

Anayasanın Değişmez Maddelerine Felsefi Bir Bakış

Yasin CEYLAN*

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 4. Maddesi, kendisinden önceki 3 maddenin değişmeyeceğini, değişmesinin teklif bile edilemeyeceğini bir norm olarak belirler. Aslında bu maddenin içeriği, Anayasa maddelerinin nasıl değiştirilebileceğini düzenleyen 175. Madde'ye derc edilseydi, hukuk ıstılahat ve terkinde esas olan, dilde ekonomi prensibine uygun hareket edilmiş olurdu. Bu haliyle, normlarda değişikliğin usulü, iki maddeye yayılmak suretiyle, ciddi bir metinde olmaması gereken bir israfa gidilmiştir.

Bir ulusun tümüne hitap eden anayasa maddelerinde olması gereken özellikler, maddelerde belirtilen hükümlerin, mümkün olduğu kadar genel içerikli ve tüm insanlığa hitap edercesine kabule şayan ifadeler olmasıdır. Diğer bir özellik de, maddelerde çelişkili kavram ve tamlamaların kullanılmamasıdır.

Bu makalemde Anayasanın “değişmesi teklif edilemez” maddelerinden 2. maddeyi çeşitli açılardan ele alacağım. Madde şöyledir:

MADDE 2- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.

Maddede “Türkiye Cumhuriyeti” ifadesi ile “insan haklarına saygılı” ifadesi arasına giren “toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde”, zarf cümlecığı veya şart cümlesi mesabesindeki

sözler, norm metodolojisine aykırı, kanun koyucu rolünü terk edip, başka bir kaynaktan medet umarcasına bir beklenti ifadesidir. “Türkiye Cumhuriyeti insan haklarına saygılıdır” gibi sahit bir norma, bir fayda kazandırmadığı gibi, form ve semantiğine zarar vermektedir.

Maddenin devamında gelen, “Atatürk milliyetçiliğine bağlı” ifadesi, daha önce gelen “insan haklarına saygılı” ifadesiyle anlam bakımından çelişkilidir. Çünkü “Atatürk milliyetçiliği” ile “insan hakları” birbirine benzeyen veya birbirini tamamlayan ilke veya düşünceler değildirler. Milliyetçiliğin hemen her türü, bir milletin diğer milletlere üstünlüğünü savunurken, insan hakları, millet ve ırklar arasındaki üstünlüğü reddeder, aksine eşitliği savunur. Diğer taraftan, bütün bir milleti ve devleti, kolektif bir değerler sistemi yerine, bir şahsın bireysel aklına tevdi etmek – bu bireysel akıl ne kadar dâhiyane olursa olsun—ne derece doğrudur ayrı bir tartışma konusudur.

Maddenin devamında gelen, “başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan” ifadesinde kastedilen ilkelere, girişte belirtilen “hürriyetçi demokrasi”, “çağdaş medeniyet” kastediliyorsa, işte bu ilkelere, gerek bu maddede belirtilen değerler ve gerekse bu maddeyi takip eden, 4. Maddede vazedilen “değiştirilemez” hükmü arasında, uyumsuzluk olduğu açıkça ortadadır. Çünkü hürriyetçi demokrasilerde “değişmez hüküm”, hürriyeti kısıtlar diye kabul görmez. Çağdaş medeniyetten kasıt batı medeniyeti ise, batı demokrasilerinde bu tür değişmez maddelerin kabulü mümkün

* Prof.Dr. ODTÜ Felsefe Bölümü Öğretim Üyesi

değildir. 4. Madde ve işaret ettiği maddeler olsa olsa nevi şahsına münhasır(*sui generis*) bir hüküm olarak mütalaa edilebilir.

4. Maddenin felsefi analizine gelince, “bu madde değişmez”, “kimse değişti-remez”, çünkü içerisindeki anlam ve değerler fevkalade ulvidir iddiası çok vahim sonuçlara yol açar. Bu hükmü koyan kanun koyucu, bir bakıma, benden daha iyi kanun koyan yoktur ve olamaz demektedir. Başka bir açıdan ise, bu maddelerdeki değerler, insanlığın nihai olarak keşfettiği kutsal değerlerdir; insanlık bunlardan daha kıymetlisini bulamaz iddiasıdır. Hâlbuki hem insan aklı, hem de değerler, daimi tekâmül içerisinde. Bizim neslimiz, nasıl geçmiş nesillere kıyasla, bilgi ve tecrübe yönünden daha avantajlı ise, gelecek nesiller de bizden daha donanımlı düşünme imkanına ve daha kapsamlı insani değerlere ulaşma fırsatına sahip olacaklardır. Bir taraftan “hürriyetçiyiz” diye iddia edeceksin, diğer taraftan gelecek nesillerin özgürlüğünü kısıtlayacaksın ve “ben senden daha iyi düşünürüm” diyeceksin. Bu, bariz bir çelişki değil midir?

Gelecek nesillerin yaşamlarını düzenlemek, rejimlerini tespit etmek bize düşmez. Bu bir haksızlıktır. Çünkü geleceğin nasıl şekilleneceğini tahmin edemeyiz. Gelecek nesillerin yaşam ve pratikleri, bilginin, gelecek içindeki evrimine bağlıdır. Bilginin nasıl gelişeceğini kimse bilemez. Bilginin zaman içindeki halleri ve inkişafı çizgisel(*linear*) değildir. Hiç beklenmedik açılımlarla insanlık tarihi, dramatik mecalara sürüklenebilir. Bu sebeple, gelecek nesillere hamilik yapmaktan vazgeçelim. Onların biyolojik ataları olmamız, kozmik hukukta, onlara vasi olmamızı gerektirmez. Onlara karşı en büyük görevimiz, hatalarımızı ve nakısalarımızı onlara miras bırakmamaktır. Bunun da bir yolu, çocuklarımızın, düşünce ve eylemlerimizden şüphe edebilmelerini, eleştirel bir zihin sa-

hibi olmalarını sağlamaktır. Onlara “mutlak değerler” adına değişmez normlar bırakmak, hayırlı bir miras değildir.

Değer ve kavramları mutlaklaştırmanın bir sebebi de, bazı değer ve kavramları, insan değerinin üstünde görmektir. Bu yaklaşım, “mutlaklar” kaybolursa her şey allak bullak olur kaygısına yol açar. Hâlbuki insan kaybolmadıkça değerler de, insanlık da kaybolmaz. Bütün değerlerin kaynağı insanın kendisidir. Nasıl en mucizevî bilgi ve teknoloji, insan aklının eseri ise, en ilahi ve yüce değerler de, insan akıl ve vicdanının eseridir. Hiçbir hukuk sistemi, insan vicdanındaki adalet, safvet ve ulûhiyetine ulaşamaz. Hukuk sistemleri, bu kaynağa yaklaştıkları oranda yüce normlara ulaşabilirler. Bu sebeple, esas olan, insanı ve vicdanını korumaktır. Onu aziz bilmektir. Bütünlüğünü bozmamak, kendisinin ürettiği değer ve kavramları, ondan üstün görmemektir.

Anayasanın kendisinin, tümünden veya bazı maddelerinin değiştirilmesi konusuna tekrar dönecek olursak, değişiklik prensibini yalnız normlarda veya normlar arasındaki ilişkide ararsak, o sistemin(burada tabii ki anayasa) içinde döner dururuz. Onun dışına çıkamayız. Ya fasit daire, ya da, sonsuza giden normlar zincirine mahkûm oluruz. Mesela, Anayasanın değişmez denilen ilk üç maddesini, 175. Maddeye dayanarak değiştiremeyiz. Burada 175. madde kilit madde durumundadır. Bu normu, sistem içinde kalarak değiştirmek mümkün değildir. Bu normun değişmesi demek, anayasanın bütününe değişmesi demektir. Bu normun kaynağı, kanun koyucu, insanın hüküm veren teorik aklıdır. Başka bir norm değildir. Başka bir deyişle, 175. maddenin arkasında başka bir norm yoktur; norm koyan insan iradesi vardır. İnsan aklı, yeni bir iradeyle, yeni bir hukuk teorisini ortaya koyar. Bunun meşruiyetini tartışmak, insanı tanımamak, ona güvenmemek demektir. İnsanüstü mercilere başvurmak

demektir. Bu da, insanın kendi kendini küçültmesi anlamına gelir.

Kanun koyucu insan iradesi, selef hâlef bakımından yetki kaybına uğramaya çağından, bir norm koyucuyu, diğerinden üstün saymanın hiçbir meşru delili olamaz. Buna, içtihatın infirat bakımından, büyük İslam hukukçusu Ebu Hanife'den bir örnek verebiliriz. Ebu Hanife bir hukuk mütalaa-sında, kendince yeni bir içtihat ortaya koyar. Hazır bulunanlardan biri, "siz bu görüşünüzle Tabiun(peygamberden sonraki ikinci nesil)dan ayrılıyorsunuz" diyerek itiraz eder. Ebu Hanife'nin cevabı fevkalade

manidardır: "Hüm Ricalün ve Nahnu Rical". Yani "Onlar adamsa biz de adamız".

Ortaya koymaya çalıştığımız bu analiz ile "değişmez" denilen normların, neden "değişmezliği" hak etmediğini anlatmaya çalıştık. Kendisi zamana tabi olan insanın, tüm zamanlara mukavim nesne ve kavramların varlığını iddia etmesi, insan olmanın doğasına ve özüne aykırıdır. Bununla birlikte, acaba insan için "değişmezliği" hak eden veya "değişmez" gibi kabulü mümkün, bir yasa var mıdır diye sorulursa, olsa olsa, böyle bir sığata layık yegane yasa, "Ahlak Yasası"dır diye cevap verebiliriz.