

Ronald Dworkin'de Adalet ve Haklar

Gülriz Özkök

Ronald Dworkin günümüzün önemli düşünürlerinden olup, hukuk ve etik birlikteliğine dayanan konstrüktif bir hukuk anlayışını savunmaktadır. Hukuk ve etik birlikteliğiye, kaçınılmaz olarak, Dworkin'in hukukla ilgili görüşlerinde adaletin belirleyici bir rol oynamasını sağlamaktadır. Burada ilk olarak Dworkin'de adalet-hukuk ilişkisi belirtilecek, ardından da haklar ve adaleti nasıl ele aldığı üzerinde durulacaktır.

Dworkin hukuku, ilkeler ve kurallar bütünü olarak tanımlamaktadır. Bu bağlamda Dworkin'in, hukuki pozitivizme karşı çıkış noktalarından biri olarak getirdiği ilke ve kural ayrımını belirtmek gerekmektedir. Dworkin'de ilkeler de kurallar gibi hukukun içinde yer almaktadır, yani ilkeler, hukuku dışarıdan değerlendirmeye yönelik standartlar değildir. Ancak hukuki ilkeler ve hukuk kuralları birbirinden farklıdır. İlkeler yol gösterici maksimler işlevini yerine getirmektedirler. Örneğin hiç kimsenin kendi yanlışından kazanç sağlayamayacağı standardı bir ilkedir (Dworkin 1977: 22). Dworkin, hukuki kurallar ve hukuki ilkeler arasındaki şekli farkları da kabul etmektedir. Örneğin, hukuk kurallarının varlığı hukuki geçerlilik kriteriyle düzenlenmiş olmalarıyla ilgilidir. Böylece hukuk kuralları, hukuki kararlara egemen olmak eğiliminde olup yargıçları belirli sonuçlara ulaşmada bağlayıcıdır. Hukuki ilkeler ise, hukuki geçerlilikten farklı olarak dengelemeye ilişkindir (Covell 1992: 147). Dworkin'e göre, hukuki ilkeler çerçevesinde hüküm

verilmesi, uyumsuzlukla ilgili olan durumlara hukuk kurallarının uygulanmasından farklıdır (Covell 1992: 147-148). Zira, geçerli bir hukuk kuralı bir uyumsuzluğa otomatik şekilde uygulanırken, ilkelere göre karar vermede ilkelerin önemi veya ağırlığının belirlenip diğer ilkelerle muhtemel dengelenmesi göz önüne alınmaktadır (Tebbit 2000: 56). Bunun dışında hukuk kurallarının belirli organlar tarafından çıkarılması söz konusuysa ilkeler bakımından böyle bir şey söz konusu değildir. İlkeler, aşağıda da belirtileceği üzere, herhangi bir organın iradesi olmayıp, devletin dışında oluşmaktadırlar. İlkelerin bu şekilde oluşması da Dworkin'in ahlaki objektivizmiyle ilgilidir.

Dworkin'de hukuk-adalet ilişkisi bakımından hukukun temelini adalet olduğunun ileri sürülmesi ilkelerin şekli özelliğinden çok maddi anlamından hareket edilerek belirtilebilir. Maddi anlamda ilke Dworkin'in ifadesiyle "hakkaniyet olarak adaletin bir gerekliliği veya ahlakiliğin diğer bir boyutuyla ilgili olan bir standarttır" (Dworkin 1977: 22). Dworkin'in hukuk anlayışındaki ilkeler de hakkaniyet ve adaletin genel gerektirdiklerini açıklamaktadırlar (Covell 1992: 147). Bir başka ifadeyle hukukun içinde yer alan ilkeler, hukukun ve onun uygulamasının temelini oluşturmaktadırlar.

Dworkin'de adalet ve haklar arasındaki ilişki de yine ilkelerden hareket edilerek kurulabilir. İlkeler adalet ve hakkaniyet ilkeleri ise bunların içeriğinin ortaya konması gerekmektedir. Dworkin'in ifa-

desiyle "ilke argümanları bir bireysel hakkı kurmak isteyen argümanlardır. İlkeler, hakları tanımlayan önermelerdir" (Dworkin 1977: 90). Bu ifadeden hareket edildiğinde Dworkin'in haklarla adaleti birlikte düşündüğü ortaya çıkmaktadır. Bunun dışında Dworkin adaletin ahlaki ve siyasal haklarla ilgili olduğunu da açıkça belirtmektedir (Dworkin 1986: 97). Bu bağlamda Dworkin, adalet ve hakkaniyeti de birbirinden ayırmaktadır. Dworkin'e göre adalet, temel siyasal kurumların, hakkaniyete uygun olarak seçilsinler veya seçilmesinler, almalari gereken kararlarla ilgilidir. Adalet siyasal bir erdem olarak kabul edildiğinde kanun koyucular ve diğer görevlilerden ahlaki olarak savunulabilecek bir sonucun güvenceye alacak şekilde maddi kaynakları dağıtmaları ve sivil özgürlükleri korumaları talep edilir (Dworkin 1986: 165). Politikada hakkaniyet ise, doğru bir şekilde siyasal süreçte yer alan görevlileri seçme ve bu görevlilerin nasıl karar alacaklarıyla ilgili metotları bulma konusudur (Dworkin 1986: 164-165). Dworkin, hakkaniyet ve adaletin bazen birbirinden bağımsız olduğunu kabul etmektedir. Çünkü hakkaniyete uygun kurumların adaletsiz kararlar, hakkaniyete uygun olmayan kurumların da adil kararlar üretebilmeleri mümkündür (Dworkin 1986: 177).

Dworkin'in adalet ve hakları birlikte ele aldığını gösteren bir başka şey siyasal teorilerle, daha doğrusu adalet teorileriyle ilgili olarak yaptığı ayırmadır. Dworkin siyasal teorileri ilk olarak teleolojik teoriler ve deontolojik teoriler olmak üzere ikiye ayırmaktadır. Teleolojik teoriler, oldukça spesifik bir amaca (tam istihdam veya otoriteye saygı gibi) veya soyut bir amaca (genel refah gibi) yer veren teorilerdir (Dworkin 1977: 169). Deontolojik teoriler ise ödeve veya hakka yer vermektedirler. Teleolojik ve deontolojik teoriler, belirli siyasal kararların haklı gösteril-

mesini sağlamaktadırlar. Başka bir ifadeyle yer verdikleri hakka, amaca veya ödeve dayanarak bir siyasal kararın alındığını ortaya koymaktadırlar. Gerek teleolojik teoriler gerekse deontolojik teorilerde amacın, ödevin ve hakkın birarada yer alması mümkündür. Bu durumda teoriler arasındaki farklılığın nereden kaynaklandığı sorusu ortaya çıkmaktadır. Teoriler arasındaki farklılık yer verdikleri en yüksek kavram, yani diğer her şeyin ona başvurulacak kavram bakımından ortaya çıkmaktadır. Örneğin belirli bir durumla ilgili alınacak siyasal karar bir hakka dayandırılarak haklı gösterilebilir. Ancak bu tür bir haklı gösterme dayanılacak en yüksek haklı gösterme değildir. Yani belirli bir amacın, ödevin veya hakkın kendisinin nasıl haklı gösterileceği sorusunu cevaplandırmamaktadır. Bu durumda bir teori, bir amacı, ödevi veya hakkı haklı göstermek için temel nitelik taşıyan bir diğer amaç, ödev veya hakkı ortaya çıkarmaktadır (Dworkin 1977: 170). Dworkin, siyasal teorileri yer verdikleri en yüksek kavrama göre, hakka dayanan teoriler, amaca dayanan teoriler ve ödeve dayanan teoriler olmak üzere üçe ayırmaktadır. Örneğin genel refahı arttırmak gibi bir amacı temel amaç olarak kabul eden bir teori amaca dayanan bir teoridir (Dworkin 1977: 171). Dworkin amaca dayanan teori olarak faydacılığı, ödeve dayanan olarak Kant'ın kategorik imperatifini ve hakka dayanan olarak da Tom Paine'in devrim teorisini örnek olarak vermektedir (Dworkin 1977: 172).

Dworkin, amaca dayanan teorilerde bireye ikincil bir yer verilirken, ödeve ve hakka dayanan teorilerin merkezinde bireyin yer aldığını belirtmektedir. Bu teoriler bakımından bireysel karar veya davranış temel öneme sahiptir. Ödeve dayanan teorilerde, bireysel eylemin ahlaki niteliğiyle ilgilenilmesi söz konusudur. Örne-

ğin Kant'a göre yalan söylemenin yanlış olmasının nedeni, bu davranışın kendisinin yanlış olmasından kaynaklanmaktadır. Hakka dayanan teoriler ise, bireysel eylemin uygunluğundan çok bağımsızlığıyla ilgilenmektedirler. Bu teoriler, bireysel düşünme ve seçim yapmanın değerini önceden varsaymakta ve korumak istemektedirler (Dworkin 1977: 172).

Dworkin, bu teoriler arasından hakka dayanan teorilerin adalet ilkelerini sözleşmecî temellerde belirlemek için uygun olduğunu belirtmektedir. Dworkin bu tür bir düşüncüyü savunurken John Rawls'un orijinal durumunu değerlendirmektedir. Bilindiği gibi Rawls, adalet ilkelerini belirlemek için sosyal sözleşme teorisini kullanmaktadır. Bu teorisinin arka planında ise 17. ve 18. yüzyıldaki sosyal sözleşme düşüncesi yer almaktadır. Bir anlaşma aracılığıyla adalet ilkesini belirlemede neden hakka dayanan teorilerin elverişli olduğu sorusuna Dworkin'in verdiği cevabın anlamını ortaya koyabilmek için de orijinal durumdaki probleme bakmak gerekmektedir. Orijinal durumda seçilecek olan adalet ilkeleri, toplumdaki kaynakların, hakların, yararlar ve yükümlülüklerin nasıl dağıtılacağını belirleyecektir. Bencil bireyden hareket edildiğinde ve sözleşmeyi yaparken her bireyin veto hakkına sahip olduğu düşünüldüğünde, adalet ilkelerini sözleşmecî şekilde belirlemek için amaca dayanan teorilerin uygun olmadığı belirtilebilir. Örneğin toplumdaki ortalama refahı arttırmak veya devletin yetkisini ve gücünü arttırmak gibi bir amacın temel amaç olarak belirlendiği düşünülürse, toplumdaki kaynakların, hakların, yararların ve yükümlülüklerin bu amacı en iyi geliştirecek şekilde dağıtılması gerekecektir. Bu durumda amaç, sonucu belirlemektedir. Şayet böyleyse sosyal sözleşme gereksiz kalacaktır. Çünkü sözleşme bu duruma hiçbir şey ek-

memektedir (Dworkin 1977: 174). Bu durumda Dworkin'de sözleşme aygıtına başvurulma amacının belirlenmesi problemi ortaya çıkmaktadır. Zira Dworkin'e göre, bütün bireylerin kendi çıkarlarına olarak görecekları ilkeler aracılığıyla bir devletin yönetilmesi durumunda da belirli bir temel amacın yerine getirileceği ileri sürülebilir. Diğer bir ifadeyle bu durumda da, sözleşme aygıtı aracılığıyla her bir bireyin çıkarlarını gösteren ilkelerle devletin yönetilmesi söz konusudur. Oysa Dworkin'in konstrüktif modelde, sözleşme aygıtına başvurulmasının nedeni farklıdır. Çünkü bu modelde Dworkin'in amacı, inançlarımızı birleştiren ve kamusal eyleme ilişkin bir program olarak kullanılabilecek bir teoriyi geliştirmektir (Dworkin 1977: 175).

Dworkin'e göre, aynı nedenlerden dolayı ödev dayanan bir teoriyi de başvurmak mümkün değildir. Bir ödevi veya ödevleri temel olarak alan bir teori, belirli bir kavramsal çerçeve altında adil kurumların herkesin çıkarına olacağını varsaymak için herhangi bir temel oluşturamamaktadır. Dworkin sözleşme yapacak olan grupların, belirli amaçları kabul edebilecekleri gibi, kendilerine ödevler yükleyeceklerini de kabul etmektedir. Yani, sözleşme düşüncesinde, ödev ve amaçların da söz konusu olabileceğini kabul etmektedir. Ancak Dworkin, bireysel çıkarı ödev kavramı çerçevesinde tanımlamakta ve ödev ile bireysel çıkar çatıştığı zaman ödev dayanan teorilerin yetersiz kalacağını belirtmektedir (Dworkin 1977: 175-176).

Buraya kadar belirtilenlerden hareketle Dworkin'in bireyi temel aldığı, yani evrenselin önüne bireyi koyduğu ve bu nedenle de haklar teorisini savunduğu belirtilebilir (Ward 1997: 147). Dworkin'in bireyci yanı liberal gelenek dahilinde olmasıyla ilgilidir. Liberal gelenekte de haklar ön plandadır. Bu bağlamda

Dworkin'in haklara dayanan adalet teorisini savunması doğaldır. Ancak burada belirtilenlerden hareket edilerek Dworkin'in haklara ilişkin görüşlerinde sosyal sözleşme teorisini kullandığı veya savunduğu sonucuna ulaşılmamalıdır. Dworkin'in yukarıda belirtilenler çerçevesinde vurgulamak istediği nokta, sosyal sözleşmeye başvuran bir teorisinin haklara dayanan bir teori olması gerektiğiyle ilgilidir.

Dworkin, daha önce de belirtildiği gibi, adaleti haklarla beraber düşünmektedir. Adaleti de kavramlaştırmakla ilgilenmemekte ve adalet ilkelerinden söz etmektedir. Dworkin'in adalet ilkeleri, dağıtıcı adalet ve sivil özgürlüklerle ilgilidir. Dworkin her iki ilkeyi de tek bir haktan türetmektedir. Bu hak ise eşit ilgi ve saygı hakkıdır (Dworkin 1977:180-181). Dolayısıyla Dworkin'de hakların olduğu kadar adaletin de temeli bu hakka dayanmaktadır. Dworkin'in haklarla ilgili anlayışının temelini oluşturan bu hak, sadece bir hak olmayıp, başka her şeyin dayanağı olan bir haktır. Örneğin bu hak kolektif amaçlara ilişkin dayanak oluşturabileceği gibi, haklarla ilgili olarak başvurulacak haklı göstermede de temel bir rol oynamaktadır (Regan 1978: 1219)¹.

Dworkin, eşit ilgi ve saygı hakkını ahlaki kişiden türetmektedir. Eşit değer ilkesinin bu versiyonu, her bir vatandaşın çıkarına aynı sempatiyle yaklaşılması ve bir kişinin veya grubun ideallerinin onları paylaşmayanlara zorla kabul ettirilmesi anlamındadır (Campbell 1988: 51). Haklarla ilgili olarak eşitlik, bir kişinin başkalarına göre daha fazla hakka sahip olmaması anlamına gelmektedir. İnsanlara saygının da anlamı sadece, insanlara kendi yaşamlarına ilişkin anlayışları oluşturma ve bu anlayışlara göre davranmaya yeterli varlıklar olarak muamele edilmesi anlamı-

na gelmemektedir. İnsanlara saygı, aynı zamanda, bu anlayışları oluşturmalarını sağlayan yeterliliği elde etmeleriyle ilgili koşulların devlet tarafından sağlanması anlamına da gelmektedir (Raz 1978: 131).

Bireylerin eşitliğine ve onur sahibi olmalarına dayanan bu hak Dworkin'in eşitlikçi yanını temsil etmektedir. Gerçekte Dworkin'de de Rawls'da olduğu gibi, eşitlik ve özgürlük değerlerinin dengelenmesi problemi söz konusudur. Dworkin eşitlikçi eğilimleri ağır basan bir düşündür. Ancak bunun anlamı gerek haklar bildirgelerinde yer alan gerekse kendi devletinin anayasasında yer alan özgürlükleri yadsıması demek değildir. Dworkin, daha çok, özgürlüğe dayalı bir haklar anlayışına karşıdır. Bu nedenle de özgürlüğe ilişkin genel bir haktan söz etmemekte ve özgürlükle ilişkili belirli hakların, örneğin ifade özgürlüğü gibi, bulunabileceğini belirtmektedir. Böylece Dworkin sivil özgürlüklerin özgürlüğe ilişkin genel bir haktan değil, her bir vatandaşın bir eşit olarak muamele görme temel hakkından türetilmesini de sağlamaktadır (Covell 1992: 169).

Dworkin özgürlükten negatif özgürlüğü yani, hukuki sınırlamaya tâbi olmamayı anlamaktadır (Dworkin 2000:120). Dworkin "Sovereign Virtue" başlıklı eserinde özgürlükle genel olarak değil de, özgürlük-dağıtıcı eşitlik ilişkisi bakımından ilgilenmektedir (Dworkin 2000: 120). Dworkin özgürlüğü eşitlikten bağımsız bir siyasal ideal olarak düşünmemekte ve eşitlik temelinde özgürlüğü açıklamaya çalışmaktadır. Bu çerçevede özgürlüğün açıklanmasının pratik yanı ise özgürlük ve eşitliğin çatışması gibi bir problemin söz konusu olmamasıdır. Öte yandan Dworkin'in eşitlik temelinde özgürlüğü açıklaması, eşitlik uğruna özgür-

¹ Dworkin, daha sonraki eserlerinde eşit ilgi ve saygı hakkı yerine, sadece eşit ilgi hakkı ifadesini kullanmaktadır.

lüğün araçsal bir konuma sokulduğu iddiasını gündeme getirebilir. Oysa Dworkin aksi kanıdadır. O'na göre, eşitlik için özgürlük ne kadar araçsa, özgürlük için de eşitlik o kadar araçtır (Dworkin 2000: 122). Gerçekte Dworkin'in asıl amacı, daha çok, eşitlik temelinde özgürlüğün savunulabileceğini göstermektir. Bununla ilgili olarak Dworkin "özgürlüğü korumak için hiçbir nedenimiz olmadığına bile en azından eşitlikçi nedene sahibiz" demektedir (Dworkin 2000: 182).

Dworkin'in eşitlikle ilgili anlayışının temelini de, yukarıda belirtilen soyut eşitlik ilkesi yani bir toplumun üyelerinin her birine eşit ilgi göstermesi gerektiği ilkesi oluşturmaktadır. Bu çerçevede özgürlük siyasal adalet bağlamında söz konusu olmaktadır. Diğer bir ifadeyle soyut eşitlik ilkesinden hareket edildiğinde, üyelerinin her birine eşit ilgi gösteren toplum, onların özgürlüğünü de korumak durumundadır (Dworkin 2000: 181). Bunun dışında Dworkin dağıtıcı adalet anlayışıyla ilgili olarak kaynakların eşitliği düşüncesini savunmaktadır. Kaynakların eşitliği de, soyut eşitlik ilkesine dayanmaktadır. Bu eşitlik düşüncesinde Dworkin, daha fazla eşitlik uğruna bazı özgürlüklerin sınırlandırılabilmesini de belirtmektedir (Dworkin 2000: 123). Dworkin'in dağıtıcı adalet anlayışı çerçevesinde kaynakların eşitliği, toplumdaki malların ve fırsatların dağıtılmasıyla ilgilidir. Bu durumda Dworkin'in dağıtıcı adalet anlayışı uğruna özgürlüklerin sınırlandırılabilmesini savunduğu belirtilebilir. Esasen Dworkin'in eşitlik çerçevesinde özgürlüğü açıklaması, özgürlüğü bağımsız bir ideal olarak kabul etmemesi ve özgürlüğün eşitlikten daha önemli olmadığını belirtmesinden hareket edildiğinde, bu tür bir sonucu da, yani eşitlik uğruna özgürlüğün sınırlandırılabilmesini de doğal karşılamak gerekir. Ancak Dworkin özgürlüğün ön-

celiğinden de söz etmekte ve özgürlüğün önceliğinin eşitlik pahasına değil, eşitlik adına güvenceye alınacağını belirtmektedir (Dworkin 2000: 133). Özgürlüğün önceliği ise, genel olarak, özgürlüğün sadece özgürlük uğruna sınırlandırılmasını gerektirmektedir. Bu durumda Dworkin'de özgürlüğün önceliğinin söz konusu olmadığı ileri sürülebilir mi?

Bu tür bir iddiayı Dworkin düşünce çerçevesinde savunmak hayli zor görünmektedir. Gerçekte Dworkin'de soyut bir ideal olarak özgürlük düşüncesi değil, özgürlükler söz konusudur. Bu nedenle de özgürlüğün önceliğinin bu tür özgürlükler çerçevesinde sorgulanması gerekir. Özgürlüklerle ilgili olarak Dworkin'in düşüncelerine bakıldığında, bazı özgürlüklerin önemli olduğunu belirttiği görülmektedir. Dworkin bu tür özgürlüklerin tam bir listesini vermemekle beraber ahlaki bakımdan önemli özgürlükler arasında ifade, din, inanç, seçim yapma gibi özgürlüklere yer vermektedir (Dworkin 2000: 122). Dworkin'e göre dağıtıcı adalet anlayışı bu tür özgürlüklerin korunmasını güvenceye almaktadır. Dolayısıyla Dworkin'de dağıtıcı adalet anlayışının ahlaki bakımdan önemli özgürlüklerin sınırlandırılmasını içermediği ve özgürlüğün önceliğinin de bu tür özgürlükler bakımından söz konusu olabileceği iddia edilebilir. Bu özgürlüklerin önemi de, genel olarak özgürlük düşüncesinden değil, Dworkin'in eşitlikçi anlayışından kaynaklanmaktadır. Örneğin Dworkin'in bazı özgürlüklerin eşitlikle ilgili refleksiyon ve karar sürecinde önemliken, bazı özgürlüklerin bu özgürlüklerin bu süreci geliştirmek için sınırlandırılabilmesi ifadesini de bununla ilişkili olarak yorumlamak mümkündür (Bkz. Dworkin 2000: 123).

Dworkin'de sınırlandırılabilen ve sınırlandırılmayan özgürlükler ayırımı haklarla ilgili olarak da ifade etmek müm-

kündür. Sınırlandırılmayan özgürlükler, ahlaki haklarla ilgili olan özgürlüklerdir. Örneğin ifade özgürlüğü gibi. Diğerleri, yani ahlaki haklarla ilgili olmayan özgürlükler ise sınırlandırılabilen özgürlüklerdir. Bu tür özgürlükler genel yarar uğruna sınırlandırılabilirler (Hart 1994: 447).

Dworkin'in eşit ilgi ve saygı hakkını bir doğal hak olarak zikretmesi, onun doğal hukukçu bir düşünür olup olmadığı sorusunu akla getirmektedir. Dworkin'in teorisini doğal hukuk teorisi olarak adlandırmak pek uygun görünmemektedir. Dworkin, doğal hukukçu eğilimi olmasına rağmen, genel olarak hukuk kavramlarındansa tarihsel olarak belirli bir hukuki sisteminin övgüye değer yanları ve hatalarıyla ilgilenmektedir. Dworkin'i doğal hukuka bağlayan şey, kökeninin ortak hukuk (common law) geleneğinde olması ve temel iddiası olan adalet ilkelerini hukukun zorunlu bir unsuru olarak belirtmesidir. Dworkin'in ortak hukukla kastettiği şey, temel ahlaki ilkelere dayanan, herkes tarafından anlaşılabilir olan, bireyler arasındaki ilişkiyi düzenleyen ve genel sosyal sonuçlara karşılık gelen eski ortak hukuk (common law) düşüncesidir (Regan 1978: 1213). Öte yandan Dworkin'in adalet ilkelerini hukukun zorunlu unsuru olarak belirtmesi, aşağıda belirtilecek olan, yargıçların önceden varolan bireysel hakları tanımak ve korumakla yükümlü olduklarıyla ilgili haklar teziyle de yakından ilgilidir (Tebbit 2000: 55). Bunun dışında Dworkin doğal haklar terimini, hakların yasa koyucunun veya teamülün ya da varsayımsal bir sözleşmenin ürünü olmadıklarını vurgulamak için kullanmaktadır (Dworkin 1977: 176). Dworkin'e göre her hakka dayanan teori, hakların sadece müzakereci yasamanın veya sosyal geleneğin ürünü olmadıklarını, yasa koyma ve geleneği belirlemek için bağımsız temeller olduklarını önceden varsaymak

zorundadır (Dworkin 1977: 177). Bu noktada Dworkin'ci doğal haklar, yasa koyucunun iradesinden bağımsız, ahlaki ilkeler anlamına gelmektedir.

Dworkin, ahlaki ve siyasal hakları, yasa koyma prosedürleri veya gelenek hukuku aracılığıyla yaratılan pozitif hukuki haklardan kavramsal olarak ayırt etmektedir. Bu tür bir ayırma paralel olarak Dworkin hakları, bireysel temel haklar ve kurumsal haklar olarak adlandırmaktadır. Ancak her ikisini de aynı ahlaki bireyden hareketle belirlemektedir (Ward 1997: 146). Temel haklar, toplum tarafından siyasal kararların haklı gösterilmesini sağlayan haklardır. Kurumsal haklar ise belirli bir siyasal kurum tarafından bir kararı haklı göstermeyi sağlayan haklardır (Dworkin 1977: 93). Bunun dışında Dworkin soyut ve somut haklar ayırımını da yapmaktadır. Temel haklar soyut haklar iken, kurumsal haklar somut haklardır. Soyut haklar, somut hakların haklı gösterilmesini sağlarlar. Somut kurumsal haklar, kurallarda formüle edilmektedir. Soyut haklar ise ilkelere yer almaktadır.

Dworkin hukukun özünün bağımsız normatif ilkeler olduğunu belirtmektedir. Bu ilkeler geçerlilikleri bakımından hukuka bağlı olmamalarına rağmen, hukuku tamamlamaktadırlar. Bu yönüyle teorisinin doğal hukuk özelliklerini içerdiği belirtilebilir. Dworkin ilkelerin geçerliliği hakkında çok az şey belirtmektedir. İlgilendiği temel nokta, ilkelerin hukuka ait olduğunu göstermektir (Weinreb 1987: 118). Bu noktada ilkelerin hukuktaki yerinin belirlenmesi gerekmektedir.

Dworkin'e göre ilkeler hukuki akıl yürütmede belirli bir öneme sahip olup bir karara ulaşmada haklı nedenleri sağlarlar. Bu ilkeler sıradan pozitif haklardan çok, Dworkin'in hukuk normları hiyerarşisinde daha temel bir statüde olan hakları ortaya çıkarırlar (Campbell 1988: 48).

Dworkin'in tezi, şayet hukuki ilkeleri kabul edersek, yargıçlar her durumda doğru bir hukuki karara ulaşmak için yeterli bir temele sahip olacaklardır. Bu ilkeler somut hakları haklı göstermek için kullanılan temel ahlaki ilkelerle özdeş oldukları için hukuki geçerliliğin sadece pozitif yasa koyma konusu olmayıp ahlaki bir boyutu da bulunmaktadır. Adaletin temel gerekliliklerini temsil eden bu ahlaki boyut, yargıçların takdir yetkilerini kullanmaksızın belirsiz durumlarda karar vermelerini mümkün kılan hukuki ilkelerde açıklanmaktadır (Campbell 1988: 48).

Dworkin'e göre yargıçlar kendi kişisel yargılarını kullanmaktan çok, hukukun ne olduğunu belirlemelidirler. Dworkin, yargıçların bir davanın sonucunu belirlemede serbest oldukları fikrini reddetmektedir. Zira bu durumda hukuki sonuçlar, sübjektif ve keyfi olacaktır (White-Patterson 1999: 76). Dworkin kanunda boşluk olduğunda, yani yargıcın önüne gelen uyumsuzluğu uygulayacak bir kural bulamadığında veya mevcut kurallarını birbiriyle çatıştığı durumda, soyut ve somut haklarla ilgili ilkeler şemasına başvurulması gerektiğini belirtmektedir. Dworkin'e göre uyumsuzlukla ilgili tek bir doğru cevap olmalı ve bu cevap hem ahlaki olarak hem de hukuki olarak kabul edilebilecek nitelikte olmalıdır. Dworkin'in tek cevap tezi, ahlaki skeptizme ve rölativizme karşı ahlaki objektivizminin bir parçasıdır. Bu ahlaki objektivizm, tek doğru cevap teziyle ve haklar teziyle önceden varsayılmaktadır. Dworkinci objektivizmin anlamı da, ahlakiliğin veya adaletin standartlarının insan kararı veya teamülünden bağımsız olarak oluşturulmalarıyla ilgilidir (Tebbit 2000: 58).

Dworkin'in başlıca ilgilendiği konu yasama ve yargı arasındaki ayrımla ilgilidir. Temel tezi, yargıçların hukuku yaratmaktan çok, hukukla bağlı olmaları ve uyma-

ları gerekliliğine dayanmaktadır. Yasama ve yargı arasındaki ayrımı sürdürmek için Dworkin, ilkeler ve kurallara dayanan kararlar ile amaçlara başvurmayı ortaya çıkaran kararlar arasında ayırım yapmaktadır. Yasa koyucular, hakları ihlâl etmeyecek şekilde kollektif amaçlarla ilgili yasa yapabilirler. Yargıçlar ise ilkelere ve kurallara dayanarak önlerine gelen uyumsuzluğa karar verirler. Bunun anlamı, yargıçların kararlarını alırken haklara (kurallarda açıklanan haklar kadar, ilkelere de yer alanlar) başvurmak zorunda olmalarıdır; yani yargıç kararlarını alırken, amaçlara başvuramaz (Campbell 1988: 50).

Böylece hem yargıda ve hem de yasamada adalet unsurunun standartları ortaya çıkmaktadır. Yargılama faaliyetinde sadece adalete başvurulmakta, yani adil karara sanığın ve davacının hakları göz önünde tutularak ulaşılmaktadır. Yasamada ise kararlar, amaçlar ve temel soyut hakların birleştirilmesine göre alınacaktır. Temel soyut haklar ortaya çıktığı zaman adalet unsuru da söz konusudur. Böylece adalet, temel hakları ihlâl eden amaca dayalı yasamaya karşı bir çıkış noktası sağlayabilir. Ayrıca adalet, soyut hakları korumak veya geliştirmekle ilgili olarak yasamanın dayanacağı tek temeldir (Campbell 1988: 50).

Ancak bunun anlamı, Dworkinci düşünce çerçevesinde, hakların amaçlar özellikle ortak yarara dayalı amaçlar karşısında mutlak bir üstünlüğe sahip olması demek değildir. Bu noktada Pildes'in hakların anlamlarıyla ilgili yaptığı ayrıma başvurarak Dworkin'de hakların anlamı belirlenebilir. Pildes'e göre, haklar ya devletin meşru olarak hareket edebileceği nedenler türünde sınırlamalar olarak veya ortak iyi taleplerine karşı belirli bireysel çıkarlara yönelik korumalar olarak anlaşılmaktadır (Aktaran.Waldron 2000: 301). Dworkin'in faydacılığı eleştirmesi

ve haklardan koz kartları olarak söz etmesi genellikle hakları ikinci şekilde anladığı yönünde yorumlanmaktadır. Gerçekte bu tür yorumda da haklılık payı bulunsa da Dworkin'de hakların birinci şekilde anlaşılmasının daha uygun olacağı belirtilebilir².

İlk olarak faydacılığa karşı çıkan düşünürler, hakların genel yarar veya ortak iyi adına sınırlanamayacağını belirtmekte ve bununla ilgili olarak da mutlak hakları ileri sürmektedirler. Faydacı görüşünden ise hukuktan bağımsız olarak önceden varsayılan mutlak ahlaki haklar var sayımı, sosyal refah veya kamusal politika karşısında bir engel oluşturmaktadır (Tebbit 2000: 110). Dworkin'in haklar tezi bu tür bir çıkmazdan kaçınma eğilimini içermektedir. Dworkin'e göre hukuk, kurallar ve ilkeler yanında politikalar da oluşmaktadır. Böylece yasama organı, karar alırken politikaları da göz önüne almak durumundadır. Politikalar ise daha önce de belirtildiği gibi amaçlarla ilgilidir. Ancak bunun anlamı, yasamada ilkelerin söz konusu olmaması demek değildir. Aksine yasamada da ilkeler söz konusu olabilir (Levinson 1999: 872). Hatta Dworkin yasa koyucuların ilkelere koruyucusu olduklarını da açıkça belirtmektedir (Dworkin 1996: 31). Bu durumda yasa koyucular kararlarını alırken siyasete ilişkin argümanlar ile ilkeye ilişkin argümanları birbiriyle dengelemek durumundadırlar. Siyasete ilişkin argümanlar, siyasal toplumun amaçları veya refahıyla ilgili olarak ortaya çıkmaktadır. İlkeye ilişkin argümanlarsa bireysel haklar bağlamında söz konusudur (Levinson 1999: 871). Bu çerçevede Dworkin'in hakların daima mutlak olduğunu tartışmaması, hakların politikalarla dengelenmesini de mümkün kılmaktadır. Ancak bu düşünce, Dworkin'in hakların her tür-

lül kamusal politikalar uğruna ihlâl edilmesine izin verdiği anlamına gelmemektedir. Bu noktada Dworkin'de kamusal politikalar karşısında hakların yerini belirlemek gerekmektedir.

Dworkin'de toplumsal fayda veya genel iyi değerlendirmeleri karşısında hakların yerini belirleyebilmek için O'nun haklar tezine bakmak gerekmektedir. Dworkin'in haklar tezi, yukarıda da belirtilen, bir hakkın koz kartı olmasıyla ilgilidir. Gerçekte Dworkin'in hakları kozlar olarak nitelendirmesini, haklara belirli bir öncelik veya üstünlük verdiği şeklinde yorumlamak oldukça makul görünmektedir. Örneğin bu tür bir yorumun ifadesi olarak Tebbit, bir hakkın koz kartı olmasının, çeşitli yarışan değerlendirmeler karşısında üstün konumda bulunması anlamına geleceğini belirtmektedir (Tebbit 2000: 110). Ancak Dworkin'in haklara verdiği bu öncelik, herşeyden önce, hakların mutlak olduğu anlamına gelmemektedir. Diğer bir ifadeyle bir hakkın koz kartı olması, o hakkın mutlak nitelikte bir hak olduğunu göstermemektedir. Örneğin koz olarak nitelendiren bir hakkın bir başka hakla çatıştığında çatışan hak lehine sınırlandırılması mümkündür. Dworkin bu durumla ilgili olarak bir koz kartı olan ifade özgürlüğünü vermekte ve bu özgürlüğün bir başkasının özel yaşamıyla, şerefiyle ilgili hakkıyla çatıştığında sınırlandırılabilirliğini belirtmektedir (Dworkin 1977: 269).

Öte yandan Dworkin'de hakların üstünlüğünü, bütün genel iyi değerlendirmelerinden bağımsız oldukları, yani daima genel iyi karşısında üstünlüğe sahip oldukları şeklinde yorumlamak da güç görünmektedir. Dworkin'de hakların üstünlüğünü, Waldron'un da haklı olarak belirttiği gibi, belirli nedenler karşısında üstün olmaları şeklinde yorumlamak daha elverişli görünmektedir. Örneğin, or-

2 Dworkin'in hakları ikinci şekilde anladığını ileri süren ve bu nedenle O'nu eleştiren düşünürlerden biri Pildes'tir.

tak iyiyle ilgili kararlarda ilkelerin denge-lenmesi söz konusudur. Bu durumda dengelemenin, hakların üstünlüğüyle bağdaşıp bağdaşmayacağı sorusunu gündeme getirmektedir. Çünkü Waldron'un da belirttiği gibi koz hakları dengelemeyle bağdaşmamaktadır. Bu durumda, yine Waldron'u izleyerek, hakların genel fayda üzerinde kozlar olmalarını belirli bir durumla veya konuyla ilgili alınacak kararın dayandığı nedene bakılarak ortaya konulabileceği belirtilebilir. Waldron'a göre, belirli bir konuyla ilgili faydacı veya çoğunlukçu argümanın kabul edilemez nitelikteki bir nedenle ihlal edilmesi mümkün ise ve faydacı argümanın dayandığı kabul edilebilir nitelikteki nedeni bu tür nedenden ayırmak mümkün değilse, hakların genel fayda üzerinde kozlar olduğu ileri sürülebilir. Böylece Dworkin'in teorisinde hakların gücü, belirli nedenlerin siyasetten dışlanması ve kozlar terimi de bu tür nedenlere izin verilmemesini içermektedir (Waldron 2000: 303).

Waldron'un iddiasını destekler nitelikteki ifadeleri Dworkin'de bulmak mümkündür. Örneğin Dworkin'e göre bir kişinin ahlaki bağımsızlığa sahip olduğunu belirtmek demek, bu hakkı ihlal etmeye ilişkin nedenin yanlış olduğunu belirtmek demektir. Dworkin bu tür yani, ahlaki bağımsızlığı ihlâlâ yönelik eylemin, yapılmasının toplumun yararına olacağı düşünülse bile, yanlış nedene dayanacağını ileri sürmektedir (Dworkin 1994: 434)³. Yine Dworkin'in Freedom's Law başlıklı eserinde, Waldron'un da belirttiği gibi, haklar söz konusu olduğunda siyasal kararlara ilişkin belirli tür nedenlerin dışlanması söz konusudur (Waldron 2000: 304). Gerçekte dışlanacak bu tür nedenler de, Dworkin'in düşüncesinde temel rol oynayan eşit ilgi hakkıyla ve diğer koz haklarıyla bağdaşmayan nedenlerdir.

Böylece Dworkin'de hakların, siyasal kararları meşrulaştırıcı nedenler olarak anlaşılmasının daha uygun olacağı ileri sürülebilir. Dworkin'de adaletin de, haklarla ilgili olarak, meşrulaştırıcı bir işlev gördüğü ve hukuki haklı gösterme kadar, ilgili konularda, siyasal haklı göstermenin de temelini oluşturduğu belirtilebilir.

KAYNAKÇA

- COVELL CHARLES : *The Defence of Natural Law*, The Macmillan Press, Houndmills, 1992.
- CAMPBELL, TOM: *Justice*, Humanities Press, Atlantic, 1988.
- DWORKIN RONALD : *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, Cambridge, 1977.
- Law's Empire*, Harvard University Press, Cambridge, 1986.
- Freedom's Law*, Harvard University Press, Cambridge, 1996.
- Sovereign Virtue*, Harvard University Press, Cambridge, 2000.
- HART, H.L.A. : "Between Utility and Rights", *Jurisprudence*, M.D.A. Freeman, Sweet-Maxwell, London, 1994, 444-454.
- LEVINSON, DARYL J.: "Rights Essentialism and Remedial Equilibration", *Columbia Law Review*, Vol.99, No.4, May 1999, 857-940.
- LYONS, DAVID : "Principles, Positivism, and Legal Theory", *The Yale Law Journal*, Vol. 87, 1977, 415-435.
- PILDES, RICHARD H.: "Dworkin's Two Conceptions of Rights", *Journal of Legal Studies*, Vol.XXIX, 2000, 309-313.
- RAZ JOSEPH : "Professor Dworkin's Theory Of Rights", *Political Studies*, Vol.XXVI, No.1, 1978, 123-137.
- REGAN, DONALD H.: "Glosses on Dworkin: Rights, Principles, and Policies", *Michigan Law Review*, Vol.76, No.8, August 1978, 1213-1264.
- TEBBIT, MARK: *Philosophy of Law*, Routledge, London, 2000.
- WALDRON, JEREMY: "Pildes on Dworkin's Theory of Rights", *Journal of Legal Studies*, Vol.XXIX, 2000, 301-307.
- WARD IAN : *Kantianism, Postmodernism and Critical Legal Thought*, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht-Boston, 1997.
- WEINREB, LLOYD L.: *Natural Law and Justice*, Harvard University Press, Cambridge, 1987.
- WHITE J.-PATTERSON D.: *Introduction to the Philosophy of Law*, Oxford University Press, New York-Oxford, 1999.

3 Hart, Dworkin'in bu ifadesini, O'nu faydacılığa karşı bir düşünür olarak değerlendirmek için yeterli bulmaktadır (Bkz. Hart 1994: 446).