

DEVLETİN CEZALANDIRMA YETKİSİNİN TOPLUM SÖZLEŞMESİ VE MEŞRUIYET EKSENİNDE TEMELLENDİRİLMESİ

(Araştırma Makalesi)

DOI: <https://doi.org/10.33717/deuhfd.1508569>

Arş. Gör. Dr. Selim MİSAFİR*

Öz

Devlet gibi toplumsal yapıların henüz ortaya çıkmadığı dönemlerde de cezalandırmaya başvurulduğu görülmektedir. Cezalandırmanın ilk görünüşleri diyebileceğimiz sistematik olmayan bu uygulamalarda, kamusal bir yetki söz konusu değildir. Devletli toplumların ortaya çıkışı ile cezalandırma yetkisinin zamanla devlet tekeline geçtiği öne sürülür. Toplum sözleşmesi teorisine göre, siyasal toplumu kurmak amacıyla hareket eden insanlar; cezalandırma yetkisini devlete devretmişler ve böylece bu yetki devlet tekeline girmiştir. Modern devlet ile devletin cezalandırma yetkisi, meşru şiddet tekeline sahip egemen gücün yönetimi altında işlerlik kazanmıştır. Tarihsel süreç itibarıyla egemenlik anlayışında yaşanan dönüşümün söz edilen cezalandırma yetkisinin kullanımını ve genel olarak cezalandırma sistemini etkilediği görülmektedir. Günümüzde egemenliğin sınırsız olmamasına uyar biçimde devletin cezalandırma yetkisinin sınırsız olduğundan söz edilememekte ve dolayısıyla toplumsal yaşamın devamı bakımından kaçınılmaz olduğu bir gerçek olan bu yetkinin meşruiyetinin kimi durumlarda sorgulanması gündeme gelmektedir. Bu çalışmanın amacı, değişime uğrayan ceza adalet sisteminde devletin üstlenmiş olduğu rolün toplum sözleşmesi teorisi ekseninde kamu hukukundaki izleri ve hukuki temelleri bakımından meşruiyeti üzerinde durmaktır.

Anahtar Kelimeler

Cezalandırma, Ceza Adaleti, Devletin Şiddet Tekeli, Meşruiyet, Toplum Sözleşmesi Teorisi

* Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Antalya (selimmisafir@gmail.com) ORCID: 0000-0002-9268-6104 (Gönderim Tarihi: 01.07.2024-Kabul Tarihi: 23.10.2024) Yazar, eserinin Derginize ait bilimsel etik ilkelere uygun olduğunu taahhüt eder.

**FUNDAMENTALS OF THE STATE'S AUTHORITY
TO PUNISH CRIME ON THE AXIS OF
SOCIAL CONTRACT AND LEGITIMACY**

(Research Article)

Abstract

The punishment has also been used in periods when social structures such as states had not yet emerged. In these non-systematic practices, there is no public authority. With the emergence of state societies, it is argued that the authority to punish crime gradually passed to the state monopoly. According to the social contract theory, people who act to establish a political society transferred the authority to punish to the state. Thus, this authority became a state monopoly. The use of the said authority to punish crime and system of punishment has been affected by the transformation in the understanding of sovereignty. It is a fact that sovereignty is not unlimited in modern state. Similarly the state's authority to punish crime is not unlimited although it is clearly inevitable in social life. And in some cases the legitimacy of the authority to punish crime is questioned. The aim of this study is to focus on the legitimacy of the state's role in the improving criminal justice system in terms of its legal foundations and to include its traces in public law on the axis of the social contract theory.

Keywords

Criminal Justice, Legitimacy, Monopoly on Violence, Punishment, Social Contract Theory

GİRİŞ

Devletsiz toplumlar zamanlarına denk düşen aile ve kabilenin yükseldiği ilk dönemlerde insanoğlu, şahsı ya da mülkü tehlikede olduğunda ya da bir başkası tarafından zarar gördüğünde hukuku kendisi uyguluyordu. Kişi, kendi kendinin yargıcı ve intikamcısıydı. Kişisel intikam, eski çağ uygarlıklarında ihkak-ı hak¹ uygulamalarına neden oluyordu. ‘Bana verdiğin zarara karşı ben de sana zarar vermeliyim’ yaklaşımını esas alan bu düşünce, intikam gütmekteydi. Kısasa dayanan ‘güçlü haklıdır’ biçimindeki bu sistem, bir ceza adalet sistemi ile değiştirilerek revize edildi. Devlete atfedilen cezalandırma yetkisine dayanan yeni sistem, herkesin barış içinde yaşamasının temelini teşkil etmenin ve kişilere barışçıl davranma ödevi yüklemenin² yanı sıra kişisel intikama karşı kamusal intikamı ikame etmenin ötesinde daha adil bir toplumsal düzen idealini ifade etmektedir.

Devletin cezalandırma yetkisi ve bunun sınırları, genel kamu hukuku, ceza hukuku gibi kamu hukukunun farklı alanları ile ilişkilidir³. Kapsamlı araştırmalar yapılması gerektiği anlaşılan konunun Türkçe basılı yayınlarda ve genel itibarıyla Türkçe yazında kimi yönleriyle üzerinde çalışılmaya başlandığı görülmektedir. Bu kısa çalışmada konu, ancak belirlenen toplum sözleşmesi ve meşruiyet eksenindeki etkileşimi ile ele alınarak incelenebilecektir.

I. CEZANIN ANLAMI VE CEZALANDIRMA KAVRAMI

Kabul edilebilir olmayan bir fiil ya da duruma karşılık olarak bir kişi veya varlığa acı verecek ya da onu bir şeyden mahrum edecek bir yaptırımı ifade eden ceza kavramı, hukuk alanında terim anlamıyla; egemen güç olan devletin kamu düzenini bozan suça karşılık olan yaptırımı uygulamasıdır. Cezalandırma kavramı ise, ceza hukukunda karşılığını bulduğu dar anlamı

¹ Kişinin hakkı olduğunu düşündüğünü gayri hukuki yol ve yöntemlerle bizzat elde etmesine ihkak-ı hak denmektedir. Anayasal demokratik hukuk devletinin hüküm sürdüğü herhangi bir hukuk düzeni, sahip olduğu meşru otoriteyi sarsabilecek bu gibi bir fiile izin vermemektedir. Modern hukuk sistemlerinde kişinin hukuku kendi yöntemleriyle yerine getirmeye çalışması, bu yüzden mümkün değildir. İhkak-ı hak yasağı, -istisnai haller dışında- kamu güvenliğinin sağlanması bakımından zaruri görülür. Aksi hali, kamu düzenini bozacak ve kaosa neden olacaktır.

² **Klein**, Eckart: “Devletin Şiddet Tekeli”, Çev. Ali Emrah Bozbayındır, Anayasa Teorileri, Lale Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 647.

³ **Metin**, Yüksel/**Dinler**, Veysel: “Devletin Cezalandırma Yetkisinin Anayasal Sınırları”, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşunun 50. Yılına Armağan, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2012, s. 3.

ile suç işleyen faile devletin ceza verme uygulaması iken genel kamu hukuku perspektifinde geniş anlamı ile egemen olanın bireyleri disipline etme ve kontrol altında tutmasına ilişkin cezai süreçlerinin tamamını ifade etmektedir⁴. Bu manada cezalandırma, toplumsal disiplini sağlamaya yarayan iktidarın işleyişine ilişkin araçlardandır⁵.

İlk insanlara dair anlatılan menkıbelerde karşılaşılan suç ve ceza olgularının insanlık kadar kadim olduğu görülür. Devletsiz toplumlarda dahi suç ve cezalardan bahsetmek mümkündür⁶. Bir hukuk sisteminin ortaya çıkmadığı dönemlerde de toplumsallığın gereği olarak çeşitli cezai yöntemlere rastlanmaktadır⁷. Bu dönemlerde karşılıklılık esasından ve toplumsal tepkiden doğan yaptırımları ihtiva eden saiklerle cezalandırmaya başvurulmuştur⁸.

Cezalandırmanın amacı, birlikte yaşama arzusuyla bir araya gelen insanlar arasında güvenliği sağlamaktır. Esasen cezalandırmanın amaçları iki grupta toplanabilir: Misilleme reaksiyonunu ifade eden birinci amaç ödetmeye hizmet etmekte iken, birey ve topluma karşı yönelecek suçun işlenmeden önce önüne geçilmesini hedefleyen ikinci amaç ise önlemeye hizmet etmektedir⁹. İlki, cezalandırma amacını geçmişe atfeder. Bu görüşe göre, cezalandırma süreci geçmişle hesaplaşmaya dönüşmektedir. Suç işleyerek hukuka aykırı davranan ve toplumsal düzeni bozan kişi, bunun bedelini ödemelidir. İkinci görüş ise, işlenen suçun geleceğe dönük sonuçları ile ilgilenmektedir. İslah kavramını temel alan bu görüşe göre, kişilerin gelecekte tekrar suç işlemesinin önüne geçebilecek bir cezalandırma süreci dikkate alınmalıdır.

Cezalandırmanın amacının her iki görüşün ortaya koyduğu hususları kümülatif olarak kapsadığını söylemek gerekir. Bu bakımdan cezalandırma süreci, geçmiş ve gelecek ile bağlantılı olarak suça ilişkin tamamlayıcı bir işlevsellik üstlenmektedir¹⁰. Günümüzde her iki görüşün birleşimi denebile-

⁴ **Dinler**, Veysel: Devletin Suç İhdas Etme ve Cezalandırma Yetkisinin Sınırı, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta 2013, s. 28.

⁵ **Özdek**, Yasemin: “Küreselleşme Sürecinde Ceza Politikalarındaki Dönüşümler”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 33, Sayı 4, 2000, s. 22.

⁶ Bkz. **Clastrès**, Pierre: Devlete Karşı Toplum, Çev. Mehmet Sert/Nedim Demirtaş, Ayrıntı Yayınları, İstanbul 1991, s. 143 vd.

⁷ **Dinler**, s. 50.

⁸ **Özcan**, Mehmet Tefik: “Yazılı Hukukun Hareket Noktası Olarak İlkel Hukuk”, Anadolu Araştırmaları, Sayı 12, 1990, s. 61-62.

⁹ **Özbek**, Veli Özer/**Doğan**, Koray/**Bacaksız**, Pınar: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020, s. 573-574.

¹⁰ **Dinler**, s. 91.

cek karma görüş, yaygın kabule mazhar olmuştur¹¹. Aslında cezalandırmaya genelde atfedilmiş üç amaç vardır: İntikam, caydırma ve ıslah. Fakat günümüzdeki -modern anlayış diyebileceğimiz- eğilimin intikamı ceza hukukunda ve cezalandırma sisteminde işlevsiz kılmaya yönelik olduğu görülmektedir¹².

Bu hususta ‘ceza hukukunun amacı bağlamında nihai hedef toplumun suçtan korunması, faillerin caydırılması ya da ıslahı mıdır?’ sorusu akla gelmektedir. Esasında ceza hukukunun amacı cezalandırma, cezalandırmanın amacı ise caydırma ve ıslahıdır. Diğer bir ifade ile ceza hukukunun amacı aslında yöntemidir ki bu da cezalandırmadan başka bir şey değildir. Zira cezanın ödetme özelliği, onun varlık nedeni olup özü ve esasından ayrı değildir¹³. Hukuk otoritelerine göre, doğal olarak cezalandırmanın nihai amacı da toplumun korunmasıdır. Nitekim hukuka dair sorunları çözebilmek, ancak toplumsal olanı irdelemekle olanaklı hale gelir¹⁴. Ceza hukukunun toplumu koruması gerektiği varsayılmaktadır ancak bunun uygulamada başarılı olduğunu söylemek güçtür. Buna rağmen cezalandırma, bugüne kadar toplumun icat ettiği en etkili meşru müdafaa silahlarından biri olarak öne çıkmaktadır.

II. CEZAYA İLİŞKİN İLK UYGULAMALAR VE CEZALANDIRMA SİSTEMİNİN GELİŞİMİ

Toplumsal yaşamın düzenli biçimde yürütülmesine katkıda bulunan başat araçlardan biri olan cezalandırmanın kökeni, çok eskidedir. Öyle ki yazı dahi, yasa için icat edilmiştir¹⁵. İlkel toplumlarda yasa, hafızalarda yer etmek ve hiçbir zaman unutulmamak üzere vücuda yazılmıştır¹⁶. Devlet gibi toplumsal kurumların henüz oluşmadığı zamanlarda da cezalandırma vakidir. Nitekim ilkel uygulamalar olarak, cezaya konu yasak pek çok davranış ve bunlara karşı cezalandırmaya konu yaptırımlar¹⁷ bulunmaktadır¹⁸. Ancak

¹¹ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 574.

¹² Hukuk, vatandaşları intikam duygularına olan bağlılıklarından vazgeçmeleri konusunda aşama aşama eğiterek alıştırmaktadır. Whitman, James Q.: “Between Self-Defense and Vengeance/Between Social Contract and Monopoly of Violence”, Tulsa Law Review, Cilt 39, Sayı 4, 2003, s. 910.

¹³ Hafizoğulları, Zeki: Ceza Normu, 2. Baskı, US-A Yayıncılık, Ankara 1996, s. 191.

¹⁴ Hafizoğulları, s. 20.

¹⁵ Clastres, s. 143.

¹⁶ Clastres, s. 151.

¹⁷ Özcan, bu yaptırımları tamamen hukuk dışı toplumsal kontrol yaptırımları ve hukukun gözlemlendiği ilkel toplumların yaptırımları olarak ikiye ayırmaktadır. İlk ayrımına Eskimo ve Kalinga halklarını, ikinci ayrımına ise Cheyenne ve Ashanti halklarını örnek vermektedir. Bkz. Özcan, s. 63 vd.

kamusal yetkiden bahsedilemeyen bu uygulamalarda, insan doğasının ürünü olan farklı adalet yaklaşımları geçerlidir¹⁹. Suçluya karşı toplumun gösterdiği reaksiyon, Tanrıya özgü adalet anlayışı ile kesişen biçimde ve dinsel niteliktedir²⁰.

İkel uygulamalarda cezalandırma felsefesine esas olan düşüncelerin başında, kefaret ve ibret konuları gelmektedir. Kefaret düşüncesinin temelinde, suç işleyen kişinin iç dünyasında manevi bir ıstırap yaşatılması maksadı yatmaktadır. Böylece, suçlunun yaptığı eylemin karşılığı olarak yaşayacağı mahkûmiyetle arınabileceği fikri öne çıkmaktadır. Suçu aynı zamanda bir günah olarak değerlendirdiği görülen kefaret yaklaşımının özellikle din odaklı bir cezalandırma felsefesinin yansıması olduğu söylenebilir. Dini kurallar, cezai yaptırımlar üzerinde belirleyici olmuştur²¹. İnsanlığın ilk günlerinden laik dönemlere kadar iktidar sahibi egemen güçler, her hukuki muamelede olduğu gibi suç ve cezaların tayininde de Tanrısal iradeye dayanma yoluna gitmişlerdir²².

Eski uygarlıkların cezalandırma anlayışının bir diğer dayanak noktası olan ibret, işlenen suç ile kamusal barış ve düzenin bozulmasının cezasız kalmamasının toplumun diğer bireyleri için bir kıstas olması ile açıklanmaktadır. Acımasız da olsa yasa yasadır anlamına gelen²³ Latince *dura lex sed lex* tabiri, cezalandırma sürecinde ibretin önemini altını çizen bir Roma hukuku ilkesidir. Cezaların ibretlik olabilmesi için yaptırımların şekil ve içerik boyutlarıyla işkenceye varacak oranda dozunun artmasına neden olan ibret düşüncesi, dayak, zindan, kürek, sürgün, idam gibi cezalandırma türlerini ortaya çıkarmıştır²⁴. Geç Ortaçağ'dan itibaren intikam, kefaret ve ibret gibi düşüncelerin etkilerinin azalmaya başladığı öne sürülmektedir²⁵.

Cezalandırma sisteminin gelişmesinin arka planında yatan pek çok neden sıralanabilir. Tarihsel süreçte, yasa ve kılıcı elinde tutan egemen gücün ceza hukukunu geliştirmek maksadıyla değiştirmesinin sebepleri olarak²⁶;

¹⁸ **Dinler**, s. 49.

¹⁹ **Selçuk**, Sami: "Eski Çağlarda Suç Hukuku", Prof. Dr. Nevzat Toroslu'ya Armağan, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 1016.

²⁰ **Selçuk**, s. 1016.

²¹ **Dinler**, s. 90.

²² **Selçuk**, s. 1016.

²³ **Clastres**, s. 143.

²⁴ **Dinler**, s. 90.

²⁵ **Schlink**, Bernhard: Geçmişe İlişkin Suç ve Bugünkü Hukuk, Çev. Reyda Ergün, Dost Kitabevi Yayınları, Ankara 2012, s. 25.

²⁶ Bu konuda bkz. **Akal**, Cemal Bâli: İktidarın Üç Yüzü, 6. Baskı, Dost Kitabevi Yayınları, Ankara 2013, s. 137 vd.

halkı arasında barışı sağlamak ama bundan da öte insan gücünü korumak ve yüksek ölüm oranını azaltmak istemesi örnek verilebilir²⁷. Bunun yanı sıra, kısasa dayalı uygulamaların olduğu cezalar ile insanların sakatlanmalarını azaltmak veya alanını korumak için sahip olması gereken savaş gücünü zayıflatmaktan başka işe yaramayan bir ceza hukuku sisteminden kurtulmayı hedeflemiş olabilir²⁸. Zira bu dönemlerde cezalandırma sisteminin nesnesi, fiziksel bedendir²⁹. Ancak ceza ile yıldırma yöntemi olarak insan bedeninin hedef tahtasına konmasından vazgeçilmiştir³⁰. Böylece zamanla mutlak ceza teorilerinin yetersiz kaldığı gerçeğinin, genel hayat telakkilerinden ve yaşanan haksızlık tecrübelerinden anlaşıldığı gözlemlenmektedir.

Hukuk ve toplumsal değişme etkileşimi bağlamında, hukukun reform aracı olarak kullanılması ile toplumsal iyileşmesinin sağlanması çabası; yönetilenlerin taleplerine cevap vererek toplumsal birliği güçlendirecek olan siyasal iktidarın böylece varlığını sürdürebilmesi amacına yöneliktir³¹. Bu manada yaşanan değişim ve dönüşüm ile ceza hukukunu salt cezalandırmadan ibaret gören yorumların yerine -insani gelişmelere de endeksli şekilde ağırlıklı olarak önleyici teorinin öne çıktığı gözlemlenmektedir. Nispi ceza teorisi olarak da adlandırılan bu teoriye göre ceza gelecek için verilir³². Cezanın amacı, suçun işlenmesini önlemek ve bu yolla toplum düzenini korumaktır. Bu doğrultulu çağdaş düşüncede, cezaya ilişkin olarak akılcı yaklaşım öne çıkmış ve duygusal unsurlar terk edilmiştir³³. Cezaya ilişkin bu dönüşümle eşgüdümlü biçimde, feodaliteye özgü sözleşmeler sistemi ile kişilerin saldırılardan korunma teminatı elde etme karşılığında feodal beyin iktidarına tabi olmaları³⁴, devletin şiddet tekeline tekabül eden cezalandırma yetkisinin kurumsallaşmasının önünü açacaktır.

²⁷ **Day**, Frank D.: “Ceza Hukukunun Kökeni ve Doğası”, Çev. Devrim Aydın, Ceza Hukuku Dergisi, Sayı 16, 2011, s. 241.

²⁸ **Day**, s. 242.

²⁹ **Saygılı**, Abdurrahman: “Mikro-İktidarın Bir Fiziği: Hapishane”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 53, Sayı 2, 2004, s. 180.

³⁰ **Foucault**, Michel: Hapishanenin Doğuşu, Çev. Mehmet Ali Kılıçbay, 6. Baskı, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara 2015, s. 9.

³¹ **Özcan**, Mehmet Tefik: Hukuk Sosyolojisine Giriş, 5. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 216.

³² **Centel**, Nur: “Cezanın Amacı ve Belirlenmesi”, Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir 2001, s. 340.

³³ **Dönmezer**, Sulhi/Erman, Sahir: Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt: I, 14. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 1997, s. 6.

³⁴ **Klein**, s. 648.

A. Doğa Durumu ve Cezalandırma Yetkisinin Toplum Sözleşmesi İle Devlete Devri

Toplu hareket etme ve topluluk olma hedefiyle bir araya gelen insanların devleti oluşturmaktaki temel güdülerinin araştırılması, devletin kökenine ilişkin tartışmaları beraberinde getirmektedir. Bu minvalde, devletin ortaya çıkışına dair doktrinde birçok teori ortaya atılmıştır³⁵. Bu bilimsel öngörülerin en bilinenlerinden biri, toplum sözleşmesi teorisidir³⁶. Modern hukuk düşüncesinde karşılaşılan doğal hukuk doktrini temsilcilerinin bu konudaki görüşleri öne çıkmaktadır. 17. ve 18. yüzyıllarda hukukun ve devletin temeli olduğu savıyla³⁷ rağbet gören toplum sözleşmesi teorisi, devlet kudreti ve bu kudretin sınırlanmasına yönelik uygulamalar bakımından ele alınarak irdelenmiştir. Özü itibariyle toplum sözleşmesi teorisinde, devletli toplumlar öncesi için tasvir edilen doğa durumunu sona erdiren ve yöneten ile yönetilenler arasında yapılmış düzen ve adaleti sağlama karşılığında itaati öngören varsayıma dayalı bir sözleşmeden bahsedilmektedir. Teori bağlamında doğa durumu ise, toplumun tamamını kapsayan üstün bir otoritenin ve buna yönelik teşkilatın bulunmadığı döneme tekabül etmektedir³⁸.

Toplum Sözleşmesi teorisinin öne çıkan isimleri Thomas Hobbes, John Locke ve Jean-Jacques Rousseau'nun kuramları ana hatları ile benzerlik arz etmekle birlikte birbirinden farklı yönleri de mevcuttur. Örnek olarak her üçünün doğa durumuna ilişkin görüşleri şöyle özetlenebilir: Hobbes'a göre doğa durumunda kavga ve kargaşa hâkimdir. Hobbes, bu durumu *homo homini lupus* (insan insanın kurdudur) deyimini ile betimler. Doğa durumunda özgürlükler, Hobbes'un bir su canavarı olarak sembolize ettiği ve Leviathan dediği devlete bırakılmıştır³⁹. Hobbes'un devlet anlayışı otoriterdir. Locke, doğa durumunda özgürlüğün ve huzurun var olduğunu söyler⁴⁰. İnsanların bir araya gelerek cezalandırma yetkisini devlete devrettiğini öne sürer. Rousseau'ya göre ise, doğa durumunda barış ve eşitlik söz konusudur. Özel

³⁵ Bu teoriler hakkında detaylı okumalar için bkz. **Zabunoğlu**, Yahya Kâzım: Kamu Hukukuna Giriş: Devlet - Tanım, Kaynak ve Unsurlar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No: 328, Ankara 1973, s. 47 vd.

³⁶ Devletin toplum sözleşmesi teorisi üzerine değil sosyal haksız fiil teorisi üzerine kurulduğunu öne süren farklı bir bakış açısı için bkz. **Whitman**, s. 919 vd.

³⁷ **Güriz**, Adnan: Hukuk Başlangıcı, 15. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara 2013, s. 185.

³⁸ **Zabunoğlu**, s. 52.

³⁹ **Hobbes**, Thomas: Leviathan, Çev. Semih Lim, 22. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul, 2021, s. 99 vd.

⁴⁰ **Locke**, John: Yönetim Üzerine İkinci İnceleme, Çev. Fahri Bakırcı, 2. Baskı, Ebabil Yayınları, Ankara 2012, s. 9 vd.

mülkiyet, bu eşitliği bozmuştur. İnsanlar bir araya gelmiş, akıl ve iradeleri ile yanılmaz Genel İrade'yi oluşturarak devleti meydana getirmiştir⁴¹. Bu manada Rousseau, devletin; insan akıl ve iradesinin ürünü olduğunun altını çizmektedir.

Kuramı ile cezalandırma yetkisinin toplum sözleşmesi ile devlete devredildiğini apaçık biçimde ileri süren Locke'a ayrıca bir parantez açmak gerekir. Locke, toplum sözleşmesi teorisini cezalandırma kavramı ve cezalandırma yetkisi üzerinden kurgulamaktadır⁴². Bu kurgu, cezalandırma yetkisinin insanlar tarafından devlete devrinden yola çıkmaktadır. İnsanların can ve mal güvenliği ile özgürlüklerinin temini ile adaleti dayalı bir cezalandırma sisteminin getirilmesi, siyasal toplumun kurulmasının esası ve devletin ortaya çıkma amacıdır⁴³. Locke, bu savında doğa durumunu tasvir eder. Doğa durumunda doğa kanunlarını ihlal edenin yol açtığı zarardan etkilenen herkes, o ihlalciyi yargılama ve cezalandırma hakkına sahiptir⁴⁴. Kişi, kendisini zarara uğratanı tek başına yargılayabilir ve cezasını verebilir. Bu gibi bir davranış doğa durumunu tehlikeye atacağından kişilerin birlikte hareket etmek suretiyle doğa kanununu ihlal edeni cezalandırması mümkündür.

Locke düşüncesinde “*her insan, saldırganı cezalandırma ve doğa yasasının yürütücüsü olma hakkına sahiptir*”⁴⁵. Gelgelelim doğa yasasının yürütücüsü olma hakkını elinde tutan bir kişinin kendi davasında yargıç konumunda olması adalet ideali ile bağdaşmaz ve başkaca yeni anlaşmazlıklara yol açarak süregiden bir bozgunculuğa ya da daha yeni bir tabirle sosyal anarşiye neden olabilir. Zira kendi davasında hüküm verecek kişinin dağıtacağı adalet, nesnel ölçütlerin ötesine geçebilir⁴⁶. İnsanların kendi davalarında tarafsız hareket etmelerini beklemek fazlaca iyimserliktir, kişilerin kin ve nefret duygularının bütünüyle önüne geçilmesi olası değildir⁴⁷. İntikam duygusuna kapılan kişi, cezalandırmanın ölçüsünü kaçırarak adaletin tesis edilmesi yolunda iken yeni adaletsizliklere yol açabilir. Locke'a göre, doğa

⁴¹ **Rousseau**, Jean-Jacques: Toplum Sözleşmesi, Çev. Ali Timuçin, Bulut Yayınları, İstanbul 2007, s. 86.

⁴² Locke'un varsayımına göre insanlar, suçluların cezalandırılmasını sağlamak için siyasal toplumu oluşturmuşlardır. **Özcan**, Hukuk Sosyolojisine Giriş, s. 29.

⁴³ **Göze**, Ayferi: Siyasal Düşünceler ve Yönetimler, 14. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2013, s. 176.

⁴⁴ **Göze**, s. 174.

⁴⁵ **Locke**, s. 12.

⁴⁶ **Locke**, s. 15.

⁴⁷ **Göze**, s. 174.

durumunda eşit, barışık ve huzurlu yaşamalarına rağmen insanların bu durumdan çıkma kararı almalarının⁴⁸ ve toplum sözleşmesi yaparak cezalandırma yetkilerini devlete devretmelerinin nedeni buna dayanmaktadır.

Locke'a göre, kişilerin doğa durumunu terk ederek siyasal toplumu kurmak için kendi rızalarıyla bir toplum sözleşmesi tayin etmeleri ve devlet düzenine geçmelerinin tek sebebi, ihtiyaç duydukları asayişî güçlendirmek ve bu sayede daha güvende hissetmektir⁴⁹. Zira cezalandırma felsefesinde doğa durumuna özgü ihkak-ı hak yaklaşımı, doğal yaşamı bitmek bilmeyen bir savaş haline dönüştürmektedir. Kişilerin gerektiğinde kendilerini cezalandıracak bir otorite olarak üstün iktidarın bulunduğunu bilmeleri, bu savaş haline girmemelerini sağlamaktadır⁵⁰. Doğa durumunda devreye girecek doğa yasasına göre, kişinin kendini tehlikelerden koruması önce gelir ve kendisini yok etmeye dönük tehditleri misliyle bertaraf etme hakkı bulunmaktadır.

Eserleri ile hümanist bir ceza hukuku doktrinin öncüsü olan Cesare Beccaria'nın cezalandırma hakkındaki düşünceleri, Locke ile örtüşmektedir. Beccaria'ya göre cezalandırma hakkı, toplumsal güvenlik ve huzurun korunması gerekliliğinden doğmaktadır⁵¹. İnsanları, özgürlüklerini kısıtlayacak bir siyasal kuruluş olarak devleti yetkilendirmeye iten neden, emniyet ihtiyacından kaynaklanan bir zorunluluktur. Kişilerin rıza ile müşterek olarak feragat ettiği kimi özgürlüklerinin toplamı, devletin cezalandırma yetkisini açıklamaktadır⁵². Bu bağlamda devletin kişiler arası ilişkilerde adaleti tesis etme görevini layıkıyla yerine getirmemesi ve toplumsal yararı aşan biçimde⁵³ hareket etmesi, sosyal yaşamı sekteye uğratarak kişilerin tekrar doğa durumuna dönmesine sebep olabilir. Bunu önlemeye yönelik olarak cezalandırma yetkisinin toplum sözleşmesi ile siyasal toplumu oluşturan kişileri temsil eden kanun koyucuda olması ile suç ve cezaların yalnızca kanunlar aracılığıyla belirlenmesi⁵⁴ ve dolayısıyla herkes için geçerli, genel ve soyut

⁴⁸ **Çapar, Selim/Yıldırım, Şükrü:** "Hobbes ve Locke'un Devlet Düşüncesine Katkıları", *Türk İdare Dergisi*, Cilt 77, Sayı 474, 2012, s. 93.

⁴⁹ **Göze,** s. 176.

⁵⁰ **Göze,** s. 174.

⁵¹ **Beccaria,** Cesare: *On Crimes and Punishments and Other Writings*, Cambridge University Press, Cambridge 2012, s. 10.

⁵² **Beccaria,** s. 10-11.

⁵³ **Bayrak,** Emek: "Siyasi İktidarın Geçirdiği Dönüşümler Bağlamında Cezalandırmanın Seyri", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 125, 2016, s. 48.

⁵⁴ **Dönmezer/Erman,** s. 53.

nitelikte kanunlar yapılması gerekir⁵⁵. Bu kanunların olabildiğince açık ve basit olması ise, suç önlemeyi sağlayabilecek unsurlardan biri olacaktır⁵⁶.

Devletin cezalandırma yetkisinin devlet organizasyonunun kurumsallaşmasıyla devlet organlarınca kullanılan bir yetkiye dönüştüğü ve yaşanan toplumsal ve hukuki gelişmeler sonrasında devlet tekeline girdiği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda devletin cezalandırma yetkisi, hukuk kurallarının uygulanması ile yasaya itaati sağlamaya dönük devlete ait yetki anlamına gelmektedir⁵⁷. Tarihsel süreçte devletin cezalandırma yetkisinin gelişimi yeknesak bir çizginin takibi şeklinde ilerlememiş⁵⁸ ve devlet; cezalandırma yetkisini tekeline bir anda almamış, bu süreç uzun ve çetrefilli bir evrimsel aşama sonrasında gerçekleşmiştir⁵⁹. Bununla birlikte devletin cezalandırma yetkisi, meşru şiddet tekeline sahip egemen gücün iktidarında kavramsal ve kurumsal işlevselliğini modern devlet ile elde etmiştir. Modern hukuki kavramsallaşmada, kuramsal manada egemenliğin ayırıcı özelliği olan sürekliliği sayesinde, egemen gücün bu iktidarının kaynağı; yasaya özgülenerek bağımsız hale getirilmiştir⁶⁰.

B. Modern Devlette Cezalandırma Yetkisi

Modern devletin doğuşu, kronolojik olarak feodalizmin tarih sahnesinden çekildiği 16. Yüzyıl başlarına rastlar. İlk görünümü ile Kuzeybatı Avrupa'da karşılaşılan⁶¹ modern devlet, milliyetçiliği yükselten ve ülke sınırlarını belirginleştiren devlettir. 17. Yüzyıl ile siyasal düzenin hukukleştirilmesinde yeni yöntemlerin benimsendiği bir süreçten geçen⁶² modern anlayışı yansıtan bu devlet modeli, yeni bir siyasal kuruluş görünümünde ve öncesinden ayrıksı bir yapı arz etmektedir⁶³. Modern düşüncenin şekillenmesinde etkili olan Aydınlanma felsefesinin⁶⁴ de katkıları ile modern dev-

⁵⁵ **Beccaria**, s. 17.

⁵⁶ **Beccaria**, s. 104.

⁵⁷ **Metin/Dinler**, s. 4.

⁵⁸ **Klein**, s. 649.

⁵⁹ **Selçuk**, s. 1025.

⁶⁰ **Akal**, s. 66.

⁶¹ **Bayrak**, Emek: "Şiddet Tekelinin Tarihsel Gelişimi ve Bugüne Dair Notlar", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 68, Sayı 1, 2019, s. 65.

⁶² **Gauchet**, Marcel: Yurttaşını Arayan Demokrasi, Der. ve Çev. Zeynep Savaşçın, İletişim Yayınları, İstanbul 2013, s. 27.

⁶³ **Kapani**, Münci: Politika Bilimine Giriş, 33. Baskı, Bilgi Yayınevi, Ankara 2013, s. 43.

⁶⁴ "Aydınlanma Nedir?" sorusuna Kant'ın verdiği yanıt üzerinden Aydınlanma felsefesini eleştirel bakış açısıyla ele alan bir yaklaşım için bkz. **Foucault**, Michel: Özne ve İktidar, Çev. Işık Ergüden/Osman Akınhay, 4. Baskı, Ayrıntı Yayınları, İstanbul 2014, s. 162-192.

lette hukuk devleti, kuvvetler ayrılığı, anayasal sistem gibi prensiplerle devlet gücünün sınırlanması, egemen gücü de hukuka tabi kılmış ve cezalandırma iktidarını⁶⁵ adil bir toplumsal hukuk sistemi lehine dönüştürmüştür. Aksi görüşteki Bauman'a göre Aydınlanma, toplumsal düzeni yeniden tasarlayıp yönetme işlevi çerçevesinde devleti yeniden örgütlemeyi ve kişilerin yaşamını kurallar ile düzenleyerek toplumsal mekanizmayı yaratma faaliyetinde devletin gücünü ve iddialarını genişletmeyi sağlayacak bir uygulamaydı⁶⁶. Ancak Aydınlanma düşüncesinin özellikle insanı ve aklı öne koyan yaklaşımı ile yerleşik hukuk politikalarında yol açtığı olumlu gelişmeleri yadsımak mümkün değildir. Cezalandırma iktidarına ilişkin bu dönüşüm, cezalandırma felsefesine de doğrudan yansımıştır. Modern öncesi dönemde öne çıkan intikam odaklı cezalandırma, modern çağda -ortadan kalkmamakla birlikte- yerini suçun önlenmesi amacına bırakmış ve cezada intikam düşüncesi öncelik olmaktan çıkmıştır⁶⁷.

Toplumsal düzenin adalet ve huzur içerisinde sürdürülmesinin araçlarından biri olan cezalandırma, devletin egemenlik alametlerindedir. Devletin zor kullanma gücü ya da şiddet tekelinin somut görünümüne en çok kavuştuğu alan, cezalandırma yetkisinin kullanımında söz konusu olmaktadır⁶⁸. Ulus devletin yükselişiyle⁶⁹, egemenliğin bir sonucu olarak yasa yapma iradesinin devlete ait olduğu ve devletin iç işlerinde kendi yasasını herhangi bir dış müdahaleye uğramaksızın düzenleyebileceği kabul edilmiştir⁷⁰. Fiziksel zor kullanma gücünün fiilen tekelleştirilmesinden daha önemli biçimde, merkezi bir şiddet düzeni resmen uygulamaya konmuştur⁷¹. Modern devlette cezalandırma yetkisi, kurumsal ve yasal olarak böylece devlet güdümüne girmiştir. Bununla birlikte ilerleyen zamanlarda söz konusu yetkinin

⁶⁵ **Dinler**, s. 116.

⁶⁶ **Bauman**, Zygmunt: Yasa Koyucular ile Yorumcular Modernite, Postmodernite ve Entelektüeller Üzerine, Çev. Kemal Atakay, 3. Baskı, Metis Yayınları, İstanbul 2012, s. 99.

⁶⁷ **Karakehya**, Hakan/Özger, Hande: "Hürriyeti Bağlayıcı Cezaların Ortaya Çıkışında Etkili Olan Koşullar", Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt 8, Sayı 2, 2020, s. 174. Day, s. 243.

⁶⁸ **Dinler**, s. 43-44.

⁶⁹ Fransız Devrimi sonrasında yaygınlaşan ulusal egemenlik anlayışı akabinde, modern devlet ile ulus devlet iç içe geçmiştir. **Şaylan**, Gencay: Değişim, Küreselleşme ve Devletin Yeni İşlevi, 2. Baskı, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara 2003, s. 45-46.

⁷⁰ **Bulut**, Nihat: "Küreselleşme Sosyal Devletin Sonu mu?", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 52, Sayı 2, 2003, s. 185.

⁷¹ **Pierson**, Christopher: The Modern State, 3rd Edition, Routledge, London and New York 2011, s. 8.

kullanımına ilişkin usul ve esaslar, daha önce görülmeyen biçimde kural ve sınırlamalara tabi tutulmuştur. Nitekim klasik egemenlik anlayışını törpüleyerek devlet gücünü hukuk ile bağlı ve kısıtlı kılan tüm gelişmeler⁷², cezalandırma yetkisi bakımından eşgüdümlü ilerlemiştir.

Modern devlet ile özdeşleştirilen⁷³ ve devletin varlık nedeni⁷⁴ olan egemenliğin, mutlak biçimdeki klasik görünümüne ilişkin değişimin etkilerinin en çok görüldüğü alanların başında cezalandırma yetkisi gelmektedir⁷⁵. Nitekim küreselleşme, uluslararası sözleşmeler ve insan hak ve özgürlüklerinin evrenselliği kabulleri, devlet egemenliğini aşındırarak devletin cezalandırma yetkisinin genel sınırları üzerinde daraltıcı bir etki meydana getirmiştir. Aynı zamanda modern devlet, devletin şiddet tekeline doğurmuştur. Esasen modern devlete özgü bir kavram olan devletin şiddet tekelinin kökeni, göze göz dişe diş⁷⁶ gibi ilkel uygulamalara dayanmaktadır. Devletin cezalandırma yetkisinin tekel haline gelişi, modern devlete özgü iki örgütsel form olan ordu ve polisi de ortaya çıkaran olgudur⁷⁷.

Modern cezalandırmanın hayata geçişindeki ilk adım, modern devletin egemen güç olarak yargısal uygulamalardaki tam hükümranlığını göstermesidir⁷⁸. Bireyi özgür kılma iddiası ile ortaya çıkan ve toplumsal rızayı devletin meşruiyet kaynağı olarak belirleyen⁷⁹ modern anlayış, esasen aynı bireyi disipline etmeyi de amaçlamaktadır. Bir disipline etme çağı olan modern çağ, bunu iktidar aracılığıyla yapmaktadır⁸⁰. Modern düşüncenin bu yolda başvurduğu araçların başında hukuk ve devlet gelmektedir. Cezalandırma ise, bireyin disipline edilmesinde modern devlette modern hukukun temel yöntemi olmuştur. Modern cezalandırma yöntemleri çok boyutlu ve değişken bir içeriğe bürünmüştür. Varsayma dayanan bir yetkiyi ifade eden devletin

⁷² Egemenlik kavramının doğuşu, gelişimi ve dönüşümü hakkında detaylı okumalar için bkz. **Hakyemez**, Yusuf Şevki: *Mutlak Monarşilerden Günümüze Egemenlik Kavramı*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004.

⁷³ **Saygılı**, Abdurrahman: “Modern Devletin Çıplak Sureti”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 59, Sayı 1, 2010, s. 78.

⁷⁴ **Hakyemez**, s. 61.

⁷⁵ **Dinler**, s. 116.

⁷⁶ **Whitman**, s. 916.

⁷⁷ **Bayrak**, “Şiddet Tekelinin Tarihsel Gelişimi ve Bugüne Dair Notlar”, s. 68.

⁷⁸ **Özkazanç**, Alev: “Biyo-politik Çağda Suç ve Cezalandırma: Denetim Toplumunda Neo-liberal Yönetimsellik”, *Toplum ve Bilim*, Sayı 108, 2007, s. 16.

⁷⁹ **Karadağ**, Nergiz: *Devlet-Şiddet İlişkisi Bağlamında Devletin Şiddet Tekeli*, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2016, s. 121.

⁸⁰ **Karakehya/Özger**, s. 194-195.

cezalandırma yetkisi, modern devlete özgü devlet organları vasıtasıyla bireysel ve toplumsal sahada somut etkilerini göstermektedir.

Modern devlet, toplumsal düzeni tesis etmek için hukuka ve onun pozitif görünümü olan yasaya başvurur. Bu bağlamda modern devletin bireyin sosyal disiplininde kullandığı araç, modern ceza hukukuna özgü cezalandırma süreçleri olmaktadır. Modern ceza sisteminde yaptırımların yumuşatıldığı savına hak vermek gerekse de modernlik öncesi bir yöntem olan azap çektirmenin örtülü olarak sürdüğünü⁸¹ belirtmek gerekir. Bireyleri hapisane olarak adlandırılan yaygın ve örgütlü bulunan bir yere kapatılarak sürekli gözetim altında tutmak suretiyle ıslahını amaçlayan hürriyeti bağlayıcı cezalar, modern devlete has ceza yöntemleridir⁸². Cezalandırmada hapisane sisteminin yaygınlaşmasının kayda değer sonucunun, cezalandırma sistemine gösterilen toleransı artırmak ve bir cezalandırma iktidarını doğal ve meşru kılmayı başarmak olduğu belirtilmektedir.⁸³

Günümüzde küreselleşme politikaları ekseninde hayata geçirilen ceza reformlarının temel hedefi, küreselleşen dünyanın dönüştürdüğü yeni toplumsal ilişkiler ile bağdaşacak bir cezalandırma sistemi tesis edebilmektir⁸⁴. Modern devlette cezalandırmanın seyri, bu politikalarının tesiri altında hapisane gibi araçlarla bütünüyle kontrol odaklı bir yapıya bürünmüş⁸⁵, disiplin toplumundan denetim toplumuna⁸⁶ doğru bir geçiş yaşanmıştır. 20. Yüzyıl itibarıyla, hapisane gibi modern devlete özgü ceza kurumlarının rasyonelliği ve etkinliği konusunda ciddi şüpheler ortaya çıkmasının⁸⁷ esas nedenlerinden birinin de bu husus olduğu söylenebilir.

III. DEVLETİN CEZALANDIRMA YETKİSİNİN MEŞRUIYETİ

Devletin cezalandırma ve bu anlamda suç ve cezaları tayin edebilme yetkisi, egemenliğin göstergesi ve doğal neticesidir. Devlet egemenliğinin yükselişi, toplumsal yaşama ilişkin emredici normların ihlali halinde bireysel cezalandırma yoluna gidilmesi ihtimalini yani ihkak-ı hak gibi uygulamaları

⁸¹ Saygılı, "Mikro-İktidarın Bir Fiziği: Hapisane", s. 181.

⁸² Karakehya/Özger, s. 174.

⁸³ Foucault, Hapishanenin Doğuşu, s. 386.

⁸⁴ Özdek, s. 22.

⁸⁵ Bayrak, "Siyasi İktidarın Geçirdiği Dönüşümler Bağlamında Cezalandırmanın Seyri", s. 39.

⁸⁶ Bkz. Özkazanç, s. 25 vd.

⁸⁷ Garland, David: Punishment and Society A Study in Social Theory, The University of Chicago Press, Chicago 1990, s. 4.

ortadan kaldırmıştır. Bu bakımdan cezalandırma yetkisi, meşruiyetini esas itibariyle devletin üstün buyurma gücü olan, bölünmez, devredilemez ve mutlak nitelikteki egemenlik unsurundan alır. Dolayısıyla özü itibariyle devletin cezalandırma yetkisinin meşruluğunda esas kıstas, bu yetkinin kaynağındaki egemen güç olan devletin meşruluğundan başka bir şey değildir⁸⁸. Öyle ki Max Weber, devleti; belirli bir bölgede fiziksel gücün meşru kullanım tekeli (başarılı bir şekilde) elinde bulunduran insan topluluğu olarak tanımlar⁸⁹. Fiziksel zor kullanma gücüne ilişkin devletin cezalandırma yetkisinin dâhil olduğu şiddet tekeli, devlet gücüne sahip olan siyasal iktidarın ayırt edici özelliği olarak değerlendirilir⁹⁰ ve onun toplumsal yapı içerisinde bu yetkiyi meşru olarak kullanmakta biricik olarak kabul edilmesini açıklar. Siyasal iktidar, bu sayede diğer iktidar biçimlerinden ayrılarak nihailik özelliğine sahip olmaktadır⁹¹.

A. Meşruiyetin Tartışılması

Devletin cezalandırma yetkisine sahip olması ve dolayısıyla şiddet tekeli elinde bulundurması, elbette o devlete mutlak ve sınırsız nitelikte bir alan sağlamaz. Devleti ayırı kılan, bu yetkiyi haiz olmasındaki meşruluğudur. Nitekim haklılığa olan inancı ifade eden meşruiyet, toplumsal rıza ve itaatin varlığı ile mümkün olmaktadır. Doğal hukukçu bir meşruiyet yaklaşımı, hukukilik ile meşruluğu da birbirinden bağımsız hale getirir⁹². Klasik egemenliğe ilişkin yukarıda vurgulanan hususlar minvalinde dönüşümden bahsedilebiliyorken devletin cezalandırma yetkisine ilişkin bir meşruiyet sorgulaması yapılması da olağandır. Nitekim modernlik öncesi ve sırasında toplum sözleşmesi savunucuları dâhil birçok düşünür, -birbirinden oldukça farklı tarihsel dönemlerden ve coğrafi alanlardan olmalarına, başkaca kültürel, toplumsal ve dini yaşam aidiyetlerine dayanmalarına rağmen- bu yetki bağlamında çıkabilecek meşruiyet krizi halini öngörür kuram ve fikirler ortaya koymuşlardır.

⁸⁸ **Karadağ**, s. 111.

⁸⁹ **Weber**, Max: *From Max Weber: Essays in Sociology*, translated by H. H. Gerth and C. Wright Mills, Oxford University Press, New York 1946, s. 78. Weber'e göre meşru şiddet kullanma tekeli elinde bulundurduğunu iddia eden bir birlik olan devlet, başka bir şekilde de tanımlanamaz. **Weber**, s. 334.

⁹⁰ **Kapani**, s. 52.

⁹¹ **Poggi**, Gianfranco: *Devlet: Doğası, Gelişimi ve Geleceği*, Çev. Aysun Babacan, 4. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2014, s. 12.

⁹² **Atay**, Ender Ethem: "Hukukta Meşruiyet Kavramı", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 1, Sayı: 2, 1997, s. 136.

Platon, “Yasalar” isimli eserinde ideal devlet düzeninin ancak iyi yasalar yapılmasıyla ayakta kalabileceğini savunur⁹³ ve bir devletin bekası için ödül ve cezaların adil bir şekilde tayin edilerek cezalandırma adaletinin sağlanması gerekliliği üzerinde durur. Döneminin Pers devletini örnek veren Platon, Perslerin devlet yönetiminde baskıcı ve özgürlükleri kısıtlayıcı bir yöntem uygulamalarının⁹⁴ toplumsal düzenlerini bozduğunu belirtir. Aynı hususu farklı bir çerçevede değerlendiren İbni Haldun’a göre ise, insan için zaruri olan toplumsal yaşamda; bu toplumsallığın doğal gerekliliklerinden biri, yeri geldiğinde kendisine başvurulacak engelleyici bir otoritenin var olmasıdır. Bu otoritenin kararları, bazen Allah’ın dininin hükümlerine dayanır. Bu durumda, sevap ve cezaya iman ederek otorite sahibine uymak gerekir. Otorite sahibine, bu kurullarla hükmederken uyruğunun menfaatini gözetmesine inanıldığı için itaat edilmesi gerekir⁹⁵. İbni Haldun’un meşruiyet arayışının din eksenli bir yaklaşım olduğu görülmektedir. Platon, İbni Haldun’un otorite sahibi dediği bu kişiyi devlet adamı olarak nitelemiş ve onu öküzlere göz kulak olan bir çoban ya da atıyla ilgilenen bir seyis gibi tek bir canlının yetiştirilmesiyle değil daha çok sürü halindeki hayvanlarla ilgilenenlere benzetmiştir⁹⁶. Meşruiyet tartışmasını da devlet adamının bu yönetme, hükmetme yetisi çerçevesinde suç ve cezanın ölçülülüğünün doğru tespit edilmesi⁹⁷ bağlamında yapmıştır.

Benzer bir meşruiyet sorgulamasına girişen Hobbes, uyruğun hayatının egemen tarafından korunmaması durumunda bu uyruğun egemene itaat etmeyi reddedebileceği düşüncesine sahiptir⁹⁸. Sözleşmecî bir filozof olarak Hobbes’un bu görüşünü, bir insanın can ve mal güvenliğini korumak için⁹⁹ yaptığı akdin geçersiz olduğu ve uyrukların kendilerine zarar vermeye zorlanamayacakları gibi görüşlerinin tutarlı bir sonucu olarak değerlendirmek mümkündür¹⁰⁰. Locke ise, siyasal iktidar toplum sözleşmesine aykırı davran-

⁹³ Akad, Mehmet/Vural Dinçkol, Bihterin: Genel Kamu Hukuku, 7. Baskı, Der Yayınları, İstanbul 2013, s. 30.

⁹⁴ Yıldırım, Tolga: “Affin Hukukî Mahiyeti ve 2018/2929 Sayılı Kanun Teklifinin Kısa Bir Değerlendirmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 146, 2020, s. 14.

⁹⁵ İbni Haldun: Devlet, Çev. Osman Arpaçukuru, 5. Baskı, İlke Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 89.

⁹⁶ Platon: Devlet Adamı, Çev. Furkan Akderin, 3. Baskı, Say Yayınları, İstanbul 2014, s. 42.

⁹⁷ Yıldırım, s. 14.

⁹⁸ Hobbes, s. 171.

⁹⁹ Çapar/Yıldırım, s. 92.

¹⁰⁰ Yürüşen, Melih: İnsan Doğası, Sosyal Düzen ve Değişim, Liberte Yayınları, 2013, s. 471.

narak yükümlülüklerini uymadığında ya da başkaca herhangi bir biçimde bir toplum nezdindeki meşruiyetini kaybettiğinde, bu toplumun sözleşmeyi feshederek yeni bir siyasal iktidar kurabilme hakkı olduğuna inanmaktadır¹⁰¹. Locke'un egemenliğin sahibi olduğunu düşündüğü¹⁰² siyasal topluma verdiği bu hak, ilk çağlardan bu yana¹⁰³ tartışmalı olan direnme hakkıdır.

Direnme hakkı, Locke öncesinde farklı devlet ve toplum kuramlarında gündeme gelmişse de bunun bütüncül manada bir hak olarak nitelenmediği görülmektedir. Örneğin İbni Haldun'un "*Devlet kötü ve zalim olursa, bu devlet uyruklar için zararlıdır, onları mahveder*"¹⁰⁴ söylemine rağmen halka ayaklanma, zulme ve baskıya karşı direnme hakkı tanıdığı sonucunu çıkararak mümkün değildir¹⁰⁵. Bununla birlikte, baskıcı ve cezalandırıcı bir yönetimin, halkın metanetini ve cesaretini kıracağını belirtir¹⁰⁶. Yine, insan haklarını kuramsal düzlemde açıklamaya çalışan ilk düşünürlerden Grotius, direnmenin hangi durumlarda kabil olup olmadığına ilişkin tespitler yapmıştır¹⁰⁷. Ancak direnme hakkına sistematik kazandıran Locke olmuştur¹⁰⁸. Rousseau ise, Genel İrade'nin yanılmayacağı tezinden hareketle yok edilemeyeceğini düşündüğü için¹⁰⁹ direnme hakkından bahsetmez ve bu çerçeveden bir meşruiyet arayışına değinmez.

Cezalandırma, işlenen suç ile hedef alınan kamusal barışın yeniden sağlanması amacıyla matuftur. Toplum sözleşmesi ile cezalandırma yetkisinin kişilerden alınarak kurumsallaştırılması ve nesnel biçimlerde genel ve soyut kanunlarla kullanılması, devletin cezalandırma yetkisinin tekel hale gelmesini gerektirmektedir. Modern toplumda bireylerin cezalandırma normları ve müesseselerine rıza göstermeye meyilli olmalarının temelinde bu husus yatmaktadır¹¹⁰. Cezalandırmanın toplum sözleşmesi teorisi ile for-

¹⁰¹ Locke, s. 149. **Değirmenciöglü Yıldız**, Burcu: "John Locke'ta Doğa Durumu ve Direnme Hakkı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XX, Sayı 3, 2016, s. 375.

¹⁰² **Yürüşen**, s. 472.

¹⁰³ Örneğin Sophokles'in Antigone eserinde, direnme hakkının izlerine rastlanabilir. **Göze**, s. 603.

¹⁰⁴ **İbni Haldun**, Mukaddime C. I, Çev. Zakir Kadiri Ugan, 2. Baskı, Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, İstanbul 1968-1970, s. 475'den aktaran **Uygun**, Oktay: İbni Haldun'un Devlet Kuramı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 117.

¹⁰⁵ **Uygun**, s. 117.

¹⁰⁶ **Akad/Vural Dinçkol**, s. 85.

¹⁰⁷ Bkz. **Grotius**: Savaş ve Barış Hukuku, Çev. Seha L. Meray, Say Yayınları, İstanbul 2011, s. 59-67.

¹⁰⁸ **Değirmenciöglü Yıldız**, s. 375.

¹⁰⁹ **Rousseau**, s. 183.

¹¹⁰ Bu konuda bkz. **Topuzkanamış**, Engin: Hukuk ve Disiplin Modern Toplumda Hukuka Uymanın Dayanakları, Zoe Kitap, İstanbul 2019.

müle edilmesi, hem kurallar sistemi ile evrenselliğini sağlamak hem de ceza uygulamalarını türdeş hale getirmek suretiyle etkinliğini çoğaltarak bir cezalandırma iktidarı kurmak ve fakat daha önemlisi kişiler nezdinde cezalandırma yetkisinin ebedi olarak kabullenilmesi gibi işlevler¹¹¹ ile meşruiyet algısına hizmet etmektedir.

İnsan hak ve özgürlüklerini hayata geçirmekle yükümlü olan devletin, bu hak ve özgürlükleri kısıtlayacak cezalandırma yetkisini kullanırken keyfi davranması beklenemez¹¹². Bu yetkinin keyfi kullanılmasının önüne geçecek düzenlemeler var olduğu müddetçe, keyfi uygulamalara müdahale zemini de oluşacaktır¹¹³. 21. Yüzyılda, her ne kadar devletler hala cezalandırma yetkisinden kaynaklanan meşru şiddet tekeli gibi hayati önemdeki araçlara sahip olsalar da geleneksel devlet egemenliği teorilerine dayanan varsayımların aksine artık ayrıcalıklı kabul edilemezler¹¹⁴. Değişen egemenlik anlayışı ile yeni yapılanmalara giden devletin toplum nezdinde suç ve cezayı yaygınlaştırmak suretiyle cezalandırma iktidarını güçlendirmesi ve şiddet tekeliyi yoğunlaştırması¹¹⁵, doğal olarak meşruiyet tartışmalarını gündeme getirmiştir.

Meşruiyet tartışmasını, varsayıma dayalı bir akıt olduğu kabul edilen toplum sözleşmesinden doğan karşılıklı yükümlülüklerle ilişkin birtakım ilkeler çerçevesinde de değerlendirmek gerekir. Örneğin *protectio trahit subjectionem et subjectio protectionem* ilkesi, kişinin vatandaşı olduğu devlete sadakat borcu ile devletin de bu vatandaşı koruma borcu anlamına gelmektedir¹¹⁶. Bu ilke, hem vatandaş hem de devlete karşılıklı borç yüklemektedir. Bir devletin vatandaşını koruyamaması durumunda bu vatandaşın devletine sadakat borcundan bahsedilemeyecekken bir vatandaşın devletine ihanet etmesi halinde ise, devletin o vatandaşını koruma yükümlülüğü ortadan kalkacaktır¹¹⁷. Nitekim sadakat borcuna aykırı davrananlar, vatandaşlıktan çıkarılabilir ya da vatana ihanet suçu ile cezalandırılabilirler¹¹⁸.

¹¹¹ Foucault, Hapishanenin Doğuşu, s. 110.

¹¹² Dönmezer/Erman, (13. Baskı) s. 38'den aktaran Dinler, s. 89.

¹¹³ Poggi, s. 103.

¹¹⁴ Pierson, s. 167.

¹¹⁵ Özdek, s. 46.

¹¹⁶ Gözler, Kemal: Anayasa Hukukunun Genel Esasları, 5. Baskı, Ekin Yayınları, Bursa 2014, s. 159.

¹¹⁷ Doehring, Karl: Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku), Çev. Ahmet Mumcu, İnkılap Kitabevi, İstanbul 2002, s. 29.

¹¹⁸ Gözler, s. 159.

B. Meşruiyetin Normatifliği

Bir toplumda suç ve ceza koyma yetkisi egemen olan güce aittir. Doğa durumunu sona erdiren toplum sözleşmesi ile cezalandırma yetkisinin tek egemen haline gelen devletin tekeline girdiği savunulmaktadır. Ancak aynı sözleşmenin bir gereği olarak, cezalandırma tekeline sahip olan devlet; toplumsal adaleti sağlama yolunda hukuk devleti ilkesine uygun hareket etmelidir. Demokratik bir hukuk devletinde şiddet tekeli kapsamındaki devletin cezalandırma yetkisi, hukukileşme baskısıyla karşılaşır¹¹⁹. Hukuk devleti bağlamında devlet kudretinin sınırlandırılması hususu, insan hak ve özgürlüklerine doğrudan müdahalesi nedeniyle özellikle devletin cezalandırma yetkisi bakımından somut görünümüne kavuşur. Bu manada devletin cezalandırma yetkisine getirilen sınırlamalar, çeşitli uluslararası sözleşmelerde veya ülke anayasalarında düzenlenen hükümlerle belirlenmektedir. Bu yöntem, meşruiyete ilişkin pozitif hukukun normatif düzenlemelerini ifade etmektedir. Nitekim bir devletin ceza mevzuatı, o devletin suç siyasetine denk düşmektedir¹²⁰. Devletler hukuku, hem devletlerin uluslararası toplum nezdindeki yükümlülükler bağlamında öncül sorumlu olmaları hem de iç düzenlerini sağlama ve bu manada şiddet tekeline elinde bulundurma kudretine sahip olmaları esaslarına dayanmaktadır¹²¹.

Modern siyasal ortamda en yüksek iktidar mahalli olan devlet¹²², günümüzde; sahip olduğu cezalandırma yetkisinin bir kısmını yasama organı eliyle kullanmaktadır. Modern hukuk devletlerinde kanunlar, demokratik seçimlerle halkın göreve getirdiği yasama organı tarafından anayasal çerçevedeki yöntemlere dayalı olarak yapılmaktadır¹²³. Suç ve cezaların ancak yasalarla getirilebilmesini ifade eden ve meşruluğun ancak karinesi sayılabilecek¹²⁴ kanunilik ilkesi, devletin cezalandırma yetkisinin meşruiyetinin şekli yönünü karşılamaktadır.

Meşruiyetin normatif bağlamı bakımından kanunilik, cezalandırma yetkisinin sınırlamaya tabi tutulmasında etkin bir unsurdur. Suç ve cezaların

¹¹⁹ Klein, s. 654.

¹²⁰ Tokgöz, Havva Begüm: "Cezalandırmanın Amacı ve Bu Bağlamda Ütopylar Üzerine Bir Değerlendirme", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 22, Sayı 1, s. 436. Ceza hukukunun insan hak ve özgürlüklerine müdahalesindeki meşruluk da suç siyaseti ile açıklanmaktadır. Tokgöz, s. 436.

¹²¹ Klein, s. 649.

¹²² Poggi, s. 33.

¹²³ Dinler, s. 214.

¹²⁴ Kapani, s. 89.

tain edilmesi bahsinde evrensel bir hukuki standart olan ve çağdaş kamu hukukunun bir ilkesi haline gelen¹²⁵ ‘kanunsuz suç ve ceza olmaz’ ilkesi, kanunilik yoluyla devletin cezalandırma yetkisinin meşruiyetine hizmet etmektedir. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi, Aydınlanma düşüncesiyle birlikte polis devleti uygulamalarına karşı gelişme kaydederek 20. Yüzyıl itibariyle çağdaş anayasalar ve ceza kanunlarına dâhil olmuştur¹²⁶. Modern dünyada uluslararası insan hakları sözleşmelerinin ayrılmaz bir parçası olan bu ilke, uluslararası toplum nezdinde hukuk devleti olabilmenin bir göstergesi olmuş ve devletin cezalandırma yetkisinin meşruluğunu salt olarak açıklamaya yetmemekle birlikte bu meşruluk arayışında öncül bir koşula dönüşmüştür. Bu yönüyle mevzuatın gerekliliğini vurgulayan ve ortaya çıkaran kanunilik, devletin fiziksel kuvvet kullanmasını iyileştirmekte ve böylece cezalandırma yetkisinde bir kontrol mekanizması işlevi üstlenmektedir¹²⁷.

Modern devletin cezalandırma esaslarını tespit eden ceza kanunları, demokrasi, insan hakları ve hukuk devletini esas almalıdır. Demokratik bir toplumun gerekliliklerine uygun biçimde çoğulcu, eşitlikçi ve insancıl bir yaklaşımı yansıtan cezai düzenlemeler gerçekleştirilmelidir. Buna mukabil yeni ceza kanunlarının meydana getirdiği netice, daha fazla sayıda insanın hapisanelere gönderilmesi olmuştur¹²⁸. Modern hukuk sistemine özgü ceza kanunları faili değil fiili dikkate alarak cezalandırmayı amaç edinir ki bu husus, suç ve cezaların belirlenmesinde bireysel ve öznel özelliklerden ziyade nesnel koşullardan yola çıkılmasını ve düşman ceza hukukunun modern yaklaşımla bağdaştırılmamasını izah etmektedir¹²⁹. Modern öncesi dönemin meşruiyet arayışları, yeni dönemde kadük kalmıştır¹³⁰. Modern devlet öncesindeki dönemde dünyevi ve maddi olmayan saiklerle açıklanan meşruiyet, modern devletin ortaya çıkışıyla kaynağını akla dayandırmış; böylece hukukun kaynağı da rasyonel hale gelmiştir¹³¹.

¹²⁵ **Dönmezer/Erman**, s. 22.

¹²⁶ **Dinler**, s. 214.

¹²⁷ **Klein**, s. 655.

¹²⁸ **Özdek**, s. 33. Özdek, 1990’lı yıllar itibariyle dünya ölçeğinde mahpus sayısındaki yükselme trendine; verdiği hapisane nüfusları üzerinden dikkat çekmektedir. Bkz. **Özdek**, s. 34.

¹²⁹ **Dinler**, s. 252.

¹³⁰ **Karadağ**, s. 121.

¹³¹ **Saygılı**, “Modern Devletin Çıplak Sureti”, s. 89.

SONUÇ

Modern hukuk sistemlerinde toplumsal düzenin tesisi amacıyla bireylerin davranışlarına ilişkin suçlar ve cezalar, yalnızca devlet tarafından belirlenebilir. Günümüz hukuk devletleri, suçların ve cezaların kanuniliği ilkesi ışığında; suçu ve ona karşılık gelen yaptırım olan cezayı yasalarla öngörmektedir. Temelleri toplum sözleşmesi teorisine dayandığı öne sürülen suç ve cezayı ihdas etme yetkisi, devletin yasama fonksiyonunun ürünüdür.

Devlet, elinde bulundurduğu cezalandırma yetkisiyle hukuka riayet ve böylece toplumsal barışı temin görevlerini üstlenmiştir. Özgür ve güvenli bir ortamın tesisi ile bunların sağlanması için kullanılacak güç bakımından devletin tek otorite olması ile buna hanel getirecek başka kişi ya da kurumlara müsaade etmemesi, devletin meşruiyetini açıklamaktadır. Kişisel cezalandırma yöntemlerine son verilmesi ile hukuk devleti eliyle toplumsal güvenin ve bireysel özgürlüklerin inşası, devletin elinde tuttuğu şiddet tekeli ve cezalandırma yetkisi aracılığıyla gerçekleşmekle aynı zamanda bu yetkiyi meşru kılmaktadır.

Devletli toplum yapısına geçilmesiyle toplum sözleşmesi ile tayin edildiği öne sürülen cezalandırma yetkisi, kurumsal yapıdaki devlete geçmiş ve zamanla bu yetki devletin tekeline girmiştir. Devletin şiddet tekeli ifade eden cezalandırma yetkisinin kaldırılması ya da pazarlık konusu yapılması olası değildir. Bununla birlikte, suç ve cezaların hangi kapsamda yer alacağı ve cezaların ölçüsü hususunda, devlet üzerinde egemen güç olan kanun koyucunun takdir yetkisi olsa da bu yetki sınırsız değildir. Bu yetkinin temelinde, adaletle sınırlı toplumsal yarar bulunmaktadır. Bu sınır unsurların aşılması ve ihlali, hukuki ve toplumsal bir meşruiyet krizi meydana getirebilir. Devlet iktidarına sahip egemen güç, cezalandırma da dâhil olmak üzere her durumda toplumsal rıza ve itaati elde etmeli ve böylece meşruiyet kazanmalıdır.

KAYNAKÇA

- Akad**, Mehmet/**Vural Dinçkol**, Bihterin: Genel Kamu Hukuku, 7. Baskı, Der Yayınları, İstanbul 2013.
- Akal**, Cemal Bâli: İktidarın Üç Yüzü, 6. Baskı, Dost Kitabevi Yayınları, Ankara 2013.
- Atay**, Ender Ethem: “Hukukta Meşruiyet Kavramı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 1, Sayı: 2, 1997, s. 121-166.
- Bauman**, Zygmunt: Yasa Koyucular ile Yorumcular Modernite, Postmodernite ve Entelektüeller Üzerine, Çev. Kemal Atakay, 3. Baskı, Metis Yayınları, İstanbul 2012.
- Bayrak**, Emek: “Siyasi İktidarın Geçirdiği Dönüşümler Bağlamında Ceza-landırmanın Seyri”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 125, 2016, s. 39-58.
- Bayrak**, Emek: “Şiddet Tekelinin Tarihsel Gelişimi ve Bugüne Dair Notlar”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 68, Sayı 1, 2019, s. 57-82.
- Beccaria**, Cesare: On Crimes and Punishments and Other Writings, Cambridge University Press, Cambridge 2012.
- Bulut**, Nihat: “Küreselleşme Sosyal Devletin Sonu mu?”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 52, Sayı 2, s. 173-197.
- Centel**, Nur: “Cezanın Amacı ve Belirlenmesi”, Turhan Tufan Yüce’ye Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir 2001, ss. 337-372.
- Clastres**, Pierre: Devlete Karşı Toplum, Çev. Mehmet Sert/Nedim Demirtaş, Ayrıntı Yayınları, İstanbul 1991.
- Çapar**, Selim/**Yıldırım**, Şükrü: “Hobbes ve Locke’un Devlet Düşüncesine Katkıları”, Türk İdare Dergisi, Cilt 77, Sayı 474, 2012, s. 77-102.
- Day**, Frank D.: “Ceza Hukukunun Kökeni ve Doğası”, Çev. Devrim Aydın, Ceza Hukuku Dergisi, Sayı 16, s. 240-247.
- Değirmencioğlu Yıldız**, Burcu: “John Locke’ta Doğa Durumu ve Direnme Hakkı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt XX, Sayı 3, 2016, s. 375-410.
- Dinler**, Veysel: Devletin Suç İhdas Etme ve Cezalandırma Yetkisinin Sınırı, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta 2013.
- Doehring**, Karl: Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku), Çev. Ahmet Mumcu, İnkılap Kitabevi, İstanbul 2002.

- Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir:** Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Cilt: I, 14. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 1997.
- Foucault, Michel:** Özne ve İktidar, Çev. Işık Ergüden/Osman Akınhay, 4. Baskı, Ayrıntı Yayınları, İstanbul 2014.
- Foucault, Michel:** Hapishanenin Doğuşu, Çev. Mehmet Ali Kılıçbay, 6. Baskı, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara 2015.
- Garland, David:** Punishment and Society A Study in Social Theory, The University of Chicago Press, Chicago 1990.
- Gauchet, Marcel:** Yurttaşını Arayan Demokrasi, Der. ve Çev. Zeynep Savaşçın, İletişim Yayınları, İstanbul 2013.
- Göze, Ayferi:** Siyasal Düşünceler ve Yönetimler, 14. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2013.
- Gözler, Kemal:** Anayasa Hukukunun Genel Esasları, 5. Baskı, Ekin Yayınları, Bursa 2014.
- Grotius:** Savaş ve Barış Hukuku, Çev. Seha L. Meray, Say Yayınları, İstanbul 2011.
- Güriz, Adnan:** Hukuk Başlangıcı, 15. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara 2013.
- Hafizoğulları, Zeki:** Ceza Normu, 2. Baskı, US-A Yayıncılık, Ankara 1996.
- Hakyemez, Yusuf Şevki:** Mutlak Monarşilerden Günümüze Egemenlik Kavramı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004.
- Hobbes, Thomas:** Leviathan, Çev. Semih Lim, 22. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 2021.
- İbni Haldun:** Devlet, Çev. Osman Arpaçukuru, 5. Baskı, İlke Yayıncılık, İstanbul 2013.
- İbni Haldun:** Mukaddime Cilt I, Çev. Zakir Kadiri Ugan, 2. Baskı, Milli Eğitim Bakanlığı Yayınları, İstanbul 1970.
- Kapani, Münci,** Politika Bilimine Giriş, 33. Baskı, Bilgi Yayınevi, Ankara 2013.
- Karadağ, Nergiz,** Devlet-Şiddet İlişkisi Bağlamında Devletin Şiddet Tekeli, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2016.
- Karakehya, Hakan/Özger, Hande:** “Hürriyeti Bağlayıcı Cezaların Ortaya Çıkışında Etkili Olan Koşullar”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt 8, Sayı 2, 2020, s. 169-201.
- Klein, Eckart:** “Devletin Şiddet Tekeli”, Çev. Ali Emrah Bozbayındır, Anayasa Teorileri, Lale Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 645-667.

- Locke**, John: Yönetim Üzerine İkinci İnceleme, Çev. Fahri Bakırcı, 2. Baskı, Ebabel Yayınları, Ankara 2012.
- Metin**, Yüksel/**Dinler**, Veysel: “Devletin Cezalandırma Yetkisinin Anayasal Sınırları”, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşunun 50. Yılına Armağan, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara 2012, s. 3-54.
- Özbek**, Veli Özer/**Doğan**, Koray/**Bacaksız**, Pınar: Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.
- Özcan**, Mehmet Tefvik: “Yazılı Hukukun Hareket Noktası Olarak İlkel Hukuk”, Anadolu Araştırmaları, Sayı 12, 1990, s. 55-82.
- Özcan**, Mehmet Tefvik: Hukuk Sosyolojisine Giriş, 5. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012.
- Özdek**, Yasemin: “Küreselleşme Sürecinde Ceza Politikalarındaki Dönüşümler”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 33 Sayı 4, 2000, s. 21-48.
- Özkazanç**, Alev: “Biyopolitik Çağda Suç ve Cezalandırma: Denetim Toplumunda Neo-liberal Yönetimsellik”, Toplum ve Bilim, Sayı 108, 2007, s. 15-52.
- Pierson**, Christopher: The Modern State, 3rd Edition, Routledge, London and New York 2011.
- Platon**: Devlet Adamı, Çev. Furkan Akderin, 3. Baskı, Say Yayınları, İstanbul 2014.
- Poggi**, Gianfranco: Devlet: Doğası, Gelişimi ve Geleceği, Çev. Aysun Babacan, 4. Baskı, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2014.
- Rousseau**, Jean-Jacques: Toplum Sözleşmesi, Çev. Ali Timuçin, Bulut Yayınları, İstanbul 2007.
- Saygılı**, Abdurrahman: “Mikro-İktidarın Bir Fiziği: Hapishane”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 53, Sayı 2, 2004, s. 177-196.
- Saygılı**, Abdurrahman: “Modern Devletin Çıplak Sureti”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 59, Sayı 1, 2010, s. 61-97.
- Schlink**, Bernhard: Geçmişe İlişkin Suç ve Bugünkü Hukuk, Çev. Reyda Ergün, Dost Kitabevi Yayınları, Ankara 2012.
- Selçuk**, Sami: “Eski Çağlarda Suç Hukuku”, Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2015, s. 1013-1059.
- Şaylan**, Gencay: Değişim, Küreselleşme ve Devletin Yeni İşlevi, 2. Baskı, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara 2003.

- Tokgöz**, Havva Begüm: “Cezalandırmanın Amacı ve Bu Bağlamda Ütop-yalar Üzerine Bir Değerlendirme”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 22, Sayı 1, s. 431-467.
- Topuzkanamış**, Engin: Hukuk ve Disiplin Modern Toplumda Hukuka Uymanın Dayanakları, Zoe Kitap, İstanbul 2019.
- Uygun**, Oktay: İbni Haldun’un Devlet Kuramı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2008.
- Whitman**, James Q.: “Between Self-Defense and Vengeance/Between Social Contract and Monopoly of Violence”, Tulsa Law Review, Cilt 39, Sayı 4, 2003, s. 901-924.
- Yıldırım**, Tolga: “Affin Hukuki Mahiyeti ve 2018/2929 Sayılı Kanun Teklifinin Kısa Bir Değerlendirmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 146, 2020, s. 9-53.
- Weber**, Max: From Max Weber: Essays in Sociology, translated by H. H. Gerth and C. Wright Mills, Oxford University Press, New York 1946.
- Yürüşen**, Melih: İnsan Doğası, Sosyal Düzen ve Değişim, Liberte Yayınları, 2013.
- Zabunoğlu**, Yahya Kâzım: Kamu Hukukuna Giriş: Devlet - Tanım, Kaynak ve Unsurlar, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No: 328, Ankara 1973.