

- Araştırma Makalesi -

İLK İMPARATORLUK DÖNEMİNDE ROMA HUKUKÇULARININ YERİ VE ÖNEMİ*

(THE PLACE AND IMPORTANCE OF ROMAN JURISTS IN THE
FIRST EMPIRE PERIOD)

Doç. Dr./Assoc. Prof. Dr. Ahmet KARAKOCALI¹

ÖZ

Roma hukuk ilminin en yüksek seviyeye ulaştığı dönem İlk İmparatorluk dönemidir. Klasik Hukuk olarak adlandırılan bu dönemde hukukçuların, faaliyetleri ile gerçek hukuk dâhileri olarak kendilerini kabul ettirmişlerdir. Önce Augustus'un daha sonra Hadrianus'un hukukçulara imtiyaz sağlaması ise hukuk bilimini daha ileri seviyelere taşımıştır. Ancak hukuk, Augustus'tan itibaren bir taraftan siyasi otoritenin bir ürünü olarak kabul edilirken diğer taraftan hukukçuların görüşleri ile değişimine önemli katkılar sağladığı bir alan olarak karşımıza çıkardı.

İlk İmparatorluk döneminde hukukçuların baskın siyasi otorite tarafından neden ve nasıl değer gördüğünün ana hatları ile açıklanması bu çalışmanın konusudur. Bu çalışma, siyasi otoritelerin hukukçulara verdiği değer arttıkça, Roma hukuk biliminin de aynı oranda gelişimini sürdürerek ileri seviyeye taşınacağını ortaya koymayı amaçlamaktadır.

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 06.09.2022 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 15.11.2023 tarihinde birinci hakem; 27.11.2023 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

¹ Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Roma Hukuku Anabilim Dalı. akarakocali@anadolu.edu.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0003-0108-5723

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar tarafından çıkar çatışması bildirilmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Bu makaleye atıf için; KARAKOCALI, Ahmet, "İlk İmparatorluk Döneminde Roma Hukukçularının Yeri ve Önemi", İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt No.: 4, Sayı No.: 8, 2023, s. 169-190.

Anahtar Kelimeler: Roma Hukuku, Hukukçular, Responsa, Augustus, Hadrianus.

ABSTRACT

The period in which Roman jurisprudence reached its highest level was the period of the First Empire. In this period, which is called classical law, lawyers caused themselves accepted as real legal geniuses with their activities. The fact that first Augustus and then Hadrianus provided privileges to lawyers the science of law carried to more advanced levels. However, since Augustus, on the one hand, law has been accepted as a product of political authority on the other hand, it has emerged as a field in which lawyers have made important contributions to its changes with their views.

An outline of why and how jurists were valued by the dominant political authority during the First Empire period is the subject of this article. This article aims to reveal if the value given to the jurists by the political authorities increases, the Roman legal science will continue to its development at the same rate and jump to the advanced level.

Keywords: Roman Law, Jurists, Responsa, Augustus, Hadrianus.

I. Giriş

Romalılar, güçlü bir imparatorluk yönetiminin idari, siyasi ve hukuki yönden sağlam bir temele sahip olmasını bir gereklilik olarak kabul etmişlerdir. Hukuki yönden bir imparatorluğun sağlam bir temele sahip olabilmesi için Roma'da hukukçulara oldukça önem verilmiştir. Eski dönemlerden İmparatorluk dönemine kadar geçen sürede Roma hukukçusu, toplumda belli bir saygınlığa sahip ve zengin bir aileden gelen, devlet içerisinde yüksek mevkilere kadar yükselebilen, görüşleri ve diğer faaliyetleri ile hukuku kamu yararı için geliştiren ve bunun karşılığında ücret almayan kişilerdir².

Roma'da gerçek anlamda hukuk ilmi (iurisprudentia), hukuk üzerinde dinin etkisinin kalkması ile ortaya çıkmış ve İlk İmparatorluk dö-

² Koschaker P and Ayiter K, Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları (1st edn, Sevinç Matbaası, 1977) 26-27

neminde klasik hukuk bilimi altın çağını yaşamıştır³. M.Ö 1. yüzyıl, hukukun bir ilim olarak belirgin biçimde ortaya çıktığı dönemdir. Roma hukukçuları, bu dönemde Roma Hukuku'nu, diğer milletlerden pek farklı olmayan ilkel başlangıcından alıp bir sistem haline sokmuşlar ve bu suretle ona millî karakterini vermişlerdir⁴.

Daha sonra Augustus tanıdığı olduğu *ius pulice respondendi* ile kuvvetini devletten alan bir hukuk ilmi kurmaya teşebbüs ettiğini göstermiştir. Hukuk yaratma faaliyetini devlete mal etmek gerektiği düşüncesine sahip olan Hadrianus ise *ius respondendi*'yi ileri taşımakla kalmamış, praetor hukukunun temel kaynağı olan *edictum*'lara değişmez bir nitelik kazandırmıştır. Bu düşüncenin tam anlamı ile hayata geçirilmesi Iustinianus zamanında mümkün olmuştur.

Hukuk ilminin gelişimine bakıldığında, Roma'nın İlk İmparatorluk döneminde önce ileri giderken, daha sonra M.S. 3. yüzyıl sonundan itibaren duraklamış ve sonrasında geriye gitmiştir⁵.

³ Hukukun rahip hukukçuların tekelinde olduğu eski hukuk döneminde, bir ilim olarak Roma'da hukuktan söz edilemez. Ancak belirtmek gerekir ki, rahiplerin hukuksal faaliyetlerden uzaklaştırılması, hukuksal meselelerin çözümünde daha çok sayıda ve yeteneği olan kişilerin hukuk sahasında yetiştirilmesi ihtiyacını ortaya çıkarmıştır. Umur Z, Roma Hukuku-Tarihi Giriş, Kaynaklar, Umumi Mefhumlar, Hakların Himmeyesi (1st edn, İÜHF Yayınları, 1982) 223.; Tahiroğlu B and Erdoğan B, Roma Hukuku Dersleri, Tarihi Giriş, Hukuk Tarihi, Genel Kavramlar, Usul Hukuku (Der Yayınları, 2005) 62

⁴ Koschaker and Ayiter (n 2) 25

⁵ “M.S. 426 yılında Theodosius II tarafından çıkarılan Lex Citationis yani “başvurulacak kaynaklara ilişkin Kanun” ile hukukun uygulama sahasında ortaya çıkan sorunlarda hangi kaynaklardan ne şekilde yararlanılabileceği düzenlenmiştir. Bu emirname ile *ius respondendi* yeniden tanınmış olmamakla birlikte bu konuda farklı bir hüküm getirilmiştir. Bu hükme göre, Klasik dönem hukukçuları arasında *ius respondendi*'ye sahip yalnızca beş tanesinin görüşlerinin kanun gücünde olduğu kabul edilmiştir. Bu hukukçular Papinianus, Paulus, Ulpianus, Modestinus ve Gaius'tur. Belirtmek gerekir ki, Klasik dönem hukukçularından *ius respondendi*'ye sahip olup isimleri sayılmayanlar ile *ius respondendi*'ye sahip olmayanların görüşlerinin dikkate alınıp alınmadığı konusunda emirnamede bir hüküm yer almamaktadır. Lex Citationis ile uyuşmazlığın çözümünde hâkimin, belirtilen beş hukukçunun görüşlerine uyma zorunluluğu bulunduğu, bu hukukçular arasında görüş farklılığı bulunuyorsa çoğunluğun görüşünün esas alınacağı, uyuşmazlık konusunda bu hukukçuların eserlerinde herhangi bir görüş bulunmuyorsa hâkimin uyuşmazlığın çözümünde serbestçe hareket edebileceği kabul edilmiştir. Bu durum, hukuk ilminin geldiği noktada, hiçbir şekilde gelişmediği yahut gelişemediğinin göstergesidir. Zira, hâkimin uyuşmazlığın çözümünde takdir yetkisinin neredeyse hiç bulunmadığı, yalnızca beş hukukçunun eserlerindeki

O halde İlk İmparatorluk dönemi Roma hukukunun zirve yaptığı dönemdir. Bu dönemde hukuk alanındaki gelişmelerin baş mimarı olan hukukçuların yeri ve öneminin⁶ ayrıca ortaya konulması, hukukçuların siyasi otoriteler tarafından da saygın kişiler olarak kabulünün hukukun gelişimine nasıl katkı sağladığını da ortaya koyacaktır.

II. Roma Hukukçularının Başlıca Faaliyetleri

Roma hukukçularının en belirgin özelliği, hukukun varlığının temel dayanağını toplum ve toplum içinde ortaya çıkan olaylar olarak kabul etmeleridir. Bu mantıkla hareket eden Roma hukukçuları toplum içinde meydana gelen somut olayların ortaya çıkardığı hukuksal ihtiyaçları çok iyi bir şekilde takip etmişlerdir. Hukuki düzenlemeleri incelerken toplumsal hayatı sürekli göz önünde bulundurmuşlardır. Hukuk kurallarının, toplumsal yapıda meydana gelen değişikliklere ve değişen ihtiyaçlara paralel olarak şekillendirileceğini temel prensip edinmişlerdir⁷. Ancak Roma hukukçuları uygulamaya bağlı kalmış ve teoriler içinde kendilerini kaybetmemişlerdir. Hatta hukuki düşünüş yöntemleri günümüz hukukçularına örnek olacak kadar ileri düzeydedir⁸.

O halde hukukun pratik sahasında bulunan ve faaliyetleri ile hukukun gelişimine katkı sağlayan hukukçuların Roma hukuku bakımından yeri ve önemi yadsınamaz. Hukukçular yakından ve sürekli olarak hukukun gündelik uygulamalarına dahil olmuştur. Hukuki sorunların çözümünde uygulanacak yöntemleri bulmakla yetinmemişler ve ayrıca hakkaniyet ve adalet düşüncesini ön planda tutarak hukuki kuralları sapt-

görüşlerin uygulanma zorunluluğu karşısında hukuk ilmine adeta bu hukukçuların eserlerinin toplamı olarak bakıldığı anlaşılmaktadır.” Umur (n 3) 253-254

⁶ Eski hukuk döneminde, hukukun din ile sıkı bir ilişkisi bulunmaktadır. Hukukun dine bağlılığı sebebiyle en eski Roma hukukçularının devlet rahipleri (pontifices’ler) olduğu anlaşılmaktadır. Krallık dönemine karşılık gelen Eski hukuk döneminde, krala adli işlerde yardım eden rahip hukukçular, gelenekleri ve kanunları yorumlayan, davaların görülebileceği ve görülemeyeceği günleri bir takvim şeklinde belirleyen hukukçulardır. Şekilciliğin mutlak surette uygulandığı bu dönemde hukukçu kimliğini taşıyan ve güçlü din adamlarından oluşan bir kurul, Roma kavminin geleneklerinin ve Roma hukukunun şekilciliğinin bekçisi rolünü üstlenmişlerdir. Umur (n 3) 183-185; Villey M, (Çev. Tahiroğlu B) Roma Hukuku Güncelliği (1st edn, Der Yayınları, 1985) 19

⁷ Tahiroğlu and Erdoğan (n 3) 64

⁸ Erdoğan B, Roma Hukuku-Tarihi Giriş, Hukuk Tarihi, Genel Kavramlar (1st edn, Filiz Kitabevi, 1995) 90-91

mışlardır⁹. Hukukçulara, kanunu geliştirme olanağını veren şey toplumsal hayatın içinde kalarak hukuksal ihtiyaçların gözlemcisi olmalarıydı. Nitekim eserlerinde dahi davaları konu etmişlerdir. Bazı hukuk bilginlerinin pedagojik çalışmalar yazdıkları bir gerçektir ancak bunların içeriği hukuk bilgininin kanununun kapsamına girmiyordu. Hatta bu kişilerin katkıları ile yaratılan hukuk ifadesi de kimi yazarlarca kullanılmaktadır¹⁰. Roma hukukunun özellikle M.Ö. 150 ve M.S. 250 yılları arasındaki dönemde aldığı şekle praetor'lardan sonra ikinci derece katkı sağlayan laik Roma hukukçuları olmuştur. Devlet memuru hiyerarşisinde yer almayan hukukçuların çabaları aynı zamanda yargısal kararların geliştirilmesine de katkı sağlamıştır. Geçmişte olduğu gibi bu dönemde de hukukçuların faaliyetleri cavere, agere, ve respondere yani sırası ile belgelerin taslağının hazırlanmasına yardımcı olmak, prosedürel konularda tavsiyelerde bulunmak ve hukukun sorularına yanıt vermek şeklinde kategorize edilmektedir¹¹.

Hukukçuların faaliyetlerinin Roma toplumunun değişen koşullarına göre farklılaştığı ifade edilebilir. Örneğin, cavere, bireyler arasındaki hukuki işlemlere şekil vermek anlamına gelir¹² ve cavere yani belgelerin taslağının hazırlanmasına yardımcı olma, Roma hukukunun gelişimine katkıda bulundukları ilk yüzyıllarda hukuk bilginlerinin faaliyetlerinin önemli bir parçasını oluşturmaktaydı. Roma ekonomisinin tarımsaldan ticariye kaymasıyla özellikle sözleşmeler ve ticari yükümlülükler alanında yeni işlem türleri oluşturulması ihtiyacı doğmuştu¹³. Mevcut kanun ve prosedürleri bilen kişi grubu olarak yeni usuller sunmak ve talebi tatmin etmek için yeni belgelerin taslağını hazırlama görevi hukuk bilginlerine düşmüştü. İlgili taraflarca benimsenen yeni işlemler ve yeni usuller hu-

⁹ Karadeniz Çelebican Ö, Roma Hukuku-Tarihi Giriş, Kaynaklar, Umumi Mefhumlar, Hakların Himayesi (1st edn, Yetkin Yayınları, 2005) 34

¹⁰ “Hukuk bilginlerinin meşgul oldukları faaliyetlerin çoğu hukuk bilgininin kanunu olarak adlandırılan şeyin kapsamı içerisinde yer almaktadır; bununla birlikte, hukuk eğitimi teknikleri, imparatorluk makamlarında bulunmaları ve hatta az da olsa görülen kuramsal hukuki yazın çalışmaları bunlara dahil edilmeyecektir.” Schiller A A, ‘Jurists’ Law’ (1958) 58(8) Columbia Law Review 1226, 1231

¹¹ Jolowicz H F, Historical Introduction to the Study of Roman Law (1st edn, University Press, 1952) 88-95

¹² Umur (n 3) 223

¹³ Weber M, Law in Economy and Society (1st edn, Harvard University Press, 1954) 212-223; Schulz F, History of Roman Legal Science (1st edn, Clarendon Press, 1953) 53, 235

kuk bilginlerinin Roma Cumhuriyeti özel hukukuna yaptıkları katkının büyük bölümünü oluşturmuştur. Zaman içerisinde ve her ne kadar Klasik dönemde tamamen yok olmamış olsa da hukuk bilginlerinin faaliyetlerinin bu yönü önemini yitirmiştir. Diğer taraftan hukukçular, muhtemelen prosedürel konularda tavsiyelerde bulunma faaliyeti bakımında da oldukça aktiflerdi. Roma hukuku, hukuki hayatın sürekli değişen taleplerini karşılayabilmek için her zaman yeniden şekillendirilmekteydi. Bununla birlikte, yeni koşulların gereksinimlerinin karşılanması için eski davaların adaptasyonu ya da yenilerinin taslak olarak hazırlanması hukukun yeni kurallarının gelişimiyle iç içe geçmiştir. Son olarak Romalı hukuk bilginlerinin en önemli faaliyeti olan respondere¹⁴, yani hukuki sorulara cevap verme ile hukukçular, uyuşmazlığı çözmekle görevlendirilen hâkim ve Roma halkı nezdinde itibar kazanmaktaydı¹⁵.

Hukukçular respondere faaliyeti kapsamında taraflar, magistra veya iudex denilen hakimler tarafından kendilerine sorulan soruları bilgi ve tecrübelerinin ışığı altında cevaplardı¹⁶. Zira Roma özel yargılama sisteminde yargılama sürecinin en önemli aktörlerinin hukuk bilgisi kısıtlıydı. Davanın ilk aşamasında karşımıza çıkan magistra'ların hukuk eğitimi almaları muhtemel olmakla birlikte özel yargıç denilen ve davanın esası hakkında karar verecek olan iudex denilen hâkimin ise hukukçu olma zorunluluğu dahi bulunmamaktaydı. Magistra makamında sadece bir sene boyunca kalmakta ydı. Hakikatleri iudex belirliyordu; kendisine gelen davalardan edindikleri dışında bir hukuk bilgisine sahip değildi. Rhetor ya da avukat davayı kazanmakla meşguldü; iudex'in hukuk bilgisi ikinci derecedendi ve kanunlar konusunda büyük ölçüde hukuk bilgi-

¹⁴ “Respondere, magistra, hâkim ve bireylerin hukuki sorunlarına cevap vermek faaliyeti idi ve bu faaliyet, hukuk sahasında üstlendikleri en önemli faaliyet olarak kabul edilmektedir. Hukuksal olayların ve sorunların çözümü sürecinde hukukçuların verdikleri cevapların yani responsa'ların yazılı olarak toplanması sonucu ortaya çıkan toplama eserler ilk hukuk eserleri olarak kabul edilmektedir. Ancak bu eserlerin ilmi niteliğinin bulunduğundan söz edilemezdi. Daha sonra hukuksal kuralları bir araya getiren kitapların ilmi eser oldukları kabul edilebilir.” Umur (n 3) 224

¹⁵ Schiller (n 10) 1226-1227

¹⁶ “Hukukçuların responsa adı verilen faaliyetleri, hukukçuların yetişmesine de katkı sağlamıştır. Zira daha çok uygulamayı ilgilendiren konularda aleni olarak cevap verilmeye başlayınca, hukuk öğrenmeye istekli olanlar, verilen bu cevapların açıklanması ve daha sonra hukukçular arasında tartışılması esnasında dinleyici olarak hazır bulunur ve böyle bir ortamda edindikleri, eğitimlerine katkı sağlamış olurdu.” Umur (n 3) 224

nine güvenirdi. O halde yargılama aşamasının aktörlerinin hukuk uzmanlarına danışması son derece doğaldı.

Roma ve dolayısıyla sınırları içerisinde yürürlükte olan hukuk kuralları oldukça dinamikti. Çoğu davanın çözüm sürecinde belirli bir hukuk kuralının uygulanmasının, uyuşmazlığı çözmek için yeterli olduğu düşünülmezdi. Hukukun uygulama sahasında bulunanların, hukuk kurallarının toplumsal değişimlere göre nasıl uyarlandığı veya uyarlanması gerektiği konusunda sahip oldukları bilgi ve tecrübelerin yargılama sahasında kullanılmasının tarafların menfaatine olduğundan şüphe duyulmaması gerekmektedir. Hukuk kurallarının anlamları hakkında şüpheye düşülmesi ve bu şüphenin tecrübeli hukukçuların görüş ve cevapları ile giderilmesi Roma’da adil yargılanmaya önemli katkılar sağlamıştır.

III. İlk İmparatorluk Döneminde Roma Hukukçuları

Roma hukuk ilminin en yüksek seviyeye ulaştığı dönem İlk İmparatorluk yani Principatus dönemidir. Roma’nın hukuksal dönemlerinden, zamansal olarak Klasik hukuk dönemine karşılık gelen bu siyasi dönem içerisinde hukukçular kendilerini siyasi otoriteye ve Roma halkına karşı, hukuk dâhisi olarak kabul ettirmişlerdir. Bu algıyı bir adım daha öteye taşıyan ise Augustus olmuştur. Augustus’un hukukçulara sağladığı ayrıcalıklar, hukukçuları ve dolayısı ile hukuk bilimini en ileri seviyeye taşımıştır¹⁷.

İlk İmparatorluk dönemine gelindiğinde, imparatorluk bürokrasinin gelişmesi ile M.S. 2. yüzyıldan itibaren hukukçular artık bu bürokrasinin memurları konumundadırlar. Bu suretle eski bağımsızlıklarının bir kısmını kaybetmişlerdir. Zira artık maaşları ile yaşayan hukukçular, imparatorluğun en yüksek memuriyetinde yer almakta ve yol gösterici durumunda bulunmaktadır. Her ne kadar bağımsızlıklarını önemli ölçüde kaybetmiş olsalar da bu dönemde dahi “ius respondendi prudentum” adı verilen imparator adına cevap verme hakkı tanınması, Roma’da hukukçuların yöneticiler tarafından kabul edilmiş ayrıcalıklı kişiler olduklarının somut göstergesidir¹⁸.

Bu dönemden sonra hukuk, siyasi otoritenin bir ürünü olarak gerilemeye başlamıştır. İlk İmparatorluk döneminden sonra hukukçuların

¹⁷ Umur (n 3) 229

¹⁸ Koschaker and Ayiter (n 2) 27

sahip oldukları imtiyazları yitirmeleri ile kendilerinden beklenen daha ziyade hukuku uygulamak olmuştur.

A. Augustus Dönemi ve Özellikle Hukukçulara Tanınan Ius Publice Respondendi

İmparator Augustus, Roma hukuk ilminin gelişmesine katkı sağlayan önemli yeniliklere imza atmıştır. Bu yeniliklerin önemli bir bölümü, hukukçuların respondere denilen faaliyetleri hakkında getirilmiştir. En önemlisi, hukukçulara görüş sorulması yani respondere için imparator izin şartı getirilmiş olmasıdır. Bu şartın getirilmesi ile hâkimin keyfi olarak, gelişigüzel veya hiç ihtiyaç yok iken respondere'ye başvurmaması amaçlanmıştır. Bu düzenlemenin bir diğer amacı ise hukukçuların gelişigüzel, resmi otoritenin denetiminden geçmeden verdiği görüşlerin¹⁹, yargı kararları arasında bütünlüğü bozmasının önüne geçmektir.

Gerçekten de hâkimin yargılama yaparken hukuki görüş sunması için belirlediği hukukçuların farklı olması, benzer konuda farklı görüş sunmalarına²⁰ ve dolayısı ile benzer olaylarda farklı yargı kararlarının çıkmasına neden olmaktaydı. Zira Augustus döneminde, rekabetleri

¹⁹ “Augustus döneminden itibaren M.S. 3. yüzyılın ilk yarısına kadar olan dönemde, hukuk ilminin gelişimine katkı sağlayan iki hukuk okuluna rastlanılmaktadır. Bu iki hukuk okulunun başında zıt görüşlere sahip iki büyük hukukçu bulunurdu. Marcus Antistuis Labeo ve C. Ateius Capito. Bu iki büyük hukukçunun hukuk alanında sahip oldukları zıt görüşler dolayısıyla ortaya çıkan rekabet, Capito'nun öğrencisi olan Massurius Sabinus ile Labeo'nun öğrencisi olan Proculus arasında şiddetli bir şekilde devam etmiş ayrıca bu rekabet siyaset alanında da sürmüştür. Hukuk okulları, kurucularının isimleri ile değil, Labeo'nun okuluna dahil olanlara Proculianus'lar, Capito'nun okuluna dahil olanlara ise Sabianus'lar olarak bilinirdi. Augustus döneminden itibaren M.S. 3. yüzyılın ilk yarısına kadar olan dönemde, hukuk ilminin gelişimine katkı sağlayan iki hukuk okuluna rastlanılmaktadır. Bu iki hukuk okulunun başında zıt görüşlere sahip iki büyük hukukçu bulunurdu. Marcus Antistuis Labeo ve C. Ateius Capito. Bu iki büyük hukukçunun hukuk alanında sahip oldukları zıt görüşler dolayısıyla ortaya çıkan rekabet, Capito'nun öğrencisi olan Massurius Sabinus ile Labeo'nun öğrencisi olan Proculus arasında şiddetli bir şekilde devam etmiş ayrıca bu rekabet siyaset alanında da sürmüştür. Hukuk okulları, kurucularının isimleri ile değil, Labeo'nun okuluna dahil olanlara Proculianus'lar, Capito'nun okuluna dahil olanlara ise Sabianus'lar olarak bilinirdi.” Umur (n 3) 230-232

²⁰ “Çelişkili fikirlerin kanunda kesinlik ve öngörülebilirlik ile sonuçlanmadığı çok doğrudur. Ancak kesinlik ve öngörülebilirliğin Roma hukukunda çok büyük önem taşımadığı da bir gerçektir; bu durum yasallaştırılmış kanun veya praetor ya da imparator tarafından düzenlenmiş kurallar için dahi geçerlidir.” Schiller (n 10) 1228

Marcus Aurelius dönemine kadar uzanan iki hukuk okulu ortaya çıkmıştı. Belki de bu okulların ortaya çıkmasında ve şöhret kazanmasında Augustus ve haleflerinin belirli hukukçulara tanıdıkları imtiyazların sayısının artmasının ve özgürlükçü bir ortamın oluşmasının etkili olduğu düşünülebilir²¹. Bu dönemde Sabinian-Proculian hukuki görüş ihtilaflarına odaklanılmış ancak bunların dışında Cumhuriyetçi hukuk bilginleri arasında da çok sayıda ve daha önemli görüş uyumsuzlukları vardı. Bu durum Klasik Hukuk dönemin sonuna kadar devam etmişti²².

İlk İmparatorluk döneminde de hukuk bilginleri kendilerinden öncekilerin faaliyetlerini sürdürmeye devam etmiştir²³. Ancak yukarıda belirtilen nedenlerle, hukukun yargılama sahasında yeknesak kararların çıkması için Augustus, dönemin seçkin hukukçularına, *ius publice respondendi* yani imparator adına (*ex auctoritate principis*) cevap verme ayrıcalığını tanımıştır²⁴. Kaynaklar bize Augustus'un hepsine olmasa da bazı hukuk bilginlerine imparatorun yetkisiyle alenen yanıtlar verme

²¹ Bu iki hukuk okulunun her biri ismini kurucu hocasından almıştı ve Sabinian'lar ve Proculian'lar olarak bilinmektedir. Ancak bu iki okul arasındaki temel farklılıklar, eğitmen kadrosundan kaynaklanmaktaydı. Genel anlamda Proculian'lar geleneksel kurallara uyma eğilimi içindeyken Sabinian'lar Roma hukukunun geri kalmış şekilciliklerinden kurtularak ilerlemesinden yanaydı.

²² Klasik dönem sonrası düzenleyiciler ve Iustinianus'un derleyicileri bu anlaşmazlıkların hepsi olmasa da birçoğunu elemiştir. Ancak karşıt görüşlerin savunulmasının hukuk bilgininin kanununun gelişimi için hayati bir etmen olduğunu gösteren yeterli delil bulunmaktadır. Bu ihtilafların bazıları yüzyıllar boyunca bir çözüme kavuşturulamamıştır.

²³ “Gerek gerçek ya da varsayımsal hukuk sorularına verilen cevaplardan oluşan koleksiyonlar gerekse *ius civile* ve *praetor*’un hükümleri hakkındaki yorumlar formunda hukuki fikirleri yazıya dökme geleneğinin gelişmeye başladığından bahsedebiliriz.” Schiller (n 10) 1128

²⁴ “*Ius respondendi*’nin önemi ve Roma hukukundaki yeri, çözülmemiş bir bulmaca gibidir. Bunun nedeni bu konu ile ilgili çalışmaların yetersizliği değil, tam tersine özellikle 1930’lardan bugüne kadar Roma hukuku çalışan uzmanların bu konuya ilişkin farklı düşünceler ortaya koymasıdır. Konunun önemini kabul eden Roma hukukçuları diğer taraftan bu konu ile ilgili bazı sorunların farklı tartışma ve şüphelerle kuşatılmış olmasından da sıkıntı duymaktadırlar.” Tuori K, ‘The *ius respondendi* and the Freedom of Roman Jurisprudence’ (2004) 51 *Revue internationale des droits de l’Antiquité* 295-337, 295

yetkisi verdiğini ve ius respondendi ile hukuk bilginlerini ve onların faaliyetlerini kontrol altına almayı amaçladığını söylemektedir²⁵.

Gerçek şu ki ius respondendi'nin hukuksal kaynakları oldukça yetersiz sayıdadır. Bu durum Roma hukuku çalışanlarını ius respondendi'nin bazı hukukçulara sağlanıp sağlanmadığını ve imparator tarafından bunların yetkilendirilip yetkilendirilmediğini incelemeye sevk etmiştir.

Ius respondendi'nin aşağıda belirtilen Roma kaynaklarına değinmeden önce farklı bir görüş olarak, tarihsel geri planının sistematik olarak incelenmesi için günümüzde bu konuda yazılı modern çalışmaların da incelenmesinin gerektiği belirtilmektedir. Buna göre, ius respondendi imparator tarafından belli hukukçulara tanınan bir ayrıcalık ise, ki geleneksel görüşün iddiası bu yöndedir, çağdaş eserlerde de bunun aynı şekilde yer alması beklenir²⁶.

Ius respondendi'nin en eski kaynağı ise Digesta²⁷ 1.2.2.48-50'dir. Roma hukukunda ius respondendi ile ilgili günümüze kadar ulaşan en eski kaynak olan ve Digesta 1.2.2'de metinlerine rastladığımız Pomponius'un "Hukuk Tarihine Giriş" olarak tercüme edilen eserinden hareket edildiğinde bu konunun anlaşılmasının oldukça güç olduğu görülmektedir²⁸.

Dig.1.2.2.48-50.;

"Massurius Sabinus in equestri ordine fuit et publice primus respondit: posteaque hoc coepit beneficium dari, a Tiberio Caesare hoc tamen illi concessum erat. Et, ut obiter sciamus, ante tempora Augusti

²⁵ Ceaser ise ius civile'yi sistem haline getirmek ve önemli hükümleri redaksiyon için seçmeyi istemiştir. Ceaser'in amacının kısmen de olsa hukuk bilginlerinin prestij ve yetkisini düşürmek olduğu öne sürülmüştür. Bu planlarından bir sonuca ulaşamamıştır. Kaser M, Das Römische Privatrecht (1st edn, C. H. Beck, 1955) 189

²⁶ Tuori (n 24) 302

²⁷ Iustinianus'un "Digesta'sı", ünlü imparatorun külliyatının en önemli parçasıdır. Elli kitaptan oluşan bu büyük eser, klasik dönem hukukçularının çalışmalarından alınarak zamana uyarlanmış olan 9000 metin içerir. "Dig." kısaltması Iustinianus'un Digesta'sını; rakamlar ise, sırasıyla, metnin bulunduğu kitap, fasıl ve parçayı ifade ederler. Paragrafın içinde yer alan ve "inscriptio" denilen kısımda Digesta'daki metnin hangi hukukçunun hangi eserinden olduğu belirtilmektedir. Ayrıntılı bilgi için, bkz.: Berger A, 'Encyclopedic Dictionary of Roman Law (1953) 43(2) Transactions of the American Philosophical Society, New Series 436; Umur Z, Roma Hukuku Lügatı (1st edn, İÜHF Yayınları, 1983) 58-59

²⁸ Kaser (n 25) 189; Tuori (n 24) 297

publice respondendi ius non a principibus dabatur, sed qui fiduciam studiorum suorum habebant, consulentibus respondebant: neque responsa utique signata dabant, sed plerumque iudicibus ipsi scribebant, aut testabantur qui illos consulebant. Primus divus Augustus, ut maior iuris auctoritas haberetur, constituit, ut ex auctoritate eius responderent: et ex illo tempore peti hoc pro beneficio coepit. Et ideo optimus princeps Hadrianus, cum ab eo viri praetorii peterent, ut sibi liceret respondere, rescripsit eis hoc non peti, sed praestari solere et ideo, si quis fiduciam sui haberet, delectari se populo ad respondendum se praepararet. Ergo Sabino concessum est a Tiberio Caesare, ut populo responderet: qui in equestri ordine iam grandis natu et fere annorum quinquaginta receptus est.”

“Massurius Sabinus equestrian sınıfında idi ve görüş bildirmeye yetkili ilk kişiydi. Bu ayrıcalık kendisine Tiberius Ceaser tarafından tanınmıştır. Yeri gelmişken bu konunun açıklığa kavuşturulması noktasında, Augustus zamanından önce, aleni şekilde cevap verme hakkı imparatorlar tarafından verilmezdi. Bilgilerine güvenenler, kendileri ile istişarede bulunanlara cevaplarını verirlerdi. Zaten bu cevapları mühürlemeleri gerekmezdi. Genellikle bunları hâkime hitaben kendileri yazarlar, veyahut kendileri ile istişarede bulunanlar cevaplarını bizzat alırlardı. İlk defa yüce Augustus, hukuk otoritesini yükseltmek için kendisinin verdiği yetki ile cevap verileceğini kararlaştırdı; o zamandan beri bu, bir imtiyaz olarak kabul edilir. Bunun sonucu olarak, İmparator Hadrianus, kendisine praetor sınıfından bazılarının görüş bildirme hakkı tanınması için başvurması sonrasında bir emirname ile bu kişilere görüş bildirme hakkının örf ve âdet üzerine sağlandığını, sadaka olarak bahşedilmediğini ve kazanılabileceğini ve ayrıca kendisine güvenen her kim olursa olsun, insanlara görüş bildirmesinden memnun olacağını belirtmiştir. Her neyse, Sabinus’a görüş bildirme ayrıcalığı Tiberius Ceaser tarafından sağlanmıştır. O equestrian sınıfından olup belli olgunlukta ve yaklaşık 50 yaşında olanlar için bunu kabul etmiştir²⁹.”

Dolayısıyla Augustus bazı hukukçuları resmi olarak cevap vermeye yetkilendirmiş ve bunların cevaplarını daha etkili kılmıştır. Yukarıdaki metinden hareketle Augustus’un bu yetkiyi verdiği hukuk bilginlerinin seçkinler sınıfından olmaları nedeniyle bunu yaparak destek bulmayı

²⁹ Digesta metinlerinden alıntılar için, bkz., Iustinianus, The Digest of Justinian (Ed.: Teodor Mommsen, Paul Kruger and Alan Watson) (1st edn, Pennsylvania Press, 1985).

amaçladığı da söylenmektedir³⁰. Bu metinden anlaşıldığı üzere Augustus, yönetimine destek için şövalye (equestrian) sınıfına başvurmuş, memurlarını bu sınıftan seçmiştir.

Yine Pomponius, bazı hukukçulara tanınan bu ayrıcalığın başka imparatorlar nezdinde devam ettiğini ve bu hukukçuların verdikleri cevapların, tahrif edilmesin diye mühürlenmesi gerektiğini ve Augustus'un halefi Tiberius'un da şövalye sınıfından bir hukuk bilgini olan Massurius Sabinus'a yetki verdiğini belirtmiştir. Bu durum Roma toplumunun bazı hukuk bilginlerine duydukları büyük saygı nedeniyle Augustus ve haleflerinin, seçimlerde bu yöntemle küçük ama önemli bir grup olan hukuk bilginlerinin desteğini almayı da amaç edindiklerini göstermektedir.

1. Pomponius'un Metnin İki Yönlü Değerlendirilmesi

Pomponius'un metni, metinsel olarak metnin orijinalinin değişikliğe uğramış olduğu ya da olabileceği yönünde ve ayrıca güvenilir bir kaynak olup olamayacağı bakımından kaynak olarak değerlendirilmektedir³¹. Zira metnin günümüze ulaştığı hali ile ilgili görüşler farklıdır³².

Metinsel olarak bakıldığında günümüzde hâkim olan görüş, bu metnin aslında orijinal metnin kötü korunmuş bir özeti olduğu fakat az çok Pomponius'un yazdığını içerdiği şeklindedir. Bazı yazarlar metnin günümüzde değişikliğe uğratılmış olduğunu ve bu durumun en sert şekilde yadırganması gerektiğini belirtirken³³, bazı yazarlar ise Pomponius'un metninde yer alan konunun özünü koruduğunu düşünmektedir³⁴.

Metinsel olarak eleştiriyi ortaya çıkaran, metnin içindeki çelişkiler ve düzensizliklerdir. Bazı modern hukukçular, metinlerdeki kuralsızlıkların Klasik Hukuk Sonrası dönemde bir commentator'un yanlış kanısına ya da metnin çoğunluğunun Klasik Hukuk Sonrası dönemin bir ürünü olmasına bağlamaktadır³⁵. Örneğin, metinden hareketle Augustus ya da Tiberius'un ius respondendi'yi sağlayan ilk kişi olup olmadığı anlaşılmamaktadır ki bu durum Roma hukukçularını metinde düzeltme yapma

³⁰ Schiller (n 10) 1229

³¹ Tuori (n 24) 298

³² Bu görüşler için, bkz., Tuori (n 24) 298

³³ Schulz (n 13) 116

³⁴ Bauman R A, *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire* (1st edn, C.H. Beck, 1989) 287-288

³⁵ Schulz (n 13) 115-117

veya değiştirmeye sevk etmiştir. Çelişkilerin metindeki anlam bütünlüğünü bozmaması için Digesta'nın modern editörleri, örneğin Momsen ve Ferrini metni farklı noktalama işaretleri ve kelimelerle düzeltmeye çalışmışlardır³⁶.

Interpolatio ile metnin değiştirilmesindeki amaç, çıkarılan bölümlerin gereksiz tekrarlar olarak görülmesi ve orijinal durumun bilinmemesi olarak düşünülebilir. Elbette metnin kapsamının genişliği, değişikliklerin ne ölçüde olduğunu kesin bir biçimde ortaya koyamamaktadır. Bu nedenle metnin doğruluğuna şüphe ile yaklaşılması gerektiği, metnin bir bütün olarak incelenmesinin gerektiği ileri sürülmektedir³⁷. Bu görüş, Pomponius metninin ne ölçüde değişikliğe uğramış olduğunun bilinmesine rağmen, genel kabul görmüştür.

Kaynak eleştirisi ise iki soru etrafında yapılmaktadır. Pomponius gerçekte ius respondendi hakkında ne kadar bilgi sahibi idi ve bize bunun ne kadarını aktarmıştır?³⁸ Aradaki fark aynı zamanda metnin ve içindeki hataların ne kadarının Pomponius'a ait olabileceğini ortaya koyacaktır³⁹.

2. Hukukçuların Verdikleri Cevapların Hâkim İçin Bağlayıcılığı

Bu ayrıcalığa sahip hukukçuların verdikleri cevapların hâkim için bağlayıcı olacağına dair bir şey söylememektedir. Zira Augustus, tanıdığı olduğu bu ayrıcalık ile hukukçuların cevaplarını kanun gücünde kabul etmeyi değil, sadece hukukçuların saygınlığını yükseltmeyi amaçlamıştır⁴⁰. Hukukçuların cevapları hâkim için bağlayıcı olmadığından, hâkim uygun bulduğu bir hukukçunun görüşünü dikkate alarak uyuşmazlığı çözme serbestliğine sahipti. Bu serbestlik dolayısıyla, hukukçuların cevap verme imtiyazı hukuken hâkimi bağlamasa da fiili olarak hâkimin kararında etkili olurdu⁴¹.

³⁶ Bauman (n 34) 3

³⁷ Bu görüşler için bkz., Tuori (n 24) 299, dn. 12

³⁸ Tuori (n 24) 299

³⁹ Pomponius'un oldukça yeterli ve doğru bir kaynak olduğunu düşünen yazarlar da bulunmaktadır. Bkz., Bauman (n 34) 287-288

⁴⁰ Umur (n 3) 230

⁴¹ Umur (n 3) 230

Hukukçuların verdikleri cevapların hâkim için bağlayıcılığına ilişkin yukarıda belirtilenler ise Hadrianus döneminde ve sonrasında esaslı değişikliğe uğramıştır.

B. Hadrianus Dönemi

Gaius'un⁴² Institutiones'inde⁴³ hukuk bilginlerinin bu dönemdeki konumuna dair dikkat çekici bir metin bulunmaktadır. Bu metinde hukuk bilginlerinin cevapları (responsa prudentium), Roma hukukunu meydana getiren unsurlardan biri olarak ele alınmıştır. Burada responsa'lar şu şekilde tanımlanmıştır:

Gai. Inst. 1.7.⁴⁴;

“Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum est iura condere. quorum omnium si in unum sententiae concurrunt, id quod ita sentiunt, legis vicem optinet; si vero dissentiunt, iudici licet quam velit sententiam sequi; idque rescripto divi Hadriani significatur.”

“Hukuk eğitimi almış kişilerin yanıtları, kendilerine direktif verme yetkisi verilmiş kişilerin kararları ve hükümleridir. Eğer bu kişilerin tümü hemfikir ise bu fikri kanun hükmünde kabul ederler. Bununla birlikte, fikir ayrılıkları olması halinde iudex istediği düşünciyi izlemekte serbesttir ve bu durum Hadrianus'un bir fermanında belirtilmiştir.”

Iustinianus'un Instititones'inde⁴⁵ benzer bir metin ius respondendi ile doğrudan bağlantılı görülmektedir⁴⁶.

⁴² M.S. II yüzyılın ünlü hukuk alimi Gaius hakkında ayrıntılı bilgi ve bu konudaki bibliyografya için, bkz.: Berger (n 27) 481; Umur, Lügat (n 27) 79

⁴³ Institutiones adlı eserinin hemen hemen tamamı günümüze kadar ulaşmıştır. Yaşadığı dönemde nasıl bir şöhrete sahip olduğu bilinmemekle birlikte, klasik hukuk dönemi hakkında günümüze en çok bilgiyi veren bir eser yazmış olması ve bu eserin içeriğinden anlaşıldığı üzere açık ve anlaşılır bir üsluba sahip olması sebebiyle günümüzdeki şöhreti oldukça fazladır. Ölümünden sonra, Institiutiones'in gerçek değeri anlaşılmış ve bu eseri hukuk okullarında ve hukuk eğitiminde önemli bir yer edinmiştir. Hukuk öğreniminde önemli bir yere sahip olmasının başlıca nedeni eserin hukuk öğrenmeye yeni başlayanların rahatlıkla anlayabileceği bir dilde ve sistematikte hazırlanmış olmasıdır. Iustinianus, Corpus Iuris Civilis'in başlangıç kısmında bu eseri model almıştır. Umur (n 3) 234-235

⁴⁴ Gaius'un eserinden alıntılar için, bkz., Gaius, The Institutes of Gaius Ed.: W.M. Gordon and O.F. Robinson) (1st edn, Gerald Duckworth&Co. Ltd., 1997).

Iust. Inst. 1.2.8.⁴⁷;

“Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum erat iura condere. nam antiquitus institutum erat, ut essent qui iura publice interpretarentur, quibus a Caesare ius respondendi datum est, qui iurisconsulti appellabantur. quorum omnium sententiae et opiniones eam auctoritatem tenent, ut iudici recedere a responso eorum non liceat, ut est constitutum.”

“Hukuku bilenlerin cevapları, hukukun belirlenmesi ve açıklanmasında yetkilendirilmiş olanların görüş ve düşünceleridir. Geçmişten beri belli kişilere resmi olarak kanunları yorumlamak yetkisi sağlanırdı ki bunlar hukuk danışmanları olarak adlandırılır ve İmparator tarafından resmi olarak cevap vermeye ayrıcalıklı kılınmışlardır. Eğer ki aralarında görüş birliği varsa imparator fermanı ile hâkimin onların görüşlerinden farklı görüş vermesini yasaklamıştır ki bu onun muhteşem yetkilerinden biridir.”

Hadrianus’tan itibaren cevap verme ayrıcalığına sahip olan hukukçuların görüş ve düşünceleri, genel nitelikteki konularda aynı olması yani aralarında uyuşmazlık olmaması durumunda, kanun gücünde bir kaynak olarak hâkim için bağlayıcı niteliktedir⁴⁸. Bu metinler Roma hukuk bilginlerinin Roma hukukunun gelişiminde önemli bir aktör olmayı en azından Hadrianus dönemine kadar sürdürdüğünü ortaya koymaktadır. Bu dönemde, Gaius’un ve Iustinianus’un metninden anlaşıldığı üzere Hadrianus, yetkili hukuk bilginlerinin cevaplarının bağlayıcı olduğuna

⁴⁵ Iustinianus’un “Institutiones’si” ünlü imparatorun külliyyatının hukuk öğrenimine ihtiyakı olan gençliğe adanmış olan parçasıdır. Dört kitaptan oluşan bu eserin derlenmesinde Gaius’un “Institutiones’i” ve diğer klasik hukukçuların hukuka giriş niteliğinde olan kitaplarından faydalanılmıştır. Berger (n 27) 505; Umur, Lügat, (n 27) 89

⁴⁶ Pomponius, Gaius ve Iustinianus aralarında bazı farklılıklara rağmen ius respondendi için geçerli temel teşkil eder. Bu kaynaklara yapılan eleştirilerde; Pomponius’un karışık ve tutarsız olduğu, Gaius’un farklı bir konudan bahsettiği, Iustinianus’un ise eski hukuk anlayışını yansıtan bir kaynak olduğu belirtilmektedir. Tuori (n 24) 302

⁴⁷ Buradaki “I.” Kısaltmasıyla Iustinianus’un “Institutiones’i” belirtilmekte; rakamlar ise, sırasıyla, metnin alındığı kitap, fasıl, paragraf numaralarını göstermektedir. Iustinianus’un eserinden alıntılar için, bkz., Iustinianus, Institutiones (Çev. Umur Z) (1st edn, Fakülteler Matbaası, 1968)

⁴⁸ Umur (n 3) 230-231

dair resmi bir yaptırım sunmuş ve sadece çelişkili görüşler olması halinde iudex istediğini seçmekte serbest bırakılmıştır⁴⁹.

Gaius'un responsa prudentium ile ilgili olan yukarıdaki metni, genellikle Pomponius'un ius respondendi ile ilgili görüş ve açıklamalarının bir teyididir. Gerçekten de Gaius, responsa vermeye yetkilendirilmiş bir grup insanın var olduğunu ve bunların görüşlerinin birlik taşıması durumunda, kanun niteliğinde kabul edildiğini doğruladığı görülmektedir⁵⁰.

Gaius, responsa prudentium'u yani hukukçuların cevaplarını hukukun kaynaklarından biri olarak belirtmiştir. Ancak dikkat edilmesi gereken, söz edilen hukukçuların cevaplarının, dar anlamda hukukçuların belli bir uyumsuzluk hakkında kendilerine danışılması sonrası verilen cevaplar değil, cevap verme ayrıcalığına sahip olanların, eserlerinde ileri sürdükleri genel nitelikteki görüş ve düşünceleri olduğu hususudur. Sözlü ya da yazılı tüm hukuki ifadelerin geçerliliği auctoritas prudentium'e bağlıydı. Bu terim, hukuk bilgisine ve prestijine büyük saygı duyulan ve kanun hakkındaki görüşleri tereddütsüz kabul edilen kişinin fikirlerinin tanınması anlamına gelmektedir⁵¹.

Bu konuda en net örneği verdiği için Schulz'dan naklen alıntı yapılacaktır:

“Iavolenus gibi bir adam, önemli hukuki çalışmalardan sonra uzun ve onurlu resmi kariyerinin sonunda, imparatorluk consilium'umun bir üyesi olarak kendisinden önceki bir hukuk bilgininin görüşünü destekler ise bu eski görüşü kendi auctoritas'ının mührü ile damgalamış olur. Eğer Julian gibi tanınmış bir hukuk bilgini, azat etme kanunu hakkındaki bir soru hakkında “hocam Iavolenus tarafından desteklenen ve praetor'lara danışmanlık yaparken benim tavsiye ettiğim” şeklinde bir ifade kullanırsa bu ifade klasik dönem hukukçuları için bu fikrin mantık ile değil zorla ve auctoritas ile onaylanması anlamına gelirdi.⁵²”

Ancak bir anlaşmazlığın pratik hukuki bir sorun üzerine odaklanması halinde çözüm için auctoritas ile onaylanan bir fikir desteklense de

⁴⁹ Schiller (n 10) 1230

⁵⁰ Yine de buna şüphe ile yaklaşan bazı yazarlar bulunmaktadır. Bu yazarlar için bkz. Tuori, (n 24) 300-301

⁵¹ Gaius responsa prudentium yerine auctoritas prudentium'u belirtmiş ve tanımlamış olsa idi metni açıklamakta fazla zorluk olmazdı.

⁵² Schulz (n 13) 124 (Naklen)

Klasik Dönem hukukçuları pedagojik yazılarında bir hukuk bilgini olarak *auctoritas prudentium*'a bağlı kalmak zorunda değildi⁵³.

Esasen hukuk bilginlerinin hangilerinin Hadrianus döneminde yetkilendirilmelerinin devam ettiğine dair hiçbir veri bulunmamaktadır⁵⁴. Bu dönemde de hukuk bilginlerinin imparatorluk konseyine (*consilium principis*) düzenli olarak davet edilmeleri ve resmi makamlara atanmaları ile seçimlerde desteklerinin alınması amaçlanmıştır. Hadrianus döneminde hukukçuların yasal devlet politikasının belirlenmesinde önemli rol oynadıkları ve imparatorluk kanunlarının yayınlanmasından sorumlu yüksek makamlarda ya da imparatorluk hakimleri olarak veya diğer yüksek makamlarda hukuk ilminin gelişimine doğrudan katkıda bulunduklarından şüphe bulunmamaktadır⁵⁵.

Hukuk bilginlerinin sözlü yanıtların yanı sıra belirli davalar ile yazılı olarak ilgilenme eğilimlerinin bu dönemde arttığı görülmektedir. Bu durum özellikle “problematik literatür”, yani *responsa*, *epistulae*, *quaestiones*, ve *disputationes*'in toplandığı eserlerde görülmektedir⁵⁶. Bunlarda ilk ikisi açılmış davalardan elde edilen hukuki yanıtları bir araya getirirken *quaestiones* ve *disputationes* ise varsayımsal ve gerçek davalara yanıt olarak verilen fikirleri içermektedir. Soruların gerçek davalar ile ilişkili olarak gündeme gelmesi, tartışma sırasında sorulması ya da danışmanlık seansı sırasında ileri sürülmesi fark etmeksizin bunların tümü hukuk bilginlerine özgü kısa ve özlü bir şekilde ifade edilmiştir⁵⁷.

Augustus ile Hadrianus dönemleri arasında geçen süre içinde hukukçuların cevaplarının hukuki değerinin önemli değişikliğe uğradığı görülmektedir. Bu değişimin hangi andan itibaren başladığı ve hangi gerekçelere dayandığını açıklayan bir kaynak bulunmamaktadır. Bununla birlikte Augustus döneminde hukukçuların fiili olarak değeri olan

⁵³ Andreas B. Schwarz, *Privatrechtliche Denkweise der römischen Juristen*, (Szeged: A Szegedi József Attila Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, 1979) 213-214

⁵⁴ Bununla birlikte bu dönemde hukuk bilgini Labeo gibi bir muhafazakara “yanıt verme yetkisi” verilmemiştir ancak onun fikirleri ve yazılarına büyük saygı duyulduğuna şüphe yoktur. Benzer şekilde Trajan döneminin önde gelen hukuk bilginlerinden Titi-
tius Aristo'ya da büyük ihtimalle imparatorluk yetkisi verilmemiştir ancak onun yanıtları ve fikirleri hem o dönemin hukuk bilginleri hem de onların haleflerine yetki veren kişiler ile aynı düzlemdeydi.

⁵⁵ Schiller (n 10) 1229

⁵⁶ Schulz (n 13) 223-225

⁵⁷ Schiller (n 10) 1230

görüşlerinin, Hadrianus döneminden itibaren hukuki değer taşıması arasında esasen belirgin bir farklılık bulunmamaktadır. Zira hukukçu olmayan hakimler için uyuşmazlığın çözümünde hukukçuların görüş ve düşünceleri her zaman baş ucu kaynağı olmuştur. Ius respondendi'si olan hukukçuların verdikleri cevapların çeşitli eserlerde yer alması sonrasında, benzer olaylarda benzer görüşlere sahip olduklarının somutlaşması, emsal görüşlerin belirginlik kazanmasını sağlamıştır. Dolayısıyla aynı yönde olan bu görüş ve düşüncelerin hâkim açısından bağlayıcı nitelik taşımasını doğal karşılamak gerekir⁵⁸.

C. Hukuk Bilginlerinin Kanunu

Roma hukukçularının özellikle İlk İmparatorluk döneminde sağlanan ayrıcalıklar ve özgürlüklerden sonra hukuk alanındaki görüşlerinin bağlayıcı olması, literatürde hukuk bilgininin kanunu ifadesinin kullanılmasına neden olmuştur⁵⁹. Hukuk bilgininin kanunundan söz edebilmek için dört kriterin bir arada olması aranmaktadır⁶⁰.

İlk olarak kendilerini hukuka adanmış bireylerden oluşan bir grubun süregelen varlığı gerekirdi⁶¹. İkinci olarak, hukuk bilginleri özel hukuk hakkında kapsamlı ve uzman bilgiye sahip olmalıydı⁶². Üçüncü olarak, hukuk bilginleri sürekli olarak hukukun gündelik uygulamalarına dahil olmalıdır. Zira hukuk bilginlerine kanunu geliştirme olanağını veren şey toplumsal hayatın içerisindeki pratik hukuka olan ilgileriydi ve bu nedenle eserlerinde dahi davalar konu edilmiştir. Son olarak, farklı ve hatta

⁵⁸ Umur (n 3) 231

⁵⁹ Buna karşılık bazı yazarlar, Klasik Hukuk Sonrası dönem hukukçularının ius respondendi'nin anlamını bilmediklerini ve bu nedenle hukukçuların bunu hukuk kuralı yaratma yetkisi olarak algıladıklarını belirtir. Schulz (n 13) 114

⁶⁰ Schiller (n 10) 1231-1232

⁶¹ Kunkel W, Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen (1st edn, Hermann Böhlhaus Nachfolger, 1952) 39-44

⁶² Roma'da hukuk bilginleri çoğunlukla hukukun özel hukuk dışında diğer alanlarına fazla ilgi göstermemişlerdir. Özel hukukta diğer hukukçularla kıyaslandığında hiç kimse onlarla karşılaştırılabilir bir bilgi birikimine sahip değildi. Belirtmek gerekir ki hukuk alanında eğitim veren hukuk akademisyenleri de geniş bir hukuk bilgisine sahip olabilirdi ancak onların katkıları da Roma hukuku bakımından hukuk bilgininin kanunu olarak kabul edilmemiştir. Zira her hukukçu kendilerine auctoritas prudentium verecek prestij ve unvana sahip olamazdı. Schiller (n 10) 1232; Schulz (n 13) 246

çelişkili fikirlerin kaçınılmaz bir şekilde ifade edilmesiyle tartışma ve münazara⁶³ özgürlüğü hukuk bilgininin kanununun temel alanını oluşturmaktaydı⁶⁴.

O halde hukuk bilgininin kanunu için açıklanan bu dört kriterin bir arada olması gereklidir. Ancak kanımızca buna ek olarak hukuki normların tasarlanması ve yeni normların hukuk bilginleri tarafından oluşturulması da gerekmektedir. Zira bir hukuk bilgininin mevcut bir hukuk kurallını yorumlaması veya bununla ilgili görüş sunması hukuk bilgininin kanunu değildir. Benzer şekilde, hukuk bilgini tarafından praetor ya da imparatora verilen ve beyanname (edictum) ya da imparatorluk fermanında (constitutio) yar alan tavsiyeler de bu kategoriye dahil edilmemektedir⁶⁵.

IV. Sonuç

Roma hukukunun özel hukuk alanında günümüz birçok hukuk sistemine etki eden bir nitelik kazanmasında, hukukçuların rolü oldukça fazladır. M.Ö. 753-M.S. 565 yılları arasında geçerli olduğu kabul edilen Roma hukukunun toplumsal ve siyasi alandaki değişiklikleri dikkate alarak farklı dönemler içerisinde incelenme zorunluluğu bulunmaktadır. Her dönemde, hukukçuların, hukukun gelişimine aynı düzeyde katkı sağladığından söz edilemez. Zira Roma'da hukukun sürekli değişen ve gelişen niteliği daha belirgin bir şekilde karşımıza çıkardı ve hukukçuların da bu değişim ve gelişimin gerisinde kalmaları beklenemezdi. Bu noktada Roma hukukçularının üstelendikleri temel görev yürürlükte olan kuralların toplumunun ihtiyaçlarını ve adalet beklentisini karşılayıp karşılamadığını araştırmaları, bu arada her zaman eleştirci bir tutum takınmalarıydı. Bu görev aynı zamanda siyasal organların kendilerinden beklentisi olarak da ifade edilebilir. Bu nedenle hukuk bilginleri yalnızca hukukun değişim ve gelişim sürecini takip etmedikleri gibi aynı zamanda faaliyetleri ile hukukun gelişimine doğrudan katkı sağlamıştır.

⁶³ Kimse hukuk bilginlerinin halka açık tartışmalarda, öğrenciler (disciples) ile bu konularda girdikleri diyaloglarda ve diğer hukuk bilginleri ile tartışmaları ve münazaralarında kendilerine soru soranlara kararlarını bildirdiklerini inkâr edemez. Bu bazen bir mahkeme içerisindeki sözlü bir tartışma ya da mektup alışverişi olabilir. Bu tartışmalar artan şekilde yazılı olarak görülmeye başlanmıştır. Schwarz (n 53) 2.

⁶⁴ Schiller (n 10) 1232

⁶⁵ Schulz (n 13) 243

İlk İmparatorluk döneminde siyasi otoritelerce hukukçulara verilen değer, her ne kadar menfaat odaklı olsa da, daha fazla ayrıcalık, prestij ve özgürlük sağlanarak artmıştır. Roma hukukunun gelişim sürecinde önemli bir dönem olan İlk İmparatorluk dönemi hukuka ve hukukçulara verilen değer arttıkça, devletin yönetsel ve ekonomik olarak da güçlendiğini ortaya koymaktadır.

KAYNAKÇA

Bauman R A, *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire* (1st edn, C.H. Beck, 1989)

Berger A, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, (1953) 43(2) *Transactions of the American Philosophical Society, New Series*

Erdoğan B, *Roma Hukuku-Tarihi Giriş, Hukuk Tarihi, Genel Kavramlar* (1st edn, Filiz Kitabevi, 1995)

Gaius, *The Institutes of Gaius* Ed.: W.M. Gordon and O.F. Robinson (1st edn, Gerald Duckworth&Co. Ltd., 1997)

Iustinianus, *Institutiones* (Çev. Umur Z) (1st edn, Fakülteler Matbaası, 1968)

Iustinianus, *The Digest of Justinian* (Ed.: Teodor Mommsen, Paul Kruger and Alan Watson) (1st edn, Pennsylvania Press, 1985)

Jolowicz H F, *Historical Introduction to the Study of Roman Law* (1st edn, University Press, 1952)

Karadeniz Çelebican Ö, *Roma Hukuku-Tarihi Giriş, Kaynaklar, Umumi Mefhumlar, Hakların Himayesi* (1st edn, Yetkin Yayınları, 2005)

Kaser M, *Das Römische Privatrecht* (1st edn, C. H. Beck, 1955)

Koschaker P and Ayiter K, *Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları* (1st edn, Sevinç Matbaası, 1977)

Kunkel W, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen* (1st edn, Hermann Böhlau Nachfolger, 1952)

Schiller A A, 'Jurists' Law' (1958) 58(8) *Columbia Law Review* 1226

Schulz F, *History of Roman Legal Science* (1st edn, Clarendon Press, 1953)

Schwarz A B, *Privatrechtliche Denkweise der römischen Juristen*. Szeged: A Szegedi József Attila Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, 1979

Tahiroğlu B and Erdoğan B, *Roma Hukuku Dersleri, Tarihi Giriş, Hukuk Tarihi, Genel Kavramlar, Usul Hukuku* (Der Yayınları, 2005)

Tuori K, 'The ius respondendi and the Freedom of Roman Jurisprudence' (2004) 51 *Revue internationale des droits de l'Antiquité* 295-337

Umur Z, *Roma Hukuku Lügatı* (1st edn, İÜHF Yayınları, 1983)

Umur Z, *Roma Hukuku-Tarihi Giriş, Kaynaklar, Umumi Mefhumlar, Hakların Himayesi* (1st edn, İÜHF Yayınları, 1982)

Villey M, (Çev. Tahiroğlu B) *Roma Hukuku Güncelliği* (1st edn, Der Yayınları, 1985)

Weber M, *Law in Economy and Society* (1st edn, Harvard University Press, 1954)

