

ÖZBİLGİN, Tarık: Hukukta Meşru-iyet Meselesi Üzerine Bir Deneme (Ferdîyetçi Bir Hukuk Anlayışının Müdafası), İstanbul 1969 (Metinde "Özbilgen HMÜD" olarak gösterilmiştir).

PERELMAN, Chaim: "Yeniden Soruşturulan Adalet" (Çev. Murat Önderman), b.y.: HFSA, 1. Kitap, İstanbul 1993, s. 61-67.

PERRY, Ralph Barton: Realms of Value: A Critique of Human Civilization, Harvard University Press, Cambridge 1954.

POOLE, Ross: Ahlak ve Modernlik (Çev. Mehmet Küçük), İstanbul 1993.

POUND, Roscoe: An Introduction to the Philosophy of Law, Oxford University Press, Cambridge 1954 (Metinde "Pound İPL" olarak gösterilmiştir).

POUND, Roscoe: Law and Morals, New York 1969 (Metinde "Pound LM" olarak gösterilmiştir).

RHYS, Ernst (ed.): The Republic of Plato, Everyman's Library, London, New York 1935.

RITCHIE, M. A., DAVID G.: Natural Rights: A Criticism of Some Political and Ethical Conceptions, George Allen & Unwin Ltd., London.

RUSSEL, Bertrand: The Problems of Philosophy, Oxford University Press, Oxford - New York 1963 (Metinde "Russel PP" olarak gösterilmiştir).

RUSSEL, Bertrand: The Will to Doubt, The Wisdom Library, New York 1958 (Metinde "Russel WD" olarak gösterilmiştir).

SAHAKIAN, William S.: Felsefe Tarihi (Çev. Aziz Yardımlı), İstanbul 1990.

SARTORY, Gidvanni: Demokrasi Kuramı (çev. Deniz Baykal), SİTDY, No:23, Ankara.

SARTRE, Jean - Paul: Denemeler (çev. Sabahattin Eyuboğlu/Vedat Gün-

yol), Say Kitap Pazarlama, İstanbul (Metinde "Sartre DEN" olarak gösterilmiştir).

SARTRE, Jean - Paul: Yazınsal Denemeler (çev. Bertam Onaram), İstanbul 1984 (Metinde "Sartre YD" olarak gösterilmiştir).

SCHEINGOLD, Stuart A.: The Politics of Rights, Lawyers, Public Policy and Political Change, New Haven, Yale University Press, 1974.

SCHÉLER, Max: "Felsefî Dünya Görüşü" (çev. Akın Etan), b.y.: Bedia Akarsu: Çağdaş Felsefe, İstanbul 1979, s.220.

STAMMLER, Rudolf: The Theory of Justice (çev. Isaac Husik), Rothman Reprints, inc., New York 1969.

STROLL, Avrum/POPKIN, Richard H.: Introduction to Philosophy, New York 1961.

SWINGWOOD, Alan: Kitle Kültürü Efsanesi (çev. Aykut Kansu), Ankara 1996.

ŞENNET, Richard: Otorite (çev. Kamil Durand), İstanbul 1992.

TAMMELO Lyndall Lorna: "Adaletin Özü Olarak Eşitlik" (Çev. Murat Önderman), b.y.: HFSA, 1. Kitap, İstanbul 1993.

TÜRK DİL KURUMU: Türkçe Sözlük, Ankara 1982.

ÜNSAL, Artun: Siyaset ve Anayasa Mahkemesi ("Siyasal Sistem" Teorisi Açısından Türk Anayasa Mahkemesi), Ankara 1980

WESTERMARCK, E.: Ethical Relativity, London 1932.

YÖRÜK, Abdülhak Kemal: Hukuk Felsefesi Dersleri, Fasikül:1, İstanbul 1952.

YÖRÜKOĞLU, Ömer: Yirminci Yüzyılın İlk Yarısında Amerika Birleşik Devletlerinde Hakim Olan Hukuk Teorisi, İstanbul 1982

Hakların Normatif Temelleri

Erol Kuyurtar*

Hakların normatif temellerinin neler olabileceği sorusunu ele almak, haklara ilişkin bazı tartışmaların üzerine yoğunlaştığı üç problemin hesaba katılmasını gerektirir. Birincisi, hak kavramının içerdiği kurucu öğelerin neler olduğunu; ikincisi, kendisine hak atfedilen veya ilgili hakka sahip olduğu iddia edilen varlığın niteliklerinin neler olabileceğini; ve nihayet, bir hakkı meşru kılacak ahlaksal bakımdan kabul edilen veya kabul edilmesi gereken argümanların neler olabileceğini belirtmeyi gerektirir. İşte bizim bu bildiriye yapacağımız da, haklara ilişkin birçok tartışmalarda farklı derecelerden ve farklı biçimlerde kendilerinden söz edilen bu üç problem üzerine genel değerlendirmelerde bulunmak olacak.

Hakları oluşturan kurucu normatif öğelerin neler olduklarını ele alırken, bunu sadece insanla sınırlandıracağız. İnsan olmayan varlıkların haklarından günümüzde epeyce söz edildiği bir vakadır kuşkusuz; ama biz bu grubu, kim veya ne bir hakka sahiptir sorusunu tartıştığımızda ele alacağız.

Wesley N. Hohfeld'in hak kavramının dört farklı kullanımını içeren yasal haklara ilişkin yaptığı analizden çıkarıldığı sonuçlar üzerinde, oldukça geniş bir görüş birliğinden söz etmek mümkündür. "Talep-hakkı" (claim-right), "serbestlik veya ayrıcalık" (liberty -

privilege), "güç" (power) ve "dokunulmazlık" (immunity)⁽¹⁾ olarak önerilen bu dört farklı kullanım aynı zamanda bir hak kavramının temel kurucu öğeleri olan ve dolayısıyla verili herhangi bir hakka temel olabilecek kavramsal öğelerdir de. Verili herhangi bir hakkın içerdiği bu kavramsal öğelerin her birinin, ikinci veya üçüncü bir tarafın, hak sahibiyle ilişkisinde durumunu belirleyen, diğer bir kavramsal öğeyle bağlantılıdır. Örneğin A'nın X'e hakkı vardır dediğimizde, A'nın X'i yapmasına hem izin veren hem de X'i yapmasını engel olabilecek herhangi bir eylemden sakınan B'ye karşı, bir "talebinin" olduğunu kastedebiliriz. Hak kavramının buradaki kurucu öğesinin talep hakkı olduğunu ve bu talep hakkının kavramsal bağlantısının da ikinci tarafın genel olarak ödevi olduğunu söyleyebiliriz. İkinci olarak, A'nın X'e hakkı vardır ifadesi, A'nın X'i yapmamaya ilişkin herhangi bir ödevinin yokluğu anlamına gelebilir. Dolayısıyla, bu "serbestlik" hakkı, X'in yapılmayabileceğine ilişkin bir ödevin yokluğunu doğurur. Başka bir deyişle, buradaki hak kavramının kullanımında hak sahibi olan bir kimsenin, söz konusu olan bu hakkı kullanıp kullanmama serbestliği vardır ve dolayısıyla ilgili hakkı kullanmamaya ilişkin herhangi bir ödevin varlığı söz konusu değildir

(*) Yrd. Doç. Dr., Muğla Üniversitesi, Fen Edebiyat Fakültesi, Felsefe Bölümü.

(1) Wesley N. Hohfeld, *Fundamental Legal Conceptions*, Yale University Press, 1923.

bu kimse için. Üçüncü olarak, A'nın X'e hakkı vardır ifadesiyle, A'nın bir "güce" sahip olduğunu ve böylece onun bu gücü kullanmayla diğerlerinin statülerini etkileyebileceğini veya değiştirebileceğini kast edebiliriz. Bu durumda, "güç hakkının" kavramsal bağlantısı "tabi olma"dır (liability).⁽²⁾ Örneğin eğer ben yasal bir güce sahipsem, birilerinin (veya herkesin) durumu benim bu gücü kullanma tarzıma uygun olarak değişmeye tabidir. Son olarak, A'nın diğerlerinin eylemlerinden korunduğu anlamında onun X konusunda dokunulmaz olduğunu belirtiriz. Buradaki dokunulmazlık hakkının kavramsal bağlantısı bir bakıma 'yetersizlik'tir. "Anayasal güvencesi olan bazı ayrıcalıklar ve talep hakları genellikle bir dokunulmazlığı da içerirler: sadece X'i yapmama ödevimin olmadığı veya sadece diğerlerinin benim X'i yapmama izin vermelerine ilişkin ödevlerinin olduğunu ileri sürmek anlamında değil, ama aynı zamanda yasama organı da dahil olmak üzere hiç kimsenin bu durumu değiştiremeyeceği anlamında" bir dokunulmazlıktan söz edebiliriz.⁽³⁾

Bazı hak teorisyenleri Hohfeld'in önerdiği bu dört kurucu öğeden sadece birinin bir hakkı oluşturduğunu ileri sürmektense, herhangi bir hakkın kurucu ögesi olarak yukarıda belirttiğimiz dört kavramsal ögenin, yani bir talep, bir güç, bir serbestlik ve bir dokunulmazlık olarak hakları oluşturan normatif kurucu öğelerin tümünün birden bir hak kavramında içerik olarak bulunduğunu iddia ederler. Bu teorisyenlerden biri olan ve ilgisini yasal haklar üzerine yoğunlaştıran Carl Wellman'a göre

"yasal bir hak, yasal serbestlikler, talepler, güçler ve dokunulmazlıkların oluşturduğu karma bir kümedir."⁽⁴⁾ Öte yandan, herhangi bir verili hakkın bu dört kavramsal ögenin bir aradalığıyla oluşturduğunu söylemek, bu her bir ögenin ilgili hakkın yapısında eşit derecede ve yoğunlukta olduğu anlamına gelmez. Nitekim Wellman bir hakkı oluşturan belirleyici öğe ile bu öğeye bağlı olan diğer öğeler arasında bir ayrım yapar. Bir hakkı talep, serbestlik, güç veya dokunulmazlık olarak tanımladığımızda, bu hakkın sadece sözü edilen öğeden oluşturduğunu söylemek istemeyiz; tersine, böyle bir tanım yapmakla bu hakkı kendisiyle tanımlayabileceğimiz ve yine bu hakkın temelinde yer alan belirleyici öğeye işaret ederiz. Böylece bir hakkın temel belirleyici ögesi, bu hakkın kurucu öğeleri olan diğer öğelerin de biraradalığını sağlar. Wellman bunu şöyle dile getirir: "borcun geri ödenmesine ilişkin sahip olduğum yasal hakkımın temel ögesi, benim borcun geri ödenmesine ilişkin ileri sürdüğüm yasal talebidir." Bu, aynı zamanda, bana borçlu olan kimsenin borcu geri ödemesi yönünde yasal bir yükümlülüğünün olduğu anlamına da gelir. "Eğer yasa borcun geriye ödenmesi için yaptırım uygulama anlamında bana yasal bir güç verirse, bu, [söz konusu] yükümlülüğün yerine getirilmesini yasal olarak kontrol edebilirim [demektir] ... Yasa aynı zamanda, bana borçlu olan kimsenin, borcu ödemeyi önerdiğinde, bu öneriyi kabul edip etmeme yönünde bir yasal serbestliği de verir. Nihayet, bana borçlu olan şahsa, borcunu geri ödetme konusunda yasal olarak doku-

(2) Walter W. Cook, 'Introduction' to Wesley N. Hohfeld, *Fundamental Legal Conceptions*, Yale University Press, 1923, s. 5-10; ve Jeremy Waldron, 'Introduction' Jeremy Waldron (der.), *Theories of Rights*, Oxford University Press, 1995, s. 6-8.

(3) Waldron, s. 7.

(4) Carl Wellman 'Upholding legal rights', *Ethics*, 1975, s. 51

nulmaz değilsem, bu borcun bana geri ödenip ödenmemesi hiç de bana bağlı olmaz."⁽⁵⁾

Talepler Olarak Haklar

Şimdi bu kavramsal öğelerden sadece biri üzerine yoğunlaşarak, seçim yapabileme kapasitesine sahip olan insanlar için bir hak durumunun pratikte nasıl işlediğini göstermeye çalışalım. Örneğin Joel Feinberg bir hak durumuna ilişkin öğelerin "talep-haklar"ı olduğunu ileri sürer.⁽⁶⁾ Buna göre, bir hakka sahip olmak halihazırdaki veya potansiyel hak sahibi kimsenin iki durumda olmasını gerektirir: bir şeye talep ve bir kimseye karşı her talep durumu, bir hakkın varlığını her zaman zorunlu olarak gerektirmez. Bir talebin hak durumunu oluşturması, söz konusu talebin geçerli olmasını gerektirir. Bir talebi geçerli kılan şey ise "talep etme eyleminin salt bir aktivite olması değil; tersine, bu talebi yönlendiren, geçerli kılınmış ahlaksal ve yasal ilkelerdir."⁽⁷⁾ Başka bir deyişle, "bir kişinin A'ya sahip olabilmesini veya onu yapabilmesini destekleyen belirli nedenlere dayanan yasal ve ahlaksal gerekçeler olduğunda, o zaman bu kişi bir talebe sahiptir. Bir talebe sahip olmak ise, bir talepte bulunma pozisyonunda olmak demektir."⁽⁸⁾

Bir şeye talebi ile bir kimseye karşı talebi birbirinden bağımsız olarak değerlendirebiliriz. Başka bir deyişle, bir özelliğin, bir şeyin veya bir durumun bir hakkın konusu olması için, bu şeyin, özelliğin veya durumun kime karşı bir

talep olarak ileri sürüldüğünden bağımsız olarak meşru kılınabilir olması mümkündür. Öte yandan, bir şeye ilişkin geçerli veya meşru kılınmış bir talebe sahip olma, tamamlanması gereken bir hak kavramının sadece bir bölümünü oluşturur. Bu haliyle ilgili hak henüz tamamlanmış değildir. Dolayısıyla geçerli veya meşru kılınmış bir talebin bir hak kavramını tamamlayan ikinci öğesine gerek vardır, ki bu da, talebin konusu olan şeyin, durumun veya özelliğin kendisine karşı yapılabileceği belirlenmiş olan tüzel veya gerçek bir kimsenin varlığını gerektirir. İşte bir talebin kime karşı yapıldığını belirler belirlemez, bu kimsenin aynı zamanda ödevinden veya yükümlülüğünden de söz etmiş oluruz. Burada yükümlülük ve ödev kavramlarına ilişkin kısa bir belirlemede bulunmak faydalı olabilir. Yükümlülük kavramı daha çok hukuksal bir kavramdır ve yazılı bir hukuk sisteminde tanınan haklara karşılık gelir. Başka bir deyişle, yasal haklardan söz ettiğimizde, bu haklara karşılık gelen kavram yükümlülüktür. Öte yandan ödev kavramı ise daha çok ahlaksal bir kavramdır ve Evrensel İnsan Hakları gibi bazı hakların belli bir toplumun hukuk sisteminde tanınıp tanınmamasından bağımsız olarak varolan haklara karşılık gelir. Bu haklar belli bir toplumda yasal haklar olarak tanınmayabilirler; fakat bu, söz konusu hakların var olmadığı ve ilgili kimselere bu haklara karşılık gelen belli bir sorumluluğu yüklediği anlamına gelmez. İşte yasal haklar olarak tanınması gerekip de tanınmayan bu haklar ahlaksal haklar-

(5) Wellman, s. 52-53.

(6) Joel Feinberg, *Social Philosophy*, Prentice-Hall, 1973, s. 58-59.

(7) Joel Feinberg, *Rights, Justice, and the Bounds of Liberty: Essays in Social Philosophy*, Princeton University Press, 1980, s. 154.

(8) R. Martin & J. Nickel, 'Recent work on the concept of rights', *American Philosophical Quarterly*, vol. 17, 1980, s. 168.

dır ve ilgili kimseler üzerinde yarattığı sorumluluk da ahlaksal bir kavram olan ödev kavramıyla açıklanır. Buradan itibaren metnimizin akıcı olması açısından yükümlülük kavramını her iki anlamı içerecek şekilde kullanacağız. Yukarıdaki tartışmamıza dönecek olursak, şunu belirtebiliriz: kendisine karşı meşru kılınmış her talep durumunda ilgili kimsenin sözkonusu talebe karşılık gelen bir yükümlülüğünden söz etmek, bizi haklarla yükümlülükler arasında bir karşılıklılık ilişkisinin olduğu görüşüne götürür.

Haklar ve Yükümlülükler

Nitekim haklarla yükümlülükler arasında karşılıklılık ilişkisinin olduğunu kabulü oldukça yaygın bir görüştür. Buna göre, bir yükümlülük olmaksızın bir haktan, bir hak olmaksızın da bir yükümlülüğünden söz edilemeyeceği ileri sürülür. Haklarla yükümlülükler arasında doğrudan bir karşılıklılık ilişkisinin olduğunu kabul ettiğimizde, hakları da ikinci tarafın yükümlülükleriyle tanımlamış oluruz. Burada şöyle bir itiraz yöneltilebilir: eğer dil, hak ve yükümlülük gibi iki farklı kullanıma sahipse, o zaman bu iki terim farklı anlamlara işaret etmelidir. Richard B. Brandt isimli bir hak teorisyenine göre farklılık sadece dilin aktif ve pasif kullanımıyla ilgilidir. Örneğin, "X, borcunun ödenmesi hakkına sahiptir" ifadesi "Y'nin borcu ödeme yükümlülüğü vardır" ifadesiyle eşdeğerdir.⁽⁹⁾ Bu bakımdan, her bir hak kendisine karşılık gelen bir yükümlülüğü gerektirdiği gibi, her bir yükümlülük de kendisine karşılık gelen bir hakkı gerektirir. Gerçekten de, bir borcun geriye ödenmesi hakkı gibi bir çok hakkı ikinci tarafın yükümlülüğüyle ilişkilendir-

mek mümkün olmakla birlikte, haklarla yükümlülüklerin karşılıklı birbirlerini gerektirdiği iddiası, bazı hakların yükümlülükleri gerektirmediği ve yine özellikle bazı yükümlülüklerin de bunlara karşılık gelebilecek bir hakkı gerektirmediği gösterilerek reddedilebilir.

Yükümlülük belli bir eylemliliği gerektirir. Bu bakımdan bazı haklar, hak sahibinin ilgili hakkın bir gereği olarak, bu hakkın kendisine yöneldiği kimsenin belli bir eylemlilik içinde olmasını gerektirmesine rağmen, başka bazı haklar ise ikinci tarafın belli bir eylemsizlik içinde olmasını gerektirir. Her bir hakkın kendisine karşılık gelen bir yükümlülüğün olduğunu ileri sürmek, söz konusu hakkın kullanımı için ikinci bir tarafa belli bir eylemsizlik yükleyen negatif haklardan ziyade, yine ilgili hakkın kullanımı için ikinci tarafa belli bir eylemlilik yükleyen pozitif haklar için geçerli olduğunu söylemek daha doğrudur. Pozitif veya refah hakları olarak da adlandırılan hakların kullanımı için, gerçekten de ikinci tarafın belli bir eylemlilik içinde olması durumu vardır ve bu nedenle biz bu eylemlilik durumunu yükümlülük kavramıyla açıklayabiliriz. Öte yandan, negatif haklardan söz ettiğimizde, yani bireylerin bir şeyler yapmalarına izin verme, ve bu yaptıkları şeylere engel olmaktan sakınma gibi durumlarda, haklarla yükümlülükler arasındaki bu sıkı ilişki zayıflar. Örneğin, anayasal bir hak olarak konuşma özgürlüğü üzerine yoğunlaşan David Lyons'a göre, bir kimsenin anayasal hakkı olan konuşma özgürlüğünün kavramsal bir bağı vardır. Ama "bu bağı yükümlülük oluşturmaz; [tersine bu bağı] yasamanın sağladığı yetersizlikler."⁽¹⁰⁾ Görülebileceği gibi, özellikle ser-

bestlik haklarının kavramsal bağı, doku-nulmazlıkların (immunities) sınırları içinde görülebilir ve dolayısıyla bu haklar ikinci bir tarafın yükümlülükleriyle bir bağlantısal ilişki içinde olmalarından ziyade, söz konusu tarafın yetkisizliğiyle (disabilities) açıklanabilirler.

Öte yandan, Feinberg'in ileri sürdüğü "talep-hakları" teorisi, ödev ve yükümlülüklerin yanı sıra, karşı tarafa yüklenen yetersizlikleri ve tabi olmaları da içerecek şekilde genişletilebilir. Bu haliyle Feinberg'in teorisi hak kavramı için çok daha zengin kavramsal içerikler sunabilir, zira hakların talepler olarak ortaya çıktığı düşüncesine dayanan bu teorinin, bir talepte bulunma durumunun doğasına yakından baktığımızda, bunun bir hak durumunun oluşması için teoriye oldukça kabul edilebilir bir zemin sağladığını söyleyebiliriz. Yani, bir talebin kime karşı yapıldığını bilmeksizin, bir şeye talebi meşrulaştırarak, bu talebe sahip olan kimseye bazı yasal ve ahlaksal avantajları sağlamanın, bir hak kavramından söz etmemizin ilk ve zorunlu aşaması olduğunu kabul etmek oldukça makuldür. Bir kez bu aşama temellendirildiğinde, söz konusu hakkın uygulanmasının veya kullanılmasının, Wellman'ın belirttiği gibi ikiden fazla tarafın varlığını gerektirdiğini ileri sürmek pek de zor olmayacak.

Kim (ve Ne) Bir Hakka Sahiptir

Bir hak kavramını oluşturan kurucu öğeler nelerdir sorusu, kim veya ne bir hakka sahiptir sorusunu da ele almayı gerektirir. Bu soruya verilebilecek yanıtlar yukarıda kısaca değindiğimiz kavramsal belirlemelerden çok daha çeşitli ve bir o kadar da tartışmalıdır, zira kim veya ne bir hakka sahip olabilir sorusuna yanıt olarak birbirinden oldukça farklı ve çatışmalı görüşlerin ileri sürül-

düğünü görüyoruz. Bu çeşitliliğin ve dolayısıyla çatışmanın önemli bir nedeni, bir hak durumunun sadece insanla sınırlı olmadığından hareketle, diğer varlık alanlarına da hak kavramını atfedilen görüşlerin varlığıdır. Bu nedenle de, bu görüşlerin hiçbiri, hak kavramının konusu olabilecek bütün varlık alanlarını tek başlarına kapsayamazlar. Örneğin acı çekme kapasitesine sahip olmanın, ilgili varlığa söz konusu hakkı atfetmenin meşru bir gerekçesi olarak kabul edilmesi, acı çekme yetisine sahip olan bazı insan olmayan varlıkları da kapsar. Ama öte yandan böylesi bir kabul, örneğin ötenazi tartışmalarının üzerine odaklandığı iyileşmesi mümkün olmayan koma durumunda olan (yani acı çekme yetisini kaybetmiş olan) insanların ölme hakkına sahip olmaları gerektiğini iddia eden görüşü dışta bırakır. Bunun gibi, bir varlığın hak sahibi olmasının ölçütü olarak akla, dolayısıyla seçim yapabilme kapasitesine vurgu yapmak, bu kapasiteye sahip olmayan veya onu kaybetmiş olan insanları dışarıda bırakabileceği gibi, bu kapasiteye oldukça sınırlı da olsa sahip olan insan olmayan varlıkları kapsadığını görürüz. Ve nihayet, bir hakka sahip olmanın ölçütü olarak bir çıkara sahip olma gerektiği ileri sürüldüğünde, hayvanların yanı sıra, bir çıkara sahip olduğunu düşündüğümüz herhangi bir varlık alanını da hak kavramının içine katmış oluruz. Ama öte yandan, bir çıkara sahip olma kimin bir hakka sahip olduğunu belirlemede bir ölçüt olarak kabul edildiğinde ise, bu ölçüt, örneğin insan ceninine bir hak atfetmeyi sağlamakla birlikte, kürtaj tartışmalarının aslı taraflarından biri olan kadının bedeni üzerinde bir tasarrufta bulunma hakkı-

(9) Richard B. Brandt, *Ethical Theory*, Prentice-Hall, 1959, s. 434.

(10) David Lyons, 'The correlativity of rights and duties', *Nous*, 1970, s. 47.

nın olduğunu ileri süren görüşü dışta bırakabilir.⁽¹¹⁾

Görülebileceği gibi, kimin veya neyin bir hak sahibi olabileceğine ilişkin a priori olarak kabul edilebilecek ahlaksal bir ilke yoktur. Söz konusu ahlaksal ilkeyi betirlemek için ileri sürülen herhangi bir ölçüt, sadece belli bir varlık alanını kapsar, ve dolayısıyla haklar söyleminde hesaba katılması gereken veya hesaba katılması gerektiği düşünülen diğer varlık alanlarını dışta bırakmış olur. Brenda Almond isimli bir yazar, hakların nüfuz alanını genişletmenin veya daraltmanın, bir kimsenin ilgili hakkı atfedeceği varlığa olan empatisinin veya cömertliğinin derecesine bağlı olduğunu ileri sürer. Fakat öte yandan, bu nüfuz alanı çok geniş tutulursa hak kavramı kendisinden beklenen etkili bir yaptırıma sahip olma gücünü kaybeder; eğer hakların içine aldığı nüfuz alanı daraltılırsa, bu durumda da insanların hesaba katılması gerektiğini ileri sürdükleri varlık kategorileri dışta kalmış olur.⁽¹²⁾

Bu durumda iki farklı perspektiften söz edebiliriz: birincisi, ilgili varlığın ahlaksal bir statüye sahip olması koşulu bir hakka sahip olmanın ölçütü olarak ileri sürülebilir. Fakat bu pek de makul bir görüş olmayacaktır, çünkü hakları, sadece ahlaksal ilkeler oluşturmuş ve bu ilkeler doğrultusunda bir yaşam sürdüren anlamında ahlaksal statüye sahip olan varlıklarla sınırlandırmamız, yukarıda belirttiğimiz gibi, ahlaksal statüye sahip olmayan ama haklar söyleminde hesaba katılmaları gerektiğini düşündüğümüz varlık kategorilerini dışta bırakmamıza neden olur. O halde ikinci perspektifi, yani ilgili varlığın bir hakka sahip olup olmamasını belir-

leyen ölçütün, onun ahlaksal bir statüye sahip olup olmamasına bağlı olmadığını belirtip, söz konusu varlığa bir hak atfetmemizi mümkün kılacak ahlaksal bakımdan bazı geçerli nedenlerimizin olup olmamasına bağlı olduğunu ileri sürmek daha anlamlıdır.

Hakların Meşrulaştırılması

Bu son söylediklerimiz bizi kaçınılmaz olarak hakların meşru temellerinin neler olduğu sorusuna, bu soru da bizi ahlaksal bir boyutun haklar söyleminde zorunlu olarak hesaba katılması gerektiği kabulüne götürür. Hakların meşrulaştırılmasında ahlaksal bir temellendirmenin kaçınılmaz olduğunun kabulü ise, bizi yasal hakları kapsayan pozitif hukukun ötesine, yani kaynağını doğal hukuk öğretilerinde bulan doğal haklara veya ahlaksal da diyebileceğimiz haklara götürür. Doğal veya ahlaksal haklar, ilgili herhangi bir hakkın ahlaksal bakımdan meşru olup olmadığının kendileri aracılığıyla değerlendirildiği haklardır.

Öte yandan, ahlaksal haklardan söz etmenin felsefi açıdan anlamlı olup olmadığına ilişkin kayda değer bir tartışmanın olduğu da bir vakadır. Örneğin Raymond G. Frey'e göre ahlaksal haklardan söz etmek oldukça keyfi bir iddiadır, zira bizler bu hakların meşru temelleri olabilecek ahlaksal ilkeler üzerinde tam olarak uzlaşmış değiliz. O halde problem, ahlaksal hakların olup olmadığı problemi değildir; problem, daha temelde, üzerinde uzlaşmış genel geçer evrensel ahlak ilkelerinin olup olmadığı problemidir. Frey'e göre, eğer ahlaksal hakların varlığından söz edilecekse "bu hakların temelleri olarak ileri sürülen ilkeleri belirtmek zorunda-

yız."⁽¹³⁾ Yok eğer, ahlaksal hakların varlığından söz edilmeyecekse, biz yine de söz konusu ilkelerin meşruiyetini gösterebiliriz. Frey'in burada vurgulamak istediği şudur: ahlaksal ilkeler üzerinde bir uzlaşmaya varsak bile, bu uzlaşma yine de ahlaksal haklardan söz etmemizi gerektirmez. Ona göre ahlaksal hakların varlığını iddia etmenin gereksizliği şu şekilde gösterilebilir: ahlaksal ilkeler üzerinde bir uzlaşmaya varamayacaksak, o zaman ahlaksal hakların varlığı üzerinde de bir uzlaşmaya varamayız; öte yandan, eğer bazı ahlaksal ilkeler üzerinde bir uzlaşmaya varacaksak, o zaman da bu uzlaşmaya karşılık gelebilecek ahlaksal bir hakkın varlığını ileri sürmek gereksiz olacaktır, zira ahlaksal bir varlık olarak ben, diğerleriyle üzerinde uzlaştığım söz konusu ahlak ilkelerini artık kendi ilkelerim kılıp, bu ilkeler doğrultusunda cüleyeceğim ve bu durumda da benim diğerleriyle ilişkilerimi düzenleyecek bir hakka gerek kalmaz.

Frey'in iddiasına şöyle bir itiraz yöneltilebilir: ahlaksal ilkeler üzerinde her uzlaşmanın zorunlu olarak bir hakkı gerektirmediğini, ve yine bazı ilkeler üzerinde görüş farklılıklarının olmasının bir hakkın yokluğunu zorunlu olarak gerektirmediğini söyleyebiliriz. Bazı ahlaksal ilkeler üzerinde uzlaşmanın olması, gerçekten de ilgili bir hakkı gerektirebilir, zira uzlaşılacak ilkeler doğrultusunda eylediğimiz sürece, bu duruma karşılık gelebilen bir haktan söz etmemiz oldukça gereksiz olur. Bu nedenle, bir uzlaşma durumunda haklara gerek olmadığını kabulü, bizi haklardan söz etmenin koşulu olarak bazı ihtiyaçların, çıkarların ve taleplerin çatışma halinde olmaları gerektiği kabulüne götürür. İşte haklardan söz etme tam da

bu gibi durumlarda anlamlı olur. Başka bir deyişle, haklar söz konusu olduğunda hak sahibi ile ilgili ikinci ve üçüncü taraflar arasında bir çatışma kaçınılmazdır, zira tarafların çıkarlarının veya pozisyonlarının çatışması hak kavramının kendisinde içkin olarak vardır. Çatışmanın hak kavramında içkin olarak var olduğunun kabulü ise, haklar söyleminin hangi hakkın ne için istendiğini belirten kişinin subjektif bakış açısından ibaret olduğu ve dolayısıyla haklara ilişkin ifadelerin, olguları dile getirmekten ziyade, bu olgulara ilişkin bireylerin seçtikleri bireysel perspektiflerini yansıtan ifadeler olduğu kabulüne götürür.

Hakların hangi varlık alanlarına atfedilebileceğine ilişkin ileri sürülen ölçütlerin çeşitliliğinin, ve yine haklara ilişkin ifadelerin olguları dile getirmekten ziyade, bu olgulara ilişkin bireylerin seçtikleri bireysel perspektiflerini yansıtan ifadeler olduğunun kabulü, hakların varlığına ilişkin kuşkucu bir tavra yönelmemizi cazip kılabilir. Fakat bu, özellikle insanla ilgili haklar söz konusu olduğunda iki nedenden dolayı çok da cazip bir seçenek olmayacaktır. Birincisi, her şeyden önce haklar ahlaksal söylemlerde ve özellikle siyasal taleplerde günümüzün oldukça revaçta olan bir terimi olmuş ve bu terim hem hak talebinde bulunan kimseler üzerinde hem de bu hak talebinin kendisine yöneldiği insanlar ve yönetimler üzerinde oldukça etkili olmaya başlamıştır. Bu bakımdan haklar, ilgili kimselere bazı yükümlülükler ve yetkisizlikler (veya yetersizlikler) yükleyerek, bu kimselerin davranışlarından incinebilir veya mağdur olabilecekleri koruma gibi önemli bir pragmatik işleve sahiptir-

(11) Brenda Almond, 'Rights', Peter Singer (der.), *A Companion to Ethics*, Blackwell, 1995.

(12) a.g.m.

(13) Raymond G. Frey, *Interests and Rights*, Clarendon Press, 1980, s. 11.

ler. İkincisi, toplumlar en geniş anlamında yaşama ve bu yaşamın nasıl yaşanması gerektiğine ilişkin farklı pratik ilkelere sahip olsalar bile, bu ilkelere bazılarının kendilerine dayandıkları bazı değerler bütün toplumlarda ortaktır. Örneğin, bütün toplumlar insan yaşamına yüksek değer verirler; meşru kılınmış belirli gerekçeler olmadığı sürece, bireylerin hemcinslerini öldürmelerini kabul edilmez. Bütün toplumlar, cinsel ilişkiler üzerine şu veya bu dereceden bazı kesin kısıtlamalar getirirler; hiçbiri tecavüzü veya üyelerinin cinsel tercihlerini sınırlandırmamalarını uygun görmez. Yine bütün toplumlar, doğruyu söylemeyi, arkadaşlığı, ilgili

kimsenin kendisi aracılığıyla hayatını anlamlı kılan bir inanca sahip olmayı, kendisi bakımından çocuk yetiştirmeyi ve bunun gibi bazı değerleri takdir ederler. Yukarıda belirttiğimiz gibi, toplumların bu gibi ortak değerleri gerçekleştirme biçimlerini yönlendiren pratik ilkeler farklıdır kuşkusuz, ve dolayısıyla her bir toplum bu değerlerin gerçekleştirilmesinde kendi ahlaksal gerekliliklerini ve sınırlamalarını üretir. Fakat bu, bazı temel değerlerde farklılığın olduğu anlamına gelmez, ve bu temel değerlerin tehdit altında olabileceği her durum, bu değerlerin korunması ve yaşatılması hakkını doğurur.

Demokrasi Hukuku ile Toplumsal-Ekonomik Gelişme Arasındaki İlişki

Özer Ozankaya^(*)

AMAC: "Demokrasi hukuku" terimi, bireylerin hiçbir soy, inanç, düşünce, cinsiyet ve toplumsal konum ayrımı yapılmaksızın, eşit biçimde ve doğuştan, vazgeçilmez, devredilmez olmak üzere sahip oldukları temel hak ve özgürlükleri ve bunların gerçekleşmesini, güvence altında bulunmasını sağlayıcı hukuksal kurumlar" toplamını anlatır.

Bildirim amacı, küreselleşme, post-modernizm gibi terimlerle adlandırılan son 25 yılda, Siyaset Batısı'nın Batı dışı dünyada demokrasi hukukunu engelleyici başlıca bir etkene dönüştüğünü vurgulamak, Türkiye'de de, Türk demokrasi devrimini simgeleyen ve tüm İslam dünyasına, tüm geri bırakılan insanlığa demokrasi yolunda asıl örneklik edecek değeri taşıyan Atatürk ilke ve kurumlarını bu Siyaset Batısının toplumumuzdaki demokrasi karşıtı çevrelerle birlikte zayıflattığına işaret etmektir.

Gerçi dünyada demokrasinin en gelişkin, hatta tek gelişkin olduğu bölgenin de Batı, yani Batı Avrupa ve Kuzey Amerika olduğu gerçeği karşısında bu gözlem biraz şaşkıncı, çelişkili gibi görünebilir. Oysa her iki gözlem de doğrudur. 1789 Devrimini yapan da, iki dünya savaşıyla tüm dünyayı yangın yerine çeviren de, bugün petrol uğruna Orta Doğu'yu hem ortaçağcıl bırakan, hem savaş ve terör batağına iten de ay-

nı Batı'dır. Daha bir hafta önce eski İngiliz başbakanının oğlu, Ekvator Ginesinde petrol kuyusu karşılığında darbe yapmak girişiminden yakalandı!

Ortada çelişki bulunmadığını görmek için iki ayrı Batı bulunduğunu gözönüne almak yeterlidir. Bunu daha Kurtuluş Savaşımızın başlarında Mustafa Kemal yapmış, dünyada insanlığın demokratik ve onun vazgeçilmez gereği olan ekonomik gelişmesini önleyen Batı'ya "Siyaset Batısı", bilim, sanat, özgürlük ve teknoloji öncüsü Batı'ya da "Uygurluk Batısı" demiş, Uygurluk Batısı'nın Siyaset Batısını sömürgecilikten alıkoyamadığını vurgulamıştı:

"Batı'nın bilim, sanat ve teknoloji sahibi uygar halkları, kendi yurdumuzda özgür ve bağımsız yaşamak hakkımızı bize çok görmüyor. Ama sömürgeci sermayedar sınıflarının güdümündeki askeri ve siyasal güçlerini bize saldırmaktan alıkoyamıyor. Bize saldıran, 'Siyaset Batısı'dır" diyordu. Atatürk'ün koyduğu tanının günümüze de ışık tutucu olduğunu, Siyaset Batısı'nın kendisi dışındaki ülkelerde demokrasi dışı kurumlara destek verdiğini göstermesi bakımından, Halifeliğin kaldırılışı sırasında yaptığı gözlemi de aktarayım: "Yabancılar halifelğe saldırmıyorlardı; ama Türk ulusu saldırıdan kurtulamıyordu. Türk ulusuna daha kolay saldırabilmek için halifeliğin sürmesini ter-

(*) Prof. Dr., Bilkent Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Öğretim Üyesi