

PAPER DETAILS

TITLE: Bir İnsan Hakları Kategorisi Olarak İnsan Onuru Kavramı ve Türkiye'deki Uygulaması
Üzerine Bir Analiz

AUTHORS: Semih Batur KAYA

PAGES: 335-354

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/2863281>

KAMU HUKUKU / PUBLIC LAW

Araştırma Makalesi / Research Article

Bir İnsan Hakları Kategorisi Olarak İnsan Onuru Kavramı ve Türkiye’deki Uygulaması Üzerine Bir Analiz*

An Analysis on the Concept of Human Dignity as a Category of Human Rights and Its Application in Turkey

Semih Batur KAYA**

ÖZ

İnsan onuru kategorisi, insan haklarının ontolojik temelini oluşturur ve meşruluk sağlar. Böyle olmakla, insan haklarının ahlaki yükümlülüklerini de hatırlatır. Ne var ki bu çalışmada biz, kavramı yalnızca dilsel, ahlaki, politik, tarihsel ve felsefi anlamlarında bir analizini sunmakla kalmamayı, bunun yanında -ya da esas olarak demeliyiz- kavramın hak temelli hukukun özel bağlamındaki anlamını da ortaya koymayı amaçladık. Böyle olmakla hak temelli hukuk bağlamında insan onurunun devlet organları arasındaki ilişkiye bağlı olan özel bağlamı da dâhil olmak üzere yatay etkilerini de doğrudan alanını teşkil ettiğini belirttik. Bu çalışmadaki amacımız insan onuru fikrini hak temelli hukuk doğrultusunda savunmaktır.

Anahtar Kelimeler: İnsan Onuru, İnsan Hakları, Hak Temelli Hukuk, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi

ABSTRACT

The category of human dignity forms the ontological basis of human rights and provides legitimacy. It also reminds of the moral obligations of human rights. However, in this study, we aimed not only to present an analysis of the concept in its linguistic, moral, political, historical and philosophical meanings, but also - or we should say mainly - to reveal the meaning of the concept in the special context of rights-based law. As such, we have stated that in the context of rights-based law, human dignity also directly constitutes its horizontal effects, including its special context, which depends on the relationship between state organs. Our aim in this study is to defend the idea of human dignity in line with rights-based law.

Keywords: Human Dignity, Human Rights, Rights-Based Law, European Court of Human Rights, Constitutional Court

* Makale gönderim tarihi: 27.06.2022. Makale kabul tarihi: 31.10.2022. Semih Batur Kaya, “Bir İnsan Hakları Kategorisi Olarak İnsan Onuru Kavramı ve Türkiye’deki Uygulaması Üzerine Bir Analiz”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 9, Sayı 2, 2022, s. 335-353, <https://doi.org/10.46547/imuhfd.2022.09.2.06>

** Doktor Öğretim Üyesi, Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, Trabzon, drsemihbatur@gmail.com, 0000-0001-5888-1750.

Giriş

İnsan¹ onuru kavramının temel savı, insanın dünyadaki en önemli varlık türü olmasından ileri gelmektedir². Dolayısıyla biz hayvan haklarını başka bir bağlamda değerlendirmekle birlikte, insanın türler içerisinde farklı bir konumunun olduğunu kabul etmekteyiz. Böyle olmakla insan türünün her üyesi, türün yüksek değeriyle uyumlu bir şekilde muamele görmeyi hak etmektedir.

İnsan onuru bakımından geliştirilen bu sav, erken keşfedilmemiştir. Fakat keşfedildikten bu yana insan onuruna ilişkin bir dizi revizyon ve detaylandırma yapılmıştır. Gerçi söylemek gerekir ki, insan hakları savunulabilir³ ve insan çıkarlarına elverişli olarak kabul edilse bile, insan onuru daha sonraki hak tartışmalarına dahil edildiğinde bazen şüpheli bir yaklaşıma tabi tutulmuştur.

Öyle ki, insan onuru ile ilgili tüm teorik tartışmaların insan haklarının kurulmasını teşvik etme nedeni ile ilgisiz olduğu veya hatta dikkati dağıtabileceği düşüncesini destekleyen birkaç özel çekişme göze çarpmaktadır⁴. İlk iddia, Kant'ın çabalarına rağmen, insan onuru fikrinin insan hakları teorisine bir sözden başka bir şey eklenmediğidir. Buna göre kavram, kesinlikle vazgeçilmez bir temel sağlamaz veya sağlamaya yardımcı olmaz. İkincisi, tarihi kayıtların insanlara karşı böylesine vahşi bir insanlık vahşetini göstermesidir ki, insan onurundan bahsetmek, kurbanlar ve mağdurlar arasındaki ahlaki farkı üstün kılmayı reddederek insanların çektiği acılarla alay etmektir. Dolayısıyla sadece ahlaki olarak hareket eden kişilere itibar vermeliyiz. İnsanlık onuruna sahip olan yegâne insanlar, ahlaki açıdan kusursuz veya en azından çok daha az suçlu olanlardır; hak ihlalleri yapanlar, mağdur edenler, itibar kazanma şanslarını kaybetmelidirler. Haklar teorisi, insan onuru olanlarla (henüz) kaybetmemiş olanlar arasında ayırım yapmalıdır. Üçüncü iddia, insan onurunun olumlanması tehlikeli olduğuna ilişkindir. Çünkü diğer türlere kıyasla insan türünü de kapsayacak şekilde genişletildiğinde, insanları doğayı insani amaçlar için sömürmeye ve dolayısıyla doğayı tahrip etmeye iten korkunç

1 Bkz. A. Kadir Çüçen, "Felsefi Açıdan İnsan Haklarının Evrenselliği Sorunsalı", Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar- II Sempozyumu, 7-11 Eylül 2004, 1-12, s. 1-2.

2 Ne var ki buna yönelik eleştiriler de yok değildir. Örneğin Schopenhauer'a göre Kant tarafından bir kez dile getirilen insan onuru ifadesi, daha sonra, bu heybetli ifadenin arkasına gerçek bir ahlaki temelden yoksun olduklarını ya da en azından herhangi bir ahlaki temelden yoksun olduklarını gizleyen tüm şaşkın ve boş kafalı ahlakçıların sloganı olmuştur. Bkz. Arthur Schopenhauer, *On the Basis of Morality*, Bobbs-Merrill, Indianapolis 1965, s. 100.

3 Bir çalışma için bkz. Harun Tepe, "İnsan, İnsan Onuru ve İnsan Hakları", İnsan Onuru ve İnsana Saygı Sempozyumu, Ed. Sezgin Seymen Çebi ve Kerem Öz, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, s. 19-34.

4 Bunlar için bkz. George Kateb, *Human Dignity*, The Blknep Press of Harvard University Press, Cambridge 2011, s. 3-4.

insan gururuna yol açar. Böylelikle de dünyayı insanlık dahil birçok tür için yaşanmaz hale getirmek riski doğar. Dördüncü iddia, insan türünün onurunun yalnızca tehlikeli değil aynı zamanda yanlış olduğudur. Bu bakımdan insan türünün özel bir şey olduğunu düşünmenin hiçbir temeli bulunmamaktadır.

Bu çalışmadaki amacımız insan onuru fikrini savunmaktır. Bu bağlamda her şeyden önce kavramın savunmaya ihtiyacı var mı sorusunu tevcih etmek gerekir. Sonuçta fikri yaklaşım, özellikle İkinci Dünya Savaşı'nın sona ermesinden bu yana yaygınlaşmıştır. En yaygın kullanımıyla her insanın eşit onuru anlamına gelen insan onuru adına, insan hakları beyannameleri ilan edilmiş ve dünyanın her yerindeki insanlar hak iddia ettikleri hakları elde etmek için mücadele ederken buna çağrılar yapılmıştır. İnsan onuru bu nedenle insan haklarının temeli olarak algılanmalıdır. Ancak insan onurunun ne olduğu ve hak talebi için neden önemli olduğu hakkında fazla bir şey söylenmediğini görmekteyiz. Neredeyse insan onuru fikri aksiyomatikmiş gibi görünmekte ve bu nedenle teorik bir savunma gerektirmediği dahi söylenebilmektedir. Şüphesiz bu sav kısmen haklı olmakla birlikte biz, insan onurunu yeniden gündeme getirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu bakımdan kavrama hâkim olan fonksiyonel değere ilişkin ihtiyaç duyulan en önemli şeyin yerleşik haklara çevrilmesi olduğunu söyleyebiliriz⁵. Çünkü böyle olmakla bu haklar daha sonra insanları baskı altında tutma ve onlara borçlu olduklarını inkâr etme girişimleri karşısında koruduğunu söylememiz gerekir.

I. Kavram

On üçüncü yüzyılın başlarına kadar uzanan Oxford İngilizce Sözlüğü'nde "onur"un ilk tanımı "haklı ya da onurlu olma niteliği; liyakat, değer, asalet, mükemmellik" şeklindedir⁶. Teorik olarak insan onuru kavramının kaynakları ve kökenleri antik çağda bulunabilir. "Onur" kelimesi, asıl anlamını Latince onur

5 Çünkü doktrinde insan onuru kavramının insan hakları için tehlikeli olduğunu iddia edilebilmektedir. Hukukçu-eleştirmenlerin görüşüne göre, insan onuru, insan haklarının ciddi şekilde sınırlandırılmasına yol açacak bir Truva atı olarak görülebilir. Bu yaklaşıma göre insan onurunun hak söyleminde kullanılması uygun değildir. Kavramın kullanımı, yargıçlara onunla istediklerini yapma gücü verir. Tüm eleştirmenler ve hatta bazı destekçiler, insan onurunun, tercümana geniş bir takdir hakkı veren müphem, muğlak ve anlaşılmaz bir kavram olduğuna dikkat çekmektedir. Bunun için ayrıca bkz. Paul G. Carozza, "Human Dignity in Constitutional Adjudication", *Notre Dame Law School, Legal Studies Research Paper No. 11-17*, 2011, s. 459-472.

6 Başka bir deyişle, onur, saygı gerektiren değeri gösterir. Aşağıda göreceğimiz gibi, bu değer tipik olarak eşit olmaktan çok farklılık olarak anlaşılmıştır. Onur, tarihsel olarak, genellikle elit bir gruba atfedilmiştir; özellikle yüksek statüye veya pozisyona ve rütbenin kamuoyu tarafından tanınmasına bağlanmıştır. Jack Donnelly, "Human Dignity and Human Rights", Commissioned by and Prepared for the Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights in the framework of the Swiss Initiative to Commemorate the 60th Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, June 2009, 1-90, s. 10.

ve saygı anlamına gelen “*dignitas*” kelimesinden alır⁷. Bu kavram insan sıfatıyla ilişkilendirildiğinde, tüm insanların eşit ve doğuştan gelen bir değere sahip olduğunu ve bu nedenle yaş, cinsiyet, sosyoekonomik durum, sağlık durumu, etnik köken, siyasal görüş veya din ne olursa olsun en yüksek saygı ve özenin gösterilmesi gerektiğini belirtmek için kullanılır. İnsan onuru ve insan hakları soyut kavramlar olarak yaşanmaz. Tarih, özgürlük, akıl ve topluluk gibi somut insan deneyiminin potasında ve bağlamında somut anlam ve ağırlığı vardır.⁸

Zorluk, elbette, insan onuru kavramına özgü değildir. Carozza'nın belirttiği üzere⁹, insan haklarının yorumlanması ve yargılanmasıyla ilgili tüm büyük ve genel ilkelerde bu husus ortaktır. Örneğin, eşitlik, adalet ve barış gibi temel özelemler; “demokratik toplum”un gereklilikleri gibi sınırlama kriterleri; makullük veya orantılılık yargısal testleri; yetki ikamesi veya kamu yararı gibi yapısal ilkeler bu kategoriye dahil edilebilir. Tüm bu kavramlar, bağlam içinde önemli ölçüde farklılık gösterebilecek çok sayıda olası değer ve içerimlere sahiptir ve bunların yeterince belirlenmemiş anlamları, onları önemli manipölasyon risklerine karşı duyarlı hale getirir. Yine de, insan hakları alanında uygulanabilir fikirlerin ve ilkelerin derlenmesinde insan onuru kavramının üstün bir yeri vardır.

Bir yandan, ölüm cezası davalarında yaşam hakkı gibi temel bir insan hakları normu üzerine geniş bir yargı söylemi yelpazesinin dikkatli bir şekilde okunması ve karşılaştırmalı analizi, insan onuru kavramının çeşitli amaçlara hizmet ettiğini oldukça açık bir şekilde göstermektedir. Birincisi, mahkemelerin, pozitif hukukun kısıtlamalarından bağımsız olarak, karar vermelerinde yabancı hukuk kaynaklarını dikkate almaları için temel gerekçelerden birini sağlar. Bu şekilde insan onuru, ödünç alınmış insan hakları ilkelerinin “üstünlüğünün” temeli¹⁰ olarak hizmet eder. Mahkemeler, insan onuru ilkesine başvurarak, pozitif hukuklarında veya siyasi ve tarihsel bağlamlarında başka farklılıklar olsa da, kararlarının diğer yargı alanlarındaki mahkemelerin kararları ile ortak ve karşılaştırılabilir temel zeminini oluşturur. Başka bir deyişle, anayasa yargısında karşılaştırmalı uygulamalara dolaylı olarak kapı aralar¹¹.

7 Leslie Meltzer Henry, “The Jurisprudence of Dignity”, *University of Pennsylvania Law Review*, Cilt 160, Sayı 1, 2011, s. 169-233.

8 Paolo G. Carozza, “Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights: A Reply”, *The European Journal of International Law Review*, Cilt 19, Sayı 5, 2008, 931-944, s. 931.

9 Carozza, s. 932.

10 Gerald L. Neuman, “Human Rights and Constitutional Rights: Harmony and Dissonance”, *Stanford Law Review*, Cilt 55, 2003, 1863-1900, s. 1863.

11 Mark Tushnet, “The Possibilities of Comparative Constitutional Law”, *The Yale Law Journal*, Cilt 108, 1999, 1225-1309, s. 1231-1239.

Bu bakımdan insan hakları hukukunda yargıçlar, bu alanda diğer mahkemelerin kararlarından farklı kararlar verdiğinde, genellikle yargı yetkilerinin ortaklığa rağmen farklı bir sonucu haklı çıkaran belirli gereklilikleri ortaya koyduklarında insan onuru kavramsallaştırması yine devreye girebilmektedir. Dolayısıyla bu sayede, her iki durumda da, insan onurunun hak temelli normlara dayanmayı haklı çıkardığı ve yargı kararlarında hak temelli modellerden ayrılmak için belirli bir gerekçe gerektirdiğine dair çalışan bir hipotez ortaya koyabilmektedirler. Bu şekilde bir meşrulaştırma kaynağı olarak insan onuru fikrine güvenmek, en azından örtülü olarak, anlamı ve değeri ile birlikte yerel bağlamı aşan ve zaman ve zaman farklılıkları arasında bir ortaklık oluşturan bir şey olarak görüldükçe bir anlam ifade eder. Böyle olmakla, insan haklarının küresel *ius commune*'u, yalnızca insan onurunun evrenselliğinin bir ifadesi ile yakından ilintilidir.

Şu halde insan onuru kavramı şu üç temel iddiayı içermektedir¹²: insanın içsel değeri hakkında ontolojik bir iddia; diğerlerinin insan kişilere doğuştan gelen değerlerine göre nasıl davranması gerektiğine dair ilişkisel bir iddia; devletin bireye karşı uygun rolüne ilişkin bir iddia¹³. İnsan onuru iddiası, basitçe insan olmanın bir kişiyi saygıya layık ya da hak eden kılmasıdır. Dolayısıyla insan hakları, bu haysiyetin ima ettiği belirli sosyal saygı biçimlerini belirtmek olarak anlaşılabilir. İnsan hakları uygulaması, sosyal dünyada kişinin temel onurunu gerçekleştirmek için güçlü bir mekanizma sağlar. Bu nedenle insan hakları, insan onuruna (veya insan ihtiyaçları, esenlik veya gelişme gibi ilgili kavramlara) indirgenemez veya eşdeğer değildir. İnsan hakları, belirli bir insan onuru anlayışı sınıfını gerçekleştirmek için belirli bir mekanizma – belirli bir uygulamalar dizisidir.¹⁴ Ne var ki insan onuru kavramını anlamak, onun uzun tarihini anlamayı gerektirir. Dolayısıyla aşağıdan kavramı bu bağlamda incelemekte yarar vardır.

II. Tarihsel Bağlam ve Felsefik Temeller

İnsan onuru, söylemin birçok alanında kullanılan bir terimdir. Hiç kimsenin işkenceye veya ayrımcılığa maruz kalmaması gerektiği fikrini haklı çıkarmak için yasal alanda olduğu kadar kürtaajla ilgili bir noktayı güçlendirmek için siyasi bir araç olarak kullanılmaktadır. Gilabert¹⁵, insan onuru fikrinin tarihini

12 Carozza, s. 934.

13 Ayrıca insan onurunun teolojik iddiaları için bkz. Kahan Onur Arslan, “İnsan Onuru Kavramı ve Koruma Tedbirleri Bağlamında Temel Bir İlke Olarak İnsan Onurunun Korunması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 120, 2015, 155-172, s. 158.

14 Donnelly, s. 10-11.

15 Pablo Gilabert, *Human Dignity and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford 2018, s. 114-115.

tartışırken, insan onuru fikrinin tarihinin farklı şekillerde görülebileceğini iddia etmektedir. Gilabert, bu yollardan birinin, Aydınlanma ile birlikte değişen, insan onuru ile ilgili anlatıdaki değişimi vurgulamak olduğuna dikkat çekmektedir. Bu da otoriteye sahip olanların öteki adına küçümseyici bir şekilde değil, söz konusu iddialarda bulunamayacak durumdakilerin konumlarının güçlenmesini teyit eden bir durumla sonuçlanmıştır¹⁶. Dolayısıyla kanımızca ve Gilabert'e göre, insan onuru fikrinin tarihine yaklaşmanın ikinci yolu, insan onuru kavramını insan hakları geleneğinin tarihsel gelişimiyle ilişkilendirmektir.¹⁷ Biz de burada bunu gerçekleştirmeye çalışacağız¹⁸.

Klasik Roma'dan Orta Çağ'a ve liberal devletin ortaya çıkışına uzanan bir gelişme çizgisinde, onur ya bazı bireylerin kişisel statüsüyle ya da belirli kurumların önemiyle ilişkili bir kavram olmuştur¹⁹. Kişisel statüye gelince, onur, öncelikle belirli kamu görevlerinde bulunmanın yanı sıra kişisel başarıların veya ahlaki bütünlüğün genel olarak tanınmasından elde edilen siyasi veya sosyal rütbeyi temsil etmiştir²⁰. Terim aynı zamanda egemen, taç veya devlet gibi önde gelen kurumları yetkilerinin üstünlüğüne atıfta bulunarak nitelendirmek için de kullanılmıştır. Her iki durumda da, kavram, ona layık olan kişi ve kurumlara borçlu olunan genel bir onur, saygı ve hürmet yükümlülüğünü gerektirmiştir; ihlali cezai ve hukuk yollarıyla cezalandırılabilir bir yükümlülük olmuştur. Dolayısıyla, Batı kültüründe, bireyleri kategorize etmek için kullanıldığı şekliyle, onur kavramına atfedilen ilk anlam, hiyerarşik bir toplumu varsayar ve daha üstün bir statü, daha yüksek bir rütbe veya konumla bağlantılı olur²¹. Birçok yönden, onur, özel muamele ve farklı hak ve ayrıcalıkları ima eden, soyluluğa eşit olmuştur²².

16 Gilabert, s. 115.

17 Gilabert, s. 115.

18 Bu doğrultuda keza bkz. Nihat Bulut, "Eski Yunan'dan Aydınlanma Çağına İnsan Onuru Kavramının Gelişimine Genel Bir Bakış", *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 12, Sayı 3-4, 2008, 1-12, s. 3 vd.

19 Christopher McCrudden, "Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights", *The European Journal of International Law*, Cilt 19, Sayı 4, 2008, 655-624, s. 657.

20 Izhak Englard, "Human Dignity: From Antiquity to Modern Israel's Constitutional Framework", *Cardozo Law Review*, Cilt 21, 1999, 1903-1927, s. 1904.

21 Englard, s. 1904.

22 Michael J. Meyer, "Dignity as a (Modern) Virtue", içinde *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*, Ed. David Kretzmer ve Eckart Klein, Kluwer Law International, The Hague 2002, s. 196.

Barroso'nun belirttiği üzere²³ bu öncüllere dayanarak, çağdaş insan onuru fikrini, Roma'nın *dignitas hominis* kavramının tarihsel bir gelişimi olarak anlamak hatalıdır. Mevcut insan onuru kavramı eskisinin yerini almadı; daha ziyade, yukarıda tartışılan kökenlere paralel giden farklı bir tarihin ürünüdür. Şu anda anlaşıldığı gibi, insan onuru, her insanın içsel bir değere sahip olduğu varsayımına dayanır. Çoklu dini ve felsefi teoriler ve kavramlar, bu metafizik görüşü haklı çıkarmaya çalışır. Klasik düşünceden başlayarak, çağdaş insan onuru görüşünün uzun gelişimi, Yahudi-Hristiyan geleneğine, Aydınlanma Çağına ve II. Dünya Savaşı sonrasına²⁴ dayanır. Dini bir bakış açısıyla, insan onurunun temel fikirleri İbranice İncil'de bulunur: Tanrı, insanlığı kendi suretinde ve benzerliğinde yarattı ve her kişiye komşusunu kendisi gibi sevmeye görevini yükledi. Bu tür kavramlar Hristiyan Yeni Ahit'te tekrarlanır. İnsan onurunun felsefi kökenlerine gelince, Romalı devlet adamı Marcus Tullius Cicero, "insan onuru" ifadesini akıl ve özgür ahlaki karar verme kapasitesi ile ilişkilendiren ilk yazar olmuştur. Kısmen Pico della Mirandola'nın önderlik ettiği 1486'ya gelindiğinde, *ratio philosophica*, teolojik orantıya tabi olmaktan uzaklaşmaya başlamıştır. İspanyol ilahiyatçı Francisco de Vitoria ve Alman filozof Samuel Pufendorf konuya önemli katkılarda bulunmuştur. Bununla birlikte, bireycilik, liberalizm, bilimin gelişimi, dini hoşgörü ve bireysel haklar kültürünün ortaya çıkışı ile birlikte insanın merkeziliğini ortaya çıkaran Aydınlanma olmuştur. Akıl, bilgi ve özgürlük arayışı ancak o zaman, orta çağ toplumlarının etrafında inanç ve din manipülasyonunun inşa ettiği kalın otoriterlik, batıl inanç ve cehalet duvarını kırabilmiştir. Aydınlanmanın önde gelen temsilcilerinden biri olan Immanuel Kant²⁵, bunu "insanlığın kendi kendine empoze ettiği toyluğundan çıkışı" olarak tanımlamıştır²⁶.

İster ilahiyatçılar (Thomas Aquinas gibi) ister filozoflar (Immanuel Kant gibi) olsun²⁷, insan onuru ile ilgilenenler, anayasal haklar bildirgesinin bir parçası olarak insan onuru hakkının anayasal değeri ve hakkı ile ilgilenmediler. Bunun nedeni, o dönemde herhangi bir anayasal haklar bildirgesi olmaması ve insan haysiyetinin -ister bir değer olarak ister bir hak olarak- anayasal

23 Luis Roberto Barroso, "Here, There and Everywhere: Human Dignity in Contemporary Law and in the Transitional Discourse", *Boston College International and Comparative Law Review*, Cilt 35, 2012, 331-393, s. 335-336.

24 McCrudden, s. 658 vd.

25 Kant için bkz. Zeynep İspir, "İnsan Haklarının Temeli Olarak İnsan Onuru", Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara 2017, s. 73 vd.

26 Barroso, s. 336.

27 Ayrıca bkz. Gregory S. Alezander, "Property, Dignity, and Human Flourishing", *Cornell Law Review*, Cilt 104, 2019, 101-158, s. 102-103.

anlamının kesinlikle tartışılmamasıdır. Bu tartışma sadece kısa bir süredir devam etmekte olup hala çok erken aşamalarındadır. Elbette, anayasal değer ve anayasal hak konusundaki modern tartışma, insan onurunun uzun teolojik ve felsefi tarihine dayanmaktadır. Bununla birlikte, anayasa tartışması benzersizdir ve anayasal karakterinden kesin olarak etkilenir. Entelektüel tarihin anayasal söylem için hem öneminin hem de sınırlı uygulanabilirliğinin kaynağıdır. Bu anlam bolluğu, “insan onuru” kavramının karmaşıklığından kaynaklanmaktadır. Uzun tarihi boyunca, öncelikle sosyal bir değer olarak kullanılmıştır. İnsan onurunun anayasal bir değer ve anayasal bir hak olarak ortaya çıkışı yenidir²⁸: yalnızca modern anayasalar kadar eskidir. İnsan onuru, İkinci Dünya Savaşı sırasında meydana gelen ağır ihlallerin ışığında²⁹ özel gelişmeden yararlanmıştır.

III. İnsan Onurunun İnsan Hakları Bakımından Fonksiyonel Değeri

İnsan onuru, son birkaç on yılda anayasal ve insan hakları söyleminde önemli bir ilke haline gelmiştir. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'ne (İHEB) merkezi bir kurucu değer olarak dahil edildikten sonra, artan bir sıklıkla ulusal anayasalarda temel hakların temelini oluşturmuştur³⁰. Ancak İHEB, uzun bir sosyal ve dini geçmişi olan terimin kapsamı ve kesin hatlarıyla ilgili konuyu açık bırakmıştır. İnsanın dokunulmazlığı ve içsel değeri gibi genel ve soyut kavramlar üzerinde fikir birliğine varılmasına rağmen, ulusal yargılarda insan onurunun hukuki statüsü konusunda anlaşmazlık vardır. Böyle olmakla

28 Fikirler tarihindeki göreceli önemine rağmen, ancak 20. yüzyılın ilk yarısına kadar, onurun yasal ve özellikle anayasal ve uluslararası yasal söyleme özellikle sürdürülebilir bir şekilde girmeye başlaması söz konusu olmuştur. İnsan onuruna içkin olarak insan onuruna atıfta bulunmak anlamında hukuk metinlerinde insan onurunun kullanımı, 20. yüzyılın ilk otuz yılında ortaya çıkmıştır. Böyle olmakla Avrupa ve Amerika'daki bazı ülkeler, anayasalarına onur kavramını dahil etmişlerdir: 1917'de Meksika; 1919'da Weimar Almanya ve Finlandiya; 1933'te Portekiz; 1937'de İrlanda ve 1940'ta Küba. Aydınlanma, cumhuriyetçi, sosyalist/sosyal demokrat ve Katolik haysiyet kullanımlarının birlikte kombinasyonunun, her biri farklı ülkelerde az çok etkili olan bu gelişmelere önemli ölçüde katkıda bulunduğu açıktır. Yani örneğin Finlandiya'da sosyalist etki açıktır. İrlanda bağlamında, Portekiz ve İspanya'da olduğu gibi Katolik etkisi baskındır - 1945'te İspanya'nın Temel Yasası, insan onuruna atıfta bulunmuştur. Orta ve Güney Amerika bağlamında, sosyal demokrat/sosyalist ve Katolik etkilerin ikisi de önemli ölçüde mevcut olmuştur. Ayrıca 1946'da Japonya, 1948'de İtalya ve 1949'da Batı Almanya itibarı anayasal belgelere dahil etmiştir. Bkz. McCrudden, s. 664-665.

29 James Q. Whitman, “On Nazi ‘Honour’ and the New European ‘Dignity’”, *Darker Legacies of Law in Europe: The Shadow of National Socialism*, Ed. Christian Joerges ve Navraj S. Ghaleigh, Hart Publishing, Oxford 2003, s. 243.

30 Uluslararası insan hakları sözleşmelerinde insan onuru kavramı hakkında bkz. Elif Çelik, “İnsan Hakları Hukukunda İnsan Onurunun Yeri ve Rolü”, *Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 9, Sayı 2, 2019, 282-310, s. 291 vd.

insan onuru Gelensy'nin de belirttiği üzere³¹, kavramının şekilsiz ve metafizik doğası, yargısal değer dayatması ve ilkesiz karar verme için iyi bir kaynak olarak tutarlı ve yasal uygulama standartlarını karşılamaması anlamında eleştiriye kapı açmıştır. Doktrin ayrıca, insan onuru kavramını diğer temel haklar bağlamında kullanmanın, her insan hakkıyla birlikte insan onurunu bir yandan önemsizleştirdiğini diğer yandan kavramı gereksiz hale getirdiğini savunmaktadır³².

Hukukçular, çatışan anayasal değerlerin ilkeli çözümü için insan onurunun kapsamı ve anlamı üzerinde odaklanırken, siyaset bilimciler, bu çok geniş ve zaman zaman belirsiz kavramın evrensel ortak çekirdeğini kavramsallaştırmaya ve bulmaya çalışmaktadırlar. Bu bakımdan Staffen ve Arshakyan'ın da belirttikleri üzere³³ böylece insan onurunun tüm insan haklarının temeli olup olmadığı, hukukun genel ilkesi olup olmadığı, doğrudan uygulanabilir sübjektif bir hak olup olmadığı veya yargıçların çabalarına yardımcı olan yorumlayıcı bir araç olup olmadığı, devam eden akademik tartışmaların konusu haline gelmiştir. Görünen o ki, olgusal bağlamların dışında kapsamlı bir saygınlık tanımı yapmak mantıksızdır. Kavramın kapsamını ve anlamını belirlemek için daha akılcıca bir yaklaşım, duruma göre analizi olacaktır. Ayrıca, sosyal, politik ve ekonomik koşullar, insan onurunun yargısal yorumu üzerinde önemli bir etkiye sahiptir. Hâkimlerin kavram hakkındaki anlayışları, onun farklı hukuki ve siyasi sistemlerdeki yorumunu şekillendirir.

İnsan onuru, küresel insan hakları rejiminin temel kavramıdır, “insan haklarına tutarlılık veren <nihai değer>dir”³⁴. Nitekim Uluslararası İnsan Hakları Sözleşmeleri, “bu hakların insan kişiliğinin doğuştan gelen onurundan kaynaklandığını” beyan etmektedir³⁵. 1993 Dünya İnsan Hakları

31 Rex D. Gelensy, “The Right to Dignity”, *Columbia Human Rights Law Review*, Sayı 1, 2011, 65-142, s. 65.

32 Bkz. Adeno Addis, “The Role of Human Dignity in a World of Plural Values and Ethical Commitments”, *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Cilt 31, Sayı 1, 2013, s. 403-444.

33 Marcio Ricardo Staffen ve Mher Arshakyan, “About the Principle of Dignity: Philosophical Foundations and Legal Aspects”, *Seqüência (Florianópolis)*, Sayı 75, 2017, 43-62, s. 44-45.

34 Kevin J. Hasson, “Religious Liberty and Human Dignity: A Tale of Two Declarations”, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, Cilt 27, Sayı 1, 2003, 81-92, s. 83.

35 Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi (ICESCR) ikinci giriş paragrafı ve Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi (ICCPR) ikinci giriş paragrafı buna örnek gösterilebilir. Ayrıca bkz. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (ICESCR) ve Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (ICCPR), birinci giriş paragrafı (“insanlık ailesinin tüm üyelerinin doğuştan gelen onurunun ve eşit ve devredilemez haklarının tanınması, dünyada özgürlük, adalet ve barışın temelidir.”); ICESCR, Madde 13 (“eğitim, insan kişiliğinin ve insan onurunun duygusunun tam gelişimine yönelik olacaktır.”); ICCPR, Madde 10 (“Özgürlüklerinden yoksun bırakılan tüm kişilere insancıl bir şekilde ve insan kişiliğinin doğuştan gelen onuruna saygı gösterilerek muamele edilecektir.”)

Konferansı'nın Viyana Bildirgesi de benzer şekilde “bütün insan haklarının insan kişiliğinde var olan onur ve değerden kaynaklandığını” teyit etmektedir. Bu tür iddialar, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin (1948) açılış sözlerine dayanmaktadır: “İnsanlık ailesinin tüm üyelerinin doğuştan gelen onurunun ve eşit ve devredilemez haklarının tanınması, dünyada özgürlük, adalet ve barışın temelidir”. İşte tüm bunlar, Bildirgenin Önsözünün ikinci paragrafında belirtildiği gibi, Birleşmiş Milletler'in amacına kadar geriye götürülebilir: “Temel insan haklarına, insan kişiliğinin onuruna ve değerine olan inancı yeniden teyit etmek”. Öyle ki Arieli³⁶, Evrensel Bildirgenin ve insan onuru kavramının “Birleşmiş Milletler'in insan türünün ve genel olarak kamusal yaşamın gelecekteki uluslararası düzenini yeniden inşa etmeye çalıştığı temel taşı” olduğunu iddia edecek kadar ileri gitmektedir.

Ne var ki bu belgeler, yasal belgelerden bekleneceği gibi, insan onurunun tam anlamı ve insan haklarını nasıl doğurduğu veya temellendirdiği konusunda belirsizdir. Çünkü uluslararası belgelerde veya ulusal hukukta “insan onuru” ifadesinin açık bir tanımını bulamamaktayız. Böyle olunca haliyle içsel anlamı, büyük ölçüde kültürel faktörler tarafından koşullandırılan sezgisel anlayışa bırakılmıştır. Somut durumlarda başvurulduğunda, soyut terim tanımlanamasa bile, genellikle insan onurunun ihlalinin tanınabileceği varsayılmıştır³⁷. Gerçekten de uluslararası belgeleri hazırlayanlar insan onurunu tanımlamamaktadırlar. İnsan hakları ile insan onuru arasındaki ilişki konusunda da kesin değildir³⁸.

Biz burada, insan onurunun anlamını ve insan haklarının dayandığı, ses verdiği ve insan kişiliğinin onurunu ve değerini gerçekleştirmeye çalıştığı çeşitli yolları araştırmak istemekteyiz. Nihai odak çağdaş olmasına rağmen, yine de Batılı toplumların karşılaştırmalı tarihsel analizine özellikle dikkat çekmeye çalıştık. Ancak böyle bir karşılaştırmalı analiz yoluyla, Evrensel Bildiri'nin 1. maddesinde yer alan “Bütün insanlar hür, haysiyet ve haklar bakımından eşit doğarlar” iddiasının gerçekten radikal doğasını takdir edebiliriz³⁹. Ne var ki bu öncül ve vaat, hâlâ önde gelen zorlukların çerçevesini oluşturmaktadır.

Bu soruna rağmen, pozitif hukuk bağlamında yasal haklar, terimin

36 Yehoshua Arieli, “On the Necessary and Sufficient Conditions for the Emergence of the Doctrine of the Dignity of Man and His Rights”, içinde *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*, Ed. D. Kretzmer ve E. Klein, Kluwer Law International, The Hague 2002, s. 1.

37 Oscar Schachter, “Human Dignity as a Normative Concept”, *American Journal of International Law*, Cilt 77, 1983, 848-854, s. 849.

38 Louis Henkin, “Human Dignity and Constitutional Rights”, içinde *The Constitutional Rights: Human Dignity and American Values*, Ed. M. J. Myer ve W. A. Parent, Cornell University Press, Ithaca 1992, s. 211.

39 Donnelly, s. 4.

de belirttiği gibi, kaynak olarak yasadan ileri gelmektedir. Sözleşmeler, sözleşmeye dayalı haklar yaratır. İnsan hakları, kaynakları olarak insanlık veya insan doğasına sahip görünmektedir. Ancak yasal haklarla birlikte, hakkın yaratıldığı mekanizma olarak devlet kudreti ve bunun önemli bir operatörü olarak temelde yasama iradesine işaret edilebilmektedir. Donnelly'in belirttiği gibi, sözleşmeye dayalı haklar ile sözleşme yapma eylemine sahibiz. Peki “İnsan olmak” insana nasıl haklar verir⁴⁰? Daha önemlisi, bu hakların insan onuru bakımından fonksiyonel değeri nedir? İnsan hakları basitçe türün üyeleri olarak sahip olduğumuz haklarsa, bunlar eşit haklardır (hepimiz eşit olarak insanız ya da değiliz) ve devredilemez haklardır (kişi nasıl davranır veya acı çekerse çeksin, insan olmaktan vazgeçilemez). Dolayısıyla insan hakları, tüm insanların sahip olduğu anlamda evrensel haklardır. Yasal olarak, bu hakları koruma ve sağlama görevleri ise esas olarak egemen bölgesel devletlere verilmiştir.

Yine Donnelly'in belirttiği üzere⁴¹, geniş bir kültürler arası ve tarihsel perspektiften bakıldığında, insan hakları ve insan onuru ile ilgili iki gerçek göze çarpmaktadır. Birincisi, insan hakları fikri, her insanın sahip olduğu ve devlete ve topluma karşı kullanılabilecek eşit ve devredilemez haklar olarak varlık bulur. Ne var ki, bu tür haklara dayandığını iddia eden siyasi uygulama sistemlerinin izi 18. yüzyılın son çeyreğinden sonrasına kadar izlenemez. İkincisi, on yedinci ve on sekizinci yüzyılların sonlarından önce, ahlaki teori ve politik uygulama için bir temel olarak hizmet eden tüm insanların doğasında bulunan bir özellik olarak insan onuru (dignitas) fikrinin çok az izini bulabiliriz. Tipik olarak, onur, ya doğası gereği ya da yalnızca zor ve uzun süreli uygulama yoluyla gerçekleştirilebilecek bir erdem olarak kabul edildiğinden, azınlığın bir özelliği olarak var olmuştur. Başka bir deyişle, insan onuru, evrensel bir eşitlik ilkesinden ziyade, tarihin büyük bir bölümünde çoğu toplumda bunun yerine tikelci bir hiyerarşi ilkesi olarak işlev görmüştür. Modern insan onuru nosyonu ise, onur anlamındaki hiyerarşik unsurları bir kenara bırakır ve terimi, erdemleri, meziyetleri, gerçek sosyal ve politik durumları veya diğer olası özellikleri ne olursa olsun, tüm insanların eşit haysiyete sahip olması gerektiği şekilde kullanır⁴². Dolayısıyla bu değişen insan onuru kavramlarıyla bağlantılı olarak, Batı siyaseti, sonunda tam demokratikleşmeye, herkese (vatandaşlara) her türlü eşit hakkın verilmesine yol açan kademeli bir büyük ölçüde artan

40 Donnelly, s. 9.

41 Donnelly, s. 12.

42 Andrew Brennan ve Y. S. Lo, “Two Conceptions of Human Dignity: Honour and Self-Determination”, içinde *Perspective on Human Dignity: A Conversation*, Ed. J. Malpas ve N. Lickiss, Springer Netherlands, Dordrecht 2007, s. 47.

liberalleşme sürecinden geçmiştir.

Böyle olmakla insan onuru, uluslararası hukukta da her yerde bulunan bir fikir haline geldi. Gerçekten de bu terim, birçoğu uluslararası mahkemeler tarafından uygulanan çok çeşitli beyanname ve anlaşmalarda belirgin bir şekilde yer almaktadır. Dolayısıyla insan onurunun insan hakları bağlamında yargısal değerine de bakmak gerekir. Aslında, Avrupa Adalet Divanı (ECJ)⁴³, örneğin ne insan vücudunun ne de herhangi bir unsurunun patentlenebilir buluşlar oluşturmadığını ve bir işverenin cinsiyet değiştirme ameliyatı nedeniyle bir çalışanın işine son vermesini insan onuruna saygı bağlamında ihlal kabul etmiştir. Bununla birlikte Omega Spielhallen davasında⁴⁴, Avrupa Adalet Divanı'nın insan onurunun Avrupa Birliği'nin yerel yargı yetkisi içinde farklı anlam ve kapsamlara sahip olabileceğine karar verdiği karmaşık bir insan onuru tartışması meydana gelmiştir. Aynı şekilde, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), 1950 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni yorumlamasında sıklıkla insan onurunu önemli bir unsur olarak kullanmaktadır⁴⁵. Tyrer v. Birleşik Krallık davasında⁴⁶ AİHM, on beş yaşındaki bir çocuğa bedensel ceza verilmesinin onuruna bir saldırı olduğuna ve çocuğa, çocuğun yetkisi dahilindeki bir nesne olarak kabul edilemez bir muamele teşkil ettiğine karar vermiştir. AİHM ayrıca, tecavüz suçlamasına karşı eşlerin dokunulmazlığının kaldırılması, rıza gösteren yetişkinler arasında özel eşcinsel davranışların cezai kovuşturulması ve yasal cinsiyet değişikliğine izin verilmemesi gibi davalarda insan onurunun ihlal edildiğini tespit etmiştir.⁴⁷ Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi (IACHR) de⁴⁸, hapisanedeki mahkumlara karşı fiziksel, cinsel ve psikolojik şiddet, hücre hapsi veya insanlık dışı hapis koşulları, zorla kaybetmeler ve yargısız infazlarla ilgili davalarda da insan onuruna atıfta bulunmuştur.

Görüldüğü gibi insan onurunun eşitlik, özgürlük ve bütünlük gibi temel hakların özünü oluşturduğu ve bu hakların somut durumlarda anlamını tanımlamaya yardımcı olduğu iddia edilebilir. Dolayısıyla onur, özellikle hukuk sisteminde boşlukların olduğu veya çatışan temel hakların her iki yöne de yol açtığı durumlarda mahkemelerin çözüm bulmasına yardımcı

43 P. v. Cornwall Cnty. Council, 1996 E.C.R. I-2159.

44 Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs-GmbH v. Oberbürgermeisterin der Bundestadt Bonn, 2004 E.C.R. I-9641.

45 S.W. v. United Kingdom, App. No. 21066/92, 1995.

46 Tyrer v. United Kingdom, App. No. 5856/72, 1978.

47 Goodwin v. United Kingdom, App. No. 28957/95, 2002.

48 Manuel Cepeda Vargas v. Colombia, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment, 216 (Inter-Am. Ct. H.R. May 26, 2006).

olur.⁴⁹ Bu bakımdan insan onuru, mahkemelerin muhakemesi için tüm temel hakların ve ahlaki gerekçelerin temeli olarak hizmet eder. Mahkemeler, farklı yargı alanlarında anayasal ilkelere farklı ağırlıklar verirken, genel anayasal ilkeler tüm yargı alanlarında somut davalarda daha spesifik kurallar ortaya koymaktadır. Daha genel olarak, mahkemeler, insan hakları kataloğunu insan onuru merceğinden yorumlayan⁵⁰ yorumlayıcı bir araç olarak buna başvururlar. Ek olarak, insan onuru, tüm hak temelli hukuk anlayışı için bir amaç veya en yüksek değer olarak hareket eder. Bu hedefler, uygulanması için somut talimatlar aramak ve yetkililere tüm eylemlerinde rehberlik etmek amacıyla belirli maddelerde insan onuruna atıfta bulunularak somutlaştırılır.

IV. Anayasa Mahkemesi Uygulamasında İnsan Onuru

Anayasa'nın "*Devletin temel amaç ve görevleri*" kenar başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir: "*Devletin temel amaç ve görevleri, ...Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.*" Burada kullanılan ifadelerin insan onuru ile yakından ilintili olduğunu söyleyebiliriz. Devletin insan onuruna yaraşır bir hukuk ortamı sağlaması her şeyden evvel zorunlu bir pozitif yükümlülüktür.

Söz konusu bu yükümlülük karşısında hukuk devleti ilkesi ile de ilintili olarak Anayasa Mahkemesi⁵¹, kişinin maddi ve manevi varlığına ve bunun korunup gerçekleştirilmesine vurgu yaparak hak temelli bir yaklaşımla insan onuruna saygı gösterilmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır. Mahkeme, hak temelli hukukun operatör ilkesi hukuk devletinin özünün insan onuru olduğunu ve bu bağlamda kişinin insan onuru ile uyuşmayan bir muameleye tabi tutulmaması gerekliliğini vurgulamaktadır. Gerçekten de insan onuru, kategorik bir hak merkezi değildir. İnsan onuru, doğal hukuk yaklaşımıyla kişinin sırf insan olmasından ileri gelmektedir. Şu halde, kişi hangi koşullara bağlı olursa olsun insan onurunun korunması ve gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi, insan onurunu böylesi bir anlayışla haklar paketinin temellendirilmesinde kullanmaktadır.

⁴⁹ Barroso, s. 331.

⁵⁰ Staffen ve Arshakyan, s. 53.

⁵¹ E. 2014/122, K. 2015/123, K.T. 30.12.2015.

Bu doğrultuda Mahkeme⁵², Anayasanın 2. maddesinde mahiyeti belirlenen sosyal hukuk devletinden hareketle insan onurunu hakların merkezi kavramıyla ele alarak devletin yükümlülüklerini ortaya koymaktadır. Buna göre devlet;

- a.** İnsan haklarına dayanır,
- b.** Hak ve özgürlükleri hak temelli hukuk çerçevesinde koruyup geliştirir,
- c.** Kişilerin huzur, refah ve mutluluk içerisinde hayatlarını garanti altına alır,
- d.** Kişi hakları ile kamu yararı kavramı arasında adil bir denge kurur,
- e.** Sosyal adaletin sağlanması adına sosyal güvenlik hakkını tanır ve toplumsal dengeleri gözetir.

Gerçekten de⁵³ çağdaş devlet teorisi ve uygulaması bakımından devlet, hukuk devleti ve sosyal devletin ve çoğulcu demokrasinin tüm kurum ve kurallarıyla işletilmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu Anayasanın özü ve ruhundan neşet etmektedir. Devlet kişinin kendisini gerçekleştirme için uygun zemin ve araçlar hazırlayarak kişilerin refah ve mutluluğunu sağlamalıdır. Ancak bu şekilde toplumsal dengeler gözetilebilir, sosyal ve hukuk güvenliği sağlanabilir; ekonomik ve fizyolojik yönden güçsüzler hukukun üstünlüğü çerçevesinde insanca hayat sürebilir.

Görüldüğü gibi Anayasa Mahkemesine göre, insan onuru kavramında kişi herhangi bir koşullandırılmaya tabi tutulmadan ne halde ve hangi şartlar altında bulunursa bulunsun sırf insan oluşunun kazandırdığı işlevsel değerin tanınmasını ve gerçekleştirilmesini anlatır. Bu durum öylesi bir davranış ve yaklaşım çizgisidir ki ondan aşağı düşünce, muamele ona muhatap olan insanı insan olmaktan çıkarır. İnsan onuru, anayasacılığın beraberinde getirdiği anayasal devletin bir gereğidir. Anayasadaki haklar şartının bir temellendirmesi olarak insan onuru, toplumsal göreceliliğe de tabi tutulamaz. Gelenek ve göreneklere şekillenen topluluk kurallarına bağlı olmadan, kişi saygıya değerdir⁵⁴. Tüm bu yaklaşımlarla Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında insan onuruna atıfta bulunduğunu gözlemlemekteyiz.

a. Mahkeme, insan onurunu hak arama ile yakından ilintili görmektedir. Çünkü hak arama, kişinin maddi ve manevi varlığını gerçekleştirebilmesi için zorunludur. Bu yüzden demokratik hukuk devleti anlayışında, hakların korunmasını ve bu şekilde ihlallerin giderilmesi için çeşitli hukuki yollar

52 E. 2016/141, K. 2018/27, K.T. 28.2.2018.

53 E. 2015/105, K. 2016/133, K.T. 14.7.2016.

54 E. 1962/132, K. 1966/29, K.T. 28.6.1966.

öngörülmalıdır. Böylece Mahkeme⁵⁵ içtihadında hak arama özgürlüğünü hukuk devleti ile mündemiç olarak görmekle ve demokratik devlete de atıfta bulunmakla insan onuru üzerinde bir temellendirme yapmaktadır. Somut olayda Mahkeme, kişisel verilerin korunmasını isteme hakkını, insan onurunun tanınması ve gerçekleştirilmesi doğrultusunda değerlendirmektedir.⁵⁶

b. AİHM'e göre⁵⁷, bir kişinin hukuka uygun olarak özgürlüğü kısıtlanabilir. Ancak kişi, bu durumda insan onuruna uygun tutukluluk şartlarını haiz olması gerekir. Böyle olunca geliştirilen tedbirler ve uygulanma koşulları, kişiyi tutukluluğa bağlı olarak ortaya çıkabilecek üzüntü seviyesini aşmaması gerektiği söylenmelidir. AİHM'e göre infazın usulü ve infaz sürecindeki muameleler buna göre geliştirilmelidir. Bu bakımdan mahpusların, sağlık ve esenlikleri korunmalı ve gerekli tıbbi yardım da sağlanmalıdır. Bunlar insan onuru kategorisinin gerekleridir⁵⁸. Anayasa Mahkemesi de, önüne gelen somut olaylarda insan onuruyla bağdaşmadığı gerekçesiyle pek çok ihlal kararı vermekte; yaşam hakkı, kötü muamele yasağı, kişi hürriyeti ve güvenliği, özel hayata ve aile hayatına saygı ve etkili başvuru haklarının korunmasına yönelik içtihat oluşturmaktadır ve değerlendirmeler yapmaktadır⁵⁹. Bu Anayasanın 17. maddesinin bir gereğidir⁶⁰. Çünkü burada insan onuru korunmak istemiştir. Şu halde Mahkeme, insan onurunu supra-pozitif bir kavramsallaştırma olarak görmemekte, pozitif hukuk dâhilinde görmektedir⁶¹. Mahkeme bu pozitif temeli sık sık kullanmaktadır⁶².

c. Öte yandan Mahkeme, başka kararında bilim özgürlüğü bağlamında değerlendirmiştir⁶³. Mahkeme burada insan onurunu, bilimsel özgürlüğün ve serbest düşüncenin bir gerekliliği olarak sunmuştur.

d. Bir diğer kararda ise karşıoy gerekçesinde Engin Yıldırım, insan onurunu eşitlik ilkesi bakımından önemine işaret etmiştir⁶⁴. Buna göre, Anayasanın 10. maddesinin son fıkrasında bulunan “*Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket*

55 E.1991/2, K.1991/30, 19.9.1991; E.2014/86, K.2015/109, 25.11.2015; E.2020/21, K.2020/53, 1.10.2020.

56 E. 2020/41, K. 2021/91, K.T. 16.12.2021.

57 Kudla v. Polonya, B. No: 30210/96, 26/10/2000, p. 94.

58 Piechowicz v. Polonya, B. No: 20071/07, 17/4/2012, p. 162.

59 Örnek için bkz. A. C. Başvurusu, B. No: 2017/24504, 6/10/2021, p. 19.

60 Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, p. 80.

61 Turan Günana, B. No: 2013/3550, 19/11/2014, p. 39.

62 Fatih Hilmioğlu, B. No: 2014/648, 18/9/2014, p. 65-66.

63 Mutia Canan Karatay, B. No: 2018/6707, 31/3/2022, p. 34.

64 Bkz. E. 2015/68, K. 2017/166, K.T. 29.11.2017.

etmek zorundadırlar” hükmü açısından yasama, yürütme ve yargı organları ve idari makamlar eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağına uygun muamele geliştirmekle yükümlüdürler. Ayrıca ilk fıkra da geçen “*herkes*” ibaresi kullanılmış ve böylelikle eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı bir sınırlandırılmaya tabi tutulmamış ve “*benzeri sebepler*”le de ayırım yapılamayacağı esası öngörülmüştür. Bu açıdan değerlendirilmelerini sürdüren Yıldırım anayasacılık açısından önemli tespitlerde bulunmaktadır. Buna göre anayasacılığın özü ve bu bakımdan geliştirilen anayasal ahlak çoğulculuk, eşitlik, hoşgörü ve insan haklarına saygı gibi anayasal ilkeleri esas alan öz ve ahlaktır. Tüm bunlar da insan onurunu korumayı gaye edinir. Böyle olmakla, genel kamusal ahlak ile anayasal ahlak çatıştığında hak temelli bir yaklaşım sergilenmelidir. Nitekim hak temelli bir hukukun tamamlayıcı bir ilkeler manzumesi mahiyetindeki demokrasi de herkesi eşit değerinde kabul etmekte ve insan onuru ahlaki temelini kullanmaktadır.

Tüm bu kararlarda atıfta bulunulan insan hakları bağlamındaki insan onuru, devletin, hak temelli hukuk ve uygulama çerçevesinde bütün insanların insan haklarına saygı gösterme, koruma ve yerine getirme yükümlülüklerini tanımlamak için önemli bir araç olarak görülmekte olduğunu ve böylece insan haklarının insan onuruna hizmet ettiğini hatırlatmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesine göre, yukarıda da değindiğimiz gibi, insan onuru hak temelli hukukun esaslarını teşkil etmektedir. İnsan onuru, kişinin özgür ve özerk bir varlık olarak hayatını sürdürmesi koşulunu içerir⁶⁵. Bu da, hak temelli bir hukuk düzeni içerisinde insan onurunun gerçekleştirilmesini gerekli kılmaktadır.

Sonuç

İnsan onuru kategorisi, insan haklarının ontolojik temelini oluşturur ve meşruluk sağlar. Bu aynı zamanda insan haklarının ahlaki yükümlülüklerini de hatırlatır. Ne var ki bu çalışmada biz, kavramın yalnızca dilsel, ahlaki, politik, tarihsel ve felsefi anlamlarında bir analizini sunmakla kalmamayı, bunun yanında -ya da esas olarak demeliyiz- kavramın hak temelli hukukun özel bağlamındaki anlamını da ortaya koymayı amaçladık. Böyle olmakla hak temelli hukuk bağlamında insan onurunun devlet organları arasındaki ilişkiye bağlı olan özel bağlamı da dahil olmak üzere yatay etkilerinin de doğrudan alanını teşkil ettiğini belirttik.

Ancak hemen belirtelim ki, hak temelli hukukun ve bu doğrultudaki insan onuru hakkının anlamını anlamamanın entelektüel sürecinin bir yorumlama süreci olduğunu demektediriz. Bununla birlikte insan onuruna saygı duyma emrinin neyi gerektirdiğini bilmek tarihten de ayrılamaz. İnsan onuruna neyin

65 Bkz. E. 2020/13, K. 2020/68, K.T. 12.11.2020.

tekabül ettiğine ilişkin bir yargı, ancak mevcut bilgi durumuna dayandırılabilir ve sonsuz geçerlilik iddiasında bulunulamaz. Çünkü önemli olan insan onuruna ilişkin iddiaların haklar ekseninde cisimleşmesidir.

Sonuç olarak, insan onurunun tüm anlamları -teolojik, felsefi ve anayasal anlamlar- insanın yüksek değerine işaret etmektedir. Bu da, devlete bağlı dikey ve toplumsal yatay etkileri olduğuna işaret eder. Gerçekten de insan onuru kavramı boşlukta mevcut değildir. İnsan onuru, belirli bir toplumdaki bir kişinin devlete ve topluma karşı korunan onurudur. Tek başına yaşayan Robinson Crusoe'nun insan onurunu çalışmanın dışında başka tartışmaları getirmekle birlikte bizim burada dikkat çekmeye çalıştığımız, bir kişinin başkalarıyla olan ilişkilerinde insan onurudur ki bu da, kavramın “ilişkisel” bir kavram olduğunu göstermektedir.

KAYNAKLAR

- Addis, Adeno, "The Role of Human Dignity in a World of Plural Values and Ethical Commitments", *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Cilt 31, Sayı 1, 2013, 403-444.
- Alezander, Gregory S., "Property, Dignity, and Human Flourishing", *Cornell Law Review*, Cilt 104, 2019, 101-158.
- Arieli, Yehoshua, "On the Necessary and Sufficient Conditions for the Emergence of the Doctrine of the Dignity of Man and His Rights", içinde *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*, Ed. D. Kretzmer ve E. Klein, Kluwer Law International, The Hague 2002.
- Arslan, Kahan Onur, "İnsan Onuru Kavramı ve Koruma Tedbirleri Bağlamında Temel Bir İlke Olarak İnsan Onurunun Korunması", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 120, 2015, 155-172.
- Barroso, Luis Roberto, "Here, There and Everywhere: Human Dignity in Contemporary Law and in the Transitional Discourse", *Boston College International and Comparative Law Review*, Cilt 35, 2012, 331-393.
- Brennan, Andrew ve Y. S. Lo, "Two Conceptions of Human Dignity: Honour and Self-Determination", içinde *Perspective on Human Dignity: A Conversation*, Ed. J. Malpas ve N. Lickiss, Springer Netherlands, Dordrecht 2007.
- Bulut, Nihat, "Eski Yunan'dan Aydınlanma Çağına İnsan Onuru Kavramının Gelişimine Genel Bir Bakış", *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 12, Sayı 3-4, 2008, 1-12.
- Carozza, Paolo G., "Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights: A Reply", *The European Journal of International Law Review*, Cilt 19, Sayı 5, 2008, 931-944.
- Carozza, Paul G., "Human Dignity in Constitutional Adjudication", *Notr Dame Law School*, Legal Studies Research Paper No. 11-17, 2011, 459-472.
- Çelik, Elif, "İnsan Hakları Hukukunda İnsan Onurunun Yeri ve Rolü", *Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 9, Sayı 2, 2019, 282-310.
- Çiçen, A. Kadir, "Felsefi Açıdan İnsan Haklarının Evrenselliği Sorunsalı", *Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar- II Sempozyumu*, 7-11 Eylül 2004, 1-12.
- Donnelly, Jack, "Human Dignity and Human Rights", Commissioned by and Prepared for the Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights in the framework of the Swiss Initiative to Commemorate the 60th Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights, June 2009, 1-90.
- Englard, Izhak, "Human Dignity: From Antiquity to Modern Israel's Constitutional Framework", *Cardozo Law Review*, Cilt 21, 1999, 1903-1927.
- Gelensy, Rex D., "The Right to Dignity", *Columbia Human Rights Law Review*, Sayı 1, 2011, 65-142.
- Gilabert, Pablo, *Human Dignity and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford 2018.
- Hasson, Kevin J., "Religious Liberty and Human Dignity: A Tale of Two Declarations", *Harvard Journal of Law and Public Policy*, Cilt 27, Sayı 1, 2003, 81-92.
- Henkin, Louis, "Human Dignity and Constitutional Rights", içinde *The Constitutional Rights: Human Dignity and American Values*, Ed. M. J. Myer ve W. A. Parent,

Cornell University Press, Ithaca 1992.

- Henry, Leslie Meltzer, “The Jurisprudence of Dignity”, *University of Pennsylvania Law Review*, Cilt 160, Sayı 1, 2011, 169-233.
- Kateb, George, *Human Dignity*, The Blknep Press of Harvard University Press, Cambridge 2011.
- McCrudden, Christopher, “Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights”, *The European Journal of International Law*, Cilt 19, Sayı 4, 2008, 655-624.
- Meyer, Michael J., “Dignity as a (Modern) Virtue”, içinde *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*, Ed. David Kretzmer ve Eckart Klein, Kluwer Law International, The Hague 2002.
- Neuman, Gerald L., “Human Rights and Constitutional Rights: Harmony and Dissonance”, *Standfort Law Review*, Cilt 55, 2003, s. 1863-1900.
- İspir, Zeynep, “İnsan Haklarının Temeli Olarak İnsan Onuru”, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Ankara 2017.
- Schachter, Oscar, “Human Dignity as a Normative Concept”, *American Journal of International Law*, Cilt 77, 1983, 848-854.
- Schopenhauer, Arthur, *On the Basis of Morality*, Bobbs-Merrill, Indianapolis 1965.
- Staffen, Marcio Ricardo ve Mher Arshakyan, “About the Principle of Dignity: Philosophical Foundations and Legal Aspects”, *Seqüência (Florianópolis)*, Sayı 75, 2017, 43-62.
- Tepe, Harun, “İnsan, İnsan Onuru ve İnsan Hakları”, İnsan Onuru ve İnsana Saygı Sempozyumu, Ed. Sezgin Seymen Çebi ve Kerem Öz, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, 19-34.
- Tushnet, Mark, “The Possibilities of Comparative Constitutional Law”, *The Yale Law Journal*, Cilt 108, 1999, 1225-1309.
- Whitman, James Q., “On Nazi ‘Honour’ and the New European ‘Dignity’”, *Darker Legacies of Law in Europe: The Shadow of National Socialism*, Ed. Christian Joerges ve Navraj S. Ghaleigh, Hart Publishing, Oxford 2003.

