

Ali Osman ONAR*

Özet: Ötanazi ceza hukukunun önemli tartışma konuları arasında yer almaktadır. Son yıllarda yaşamının ötanazi uygulanarak sona erdirilmesini isteyen kişilerin sayısının arttığı gözlemlenmektedir. Ancak Türkiye'nin de içinde bulunduğu birçok ülkede ötanazi yasal değildir. Bu yola başvurmak isteyen kişiler ötanazi yapılan ülkelere seyahatler yapmaya başlamışlardır. Örneğin İsviçre'de bulunan Dignitas ya da Exit isimli kuruluşlar yaşamını ötanazi uygulanarak sona erdirmek isteyen kişilere hizmet vermektedir. Bu çalışmada ötanazi kavramının yakın kavramlar olan intihar, intihara yönlendirme ile talep üzerine öldürmeden farkına değinildikten sonra ötanazi türleri açıklanmıştır. Daha sonra çeşitli ülkelerin ötanazi konusundaki düzenlemeleri ve uygulama örnekleri incelenmiştir. Ötanazinin engellenmesine yönelik ulusal ve uluslararası hukuktaki düzenlemelerin ortaya konulması ile çalışma sonlandırılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Ötanazi, Destekli İntihar, Rıza, Ovideo Sözleşmesi

Abstract: Euthanasia is one of the important discussion topics of criminal law. In recent years, it has been observed that the number of people who want to end their lives by euthanasia has increased. However, in many countries including Turkey, euthanasia is not legal. People who want to apply to this way have started to travel to countries where euthanasia has been made. For example, organizations named Dignitas or Exit in Switzerland provide services to people who want to end their lives by euthanasia. In this study, after mentioning the difference between the concept of euthanasia, persuasion and assistance to suicide and killing on demand, which are close concepts, the types of euthanasia are explained. Then, the regulations and application examples of various countries on euthanasia were examined. The study was concluded with the introduction of the regulations in national and international law for the prevention of euthanasia.

Keywords: Euthanasia, Assisted Suicide, Consent, Ovideo Convention

* Yargıtay 2. Ceza Dairesi Tetkik Hâkimi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Doktora Öğrencisi, onaraliosman@windowslive.com, ORCID: 0000-0002-2121-9488, Makalenin Gönderim Tarihi: 15.07.2021, Kabul Tarihi: 15.07.2021

Giriş

Son yıllarda hayatlarını çekmiş oldukları hastalıkların acılarına dayanamamaları sebebiyle ötanazi yoluyla sona erdirmek isteyen kişilerin sayısı artmıştır. Öyle ki; bu kişiler kendi ülkelerinde ötanazinin uygulanması yasal olarak mümkün değilse, ötanazi uygulanan başka ülke ve merkezlere seyahatler gerçekleştirmektedir. Bunun yanı sıra, herhangi bir sağlık sorunu yaşamamalarına rağmen keder, korku, ölüm gibi olaylardan etkilenen bazı kişiler de yaşamlarını sonlandırmak için bu olayların yaşandığı yerlere seyahat etmeye başlamıştır. Bu seyahatler, uluslararası literatürde “dark tourism” olarak isimlendirilirken, ulusal literatürde “hüzün turizmi, ölüm turizmi, karanlık turizmi” olarak da isimlendirilmektedir.¹ Bu kapsamda insanlar örneğin ünlü merkezlerden atlayarak intihar yoluyla yaşamlarını sonlandırabilmektedirler.² Şu hâlde ötanazinin yakın ama farklı kavramlar olan intihar, intihara yönlendirme ve talep üzerine öldürmeden farklarına değinmek gerekir.

İntihar, kişinin kendi yaşamını kendisinin sonlandırmasını, bu yöndeki düşünce ve girişimini içerir.³ İntihar kişiler tarafından önceden planlanmakta ve ardından kişi tasarladığı biçimde ölmek için girişimde bulunmaktadır. Ötanazi ise tıbbi olarak bir hekim tarafından gerçekleştirilmektedir.⁴ İntihara yönlendirmede intihar düşüncesi başka birisi tarafından aşılınmakta ancak ötanaziden farklı olarak intihar yine kişinin kendisi tarafından gerçekleştirilmektedir.⁵ Talep üzerine öldürmede mağdurun ısrarları üzerine öldürücü hareket bir başkası

¹ Ömer Çoban, S. Emre Dilek, Serhat Harman, “İntihar bir turizm türü olarak değerlendirilebilir mi?”, *Neveşehir Hacı Bektaş Veli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, C.7, S. 1, 2017, s. 138; Hande Akyurt Kurnaz, Hüseyin Çeken, Burhan Kılıç, “Hüzün Turizmi Katılımcılarının Seyahat Motivasyonlarının Belirlenmesi”, *İşletme Araştırmaları Dergisi*, 2013, S. 5/2, s.57-73.

² Burhan Kılıç, Hande Akyurt, “Destinasyon İmajı Oluşturmada Hüzün Turizmi: Afyonkarahisar ve Başkomutan Tarihi Milli Parkı”, *Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 2011, S. 10/1, s. 209-232.

³ Mehmet Eskin, “İntiharda bilişsel davranışçı sağaltım yaklaşımları”, *Kriz Dergisi*, 2007, S. 15/2, s.15-35; Yeliz Pekerşen, “Hayatı Sonlandırmak İçin Seyahat”, *Manisa Celal Bayar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 15, S. 4, 2017, s. 315.

⁴ Çoban, Dilek, Harman, s. 139.

⁵ Esra Alan Akcan, “Ötanazi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXI, S. 1, 2013, s. 4; Özge Demirörs, Sevinç Arslan Hızal, “Türk Ceza Hukuku Açısından Ötanazi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 65 (4), 2016, s. 1491.

tarafından yapılmaktadır. Ancak bu hareketi yapan kişinin hekim ya da sıradan bir kişi olması arasında fark yoktur. Oysa ötanazide öldürücü hareket yalnızca hekim tarafından gerçekleştirilebilmektedir.⁶ Yine ötanaziden farklı olarak talep üzerine öldürmede mağdurun acılarından kurtulmak için ölmek isteyen bir hasta olması koşulu da bulunmamaktadır.⁷

1. Ötanazi Kavramı

Ötanazi iyileşmeyeceği ve dayanılmaz acıları ölümüne kadar tıbbi olarak süreceği benimsenmiş olan, durumu kendisi tarafından da bilinen kişinin özgür iradesiyle vereceği karar üzerine bir hekim aracılığıyla acısız bir şekilde yaşamının sonlandırılmasıdır.⁸ Ötanazi eylemin gerçekleştirilmesine göre aktif ötanazi ve pasif ötanazi; hastanın iznine göre istemli ötanazi, istem dışı ötanazi, istemsiz ötanazi olarak ayrımlara tabi tutulmaktadır.

2. Ötanazi Türleri

2.1. Eylemin Gerçekleştiriliş Biçimine Göre Ötanazi

2.1.1. Aktif Ötanazi

Aktif ötanazi, hekim tarafından hastaya derin bir sedasyon verilmesini müteakip ani ölüm yapacak dozda ilaç da verilmek suretiyle hastanın hayatının sonlandırılmasıdır.⁹

2.1.2. Pasif Ötanazi

Pasif ötanazi, hekimin hastanın belli bir süre daha yaşamasını sağlayacak yaşam destekleyici tedaviyi sunmayarak ya da tedaviyi son-

⁶ Hakan Hakeri, Derya Tekin, 100 Tartışmalı Soruyla Türk Ceza Hukuku Özel Hükmümler, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s. 27.

⁷ Alan Akcan, s. 5; Yusuf Yaşar, Işıl Turan, "Alman, Avusturya ve İsviçre Yüksek Mahkeme Kararları Çerçevesinde Talep Üzerine Öldürme Suçu ile Ötanazi İlişkisi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2013, C. 19, S. 1, s. 44.

⁸ Erdem Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum", *TBB Dergisi*, 2008, S. 78, s. 106.

⁹ Erika Biton Serdaroğlu, "Ötanazi- Ölme Hakkı", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan Özel Sayısı, 2016, C.1, s.466; Özkara, s. 106; Alan Akcan, s. 6; Hakan Hakeri, *Tıp Hukuku*, 7. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013, s. 693.

landırarak ölümü hızlandırmasıdır.¹⁰ Pasif ötanazi hastaya hayatını uzatacak girişimlerin yapılmaması, sonlandırılması ya da hareketsiz kalınması sonucunda hastanın doğal ölümünün sağlanması şeklinde tanımlanabilir. Bu itibarla pasif ötanazi kanun gereği tıp mesleği mensuplarına bağlanan yaşatma sorumluluğunun yerine getirilmemesi ya da sona erdirilmesi sayılan hareketsizlik hallerini de içermektedir.¹¹

Bu aşamada beyin ölümüne de değinmek gerekmektedir. Beyin ölümü, santral sinir sistemi fonksiyonlarının geri dönülemez şekilde kaybolduğu ve yapılan tüm müdahalelere karşın hastanın iyileşme olanağı bulunmadığı durumlarda kabul edilmektedir. Bu itibarla, gerçek ölüm, beyin ölümüdür. 2238 sayılı Organ ve Doku Nakli Hakkında Kanun'un 11. maddesine göre, "Bu kanunun uygulanması ile ilgili olarak tıbbi ölüm hali, bilimin ülkede ulaştığı düzeydeki kuralları ve yöntemleri uygulamak suretiyle, biri kardiyolog, biri nörolog, biri nöroşirurjiyen ve biri de anesteziyoloji ve reanimasyon uzmanından oluşan dört kişilik hekimler kurulunca oy birliği ile saptanır." Bu itibarla beyin ölümü gerçekleşmiş olan kişiden ancak bu şartlarda organ ve doku nakli mümkündür. Kanun'la ilgili olan yönetmelikte ise, "hasta yakınına beyin ölümü deklare edildikten sonra organ bağışı izni alınmadığında, hastaya uygulanan tıbbi destek kesilir" denilmektedir. Bu sebeple beyin ölümünden farklı olarak ötanazide kişi doğal ölümünü beklemek yerine, kendisinin hayatına son verilmesini kabul etmektedir.¹²

2.2. Hastanın İznine Göre Ötanazi

2.2.1. İstemli Ötanazi

Hastanın özgür iradesiyle ve açık bir şekilde istemesiyle yapılan ötanazidir. İstemli ötanazinin temyiz gücü, aydınlatılmış onam ve istemlilik olmak üzere üç şartı bulunmaktadır.¹³ Temyiz gücü, kişinin

¹⁰ Biton Serdaroğlu, s. 466-467; Muhammed Sulu, "Ötanazi Üzerine", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 22, S.2., s. 556-557; Hakeri, s. 696.

¹¹ Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum", s. 106; Hakeri, s. 696.

¹² Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum" s. 107.

¹³ Biton Serdaroğlu, s. 465.

kendi durumu hakkında karar verebilecek kapasiteyi haiz olmasıdır. Aydınlatılmış onam, hastaya şu anki durumunun, gelecekteki ve olası tedavilere ilişkin tüm ihtimallerin anlatılarak hastadan seçtiği yöntem konusunda izin alınmasıdır. İstemlilik ise hiçbir hile, tehdit ya da baskı altında kalmaksızın karar verilmesidir.¹⁴

2.2.2. İstem dışı Ötanazi

Hastanın bu konudaki iradesinin hasta tarafından dile getirilemediği, koma, bitkisel hayat gibi bilincin kapalı olduğu hallerde uygulanan ötanazidir.¹⁵

2.2.3. İstemsiz Ötanazi

Kişinin iradesine hiç başvurmadan gerçekleştirilen ötanazidir. Bu ötanazi türünün diğer ötanazi türleriyle tek ortak noktası yaşamaya değer görülmeyip, öldürülen kişinin hasta olmasıdır. İstemsiz ötanazinin en dikkat çekici örneği, Hitler'in Nazi Almanya'sı döneminde kronik hastaları öldürmesi olayı verilebilir.¹⁶

3. Ötanazinin Çeşitli Ülkelerdeki Uygulanma Şartları

Ötanazi yoluyla yaşamlarına son vermek isteyen kişiler kendi ülkelerinin hukuk sistemlerinde ötanaziye izin verilmemesi sebebiyle zorunlu olarak başka ülkelere gitmektedir. Bu sebeple öncelikle yurt dışındaki ülkelerde yasal durum yüksek mahkemelerinin kararları da nazara alınarak incelenmelidir.

3.1. Almanya

Alman hukukunda aktif ötanazi ve doktor destekli intihar eylemleri suç sayılmaktadır. Alman Ceza Kanunu'nun Gönüllü Ötanazi başlıklı 216. maddesine göre, "Bir kişinin açık ve ısrarlı, ciddi talebi üzerine onu öldüren kişi altı aydan beş yıla kadar hapis cezası ile ceza-

¹⁴ Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum" s. 108; Alan Akcan, s. 7.

¹⁵ Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum", s. 108; Biton Serdaroğlu, s. 465.

¹⁶ Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum" s. 108; Biton Serdaroğlu, s. 465-466; Alan Akcan, s. 8.

landırılır. Eylem teşebbüs aşamasında kalsa bile cezalandırılabilir.¹⁷ Yine Alman Ceza Kanunu'nun 217. maddesine göre, "kim çıkar amaçlı ve bilinçli olarak başka bir kişinin intiharını destekliyorsa, onlara bu olanağı sunuyorsa veya hazırlıyorsa, üç yıl hapis veya para cezasına çarptırılır. Fakat hastanın yakını ya da hasta ile yakın ilişkileri olan kimse bu desteği kendi çıkarı için vermiyorsa Ceza Kanunu kapsamında cezalandırılmaz."¹⁸

Almanya'da cezasızlık hallerinin sınırı bakımından hastaya palyatif destek sunan doktorun yardımının cezasızlık kapsamına girip girmeyeceği tartışılmaktadır. Palyatif destek sunan doktorun işini ticari amaçla yapıp yapmadığı ve palyatif destek alan hastanın da doktorun yakını olup olmadığı bu tartışmada cevabı aranan sorulardandır.¹⁹

Bununla birlikte Alman Federal Mahkemesi 2007 yılında verdiği bir kararda gastrotomi ile beslenme sağlayan düzeneğin fişinin çekilmiş olmasından dolayı hastanın talebini yerine getiren hasta yakınlarına ve avukatına ceza vermemiştir.²⁰ Alman Federal Meclisi 06.11.2015 tarihli düzenlemesi ile istisnai hallerde pasif ötanazi olarak nitelenebilecek tedavinin kesilmesi durumunun yasal olduğunu belirtmiştir. Ancak kâr amacı güden ticari ötanazi desteği yasaklanmıştır. Kâr amacı güderek pasif ötanaziye yardımcı olan kişilerin üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir.²¹

Son olarak 2017 yılının Mart ayında Leipzig Yüksek İdare Mahkemesi ağır hasta olan ve ağır acıları bulunan hastaların kendilerinin talepte bulunmaları üzerine ölme haklarının olduğuna karar vermiştir.²²

3.2. Norveç

Norveç'te ötanazi kasten öldürme suçundan ayrı bir şekilde düzenlenmiş ve daha hafif bir yaptırım belirlenmiştir. Norveç Ceza

¹⁷ Gunnar Duttge, Alman Hukukunda Ötanazi, Çev. Beril Özcanlı/Zeynep Elibol, Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi, (Derleyen: Nur Centel), İstanbul, 2011, s. 215.

¹⁸ Kutluhan Bozkurt, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017, C. XIV, S.2, s. 248.

¹⁹ <http://www.goethe.de/en/kul/ges/20927927.html> (Erişim: 07.11.2020)

²⁰ Duttge, Alman Hukukunda Ötanazi, s. 215.

²¹ "Ötanazi Yardımına Yasak", <http://www.dw.com/tr/ötanazi-yardıma-yasak> (Erişim: 07.11.2020)

²² <http://www.rdze.de/in-focus/euthanasia/legal-regulations> (Erişim: 08.11.2020)

Kanunu'nun 229 ve 235. maddelerine göre, "Umutsuz bir hastalığa yakalanan kişinin ölümüne yardımcı olan kişi üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmaktadır."^{23'}

3.3. İtalya

İtalya'da ötanazi yasaktır. Cezası da diğer ülkelere nazaran daha ağırdır. İtalyan Ceza Kanunu'nun 579. maddesine göre, "Her kim, mağdurun rızası ile onun ölümüne sebebiyet verirse, altı yıldan on beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." Aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre, "Öldürme fiili; 1- 18 yaşından küçük birine karşı işlenmiş ise, 2- Akıl hastası veya isnat yeteneğini kaldıran başka bir ruhsal eksiklik koşullarında ya da rıza dışı alkol, uyarıcı veya uyuşturucu maddeler verilen kişi üzerinde işlenmiş ise, 3- Cebir, şiddet veya tehdit sonucu elde edilen rızaya dayanılarak işlenmiş ise, hastanın verdiği rıza geçerli olmayacak ve fail hakkında kasten öldürmeye ilişkin hükümler uygulanacaktır."^{24'}

Bununla birlikte İtalya 2016 yılının Aralık ayında bir kanun tasarisını onaylayarak kabul etmiştir. Bu kanun doğrudan ötanazi hakkını sağlamayacaktır; ancak kişiler tedavinin belli bir döneminde kararlarını açıklayamayacakları döneme gelmeleri ihtimaline binaen hayatının sonundaki hastaya yaklaşımı önceden tayin edebilme hakkını haiz olacaklardır.²⁵

İtalya'nın bu noktaya gelmesinde Eluana Englaro vakasına değinmek gerekir. Eluana Englaro 18.01.1992'de meydana gelen trafik kazası sonucunda komaya girmiş ve uzun süre komada kalmıştır. 1999'da Eluana'nın babası Lecco Mahkemesine başvurup, kızının suni beslenmesine son verilmesini istemiştir. Ancak mahkeme bu talebe olumsuz yanıt vermiş ve Englaro'nun ailesi uzun süren bir hukuk mücadelesinin sonunda 2009'da kızlarının suni beslenmesine son verilmiş ve hayatını kaybetmiştir.²⁶

²³ Sulu, s. 563.

²⁴ Sulu, s. 564.

²⁵ Bozkurt, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", s. 258.

²⁶ <http://www.theguardian.com>. (Erişim: 09.11.2020)

3.4. Hollanda

Hollanda'da aktif ötanazi kanunu çıkarılmadan önce 1994'te ötanaziyi bildirim usûllerini belirten bir kanun çıkartılmıştır. Buna göre hekim usûllere uygun davrandığını belirten belgelerle beraber savcılığa durumu bildirdiğinde hakkında kovuşturma yapılmamaktaydı. Ancak uygulamada ortaya çıkan sorunların sonucunda 2000 yılının Kasım ayında yapılan referandum ile Hollanda halkının %80'den fazlası ötanaziyi istemiş ve 2001 yılının Nisan ayında aktif ötanazi tasarısı Hollanda parlamentosundan geçmiştir.²⁷

Hollanda'da 2001'de çıkarılan kanuna göre, hasta dayanılmaz ve sürekli acılar içindeyse, ölüm isteğini açıkça dile getirmişse ve ikinci bir hekimin de görüşü alınmışsa hastanın hayatına uygun bir yöntemle son verilebilmektedir.²⁸ Buradaki en önemli ölçüt, hastanın iyileşemeyecek, dayanılamayacak ve düzelme imkânı olamayacak bir sağlık sorunu bulunmasının gerekli görülmesidir. Bununla birlikte en az başka bir doktorun da hastayı değerlendirip, iyileşemeyecek olduğunu, dayanılmaz ve düzelmez ağrıları olduğuna kanaat getirmesi gerekmektedir.²⁹

3.5. Belçika

Belçika ötanazi konusundaki ilk düzenlemeyi 2002 tarihinde yapmış ve 28.05.2002 tarihli yasa ile ilk olarak ötanazi kapsamındaki belirli koşullardaki tıbbi yardımı suç olmaktan çıkartmıştır. Aynı zamanda ötanaziye izin veren ikinci ülkedir.³⁰ Kanuna göre ötanazi "Bir kişinin yaşamına, kendi isteği üzerine, bir başka kişi tarafından son verilmesi" şeklinde tanımlanmaktadır. Buna göre, kaza ya da hastalık nedeniyle ortaya çıkan ruhsal ya da fiziksel şiddeti azalmayan yetişkinlere hekim ötanazi uygulama izni vermektedir.³¹

²⁷ Arzu Besiri, "Ötanazi ve Yaşam Hakkı", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2009, S. 86, s. 199; Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum", s. 109.

²⁸ Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum", s. 109-110; Biton Serdaroğlu, s. 471.

²⁹ Ş. Berfin Işık Yılmaz, "Ötanazi", *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2012, C. 7, S. 68, s. 57; F. Pınar Ölçer, "Hollanda Hukukunda Ötanazi", *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2010, C. 2, S. 4, s. 20; Bozkurt, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", s. 253.

³⁰ Yılmaz, s. 58; Alan Akcan, s. 19.

³¹ Özkara, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum", s. 110; Biton Serdaroğlu, s. 473; Alan Akcan, s. 19.

02.04.2003 tarihli Kraliyet Kararnamesi ile ötanazi talebine ilişkin ölçütler ve bu ölçütlerin yerine getirilmesi ile ötanazi talebinin tekrarı ve onaylanma süreçleri, talebin geri çekilmesi, değiştirilmesi şartlarında düzenlemeler getirilmiştir.³²

Belçika'daki kanuni düzenlemeler bakımından nazara alınması gereken bir başka husus ise 27.04.2007 tarihli Kraliyet kararıdır. Bu kararda ise ötanazi talebinin resmi kayıtlara nasıl geçirileceği ve geçerlik kazanacağı, talebin nüfus kayıtlarına nasıl işleneceği ve doktorlara nasıl bildirileceği konuları yer almıştır.³³

28.02.2014 tarihli kanuni düzenleme ile 18 yaşının altındaki küçükler için de ötanazi talebi ve süreci için mevzuat oluşturulmuştur.³⁴

2002 tarihli Kanun'un 2. maddesine göre ötanazi, bilinçli bir şekilde ötanaziye konu olan kişinin talebi üzerine, -dışarıdan- başka bir kişi tarafından, kasıtlı olarak talepte bulunan kişinin hayatının sona erdirilmesi olarak tanımlanmıştır.³⁵

Kanun'a göre ötanazi talebi bilinci yerinde olan ve haklarını kullanabilen hasta tarafından yapılabilen ya da sağlıklı iken yapılan bir talep ile de ileride koma ya da bitkisel hayata girme halinde olan hastalar için söz konusu olabilmektedir.³⁶

3.6. İsviçre

İsviçre'de ötanazi mümkün değildir ve suç olarak kabul edilmektedir. İsviçre Ceza Kanunu'nun 115. maddesine göre bir kimse egoist düşüncelerle ve çıkar sebebiyle kışkırtmak suretiyle birinin intiharına sebep ya da yardımcı olursa, bu kişiye en fazla 5 yıl hapis cezası verilecektir.³⁷ Buradan çıkan sonuç ise bir kişi hakkında egoist düşüncelerle

³² Kutluhan Bozkurt, "Uluslararası Hukuk ve AB Hukuku Düzenlemeleri Kapsamında Ötanazi ve Belçika Örneğinde Ötanaziye İlişkin Yasal Düzenlemeler", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017, C. XIV, S.1, s. 7.

³³ Bozkurt, "Uluslararası Hukuk ve AB Hukuku Düzenlemeleri Kapsamında Ötanazi ve Belçika Örneğinde Ötanaziye İlişkin Yasal Düzenlemeler", s. 8.

³⁴ Bozkurt, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", s. 255.

³⁵ Bozkurt, "Uluslararası Hukuk ve AB Hukuku Düzenlemeleri Kapsamında Ötanazi ve Belçika Örneğinde Ötanaziye İlişkin Yasal Düzenlemeler", s. 11.

³⁶ Besiri, s. 198.

³⁷ Yaşar, Turan, s. 67.

ve çıkar sebepleri bulunmadan başka birini kıskırtarak intihara neden olmaktan ya da her türlü destekten ötürü ceza öngörülmemektedir.

Belirtmek gerekir ki; İsviçre’de destekli intihar cezalandırılmaktadır. Zira destekli intiharda kişinin kendisi gereken zehri ya da ilacı kendisi almaktadır. Tıbbi personel ise ölüm için gereken karışımı kişiye vererek yalnızca yardımcı konumunda olmaktadır.³⁸ İsviçre’de aktif ötanazi suç teşkil etse de her yıl 1200 kişi kendi intihar süreçlerinde yardım almaktadır. Çalışmanın devamında belirtileceği üzere, İsviçre’de Dignitas ya da Exit isimli bu uygulamayı yapmak isteyen hastalara yardım eden kuruluşlar bulunmaktadır. Bu kuruluşlar destekli intihar isteyen kişilere yardım etmektedirler.³⁹

Destekli intihar için İsviçre vatandaşı olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Bunun yanında hastanın mutlaka tedavisi mümkün olmayan, ağrılı ve dayanılmaz bir hastalığa sahip olması da gerekmektedir.⁴⁰ Bu sebeple de ötanazi turizmi açısından ilgi çekici bir ülke konumundadır. Zira bu yolla ötanazi isteyen birçok kişi amaçlarını zorlanmadan ve sıkı kurallara tabi olmadan gerçekleştirebilmektedir.

3.7. Amerika Birleşik Devletleri

Amerika Birleşik Devletleri’nde ötanazi yasal olmamakla birlikte destekli intihar uygulaması bazı eyaletlerde mümkündür. Doktor destekli intihar, Oregon, Washington, Vermont, Kaliforniya, Montana, Colorado gibi eyaletlerde mümkündür. Assisted Suicide (Destekli intihar) kişinin kendisini bilinçli şekilde dışarıdan birinin yardımı ile öldürmesidir.⁴¹

Montana Yüksek Mahkemesi doktorların intihara destek vermelerinden dolayı yargılanmaları halinde, destekli intihar uygulaması yapılan kişinin rızasını savunmalarında kullanabileceklerine hükmetmiştir.⁴²

³⁸ Bozkurt, “Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar”, s. 247.

³⁹ Alan Akca, s. 20.

⁴⁰ Bozkurt, “Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar”, s. 247.

⁴¹ Alan Akca, s. 16.

⁴² Bozkurt, “Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar”, s. 249.

Oregon ve Washington eyaletlerinde Death with Dignity Act düzenlemesi bulunmaktadır. Buna göre, hastanın ölümüne altı aydan az bir süre kaldığına dair en az iki doktor görüşü varsa, hasta erginse ve on beş günlük süre içinde hasta iki kez sözlü ve bir kez de yazılı olarak isteğini beyan ederse ötanazi yapılabilecektir.⁴³

Doktorların Amerika Birleşik Devletleri'nde destekli intihar talebini kabul etmeleri zorunluluğu bulunmaz. Buna karşın hasta tedaviye devam etmek istemediği takdirde doktorlar tedaviyi durdurmak zorundadırlar. Bu durum tedaviyi ret hakkı kapsamında değerlendirilebilmektedir.⁴⁴

Amerika Birleşik Devletleri bakımından son olarak Karen Ann Quinlan ve E. Bouvia kararlarına da değinmek gerekir. Quinlan Nisan 1975'te bilinç kaybına uğrayarak bitkisel hayata girer. İyileşemeyeceğinin anlaşılması üzerine ailesi nefes almasını ve beslenmesini sağlayan tüpün çıkartılması için ilk derece mahkemesine başvurmuştur. Reddedilmesi üzerine de New Jersey Temyiz Mahkemesi babayı kızının geleceği ve tedavisi konusunda karar vermek için atamıştır.⁴⁵ E. Bouvia ise 28 yaşında tamamen felçlidir ve beslenmeyi reddederek ölmek istemektedir. Bu istek önce mahkemece reddedilmiştir. Ardından hastane yetkililerinin yemek yemesi için zorlamaları üzerine olay tekrar yargı önüne gelmiştir. California Temyiz Mahkemesi sonucu ölüm de olsa Bouvia'nın beslenme tüpünden kurtulma hakkı olduğuna hükmetmiştir.⁴⁶

3.8. Kanada

Kanada 17.06.2016'da Medical Assistance in Dying adlı kanunu kabul ederek ötanaziye izin vermiştir. Ötanazi uygulanabilmesinin koşulu ise hastanın medikal açıdan artık iyileşemeyecek durumda olmasıdır. Bu düzenlemenin Belçika ve Hollanda düzenlemelerinden farkı ise, sadece iyileşemeyecek ve terminal hastalığı olan hastalara uygulanabileceğidir. Kanada'da doktorlar ötanazi talebini ret hakkına sa-

⁴³ Yaşar, Turan, Alman, Avusturya ve İsviçre Yüksek Mahkeme Kararları Çerçevesinde Talep Üzerine Öldürme Suçu ile Ötanazi İlişkisi, s.64; Alan Akcan, s. 16.

⁴⁴ <http://www.deathwithdignity.org> (Erişim: 11.11.2020)

⁴⁵ Biton Serdaroğlu, "Ötanazi- Ölme Hakkı", s. 476. (Erişim:11.11.2020)

⁴⁶ Erdem Özkara, Ötanazide Temel Kavramlar ve Güncel Tartışmalar, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001, s. 29.

hiptirler. Bu takdirde talebi reddeden doktor hastayı bir başka doktora yönlendirebilmektedir.⁴⁷

3.9. Kolombiya

Kolombiya dünyada Hollanda, Belçika ve Lüksemburg'tan sonra ötanaziye izin veren dördüncü ülkedir. 2015 yılının Temmuz ayında çıkarılan kanun ile hem ötanazi hem de destekli intihar olanaklı hale gelmiştir. Yapılan düzenleme ile ötanazi uygulanabilmesi için güvenlik ölçütleri de getirilmiştir. Buna göre, hastanın bilinci yerinde değilse ailenin kişinin sağlığındaki ötanazi beyanını yazılı, görüntülü ya da ses kaydı ile ispatlamaları gerekir.⁴⁸

3.10. Lüksemburg

Lüksemburg genel olarak Belçika'daki düzenlemeyi esas alarak düzenleme yapmış ve 2008'de ötanazi ve destekli intiharı belli koşullar altında suç olmaktan çıkararak kanunu onaylamıştır.

Ötanazi düzenlemesinin Belçika'daki düzenlemeden farkları ise hastanın en azından 18 yaşında bulunması aranmaktadır. Ötanazi beyanının geçerlilik süresi bakımından bir kısıtlama bulunmamaktadır. Oysa Belçika'da beyanın geçerlik süresi beş yıldır.⁴⁹

3.11. Birleşik Krallık

Birleşik Krallık'ta ötanazi yasaktır. Bu sebeple Birleşik Krallık vatandaşları ötanazi turizmüne yönelerek Avrupa Birliği içindeki ötanazinin serbest olduğu ülkelere ve merkezlere başvurmaktadır.

Birleşik Krallık'ta destekli intihar da yasak olmasına karşın bir kişinin intiharına yardım eden kişinin mutlak surette cezalandırılacağına dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanuni düzenlemeye göre mahkemeler ötanazi sebebiyle on dört yıla kadar ceza verebilirler.⁵⁰

⁴⁷ Bozkurt, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", s. 251.

⁴⁸ Bozkurt, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", s. 252.

⁴⁹ Bozkurt, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", s. 256.

⁵⁰ Bozkurt, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", s. 256.

Birleşik Krallık bakımından önem arz eden ve AİHM'e konu olan dava *Pretty v. the UK* davasıdır. Çalışmanın devamında detaylı olarak değinileceği gibi davaya konu olayda kırk üç yaşındaki *Pretty* ALS hastasıdır. Bu hastalar genelde üç ila beş yıl içinde kaybedilir. *Pretty* Birleşik Krallık makamlarına intiharına eşinin yardım etmesi ve daha sonrasında da cezalandırılmaması için başvurur; ancak izin verilmez. AİHM bu durumda Sözleşmenin 2, 3, 8, 9 ve 14. maddelerinin ihlal edildiğine hükmetmiştir.⁵¹

Birleşik Krallık bakımından *Debbie Purdy* olayına da değinmek gerekir. Davada Birleşik Krallık'ın Yargıtay makamı 2009 yılında hasta kişinin eşiyle beraber İsviçre'ye gitmek suretiyle destekli intihar etmesi durumunda eşinin suçlanamayacağını karara bağlamıştır.⁵²

3.12. Avustralya

Avustralya'da ötanazinin kanuniliği dönemsel ve bölgesel farklılıklar göstermektedir. Zira 1995 yılında yürürlüğe giren ve Avustralya'nın kuzey bölgesinde hastalara doktor tarafından ötanazi uygulanmasına onay veren kanun, 1997'deki ötanazi kanunu ile kaldırılmıştır.⁵³

4. Ötanazinin Yapıldığı Ülke ve Kuruluşlar ile Yapılma Şartları

Ötanazi uygulanarak yaşamına son vermek isteyen potansiyel adaylar için ötanaziye izin vermiş belirli bölgelere seyahatler organize edilmektedir.

Bu kapsamda inceleyeceğimiz ülke İsviçre'dir. İsviçre'ye ötanazi uygulanarak yaşamına son vermek için gelmek isteyen kişilerden ikamet etme zorunluluğu aranmamakta ve her yıl yaklaşık iki yüz kişi bu seyahatler ile ötanazi yapılmaktadır.⁵⁴

İsviçre'de bu kapsamda faaliyet gösteren kuruluşlar *Exit DS*, *Exit A.D.M.D.*, *Exinternational*, *DIGNITAS*, *SPIRIT* ve *StHD+SterbeHilfe*

⁵¹ lerdeki Uygulamalar", s. 256; Alan Akcan, s. 18-19. Case of *Pretty v. The United Kingdom*, Application no: 2346/02, 29.04.2002, 4. Section, <http://hudoc.echr.coe.int> (Erişim: 14.11.2020)

⁵² <http://www.dignityindying.org.uk> (Erişim: 14.11.2020)

⁵³ *Biton Serdaroglu*, s. 478.

⁵⁴ *Pekerşen*, s. 318.

Deutschland'dır. Bunların içerisinde 60.000 kişi ile en fazla üyeye sahip olan kuruluş Zürih'te kurulmuş olan Exit DS'dir. Exit DS'ye başvurup ötanazi olmak isteyenler kuruluşun üyesi olmak zorundadır. Üye olmanın şartları ise başvuru 18 yaşına gelmiş olmalı, İsviçre vatandaşı olmalı veya uzun süredir İsviçre'de yaşıyor olmalıdır.⁵⁵ Exit A.D.M.D.'de ötanazi olmak için başvuranlar kuruluşun üyesi olmak zorundadırlar. Üye olmanın şartları ise 20 yaşına gelmiş olmak ve İsviçre'de ikamet ediyor olmaktır.⁵⁶ SPIRIT ve Exinternational adlı kliniklerde ise henüz ötanazi uygulamaları yapılmamaktadır. Üzerinde durulması gereken bir diğer klinik ise DIGNITAS'tır. Klinik özellikle ölümcül bir hastalığa yakalanmış olan kişilere yardım amaçlı kurulmuştur. Buraya gelmek isteyen hastalar önce kliniğe **üye olmalı**, sonra da başvuru mektuplarını ve tıbbi dosyalarını sunmalıdırlar. Bu aşamalardan sonra hastaya solüsyon içerilerek ya da enjeksiyon yoluyla ölüm gerçekleştirilmektedir.⁵⁷

5. Ötanazinin Engellenmesine Yönelik Ulusal ve Uluslararası Düzenlemeler

5.1. Ulusal Düzenlemeler

Türk hukukundaki incelemeye 1982 Anayasası ile başlamak gerekir. Anayasa'nın 17. maddesine göre, "Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz, rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."

1997 TCK Ön Tasarısı'nın 137. maddesine göre, "iyileşmesi kabil olmayan ve ileri derecede ızdırap verici bir hastalığa tutulmuş bulunan bir kimsenin şuuruna ve hareketlerinin serbestliğine tam olarak sahip iken yaptığı ısrarlı talepleri üzerine ve sadece hastanın ızdırapla-

⁵⁵ Ulrich Bosshard, E & W. Bar, 748 cases of suicide assisted by a Swiss right to die organization, Swiss Medical Weekly, 133, s. 310-317.

⁵⁶ Bosshard, Bar, E & W, 748 cases of suicide assisted by a Swiss right to die organization, Swiss Medical Weekly, 133, s. 310-317.

⁵⁷ R. Huxtable, The Suicide tourist tarp: Compromise across boundaries, Bioethical Inquiry, 6, s. 329.

rına son vermek maksadıyla öldürme fiilini işlediği sabit olan kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir” şeklindedir. Bu itibarla tasarı ötanaziyi kasten öldürmeye nazaran daha hafif ve bağımsız bir suç olarak düzenlemiştir. Bir diğer değişle, tasarı ötanaziyi kasten öldürmenin bir çeşidi olarak düzenlemiştir. 2000 TCK Ön Tasarısı da 138. maddesinde aynı metni kabul etmişti.⁵⁸ Bu ön tasarılar da yer verilen hükümler 5237 sayılı TCK’ya alınmamıştır.

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi’nin 13. maddesinin 3. fıkrasında da hekimin teşhis, tedavi veya korunmak gayesi olmaksızın, hastanın arzusuna uyararak bedeni mukavemetinin azaltacak herhangi bir şey yapamayacağı belirtilmiştir. Yine aynı nizamnamenin 14. maddesinde hekimin hastanın hayatını kurtarmak ve sıhhatini korumak mümkün olmadığı takdirde dahi, hastanın ızdırabını azaltma ya da dindirmekle yükümlü olacağı belirtilmektedir. Bu itibarla gerek Hasta Hakları Yönetmeliği gerek Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi’nde talep üzerine öldürme ve ötanazi yasaklanmıştır.

Ötanaziyi engellemeye yönelik ulusal mevzuatımızdaki düzenlemelerden biri 1998 tarihli Hasta Hakları Yönetmeliğidir. Yönetmeliğin 13. maddesine göre, “Ötanazi yasaktır. Tıbbi gereklerden bahisle veya her ne suretle olursa olsun, hayat hakkından vazgeçilemez. Kendisinin veya bir başkasının talebi olsa dahi, kimsenin hayatına son verilemez”.

Ulusal düzenlemelere rağmen ötanazi uygulayan kişiler TCK’nın 81. maddesinde düzenlenen kasten öldürme suçundan dolayı cezalandırılacaktır.⁵⁹ Maddenin birinci fıkrasına göre, “Bir insanı kasten öldüren kişi, müebbet hapis cezası ile cezalandırılır.” Ötanazi uygulayan kişi de hastanın yaşam hakkına son vermektedir. Bu kapsamda rıza hukuka uygunluk nedenine de değinilmelidir. TCK’nın 26. maddesinin ikinci fıkrasına göre, “Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez”. Belirtmek gerekir ki; rızanın hukuka uygunluk sebebi oluşturabilmesi için ilişkin bulunduğu konu üzerinde ve hukuken tanınmış sınırlar dahilinde tasarrufta

⁵⁸ Türk Ceza Kanunu Tasarısı ve Türk Ceza Kanununun Yürürlüğe Konulmasına ve Mevzuata Uyumuna Dair Kanun Tasarısı, T.C. Adalet Bakanlığı, Ankara, 2000.

⁵⁹ Alan Akcan, s. 22; Besiri, s. 200.

bulunulması gerekir.⁶⁰ Kişinin hayatı, üzerinde serbestçe tasarruf edebileceği bir alan değildir. Bu itibarla ötanazi uygulanarak yaşamına son verilmesini isteyen hastanın rızası, eylemi hukuka uygun hale getirmeyecektir.⁶¹

Kendi ülkelerinde yasal olmaması sebebiyle ötanazi uygulanarak yaşamlarına son verilmesi için kişileri başka ülkelerdeki merkezlere götüren ve ötanazi uygulanmasını gerçekleştirmeye yardım eden kişilerin durumuna gelince, bu kişiler öncelikle TCK'nın 84. maddesinde belirtilen intihara yönlendirme suçundan asli fail olarak sorumlu olacaklardır. Maddeye göre, "(1) Başkasını intihara azmettiren, teşvik eden, başkasının intihar kararını kuvvetlendiren ya da başkasının intiharına herhangi bir şekilde yardım eden kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) İntiharın gerçekleşmesi durumunda, kişi dört yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (3) Başkalarını intihara alenen teşvik eden kişi, üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (4) İşlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılayamayan yeteneği gelişmemiş olan veya ortadan kaldırılan kişileri intihara sevk edenlerle, cebir veya tehdit kullanmak suretiyle kişileri intihara mecbur edenler, kasten öldürme suçundan sorumlu tutulurlar" şeklindedir.

Buna göre bir Türk vatandaşı başka bir Türk vatandaşını talebi üzerine yurt dışında ötanazinin uygulanabileceği merkezlere götürdüğü takdirde sorumluluğu belirlenirken TCK'nın 11. maddesi nazara alınmalıdır. Maddeye göre, "(1) Bir Türk vatandaşı, 13. maddede yazılı suçlar dışında, Türk kanunlarına göre aşağı sınırı bir yıldan az olmayan hapis cezasını gerektiren bir suçu yabancı ülkede işlediği ve kendisi Türkiye'de bulunduğu takdirde, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmemiş olması ve Türkiye'de kovuşturulabilirliğinin bulunması koşulu ile Türk kanunlarına göre cezalandırılır. (2) Suç, aşağı sınırı bir yıldan az hapis cezasını gerektirdiğinde yargılama yapılması zarar görenin veya yabancı hükümetin şikayetine bağlıdır. Bu durumda şikayet, vatandaşın Türkiye'ye girdiği tarihten itibaren altı

⁶⁰ İzzet Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2017, s. 360; Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, R. Murat Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 17. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019, s. 191.

⁶¹ Özgenç, s. 360; Tezcan/Erdem/Önok, s. 194; Alan Akcan, s. 23.

ay içinde yapılmalıdır” şeklindedir. Şu hâlde her iki madde birlikte ele alındığında, TCK’nın 84. maddesinde düzenlenen suçun alt sınırı TCK’nın 11. maddesinde belirtilen bir yıldan daha yüksektir. Yabancı ülkede hüküm verilmemiş ise ve Türk vatandaşı da Türkiye’de bulunduğu takdirde TCK’nın 84. maddesi gereğince intihara yönlendirme suçundan sorumlu tutulabilecektir.

Bir yabancınn Türkiye’de bir Türk vatandaşını talebi üzerine yurt dışında ötanazinin uygulanabileceği merkezlere götürüldüğü takdirde sorumluluğu belirlenirken de TCK’nın 12. maddesi nazara alınmalıdır. Maddeye göre, “(1) Bir yabancı, 13. maddede yazılı suçlar dışında, Türk kanunlarına göre aşağı sınırı en az bir yıl hapis cezasını gerektiren bir suçta yabancı ülkede Türkiye’nin zararına işlediği ve kendisi Türkiye’de bulunduğu takdirde, Türk kanunlarına göre cezalandırılır. Yargılama yapılması Adalet Bakanı’nın istemine bağlıdır. (2) Yukarıdaki fıkrada belirtilen suçun bir Türk vatandaşının veya Türk kanunlarına göre kurulmuş özel hukuk kişisinin zararına işlenmesi ve failin Türkiye’de bulunması halinde, bu suçtan dolayı yabancı ülkede hüküm verilmemiş olması koşulu ile suçtan zarar görenin şikâyeti üzerine, fail, Türk kanunlarına göre cezalandırılır”. Şu hâlde TCK’nın 84. maddesinde düzenlenen suçun alt sınırı TCK’nın 12. maddesinde belirtilen bir yıldan daha yüksek olduğundan ve yabancı kişi Türkiye’de bulunduğu ve Adalet Bakanının istemi olduğu takdirde bu maddeye göre cezalandırılabilir.

5.2. Uluslararası Düzenlemeler

5.2.1. 2005 tarihli Avrupa Birliği Direktifi

2005 tarihinde Avrupa Birliği tarafından hazırlanan bu direktife göre, üye devletler tıbbi niteliklerinin başka bir üye devlette tanınmasına izin verebilmektedir. Bu direktife yöneltilen en büyük eleştiri, ötanazi uygulamalarını kolaylaştıracağıdır. Buna göre ötanazi uygulanarak yaşamına son vermek isteyen hasta doktoru ile başka bir üye ülkeye gidip, bunu gerçekleştirebilmektedir.⁶²

⁶² Euthanasia Tourism: Is The E.U. Encouraging Its Growth?, <http://www.forbes.com> (Erişim: 18.11.2020)

5.2.2. Avrupa Birliğinin İşleyişi Hakkında Antlaşma

Avrupa Birliğinin İşleyişi Hakkında Antlaşmanın 114, 153, 156, 168, 169 ve 207. maddelerinde hasta ve sağlık kavramları yer almakla birlikte ötanaziye ilişkin bir tanım bulunmamaktadır.⁶³

Belirtmek gerekir ki; Avrupa Parlamentosunda ötanazinin desteklenmesi için 2016 yılı Ocak ayında imzaya sunulan “written declaration on dignity at the end of life” isimli teklif onaylanması için gerekli çoğunluğu sağlayamamıştır. İlgili teklifin metninde tüm Avrupa Birliği vatandaşlarının dayanılmaz zihinsel ve fiziksel acıya neden olan, iyileştirilemeyen bir hastalığın ileri ya da son evresinde olmaları halinde yaşamlarını sona erdirmek konusunda tıbbi yardım alabilecekleri belirtilmektedir.⁶⁴

5.2.3. İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi (Ovideo Sözleşmesi)

Avrupa Konseyi Strazburg’da 1997’de bu sözleşmeyi onaylamıştır. Bu sözleşmeyi Biyomedikal Araştırmalarla ilgili Ek Protokolü ile birlikte nazara almak gerekir. Türkiye Sözleşmenin onaylanmasını 03.12.2003’te 5013 sayılı Kanun ile uygun bulmuş ve Sözleşme 16.03.2004’te yürürlüğe girmiştir.⁶⁵ Bu Sözleşme ve ek protokolü daha sonra ötanazi ile ilgili bir kılavuz hazırlanmasına öncülük etmiştir.

5.2.4. Yaşamın Son Döneminde Tıbbi Tedavide Karar Verme Sürecine İlişkin Kılavuz

Avrupa Konseyi yukarıda değinilen düzenlemeler temel alınarak 2015 yılında “Yaşamın Son Döneminde Tıbbi Tedavide Karar Verme Sürecine İlişkin Kılavuz” yayımlamıştır. Kılavuzun amacı, Avrupa Konseyi Biyoetik Komitesi tarafından, hasta hakları ile ilgili çalışmalarını sırasında, Ovideo Sözleşmesiyle güvence altına alınan ilkelerin uygulanmasına yardım etmektir.⁶⁶

⁶³ <http://www.ab.gov.tr/antlaşmalar/PDF> (Erişim: 18.11.2020)

⁶⁴ <http://www.europarl.europa.eu/PDF> (Erişim: 18.11.2020)

⁶⁵ Tuğrul Katoğlu, “Türk Hukukunun Bir Parçası Olarak Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2006, C. 55, S. 1, s.157.

⁶⁶ https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/09_End%20of%20Life/Guide/Guide%20FDV%20turc.pdf

Kılavuzda ötanazi bakımından en dikkat çeken husus, ölmekte olan hastanın hayatının sonlanması sürecine, iradesini beyan ederek katılmayacağı durumlarda, önceden böyle bir duruma yönelik belirttiği görüşlerinin göz önünde bulundurulması gerektiğidir.⁶⁷ Kılavuzda ayrıca karar verme sürecinin etik ve hukuki çerçevesi, özerklik ilkesi, sadece uygun tedavi verme yükümlülüğü, sağlık hizmetlerinde hakkaniyete uygun erişim gibi kavramlar da açıklanmaktadır.⁶⁸

5.2.5. Araştırma Etik Kurulu Üyeleri Kılavuzu

Araştırma Etik Kurulu Üyeleri Kılavuzu 2011 yılında Avrupa Konseyi Biyoetik Yürütme Kurulu tarafından yayımlanmıştır. Kılavuzun amacı, insan vücudu üzerinde yapılacak müdahalelerde ortaya çıkan etik sorunların çözümünde etik kurullara yardımcı olmaktır. Kılavuzda Avrupa’da biyomedikal araştırmalara yön veren temel ilkelere vurgu yapılmakta ve bu ilkelerin uygulanmasını kolaylaştıracak çalışma yöntemleri ortaya konulmaktadır.⁶⁹

Kılavuzda incelenen konular arasında insan vücuduna yapılan müdahaleler ile ilgili insan sağlığına zarar verilmemesi, müdahalede bulunmak için kişilere baskı yapılmaması ve aydınlatılmış onamlarının alınması da belirtilmektedir.⁷⁰

Avrupa Etik Kurulu Üyeleri Kılavuzu’nda doğrudan ötanazi ile bağlantılı olarak ölmekte olan hastanın yaşamının sonlanması sürecine, kendi iradesini beyan ederek katılmayacağı hallerde, daha önceden böyle bir duruma dair belirtmiş olduğu isteklerinin göz önünde bulundurulacağı açıkça vurgulanmıştır.⁷¹

⁶⁷ https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/09_End%20of%20Life/Guide/Guide%20FDV%20turc.pdf

⁶⁸ https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/09_End%20of%20Life/Guide/Guide%20FDV%20turc.pdf

⁶⁹ http://www.deontoloji.hacettepe.edu.tr/belgeler/belgeler_2017/AEKKilavuzu_2.Baski.pdf, s. 5.

⁷⁰ http://www.deontoloji.hacettepe.edu.tr/belgeler/belgeler_2017/AEKKilavuzu_2.Baski.pdf, s. 27 v.d.

⁷¹ Bozkurt, “Üluslararası Hukuk ve AB Hukuku Düzenlemeleri Kapsamında Ötanazi ve Belçika Örneğinde Ötanaziye İlişkin Yasal Düzenlemeler”, s. 6.

6. Ötanazinin İnsan Hakları Boyutu ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Ötanazi ve destekli intihar kavramları özellikle yaşam hakkı çerçevesinde ele alınmaktadır. Yaşam hakkı ile ilgili temel düzenlemeye Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. maddesinde yer verilmektedir. Maddenin ilk fıkrasına göre, "Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimse- nin yaşamına kasten son verilemez." Maddeden yaşam hakkının dokunulmaz olmasının yanı sıra devletlerin bu hakkın korunması konusunda bir görevinin bulunduğu da anlaşılmaktadır⁷². Kişiliğin korunması başlıklı Türk Medeni Kanunu'nun 23. maddesine göre, "Kimse hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırlandıramaz." Bu maddeden de kişiliğin korunması kapsamında görülen yaşam hakkından vazgeçilemeyeceği çıkartılabilmektedir. Bu itibarla, yaşam hakkına müdahale oluşturan eylemlere verilen rızanın da bir geçerliliği bulunmamaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bu kapsamdaki *Pretty v. UK* kararına konu olay, Birleşik Krallık'ta destekli intihar talep eden *Pretty*'nin eşinin intiharına yardım etmesi sebebiyle cezalandırılması isteminden kaynaklanmaktadır. Mahkeme kararında, Birleşik Krallık'ın intihar yasasında destekli intiharı yasaklamasını Sözleşmenin ikinci maddesi kapsamında yaşam hakkının ihlali olarak görmediğini belirtmiştir.⁷³ Yine kararda Sözleşmenin 3. maddesindeki insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağının, 8. maddesindeki özel hayata saygı hakkının ve 14. maddesindeki ayrımcılık yasağının da ihlal edilmediğine karar verilmiştir.⁷⁴

Nicklinson and Lamb v. the UK kararına konu olaylarda ise ilk başvuru, yaşamını sonlandırmak isteyen ağır hastanın eşidir. Başvuru sebebi, yerel mahkemelerce Birleşik Krallık'ta doktor destekli in-

⁷² Mahmut Koca, İlhan Üzülmez, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018, s. 68; Biton Serdaroğlu, s. 486.

⁷³ Yaşamın Sona Erdirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Tematik Bilgi Notu, https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Euthanasia_TUR.pdf (Erişim Tarihi: 29.12.2020)

⁷⁴ Yaşamın Sona Erdirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Tematik Bilgi Notu, https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Euthanasia_TUR.pdf (Erişim Tarihi: 29.12.2020)

tiyara ilişkin düzenlemelerin eşinin ve kendisinin özel hayatına saygı hakkına uygun olup olmadığı tartışılmaksızın karar verilmesidir. Diğer başvuru ise felç geçiren ve hayatının sona erdirilmesini isteyen bir kişidir. Bunun için de ölümcül ilacın kendisine bir başka kişinin yardımıyla verilmesini istemektedir. Mahkeme ilk başvuruyu Sözleşmenin 8. maddesinin ihlali iddiasını açıkça temelsiz görmesi, ikinci başvuruyu da iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedenleriyle kabul edilemez bulmuştur.⁷⁵

Haas v. İsviçre kararına konu olay ise devlet tarafından intihar etmek isteyen kişinin intiharı için gereken kimyasal ilaca erişiminin hekim raporu olmadan verilmemesidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararında, Avrupa Konseyi ülkelerinin çoğunun Sözleşme'nin 8. maddesi bakımından kişinin hayatına son verme hakkından ziyade hayatının korunmasını daha önemli bulduklarını önemli bulduklarını ve bu konuda devletlerin takdir yetkisi olduğunu belirtip, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir belirtmiştir.⁷⁶

Yukarıdaki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarından Sözleşmenin asıl amacının üye devletlerin vatandaşlarının yaşamlarının devamlarını sağlamak olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemenin üye devletlere yaşamlarını ötanazi ya da destekli intihar yoluyla sona erdirmek isteyen vatandaşların taleplerine olumlu yanıt verme gibi bir yükümlülük getirmediğini ve kararların isabetli olduğunu düşünüyoruz.

7. Sonuç

Son yıllarda ötanaziye olan talep tüm dünyada artış göstermiştir. Ancak birçok ülkede yasal olarak ötanaziye izin verilmemesi bu yola başvurmak isteyen kişileri yurtdışındaki bazı ülke ve merkezlere başvurmaya sevk etmiştir.

Ötanazinin engellenmesine yönelik olarak ulusal mevzuata bakıldığında, ötanazi uygulayan kişi bakımından TCK'da başta 81.

⁷⁵ Yaşamın Sona Erdirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Tematik Bilgi Notu, https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Euthanasia_TUR.pdf (Erişim Tarihi: 29.12.2020)

⁷⁶ Yaşamın Sona Erdirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Tematik Bilgi Notu, https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Euthanasia_TUR.pdf (Erişim Tarihi: 29.12.2020)

maddede düzenlenen kasten öldürme suçu olmak üzere TCK'nın 84. maddesinde düzenlenen intihara yönlendirme suçları oluşmaktadır. Uluslararası alanda ise 04.04.2001 tarihli AB Direktifi, Avrupa Birliğinin İşleyişi Hakkında Antlaşma, Ovideo Sözleşmesi, Yaşamın Son Döneminde Tıbbi Tedavide Karar Verme Sürecine İlişkin Kılavuz ve Araştırma Etik Kurulu Üyeleri Kılavuzu bulunmaktadır. Ancak uluslararası alandaki bu düzenlemelerde doğrudan ötanazinin engellenmesine yönelik hükümler yer almamaktadır. Bunun bilinçli bir tercih olduğu, ülkelerin siyasal ve kültürel yapılarıyla ilgili bir tasarruf alanı bırakıldığı düşünülebilirse de özellikle belli ülkeler ve kuruluşların ötanazinin cazibe merkezi haline geldiği de açıktır. Bu sebeple Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi'ne üye ülkeler ötanaziyi engellemeye yönelik ortak müzakereler yürütüp, son yıllarda artış gösteren bu durumu önlemek için düzenlemeler yapmalıdır.

Kaynakça

Kitaplar

- Hakeri Hakan-Tekin Derya, 100 Tartışmalı Soruyla Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- Hakeri Hakan, Tıp Hukuku, 7. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013.
- Koca Mahmut-Üzülmez İlhan, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.
- Özgenç İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2017.
- Özkara Erdem, Ötanazide Temel Kavramlar ve Güncel Tartışmalar, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001.
- Tezcan Durmuş-Erdem, Mustafa Ruhan-Önok, R. Murat, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 17. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.

Makaleler

- Akyurt Kurnaz Hande-Çeken Hüseyin-Kılıç Burhan, "Hüzün Turizmi Katılımcılarının Seyahat Motivasyonlarının Belirlenmesi", *İşletme Araştırmaları Dergisi*, 2013, 5/2, s.57-73.
- Alan Akcan Esra, "Ötanazi", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXI, S. 1, 2013, s.3- 26.
- Artuk Mehmet Emin-Yenidünya A. Caner, "Ötenazi", *Yargıtay Dergisi*, C. 18, S. 3, Temmuz 1992, s.300- 317.
- Besiri Arzu, "Ötanazi ve Yaşam Hakkı", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2009, S. 86, s. 188-203.

- Biton Serdaroğlu Erika, "Ötanazi- Ölme Hakkı", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan Özel Sayısı, C.1, s.463-491.
- Bozkurt Kutluhan, "Uluslararası Hukuk ve AB Hukuku Düzenlemeleri Kapsamında Ötanazi ve Belçika Örneğinde Ötanaziye İlişkin Yasal Düzenlemeler", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017, C. XIV, S.1, s. 1-22.
- Bozkurt Kutluhan, "Ötanazi ve Destekli İntihar- Uluslararası Düzenlemeler ve Farklı Ülkelerdeki Uygulamalar", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XIV, S.2, s. 241-270.
- Çelik Faik, "Türk Hukuk Sistemine ve Biyo-Hukuk Sözleşmesine Göre Ötanazi", *İstanbul Medeniyet Üniversitesi Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, 1. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu Sayısı, s. 169-173.
- Çoban Ömer-Dilek S. Emre-Harman Serhat, "İntihar bir turizm türü olarak değerlendirilebilir mi?", *Neşehir Hacı Bektaş Veli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, C.7, S. 1, Ocak- Haziran 2017, s. 137-151.
- Demirörs Özge-Hızal Sevinç Arslan, "Türk Ceza Hukuku Açısından Ötanazi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 65 (4), 2016, s. 1481-1516.
- Duttge Gunnar, "Alman Hukukunda Ötanazi", Çev. Beril Özcanlı/ Zeynep Elibol, *Hukuk ve Etik Boyutuyla Ötanazi*, Derleyen: Nur Centel, İstanbul, 2011.
- Eskin Mehmet, "İntiharda bilişsel davranışçı sağaltım yaklaşımları", *Kriz Dergisi*, 15 (2), s.15-35.
- R. Huxtable, "The Suicide tourist tarp: Compromise across boundaries", *Bioethical Inquiry*, 6, s. 329.
- Katoğlu Tuğrul, "Türk Hukukunun Bir Parçası Olarak Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 55 (1), 2006, s.157-193.
- Kılıç Burhan-Akyurt Hande, "Destinasyon İmajı Oluşturmada Hüzün Turizmi: Afyonkarahisar ve Başkomutan Tarihi Milli Parkı", *Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 10 (1), 2011, s. 209-232.
- Oder Bertil Emrah, "Hak ve Özgürlükler Temelinde Ötanazi: Anayasa Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme", *Hukuk ve Etik Boyutu ile Ötanazi*, Derleyen: Nur Centel, İstanbul, 2011.
- Ölçer F. Pınar, "Hollanda Hukukunda Ötanazi", *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2010, C. 2, S. 4, s. 18-22.
- Özen Muharrem-Ekici Şahin Meral, "Ötanazi", *Ankara Barosu Dergisi*, 2010/4, s.15-97.
- Özkara Erdem, "Ötanaziye Farklı Bir Bakış: Belçika'da Ötanazi Uygulaması ve Ülkemizdeki Durum", *TBB Dergisi*, S. 78, 2008, s. 105-122.
- Pekershen Yeliz, "Hayatı Sonlandırmak İçin Seyahat", *Manisa Celal Bayar Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 15, S. 4, Aralık 2017, s. 313-328.
- Serdaroğlu Erika Biton, "Ötanazi- Ölme Hakkı", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan Özel Sayısı, C.1, s.463-491.

Sulu Muhammed, "Ötanazi Üzerine", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 22, S.2., s. 551-574.

Yaşar Yusuf-Turan Işıl, "Alman, Avusturya ve İsviçre Yüksek Mahkeme Kararları Çerçevesinde Talep Üzerine Öldürme Suçu ile Ötanazi İlişkisi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 19, S.1, s. 39-72.

Yılmaz Ş. Berfin Işık, "Ötanazi", *Terazi Hukuk Dergisi*, Y. 2012, C. 7, S. 68, s. 51-59.

İnternet Kaynakları

https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/09_End%20of%20Life/Guide/Guide%20FFF%20turc.pdf

http://www.deontoloji.hacettepe.edu.tr/belgeler/belgeler_2017/AEKKilavuzu_2.Baski.pdf

<http://www.dw.com/tr/ötanazi-yardıma-yasak>

<http://www.ttb.org.tr>

<http://www.euthanasia.com>

<http://plato.stanford.edu/entries/euthanasia-voluntary>

Euthanasia Tourism: Is The E.U. Encouraging Its Growth?, <http://www.forbes.com>

Uluslararası Antlaşmalar, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi Düzenlemeleri

Avrupa Konseyi "Yaşamın Son Döneminde Tıbbi Tedavide Karar Verme Sürecine İlişkin Kılavuz", 2015

Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, 20.04.2004 tarihli ve 25439 sayılı Resmî Gazete.

Directive 2001/20/EC of the European parliament and of the council of 4 April 2001.

Ovideo Convention

The Council Regulation (EEC) No: 1408/71 and (EEC)574/72.

The Treaty on European Union and Treaty on the Functioning of the European Union.

Guide for Researh Ethics Committee Members CDBI/INF (2011) 2, Strazbourg, 7 February 2011.

Yaşamın Sona Erdirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Tematik Bilgi Notu, https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Euthanasia_TUR.pdf