

TÜRK ANAYASA HUKUKUNDA SAĞLIK ALANINDA TEMEL HAKLAR

THE FUNDAMENTAL RIGHTS IN THE FIELD OF HEALTH IN TURKISH CONSTITUTIONAL LAW

Korkut KANADOĞLU*

Özet: Sağlık hakkı ile yaşam ve maddi manevi varlık hakları arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır. Bu haklar, devlete pozitif ve negatif yükümlülükler de getirmektedir. Anayasa Mahkemesi, kararlarında bu yükümlülükleri somutlaştırmaktadır.

Modern biyotipteki gelişmeler, kişiliğin başlangıcı, klonlama, embriyonik kök hücre üretimi ve ötenazi gibi konularda anayasa hukukunu yeni meydan okumalarla karşı karşıya getirmektedir.

Anahtar Kelimeler: Sağlık Hakkı, Yaşam Hakkı, Maddi ve Manevi Varlığın Korunması e Geliştirilmesi Hakkı, Kamu Özel İşbirliği (KÖİ) Sözleşmesi, Tıp Eğitim ve Öğretimi, Extra Korporale Embriyo, Embriyonik Kök Hücre, Praimplantationsdiagnostik, Ötenazi.

Abstract: There is a strict link between right to health and right to free development of individual. These rights put the state under positive and negative obligations. In its decisions, Turkish Constitutional Court has been identifying these obligations.

Recent developments in modern biomedicine bear challenges to constitutional law in respect to beginning of personality, cloning, producing embryonic stem cell and euthanasia for instance.

Keywords: Right to Health, Right to Life, Right to Free Development of Individual, Public-Private Partnership Agreement (PPP), Medical Training, Extra Corporal Embryo, Embryonic Stem Cell, Pre-implantation Diagnosis, Euthanasia.

* Prof. Dr., Özyeğin Üniversitesi Hukuk Fakültesi

I. Sağlık Hakkı

Tipik bir sosyal hak olan sağlık hakkı, sağlık hizmetlerinden yararlanma yanında içerdiği (bireyin özerklik alanına saygı duyulmasını gerektiren) tedaviyi serbestçe seçme hakkı ile kişi özgürlükleri kapsamındaki yaşam ile kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne hakkına dahildir.¹ Başka bir söyleyişle, nitelikli sağlık hizmeti alma hakkının, Anayasa'daki temeli, yaşam hakkı ile kişinin maddi ve manevi bütünlüğünün korunması ve geliştirilmesi hakkıdır. Anayasa Mahkemesi'ne göre de;² "Sağlık hakkı, insanların sağlıklarının korunması, hastalandıklarında iyileşmeleri, tıbbi bakım görebilmeleri ve tedavi edilebilmeleri için Devletin sağladığı her türlü imkândan yararlanma hakkıdır." Sağlık hakkının tamamlayıcı unsurları arasında önemli bir yer kaplayan hasta hakları ise "sağlık hizmetlerinden faydalanma ihtiyacı bulunan fertlerin, sırf insan olmaları sebebiyle sahip buldukları haklar olarak tanımlanabilir."

Bu kapsamıyla sağlık hakkı, Anayasa'da bağımsız bir madde olarak ayrıntılı biçimde düzenlenmiş değildir.³ Bununla birlikte bu hak, Anayasa'da güvence altına alınan yaşam ve vücut bütünlüğü hakkıyla sıkı bir bağlantı içindedir.⁴ Nitekim Anayasa Mahkemesi, tıpta uzmanlık ve yan dal uzmanlık alanları ve eğitim sürelerine ilişkin kanun koyucunun kullandığı takdir yetkisinin ve fiziksel tıp ve rehabilitasyon uzmanlık alanı ile yakın ilgileri gözetilerek bu alanda kısmi süreli de olsa eğitim almaları zorunlu tutulan uzman doktorların, aldıkları bu eğitim sonrasında kendi alanları ile sınırlı olarak teşhis ve tedavilerinde fizyoterapistleri yönlendirebilmelerinin, kişinin yaşama, maddi

¹ Dolayısıyla bir üst kavram olarak sağlık hakkı iki ana unsurdan oluşur: Bireyin "toplumsal ve çevresel yaşam şartları" ve "tıbbi hizmetlerden yararlanması", Yılmaz H., Sağlık Hizmetlerinden Yararlanmanın Kısıtlanması ve Kısıtlamanın Yargısal Denetimi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011, s. 40.

² E. 2012/103, K. 2013/105, Kt. 3.10.2013.

³ Anayasa'nın 56. maddesinin birinci fıkrasında, "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir." denilmekte, üçüncü fıkrasında ise "Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler." hükmüne yer verilmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Madde'nin ilk fıkrasından "Devlete verilen çevrenin korunması yükümlülüğünü" de çıkarmaktadır, E. 2006/99, K. 2009/9, Kt. 15.1.2009. Aynı yönde bkz. E. 1985/11, K. 1986/29, Kt. 11.12.1986.

⁴ Bkz. Tacir H., Hastanın Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 72.

ve manevi varlığını koruma hakkı ile sağlık hakkını ihlal etmediğine karar vermiştir.⁵ Buna karşılık 1219 sayılı Yasa'nın 12. maddesine göre, bir tabip veya dış tabibinin mesleğini; ya kamu kurum ve kuruluşlarında veya Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversitelerinde ya da Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversitelerinde ve muayenehane açarak serbest olarak yapabilmesini, Anayasa Mahkemesi, hekimlerin özel konumunu dikkate alarak yaşama hakkı ile herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesi ilkesine aykırı bulmuştur.⁶

Kişilerin sağlık hakkının, devlete yüklediği yerine getirme yükümlülüğü, bazı temel hak ve özgürlükler için anayasal bir sınırlama nedenine de dönüşebilmektedir.⁷ Örneğin tabipler ve uzman tabipler için öngörülen devlet hizmeti yükümlülüğü, devletin bu yükümlülüğünün bir uzantısı olarak kabul edilmiştir.⁸

II. Yaşam Hakkı

1. Koruma Alanı

İnsan yaşamı, anayasal düzen içerisinde en yüksek değeri ifade eder;⁹ insan onurunun temeli ve diğer temel hakların koşuludur.

⁵ E. 2011/65, K. 2013/49, Kt. 28.3.2013.

⁶ E. 2010/29, K. 2010/90, Kt. 16.7.2010.

⁷ Anayasa Mahkemesi'ne göre de "Anayasa'nın 56. maddesinde düzenlenen sağlık hakkı, Devlete, vatandaşlarının sağlık hakkından tam anlamıyla yararlanabilmesi amacıyla uygun yasal, idari, mali, yargısal ve diğer önlemleri alması zorunluluğunu ifade eden "gereğini yerine getirme yükümlülüğü" yüklemektedir." Buradan hareketle Anayasa Mahkemesi, televizyonlarda yayınlanan dizi, film ve müzik kliplerinde alkollü içkiyi özendirici görüntüleri yasaklamak suretiyle sanatı yayma hakkına yönelik sınırlamanın, anayasal açıdan meşru amacının sağlık hakkı olduğu sonucuna varmıştır, E. 2013/95, K. 2014/176, Kt. 13.11.2014.

⁸ E. 2007/24, K. 2010/113, Kt. 16.12.2010. Aynı yönde bkz. E. 2006/21, K. 2006/38, Kt. 13.3.2006.

⁹ Anayasa Mahkemesi de yaşam hakkını yorumu yönlendiren bir anayasal değer olarak görmektedir; "Şu yönü de açıklamak gerekir ki, hukuk devletinde korunması gereken en büyük değer insanın canı ve sağlığı olduğu açıktır ve bu konuda görüş birliği vardır. (...) Hukuk kurallarının konuluşunda ve yorumlanmasında, insan canı ve sağlığının en yüksek ve en önemli değer olduğu yolundaki bu temel ilkenin sürekli olarak gözönünde tutulması zorunludur.", E. 1975/198, K. 1976/18, Kt. 18.3.1976.

Anayasa'nın 17. ve 56. maddeleri, yaşam hakkının korunmasına ilişkin yükümlülükler içerir. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardan olup devletin bu konuda pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin, negatif bir yükümlülük olarak, yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme, bunun yanı sıra, pozitif bir yükümlülük olarak, yine yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını, kamusal makamların, diğer bireylerin ve kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 50-51).

Devletin elindeki tüm imkânları kullanarak yaşam hakkını korumak için öngörülen yasal ve idari tedbirlerin gereği gibi uygulanıp uygulanmadığının incelenmesi ve bu konuda karar verilmesi, devletin yaşam hakkı kapsamında sahip olduğu pozitif yükümlülüklerin maddi boyutunu oluşturmaktadır.¹⁰ Devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerin ayrıca usuli yönü bulunmaktadır. Bu usul yükümlülüğü çerçevesinde devlet, doğal olmayan her ölüm olayının sorumlularının belirlenmesini ve gerekiyorsa cezalandırılmalarını sağlayacak etkili bir soruşturma yürütmek durumundadır. Bu kapsamada yapılan soruşturmanın temel amacı, yaşam hakkını koruyan hukukun etkin bir şekilde uygulanmasını güvenceye almak ve sorumluların, yaşam hakkının ihlali nedeniyle hesap vermelerini sağlamaktır (B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 54).

Yaşam hakkı ile kişi özgürlüğü ve dokunulmazlığı arasında da sıkı bir bağ bulunmaktadır. Buna karşılık failin tehlikeliliği ve ağır kusurundan kaynaklanan ömür boyu hapis cezası,¹¹ ne insan onurunu (Anayasa prg. 6) ne de yaşam hakkını ihlal etmektedir.

Anayasa, yaşam hakkının istisnalarını da belirtmektedir. Bunlar; meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, tutuklu ya da hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayak-

¹⁰ Birinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2013/2075, Karar Tarihi: 4/12/2013, prg. 75.

¹¹ Terör suçlarına uygulanan idam cezasının kaldırılmasıyla terör eylemleri sonucunda hayatını kaybeden insanların da yaşam haklarıyla korunamadığına yönelik iddia, Anayasa Mahkemesi tarafından "cezanın, söz konusu eylemler sonucu hayatını kaybedenlerin yaşam hakkı yönünden bir etki yaratmayacağı" gerekçeyle haklı olarak kabul edilmemiştir, E. 2002/146, K. 2002/201, Kt. 27.12.2002.

lanmanın bastırılması, sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında yasanın cevaz verdiği zorunlu durumlarda silah kullanımınıdır. Burada, “yakalama ve/veya kaçmayı önlemek” için silah kullanımından doğan öldürme fiillerinin hukuka uygun ve meşru sayılması, anayasal ölçüsüzlük ve orantısızlık örneğidir.¹² Neyse ki Anayasa Mahkemesi, terör operasyonlarında teslim ol emrine rağmen ateş etmeye teşebbüs halinde doğrudan ve duraksamadan hedefe ateş etme yetkisi veren Terörle Mücadele Kanunu’nun Ek 2. maddesini, bu yetkinin zorunlu bir önlem olmayıp, can güvenliğine daha az zarar veren bir yöntem bulunabileceği gerekçesiyle iptal etmiştir.¹³ Buna karşılık kamuoyunda İç Güvenlik Paketi olarak bilinen 27.3.2015 tarih ve 6638 sayılı Kanun ile getirilen kapsamlı düzenleme,¹⁴ Anayasa Mahkemesi’nin ateşli silah kullanımında ölçülülük ilkesini esas alan bu içtihadıyla açık bir çelişki içindedir.

Yaşam hakkı, devletin bu hakka karşı doğrudan müdahalelerini yasakladığı gibi devlete özellikle üçüncü kişilerin hukuka aykırı müdahalelerine karşı yaşamı koruyucu ve destekleyici bir görev yükler (objektif hak boyutu). Bu yükümlülüğü devletin nasıl yerine getireceğini, öncelikle yasakoyucu belirler. Doğmamış insan yaşamının ailevi ve sosyal şartlardan veya kadın ve ailenin hayat ilişkilerinden kaynaklı tehlikelerden korunması da aynı yükümlülüğün kapsamındadır.

2. Pozitif Yükümlülük / Pozitif Edim

Yaşam hakkından pozitif bir talep hakkının çıkarılabilir olup olmadığı da tartışmalıdır. Anayasa’nın 5. maddesinde devlete bu hakkı gerçekleştirme konusunda normatif yükümlülük verilmiştir.¹⁵ Ancak

¹² Tanör B./Yüzbaşıoğlu N. , Türk Anayasa Hukuku, Beta Basım Yayım, İstanbul 2009, s. 156.

¹³ E. 1996/68, K. 1999/1, KT. 6.1.1999. Anayasa Mahkemesi’nin bu kararı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Türkiye’de yaşam hakkına ilişkin kararları için bkz. Bahadır O. , Yaşama Hakkı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009, s. 41-92. Ayrıca bkz. Birinci bölüm, Başvuru Numarası: 2013/6319, Karar Tarihi: 16/7/2014,

¹⁴ Söz konusu Kanun’un 4. maddesiyle, 2559 sayılı Kanununun 16. maddesinin yedinci fıkrasına şu bent eklenmiştir. “d) Kendisine veya başkalarına, işyerlerine, konutlara, kamu binalarına, okullara, yurtlara, ibadethanelere, araçlara ve kişilerin tek tek veya toplu halde bulunduğu açık veya kapalı alanlara molotof, patlayıcı, yanıcı, yakıcı, boğucu, yaralayıcı ve benzeri silahlarla saldıran veya saldırıya teşebbüs edenlere karşı, saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla ve etkisiz kılacak ölçüde,”

¹⁵ Anayasa md. 5: “Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını

sosyal devlet ilkesinin (Anayasa md. 2) gereği olan düzenleme görevinin genişliği ve belirsizliği nedeniyle kural olarak yasakoyucu için sosyal edimleri belirli bir çerçevede garanti etme yükümlülüğü yoktur. Nitekim sosyal haklara ilişkin maddelerdeki sınırlayıcı ve yasaklayıcı kayıtlar yeterli görülmemekle, Anayasa'nın 65. maddesine göre devletin bu alandaki görevleri, mali kaynakların yeterliliği ölçüsü ile sınırlı tutulmuştur.¹⁶ Buna göre sosyal devlet ilkesi, adil bir sosyal düzen amacını gütmekle beraber bu amaca ulaşmak için çok farklı yollar izlenebilir.

Sağlık hakkının gerçekleşmesi amacına yönelik Anayasa'nın 56/3. maddesine göre;¹⁷ "Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir. Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir".¹⁸ Bu hükme göre, planlama ve düzenleme işlevi olan devlet, sağlık kamu hizmetini tamamen özel sektöre bırakamayacağı gibi

ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

¹⁶ Maddeye, 2001 Anayasa değişikliğiyle "ekonomik istikrarın korunmasını gözetme" kaydı yerine "bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözetme" kaydının konmuş olması, kısmi bir iyileştirme sayılabilir. Bununla birlikte, böyle bir iyileştirme, Anayasa Mahkemesi kararlarına henüz tam olarak yansımamıştır, bkz. Kaboğlu İ. Ö., "Anayasa'da Sosyal Haklar: Alanı Ve Sınırları", in: Anayasal Sosyal Haklar, (ed. Kaboğlu İ. Ö.), Legal Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 29.

¹⁷ Slovenya Anayasası'nda da Türkiye'de olduğu gibi sağlıklı çevre hakkı, sosyal haklar kategorisinde sayılmaktadır (md. 72). Bu hakkın doğal uzantısı sağlık hakkıdır (Slovenya Anayasası md. 51, Macaristan Anayasası md. 70, Estonya Anayasası md. 28), bkz. Arnold R. , "Almanya Anayasacılığında Ve Orta Ve Doğu Avrupa'daki Yeni Demokrasilerde Sosyal Haklar: Karşılaştırmalı Gözlemler", in: Anayasal Sosyal Haklar (ed. Kaboğlu İ. Ö.), s. 219.

¹⁸ Bu hükmü Anayasa Mahkemesi şöyle yorumlamıştır; "Maddede yer alan Devletin bu görevini kamu ve özel kesimdeki sağlık ve sosyal kurumlardan yararlanarak onları denetleyerek yerine getireceğine ilişkin kural da bu görüşü doğrulamakta, tüm sağlık hizmetlerinin sadece Devlet tarafından değil, fakat onun gözetim ve denetimi altında aynı alanda hizmet veren kurum ve kuruluşlarca da görülebileceğini ortaya koymaktadır.", E. 2006/111, K. 2006/112, Kt. 15.12.2006.

kapatamaz da. Nitekim Anayasa Mahkemesine göre de; Anayasa'nın 56. maddesiyle Devlete verilen sağlık kuruluşlarının hizmetlerini, düzenleme, denetleme ve organize etme gibi görevler zorunlu nitelik taşıyan pozitif yükümlülüklerdir.¹⁹

Ancak, "Anayasa'da sağlık ve tedavi hizmetlerini yürütmek amacıyla oluşturulacak teşkilatın niteliğiyle ilgili herhangi bir belirleme yapılmamış, bu konuda kanun koyucuyu sınırlandıran herhangi bir hükme yer verilmemiştir."²⁰ Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi, kamu özel iş birliği - KÖİ - sözleşmesini Anayasa'ya uygun bulmuştur; "Bu itibarla, Sağlık Bakanlığı ve bağlı kuruluşlarınca ihtiyaç duyulan tesislerin yaptırılması, mevcut tesislerin yenilenmesinin sağlanması ve bunlara ilişkin danışmanlık, araştırma-geliştirme hizmetleri ile ileri teknoloji ya da yüksek mali kaynak gerektiren bazı hizmetlerin özel hukuk kişilerine gördürülmesine imkân tanınmasında Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır."²¹

Son yıllarda özelleştirme ciddi biçimde hissedilse de Anayasa, sağlık sektöründe serbest piyasa şartlarının oluşmasını engellemektedir.²² KÖİ modelinde, yüklenicinin sorumluluğuna bırakılan hizmetler, sağlık tesislerinin inşası, bakımı ve onarımı gibi yardımcı nitelikte hizmetler olup kamu hizmetinin bizzat kendisini ve sağlık hizmetlerinin özünü oluşturan tıbbi hizmetlerin, kamu (idare) tarafından görülmesine devam edilecektir.²³

Yasa koyucu sağlık sigortası kapsamında hizmet şartlarını her zaman değiştirebilecektir.²⁴ Ancak devlet vatandaşlarının insan onuruna uygun varlığının minimum koşullarını sağlamak da zorundadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin, sağlık hizmetlerine ilişkin yasakoyucunun takdir yetkisinin sınırsız olmadığını saptayan kararları bulunmaktadır. Buna göre, devlet için bir görev, kişiler için de bir hak olan

¹⁹ E. 2012/103, K. 2013/105, Kt. 3.10.2013.

²⁰ E. 2012/33, K. 2012/174, Kt. 8.11.2012.

²¹ E. 2013/50, K. 2015/38, Kt. 1.4.2015.

²² Yılmaz H. , Sağlık Hizmetlerinden Yararlanmanın Kısıtlanması ve Kısıtlamanın Yargısal Denetimi, s. 63-64.

²³ E. 2013/50, K. 2015/38, Kt. 1.4.2015.

²⁴ Anayasa Mahkemesi, sağlık hizmetlerinden yararlanabilmek için ödenecek tutarı ifade eden katılım payının, bilimsel gelişmeler ve değişen koşul ve durumlara göre idarece kaldırılması veya farklı oranlarda belirlenmesi imkânının yasayla tanınmasını, Anayasa'ya aykırı bulmamıştır, E. 2012/33, K. 2012/174, Kt. 8.11.2012.

ihtiyaç duyduğu anda sağlık hizmetlerine ulaşım gerekli oranda bu hizmetlerden yararlanmayı zorlaştırıcı ya da zayıflatıcı düzenlemeler Anayasa'ya aykırı olacaktır.²⁵ Bu duruma ilişkin çeşitli örnekler verilebilir. Anayasa Mahkemesi, sağlık sigortasına ilişkin yasanın yatarak tedaviyi altı ayla sınırlayan hükmünü, Anayasa md. 65'i sosyal devletin gerekleri ışığında yorumlayarak, Anayasa'ya aykırı bulmuştur.²⁶ Buna göre yaşam hakkı, varlık güvencesini ve ilgiliye yaşamını devam ettirmesi için zorunlu bakımı öngören yasal düzenlemeleri talep hakkı vermektedir. Böylece Anayasa'nın 17. maddesi kapsamındaki subjektif talep hakkı, minimum varlığın korunması için zorunlu olduğu ölçüde pozitif talep hakkına dönüşebilmektedir.²⁷ Yine yer değiştirmeye tabi

²⁵ E. 2005/10, K. 2008/63, Kt. 21.2.2008. Aile hekiminin sevk oranı ile kendisine yapılacak ödeme tutarı arasında bağlantı kuran düzenlemeyi iptal eden bu karara ilişkin bkz. Karagülmez A. , "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Sosyal Devlet ve Sosyal Haklar", in: Anayasal Sosyal Haklar (ed. Kaboğlu İ. Ö.), Legal Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 198 vd; Yılmaz H. , Sağlık Hizmetlerinden Yararlanmanın Kısıtlanması ve Kısıtlamanın Yargısal Denetimi, s. 96. Ayrıca bkz. Oder B. E. , "Devletin Olumlu Edimini Gerektiren Sosyal Hakların Anayasal Düzeyde Korunması ve Yargısal Tutumları", *Galatasaray Ün.Hukuk Fak. Dergisi*, C. 2008/1, s. 210 vd.

²⁶ Anayasa Mahkemesi'nin bu önemli kararında; "Kişinin yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır. Bu haklara karşı her türlü engelin ortadan kaldırılması da devlete görev olarak verilmiştir. Güçlüler karşısında güçsüzleri koruyacak olan devlet, gerçek eşitliği sağlayacak, toplumsal dengeyi koruyacak ve böylece devlet sosyal niteliğine ulaşacaktır. Sosyal devlet, yaşama hakkının korunması, sosyal güvenliğin sağlanmasıyla gerçekleşecektir. Yaşama hakkının korunması ve sosyal güvenliğin sağlanması, sosyal devlet olmanın gereğidir. Sosyal güvenlik kuruluşlarına ilişkin düzenlemelerin "yaşama hakkı ile maddî ve manevî varlığı koruma haklarını, zedeleyecek veya ortadan kaldıracak kuralları içermemesi gerekir. (...)

Bu nedenlerle, EK 14. maddenin (a) bendinin sağlık yardımı bakımından sınırlayıcı düzenleme getiren itiraz konusu ikinci fıkrası, henüz tedavisi süren kişinin yaşama hakkını, hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürme hakkının özünü zedelediğinden ve Devletin, kişilerin yaşamını, ruh ve beden sağlığı içinde sürdürmelerini sağlamak amacını yerine getirmesini sınırlayıp zorlaştırdığından Anayasa'nın 17. ve 56. maddelerine aykırıdır." denilmektedir (E. 1996/17, K. 1996/38, Kt. 16.10.1996). Alman Federal Anayasa Mahkemesi de aynı görüştedir. Buna göre yasal sağlık sigortalı bir kimseye, yaşamını tehdit eden veya kural olarak ölümcül bir hastalığı için genel kabul edilmiş, tıbbi standartta bir tedavinin sağlanmaması, eğer iyileşme şansı tamamen olanaksız değilse ya da hastalık sürecine hissedilebilir, pozitif bir etkide bulunuyorsa, sosyal devlet ilkesiyle bağlantılı olarak vücut bütünlüğü hakkını ihlal eder, (BVerfGE 115,25). İtalyan Anayasa yargısı sisteminde de sağlık alanında sosyal hakları koruma eğiliminin gittikçe artan bir biçimde ağırlığını koyduğu görülmektedir, bkz. Groppi T. , "İtalya'da Sosyal Haklar", in: Anayasal Sosyal Haklar (ed. Kaboğlu İ. Ö.), s. 211-212.

²⁷ Nitekim Anayasa Mahkemesi, hükümlü ve tutukluların, 6331 sayılı İş Sağlığı ve

öğretmenlerin veya aile üyelerinin yıl içinde görev yapılan il dışında tıbbi zorunluluk gereği tedavi olmak durumunda kalabilecekleri dikkate alınmayarak, sağlık özrü sadece yaz aylarında olmak üzere yılda bir defa ile sınırlandırılması sağlık hakkının özünü ihlal eden bir müdahaledir.²⁸

Bunun dışında yaşam hakkını koruma yükümlülüğünün nasıl yerine getirileceği konusunda önceliklerin belirlenmesi, devlet organlarının takdir ve sorumluluğundadır.²⁹ Nitekim 'yeşil kart' sahipleri, 65 yaşını doldurmuş muhtaç, güçsüz ve kimsesizler ile geçici köy korucularının, sözleşmeli üniversite ve istisnai hâllerde özel sağlık hizmeti sunucularına müracaat edebilme koşullarının, genel sağlık sigortalılarından farklı düzenlenmesi, sağlığa erişim haklarını engellemek koşuluyla eşitlik ilkesine aykırı bulunmamıştır.³⁰

Ancak Anayasa Mahkemesi, devletin bu konudaki takdir marjını sağlık hizmetiyle birlikte tıp eğitimini de kapsayacak ve böylelikle üniversitelerin bilimsel özerkliği zedeleyecek biçimde genişletmiştir. Sağlık Bakanlığı eğitim ve araştırma hastaneleri ile üniversite sağlık uygulama ve araştırma merkezlerinin, sağlık hizmetlerinin yanı sıra lisans ve uzmanlık eğitimini de birlikte vermelerini öngören yasal düzenleme,³¹ nüfusu 750.000'den az olan illerde *eğitim* hizmetlerinin,

Güvenliği Kanunu'nun kapsamı dışında tutulmalarını, bu kişilerin iş sağlığı ve güvencelerinin olmadığı anlamına gelmediğini belirterek, diğer işçilerden farklı bir rejime tabi tutulmalarında Anayasa'ya aykırılık bulmamıştır. Aynı şekilde işyerinde iş sağlığı için işyeri hekiminin tam süreli olarak görevlendirilmesi hâlinde diğer sağlık personelinin istihdamını işverenin tercihine bırakmasını da kanun koyucunun takdirinde görmüştür, E. 2012/97, K. 2013/51, Kt. 3.4.2013.

²⁸ E. 2011/123, K. 2013/26, Kt. 6.2.2013.

²⁹ Örneğin Alman Federal Anayasa Mahkemesi'ne göre, teröristlerin bir yolcu uçağını yüksek bir binaya ya da santrale karşı silah olarak kullanılmaya karar vermiş ise bu uçağın düşürülmesine ilişkin bir kural insan onuru ve yaşam hakkına aykırıdır. Ancak uçakta yalnızca kaçırılan varsa, uçağın düşürülmesi yaşam hakkını ihlal etmez, bkz. BVerfGE 115, 118.

³⁰ E. 2012/33, K. 2012/174, Kt. 8.11.2012. Bir başka kararda da çalışma ilişkilerindeki diğer standartlar dikkate alınmaksızın geçici personel statüsü ile yaşam hakkının ortadan kaldırılmadığı sonucuna varılmıştır, E. 2010/46, K. 2011/60, Kt. 30.3.2011.

³¹ 4.7.2012 günlü, 6354 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesi ile 7/5/1987 tarihli ve 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun ek 9 uncu maddesi şu şekilde değiştirilmiştir;

"Ek Madde 9- Sağlık Bakanlığı ve bağlı kuruluşlarına ait kurum ve kuruluşlar ile üniversitelerin ilgili birimleri, karşılıklı olarak işbirliği çerçevesinde birlikte kul-

yalnızca Sağlık Bakanlığı eğitim ve araştırma hastanesince verilebilmesinin önünü açmaktadır. Dolayısıyla bu durumda “birlikte kullanım” söz konusu olmayacaktır. Kanun, bu noktada çeşitli belirsizlikler içermektedir. Bu illerde sağlık eğitiminin hangi kurumca verileceğine ilişkin karar alma yetkisinin kullanım koşulları *açıkça belirlenmemiştir*. İkinci olarak eğer eğitimi sadece Sağlık Bakanlığı hastaneleri verecekse, tıp fakültesi dekanının yetki ve sorumluluğu geçerli olacak mıdır? Madde’nin 3. Fıkra’sının, dekanın yetki ve sorumluluğunda verilecek eğitimi, ancak “birlikte kullanımdaki sağlık tesisleri” ile sınırlandırması karşısında, bu soruya olumlu yanıt vermek *mümkün görünmemektedir*.

Anayasa Mahkemesi’nin, 3. *fıkra’ya* ilişkin değerlendirmesinden de aynı sonuç çıkmaktadır; “Oysa kural ile Sağlık Bakanlığına eğitim ve öğretim konusunda yetki verilmemiştir. Birlikte kullanımdaki sağlık tesislerinde, Sağlık Bakanlığı uzmanlık öğrencileri de dâhil olmak üzere tıpta uzmanlık ve lisans eğitimleri, tıp fakültesi dekanının yetki ve sorumluluğunda gerçekleştirilecektir. Yapılacak işbirliği ve ortak kullanımda görev yapacak olan personel, kadrolarının bulunduğu kurumun özlük ve disipline ilişkin hükümlerine tabidir. Bu kapsamda Sağlık Bakanlığının, ortak tesislerde görev yapan akademisyenlerin bilimsel özgürlüğüne müdahale edebileceği söylenemez.”³²

Nihayet birlikte kullanım ve işbirliğine ilişkin usul ve esasların (ortak kullanılacak tesisin yönetiminin) Yüksek Öğretim Kurulu ve

lanılabilir. Ancak, adrese dayalı nüfus kayıt sistemi sonuçlarına göre toplam il nüfusu 750.000’e kadar olan illerde eğitim ve araştırma hizmetleri, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren Sağlık Bakanlığı eğitim ve araştırma hastanesi veya üniversite sağlık uygulama ve araştırma merkezlerinden yalnızca biri tarafından verilebilir. Bu illerde Bakanlık ve bağlı kuruluşları ile üniversiteler, tıp lisans eğitimi ve/veya tıpta uzmanlık eğitimi için ortak kullanım ve işbirliği yapar. Birlikte kullanılacak sağlık tesisleri için, Bakanlık ve Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının uygun görüşü alınarak, il valisi ile üniversite rektörü arasında birlikte kullanım protokolü akdedilir.

Birlikte kullanımdaki sağlık tesislerinde tıpta uzmanlık ve lisans eğitimleri, Sağlık Bakanlığı uzmanlık öğrencilerinin eğitimi de dâhil olmak üzere, ilgili mevzuata göre tıp fakültesi dekanının yetki ve sorumluluğunda yürütülür. Birlikte kullanıma geçilen sağlık tesisleri, Bakanlığın tâbi olduğu mevzuat uyarınca işletilir ve tesis, üniversitenin görüşü alınarak Bakanlıkça atanan başhekim tarafından yönetilir. Birlikte kullanıma geçilen sağlık tesisinin kamu hastane birliği kapsamında olması hâlinde, o tesise ait yönetici görevlendirmeleri kamu hastaneleri birliği mevzuatı çerçevesinde yapılır.” (...)

³² E. 2012/103, K. 2013/105, Kt. 3.10.2013.

Sağlık Bakanlığıyla müşterek çıkarılacak yönetmelik ile belirlenmesini, Anayasa'ya uygun bulmakla Anayasa Mahkemesi, üniversiteler üzerindeki Devletin idari vesayet denetimini, Anayasa'nın 130. maddesine aykırı biçimde merkezi yönetimin hiyerarşik denetimine kadar indirgeyebilmiştir.³³

Sağlık Bakanlığının tıp eğitimi üzerindeki bu çeşit Anayasa'ya aykırı müdahaleleri yeni de değildir. 28.3.2007 tarih ve 5614 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 4. maddesinin değiştirdiği 11/4/1928 tarih ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 9/1. maddesiyle kurulması öngörülen tıpta uzmanlık kurulunun (TUK) hem işleyiş ve oluşumunda Sağlık Bakanlığı belirleyici kılınmakta, hem de tıpta uzmanlık eğitimi ile ilgili bütün süreçlerin belirleneceği Yönetmeliğin çıkarılmasında sadece Sağlık Bakanlığı ve Bakanlar Kurulu yetkili kılmakta, YÖK ve Türk Tabipleri Birliği ile Türk Dış Hekimleri Birliği sürecin dışında bırakılmaktadır.

Bir yükseköğretim konusu olan tıpta uzmanlık eğitimi, Anayasa'nın 130. ve 131. maddeleri uyarınca YÖK'ün görev ve yetki alanına girmesine rağmen Anayasa Mahkemesi, TUK'nun, YÖK'e bağlı olarak kurulacağına dair anayasal bir zorunluluk bulunmadığı, sadece tıpta uzmanlığın koordinasyonunu sağlayan bu Kurulun, tıpta uzmanlık sınavı yapmayıp, uzmanlık eğitimi de vermediği gerekçeyle düzenlemeyi Anayasa'ya uygun bulmuştur.³⁴

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararındaki anayasallığı çok şüpheli bir diğer değerlendirme de şöyledir; "4.11.1981 günlü, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 3. maddesinde, '*Sağlık Bakanlığı tarafından düzenlenen esaslara göre yürütülme*' tıpta uzmanlığın temel bir özelliği olarak vurgulanmıştır." Bu ifade bir ön kabuldür; hukuksallığı hiçbir şekilde kanıtlanamadığı gibi öznel yanı ağır basan bir görüş olmaksızın öteye de geçmemektedir. Burada gözden kaçırılmaması gereken önemli husus, 2547 sayılı Kanun'un, 1982 Anayasası'ndan önce yürürlüğe girmiş olmasıdır. Önceki yasa - sonraki Anayasa çatışmasının

³³ Kanundaki bu düzenleme, Anayasa'nın çerçevesini çizdiği statü dışında bir üniversite statüsü yaratarak üniversiteler arasında ayırım da yaratmaktadır, krş. E. 1991/21, K. 1992/42, Kt. 29.6.1992.

³⁴ E. 2007/60, K. 2010/119, Kt. 30.12.2010.

yaşandığı bu özel durumda, Anayasa'nın md. 177/e hükmü gereği, söz konusu yasal düzenleme zımnen ilga edilerek, yükseköğretimi düzenlemek konusunda YÖK'ü yetkili sayan Anayasa'nın 131. maddesinin esas alınması gerekir.³⁵

3. Bireysel Başvuru Yoluyla Koruma

Anayasa Mahkemesi, yaşam hakkının ihlali iddiasıyla yapılan bireysel başvurular sonucunda kabul edilebilirlik ve esasa ilişkin çok sayıda karar vermiştir. Bu kararlardan şu örnekler verilebilir;

Hilmioğlu kararında Anayasa Mahkemesi, hasta bir kişinin cezaevinde tutulmasını, ancak cezaevi şartları veya uygulanan tedbirlerin kişiyi olağanın üzerinde sıkıntıya sokacak nitelikte olması halinde insanlık dışı veya aşağılayıcı bir muamele olarak nitelendirmiş ve kronik hastalığı olan başvurucunun "*mahkûmiyet kararına bağlı olarak*" cezaevinde tutulmasına ilişkin şikâyetlerini somut bir olguya dayanmaması nedeniyle yaşam hakkı kapsamında değerlendirmemiştir.³⁶

Yaşam hakkına yönelik müdahaleleri soruşturma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediğini de inceleyen³⁷ Anayasa Mahkemesi, 2011 tarihindeki Van merkezli artçı depremde yıkılarak 24 kişiye mezar olan Bayram Otel ile ilgili davada ilk deprem sonrası gerekli tedbirleri almayarak ölüme neden olduğu ileri sürülen Vali ve AFAD yetkilileri hakkında cezai soruşturma açılmamış olması nedeniyle devletin yaşam hakkından kaynaklanan pozitif yükümlülüğünün usuli boyutunun ihlal edildiğine karar vermiştir.³⁸

İhmali olduğunu ileri sürdüğü doktor hakkında suç duyurusunda bulunarak ceza soruşturması açılması talebinde bulunmuş olmakla birlikte, sonuç alamayan başvurucu, yapılan tıbbi müdahale açısından ihlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamını bireysel başvuru yapmadan önce tüketmiş olmalıdır.³⁹

³⁵ Bkz. Kanadoğlu O. K. , Anayasa Mahkemesi, Beta Basım Yayım, İstanbul 2004, s. 137-145.

³⁶ İkinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2014/648, Karar Tarihi: 18/9/2014, prg. 77.

³⁷ Birinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2013/1335, Karar Tarihi: 6/2/2014, prg. 19.

³⁸ İkinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2012/850, Karar Tarihi: 7/11/2013, prg. 79.

³⁹ Birinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2013/2839, Karar Tarihi: 3/4/2014, prg. 46-47;

Askeri makamların olaydan hemen sonra aynı seriden olan serumları imha etmiş olmaları nedeniyle serumlar üzerinde gerekli tetkiklerin yapılamaması ve buna bağlı olarak serumların ölümün meydana gelmesinde etkili olup olmadığının araştırılmaması, soruşturmanın seyri açısından, etkili bir soruşturmayı önleyen önemli bir eksikliklerdir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 17. maddesinin öngördüğü Devletin etkili soruşturma yapma usul yükümlülüğünün ihlal edildiği sonucuna varmıştır.⁴⁰

Korkmaz davasında Anayasa Mahkemesi, kamu davasının nakline ilişkin süreç de dahil olmak üzere yaşam hakkını koruyan hukukun etkisiz olduğunu kabul etmeyerek, başvuru yollarının tüketilmesi gerektiğine karar vermiştir.⁴¹

Dink kararında, başvuruya konu olayla ilgili olarak derdest olan dava ve halen yürütülen ve kesinleşmemiş soruşturmalar bulunmakta ise de devletin yaşam hakkı kapsamındaki pozitif yükümlülüklerinin usul boyutunun bu aşamada incelenmesi ve bu yükümlülükler uygun davranılıp davranılmadığının belirlenmesinin ikincil koruma mekanizması ile çelişmeyeceği sonucuna varmıştır.⁴²

III. Vücut Bütünlüğü Hakkı

Vücut bütünlüğü hakkı, kısırlaştırmadan, ağrıdan, biçim bozukluğundan ve vücut sağlığının bozulmasından uzak olma anlamına gelir. Bu hak, ruhsal alandaki sağlığı da korur. Organ, doku, hücre gibi insan vücudu içinde yer alan biyolojik maddeler de vücut bütünlüğü hakkının koruma alanı içinde yer alırlar.⁴³

Anayasa'nın 17. maddesinin 2. fıkrasına göre tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller bu korumanın dışında tutulmakla birlikte

⁴⁰ Birinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2012/1266, Karar Tarihi: 17/9/2014, prg. 48-49.

⁴¹ İkinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2013/2515, Karar Tarihi: 20/11/2014, prg. 55.

⁴² Başvuru Numarası: 2013/8975, Karar Tarihi: 23/7/2014, prg. 32-36

⁴³ Birinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2012/848, Karar Tarihi: 17/7/2014, prg. 76.

Buna karşılık insan vücudundan daha önce ayrılmış bir olan maddenin, bu hakkın korumasından yararlanıp yararlanamayacağı konusu tartışmalıdır. İngiliz hukukunda kesilen saç, Alman Mahkeme kararında dondurulmuş sperm, vücut bütünlüğü kapsamında değerlendirilmiştir, bkz. Özbilgen A. B. , İnsan Kökenli Biyolojik Maddelere İlişkin Hukuki İşlemler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011, s. 18 ve 84.

kişiler üzerinde bilimsel ve tıbbi deneylerin gerçekleştirilmesi aydınlatılmış rıza koşuluna bağlanmıştır. Fransız, Alman ve İspanyol hukuklarında küçüğün vücudundan kemik iliği dokusunun alınması sıkı şartlarla mümkün olmasına rağmen Türk hukukunda 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkındaki Kanun'un 5. maddesi uyarınca vücudundan organ ya da doku alınacak kimsenin, ayırt etme gücüne sahip olmasından başka 18 yaşını doldurmuş olması da aranmaktadır.⁴⁴ Buna paralel olarak 1997 tarihli İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi'nin, tam ehliyetsizlerden başkasına nakil amaçlı organ ve doku alınmasına imkan veren hükmüne (md. 20/2) çekince de konulmasına rağmen Türkiye'de bu konudaki yasağa uyulmamaktadır. 23.12.2008 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Klinik Araştırmalar Hakkındaki Yönetmelik hükümlerinden yararlanılarak Kanun'a açıkça aykırı biçimde bazı organ ve dokular gerek 18 yaşından küçüklerden gerekse tam ehliyetsizlerden alınabilmektedir. Zira ülkemizde kemik iliği ve kök hücre nakilleri, "klinik araştırma" safhası içinde değerlendirilmektedir.⁴⁵

Günümüzün gelişen genetik teknolojisi karşısında kişilerin vücut bütünlüğünün ve insan onurunun korunması bakımından yasal düzenlemelere esas oluşturacak daha kapsamlı bir anayasal düzenleme gereksinimi de dile getirilmektedir.⁴⁶

Anayasa md. 17/2'deki hüküm, anayasal bir temel ilke olarak hukukun tüm alanlarında geçerli objektif bir değer hükmüdür. Yaşam hakkına paralel olarak vücut bütünlüğü hakkı da önleyici işlevi yanında bir koruma yükümlülüğü de içerir. Örneğin uyuşturucu ya da kamu alanlarında sigara içme yasağı⁴⁷ bu bağlamda değerlendirilmeli-

⁴⁴ Bkz. Doğan M. , "Organ ve Doku Nakli", in: IV. Sağlık Hakkı Ve Sağlık Hukuku Sempozyumu, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s. 13-14; Yıldız A. K. , "Organ Naklinden Kaynaklanan Etik ve Hukuk Sorunları", in: Sağlık Alanında Etik Ve Hukuk Uluslararası Sempozyumu 17-19 Nisan 2009, s. 285 vd.

⁴⁵ Bkz. Özbilgen A. B. , İnsan Kökenli Biyolojik Maddelere İlişkin Hukuki İşlemler, s. 272 vd.

⁴⁶ Bkz. Zengin M. A. , Biyoloji Uygulamaları ve Tıbbi Müdahaleler Karşısında İnsan Haklarının Korunması, Adalet Yayınevi, Ankara 2012, s. 106.

⁴⁷ Anayasa Mahkemesi'nin 2011 tarihli tütün yasağı içtihadında, kahvehane gibi işletmelerin kapalı alanlarında tütün ve tütün ürünlerinin tüketilmesinin yasaklanması, kapalı ortamlarda tütün ve tütün ürünlerini tüketen kişilerin, aynı ortamda bulunan diğer kişilerin sağlıklı yaşam hakkına karşı ödev ve sorumlulukları ve Devlete yüklenen herkesin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi için gerekli şartları hazırlama, kişilerin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini

dir. Uyuşturucu madde yasağı ve bununla ilgili tüm ceza hükümlerin anayasal dayanağı bulunmaktadır.⁴⁸ Temel hak korumasına sahip olan vücut bütünlüğü, aynı zamanda yasakoyucuyu, gece çalışmasının sağlığa zararlı sonuçlarından korunmayı düzenleme yükümlülüğü altına da sokar.⁴⁹

Anne ve rahmindeki bebek için tıbbi zorunluluk bulunması durumunda sezaryen ameliyatı ile doğum yaptırılabilirliğini öngören kural, Anayasa Mahkemesi'ne göre kadının maddi ve manevi varlığını geliştirmeye engel olmayacaktır.⁵⁰ Ancak bu kararıyla Anayasa Mahkemesi, gerekçesinde sadece hekimin tedavi yöntemini seçme ve çalışma haklarını esas alarak, "tek bir doğum yöntemi dayatılan"⁵¹ kadının vücut bütünlüğü ile maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkına⁵² yapılan bu ölçsüz müdahaleyi tespit edememiştir.

sağlama göreviyle meşrulaştırılmıştır (E. 2010/58, K. 2011/8, Kt. 06.01.2011). Ancak bu içtihat, tütün tüketenlerin anayasal haklarının ve çalışma hakkının somutlaştırmasını içermediği için gerçek bir kanıtlama içermemektedir, Oder B. E. , Dumansız Kamusal Yarar ve Dumanaltı Bireysellik Çatışması -Anayasa Mahkemesi'nin 2011 Tütün Yasağı İctihadı Hakkında Karşılaştırmalı Gözlemler-", Anayasa Hukuku Dergisi, C. 3, Sy. 5, Yıl 2014, s. 107-134. Anayasa Mahkemesi daha önce de tütün ve tütün mamüllerinin isim, marka veya alametler kullanılarak her ne suretle olursa olsun, reklam ve tanıtımının yasaklanmasını Anayasa'ya aykırı bulmamıştır (E.1998/24, K. 1999/9, Kt. 13.4.1999).

⁴⁸ Kusturucu maddelerin (emetica) özellikle uyuşturucu tacirlerinin takibinde kullanılabilir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yeni bir kararına göre ispat araçlarının bu şekilde elde edilmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne aykırıdır. Alman Federal Anayasa Mahkemesi'ne göre ise bu durumlarda insan onuruna dokunulmamıştır ve somut hukuki ve fiili temelde ölçülülük ilkesine uygun olarak denetim yapılmalıdır. Söz konusu kararlar için bkz. Schmidt-Bleibtreu/Hoffmann/Hopfau. , Grundgesetz Kommentar, 12. Auflage, Carl Heymanns Verlag 2011, s. 120-121. Türk hukukunda ise bir suçla ilişkin delil elde etme amacıyla gerçekleştirilen bu tür müdahaleler, "koruma tedbiri" olarak adlandırılmakta ve kanun tarafından tanınan bir yetkiye dayanması sebebiyle hukuka aykırı sayılmamaktadır.

⁴⁹ İş Kanunu md. 69; gece çalışmasında işverenin yükümlülüklerini, md. 73 ise gece çalıştırma yasağına ilişkin düzenlemeleri içermektedir, bkz. Doğan M. , "İş Hukukunda Gece Çalışması ve Postalar Halinde Çalışma", http://www.turkhukuksite.com/makale_1425.htm (14.5.2012).

⁵⁰ E. 2012/103, K. 2013/105, Kt. 3.10.2013.

⁵¹ Bkz. E. Yıldırım ve Z. Arslan'ın karşı oyları. Karar, AİHM'in Ternovszky/Macaristan kararıyla da çelişmektedir: "(...) anne baba olma kararına ilişkin hak, doğumun nasıl yapılacağı konusundaki tercih hakkını da içerir" (Ternovszky/Macaristan, B.No: 67545/09, 14/12/2010, § 22).

⁵² Anayasa Mahkemesi'ne göre, Anayasa'nın 17/1. maddesinde yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, fiziksel ve zihinsel bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir, Birinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2013/2187, Karar Tarihi: 19/12/2013, prg. 27-28 ve 30.

İşkence gibi vahim suç oluşturan bir fiil hakkında dava Mahkemesi'nin bu fiilin sonuçlarını hafifletecek biçimde orantısız bir şekilde asgari haddenden hüküm kurması ve bir sanık yönünden de davanın zamanaşımından düşmüş olması halinde Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 17/3. maddesinde güvence altına alınan işkence yasağının, maddi boyutu bakımından ihlal edildiği sonucuna varmıştır.⁵³

IV. Sağlık Alanına İlişkin Özel Sorunlar

1. Modern Biyotıp ve Bioteknik Alanındaki Sorunlar

Modern biyotıp ve bioteknikteki gelişmeler, hukuku, özellikle de anayasa hukukunu yeni meydan okumalarla karşı karşıya getirmektedir. Biyotıba ilişkin sorunsallarda insan onuru yanında anayasal yaşam garantisi koruyucu bir anlam taşımaktadır.⁵⁴ Yaşamın korunması için anayasal temel bağlantı noktası, Anayasa'nın 17. maddesidir. Ancak Anayasa md. 17 metni, günümüzde yaşamın korunmasına ilişkin tüm unsurları içermemektedir.

Doğumdan önceki dönemde yaşam korumasındaki kalitenin belirlenmesi için doğum, yaşam hakkı bakımından ana durak konumundadır. Bu nedenle doğmuş ve doğmamış insanın yaşamının korunmasında bir fark olduğunun kabulü önem taşımaktadır. Kürtaja ilişkin ceza hukuku hükümleri bağlamında Türk hukukunda doğum öncesi yaşamın korunmasında, büyüme süresi arttıkça koruma kalitesinin de yükseldiği basamaklı bir sistem geliştirilmemiştir.⁵⁵

a) Kişiliğin Başlangıcı

Türk hukukuna göre cenin, kişiliğini geçmişe etkili olarak ana rahmine düştüğü andan itibaren kazanmaktadır (Medeni Kanun md.

⁵³ Birinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2013/293, Karar Tarihi: 17/7/2014, prg. 78. Benzer yönde bkz. Birinci Bölüm, Başvuru Numarası: 2012/827, Karar Tarihi: 15/10/2014, prg. 50.

⁵⁴ Biyotibbin sınırlarının çizilmesinde temel iki noktayı oluşturan bu kavramlara ilişkin Almanya'da yaşanan tartışmalar için bkz. Heper A. , "Hukuk Felsefesi Açısından Biyoetiğin Temel Sorunları", in: Sağlık Alanında Etik Ve Hukuk Uluslararası Sempozyumu 17-19 Nisan 2009, s. 257- 274. Ayrıca bkz. Gürbüz N. , Biyotıp Hukukunda İnsan Onuru, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 27-55.

⁵⁵ Türk Ceza Kanunu'na göre; çocuk düşürme ve düşürtülmesi suçlarının oluşması için gebelik süresinin on haftadan fazla olması aranmaktadır (md. 99 ve 100).

28/2). Medeni Kanunumuzda ana rahmine düşme anını belirleyen kesin bir ölçü verilmemektedir.⁵⁶ Öğretide ana rahmine düşme anının cinsel ilişkiye girme anı değil, kadının gebe kalma anı olduğu belirtilmektedir.⁵⁷ Diğer bir ifadeyle embriyonun hücre birleşmesiyle birlikte yaşam hakkına sahip olduğu, hakim görüş olarak kabul edilmektedir.

In vitro fertilizasyon (vücut dışı dölleme) ile ilgili etik ve hukuki sorunlar bakımından extra korporale embriyonun temel hak süjesi olup olmadığı tartışmalıdır. Medeni Kanun bu bağlamda doğal döllemeyi esas almış olsa da embriyo hücrelerinin totipotent sonrasında (döllemiş yumurta hücresi) ve embriyonun bireylemesi sonrasında hukuk süjesi ve bununla birlikte temel hak sahibi olduğu savunulmaktadır.⁵⁸

Diğer bir görüş,⁵⁹ embriyonun gelişme potansiyeli olan bir varlık olduğu gerekçesiyle özel bir hukuki statüye sahip kabul etmekte ve embriyo için moral anlamda en erken korumayı da bu potansiyele bağlamaktadır.

Deneyisel (vücut dışı) embriyo ile vücut içi embriyonun hukuki değerlendirilmesi fiilen farklılaşabilmektedir. Buradaki belirleyici ölçüt, embriyonun anne vücuduyla fiziksel bağlantısıdır. Kürtaja ilişkin tüm sorunlarda, kadının hukuki pozisyonu ile embriyonun yaşamının korunması birlikte tartıma tabi tutulması gerektiğinden, yaşam koruması extra korporale embriyoda daha yüksek değere sahiptir. Zira ceninin yaşam ve kadının vücut bütünlüğü ile kişilik haklarının birlikte göz önünde bulundurulması gerekmemektedir. Diğer bir anlatımla, eğer embriyo yalnızca dışı organizmanın bir parçası olarak kabul edilseydi, embriyonun dışı vücutla yaşam koşullu bağlılığı, kürtajı kişisel

⁵⁶ 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanununun 5. maddesinden hareketle hukuki anlamda yaşamın hamileliğin 10. haftasından itibaren başlamış kabul edileceği varsayımı da ileri sürülmektedir, bkz. Tacir H. , “Yaşama Hakkı Kapsamında Yaşamın Kapsamı”, <http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCIteDergisi/nurcentel/hamidetacir.pdf>.

⁵⁷ Ünver Aydın T., Ceninin Hukuki Durumu, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 18 ve dipnot 55’de gösterilen kaynaklar.

⁵⁸ Bkz. K. Oğuzman, / Ö. Seliçi / S. Oktay Özdemir, Kişiler Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2009, s. 15; R. Serozan, Medeni Hukuk / Kişiler Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011, s. 386.

⁵⁹ Bu görüş için bkz. A. B. Özbilgen, İnsan Kökenli Biyolojik Maddelere İlişkin Hukuki İşlemler, s. 36. Ayrıca bkz. H. B. Gemalmaz, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Beta Basım Yayım, İstanbul 2009, s. 273 vd.

yaşamı biçimlendirmenin yasakoyucunun müdahalesi dışında kalan bir parçası haline dönüştürebilirdi.⁶⁰

Extra korporale embriyo, bağımsız bir yaşam yapısı oluşturuyorsa, Anayasa'nın 17. maddesine bağlı bir yaşam korumasına sahip olacaktır. Böylece bu yaşam korumasını sınırlandıran kadının kişilik hakları, kürtaj sorunsalının biçimlendirilmesinde dikkate alınmayacaktır.⁶¹

Öte yandan, insan yaşamının bu ilk aşaması, uterusun iç zarına yerleşmediği (nidation) sürece, tıbbi araştırmanın bugünkü düzeyine göre, kesintiye uğratılmadığında hak ehliyetine tam olarak sahip bir insanın doğumuna yol açacak olan sürekli gelişme sürecinin içinde bulunmamaktadır.⁶²

Ayrıca doğmuş olan insanın mutlak yaşam hakkı ile doğmamış yaşamın sahip olduğu özgün temel hak koruması arasındaki farklılık da göz ardı edilmemelidir. Örneğin yasa koyucu doğmamış yaşamın korunmasına ve hayatta olan kişinin güvenliğini amaca uygun ve gerektiği şekilde sağlamaya yönelik esas olarak ceza hukukuna ilişkin aynı tedbirleri almakla yükümlü değildir.⁶³

⁶⁰ Nitekim ABD'de Federal Yüksek Mahkeme, Roe v. Wade kararında sadece kadının korunması gereken haklarını göz önünde bulundurmuş, buna karşılık ceninin anneden ayrı bir yaşam hakkına sahip olduğu görüşünü kabul etmemiştir. Bu yolla menfaatler çatışmasında, annenin mahremiyet hakkı, açıkça ceninin potansiyel yaşam hakkına tercih edilmiştir. Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararlarında ise ceninin yaşam hakkının kadının haklarına göre üstün olduğu sonucuna varılmıştır, bkz. O. K. Kanadoğlu, Türk ve Alman Anayasa Yargısında Anayasal Değerlerin Çatışması ve Uyumlaştırılması, Beta Basım Yayım, İstanbul 2000, s. 74-77.

⁶¹ Ancak belirtmek gerekir ki, Türk pozitif hukukunda ana rahmi dışında tutulan embriyolara yönelik herhangi bir koruyucu düzenleme bulunmamaktadır. Nüfus Planlaması Hakkında Kanun da kadına ilk on haftada gebeliğini sona erdirmeye hakkını tanımaktadır (md. 5). Bu düzenleme, bir mahkeme kararına konu olmadığı gibi siyasi tartışmalar (örneğin Cumhurbaşkanı R. T. Erdoğan, kürtajı cinayet olarak nitelemektedir, bkz. www.ntvmsnbc.com/id/25352507Cached, 28.5.2012) dışında ceninin yaşam hakkı ve kadının vücut bütünlüğü ve kişilik haklarına sahip oluşu ve bu çatışan hakların nasıl uzlaştırılacağı hukuken tartışılmaksızın uygulanmaktadır.

⁶² Bkz. H. Hakeri, Tıp Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010, s. 415; Işık O. Ç., "İnsan Hakları Boyutu ve Tıp Hukuku Açısından: Cenine (Foetus-Nasciturus) İlişkin Bir Manifesto", *Tıp Hukuku Dergisi*, C.1, Sy.1, İstanbul 2012, s. 174.

⁶³ Türk Ceza Hukuku (özellikle TCK md. 99 ve 100 bağlamında) ve AİHM içtihadına ilişkin olarak bkz. Tacir H., "Yaşama Hakkı Kapsamında Yaşamın Kapsamı", <http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCIteredergisi/nurcentel/hamidetacir.pdf>; Ş. Özsoy Boyunsuz, "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Kapsamında Sağ-

b) Klonlama ve Embriyonik Kök Hücre Üretimi

Prenatal ve postnatal yaşamın korunmasında yaşam korumasındaki farklılıktan bağımsız olarak insanın cinsiyet tercihi ve insan yaratma amacıyla klonlama gibi uygulamalar, ilke olarak Anayasa'ya aykırı bir temel hak ihlalidir ve yasaktır.⁶⁴

Embriyonik kök hücre araştırmalarının, doğmamış yaşamın anayasal koruma altındaki yaşam ve onur korumasıyla uygunluğu da bir diğer sorunsaldır. Embriyonik kök hücrelerin belirli süreler içinde yabancı ülkelere ihracının mümkün olması⁶⁵ ve bu embriyoların yapay dölleme sürecinin bir ürünü olması nedeniyle bu tür araştırmaların yasaklanmasının büyük bir etkisi olmayacaktır. Buna karşılık gerek embriyo korumasının yumuşatılması ve gerekse embriyonik kök hücre elde edilmesine ilişkin hukuki koşulların ağırlaştırılması, yaşam hakkıyla bağdaşmayabilecektir.⁶⁶

Türkiye'de bu konuda Sağlık Bakanlığı'nın 2005/141 sayılı ve 19.9.2005 tarihli ilk Genelgesinde, hukuksal düzenlemeler sonuçlandırılıncaya kadar embriyonik kök hücre araştırmaları yasaklanmıştır. Ancak daha sonra yine Sağlık Bakanlığı tarafından yayınlanan 2006/51 sayılı ve 01.05.2006 tarihli genelge ile klinik amaçlı embriyonik olmayan kök hücre çalışmalarına izin verilmiştir. Bu bağlamda çalışmanın yapılacağı kurum bünyesinde gerekli alt yapının oluşturulması ve çağdaş bilimin gereklerine uygun olarak uygulama yapılabilmesi amacıyla, Bakanlık bünyesinde Kök Hücre Nakilleri Bilimsel Danışma Kurulu oluşturulmuş ve "Klinik Amaçlı Embriyonik Olmayan Kök Hücre Çalışmaları Kılavuzu" genelgeye ek olarak yayınlanmıştır.⁶⁷

Sonuç olarak belirtilmelidir ki, üzerinde bir çok etik ve hukuksal tartışmanın yapıldığı klonlama ve kök hücre çalışmaları hakkında ül-

lık Hakkı", *Güncel Hukuk*, Nisan 2014/4-124, s. 53-54; Alman Hukukunda ise bkz. BVerfGE 39, 1, 45.

⁶⁴ Türk Hukukunda insan klonlanmasına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Biyo Tıp Sözleşmesi'nin devamı niteliğinde olan 12.1.1998 tarihli "İnsan Kopyalanmasının Yasaklanmasına İlişkin Ek Protokol" da Türkiye tarafından imzalanmakla birlikte onaylanarak yürürlüğe girmemiştir.

⁶⁵ Bu konuda bkz. . M. A., *Biyoloji Uygulamaları ve Tıbbi Müdahaleler Karşısında İnsan Haklarının Korunması*, s. 273-273.

⁶⁶ Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfau, *Grundgesetz Kommentar*, s. 191.

⁶⁷ Bu Genelgelere ilişkin farklı yorumlar için bkz. M. A., *Biyoloji Uygulamaları ve Tıbbi Müdahaleler Karşısında İnsan Haklarının Korunması*, s. 232-234.

kemiz mevzuatı kapsamlı bir düzenlemeye kavuşmuş değildir. Oluşturulacak yasal düzenlemenin; kök hücre araştırmaları, tedavi edici klonlama, fazlalık embriyoların kullanımı ve araştırma amaçlı klonlama, embriyonun hukukî statüsü gibi konulara değinmesi, üzerinde tartışma yaratmayacak nitelikte tespit etmesi gerekmektedir.⁶⁸

Burada tartışılması gereken bir husus da “Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik”⁶⁹in embriyonik kök hücre çalışmalarına engel oluşturup oluşturmadığıdır. Bu Yönetmelik çerçevesinde embriyolar sadece üreme amacına yönelik oluşturulabilecek, tedavi amaçlı üretilmeyecektir. Doktrinde farklı gerekçelerle bu düzenlemenin tedavi ve araştırma amaçlı embriyonik kök hücre çalışmalarına engel oluşturmadığı haklı olarak belirtilmektedir.⁷⁰

Yine aynı Yönetmelik sadece homolog dölllenmeye izin vermekte, ölüm sonrasında ve diğer yapay dölllenme yöntemlerine ise izin vermemektedir.⁷¹ Oysa bu konuda da yasal düzenlemeler yapılarak yaşam ortaklıklarında ve ölüm sonrası dölllenmeye izin verilip verilmeyeceği, eğer verilecekse bunun gerçekleştirilme süresinin belirtilmesi gerekmektedir.⁷²

Praimplantationsdiagnostik (PID)⁷³ kullanımının hukuken meşru ve hukuk politikası açısından savunulabilir olup olmadığı sorusu da

⁶⁸ İ. Seyalioğlu/ B. Şenel Eraslan/ İ. Hot/T. Demircan/G. Çetin, “Klonlamaya Genetik, Etik ve Hukuksal Açından Yaklaşım”, *Adli Tıp Dergisi* 2007; 21(2), s. 31-45. Kıscası, “Embriyonun Korunması ve Kök Hücre Hakkında Kanun” çıkarılmalıdır.

⁶⁹ RG. Sy. 27513, T. 6.3.2010. Bu Yönetmelik, herhangi bir yasal dayanağı olmadığı için Anayasa’nın 124. maddesine, bilim ve yaşam temel hakkını sınırladığı için de Anayasa’nın 13. maddesine aykırıdır.

⁷⁰ H. Hakeri, Kök Hücre Çalışmaları ve Hukuki Boyutu”, *Türkiye Klinikleri, Cerrahi Tıp Bilimleri, Kalp Damar Cerrahisi, C. 2. S. 43, s. 78-82; Cin Ö. , “Yardımcı Üreme Metodları ve Embriyonun Korunması”, *Hukuki Perspektifler Dergisi*, s. 5, Aralık 2005, s. 37.*

⁷¹ Bkz. R. Gülşen, “Ceza Hukuku Açısından Yapay Dölllenme”, in: IV. Sağlık Hakkı ve Sağlık Hukuku Sempozyumu, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s. 117-118; Sert S. , “Yapay Dölllenme ve Taşıyıcı Anneliğe İlişkin Hukuksal Düzenlemeler”, Rona Aybay’a Armağan, 1. Cilt, *Legal Hukuk Dergisi*, Aralık 2004, s. 2021.

⁷² Y. Erol, Yapay Dölllenme Yöntemleri ve Taşıyıcı Annelik, Yetkin Yayınları, Ankara 2012, s. 39.

⁷³ Tüpte yapay döllenmiş embriyonun anne rahmine yerleştirilmeden önce genetik muayenesine ilişkin bazı ülkelerdeki duruma ilişkin bkz. R. Gülşen, “Ceza Hukuku Açısından Yapay Dölllenme”, s. 124-126.

tartışılmaktadır. Buna göre bir görüş,⁷⁴ PID'nin yasaklanmasının, ana-baba ve doktorun haklarına ağır bir müdahale oluşturduğu ve bu müdahalenin embriyo tarafındaki insan onuru ihlaliyle haklı kılınmayacağı savunmaktadır. Zira burada insan onuruna karşı bir ihlal söz konusu değildir. Tam bir yasak, ölçülülük ilkesi açısından da meşru değildir. PID için sınırlı bir izin, en yumuşak araç olarak görülmelidir. Nasıl embriyolar üzerinde sınırlı deneysel çalışmalar yapıp, vücut dışında üretiliyor ve implantasyonu yapıyorsa, PID için de tıbbi ve tedavi edici araştırmalar için kullanımı düşünülebilir

Buna karşılık aksi görüş, PID'in hem insan onuru hem de embriyonun yaşam hakkını ihlal ettiğini savunmaktadır.

Türkiye'de cinsiyetle ilgili ciddi bir kalıtsal bir hastalığın tedavisiyle sınırlı olarak PID'a izin verilmektedir. Almanya'da yasakoyucu embriyonik kök hücrelerin araştırılmasında, süreli ithalat ve kullanımı vücut dışı döllemenin vücuda yerleştirilmesiyle üretilen embriyo çerçevesinde sınırlamak yoluyla orta bir yol tutturmuşken, PID'de halen sıkı bir yasak çizgisi izlemektedir.

2. Ötenazi

Aktif ötenazi (ölmeye yardım), yaşam hakkına bir müdahaledir. Yaşamın kısılması anlamına geldiğinden hukuki açıdan haklı kılınmamaktadır ve ceza tehdidi altındadır (Türk Ceza Kanunu md. 84).⁷⁵ Buna karşılık ölen insana onurlu bir ölümü sağlayacak bir destek, yaşama haksız bir müdahale olmadığı gibi ceza tehdidi altında da değildir. İstenmeyen ama kaçınılmaz bir yan etki olarak yaşamın kısaltılmasını beraberinde getiren ağrı kesici ilaç verilmesi ya da solunum yapabilme yetisinin olmadığı hallerde ventilatörün çekilmesi pasif ötenazi örneği olarak kabul edilmektedir.⁷⁶

⁷⁴ Bkz. Ö. D. Aydın, "Cinsiyeti Önceden Belirlemenin Ahlaki ve Hukuki Boyutları", *Ankara Barosu Dergisi*, 1988/2, s. 121.

⁷⁵ Bkz. Y. Ünver, "Türk Ceza Hukuku Açısından Ötenazi", in: *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötenazi*, (Der. Centel N.), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 84; Doğan C. , "Ötenazi (Acısız Ölüm, Euthanasia)", in: *IV. Sağlık Hakkı Ve Sağlık Hukuku Sempozyumu*, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s. 199-272.

⁷⁶ "İnsan onuruna dayanan hastanın özerklik hakkından kaynaklanan pasif ölüme yardım gereği, karar verme ehliyetine sahip ve bu konuda aydınlatılmış olan herkes, tedaviye devam edilmemesi isteğinin yerine getirilmesi hakkına sahiptir. Buna karşılık devletin bu isteğe ceza hukukunun araçlarıyla karşı hakkı yoktur.",

Türkiye’de ilgili Kanun ve Yönetmelik’te yer alan düzenlemeler, sınırlı biçimde ve başlangıçta tedaviyi reddetme hakkının tanınması ile pasif ötenazinin de tanındığı anlamına gelmektedir.⁷⁷

Kaynakça

- Arnold R., “Almanya Anayasacılığında ve Orta Ve Doğu Avrupa’daki Yeni Demokrasilerde Sosyal Haklar: Karşılaştırmalı Gözlemler”, in: Anayasal Sosyal Haklar (ed. Kaboğlu İ. Ö.), Legal Yayıncılık, İstanbul 2012.
- Aydın Ö. D., “Cinsiyeti Önceden Belirlemenin Ahlaki ve Hukuki Boyutları”, *Ankara Barosu Dergisi*, 1988/2.
- Bahadır O., Yaşama Hakkı, Adalet Yayınevi, Ankara 2009.
- Cin O., “Yardımcı Üreme Metodları ve Embriyonun Korunması”, *Hukuki Perspektifler Dergisi*, s. 5, Aralık 2005.
- Doğan C., “Ötanazi (Acısız Ölüm, Euthanasia)”, in: IV. Sağlık Hakkı ve Sağlık Hukuku Sempozyumu, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.
- Doğan M., “Organ ve Doku Nakli”, in: IV. Sağlık Hakkı ve Sağlık Hukuku Sempozyumu, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.
- Doğan M., “İş Hukukunda Gece Çalışması ve Postalar Halinde Çalışma”, http://www.turkhukuksitesi.com/makale_1425.htm
- Erol Y., Yapay Döllenme Yöntemleri ve Taşyıcı Annelik, Yetkin Yayınları, Ankara 2012.
- Gemalmaz H. B., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Mülkiyet Hakkı, Beta Basım Yayım, İstanbul 2009.
- Groppi T., “İtalya’da Sosyal Haklar”, in: Anayasal Sosyal Haklar (ed. Kaboğlu İ. Ö.), Legal Yayıncılık, İstanbul 2012.
- Gülşen R., “Ceza Hukuku Açısından Yapay Döllenme”, in: IV. Sağlık Hakkı ve Sağlık Hukuku Sempozyumu, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.
- Gürbüz N., Biyotıp Hukukunda İnsan Onuru, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014.
- Hakeri H., Tıp Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2010.
- Hakeri H., Kök Hücre Çalışmaları ve Hukuki Boyutu”, *Türkiye Klinikleri, Cerrahi Tıp Bilimleri, Kalp Damar Cerrahisi*, C. 2. S. 43.

bkz. E. Hilgendorf , “Sterbehilfe und assistiertem Suizid”, in: IV. Sağlık Hakkı ve Sağlık Hukuku Sempozyumu, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s. 392-393.

⁷⁷ B. E. Oder, “Hak Ve Özgürlükler Temelinde Ötanazi: Anayasa Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme”, in: *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, (Der. Centel N.), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 25.

- Heper A., "Hukuk Felsefesi Açısından Biyoetiğin Temel Sorunları", in: Sağlık Alanında Etik ve Hukuk Uluslararası Sempozyumu 17-19 Nisan 2009.
- Hilgendorf E., "Sterbehilfe und assistiertem Suizid", in: IV. Sağlık Hakkı ve Sağlık Hukuku Sempozyumu, Adalet Yayınevi, Ankara 2013.
- Işık O. Ç., "İnsan Hakları Boyutu ve Tıp Hukuku Açısından: Cenine (Foetus-Nasciturus) İlişkin Bir Manifesto", *Tıp Hukuku Dergisi*, C.1, Sy.1, İstanbul 2012.
- Kaboğlu İ. Ö., "Anayasa'da Sosyal Haklar: Alanı ve Sınırları", in: Anayasal Sosyal Haklar, (ed. Kaboğlu İ. Ö.), Legal Yayıncılık, İstanbul 2012.
- Kanadoğlu O. K., Anayasa Mahkemesi, Beta Basım Yayım, İstanbul 2004.
- Kanadoğlu O. K., Türk ve Alman Anayasa Yargısında Anayasal Değerlerin Çatışması ve Uyumlaştırılması, Beta Basım Yayım, İstanbul 2000.
- Karagülmez A., "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Sosyal Devlet ve Sosyal Haklar", in: Anayasal Sosyal Haklar (ed. Kaboğlu İ. Ö.), Legal Yayıncılık, İstanbul 2012.
- Oder B. E., "Devletin Olumlu Edimini Gerektiren Sosyal Hakların Anayasal Düzeyde Korunması ve Yargısal Tutumlar", *Galatasaray Ün. Hukuk Fak. Dergisi*, C. 2008/1.
- Oder B. E., Dumansız Kamusal Yarar ve Dumanaltı Bireysellik Çatışması -Anayasa Mahkemesi'nin 2011 Tütün Yasağı İçtihadı Hakkında Karşılaştırmalı Gözlemler-", *Anayasa Hukuku Dergisi*, C. 3, Sy. 5, Yıl 2014.
- Oder B. E., "Hak Ve Özgürlükler Temelinde Ötanazi: Anayasa Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme", in: Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi, (Der. Centel N.), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.
- Oğuzman K./Seliçi Ö./Oktay Özdemir S., Kişiler Hukuku, 12. Baskı, İstanbul 2009.
- Özbilgen A. B., İnsan Kökenli Biyolojik Maddelere İlişkin Hukuki İşlemler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011.
- Özsoy Boyunsuz Ş., "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Kapsamında Sağlık Hakkı", *Güncel Hukuk*, Nisan 2014/4-124.
- Schmidt-Bleibtreu/Hoffmann/Hopfau, Grundgesetz Kommentar, 12. Auflage, Carl Heymanns Verlag 2011.
- Serozan R., Medeni Hukuk/Kişiler Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011.
- Sert S., "Yapay Dölllenme ve Taşıyıcı Annelige İlişkin Hukuksal Düzenlemeler", *Rona Aybay'a Armağan*, 1. Cilt, *Legal Hukuk Dergisi*, Aralık 2004.
- Seyalioğlu İ./Şenel Eraslan B./ Hot İ./Demircan T./Çetin G., "Klonlamaya Genetik, Etik ve Hukuksal Açından Yaklaşım", *Adli Tıp Dergisi* 2007; 21(2).
- Tacir H., Hastanın Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.
- Tacir H., "Yaşama Hakkı Kapsamında Yaşamın Kapsamı", <http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BClitedergisi/nurcentel/hamidetacir.pdf>.

- Ünver Aydın T., *Cenin Hukuki Durumu*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.
- Ünver Y. "Türk Ceza Hukuku Açısından Ötanazi", in: *Hukuk Ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, (Der. Centel N.), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.
- Yıldız A. K , "Organ Naklinden Kaynaklanan Etik ve Hukuk Sorunları", in: *Sağlık Alanında Etik ve Hukuk Uluslararası Sempozyumu 17-19 Nisan 2009*.
- Yılmaz H., *Sağlık Hizmetlerinden Yararlanmanın Kısıtlanması ve Kısıtlamanın Yargısal Denetimi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2011.
- Zengin M. A., *Biyoloji Uygulamaları ve Tıbbi Müdahaleler Karşısında İnsan Haklarının Korunması*, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.