

Hayek Oturumu, 17 Eylül 2004

Hukukun üstünlüğü temelinde yatan düşünce, kabaca şöyledir: Hükümet, cebrî gücün— yasama, yürütme, idari—kullanımını yönlendirmeli ve sınırlandırmalıdır. Bunu yaparken belirli bir topluluğa özel olmaktan ziyade *genel* normlara, gizli olmaktan ziyade, *önceden ilan edilen* ve olabildiğince istikrarlı olan *kamuya açık* hükümlere dayanmalıdır.

Hükümet, süreğen ve tarafsız bir şekilde bu tür normların uygulanmasını sağlamalıdır. Bunun gerçekleşebilmesi için ise siyasal birimlerden ve partilerden bağımsız bir şekilde işleyen ve yasal dokümanlara bağlı kalması zorunlu olan bir yargıya ihtiyaç vardır.

Hukukun üstünlüğünün lehine olan çeşitli argümanlar kolektif gücün kullanımı üzerindeki kısıtlamanın kişisel güvenlik, özgürlük, eşitlik, genel refah ve topluluk değerlerini koruduğunu ileri sürerler. Genellik şartının, gücün ihtiyari kullanımını sınırlandırmakla ve bu sayede kişileri istismardan korumakla *kişisel güvenlik* değerini desteklediği dile getirilmektedir. Genellik ve istikrar şartları bireylerin diğer bireylerin talepleri karşısında aşağı konumda yer almamalarını (bu taleplere tâbi olmamalarını) gerektirmekle, *özgürlük* değeri açısından kısmen işlevseldir; kamusalılık ve önceden bilgilendirme şartları ise, kişilerin hangi davranış biçimlerine izin verildiği hakkında önceden bilgilendirilmelerini şart koşmaları itibariyle özgürlük açısından işlevseldir. Bu ise, gücün kullanımını daha öngörülebilir kılar. Böylelikle, kişiler davranışlarını plânlayabilir, düzenleyebilir ve diğer kişilerin davranışlarıyla koordinasyon sağlayabilirler ki, bu da, genel refahı destekler. Sınırlamalar, *eşitlik* değeri açısından da işlevseldir. Zira, kuralların genelliği ve uygulamadaki istikrar eşit koşullardaki vak'aların, ilgili kişilerin

tikelliğinden bağımsız olarak, eşit muameleye tâbi tutulacağını, en azından asgari olarak, garantiye alır. Ve genellik ilkesi, toplumdaki herkes için ortak bir normlar çerçevesini kurmakla *topluluk* değerine hizmet eder.

Hayek, hukukun üstünlüğü için daha iddialı bir argüman geliştirir. Hukukun üstünlüğünün, temel siyasal değer olarak gördüğü özgürlüğün korunması açısından hemen hemen yeterli bir koşul olduğunu düşünür. Hukukun üstünlüğünün bulunduğu bir sistemde özgürlüğün ağır sınırlar altında bulunması mümkündür. Ancak, bunun gerçekleşme ihtimali düşüktür.

Öyleyse, Hayek'e göre şu maddelerden söz edilebilir:

1. Hukukun Üstünlüğünün Zorunluluğu: Kişisel özgürlüğü korumayı amaçlıyorsanız, bunu hukukun üstünlüğü vasıtasıyla yapmanız için mücbir sebepler vardır. Özgürlüğün korunması için hukukun üstünlüğü bir şekilde zorunlu bir durumdur. Bu, özgürlüğü korumayan bir yasal düzenin olabileceği yönündeki ilk tezle uyumludur. Bunun anlamı şudur: Hukukun üstünlüğü olmadan özgür bir toplumdan bahsedilemez ve fakat hukukun üstünlüğünün bulunduğu durumlarda da baskıcı bir toplumdan bahsedilebilir.
2. Hukukun Üstünlüğünün Yeterliliği: Yanı sıra, Hayek, çok daha güçlü bir şekilde, hukukun üstünlüğünün bulunduğu durumlarda—cebrî uygulama soyut ve genel kurallarla sınırlı tutuluyorsa—özgürlüğün korunmasının garanti altına alınma ihtimalinin daha yüksek olduğunu belirtir. Hayek, tabiri caizse, biçim ve içerik arasında güçlü bir bağıntı kurulması gerektiğine dikkat çekmektedir. Bu şekilde hukukun biçimi büyük ölçüde özgürlüğü koruyucudur; diğer bir ifadeyle, hukukun üstünlüğü (muhtemel bazı istisnalar dışında) özgürlüğün korunması için yeterlidir.
3. Özgürlüğün Önceliği/Hukukun Üstünlüğü: İlk tezin tabii bir sonucu olarak, hukukun üstünlüğünün bulunduğu bir sistemde geliştirilmesi zor olan değerler varsa—bu değerlerin soyut, genel kurallar vasıtasıyla geliştirilmesi zorsa,

yani, tikel değerlendirmeyi, bağlamsal yargıyı gerektiriyorlarsa—bu değerleri geliştirmek özgürlüğe zarar verecektir. Bu durum, söz gelimi, hukuk önünde eşitlik dışında kalan anlamlarıyla eşitlik için geçerlidir. Bu nedenle, özgürlük temel olduğu ölçüde, söz konusu diğer değerlerden feragat edilmelidir.

4. Öyleyse, Rawls, özgürlük ve eşitlik arasında bir uzlaşı noktası kurmak amacı üzerine temellenen bir adalet ideali geliştirirken Hayek, daha derinde yatan gerilimi görür ve “özgür toplum” ya da “özgürlük durumu” idealini benimser ve hukukun üstünlüğünün bu idealin merkezinde durduğunu düşünür—hukukun üstünlüğünü desteklemek özgürlük için hem zorunlu hem de (gereken bazı durumlarda) yeterlidir.

1. Özgürlük nedir?

a) Özgürlük ya da hürriyet durumu baskıyı olabildiğince azaltır. Öyleyse, özgürlük, baskının olmaması demektir ve özgürlük durumu baskının olabildiğince azaltıldığı durumdur. Özgürlük anlayışı: (i) **Negatif**: Bir şeyleri yapabilmek değil, belirli bir müdahale biçiminin yokluğu, açmak gerekirse, belirli bir niyetle eyleyen diğer failerin müdahalesinin yokluğudur. Robinson Crusoe tam anlamıyla özgürdür. (ii) **Tipik Değeri**: (Kişisel) özgürlük anlatısı “özgürlük” teriminin anlamına değil, belirli bir kötüye, diğer bir ifadeyle, baskıya dikkat çekmektir. Bu nedenle, kişisel özgürlüğün, siyasal özgürlükten, içsel özgürlükten (tutkuların esiri olmamaktan) ve iktidardan tamamen farklı bir değer olduğu söylenir. (iii) **Keyfi mi?** Bazen, özgürlüğün, başkalarının *keyfi* müdahalesinin olmaması durumu olduğunu söyler. Ancak, bu, süreğen bir şekilde karşımıza çıkmaz, ki, bunun da bir nedeni vardır. Keyfi ne demektir? Geçerli bir nedenin ya da önsel bir

kuralın olmaması (153). Geçerli bir neden koşulundan yola çıkıldığında, katillerin, hapse girdiklerinde özgür oldukları söylenebilir; zira böyle bir müdahale için geçerli bir neden vardır. Keyfiyetin olmaması için önsel bir kural yeterliyse hukuk devletinin özgürlük sağladığı argümanı bir tanımlama meselesinden başka bir şey değildir.

b) **Üç Fark:** Özgürlüğü, baskının yokluğu olarak tanımlayarak, şu, üç özgürlük türünden ayırır: (i) Siyasal düzene ve kurallarına rıza vermek anlamında **siyasal özgürlük**. Hayek, bunun, kolektif boyun eğ(dir)menin yokluğu olduğunu düşünür. Siyasal özgürlüğün kişisel özgürlükten tamamen farklı olması, siyasal özgürlüğün ihlâl edilebilirliğinden kaynaklanır—bir tirana bağımlılığa rıza gösterilebilir. Fakat siyasal özgürlüğün, başlangıçtaki bir durum değil de, sabit bir şart olduğunu düşünüyorsanız aradaki ayırım bu kadar keskin olmayabilir. Zira, rıza vermek için gereken koşulları korumak gerekecektir. (ii) Tutkuların ve hislerin kontrol edilmesi, iradenin gücü anlamında **içsel özgürlük**. Bu, diğerlerinin müdahalelerinin varlığı ya da yokluğundan farklı bir durumdur. (iii) Amaçları gerçekleştirebilme yetisi olarak **iktidar**, Rawls'un ifadesiyle "özgürlüğün kıymeti"yle, diğer bir ifadeyle, kişinin, baskının olmaması anlamında özgürlüğüyle yapabilecekleriyle ilgilidir. Bu özgürlük biçimlerinden üçüncüsüne odaklandığımızda, esas mesele, amaçlara ulaşmak açısından elimizdeki fırsatların sınırlı olmasının ya da amaçlarımıza ulaşamamızın, bu durum baskıdan kaynaklanmadığı müddetçe, özgürlüğün kısıtlanması anlamına gelmediğidir.

c) **Özgürlüğün Birliği:** Hayek, Rawls'un aksine "özgürlüğün birliği"ne vurgu yapar. Zora dayalı müdahalenin yokluğuyla tanımlanan tek bir iyinin olduğunu ve bu haliyle özgürlüğün temel bir değer olduğunu düşünür.

Özellikle önemli olan ve korunması gereken bir özgürlükler sınıfı tanımlamaz; daha ziyade bizâtihi özgürlüğün önemine odaklanır (Lochner dönemi).

2. Baskı

a) Ne demektir? K Kişisi, (i) başka bir Q kişisi tarafından zarara uğratılmakla tehdit ediliyorsa (134); (ii) bu tehditte, Q, kendi amaçlarını gerçekleştirmek için K'yi işe yarar kılma niyetiyle hareket ediyorsa (134, 137); ve (iii) Q, K'nin davranışlarında belirli gerekliliklere uymasını dayatmakla tehdit ederek ya da doğrudan bu gereklilikleri dayatarak bu niyetini gerçekleştiriyorsa (134: "belirli bir davranış"), baskı altındadır. Bunu, burada, sanki baskı kademeli olarak ortaya çıkmazmış gibi açıklıyorum; fakat Hayek'e göre baskı kademeli olarak ortaya çıkar. Öyleyse, taleplerin detayları daha fazla olduğunda, tehdit daha büyük olduğunda daha fazla baskı vardır.

b) Öyleyse, şu durumlarda baskıdan söz edemeyiz: (i) Herkesin, üzerine düşünmeden uyduğu, oldukça belirli, kabul edilebilir, alışılmış ve fakat zarar verme tehdidine dayalı bir sistem tarafından uygulanmayan bir davranış kodu olduğunda baskıdan söz edemeyiz—ancak, bu koşullar altında özgürlüğün yokluğundan söz edilebilir. (151) Yine, (ii) K, Q'nun amaçlarına, herhangi birinden zarar görme tehdidi altında değil, K açısından başka bir seçeneğin olmaması durumunda (ve seçeneğin olmamasının zarar görme tehdidinden kaynaklanmadığı durumlarda) hizmet ediyorsa baskıdan bahsedemeyiz. Bu, 137'deki örneğin ve Nozick'in seçenekler üzerindeki kısıtlamaların nasıl olup da baskıyı imlemediğiyle ilgili örneklerinin gücü olarak görülebilir. Ve, (iii) azaltılmış baskı K'nin, Q'yu, kendi amaçlarına hizmet etmesi için tehdit etmesi durumunda, ve fakat bunu yaparken hangi yolu kullanacağı konusunda geniş alan tanıması durumunda oluşur. Öyleyse, K, Q'ya "bana haftada

100\$ öde” dediğinde Q'nun K'ye “yan bahçede köpek kulubesi yaparken benim için çalış” demesinden daha az baskı yapmış olur.

c) Neden kötüdür? (i) **Eşitlik** argümanına göre, baskı kötüdür, çünkü kişiyi, kendi amaçlarından ziyade sizin kendi amaçlarınız için çalıştırarak kılmakla, kişiye hakaret etmiş olursunuz. Bir başkasını, amaç değil, araç olarak gördüğünüzde, baskı boyun eğdirmeye yol açar. (ii) Birine araç muamelesi yapmak, öz-denetim, bir yaşam plânı yapabilme ve bu plâna bağlı olarak hareket edebilme kapasitesi olarak kişisel **özerkliğe** dayanan kişi haysiyetinin reddi anlamına gelir. Öyleyse burada, baskının kötülüğü ve özgürlük durumu savunusu, kişilerin özerk failer olarak saygı temelli muamele görme haklarıyla ilgilidir. (iii) Baskı, kişinin hayatı üzerinde kötücül etkiye sahiptir; çünkü bir **kişinin kapasitelerinin** gelişmesini ve ifadelendirilmesini engeller (134). (iv) Baskı, **topluluğun refahı** açısından da kötüdür; çünkü kendilik bilgisi (burada, **birbirinden ayırık** bilgi kümeleri vurgulanmaktadır) ve amacı üzerinde eyleyen kişinin yapacağı özel katkıyı kaybedersiniz.

d) Bazı meseleler: (i) Tazminatı kötü olan bir iş örneğinde seçeneklerin yokluğunun mülkiyet hakları uygulamasından kaynaklandığını farzedin. Öyleyse, senin sahip olduklarının bir kısmını almış olsaydım, kötü işi kabul etmek zorunda kalmazdım. Bu durumda, kişiyi, bir başkasının amaçlarına hizmet etmeye zorlamak gibi bir niyet olmaksızın bir tehditle karşı karşıyayız. Bu, neden baskı altında olmaya bir örnek değil? Seçeneklerim zarar görme tehdidiyle kısıtlanmıştır ve bu nedenle kötü işi kabul ettiğimde baskı altında çalıştığım şüphe götürmez (baskının gerekçelendiriliyor olup olmaması başka bir meseledir). (ii) Özgürlüğün başkalarının baskısının yokluğu olduğu konusu açık değil. Örneğin, Gelenekler söz konusu

olduğunda zarar görme tehdidi olmadan özgürlüğü kısıtlıyoruz (151). Bu durumda, düşünme vasıtasıyla gerçekleştirilen öz-yönelim üzerinde sınırlar oluşacak ve özgürlüğü geliştirmek de baskıyı azaltmakla değil kişilerin düşünme vasıtasıyla öz-yönelimle daha yakından ilgilenmelerini sağlamakla mümkün olacak gibi görünüyor—yaşam sadece sana ait değil (s. 13). (iii) Özgürlüğün ne olduğu hakkında söylenenlerle—kısaca, baskıyı sınırlandırmak—özgürlüğün iyi ve baskının kötü olduğu hakkında söylenenleri nasıl biraraya getireceğimiz açık değil. Eğer baskı, kendi plânlarım, bilgim ve öz-gelişmem kılavuzluğunda davranmamı kısıtladığı için kötüyse, insanların kendi plânlarını, yine kendi plânları ve bilgileri ya da öz-gelişimleri için neye ihtiyaçları varsa onunla (eğitim, kaynaklar, enformasyon) yönlendirmeleri için gereken koşullara sahip olmalarını garanti altına almakta başarısız olmak neden kötü değil? Oysa ki, diğerlerini, sizin tasarılarınızı izlemeye zorlamanın kötü olduğunu düşünmenin gerekçesiyle insanların kendi tasarılarını izlemelerini garanti altına almamanın kötü olduğunu düşünmenin gerekçesi aynıdır.

3. Baskı ne zaman haklılaştırılır?

- a) Özel baskıya karşı koruma gerektiğinde, bunun anlamı, her bir kişinin, faaliyetlerini plânlayabileceği özel alanını korumaktır. Daha sonra döneceğimiz nedenlerden dolayı özel baskıyı engellemek için kullanılan baskı bizâtihi özel baskıdan daha kabul edilebilirdir (ya da kabul edilebilir olması muhtemeldir). Zira daha öngörülebilir ve engellenebilir özelliktedir ve böylelikle, bireylere, plân yapmaları ve bu plânlar üzerinden hareket etmeleri için daha fazla alan bırakır.
- b) Baskıyla aynı nedenden (ötekileri araçlar olarak kullanmak) ötürü kötü olan sahtekârlık karşısında koruma sağlar.

c) Genel refah (kamu mallarının tedariki) için vergilendirme vasıtasıyla insanları zorlamak kabul edilebilir. Peki bu neden özgürlüğü uygunsuz bir şekilde diğer bir değere ikincil kılmak olarak değerlendirilmiyor? Kamu malları söz konusu olduğunda, birini diğer bir kişinin tasarımı için hizmete zorlamış olmuyorsunuz. Bu, herkes için daha iyisidir, ama gönüllü kararlarla ulaşılabilecek bir iyi değildir.

Hakaret değildir; öz-denetimli davranış kapasitesini reddetmek anlamına gelmez. Yanı sıra, zaruri olan baskı (söz gelimi vergilendirme) daha az karşı çıkılabilir bir baskı biçimidir; zira, engellenebilir olmasa da öngörülebilir bir baskıdır.

d) Her ne kadar belirli bir ahlâkı uygulamanın neden bir husumeti cezalandırmak olduğu açık değilse de, sırf husumet üzerinden bakıldığında baskı kullanımına izin verilemez (145).

e) Paternalist gerekçelerle baskı kullanımına izin verilemez.

f) Adil dağıtım için baskı kullanımına izin verilemez. İki örnek:

(i) Eşitlik, arzu edilebilir bir amaç olsa da baskı kullanımı için kabul edilebilir bir gerekçe değildir. Hayek, “eşitlikçilerin genel olarak” doğuştan gelen ya da miras yoluyla ortaya çıkan eşitsizlikleri doğal farklılıklardan ya da yeteneklerden kaynaklanan eşitsizliklerden bir şekilde farklı ve daha karşı çıkılabilir olduğu kanaatlerine odaklanır (89); aile, miras ve eğitimi ele alır. Bunlar, eşitsizliğe yol açıcı koşullar olarak karşı çıkılabilir koşullar mıdır? Sadece ilkinde bakarsak: “Yaygın olarak bu yönde bir kanaat var gibi...” Ancak, polemik olan kısmı—bir çeşit ilkesiz tutarsızlık olduğu önerisini—asimetriyi reddederek ve avantajlarda (fırsat ve ödül) eşitsizliğe her iki kaynakla birden karşı durarak etkisiz hale getirebilirsiniz.

(ii) Hayek’in (ödüllerle kişilerin meziyetleri, ya da neyi ne kadar hakettikleri arasında uyum kurmakta başarısızlığa karşı çıkararak) dağıtımcı adaletle ilgili düşüncelerin temel dayanağı saydığı liyakata göre dağıtım. Hayek,

başkalarının sizin hizmetinize verdikleri değere göre dağıtım karşısında ahlâki liyakata göre dağıtım fikrini reddeder: (a) İlk sorun şudur: Liyakata (esasen çabaya) göre dağıtım yapmak için gereken enformasyona sahip değiliz. Özgürlüğe değer vermenin nedenlerinden biri insanları kendi tikel enformasyonları üzerinden hareket etmekte serbest bırakmak istememiz. (b) İkinci sorun ise, insanların başkalarının değerlendirmeleri karşısında çok fazla hassas olmalarının sahip oldukları enformasyon üzerinden hareket etmelerini engelleme ihtimalidir. (c) Enformasyon olmadığı için ahlâki liyakata göre belirlenen bir dağıtım şeması oldukça keyfi yargılara bir davetiye çıkarabilir. Bu ise, hukukun üstünlüğüyle birlikte gelen eşit muamele, öngörülebilirlik ve adil bildirim açısından...ve dolayısıyla, özgürlük açısından yıkıcı sonuçlar doğurabilir.

4. Baskıyı önlemek—diğer bir ifadeyle, özgürlüğü korumak—için baskı olacaksa, bu, neden önceden ilan edilen soyut ve genel kuralların uygulanmasıyla olmalı? Hukukun üstünlüğü, yani baskıyı, önceden belirlenen soyut ve genel kuralların uygulanmasına kısıtlamak neden gerekli?

a) Soyut ve genelin anlamı: Soyutluktan kasıt, kuralların özel eylemlere uygulanmamasıdır. Genelden kasıt, kuralların belirli kişilere özel olarak uygulanmamasıdır. Yine de, Hayek, “sadece bazı insanların sahip oldukları mülkle ilişkili olsa”lar da (154), O’nun belirlediği şekilde genel olan kuralların olabileceğini kabul eder. Buna döneceğiz.

b) Böyle kanunlar nispeten baskıcı değildir. Zira, onlara ilişkin yaptırımlar genelde engellenebilir özelliktedir. Şöyle ki, kanunlar, kişilerin kaçınabilecekleri ve (önceden ilan edildikleri için) nasıl kaçınabileceklerini bildikleri yaptırımları (zarar verme tehditlerini) önceden duyururlar. Kişiler, yaptırımlara neden olacak davranışlardan kaçınabilirler. Bu durumda,

yaptırımlar, baskıcı olsalar da, **engellenebilirler**. Bu açıdan, ne yapacağımıza karar verirken göz önüne almamız gereken tabii gerçekler gibidirler. Ne yapmamız gerektiğini söylemezler; sadece belirli bir şeyi yaptığımda baskı altında kalacağımı söylerler. “Kendimi böyle bir duruma sokmayı engelleyebileceğim koşullar sağlandığında, hiçbir zaman baskı altında tutulmam gerekmez” (142). Bu, özgürlük açısından pek koruyucu görünmüyor. İnsanlara, akşam 8'den sonra kesinlikle dışarı çıkmayın ya da başınıza birşey takmayın diyen ya da ırklar arası evliliği yasaklayan bir kanun vasıtasıyla baskılanmamın önüne geçebilirim.

c) Engellenemez olan söz konusu olduğunda nasıl bir durum ortaya çıkar? Özsel işlevleri desteklemek için getirilen vergiler genel refahı iyileştirme projeleri midir? Engellenemez olsalar da, **öngörülebilir** oldukları için baskıcı yönleri daha az göze batar ve—köleleştirilmiş işgücünün aksine— zamanımı nasıl geçireceğim üzerine plan yapmam ve karar vermemle uyum içerisinde yürütülebilirler. Zamanımı ve enerjimi nasıl kullanacağımdan bağımsız olarak uygulanırlar.

d) Öyleyse, “yönetimin baskıcı iktidarının, yaşamlarımıza müdahalesi, en rahatsız edici düzeye, engellenemez ve öngörülemez olduğu zamanlarda ulaşır” (143). Burada önemli olan, esas kötünün zarar görme tehdidi olması değil, öngörülemez müdahalelerin belirli bir yaşam plânını oluşturmamı ve bu plâna göre hareket etmemi engellemeleridir—“kişinin, kendi yaşamını kendisinin şekillendirmesi.” Müdahaleleri öngörülebilir kılmak, “baskının kötücül doğasından yoksun kalmalarını sağlar” (143).

5. Hukukun üstünlüğü neden **yeterlidir**? Bu yasal biçimin böylesine kararlı bir liberteryen içeriğe sahip olduğunu neden varsayalım?

a) Hayek, özgürlüğü reddeden, soyut ve genel kurallar sisteminin mantıken ya da siyaseten imkânsız olduğunu söylemiyor. Kanunları yapanların uymaya hazır oldukları dinî temellerin sert bir şekilde kısıtlanmasını ele alıyor.

b) Fakat, özgürlüğü sert bir şekilde kısıtlayan genel ve soyut kurallar sistemiyle yaşamak durumunda kalmamızın toplumsal ve siyasal olarak pek ihtimal dahilinde olmadığını düşündüğü bir gerçek. Buradaki, ana fikir—ki bunu Locke, Rousseau ve Rawls’da farklı şekillerde görüyorsunuz—kanunları yapanların, bizâtihi bu kanunlara bağlı olmaları halinde, külfetli kısıtlamalardan mağdur olma ihtimallerini göz önünde tutarak aşırı derecede külfetli kanunlar yapmayacaklarıdır. Dolayısıyla Locke şöyle der: “Yasama meclisi üyeliğinin değişime açık olması halinde keyfî iktidar olasılığından endişe duymanız gerekmez; zira, meclis dağıldığında, diğer herkes gibi (eski) üyeler de kanunlara tâbi olurlar” (T2§138). Ya da, Rousseau: “Herkes “her bir“ ifadesini kendisine biçtiği ve kendisini herkes için karar veriyor olarak gördüğü için değil de ne için genel irade her zaman haklıdır ve neden herkes, süreğen olarak, her bir kişinin mutluluğunu ister” (SC2.4.5). “Asıl garantör...” (155). Aklında, Rawls’un cehalet perdesine benzer bir şey vardır. Soyut ve genel kuralların hükmü altında bireylerin başına ne geleceğini öngörmek zordur. Bu nedenle, bu tür kurallar şeklinde düzenlemeler yapmaları gereken yasa koyucuların külfetli kısıtlamalara gitmemeleri için güçlü nedenleri olacaktır. Ve fakat dinî ortodoks gruplar örneğinde, yasa koyucular bu tür, külfetli kısıtlamalara tâbi olmayı isteyeceklerdir.

c) Buradaki argümanın rejimin türünden bağımsız olarak işlediğine dikkat edin. Toplumun üyeleri oldukları müddetçe yasa koyucuların kim olduğuna

bakılmaz. Olması gereken, yasa koyucuların, genel ve soyut kurallar biçiminde düzenlemeler yapmak durumunda olmaları ve böylelikle kendilerine özel avantajlar sağlayan kurallar koyamamaları ve (bu tür kanunların üstünlüğünün bir parçası olarak) kendi yaptıkları kuralların uygulanmasını kontrol edememeleridir (bağımsız yargı).

d) Kötü bir argüman: “İnsanların diğer kişilere yönelik eylemleri söz konusu olduğunda, özgürlüğün, sadece genel kurallarla sınırlandırılmış olmasının ötesinde bir anlamı olamaz” (155). Burada, “k özgürdür” cümlesinin anlamı, “k'nin davranışı sadece genel kurallarla sınırlandırılmıştır” olamaz. Bu, hukukun üstünlüğünü özgürlük değerine referansla savunmayı “özgürlük” kelimesinin tanımının doğrudan bir sonucu haline getirir. Hayek'in, burada belirttiği sadece şudur: Özgürlük, davranışlarımızla ilgili kuralların ve davranışlarımız üzerindeki kısıtlamaların yokluğundan ibaret değildir.

e) Bir dolu kafa karıştırıcı soru:

(i) Riskten kaçınma varsayımı: Yöneticilerin risk aldıklarını ve herkesin tâbi olduğu bir piyango üzerinden effendi/köle konumlarını dağıtmaya karar verdiklerini varsayın. Piyangodaki mağduriyet riskinin herkes açısından eşit olduğunu varsaysalar bile, riskleri göze almaya istekli olabilirler—özellikle yeteri kadar küçük bir grup oluşturuyorlarsa. Öyleyse, genellik ilkesi, genel kurallardan kaynaklı taleplerle karşı karşıya kalmanın eşit ölçüde ihtimal dahilinde olması halinde bile, aşırı taleplerin—davranışlar üzerine detaylı taleplerin—tam anlamıyla önünü almaz;

(ii) Dahası, bir kuralın genelliği eşit düzeyde ihtimal ilkesi açısından hiç de yeterli değildir. Nitekim, genel ve soyut bir kurala bağlı olarak işlerin nasıl

sonuçlanacağı hakkında oldukça yerinde bir kestirim yapabileceğim örnekler var: kural görüntüde nötr olsa da, riskler eşit olarak dağılmazlar. Öyleyse, örneğin bir yasa koyucunun şöyle bir kuralı benimsediğini farzedin: Kamusal alanlarda siyasal mitingler yapılmayacak. Söz konusu yasa koyucu, miting düzenlemeden de siyasal etki sağlayacak araçlara sahipse, diğerleri üzerinde külfetli kısıtlamalara neden olan bu, tam anlamıyla genel, düzenlemeyi kabul etmeye istekli olacaktır (bu, tam da, genellik ve soyutluk ilkesinde olduğundan daha kalın bir cehalet perdesine ihtiyaç duymamızın nedenidir). Ya da, hükümeti eleştiren mesajlar yasaklanabilir. Ya da, idam cezasının, iyi bir avukat tutmak için gereken kaynaklara sahip insanlara hemen hemen hiçbir zaman uygulanmadığını bildiğimi farzedin. Bu durumda, sırf bu öngörülebilirlikten hareketle ağır ceza yaptırımları içeren kanunlara onay vermeye istekli olabilirim. Ya da, benim gibi insanlar üzerinde oluşturacağı yükün çok büyük olmayacağını bilerek, temel ihtiyaç mallarının satışında külfetli bir vergi sistemi uygulanmasını onaylayabilirim. Ya da, başörtüsünün kamusal alanda her türlü görüntüsünü yasaklayan bir kararı, bu kararın yükünün ait olmadığı ve yaşamım boyunca ait olmamın pek ihtimal dahilinde olmadığı dinî azınlık gruplarına düşeceğini bilerek, destekleyebilirim (yine, dinî özgürlüğün sağlanması için, olumsuz sonuçlardan etkilenecek kişinin sen olabileceğin ihtimalini kurmaya yönelik olarak, daha kalın bir cehalet perdesi gerekiyor).

(iii) Sorunlar hâlâ çok büyük. Zira, Hayekçi genellik, görüntüde nötrlük anlamına gelmiyor. Kanunların, belirli grupları hedefledikleri zamanlarda bile, genel olabildiklerini hatırlayın; örneğin, kadınlar, görme engelliler, ya da belirli bir yaşın üzerindeki. Öyleyse, söz gelimi, görme engellilerin araba kullanamayacaklarını, ya da kadınların, kürtaj olmadan önce tıp doktoruna

danışması gerektiğini belirten bir kanunda genellik ilkesi açısından bir sorundan söz edilemez. Fakat, bu kanunlar, belirli bir kategorideki insanlara yönelik oldukları halde genel olabiliyorlarsa, Amerika Yerlileri'nin geceleri dışarı çıkmayacaklarını belirten bir kanun da genel addedilebilir. Keza, Katolikler'in Pazar günleri evde kalmaları gerektiğini belirten bir kanun da. Bu kurallar, araba kullanan bir görme engelliye karşı oluşturulan bir kuraldan daha az genel değiller. Ve Hayek, bunu kabul ediyormuş gibi görünüyor. Zira, sadece bazı insanların sahip oldukları mülkiyetle ilgili kuralların kabul edilebilirliğinden bahsettikten sonra, bu tür kurallarla çizilen ayrıştırmaların "grup içindekiler ve dışındakiler tarafından eşit düzeyde tanınacaklarsa, keyfî olmamaları, bir grubu diğerinin iradesine tâbi kılmamaları" gerektiğini belirtir (154). Yorumlayacak olursak, bunun anlamı, söz konusu kanunlar, grup içindekiler ve dışındakiler kanunların gerekçelerini kabul ettikleri takdirde, baskıcı olmayacaklardır [bir grubu diğerinin iradesine tâbi kılmayacaktır]. Fakat burada, toplumsal uyum üzerine çok güçlü bir varsayımın yokluğunda, kanun koyucuların, rejimin türü ne olursa olsun, genel kurallar düzenlemeleri koşulu bu tür keyfî olmayan kategoriler kullanacakları iddiasını barındırır. Diğer bir ifadeyle, geniş kabul gören kategoriler. Genel kuralların kimisinde hâlâ keyfî sınıflandırmalar kullanılır. Bu nedenle, bu kurallar baskıcıdır. Öyleyse, artık gördüğümüz gibi, genellik koşulundaki hiçbir şey baskıya karşı güçlü bir teminat ve buna bağlı olarak özgürlük için daha güçlü bir koruma sunmaz. Bu sürpriz bir sonuç değil. Kategorileri, keyfî olmaktan çıkaran şey genel kabul görmeleridir. Öte yandan, genel kurallarla yönetmek genel rızaya dayalı yönetimle aynı şey değildir.

(iv) Őimdi, daha önce de bahsettiğim hukukun üstünlüğüne ilişkin Hayekçi argümanın Rawls'un cehalet perdesiyle benzeŐmesine geçelim. Buradaki ortak düşünce, kendinizi, düzenlemenin külfetli sonuçlarından yalıtamayacağınız için külfetli bir düzenlemeyi semeyecek olmanızdır. Diyorum ki, genellikle çok az yalıtım sağlar. Ama ortak fikir, insanların bu kuralları, baŐkalarıyla ilgili olarak aldıkları kararların sonuçlarıyla yaşamak zorunda kalacakları koşullar altında belirlemeleri halinde özgürlüğü koruyucu kanunlar kümesine ulaŐabileceđimizdir. Öte yandan, Rawls'un özgürlük ve eşitlik arasındaki uzlaŐmayla ilgili argümanı, yalıtımı engellemek ve dolayısıyla eşit özgürlüklere güçlü bir dayanak noktası oluŐturmak için kalınca bir cehalet perdesi dayattığınızda daha eŐitlikçi bir dağıtımcı adalet anlayıŐına da ulaŐabileceđinizdir. Zira, böylelikle, kuralları belirleyenler, özgürlüklerinin bir kıymeti olacağından da emin olmak isteyeceklerdir. Kendimizi, söz konusu sınırlı konumdan yalıtığımız vakit özgürlüğün kıymetinin keskin bir Şekilde sınırlandırılması karşısında sadece tavırsız kalırız.