Anayasa ile verilmiştir.¹⁶⁷ Bu bakımdan istisnai hale karar verme yetkisi anayasal bir düzeleme sahiptir. Bu bağlamda liberal hukuk devletinin olağanüstü hal ilanı ile Roma Senatosu'nun *auctoritas* vasıtası ile *iustitium* ilan etmesi büyük ölçüde benzeşmektedir. Zira her iki durumda da mevcut hukuk düzeni hukuk vasıtasıyla askıya alınmaktadır. Kamu düzeni ve güvenlik için hukuk askıya alınmakta, böylece mevcut hukuk hukukun dışına çıkarak korunmaya çalışılmaktadır.

167 Olağanüstü hal ilan etme yetkisini Cumhurbaşkanı'na veren anayasaya örnek olarak bkz. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası md.119 <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (01.05.2020) Aynı yetkiyi Federal Meclise veren Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası Madde 80a./1 <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/08-ALMANYA%202009-276.pdf>, (01.05.2020).

KAYNAKLAR

- Agamben, Giorgio (Terc. Atakay, Kemal), *İstisna Hali*, 1. Bası Otonom Yay., İstanbul, 2006.
- Agamben, Giorgio (Terc. Türkmen, İsmail), *Kutsal İnsan – Egemen İktidar ve Çıplak Hayat*, 2. Bası, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 2013.
- Ağaogulları, Mehmet Ali; Akal, Cemal Bali; Köker, Levent, *Kral Devlet ya da Ölümlü Tanrı*, İmge, 1994.
- Ağaogulları, Mehmet Ali; Köker, Levent, *İmparatorluktan Tanrı Devletine Siyasal Düşünceler*, İmge, Ankara, 1991.
- Akıllıoğlu, Tekin, “Temel Hakların Durdurulması”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, 34, 2017, s. 61-82.
- Aristoteles (Terc. Tunçay, Mete), *Politika*, Remzi Kitapevi, İstanbul, 1993.
- Behçet, Muhammed, *Olağanüstü Hal Uygulaması ve Teorik Temelleri*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, 2014.
- Berger, Adolf, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law: New Series*, Cilt 34, Bölüm 2, Transactions of the American Philosophical Society, New York, 1953.
- Berle, Adolf A. (Terc. Muallimoğlu, Nejat), *İktidar*, Yüksel Matbaası, İstanbul, 1980.
- Calabresi, Steven. G.; Yoo, Christopher S., *The Unitary Executive: Presidential Power from Washington to Bush*, Yale University Press, New Haven, 2008.
- Cicero, “On the Commonwealth”, Ed. James E. G. Zetzel, *On the Commonwealth and On the Laws*, Cambridge University Press, 1999.
- Duverger, Maurice (Terc. Tanör, Bülent), *Diktatörlük Üstüne*, Dönem Yayınları, İstanbul, 1965.
- Eren, Selahattin; “Roma Diktatörlüğü”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 23, Sayı 2, s. 167-220.
- Eren, Selahattin; “Senatus Consultum Ultimium: Eski Roma’da Olağanüstü Yönetim Kararı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cilt 24, Sayı 2, 2018, s. 1125-1145.
- Eryiğit, Abdullah, *Yasa-Üstü İnsan ve Hukuk Karşısında Konumlandırılması*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2020.
- Fisher, Louis, “The Unitary Executive and Inherent Executive Power”, *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 569-592.
- Friedell, Egon, *Antik Yunan’ın Kültür Tarihi – Hıristiyanlık Öncesi Yaşam ve Efsane*, Dost, Ankara, 1999.
- Friedrich, Carl J., *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America*, Little, Brown and Company, Boston, 1941.
- Fukuyama, Francis, *The End of History and the Last Man*, The Free Press, New York, 1992.

- Ginsburg, Douglas H.; Menashi, Steven, "Nondelegation and the Unitary Executive," *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 251-276.
- Golden, Gregory K., *Crisis Management during the Roman Republic: The Role of Political Institutions in Emergencies*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013
- Güngör, Celalettin, *Policraticus ve Salisbury'li John'un Siyaset Kuramı*, Barış Kitap, Ankara 2015.
- Harrison, John, "The Unitary Executive and the Scope of Executive Power", *Yale Law Journal Forum*, Cilt 126, 2016-2017, s. 374-380.
- İplikçioğlu, Bülent, *Hellen ve Roma Tarihinin Anahatları*, Arkeoloji ve Sanat Yayınları, İstanbul, 2007.
- Kışlalı, Ahmet Taner, *Siyaset Bilimi*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1987.
- Ku, Julian G., "Unitary Executive Theory and Exclusive Presidential Powers", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 615-622.
- Levinson, Sanford; Balkin, Jack M., "Constitutional Dictatorship: Its Dangers and its Design" *Minnesota Law Review*, Cilt 94, Sayı 6, 2010, s. 1789-1866.
- Machiavelli (Terc. Tolga, Alev), *Titus Livius'un İlk On Kitabı Üzerine Söylevler*, 2. Bası, Say, İstanbul, 2017.
- Moore Jr., Barrington (Terc. Tekeli, Şirin; Şenel, Alaaddin), *Diktatörlüğün ve Demokrasinin Toplumsal Kökenleri - Çağdaş Dünyanın Yaratılmasında Soyulunun ve Köylünün Rolü*, V Yayıncılık, Ankara, 1989.
- Okandan, Recai G., *Roma Âmme Hukuku*, Kenan Matbaası, İstanbul, 1944.
- Poggi, Gianfranco (Terc. Kut, Şule; Toprak, Binnaz), *Çağdaş Devletin Gelişimi - Sosyolojik Bir Yaklaşım*, Hürriyet Vakfı Yayınları, 1991.
- Ortaylı, İlber, *Türkiye Teşkilat ve İdare Tarihi*, Cedit Neşriyat, Ankara, 2008.
- Pierce, Richard J. Jr., "Saving the Unitary Executive Theory from Those Who Would Distort and Abuse It: A Review of the Unitary Executive by Steven G. Calabresi and Christopher S. Yoo", *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 593-614.
- Popper, Karl (Terc. Tunçay, Mete), *Açık Toplum ve Düşmanları*, Cilt 1: Platon, 2. Bası, Remzi Kitapevi, İstanbul, 1989.
- Rossiter, Clinton L., *Constitutional Dictatorship, Crisis Government in the Modern Democracies*, Princeton University Press, Princeton, 1948.
- Rousseau, J. J. (Terc. Günyol, Vedat), *Toplum Sözleşmesi*, 9. Bası Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, 2012.
- Saygılı, Abdurrahman; Küçük, Eşref, "Roma Hukukunda İstisna Halinin Paradigmatik Biçimi İustitium Kurumu", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 5, Sayı 2, 2014, s. 259-282.
- Schlesinger, Arthur M., *The Imperial Presidency*, Tekrar Bası, Mariner Books, New York, 2004.

- Schmitt, Carl (Terc. Hoelzl, Michael; Ward, Graham), *Dictatorship, From the Origin of the Modern Concept of Sovereignty to Proletarian Class Struggle*, Polity Press, Cambridge, 2014.
- Schmitt, Carl (Terc. Göztepe, Ece), *Siyasal Kavramı*, 2. Bası, Metis Yayınları, 2012.
- Schmitt, Carl (Terc. Zeybekoğlu, Emre), *Siyasi İlahiyat*, 2. Bası, Dost Kitabevi, Ankara, 2005.
- Seçkin, Sinan, *Özel Hastanelerin Ruhsatlandırılması ve Denetlenmesi*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2019.
- Şenel, Alâeddin, *Siyasal Düşünceler Tarihi – Tarih Öncesinde İlkçağda Ortaçağda ve Yeniçağda Toplum ve Siyasal Düşünüş*, Kısaltılmış Bası, Bilim ve Sanat Yayınları, Ankara, 1995.
- Tanilli, Server, *Uygurlık Tarihi*, 23. Bası, Alkım, İstanbul, 2006.
- Tanilli, Server, *Yüzyılların Gerçeği ve Mirası*, Cilt 5: 19. Yüzyıl: İlerlemenin Çelişmeleri, 3. Bası, Adam Yayınları, İstanbul, 1999.
- Tanilli, Server, *Yüzyılların Gerçeği ve Mirası*, Cilt 6: 20. Yüzyıl: Yeni Bir Dünyanın Aranışında, 7. Bası, Alkım, İstanbul, 2007.
- Tanilli, Server, *19. Yüzyıl: İlerlemenin Çelişmeleri*, 3. Bası, Adam Yayınları, İstanbul, 1999.
- Tanilli, Server, *Yüzyılların Gerçeği ve Mirası İnsanlık Tarihine Giriş*, Cilt 4: 18. Yüzyıl, 3. Bası, Cem Yayınevi, 1994.
- Tushnet, Mark, “A Political Perspective on the Theory of the Unitary Executive”, *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Cilt 12, Sayı 2, 2010, s. 313-330.
- Türkoğlu, Gökçe H., “Roma Cumhuriyet ve İlk İmparatorluk Dönemlerinin İdari Yapısı”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 11, Sayı 2, 2009, s. 251-289
- Umur, Ziya, *Roma Hukuku*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982.
- Yalçınkaya, Ayhan; Ağaoğulları, Mehmet Ali, *Siyasi Düşünceler Tarihi*, Anadolu Üniversitesi, Eskişehir, 2013.
- Weber, Max (Terc. Boyacı, Latif), *Ekonomi ve Toplum*, Cilt 1, Yarı, İstanbul, 2012.
- <https://www.worldometers.info/coronavirus/>
- <https://www.europeaninterest.eu/article/hungary-becoming-first-dictatorship-eu/>
- <https://www.justice.gov/archive/ll/highlights.htm>
- <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf>, <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/o8-ALMANYA%202009-276.pdf>