

Anayasa Çalışma Metinleri 7

Çağdaş Bir Anayasanın Temelleri-I **İnsan Onuru**

Dr. Levent Gönenç
Ekin Keleş

Aralık 2023

TEPAV ANAYASA ÇALIŞMA METİNLERİ-7

ÇAĞDAŞ BİR ANAYASANIN TEMELLERİ

İnsan Onuru

Dr. Levent Gönenç

Ekin Keleş'in katkılarıyla

TEPAV

2023

TEPAV Yayınları No : 84

Anayasa Çalışma Metinleri – 7
Çağdaş Bir Anayasanın Temelleri
İnsan Onuru
Dr. Levent Gönenç
Ekin Keleş

Kitap içeriğinden yazarı sorumludur.

Kaynak göstermek suretiyle kısmen veya tamamen alıntı yapılabilir.

Aralık 2023

Baskı: TEKSES OFSET Matbaacılık Yayıncılık Org. San. ve Tic. Ltd. Şti.

Sertifika no: 44186

Kazım Karabekir Cad. Kültür İş Hanı No.7/11 Zemin Kat. İskitler /
Ankara

Tel: +90 312 341 66 19

İSBN : 978-9944-927-77-2

TEPAV

TEPAV Binası,

Söğütözü Caddesi No:43 TOBB – ETÜ Yerleşkesi 2. Kısım

Söğütözü / Ankara

Telefon +90 312 292 5500

Faks +90 312 292 5555

www.tepav.org.tr

tepav@tepav.org.tr

İÇİNDEKİLER

Onur ve Haysiyet	7
İnsan Onuru Kavramının Tarihi Arka Planı	8
İnsan Onuruna İlişkin Dört Farklı Tarihsel Bakış Açısı	14
Anayasal Bir Kavram Olarak İnsan Onuru	17
Pozitif Yöntem Çerçevesinde Çağdaş İki Kavramsallaştırma	19
İnsan Onuru; Anayasal Bir İlke mi, Anayasal Bir Hak mı?	23
İnsan Hakları ve İnsan Onuru Arasındaki İlişki	27
İnsan Onurunun Hayata Geçirilmesi	32
Anayasa Yargısı	33
Kamu Denetçisi (Ombudsman):	37
Uluslararası Hukuk Mekanizmaları:	38
Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Göre İnsan Onuru İhlalleri	40
İnsan Onuruna Yönelen Güncel Tehditler:	42
Biyo-teknoloji ve İnsan Onuru	43
Dijitalleşme ve İnsan Onuru	46
Yoksulluk ve İnsan Onuru	48
Sonuç	50
EK-1: Uluslararası İnsan Hakları Belgelerinde İnsan Onuru	55
EK-2: Anayasa Önerilerinde İnsan Onuru (Kaynak: Erdem ve Heper, 2011)	57

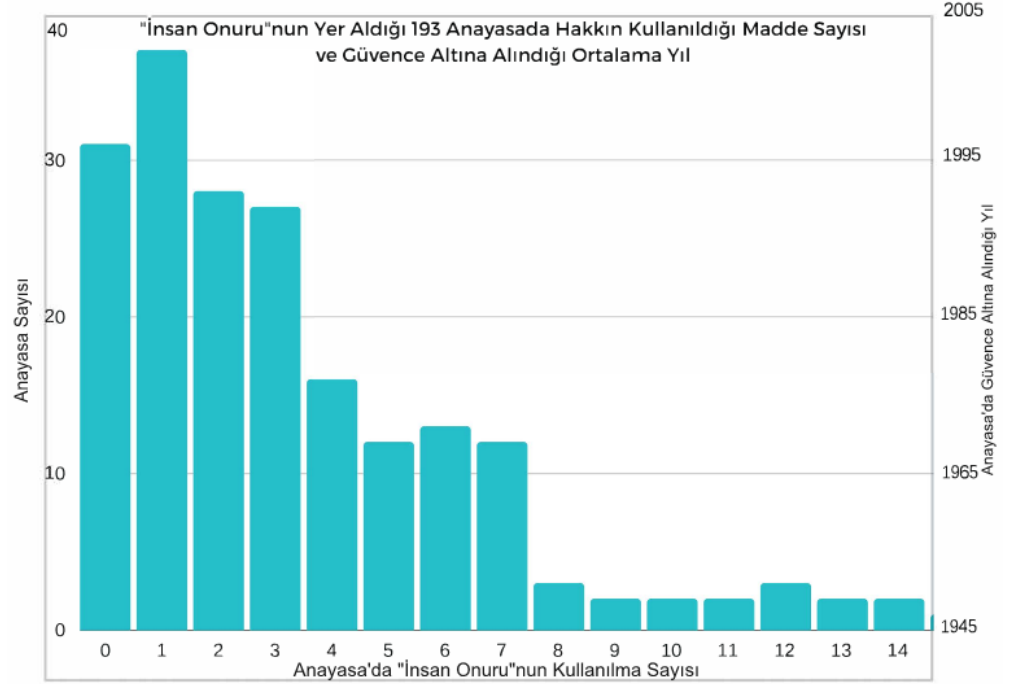
Dr. Levent Gönenc

Prof. Dr. Levent Gönenc yükseköğrenimini Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde tamamlamıştır. “Yüksek Lisans” derecesini 1994 yılında “Anayasa Hukuku’nda Yeni Eğilimler: Milletlerarası Anayasa Hukuku” başlıklı teziyle Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü’nden almış, doktora çalışmalarını Leiden Üniversitesi’nde gerçekleştirerek “Prospects for Constitutionalism in Post-Communist Countries” başlıklı teziyle “Hukuk Doktoru” unvanına sahip olmuştur. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı’na 2014 yılında “Profesör” olarak atanmıştır. Prof. Dr. Gönenc, 2021 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nden emekli olmuştur. Prof. Dr. Levent Gönenc, Türkiye Ekonomi Politikaları Araştırma Vakfı’nın (TEPAV) Hukuk Çalışmaları Merkezi’nin Direktörü olarak, anayasa hukuku, Türk yargı sistemi ve karşılaştırmalı anayasallaşma hareketleri üzerine çalışmalar gerçekleştirmektedir. Gönenc’in anayasa hukuku ve siyaset bilimi alanında Türkçe ve İngilizce yayınları bulunmaktadır.

Ekin Keleş

Ekin Keleş lisans derecesini, TOBB Ekonomi ve Teknoloji Üniversitesi Siyaset Bilimi Bölümü’nde tamamlamıştır. 2022 yılında Türkiye Ekonomi Politikaları Araştırma Vakfı’nın (TEPAV) Hukuk Çalışmaları Merkezi’ne araştırmacı olarak katılan Ekin Keleş, Merkez’de anayasa çalışmaları ve karşılaştırmalı siyasal sistemler üzerine çalışmalar yürütmektedir. Aynı zamanda çeşitli dergi ve gazetelerde siyaset teorisi üzerine yazılar yazmakta ve bu dergi ve gazeteler için İngilizce ve Fransızca çeviriler yapmaktadır. Ayrıca, KU Leuven’da Avrupa Çalışmaları Programı’nda Yüksek Lisans derecesine devam etmekte ve insan hakları, demokrasi ve AB Anayasası üzerine çalışmaktadır.

ÇAĞDAŞ BİR ANAYASANIN TEMELLERİ - I İNSAN ONURU



Tablo 1. Dünya Anayasalarında İnsan Onuru, Kaynak: (Shultziner ve Carmi, 2013: 38)

§-1. Yukarıdaki tablo, dünyada yürürlükte olan anayasalarda insan onuru kavramının nasıl yer aldığını göstermektedir. Bu tablo bize şunu söyler: İnsan onuru gün geçtikçe artan bir ivmeyle anayasaların ve anayasalardaki insan hakları bölümünün kurucu unsurlarından biri haline gelmektedir. Sadece pratikte değil, teoride de benzer bir eğilim gözlemek mümkündür. Düşünsel kökleri Antik Yunan ve Roma felsefesine uzanan, sonrasında Orta Çağ'da Hristiyan düşünürlerin insan doğasına ilişkin teorileriyle zenginleşen insan onuru kavramı günümüzde anayasal tartışmaların önemli başlıklarından birisidir ▼.

İnsan onuruna dair
tarihi arka plan için
bkz. §-7.

§-2. Söz konusu kavram, somut biçimde ilk kez 1849 tarihli Frankfurt Anayasası'nda yer almış, sonrasında farklı ülkelerde anayasa yapıcılar tarafından çeşitli biçimlerde kullanılmıştır.

Bu kapsamda,
Federal Almanya
Anayasa
Mahkemesi
kararları için bkz.
§-61

Bu bağlamda, 1949 tarihli Federal Alman Cumhuriyeti Anayasası örnek teşkil eder. ▼ İnsan onuru Osmanlı-Türk anayasalarında, Alman Anayasası'nda olduğu gibi açık bir anayasal ilke olarak yer almamaktadır. Bununla birlikte, Türkiye’de insan onuruna yönelik bir akademik ilgi olmadığı söylenemez. Özellikle Avrupa Birliği’nin tam üyelik için şart koştuğu “Kopenhag Kriterleri”ne uyum sürecinde bu tartışmalar yoğunlaşmış ve 2000’li yıllarda ortaya çıkan yeni anayasa arayışlarında söz konusu kavramı içeren anayasa önerileri çeşitli sivil toplum kuruluşları ve siyasal partiler tarafından kamuoyuyla paylaşılmıştır.

§-3. Bu “Anayasa Çalışma Metni”nde, süregelen tartışmalar çerçevesinde, iki temel soru üzerinde duracağız:

- *Dünyadaki anayasal gelişmelere paralel olarak, çağdaş bir anayasada insan hakları “yerine” veya onunla “birlikte” insan onuru kavramını kullanmak gerekir mi?*
- *Eğer gerekir diyorsak, söz konusu kavram anayasada nasıl tanımlanmalı ve güvence altına alınmalıdır?*

§-4. Anayasal bağlamda insan onuru ile ilgili açıklamalarımıza geçmeden önce, içeriği oldukça tartışmalı olan bu kavramın sınırlarının netleştirilmesi, tanımının berraklaştırılması, en azından hukuki ve anayasal anlamda kullanılabilir hale getirilmesi gerekir. Bu amaçla, diğer sosyal bilim alanlarında olduğu gibi, anayasa hukuku alanında da sağlıklı bir kavram analizine girişmek için; öncelikle söz konusu kavramın “etimolojisine” bakmak, yani kavramı “kökenbilim” açısından kısaca inceleyerek zaman içerisinde nasıl değiştiğine ve hangi bağlamlarda kullanıldığına dair bilgi derlemek uygun bir başlangıç olabilir.

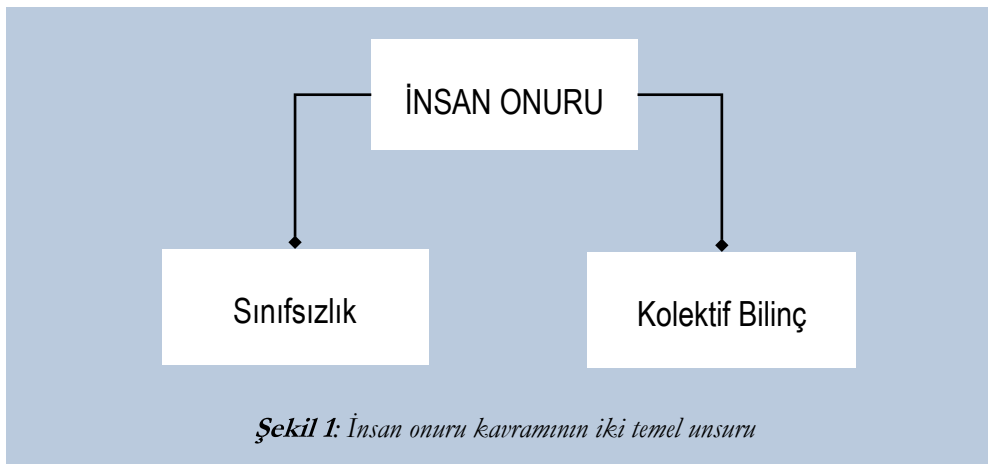
Onur ve Haysiyet

Etimoloji

§-5. Okumakta olduğunuz metinde “insan onuru” İngilizce “*human dignity*” kavramının karşılığı olarak kullanılmaktadır. Onur, Fransızca bir kökene sahip olup; “*honneur*” kelimesinden gelmektedir. Larousse Sözlüğü’ne göre “*honneur*”; “kendimize ve başkalarına olan saygımızı kaybetmemize neden olabilecek herhangi bir eylemden kaçınmayı sağlayan ahlaki ilkeler bütünü”dür¹.

§-6. Türkçe literatürde zaman zaman onur yerine haysiyet kavramının da kullanıldığı görülmektedir. **Orhan Koçak**, haysiyetin eş ya da yan anlamlılarına dair etimolojik yaklaşımla bir dizi analiz yaparak, haysiyetin eş anlamlıları olan “öz-saygı”, “şeref”, “izzet-i nefis” ve “namus”un, onurun sadece belirli unsurlarına işaret ettiğini, *honneur*’ün içerdiği “sınıfsızlık” ve “kolektif bilinç” unsurlarını kapsamadığını ortaya koymaktadır (Koçak, 2000). ▼ Sonuç olarak, biz de onur kelimesinin hukuki ve anayasal anlamda daha kapsayıcı olduğunu ve bu iki unsurun sonraki açıklamalarımız için dayanak teşkil edebileceğini düşünüyor ve çalışmamızda bu kavramı kullanmayı tercih ediyoruz.

Öz-saygı kapsamında ayrıca bkz. §-40; Şeref kapsamında ayrıca bkz. §-98; Kolektif bilinç kapsamında ayrıca bkz. §-17



¹ Larousse, Éditions. Définitions: Honneur, Honneurs, **Dictionnaire de Français Larousse**, www.larousse.fr/dictionnaires/francais/honneur/40341 (Erişim: 5 Eylül 2023)

İnsan Onuru Kavramının Tarihi Arka Planı

Eski Yunan

§-7. Eski Yunan'da insan onuru kavramı ile ilgili açık ve doğrudan bir değerlendirmeye rastlayamamak da, özellikle Stoacıların düşünceleri insan onuru kavramının gelişimine katkıda bulunmuştur. Stoacılar önce, örneğin **Platon** ve **Aristo**'da, bireyin tek başına değerli olması veya varlığının bir anlam ifade etmesi söz konusu değildi. Birey, yani vatandaş, toplumla birlikte ya da daha doğru bir ifadeyle, toplumun örgütlü biçimi olan *Polis* ile “birlikte” ve *Polis* “içinde” değer kazanmaktaydı. Stoacılar insanın akıl sahibi bir varlık olduğuna vurgu yaptılar. Bütün insanlar akıl sahibi olduklarına göre eşit ve kardeş olmaları gerekir. Böylece Stoacıların gözünde insan; *Polis*'ten, devletten veya toplumdan bağımsız olarak değeri tanınan bir varlığa dönüşür.

Eski Roma

§-8. Eski Roma'ya döndüğümüzde, Stoacıların bıraktığı yerden **Çiçero**'nun bu düşünce zincirini devam ettirdiğini görüyoruz. **Çiçero**'ya göre, insan canlılar dünyasında akıl sahibi olan ve bu akıllı kullanabilen tek varlık olduğuna göre biriciktir. İnsanlar nasıl akıl sahibi olma konusunda eşitlerse haklar konusunda da eşit olmalıdırlar. **Çiçero** bu hak eşitliğini esasen kamu gücünde ve kamu görevlerinde pay sahibi olmak şeklinde anlar. Ve kamu görevine hazır olmak, bu sorumluluğun bilinciyle hareket etmek onurlu olmanın koşuludur. Buna göre, **Çiçero**'nun düşüncesinde kişiye sadece insan olmasından dolayı bir değer atfedilmemekte, insan onuru kavramı onun kamusal yaşam içerisindeki itibar ve statüsü üzerine inşa edilmektedir. (Bulut, 2008: 5-6)

§-9. Sonuç olarak, eski Yunan ve Roma'da onur, aristokratik bir bakış açısıyla ele alınmakta ve bu kavram hiyerarşi, ayrıcalık, belirli makamlarda veya görevlerde bulunma ve belli bir toplumsal gruba mensubiyet ile ilişkilendirilmektedir (İspir,

2017: 38). Büyük ölçüde hiyerarşik bir nitelik taşıyan bu klasik insan onuru anlayışından modern insan onuru kavramına geçiş, söz konusu kavramdan özellikle hiyerarşi unsurunun ayıklanmasıyla mümkün olmuştur. Bütün insanların sosyal ve siyasal statüleri göz önüne alınmaksızın eşit olarak onura sahip olduklarının kabul edilmesi onur kavramının demokratikleşmesi anlamına da gelir (Brennan and Lo, 2007: 47-49). Böylece, yukarıda etimolojik analizde üzerinde durduğumuz “sınıfsızlık” unsuru insan onurunun içeriğine dahil edilmiş olur.

§-10. Hristiyan öğretisinin egemen olduğu Orta Çağ’da insan onuru, dini referanslar çerçevesinde tartışılan bir kavrama dönüşmüştür. Hristiyan düşünürler, insanın Tanrı’nın yeryüzündeki sureti olduğunu vurgulayarak ona toplumdan ve düzenden bağımsız olarak bir değer atfetmişlerdir. İncil’in “Yaratılış” kısmında; yaratıcının kendi suretinden yarattığı insanın, aynı zamanda yeryüzündeki her canlının efendisi olduğu belirtilmektedir. Buradan hareketle, Orta Çağ düşünürleri, insan hakları ve insan onurunu, insanın, Tanrı’nın yeryüzündeki temsilcisi olması dolayısıyla sahip olduğu doğal haklar olarak tanımlamaktadır. “İlahiyat Esasları”nda (*Summa Theologiae*), **Aziz Thomas Aquinas** insanın özünü şu şekilde ifade eder:

İnsanoğlu Tanrı’nın suretinden yaratılmıştır. Bu, insanın akıllı, muhakeme gücüne sahip ve kendi kendisinin efendisi olduğunu gösterir. Var olan her şeyin Tanrı’nın sureti ve irade gücünden yaratıldığı kabul edildiğinde, insanın kendi eylemlerinin sorumluluğuna ve bu eylemleri kontrol edebilme gücüne sahip olduğu görülür.

§-11. Görüldüğü gibi, **Aziz Thomas Aquinas** onuru, insanı insan yapan özelliği olarak ele almakta ve insanın varlığını da akla indirgemektedir (Piechowiak, 2016: 72).

Orta Çağ Hristiyan
Düşüncesi

Aquinas

İslam ve İnsan Onuru

§-12. Orta Çağ'daki insan onuru tartışmalarını sadece Hristiyan öğretilerine indirgemek, söz konusu kavramın dini arka planı hakkında eksik bilgi sahibi olmamıza yol açar. Bu yüzden, insan onurunun İslam düşüncesinde nasıl ele alındığı üzerinde kısaca durmak faydalı olabilir.

§-13. Hristiyan düşüncesine benzer şekilde İslam geleneğinde insan onuru insanın biricikliğinden kaynaklanmaktadır. İslam'da da insanı özel yapan unsur sadece onu Allah'ın yaratmış olması değil, aynı zamanda Yaratıcı'nın ona aklıyla hareket edebilme yeteneği bahşetmiş olmasıdır. Söz konusu akıl ve buna bağlı olarak iradesiyle seçim yapabilme yeteneği insanı diğer tüm varlıkların üstüne yerleştirmekte ve onu Allah tarafından verilen "onur"a layık hale getirmektedir. İnsan onuruna ilişkin İslami bakış açısı, Hristiyan düşüncesindeki insan onuru kavramıyla benzerlik gösterse de, kavramın özüne ilişkin bazı temel farklar olduğuna işaret etmemiz gerekir. Buna göre, İslam'da insan onuru kişinin doğuştan sahip olduğu bir özellik değil, eylemleri neticesinde kazandığı bir haktır. Bu çalışmanın sınırları içerisinde İslam ve diğer dinler ile insan onuru arasındaki ilişkiyi derinlemesine incelemek mümkün görünmüyor. Bununla birlikte şunun da altını çizmemiz gerekir: Tarih boyunca Felsefe kadar Teoloji alanında da bu kavramla ilgilenilmiş ve kapsamlı değerlendirmeler ortaya konmuştur (Bu konuda ayrıntılı bilgi ve giriş niteliğindeki bir makale için bkz. Duran, 2018).

Aydınlanma

§-14. Skolastik Hristiyan düşüncesinin hâkimiyetini iyiden iyiye yitirdiği 18. Yüzyılda, insan onuru, rasyonel bir düzlemde değerlendirilmeye başlanmıştır. Orta Çağ sonrası özellikle **Hugo Grotius**'la birlikte laikleşmeye başlayan "doğal hukuk", aynı zamanda modern anlamda insan haklarının temellerinin atılmasını da sağlamıştır (Edwards, 1970: 785). Burada Fransız Devrimi'yle birlikte beyannamelere konu olan insan hakları

kavramı, Aydınlanma düşünürlerinin çalışmalarında “insan değeri” ya da “insan onuru” olarak da ifade edilmiştir.

§-15. Bu noktada Alman düşünür *Immanuel Kant*’ın görüşlerine ayrıca değinmemiz gerekir. Kant’ın insan onuruna ilişkin görüşleri esas olarak şu varsayımlara dayanır: Rütbesine veya sosyal sınıfına bağlı olmaksızın, tüm insanlar eşit bir içsel değere veya onura sahiptir. İnsan onuru, kazanmadığımız ve kaybedemeyeceğimiz, doğuştan gelen bir değer veya statüdür. *Kant*’a göre, insanın hiçbir şarta bağlı olmaksızın sahip olduğu paha biçilemez onuru aynı zamanda insanların bir arada yaşadığı “siyasal topluluğun” (*Commonwealth*) temelini oluşturmakta ve insanlar, söz konusu örgütlenmenin hem tebaası hem de yasa-koyucusu olarak hareket etmektedir².

Kant

§-16. *Kant*’ın yukarıda değindiğimiz fikirleri açısından dikkat çekici olan, onur kavramının toplumun diğer üyelerinin onurunun da önemli ve değerli olduğu bir ulusun temelini oluşturmaya başlamasıdır. Bu bağlamda *J. J. Rousseau* da *Kant*’ın izinden gitmektedir. Rousseau’nun düşüncesinde: “Onur artık bireyin hak ve ödevleri dolayısıyla sahip olduğu bir statü değil, büyük ölçüde başkalarına bağlı olan bir şeydir.” (Verbeek, 2014: 123) Dolayısıyla onunu yalnızca başkalarının varlığıyla kaybederiz ve onu ancak başkalarıyla birlikte yeniden kazanabiliriz.

§-17. Sonuç olarak *Kant* ve diğer Aydınlanma düşünürlerinin katkısıyla, yukarıda kavramın etimolojik analizinde “sınıfsızlık” unsuru ile birlikte değindiğimiz “kolektif bilinç” unsuru da insan onurunun bir parçası haline gelir.

§-18. İnsan onuru, İkinci Dünya Savaşı öncesinde yerini büyük ölçüde insan hakları kavramına bırakmış olsa da, özellikle 1940’ların sonunda, yani Büyük Savaş’ın ardından,

İkinci Dünya Savaşı
Sonrası

² Kant’ın bu görüşleri esas olarak, “Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi” (*Groundwork for Metaphysics of Morals*) isimli eserinde yer almaktadır (Kant 2002: 214-245).

Arendt

yeniden önem atfedilen bir kavram haline gelmiştir. Birinci ve özellikle İkinci Dünya Savaşı sırasında insan haklarının ciddi şekilde yara alması, bu alanda yeni arayışlara kapı aralamıştır. **Hannah Arendt**'in ifade ettiği gibi bu bir ihtiyaçtır (Isaac, 1996; 63):

(Sadece Yahudilere duyulan nefretten ibaret olmayan) antisemitizm, (sadece fetihden ibaret olmayan) emperyalizm, (sadece diktatörlükten ibaret olmayan) totalitarizm; her biri diğerinden daha acımasız olan bu [fenomenler], insan onurunun yeni bir güvenceye ihtiyacı olduğunu göstermiştir. Bu güvence, yerküre üzerinde bu kez insanlığın tümünü içine alacak biçimde geçerli olması gereken yeni bir yasada, yeni bir siyasal ilkede bulunabilir ancak. Bu yasa ve ilke, gücünün köklerini yeni bir biçimde tanımlanmış ülkesel varlıklardan almalı; gücü bu varlıklarca denetlenmeli ve kesin olarak sınırlandırılmalıdır. (Arendt, 2012: 12)

§-19. **Arendt**'nin burada sözünü ettiği “yeniden tanımlama” fikrinin, Büyük Savaş sonrası yapılan anayasalarda insan haklarına “ikame” veya “ek” olarak insan onuru kavramına yer verilmesiyle birlikte hayata geçirilmeye başlandığı söylenebilir.

§-20. Böylelikle, 20. yüzyılın ikinci yarısından itibaren insan onurunun; ırk, milliyet ya da kişinin içine doğduğu sosyo-kültürel ortama bağlı olmaksızın, her bireyin doğumla kazandığı bir nitelik olduğu kabul edilmeye başlanmıştır (Mahmoudi et. al., 2019: 54). Bu bağlamda şunun da altını çizmemiz gerekir: Yeniden tanımlanan insan onuru, savaş sırasında yaşanan trajedilerin önüne geçmekte yetersiz kalan uluslararası hukukun da insan hakları hukuku bağlamında yeniden yapılanmasının yolunu açmıştır.

§-21. Bu alanda ilk önemli adım, 1948 tarihli “Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi”nde insan onurunun güvence altına alınmasıyla atılmıştır:

Bütün insanlar onur ve hakları bakımından eşit ve özgür doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler ve birbirlerine karşı kardeşlik duygusu içinde hareket etmelidirler. (m. 1)

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (1948)

§-22. 1950’lerde özellikle Afrika kıtasındaki sömürgelerin bağımsızlaşma süreciyle birlikte başlayan anayasa yapım sürecinde, insan hakları ve insan onuruna ilişkin düzenlemeler öne çıkmıştır. Söz konusu anayasalardaki insan onuruna ilişkin hükümlerin, emperyalist sömürü düzeninde yaşanan kölelik benzeri tecrübelerin bir daha tekrarlanmaması ve insan onurunun bu şekilde bir daha ihlal edilmemesi amacına yönelik olması oldukça dikkat çekicidir ▼ (Saghaye-Biria, 2018: 54).

Sömürgelerin Bağımsızlığına Kavuşması

Kölelik bağlamında, Afrika İnsan ve Birey Hakları Sözleşmesi incelenebilir; bkz. Ek-1

§-23. 1989 yılında Soğuk Savaş döneminin sona ermesinin ardından eski Sosyalist Blok ülkelerinde de yaşanan anayasa-yapım süreci de insan hakları ve insan onuru konularında kapsamlı tartışmalara sahne olmuştur. Otoriter veya totaliter bir geçmişe sahip olan bu ülkelerde, insan haklarını gerektiği gibi güvence altına alabilmek için çeşitli anayasal kural ve kurumlar oluşturulmuş ve bu bağlamda insan onuru kavramı post-komünist ülkelerdeki anayasallaşma sürecinin kilit kavramlarından biri haline gelmiştir.

Soğuk Savaş Sonrası

§-24. Birleşmiş Milletler çatısı altında yapılan andlaşmaların yanında, Avrupa Birliği (AB) gibi uluslararası örgütlerin belgelerinde de insan onuruyla ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Bu kapsamda ▼, 2000 yılında imzalanan Avrupa Birliği İnsan Hakları Şartı’nın (*EU Charter on Human Rights*) “İnsan Onuru” başlığını taşıyan 1. maddesinde, insan onurunun “ihlal edilemez olduğu” belirtilmiş ve (hem üye

Uluslararası insan hakları belgelerinde, hakkın uygulanışına ilişkin farklı yaklaşımlar için bkz. §-71

Macaristan Örneği

ülkelerin hem de aday ülkelerin) bu ilkeye saygı göstererek insan onurunu korumaları gerektiği ifade edilmiştir.

§ -25. AB'nin bu tutumu, Birlik üyeliğine aday ülkelerde insan hakları ve insan onuruna ilişkin düzenlemelere verilen önemin artmasını da sağlamıştır. Örneğin, 1995 yılında Avrupa Birliği'ne tam üyelik başvurusunda bulunan Macaristan'ın 2004 yılında AB'ye kabul edilmesinden sonra, Macaristan Anayasası'nda³ 2011 yılında yapılan değişiklikle insan onuruna ilişkin şu maddeler eklenmiştir:

- *İnsanın varlığının temeli insan onuruna dayanır (Başlangıç)*
- *İnsan onuru ihlal edilemez niteliktedir. Her bir insan yaşama hakkı ve insan onuruna sahiptir ve aynı zamanda, embriyo ve fetüs yaşamı; ana rahmine düştüğü andan itibaren korumaya tabidir (m. 2).*
- *Her işçi; sağlıklı, güvenli ve insan onuruna yaraşan koşullarda çalışma hakkına sahiptir (m. 17).*

İnsan Onuruna İlişkin Dört Farklı Tarihsel Bakış Açısı

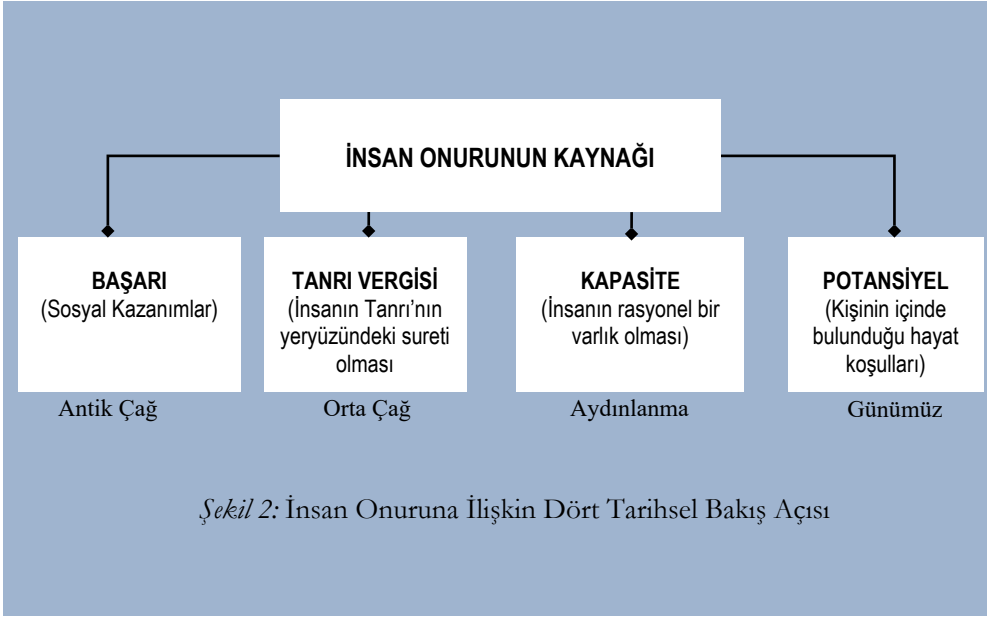
Başarı, Tanrı Vergisi, Kapasite, Potansiyel

§ -26. Buraya kadar yaptığımız tarihsel döküme bakarak, zaman içerisinde “İnsan onuru doğuştan mıdır, yoksa sonradan mı kazanılır?” sorusu etrafında, kavrama ilişkin dört farklı bakış açısının ortaya çıktığını söyleyebiliriz. Kavramla ilgili tarihsel açıklamalarımızı ▲ özetlemek üzere bu bakış açıları şu şekilde ayırt edilebilir:

Bu bölümde ele alınan tarihsel bakış açısını pekiştirmek için §-7'ye dönülebilir.

1. **Başarı** (*Achievement*) İnsan onurunun içeriğine ilişkin ilk bakış açısında, onurun kazanılan bir nitelik olduğuna vurgu yapılmaktadır. Buna göre toplum içindeki rolünü başarıyla üstlenen ve

³ Macaristan Anayasası'nda 2013 yılında da “insan onuru”na ilişkin değişiklikler yapılmıştır.



toplumsal saygıyı hak edecek şekilde yaşayan bir kişi onura sahiptir. Yani onur, sosyal kazanımlar sonucu elde edilen bir niteliktir. Bu bakış açısı Antik Çağ düşünürlerinin ortaya koyduğu fikirlerde ifadesini bulur.

2. **Tanrı Vergisi** (*Downry*): İkinci bakış açısında, insan onurunun Tanrı vergisi olduğu kabul edilir. Buna göre insan, onurunu sonradan kazanmaz; insan insan olduğu ve Tanrı'nın yeryüzündeki sureti olduğu için onura sahiptir ve dolayısıyla onur doğuştan gelir. Orta Çağ düşünürlerinin fikirleri bu bakış açısına dayanır.
3. **Kapasite** (*Capacity*): Üçüncü bakış açısında insan onuru, Aydınlanma düşünürlerinin işaret ettiği gibi, kişinin özellikle “rasyonel” bir varlık olarak sahip olduğu kapasiteden kaynaklanmaktadır. Bu bakış açısıyla, insanın onura doğuştan değil, “birey” olduğu anda sahip olacağı yaklaşımı benimsenir.
4. **Potansiyel** (*Potential*) Sonuncu bakış açısına göre ise, insan onuru, herkes tarafından farklı düzeylerde

sahip olunan bir olgudur. Herkes, az ya da çok, onura sahiptir. Buna göre her kişinin onurlu bir hayat yaşama potansiyeli vardır fakat bu potansiyel kişinin içinde bulunduğu hayat koşullarına göre değişebilmektedir. Bu sonuncu bakış açısı da, daha çok İkinci Dünya Savaşı sonrasında günümüze uzanan tartışmalara denk düşmektedir (Pollman, 2011: 246-250).

§-27. Peki, bu değerlendirmelerden yola çıkarak hukuki anlamda kullanılabilir bir insan onuru tanımına ulaşmak mümkün müdür? Kavrama dair felsefi, teolojik ve siyasal bir arka planda ortaya konan düşünceler ufuk açıcı olmakla birlikte bu soruya olumlu cevap vermek güçtür. Çünkü bu değerlendirmeler, açıklamalar ve tanımlar bir takım belirsizlikler içermektedir. Dolayısıyla, söz konusu kavramsallaştırmalar “Hukuk Devleti”nin tanımlayıcı unsurlarından biri olan normların “açıklığı” ve “belirliliği” unsurlarının gereklerini sağlamaktan uzaktır. Diğer yandan, bu kavramsallaştırmaların çokluğu ve dağınıklığı, bunlar arasında bir tercih yapılmasını ya da bunlardan yola çıkarak bir soyutlamaya gidilmesini de gerekli kılmaktadır ki (bkz. KIRSTE, 2013: 66), bu da sosyal bilim araştırmalarında bulunması gerektiği genel olarak kabul edilen “objektiflik” unsurundan uzaklaşmak anlamına gelir.

§-28 Sonuç olarak, insan onuruna ilişkin hukuk-dışı alanlarda yapılan değerlendirmeler, anayasal anlamda kavramın tanımlanması açısından faydalı olmakla birlikte, anayasal kuralların uygulaması aşamasında doğrudan başvurulabilecek bir tanım veya ölçüt seti içermemektedir. Bu yüzden, bundan sonraki bölümde, “anayasal bir kavram olarak” insan onuru üzerinde duracağız.

Anayasal Bir Kavram Olarak İnsan Onuru

§-29. İnsan onuru kavramı, toplumsal hayatta kullanılabilir hale gelmesi için, hukuk yoluyla nasıl işlevsel kılınabilir? Anayasal bir kavram olarak insan onurunu incelerken bu soru üzerinde yoğunlaşacağız.

§-30. İnsan onuru kavramının anayasal anlamda tanımlanabilmesi ve içeriğinin netleştirilebilmesi için öğretilerde iki farklı yöntem kullanıldığı görülmektedir: “Pozitif Yöntem” ve “Negatif Yöntem”

Negatif Yöntem-
Pozitif Yöntem

§-31. Pozitif yöntem, insan onurunu soyut bir kavram olarak önceden tanımlama ve içeriğini belirleme stratejisine dayanır. Burada amaç, insan onurunun ne olduğuna veya ne olmadığına dair hukuken kullanılabilir bir ölçüt ortaya koymaktır.

§-32. Negatif yöntemde ise, insan onuru kavramının içeriği, insan onurunun çiğnendiği veya zedelendiği örnekler incelenerek doldurulmaya gayret edilir. Bir başka ifadeyle, gerçek hayatta ortaya çıkan insan onuru ihlalleri derlenip bir araya getirilerek insan onuru kavramı açıklanır.

§-33. Örneğin, günümüzün önemli düşünürlerinden **Jürgen Habermas** negatif yöntemle temel teşkil edebilecek bir değerlendirme ortaya koyar. **Habermas’a** göre; soykırım, etnik temizlik, kölelik ya da apartheid gibi aşırı örneklerle bağlı kalmaksızın insan onurunun ihlal edildiği durumları çeşitlendirilebilir: Dayanılamaz toplumsal koşullar ve yoksullaşan sınıfların marjinalize edilmesi, çalışma hayatında kadın ve erkeğin eşit muamele görmemesi, yabancılara ve kültürel, dini ve ırki azınlıklara ayrımcılık yapılması, göçmen ailelerden gelen genç kadınların kendilerini geleneksel namus kurallarının şiddetinden kurtarmak için çektikleri çile, göçmen ve sığınmacıların insani olmayan şekillerde kaçtıkları

Habermas

Kavramın somut
şekilde ulusal
anayasalar ve
uluslararası
belgelerde nasıl
kullanıldığını
incelemek için bkz.
Ek-1

ülkelerden atılmaları da insan onurunun ayaklar altına alındığı örneklerdir (Habermas, 2010: 467-468).

§-34. İnsan onuru kavramını negatif yöntemle tanımlamak hukuki anlamda daha uygun görünmekle birlikte, kavramı kullanılabilir hale getirmek için ▼ pozitif yöntem kullanarak ulaşılabilecek şu noktaların da altı dikkatle çizilmelidir:

- İnsan onuru kavramı bütün insanlara eşit olarak tanınan bir statü olmalıdır.
- İnsan onuru; hak biçiminde formüle edilen bir davranış modelini beraberinde getirmeli ve bunu sağlayacak siyasal kurumların inşasını mümkün kılmalıdır.
- Bu yöntemle yapılacak değerlendirmeler her bir bireyin değerli olduğunu savunabilmek için yeterli ve gerekli bir fikri alt yapı oluşturmalıdır (Düwell, 2011: 222).

§-35. Sonuç olarak, negatif yöntemle insan onurunun ne zaman zedelendiğini veya zarar gördüğünü tespit etmek önemli olmakla birlikte⁴, pozitif yöntem kullanılarak oluşturulacak genel ve soyut bir insan onuru kavramına hala ihtiyacımız olduğu açıktır. Nihayetinde bu bizi, aşağıda ayrıntılı olarak tartışacağımız anayasal ilke-anayasal hak ayrımına götürecektir. Ancak bu meseleyi ele almadan önce, yukarıda değindiğimiz pozitif yöntemi kullanarak ulaşılabilecek noktaları biraz daha somutlaştırmak amacıyla, bu yaklaşımla şekillendirilmiş çağdaş iki kavramsallaştırma üzerinde durmak faydalı olabilir.

⁴ Bu yöntem kullanılarak insan onuru kavramını inceleyen bir çalışma için bkz. (Kaufman et al, 2011).

Pozitif Yöntem Çerçevesinde Çağdaş İki Kavramsallaştırma

Stephan Kirste'nin Görüşleri

Alman Anayasası'na ilişkin daha fazla bilgi ve örnek için bkz. Kutu-1

§-36. *Stephan Kirste* (Kirste, 2013 78-81), insan onurunun bir hak olup olmadığına ilişkin analizine daha önce değindiğimiz ve bu konuda model olarak kabul edildiğine işaret ettiğimiz Alman Anayasası'na ▼ ilişkin tespitlerle başlar. Yazara göre, Alman anayasa hukukçuları arasında “Temel Yasa”nın “İnsan onuru ihlal edilemez niteliktedir” şeklindeki ilk cümlesinin nasıl anlaşılması gerektiğine dair bir fikir birliği yoktur. Bu cümle bize ne söyler? Bu, siyasal iktidarın birey ve vatandaşlarla olan ilişkilerinde onlara nasıl davranması gerektiğine işaret eden yol gösterici bir ilke midir, yani bir temmeni hükmü müdür; yoksa birey ve vatandaşlar için, anayasanın temel hak ve özgürlükler kataloğunda yer alan diğer hükümlere benzeyen, hatta onlarla eşdeğerde anayasal bir hakkın tanımlandığı anlamına mı gelir? Her şeyin ötesinde, bu “hukuki bir cümle” olarak kabul edilebilir mi? **Kirste**'nin isabetle ifade ettiği gibi, bu maddenin hukuki bir içeriğe sahip olduğunu söylemek için söz konusu cümlede bir hakkın açıkça güvence altına alınması gerekir. Bu noktada yazar konuya ilişkin özgün katkısını ortaya koymaktadır: İnsan onuru “hukuki özne olma” olgusu kapsamında tanımlandığı takdirde bu maddenin bir hak içerdiğini söylemek mümkün olabilir.

§-37. Bir kişinin hukuki özne olarak tanınması, hukuk yoluyla o kişiye bahsedilebilecek en yüksek onurdur. Bu aynı zamanda, söz konusu kişinin hukuki olarak özgürlük hakkından faydalanabilmesi anlamına gelmektedir. Kişinin özgürlük hakkından faydalanabilmesi için de belirli birtakım haklara sahip olması şarttır. Bir hakka sahip olmak, aynı zamanda hukuki biçimde hareket edebilmeyi de mümkün kılar. Sonuç olarak, insan onurunun sağlamış olduğu hak, her şeyden önce her bir bireyin hukuki kapasitesinin tanınmasıyla hayata geçirilebilir.

Amerikan Devletleri
Örgütü'nün kurucu
yomasında insan
onuru aynı
zamanda ödev
olarak olarak yer
almaktadır; bkz.
Ek-1

§-38. Öyleyse, bireysel bir hak olarak tanımlandığında insan onuru, her bireyin hak ve ödevlere ▼ sahip birer “hukuk kişisi” olmasını sağlar: “...insan onurunu hukuki özne olarak tanınma hakkı biçiminde anlıyorsak ve hukuki özne olmak hak ve ödevlere sahip olmak demekse, bu durumda söz konusu hak hem hukuken ilan edilmiş, hem de bu hakkın gereği yerine getirilmiş olur.” (Kirste, 2013: 78) Buradan çıkarılacak anayasal sonuç ise şudur: Bu hak, yani “insan onuru hakkı” sayesinde siyasal iktidar, kişilere, hukuki özne olarak kabul edilmeleri için gereken diğer tüm hak ve özgürlükleri tanımakla yükümlü hale gelir. Bir başka anlatımla, insan onuruna saygı ve insan onurunu koruma yükümlülüğünün yerine getirilmesi, devletin bireylere başka haklar tanınması anlamına da gelir. (Kirste, 2013: 79-80) Bu bakış açısıyla insan onuru, saygı gösterilmesi gereken ama aynı zamanda başka hakların tanınmasına da vesile olan “kaynak” veya “doğurgan” bir haktır.

§-39. Kuşkusuz, insan onurunun bu şekilde yorumlanması farklı yönleriyle eleştirilebilir (Bu eleştiriler için bkz. Kirste, 2013: 79-80) Bununla birlikte, söz konusu yorumun insan onuru kavramını güçlendirdiği ve pekiştirdiği de kolaylıkla savunulabilir. Ayrıca bu yorum kabul edildiği takdirde, insan onurunun ölümle ortadan kalkmadığı ve henüz doğmamış bir insanın da onura sahip olduğu söylenebilir ▲. Nihayetinde, insan onuru, “kişinin hukuki özne olarak tanınma hakkı” olarak yorumlandığı takdirde, yukarıda bir kısmına değindiğimiz çeşitli felsefi ve dini yaklaşımların etkisinin azaltılması ve bu yaklaşımlar karşısında tarafsız ya da “nötr” olma iddiasındaki anayasal düzenlerde bu kavramın kullanılmasını kolaylaştırabilir.

Bu tanımdan
hareketle, fetüsün
yaşama hakkına ilişkin
Macaristan Anayasası
örneğine geri
dönülebilir bkz. §-25

Arnd Pollmann'ın
Görüşleri

§-40. *Arnd Pollmann*, insan onurunu “somutlaşmış öz-saygı” (*embodied self-respect*) kavramı çerçevesinde tartıştığı makalesinde şu noktanın altını özenle çizerek analizine başlar: Eğer, insan onurunu tanımlarken insanın insan olması

dolayısıyla sahip olduğu bir takım hakları kast ediyorsak, tüm ülkelerde, tüm toplumlarda ve tüm kültürlerde geçerli olacak, insanı “insan” yapan ortak özellikleri tespit ederek işe başlamak yerinde olur.

§-41. Buna göre, diğer bazı başka özellikler yanında (Yazarın tespit ettiği özellikler için bkz. Pollman, 2011: 253-257) “eşitlik”, “özsaygı” ve “özsaygının dışa vurumu” konumuz açısından önemlidir. Pollmann’ın kurduğu mantık bu unsurlar çerçevesinde şu şekilde özetlenebilir: Eşitlik, insanlık ailesinin üyesi olan her kişinin, diğerlerine göre eşit bir varlık olarak tanınmasını gerektirir. Kişilere eşit olarak saygı gösterilmesi, onları değer anlamında da denk kılar. Böylece kişiler eşitler arasında, eşit muamele görmeleri neticesinde özsaygılarını kazanırlar. Özsaygıya sahip olan her insan, toplum içinde sahip olduğu bu saygıyı ifade edecek şekilde davranmayı arzular. İnsanların sahip oldukları özsaygıyı kamusal alanda dışa vurmaları ise, onları saldırılara açık ve kırılgan hale getirir.

§-42. İnsan onurunun korunması, geleneksel olarak devletin ve siyasal iktidarın görevi olarak görülür. Örneğin, Güney Afrika Anayasası’nın 10. maddesine göre: “Her bireyin doğuştan onuru vardır ve bu onura saygı gösterilmesi ve bu onurun korunması hakkına sahiptir.” Bununla birlikte, her şeyden önce kişiler kendi onurlarını korumakla yükümlüdür. İnsan haklarına ya da insanın onuruna saldırılar ne kadar büyük olursa olsun, insanlar, sahip oldukları özsaygıdan dolayı ve bu özsaygının gereği, bu tehditlere karşı dik durmak zorundadırlar. Çünkü, özsaygısından vazgeçmediği takdirde, hiçbir dış etken insanı onurundan tamamen mahrum bırakamaz (Pollmann, 2011: 256). Sonuç olarak, onurumuzu koruyup kaybetmek onu koruma yeteneğimize ve gücümüze bağlıdır, en azından kişilerin tutumu bu anlamda önemli etmenlerden biri olarak görülmelidir. Kuşkusuz, yazarın vardığı bu sonuç, insan onuru ihlallerinden, bu ihlallere

muhatap olan kişilerin sorumlu olduğu anlamına gelmez. Burada, anayasal anlamda altı çizilmesi gereken nokta, yazarın insan onurunun korunması açısından devlet kadar bireylere de görev düştüğünü vurgulamış olmasıdır.

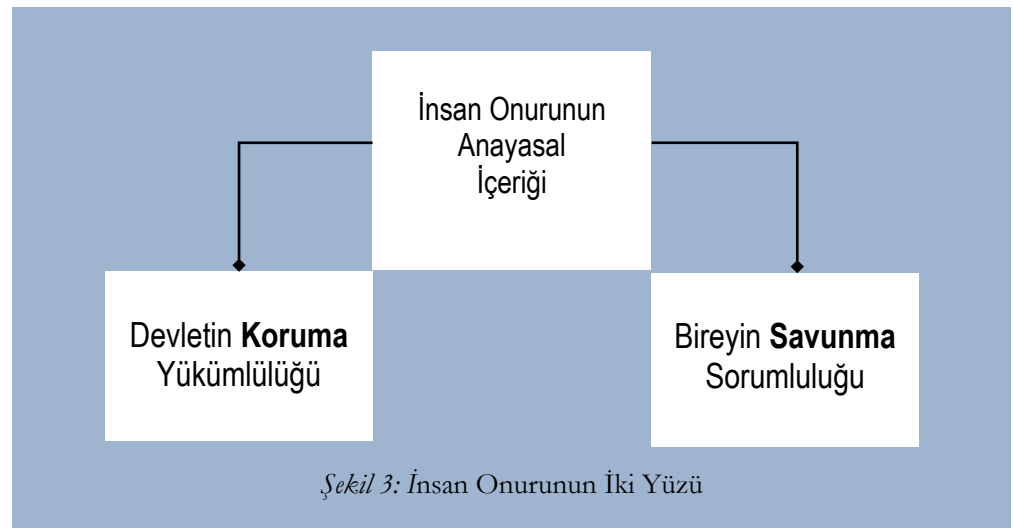
Değerlendirme

§-43. *Kirsten* ve *Pollman*'ın ortaya koyduğu görüşler, fikrimizce, anayasal bir kavram olarak insan onurunun iki farklı boyutuna, eski söyleyişle iki “veçhesi”ne işaret etmektedir. Madalyonun bir yüzünde, *Kirsten*'in işaret ettiği gibi, devlete, daha doğru bir ifadeyle siyasal iktidara koruma ve ihlal etmeme yükümlülüğü getiren ve insanın hukuki bir özne olarak tanınmasına dayanan insan onuru; diğer yüzünde ise, *Pollmann*'ın bize gösterdiği gibi, insanın özsaygısı üzerine inşa edilen ve bireye savunma ve ihlal ettirmeme sorumluluğu yükleyen insan onuru kavramı bulunmaktadır.

İnsan Onurunun
Anayasal Anlamı, Bir
Tanım Denemesi

§-44 Öyleyse pozitif yöntem çerçevesinde oluşturulan bu iki çağdaş kavramsallaştırmayı bir araya getirerek insan onurunun anayasal anlamına ilişkin bir sonuca varabiliriz:

İnsan onuru; insanın insan olması dolayısıyla sahip olduğu; devlete koruma, bireye ise savunma sorumluluğu yükleyen anayasal bir kavramdır.



§-45. Bu “içeriksel” tanımın anayasal sonuçları üzerinde “Sonuç” bölümünde ayrıca duracağız. Herhalde şimdi sorulması gereken soru şu olmalıdır: İnsan onuru anayasada “biçimsel” olarak nasıl düzenlenmelidir? Bir ilke olarak mı, bir hak olarak mı ? Yoksa bu kavram her iki biçimiyle de mi anayasada yer almalıdır? Çalışma Metni’nin bundan sonraki kısmında artık, yukarıda ele aldığımız teorik bakış açılarını da harmanlayarak, anayasal ilke-anayasal hak ayrımını tartışmaya geçebiliriz.

İnsan Onuru; Anayasal Bir İlke mi, Anayasal Bir Hak mı?

§-46. İnsan onuru kavramının anayasalarda nasıl düzenlendiğine baktığımızda, esas olarak karşımıza iki yaklaşım çıkar:

İnsan Onuru
Anayasalarda Nasıl
Düzenlenmeli?
İlke mi, Hak mı?

§-47. Birincisi, anayasalarda temel bir ilke olarak düzenlenen insan onuru insan haklarına ilişkin norm ve standartların kaynağı ve gerekçesidir. Bunun anayasal anlamı şudur: Hukuki bir ilke olarak “onur” devlete; saygı gösterme, koruma ve toplumsal hayatta gereğini yapma konusunda sorumluluk yükler. Özellikle çağdaş anayasaların başlangıç veya temel ilkeler bölümlerinde yer alan insan onuruna ilişkin ifadeler kavramın hukuki bir ilke olarak değerlendirilmesi esasına dayanır. Örneğin, İrlanda Cumhuriyeti Anayasası, Başlangıç Bölümü (1937):

Biz, İrlanda vatandaşları;

...

*Merhamet, adalet ve akıl doğrultusunda hareket ederek
milletin ortak çıkarını teşvik eder ve bu kapsamda,
kişinin özgürlük ve onurunun güvence altına almayı,
gerçek bir sosyal düzeni tesis etmeyi, ülke bütünlüğünü*

sağlamayı ve diğer milletlerle uyum içinde var olmayı hedeflerimiz.

Anayasa Başlangıçları ve Temel İlkelerde İnsan Onuru	Ülke Sayısı	Ülkelerin Oranı
Anayasa Başlangıç Metinleri – Toplam	63	39%
İnsan Onurunun Sadece Başlangıçta Yer Aldığı Anayasalar	19	%12
Temel İlkeler – Toplam	50	%30
Temel İlkeler ve Anayasa Başlangıç Metinleri	16	%10
Temel İlkeler ve Anayasa Maddeleri	34	%21
Anayasa Başlangıç Metinleri ya da Temel İlkeler – Toplam	97	60%

Tablo 2. Anayasa Başlangıçları ve Temel İlkelerde İnsan Onuru, Kaynak: (Shultziner ve Carmi, 2013: 12)

Onurlu bir yaşam sürme kapsamında, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın ilgili hükümlerine bakılabilir bkz. §-97 ve Ek-2

§-48. İkinci yaklaşıma göre, insan onuru insanların sahip olduğu haklar arasında sayılır. Buna göre, insan onuru başlı başına bir insan hakkıdır; “onurlu olma”, “onurlu bir şekilde muamele görme” veya “onurlu bir yaşam sürme hakkı” ▼ gibi. Bunun anayasal anlamı ise şudur; kişiler anayasada tanınan ve güvence altına alınan insan onuru hakkına dayanarak devletten ya da daha doğru bir ifadeyle siyasal iktidardan bir takım taleplerde bulunabilir ve söz konusu bu hakkın ihlal edilmesi durumunda anayasal ve hukuki yollarla bu ihlalin ortadan kaldırılmasını isteyebilir. Bunun yanında, bazen belli haklarla (örneğin mülkiyet hakkı gibi) veya belli sosyal gruplarla (örneğin kadınlar gibi) ilişkilendirilerek insan onuru kavramına anayasal bir nitelik kazandırılmış olabilir. Örneğin: İsviçre Konfederasyonu Anayasası, madde 7 (1999): “İnsan onuru korunmalı ve bu hakka saygı gösterilmelidir.”; Portekiz Anayasası, madde 1 (1976): “Portekiz; insan onurunu ve halkın iradesini esas alan, özgür, adil ve dayanışma içinde bir toplum yaratmaya kararlı, egemen bir Cumhuriyettir.”

Anayasa Maddelerinde İnsan Onuru	Ülke Sayısı	Ülkelerin Oranı
Anayasa Maddeleri – Toplam	141	%87
Sadece Anayasa Maddeleri	52	%32
Özgürlüklerin Kısıtlandığı Düzenlemeler	26	%16
Emeğe İlişkin Düzenlemeler	23	%14
Refaha İlişkin Düzenlemeler	21	%13
Emek ve Refaha İlişkin Düzenlemeler – Toplam	31	%19

Tablo 3. Anayasa Maddelerinde İnsan Onuru, Kaynak: (Shultziner ve Carmi, 2013: 20)

§-49. Eğer insan onuru bir hak olarak kabul edilecekse, bu durumda diğer haklarla olan ilişkisinin ve temel hak ve özgürlükler kataloğu içindeki yerinin de belirlenmesi gerekir. Somutlaştıralım: Bir kişinin insan onuru bu kişinin diğer haklarıyla çatışırsa veya bir kişinin insan onuru ile diğer bir kişinin insan onuru karşı karşıya gelirse ne olur? Birini diğerine tercih etmek veya biri karşısında diğerine üstünlük tanımak mümkün müdür? Özellikle hukuk uygulaması açısından büyük önem taşıyan bu soruları cevaplamak oldukça güçtür. Örneğin, tecavüze uğrayan bir kadının hamile kalması durumunda doğacak çocuğu istememesi insan onuru açısından nasıl değerlendirilebilir? Bu örnekte kadının insan onuruyla doğacak çocuğun insan onuru karşı karşıya gelmektedir. Acaba bu somut olayda hangisi tercih edilmelidir? Bir başka örnek üzerine düşünelim: Kaçırılan bir kişinin yerini tespit etmek için kaçırılan kişiye işkence yapılması kabul edilebilir mi? İnsan onuru açısından burada tercih edilmesi gereken kimin onurudur?

§-50. Bu ve benzeri soruları cevaplayabilmek yukarıda değindiğimiz örneklerden de anlaşılacağı gibi kolay değildir. Her somut olayda, o olayın özelliklerine göre, yargıcın konuyla ilgili mevzuat çerçevesinde, vicdanına ve elindeki

**İnsan Onuru Hakkının
Diğer Hak ve
Özgürlüklerle Olan
İlişkisi**

kanıtlara göre karar vermesi gerekir. Bu da ister istemez, farklı yargı çevrelerinde farklı kararların ortaya çıkmasına sebep olabilir. Bu durumda da, çok taraflı uluslararası andlaşmalarla kurulan mahkemelerin (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gibi) kararları belirleyici olmalıdır.

§-51. Bazı yazarlar, “hak olarak insan onuru” ile “ilke olarak insan onuru” arasında ciddi bir çelişki olduğunu iddia ederler. Örneğin, **Conor O’Mahony**, eğer insan onurunun bir anayasal ilke olduğu kabul edilirse, anayasada bir hak olarak düzenlenmesi mümkün değildir. Yazara göre: “...bir kişi bir haktan yoksun bırakılabilir, ancak doğuştan sahip olduğu insanlık onurundan yoksun bırakılamaz. Bir kişinin doğuştan gelen onuru, eşit muamele ve saygı temelinde insan haklarının korunmasını gerektirir ve bir insan hakkında hukuka aykırı şekilde yoksun kalınması, insan onuruna saldırı teşkil edebilecekken, asla [hakkı elinden alınan kişinin] doğuştan gelen onurundan yoksun bırakıldığı şeklinde yorumlanamaz. (O’Mahony, 2012: 563)

§-52. Fikrimizce, “ilke olarak insan onuru” ile “hak olarak insan onuru” arasında giderilemez bir çelişki yoktur. Aksine, insan onurunun bu iki anayasal biçimi yukarıda sözünü ettiğimiz kavramın iki yüzüne (“koruma” ve “savunma”; bkz. yukarıda Şekil 3) tekabül eder. Dolayısıyla, anayasada her iki biçimin de yer alması insan onurunu daha güvenceli kılabilir. Şöyle ki, onurlu bir yaşam sürme hakkı ihlal edilse ya da ortadan kaldırılsa bile tüm diğer hakların temeli ve gerekçesi olarak insan onuru ilkesi yargıçlara insan haklarından yana karar verebilmeleri için bir hareket alanı sağlar. Bir başka ifadeyle, “insan onuru hakkı” zarar görse dahi “insan onuru ilkesi” anayasal bir sigorta olarak işlevini sürdürür. Sonuç olarak, fikrimizce, anayasada her iki biçime yer verilmesi uygun bir çözüm olabilir.

İnsan Hakları ve İnsan Onuru Arasındaki İlişki

§-53. BM Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nde ▼ insan hakları ve insan onuru kavramlarının birbiriyle ilişkili olduğu belirtilirken, aynı zamanda, insan onurunun insan haklarının temeli olduğu ifade edilmektedir. Bununla birlikte, literatürde bu ilişki genellikle ihmal edilmiş ya da yeterince açıklanmamıştır. Bu kapsamda; bu ilişkiye dair beş farklı yaklaşım tespit edilebilir (Düwell: 2011: 224-225; Ayrıca bkz., Pollmann, 2011: 251-253):

▼ Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi için bkz. Ek-1

- Birincisi, bazı yazarlara göre insan onuru tüm insan hakları katalogunun bir başka şekilde adlandırılmasından ibarettir. Yani bu yazarlara göre, insan onuru, insanın sahip olduğu bütün hakları ifade etmek için kullanılan bir “çatı” veya “şemsiye” kavramdır.
- İkinci yaklaşıma göre, insan onuru “en temel” insan haklarına işaret eden bir kavramdır. Böyle anlaşıldığında, insan onuru söz konusu “en temel” hak ve özgürlükler ihlal edildiğinde zedelenmiş veya ortadan kalkmış sayılır. Bu yaklaşımda, genellikle yukarıda değindiğimiz Kant’ın “insanlık” tanımından yola çıkılmakta ve insan onuru, insanın sahip olduğu rasyonelite ile ilişkilendirilmektedir.
- Üçüncüsü, biyo-etik alanında çalışan bilim insanları insan onurunu “orta seviye bir ahlaki ilke” (*mid-level-principle*) olarak görür. Orta seviye ahlaki ilkeler **T. L. Beauchamp** ve **J. F. Childress** tarafından geliştirilen bir uygulamalı etik yaklaşımının temelini oluşturur. Bu yaklaşımla, **Beauchamp** ve **Childress**, biyo-

etiğe dört ilkedен⁵ oluşan bir bakış açısı kazandırmaktadır. Buna göre orta seviye ilkeler, diğer tüm önemli ahlak teorileriyle uyumlu olacak şekilde tasarlanmış ve çetrefil konulara ilişkin karar verme süreçlerinde işe yarar bir araç olarak kullanılmıştır (Espinoza and Peterson, 2012: 8).

- Dördüncüsü, insan onuru “haklara sahip olma hakkı” olarak tanımlanır. Örneğin, İkinci Dünya Savaşı sonrasında ülkelerinden göç etmek zorunda kalan kişilerin vatandaş statülerinden kaynaklanan haklarını yitirmeleri, kişinin sahip olduğu hakların kaynağına ilişkin bu bağlamda bir tartışmanın başlamasına sebep olmuştur.
- Beşinci kategoride yer alan yazarlara göre ise insan onuru, kısaca insan haklarının temelidir. Burada insan hakları, insanın sahip olduğu onurdan kaynaklanan haklarını ifade etmektedir.

§-54. Fikrimizce, bu yaklaşımlardan birini diğerine tercih etmemiz gerekmez. İnsan hakları ile insan onuru arasındaki ilişki zaman içerisinde değişebileceği gibi, bir toplumun anayasal kültürüne bağlı olarak da farklılık gösterebilir. Herhalde burada yapılması gereken; bu iki kavramdan birini tercih edip diğerini dışarıda bırakmak yerine, bunların birbirlerini desteklemelerine imkan verecek şekilde bir anayasal tasarım oluşturmaktır. Bunun içinse, bu kavramları anayasaya dahil etmenin olumlu ve olumsuz yanları üzerinde düşünmemiz gerekir.

§-55. Buna göre, insan onuru kavramının insan hakları kavramına göre avantajları ve dezavantajları şöyle sıralanabilir:

⁵ **Beauchamp** ve **Childress**'in ifade ettiği dört orta seviye ilke: (1) “Bağımsızlığa saygı”; (2) “Bilerek zarar vermekten kaçınma”; (3) “İyilik” ve; (4) “Adalet”dir.

- Birincisi, insan onuru insan haklarına göre daha korumalı bir bireysel alan yaratır. Anayasalarda insan hakları tanımlanırken her ne kadar "dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez" gibi sıfat ve nitelikler eklense de doğası gereği bu kavram insan onuruna göre daha zayıf bir anayasal vurgu içermektedir. Şöyle ki, hak çok kısa bir biçimde hukuk düzeni tarafından kişilere tanınan yetki alanı olarak tanımlanabilir. Bu tanımdan anlaşılabilceği üzere hak kavramı içerisinde iki temel süje bulunmaktadır: Hakkı tanıyan ve hakkı tanınan. Hakkı tanıyan devlet, daha doğru bir ifadeyle, siyasal iktidardır. Hakkı tanınan ise, belli bir hukuk düzeni içerisinde yaşayan vatandaşlar ve bireylerdir. Burada tanıyan-tanınan ilişkisi açısından ortaya çıkan temel sorun, siyasal iktidarın birey ve vatandaşların haklarını tanımadığı veya eksik tanıdığı durumlarda ne olacağıdır. Siyasal iktidarın insan haklarını tanıması için günümüzde başlıca hukuki enstrüman anayasadır. Örneğin, anayasayı yapan iktidar yaşama hakkına anayasada yer vermezse veya anayasayı değiştiren iktidar bu hakkı anayasadan çıkarırsa, kişilerin yaşam hakkı olmayacak mıdır? Kuşkusuz tüm hak ve özgürlüklerin ön koşulu olan yaşama hakkı açısından bu soruya olumlu cevap vermek mümkün değildir ancak örneğin seçme ve seçilme hakkı, grev hakkı, toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hakkı açısından konuya yaklaştığımızda cevabımız ne olur? Kısacası, hak siyasal iktidar tarafından verilip alınabilen bir yetkidir ve bu özelliği dolayısıyla bireyler için insan onuru kadar korunmuş ve istikrarlı bir

hukuki alan yaratmayabilir. Oysaki, yukarıda değindiğimiz **Pollmann**'ın makalesinde işaret edildiği gibi, insan onuru siyasal iktidar tarafından tanınsa da tanımasa da, hep vardır ve insanın kişiliğine sıkı sıkıya bağlıdır. Dolayısıyla, insan onuru, keyfi biçimde alınıp verilmek şöyle dursun, siyasal iktidar tarafından mutlak olarak saygı gösterilmesi gereken bir kavramdır. Böyle anlaşıldığında insan onuru kavramı insan hakkı kavramına göre çok daha güçlü bir anayasal vurgu içermektedir.

- İkincisi, insan onuru, yukarıda açıkladığımız gibi, hem bir anayasal ilke hem bir anayasal hak olarak işlev görür. Bunun anlamı şudur: insan onuru, insan hakları kavramından farklı olarak, çift çekirdekli bir anayasal işleve veya kapasiteye sahiptir. Genellikle anayasaların başlangıç bölümlerinde veya temel hükümler kısmında yer alan insan onuru ilkesini, devlet veya siyasal iktidarın birey ve vatandaşlarla olan ilişkilerinde göz önüne alması, hatta bu ilkeye öncelik vermesi gerekir. Siyasal iktidarın işlem ve eylemlerinin içkin sınırını teşkil eden insan onuru ilkesi anayasa yargısı açısından da büyük önem taşır. Söz konusu ilke, anayasa mahkemelerinin anayasaya uygunluk denetimi yaparken birey ve vatandaş lehine yorum yapmalarına ve kişilerin özgürlük alanını genişletmelerine imkan verir. Bir hak olarak insan onuru ise, birey ve vatandaşlara insan onurunun kapsadığı veya gerektirdiği hakları devletten talep etme, bu haklar bizzat siyasal iktidar ya da diğer birey ve vatandaşlar tarafından ihlal edildiği takdirde bu ihlalin

kaldırılmasını ve gerekiyorsa ortaya çıkan zararın giderilmesini isteme imkanı verir. İnsan onuru ve ona bağlı, ondan kaynaklanan haklar bir bütün olarak kişilerin toplumsal hayat içerisinde güven ve refah içerisinde yaşamalarına imkân verir.

- Üçüncüsü, insan onuru uluslararası insan hakları standartlarıyla uyumu kolaylaştırır ▼ . İnsan onuru kavramı, yine yukarıda değindiğimiz gibi, özellikle İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra uluslararası insan hakları belgelerine girmiş ve uluslararası mahkeme içtihatlarında bu kavrama sıklıkla gönderme yapılmıştır. Günümüzde ise bu kavram uluslararası alanda kendisine gittikçe daha fazla yer bulmaktadır. Bu noktada hareketle şu tespit yapılabilir: 21. yüzyılda artık devletlerin "iç işi" olarak görülmeyen ve gittikçe ulus-üstü bir nitelik kazanan insan hakları, uluslararası hukuk ve iç hukukun iç içe geçtiği, büyük ölçüde birbirini etkilediği, çoğu zaman uluslararası standartların iç hukuktaki insan hakları mevzuatının bir parçası haline geldiği, hatta bu mevzuatın üzerinde dahi kabul edildiği "interaktif" bir hukuk alanının konusudur. Devletlerin, uluslararası mahkemelerin ve sivil toplum örgütlerinin karşılıklı etkileşim içinde olduğu bu uluslararası platformda insan onuru ortak hukuki dilin en önemli kavramlarından biri olarak karşımıza çıkar. Dolayısıyla, insan onuru kavramı uluslararası hukuk ve iç hukuk arasında bir köprü işlevi görerek iç hukukun uluslararası insan hakları hukukuna yaklaşmasına, bu hukuk düzenine entegre olmasına ve böylelikle iç hukuktaki insan hakları koruma

Uluslararası insan hakları belgeleri için bkz. Ek-1

İnsan haklarının
kaynağı olarak insan
onuru tartışması için
bkz. §-38

mekanizmalarının güçlenmesine yardımcı olabilir.

- Dördüncüsü, insan onuru insan haklarının dinamik karakterine uygun düşer. İnsan hakları statik değildir. Toplumsal ihtiyaçlara, teknolojik gelişmelere, ekonomik koşullara göre sürekli değişen ve gelişen bu alanda, zaman içerisinde yeni hak ve özgürlüklerin ortaya çıktığına tanık olunmaktadır ▲. Buna göre, yeni hakların iç hukuka aktarılmasında insan onuru kavramı önemli bir katkı sağlayabilir. Şöyle ki, insan onuru şemsiye bir kavram olarak anayasaya dâhil edildiği takdirde, yeni hakların membası, bu hakların kaynaklandığı temel ilke olarak işlev görebilir. Bu şekilde normal yasalara göre değiştirilmesi daha zor olan anayasaya yeni hakların ithali kolaylaşır.

İnsan Onurunun Hayata Geçirilmesi

§-56. Buraya kadar yaptığımız teorik çözümler, insan onuru kavramına hem bir ilke, hem bir hak olarak anayasada yer aldığı takdirde, kişilerin hukuki koruma alanının genişletebileceğini ve güçlendirebileceğini gösterdi. Bu tespit büyük ölçüde doğru olmakla birlikte şu soruyu da hemen ardından sormamız gerekir: Sadece bu kavramın anayasaya dâhil edilmesi söz konusu genişleme ve tahkimatı “gerçek” kılabilir mi? Bir başka şekilde soralım: İnsan onurunu bir ilke ve/ya hak olarak anayasallaştırmak, insan onurunun toplumsal hayatta etkili bir biçimde korunması için yeterli midir?

§-57. Bu soru bizi anayasa hukukunun temel konularından birine, yani “Anayasal ilke ve haklar toplumsal yaşamda nasıl

etkin kılınır?” meselesine götürür. Ayrıntılı bir tartışmaya girişmeden kısaca cevap verelim: Anayasal ilke ve hakların hayata geçirilmesi için, bu ilke ve hakların “anayasallaştırılması”, yani anayasa normu haline getirilmesi yetmez, aynı zamanda anayasada bir takım koruma mekanizmalarının ve işlevsel bir yaptırım sisteminin bulunması gerekir. Anayasal ilke ve haklar bu tür “hukuki kolonlarla” desteklenmediği takdirde, şık cümlelerle süslenmiş bir “temenniler sarayı” olarak kalmaya mahkumdur. Peki, insan onurunun korunmasını sağlayan anayasal mekanizmalar hangileridir?

Anayasa Yargısı

§-58. Anayasa mahkemeleri veya bu görevi yerine getiren yüksek mahkemelerin ulusal anayasal düzenlere girişi küresel anayasa tarihinde bir dönüm noktası olarak görülür. Anayasa mahkemelerinin faaliyete geçmesiyle birlikte, o zamana kadar, siyasal iktidarın "kendi kendini sınırlama" esasına dayanan, yani bir anlamda siyasal iktidarın insafına bırakılan temel hak ve özgürlüklerin korunması meselesi yargısal yollarla desteklenmiş ve yaptırıma bağlanmış bir alana taşınmıştır. Böylelikle, siyasal iktidarın yaptığı anayasaya aykırı yasalar denetlenmiş, aykırı bulunanlar iptal edilmiş ve böylelikle "anayasanın üstünlüğü" güvence altına alınmıştır. Giderek, bazı ülkelerde anayasa mahkemeleri, norm denetimi yanında bireylerin yaptıkları başvuruları da incelemeye başlamış ve siyasal iktidarın temel hak ve özgürlüklere yönelik tehdit ve ihlallerini ortadan kaldıran "kurumsal bir bariyer"e dönüşmüştür. Günümüzde liberal-demokratik rejimlerin ayrılmaz bir parçası olan anayasa yargısı, insan onurunun hayata geçirilmesi açısından da güvenilebileceğimiz anayasal kurumların başında gelmektedir.

§-59. Bazı ülkelerde anayasa hukukunun temel amacının insan onurunu korumak olduğu kabul edilir. Anayasal faaliyetin başarısı veya başarısızlığı insan onurunun ne kadar korunduğu ve geliştirildiği ile ölçülür. Örneğin Peru'da anayasa insan onuruna saygının devletin üstün amacı olduğunu hükme bağlamaktadır. Başka bazı ülkelerde ise, mahkemeler insan onurunu diğer anayasal hakların üzerine yerleştiren içtihatlarla imza atmaktadır.

§-60. Dünya anayasa mahkemeleri içinde Alman Anayasa Mahkemesi'ne ayrı bir parantez açmamız gerekir. Nasıl ki, Alman Anayasası insan onuru açısından bir “model” oluşturuyorsa, Alman Anayasa Mahkemesi de bu konuda verdiği kararlarla öncü bir rol üstlenmektedir (Örnek kararlar için bkz. aşağıda Kutu 1). TC Anayasa Mahkemesi de son yıllarda insan onuruna ilişkin önemli kararlara imza atmıştır⁶.

§-61. Peki, genel olarak mahkemelerin ve özel olarak anayasa mahkemelerinin insan onuru kavramına yaklaşımı nasıldır? Mahkemelerin insan onuru karşısındaki tavrı ülkeden ülkeye farklılık göstermektedir. Anayasa mahkemelerinin bu kavrama yaklaşımı büyük ölçüde kavramın anayasada nasıl düzenlendiğine bağlı olarak değişir. Eğer insan onuru, Almanya, Güney Afrika ve Kolombiya'da olduğu gibi, anayasa metninde açıkça ifade edilmişse bu durumda mahkemeler kavramı cesurca kullanarak içeriğini içtihat yoluyla doldurmakta ve genişletmektedir. Eğer insan onuruna ilişkin hüküm daraltıcı veya üstü kapalı bir biçimde kaleme alınmışsa, İsrail ve Hindistan'da olduğu gibi, o zaman mahkemeler temel bir anayasal değer olarak bu kavrama başvurmaktadırlar. Ve eğer bu kavrama anayasada hiç yer verilmemiş ise, Kanada ve bir ölçüde Amerika Birleşik Devletleri'nde olduğu gibi, bu durumda yorum yoluyla kavramın mahkemeler tarafından işlevsel hale getirilmesi söz konusu olmaktadır.

⁶ Bu konuda bkz. (Kaya, 2022)

Kutu 1. Alman Anayasa Mahkemesi'nin İnsan Onuruna İlişkin Örnek Kararları

Alman Anayasa Mahkemesi'nin İnsan Onuruna İlişkin Kararlarından Örnekler**► Üst Mahkemenin Aşağılayıcı Yorumlarda Bulunan Sosyal Medya Kullanıcılarının Bilgilerini Sağlamaya İlişkin Ret Kararının Anayasaya Aykırı Bulunması**

Söz konusu dava bir politikacının, sosyal medyada hakkında onur kırıcı yorumlarda bulunan toplamda yirmi iki kullanıcının bilgilerine erişme isteğinin kısmen reddedilmesine ilişkindir. Bu davada Bölge Mahkemesi, söz konusu yirmi iki sosyal medya kullanıcısından sadece on ikisinin “Tele-medya” Kanunu kapsamında suç unsuru teşkil eden yorumlarda bulunduğunu belirtip, davacının kalan on kullanıcının bilgilerine erişme isteğini reddetmiştir. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi, Bölge Mahkemesi'nin söz konusu on kullanıcının bilgilerini davacıya temin etmemesinin, kişilik haklarının korunması ve insan onuru kapsamında hak ihlali teşkil ettiğine karar vermiştir*.

► Ötanazi Hizmetinin Suç Olarak Kabul Edilmesinin Anayasaya Aykırı Bulunması

Bu davada; ölümcül hastalığa yakalanmış hastalar, ötanazi hizmeti sunan tıbbi kurumlar ve çeşitli avukatlar, ötanazi hakkını ihlal eden Ceza Kanunu'nun (Md. 217) Anayasa'ya aykırı olmasından hareketle Alman Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur. Anayasa Mahkemesi, ötanazi hakkını; temel özgürlükler, kişilik hakları, kişi bağımsızlığı ve insan onuru kapsamında ele almıştır. Bu doğrultuda Mahkeme, kişinin kendi hayatını sonlandırma isteğinin, yukarıda sayılan haklar kapsamında ihlal edilemeyeceğine ve bu işlemi yürüten kurum ve kuruluşların cezalandırılmayacağına karar vermiştir. Bu kapsamda Mahkeme aynı zamanda, yukarıda verilen Ceza Kanunu'nun 217. Maddesinin geçersiz olduğuna hükmetmiştir**.

► Peep Show Kararı

Dava, para karşılığı kişiye özel cinsel gösteri (peep-show) yapmak için lisans başvurusunda bulunan kadın davacının başvurusunun reddedilmesine ilişkindir. Davacı kadın, söz konusu ticari gösteri izninin verilmemesi nedeniyle İdare Mahkemesi'ne başvurmuştur. Mahkeme başvurusu, lisansın Sanayi Kanunu'n 33a (2) maddesi *[“Ticari faaliyetlere ilişkin izin başvurusu, söz konusu faaliyetlerin ahlaka aykırı olması durumunda reddedilir.” Alman Sanayi Kanunu, Madde 33a, 2. Fıkra (GewO, 33a(2)).] uyarınca verilmediğini belirterek reddetmiştir. Mahkemenin gerekçeli kararında söz konusu gösterinin, cinsel hayatın kamusal alana yansımalarından dolayı çocuk ve gençlerin gelişimini olumsuz etkilediği ve genel ahlaka uymadığı ifade edilmiştir. Mahkeme aynı zamanda söz konusu gösterinin, gösteriyi gerçekleştiren kişiyi meta haline getirmesi nedeniyle Alman Anayasası'nda güvence altına alınan insan onuruna da aykırı olduğunu belirtmiştir***.

* 1 BvR 1073/20

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2021/12/rk20211219_1bvr107320en.html

** 2 BvR 2347/15

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2020/02/rs20200226_2bvr234715en.html

*** BVerwGE 64, 274, 15 Aralık 1981

§-62. Karşılaştırmalı olarak mahkemelerin insan onuruna nasıl yaklaştıkları incelendiğinde bu kavramın hukuk düzeninin bir parçası olması konusunda bir oydaşmanın ortaya çıktığı ve liberal demokratik rejimlerde insan haklarının temelinde bu kavramın yer aldığı kabul edildiği görülür. Ancak her bir ulusal mahkeme içinde bulunduğu ülkenin anayasal kültürüne bağlı olarak kavrama farklı bir içerik kazandırabilmektedir.

§-63. Sonuç olarak, herhalde hukuki anlamda tek bir insan onuru kavramından ziyade birçok insan onuru kavramından söz etmek yerinde olur. Davalardan, ulusal hukuk düzenlerinden ve hangi anayasada yer aldığından bağımsız olarak uluslararası alanda belli bir örüntünün varlığı bir gerçektir ancak bunu küresel anlamda üzerinde uzlaşmış bir insan onuru hukukunun ortaya çıktığı şeklinde de anlamamak gerekir.

§-64. Çoğu zaman mahkemeler insan onuru kavramına gönderme yapmaları gerekmediği halde bu kavramı kararlarında kullanma yoluna gitmekte, böylece mevcut hakları genişletmek için bu kavramı araçsallaştırmaktadırlar. Örneğin, konut hakkı devlet tarafından vatandaşlarına tanınmadığı takdirde bu kavrama başvurarak vatandaşların konut hakkı güvence altına alınmaya çalışılmaktadır. Bunun yanında mahkemelerin insan onuru kavramını stratejik olarak kullandıklarını ve daha geniş ve derin bazı anayasal değerleri bu kavramdan yola çıkarak tanımladıkları görülmektedir. Bir başka ifadeyle, aslında insan onuru hakkı mahkemelerin modern dünyada insan olmak nasıl bir şeydir sorusuna verdikleri cevabı içermektedir. Son olarak mahkemeler insan onuru hakkının içini doldurarak vatandaşları ve bireyleri devlet karşısında daha güçlü kılmaktadır. Böylece özellikle demokrasinin pekişme sorunlarının yaşandığı toplumlarda mahkemelerin bu tavrı demokrasinin pekişmesine katkıda bulunmaktadır.

§-65. Bu bağlamda şu soruları arka arkaya da sormamız gerekir: Mahkemelerin insan onuru kavramını “cömert” bir biçimde kullanmaları acaba bir “yargısal aktivizme” yol açar mı? İnsan onurunun hukuk dünyasında yaygın biçimde dolaşımında olması onu “elastik” hale getirip etkisini kaybetmesine sebep olur mu? Yani, acaba insan onurunun bu kadar “popülerleşmesi” içini boşaltır mı?

§-66. Nihayet bu noktada bir başka önemli soru da şudur: Bu kavram temel hak ve özgürlüklerin genişletilmesi yerine daraltılması için bir bahane veya araca dönüşebilir mi?

§-67. Kuşkusuz bu sorulara olumsuz yanıt vermek kolay değildir. Ancak insan onuru kavramının anayasada nasıl tanımlandığı ve bu kavramın nasıl hayata geçirilmesi için hangi mekanizmaların kurulduğu bu konuda belirleyici olacaktır.

§-68. Sonuç olarak, kültürel ve yerel farklılıkları bir kenara bırakacak olursak, insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalar, anayasalar ve bu konudaki literatür insan onurunun içeriğine ilişkin “asgari bir müşterekte” birleşmektedir. Bu insan onurunun “minimum öz”üdür (*minimum core*) (McCrudden, 2008: 679).

Kamu Denetçisi (Ombudsman):

§-69. Kamu denetçiliği kurumu idarenin hukuka aykırı eylem ve işlemlerine karşı vatandaşları korumaya yönelik bir iç hukuk mekanizmasıdır. Günümüzde birçok ülkede faaliyette olan kamu denetçileri anayasa yargısıyla birlikte temel hak ve özgürlüklerin korunması açısından oldukça önemli bir işlev yerine getirir.

§-70. İnsan onurunu zedeleyen doğrudan idare kaynaklı ihlaller yargı yoluna gitmeden kamu denetçisine başvurularak

hızlı ve etkin bir biçimde ortadan kaldırılabilir ya da varsa ortaya çıkan zarar tazmin edilebilir.

Uluslararası Hukuk Mekanizmaları:

§-71. Günümüzde insan hakları ihlalleri bir iç hukuk sorunu olmalarının ötesinde uluslararası hukukun da konusu haline gelmiştir. 2. Dünya Savaşı sonrasında insanlığın yaşadığı acı tecrübelerin ardından kurumsallaşan uluslararası insan hakları koruma mekanizmaları büyük ölçüde insan onuru kavramı üzerine inşa edilmiştir. Özellikle Birleşmiş Milletler çatısı altında oluşturulan kurumlar ve imzalanan uluslararası sözleşmeler insan haklarının korunması açısından insan onurunu ön plana çıkarmaktadır. Son yüzyılda oluşturulmuş yüzden fazla insan hakları belgesi **Penn ve Nguyen** tarafından incelenmiş ve bu belgelerde insan onuru kavramının, insan haklarına nasıl bir temel oluşturduğuna ilişkin bir düzineden fazla yaklaşım tespit edilmiştir. Buradan hareketle insan onurunun korunması:

- Bir eylem (devlet tarafından finanse edilen işkence, kadın sünneti ya da idam cezası gibi) ya da hükümet politikasının (örneğin; apartheid), uluslararası toplum tarafından kınanması gerektiğini belirleyecek bir ölçütler bütünü oluşturulması;
- Irk, cinsiyet ya da etnisite üstünlüğüne ilişkin eğilimlerle mücadele ederken, devlet destekli bir sorumluluk bilincinin yerleştirilmesi ve her türlü ayrımcılığın kınanmasını sağlayacak bir temelin inşa edilmesi;
- Gıda, sağlık hizmetleri, eğitim ve istihdamda eşitliğin sağlanması gibi, rasyonel şekilde

temellendirilmiş eşit muamele esasının yerleştirilmesi;

- Kültürel kimliğin korunmasında devletin sorumlu hale getirilmesi;
- Azınlık, göçmen ve dezavantajlı kişilere ilişkin yapılacak politikalar üzerine yön verici ilkelerin belirlenmesi;
- İş sektöründe, insan ruhunu zedeleyecek eylemlere karşı düzenlemelerin yapılması;
- Kendilerini koruma konusunda zorluk yaşaması muhtemel olan kişileri muhafaza etmek için oluşturulacak özel hükümlere ilişkin yol verici ilkelerin belirlenmesi;
- Medyada belirli grupların temsil edilmesini sağlayacak ölçütlerin oluşturulması;
- Kişilerin cinsel yönelimleri fark etmeksizin her bireye yeterli sağlık hizmetinin sağlanması;
- Cebri kaybolmaların kınanması;
- Adaletin koruyucuları olan savcı, kolluk kuvvetleri ve avukatların, insan ruhuna saygı göstermelerinin sağlanması;
- Devlet adına çeşitli aktörlerin, diğer insanlara aşağılayıcı ya da onur zedeleyici muamelede bulunmasının kınanması;
- Bilim adına yapılan biyomedikal işlemlerin, ahlaki meşruiyet göz önünde bulundurularak yürütülmesi;

- Özel hayatın gizliliğine saygı gösterilmesini sağlamaktadır.

§-72. Bu kullanımlardan, hakların sadece, insan kapasitesinin gelişmesi ve bu kapasitenin ifade edilmesini sağlayacak ahlaki şartlar yerine getirildiğinde ve insan onurunun korunması için gerekli olan ölçütlere saygı duyulduğunda muhafaza edilebildiği anlaşılmaktadır (Penn ve Nguyen, 2019: 54-55).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Göre İnsan Onuru İhlalleri

§-73. İnsan onuruna ilişkin uluslararası koruma mekanizmalarından söz ederken AİHM üzerinde ayrıca durmamız gerekir. Türkiye'nin de yargı yetkisini tanıdığı bu mahkeme, diğer uluslararası mahkemelere göre daha etkili bir yaptırım sistemine sahiptir. Dolayısıyla, AİHM'nin kararları taraf ülkelerin iç hukuklarında diğer uluslararası kaynaklara göre daha fazla etki doğurmaktadır. AİHM'nin İnsan onuruna ilişkin olarak verdiği kararlar yedi başlıkta özetlenebilir:

1) ***Dini, Etnik Köken ve Cinsiyet Ayrımcılığı.*** Burada kişinin; dini, mezhebi, etnik kökeni, milliyeti ya da cinsiyetinden kaynaklı olarak uğradığı ayrımcılık sonucu onurunun ihlal edilmesi ifade edilmektedir⁷.

2) ***Kötü ve İnsanlık Onuruna Aykırı Muamele:*** İkinci en yaygın hak ihlali olan insanlık onuruna aykırı muamele; tutukluların insan onuruna yaraşmayan şartlarda ve işkence tehdidi altında tutulmaları ve mahkûmlara orantısız güç uygulanması sonucu ortaya çıkmaktadır⁸.

⁷ Örnek AİHM kararları: Peta Deutschland/Almanya, B. No: 43481/09, 08/11/2012; Vona/Macaristan, B. No: 35943/10, 09/07/2013; D.H ve Diğerleri/Çekya, B. No: 57325/00, 13/11/2007; Dordevic/Hırvatistan, B. No: 41526/10, 24/07/2012, S.A.S/Fransa, B. No: 43835/11, 01/07/2014

⁸ Örnek AİHM kararları: Frerot/Fransa, B. No: 70204/01, 12/06/2007; Gafgen/Almanya, B. No: 22978/05, 01/06/2010; Vinter ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 66069/09, 09/07/2013;

3) Seçme Hakkının Sınırlanması: Bu sınıflandırmada insan onuru ihlali, hem kişinin seçme hakkının sınırlanması hem de hasta, fiziksel ya da zihinsel engeli bulunan kişi ve hamilelerin kötü şartlar altında yaşamalarından kaynaklı olarak gerçekleşmektedir⁹.

4) Kişinin İtibar ve Onurunun Zedelenmesi ▲: Bu ihlal, çoğunlukla siyasi liderler ya da devlet adamları olmak üzere, belirli kişilere yönelik karalayıcı ithamlarda bulunulmasını belirtmektedir¹⁰.

Kişinin itibar ve onurunun zedelenmesi kapsamında, alakalı Alman Anayasa Mahkemesi kararı için bkz. Kutu-1

5) Zorla Çalıştırma: Burada zorla çalıştırma; çocuk işçileri ve insan onurunu ihlal eden şartlar altında çalışmayı ifade etmek için kullanılmaktadır¹¹.

6) Sınır Dışı Edilme, Kovulma ve Suçlu İadesi: Diğer bir insan onuru ihlali ise mültecilerin ülkelerine iadesi ya da sınır dışı edilmesi, tutuklu yabancı ve mültecilerin insan onuruna yaraşmayan şartlar altında tutulmasıyla gerçekleşmektedir¹².

Dickson/Birleşik Krallık, B. No: 44362/04, 04/12/2007; Varga ve Diğerleri/Macaristan, B. No: 14097/12, 10/03/2015; Neskho ve Diğerleri/Bulgaristan, B. No: 36925/10, 27/01/2015; Ananyev ve Diğerleri/Rusya, B. No: 42525/07, 10/01/2012

⁹ Örnek AİHM kararları: Lambert ve Diğerleri/Fransa, B. No: 46043/14, 05/06/2015; M.S./Hırvatistan, B. No: 36337/10, 25/04/2013; Pretty/Birleşik Krallık, B. No: 2346/02, 29/04/2002; McDonald/Birleşik Krallık, B. No: 4241/12, 20/05/2014; Koch/Almanya, B. No: 497/09, 19/07/2012; hamile hastaların onuru bu kapsamda görece savunmasız kalmaktadır. Bkz. VO/Fransa, B. No: 53924/00, 08/07/2004; Reeve/Birleşik Krallık, B. No: 24844/94, 30/11/1994

¹⁰ Örnek AİHM kararları: Vereinigung Bildender Künstler/Avusturya, B. No: 68354/01, 30/06/2005; Ukrainian Media Group/Ukrayna, B. No: 72713/01, 18/05/2004; Editorial Board of Pravoye Delo and Shtetel/Ukrayna, B. No: 33014/05, 05/05/2011; Pauliukienė ve Pauliukas/Litvanya, B. No: 18310/06, 05/11/2013; Petrenco/Moldova, B. No: 20928/05, 30/03/2010; Amihalachioaie/Moldova, B. No: 60115/00, 20/04/2004; Mondragon/İspanya, B. No: 2034/07, 15/03/2011; Kincses/Macaristan, B. No: 66232/10, 05/06/2013

¹¹ Örnek AİHM kararları: C. V. ve V/Fransa, B. No: 67724/09, 11/10/2012; Siliadin/Fransa, B. No: 73316/01, 26/07/2005

¹² Örnek AİHM kararları: M.S.S./Belçika ve Yunanistan, B. No: 30696/09, 21/01/2011; Pretty/Birleşik Krallık, B. No: 2346/02, 29/04/2002, § 92; Gürcistan/Rusya, B. No: 61186/09, 16/03/2010

7) Kategori-dışı İnsan Onuru İhlalleri: Bu kapsamda, sınıflandırılmamış ve yaygın olmayan insan onuru ihlali örneklerine atıf yapılmaktadır¹³.

İnsan Onuruna Yönelen Güncel Tehditler:

§-74. Yukarıda değindiğimiz gibi, İkinci Dünya Savaşı sonrasında, Avrupa’da yaşanan iç çatışmalar ve yok edici bir boyuta ulaşan ırkçılık insan onurunun yeniden tanımlanmasına ya da kavramın Aydınlanma sonrasında yeniden kullanılmaya başlanmasına neden olurken, eski sömürge devletlerinde insan onuru, Avrupa devletlerinin kurduğu sömürü düzeninin yaralarını sarmak için başvurulan bir kavram olmuştur. Sosyalist Blok’un yıkılmasının ardından yapılan anayasalarda bu kavramın yer alması ise, geçmişte bu Blok’un içerisinde yer alan ülkelerin Avrupa’nın liberal-demokratik kampıyla bütünleşme çabalarının bir sonucu olarak görülebilir.

§-75. Tüm bu tarihsel döküm bize göstermektedir ki, insan onuru kavramının ulusal ve uluslararası hukuk alanlarında yükselişi büyük ölçüde yaşanan dönemin ihtiyaçlarından kaynaklanmaktadır. Bir başka ifadeyle, insan hakları alanında yaşanan kötü tecrübeler bir arayışa sebep olmuş ve insan onuru insanı ve onun haklarını merkeze alan yeni bir anlayışın payandası olmuştur.

§-76. Günümüzde, geçmişten gelen insan haklarına dair sorunlar tam çözülememekle birlikte, bu sorunlara yenilerinin eklenme ihtimalinin olduğuna işaret etmemiz gerekir. İnsan onuruna yönelen güncel tehditler, insanlık için, geçmiştekiler kadar, hatta belki onlardan daha fazla, yıkıcı sonuçların ortaya çıkmasına sebep olaabilir. Bu bağlamda, aşağıda ele alacağımız

¹³ Örnek AİHM kararları: Akpınar ve Altun/Türkiye, B. No: 56760/00, 27/02/2007; Sanchez ve Diğerleri/İspanya, B. No: 28955/06, 12/09/2011

sorunların örnek niteliğinde olduğunu hatırlatmak isteriz. Daha fazlası geniş kapsamlı bir çalışmanın konusu olabilir.

Biyo-teknoloji ve İnsan Onuru

§-77. Bu kısımda ilk olarak günümüzde yaşanan teknolojik gelişmelere paralel olarak özellikle biyo-teknoloji ▲ alanında ortaya çıkan ve insan onurunu zedeleme potansiyeli taşıyan yeni tehditlerden söz edeceğiz. Genetik mühendisliğiyle birlikte biyo-teknoloji, bir yandan insan onurunun korunmasına hizmet ederken, diğer yandan bu hakkın özüne ilişkin farklı endişelerin ortaya çıkmasına sebep olmaktadır. Burada biyo-teknoloji kapsamında geliştirilen yeni teknolojilerin, özellikle “öjeni” ve “genetik” üzerine yapılan araştırmaların, insan onurunu tehdit edebileceğine ve “insan” kavramının içeriğini değiştirebileceğine ilişkin tartışmalara değineceğiz.

Biyo-teknoloji kapsamında, Beauchamp ve Childress'in biyo- etik tartışması için bkz. §-53

§-78. Biyo-teknoloji çalışmalarının insan onurunu nasıl zedeleyebileceğini ya da doğrudan bu hakkın yok olmasına sebep olabileceğini anlamak için biyo-teknolojinin geçmişte ve günümüzde hangi amaçlarla kullanıldığını kısaca açıklamamız yerinde olur. Bu bağlamda biyo-teknoloji ve genetik çalışmaların en radikal ve aslından bu anlamda en “tehlikeli” örneklerini Nazi Almanyası’nda bulmaktayız. Siyasal iktidar tarafından daha aşağı görülen kişi ve etnik grupların tasfiye edilmesi ve Alman ulusunun “arileştirilmesi” (saflaştırılması) politikalarının hayata geçirilmesi sürecinde gen çalışmaları önemli bir rol oynamıştır. Günümüzde çağdaş anayasal metinler ve uluslararası andlaşmalar bu tür “kötüye kullanımları” büyük ölçüde engellense de, biyo-teknolojinin, bu kadar açık ve net olmasa da, insani değerlerin yıpranmasına ve hasar görmesine sebep olabilecek başka çalışmaların dayanağı veya kaynağı olabileceğinden endişe edilmektedir.

§-79. Felsefî ve biyolojik anlamda insanı insan yapan değerlerin ne olduğu tartışmaya açık olsa da, genellikle bunların, insanın geçirdiği evrimsel süreç sonucu kendisini meydana getiren ve doğasını ifade eden değerler olduğu kabul edilmektedir. İnsan onuru da, insanın insan olmasından kaynaklanarak herkese eşit şekilde tanınan haklar olarak anlaşıldığında, biyo-teknoloji ve gen mühendisliğinin insan üzerine yürüttüğü çalışmalar, insanın varoluşundan gelen doğasının ve dolayısıyla insan onuru kavramının içeriğini değiştirme potansiyeline sahiptir. Peki, insan doğasının değişmesi veya değiştirilmesi insan onurunun bir hak olarak içeriğini nasıl etkileyecektir? Bir başka şekilde soralım: Böyle bir değişim, hangi noktada insana insan olmasından dolayı bahsedilen onurundan artık söz edilmemesine neden olacaktır?

§-80. Bu soruları yanıtlamak için yine yukarıda görüşlerine değindiğimiz Kant'tan ▲ yardım alalım. Buna göre, insanı ahlaki seçimler yapma iradesinden yoksun bırakmayacak değişiklikler insan onuruna aykırı sayılmaz. Fakat bu şekilde ele alındığında da söz konusu değişimlerin sınırlarını belirlemek son derece zordur. Bu kapsamda; zekâ geriliğine neden olabilecek ömür uzatma çalışmaları veya insanı depresyondan kurtarıırken bir yandan da akli kapasitesini ve yaratıcılığını azaltan depresyon ilaçları gibi gündelik hayatı işgal eden konular biyo-teknolojinin söz konusu sınırlarını belirsiz hale getirmektedir.

§-81. Öte yandan; İnsan Genom Projesi'nin yürürlüğe girmesi, daha sağlıklı ve kuvvetli embriyoların seçilerek ana rahmine konulmasını sağlayan işlemler, “zihinsel özürlü” kişilerin tespit edilip kısırlaştırılması ya da Down Sendromlu olduğu tespit edilen bebeklerin yaşamına anne karnında son verilmesi, mükemmel insanı yaratmak ve insanı kusurlarından arındırmak için başlatılan çalışmalardır. Konumuz açısından önemli olan şudur: Söz konusu çalışmalar; insanın doğasını

Kant'ın görüşleri bağlamında daha fazlası için §-15'e dönülebilir.

oluşturan acı, mutluluk, endişe ve hastalıkları yok ederek aslında insanın özünü ve insan kavramını değiştirmektedir. Böylece, gelecekte insanın, binlerce yıllık evrim süreci boyunca yaşadığı deneyimlerinden dolayı sahip olduğu doğası ve onu insan yapan tüm bu kazanımlarından kaynaklanan onuru, aynı süreçlerden geçmemiş “yeni insan” için bir anlam ifade etmeyecektir. Kuşkusuz söz konusu bu “yeni insan” senaryosu, bir bütün halinde tüm insan hakları sisteminin geleceğini de olumsuz anlamda etkileyebilir. Bununla birlikte klonlama işlemi de insan onuruna dair farklı tartışmalara kapı açmaktadır.

§-82. Bu noktada; hem insanın biricikliği hem de yaşama hakkına ilişkin farklı tartışmaların gündeme gelmesine sebep olan “klonlama” işlemi için ayrı bir parantez açmamız gerekir. Kişinin neredeyse sonsuza kadar yaşamasına olanak verecek bir “yedekleme” projesi olarak görülmektedir. Kişinin klonu, kişi için bir organ bankası haline gelecek ve bu işlem, söz konusu klonun ya da doğrudan insan vücudunun bir “meta” olarak görülmeye başlanmasıyla sonuçlanacaktır.

§-83. Biyo-teknoloji alanındaki gelişmelerin insan onuru açısından sebep olabileceği olumsuz sonuçlar konusunda gün geçtikçe daha fazla bir “anayasal farkındalık” ortaya çıktığı söylenebilir. Bununla birlikte, konuyla ilgili düzenlemelere yer veren anayasa sayısı fazla değildir. İsviçre Anayasası’ndan (1999) bir örnek verelim:

Madde 119a:

Konfederasyon, organ, doku ve hücre transferlerine ilişkin yasa çıkartacaktır. Böylelikle, kişinin onur, gizlilik ve sağlığının korunması sağlanacaktır.

Dijitalleşme ve İnsan Onuru

§-84. Bilindiği gibi, 20. yüzyılda ivme kazanan teknolojik gelişmelerin siyasal sistemleri “dijital bir tiranlığa” dönüştüreceğine dair endişeler, söz konusu dönemin bilim-kurgu yazarları tarafından dile getirilmeye başlanmıştı (Uygun, 2011: 81). Özellikle Soğuk Savaş döneminde, totaliter Sovyet düzeninin liberal dünyayı da etkisi altına alacağını düşünen bazı Batılı düşünür ve yazarlar, söz konusu tehlikenin son derece yakın olduğuna inanmaktaydı. Bu öngörüler tam olarak gerçekleşmedi, en azından **George Orwell**’ın kitabına ismini veren 1984 itibariyle... Bununla birlikte, söz konusu endişelerin, internetin hayatımıza girmesi ve dijitalleşmenin artmasıyla birlikte yeniden gündeme geldiğini de söyleyebiliriz (Fukuyama, 2003: 6-8).

§-85 Dijitalleşmenin günlük yaşamımızdaki etkilerini değerlendirirken bir etkileşimden söz etmemiz gerekir. Dijitalleşme bir yandan, siyasal iktidarın bireyleri, internet üzerinde 24 saat izlenmeye ve kontrole açık hale getirmiş, diğer yandan ise bireylere siyasal iktidarı ve onun oluşturduğu politikaları sivil bir platformda denetleme gücü vermiştir. Bu bağlamda dijitalleşme, devletin şeffaflaşması ve hesap verebilmesi açısından demokratik bir gelişmeye kapı açmakla birlikte, bireylerin özel hayatını ve ifade özgürlüğünü tehdit edecek birçok uygulamayı beraberinde getirmiştir. Sonuç olarak bilişim teknolojilerinin gelişmesi ve dijitalleşme, hem insan hakları hem de insan haklarının özü olarak insan onurunun ihlal edilmesine yol açacak çeşitli karar ve uygulamaları kaynağı veya bahanesi olabilmektedir.

§-86. Bu noktada şunun altını çizelim: İnsan onurunun, sadece siyasal iktidarın kısıtlayıcı eylem ve işlemleri aracılığıyla ihlal edildiği söylenemez. Birkaç örnek verelim: Obeziteye neden

olacak gıdaların tanıtımının yapılması sağlıklı yaşama hakkını, dezenformasyon kişinin doğru bilgiye erişim hakkını ve sosyal medyada son derece yaygınlaşan kişiyi itibarsızlaştırmaya yönelik saldırılar da kişinin doğrudan onurunu ihlal etmektedir. Pornografik içerikler ya da “siber zorbalık” gibi olgular da insan onurunu tehdit eder niteliktedir (Hyman, 2003).

§-87. Aynı zamanda kişisel verilerinin korunmasına ilişkin tartışmalar da dijitalleşmenin insan onuruyla ilişkisi kapsamında sıkça gündeme gelmektedir. Bu bağlamda, insanın özerkliğinin en önemli unsurlarından biri olan kişisel verilerin, herhangi bir sosyal medya platformu tarafından gerçek ya da tüzel kişilere satılması ya da bu bilgilerin doğrudan üçüncü taraflara verilmesi de insan hakları ve insan onurunun gelişen teknolojiyle birlikte ne ölçüde korunmaya muhtaç hale geldiğini göstermektedir (Dabetic, 2020: 163). Bu kapsamda, kişisel verilerin korunması için “açık rıza metinleri” gibi çeşitli mekanizmalar oluşturulsa da, verinin kullanımına ilişkin bu uygulamalar hakkın korunması açısından yetersiz kalmaktadır.

§-88. Son olarak bu alanda ortaya çıkan bir çelişkiye işaret etmemiz gerekir: Teknolojiye erişimin yaygınlaşması ve dijitalleşmeyle birlikte, kişilerin kontrolsüz şekilde sosyal medya ya da internet kullanımı neticesinde ortaya çıkan insan onuru ihlallerini önlemek ya da engellemek için, siyasal iktidarın belirli hak ve özgürlükleri kısıtlama, hatta askıya alma yoluna gittiği görülmektedir. Aslında bu çelişki yukarıda işaret ettiğimiz kişilerin onurları karşı karşıya geldiğinde hangisinin tercih edilmesi gerektiğine dair kadim felsefi tartışmanın somut bir örneğinden başka bir şey değildir. An itibarıyla bu açmazın genel kabul gören bir çözümü olmamakla birlikte; bilişim teknolojilerine ilişkin devlet politikalarının ölçülülük ilkesiyle uyum içinde ve yeniliklere direnç göstermeksizin ifade

özgürlüğünü ihlal etmeyecek şekilde oluşturulması gerektiği söylenebilir .

Yoksulluk ve İnsan Onuru

Yoksulluk
bağlamında,
Amerikan Devletleri
Örgütü'nün kurucu
yasası incelenebilir;
bkz. Ek-1

§-89. Yoksulluğun ▼ insan onurunu zedeleyen veya ortadan kaldıran bir durum olup olmadığı tartışılmalıdır. Çünkü, diğer insan onuru ihlallerinin aksine bu durumda, üçüncü kişiler tarafından bilerek ve isteyerek gerçekleştirilen bir ihlal söz konusu değildir. Eğer bir ihlal ortaya çıkmışsa bu pek çok durumda “diğerlerinin”, yani toplumun diğer üyelerinin davranışlarının dolaylı bir sonucudur (Schaber, 2010: 151).

§-90. Dünya Bankası'nın yaptığı tanıma göre, günde 2.15 dolardan az bir gelirle yaşamak zorunda olan kişiler “aşırı yoksulluk” (*extreme poverty*) içindedir. Bir görüşe göre, kişinin onurunu zedeleyen yoksulluk iyi bir yaşam kalitesine sahip olmak için gereken temel ihtiyaçlarını karşılayamaması durumunda ortaya çıkar. Burada altı çizilmesi gereken nokta; kişinin yaşam kalitesini azaltan veya ortadan kaldıran koşulların kendi iradesi dışında oluşması, bir anlamda ona dayatılmış olmasıdır (Schaber, 2010: 154).

§-91. Bir başka görüşe göre ise, eğer bir kişi hayati olarak sahip olması gereken varlıklara sahip değilse tüm diğer haklarını kullanma ve gerçekleştirme kapasitesinden de yoksun kalır. Verilen klasik bir örnektir: Konutu olmayan bir kişinin konut dokunulmazlığı hakkından söz edilemez. Dolayısıyla, yoksulluk kişinin “bir bütün olarak” sahip olması ve kullanması gereken hak ve özgürlüklerin tam olarak hayata geçirilememesine ve bu yüzden insan onurunun ihlaline sebep olmaktadır.

§-92. *Shue*'nin işaret ettiği gibi: “Makul ölçülerde sağlıklı ve aktif bir yaşam için temel ihtiyaçlardan yoksun olduğu takdirde, hiç kimse toplum tarafından korunduğu varsayılan

herhangi bir haktan tam olarak yararlanamaz. Asgari geçim koşullarındaki eksiklikler, fiziksel güvenlik ihlalleri kadar; ölümcül, acizleştirici veya acı verici olabilir.” (Shue, 1980: 24)

§-93. Benzer görüşler ortaya koyan *Jürgen Habermas*, post-modern çağda yaşanan kötü tecrübelerin, başından beri insan haklarının temelini oluşturan insan onurunun yeniden hatırlanmasına neden olduğunu, klasik sınıflandırmaya göre “sivil hak” (*civil rights*) olarak nitelendirilen, mülkiyet hakkı, özel teşebbüs hakkı vb. hakların yalnızca kültürel ve sosyal haklarla desteklendiğinde bir anlam ifade edebileceğini, böylelikle tüm vatandaşların bu haklardan eşit şekilde faydalanmasının mümkün olduğunu, böyle bir eşitliğin gözetilmediği durumlarda insan haklarının azınlık ya da alt sınıftan gelen vatandaşları kapsamakta yetersiz kalacağını belirtir. Sonuç olarak, düşünüre göre: “Her bireyin sahip olduğu insan onuru, insan haklarının bölünmezliğinin esasını oluşturmaktadır.” (Habermas: 2010: 467)

§-94. Bu iki bakış açısı açıklayıcı olmakla birlikte yeterli değildir. Yani yoksul kişiler hayati bir takım varlıklara sahip olamadıkları veya yoksulluktan dolayı temel hak ve özgürlüklerini kullanamadıkları için onurları ihlal edilmiş olmaz. Yoksulluk insan onurunu ihlal eder, çünkü yoksul kişiler bir şekilde diğerlerine “bağımlı” olmak zorundadır. Bir başka ifadeyle, eğer bir kişinin hayatta kalması başkalarının insafına veyahut yardımına bağlıysa, artık o kişinin onuru zedelenmiştir. Bu noktada şunu vurgulamalıyız: Bu tür aşağılayıcı bir bağımlılık aynı zamanda bir seçenek yoksunluğunu da ifade eder. Yani bu durumda olan kişiler başka türlü davranma imkanına sahip değildirler. Bu tür bir bağımlılığı toplumsal hayatta ortaya çıkan sosyal birliktelik ve dayanışmadan da farklı olduğunu bilmemiz gerekir. Günümüzde insanlar toplumsal hayatı sürdürmek için birbirleriyle ilişki kurmak ve birbirlerine destek olmak

zorundadır. Deyim yerindeyse, bir kişi diğerine muhtaçtır. Ancak burada insan onurunu ihlal eden bağımlılık bu tür bir sosyal birliktelik veya dayanışmadan kaynaklanmamakta, aksine çaresizliğin ve seçeneksizliğin olumsuz bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır (Schaber, 2010: 156-157).

§-95. Anayasalarda yoksulluk ve insan onuru ile ilgili düzenlemelere yer verilmesi bazı tartışmaları beraberinde getirebilir. Özellikle “nötr anayasa” kavramını benimseyen liberal yazarlar şöyle bir eleştiri ortaya koyabilirler: Yoksulluğun insan onuru gereği ortadan kaldırılması veya azaltılması esas olarak uygun ekonomi politikalarının takip edilmesiyle mümkün olabilir. Ekonomi politikası ise, siyasal iktidarın takdir ve sorumluluk alanına girer. Bu durumda, söz konusu düzenlemelerle siyasal iktidarın politika alanına yönelik bir “anayasal dayatma” ortaya çıkmış olmayacak mıdır? Bu konu daha geniş bir anayasal perspektiften tartışılmayı hak etmektedir. Bununla birlikte şu kadarını söyleyelim ki, dünya anayasalarında bu tür hükümler mevcuttur¹⁴ ve anayasada uygun bir çerçeve çizilip uygulama siyasal iktidara bırakıldığı takdirde böyle bir eleştirinin kısmen önüne geçilmiş olacaktır.

Sonuç

§-96. Yürürlükteki 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nda, bu Çalışma Metni’nde ele aldığımız şekliyle insan onuru kavramına yer verilmemiştir ▼. Anayasada dolaylı olarak insan onuruna gönderme yapılan hükümler bulunmakla birlikte, insan hakları rejimine temel teşkil edecek bir anayasal kavramsallaştırmadan söz etmek mümkün değildir. Bu

Bu kapsamda, örnek anayasa önerileri için bkz. Ek-2

¹⁴ Örneğin: Endonezya Anayasası, Madde 34 (1945): “Devlet, toplumun her bir ferdinin faydalanacağı bir sosyal güvenlik sistemi oluşturacak ve hakları yetersiz olan ve sosyal olanaklardan yoksun kimseleri, insan onuru doğrultusunda güçlendirecektir.” Yunan Anayasası, Madde 106 (1975): “İnsan onurunu ya da özgürlükleri riske atacak ya da ulusal ekonominin zarar görmesine neden olacak özel girişimlere izin verilmeyecektir.”

bağlamda, insan onuru ile ilgili mevcut Anayasamızda yer alan temel düzenlemeler şu şekilde tespit edilebilir:

§-97. Öncelikle, Anayasamızın Başlangıç Bölümünde şöyle bir ifade yer almaktadır:

Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak millî kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu;... (Başlangıç Bölümü)

§-98. Bunun dışında, insan onuru kavramı iki temel hak ve özgürlükle bağlantılı olarak Anayasamıza girmiştir; “Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı” (m. 17) ve “Düzeltilme ve cevap hakkı” (m. 32):

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz.

Düzeltilme ve cevap hakkı, ancak kişilerin haysiyet ve şereflerine dokunulması veya kendileriyle ilgili gerçeğe aykırı yayınlar yapılması hallerinde tanınır ve kanunla düzenlenir.

§-99. Mevcut bu hükümler insan onurunun korunması açısından önemli olmakla birlikte, bizim bu Çalışma Metni’nde üzerinde durduğumuz tartışmalar bağlamında daha açık ve kapsamlı düzenlemelere ihtiyaç olduğu söylenebilir. Öyleyse, çağdaş bir anayasa tasarımı için yapılacak sonraki tartışmalara ışık tutmak ve bu tür düzenlemelere örnek vermek amacıyla vardığımız sonuçları kısaca özetleyelim:

Bu bağlamda, insan onuru ve insan hakları arasındaki ilişki için §-55'e dönülebilir.

Anayasal hak ve ilke olarak insan onuru kapsamında detaylı tartışma için §-46'ya dönülebilir.

Bu konudaki teorik tartışma için §-58'e dönülebilir..

§-100. Bu çalışmada esas olarak sorduğumuz soru şuydu: Anayasada insan hakları kavramı yanında insan onuru kavramına da yer vermek gerekir mi? Eğer gerekiyorsa bu nasıl yapılmalıdır? Yukarıda yaptığımız analizden çıkaracağımız ilk ve en önemli sonuç şudur: Çağdaş bir anayasa tasarımı, uluslararası eğilimlere ▲ uygun olarak, insan onuru kavramı yer almalıdır. Fikrimizce, çağdaş bir anayasada insan hakları insan onuru ile desteklenmeli, hatta onun üzerine inşa edilmelidir.

§-101. Bu bağlamda, ikinci soruya ilişkin vardığımız sonuç şudur: İnsan onuru anayasada hem bir hak hem bir ilke ▲ olarak tanımlanmalıdır.

Anayasal Düzenleme Önerisi:

İnsan onuruna saygı devlet ve toplum yaşamının temel ilkesidir. Herkes insan onurundan kaynaklanan temel hak ve özgürlüklere sahiptir. Devlet bireyleri hukuki bir özne olarak tanır ve buna uygun olarak insan onurundan kaynaklanan ve onu tamamlayan temel hak ve özgürlükleri güvence altına alır.

§-102. Burada koruma-savunma mekanizması açısından anayasada iki düzenleme üzerinde ayrıca durmak gerekir ▲. Birincisi, bireyler öncelikle hak arama özgürlüğü yoluyla savunma sorumluluklarını yerine getirir.

Anayasal Düzenleme Önerisi:

Herkes doğuştan insan onuruna sahiptir. Onurlu bir yaşam hakkı, devlete koruma yükümlülüğü, bireylere savunma sorumluluğu yükler.

§-103. İkincisi, özellikle Anayasa Mahkemesi, bir yandan “iptal davası” ve “itiraz yolu”yla insan onuruna aykırı düzenlemeleri

hukuk düzeninden ayıklarken, diğer yandan “bireysel başvuru” yoluyla insan onuruna ilişkin hak ihlallerini tespit edip yaptırıma bağlar.

Anayasal Düzenleme Önerisi:

Herkes, insan onurunun ve insan onurundan kaynaklanan hak ve özgürlüklerinin korunması için meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Anayasal Düzenleme Önerisi:

Anayasa Mahkemesi'nin öncelikli görevi insan onurunu ve ondan kaynaklanan temel hak ve özgürlükleri korumaktır.

§-104. Çağdaş bir anayasada, insan onuruna yönelen güncel tehditlere ilişkin düzenlemelere yer verilmelidir. Bu bağlamda; biyo-teknoloji, dijitalleşme ve yoksulluk ▲ öncelikle düzenlenmesi gereken konulardır. Bunun dışında, göç ve çevre konuları da insan onuru ile bağlantılı olarak gözden geçirilmesi gereken anayasal alanlardır. Bu sayılanlar arasında, yoksulluk ile ilgili yapılacak düzenlemede “bağımlı vatandaş” yaratmadan bireylerin refah düzeyini yükseltecek politikaların benimsenmesi esas olmalıdır.

Anayasal Düzenleme Önerisi:

Devlet, insan onurunu gözeterek ve bireylerin devlete veya başkalarına bağımlı olmasını önleyecek şekilde iş ve yatırım olanaklarının yaratılması için gereken ortamı hazırlar ve tedbirleri alır.

Teorik tartışmalar için;
Biyo-teknoloji
bağlamında §-77'ye;
Dijitalleşme
bağlamında §-84'e;
Yoksulluk bağlamında
§-89'a dönülebilir.

§-105. Sonuç olarak řu söylenebilir: Çağdaş bir anayasa ancak aėdař kavramlar üzerine inşa edilebilir. Bu kavramlardan biri de kuşkusuz “insan onuru”dur.

— O —

EK-1: Uluslararası İnsan Hakları Belgelerinde İnsan Onuru

- **Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi** (10 Aralık 1948),
Giriş: “İnsanlık ailesinin her bir üyesinin sahip olduğu onurun ve söz konusu her bir üyenin eşit ve devredilemez haklarının tanınmasının, dünyadaki özgürlük, adalet ve barışın temeli olduğu”, “Temel insan hakları, insan onuru ve değerine inancın...”, 1. Madde: “Bütün insanlar onur ve hakları bakımından eşit ve özgür doğarlar. İnsanlar akıl ve vicdanla donatılmışlardır ve birbirlerine karşı kardeşlik duygusu içinde hareket etmelidirler.”
- 16 Aralık 1966 tarihli **Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi**’nin Girişi: “Söz konusu hakların, insanın doğuştan gelen onurundan kaynaklandığını tanıyarak”; 10. Madde: “Özgürlüğünden mahrum bırakılan her bir bireye, insanca ve insanın doğuştan gelen onuruna saygı gösterilecek şekilde davranılacaktır.”
- **Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi** 13. Madde: “Taraflar, eğitimin, insanın karakteri ve onur duygusunun tamamen gelişmesine yönelik inşa edileceği konusunda mutabık kalmıştır.”
- 27 Haziran 1981 tarihli **Afrika İnsan ve Birey Hakları Sözleşmesi**’nin 5. maddesi: “Her bir birey, insanın doğuştan gelen onuruna saygı gösterilmesi ve söz konusu bireyin hukuki statüsünün tanınması hakkına sahiptir. Kölelik, köle ticareti ve işkence başta olmak üzere, zalimane, insanlık dışı ya da onur kırıcı her türlü ceza ve muamele yasaktır.”
- 13 Aralık 1951 tarihli **Amerikan Devletleri Örgütü Sözleşmesi**’nin 45. Maddesi: “a) Irk, cinsiyet, milliyet, mezhep ya da sosyal durumu fark etmeksizin her insan; özgürlük, onur, fırsat eşitliği ve ekonomik güvenlik kapsamında, manevi açıdan gelişim gösterme ve maddi refaha erişme hakkına sahiptir; b) Çalışmak hem bir hak hem de bir sosyal ödevdir; çalışmak, çalışan kişiye onur kazandırır.”
- 18 Temmuz 1978 tarihli **Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi**’nin 5. Madde 2. Fıkrası: “Hiç kimse işkence ya da zalimane, insanlık dışı veya onur kırıcı hiçbir ceza ya da muameleye maruz bırakılamaz. Özgürlüğünden mahrum bırakılan her bir bireye, insanca ve insanın doğuştan gelen onuruna saygı gösterilecek şekilde davranılacaktır.” Aynı

Sözleşme'nin Köle Olmama Hakkı'na ilişkin 6. Maddesi: "1. Hiç kimse, köle ticareti ya da kadın kaçakçılığı gibi, hiçbir türden köleliğe ya da zorla çalıştırılmaya tabi tutulmayacaktır. Zorunlu çalışma, hiçbir mahkûmun onurunu ya da fiziki ve entelektüel kapasitesini etkiyecek şekilde gerçekleştirilemez." 11. Madde'nin 1. Fıkrası: "Herkes, onurunun tanınması ve söz konusu onuruna saygı gösterilmesi hakkına sahiptir."

- 1948 tarihli Dokuzuncu Uluslararası Amerika Devletleri Konferansı'nda kabul edilen **Amerikan Kişi Hak ve Ödevleri Beyannamesi**'nin Girişi: "Amerikan halkı, kişilik onurunu ve her bir ulusal Anayasa'nın varlığını tanımaktadır... Bütün insanlar onur ve hakları bakımından eşit ve özgür doğarlar ve aynı zamanda, akıl ve vicdanla donatılmışlardır."
- 3 Eylül 1953 yılında yürürlüğe giren **Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesi**'nin 3. Maddesi: "Hiç kimse işkenceye ya da insanlık dışı veya onur kırıcı hiçbir ceza ya da muameleye maruz bırakılamaz."
- 1 Şubat 1989 yılında yürürlüğe giren **İşkence ve İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı Ceza ya da Muamelenin Önlenmesine İlişkin Avrupa Sözleşmesi**; 2004 tarihli **Avrupa Anayasa Şartı**'nın Birliğin Değerlerine İlişkin 1 ve 2. Maddeleri: "Avrupa Birliği, insan onuru, özgürlük, demokrasi, eşitlik, hukukun üstünlüğü ve azınlıkları da kapsayan insan haklarına saygıya ilişkin değerler temelinde kurulmuştur. İkinci Bölüm, Giriş: "Avrupa Birliği, sahip olduğu ahlaki ve manevi mirasın bilincinde olarak; insan onuru, özgürlük, eşitlik ve kardeşliğe ilişkin bölünemez evrensel değerler üzerine kurulmuştur..." Madde II-61: "İnsan onuru ihlal edilemez niteliktedir. İnsan onuru korunmalı ve söz konusu onura saygı gösterilmelidir."

EK-2: Anayasa Önerilerinde İnsan Onuru (Kaynak: Erdem ve Heper, 2011)

ANAYASA KADIN PLATFORMU (2007)

Devletin temel amaç ve görevleri

Madde 4- Devletin temel amaç ve görevi, demokrasiyi, insan onurunu korumak; kadın-erkek eşitliğini fiilen sağlamak; kişilerin hak ve özgürlüklerini sosyal hukuk devleti ve adalet ilkelerine aykırı olarak sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal bütün engelleri kaldırmak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak suretiyle insanların maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaktır.

TÜSİAD (1992)

Temel Hak ve Hürriyetlerin Niteliği, Korunması ve Geliştirilmesi

İnsan onuruna saygı, devlet ve toplum yaşamının temel ilkesidir.

Herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, birey huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, iktisadi ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar.

ZAFER ÜSKÜL (1992)

Temel hak ve hürriyetlerin niteliği

Madde 10- İnsan onuruna saygı, devlet ve toplum yaşamının temel ilkesidir.

TOBB (2000)

Temel Hak ve Hürriyetlerin Niteliği

Madde 12- İnsan onuruna saygı, devlet ve toplum yaşamının temel ilkesidir.

Herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.

Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, birey huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, iktisadi ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar.

TBB (2001)

İnsan Onurunun dokunulmazlığı

Madde 10- İnsan onuruna dokunulamaz. İnsan onuruna saygı, devlet ve toplum yaşamının temel ilkesidir.

TBB (2007)

İnsan onurunun dokunulmazlığı

Madde 10- İnsan onuruna dokunulamaz. İnsan onuruna saygı, devlet ve toplum yaşamının temel ilkesidir.

Gerekçe: İnsan onuru, insan hakları kavramının temelini oluşturmaktadır. Temel hak ve özgürlüklerle ilgili bölümün devlet ve toplum yaşamını kapsayıcı ve yön verici bir ana ilke olarak "insan onuruna saygı" kavramıyla başlaması, çağdaş devlet ve toplum kavramlarını, insan hakları anlayışını yansıtmaları bakımından önemli görülmüştür.

TÜSİAD (1992)

Kişi Dokunulmazlığı

İnsanın maddi ve manevi varlığına dokunulamaz.

Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını serbestçe koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Her kamu görevlisi bu dokunulmazlığa saygı göstermek ve bunu korumakla yükümlüdür. Kimseye işkence ve eziyet edilemez. Kimse insan onuru ile bağdaşmayan bir cezaya veya idari eylem ve işleme tabi tutulamaz.

ZAFER ÜSKÜL (1992)

Kişi dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı

Madde 14- Herkes yaşama hakkına sahiptir.

Yasa ile öngörülen tıbbi zorunluluklar dışında kimsenin vücut bütünlüğüne dokunulamaz. Kimseye eziyet ve işkence yapılamaz.

İnsan onuruyla bağdaşmayan ceza konulamaz. Ölüm cezası verilemez.

Herkes maddi ve manevi varlığını özgürce geliştirme hakkına sahiptir.

Angarya yasaktır.

SHP (1993)

Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı

Madde 17- Herkes, yaşama, maddî ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan onuruyla bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.

TOBB (2000)

Yaşama Hakkı, insanın maddi ve manevi varlığının bütünlüğü

Madde 17- Herkes, yaşama hakkına sahiptir.

İnsanın maddi ve manevi varlığına, bütünlüğüne dokunulamaz.

Kanunla öngörülen tıbbi zorunluluklar dışında kimsenin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Her kamu görevlisi, bu dokunulmazlığa saygı göstermek

ve bunu korumakla yükümlüdür. Kimseye işkence ve eziyet edilemez. Kimse insan onuruyla bağdaşmayan bir cezaya veya idari eylem ve işleme tabi tutulamaz. Ölüm cezası kaldırılmıştır.

TBB (2001)

Yaşam Hakkı

Madde 22- Herkes, yaşam hakkına sahiptir. Ölüm cezası verilemez.

İnsan Varlığının Bütünlüğü

Madde 23- İnsanın beden ve ruh varlığı bir bütündür. Tıbbi zorunluluklar ve yasa ile öngörülen durumlar dışında kimsenin bedenine dokunulamaz; kimse, rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deney konusu yapılamaz. İnsan soyunun genetik yollarla iyileştirilmesine ve insan bedeninin ve bölümlerinin ticari kazanç kaynağı durumuna getirilmesine yönelik uygulamalar yasaktır. Her kamu görevlisi, bu dokunulmazlığa saygı göstermek ve bunu korumakla yükümlüdür.

İşkence ve Eziyet Yasağı

Madde 24- Kimseye işkence ve eziyet edilemez. Kimse insan onuru ile bağdaşmayan bir cezaya ya da tutum ve davranışa tabi tutulamaz.

TBB (2007)

Yaşam hakkı

Madde 22- Herkes, yaşam hakkına sahiptir; kimse kasten öldürülemez.

Ölüm cezası verilemez. Meşru savunma hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silâh kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır.

İnsan varlığının bütünlüğü

Madde 23- İnsanın maddi ve manevi varlığı bir bütündür. Tıbbi zorunluluklar veya kanun ile öngörülen durumlar dışında, kimsenin bedenine dokunulamaz; kimse, rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deney konusu yapılamaz. İnsan doğasının insan onuruna aykırı biçimde genetik yollarla değiştirilmesine, insan bedeninin ve organlarının ticari kazanç kaynağı durumuna getirilmesine yönelik uygulamalar yasaktır. Her kamu görevlisi, insan varlığının bütünlüğüne saygı göstermek ve onu korumakla yükümlüdür.

TBB (2001)

Görsel ve işitsel iletişim özgürlüğü

Madde 68- Radyo ve televizyon istasyonları kurmak ve işletmek, kullanılabilir frekansların ulusal

düzeyde adil dağılımına olanak vermek kaydıyla serbesttir. Bu alanda tekel oluşturulamaz. Kişiler ve siyasal partiler, toplumsal iletişim ve yayın araçlarından yararlanma hakkına sahiptirler.

Bu yararlanmanın koşulları ve yöntemleri demokratik esaslara ve hakkaniyet ölçülerine uygun olarak yasayla düzenlenir.

Kamusal ve özel radyo ve televizyon yayınlarına ilişkin esaslar; eğitim ve kültür öncelikli, çoğulculuk, yansızlık ve nesnellik ilkeleri çerçevesinde yasayla düzenlenir.

Yasa, halkın bu araçlarla haber almasını, düşünce ve kanaatlere ulaşmasını ve kamuoyunun serbestçe oluşumunu engelleyici sınırlamalar koyamaz. Bu özgürlüklerin kullanılması; insan onuruna ve insan haklarına karşı saygısızlık, genel ahlaka aykırılık ya da savaş propagandası, ayrımcılık düşmanlık ve şiddet eylemleri ile ırkçı veya dinsel nefret duygularını kışkırtmaya neden olunan durumlarda sınırlandırılabilir. Toplumsal iletişim araçları üzerinde önceden denetim uygulanamaz. Görsel ve işitsel iletişim özgürlüğü, özerk ve yansız bir kurulun gözetiminde kullanılır.

TÜSİAD (1992)

Suçta ve Cezada Kanunilik

Kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz.

Kimseye, suçun işlendiği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

Suçlar, cezalar ve emniyet tedbirleri ancak kanunla konur. Cezalar, insan onuruna aykırı olamaz. Genel müsadere cezası verilemez. Cezalar ve bunların infazı, suçlunun yeniden eğitime yönelik olmalıdır. Ceza sorumluluğu şahsidir.

KAYNAKÇA

Alonso, F. H. L. (2012). Cicero and Natural Law. *ARSP: Archiv Für Rechts- Und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy*, 98(2), s. 157–168.

Hannah, A. (2012). *Totalitarizmin Kaynakları - 1- Antisemitizm*, Türkiye, İstanbul; İletişim, s. 12.

Bulut, N. (2008). Eski Yunan'dan Aydınlanma Çağına İnsan Onuru Kavramının Gelişimine Genel Bir Bakış. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XII(1-12), s. 1-12.

Brennan, A., Lo, Y.S. (2007). 'Two Conceptions of Dignity: Honour and Self-Determination. In: Malpas, J., Lickiss, N. (eds) *Perspectives on Human Dignity: A Conversation*. Springer, s. 43-58.

Brownsword, R., Scotford, E., & Yeung, K. (Eds.). (2017). *The Oxford handbook of law, regulation and technology*. Oxford University Press.

Dabetić, J. S. (2020). Human dignity in the face of usage of digital technology. *The Right to Human Dignity*, s. 157-165.

Debes, R. (2017), *Dignity: A History*, *Oxford Philosophical Concepts*, Oxford Academic.

Dupré, C. (2016). *The age of dignity: human rights and constitutionalism in Europe*. Bloomsbury Publishing.

Duran, A. (2018). "İnsan Onuruna İlişkin Farklı Perspektifler". *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi*, 18/2, s. 101-121.

Düwell, M., Braarvig, J., Brownsword, R., & Mieth, D. (Eds.). (2014). *The Cambridge handbook of human dignity: Interdisciplinary perspectives*. Cambridge University Press.

Düwell, M. (2017). Human dignity and the ethics and regulation of technology. *The Oxford handbook of law, regulation and technology*, s. 177-196.

Düwell, M. (2011). Human dignity and human rights. *Humiliation, degradation, dehumanization: Human dignity violated*, s. 215-230.

Düwell, M. (2013). The future of human dignity. *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 31(4), s400-402.

Erdem, F. H. ve Heper (2011). *Türkiye Cumhuriyeti anayasaları ve anayasa önerileri, Madde karşılaştırmalı*, SETA.

Fukuyama, F. (2003). *Our posthuman future: Consequences of the biotechnology revolution*. Farrar, Straus and Giroux. s. 6-90.

Habermas, J. (2010). The Concept of Human Dignity and the Realistic Utopia of Human Rights. *Metaphilosophy*, 41(4), s.464–480.

Hill, T. (2014). Kantian perspectives on the rational basis of human dignity. In M. Düwell, J. Braarvig, R. Brownsword, & D. Mieth (Eds.), *The Cambridge Handbook of Human Dignity: Interdisciplinary Perspectives*, Cambridge; Cambridge University Press. s. 215-221.

Isaac, J. C. (1996). A new guarantee on earth: Hannah Arendt on human dignity and the politics of human rights. *American Political Science Review*, 90(1), s. 61-73.

Johnson, J. P. (1971). The Idea of Human Dignity in Classical and Christian Thought. *Journal of Thought*, 6(1), s. 23–38.

Jordan, M. C. (2010). Bioethics and “human dignity”. *Journal of Medicine and Philosophy*, 35(2), s. 180-196.

Kamali, M. H. (2002). *The dignity of man: An Islamic perspective* (Vol. 1). Islamic Texts Society.

Kant, İ. (2002). *Groundwork for the Metaphysics of Morals*. Oxford; Oxford University Press, s. 33.

Kaufmann, P., Kuch, H., Neuhauser, C., & Webster, E. (2011). Human dignity violated: a negative approach—introduction. *Humiliation, degradation, dehumanization: Human dignity violated*, s. 1-5.

Kaufmann, P., Kuch, H., Neuhauser, C., & Webster, E. (Eds.). (2010). *Humiliation, degradation, dehumanization: human dignity violated* (Vol. 24). Springer Science & Business Media.

Kaya, S. B. (2022), Bir İnsan Hakları Kategorisi Olarak İnsan Onuru Kavramı ve Türkiye’deki Uygulaması Üzerine Bir Analiz. *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (9) 2, s. 335-353.

Kirste, S. (2013). A legal concept of human dignity as a foundation law. *Archiv für Rechts-und Sozialphilosophie, ARSP. Beiheft*, (137), s. 63-81.

Koçak, O. (2000). İlişmeyelim: Haysiyet Kavramı Çerçevesinde, *Defter*, 40, s. 147-168

Kuteynikov, A., & Boyashov, A. (2017). Dignity before the European court of human rights. *Human dignity: Establishing worth and seeking solutions*, s. 83-101.

Mahmoudi, H., & Penn, M. L. (Eds.). (2019). *Interdisciplinary perspectives on human dignity and human rights*. Emerald Publishing Limited.

Maróth, M. (2014). Human dignity in the Islamic world. *The Cambridge Handbook of Human Dignity*, s. 155-162.

Mayer, A. E. (2014). The Islamic World and the Alternative Declarations of Human Rights. *The Cambridge Handbook of Human Dignity*, s. 407-413.

Müller, J., & Neuhauser, C. (2011). Relative Poverty: On a Social Dimension of Dignity. *Humiliation, Degradation, Dehumanization: Human Dignity Violated*. s. 159-172.

Penn, M.L. and Nguyen, T. (2019), "Promoting Human Rights and Human Dignity in an Axial Age", Mahmoudi, H. and Penn, M.L. (Ed.) *Interdisciplinary Perspectives on Human Dignity and Human Rights*. Emerald Publishing Limited, Bingley, s. 49-59.

Piechowiak, M. (2016). 'Thomas Aquinas – Human Dignity and Conscience as a Basis for Restricting Legal Obligations. *Diametros* 47, s. 64-83.

Pollmann, A. (2011). Embodied self-respect and the fragility of human dignity: a human rights approach. *Humiliation, Degradation, Dehumanization: Human Dignity Violated*, 243-261.

Saghaye-Biria, H. (2018). Decolonizing the “universal” human rights regime: Questioning American exceptionalism and orientalism. *ReOrient*, 4(1), s. 59-77.

Sieh, E., & McGregor, J. (Eds.). (2017). *Human Dignity: Establishing Worth and Seeking Solutions*. Springer.

Uygun, O. (2011). Çağımızın insan onuruna yönelttiği tehditler karşısında insan haklarının önemi. *Hukuk Felsefesini Yeniden Düşünmek: Hukuk Teorileri, İnsan Hakları ve Anayasalar*. Maltepe Üniversitesi, s.67-97.

Verbeek, T. (2014). Rousseau and human dignity. In M. Düwell, J. Braarvig, R. Brownsword, & D. Mieth (Eds.), *The Cambridge Handbook of Human Dignity: Interdisciplinary Perspectives*, Cambridge; Cambridge University Press, s.117-125,

tepav

Özet

İnsan onuru kavramı, Antik Çağ'dan günümüze, insanın doğuştan sahip olduğu hakları tanımlamak için, felsefi ve dini metinlerde sıklıkla yer almıştır. İkinci Dünya Savaşı sonrasında, söz konusu kavram, uluslararası insan hakları sisteminin omurgasını oluşturan temel bir ilke haline gelmiştir. İnsan onuru aynı zamanda insan haklarının korunması ve hayata geçirilmesi açısından elverişli bir hukuki enstrüman olarak görülmüş ve ulusal anayasalarda da güvence altına alınmaya başlamıştır.

Bu çalışma metninde insan onuru; kavramın tarihi ve felsefi arka planına ilişkin bir incelemeyle birlikte, insan hakları koruma mekanizmalarını güçlendirecek bir kaynak olarak ele alınmaktadır. Dr. Levent Gönenç tarafından kaleme alınan ve "Çağdaş Bir Anayasanın Temelleri Serisi"nin ilk kitapçığını oluşturan "İnsan Onuru", aynı zamanda bu kavramın Türk anayasal sistemine nasıl dahil edilip uygulanabileceğine ilişkin tartışmaları ve dünya anayasalarından konuyla ilgili örnekleri içermektedir.

TEPAV Anayasa Çalışma Metinleri Serisi, Çağdaş Bir Anayasanın Temelleri Dizisi'nin İnsan Onuru başlıklı çalışmasıyla devam etmektedir.



9 789944 927772