

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**YAŞAM HAKKI TARTIŞMALARI VE AVRUPA İNSAN HAKLARI
MAHKEMESİ İÇTİHADINDA CEZAEVİNDE YAŞAM VE SAĞLIK HAKKI
İLİŞKİSİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Burcu KONAKÇI

Tez Danışmanı: Yrd. Doç.Dr. Birden Güngören BULGAN

Şubat, 2016

ÖNSÖZ

Çalışmanın kapsamını cezaevinde yaşam ve sağlık hakkı ilişkisi ile bu konuda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen kararlar oluşturmaktadır. Siyasi, ekonomik ve tarihsel dönüşümlerin yaşam ve sağlık hakkı ilişkisine etkisi oldukça önemlidir. Söz konusu dönüşümlerle birlikte yaşam hakkına ilişkin yapılan oldukça nitelikli tartışmalar ile bu tartışmaların pozitif hukuka yansımaları çalışma kapsamında ele alınmıştır. Bununla birlikte günümüzde cezaevinde sağlık hakkına bağlı olarak gerçekleşen yaşam hakkı ihlalleri de Mahkeme içtihadı çerçevesinde değerlendirilmiştir.

Bu çalışmayı hazırlamamda birçok insanın emeği ve desteği söz konusudur. Öncelikle tez danışmanım olan Yrd. Doç. Dr. Birden Güngören Bulgan'a tezimi sabırla ve titizlikle incelediği, önerileri ile yol gösterdiği ve her zaman teşvik edici tavrı için teşekkür ederim. Akademik hayatta karşılaştığım zorluklarda daima yanımda olan ve tez çalışmama değerli önerileri ile katkı sunan Prof. Dr. Rıdvan Akın'a, kıymetli zamanını benden esirgemediği tezimi dikkatle inceleyen ve yazmak konusunda beni cesaretlendiren Prof. Dr. Oktay Uygun'a, yazmak konusunda ümitsizliğe kapıldığım günlerde beni yazmaya ikna eden ve tez konusunu bulmama yardım etmekle kalmayıp çalışma sürecinde önerileri ile beni yönlendiren Doç. Dr. Zeynep Özlem Üskül Engin'e teşekkür ederim.

Yılgınlığa ve ümitsizliğe kapıldığım zamanlarda yanımda olan dostlarıma ve aileme ne kadar teşekkür etsem azdır. Dostluğunun yanında cezaevleri konusundaki engin hukuk birikimi ile tezime katkı sunan Senem Doğanoglu'na teşekkür ederim. Sevgili dostlarım Ruşen Işık, Nagehan Gürbüz, Şilan Işık, Büşra Özcan, Ahmet Tek, Perişan Akan, Sevim Özdemir, Ahmet Demirel ve Deniz Ulusoy olmadan bu süreci atlatmam mümkün olmazdı. Her sabah sabırla beni arayan teyzem ve beni yalnız bırakmayan annem, babam ve abime de sonsuz teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	ii
İÇİNDEKİLER	iii
KISALTMALAR	vi
RÉSUMÉ	vii
ABSTRACT	viii
ÖZET	ix
GİRİŞ	1
I. ANTİK ÇAĞ'DAN GÜNÜMÜZE KADAR YAŞAM HAKKI	
TARTIŞMALARİ	6
A. Antik Çağ'da Yaşam Tartışmaları	7
1. Platon Düşüncesinde Poliste Yaşam	10
2. Aristoteles'te İyi Yaşam Düşüncesi	12
3. Epikürizm'de Mutlu Yaşam Düşüncesi	13
4. Stoacılıkta Akla Uygun Yaşam	15
B. Roma Uygarlığı'nda Yaşam Düşüncesi	17
C. Orta Çağ'da Yaşam Düşüncesi	19
D. Yeni Çağ'da Yaşam Hakkı Tartışmaları	23
E. Yakın Çağ'da Yaşam Hakkı Tartışmaları	29
F. Yakın Çağ'dan Günümüze Yaşam Hakkı Tartışmaları	31
1 İnsan Onuru Tartışmaları.	31
2 Yaşamın Kutsallığı ve Niteliği Tartışmaları.	34
3. Biyopolitika Kavramı ve Yaşam Hakkı İlişkisi	38
II. ULUSLARARASI VE BÖLGESEL İNSAN HAKLARI BELGELERİ İLE	
AİHM KARARLARINDA YAŞAM VE SAĞLIK HAKKI	45
A. Uluslararası ve Bölgesel İnsan Hakları Belgelerinde Yaşam Hakkı	46
1. Magna Carta	46
2. 18. Yüzyılda Amerikan Belgeleri	47
3. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi	48
4. Birleşmiş Milletler Şartı	48
5. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi	49

6. Birleşmiş Milletler Uluslararası Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi.....	49
7. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	50
B. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Göre Yaşam Hakkının Tanımı, Kapsamı ve Sınırları	51
1. Yaşam Hakkının Tanımı	51
2. Yaşam Hakkının Haklar Kategorisindeki Yeri	52
3. Yaşam Hakkının Kapsamı.....	54
4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Yaşam Hakkının Sınırları.....	56
5. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Yaşam Hakkına İlişkin Devletin Yükümlülükleri	58
a. Negatif Yükümlülük	58
b. Pozitif Yükümlülük	60
c. Usuli Yükümlülük	63
C. Uluslararası ve Bölgesel İnsan Hakları Belgelerinde Sağlık Hakkı.....	65
D. Sağlık Hakkının Genel Çerçevesi ve AİHM Kararlarında Sağlık Hakkı.....	70
1. Sağlık Hakkının Genel Çerçevesi	70
2. Yaşam Hakkı ile Sağlık Hakkı İlişkisi.....	72
3. AİHM Kararlarında Sağlık Hakkı.....	73
III. CEZAEVİNDE YAŞAM HAKKI İLE SAĞLIK HAKKI İLİŞKİSİ HAKKINDAKİ AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ	76
A. Mahpusların Sağlık Hakkına İlişkin Genel Bilgiler	77
B. AİHM İçtihadında Cezaevinde Yaşam ve Sağlık Hakkına Yönelik İhlallerin Değerlendirilmesi	81
1. Tecrit ve Yaşam Hakkı İlişkisi.....	82
2. Yeterli Sağlık Hizmeti Sunulmaması Neticesinde Gerçekleşen Yaşam Hakkı İhlalleri	90
3. Cezaevinde Bulaşıcı Hastalıklar Konusunda Önlem Alma Yükümlülüğü.....	96
C. AİHM İçtihadında Sağlık Hakkına Yönelik İhlallerin İşkence Yasağı Bakımından Değerlendirilmesi	99
1. Cezalandırmanın Kaçınılmaz Düzeyin Ötesinde Acı Yaratması	102
2. Zorla Besleme Uygulamaları ile İşkence Yasağı İlişkisi	105
3. Yeterli Sağlık Hizmeti Verilmemesinin İşkence Yasağı Kapsamında Değerlendirilmesi	107
D. Cezaevinde Kalamayacak Durumdaki Mahpuslar için Alıkonulmaya Son Verilmesi Yönündeki Düzenlemeler ve Mahkeme Kararları.....	108
SONUÇ	112

KAYNAKÇA.....	124
ÖZGEÇMİŞ	136



KISALTMALAR

a.g.e.	Adı Geçen Eser
AIHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AIHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
bkz.	Bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
CEDAW	Kadına Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi
CPT	Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesi
İHEB	İnsan Hakları Evrensel Bildirisi
WHO	Dünya Sağlık Örgütü

RÉSUMÉ

Dans ce mémoire intitulé « La Discussion sur le Droit à la Vie et la Relation entre le Droit à la Vie et le Droit à la Santé dans les Etablissements Pénitentiaires selon le Jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme », les débats historiques en matière du droit à la vie sont abordés en premier lieu. Bien que l'idée que l'individu a le droit à la vie vis-à-vis le pouvoir politique n'ait pas été sous la protection légale jusqu'aux Temps Modernes, il ne serait pas surprenant de voir les débats se dérouler en cette matière depuis l'Antiquité. Il convient de noter que pendant longtemps dans l'histoire, le pouvoir de décision sur la vie et la mort était l'apanage distinctif du pouvoir souverain, ce qui persiste encore aujourd'hui. Le pouvoir de décision sur la vie et la mort est exercé surtout quand il s'agit des sujets faisant d'objet d'intenses discussions, y compris la peine de mort, le suicide, l'euthanasie etc. Puisque la vie et la mort sont des concepts intimement liés au corps humain, la torture et les autres formes de punition corporelle sont évaluées dans ce contexte. De plus, le concept de punition porte une importance particulière en termes de compréhension de l'histoire du système pénitentiaire moderne. Pour cette raison, ce mémoire comprend l'évolution historique des pratiques punitives.

Dans le cadre de ce mémoire, les textes internationaux et régionaux sur les droits de l'homme, qui font la preuve de la protection du droit à la vie par la loi positive, et les dispositions législatives qui s'y trouvent sont analysés. Etant donné qu'il n'existe pas de disposition légale concernant le droit à la santé dans la Convention Européenne des Droits de l'Homme, les textes internationaux et régionaux sur les droits de l'homme, qui comprennent les clauses sur le droit à la santé et qui sont pris comme base légale par la Cour elle-même, sont inclus dans le cadre du mémoire. Puisque cette recherche est basée sur les décisions de CEDH, les décisions de la Cour concernant directement le droit à la vie sont examinées en premier lieu, et puis l'attitude générale de la Cour qui surgit dans ses décisions diverses, où le droit à la santé et le droit à la vie sont abordés ensemble, est analysé.

Finalement, les requêtes présentées à la Cour et les décisions subséquentes en cas de la détérioration de la santé des prisonniers sont évaluées. Dans ces décisions où peuvent se trouver à la fois la similarité et le conflit entre le droit à la vie et le droit à la santé en prison dans le cadre de la Convention, il serait possible d'examiner la relation entre l'Article 2 de la Convention protégeant le droit à la vie et l'Article 3 interdisant la torture. En cas de maladie terminale, il convient d'affirmer que la Cour décide, en générale, en faveur du droit à la vie. Le statut des prisonniers malades est évalué avec l'article de la Convention interdisant la torture ainsi que les décisions de la Cour dans le cadre de l'adéquation des services de santé, la livraison opportune de ces services, la satisfaction des besoins spéciaux des groupes vulnérables et la fin de la détention si nécessaire.

ABSTRACT

In this master thesis entitled “The Right to Life Debates and The Relation between the Right to Life and the Right to Health in Penitentiaries according to the Jurisprudence of the European Court of Human Rights”, the historical debates concerning the right to life are addressed in the first place. Although the thought that the individual has the right to life vis-à-vis the political power had not been under legal protection until Early Modern Period, it is nevertheless likely to encounter the debates around this subject from Antiquity onwards. It should be noted that during a long period in history, the decision-making authority on life or death had been a distinctive feature of sovereign power and still remains to be so today. The decision making authority of power on life and death is exercised especially in the subjects such as death penalty, suicide, euthanasia etc., sparking heated debates at all times. The torture and other forms of corporal punishment are evaluated in this context, as life and death are issues related to human body. Moreover, the punishment is a matter of importance in order to have a profound understanding of the history of modern penitentiary system. For this reason, this study includes the historical evolution of punitive practices.

In the scope of this thesis, the international and regional human rights texts as an indication of positive law protection of the right to life as well as the legal arrangement of the latter in the above- mentioned texts are discussed. Since there is no arrangement concerning the right to health in the European Convention on Human Rights, the international and regional texts with regards to human rights covering the right to health and taken as a legal basis by the Court as well are included. As this study is based on the decisions of ECHR, the Court’s decisions concerning directly the right to life take place initially, and then its attitude emerging in its general decisions, where the right to life and the right to health are treated together, is explained.

Finally, the applications to the Court and the subsequent decisions in case of impairment of prisoners’ health are evaluated. In these decisions where might be noticed both the commonality and the conflict between the right to life and the right to health in prison in the context of the Convention, it would be possible to explore the relation between the Article 2 of the Convention promoting the right to life and the Article 3 prohibiting the torture. In case of terminal illness, it is likely to state that the Court’s attitude leans, in general, towards the right to life. The status of sick prisoners is evaluated along with the Convention article prohibiting the torture and the Court’s decisions in the framework of the adequacy of health services, the timely delivery of these services, the fulfillment of the special needs of vulnerable groups and the termination of detention where necessary.

ÖZET

“Yaşam Hakkı Tartışmaları ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Cezaevinde Yaşam ve Sağlık Hakkı İlişkisi” başlığını taşıyan bu tezde öncelikle yaşam hakkına dair tarihsel tartışmalar ele alınmıştır. İktidar karşısında bireylerin yaşam hakkına sahip olduğu düşüncesi Yeni Çağ’a dek hukuki güvence altına alınmamış olmakla birlikte Antik Çağ’dan günümüze kadar bu konuda yürütülen tartışmalara rastlamak mümkündür. Zira tarihin uzun bir aşamasında insanların ölümü ve yaşamı üzerinde karar verme yetkisi egemen iktidarın ayırıcı bir özelliği olmuştur ve olmaya devam etmektedir. İktidarın yaşam ve ölüm hakkındaki karar verme yetkisi özellikle ölüm cezası, intihar, ötanazi konularında ortaya çıkmakta olup ilgili konuların her dönemde tartışma alanı bulduğunu söylemek mümkündür. Yaşam ve ölüm insan bedenini ilgilendirdiğinden işkence veya bedene yönelik farklı türden cezalandırma biçimleri de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Ayrıca cezalandırma konusu günümüz cezaevlerinin tarihini anlamamız bakımından önem arz etmektedir. Bu nedenle çalışma kapsamında cezalandırma pratiğinin tarihsel gelişimine de yer verilmiştir.

Yaşam hakkının pozitif hukuk bakımından güvence altına alınması anlamına gelen uluslararası ve bölgesel insan hakları metinlerinde yaşam hakkı düzenlemeleri ele alınmıştır. Çalışmanın temeli AİHM kararlarına dayandığından öncelikle Mahkeme’nin yaşam hakkı ile ilgili kararlarına yer verilmiş, bununla birlikte yaşam hakkı ile sağlık hakkı ilişkisinin birlikte ele alındığı genel kararlarındaki yaklaşımı açıklanmıştır. Sağlık hakkı konusunda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde bir düzenleme bulunmaması sebebiyle Mahkeme tarafından temel alınan ve sağlık hakkı düzenlemelerini kapsayan uluslararası ve bölgesel insan hakları metinleri tez kapsamına dâhil edilmiştir.

Son olarak Mahkeme’nin cezaevindeki mahpusların sağlık durumunun kötüye gitmesi neticesinde yapılan başvurular neticesinde verilen kararlar değerlendirilmiştir. Sözleşme kapsamında cezaevinde yaşam ile sağlık hakkı arasındaki ortaklığı veya çatışmayı görebileceğimiz bu kararlarında aynı zamanda Sözleşme’nin yaşam hakkını düzenleyen 2. maddesi ile işkence yasağını düzenleyen 3. maddesi arasındaki ilişkiyi görmek mümkün olmuştur.

GİRİŞ

Yaşam hakkı temel olarak insanın fiziksel, biyolojik, psikolojik varlığını sürdürmesinin devlet tarafından garanti altına alınmasıdır. Ancak hakkın ulusal ve uluslararası hukuk tarafından garanti altına alınması modern devletin ortaya çıkmasıyla birlikte gerçekleşmiştir. Oysa tarihin uzun bir aşamasında yaşamaya ve ölmeye dair verilen karar iktidarın belirleyici bir özelliği olmuştur. İktidarın bu konudaki karar yetkisinin her dönemde farklılık göstermesi gibi yönetim yapısına ve toplumsal düzene göre değişkenlik gösterdiğini söylemek mümkündür. Çalışma kapsamı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları ile sınırlandırılmış olduğundan özellikle Batı medeniyetinin yaşam hakkının öncülü olan tartışmaları, günümüzdeki anlamıyla hakkın niteliği konusunda yol gösterici olabilmektedir. Antik Çağ'dan Yeni Çağ'a kadar pozitif hukukta düzenlenme imkânı olmayan yaşam hakkının ilişkili olduğu konuların çokluğu konuyu tarihsel olarak sınırlandırmayı gerektirmiştir. Bu amaçla özellikle günümüze etki etmiş olan ve hak ile ilişkili tartışmalar ele alınmıştır. Örneğin kişinin özellikle dayanılmaz bir hastalık veya acı nedeniyle yaşamına kendi rızası ile veya bilincinin kapalı olması halinde üçüncü kişilerce verilen ötanazi kararına yönelik tartışmalar Antik Çağ'dan itibaren mevcuttur. Benzer örneği intihar için de vermek mümkündür. Üstelik intihara teşebbüs edenin veya intihar eden kişinin cesedinin cezalandırılması anlayışı Yeni Çağ'a kadar uygulanmıştır. İşkence ve bedene yönelik farklı cezalandırma pratikleri de keza intihar olgusuna yönelik cezalandırmaya benzer şekilde uzun bir süre meşru görülmüştür. Günümüzde yaşam hakkı ihlali olarak kabul edilen ölüm cezası ise 2002 tarihinde kaldırılmadan önce Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde sınırlandırılmış bir şekilde mevcuttur.

Kölelik kurumu da sahibinin köle üzerinde maddi ve manevi olarak tam yetki sahibi olması bakımından yaşam hakkı için önemli bir konudur. 18. ve 19. yüzyıllarda köleliğin meşruiyeti ortadan kalkmaya başlamıştır ancak bütünüyle

yasaklanması 20. yüzyılda gerçekleşmiştir. Bu bilgiler ışığında değerlendirildiğinde yaşam hakkının bir çalışma alanı olarak tartışılmaya değer bir konu olacağı tespiti yanlış bir değerlendirme olmayacaktır. Bununla birlikte cezaevlerinde hastalık veya intihar neticesinde gerçekleşen ölümlerde devletin yaşamaya ve ölüme karar verme yetkisi, özgürlüğünden yoksun bırakılmamış kişilere nazaran tartışmalı bir şekilde devam etmektedir. Bu perspektiften yola çıkıldığında bir cezalandırma aracı olan cezaevi olgusunun sorgulanması da önemli bir husus olarak görülmektedir. Yaşam hakkının yalnızca biyolojik olarak insanı hayatta tutmak kapsamında değerlendirilemeyeceği, daha iyi bir yaşamın olanaklarının sağlanması gerekliliği sadece modern devletin bir problemi olmayıp Antik Çağ düşünürleri tarafından dahi ele alınan bir konu olduğundan tartışılmayı hak etmektedir. Özellikle insan onuru kavramıyla birlikte insanca bir yaşamın imkânları üzerine verilen tartışmalar bu bağlamda önem arz etmektedir. Diğer yandan 19. yüzyılda tıbbi ve teknolojik alandaki gelişmeler ile birçok hastalığa çare bulunması ve yaşam süresinin uzatılması “iyi bir yaşam”ın olanaklarını tartışmaya açtığı gibi özellikle ölme hakkı veya kişinin kendi bedeni üzerinde karar verme hakkı üzerine yapılan tartışmaların derinleşmesine de imkân sağlamıştır.

Ülkelerin ekonomik yapısındaki gelişmeler ve küreselleşme sonucunda meydana gelen insanlar arasındaki eşitsizlik ve adaletsizlik olguları birinci kuşak hakların yetersiz geldiği saptamalarına neden olmuş ve ikinci kuşak hakların (sosyal haklar) ortaya çıkmasını sağlamıştır. Çalışma kapsamında ele alınan sağlık hakkı da söz konusu sosyal haklardan birisi olup bu haklar, devletlere sadece negatif yükümlülük değil pozitif yükümlülük de yüklemektedir. Birinci kuşak haklar devletlere bireylerin yalnızca fiziksel bütünlüğünün sağlanması için öldürmeme ve can güvenliğini koruma yükümlülüğünü vermektedir. İkinci kuşak haklar ile kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirebilmesinin olanaklarını sağlamak da devletin yükümlülüğü olarak kabul edilmiştir. Bireylerin sağlığa erişiminin sağlanmaması halinde başta yaşam hakkı olmak üzere en temel haklardan faydalanması dahi düşünülemeyeceğinden devletin söz konusu yükümlülüğü hayati bir önem taşımaktadır. Ayrıca sağlık hakkına ilişkin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde bir düzenleme mevcut olmadığından devletin yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde konuyu Sözleşme’nin yaşam hakkı ve işkence yasağı maddeleri üzerinden değerlendirme gereği hâsıl olmaktadır. Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişiler başta

olmak üzere sağlık hizmetine erişim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından yaşam hakkı veya işkence yasağı kapsamında değerlendirilmektedir.

Çalışmanın ilk bölümünde Antik Çağ'dan günümüze dönemin ünlü düşünürlerinin yaşam hakkını ilgilendiren fikirlerine yer verilmiştir. Yunan kent devletlerinde gerçekleşen siyasi, tarihsel ve hukuki olgular ile insan yaşamının ilişkisi birbirini etkilemiş olduğundan bu gelişmelerden de söz edilmiştir. Yaşamın henüz bir hak olmadığı Antik Çağ'da, iktidarın insan yaşamı üzerine düşüncesinin izini sürmek konusunda dönemin köleliğe ve ölüm cezasına ilişkin yaklaşımı ele alınmıştır. Çalışmanın ana eksenini cezaevinde sağlık ve yaşam hakkı ilişkisi olduğundan Antik Çağ'ın cezalandırma anlayışına ve hapis cezası uygulamalarına yer verilmiştir. Kent devletlerinde yönetimin insan yaşamına ne derecede müdahil olabileceği konusu özellikle intihar ve ötanazi konularında vücut bulmakta olup Antik Çağ düşünürlerinin ilgili konulardaki yaklaşımlarından bahsedilecektir. Bu dönemden sonra M.Ö. 753'ten öncesine dayanan bir tarihe sahip olan Roma Uygarlığı'nda yaşam düşüncesi ele alınmıştır. Kendisinden önceki dönemlere kıyasla üretiminin büyük kısmı köle emeğine bağlı olan Roma döneminde, efendilerin kölelerin yaşamı üzerine karar verme yetkilerinin yanı sıra babaların evin diğer üyeleri üzerindeki cezalandırma ve öldürme yetkilerinden bahsedilmiştir. Bununla birlikte önceki dönemlere kıyasla ölüm cezası başta olmak üzere bedene yönelik cezalandırma anlayışındaki farklılıklar anlatılmıştır. Yaşam hakkına ilişkin olarak incelenecek bir diğer tarihsel dönem ise Orta Çağ'dır. Bu dönemde gerçekleşen ekonomik, siyasi ve toplumsal alandaki dönüşümlerin hukuka olan etkilerine yer verilecektir. Orta Çağ özellikle sosyal sözleşmenin ve modern devletin temellerinin atıldığı bir dönem olması itibari ile önem arz etmektedir. Bununla birlikte uzun tarihsel süreç içerisinde meydana gelen siyasi, yönetsel ve cezalandırma yöntemlerine dair değişimler de çalışma kapsamında yer almıştır. Orta Çağ'ı diğer dönemlerden ayıran ve kurumsal bir ceza hukukunun ortaya çıkmasını simgeleyen engizisyon mahkemeleri tarafından kullanılan cezaevleri ile modern cezaevleri arasındaki farka değinilmiştir. Toplum sözleşmesi tartışmaları nedeni ile günümüze önemli katkı sunan Yeni Çağ, dönemin Machiavelli, Hobbes, Locke, Beccaria gibi ünlü düşünürlerinin fikirleri çerçevesinde konu edilmiştir. Fransız Devrimi ile başlayan Yakın Çağ, yaşam hakkı tartışmalarına farklı bir yön verdiği gibi Sanayi Devrimi'nin yarattığı zenginleşme, tıp biliminin gelişmesine vesile olarak sağlığa ilişkin tartışmaların önünü açmıştır. Milyonlarca insanın ölümüne sebep olan Birinci

ve İkinci Dünya Savaşları neticesinde başlayan insan onuru tartışması ve kavramın yaşam hakkı ile ilişkisi anlatılmıştır. Bununla birlikte biyoteknoloji ve tıp alanındaki gelişmelerin sonucunda ortaya çıkan yaşamın kutsallığı, niteliği tezleri ve biyopolitika konusu sağlık ve yaşam hakkı ilişkisini ortaya koyduğundan çalışma kapsamında değerlendirilmiştir.

Çalışmanın ikinci bölümünde temel insan hakları belgelerinde ve AİHM kararlarında yaşam ve sağlık hakkı ele alınmıştır. Yaşam hakkının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ndeki yerine ve sınırlarına değinilmiş, hakkın kapsamına ilişkin yorumlara yer verilmiştir. Hakkın öznesinin ve kapsamının tartışıldığı kürtaj ve ötanaziye ilişkin kararlar incelenmiştir. Bununla birlikte hakkın kapsamını ve sınırlarını anlayabilmek bakımından Mahkeme'nin güvenlik güçlerinin operasyonları, gözaltında kaybedilme, ötanazi neticesinde gerçekleşen yaşam hakkı ihlallerine yönelik kararları taraf devletlerin negatif, pozitif ve usuli yükümlülükleri kapsamında yorumlanmıştır. Yaşam hakkının ele alınmasına benzer şekilde sağlık hakkının temel insan hakları metinlerinde düzenlenme şekli ele alınarak hakkın tanımı ve kapsamı ifade edilmiştir. Sağlık hakkı yalnızca sağlığa erişim olarak değerlendirilebilmekle birlikte uluslararası insan hakları belgelerinde daha iyi bir yaşamın sağlanması için yiyecek, giyim, konut, sosyal hizmetler, işsizlik, engellilik, yaşlılık halleri ile birlikte değerlendirildiğinden bu konudaki farklı görüşlere ve AİHM'in ilgili kararlarına yer verilmiştir.

Son bölümde öncelikle Mahkeme'nin cezaevlerinde sağlık sorunları nedeni ile hayatını kaybeden mahpuslara yönelik ihlalleri ele aldığı kararlar değerlendirilmiştir. Bu bağlamda ilgili bölümde mahpusların sağlık hizmetlerine erişimi konusunda belirlenen temel uluslararası belgeler ile uluslararası organlar tarafından hazırlanan ilkeler yer bulmaktadır. AİHM içtihadında hasta mahpuslara yönelik sağlık hakkı ihlalleri mahpuslara uygulanan tecridin yarattığı acı, sağlık hizmetinin yeterliliği düzleminde ele alınmakta olup her kararda bu konuların araştırıldığını söylemek mümkündür. Kararların bölümlendirilmesinde Mahkeme'nin somut olay ile ilgili yaptığı vurgu ve belirlemeler ile kararında yer alan ihlal tespitleri esas alınmıştır. Bunun yanında cezalandırmanın kaçınılmaz düzeyde acı yaratması, zorla besleme uygulamaları ve sağlık hizmetinin yetersizliği hallerinde Mahkeme'nin konuyu işkence yasağı üzerinden ele aldığı kararları üzerinde durulmuştur. Son olarak Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi ve Avrupa İşkence Önleme Komitesi

kurumlarının raporları ile Mahkeme'nin ilgili kararları çerçevesinde hasta mahpusun “alıkonulmasına son verilmesi” uygulamasından söz edilerek hasta mahpusların durumu yaşam hakkı ve işkence yasağı üzerinden değerlendirilmiştir.



I. ANTİK ÇAĞ'DAN GÜNÜMÜZE KADAR YAŞAM HAKKI TARTIŞMALARI

Yaşam hakkının ulusal ve uluslararası hukukta güvence altına alınması *Aydınlanma* ile gerçekleşmiştir. Bununla birlikte Antik Çağ ile Orta Çağ'da iktidarın köleliğe, intihara, ölüm cezasına veya genel olarak insan bedenine yaklaşımı üzerinden yaşama dair düşüncelerin izini sürmek mümkündür. Söz konusu dönemlerde yaşama ilişkin fikirler felsefecilerin ve edebiyatçıların eserleri ile günümüze kadar ulaşmıştır. Antik Çağ'da bu tartışmalar kent devleti (*polis*) ile insan bedeni arasındaki ilişki üzerinden değerlendirilirken, Orta Çağ'da yaşamın Tanrı ile ilişkisi üzerinden ele alındığı görülmektedir. Özellikle intihar veya kişinin kendi rızası ile ölmek istediği durumlarda kişinin yaşamına veya ölümüne kimin karar verebileceği üzerine yapılan tartışmalara rastlamak mümkündür. Bununla birlikte cezalandırma olgusunda da insanın yaşamı ve ölümü üzerine düşünceler mevcut olup söz konusu tartışmalar günümüzdeki cezalandırma yaklaşımının anlaşılmasına ışık tutmaktadır. Yeni Çağ'da ortaya çıkan *toplum sözleşmesi* ile *doğal haklar* yaklaşımı iktidarın öldürme yetkisini tartışmaya açmıştır. Kişinin hastalık veya başka nedenlerle ölmeyi istemesi veya ölüm cezası gibi durumlarda yaşama veya ölüme kimin ve nasıl karar verebileceği konusunda önceki çağlara benzer şekilde farklı fikirler ortaya konulmuştur. Ayrıca tezin son bölümünün kapsamı olan hasta mahpuslar ile cezalandırma sırasında yaşama ve ölüme karar verme pratiğinin doğrudan bir ilişki içerisinde olduğu düşünüldüğünden ilgili dönemlerdeki cezalandırma uygulamalarına da yer verilmiştir. Feodal düzenden ulus devletlere geçilmesi ile birlikte başlayan Yeni Çağ'da bu değişimin birey ve adalet anlayışına etkisi değerlendirilecektir. Bununla birlikte Machiavelli, Luther, Hobbes, Locke, Vitoria, Montesquieu, Rousseau, Beccaria gibi dönemin belli başlı düşünürlerinin ölüm cezası, bedene yönelik işkence ve kişilerin egemene karşı sahip oldukları hakları konusundaki fikirleri anlatılacaktır. 17. ve 18. yüzyıllarda hapsedmenin

modern anlamda insanları “ıslah etme” aracına dönüşümüne yer verilecektir. Yakın Çağ ise diğer dönemlere nazaran hakkın sınırlarının çizildiği ve uluslararası ve bölgesel düzenlemelerde yer almasının sağlandığı bir dönemdir. Ancak tıbbi ve askeri teknolojinin gelişimiyle birlikte bir yandan yaşamın uzatıldığı diğer yandan soykırımlar ve savaşlar neticesinde çok sayıda insan ölümünün gerçekleştiği bu çağ çelişkilerle dolu bir dönem halini almıştır. Yaşama ve ölüme karar verme ile iktidar arasındaki ilişkiye dair tartışmalar söz konusu tarihsel dönemler ışığında ele alınmıştır.

A. Antik Çağ’da Yaşam Tartışmaları

Yunan siyasi yaşamındaki en önemli iki polis Sparta ve Atina’dır. Ele geçirdikleri toprakları ortak mülk kabul eden Spartalılar bu topraklarda yaşayan insanları da ortak mülk sayarak köleleştirmekteydiler.¹ Siyasi düzeni bakımından Platon, Rousseau ve Nietzsche gibi düşünürlere ilham veren Sparta, topraklarını yetişkinler arasında dağıtan, bununla birlikte altın ve gümüş kullanımına, yabancıların ülkeye girmesine ve yurttaşlarının ülke dışına çıkmasına izin vermeyen bir kent devletidir.² Köleliği kabul eden Spartalılar’ın insan bedeni ve yaşamına yaklaşımlarına dair dikkat çeken uygulamaları yeni doğan erkek bebekleri inceleyerek sadece savaşçı bir bedene sahip olanların yaşamasına izin vermeleri, geri kalanları bir vadiye atarak öldürmeleridir.³

Yaklaşık 5300 yıl önce Mezopotamya’da kurulan devletlerden bugüne, demokratik öğeler içeren ilk siyasi sistemler 2500 yıl önce Yunanistan’da ortaya çıkmıştır.⁴ Atina’da MÖ 621’de *Drakon Yasaları* uygulanmıştır, oldukça katı olan bu yasalarda örneğin en küçük hırsızlığın cezası ölümdür.⁵ M.Ö. 594 tarihinde *Solon Yasaları* ile *Kleisthenes Reformları* ceza uygulamalarını nispeten yumuşatarak polisi demokratikleşmeyi sağlamıştır.⁶ Atina halkı üç gruptan oluşmaktadır: Yurttaşlar, yerleşik yabancılar ve köleler. Nüfusun yarısını oluşturan köleler hukukun süjesi

¹ Mehmet Ali Ağaoğulları, “Yurttaş: Siyaset”, **Sokrates’den Jakobenlere Batı’da Siyasal Düşünceler**, Ed: Mehmet Ali Ağaoğulları, İstanbul: İletişim Yay., 2013, s. 31.

² Oktay Uygun, **Devlet Teorisi**, İstanbul: XII Levha Yay., 2014, s.68.

³ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 32; Uygun, **a.g.e.**, s. 71.

⁴ Uygun, **a.g.e.**, s. 71.

⁵ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 37.

⁶ Uygun, **a.g.e.**, s. 74, 75.

değil, objesidir.⁷ Efendinin kölesi üzerindeki tam hâkimiyetinin istisnalarından birisi köleyi haksız yere öldürme yasağı olup, bu yasak kölenin yaşamına duyulan bir saygıdan çok köle elde etmenin zorluğu gibi pratik bir sebepten kaynaklanmaktadır.⁸ Sparta’da olduğu gibi Atina’da da çocukların eğitimi önem arz etmektedir, Sparta’dan farklı olarak çocuklara bedenlerinin kendilerine ait olmadığı, bedeninin büyük ve tek bir parçaya yani polise ait olduğu öğretilmektedir.⁹

Atina’da hapis cezası uygulanmakta olup cezalandırma konusunda Batı medeniyetine tarihsel bir örnek oluşturmuştur. Suçluları hapsetmek yolu ile cezalandırma anlayışı kadim bir tarihe sahiptir. Antik Yunan ve öncesinde de amacı kişilerin özgürlüğünü onların istekleri dışında sınırlandırmak olan cezaevlerinin örnekleri günümüze kadar ulaşmadığından bu konuda dönemin edebiyat ve felsefe eserlerine itibar edilmektedir.¹⁰ Atina’da idari ve cezai işleri yürütmekle görevli on bir kişiden oluşan bir kurul tarafından yönetilen cezaevi için *phylake* ve zincirlenme yeri anlamına gelen *desmoterion* kelimeleri kullanılmaktadır.¹¹ Dönemin cezaevleri sadece kapatılma mekânları değil, aynı zamanda suçlulara işkencenin uygulandığı ve ölüm cezalarının yerine getirildiği mekânlardır.¹² Hapsetmenin dışında ölene kadar taşlamak, suçluyu kayalıktan aşağı atmak, yavaş ve acılı bir ölüm olması maksadıyla suçluyu bir kayaya bağlamak, kişiyi lanetleyerek onunla toplumsal ilişkiyi yasaklamak gibi cezalar da verilmektedir.¹³ Haksız siyasi davalar ile Sokrates’e verilen ceza Atina’nın cezalandırma anlayışına örnek teşkil etmektedir. M.Ö. 406’da Sokrates’in karşı koymasına rağmen altı amiral tek tek yargılanmayıp topluca cezalandırılarak idam edilmişlerdir.¹⁴ Dönemin ünlü düşünürü Sokrates’e demokratik rejim yerine oligarşi yanlılarını desteklediği gerekçesiyle ölüm cezası verilmiştir. Ancak cezanın gerçek sebebinin gençleri yanlış yola sürüklemek, sitenin tanrılarına saygısızlık etmek ve yeni tanrılar yaratmak olduğu ileri sürülmektedir.¹⁵ Sokrates

⁷ Alaeddin Şenel, *Eski Yunan’da Eşitlik ve Eşitsizlik Üstüne*, Ankara: AÜSBF Yayınları, 1970, s. 411, 272.

⁸ Uygun, *a.g.e.*, s. 89., Platon, *Sokrates’in Savunması*, Çev: Samih Fırat, İstanbul: K Kitaplığı, 2002, s. 108.

⁹ Ağaoğulları, *a.g.e.*, s. 45.

¹⁰ Edward M. Peters, “Prison Before the Prison The Ancient and Medieval Words”, *The Oxford History of the Prison*, Ed.: Morris Norval, Davis J. Rothman, , New York: Oxford University Press, 1998, s. 3-43., s. 3.

¹¹ *a.g.e.*, s. 7.

¹² *a.g.e.*

¹³ *a.g.e.*, s. 6.

¹⁴ Uygun, *a.g.e.*, s. 86.

¹⁵ Platon, *a.g.e.*, 2002, s. 25.; Uygun, *a.g.e.*, s. 87.

savunmasında hapis cezasını kabullenmeyeceğini, bu türden bir cezanın yöneticilerin kölesi olmakla eşdeğer olduğunu söylemiştir.¹⁶ Düşünürün amacı, jüriye Atina halkının görüşlerinden bağımsız olarak kamu yararı, adalet, onur gibi kavramların var olduğunu açıklamaktır.¹⁷ Ayrıca savunmasında sık sık ölüm korkusunun inandığı değerlerden vazgeçmesine sebep olmayacağını dile getirmiştir. Bu örneklerle rağmen Atina’da ölüm cezasının istisnai bir ceza olduğunu söylemek mümkündür. Uygun’a göre, Sokrates’in idamı demokratik rejime yönelik tehditlerin vuku bulduğu, olağanüstü bir dönemde gerçekleşmiştir.¹⁸ Dönemin anlayışında sık rastlanmayan ölüm cezası bazı hırsızlık ve soygun olayları ile suçüstü veya ikrar durumlarında da görülmektedir.¹⁹

Sofokles’in *Antigone* eseri polis sistemindeki cezalandırma anlayışına ve buna yönelik halkın tepkisine dair önem arz etmektedir. *Antigone* eserine göre Kral Kreon sürgünden dönüp kardeşi Kral Eteokles’e isyan eden Polyneikes’in ölüsünün gömülmeyeceğini, mezarında ayın yapılmayacağını ve ölüsünün kuşlara yem olmasını ilan etmiştir.²⁰ Bununla birlikte emre uymayanlar öldürülecektir. Bu cezaya rağmen Antigone emre karşı gelmiş ve bir insana karşı vefa borcunu yerine getirmek maksadıyla kardeşinin ölüsünü gömeceğini söylemiştir.²¹ Emre itaatsizlikten ötürü ölüme mahkûm edilen Antigone’nin öyküsünü bir sivil itaatsizlik örneği olarak yorumlamak mümkün olduğu gibi ölü bedene yönelik bir cezalandırma örneği şeklinde de okumak mümkündür.

Modern anlamdaki yaşam hakkına ilişkin bugün de tartışılmakta olan ve Antik Çağ’da da hukuka konu olmuş olgular intihar ve ötanazidir. Antik Çağ’da köleler ve askerler dışında kalan insanların intihara teşebbüs etmesi cezalandırılmaktadır.²² Hâkimler ölmek isteyenler için mahkemede baldıran zehri bulundurmaktadırlar ve ölmek için senatodan izin alınması gerektiğini düzenleyen bir yönerge dahi mevcuttur.²³ İyi ölüm anlamına gelen ötanazi kavramının kökeni Antik Yunan’a

¹⁶ Peters, **a.g.e.**, s. 6.

¹⁷ Platon, **a.g.e.**, s. 89.

¹⁸ Uygun, **a.g.e.**, s. 93.

¹⁹ Platon, **a.g.e.**, s. 99.; Uygun, **a.g.e.**, s. 89.

²⁰ Sophokles, **Antigone**, Çev: Sabahattin Ali, İstanbul: Kültür Bakanlığı, 1993, s. 6.

²¹ **a.g.e.**, s. 1-2.

²² Sibel İnceoğlu, **Ölme Hakkı**, İstanbul: Ayrıntı Yay., 1999, s. 27.

²³ **a.g.e.**, s. 28.

dayanmakla birlikte, kavram acısız bir ölümü ifade etmektedir.²⁴ Antik Yunan’da intihar karşıtlığı dini inançlardan ve korkulardan kaynaklanmaktadır. İlk defa özellikle soylular bakımından hastalık, acılardan kurtulmak veya yaşlılık nedenleriyle intiharın meşru olup olmadığının tartışıldığı bir dönemdir.²⁵ Platon’dan önce yaşamış olan Pitagoras’a göre, insanın temel görevi Tanrı’ya itaat etmektir, dünyevi yaşam tanrılar tarafından verilmiş cezadır ve bu cezanın bitmesi sonucunda özgürleşmek yerine intihar etmek, tanrılara karşı bir ayaklanmadır.²⁶ Poliste yaşama daha yakından bakabilmek için dönemin ünlü düşünürlerinden Platon ile Aristo’nun ve dönemin önemli akımlarından Stoacılar ile Epikürcüler’in bu konudaki fikirlerine yer verilecektir.

1. Platon Düşüncesinde Poliste Yaşam

M.Ö. 427-347’de yaşamış olan Platon, oligarşi ve aristokrasinin yanı sıra demokrasiyi de eleştirmekte ve demokrasinin toplumsal düzen içerisindeki yurttaş-sığınmacı, yerli-yabancı, kadın-erkek arasındaki ayrımı muğlaklaştırdığını, bu türden bir özgürlük anlayışının kaos yaratacağını ileri sürmektedir.²⁷ *Yasalar* adlı eserinde, Platon, eşitsizlikçi ve hiyerarşik bir siyasal, hukuksal ve toplumsal düzen kurgusu olan totaliter düzeni savunmaktadır.²⁸ Özgür insanlardan oluşan toplumu üreticiler, koruyucular ve yöneticiler olarak sınıflandıran düşünür, bu gruplara aidiyetin doğumla belirlendiğini ifade etmiştir.²⁹ Duygusal birlik de dâhil olmak üzere toplumsal ve siyasal anlamda birlik düşüncesini devleti sağlam bir bedene benzeterek ele alan Platon’un bu organizmacı yaklaşımı yüzyıllar sonra Faşist ve Nasyonal-Sosyalist rejimlerin ana fikrini oluşturacaktır.³⁰

Hint, Çin, Mezopotamya, Eski Yunan, Roma ve Eski Türk uygarlıklarında meşru olan kölelik kurumu Platon’un öğretisinde de düzenin vazgeçilmez bir parçasıdır.³¹ Yunanlıların köle haline getirilmesini doğru bulmayan düşünür, yabancı ulusların köle haline getirilebileceğini savunmakta, hak ettiği düşünülen kölelere

²⁴ Cem Eroğul, “Ölüm Hakkı”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, Sayı: 48, 1993, s. 47-56, s. 49.

²⁵ İnceoğlu, *a.g.e.*, s. 17.

²⁶ *a.g.e.*, s. 18.

²⁷ Ağaoğulları, *a.g.e.*, s. 113.; Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, İstanbul: Beta Yay., 2013, s. 5.

²⁸ Gemalmaz, *a.g.e.*, s. 4.

²⁹ Platon, *a.g.e.*, s. 118; Uygun, *a.g.e.*, s. 89.,

³⁰ Platon, *a.g.e.*, s. 169; Uygun, *a.g.e.*, s. 119.

³¹ Gemalmaz, *a.g.e.*, s. 4. ; Platon, *a.g.e.*, s. 176.

karşı şiddet uygulanmasını ve özgür insana verilenden daha ağır ceza verilmesini onaylamaktadır.³² Platon'a göre, kölelerin algılama yetenekleri ve ahlaki değerleri bulunmadığından hayvana yakın nitelikler taşımaktadırlar ve bu nedenle insana yapılan muameleyi hak etmemektedirler.³³

Suçluların cezalandırılması Platon düşüncesinde mevcuttur. Düşünür, cezalandırmanın etki ettiği gruplara göre farklı anlamlar taşıdığını, bu nedenle suç tiplerine göre farklı tür hapis cezaları olmasını savunmaktadır. Örneğin suç işlemiş bazı insanların cezalandırmadan ders çıkararak iyileşebilmesi mümkündür ve cezalandırmanın bu kişiler üzerinde yarattığı acı ve korku geri kalan insanlar üzerinde caydırıcı etkiye sahip olabilir.³⁴ Ancak ağır suçlardan yargılanan ve tedavisi mümkün olmayanlar için yapılabilecek tek şey en acı verici ve korkutucu acıyı çekmelerini sağlayacak olan hapis cezasıdır.³⁵ Böylece diğer insanlar da onların sonsuza dek katlanması gereken acıyı gözleyebileceklerdir. Yasalar eserinde Platon, üç tip cezaevi kurgulamıştır.³⁶ Bunlardan birisi pazar meydanına yakın olmalı ve iki yıldan fazla cezası olan mahkûmlar burada kalmalıdır. İkincisine ıslah merkezleri adını veren düşünür, burada kalacak mahkûmların doğaları itibarıyla kötü olmayan ve birinci gruptan daha ağır bir suç işleyenler olacağını ifade etmiştir. Son cezaevi tipi ise ıslahı mümkün olmayan suçlular için olup şehrin insan olmayan noktasına kurumsal, ziyaretçi kabulü yasaklanmalı, köleler tarafından hizmet sağlanmalı ve öldüklerinde suçluların cesetleri gömülmeksizin polis sınırının dışına atılmalıdır.

Modern anlamdaki yaşam hakkı ile ilişkili tartışmalardan olan ötanazi ve intihar konuları da Platon'un düşünsel yapısında yer bulmaktadır. İdeal devlet kurgusunda zenginliği ve yoksulluğu ortadan kaldırabilmek için iyi bir nüfus kontrolünün yapılması gerektiğini savunmaktadır ve bu düşüncesiyle biyopolitikanın öncüsü olarak kabul edilmektedir.³⁷ Söz konusu savı ile tutarlı olarak aileden devlete bütün alanların yasalarla belirlenmesini, bu yasaların değişmeye ve bozulmaya karşı katı bir biçimde düzenlenmesini savunmuştur.³⁸ Ailenin tek eşli bir yapı olmasından, eşcinselliğin yasaklanmasına ve cinselliğin kontrol edilmesine kadar beden ve

³² Şenel, **a.g.e.**, s. 411, 423.

³³ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 5.

³⁴ Peters, **a.g.e.**, s. 5.

³⁵ **a.g.e.**

³⁶ **a.g.e.**, s. 7.

³⁷ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 102-103.

³⁸ **a.g.e.**, s. 118.

arzularla ilgili alanların yasalarla düzenlenmesi gerektiğini ifade etmektedir.³⁹ Platon, ruhun beden içinde hapsedildiğini, ölümle birlikte ruhun özgürlüğe kavuşacağını söylemekte ve tedavisi mümkün olmayan hastalık ile sürekli sakatlık durumunda intiharı haklı bulmaktadır.⁴⁰ Platon'un düşüncesinde bulunan beden ve yaşamın nüfus kontrolü ve cezalandırma gibi araçlarla denetlenmesinin site yönetiminin sürdürülmesinde önemli bir rolü olduğunu söylemek mümkündür.

1. Aristoteles'te İyi Yaşam Düşüncesi

Atina demokrasisinin önde gelen düşünürlerinden Platon ile Aristoteles bireysel özgürlükleri öncelikli kabul etmemişlerdir.⁴¹ Aristoteles, yöneten ile yönetilenin birleşme sebebini güvenliğin korunması olarak açıklamıştır.⁴² Devletle ilgili bir tanıma ulaşmaya çalışan düşünüre göre devleti insan topluluklarından farklılaştıran öz, iyi yaşam amacıdır; iyi yaşam her insanda doğal erek olarak vardır ve bu nedenle devlet doğal olarak var olan bir yapıdır.⁴³ İnsanın diğer hayvanlardan farklı olarak iyiyi kötüden, doğruyu yanlıştan, haklıyı haksızdan ayırt edebilmesi, iyi bir yaşamı amaçlaması ve konuşma yetisi insanı siyasal bir hayvan (*zoon politikon*) kılmaktadır.⁴⁴ İnsan ve devletin birbirinden ayrı düşünölemeyeceğini savunan Aristoteles'in siyaset felsefesindeki amacı bu nedenle birey değildir, amaç siyasi yaşamdır; *zoon politikon* olmasından ötürü insanın doğal olarak siyasallaşmak eğilimi taşıdığını ileri sürmüştür.⁴⁵ Aristoteles düşüncesinde insan site yaşamından ayrı bir şekilde var olamaz, bu düşüncede site içindeki insan ifadesinin vatandaş kelimesi ile eşanlamlı olduğunu söylemek mümkündür.⁴⁶

Platon'a kıyasla ılımlı demokrasiyi benimseyen Aristoteles, çoğunluğun iyi yönetimi anlamına gelen *politea*'yı savunmakta olup soyluların çıkarını gözetken bir yönetimden yanadır.⁴⁷ Aristoteles'e göre, Atina demokrasisinin özgürlük anlayışının iki boyutu mevcuttur: Herkes karar alma süreçlerine katılabilmeli ve herkes istediği

³⁹ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 119.

⁴⁰ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 19-20.

⁴¹ Gemalmaz, **a.g.e.**, s.4.

⁴² Aristoteles, **Politika**, Çev: Mete Tunçay, İstanbul: Remzi Kitabevi, 1993, s. 8.

⁴³ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 140.

⁴⁴ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 102-103.; Aristoteles, **a.g.e.**, s.10.

⁴⁵ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 102-103.

⁴⁶ Zeynep Özlem Üskül, **Bireyciliğe Tarihsel Bakış**, İstanbul: Buke Yay., 2013, s. 25.

⁴⁷ Platon, **a.g.e.**, s. 128.; Uygun, **a.g.e.**, s. 89.

gibi yaşama imkânına sahip olabilmelidir.⁴⁸ Buna karşıt olarak köleler, yabancılar, kadınlar ve çocukların siyasal haklardan mahrum bırakılmasını savunmaktadır.⁴⁹ Bu grupları siyasî haklardan mahrum bırakmakla kalmamakta aynı zamanda yaşamları hakkındaki tasarrufun devredilebileceğini de ileri sürmektedir. Örneğin Aristoteles düşüncesinde kadının da köleler gibi, kocası ölse dahi kendi yaşamı ve bedeni üzerinde tasarrufta bulunma iktidarı olamaz.⁵⁰ Doğal yaşamı örnek gösteren düşünür, insanın yöneten bir zihin ile yönetilen bir bedenden oluştuğunu ancak bunun somut olarak ayrıştırılamayacağını belirterek intihara karşı çıkmakta ve bunun devlete yönelik bir saldırı olduğunu ifade etmektedir.⁵¹ Aristo'nun yaklaşımı, kişinin kendisine zarar vermesinin engellenmesinden ziyade, onun üretken kılınarak devlete hizmet etmesi gerekliliğinden kaynaklanmaktadır, engelli doğan çocukların öldürülmesini savunması buna örnek olarak gösterilebilir.⁵² Sonuç olarak Aristoteles ve Platon düşüncesinde kent devletinin insanların bedeni üzerinde karar alma ve cezalandırma yetkisinin sınırlandırılmamış olduğunu söylemek mümkündür. Bununla birlikte Aristoteles'in düşüncesinde yer alan insanların iyi yaşamı amaçlayan birer *zoon politikon* olduğu fikri, insan bedeni ile site yönetimi ilişkisini Platon'a kıyasla daha ılımlı kurduğunu göstermektedir.

3. Epikürizm'de Mutlu Yaşam Düşüncesi

Makedon Krallığı'nın polisleri işgal etmesiyle birlikte toplumsal ve siyasal yaşam ile insanların anlam ve değer dünyası ciddi bir dönüşüme uğramıştır.⁵³ Site düzeni olmaksızın da anlamlı ve mutlu bir yaşamı olanaklı gören felsefi akımlar ortaya çıkmıştır.⁵⁴ Bunlardan birisi Epikürizm'dir. Bu akım yurttaşın yerine bireyi, siyasal düzenin yerine bireysel mutluluğu esas almıştır.⁵⁵ M.Ö. 306'da bir okul kuran Epiküros, felsefenin ve bilimsel araştırmaların amacının insana mutlu bir yaşam sağlamak olduğunu ilke edinmiştir. Maddenin önsüz ve sonsuz atomlardan oluştuğunu, ruhun da benzer bir yapıya sahip olduğunu, öldükten sonra bedenin ve ruhun dağıldığını, ölümden sonra bir yaşamın olmadığını

⁴⁸ Platon, **a.g.e.**, s. 92.; Uygun, **a.g.e.**, s. 89.

⁴⁹ Platon, **a.g.e.**, s. 130.

⁵⁰ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 8.

⁵¹ A.W. Mair, "Suicide: Greek and Roman", Encyclopedia of Religion and Ethics, 1996, N. 12, s. 30'dan aktaran İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 22.

⁵² İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 22.

⁵³ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 153.

⁵⁴ Uygun, **a.g.e.**, s. 133.

⁵⁵ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 153.

söylemiştir. ⁵⁶ Epikürosçuların felsefe alanına getirdiği yenilik atomların hareketlerinin sadece zorunluluktan olmadığını bazı hareketlerin sapma veya rastlantısallık taşıdığını belirtmiş olmalarıdır. Böylece “*her oluşumun kendisini koşullayan nedenlerin zorunlu bir sonucu olarak kabul edildiği determinist (belirlenimci) ve yazgıcı*” düşüncü biçimlerinden ayrılmaktadır. ⁵⁷ Atomların hareketlerindeki zorunluluk ilkesini kabul etmeyen ve özgür hareket edebileceklerini ifade eden Epiküros, bu fikriyle insanın özgür iradesinin varlığına işaret etmektedir. Böylece eylemlerinde ve davranışlarında özgür olan ve bu doğrultuda hayatını idame ettiren bir birey tasavvur edilmektedir. Epikürcüler’e göre, insan karakterinde geniş imkânlar ve potansiyeller mevcuttur ve bunların gelişimi fiziksel olarak önceden belirlenmiş değildir, büyük ölçüde insan bağlıdır. ⁵⁸ Böylece insanın akıl ve seçme yoluyla iyiyi tercih ederek erdemli ve ahlaklı bir yaşam sürebileceği fikrini benimsemektedirler. ⁵⁹

Epikürcüler, bilginin duyular ve akıl yolu ile edinildiğini ileri sürmektedirler. Materyalist bir düşünsel temeli olan Epikürizm’e göre yaşam bir ruh ve beden birlikteliği olup ruhun bedenden bağımsız bir yaşamı bulunmamaktadır. ⁶⁰ Kişinin en büyük korkularının ölüm ve Tanrı korkusu olduğunu ileri süren Epiküros’a göre, “*biz var oldukça ölüm yoktur, ölüm varken de biz yok olacağımızdan, bilge kişi ne hayatı önemsemezlik eder, ne de ölümden korkar.*” ⁶¹ Söz konusu düşünceler akımın savunucularının ölçülü bir yaşamı ahlaki bir önerme olarak kabul etmelerine sebep olmuştur. Bununla birlikte akımın savunucuları, insanın bilge ve mutlu bir yaşam sürebilmesi için bedensel ve ruhsal hazza erişmesi gerektiğini, bunun da ancak bedensel (*aponia*) ve ruhsal (*ataraxia*) acılardan ve korkulardan arınarak ruhsal dinginliğe ulaşmak sureti ile gerçekleştirebileceğini ileri sürmüşlerdir. ⁶² Epikür’ün düşüncesindeki hazdan kasıt sadece güzel zaman geçirmek veya “bilgisizlik, uzlaşmazlık veya bilineni reddetmek” olarak anlaşılmamalıdır. ⁶³ Hayattaki tercihlerin, kaçınmaların, ruhu kargaşa ile kuşatan düşüncelerin akıl yolu ile izinin

⁵⁶ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 156.; Uygun, **a.g.e.**, s. 89.; Platon, **a.g.e.**, s. 134.

⁵⁷ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 153.

⁵⁸ Ahmet Arslan, **İlkçağ Felsefe Tarihi 4 Helenistik Dönem Felsefesi: Epikürosçular, Stoacılar, Septikler**, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yay., 2008, s. 129.

⁵⁹ **a.g.e.**, s. 130.

⁶⁰ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 156.

⁶¹ Uygun, **a.g.e.**, s. 89.

⁶² Stephen E. Rosenbaum, “Epicurus on Pleasure and Complete Life”, **The Monist**, Sayı: 73, No: 1, Hellenistic Ethics, Ocak 1990, s. 21-41, s. 21.

⁶³ **a.g.e.**

sürülmesini ve insanların böylece acıdan kurtulabileceklerini savunmaktadır.⁶⁴ Epiküros'un felsefesi iyi yaşamın olanaklarının izini sürmektedir. Evrene ilişkin nedenleri bilmenin insanı bilinmezliğin getirdiği korku ve kaygılardan kurtaracağını, ruhsal dinginlik yolu ile bedensel sağlığa kavuşulacağını böylece iyi ve mutlu bir yaşamın kurulacağını savunmaktadırlar.⁶⁵ Ancak iyilik ve mutluluğun yaşamın süresi ile bir ilişkisi olmadığını kısa ve zevkli bir yaşamda da bu halin mümkün olduğunu ileri sürmektedirler.⁶⁶

4. Stoacılıkta Akla Uygun Yaşam

Epikürcülük ve Stoacılık, krallıktan kozmopolise geçiş sürecindeki kargaşa içerisinde doğmuş düşünce akımları oldukları için çoğunlukla birbirlerinin karşıt fikirlerini savunan okullar olmakla birlikte ortak bir iradeleri de mevcuttur. Bu irade yaşamın kurallarını belirleyen ve insanın doğa ile barış içinde yaşamasını olanaklı kılacak ölçütlerin getirilmesini sağlamaktır.⁶⁷ Kıbrıslı Zenon'un kurucusu olduğu bu felsefi akıma göre, kent devletlerinin yıkılması ve kozmopolisin oluşması ile yurttaşlık statüsü de değişime uğramıştır. Bu değişimle birlikte insanlar bir sitenin yurttaşı değil evrensel yasaların yönettiği bir kozmopolisin yurttaşı olacaktır.⁶⁸ Bu nedenle Stoacılar siyasal ve toplumsal yapıyı dönüştürmekten ziyade bireylerin güvenliğini sağlamanın koşullarını aramışlardır.⁶⁹

Evrensel determinizm düşüncesini benimseyen akım, her olayın bir nedeninin olmasının zorunlu olduğunu savunmaktadır.⁷⁰ Böylece evrenin bütün devinimlerinin tanrısal yazgı yahut diğer adıyla evrensel akıl (*logos*) tarafından belirlendiğini kabul etmektedirler.⁷¹ Stoacılara göre, insan doğanın bir parçası olduğundan doğayı duyu organları aracılığıyla tanımalıdır, böylece kendi aklını ve ruhunu tanıma imkânına kavuşacaktır.⁷² Doğadaki bütün nesnelerin ve varlıkların davranışlarının yazgısal olarak belirlenmesi insanın kendi hayatını iradi olarak yaşayıp yaşayamayacağı sorunsalını ortaya çıkarmaktadır. Her ne kadar yazgının belirlenmişliği insanın iradi

⁶⁴ Rosenbaum, **a.g.e.**, s. 21.

⁶⁵ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 154.

⁶⁶ Rosenbaum, **a.g.e.**, s. 23.

⁶⁷ Jean Brun, **Stoa Felsefesi**, Çev: Medar Atıcı, İstanbul: İletişim Yay., 2003, s. 34.

⁶⁸ Uygun, **a.g.e.**, s. 135.

⁶⁹ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 160.

⁷⁰ Arslan, **a.g.e.**, s. 334.

⁷¹ **a.g.e.**, s. 421.

⁷² Üskül, **a.g.e.**, s. 28.

bir yaşam sürmesinin olanaksızlığına işaret etse de Stoacılar, bu sorunu insanın akıl sahibi olması nedeniyle Tanrı'ya en yakın canlı olduğu ve mutlu bir yaşamın ancak akıl sahibi olmak ile mümkün olabileceği düşüncesiyle aşmaya çalışmışlardır.⁷³ İnsanın doğaya uygun davranmasının akla uygun davranması anlamına geldiğini söyleyen Stoacılık savunucuları, akla uygun davranan herkesin eşit olduğunu ifade etmekte ancak köleliğe karşı çıkmamaktadırlar.⁷⁴

Stoacıların bilgi kuramı yazgı ve evrensel akıl arasındaki çelişkili düşünceleri bakımından özellikle dönemin rakip felsefe okulları tarafından eleştirilmiştir. Bu eleştirilerin başında Stoacıların savunduğu yazgıcılığın insanın irade özgürlüğünü dışladığı iddiası gelmektedir.⁷⁵ Bir hastanın iyileşmek için hastalığını kabul edip ölümü beklemesi ile doktora gitmesi çelişmesine, insanın aklını kullanarak zorunlulukları ve yapılması gerekenleri kavrayacakları yönünde çözüm bulmuşlardır.⁷⁶ Stoacıların yaşam ve ölüm konusundaki yaklaşımlarına kaderci eleştirisini getirenler olduğu kadar bu yaklaşımı farklı yorumlayanlar da bulunmaktadır. Bu düşüncenin savunucuları, Stoacıların doğa yasasını temel aldıklarını ve intihara meyilli bireylerin Tanrı'ya ya da topluma karşı sorumlu olmadıklarını savunduklarını düşünmektedirler.⁷⁷ Zenon, 98 yaşında iyileşmeyen yarasının acısı nedeniyle, eski temsilcilerinden Kleantes dış eti iltihabından sonra aç kalarak, ihanet ile suçlanan Stoacı Seneca ise bileklerini keserek intihar etmiştir.⁷⁸ Stoacılar tarafından bireylerin toplumsal rolleri birbirinden farklı olsa bile yazgılarına boyun eğmeleri ve ödevlerini yerine getirmeleri bir içsel özgürlük olarak kabul edilmektedir. Akımın savunucuları evrenin genel yapısı ve insanın özü gibi insanların da zihin, kişilik yapısı ve benlik bakımından belirlenmiş olduğuna itiraz etmemekle birlikte her bireyin kendi *logosunun* varlığından söz etmektedirler.⁷⁹ Bu düşünceye göre, yetişkin bireyler kendi yaşamsal deneyleri sonucunda kendi *logosları* ile evrensel *logosa* tepki gösterebilecek özgür insanlardır. Ancak Stoacılar göre, insanın bu tepkiselliği tanrısal irade olan evrensel *logosa* itaat etmesi ve bu

⁷³ Stoacı düşünceye yönelik kadercilik eleştirileri kadercilik ile determinizm kavramlarına yer vermeyi gerektirmiştir. “*Kadercilik, her şeyin önceden belirlenmiş olduğu, insanı ve evreni değiştiremez bir yazgının beklediği*”ni ifade etmekte iken, “*determinizm, aynı nedenlerin aynı sonuçları doğurduğunu, her fenomenin bir başkası ile açıklanması gerektiğini ileri süren görüştür.*” Uygun, **a.g.e.**, s. 176.

⁷⁴ **a.g.e.**, s. 136.

⁷⁵ Mehmet Ali Ağaoğulları, **Kent Devletinden İmparatorluğa**, Ankara: İmge Yay., 2004, s. 425.

⁷⁶ Ağaoğulları, **a.g.e.**, s. 426.

⁷⁷ Neslihan Şen, “Batı Düşünce Tarihinde İntiharın Algısal İnşası”, **Kaygı Dergisi**, Sayı: 11, 2008, s. 191-203, s. 194.

⁷⁸ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 24-25.

⁷⁹ Arslan, **a.g.e.**, s. 345.

iradeye uyum sağlaması gerekliliğini engellemektedir.⁸⁰ Özellikle intihar konusu ile bu düşünce birlikte değerlendirildiğinde Stoacıların yazgıcılık ve insanların kendi ölümünü isteme ilişkisine dair düşüncelerinin oldukça muğlak olduğunu söylemek mümkündür.

B. Roma Uygarlığı'nda Yaşam Düşüncesi

Roma Uygarlığı, MÖ 753 ve öncesine uzanan uzun bir tarihsel dönemde egemen olmuştur. Tarihsel olarak *Res Publica*'nın kurulmasına dek ve sonrasında toplumsal sınıflar arasında sert bir iktidar mücadelesi hüküm sürmüştür. Bunun yanında topraklarının genişlemesi sürecinde ele geçirilen topraklarda da benzer çatışmalar görülmektedir. Atina'ya kıyasla üretimin daha büyük bir kısmı köle emeğine dayanmaktadır.⁸¹

Roma Uygarlığı, teorik üretimden ziyade eyleme önem vermiştir. Dönemin teorik alana sunduğu en önemli katkı hukuktaki gelişmelerdir. MÖ 494'te *pleblerin* siyasi mücadeleleri sonucunda *patricilerin* sözlü hukukunun yazılı hukuka dönüştürülmesi sağlanarak XII Levha Kanunu kabul edilmiştir.⁸² Bu kanunda ceza hukukuna dair hükümler yer almaktadır. Kişisel öç alma anlamına gelen kısas sınırlandırılarak suçluları devletin cezalandıracağı ilkesi benimsenmiştir.⁸³ Düzenlemede yer alan yaptırımlar diyet, disiplin, ölüm, tarafların anlaşamaması halinde ise kısastır.⁸⁴ En sık rastlanan ceza ölüm cezasıdır. Hiç kimsenin hüküm verilmeden öldürülmeyeceği kuralı ile birlikte vatana ihanet edenler, suçüstü veya gece hırsızlık yaparken yakalananlar, sihir ve büyücülük yapanlar ölüm cezası ile cezalandırılmaktadırlar.⁸⁵ Cezanın infazı suçlunun yüksek bir tepeden aşağı atılması ve asarak idam yöntemleriyle yapılmaktadır.⁸⁶ Bununla birlikte uzun Roma Uygarlığı tarihinde cezalandırma halka açık alanda yakmak, vahşi hayvanlara yedirmek veya gladyatör olarak dövüşe zorlamak gibi İmparator'un gücünü ispatladığı bir alana da dönüşmüştür.⁸⁷ XII Levha Kanunu'nda bulunmamakla birlikte yakın akrabalarını

⁸⁰ Arslan, **a.g.e.**, s. 346.

⁸¹ Alaeddin Şenel, **Siyasal Düşünceler Tarihi**, Ankara: Bilim ve Sanat Yay., 1995, s. 188.

⁸² **a.g.e.**

⁸³ Bülent Tahiroğlu, Belgin Erdoğan, **Roma Hukuku Dersleri**, İstanbul: Der Yay., 2003, s. 42.

⁸⁴ Ziya Umut, **Roma Hukuku Ders Notları**, İstanbul: Beta Yay., 1999, s. 87-88.

⁸⁵ Tahiroğlu, Erdoğan, **a.g.e.**, s. 19.

⁸⁶ Peters, **a.g.e.**, s. 14.

⁸⁷ **a.g.e.**, s. 16.

öldürenleri bir çuvala maymun, köpek veya yılanla koyup denize bırakmak, bekâret yeminini ihlal eden rahibeleri diri diri gömmek gibi intikama varan ceza uygulamaları mevcuttur.⁸⁸ Roma döneminde bugünkü uygulamasıyla hapis cezasına pek sık rastlanmaz. Yaygın olarak hapis cezası vergisini ödemeyenlere verilmektedir. Bununla birlikte ailenin egemeni olan babaların evin diğer üyelerini veya kendisine karşı gelen köleleri evde hapsederek cezalandırma ve hatta öldürme yetkisi bulunmaktadır.⁸⁹ Kölelerin yaşam hakkı üzerinde sahiplerinin tam yetkileri mevcut olup ölmelerine ve yaşamalarına karar verme yetkileri söz konusudur.⁹⁰

Roma döneminin önemli düşünürlerinden Cicero, hukuk ve devlet felsefesi alanında önemli eserler kaleme almış olup Stoa akımının etkileri eserlerinde görülmektedir.⁹¹ Yasanın doğru akıl olduğunu savunan düşünüre göre, aynı akıllı ve yasayı paylaşanlar aynı devletten sayılmalıdır.⁹² İnsanların doğanın kurallarından uzaklaşmasıyla adaletten uzaklaştığını ifade etmektedir.⁹³ Düşünür, dönemin mahkemelerinin adaleti tesis edemediğini ve hukuku ihlal edenlerin vicdan azabı yoluyla cezalandırılacağını düşünmektedir.⁹⁴ Cicero, *Ödevler (De Offices)* eserinin ilk kitabında, kölelik kurumunu kabul etmezken, ikinci kitabında halkı kuvvet kullanarak denetimi altında tutan yöneticilere verilen yetkinin efendilere de verilebileceğini savunmaktadır.⁹⁵ Düşünüre göre cezalandırmaya ve ıslah etmeye yönelik tasarruflar insanı aşağılayıcı biçimde olmamalıdır.⁹⁶ Cicero'nun bu fikirlerine dayanarak iktidarın sert cezalandırma ve işkence uygulamalarına karşı bir tutumunun mevcut olduğunu söylemek mümkündür. Roma Uygarlığı'nda Stoa akımının etkisiyle kölelik karşıtı fikirler ve iç özgürlük ön plana çıkmakla birlikte köleliğin yaygın olması ve oldukça sert bir cezalandırma anlayışının hüküm sürmesi, iktidarın vatandaşlar ve efendilerin de kölelerin yaşamı üzerinde geniş yetkilere sahip olduğunu göstermektedir.

⁸⁸ Peters, **a.g.e.**, s. 14.

⁸⁹ Peters, **a.g.e.**, s. 14.; Zeynep Özlem Üskül Engin, "Yaşam Hakkının Felsefi Temelleri", **İnsan Hakları Konferansları I-II**, Ed. Zafer Üskül, O. Serkan Gülfidan, İstanbul: Legal Yay., 2013, s. 45-65, s. 6.

⁹⁰ Üskül, **a.g.e.**, s. 31.

⁹¹ Şenel, **Siyasal Düşünceler Tarihi...**, s. 196.

⁹² Şenel, **a.g.e.**, s. 196.

⁹³ Alev Alatlı, **Batı'ya Yön Veren Metinler**, 1. Cilt, Kapadokya: İlke Eğitim ve Sağlık Vakfı, 2010, s. 158.

⁹⁴ Alatlı, **a.g.e.**, s. 159.

⁹⁵ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 13.

⁹⁶ **a.g.e.**, s. 13.

C. Orta Çağ'da Yaşam Düşüncesi

Cermen halklarının saldırıları nedeniyle Roma İmparatorluğu'nun dağılmasının ardından bir süre otoriteyi Kilise sağlamaya çalışmıştır. Kısa bir süre içerisinde Kilise'nin güvenliği sağlayamaması söz konusu olmuştur ve bunu temin edebilecek feodal beyler ortaya çıkmıştır.⁹⁷ Orta Çağ'ın önemli gelişmeleri olarak kent yaşamının gerilemesi, sınıfsal yapılardaki değişim nedeniyle tüccar sınıfının ortadan kalkması, üretimin ağırlıklı olarak toprağa kaydığı feodal bir ekonomik düzenin gelişmesinden bahsetmek mümkündür.⁹⁸ Bununla birlikte 5. ve 15. yüzyıl arasında, Avrupa'da, günümüz ulus devletleri gibi bir merkezi iktidardan bahsedilememekte, çok sayıda merkez içinde en alt birim olan ve toprağın kullanım hakkını elinde tutan feodal beylerin yetkili olduğu görülmektedir.⁹⁹ Sosyal yapı feodal beyler, din adamları, serfler ve köylülerden oluşmaktadır.¹⁰⁰ Orta Çağ'ın bir diğer önemli kurumu, insanların günahlarından arınmak ve cennete gidebilmek için bağışladıkları mallarla zenginleşen Kilise'dir.¹⁰¹ Dönemin hukuku seküler ve dinsel hukuk olarak şekillendiğinden düalist bir nitelik taşımaktadır.¹⁰² Hristiyanlık inancına göre, iktidarın kaynağı Tanrı'dır ve bu düşünce hükümdarların otoritesini pekiştiren bir işlev görmüştür.¹⁰³ 13. yüzyıldan itibaren krallar feodal senyörlere karşı güçlenmeye başlamış ve Kara Avrupası'nda monarşiler ortaya çıkmıştır.¹⁰⁴ Yönetenler iktidarı Tanrı'dan aldıklarını ve onun yeryüzündeki temsilcisi olduğunu meşrulaştırarak hukuk yaratma ve zor kullanma yetkisini kullanan bir otorite haline gelmişlerdir.¹⁰⁵ Bu değişim özgürlüklerin kaynağının dünyevi ölçekte temellendirilmeye başlanması anlamına gelmektedir. Böylece yöneticinin Tanrı'dan aldığı hak ve yetkiler ile özgürlüğü keyfi ve mutlak bir biçimde kullandığı ve yönetilenlerin de mutlak bir biçimde boyun eğmek zorunda kaldığı bir sistem ortaya çıkmıştır.¹⁰⁶

⁹⁷ Uygun, **a.g.e.**, s.7.

⁹⁸ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 11.

⁹⁹ Uygun, **a.g.e.**, s. 149.

¹⁰⁰ **a.g.e.**, s. 147.

¹⁰¹ **a.g.e.**, s. 150.

¹⁰² Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 17.

¹⁰³ Uygun, **a.g.e.**, s. 152.

¹⁰⁴ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 23.

¹⁰⁵ **a.g.e.**

¹⁰⁶ **a.g.e.**, s. 24.

Orta Çağ hukuk teorisinde, devlet erki, doğal hukuk kurallarının altında, pozitif hukuk kurallarının ise üstünde yer almakta olup bu dönemde modern devletin temellerinin oluştuğu görülmektedir.¹⁰⁷ Bununla bağlantılı olarak sosyal sözleşme teorisinin ilk belirtileri ve bireyin doğuştan gelen birtakım haklarının olduğu fikri doğrultusunda bireysel haklar doktrini ortaya çıkmıştır.¹⁰⁸ Söz konusu dönemde ortaya atılan insanların doğal halde eşit ve özgür oldukları ile mülkiyetin ortak olduğu tartışmaları bu doktrine bir örnek teşkil etmektedir. Ancak buradan Ortaçağ'da bireyselliğin öne çıktığını söylemek mümkün değildir. Aksine bireylerin daima bir gruba ait olmasını gerektiren bir toplumsal sistem mevcuttur, bireyler itaat ve dayanışmadan oluşan grupların içinde yer almaktadırlar, ayrıcalıklar anlamına gelen özgürlük topluma uyumlu olmayı gerektirmektedir.¹⁰⁹ Aziz Augustinius'a göre, adaletle yönetmeyen hükümdar Tanrı'ya karşı sorumludur, insanların otoriter ve baskıcı yönetimlere karşı ayaklanması söz konusu olamaz, ayrıca kölelik ilk günden kaynaklanır ve Tanrı'nın takdiri olarak değerlendirilmelidir.¹¹⁰ Dünyada mutlak bir kötülüğün olamayacağını ve bunun yokluk ve hiçlikle eşanlamlı olduğunu düşünen Augustinius'a göre, kötülük Tanrı'dan değil, insanın özgür iradesinden gelir.¹¹¹ Augustinius'un düşüncesinde iktidarın sadece Tanrı'ya karşı sorumlu olduğu görülmektedir. Köleliği meşru gören ve kötü yönetime karşı direnmeyi kabul etmeyen düşünürün, insan bedenini Hristiyanlık inancı çerçevesinde Tanrı'ya ait olduğunu kabul ettiğini söylemek mümkündür. Kişinin kendisine zarar vermesini bu doğrultuda açıklayan düşünür bedensel her türlü zarara karşı çıkmaktadır.

Aristoteles düşüncesiyle Hristiyanlığı sentezleyen Aquinolu Thomas, Aristoteles'in insan hakkında söylediklerinin tümünü benimsemiştir ve insanın amacının doğru ve erdemli yaşamak olduğunu düşünmektedir.¹¹² Thomas ölümsüz, doğal, kutsal ve pozitif olmak üzere dört çeşit yasa belirlemekte ve bir iktidarın üstün yasaya aykırı davranması halinde direnme hakkının doğacağını ifade etmektedir.¹¹³ Aristoteles gibi Thomas da insanın *“bütün gücünü daha iyi bir yaşam sağlamaya harcadığını ve ortak yararın, mutluluğun sağlanması için örgütlü bir toplum*

¹⁰⁷ Gemalmaz, a.g.e., s. 25.

¹⁰⁸ a.g.e.

¹⁰⁹ Jacques Le Goff, **Ortaçağ Batı Uygarlığı**, Çev. Hanife Güven- Uğur Güven, İzmir: Dokuz Eylül Yay., 1999, s. 225-226.

¹¹⁰ Uygun, a.g.e., s. 153.

¹¹¹ Ahmet Cevizci, **Ortaçağ Felsefesi Tarihi**, Bursa: Asa Yay., 1999, s. 52.

¹¹² a.g.e., s. 234-236.

¹¹³ Uygun, a.g.e., s. 155.

kurulması gerekliliğine” inanmaktadır.¹¹⁴ İnsanda diğer canlı varlıklarda olduğu gibi kendi varlığını koruma eğilimi olduğunu savunmaktadır.¹¹⁵ Düşünür, insanların yaşamına yönelik bir müdahale halinde meşru müdafaa hakkını kullanabileceğini ifade etmekle birlikte bu hakkın halka değil Kilise’ye ait olduğunu kabul etmektedir.¹¹⁶ Yaşam hakkına dair Thomas’ın teorisindeki bir diğer ipucu da ölme hakkına dair ifadeleridir. Thomas, çifte etki doktrininin öne sürmüş ve birtakım ilkeler ile amaçlanmamış bir kötü sonuç ve istenen iyi sonuç çelişkisini ortaya koyarak belli bir tür ötanaziye kapı aralamıştır.¹¹⁷ Bu doktrine göre bir hastaya acısını dindirmek için verilen uyuşturucunun bir gün ölümcül seviyeye ulaşarak hastanın ölümüne sebebiyet vermesi kötü bir sonuç olmakla birlikte aslolan kişinin acısının dindirilmesi olduğundan cinayet olarak kabul edilmemelidir.¹¹⁸

Dönemin ceza hukukunun öngördüğü infaz biçimleri oldukça serttir. Ölüm cezalarının ve bedensel işkencelerin çokluğu Orta Çağ’a damgasını vurmuştur. Roma dönemine benzer biçimde evde ve tarlada çalıştırılan köleler mevcuttur, her ne kadar kendi evleri, aileleri olsa da efendiye bağılılıkları sürmektedir.¹¹⁹ Bu tabiiyet ilişkisi efendiye kölesini bedensel olarak cezalandırma ve suç delili elde edebilmek için işkenceye tabi tutma yetkisi vermektedir.¹²⁰ İntihar eden kişilerin cesedinin kalbine kazık çakmak gibi bedene yönelik şiddet, farklı şekilde gömülme ve mallarına el koyma uygulamaları mevcuttur.¹²¹ İntihara teşebbüs veya intihar bu dönemde kabul edilebilir bir olgu değildir. “İntihar eden deliler, geri zekâlılar ve çocuklar”ın onları cinnete sürükleyecek ani bir acı sebebiyle intihar etmeleri halinde ceza verilmemektedir.¹²²

Orta Çağ’da çeşitli toplumsal ayaklanmalar ve dönüşümler mevcuttur. Bu değişimler neticesinde aylaklar, serseriler ve işsizlerin oluşturduğu topluluklar kilise tarafından dışlanarak cezalandırılmışlardır. Bunların yanı sıra, sapkınlılar, cüzamlılar, Yahudiler, cadılar, eşcinseller, sakatlar ve yabancılar da toplumsal dışlanmaya,

¹¹⁴ Üskül, *Bireyciliğe Tarihsel Bakış...*, s. 36.

¹¹⁵ Cevizci, *a.g.e.*, s. 238.

¹¹⁶ Uygun, *a.g.e.*, s. 155.

¹¹⁷ İnceoğlu, *a.g.e.*, s. 43.

¹¹⁸ *a.g.e.*

¹¹⁹ Gemalmaz, *a.g.e.*, s. 19.

¹²⁰ *a.g.e.*

¹²¹ İnceoğlu, *a.g.e.*, s. 51.

¹²² Henry Romilly Fedden, *Suicide, A Social and Historical Study*, Benjamin Blom INC Publishers Press, New York, 1972, s. 138’den aktaran İnceoğlu, *a.g.e.*, s. 48.

iktidar tarafından topluca öldürülmeye maruz kalmışlardır; özellikle cüzamlıların kapatıldığı mekânlar bulunmaktadır.¹²³ Yabancılar, feodal toplum tarafından ahlaktan yoksun olan ve topluluğa kabul edilemeyecek kişilerdir.¹²⁴ Orta Çağ'ın özellikle 5. ve 12. yüzyılları arasında hapis cezası Roma Uygarlığı'na benzer olarak sıklıkla verilen bir ceza değildir. Roma Hukuku'ndan etkilenen Ostrogot ve Vizigotlar'ın uyguladıkları bazı istisnai hapis cezaları ile Avrupa genelinde hırsızlara, adam öldürenlere, fidye isteyenlere veya isyancılara uygulanan hapis cezaları bilinmekle birlikte, çoğundaki amaç kapatma değil, işkence ve neticesinde idam etmektir.¹²⁵ Mahkûmların cezaevinden çıkmalarını sağlayan aracın azizlerin affı olması, fani dünyada cezalandırılma algısından ziyade ilahi adaletten beklenen affın bulunduğunu göstermektedir. Ruhban sınıfının içinde de hapis cezası uygulamaları görülmektedir. Bir günah veya suç işlediği düşünülen rahip veya rahibeler diğerlerinden yalıtılmış bir mekâna kapatılarak zorla çalışma, yemek ve diğer ihtiyaçlarına kısıtlama getirme, sopa ile vurma gibi başka yaptırımların da eşliğinde cezalandırılmışlardır.¹²⁶

13. yüzyıldan sonra Hristiyan anlayışının cezalandırmak yerine hoşgörü, sabır, nasihat ile suçları önlemek düşüncesinin yerleştiği görülmektedir. Özellikle dinden sapanlara daha ağır cezalar verilmesi düşüncesinin kabulü ile kurumsal bir ceza hukuku ve engizisyon mahkemeleri ortaya çıkmıştır.¹²⁷ Cezaevleri ise sorgulanmak amacıyla şüphelilerin tutulduğu, sorgulandığı ve işkenceye maruz bırakıldığı mekânlar olarak kullanılmıştır. Özellikle dini kabul edilmeyenlerin içerisinde değişim umudu taşıdığı varsayılanlar müebbet hapis cezası ile cezalandırılmışlardır.¹²⁸ Orta Çağ ceza sisteminin bir başka yönü de kapatılanlara uygulanan müsadere cezasıdır. Krallık iktidarının yayılmasını ve mutlak monarşinin yerleşmesini sağlayacak kadar büyük miktarda gerçekleştirilen malların müsadereci Orta Çağ ceza sisteminin ekonomik boyutunu da ortaya koymaktadır.¹²⁹ Krallıkların ilgili dönemde başta cadı avları olmak üzere gerçekleştirdikleri cezaevine kapatma,

¹²³ Goff, **a.g.e.**, s. 252.

¹²⁴ **a.g.e.**, s. 258.

¹²⁵ Peters, **a.g.e.**, s. 22-23.; Michel Foucault, "Büyük Kapatılma", **Büyük Kapatılma: Seçme Yazılar-3**, Michel Foucault, Ed: Ferda Keskin, Çev: Işık Ergüden, Ferda Keskin, İstanbul: Ayrıntı Yay., 2011, s. 103-116, s. 105.

¹²⁶ Peters, **a.g.e.**, s. 26.

¹²⁷ **a.g.e.**, s. 28.

¹²⁸ **a.g.e.**, s. 29.

¹²⁹ Foucault, **a.g.e.**, s. 109.

malları müsadere etme ve daha sonra öldürme fiilleri birlikte değerlendirildiğinde Orta Çağ'da cezalandırma ile ekonomi ilişkisi daha açık bir hal almaktadır.

D. Yeni Çağ'da Yaşam Hakkı Tartışmaları

Ekonomi, siyaset ve hukuk alanındaki birtakım gelişmeler Orta Çağ'ın bitmesine ve Yeni Çağ'ın başlamasına sebep olmuştur. Tarımda ciddi bir dönüşüm yaratan sabanın bulunması ile gerçekleşen ekonomik zenginleşme askeri alana yatırımı artırmıştır.¹³⁰ Kilise'nin bir askeri gücünün olmamasından dolayı 13. yüzyıl Fransa ve İngiltere'sinde güçlü ulusal krallıklar, Almanya ve İtalya'da ise küçük kent devletleri kurulmuştur.¹³¹ Birçok kent devletinin ve feodal beyliğin bir araya gelmesi ile ulus devletler oluşmaya başlamıştır. Bir yandan ulus devletler güçlenirken diğer yandan ticaretteki gelişmelerin de etkisiyle birey ve adalet anlayışı diğer çağlara kıyasla değişime uğramıştır. Orta Çağ'da insan, durağan bir göksel topluluğun üyesi olarak düşünülmekte iken, Yeni Çağ'da zamana sahip çıkan, geleceği planlayabilen, mantıklı ve tek çizgi üzerinde ilerleyen tarih anlayışına sahip bir insan ortaya çıkmıştır.¹³² Orta Çağ'ın zaman dışı ve sonsuz hayatı asıl hayat olarak kabul etmesi anlayışının, dünyevi hayatın geçiciliğini ve önemsizliğini vurgulayan anlayış ile yer değiştirmesi geleneksel adalet anlayışında bir yıkıma yol açmıştır.¹³³ Ekonomik ve siyasi gelişmelerin yanı sıra toplumsal, bilimsel, teknolojik ve dini değişimler de baş göstermiştir. Bu gelişmeler insana, topluma ve siyasete dair yeni anlayışların üretilmesini sağlarken diğer yandan birey ve bireye ilişkin değerlerin yüceltilmesine sebep olmuştur. Eş zamanlı olarak doğal hukuk ve sosyal sözleşme üzerine tartışmalar yoğunlaşmıştır.¹³⁴ 1350 ve 1650 yılları arasındaki Avrupa'daki gelişmeleri şu şekilde özetlemek mümkündür:¹³⁵ Uzun yıllar süren köylü savaşları, kentlerde yaşayan halk ile derebeyleri arasındaki çatışmalar, İmparator ve Papa arasındaki mücadeleler, dinde reform talep edenler ve Kilise arasındaki savaşlar. Söz konusu gelişmeler neticesinde Yeni Çağ'da toplum sözleşmesinin ve insan haklarının temellerini oluşturan tartışmalar gelişmiştir. Bu nedenle dönemin belli başlı

¹³⁰ Oral Sander, **Siyasi Tarih: İlkçağlardan 1918'e**, Ankara: İmge Yay., 2007, s. 70-72.

¹³¹ Sander, **a.g.e.**, s. 79.

¹³² Cemal Bali Akal, **İktidarın Üç Yüzü**, Ankara: Dost Yay., 2012, s. 50-51.

¹³³ **a.g.e.**, s. 67-68.

¹³⁴ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 43.; Sander, **a.g.e.**, s. 82.

¹³⁵ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 36.

düşünürlerinin ölüm cezası, bedene yönelik işkence ve kişilerin egemene karşı sahip olduğu hakları konusundaki fikirlerine değinmekte fayda görülmüştür.

Laik bir iktidar modelini tasavvur eden Yeni Çağ'ın önemli düşünürlerinden Machiavelli (1469-1527) güçlü bir merkezi hükümeti savunmuş ve hükümdarı sınırlayacak herhangi bir dini veya ahlaki yasayı kabul etmemiştir.¹³⁶ İktidarı sürekli zora başvuran mutlak bir kudret olarak belirleyen Machiavelli, *Prens* eserinde, prensin bir kişiyi öldürmesi gerektiğinde bunun bir gerekçesi olması gerektiğini ifade etmiştir.¹³⁷

Reform sürecinin önde gelen isimlerinden Luther'e göre (1483-1546), Tanrı'ya ait olan ruhla, hükümdara ait olan beden birbirinden ayrıdır, kimse inancı konusunda zorlanamaz ama hükümdarın herkesi bedensel olarak itaat etmeye zorlaması mümkündür.¹³⁸ Luther'in insanların inanç özgürlüğünü ön planda tutan yaklaşımı İnceoğlu'na göre, Stoacılığın intiharı mantıklı ve sosyal olarak olanaklı gören anlayışını yeniden dirilterek Antik Çağ'ın ideallerinin ve insanın kendi kaderini belirleme hakkı düşüncesinin tartışılmasının önünü açmıştır.¹³⁹

Machiavelli'nin teorik eksiklerini gideren Bodin (1530-1596), iktidarın bölünemezliğini savunmuş, egemenin ölümünden sonra bedensel varlığının kalkması ile sarsılacak gücü süreklilik ilkesi ile güçlendirmiştir.¹⁴⁰ *Devletin Altı Kitabı*'nın yazarı olan Bodin'e göre, “*Devlet, ailelerin ve onların ortak varlıklarının egemen güç tarafından adaletle yönetimidir*” ve söz konusu ailede mutlak otorite olan baba, aile üyelerinin yaşamı ve ölümü üzerine karar verme hakkına sahiptir.¹⁴¹

İspanyol düşünürlerinden Francisco de Vitoria (1480-1546)'ya göre, siyasal egemenlik meşruluğunu dinsel değil doğal-hukuksal kaynaktan almakta olduğundan yerliler de dâhil olmak üzere insanların can ve mallarının korunması doğal bir haktır.¹⁴² İnançtan bağımsız olarak evrensel bir insan tabiatı vardır ve insanın insan

¹³⁶ Uygun, **a.g.e.**, s. 192.

¹³⁷ Niccolo Machiavelli, **Prens**, Çev. Kemal Atakay, İstanbul: Can Yay., 2013, s. 99.; Uygun, **a.g.e.**, s. 194.

¹³⁸ Akal, **a.g.e.**, s. 82.

¹³⁹ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 85.

¹⁴⁰ Akal, **a.g.e.**, s. 66, 75.

¹⁴¹ Uygun, **a.g.e.**, s. 199.

¹⁴² Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 51.

olduğu için tabii haklara sahip olduğunu ifade etmektedir.¹⁴³ Vitoria bir yandan canın korunmasını savunurken diğer yandan Müslüman savaş tutsaklarının öldürülebileceğini savunarak kendi fikriyle çelişmektedir.¹⁴⁴ Bir diğer İspanyol düşünürü olan Suárez de Locke gibi insanın akla sahip olmasından ötürü kendisi ve yetenekleri üzerinde hak sahibi olduğunu, bu hakkı kullanmakta özgür olduğunu savunmaktadır.¹⁴⁵

Hobbes (1588-1679), *Leviathan*'ı mutlak bir otorite olarak tanımlayarak bireyin güvenlik ihtiyacı, sürekli savaşın olumsuzluğu ve bu şekilde gelişmenin mümkün olmadığı kabulü ile toplum sözleşmesi fikrini ortaya koyar.¹⁴⁶ Egemen bu sözleşmenin tarafı olmadığından bir sınırlama ile de bağlı değildir. Hobbes'a göre, geniş yetkilere sahip bu devlet, genel savaş ile çatışma haline son vermek için meydana gelmiştir ve sözleşme ile bireyler "*kendi hayatını korumak için kendi gücünü dilediği gibi kullanma özgürlüğü*" nı devretmektedir.¹⁴⁷ Düşünürün tabii hal tasavvurunda her insanın her insanı öldürebileceği şekilde mutlak bir eşitlik söz konusudur ve bu güvensizlik ortamı Hobbes'un toplum sözleşmesi düşüncesinin temellerinden birini oluşturur.¹⁴⁸ İnsanın ilk ve temel korkusunun ölüm ve en temel tutkusunun güç olduğunu söyleyen Hobbes, devletin barış ve güvenliği sağlayarak insanları koruyacağını ve böylece ölüm korkusu ile insanların da bu devlete itaat edeceğini ifade etmektedir.¹⁴⁹ Ancak düşünür, insanın canına yönelik saldırılara karşı direnme hakkının devredilemeyeceğini, vatandaşların egemen tarafından kendisine zarar vermeye, askerlik yapmaya zorlanamayacağını savunmuştur.¹⁵⁰ Hobbes'un kişinin canını korumasına dair bu anlayışı liberal anlamda bir yaşam hakkı olarak okunamaz, zira yaşamın korunması için devlete pozitif bir yükümlülük yüklediği gibi ölüm cezasına da karşı çıkmamaktadır. Ona göre egemen, öldürmeye ve yaşatmaya muktedir olandır ve bu yetkisiyle gerçekleştirdiği öldürme fiili adaletsizlik veya haksızlık olarak nitelendirilemez.¹⁵¹ Ancak, masum bir insanın

¹⁴³ Akal, **a.g.e.**, s. 85.

¹⁴⁴ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 51.

¹⁴⁵ Akal, **a.g.e.**, s. 87.

¹⁴⁶ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 53.

¹⁴⁷ Uygun, **a.g.e.**, s. 214.

¹⁴⁸ Akal, **a.g.e.**, s. 95.

¹⁴⁹ **a.g.e.**, s. 96.

¹⁵⁰ Thomas Hobbes, **Leviathan**, Çev. Semih Lim, İstanbul: YKY, 2005, s. 160.

¹⁵¹ **a.g.e.**, s. 157.

egemen tarafından öldürülmesi halinde haksızlık o kişiye karşı değil, doğal hukuka, dolayısıyla Tanrı'ya karşı yapılmış sayılmalıdır.¹⁵²

Hobbes'un savaş ve çatışma hali olarak kurguladığı doğa halinin aksine Locke (1632-1704), doğa halini insanların özgür ve eşit oldukları bir barış dönemi olarak tahayyül etmektedir. Kişinin rızası olsa dahi köleleştirilemeyeceğini savunarak insanlar arasındaki mutlak eşitliğin altını çizmiştir.¹⁵³ Toplum sözleşmesi yapılmasındaki amacın ise kişilerin doğa durumundaki canları, malları ve özgürlükleri üzerindeki devredilemez (doğal) haklarının korunması için yargılama ve cezalandırma yetkilerinin devredilmesi ihtiyacı ile açıklamaktadır.¹⁵⁴ Locke mülkiyet hakkını yer yer bugünkü anlamında bazen de kişinin hayatı, özgürlüğü ve malları üzerindeki sahipliğini de kapsayan daha geniş bir anlamda kullanmaktadır.¹⁵⁵ Locke'un "*Herkesin kendi kişisi üzerinde bir Mülkiyeti vardır. Hiç Kimsenin kendinden başkası üzerinde herhangi bir Hakkı yoktur*" ifadesi söz konusu geniş kapsamlı değerlendirmeye işaret etmektedir.¹⁵⁶

Montesquieu (1689-1755) *Yasaların Ruhu* eserinde, hırsızlık gibi daha hafif cezayı gerektiren suçlara idam cezası verilmesini eleştirerek, cezalandırmanın gelecekteki suçları önleyici bir yöntem ile yapılması gerektiğini savunmuş ve işkenceye karşı çıkmıştır.¹⁵⁷

Rousseau (1712-1778)'ya göre doğal durumda yaşayan insanlar arasındaki eşitsizlik, zengin-yoksul çelişkisi, özel mülkiyet sorunları insanları mallarını ve canlarını koruyacak bir iktidar arayışına yöneltmiştir.¹⁵⁸ Rousseau'ya göre, yasalar yoluyla özgürlük ve eşitliği sağlayacak olan bu erk, devredilmez, bölünmez, yanılmaz ve mutlak olma özelliklerini haizdir.¹⁵⁹ Düşünüre göre, toplum sözleşmesinin amacı sözleşmeyi yapanları korumak olduğundan, bu sözleşmeyi ve ülkeyi korumak için yeri geldiğinde egemen tarafından vatandaşlardan ölmesi

¹⁵² Hobbes, **a.g.e.**, s. 157.

¹⁵³ Engin, **Yaşama Hakkının Felsefi Temelleri...**, s. 11.

¹⁵⁴ Uygun, **a.g.e.**, s. 222-223.

¹⁵⁵ **a.g.e.**, s. 227.

¹⁵⁶ Jack Donnelly, **Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları**, Çev. Mustafa Erdoğan, Levent Korkut, Ankara: Yetkin Yay., 1995, s. 103.

¹⁵⁷ Montesquieu, **Kanunların Ruhu Üzerine**, Çev. Fehmi Baldaş, İstanbul: Toplumsal Dönüşüm Yay., 1998, s. 157.

¹⁵⁸ **a.g.e.**, s. 62.

¹⁵⁹ Jean-Jacques Rousseau, **Toplum Sözleşmesi**, Çev. Vedat Günyol, İstanbul: YKY, 2012, s. 24.

istenebilir.¹⁶⁰ Rousseau adam öldürmek gibi suçlar konusunda ölüm cezasını meşru görmekte, bunun toplum sözleşmesinin bir parçası olduğunu savunmaktadır.¹⁶¹

Beccaria (1738-1794), *Suçlar ve Cezalar* eserinde gayri adil ve insanlık dışı olması sebebiyle ölüm cezasının kaldırılmasını savunmuştur.¹⁶² Beccaria yaşamı bütün değerler arasında “*en büyük, en kapsamlı, en üstün*” değer olarak nitelendirmiştir.¹⁶³ Bir insanın yaşamının kendisi tarafından dahi alınamayacağını savunan düşünür insanların genel iradeye öldürme yetkisini devretmediklerini ifade etmektedir. Yurttaşın öldürülmesini iki durumda meşru görmektedir:¹⁶⁴ İlki yurttaşın ulusun güvenliğini tehdit edecek ilişkilerinin mevcut olması veya tehlikeli bir başkaldırıya yol açmasıdır. İkincisi ise iyi ve adil bir yönetimin olduğu bir düzende suç işleyenleri ve başkalarını caydırmak için verilen ölüm cezasıdır. Bu iki istisna dışında düşünür ölüm cezasına kesin bir şekilde karşı olup cezalandırma yöntemi olarak hapis cezasını önermektedir. Bununla birlikte önerdiği hapis cezasını modern anlamıyla kullandığını söylemek mümkün değildir zira bu ceza sürekli esaret anlamına gelmektedir.¹⁶⁵ Beccaria birer cezalandırma biçimi olarak ölüm cezası ile hapis cezasını kıyaslayarak, insanların ani ve şiddetli yaptırımlardan etkilendikleri fakat çabuk unuttukları tespitinde bulunmaktadır.¹⁶⁶ İnsanlara acı veren ve yaptıkları fiil üzerinde düşünmelerini sağlayan olgunun uzun süreli cezalar olduğunu ifade etmektedir. Bu bağlamda suçta ve cezada kanunilik ilkesini savunan düşünüre göre cezalar adil olmalı, her türlü insanlık dışı muamele, işkence gibi uygulamaların ve keyfi muamelelerin yasaklanması gerekmektedir.¹⁶⁷

Orta Çağ’dan 18. yüzyıla dek yaşam ve ölüm üzerinde iktidarın tasarrufunun sınırları konusundaki yaklaşımları bu şekilde özetlemek mümkündür. Bu tartışmaların yanında 17. yüzyılda cezalandırmaya ilişkin önemli bir değişim söz konusudur. Avrupa’da nüfusun önemli bir kısmını belli mekânlara kapatarak denetim ve gözetim altına alma mekanizmasının oluşmaya başladığı görülmektedir. Akıl

¹⁶⁰ Rousseau, **a.g.e.**, s. 32.

¹⁶¹ **a.g.e.**

¹⁶² Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 309.

¹⁶³ Cesare Beccaria, **Suçlar ve Cezalar Hakkında**, Çev. Sami Selçuk, Ankara: İmge Yay., 2004, s. 136.

¹⁶⁴ **a.g.e.**, s. 136.

¹⁶⁵ Emine Eylem Aksoy Retornaz, “Beccaria’nın Hapis Cezasına Bakışı Üzerine Bir Değerlendirme”, **TBB Dergisi**, Sayı: 112, 2014, s. 93-106, s. 100.

¹⁶⁶ Beccaria, **a.g.e.**, s. 139.

¹⁶⁷ Retornaz, **a.g.e.**, s. 95.

hastanesi, hastane ve hapishane gibi modern kurumların ilk örneklerini teşkil eden bu kurumlar bedensel engellilik veya başka bir nedenle çalışamayan ya da çalışmak istemeyen, yeri yurdu olmayan insanları denetim altına alma amacı taşımaktadır.¹⁶⁸ Bu döneme kadar Orta Çağ'ın cezalandırma tekniğinde hapishane benzeri hücrelerin olduğu ancak bunların bugünkü gibi bir cezalandırma amacı taşımadığı bilinmektedir. Bu hücreler daha ziyade yargılanacak kişilerin ölümü bekledikleri veya işkence ile sorgulandığı mekânlar olarak kullanılmıştır. Ancak 17. yüzyılda daha sistemli bir kapatmadan bahsetmek mümkün hale gelmiştir. Foucault'ya göre bu kapatmanın en temel sebebi İspanya'da başlayan ve tüm Avrupa'ya yayılan ekonomik krize karşı ayaklanma ihtimali olan işsiz ve başıboş kesime karşı önlem almaktır.¹⁶⁹ Başka bir sebebi ise kapatılmış olan bu insanların kriz geçtikten sonra ucuz ve kolay bir işgücü olarak denetiminin sağlanabilmesidir.¹⁷⁰ 17. ve 18. yüzyılda insanları ıslah etme amacı güden hapishane ve benzer kapatılma mekânlar ciddi bir ekonomik zarar haline gelmelerine rağmen kullanılmaya devam edilmiştir ve bugün de varlığını daha modernleştirilmiş biçimleriyle sürdürmektedir. Bu başarısızlığa rağmen toplumda anormal veya suçlu görülenlerin kapatılmasını Foucault, toplumsal denetimi sağlamak ve kapitalizmin ihtiyacı olan işgücünü üretmek ile ilişkilendirmektedir.¹⁷¹ Ortaya çıkan disiplinci iktidar neticesinde önceden uygulanan bedeni dağlamak, parçalara ayırmak, yakmak, uzuvları kırmak veya tek tek koparmak gibi azap veren cezalar ortadan kalkmaya başlamıştır.¹⁷² Mahkûmların uyanma, yemek yeme, yıkanma, ibadet ve çalışma saatleri gibi günlük yaşamları kanun ve yönetmeliklerle belirlenerek fiziksel cezalandırmanın yerini bedeni disiplin altına alan bir cezalandırma tekniği almıştır.¹⁷³ Ölüm cezası örneğinden hareket eden Foucault, infazın son anına dek mahkûmun yanında bir doktorun bulundurulmasına ve suçluya sakinleştirici vererek acıdan arındırılmış cezalar verilmesine dikkat çekerek cellâtların yerini gözetmen, hekim, papaz, eğitmen ve psikiyatlardan oluşan bir teknisyenler bütünü aldığını söylemiştir.¹⁷⁴ Bilim ile hukukun işbirliği neticesinde suç bir olaylar bütünü olmaktan çıkarılmış, kişiyi suça iten fiziksel ve

¹⁶⁸ Ferda Keskin, "Büyük Kapatılma", **Büyük Kapatılma: Seçme Yazılar-3**, Michel Foucault, Ed.: Ferda Keskin, Çev: Işık Ergüden, Ferda Keskin, İstanbul: Ayrıntı Yay., 2011, s. 11-20, s. 11.

¹⁶⁹ Keskin, **a.g.e.**, s. 12.

¹⁷⁰ **a.g.e.**

¹⁷¹ **a.g.e.**, s. 11

¹⁷² Michel Foucault, **Hapishanenin Doğuşu**, Çev. Mehmet Ali Kılıçbay, Ankara: İmge Yay., 2006, s. 39.

¹⁷³ **a.g.e.**, s. 37-39.

¹⁷⁴ **a.g.e.**, s. 43-44.

psikolojik nedensellikler sorgulanmaya başlanmıştır.¹⁷⁵ Bütün ceza yargılamalarında kişinin psikiyatrik durumunun sorgulanabilir kılınması, her yasa ihlali durumunda kişide olabilecek anormalliklerin veya akıl hastalıklarının sorgulanmasına sebep olmuştur. Bu gelişme de yargılamayı ve cezalandırmayı farklı bir boyuta taşımıştır.

Foucault'ya göre, cezanın infazı sırasında uzmanlar, psikologlar, psikiyatrlar, eğitimciler ve infaz memurları arasındaki görev bölüşümü onların cezalandırmaya dâhil olmadıkları fikrini yaratmakta ise de gerçek durum bunun farklı olduğunu göstermektedir, zira bu görevliler infazın birçok aşamasındaki karar mekanizmalarında belirleyici rol oynamaktadırlar.¹⁷⁶ Hukuk dışındaki bu alanı hukuka bu kadar dâhil etmenin modern cezalandırma anlayışında farklı bir yeri olduğunu belirten Foucault, hukuki olmayan unsurların suçlunun cezalandırılmasını yalnızca yasal bir işlem olmaktan çıkarma işlevi olduğunu ifade etmektedir, bu işlevin en önemli ayağı da suçluların sadece cezalandırılmadığı aynı zamanda “tedavi ediliyor oldukları”dır.¹⁷⁷ Böylelikle cezalandırma kendisini sadece yasal yollarla değil bilimin gerçekleriyle de meşrulaştırmaya başlamıştır.

E. Yakın Çağ’da Yaşam Hakkı Tartışmaları

1789 Fransız Devrimi ile başlayan Yakın Çağ, başta Avrupa olmak üzere bütün dünyada önemli gelişmelere sahne olmuştur. Fransız Devrimi’nin siyasal tarihe en önemli katkılarından birisi yönetim biçimlerinin insanlar tarafından üretildiğini ve değiştirilebileceğini göstermesi olmuştur.¹⁷⁸ Devletin Tanrı tarafından kurulmuş bir kurum olduğu düşüncesini yıkarak meşruiyetini halktan alan rejimlerin mümkün olabileceğini göstermişlerdir. Yeterli sayıda insanın yönetime karşı koyması ile rejimin değişebileceği fikri insan haklarının gelişimini ve liberal anayasaların ortaya çıkmasını sağlamıştır. Fransız Devrimi’nden sonra tarihteki en önemli diğer gelişme ise Sanayi Devrimi’dir. 19. yüzyılda gerçekleşen Sanayi Devrimi ile üretim süreci ciddi bir dönüşüme uğramış, bu vesileyle Batı ülkelerinde dünyanın diğer ülkelerine kıyasla büyük bir zenginleşme gerçekleşmiştir. Ekonomik yapı siyasi yapının da değişmesine sebep olmuş ve demokrasi akımları yaygınlaşmaya başlamıştır. Başta

¹⁷⁵ Foucault, **a.g.e.**, s. 49, 54.

¹⁷⁶ **a.g.e.**, s. 56.

¹⁷⁷ **a.g.e.**, s. 58.

¹⁷⁸ William H. McNeill, **Dünya Tarihi**, Çev: Alaeddin Şenel, Ankara: İmge Yay., 2013, s. 608.

Rusya ve Amerika olmak üzere tüm dünyada köleliğin kaldırılması söz konusudur. Tren yollarının gelişmesi ve denizasıırı yolculuk araçlarının teknolojikleştirilmesi ile insan ve malzemenin dolaşımı hız kazanmıştır. Bu yüzyılda Batı'nın kazandığı ekonomik üstünlük kültürel ve siyasal alana da yansımış ve insanlık tarihinde ilk kez bu kadar kapsamlı şekilde Avrupa siyaseti ve kültürü kozmopolit bir nitelik kazanmaya başlamıştır.¹⁷⁹ Sanayi Devrimi'nin yarattığı zenginleşme kamu sağlığını koruma yollarının ve tıp biliminin gelişimini sağlamış ve dolayısıyla ölüm oranlarının düşmesine sebep olmuştur.¹⁸⁰ Ölüm oranlarının düşmesi ve dünyanın diğer ülkelerinden Avrupa'ya yaşanan göç ile birlikte Avrupa'da önemli bir nüfus artışı gerçekleşmiştir.

Yakın Çağ'a damgasını vuran ve insan haklarının gelişiminde birer mihenk taşı niteliğindeki diğer gelişmeler ise Birinci ve İkinci Dünya Savaşları'dır. İmparatorlukların ekonomik ve siyasi olarak gelişen düzene dayanamaması neticesinde ortaya çıkan ulus devlet düşüncesi Birinci Dünya Savaşı'na neden olmuş ve savaş Versailles Anlaşması ile son bulmuştur. İkinci Dünya Savaşı'na dek dünyanın geneline ekonomik kriz ve işsizlik hâkim olmuştur. Savaşın yarattığı ekonomik bunalım Avrupa'da başta İtalya ve Almanya olmak üzere faşist rejimlerin ortaya çıkmasına neden olurken Rusya'da komünist bir rejim kurulmuştur. İkinci Dünya Savaşı'nın önemli bir aktörü olan Adolf Hitler liderliğindeki Nasyonal Sosyalist Alman İşçi Partisi Versailles Anlaşması'nın Almanya üzerinde yarattığı ekonomik buhrandan faydalanarak 1933 yılında iktidara gelmiştir.¹⁸¹ Hitler'in 1939 tarihinde Polonya'yı işgali üzerine başlayan ve tüm Avrupa'ya yayılan İkinci Dünya Savaşı, insanların savaş alanında öldürülmesinin ötesine geçerek Auschwitz gibi toplama kamplarında milyonlarca Yahudi'nin ve iktidara muhalif vatandaşların öldürülmesine sebep olmuştur. İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra bu tür insanlık dışı fiillerin gerçekleşmemesi için insan haklarının etkin bir hale getirilmesinin yolları aranmıştır. Bu amaçla yapılan tartışmaların başında insan onuru konusu gelmektedir. Savaştan günümüze gerek biyoteknoloji ve tıp alanındaki gelişmeler ile yaşam süresinin uzatılması gerek devletlerin gelişen teknoloji ile yarattıkları gözetim ve denetim toplumları yaşamın kutsallığı, niteliği tezleri ile biyopolitika tartışmalarının

¹⁷⁹ McNeill, **a.g.e.**, s. 590.

¹⁸⁰ **a.g.e.**, s. 597.

¹⁸¹ **a.g.e.**, s. 705.

ortaya çıkmasına vesile olmuştur. Bu nedenle yaşam hakkına ilişkin bu üç tartışmaya değinmekte fayda görülmüştür.

F. Yakın Çağ'dan Günümüze Yaşam Hakkı Tartışmaları

1. İnsan Onuru Tartışmaları

İnsanın insan olmasından gelen bir değeri olduğu düşüncesi Antik Çağ'dan itibaren mevcuttur. Ancak kavramsal olarak insanın iyiyi kötünden ayırt edebilme yeteneği nedeniyle bir değerinin olduğuna işaret eden ve bu değeri *dignitas* olarak ifade eden ilk düşünür Cicero'dur.¹⁸² Orta Çağ'da insanın Tanrı'nın tezahürü olarak kabul edilmesinden ötürü ona saygı gösterilmesi gerektiği anlayışı Aydınlanma ile değişmiş ve insanın tek başına bir değer olduğu anlayışı yaygınlık kazanmıştır.¹⁸³

Hukukçular tarafından insan onuru şeklinde kavramsallaştırılan insanın değeri tartışmalarının temel referansı düşünür Immanuel Kant'tır. Felsefi bir kavram olarak insan onuru Antik Çağ'da da olmakla birlikte bir ahlaki ilke ile somutlaştırılması Kant tarafından gerçekleştirilmiş, uluslararası ve ulusal hukukta bir norm olarak kabul edilmesi ise İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra mümkün olmuştur.¹⁸⁴ Kant'a göre, insanı doğanın geri kalanındaki canlılardan ayıran özelliği onun ahlaki seçimler yapabilme kabiliyeti olup bu özellik herkese eşit şekilde dağıtılmıştır.¹⁸⁵ İnsanın sadece insan olmasından ötürü değerli olduğunu ileri süren Kant, onun diğer canlılardan akıl sahibi olmakla farklılaştığını, saygıyı hak eden bir varlık olduğunu ve bu nedenle araçsallaştırılamayacağını savunmaktadır.¹⁸⁶ Düşünüre göre, insanın sahip olduğu söz konusu ahlaki seçimler yapabilme kapasitesi onun iyiyi kötünden ayırabilmesini sağlamakla birlikte bu düşünce bugünkü insan onuru kavramına kaynak teşkil etmektedir.¹⁸⁷ Kant felsefesi "*insanı doğanın ve kendi geçmişinin determinizminden kopartan, entelektüel ve moral bir otonomiye yol açan*"

¹⁸² Nagehan Gürbüz, **Biyotıp Hukukunda İnsan Onuru**, İstanbul: XII Levha Yay., 2014, s. 4

¹⁸³ **a.g.e.**, s. 5, 7.

¹⁸⁴ Uygun, **Devlet Teorisi...**, s. 472.

¹⁸⁵ Oktay Uygun, "Çağımızın İnsan Onuruna Yönelttiği Tehditler Karşısında İnsan Haklarının Önemi", **Kamu Hukuku İncelemeleri İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, İstanbul: XII Levha Yay., 2013, s. 47.

¹⁸⁶ Zeynep Özlem Üskül, **Bireyciliğe Tarihsel Bakış**, İstanbul: Büke Yay., 2003, s. 60.

¹⁸⁷ Uygun, **Devlet Teorisi...**, s. 474.

niteliktedir.¹⁸⁸ İnsan böyle bir otonomiye sahip olduğu için ahlak yasasına uyum kabiliyeti mevcuttur. İnsanın özgür olması hem hakların hem de görevlerin kaynağını oluşturmaktadır, böylece insanlar eylemlerinden sorumlu tutulabilmektedir.¹⁸⁹

İnsan hakları sözleşmelerinin ve yaşam hakkının temel kavramlarından birisi olan insan onurunun kavramsal olarak bir muğlâklık taşıdığını söylemek mümkündür. Kavramı tanımlayan yaklaşımlardan birisi insan onurunu kişinin iradesi ve bilinci ile kendi kaderini tayin edebilme yeteneği olarak ifade ederken bir diğeri insanın bütün olumlu ve rastlantısal özelliklerinden bağımsız olan özüne yönelik olarak gösterilmesi gereken saygı biçiminde tanımlamıştır.¹⁹⁰ Donnelly, insan onurunu sadece insan olmaktan gelen değer ve saygıyı hak etmek olarak tarif etmiştir.¹⁹¹ Kuçuradi'ye göre, insan akıl ve vicdan sahibi olması sebebiyle onura sahiptir ve bu özelliği insanın doğadaki diğer canlıların karşısındaki özel yerini, değerini ve farkındalığını ifade etmektedir.¹⁹² İnsan doğasına içkin olan onur kavramı onu saygıyı hak eden bir varlık haline getirirken insan onurunu korumanın önemli bir aracı da insan hakları vasıtasıyla gerçekleşmiştir.¹⁹³

Kültürel normlardaki yerleşik onur algısı insan onuru kavramını değişken kılmakla birlikte tarihsel ve hukuki yorumlar çerçevesinde bu tehlikenin önüne geçilmeye çalışılmış olup özellikle insan hakları belgelerinde kavramın evrensel niteliğine vurgu yapılmıştır.¹⁹⁴ Her somut koşulda farklı bir şekilde değerlendirilebilecek olması insan onurunun kültürel ve sosyal bir norm olduğu anlamına gelmemektedir. İnsanlar dil, din, ırk, cinsiyet ve sınıfsal farklılıklarının ötesinde insan oldukları için onur bakımından eşittirler ve bu bağlamda insan onuru evrensel bir kavramdır.¹⁹⁵ Evrensel bir kavram olması niteliği hukuk ile somutlaştığında kişilere devletten insan onuruna aykırı muameleye tabi tutulmamayı isteme hakkı vermektedir, bu nedenle devlete, topluma ve üçüncü kişilere ödev

¹⁸⁸ Üskül, **Bireyciliğe Tarihsel Bakış...**, s. 60.

¹⁸⁹ **a.g.e.**, s. 61-62.

¹⁹⁰ Gonca Kuru, **Türkiye’de Demokratik Hukuk Devleti Düzeninde İnsan Onurunun Yeri**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2012, s. 29.

¹⁹¹ Jack Donnelly, “Human Dignity and Human Rights”, **Protecting Dignity: An Agenda for Human Rights**, Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, 2009, s. 10.

¹⁹² Ioanna Kuçuradi, İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları, **Demokrasinin Garantisi: İnsan Onuru ve İnsan Hakları**, İstanbul: Heinrich Böll Stiftung Derneği, 2008, s. 78.

¹⁹³ Uygun, **Devlet Teorisi...**, s. 471.

¹⁹⁴ Kuçuradi, **a.g.e.**, s. 79.

¹⁹⁵ Uygun, **Devlet Teorisi...**, s. 472.

yükleyen bir anlam taşımaktadır.¹⁹⁶ Devletlerin yükümlülüğü konusunda önemli bir diğer durum ise endüstrileşmenin bireyleri çalışma veya diğer sosyal alanlarda nesneleştirme tehlikesidir. Çalışma hayatının ve sosyal alanın düzenlenmesinde devletlerin insanın daima amaç olarak kalmasına gayret etmesini ve insan onurunun daha büyük menfaatler için feda edilemeyeceğinin kabul etmesini gerektirmektedir.¹⁹⁷

İnsan onurunun bütün hakların üstünde yer aldığını savunan görüşe göre insan hakları insan onurunun hukuk kuralları ile vücut bulmuş halidir.¹⁹⁸ İHEB gibi birtakım sözleşmelerde insan haklarının insan onurundan türediğine dair ifadeler yer almaktadır. Donnelly'ye göre, bu durum bazı yazarların bu iki kavramın aynı olduğunu iddia etmelerine sebep olmaktadır ancak birbirinden farklı olarak değerlendirilmelidir.¹⁹⁹ Bu düşünceye göre, insan onuru kişinin ahlaki doğasını, toplumsal ve siyasal ilişkilerini kapsayan bir kavramdır.²⁰⁰ Ancak insan hakları insanın sırf insan olmasından ötürü sahip olduğu eşit ve vazgeçilmez hakların insan onuruna içkin bir şekilde norm haline getirilmesidir.²⁰¹

İnsan onuru kavramı devletlere iki tür sorumluluk yüklemektedir. İlki kişinin beden bütünlüğünün korunmasını, işkenceye maruz bırakılmamasını kapsarken diğeri bireyin sosyal ve ekonomik koşulların değişen durumuna terk edilmemesini gerektirmektedir.²⁰² Konumuz kapsamında ilk sorumluluk yaşam hakkını kapsamakta iken ikincisi de sosyal haklar bağlamında sağlık hakkını kapsamaktadır. Bu bağlamda devletin insan onuru kapsamındaki yükümlülükleri insanları aşağılama, küçük düşürme, zulüm ve yoksulluğa karşı korumak gibi geniş bir kapsama sahiptir.²⁰³ Devletin yoksulluğu bütünüyle önlemesi fikrinin pratikte imkânsız olmasından kaynaklı olarak Federal Almanya Anayasa Mahkemesi'nin “devletin en

¹⁹⁶ Uygun, **Devlet Teorisi...**, s. 472.

¹⁹⁷ Zafer Gören, “Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının Ana İlkesi: Dokunulmaz İnsan Onuru”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl:6, Sayı:12, Güz 2007/2, s. 21-37, s. 28.

¹⁹⁸ Paulius Čelkis, Eglė Venckienė, “Concept of The Right to Health Care”, **Jurisprudencija**, Cilt: 18, Sayı: 1, 2011, s. 269-286, s. 272.

¹⁹⁹ Donnelly, **Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları...**, s. 74.

²⁰⁰ **a.g.e.**, s. 73.

²⁰¹ **a.g.e.**, s. 73-74.

²⁰² Kuru, **a.g.e.**, s. 34-35.

²⁰³ Gören, **a.g.e.**, s. 27.

az geçim koşulları yaratmak ödevi” şeklindeki belirlemesi yol gösterici nitelik taşımaktadır.²⁰⁴

2. Yaşamın Kutsallığı ve Niteliği Tartışmaları

İnsan yaşamını korumaya ve iyi yaşam koşullarının geliştirilmesine dair tartışmalar Antik dönemden bugüne kadar sürmüştür. Bu tartışmaların temelini oluşturan sorunsallar ötanazi, intihar, kürtaj, bedene zarar verme amacı güden işkence ve ölüm cezalarıdır. İnsanların kendi bedenleri üzerindeki kararlara devletin ne ölçüde karışabileceği ve yaşamın korunmasının kapsamı ile sınırları gibi sorunlar bu tür tezlerin savunucularını meşgul etmiştir. Yaşama ilişkin tezleri yaşamın kutsallığı ve yaşamın niteliği olmak üzere iki başlıkta toplamak mümkündür.

Yaşamın kutsallığı tezi dini ve laik temellere dayanmaktadır. Kutsallık temeli özellikle tek Tanrı inancını benimsemiş olan Musevilik, Hristiyanlık ve Müslümanlık inancının doğurduğu bir sonuçtur. Dini anlayışa göre, yaşam Tanrı’ya ve diğer insanlara karşı görevler içeren ve insana Tanrı tarafından verilmiş bir hediyedir.²⁰⁵ Özellikle Hristiyanlığın benimsediği bu ilkeye göre intihar kişinin kendisinden sonra gelenlere ve Tanrı’ya karşı yükümlülüklerini ihlal etmesi anlamına gelmektedir. Yaşamın kutsallığı tezinin sonuçları öldürme ve intihar yasağıdır. İdam cezası ve savaş sırasında meydana gelen ölümler hariç olmak üzere kişinin bedeni üzerinde Tanrı’nın mutlak hâkimiyeti olduğunu benimseyen bu anlayış masum insanların öldürülmesine karşı çıkmaktadır.²⁰⁶ Bununla birlikte bu yaklaşım kapsamında ötanazi ve kürtaj uygulamalarına şiddetle karşı çıkılmaktadır. İntihar ise topluma karşı duyulan bir nefrete ve toplumun değerlerine saygısızlığa işaret ettiğinden yaşamın kutsallığını savunanlar tarafından kabul edilemez bir durumdur. Ahlaki yönden benimsenen karşıtlığa ekonomik olgular da eşlik etmektedir. İntihar olgusu aynı zamanda işgücü, savaşçı ve bu nitelikteki insanları doğuran annelerin kaybı anlamına gelmekte olup, karşıt fikirlerin bu durumlarla da ilişkili olduğu düşünülmektedir.²⁰⁷ Dinlerin yaygın görüşüne göre, doğa insanın tabiiyeti altında iken insan da Tanrı’nın hâkimiyetinde olduğundan insan kendisine

²⁰⁴ Gören, **a.g.e.**, s. 27.

²⁰⁵ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 38.

²⁰⁶ **a.g.e.**, s. 39.

²⁰⁷ **a.g.e.**, s. 46.

Tanrı'nın iradesi dışında zarar vermemelidir.²⁰⁸ Musevilikte de yaşamın ne zaman son bulacağına Tanrı'nın karar verebileceği ve aksinin iradesine aykırı olacağı inancı vardır.²⁰⁹ İslamiyet bu konuda Hristiyanlığın bir adım ötesine geçerek kişinin sadece kendi bedenine zarar vermesi olgusunu günah bulmakla yetinmemekte aynı zamanda kişinin kendi ölümünü istemesini de günah olarak belirlemektedir.²¹⁰ Dini kuralların bir kısmının pozitif hukuk kurallarına dönüşmesi ile gerçekleşen sekülerleşme, ekonomik ve siyasal dönüşümlerden de etkilenmiştir. Örneğin intihara teşebbüsün daha sert cezalarla cezalandırılmasının feodal dönemin çökmeye başladığı bir zamanda gerçekleşmesi, iktidarın insan bedeni konusundaki tasarruflarının değişkenliğini göstermektedir.²¹¹ Egemenin insan bedeni üzerindeki iktidarını kaybetme kaygısının özellikle cezalandırma yetkisine yansması da dikkate değerdir. 17. ve 18. yüzyıllarda Avrupa'da cezanın infazı sırasında suçlunun zehri kendiliğinden içmesi veya idam sehpasını kendisinin itmesi gibi fiiller yasaktır.²¹² Kişinin ölümünün son anına kadar karar verenin ve uygulayıcının egemen olması aynı zamanda bedenin kişiye ait olmadığına da ifadesidir.

Rönesans döneminde Kilise'nin hukuk üzerindeki etkisi azalmaya başlamış ve bireyin temel bir değer olduğuna ilişkin yaklaşım yaygınlık kazanmıştır. Antik Çağ'ın ideallerinin uyandığı bu dönemde insanın kendi kaderini belirleme anlayışı ve bu doğrultuda bedeninin ve ruhunun belirleyicisi olabilmesi fikri tartışılmaya başlanmıştır.²¹³ Yaşamın kutsallığı tezinin dini niteliği değişmeye başlayarak daha seküler tartışmalar su yüzüne çıkmıştır. Özellikle 17. yüzyılda gelişen biyomedikal uygulamalar kişilerin sağlıklı ve nitelikli yaşayabilmesini sağlayarak yaşamın uzatılabileceği fikrini ortaya çıkarmıştır.²¹⁴ Bu düşünce insanın yaşamına verdiği değere farklı bir anlam yüklemesine sebep olmuştur. Yukarıda anlatılan insan onuru tartışmalarının da etkisiyle insanın kendiliğinden bir değer olduğunu savunanlar yaşamın üstün, kutsal ve dokunulmaz niteliklerini ön plana çıkarmışlardır. Yaşamın kutsallığı kavramındansa yaşamın dokunulamazlığını kullanmayı tercih edenler yaşam hakkının diğer haklara olan üstünlüğünü vurgulamışlardır. Tıpkı atomların parçalanması halinde maddenin bütünlüğünü yitirmesi gibi yaşam hakkına müdahale

²⁰⁸ Sevtap Metin, **Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk**, İstanbul: XII Levha Yay., 2010, s. 313.

²⁰⁹ Ömer Ömeroğlu, "Hukuksal Açıdan Ölme Hakkı ve Kabuledilebilirliği Sorunu", **EÜHFD**, Cilt: XIII, Sayı: 3-4, 2009, s. 85-107, s. 89.

²¹⁰ İnceoğlu, **a.g.e.**, s. 54-55.

²¹¹ **a.g.e.**, s. 52.

²¹² **a.g.e.**, s. 57.

²¹³ **a.g.e.**, s. 85.

²¹⁴ **a.g.e.**, s. 63.

de insanın beden bütünlüğünü tehdit eder, bu nedenle insan kendisine karşı dahi korunması gereken bir varlıktır.²¹⁵ Bu tezin savunucuları günümüzde de insan yaşamının üstünlüğünü savunmakta, örneğin ölüm orucu gibi eylemlere yönelik zorla besleme uygulamalarını toplumun o kişi üzerindeki haklarının kullanması kapsamında değerlendirmek suretiyle meşru kabul etmekte, ötanaziyi ise kasten adam öldürmek ile eşdeğer tutmaktadırlar.²¹⁶ Yaşamın dokunulmazlığını ve kutsallığını savunanların ölmek isteyenlerin fiziksel veya ruhsal bir çaresizlik içinde bulunduğunu ve iyileştirilerek topluma kazandırmak gerektiğini düşündüklerini söylemek mümkündür.²¹⁷

Yaşamın kutsallığı tezinden bütünüyle farklı olarak gelişen ve akılcılığın ürünü olan diğer yaklaşım, yaşamın niteliği tezidir. Tıp biliminin yaşamı uzatmak konusundaki araçlarının gelişimi nedeniyle yaşamın dokunulmazlığını savunan kutsallık tezi eleştirilmeye başlanmıştır.²¹⁸ Liberal düşüncelerin etkisi altındaki bu akım yaşam hakkını özellikle ötanazi ve kürtaj üzerinden ele alarak tartışmıştır. Yaşam konusundaki tartışmaları yaşamın niteliği tezi doğrultusunda ele alan düşünür Ronald Dworkin'dir. Ölüme veya yaşama karar verecek öznenin kim olduğu ve bu kararın nasıl verildiği sorularını da önemli bulmakla birlikte düşünür, kimin tarafından alındığı önemli olmaksızın birisi için verilecek ölme veya yaşatma kararının hangisinin doğru olacağı konusunu sorunsallaştırmaktadır.²¹⁹ Dworkin, insanın bedeni üzerinde Tanrı'nın veya doğanın yatırımı olduğuna vurgu yapmaktadır, bireysel bir yatırım söz konusu değildir.²²⁰ Bu düşüncüyü savunmakla birlikte hayatın değerinin bir kısmının insan tarafından yaratıldığını ve bu değer azaldığının hissedilmesi halinde sona erdirme kararı verilebileceğini de savunmaktadır. Düşünöre göre, Batı ülkelerinde tıbbi teknolojinin gelişimi insanlara ölüm zamanlarını kontrol imkânı sunarak onların ölüme karşı bakış açısını değiştirmiştir.²²¹ Yaşamı bireysel özgürlükler çerçevesinde değerlendiren Dworkin, kişinin kendi yaşamı üzerindeki özerklik hakkının önemini vurgulamış ve bu hakkı

²¹⁵ Ömeroğlu, a.g.e., s. 95.

²¹⁶ İnceoğlu, a.g.e., s. 74, 80.

²¹⁷ Ömeroğlu, a.g.e., s. 95.

²¹⁸ Ayşegül Yıldırım, Yaşamın Kutsallığı ve Yaşam Hakkından Vazgeçme, **Uluslararası İnsan Bilimleri Dergisi**, Sayı: 1, No: 1, 2004, s. 2.

<http://j-humansciences.com/ojs/index.php/IJHS/article/view/62/60>, Erişim Tarihi: 14.12.2015.

²¹⁹ Ronald Dworkin, **Life's Dominion: An Argument About Abortion, Euthanasia and Individual Freedom**, New York: Vintage, 1994, s. 182.

²²⁰ Metin, a.g.e., s. 314.

²²¹ a.g.e., s. 183.

insan onuru kavramı ile birlikte değerlendirmiştir. Özellikle ötanazi konusunda insanların açıkça akla aykırı olmadığı sürece kendi yaşamını sona erdirmeye kararı alabileceklerini söylemektedir.²²² Kişinin kendi bedeni ve yaşamı üzerinde karar alabilme hakkına sahip olması sadece menfaatini belirlemek anlamına gelmemektedir. Bunun da ötesinde bireylerin kişisel bütünlüğünü ilgilendiren bir karar alma hakkıdır. Bireylere özerklik hakkı tanımak insanların yaşamlarını kişiliklerine göre biçimlendirme sorumluluğunu vermekte ve böylece kendilerini yaratmalarına imkân tanımaktadır.²²³ Bireylerin kendisini yaratması insan onuruyla doğrudan ilişkilidir. Dworkin, Kant'ın insanın araç değil bir amaç olması gerektiği prensibinin *“kişilerin başkalarına avantaj sağlamak için avantajsız bir duruma getirilmelerinin değil, daha çok kendi yaşamlarının öneminin hiçbir şekilde reddedilmemesi”* ile hayata geçebileceğini savunmaktadır.²²⁴ Bu bağlamda özerklik hakkı kişinin kendi durumunu ve bedenini kontrol altında tutabilmeyi gerektirmektedir ve düşünürün ötanaziye izin verilmesini özerklik hakkını yaşam hakkına üstün tutarak savunduğunu söylemek mümkündür.

Özerklik hakkı kişinin bilinci yerinde olduğunda veya bilinci kapanmadan önce bıraktığı vasiyetnamesinde ölmeyi istediğini bildirmesi halinde hayata geçirilmesi mümkün bir haktır. Ancak kişinin bilinçsiz olduğu, bitkisel hayatın söz konusu olduğu durumlarda ölümüne veya yaşamına dair verilecek karar ciddi bir sorun ortaya çıkarmaktadır. Dworkin'in Amerika'da ötanazi talebine ilişkin incelediği davalar ve bunun üzerine yapılan tartışmalar ölmek isteyen kişinin menfaati üzerine olduğu kadar, kişinin ölmek üzere olduğu bilinmesine rağmen yaşatmanın hem ailesine hem de devlete yüklediği ekonomik sorumluluklar üzerinedir.²²⁵ Bu durumda özerklik hakkının sadece bireyler tarafından değil devlet tarafından da kötüye kullanılması muhtemel olduğundan kişinin menfaatlerinin belirlenmesi birçok açmaz barındırmaktadır. Söz konusu açmazın önemli bir sebebi yaşam ve ölüm üzerindeki kararın sadece hukuki karar alma mekanizmaları düzleminde tartışılmasından ileri gelmektedir. Biyoteknoloji ve tıbbın gelişmesi, yaşam ve ölüm üzerine kararlara dair hukuku önemli güçlükler altında bırakmaktadır. Bu nedenle

²²² Cem Eroğul, “Ölüm Hakkı”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, Sayı: 48 (01), 1993, s. 47-56, s. 53; İnceoğlu, *a.g.e.*, s. 110.

²²³ İnceoğlu, *a.g.e.*, s. 110.

²²⁴ *a.g.e.*, s. 110-111.

²²⁵ Dworkin, *a.g.e.*, s. 193-194.

konuyla ilgili olan ve siyaset bilimi ve felsefe alanlarında yürütülen “biyopolitika” tartışmalarına kısaca değinmekte fayda görülmüştür.

3. Biyopolitika Kavramı ve Yaşam Hakkı İlişkisi

Biyopolitika, ırkçı ideolojiler ve soykırım politikaları, kök hücre araştırmaları, genetik çalışmalar, biyotıp ve biyoteknoloji, nükleer enerji ve bunların insan yaşamı üzerindeki etkisi gibi doğaya ilişkin sorunları da kapsamına alan bir tartışma zemini yaratmıştır.²²⁶ Kavram oldukça farklı disiplinler tarafından kullanılması nedeniyle farklı tanımlarda biçimlenmiştir. Ayrıca kavramın tarihsel kullanımı da değişkenlik göstermektedir. Kelime kökeni olarak Yunanca’da hayat anlamına gelen *bios* kelimesinden türemiş olan biyopolitika hayatın politikası anlamına gelmektedir.²²⁷ Kavramsal olarak kullanılsa da bedenin iktidar tarafından denetimi, disiplin altına alınması, nitelikli bir üretici güce dönüştürmenin koşullarının araştırılması ile nüfus denetimi gibi biyopolitikaya içkin sorunların ele alınması her çağda mevcuttur. Ancak biyopolitikanın teorik çerçevesinin oluşması 19. yüzyıl itibarıyla mümkün olmuştur. Arthur Schopenhauer, Friedrich Nietzsche, Henri Bergson gibi düşünürler “*hayatın yeniden değerlendirilmesi; hayatın sağlık, iyi ve doğrunun normatif ölçütü olması ve temel bir kategori olarak benimsenmesi*” konularında fikir üretmişlerdir.²²⁸ Özellikle Almanya’da Nasyonal Sosyalist düşüncenin gelişimi ile biyopolitika ırkçılık teması etrafında gelişim göstermiştir. Cermen ırkının saflığı ve üstünlüğü iddiası dolayısı ile kan bağıni benimseyen rejim “halkın bedeni” metaforunu kullanarak organikçi devlet anlayışını hayata geçirmiş ve tarihin öznelere sınıflar veya bireyler olarak değil, ortak genetik bir mirasın taşıyıcısı olan öznelere olarak ortaya koymuştur.²²⁹ Ancak Nasyonal Sosyalist ideolojiyi biyopolitika bağlamında ayrıksı kılan özelliği toplumsal ilişkilerin ve politik sorunların son haliyle ancak biyolojik gerekçelerle açıklanabileceği anlayışdır.²³⁰ Biyopolitikayı yalnızca ırkçı düşüncelerle özdeşleştirmek mümkün görünmemektedir. Zira Birinci ve İkinci Dünya Savaşı arasındaki dönemde Stalin’in programlarında beden ve nüfus denetimine ilişkin uygulamalar mevcuttur. Amerika gibi liberal ülkelerde de insan

²²⁶ Thomas Lemke, **Biyopolitika**, Çev: Utku Özmağas, İstanbul: İletişim Yay., 2014, s. 7.

²²⁷ **a.g.e.**, s. 16.

²²⁸ **a.g.e.**, s. 25.

²²⁹ Birsen H. Örs, “Faşizm”, **19. Yüzyıldan 20. Yüzyıla Modern Siyasal İdeolojiler**, Der. H. Birsen Örs, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yay., 2013, s. 507.

²³⁰ Lemke, **a.g.e.**, s. 27.

davranışlarını yönlendirmenin ve kontrol altına almanın yolları aranmış, dünyanın dört bir yanındaki genetik araştırmacıları ile birlikte çalışmalar yürütülmüştür.²³¹ Nasyonal Sosyalistler ise biyopolitikayı açık bir şekilde politikalarının temeli olarak kabul ettiklerini ifade etmişlerdir. Söz konusu politikanın amacı ise, nüfusun nicelik bakımından artırılması ve Almanlar'ın genetik bakımdan niteliksel olarak geliştirilmesidir.²³²

Politika kavramının da hayat ile ilgilendiği düşünüldüğünde biyopolitika kavramının nasıl bir farklılık yarattığı sorusu ortaya çıkmaktadır. Bu soruya cevap veren bir grup *“geleneksel anlamdaki politikanın ortak eylemler ve karar vermeyle ilgili olduğunu ve tam da bedensel deneyimin zorunluluklarıyla biyolojik olguların ötesine geçenlere ve özgürlükle insan müdahalesine alan açtığını”* savunmaktadır.²³³ Biyopolitikanın, politikanın bir alt disiplini olduğunu savunan 1960'lardaki tartışmalar, kavramı ekoloji ile ilintilendirmekte olup bunların bir kısmı doğanın muhafazası için yardımcı olacak bir kavram olarak değerlendirmekte iken, bir başka düşüncede doğanın muhafazasından ziyade kavramın dinamik bir gelişim ve üretimcilikle olan ilişkisi üzerinde durulmaktadır.²³⁴ Her ne kadar bu akımlar teknolojik ve tıbbi gelişmelerin insan ve doğa üzerindeki etkisini biyoloji ve politika ilişkisi üzerinden kavramaya çalışsa da bakir doğa algısının yüzyıllar önce terk edilmiş olması ve insanın politikanın sadece nesnesi değil aynı zamanda politik karar alma süreçlerine dâhil olan bir özne olmasını yeterince kuramlarına dâhil edememelerinden ötürü eleştirilmişlerdir.²³⁵

Diğer bir görüş devletlerin sürekliliğini sağlayan araçların demokratik mutabakat veya toplumsal otorite olmadığı, sürekliliği sağlayanın insanların psikolojik ve fiziksel miras olarak devraldıkları tahakküm ilişkileri olduğu savıdır.²³⁶ Toplumsal hiyerarşilerin ortaya çıkışını yönetsellik değil de evrimsel tarih ile açıklayan bu görüş, kaynakların kıtlığına ve insanın doğasındaki rekabete atıfla toplumsal yapının demokratik devletlerden ziyade otoriter devletleri tercih edeceğini

²³¹ Lemke, **a.g.e.**, s. 31.

²³² **a.g.e.**, s. 29.

²³³ **a.g.e.**, s. 16.

²³⁴ **a.g.e.**, s. 18.

²³⁵ **a.g.e.**, s. 19.

²³⁶ **a.g.e.**, s. 36.

savunmaktadır.²³⁷ Ancak bu yaklaşım toplumsal ve politik alandaki birçok insan davranışını açıklamakta yetersiz kalmıştır. Biyolojik etmenlerin kültürel ve toplumsal etmenlere karşı ne şekilde konumlandığını açıklayamamakla ve insanı sadece gelişim süreçlerinin biyokültürel bir ürünü olarak ele alarak insanın üretici niteliğini teorilerine katamamakla eleştirilmişlerdir.²³⁸ Biyopolitikayı ilişkisel ve tarihsel bir kategoride değerlendirerek birçok eleştiriye bertaraf eden düşünür Michel Foucault, hayatı politikanın nesnesi olmaktan çıkararak, insan hayatının iktidar tarafından bir bilgi üretim mekanizması haline dönüştürüldüğü iddiası ile biyopolitika tartışmalarına yeni bir ufuk sunmuştur.

Foucault tarihin uzun bir aşamasında egemen iktidarın ayırıcı özelliğinin ölüm ve yaşam üzerinde sahip olduğu karar verme yetkisi olduğunu düşünmektedir. Hükümdarın bu hakkı dolaylı ve doğrudan olmak üzere iki türlü kullanma pratiği mevcuttur. Kendisini devirmek isteyen dış düşmanlara karşı uyruklarından onun için yaşamlarını tehlikeye atarak savaşmalarını talep edebilmesi dolaylı olarak yaşam üzerinde sahip olduğu bir hakkı göstermektedir.²³⁹ Hükümdarın kendi uyruklarından birisinin ona karşı gelmesi halinde sahip olduğu öldürme yetkisi ise uyrukların yaşamı üzerinde sahip olduğu doğrudan bir haktır. Hükümdarın yönetiminde yaşayan insanlara sunduğu yaşamın ancak belli koşullarda mümkün olduğunu ve yaşam üzerindeki tasarruf hakkının hükümdara mutlak bir şekilde devredildiğini söylemek mümkündür.²⁴⁰ 19. yüzyıldan bu yana yapılan savaşların geçmiş zaman savaşlarından çok daha fazla ölümle sonuçlanan soykırımlar ile yürüdüğünü söyleyen düşünür, iktidarın sahip olduğu öldürme hakkının niteliğinin değiştiğini ileri sürmektedir: “*Ölüm hakkı, artık kendini, yaşam üzerinde olumlu biçimde etki gösteren, yaşamı yönetmeyi, yükseltmeyi, çoğaltmayı ve bu yaşam üzerinde kesin denetimler ve bütüncül düzenlemeler yapmayı iş edinen bir iktidarın tamamlayıcısı*” na dönüşmüştür.²⁴¹ 20. yüzyılda gerçekleşen savaşlar insanların biyolojik olarak var olabilmesi için başkalarının öldürülmesi gerektiği düşüncesini beslemiştir. Başka insanların, ırkların öldürülmesi yaşamsallığın sürdürülmesinin bir tür koşulu haline gelmiştir. Yaşamı yönetmek, yükseltmek, güçlendirmek amacını taşıyan iktidar için

²³⁷ Lemke, **a.g.e.**, s. 36.

²³⁸ **a.g.e.**, s. 38.

²³⁹ Michel Foucault, **Cinselliğin Tarihi**, Çev: Hülya Uğur Tanrıöver, İstanbul: Ayrıntı Yay., 2010, s. 99-100.

²⁴⁰ **a.g.e.**, s. 99.

²⁴¹ **a.g.e.**, s. 101.

ölüm cezası insani duygulara aykırı bir ceza olduğundan değil, kendi işleme nedenine aykırı hale geldiği için kaldırılmıştır.²⁴² İktidarın kendisine “ne olursa olsun yaşatma fikrini” seçtiği bu zamanda ölüm iktidarın elden kaçırıldığı bir tür sınıra dönüşmüştür, bu nedenle 20. yüzyılda intihar mefhumu toplumbilimleri tarafından incelenen ilk davranış biçimlerinden biri olmuştur.²⁴³

Foucault’ya göre biyopolitika, politik egemenliğin kavramlarını yeniden formüle ederek ve politik bilginin ortaya çıkan yeni hallerini denetimi altına alarak politikanın çekirdeğini dönüştürmektedir.²⁴⁴ Ölüm üzerinde tam bir hakka sahip olan egemen iktidar 17. yüzyılda kökten bir değişikliğe uğramıştır ve bu aşamadan itibaren bir biyoiktidardan söz etmek mümkündür. Foucault hayatı teşvik eden ve ölümü engelleyen düzenlemeler geliştiren biyoiktidarın iki temel biçimi olduğunu varsaymaktadır: Bireyin bedenini disiplin altına alan biçimler ile nüfusu denetim altına alan düzenleyici biçimler.²⁴⁵ İlk biçim bedenin terbiyesi, bireylerin yeteneklerinin artırılması, daha işe yarar ve itaatkâr hale getirilmesi, ekonomik denetim sistemleri ile bütünleştirilmesi için ortaya çıkan disipline ilişkin düzenlemelerdir ve bunlara “bedenin anatomo-politikası” adını vermektedir.²⁴⁶ 18. yüzyıl ortasında oluşan ikinci biçim nüfusun denetlenmesidir: “*Bollaşma, doğum ve ölüm oranları, sağlık düzeyi, yaşam süresi ve bunları etkileyebilecek tüm koşullar önem kazanmıştır; bunların sorumluluğunun yüklenilmesi bir dizi müdahale ve düzenleyici denetim yoluyla gerçekleşir: İşte bu da nüfusun biyo-politikasıdır.*”²⁴⁷ Disiplin ordu, hapisane, okul ve hastane gibi kurumlarla gerçekleştirilirken nüfusun düzenlenmesi istatistikî sayımlar ve demografik verinin toplanması gibi araçlarla devletin merkezi aygıtları tarafından yapılmaktadır.²⁴⁸ Foucault hem bedenin mikro düzeyindeki hem de yeniden üretim işlevi nedeniyle nüfusun makro düzeyindeki etkisinden ötürü cinselliğin gözetlenmesine ve denetim altına alınmasına önemli bir rol atfetmektedir.²⁴⁹ Beden, cinsellik ve nüfusun denetim altına alınması sureti ile ortaya çıkan toplumun normalleştirilmesi kendi dışındakileri anormal varsayma hakkını da kabul etmektedir. Söz konusu normalleşme giderek doğal hukuka yapılan

²⁴² Foucault, **a.g.e.**, s. 101.

²⁴³ **a.g.e.**, s. 102.

²⁴⁴ Lemke, **a.g.e.**, s. 54.

²⁴⁵ **a.g.e.**, s. 56.

²⁴⁶ Foucault, **Cinselliğin Tarihi...**, s. 102.

²⁴⁷ **a.g.e.**, s. 103.

²⁴⁸ Lemke, **a.g.e.**, s. 58.

²⁴⁹ **a.g.e.**, s. 59.

bir atfa dönüşmekte ve bir norm halini almaktadır.²⁵⁰ Kısaca Foucault düşüncesinde iktidarın öldürme hakkından vazgeçtiğini söylemek mümkün değildir, ölüm yaşamı sürdürmek, geliştirmek, denetlemek amacı güden iktidar tarafından bir sınır olarak benimsenmiştir. Bu sınırın kişilerin kendisi tarafından belirlenmesi ise iktidara yönelik bir saldırı niteliğini hala taşımaktadır.

Biyoiktidar ekonomisi bakımından ırkçılığın anlamlı bir işlevi olduğunu ifade eden düşünür, öncelikle bu düşüncenin toplumu biyolojik bir bütünlük olarak varsaydığını ve bu bütünlüğün devamı için öldürmenin meşru olduğunu söylemektedir.²⁵¹ Sadece hasta-sağlıklı, yaşamaya değer-değmez arasındaki sınırları belirlemekle kalmayan ırkçılık politikası bir toplumun yaşamaya devam edebilmesi ve güvenliğin sağlanması koşulunun birilerinin ölümü olduğu fikrini kabul ettirmiştir.²⁵²

Biyopolitika konusunda önemli çalışmalar yürüten bir diğer düşünür ise Giorgio Agamben'dir. Agamben, Antik Yunan'daki "hayat" sözcüğünün bugünkü anlamı ile kullanılmadığını ve bunun yerine *zoē* ve *bios* kelimelerinin kullanıldığını dikkat çekmektedir. *Zoē* bütün canlı varlıkların ortak özelliği olan ve canlı olmaktan ileri gelen yalın yaşamı tanımlarken, *bios* "*bir birey ya da grubun bir özelliği olan yaşam(a) biçimine (hayat tarzına)*" işaret etmektedir.²⁵³ Düşünüre göre Platon ve Aristo da *bios* kavramını kullanırken yalın doğal hayattan değil, çerçevesi belli bir yaşam tarzından bahsetmektedirler. Antik Çağ'da bu iki hayat birbirinin karşıtı olarak kurulmuştur ve yalın doğal hayat polisten dışlanarak üreme hayatı olarak "ev" ile sınırlandırılmıştır.²⁵⁴ Foucault'ya göre biyolojik modernliğin eşiği bireyin canlı bir beden olarak toplumun ve iktidarın siyasal stratejilerine dâhil edilmesi ile toprak temelli devletten nüfus temelli devlete geçildiği zamandır.²⁵⁵ Agamben de Foucault gibi biyolojik hayatın siyasal hayat alanına girmesinin modernizmdeki büyük dönüşüme işaret ettiğini ve bu dönüşümün kapitalizmi muazzam ölçüde beslediğini düşünmektedir. Düşünüre göre, Batı siyasetinin temel ikiliği dost ve düşman ikiliği değildir, esas ikilik çıplak hayat ile siyasal varoluş arasındaki işleme ve dışlama

²⁵⁰ Lemke, **a.g.e.**, s. 59.

²⁵¹ **a.g.e.**, s. 62.

²⁵² **a.g.e.**, s. 63.

²⁵³ Giorgio Agamben, **Kutsal İnsan: Egemen İktidar ve Çıplak Hayat**, Çev: İsmail Tükmen, İstanbul: Ayrıntı Yay., 2013, s. 9.

²⁵⁴ **a.g.e.**, s. 10.

²⁵⁵ **a.g.e.**, s. 11-12.

ikiliğidir.²⁵⁶ Yani Batı geleneğindeki temel ayrım doğal varlık ile bireyin hukuki varlığı arasındaki ayrıma dayanmaktadır.²⁵⁷

“Bütün istisnaların kural olması sonucunu veren süreçle birlikte çıplak hayat alanı (ki bu aslında siyasal düzenin marjinlerinde konumlanmış olan bir alandı) gün geçtikçe siyasal alanla örtüşmeye başlıyor ve (dolayısıyla da) dışlama ile içleme, dışarı ile içeri, bios ile zoë ve hak ile olgu indirgenemez bir belirsizlik muntikasına giriyor. İşte aslında bütün bu siyasal sistemin dayandığı gizli temeli tesis eden şey, çıplak hayatı, aynı anda hem siyasal düzenden dışlayan hem de bu düzenin içine hapseden söz konusu istisna durumudur (state of exception).”

Roma döneminde kullanılan *homo sacer* (kutsal insan)’e atıf yapan Agamben bu örneklem ile iktidarın çıplak hayat üzerindeki iktidarını ve sınırlarını anlatmaktadır. Kutsal insan bir suçtan ötürü halk tarafından yargılanmış ve kurban edilmesine izin verilmemiş kişidir.²⁵⁸ Kuramı açısından kutsal insanı ayrıksı kılan öldürülmesi halinde bu fiilin cinayet olarak kabul edilememesidir. Murdar olarak veya tanrıların malı olarak kabul edilen, hem beşeri hem de ilahi hukukun dışında tutulan kutsal insanın konumunu sorgulayan Agamben için kutsal insanın izleri *“Romalı sürgünlerden ortaçağ kınanmışlarına ve Nazi kamplarındaki tutuklulardan ötesine kadar sürülebilir.”*²⁵⁹ Düşünüre göre günümüzde kutsal insanın karşılığı ise yaşamı tehlike altında olan fakat hukukun koruması dışında kalan göçmenler, sığınma hakkı talep edenler veya beyin ölümü gerçekleşmiş insanlardır.²⁶⁰

Toplama kampları ile ölüm fikri arasındaki ilişkiyi değerlendiren Agamben, kamplarda uygulanan şiddetin öncelikle ölümün değerini alçalttığını, haysiyetsizleştirdiğini ve ölümün hayata karşı bir zafer kazandığını ifade etmektedir.²⁶¹ Nazi politikasının temel olarak bu anlayışı benimsediğini ve bir halkı yaşatmak için başka bir halkın kitlesel olarak öldürülmesini gerçekleştirdiğini vurgulamıştır. Biyoiktidarın insan türünün biyolojik sürekliliğindeki bir kesinti

²⁵⁶ Agamben, **a.g.e.**, s. 17-18.

²⁵⁷ Lemke, **a.g.e.**, s. 79.

²⁵⁸ Agamben, **a.g.e.**, s. 90.

²⁵⁹ **a.g.e.**, s. 92.; Lemke, **a.g.e.**, s. 79.

²⁶⁰ Lemke, **a.g.e.**, s. 79.

²⁶¹ Giorgio Agamben, **Tanık ve Arşiv: Auschwitz’den Artakalanlar**, Çev: Ali İhsan Başgöl, Ankara: Dipnot Yay., 2015, s. 82.

olduğunu söyleyen Foucault, ırkçılığın farklı bir savaş ilkesi ortaya koyduğunu söylemektedir.²⁶² Foucault'ya göre politik olan bir topluluğun doğumu ve ölümünün, sağlığı ve hastalığının düzenlenmesi gereken biyolojik bir topluluğa dönüşmesine dayanan ırkçılık, halk ile nüfus arasında bir kesinti yaratmıştır.²⁶³ Agamben ise toplama kamplarının bir kesinti yarattığı, istisna olduğu ya da tarihsel açıdan sıra dışı bir fenomen olduğu fikirlerini kabul etmeyerek hayatın tarihin her döneminde hukuki düzenlemelerin nesnesi olduğuna işaret etmektedir.²⁶⁴ Agamben'e göre toplama kampları çıplak hayatın sürekli olarak üretildiği yerler olarak kullanılmıştır, istisna hali kurala dönüşmüştür. Düşünür, bugünü Nazi yönetimi ile kıyaslayarak o dönemin biyopolitikacılarının dahi kullanmadığı yöntemlerin bugün bütün toplumlara uygulanabildiği ve bu uygulamaların insanlar tarafından içselleştirildiği savlarını ileri sürmektedir.²⁶⁵

²⁶² Agamben, **Tanık ve Arşiv: Auschwitz'den Artakalanlar...**, s. 84.

²⁶³ **a.g.e.**, s. 85.

²⁶⁴ Lemke, **a.g.e.**, s. 82.

²⁶⁵ **a.g.e.**, s. 83.

II. ULUSLARARASI VE BÖLGESEL İNSAN HAKLARI BELGELERİ İLE AİHM KARARLARINDA YAŞAM VE SAĞLIK HAKKI

Modern devletin ortaya çıkması kişi güvenliği ve özgürlüğünün sağlanması taleplerini de beraberinde getirmiştir. Kişi güvenliği ve özgürlüğü ise ancak kişinin hayatta kalması ile mümkün olacaktır. Ancak tarihsel tartışmalarda görüleceği üzere söz konusu yaşamın nasıl bir yaşam olacağı konusunu açıklığa kavuşturmak oldukça zor görünmektedir. Zira her devletin kendisine temel aldığı hukuk farklı kültürlere, tarihe ve uygulamalara gönderme yapmaktadır. Söz konusu zorluklar yaşam hakkının uluslararası ve bölgesel insan hakları belgelerinde güvence altına alınmasını ve böylece evrensel birtakım ilkeler belirleme ihtiyacını doğurmuştur. Bu nedenle çalışmanın bu başlığı altında insan hakları belgelerinde yaşam hakkının ne şekilde düzenlendiğine kısaca yer verilmiştir.

Çalışmanın temel sorununun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin cezaevinde yaşam ve sağlık hakkı ilişkisine yaklaşımı olması nedeniyle Mahkeme'nin hukuksal dayanağı olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yaşam hakkının ne şekilde ele alındığı anlatılmıştır. Yaşam hakkının tanımı Sözleşme'nin 2. maddesinde yapılmıştır. Her ne kadar anlamı ve kapsamı açık bir hak olarak görünmekteyse de gerçekleşen ihlaller, diğer haklarla olan zorunlu ilişkisi ve gelişen teknolojinin yaşama etkisi hakkı ele almayı zorlaştırmaktadır. Bu nedenle farklı somut olaylarda Mahkeme, Sözleşme'nin ilgili maddesinin kapsamını yorumlayarak birtakım ilkeler belirlemiştir. İlgili ilkeler cezaevinde yaşam hakkının yorumlanması bakımından da belirleyici olduğundan ilk başlıkta yaşam hakkının tanımına, kapsamına ve hakkın istisnalarına ilişkin temel Mahkeme kararlarına yer verilmiştir. Hakkın çerçevesi biyolojik bedenin korunmasından iyi ve nitelikli bir yaşamın koşullarının sağlanmasına dek oldukça geniş kapsamlıdır. Bununla birlikte yaşam hakkının diğer haklardan üstün tutulması veya diğer haklardan farklılığı hala tartışılmakta olan bir

konudur. Her hakta olduğu gibi yaşam hakkının da birtakım sınırları ve istisnaları mevcuttur. Maddenin 2. fıkrasında yer alan bu istisnalar Mahkeme'nin kararlarında ve her somut olayda titizlikle ele alınarak istisnaların değerlendirilebilmesi için belirleyici ilkeler getirilmiştir. Söz konusu ilkeler devletlerin hakkı kötüye kullanmasının önünde önemli bir engeldir. Bununla birlikte insan haklarının devletlere yüklediği genel yükümlülükler yaşam hakkında da mevcut olup bu konudaki temel kararlara yer verilmiştir.

Çalışmanın ana kapsamını oluşturan hasta mahpuslara yönelik yaşam hakkı ihlalleri yaşam hakkı ile ilgili olduğu gibi sağlık hakkı ile de ilgilidir. Bu iki hak arasındaki ilişki günümüzde de oldukça tartışmalı bir konu olup sağlık hakkını yaşam hakkının bir kolu olarak görenler mevcut olduğu kadar bütünüyle birbirinden ayrı tutan düşünceler de mevcuttur. Söz konusu tartışma aynı zamanda birinci ve ikinci kuşak haklar arasındaki ilişkinin ve zaman zaman bu ilişkinin doğurduğu açmazların bir sonucudur. Yaşam hakkının kapsamı sadece devletin öldürmeme yükümlülüğünden ibaret olmayıp insan yaşamını koruma yükümlülüğünü de beraberinde getirmektedir. Bu durum da devletin koruma yükümlülüğünün sınırlarının belirlenmesi ihtiyacını doğurmaktadır. Bu nedenle sağlık hakkının genel çerçevesine, uluslararası insan hakları belgelerindeki düzenlemelere, sağlık hakkı ile yaşam hakkı ilişkisine değinmekte fayda görülmüştür. Özellikle ikinci kuşak haklardan olan sağlık hakkı konusu devletin bir kişinin sağlığından hangi dereceye kadar mesul olacağı sorusunu getirdiğinden yaşam hakkını ilgilendirdiği ölçüde sağlık hakkına ilişkin Mahkeme'nin genel kararlarına da yer verilmiştir.

A. Uluslararası ve Bölgesel İnsan Hakları Belgelerinde Yaşam Hakkı

1. Magna Carta

İlk defa 1215'te Kral John zamanında çıkarılan bu belge, 1217 ve 1225 değişiklikleri ile kapsamlı bir metin halini almıştır.²⁶⁶ İngiltere'de imzalanan *Magna Carta Libertatum* toprak sahibi soyluların Kral karşısındaki gücünü artırmak amacıyla imzalanmış bir belgedir.²⁶⁷ Doğrudan yaşam hakkı ile ilgili bir düzenleme

²⁶⁶ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 27.

²⁶⁷ Tekin Akıllıoğlu, **İnsan Haklarının Korunması Alanında Uluslararası Temel Belgeler**, Ankara: Bilgi Yay., 1995, s. 122.; Uygun, **a.g.e.**, s. 29.

bulunmamakla birlikte, cezaların işlenen suça uygun olması ve kişinin yaşamına engel olacak kadar ağır olmaması ifadesi yer almaktadır.²⁶⁸ Özellikle can güvenliğine ilişkin düzenleme kişilerin yaşamına değer verilmesi düşüncesinin doğuşuna işaret etmektedir.²⁶⁹ Magna Carta'dan sonra İngiltere'de Kral'ın yetkisini sınırlama amacı taşıyan faklı belgeler mevcuttur. Bunlardan birisi olan 1628 tarihli Haklar Dilekçesi (*Petition of Right*) ekonominin yarattığı ağır koşullara ve keyfî tutuklama ile hapis cezalarına karşı Kral'ın yetkilerinin daraltılması amacını taşımaktadır.²⁷⁰ Ayrıca yasaya aykırı olarak ölüm cezasının infaz edilmemesi gerektiği ifade edilmektedir.²⁷¹ 1679 tarihinde çıkarılan *Habeas Corpus Act* kişi özgürlüğünü ve güvenliğini korumayı amaçlamıştır.²⁷² Bir diğer bu konudaki önemli belge ise 1689 yılında İngiliz Parlamentosu tarafından kabul edilen Haklar Yasası (*Bill of Rights*)'dır. Bu yasada, ancak mahkeme kararı ile ceza verilebilmesi ile zalimane ve olağan olmayan cezalar verilmemesi yönünde bir düzenleme mevcuttur.²⁷³

2. 18. Yüzyılda Amerikan Belgeleri

1765 tarihli Haklar Bildirisi vergi yükümlülüğü, temsil ve yargı üzerine birtakım talepleri içeren ama esas olarak koloniler arasındaki ticareti güçleştiren düzenlemelere karşı geliştirilmiş bir metindir.²⁷⁴ 1776 tarihinde kabul edilen Virginia Haklar Bildirisi'nin 1. maddesinde tüm insanların eşit derecede özgür ve bağımsız oldukları ve yaşam ile özgürlükten yararlanma haklarının olduğu yer almaktadır.²⁷⁵ Amerika'da 4 Temmuz 1776 tarihinde kabul edilen Bağımsızlık Bildirisi'nde özellikle dokunulmaz nitelikteki haklar olarak yaşam, özgürlük ve mutluluğu arama hakları vurgulanmıştır. Yaşam, özgürlük ya da mülkiyet haklarına uygun hukuk usulleri dışında müdahale edilemeyeceği 1791 tarihinde Amerikan Anayasası'na eklenmiştir.

²⁶⁸ İlal Ersan, "Magna Carta", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt: 34, Sayı: 1-4, 1968, s. 210-242, s. 218.

²⁶⁹ Engin, *Yaşama Hakkının Felsefi Temelleri...*, s. 8.

²⁷⁰ Rona Aybay, *İnsan Hakları Hukuku*, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yay., 2015, s. 58; Uygun, *a.g.e.*, s. 30.

²⁷¹ Gemalmaz, *a.g.e.*, s. 66, 310.

²⁷² *a.g.e.*, s. 67.

²⁷³ Aybay, *a.g.e.* s. 58; Uygun, *Devlet Teorisi...*, s. 30.; Gemalmaz, *a.g.e.*, s. 69.

²⁷⁴ Gemalmaz, *a.g.e.*, s.73.

²⁷⁵ Akıllıoğlu, *a.g.e.*, s. 122.

3. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi

Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi, 26 Ağustos 1789 tarihinde ilan edilmiştir. Bildiri, Aydınlanmacı felsefe ve doğal haklar anlayışını yansıtan laik bir belge olup, insanların doğal, dokunulmaz ve kutsal haklarının korunması gerektiğini vurgulamaktadır.²⁷⁶ İnsanların özgür ve eşit doğdukları ve yaşayacakları, her siyasi birleşmenin amacının insanın doğal ve zamanaşımı ile ortadan kalkmayan haklarının korunması olduğu, zamanaşımına uğramayacak hakların ise özgürlük, güvenlik, mülkiyet ve baskıya karşı direnme hakkı olduğu ifade edilmiştir.²⁷⁷ Bildiri, Jeremy Bentham tarafından soyut ve çelişkili önermeler içerdiği için eleştirilmiştir.²⁷⁸ Bunun yanı sıra kanunsuz suç ve ceza olmaz prensibinin yansıması olan 7, 8 ve 9. maddeler kişinin bedenine yönelik cezalandırmaya veya ölüm cezasına ilişkin açık bir düzenleme içermemektedir. Özgün nitelikteki bu belge, kentsoylu sınıfın talep ve beklentilerini karşılayacak türde olup, özgürlüğü ve özellikle mülkiyet hakkını öncelemektedir; yaşam hakkına, işkence yasağına veya köleliğin kaldırılmasına ilişkin bir madde mevcut değildir.²⁷⁹ Son olarak Bildiri, sadece kendi yurttaşlarını değil tüm insanları esas alması sebebiyle evrensel bir belge niteliğini taşımaktadır.²⁸⁰

4. Birleşmiş Milletler Şartı

Freeman, Fransız İhtilali ile İkinci Dünya Savaşı arasındaki dönemi insan haklarının karanlık çağı olarak tanımlamaktadır.²⁸¹ Bu süre içerisinde köleliğin ve köle ticaretinin yasaklanması, savaş zamanında insancıl hukukun uygulanması, işçilerin çalışma koşullarının iyileştirilmesi, azınlıkların ve kadınların korunması gibi uluslararası kampanyalar mevcuttur.²⁸² Ancak ilgili konuların uluslararası belgeler düzenlenmesi İkinci Dünya Savaşı'na kadar oldukça sınırlıdır.²⁸³

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Almanya ve Japonya'ya karşı savaşmış veya savaş ilan etmiş devletlerin bir araya gelmeleri ile oluşan Birleşmiş Milletler tarafından hazırlanan ve 24 Ekim 1945'te yürürlüğe giren BM Şartı, BM'nin Anayasası niteliğinde bir belgedir. BM Şartı, yaşamın ve insan onurunun

²⁷⁶ Aybay, **a.g.e.**, s. 33.

²⁷⁷ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 88.

²⁷⁸ Birden Güngören Bulgan, "Faydacı ve Tarihçi Hukuk Okulunun İnsan Hakları Eleştirileri", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı: 79, Cilt: 1, 2014, s. 261-301, s. 275.

²⁷⁹ **a.g.e.**, s. 88, 311.

²⁸⁰ Engin, **Yaşama Hakkının Felsefi Temelleri...**, s. 15.

²⁸¹ Micheal Freeman, **Human Rights**, Cambridge: Polity Press, 2002, s. 32.

²⁸² **a.g.e.**

²⁸³ **a.g.e.**

korunmasını, daha iyi bir yaşamın sağlanmasını amaç edinmektedir.²⁸⁴ Bununla birlikte kadın-erkek eşitliğinin sağlanması, ırk, cinsiyet, dil ya da din ayrımcılığının önlenmesi ile ilgili bölümler hariç olmak üzere insan haklarını kapsamlı bir şekilde düzenlememiştir.²⁸⁵ 1966 yılında BM tarafından kabul edilen İkiz Sözleşmeler; Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi ile haklara ayrıntılı bir şekilde yer verilmiştir.

5. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi

10 Aralık 1948 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilmiştir.²⁸⁶ Bildiri'nin önsözünde insanın değerine ve insan onurunun önemine, daha iyi şartlarda bir yaşamın sağlanmasının temin edilmesine yer verilmiştir.²⁸⁷ Bildiri'nin 3. maddesi yaşam hakkını düzenlemektedir: *“Herkesin yaşama ve kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı vardır.”*²⁸⁸

Freedman'a göre, Batı düşüncesinin egemen olduğu Bildiri, ödevden ziyade hakları, kolektif haklardan ziyade bireysel hakları, ekonomik, sosyal ve kültürel haklardan çok medeni ve siyasal hakları düzenlemiş ve emperyalizmi bir sorunsal olarak önüne koymamıştır.²⁸⁹ Bununla birlikte bağlayıcı bir nitelik taşımayan Bildiri'yi tanıyan devletlere herhangi bir zorunlu yükümlülük getirmemektedir.²⁹⁰

6. Birleşmiş Milletler Uluslararası Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi

1966'da imzaya açılan Sözleşme 1976'da yürürlüğe girmiş olup içerdiği birinci kuşak hakları dönemsel raporlara ve devletlerarası şikâyetlere dayalı bir koruma ve denetim sistemi ile güvence altına almıştır.²⁹¹ Sözleşme'nin önsözünde yer alan *“bu hakların insan kişiliğinin özünde mevcut onurdan kaynaklandığı”* ifadesi ile Sözleşme'de yer alan hakların özünün insan onuru olduğu kabul edilmiştir.²⁹² Sözleşme'nin 6. maddesinin ilk paragrafı yaşam hakkını düzenlemektedir: *“Her insanın niteliğinden gelen yaşama hakkı vardır. Bu hak, yasayla korunur. Kimse*

²⁸⁴ <http://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/35501-Birlesmis-Milletler-Antlasmasi.pdf>.

Erişim tarihi: 21.11.2015, Saat: 13.20.

²⁸⁵ Aybay, **a.g.e.**, s. 44.

²⁸⁶ Hüseyin Pazarıcı, **Uluslararası Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi Yay, 2005, s. 193.

²⁸⁷ Akıllıoğlu, **a.g.e.**, s. 14.

²⁸⁸ <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/> Erişim Tarihi: 16.11.2015, Saat: 14.13.

²⁸⁹ Freeman, **a.g.e.**, s. 36.

²⁹⁰ Münci Kapanı, **İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları**, Ankara: Bilgi Yay., 1987, s. 27.

²⁹¹ Mesut Gülmez, **Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yay., 2004, s. 199.

²⁹² Akıllıoğlu, **a.g.e.**, s. 23.

keyfi olarak yaşamdan yoksun bırakılamaz.”²⁹³ Sözleşme’de ayrıntılı bir şekilde yer alan ölüm cezası 1989’da imzaya açılan ve 1991’de yürürlüğe giren İkinci Seçmeli Protokol ile kaldırılmıştır.²⁹⁴

7. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra ortaya çıkan ekonomik, siyasal ve toplumsal yıkımın ardından yeni bir diktatörlüğün ve savaşın engellenmesi ve birliğin sağlanması amacıyla 1949 tarihinde Avrupa Konseyi kurulmuştur.²⁹⁵ Avrupa Konseyi üyesi devletler tarafından 1950 tarihinde imzalanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin 2. maddesi yaşam hakkını düzenlemektedir.

Sözleşme’ye taraf olan devletlerin kendi egemenlik alanı içerisindeki “herkes”i korumakla yükümlü olması kişi bakımından yetkiyi, sadece ülkesinde değil aynı zamanda meşru veya meşru olmayan fiili hâkimiyetinin olduğu her yerde geçerli olması ise yer bakımından yetkiyi ifade etmektedir.²⁹⁶ Sözleşme’nin zaman bakımından geçerliliği taraf devletin Sözleşme’yi yürürlüğe koyduğu tarihten itibaren başlamakla birlikte, yürürlükten önce gerçekleştirilen bir ihlalin neticeleri yürürlüğe girdikten sonra da devam ediyorsa Konsey’in organları tarafından incelenebilecektir; bu ise zaman bakımından Sözleşme’nin uygulanabilirliğidir.²⁹⁷ AİHS özellikle iki nedenden ötürü oldukça önemlidir:²⁹⁸ Getirdiği başvuru mekanizması ile bireylere doğrudan AİHM’e başvurma imkânı tanımış olması ilk nedendir. İkinci neden ise AİHM’e yapılan başvuru neticesinde bir ihlal tespit edilmesi halinde devletin bireysel ve genel tedbirler almakla yükümlü kılınmasıdır.

AİHS’ten sonra yaşam hakkına dair düzenlemelere farklı uluslararası belgelerde rastlamak mümkündür. 1969 tarihli Amerikalılararası İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 4. maddesinde yaşam hakkı düzenlenmiş olup, ölüm cezasına ilişkin istisnalar ayrıntılı olarak ifade edilmiştir.²⁹⁹ 1981 tarihli Afrika İnsan ve Halklarının

²⁹³ Muzaffer Sencer, **İnsan Hakları Ana Kuruluşlar ve Belgeler**, Ankara: TODAİE Yay., 1986, s. 81.

²⁹⁴ Gülmez, **a.g.e.**, s. 199.

²⁹⁵ Ayhan Döner, **İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi**, Ankara: Seçkin Yay., 2003, s. 79.

²⁹⁶ **a.g.e.**, s. 83-84.

²⁹⁷ **a.g.e.**, s. 85.

²⁹⁸ Oktay Bahadır, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Yaşama Hakkı**, Ankara: Adalet Yay., 2009, s. 7.

²⁹⁹ Gemalmaz, **a.g.e.**, s. 318.

Hakları Şartı yaşam hakkını tanımakta olup ölüm cezasını özel olarak düzenlenmemiştir. 2000 tarihli Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı yaşam hakkını tanıırken açıkça hiç kimsenin ölüm cezası ile cezalandırılmayacağını vurgulamıştır.³⁰⁰

B. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Göre Yaşam Hakkının Tanımı, Kapsamı, Sınırları

1. Yaşam Hakkının Tanımı

Uluslararası belgelerde düzenlenen yaşam hakkının ilgili belgelerde açık ve ayrıntılı bir tanımı bulunmamaktadır. Toplumsal düzen içerisinde meşru müdafaa dışındaki öldürme fiilleri ile devletlerin insan yaşamına yasal yollarla ne dereceye kadar müdahale edebileceği konuları hakkın bir tanımının yapılmasını gerektirmektedir. Modern devletlerin gelişmişlik düzeylerinin, hukuki ve siyasi yapılarının birbirinden farklı olması yaşam hakkına dair evrensel bir tanım yapmayı zorlaştırmaktadır.

Savcı'ya göre, yaşam hakkı öncelikle insanın fiziksel, biyolojik, psikolojik varlığını sürdürmesini sağlamak ile kişinin moral ve entelektüel gelişiminin olanaklarını yaratmaktır.³⁰¹ Bu amaçla devlet kişi bütünlüğünü hiçbir müeyyide ile sınırlandırmamak ve yok etmemek yükümlülüğü altındadır.³⁰² Yaşam hakkı şu unsurları içermektedir:³⁰³

“1) Kişinin devlet görevlileri başta olmak üzere, başkaları tarafından öldürülmemesi,

2) Kişinin yaşamının başkaları tarafından tehlikeye atılmaması,

3) Kişinin, kendi yaşamını savunabilmesi ve gerekli her tür yolla koruyabilmesi, (bilhassa meşru müdafaa hakkı),

4) Kişinin, ölüm tehlikesinden kurtarılma taleb edebilmesi (devlet görevlilerine ya da ilgili diğer kişilere yüklenen pozitif ödev).”

³⁰⁰ Gemalmaz, a.g.e.

³⁰¹ Bahri Savcı, **Yaşam Hakkı ve Boyutları**, Ankara: AÜSBF Yay., No: 449, 1980, s. 14.

³⁰² a.g.e.

³⁰³ Ahmet Yavuz, Mukayeseli Hukukta Yaşama Hakkı, **Adalet Dergisi**, Sayı:48, 2014, s. 42-120, s. 84.

Yaşam hakkı, kamusal makamlar tarafından öldürülmemeyi, yaşama yönelik bütün risklere ve tehlikelere karşı devlet otoritesi tarafından korunmayı içermektedir.³⁰⁴ Bununla birlikte hakkın tanımını daha geniş kapsamlı yorumlayan yaklaşımlar mevcuttur. Mumcu ve Küzeci'ye göre, yaşam hakkı insanın maddi ve manevi varlığını geliştirme hakları ve eşitlik ile yakından ilgilidir. İnsanlar arasındaki maddi, manevi, fiziksel eşitsizliklerin sebepleri ile siyasal, ekonomik ve sosyal eşitsizliklerin birlikte değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir.³⁰⁵ Bu düşünceyle birlikte kişilerin dilediği mesleki eğitimi görmesi, bilim ve sanat konularında çalışabilmesi gibi ruhsal tatmin sağlayacak alanları da hakkın bir parçası olarak kabul edenler mevcuttur.³⁰⁶ Ancak yaşam hakkının kapsamı gerek AİHM içtihadında gerek ulusal içtihatlarda bu kadar geniş çerçevede değerlendirilmeyip daha ziyade Savcı'nın tanımında yer alan biyolojik beden bütünlüğünün korunması olarak kabul görmektedir.

2. Yaşam Hakkının Haklar Kategorisindeki Yeri

Hak, kısaca kişilere hukuk düzenince tanınmış bir kurum veya bir şey üzerindeki gerekçelendirilmiş iddia ve talepler olarak tanımlanabilir.³⁰⁷ Hakkın tanınması kişilerin haklarının varlığı için yeterli olmayıp aynı zamanda bu hakların devlet tarafından güvence altına alınmış olması, hakkın ihlal edilmemesi için yeterli ve etkin önlemlerin alınması gerekmektedir.³⁰⁸ Aybay'a göre "*Her hak, o hakkın sahibine başkalarına talepler yönelterek, karşı tarafın belli bir davranışta bulunmasını ya da belli bir davranıştan kaçınmasını istemek yetkisi vermektedir.*"³⁰⁹ İnsan hakları söz konusu olduğunda bahsi geçen taraf devlet tüzel kişiliğidir. Hakların özel bir türü olan insan hakları, hukuki haklarla özdeş olmayıp içinde ahlaki iddia ve talepler barındırmakta ve bu talepler hukukun ve siyasal sistemin değişiminde önemli bir rol oynamaktadır.³¹⁰ Bununla birlikte nihai hedef insan

³⁰⁴ Sezgin M. Tanrikulu, "İHAM Kararlarında ve Türk Hukukunda Yaşam Hakkı", **TBB Dergisi**, Sayı: 66, 2006, s. 51-94, s. 51.; Ersin Yalçın, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Verdiği Kararlar Bağlamında Kavramın Devletler ve Özellikle Güvenlik Birimleri Açısından Ortaya Koyduğu Anlamın Değerlendirilmesi", **Polis Bilimleri Dergisi**, Cilt:8, Sayı:1, s. 25-54.

³⁰⁵ Mumcu, Küzeci, **a.g.e.**, s. 126-127.

³⁰⁶ **a.g.e.**, s. 128.

³⁰⁷ Mustafa Erdoğan, **İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku**, Ankara: Orion Yay., 2007, s. 7.

³⁰⁸ Aybay, **a.g.e.**, s. 3.

³⁰⁹ **a.g.e.**, s. 4.

³¹⁰ Donnelly, **a.g.e.**, s. 23.; Erdoğan, **a.g.e.**, s. 19-20.

haklarının hukuki-pozitif haklara dönüşmesidir.³¹¹ İnsan hakları aynı zamanda devletin egemenliğinin sınırlarını ve genişliğini de belirlemektedir.³¹²

İnsan hakları çeşitli şekillerde sınıflandırılmaktadır. Ayrımlardan birisi koruyucu, isteme ve katılma hakları biçiminde olup kişinin fiziki durumuna ilişkin haklar koruyucu haklar kategorisinde değerlendirilmektedir.³¹³ Bir diğer sınıflandırma, birinci, ikinci ve üçüncü kuşak haklar ayrımıdır ve yaşam hakkı birinci kuşak haklar olan klasik haklardanır.³¹⁴ Birinci kuşak haklar, devletin karışamayacağı özel bir alan yaratmakta olup bu hakların kullanılabilmesi için kişinin özgür olması önem arz etmektedir.³¹⁵ Klasik haklar meşruiyetini Sanayi Devrimi'nden sonra güçlenen burjuvazinin özgürlük, eşitlik ve mülkiyet güvencesi ilkelerinden almakta olup, devletin bu alanları korumadaki görevi karışmama şeklinde pasif bir görevdir.³¹⁶ Ancak AİHM içtihatları ile taraf devletlere hakkın ihlalinin engellenmesi amacıyla kanuni ve idari düzenlemelerin yapılmasını gerektiren pozitif yükümlülükler de yüklenmiştir.

İnsan haklarına dair yapılan ayrımların büyük bir kısmı daha ziyade denk düşükleri tarihsel gelişim sürecine göre belirlenmektedir. Ulusal ve uluslararası belgelerde hakların sınıflandırılmasının nedeni, farklı türden koruma ve sınırlandırma mekanizmalarına duyulan ihtiyaçtan kaynaklanmaktadır.³¹⁷ Bir başka görüşe göre, insan hakları değer ve nitelik bakımından farklılıklarına göre ayrımlara tabi tutulabilir. Bu anlamda sadece yaşayan insanların hakları kullanabilmesinden ötürü, yaşam hakkının diğer haklardan daha önemli, öncelikli ve üstün olduğunu düşünenler mevcuttur.³¹⁸ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık* kararında 2. maddenin Sözleşme'nin en temel ve önde gelen maddelerinden biri olduğunu ve işkence yasağı ile birlikte insan onurunu korumak konusunda Sözleşme'deki diğer maddelerden hiyerarşik olarak üstün

³¹¹ Metin Güneş, "İnsan Hakları Hukukunda Taraf Olduğumuz Uluslararası Belgeler ve T.C. Anayasası Yönünden Yaşama Hakkı", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 2, 2000, s. 487-502, s. 487.

³¹² Anıl Çeçen, Devlet ve İnsan Hakları, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 6, 1989, s. 826-845, s. 826.

³¹³ Aybay, *a.g.e.*, s. 58.

³¹⁴ Aybay, *a.g.e.*, 2015, s. 58; Uygun, *Devlet Teorisi*, s. 493.

³¹⁵ Uygun, *a.g.e.*, s. 494.

³¹⁶ Aybay, *a.g.e.*, s. 58; Uygun, *a.g.e.*, s. 60.

³¹⁷ Uygun, *Devlet Teorisi...*, s. 499.

³¹⁸ Cengiz Topel Çiftçioğlu, "Yaşam Hakkı." *TBB Dergisi*, Sayı: 103, 2012, s. 137-168., s. 138.

bulunduğunu belirtmektedir.³¹⁹ İnsan hakları konusundaki bir başka sınıflandırma özgürlük ve güvenlik hakları, katılma hakları ve refah hakları şeklinde olup, yaşam hakkı ilk gruba dâhil edilmektedir.³²⁰ AİHS'in kabul ettiği ayırım ise, olağan koşullarda kısıtlamalara bağlı tutulabilecek haklar ile olağanüstü hallerde kısıtlanabilecek olan haklar şeklinde olup yaşam hakkı ve işkence yasağı gibi sert çekirdekli haklar Sözleşme'nin 15. maddesinin ikinci fıkrasına göre olağanüstü halde bile bu sınırlamanın dışında tutulmaktadır.³²¹

İnsan haklarının devlete karşı birtakım ödevlerin yerine getirilmesi karşılığında tanınabileceğini savunan görüşler mevcuttur. Bu görüşü savunanlara göre insan haklarının hayata geçirilebilmesi ancak herkesin ahlaki değerlere, birbirinin hak ve özgürlüklerine saygı göstermesi ile mümkündür.³²² Hak ve sorumluluk ilişkisinin dengelenmesi düşüncesini savunan Aybay, ödevin otoriter rejimler tarafından kullanılabilecek bir tehlike barındırdığını ifade etmektedir.³²³ Erdoğan, devlete yönelik iddialar olarak ortaya çıkmış olan insan haklarının bireylere ödev yüklediği fikrine karşı çıkmaktadır. Bu karşılıklılığı kabul etmek, insan haklarının meşru hukuki düzene itaat etme ödevini yerine getiren vatandaşlara tanınacağı anlamına gelmektedir ki, söz konusu durum insan haklarının özüne aykırıdır.³²⁴

3. Yaşam Hakkının Kapsamı

Sözleşme'nin 2. maddesinin ilk fıkrası “*herkesin yaşam hakkı yasanın koruması altındadır*” şeklinde olup buradaki hak sahibi olan “herkes” gerçek kişilerden oluşmaktadır.³²⁵ Medeni hukuka göre, yaşam sağ olarak doğmak koşulu ile ana rahmine düşmekle başlarken kişilik sağ olarak doğmak ile başlamaktadır.³²⁶ Diğer haklarda olduğu gibi yaşam hakkı da doğmuş ve hayatta olan tüm insanların sahip olduğu bir haktır.³²⁷ Hakkın konusunu kişilerin maddi ve manevi bütünlüğü oluşturmaktadır. Bu bütünlüğün “kişinin kendisine karşı” dahi korunması gerektiğini

³¹⁹ Işıl Karakaş, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yaşam Hakkı: ‘Mc Cann’den ‘Kaya’ ve Ötesine”, **GÜHFD**, Sayı: 1, 2002, s. 58-70, s. 61.

³²⁰ Erdoğan, **a.g.e.**, s. 139.

³²¹ Döner, **a.g.e.**, s. 86.

³²² Tekin Akıllıoğlu, **İnsan Hakları**, Ankara: İmaj Yay., 1995, s. 14.; Uygun, **Devlet Teorisi...**, s. 14.

³²³ Aybay, **a.g.e.**, s. 58; Uygun, **a.g.e.**, s. 19.

³²⁴ Erdoğan, **a.g.e.**, s. 16.

³²⁵ Serkan Kızılyel, AİHM Kararları ve Yaşam Hakkı, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVIII, Sayı: 2, 2014, s. 253-289, s. 259.

³²⁶ Ahmet Mumcu, Elif Küzeci, **İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri**, Ankara, Turhan Kitabevi Yay., 2007, s. 119-120.

³²⁷ Atilla H. Güngör, **Yaşam Hakkı**, İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Doktora Programı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007, s. 17.

savunanlar olduğu gibi özellikle ötanazi, intihar, kürtaj ve açlık grevleri tartışmalarında vücut bulan ve aksini savunan düşüncelerle de karşılaşmaktadır. Savcı'ya göre, bireyin yaşamını tehdit eden olgular kişinin kendisi, toplumdaki diğer bireyler, devlet, anarşi ve fanatizmden kaynaklanan şiddettir.³²⁸ Sözleşme'nin hazırlandığı dönemde yaşam hakkının mutlak olmadığına dikkat çekilmiş ve bu doğrultuda hakkın istisnaları düzenlenmiştir.³²⁹ Ancak daha sonra Mahkeme *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık* ve sonraki içtihatlarında istisnaların ne şekilde yorumlanacağına açıklık getirerek Sözleşme'nin amacının her bireyin yaşamını korumak olduğunu ortaya koymuştur.³³⁰ Yaşam hakkı, hakkın niteliği bakımından aykırı önleme tabi olmayan dokunulmaz (sert çekirdekli) haklardandır.³³¹

Yaşam hakkının kapsamı bakımından temel tartışmalardan birisi ceninin yaşam hakkına sahip olup olmadığı konusudur. Zira söz konusu durum kürtaj veya biyotıbbın sağladığı olanaklar ile meydana gelen döllenme hallerinde oldukça karmaşık bir hal alabilmektedir. *Vo/Fransa* kararında ceninin yaşam hakkını tartışan Mahkeme, "herkes" ifadesinin cenini içermediğini ifade etmekle birlikte kürtaja ilişkin net bir hukuki belirleme yapmaktan kaçınmıştır.³³² 2. madde ile birlikte Sözleşme'nin bütünündeki bireye ilişkin terimleri yorumlayan Mahkeme cenini mutlak surette koruma dışı bırakmamakta ve yaşamın başlangıcında doğumu esas almaktadır.³³³

Mahkeme'nin içtihadında yaşam hakkını ilgilendiren bir diğer tartışma ise 2. maddenin ölme hakkını içerip içermediğidir. Mahkeme *Pretty/Birleşik Krallık* kararında devletin yaşam hakkını korumak yükümlülüğünün negatif bir anlam taşımadığını açıkça belirtmiştir.³³⁴ Mahkeme, Sözleşme'nin diğer maddelerinden örnekler vererek örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen 11. maddenin örgütlenmeye zorlanmamayı da içerdiğini söyleyerek özgürlük ve seçimin bir arada olabileceği tespitinde bulunmuştur.³³⁵ Ancak yaşam hakkı konusunda Mahkeme yaşamın niteliği ile veya bir kimsenin yaşamdaki tercihleriyle alakadar olmadığını vurgulayarak

³²⁸ Savcı, **a.g.e.**, s. 17.

³²⁹ Tanrıkulu, **a.g.e.**, s. 54.

³³⁰ **a.g.e.**

³³¹ Güngör, **a.g.e.**, s. 200.

³³² Kızılyel, **a.g.e.**, s. 259.; *Vo/Fransa*, Başvuru No: 53924/00, 08.07.2004, par. 74-76.

³³³ Ahmet Yavuz, *Mukayeseli Hukukta Yaşama Hakkı*, **Adalet Dergisi**, Sayı:48, 2014, s. 42-120, s. 83, .87.

³³⁴ Serkan Cengiz, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşam Hakkı*, **TBB Dergisi**, Sayı: 93, 2011, s. 383-404, s. 403.

³³⁵ *Pretty/Birleşik Krallık*, Başvuru No: 2346/02, 19.04.2002, par. 39.

devletin müdahalesi durumunda 2. maddenin Sözleşme’de garanti altına alınan diğer temel hakları da koruma altına alacak kadar kapsamlı olduğunu söylemiştir.³³⁶ Bu nedenle herhangi bir kelime tahrifatına yer olmaksızın yaşam hakkının tamamen aksi bir anlama gelen ölme hakkına veya bireyin yaşam ve ölüm konusunda kendi kaderini tayin hakkına yer vermediğinin altını çizmektedir.³³⁷ AIHM’in bu konudaki tutumunun yaşamın kutsallığını savunan düşünceye yaklaştığını söylemek mümkündür. Yaşam hakkının dokunulmaz niteliğinin ve diğer haklara olan üstünlüğünün Mahkeme tarafından kabul edildiği görülmektedir. Her ne kadar yaşamın dokunulmazlığı yaklaşımına bütünüyle aykırı bir kararı bulunmasa da ilgili kararlar da yaptığı farklı vurgular dikkat çekicidir. Örneğin “*onursuz ve acı verici olduğunu düşündüğü yaşamdan kaçmayı seçme*”nin kişisel iradeyi kullanmanın bir yolu olduğunu ifade ettiği *Pretty/Birleşik Krallık* kararında, bu iradenin engellenmesini özel yaşamı düzenleyen 8. maddeye aykırı bulmuştur.³³⁸ İlgili yaklaşımından Mahkeme’yi uzaklaştıran bir başka örnek ise taraf devletlerin kendi iç hukukunda ötanaziye ilişkin düzenlemeler yapmalarına dair olumsuz bir görüş bildirmemesidir.³³⁹

4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Yaşam Hakkının Sınırları

Sözleşme’nin 2. maddesinin ilk paragrafı herkesin yaşam hakkının korunacağını ifade etmekle birlikte mahkeme kararı neticesinde verilen ölüm kararlarını bu hakkın bir istisnası olarak düzenlemiştir.³⁴⁰ Ancak yaygın anlayışta ölüm cezasının insan onuruna aykırı kabul edilmesi nedeniyle 01.03.1985 tarihli 6. Protokol ile ölüm cezası savaş hali ve savaş tehlikesi durumlarının dışında kaldırılmıştır.³⁴¹ 3 Mayıs 2002 tarihinde imzaya açılan ek 13 Numaralı Protokol ile hiçbir istisnaya yer verilmeksizin ölüm cezası tamamen kaldırılmıştır. Böylece Sözleşme’de yaşam hakkının üç istisnası olan meşru müdafaa, yakalama ile kaçmanın önlenmesi ve ayaklanmanın bastırılması kalmıştır.

³³⁶ *Pretty/Birleşik Krallık*, par. 39.

³³⁷ *Pretty/Birleşik Krallık*, par. 39.; Sanles/İspanya, Başvuru No: 48335/99, 26.10.2000, s. 7.

³³⁸ Ömer Ömeroğlu, “Hukuksal Açıdan Ölme Hakkı ve Kabuledilebilirliği Sorunu”, *EÜHFD*, C. XIII, Sayı: 3-4, 2009, s. 85-107, s. 94.

³³⁹ Durmuş Tezcan, Ruhan Erdem Mustafa, Oğuz Sancakdar, Murat Önok Rıfat, *İnsan Hakları El Kitabı*, Ankara: Seçkin Yay., 2010, s. 95.

³⁴⁰ Mehmet Semih Gemalmaz, *İnsan Hakları Belgeleri I. Cilt*, İstanbul: Boğaziçi Üniversitesi Yay, 2003, s. 4-5.

³⁴¹ Mumcu, Küzeci, *a.g.e.*, s. 122.; Bülent Tanör, *Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu*, İstanbul: BDS Yay, 1990, s. 27

Maddenin ikinci fıkrasında a) Bir kimsenin yasa dışı şiddete karşı korunması, b) Usulüne uygun olarak yakalamak veya usulüne uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasını önlemek, c) Ayaklanma ve isyanın yasaya uygun olarak bastırılması amaçlarıyla yaşam hakkının kısıtlanabileceği düzenlenmiştir. Bunlarla birlikte Mahkeme'nin içtihatları doğrultusunda kamu güvenliği, kamu yararı, kamu düzeni, genel sağlık ve ahlakın korunması, ülke güvenliği ve bütünlüğü, üçüncü kişilerin haklarının ihlal edilmemesi ve suçun önlenmesi gibi birtakım ölçütlerle de haklar sınırlandırılabilir. ³⁴² Sözleşme'nin ikinci fıkrasında yer alan istisnaların çerçevesi Mahkeme tarafından *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık* kararında çizilmiştir. İlgili kararında Mahkeme, yaşam hakkını sınırlandıran durumları katı bir biçimde yorumlayarak bu sınırların keyfi bir şekilde genişletilemeyeceğini belirtmiştir. Mahkeme'ye göre, 2. madde sadece yaşam hakkının ne şekilde korunacağını değil aynı zamanda hakkın sınırlandırılabilirliğinin haklı görüldüğü durumları da düzenlemektedir. ³⁴³ Sözleşme'nin en temel hükümlerinden birisi olan bu madde barış zamanında 15. madde (*olağanüstü hallerde yükümlülükleri askıya alma*) kapsamında sınırlandırılmayacak bir hüküm olup Sözleşme'nin 3. maddesi (*işkence yasağı*) ile birlikte Avrupa Konseyi'ni oluşturan demokratik toplumların taşıdığı temel değerleri kapsamaktadır. ³⁴⁴ Maddede yer alan sınırlamaların kasten öldürmeye izin vermediğini belirten Mahkeme, kuvvet kullanmanın gerekli olduğu bir durumda istenmeyen bir netice olarak ölümün meydana gelmesi halinde “mutlak zorunluluk ilkesi”ni ölçüt almaktadır. ³⁴⁵ Mahkeme'ye göre, mutlak zorunluluk dâhilinde yapılan müdahaleler de dar yorumlanmalıdır, Sözleşme'nin 8. ve 11. maddeleri arasında kullanılan “demokratik bir toplumda zorunluluk” ilkesinden daha katı bir ölçü söz konusu olmalıdır. ³⁴⁶ *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık* kararında masum kişileri korumak amacıyla İrlanda Cumhuriyet Ordusu üyelerinin öldürülmesi olayında güvenlik güçlerinin eylemi gerçekleştirmiş olmasından ötürü 2. maddeye aykırılık görülmemiştir. ³⁴⁷ Operasyonu bir bütün olarak değerlendiren Mahkeme, eldeki bilgilere rağmen şüpheli kişilerin sınırdan girişlerine müdahalede bulunulmamasının önemine işaret ederek, operasyonun plan ve denetiminde öldürmeye varan güç kullanımını asgariye

³⁴² Yavuz, **a.g.e.**, s. 83, 90.

³⁴³ *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık*, Başvuru No: 18984/91, 27.09.1995, par. 147.

³⁴⁴ *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık*, par. 147.

³⁴⁵ *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık*, par. 148.

³⁴⁶ Karakaş, **a.g.e.**, s. 62.

³⁴⁷ **a.g.e.**, s. 63-64.

indirme yönünde gereken özenin gösterilip gösterilmediğini incelemiştir. İlgili kararında operasyonun plan ve denetiminin masum kişilerin hayatını tehlikeye attığını belirtmek suretiyle mutlak zorunlu güç kullanımını aştığını ifade etmiştir.³⁴⁸ Hukuki düzeni korumak amacıyla yürütülen bir operasyon olsa bile planlı yürütülmemesi ve üçüncü kişilerin hayatlarını tehlikeye atması durumunda 2. maddenin ihlal edileceği Mahkeme tarafından kabul edilmektedir.

5. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Yaşam Hakkına İlişkin Devletin Yükümlülükleri

Mahkeme, 2. madde kapsamında değerlendirdiği kararlarında taraf devletlere birtakım yükümlülükler yükleyerek, yaşam hakkının sadece kasten öldürmeyi içermediğini belirtmektedir. Mahkeme’ye göre, kişilerin hayatlarının korunması için fiili ve hukuki önlemler alınması ve ölüm neticesinde etkili soruşturma yapılması da yaşam hakkının kapsamındadır. Bu bağlamda taraf devletlerin üç tür sorumluluğu söz konusudur. Bunlar negatif, pozitif ve usuli yükümlülüklerdir.

a. Negatif Yükümlülük

Negatif yükümlülük devletin haklara müdahale etmekten kaçınması anlamına gelmektedir.³⁴⁹ Sözleşme’nin ilk maddesinde açıkça belirtilen öldürme yasağı yaşam hakkından ileri gelen ve devlete yüklenen negatif bir yükümlülüktür. “Devletin organları aracılığıyla, izin verilen istisnai durumlar dışında bir kimsenin yaşamını hukuka aykırı olarak ortadan kaldırmaması” anlamına gelmektedir.³⁵⁰ Devletin yaşam hakkı ihlalinden sorumlu tutulabilmesi için “bu hakkın kasten ya da ağır kusurla kamu görevlileri tarafından ihlal edilmiş olması, ölüme neden olan müdahalenin üç istisna halinden hiçbirine girmemesi, ölüme neden olan müdahalenin devlet görevlileri tarafından yapıldığının ispat edilmesi gerekmektedir.”³⁵¹

Devletin yaşam hakkı konusundaki yükümlülüklerine dair Sözleşme’nin 2. maddesindeki sınırlamalar genişletilemez. Bu nedenle negatif yükümlülük devletin

³⁴⁸ Karakaş, **a.g.e.**, s. 64.

³⁴⁹ Bahadır, **a.g.e.**, s. 35.

³⁵⁰ Tezcan, Erdem, Sancakdar, Önok, **a.g.e.**, s. 90.

³⁵¹ Ahmet Yavuz, Mukayeseli Hukukta Yaşama Hakkı, **Adalet Dergisi**, Sayı:48, Yıl: 2014, s. 42-120, s. 83, .92.

keyfi davranmasının önündeki önemli bir engeldir.³⁵² AİHM içtihadı uyarınca kuvvet kullanmanın sınırlarını şu şekilde özetlemek mümkündür:³⁵³

- Güç kullanımı Sözleşme'nin 2/2. maddesinde belirtilen amaçlara ulaşmak için mutlak gerekli ölçüyü aşmamalıdır.
- Kuvvet kullanmada zorunluluk olmalıdır.
- Kuvvet kullanımı karşılaşılan fiille orantılı olmalıdır.

Söz konusu gücün kullanımı özellikle güvenlik güçlerinin yürüttüğü operasyonlarda tartışmalı hale gelmektedir. Operasyonlarda orantısız güç kullanılmasının 2. madde ihlali olması konusundaki *Gül/Türkiye* başvurusunda, gece yarısı ev araması uygulaması kapsamında eve gelen özel tim dışarıdan ateş ederek Mehmet Gül'ün ölümüne sebep olmuştur. Her ne kadar polisler evde iki adet silah bulunduğunu ve kendilerine ateş açıldığını iddia etseler de bunu yazılı olarak yahut tanık ile ispat edememişlerdir. Mahkeme, kadın ve çocukların hayatlarının tehlikeye atıldığı bu operasyonun orantısız güç kullanımı nedeniyle yaşam hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir.³⁵⁴ *McCann ve Diğerleri/Birleşik Krallık* kararına benzer olarak *Gül/Türkiye* kararında da Mahkeme, güvenlik güçlerinin operasyonu yürüttükleri sırada kullanılan gücün ölümcül niteliğinin göz önünde bulundurulması ve mutlak olarak gerekli olmadığı sürece meydana gelen ölümlerin yaşam hakkını ihlal edeceği neticesine varmıştır.³⁵⁵

Devletin negatif yükümlüğüne giren başlıca konular gözaltındaki ölümler ve kayıplar, faili meçhul ölümler ve öldürmeye teşebbüs olayları ile insan yaşamını ortadan kaldıran veya riske atan benzer durumlardır.³⁵⁶ Mahkeme'ye göre, devlet gözaltındaki kişilerin durumunun hassasiyetini göz önünde bulundurmak ve kişileri korumakla yükümlüdür. Bunun sonucu olarak sağlıklı bir şekilde gözaltına alınan kişilerin gözaltında yaralanması halinde yetkililerin yaralanmanın sebebine dair makul bir açıklama getirmesi beklenmektedir.³⁵⁷ Yalnızca kasdi öldürme fiilleri değil

³⁵² Kızılyel, **a.g.e.**, s. 266.; Makaratzis/Yunanistan, Başvuru No:50385/99, 20.12.2004, par. 56.

³⁵³ Tezcan, **a.g.e.**, s. 112-115.

³⁵⁴ Cengiz Başak, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Gözaltında İnsan Hakları İhlalleri." **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı: 51/4, 2002, s. 41-72, s. 45-46.; Benzer kararlar için bkz.: Nachova ve Diğerleri / Bulgaristan, Başvuru No: 43579/98, 06.07.2005.; Andronicou ve Constantinou / Kıbrıs, Başvuru No: 86/1996/705/897, 09.10.1997.

³⁵⁵ Cengiz, **a.g.e.**, s. 389.

³⁵⁶ Çiftçioğlu, **a.g.e.**, s. 44.; Yavuz, **a.g.e.**, s. 83, .92.

³⁵⁷ Salman/Türkiye, Başvuru No: 21986/93, 27.06.2000, par. 99.; Çakıcı/Türkiye, Başvuru No: 23657/94, 08.07.1999, Par. 87.; Başak, **a.g.e.**, s. 52.

ihmale ve kusura dayanan ölümler de devletin negatif yükümlülüğüne dâhildir.³⁵⁸ Kişinin hayatını riske atan duruma örnek teşkil eden *Demiray/Türkiye* kararına göre yer gösterme/keşif sırasında Demiray patlama alanına bir metre mesafede iken güvenlik görevlilerinin otuz metre uzaklıktadır. Görevlilerin bir tehlike sezmelerine rağmen Demiray'ı keşif alanına önce göndermeleri kişinin hayatının korunmadığına dair ciddi şüpheler barındırması nedeniyle 2. maddenin ihlali olarak kabul etmiştir.³⁵⁹

Makaratzis/Yunanistan kararında biyolojik yaşam ile hukuki yaşamı birbirinden ayıran Mahkeme, her ne kadar kişi kurtulmuş olsa da kolluk kuvvetleri tarafından sıkılan kurşunların öldürücü düzeyde olduğunu ve kişinin tesadüfî olarak hayatta kaldığını, bu nedenle hayatının tehlikeye atıldığını ifade ederek 2. maddenin ihlaline karar vermiştir.³⁶⁰ Mahkeme, ölüme varmayan kötü muameleyi 3. maddenin ihlali olarak kabul etmekle birlikte, söz konusu başvuruda kolluk kuvvetinin kasti olmayan fiilinin sadece kişinin fiziksel bütünlüğüne yönelik olmadığı fakat bu fiille kişinin yaşamının ciddi şekilde riske atıldığını belirtmiştir.³⁶¹

b. Pozitif Yükümlülük

Avrupa Konseyi ülkelerini oluşturan toplumların demokratik değerlerini esas alan Sözleşme'nin 2. maddesine göre, devletin yükümlülüğü sadece kasten öldürmemek değil, aynı zamanda yargı alanı içerisindeki insanların hayatlarını korumak için uygun önlemleri de almaktır.³⁶² Kişilerin yaşamını korumak amacıyla kanuni düzenlemeler yapmak ve bunları uygulamak, hayati risklere karşı koruyucu önlemler almak devletin 2. maddeden ileri gelen pozitif yükümlülüğüdür.³⁶³ *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık* kararında Mahkeme, Sözleşme'nin yatay etkisini kabul

³⁵⁸ Cengiz, **a.g.e.**, s. 391.

³⁵⁹ *Demiray/Türkiye*, Başvuru No: 27308/95, 21.11.2000, par. 46.

³⁶⁰ Tezcan, **a.g.e.**, s. 91-92.

³⁶¹ *Makaratzis/Yunanistan*, Başvuru No: 50385/99, 20.12.2004, par. 51, 52, 55.

³⁶² *Keenan/Birleşik Krallık*, Başvuru No: 27229/95, 03.04.2001, par. 89.; L.C.B./Birleşik Krallık, Başvuru No: 23413/94, 09/06/1998, para: 36.; Huylu/Türkiye, Başvuru No: 52955/99, 16.11.2006, (Kararın Fransızca'dan Özet Çevirisi), s. 2.

³⁶³ Çiftçioğlu, **a.g.e.**, s. 146; AIHM'in taraf devletlere yüklediği pozitif yükümlülüğün kapsamı için bkz.: Hüseyin Akdoğan, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Yaşam Hakkının Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler: Türkiye Örneği**, Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Suç Araştırmaları Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2005.; Osman Doğru, Atilla Nalbant, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar**, İstanbul: Legal Yay., 2012, s. 10.; L.C.B./Birleşik Krallık, Başvuru No: 23413/94, 09.06.1998, para. 36.

ederek devletin yaşam hakkını korumak için önleyici tedbirler alması gerektiğini ve bu bağlamda özen yükümlülüğü altında olduğunu ifade etmiştir.³⁶⁴

Osman/Birleşik Krallık kararı devletlerin pozitif yükümlülüklerine ve sınırlarına dair Mahkeme'nin önemli bir kararıdır. Bu karara göre devletin yükümlülüğünün doğabilmesi için ilk olarak ortada “ciddi ve somut” bir tehlikenin mevcut olması gerekmektedir.³⁶⁵ İkinci olarak mevcut tehlike yetkililerin bildikleri veya bilmesi gerektiği bir olay olmalıdır. Pozitif yükümlülük bireylere yönelik her türlü tehdide karşı devletin önlem alması anlamına gelmemektedir, bu yükümlülüğün devletlere katlanması mümkün olmayan bir külfet yüklememesi gerekmektedir.³⁶⁶ Bu nedenle Mahkeme, yaşam hakkını ihlal edecek bilinen ya da bilinmesi muhtemel olan “ciddi ve somut” tehlike olup olmadığını her somut durumda ayrı değerlendirmek fikrindedir. Aksi durumun devletlere modern hayatın gerektirdiğinden daha fazla yük yüklediğini ifade eden Mahkeme, yetkililerin Osman'ın ölümünü öngörmelerinin mümkün olmadığı gerekçesi ile 2. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir. Yaşa'nın güvenlik güçleri tarafından önce tehdit edildiği ve sonrasında öldürüldüğü iddiası ile yapılan *Yaşa/Türkiye* başvurusunda Mahkeme, makul şüphenin ötesinde bir delil olmadığından 2. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir.³⁶⁷ *Opuz/Türkiye* kararında ise, başvurucunun ve annesinin defalarca polise ve savcılığa şikâyetle bulunduklarını göz önünde bulunduran Mahkeme, yetkililerin gerçekleşen ölümcül saldırıyı tahmin ederek sonucu değiştirme veya zararı azaltma amacı taşıyan makul önlemleri alabilecekken almadığı gerekçesiyle 2. maddenin ihlal edildiğine hükmetmiştir.³⁶⁸

Gözaltında kayıplar ve faili meçhul cinayetler devletin pozitif yükümlülüğünü yerine getirmemesinin sonucunda meydana gelen ihlallerdir. Mahkeme'ye göre, gözaltına alınan kişilerin yaşamından devlet sorumludur. Mahkeme, sağlıklı şekilde gözaltına alınan bir kişinin durumunun kötüleşme nedeni konusunda devletten makul bir açıklama beklemektedir. Gözaltında olan kişilerin incinebilir bir konumda olmaları sebebiyle devletin ayrıca bir koruma yükümlülüğü olduğunu düşünen

³⁶⁴ Karakaş, **a.g.e.**, s. 59-60.

³⁶⁵ *Osman/Birleşik Krallık*, Başvuru No: 23452/94, 21.10.1998, par. 115-122.

³⁶⁶ Kızılyel, **a.g.e.**, s. 283.; *Opuz/Türkiye*, Başvuru No: 33401/02, 09.06.2009, par. 129. (Türkiye Dışişleri Bakanlığı'nın Özet Çevirisi)

³⁶⁷ *Yaşa/Türkiye*, Başvuru No: 22495/93, 02.09.1998, par. 94-97.

³⁶⁸ *Opuz/Türkiye*, Başvuru No: 33401/02, 09.06.2009, par. 136. (Türkiye Dışişleri Bakanlığı'nın Özet Çevirisi) Benzer kararlar için bkz.: *Dink/Türkiye*, Başvuru No: 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09, 7124/09, 14.12.2010.; *Akkoç/Türkiye*, Başvuru No: 22947/93 ve 22948/93, 10.10.2000.; *Ataman/Türkiye*, Başvuru No: 74552/01, 05.12.2006.

Mahkeme bunu bir pozitif yükümlülük olarak değerlendirmektedir.³⁶⁹ Bu konuda ispat yükünü tersten yorumlayarak devlete “*makul bir açıklama yapma*” yükümlülüğü koşulunu getirmiştir.³⁷⁰ Gözaltında kayıp davalarında cesedin bulunmasına gerek yoktur, kayıp kişi ölmüş kabul edilir.³⁷¹ *Salman/Türkiye* davasındaki olaya göre Agit Salman 1992 senesinin Nisan ayında gözaltına alınmış ve hastaneye ölü olarak gönderilmiştir. Ölüm sebebi kalp krizi olarak gösterilmiştir. Yakınlarının işkence iddiası ile yaptıkları başvuru Mahkeme tarafından incelenmiş ve Adli Tıp araştırmasında eksiklik tespit edilmiştir. Agit Salman’ın vücudundaki işkence izlerine dair devletin makul bir açıklama getirmemesi sebebiyle 2. maddenin ihlal edildiğine karar verilmiştir.³⁷² *Abdurrahman Orak/Türkiye* başvurusuna göre 1993’te Bitlis’in bir köyünde gözaltına alınan Orak’ın işkence sebebiyle öldüğü iddia edilmiştir. Güvenlik güçleri ise, Orak’ın kaçmaya çalıştığını ve yaşanan arbede sırasında başından yaralanması sebebiyle beyin kanamasından öldüğünü iddia etmişlerdir. Mahkeme, Orak’ın ölüm sebebinin yeterli araştırma yapılmadığı için belirlenemediğini tespit etmiş ve 2. maddenin ihlaline karar vermiştir.³⁷³ Bu konuda Mahkeme’nin farklı karar verdiği başvuru *Tanrıbilir/Türkiye* başvurusudur. Gözaltındaki Tanrıbilir, gömleğinin kollarından bir ip yaparak kendisini asmıştır. Kişinin ayakkabı bağlarını ve kemerini gözaltı işlemleri sırasında alan jandarma, ayrıca yarım saatte bir kişiyi kontrol etmiştir. Alınan önlemleri ve yürütülen soruşturmayı yeterli gören Mahkeme, 2. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir.³⁷⁴

AİHM çoğunlukla yaşam hakkının kapsamını dar yorumlamaktadır. Ancak hakkın kapsamını sağlık hakkı veya çevre hakkı gibi sosyal haklar ile birlikte ele aldığı kararları da mevcuttur. Bunlardan birisi Ümraniye Çöplüğü davası olarak da bilinen *Öneryıldız/Türkiye* kararıdır. Dokuz kişinin yaşamını yitirdiği çöplükte meydana gelen patlamada devletin pozitif yükümlülüğünü yerine getirmedigiğine işaret ederek yaşam hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.³⁷⁵ Karar çevresel sorunlarda devletin sorumluluğu ile yaşam hakkı arasında bağ kurması nedeniyle

³⁶⁹ Yasemin Özdek, *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye*, İstanbul: KırmızıKalem Yay., 2004, s. 145.

³⁷⁰ Cengiz, *a.g.e.*, s. 390.

³⁷¹ Tezcan, Erdem, Sancakdar, Önok, *a.g.e.*, s. 103.

³⁷² *Salman/Türkiye*, Başvuru No: 21886/93, 27.06.2000, par. 102-103.; Benzer karar için bkz.: *Timurtaş/Türkiye*, Başvuru No: 23531/95, 13.06.2000, par. 86-90.

³⁷³ *Abdurrahman Orak/Türkiye*, Başvuru No: 31889/96, 14.02.2002, (Kararın Özet Çevirisi) s. 7.

³⁷⁴ Özdek, *a.g.e.*, s. 148-149; Başak, *a.g.e.*, s. 46.

³⁷⁵ *Öneryıldız/Türkiye*, Başvuru No: 48939/99, 30.11.2004, par. 115-118.

yaşam hakkının kapsamını genişletmektedir.³⁷⁶ Yaşam hakkının kapsamını genişleten bir diğer örnek karar ise *Calvelli ve Ciglio/İtalya* kararıdır. Yeni doğan bir bebeğin ihmal neticesinde ölümü ile ilgili olan *Calvelli ve Ciglio/İtalya* kararında 2. maddenin amaçları arasında kişilerin fiziksel varlığını sürdürme koşullarını sağlamanın da yer aldığı ifade edilmiştir.³⁷⁷ Bu karar yaşam hakkı ile sağlık hakkı arasında ilişki kurmakta ve devletin sağlık hizmeti sağlarken kişilerin yaşamını korumakla mükellef olduğunu vurgulamaktadır.

c. Usuli Yükümlülük

Etkili soruşturma yükümlülüğü Sözleşme'nin 2. maddesinde yer alan ve yaşam hakkını yakından ilgilendiren bir usuli yükümlülüktür. Etkili soruşturmanın pozitif yükümlülüğün bir unsuru olduğunu söylemek mümkündür.³⁷⁸ Devlet görevlilerinin kişilere kuvvet kullanması sonucunda veya devletin gözetimi altındaki kişilerin doğal olmayan sebeplerden ötürü gerçekleşen ölüm olaylarının soruşturulması anlamına gelmektedir.³⁷⁹ Bu tür bir soruşturmanın esas amacı yaşam hakkını koruyan iç hukuk kurallarının uygulanmasını sağlamak ve gözetimi altında meydana gelen ölümlerden ötürü devleti ve kurumlarını hesap verebilir kılmaktır.³⁸⁰ Demokratik bir toplumun en temel değerlerinden olan yaşam hakkı ve işkence yasağının ihlali halinde taraf devletlerce yerine getirilmesi beklenen etkin soruşturma yükümlülüğü ihlale ilişkin incelemelerin ve araştırmaların yapılarak sorumluların tespit edilmesi, cezalandırılabilirmeleri için adli makamlar önüne çıkartılmaları anlamına gelmektedir.³⁸¹ Mahkeme, içtihadında genel olarak etkin başvuruyu 2. ve 3. maddeler ile birlikte devletlere yüklenen bir pozitif yükümlülük olarak ele almaktadır. Bununla birlikte bazı kararlarında usuli yükümlülüğü 13. maddede düzenlenen etkili başvuru hakkı kapsamında da değerlendirmektedir.³⁸²

AIHM'in usuli yükümlülüğe ilişkin olarak kararlarında belirlediği birtakım ilkeler mevcuttur. Öncelikle devlet yetki alanı içerisinde hayatını kaybeden kişiler için etkili bir resmi soruşturma yapmakla yükümlüdür. Yanı sıra devlet yetkililerinin soruşturmayı bir yakının şikâyetine gerek olmaksızın kendiliğinden başlatması

³⁷⁶ Özdek, **a.g.e.**, s. 156.

³⁷⁷ Çiftçioğlu, **a.g.e.**, s. 145.; *Calvelli ve Ciglio/İtalya*, Başvuru No: 32967/69, 17.02.2002, par. 49.

³⁷⁸ Yavuz, **a.g.e.**, s. 83, 94.

³⁷⁹ Tezcan, Erdem, Sancakdar, Önok, **a.g.e.**, s. 90.

³⁸⁰ Paul ve Edwards/Birleşik Krallık, par. 69.

³⁸¹ Burak Bilge, "AIHM İçtihatları Bağlamında Etkin Soruşturma Yükümlülüğü", **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 5, Sayı:2, 2014, s. 367-405, s. 367, 369.

³⁸² Bilge, **a.g.e.**, s. 367, 369.

gerekmektedir.³⁸³ *İlhan/Türkiye* kararında jandarma tarafından darp edildiğini iddia eden İlhan'ın kendisinin veya yakınlarının şikâyet etmesine gerek olmaksızın ve içinde bulunduğu durumun hassas ve güçsüz yapısı da göz önünde bulundurularak savcılığın kendiliğinden soruşturma yapmış olması gerektiği Mahkeme tarafından belirtilmiştir.³⁸⁴ *Yaşa/Türkiye* kararında mağdurun silahla ağır yaralanmasına rağmen soruşturmanın beş yılı aşkın bir süredir devam etmesini etkin soruşturma yürütülmemesi olarak değerlendiren Mahkeme 2. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.³⁸⁵ Söz konusu kararda soruşturmanın geç başlaması ve uzamasına ilişkin devletin doğu bölgesinde sürmekte olan savaş gerekçesini kabul etmemiştir. *Kaya/Türkiye* başvurusuna göre yetkililer Kaya'nın güvenlik güçleri ile girdiği çatışmada öldüğünü iddia etmişlerdir. Mahkeme, savcılık tarafından iddianın yeterli bir inceleme yapılmadan kabul edilmesini yaşam hakkının ihlali olarak kabul etmiştir.³⁸⁶

Usuli yükümlülük ayrıca yapılan soruşturmayı yürüten kişilerin öldürme fiiline karışanlardan bağımsız olmasını, kanıtların toplanabilmesi için her türlü önlemin alınmış olmasını, soruşturmada makul düzeyde çabukluk ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmesini ve soruşturma sonuçları üzerinde yeterli bir kamu denetiminin olmasını gerektirmektedir.³⁸⁷ Bunların yanı sıra Hukukdışı, Keyfi ve Kısayoldan İnfazların Etkili Bir Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair El Kılavuzu'nda savcılar ve adli tıp personelinin otopsi sırasındaki genel yükümlülüklerini belirleyen örnek otopsi protokolüne (*Minnesota Protokolü*) uymaları beklenmektedir.³⁸⁸ *Ali ve Ayşe Duran/Türkiye* başvurusunda başvuruçular oğullarının gözaltındayken işkence ile öldürüldüğünü iddia etmektedirler. Olaydan sorumlu tutulan polis memurları mahkûm edilmiş ancak cezaları ertelenmiş ve hiçbir zaman infaz edilmemiştir. Suçun ağırlığı ile ceza arasındaki orantısızlık sebebiyle Mahkeme kişinin fiziksel ve manevi bütünlüğünün devlet tarafından korunmadığını ifade ederek 2. ve 3. maddelerin ihlal edildiğine karar vermiştir.³⁸⁹

³⁸³ *İlhan/Türkiye*, Başvuru No: 22277/93, 27.06.2000, par. 63.; Benzer kararlar için bkz. *Ergi/Türkiye*, Başvuru No: 23818/94, 28.07.1998 (Özet Türkçe Çeviri), par. 87., *Aktaş/Türkiye*, Başvuru No: 24351/94, 24.04.2003, par. 301-305.

³⁸⁴ *İlhan/Türkiye*, Başvuru No: 22277/93, 27.06.2000, par. 63.

³⁸⁵ *Yaşa/Türkiye*, Başvuru No: 22495/93, 02.09.1998, par. 103, 104, 108.

³⁸⁶ Karakaş, **a.g.e.**, s. 66-67.

³⁸⁷ Yavuz, **a.g.e.**, s. 95-96.

³⁸⁸ Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s. 25.

³⁸⁹ Tezcan, Erdem, Sancakdar, Önok, **a.g.e.**, s. 99.

C. Uluslararası ve Bölgesel İnsan Hakları Belgelerinde Sağlık Hakkı

Çalışmanın kapsamı Mahkeme'nin cezaevlerinde yaşam ve sağlık hakkı ilişkisini değerlendirdiği kararları üzerine kurulmuştur. AİHM, ilgili kararlarında yalnızca bölgesel insan hakları metinlerine atıf yapmamakta aynı zamanda uluslararası insan hakları metinlerine de sıklıkla atıf yapmaktadır. Bunun başlıca nedeni sağlık hakkının AİHS'te düzenlenmemiş olmasından ileri gelmektedir. Gelişen insan hakları uygulamaları karşısında Mahkeme, özellikle birinci kuşak hakları bünyesinde barındıran Sözleşme'yi Birleşmiş Milletler gibi kuruluşların hukuki düzenlemeleri ve ilgili organlarının raporları ile birlikte değerlendirmektedir. Bu nedenle sağlık hakkının genel çerçevesi ile yaşam hakkı ve sağlık hakkı ilişkisine geçmeden önce sağlık hakkına ilişkin düzenlemelere yer vermekte fayda görülmüştür.

Dünya Sağlık Örgütü'nün 1946 tarihli Anayasası Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'nden önce sağlık hakkını düzenleyen bir belgedir.³⁹⁰ WHO tarafından temel bir insan hakkı olarak kabul edilen sağlık hakkı şu şekilde tanımlanmıştır³⁹¹:

“Sağlık bir bütün olarak fiziksel, ruhsal ve sosyal esenlik durumudur ve yalnızca hastalık ya da maluliyet yokluğu değildir. Ulaşılabilir en yüksek sağlık standartlarından yararlanma, ırk, din, siyasi görüş, ekonomik ya da sosyal durum farkı gözetilmeksizin her insanın temel haklarından biridir.”

Anayasa'nın 2. maddesi ile sağlığı korumaya yönelik oldukça geniş kapsamlı bir çerçeve çizilerek, “sağlık hizmetlerini geliştirmek, bulaşıcı hastalıkların yayılmasını önlemek, ruhsal sağlığa ilişkin sorunların tedavisi, barınma, beslenme, hijyensiyya, çevresel koşulların iyileştirilmesi...” gibi sorunların çözümüne işaret edilmiştir.³⁹² WHO'nun tanımında görüleceği gibi, sağlık hakkı sadece hastalık veya engellilik hali ile tanımlanmamakta bunun yanı sıra sağlıklı yaşam standartlarının

³⁹⁰ Dünya Sağlık Örgütü'nün kısaltması hukuki metinlerde sıklıkla İngilizce kısaltması olan WHO (World Health Organization) biçiminde kullanıldığından çalışmada bu kısaltma esas alınmıştır.

³⁹¹ Necati Dedeoğlu, “Dünya Sağlık Örgütü, Sağlık Hakkı ve Küreselleşme”, **TAF Preventive Medicine Bulletin**, Sayı: 9(4), 2010, s. 361-366, s. 362.; İzzet Mert Ertan, **Uluslararası Boyutlarıyla Sağlık Hakkı**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2012, s. 13,14.

³⁹² <http://apps.who.int/gb/bd/PDF/bd47/EN/constitution-en.pdf?ua=1> Erişim Tarihi: 27.10.2015, Saat: 15:26.

korunmasını da kapsamaktadır. Bu belge bir insan hakları belgesi olmadığından devletlere yönelik icrai bir düzenleme içermemekle birlikte sağlık hakkının içeriği konusunda sonraki belgelere kaynaklık etmiş ve sağlıklı bir sosyal hak olarak tanıyarak kamusal bir hizmet olması gerektiğini düzenlemiştir.³⁹³

10 Aralık 1948 tarihli Evrensel İnsan Hakları Bildirisi'nde sağlık hakkı 25. maddenin ilk fıkrasında “*Her şahsın, gerek kendisi gerekse ailesi için, yiyecek, giyim, mesken, tıbbi bakım, gerekli sosyal hizmetler dâhil olmak üzere sağlığı ve refahını temin edecek uygun bir hayat seviyesine ve işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim imkânlarından iradesi dışında mahrum bırakacak diğer hallerde güvenliğe hakkı vardır.*” şeklinde düzenlenmiştir.³⁹⁴ Sağlık hakkının kapsamını daha iyi yaşam olanakları biçiminde genişleten bu tanım ile modern sağlık kavramındaki insanın iyilik haline ulaşmasını sağlayacak hedefler gözetilmiştir.³⁹⁵

BM tarafından 16 Aralık 1966 tarihinde kabul edilen Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 12. maddesi sağlık hakkını kapsamlı bir şekilde açıklamaktadır.³⁹⁶ Bu sözleşmenin önemi sağlığa ilişkin düzenlemelerin hastalık öncesi koruyucu tedbirler ile sonrasındaki iyileştirici hizmetleri açıkça düzenlemesi ve bunun “*herkes tarafından ulaşılabilir olması*” gerekliliğini ifade etmesindedir. Böylelikle sağlık hakkı Dünya Sağlık Örgütü Anayasası'ndaki anlamından farklı olarak yaşama standardının bir amacı olmaktan çıkmakta ve tek başına bir hak olarak belirlenmektedir.³⁹⁷ Gevers'e göre, devletin sağlık hakkını korumasına yönelik Sözleşme'nin taraf devletlere getirdiği iki tür yükümlülükten söz

³⁹³ Ertan, **a.g.e.**, s. 14.

³⁹⁴ http://www.unikankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf Erişim Tarihi: 27.10.2015, Saat: 15:26.

³⁹⁵ Alptekin, **a.g.e.**, s. 137.; Mehmet Semih Gemalmaz, **İnsan Hakları Belgeleri IV. Cilt**, İstanbul: Boğaziçi Üniversitesi Yay., 2004, s. 4.

³⁹⁶ **Sağlık standardı hakkı**

1. Bu Sözleşmeye Taraf Devletler, herkesin mümkün olan en yüksek seviyede fiziksel ve ruhsal sağlık standartlarına sahip olma hakkını tanır.

2. Bu Sözleşmeye Taraf Devletlerin bu hakkı tam olarak gerçekleştirmek amacıyla alacakları tedbirler, aşağıdakiler için de alınması gerekli tedbirleri içerir:

a) Varolan doğum oranının ve bebek ölümlerinin düşürülmesi ile çocukların sağlıklı gelişmelerinin sağlanması;

b) Çevre sağlığını ve sanayi temizliğini her yönüyle ileriye götürme;

c) Salgın hastalıkların, yöresel hastalıkların, mesleki hastalıkların ve diğer hastalıkların önlenmesi, tedavisi ve kontrolü;

d) Hastalık halinde her türlü sağlık hizmetinin ve bakımının sağlanması için gerekli şartların yaratılması.

http://www.unikankara.org.tr/doc_pdf/metin134.pdf, Erişim Tarihi: 20.10.2015, Saat: 18:33.

³⁹⁷ Ertan, **a.g.e.**, s. 21.

etmek mümkündür.³⁹⁸ İlki su, yiyecek gibi çevre koşullarının, çalışma ortamının sağlıklı olması gibi yaşam koşullarını etkileyen dış tehditlere karşı bireyleri koruma yükümlülüğüdür. Diğerisi ise bireylerin sağlık bakımı ve hastalıkların tedavisi konusunda uygun araçların ve koşulların geliştirilmesi yükümlülüğüdür. BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin 14 Nolu Genel Yorum'unda (2000), devletlerin sağlık konusundaki dış tehditleri de kapsayan yükümlülükleri açıkça belirtilmiş olup sağlığa ulaşım bakımından kişilerin herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmaması için bütün tedbirlerin alınması gerektiği belirtilmiştir.³⁹⁹

1969 tarihli Her Biçimiyle Irksal Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesinin 1. maddesi ile siyasi, sosyal ve ekonomik haklardan yararlananların “ırk, renk, soy ya da ulusal yahut etnik kökene dayanan” herhangi bir ayrımcılığa uğramamalarını güvence altına alırken, 5. maddesinin e/iv bendi ile “genel sağlık/halk sağlığı hakkı, tıbbi bakımdan yararlanma hakkı, sosyal güvenlik hakkı ve sosyal hizmetlerden yararlanma hakkı” konusunda herkesin kanun önünde eşit olduğunu vurgulanmaktadır.⁴⁰⁰

18 Aralık 1979 tarihinde kabul edilen ve 3 Eylül 1981 tarihinde yürürlüğe giren Kadına Yönelik Her Türü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'nin 12. maddesi kadınlara özel sağlık hizmetlerinin gerekliliğine vurgu yaparak, hamilelik, loğusalık ve doğum sonrası dönemler ile ilgili olarak ücretsiz hizmet sunulmasını ve bu dönemlerde yeterli beslenme imkânının sağlanmasını düzenlemektedir.⁴⁰¹ Lines'a göre, Sözleşme sağlık hakkını BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'ndeki sağlık hakkı kapsamına kıyasla dar yorumlayarak

³⁹⁸ Sjef Gevers, “The Right to Health Care”, **European Journal of Health Law**, Sayı: 11, 2004, s. 29-34, s. 29.

³⁹⁹ <http://www.refworld.org/docid/4538838d0.html>, Erişim Tarihi: 26.10.2015 Saat: 15.12.

⁴⁰⁰ Gemalmaz, **İnsan Hakları Belgeleri IV. Cilt...**, s. 293, 295.

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin135.pdf, Erişim Tarihi: 20.10.2015, Saat:18:44.

⁴⁰¹ **12. Madde:**

Sağlık hakkı

1. Taraf Devletler sağlık alanında erkekler ile kadınların eşit şekilde, aile planlaması hizmetleri de dahil sağlık hizmetlerinden yararlanmalarını sağlamak üzere kadınlara Karar ayrımcılığı tasfiye etmek için gerekli her türlü tedbiri alır.

2. Taraf Devletler bu maddenin birinci fıkrasındaki hükümlere bakmaksızın, hamilelik dönemi, doğum dönemi ve doğum sonrası dönem ile ilgili olarak kadınlara, gerektiği takdirde ücretsiz olarak, gerekli hizmetleri sağlar; bunun yanında hamilelik ve emzirme döneminde yeterli hizmet verir.

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin136.pdf, Erişim Tarihi: 20.10.2015, Saat: 18:47.

yalnızca temel sağlık hizmetlerini konu edinmiştir.⁴⁰² 20 Kasım 1989 tarihinde kabul edilen ve 2 Eylül 1990 tarihinde yürürlüğe giren Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 24. maddesi “*çocuğun ulaşılabilir en yüksek sağlık standardından ve hastalık halinde tedavi ve rehabilitasyon sağlayan kuruluşlardan yararlanma hakkını*” düzenlemektedir.⁴⁰³ Çocukların biyolojik sağlıkları kadar yaşama şartlarını da dikkate alan bu düzenleme aynı zamanda çevresel sağlık, su ve gıda gibi sağlığı doğrudan etkileyen faktörlere dair önlemlerin alınmasını da ifade ettiğinden İHEB'in çizgisini sürdüren bir düzenlemedir.⁴⁰⁴ 9 Aralık 1978 tarihinde yürürlüğe giren Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Üyelerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme'nin 28, 43 ve 45. maddeleri işçiler ve ailelerinin yaşamlarının ve sağlıklarının korunmasına dair tıbbi önlemleri düzenlemektedir. Sağlık hizmetlerinden yararlanma konusunda engelli kişilere yönelik ayrımcılığın önlenmesi konusunda kabul edilen 13 Aralık 2006 Engelli Kişilerin Hakları Sözleşmesi'nin 9, 25 ve 26 sayılı maddeleri genel ayrımcılıkla birlikte sağlık alanındaki ayrımcılığın önlenmesine dair düzenlemeler içermektedir.

Sağlık hakkına ilişkin bölgesel nitelikteki belgelerden ilki Avrupa Konseyi belgelerinden olan 18 Ekim 1961 kabul ve 26 Şubat 1965 yürürlük tarihli Avrupa Sosyal Şartı'dır. Ancak bu Şart daha sonra yeniden gözden geçirilerek birtakım değişikliklere uğramış ve değişikliklerle birlikte 1 Temmuz 1999 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Şart'ın ilk bölümünün 11. paragrafı, “*Herkesin ulaşılabilir olası en yüksek sağlık standartlarından faydalanmasını sağlayacak herhangi bir önlemden yararlanma hakkı vardır.*” şeklindedir. Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi ile Avrupa Sosyal Şartı'nın önemi, sağlık hakkını bireysel bir hak olmanın ötesinde evrensel ve bağımsız bir insan hakkı olarak kabul etmelerinden ileri gelmektedir.⁴⁰⁵ Şart'ın 11. maddesinde yer alan sağlık hakkının kapsamı ve ne dereceye kadar bireylerin hizmetlerden faydalanabileceği tartışma konusudur. Bir görüşe göre, herkesin devlet tarafından sağlanacak en yüksek standarttaki sağlık hizmetlerinden ve araçlarından bu maddeye dayanarak faydalanabilmesi mümkün

⁴⁰² Rick Lines, The Right to Health of Prisoners in International Human Rights Law, **International Journal of Prisoner Health**, Sayı: 4(1), Mart 2008; s. 3-53, s. 12.

⁴⁰³ http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin132.pdf, Erişim Tarihi: 20.10.2015, Saat: 18:51.

⁴⁰⁴ Ertan, **a.g.e.**, s. 26-27.

⁴⁰⁵ Çelkis, Venckienė, **a.g.e.**, s. 276.

iken bir başka görüşe göre her vakada kişilerin ihtiyaçları düzeyinde değerlendirilmesi gereken bir maddedir.⁴⁰⁶

Avrupa Konseyi'nin 1989 yılında yürürlüğe giren, İşkencenin ve İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesine Dair Avrupa Sözleşmesi uyarınca kurulan Avrupa İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Ceza veya Muamelenin Önlenmesi Komitesi (CPT), özgürlüklerinden yoksun bırakılmış insanların muayeneye tabi tutulma koşullarını değerlendirmek üzere gözetim yerlerine ziyaretler düzenlemektedir. Gözetim yerleri, ceza ve ıslahevleri, polis karakolları, yabancı uyruklu mültecilerin tutulduğu merkezler ve psikiyatri hastaneleri, sosyal bakımevleri gibi yerleri içermektedir. CPT her ziyaretten sonra ilgili devlete önerileri, görüşleri ve bilgi isteklerinin yer aldığı ayrıntılı bir rapor göndermektedir.⁴⁰⁷

Bu sözleşmelerin dışında, 4 Nisan 1997 tarihli İnsan Hakları ve Biyotip Sözleşmesi'nin 3. maddesi taraf devletlerin sağlık hizmetlerinden adil şekilde yararlanmaya ilişkin düzenlemeler yapmasını ve uygun tedbirleri almasını düzenlemektedir.⁴⁰⁸ 4 Nisan 1997 tarihinde kabul edilen ve 1 Aralık 1999'da yürürlüğe giren Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi'nin 11. maddesi WHO Anayasası'ndan hemen sonra düzenlenmesi dolayısıyla sağlık hakkını içeren ikinci uluslararası insan hakları belgesi olup, sağlık ile “*beslenme, giyim, barınma*” arasındaki bağı açıkça ifade etmesi ve hakka erişimde “*ekonomik kaynakların imkânına*” vurgu yapması bakımından önemlidir.⁴⁰⁹ 27 Haziran 1981 tarihinde kabul edilen ve 21 Ekim 1986 tarihinde yürürlüğe giren Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın 16. maddesi de bireylerin “*en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlamlık halinden yararlanma hakkına sahip*” olduklarını ifade etmektedir.⁴¹⁰

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde sağlık hakkına ilişkin doğrudan uygulanabilecek bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak özellikle özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin sağlık bakımından uğradıkları ihlal ve ihmal vakalarında

⁴⁰⁶ Çelkis, Venckienė, **a.g.e.**, s. 278.

⁴⁰⁷ <http://www.cpt.coe.int/turkish.htm>, Erişim Tarihi: 10.12.2015, Saat: 15:00.

⁴⁰⁸ <http://www.saglik.gov.tr/TR/belge/1-30952/insan-haklari-ve-biyotip-sozlesmesi.html>, Erişim Tarihi: 03.12.2015, Saat: 19:22.

⁴⁰⁹ Ertan, **a.g.e.**, s. 41.

⁴¹⁰ <http://www.ihop.org.tr/dosya/sozlesme/> Erişim Tarihi: 03.12.2015, Saat: 19:22.

Sözleşme'nin yaşam hakkı ve işkence ve kötü muamele yasağını düzenleyen 2. ve 3. maddeleri üzerinden değerlendirme yapılmaktadır.

D. Sağlık Hakkının Genel Çerçevesi ve AİHM Kararlarında Sağlık Hakkı

Uluslararası ve bölgesel insan hakları metinlerinden de anlaşılacağı üzere sağlık hakkı insanların bireysel olarak devletin sunduğu sağlık hizmetlerinden faydalanma olgusundan daha geniş kapsamlı olarak değerlendirilmektedir. Kişilerin fiziksel ve ruhsal sağlığını korumak yükümlülüğü başta olmak üzere giyim, barınma, su ve gıda gibi ihtiyaçlarının yanında yaşamı daha nitelikli hale getirebilecek bir çevrenin sağlanması da devletin yükümlülükleri arasındadır. Bu bağlamda sağlık hakkının genel çerçevesine ve yaşam hakkı ile ilişkisine yer verilecektir. Bununla birlikte AİHM'in sağlık hakkının kapsamını ne şekilde yorumladığı konusu cezaevinde gerçekleşen ihlalleri yorumlamak bakımından yol gösterici bir nitelik taşıdığından ilgili kararlarına kısaca değinilecektir.

1. Sağlık Hakkının Genel Çerçevesi

Uluslararası insan hakları hukukunda sosyal, ekonomik ve kültürel haklar genellikle medeni ve siyasal haklardan ayrı olarak değerlendirilmekte olup birçok Batı ülkesi ve sivil toplum kuruluşu bu hakları medeni ve siyasi haklardan daha önemsiz bir kategori olarak değerlendirmektedir.⁴¹¹ Ayrıca sağlık hakkının kapsamının belirsizliği de sorunun bir başka yönüdür. Sağlık hakkı kapsamında kişilerin ne gibi talepleri olacağı tam olarak belirlenmediği gibi devletin yükümlülükleri de net değildir.⁴¹² Bu nedenle hakkın yalnızca temel sağlık ihtiyaçları yönünde anlaşılması ve temel ihtiyaçlar ile sınırlandırılması gerektiğini ifade edenler olduğu gibi, sınırlamanın herkes tarafından katkı sunulabilecek bir sağlık güvencesi sistemi içerisinde olması gerektiği de savunulmaktadır.⁴¹³ Sağlık hakkının yerine “sağlık hizmeti hakkı” (*right to healthcare*) da kullanılmaktadır ancak Toebe's'a göre, bu kullanım, hakkın kapsamını daraltmaktadır. Genel kabul gören tanıma göre sağlık hakkı, bireylerin sağlıklı olmasının sağlanması ve sürdürülmesi için devletin

⁴¹¹ Brigit Toebe's, “Towards an Improved Understanding of the International Human Right to Health”, **Human Rights Quarterly**, Sayı: 21, No: 3, Ağustos 1999, s. 661-679, s. 661.

⁴¹² **a.g.e.**, s. 661, 662.

⁴¹³ Nicole Hassoun, The Human Right to Health, **Philosophy Compass**, Sayı: 10, No: 4, 2015, s. 275-283, s. 277.

uygun araç ve koşulları sağlamakla yükümlü olmasıdır.⁴¹⁴ Yalnızca tıbbi, teknik ve ekonomik bir sorun olarak görülmemesi gereken sağlık bakımı ve tedavisi devletin sorumluluğunu gerektiren bir sosyal adalet olgusudur.⁴¹⁵ Sağlık hakkı, sağlık hizmetinden yararlanmanın yanı sıra, sağlıklı çevre, su, besin ve çalışma koşullarının sağlanması ile sağlık hakkında eğitim verilmesini de içermektedir.⁴¹⁶ Sağlık hakkında geliştirilen bu genel çerçeve ile devletlere yüklenen yükümlülükler konusunda devletlerin ekonomik gelişmişliği de önem arz etmektedir. Zira azgelişmiş bir ülke ile gelişmiş ekonomiye sahip bir ülkeden sağlık hizmetlerini aynı kalitede yürütmesini beklemek somut duruma aykırılık teşkil edecektir. Bu nedenle ülkelerin ekonomisine ve kaynaklarına göre uluslararası belgelerde kabul edilen iyi bir sağlık hizmetinin hayata geçebilmesi için aşamalı bir gelişme anlayışı kabul edilmektedir.⁴¹⁷

Modern sağlık terimleri açısından önemli bir diğer ayrım da tıp ve toplum sağlığı arasındaki ayrımdır. Tıbbi bakımdan sağlık, kişinin fiziksel ve ruhsal anlamda iyi durumda olması anlamına gelirken toplum sağlığı insanların sağlıklı olmasını garanti altına almayı amaçlamaktadır.⁴¹⁸ Toplum sağlığı sadece sağlığa erişimi sağlamakla yetinmeyip toplumda yaşayan bütün grupların daha iyi koşullarda ve nitelikli bir yaşama kavuşmasını amaçlamaktadır. Sağlığın, sadece hastalığın teşhisi, tedavisi durumuna indirgenmesi ve mevcut sağlık sisteminin bir bütün olarak tartışma konusu edilmemesi halinde eşit tıbbi bakım ve imkândan bahsetmek oldukça zor olacaktır. Sağlık alanında adaletin sağlanması yalnızca hizmetlerden faydalanmak olarak ele alındığı takdirde herkesin bu hizmetten faydalanması idealinin gerçekleşmesi güçleşecektir, bu nedenle sağlık konusunda belirleyici olan sosyal, ekonomik ve kültürel dinamikler birlikte değerlendirilmelidir.⁴¹⁹

⁴¹⁴ Judith Asher, **Raoul Wallenberg Institute Professional Guides to Human Rights**, Volume 6: Right to Health: A Resource Manual for NGOs, Leiden, NLD: Martinus Nijhoff Publishers, 2010, s. 27.

⁴¹⁵ **a.g.e.**, s. 35.

⁴¹⁶ Toebeş, **a.g.e.**, s. 676.; Lema Uyar, **Birleşmiş Milletler’de İnsan Hakları Yorumları**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yay., 2006, s. 240.

⁴¹⁷ Asher, **a.g.e.**, s. 37.

⁴¹⁸ Alptekin, **a.g.e.**, s. 134.

⁴¹⁹ Perihan Elif Emekçi, Berna Arda, “Yaşlılık ve Etik Sorunlar; Sağlık Hakkı, Özerkliğe Saygı İlkesi ve Aydınlatılmış Onam, **Türkiye Klinikleri J Med Ethics**, Sayı: 23 (1), 2015, s. 7.

2. Yaşam Hakkı ile Sağlık Hakkı İlişkisi

Sağlık hakkı ulusal ve uluslararası yargı kararlarında çoğunlukla yaşam hakkı, işkence yasağı ve kötü muamele, özel yaşamın gizliliği hakkı ve ayrımcılık yasağı gibi madde ve ilkelerle birlikte ele alınmaktadır.⁴²⁰ Yaşam Hakkı ile sağlık hakkı özellikle devletin ihmalinin söz konusu olduğu, neticesi ölüm olan hastalıklar bakımından başta AİHM olmak üzere yargısal düzlemde birlikte ele alınan haklar olmuştur. İki hakkın kapsamını birbirinden ayırmak zaman zaman ciddi zorluklar barındırabilmektedir. Sağlık hakkını yaşam hakkının bir parçası olarak gören düşünceler mevcuttur.⁴²¹ Yaşam hakkının barış, gelişme, çevre gibi dayanışma haklarının etik temelini oluşturduğunu ileri süren Kaboğlu, güvenli ve insan onuruna uygun bir yaşamın yanı sıra uygun bir çevrede ve barış içinde yaşamının da bu hakkın bir parçası olduğunu ifade etmektedir.⁴²² Bununla birlikte yaşam hakkının kapsamının bu kadar genişletilmesinin yaşam hakkı ile sosyal güvenlik hakları arasındaki sınırı muğlâklaştıracaklarını ifade eden fikirler de mevcuttur.⁴²³ Bu fikrin savunucuları yaşam hakkının biyolojik yaşam çerçevesinde değerlendirilmesini uygun bulmaktadırlar. Mahkeme'nin bu konudaki tutumu oldukça değişkendir. Örneğin *Öneryıldız/Türkiye* kararına kadar yaşam hakkının korunabilmesinin bir parçası olarak çevresel sorunlarda devletlerin alması gereken yükümlülükler göz ardı edilmiştir. Ancak söz konusu kararla birlikte yaşam hakkı ile çevresel koşulların birlikte ele alındığını söylemek mümkündür. Doğrudan yaşam ve sağlık hakkı tartışması bulunmamakla birlikte yaşam hakkının sadece biyolojik yaşam üzerinden değerlendirilemeyeceği tespitinde bulunduğu *Makaratzis/Yunanistan* kararında da 2. maddeyi farklı bir şekilde yorumlamıştır. Kişi polis kurşunu nedeni ile ölmese dahi hayatının yetkililer tarafından riske atılması yaşam hakkı ihlali olarak kabul edilmiştir.⁴²⁴ Mahkeme'nin yaşam hakkı ile sağlık hakkı arasında ilişki kuran ve yaşam hakkının kapsamını genişleten bir diğer örnek kararı ise *Calvelli ve Ciglio/İtalya* kararıdır. Karara göre, yaşam hakkının amacı yalnızca öldürmemek veya yaşamı korumak değil, aynı zamanda kişinin fiziksel varlığını sürdürmesi için yeterli koşulları sağlamaktır.⁴²⁵ Özellikle kişilerin sağlığa erişimi konusunun

⁴²⁰ Gevers, **a.g.e.**, s. 30.

⁴²¹ Ertan, **a.g.e.**, s. 132.

⁴²² İbrahim Ö. Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku**, İstanbul: Afa Yay., 1993, s. 272.

⁴²³ Erdoğan, **İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku**..., s. 142.; Mumcu, Küzeci, **a.g.e.**, s. 123.

⁴²⁴ Tezcan, **a.g.e.**, s. 91-92.

⁴²⁵ Çiftçioğlu, **a.g.e.**, s. 145.; Calvelli ve Ciglio/İtalya, Başvuru No: 32967/69, 17.02.2002, par. 49.

tartışıldığı kararlar, sosyal haklar ile Sözleşme'nin yaşam hakkı ve işkence yasağı maddelerinin doğrudan ilişki içerisinde bulunduğunu göstermektedir. Bu bağlamda sosyal haklar ile yaşam hakkı ilişkisinin iç içe olduğunu ve hakkın kapsamını genişletmek konusunda tereddüt eden düşünürlerin fikirlerinin uygulama ile çoğunlukla çatıştığını söylemek mümkündür. Zira insan haklarını ekonomik ve toplumsal gelişmelerden bağımsız düşünmek mümkün olmadığı gibi, her değişimle birlikte hakların kapsamlarının da değişmesi ihtimal dâhilindedir. Çalışmanın ana sorunsallarından birisi de yaşam ve sağlık hakkı arasındaki kesişimlerin cezaevlerindeki kişilere etkisini ele almaktır. Sağlık hakkı, tek başına bir sosyal hak kategorisi olarak ele alındığında devletlerin insan yaşamına dair temel sorumluluklarını gözden kaçırmak tehlikesi mevcut olduğundan tarafımızca birbirinden ayrı değerlendirilemeyeceği düşünülmektedir.

3. AİHM Kararlarında Sağlık Hakkı

Bireylerin sağlığı yerinde olmadığı müddetçe sosyal, politik veya ekonomik haklardan faydalanmaları söz konusu olamaz. Bu nedenle kişinin insan onuruna yaraşır, nitelikli bir yaşam sürebilmesinin önemli bir koşulu nitelikli sağlık hizmetinden faydalanabilmesinden geçmektedir. Devlete kişileri kasten öldürmekten kaçınmasını sağlamakla negatif yükümlülük atfedilirken kişilerin hayatlarını korumak için gereken önlemleri alması ile de pozitif yükümlülük verilmektedir. Pozitif yükümlülüğün ve insan onuru bağlamında kişilere değer verilmesinin bir sonucu olarak devletin insanlara asgari standartta bir yaşam sağlaması yükümlülüğü doğmaktadır.⁴²⁶ *Işiltan/Türkiye* ile *Calvelli ve Ciglio/İtalya* kararında Mahkeme yaşamı korumak konusunda devlete düşen pozitif ve negatif yükümlülüklerin kamu sağlığı alanını da kapsadığını vurgulamıştır. Taraf Devletler'in 2. maddeden doğan pozitif yükümlülüğü sebebiyle özel hastanelerde ve devlet hastanelerinde hastaların yaşamını korumaya yönelik düzenlemeler yapmaları beklenmektedir.⁴²⁷ Mahkeme'ye göre, hastane personelinin fiil ve ihmalleri 2. maddenin pozitif yükümlülükleri kapsamında değerlendirilmelidir.⁴²⁸ Ayrıca bir hastanın ölümü söz konusu olduğunda sorumluların bulunabilmesi için devlet etkili ve bağımsız bir yargı

⁴²⁶ Çelkis, Venckienė, **a.g.e.**, s. 270.

⁴²⁷ *Calvelli ve Ciglio/İtalya*, Başvuru No: 32967/69, 17.02.2002, par. 49.; *Tarariyeva/Rusya*, Başvuru No: 4353/03, 14.12.2006, par. 74.; *Vo/Fransa*, Başvuru No: 53924/00, par. 89, 2004.; *Işiltan/Türkiye*, Başvuru No: 20948/42, 22.05.1995, s. 39-40.

⁴²⁸ *Powell/Birleşik Krallık*, Başvuru No: 45305/99, 04.05.2000, s. 17.

sistemi yoluyla soruşturmayı yürütmekle yükümlüdür.⁴²⁹ Yaşam hakkının veya fiziksel bütünlüğün ihlali kasten gerçekleşmediyse 2. maddeden doğan etkili soruşturma yükümlülüğü her olayda cezai soruşturmayı gerektirmemektedir. Yasal sistemin, mağdurların zararının giderilmesini –ceza soruşturması olsun veya olmasın- hukuk mahkemesi yoluyla sağlaması da mümkündür.⁴³⁰ Özellikle devlet hastanelerinde gerçekleşen ihmallerde devletin ve sağlık personelinin sorumluluğu birlikte değerlendirilmelidir.⁴³¹ *Powell/Birleşik Krallık* kararında Mahkeme, *Osman/Birleşik Krallık* kararına atıf yaparak hastaların gerçek ve yakın bir tehlike altında olduğunun bilinmesi halinde devletin gereken önlemleri almakla yükümlü olduğunu belirtmiştir.⁴³² Bununla birlikte hastanın ölmesi halinde devletin hasta yakınlarına ölüm sebebini açıklama yükümlülüğü mevcuttur. Bu doğrultuda Mahkeme, hasta kayıtlarının yanlış tutulması veya kayıtlar hakkında yanlış bilgilendirme yapılması durumlarının 2. maddenin ihlali olarak kabul edeceğini beyan etmiştir.⁴³³

Mahkeme kararlarında özel ihtiyaç gruplarının sağlık hizmetlerinden faydalanması konusu da değerlendirilmiştir. *Campeanu/Romanya* başvurusuna göre Campeanu çocukluğundan itibaren sosyal bakım kuruluşlarında kalmıştır. Zihinsel engellilik, tüberküloz, kronik hepatit ve HIV pozitif rahatsızlıkları mevcuttur.⁴³⁴ CPT'nin ilgili hastane hakkındaki raporuna göre hastanede “*ciddi anlamda kötü beslenme, cezalandırma amaçlı tecrit odalarına kapatma*” gibi olumsuzluklar mevcuttur.⁴³⁵ Mahkeme, kalp rahatsızlığı nedeniyle hayatını kaybeden kişinin “*en temel tıbbi ihtiyaçlarının karşılanmaması, tedavi etmek yerine sadece vitamin ve yatıştırıcı ilaçlar verilmesi, usulüne uygun şekilde teşhis yapılmaması ve bakım hizmeti verilmemesi, HIV taşıyıcısı olması nedeni ile bulaşıcı hastalıklarla uğraşan uzman bir hastaneye gönderilmemesi*” gerekçesiyle 2. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁴³⁶ Yaşlılara bakım hizmeti veren kuruluşlar da kalan kişilerin yaşamından sorumlu tutulmaktadır. *Dodov/Bulgaristan* başvurusunda alzheimer hastası olan yaşlı bir kadının kaybolması ve bir daha bulunamaması nedeni ile kişinin

⁴²⁹ Calvelli ve Ciglio/İtalya, Başvuru No: 32967/69, 17.02.2002, par. 49.; Erikson/İtalya, Başvuru No: 37900/97, 26.10.1999, s. 7.

⁴³⁰ Vo/Fransa, par. 90; Calvelli ve Ciglio, par. 51; Mastromatteo/İtalya, par. 90.

⁴³¹ Glass/Birleşik Krallık, par. 71.

⁴³² Powell/Birleşik Krallık, Başvuru No: 45305/99, 04.05.2000, s. 17.

⁴³³ Powell/Birleşik Krallık, Başvuru No: 45305/99, 04.05.2000, s. 17.

⁴³⁴ Valentin Campeanu adına Hukuki Kaynaklar Merkezi/Romanya, Başvuru No: 47848/08, 17.06.2014, par. 7.

⁴³⁵ Campeanu/Romanya, par. 74-77.

⁴³⁶ Campeanu/Romanya, par. 137-144.

yaşam hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Söz konusu karara göre, yanında sürekli birinin bulundurulmaması halinde sağlığı ve yaşamı riske girecek kişiden kaldığı kurumdaki yetkililer ile Devlet birlikte sorumludur.⁴³⁷ Bir diğer özel ihtiyaç grubu ise engelli bireylerdir. Mahkeme'ye göre, gözetim altında tutulduğu süre boyunca kişinin engelinden kaynaklanan ihtiyaçlarını karşılayan özel bir bakım gösterilmesi gerekmektedir.⁴³⁸ *Price/Birleşik Krallık* kararında yürüme engeli olan kişiye cezaevinde tekerlekli sandalye verilmemesi 3. maddenin ihlali olarak kabul edilmiştir.⁴³⁹ Mahkeme'ye göre, taraf devletlerin yükümlülükleri arasında öğrencilerin özellikle savunmasız olan ve yetkililerin özel denetimi altında bulunan küçük çocukların sağlığını koruma yükümlülüğü de bulunmaktadır.⁴⁴⁰

Sağlık hakkına ilişkin kararlarında Mahkeme'nin tutumunun WHO'nun *"kişilerin fiziksel, ruhsal bütünlüğü sağlamak"*, BM Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin *"sağlık hizmetinin herkes tarafından ulaşılabilir olması"*, *"bireylerin sağlık bakımı ve hastalıkların tedavisi konusunda uygun araçların ve koşulların geliştirilmesi"*, BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin 14 Nolu Genel Yorum'u ile Her Biçimiyle Irksal Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'nde yer alan *"sağlık hizmetine erişimde ayrımcılığın önlenmesi"* ilkelerine riayet ettiği görülmektedir. Bununla birlikte sosyal haklar içinde yer alan sağlık hakkını medeni haklardan olan yaşam hakkından ayrı tutmayarak birlikte ele aldığı yönündeki tespit de yanlış olmayacaktır. Mahkeme, devletin pozitif yükümlülüklerini değerlendirirken herkesin ücretsiz olarak faydalanacağı bir sağlık güvencesi sistemini tartışmamakla birlikte devletlere sağlık bakımı ve tedavisi konusunda oldukça geniş sorumluluklar yüklemektedir. Özellikle *Calvelli ve Ciglio/İtalya* kararında yer alan *"yaşamı korumanın amacı yalnızca öldürmemek ve yaşamı korumak değil, aynı zamanda kişinin fiziksel varlığını sürdürmesi için yeterli koşulların sağlanmasıdır."* vurgusunun sağlıklı su, besin, çevre ve sosyal adaletsizlik tartışmalarının önünü açabilecek nitelikte bir değerlendirme olduğunu söylemek mümkündür.

⁴³⁷ Dodov/Bulgaristan, Başvuru No: 59548/00, 17.01.2008, par. 70, 98.

⁴³⁸ Jasinskis/Letonya, Başvuru No: 45744/08, 21.12.2010, par. 59.

⁴³⁹ Price/Birleşik Krallık, Başvuru No: 33394/96, 10.07.2001, par. 7, 30.

⁴⁴⁰ İlbeyi Kemaloğlu ve Meriye Kemaloğlu/Türkiye, Başvuru No: 19986/06, 10.04.2012, par. 35.

III. CEZAEVİNDE YAŞAM HAKKI İLE SAĞLIK HAKKI İLİŞKİSİ HAKKINDAKİ AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Cezaevi konusunda devletin pozitif yükümlülüğü kişinin kolluk kuvvetleri tarafından gözaltına alınması ile başlamakta ve salıverilmesi ile sona ermektedir. AİHM'e göre, cezaevindeki kişiler oldukça hassas bir konumda olduklarından devlet cezaevinde yaşam hakkını korumakla yükümlüdür ve mahpusun ölmesi durumunda devletin yükümlülüğü ağırlaşmaktadır.⁴⁴¹ Mahpuslar devletin gözetimi altında bulunduğu ve cezaevlerinin toplumsal, siyasi ve hukuki araçlarla denetimi oldukça kısıtlı olduğundan devletin bu kurumlardaki yaşam hakkına ilişkin pozitif yükümlülüğü daha önemli bir hal almaktadır.⁴⁴² Kişi sağlık kontrolleri yapılarak gözaltına alınmalı ve kişinin sağlık durumundaki her türlü değişikliğe dair devletin açıklama getirebilmesi gerekmektedir.⁴⁴³ Mahkeme, devletin pozitif yükümlülüğünden kaynaklanan yaşam hakkının korunması için cezaevinde tedarik edilmesi gereken sağlık hizmetlerinin yanı sıra neticesi ölüm olan olaylarda etkili bir soruşturma ve yargılamanın yapılması gerekliliğini de bu yükümlülüğün bir parçası olarak kabul etmektedir.

Cezaevinde yaşam hakkının değerlendirilmesi devletin gözetimi altında bulunmayanların yaşam hakkının değerlendirilmesine kıyasla oldukça zordur. Bunun en önemli sebebi cezaevindeki uygulamaların kamuoyunun denetimine kısıtlanmış olmasıdır. Cezaevleri birçok ülkede işkence ve kötü muamelenin bir cezalandırma

⁴⁴¹ Zafer Üskül, "Ceza ve Tutukevlerinde Yaşam Hakkı", **İnsan Hakları Konferansları I-II**, Ed: Zafer Üskül, O. Serkan Gülfidan, İstanbul: Legal Yay., 2013, s. 120-126, s. 121.; Keenan/Birleşik Krallık, par. 91.; Salman/Türkiye, Başvuru No: 21986/93, 27.06.2000, par. 99.

⁴⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. Güven Urgan, **Positive Obligations of States for the Protection of Prisoners' Rights Under the Case Law of the European Court of Human Rights**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Avrupa Birliği Enstitüsü Avrupa Birliği Siyaset ve Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, İstanbul, 2013, s. 157-177.

⁴⁴³ Salman/Türkiye, par. 99.

pratiğine dönüştüğü kurumlar olabilmektedir. Mahkûmlara veya hakkında henüz kesinleşmiş bir karar olmayan tutuklulara psikolojik veya fiziksel şiddete varan keyfi uygulamalar ile taraf devletlerin bizzat kendi iç hukuklarındaki bürokratik işleyişin bir süre sonra kötü muamele haline gelmesi gibi durumlar günümüzdeki cezaevlerinin yaygın problemleridir. Konumuz bakımından cezaevinde mahpusların yaşam hakkını ihlal eden veya kısıtlayan hastalık ve yetersiz bakım hizmetleri Mahkeme kararları çerçevesinde ele alınacaktır. Bu bölümde mahpusların sağlık hizmetine erişimi konusunda Mahkeme'nin kararlarında sıklıkla atıf yapılan uluslararası ve bölgesel düzenlemelere kısaca yer verilmiştir. Daha sonra hasta mahpuslar konusunda verilen yaşam hakkı ihlali kararları ile Avrupa Konseyi ve Birleşmiş Milletler'in ilgili organlarının rapor ve tavsiye kararları ayrıntılı bir şekilde ele alınmıştır. Somut olayda ölüm olsun ya da olmasın Mahkeme birçok kararında hasta mahpusların durumunu Sözleşme'nin işkence yasağı maddesi kapsamında değerlendirdiğinden bu konuya ayrı başlıkta yer verme gereği hâsıl olmuştur. Son olarak mahpusun “alıkonulmasına son verme” konusu uluslararası düzenlemeler ve Mahkeme kararları çerçevesinde ele alınmıştır.

A. Mahpusların Sağlık Hakkına İlişkin Genel Bilgiler

Çalışmada “mahpus” kelimesinin kullanılmasının nedeni mahkûm kelimesinin tutuklu kişileri kapsamıyor olmasından ileri gelmektedir.⁴⁴⁴ Uluslararası insan hakları belgelerinin Türkçe çevirilerinde de yaygın bir şekilde kullanılmakta olup cezaevindeki tutuklu ve hükümlü kişileri kapsadığından mahpus ifadesi tercih edilmiştir.

1988 tarihli BM Herhangi Biçimde Alıkonulan ya da Hapsedilen Tüm Kişilerin Korunması İçin İlkeler Manzumesi'ne göre, alıkonulan/tutuklanan kişi terimi “*bir suçtan ötürü hakkında verilen mahkûmiyetin bir sonucu olması hariç, kişisel özgürlüğünden yoksun bırakılan herhangi bir kimse*” olarak ifade edilmiştir.⁴⁴⁵ Hapsedilen kişi terimi, “*bir suçtan ötürü hakkında verilen mahkûmiyetin bir sonucu*

⁴⁴⁴ Bavver Kılıçoğlu, “Türkiye Cezaevlerinde Bulunan Hasta Mahpusların Durumunun Uluslararası Metinler Işığında Değerlendirilmesi: Hapis Dışı Yöntemlerin Olgunlaştırılmasında Uluslararası Arayışlar ve Hasta Mahpusların Konumu”, **TBB Dergisi**, Sayı: 112, 2014, s. 373-395, s. 375.

⁴⁴⁵ Mehmet Semih Gemalmaz, **İnsan Hakları Belgeleri VI. Cilt**, İstanbul: Boğaziçi Üniversitesi Yay., 2004, s. 212.

olarak, kişisel özgürlüğünden yoksun bırakılan herhangi bir kimse” anlamında kullanılmaktadır.⁴⁴⁶

1957 tarihli Mahpusların Islahı için Asgari Standart Kuralları devletlere bir yaptırım uygulanmasını düzenlememekle birlikte politik ve ahlaki yükümlülükler getirmektedir.⁴⁴⁷

BM Genel Kurulu, 1975 tarihinde kabul edilen Tüm Kişilerin İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Aşağılayıcı Muamele ya da Cezaya Maruz Bırakılmaya Karşı Korunma Bildirisi’ne atıf ile hekimlerin ve sağlık personelinin bu tür eylem ve işlemlerinden ötürü sorumlu tutulacaklarını 1982 tarihli toplantısında düzenlemiştir.⁴⁴⁸ Söz konusu ilkelerin “ek” bölümü “Mahpusların ve Alıkonulan Kişilerin İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Aşağılayıcı Muamele ya da Cezaya Karşı Korunmasında Özellikle Hekimler Olmak Üzere Sağlık Personelinin Rolüne Dair Tıbbi Etik İlkeleri” başlığını taşımaktadır. İlk ilke ile mahpuslara ve alıkonulan kişilere hekimler tarafından sunulacak bedensel ve ruhsal sağlık hizmetlerinin “*hapsedilmiş veya alıkonulmuş olmayan kişilere sağlananlarla aynı nitelik ve standartta olması gerektiği*” ifade edilmiştir.⁴⁴⁹ İlkelerin 4. ve 5. maddelerinde, hekimlerin ve sağlık personelinin görevlerinden doğan yetkilerini mahkûmlara karşı kötüye kullanmamalarına dair daha ayrıntılı düzenlemeler mevcuttur. 1979 tarihli Kanun Adamları İçin Talimatname’nin 6. maddesi gözetim altındaki kişilerin sağlıklarının korunması için gereken acil önlemlerin alınmasını düzenlemiştir.⁴⁵⁰

Tıp mesleğini icra edenlerin ve diğer sağlık personelinin tıbbi etiğe ilişkin karşılaştıkları sorunlara bir çözüm getirmek ve 1975 tarihli Tokyo Bildirisine göre, “*işkence ya da diğer biçimlerdeki zalimane, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele uygulamasına göz yumulmasının sağlık personeli tarafından reddedilmesinin bir sonucu olarak sağlık personelinin ya da bunların aile mensuplarının tehditlere ya da misillemelere maruz bırakılmasına yönelik herhangi bir teşebbüse karşı, Devletler ve*

⁴⁴⁶ Gemalmaz , a.g.e.

⁴⁴⁷ Lines, a.g.e., s. 14.

⁴⁴⁸ Gemalmaz, İnsan Hakları Belgeleri VI. Cilt..., s. 62.

⁴⁴⁹ a.g.e.

⁴⁵⁰ <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/LawEnforcementOfficials.aspx>

Erişim Tarihi: 03.12.2015, Saat: 19:30.

meslek örgütleri ile duruma göre diğer kuruluşlar tarafından önlemler alınması” gerektiğinden 1982 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından Tıbbi Etik İlkeleri kabul edilmiştir.⁴⁵¹ Bu ilkeler Avrupa Konseyi tarafından kabul edilen ve bağlayıcılığı olmayan Avrupa Cezaevi Kuralları ile desteklenmektedir.

1988 tarihli BM Herhangi Biçimde Alıkonulan ya da Hapsedilen Tüm Kişilerin Korunması için İlkeler Manzumesi’nin 1. ilkesi alıkonulan veya hapsedilen kişilere insan onuruna uygun bir şekilde davranılması gerektiğini, 3. ilke ile Manzume’de sayılan hakların devlet tarafından kısıtlanamayacağını, 5. ilke ile bu ilkelerin “*ırk, renk, cinsiyet, dil, din ya da dinsel inanç, siyasal ya da başka görüş, ulusal, etnik yahut toplumsal köken, mülkiyet, doğum ya da başka tür farklılıklar öngörülmeden uygulanması*” gerektiğini düzenlemektedir.⁴⁵² 22-26. ilkelerde alıkonulan veya hapsedilen kişilerin ilk ve ikinci tıbbi muayeneleri düzenlenmiştir.⁴⁵³ 1990 tarihli Mahpusların Islahı için Temel İlkeler’in 9. maddesine göre: “*Mahpuslar, yasal/(hukuki) durumlarına dayanan ayrımcılık yapılmaksızın, ülkede mevcut sağlık hizmetlerinden yararlanacaklardır.*”⁴⁵⁴

Birleşmiş Milletler’in İnsan Hakları Komitesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi’nin, söz konusu hukuki düzenlemelerde yer alan hakların kapsamını daha anlaşılır kılmak ve geliştirmek amacıyla hazırlanan raporlarının sonucunda oluşturulan Genel Yorumlar da sağlık hakkının kapsamına ışık tutmaktadır. BM Sosyal, Kültürel ve Ekonomik Haklar Komitesi’ne göre, taraf devletler cezaevlerinde *sağlık ve hijyen koşullarını iyileştirmekle yükümlü* bulunmaktadır.⁴⁵⁵ 27 Temmuz 1982 tarihinde İnsan Hakları Komitesi tarafından kabul edilen 6 Nolu Genel Yorum ile yaşam hakkının olağanüstü hallerde dahi askıya alınamayacak bir hak olduğu ifade edilmiştir.⁴⁵⁶ 1992 tarihli 21 Nolu Genel Yorum’da “*özgürlüklerinden yoksun bırakılanların Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin 7. maddesine aykırı muamelelere, tıbbi ve bilimsel deneylere tabi tutulamayacağı, özgürlükten yoksun bırakılmak dışında herhangi bir baskı veya kısıtlamayla karşı*

⁴⁵¹ Gemalmaz, **İnsan Hakları Belgeleri VI. Cilt...**, s. 61.

⁴⁵² **a.g.e.**, s. 212-213.

⁴⁵³ **a.g.e.**, s. 224-225.

⁴⁵⁴ **a.g.e.**, s. 240.

⁴⁵⁵ Toebes, **a.g.e.**, s. 669.

⁴⁵⁶ Uyar, **a.g.e.**, s. 28.

karşıya bırakılamayacakları” öngörülmüştür.⁴⁵⁷ Ayrıca Komite’ye göre, bu kişilere insanca davranmak ve insan onuruna saygı göstermek yükümlülüğünde bulunan devlet, kuralın uygulanmasını maddi kaynaklara tabi tutmamalıdır.⁴⁵⁸ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi’nin 2000 senesinde hazırladığı 14 Nolu Genel Yorum ise, *“ulaşılabilecek en yüksek sağlık standardına sahip olma hakkını”* değerlendirmektedir. Komite’ye göre:

*“Sağlık hakkı, sağlıklı olmak hakkı şeklinde anlaşılmamalıdır. Sağlık hakkı, hem hakları, hem de yükümlülükleri içermektedir. Özgürlük boyutu, bir kimsenin, cinsiyet ve üreme özgürlükleri de dâhil olmak üzere, kendi sağlığı ve vücudunun kontrolünü elinde bulundurması, işkence, rızaya dayanmayan tıbbi ve deneysel müdahaleler gibi müdahalelere tabi olmamasını içermektedir. Hak boyutu ise, insanların ulaşılabilecek en yüksek standardından eşit şekilde faydalanmasına olanak tanıyan bir sağlık sistemine sahip olma hakkını içermektedir.”*⁴⁵⁹ Komite, cezaevinde bulunan tutuklu ve hükümlülerin sağlık hizmetlerine erişim bakımından diğer bireylerle eşit olması gerektiğini vurgulayarak *“cezaevindeki mahkûmlar da dâhil olmak üzere Devletler kişilerin sağlık hizmetlerine erişimini engellemekten veya sınırlamaktan kaçınmakla yükümlüdürler.”*⁴⁶⁰

Bununla birlikte 14 Nolu Genel Yorum sağlık hakkına ulaşımında eşitlik ilkesinin hayata geçirilerek ayrımcılığın ortadan kaldırılması gerektiğini vurgulamıştır.⁴⁶¹ *“Çocuklar, kadınlar, yaşlılar, etnik ve ulusal azınlıklar, yerli kabileler, göçmenler, mülteciler, HIV/AIDS taşıyıcıları, hükümlü veya tutuklular, fiziksel veya ruhsal engeli bulunanlar”* belgede yer verilen korunması gereken grupları teşkil etmektedirler ve devletin bu gruplara pozitif ayrımcılık uygulaması gerekmektedir.⁴⁶²

⁴⁵⁷ Uyar, **a.g.e.**, s. 52.

⁴⁵⁸ **a.g.e.**

⁴⁵⁹ **a.g.e.** s. 239.

⁴⁶⁰ Committee on Economic Social and Cultural Rights (note 5), para 34.

⁴⁶¹ <http://www.refworld.org/docid/4538838d0.html>, Erişim Tarihi: 25.20.2015, Saat: 16:28.

⁴⁶² Judith Asher, **Raoul Wallenberg Institute Professional Guides to Human Rights**, Volume 6 : Right to Health : A Resource Manual for NGOs. Leiden, NLD: Martinus Nijhoff Publishers, 2010, s. 86.

İnsan Hakları Komitesi'ne göre, devlet kişileri tutukladığı ve alıkoyduğu andan itibaren kişilerin hayatından Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin yaşam hakkını düzenleyen 6. maddesi uyarınca sorumludur. Keyfi Gözaltı Çalışma Grubu devletin gözaltında tuttuğu kişilerin sağlığını koruyamamasının aynı zamanda kişilerin Sözleşme'de yer alan adil yargılanma hakkı gibi diğer haklarını da kullanmasına engel olacağını ifade etmiştir. Çalışma Grubu söz konusu raporunda gözetim altında bulundurma koşullarının kendi yetki alanı dışında olduğunu kabul etmekle birlikte cezaevi koşullarının insan onuruna aykırı olması veya insanlık dışı ve aşağılayıcı uygulamalar olması halinde çalışma alanlarının kapsamına girdiğini belirtmişlerdir.⁴⁶³

B. AİHM İçtihadında Cezaevinde Yaşam ve Sağlık Hakkına Yönelik İhlallerin Değerlendirilmesi

Cezaevindeki mahkûmların haklarının AİHS'te düzenlenmesinin birçok bakımdan önemi mevcuttur. Devlet kurumlarını ihlallerden ve haksızlıklardan sorumlu tutabilmenin, toplumsal yaşamdan oldukça uzak olan cezaevi yaşamını toplumsal alana açabilmek, cezaevlerine keyfi ulusal düzenlemelere karşı uluslararası bir standart getirmek, sağlığa ve çevresel yaşam koşullarına ilişkin uluslararası kurallar belirlemek gibi pozitif sonuçları bulunmaktadır.⁴⁶⁴ Ancak 1950 tarihinde hazırlanmış olan AİHS ne yazık ki cezaevleri konusunda açık ve doğrudan uygulanabilecek düzenlemelerden yoksundur, 1966 tarihli BM Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin daha kapsamlı olduğunu söylemek mümkündür.⁴⁶⁵ Diğer yandan AİHS'te yer alan haklar demokratik bir toplumda yaşayan bağımsız ve eşit bireyler idealini temel alarak hazırlanmış bir sözleşmedir.⁴⁶⁶ Oysa cezaevleri kişi özgürlüğü, özel hayat ve seyahat özgürlüğü gibi en temel hakların uygulanamayacağı kurumlardır. Bu nedenle Sözleşme'nin bazı maddeleri cezaevi söz konusu olduğunda bazen hükümsüz bazen de eksik kalmaktadır.⁴⁶⁷

⁴⁶³ BM Keyfi Gözaltı Çalışma Grubu'nun raporu için bkz. UN doc E/CN.4/2005/6 para 68. <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/167/19/PDF/G0416719.pdf?OpenElement> Erişim Tarihi: 28.10.2015, Saat: 15:39.

⁴⁶⁴ Stephen Livingstone, "Prisoners' Rights in the Context of the European Convention on Human Rights", **Punishment & Society**, Sayı: 2, No: 3, 2000, s. 309-324, s. 310.

⁴⁶⁵ a.g.e., s. 312.

⁴⁶⁶ a.g.e.

⁴⁶⁷ a.g.e.

Sözleşme’de sağlık hakkına ilişkin açık bir düzenleme mevcut değildir. Yukarıda belirtildiği üzere sağlık hakkı çoğunlukla Sözleşme’nin 2. ve 3. maddeleri bağlamında ele alınmaktadır. 2. madde devletlere, kişileri yaşam hakkından yoksun bırakmamak üzere birtakım pozitif ve negatif yükümlülükler yüklemektedir. Sağlık hakkı ile ilişkili olarak bu yükümlülük devletin sağlık hizmeti sunan kuruluşları ile birlikte paylaştığı bir sorumluluktur.

1. Tecrit ve Yaşam Hakkı İlişkisi

Mahkeme içtihadı uyarınca devlet yalnızca kasten öldürmekten değil ayrıca kendi yetki alanındaki kişileri korumak için gereken önlemleri (pozitif yükümlülük) almakla da yükümlüdür. Söz konusu yükümlülükler devletin operasyon sırasında önleyici tedbirleri almasını gerekli kıldığı gibi kişilerin üçüncü kişilerin fiillerinden ve kendisine vereceği zararlara karşı da korunmasını gerektirmektedir. Mahkeme’nin bu konuda sıklıkla atıf yaptığı kararlardan *Tanrıbilir/Türkiye* başvurusunda gözaltında intihar söz konusudur. Gözaltına alınırken Tanrıbilir’in kemeri ve ayakkabı bağları alınmasına ve her yarım saatte bir nezarethanenin kontrol edilmesine rağmen kişi gömleğini kullanmak sureti ile kendisini asmıştır. Mahkeme’ye göre, “*özgürlükten yoksun kalma kişi üzerinde çok derin psikolojik değişiklikleri tahrik edebilir ve bazı kişileri intihar edebilecek konuma getirebilir; bu tehlikeye karşı kendisini korumak için üzerindeki tehlikeli eşyaları almak gibi tedbirler alınabilir.*”⁴⁶⁸ Bununla birlikte jandarmanın gereken önlemi aldığını ve kişinin gömleğini kullanarak intihar etmesini öngörmelerinin güç olduğunu ifade eden Mahkeme yaşam hakkının ihlal edilmediğine karar vermiştir. *Keenan/Birleşik Krallık* kararında antipsikotik tedavi gören, paronaya, saldırganlık, şiddet ve kendisine zarar verme eğilimleri olan Keenan’ın kendisini asarak intihar etmesi olayında yaşam hakkı ihlali olup olmadığı hususu araştırılmıştır. İlgili kararında Mahkeme kişilerin üçüncü kişilere karşı yaşamının korunması için devletin alması gereken önleyici tedbirlerin sınırlarını belirlemektedir. Devletin sorumluluğunun doğabilmesi için kişiye üçüncü kişiler tarafından yöneltilmiş gerçek ve yakın bir tehlikenin mevcudiyetinin yanında yetkililerin bu tehlikeyi bildiklerinin veya bilmeleri gerektiğinin kanıtlanması gerekmektedir.⁴⁶⁹ Kişinin kendisine zarar

⁴⁶⁸ Tanrıbilir/Türkiye, Başvuru No: 21422/93, 16.11.2000.

<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=1598>, Erişim Tarihi: 21.12.2015, Saat: 22.00.

⁴⁶⁹ Keenan/Birleşik Krallık, Başvuru No: 27229/95, 03.04.2001, par. 90.

vermesine karşı yetkililerin önlem alması konusunda Mahkeme birtakım ilkeler belirlemiştir. Öncelikle yetkililerin Sözleşme'nin 5. ve 8. maddelerini göz önünde bulundurarak *insan onurunu ve kişi özerkliği*ni ihlal etmemeleri gerekmektedir. Bir başka ilkeye göre ise yetkililer tarafından *kişinin seçim yapmasının ve fiillerinin baskı altına alınmaması* gerekmektedir.⁴⁷⁰ Bu ilke kişinin kendisine zarar vermesine yönelik alınacak tedbirlere dair kişisel özerkliği temin etmektedir.⁴⁷¹ Keenan'ın intihar eğilimi nedeniyle yaşamına yönelik gerçek ve yakın bir tehlike Mahkeme'ye göre tartışmasız bir şekilde mevcuttur. Yaşamı risk altında olan kişinin korunması için kişiye tedavi hizmeti verildiği, gözlem altında tutulduğu, doktorla düzenli görüşmesinin sağlandığı da Mahkeme tarafından tespit edilmiştir.⁴⁷² Kişinin intihar ettiği gün ise durumunda diğer günlere kıyasla daha kötü bir hal mevcut değildir, bu nedenle yaşam hakkı ihlalinin olmadığına karar verilmiştir. Ancak Mahkeme konuyu 3. maddenin ihlali yönünden ele almıştır. Devletin, özgürlüğünden yoksun kişilerin sağlığını korumakla yükümlü olduğunu belirten Mahkeme, akıl hastalığı olan mahpuslara verilen disiplin cezalarının sağlık üzerindeki etkisinin değerlendirilmesini ve bu kişilerin *şikâyet edemeyecek kadar korunmasız durumda olduklarını* hatırlatmıştır.⁴⁷³ Keenan'ın cezaevinde olduğu belli bir dönem hastalığına dair kayıtlar düzenli tutulmamış ve gereken zamanlarda psikiyatristle görüşmesi sağlanmamıştır. Ölümünden kısa bir süre önce verilen *ayırma ve disiplin cezaları bu durumdaki bir kişinin fiziksel ve moral direncini tehdit eder nitelikte* olup insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele ve ceza olarak kabul edilmiştir.⁴⁷⁴

Devlet'in sağlık hakkı alanındaki pozitif yükümlülüklerini yerine getirmemesinden ötürü meydana gelen yaşam hakkı ihlali konusunda *Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık* başvurusu diğer başvurulara nazaran farklılık taşımaktadır. Tutuklandıktan hemen sonra karakoldaki polis, telefon aracı ile sosyal hizmet uzmanını Edwards'ın durumu hakkında bilgilendirmiştir.⁴⁷⁵ Kişinin şizofreni rahatsızlığının muhtemel olduğu ancak acil bir tıbbi desteğe ihtiyacı olmadığı belirlenmesi yapılarak tutuklanmasına karar verilmiştir.⁴⁷⁶ Edwards tek başına kalacağı bir hücreye kapatılmıştır. Kadın gardiyanlara ve görevlilere karşı cinsel

⁴⁷⁰ Keenan/Birleşik Krallık, par. 92.

⁴⁷¹ Keenan/Birleşik Krallık, par. 92.

⁴⁷² Keenan/Birleşik Krallık, par. 98-100.

⁴⁷³ Keenan/Birleşik Krallık, par. 110.

⁴⁷⁴ Keenan/Birleşik Krallık, par. 116.

⁴⁷⁵ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık, Başvuru No: 46477/99, 14.03.2002, par. 10.

⁴⁷⁶ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık, par. 10.

olarak saldırgan tutumu nedeni ile kadın görevlinin bulunmadığı bir koğuşa gönderilmiştir.⁴⁷⁷ Ailesi kişinin akıl sağlığı konusunda sorun yaşadığını ve ilaç kullandığını cezaevine bildirmiş olmasına rağmen bu konuda bir önlem alınmamıştır.⁴⁷⁸ Kısa bir süre sonra bir başka mahpus Richard Linford hücre sayısı yetersizliği sebebiyle Edwards ile aynı hücreye konulmuştur.⁴⁷⁹ Linford'un şizofreni ve kişilik bozukluğu rahatsızlıklarının olduğu yetkililer tarafından bilinmektedir.⁴⁸⁰ Edwards 29 Kasım'da Linford tarafından hücrede öldürülmüştür. Mahkeme, Linford'un tehlike arz eden akıl sağlığı bozukluğunun tutuklanmadan önce belgelendiğine ve kişinin geçmişinde şiddet davranışlarının sıklığına işaret etmiştir. Geçmiş sağlık raporları ve sergilediği saldırgan davranışları bilinmesine rağmen Edwards ile aynı hücreye konulması gerçek ve yakın bir tehlikenin mevcut olduğunu göstermektedir.⁴⁸¹ Bu durumda Linford'un *bir sağlık merkezinde veya diğer mahpusların kaldığı koğuşlarda kalması* sağlanabileceken bunun yapılmaması Mahkeme'ye göre yetkililerin mahpusun yaşamını korumak için gereken önlemleri almadığını göstermektedir.⁴⁸² Kararda mahpusların "kendi sağlıkları ve diğer mahpusların sağlığı için cezaevine yeni gelenlerin etkili bir şekilde izlenmesi gerektiğine" vurgu yapılmıştır.⁴⁸³ Bunun yanı sıra Edwards'ın akıl sağlığı sorunu olduğu bilinmesine rağmen karakolda doktor muayenesi yapılmaması, ilgili formların hazırlanmayarak cezaevinin bilgilendirilmemesi de önemli birer hata olarak kabul edilmiştir. Edwards'ın *tutuklanmak yerine bir hastanede veya cezaevi hastanesinde tedavi edilmemesi* Mahkeme'ye göre başlangıçtan itibaren kişinin yaşamının riske atıldığı anlamına gelirken, sayılan diğer gerekçelerle birlikte değerlendiren Mahkeme yaşam hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.⁴⁸⁴

Mahkeme, *Trubnikov/Rusya* kararında 1998'de intihar eden Trubnikov'un 1995'te bir intihar girişimi olduğunu, düzenli aralıklarla cezaevinde görevli psikiyatri hekimi tarafından durumunun izlendiğini, ölümünden bir ay önce yapılan görüşmede "uyumlu, depresif, intihar düşüncesi bulunmamakta" ifadelerini içeren rapor

⁴⁷⁷ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık,, par. 14.

⁴⁷⁸ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık, par. 13.

⁴⁷⁹ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık,, par. 18.

⁴⁸⁰ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık,, par. 17.

⁴⁸¹ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık, par. 60.

⁴⁸² Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık, par. 61.

⁴⁸³ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık, par. 62.

⁴⁸⁴ Paul ve Audrey Edwards/Birleşik Krallık, par. 63.

düzenlendiğini belirtmiştir.⁴⁸⁵ Olayda kişinin yaşamına karşı gerçek ve yakın bir tehlikenin mevcudiyetini ve yetkilerin öngörüp öngöremeyeceğini inceleyen Mahkeme, mahpusun önceki intihar girişimi ile intiharı arasından üç sene geçtiğini ve psikiyatrik görüşmede kendisine zarar verebileceğine dair bir ifade kullanmadığına işaret etmiştir.⁴⁸⁶ Bu değerlendirmeler ışığında Trubnikov'un intiharının öngörülemez olduğuna kanaat getirmiştir. Ancak olayda intiharın gerçekleştiği gün mahpusa alkollü olması nedeniyle hücre cezası verildiği bilinmektedir ve daha önceki intihar teşebbüsü de benzer bir durumda gerçekleşmiştir. Mahkeme bu bilgiyi vurgulamakla birlikte kişinin ölümünden yetkililerin sorumlu tutulamayacağını ifade etmiştir.⁴⁸⁷

Akıl hastalıkları, suç işleme ve suçun tekrarı risklerini artırmaktadır.⁴⁸⁸ Fazel'a göre mahpuslar arasında akıl hastalığının dünyada bu derece yaygın olmasının birçok sebebi bulunmaktadır. Bunları şu şekilde özetlemek mümkündür:⁴⁸⁹ Psikiyatrik tedavi için hastanelerde ve cezaevlerinde yatak kapasitesinin eksik olması, mahkeme kararlarının uygulanmaması, evsiz ve kimsesiz kişilerde akıl hastalığının yaygınlığı, cezaevinde akıl hastalıklarının erken teşhis edilememesi. Örneğin Amerika'da 2002-2004 yılları arasındaki ulusal bir araştırmaya göre şizofreni ve bipolar tedavisi gören hastaların üçte biri ilaçla tedavi edilmemiş, ruh sağlığı bozuk mahpusların yüzde otuz beşinin salıverildikten sonra bir hastane ile iletişime geçip geçmediği takip edilmemiştir. Fazel'a göre, çıkan mahpusların işledikleri suç ve gösterdikleri şiddet oranlarına bakıldığında söz konusu durum kamu sağlığını da tehdit eder hale gelmektedir.⁴⁹⁰ Bu durum göz önünde bulundurulduğunda hem hastanın hem de kamunun sağlığı için mahpuslara cezaevinde önleyici tedavi verilmeli ve salıverilmesi halinde kamusal sağlık merkezleriyle işbirliği içinde çalışılması gerekmektedir.⁴⁹¹ *Renolde/Fransa* kararı Mahkeme'nin yer verdiği 7 Sayılı Tavsiye Kararı ile *tecridin kişinin ruhsal durumu üzerindeki etkileri yönünden tespitleri* nedeniyle önem arz etmektedir. Partnerini ve 13 yaşındaki kızını yaralamaktan ötürü ceza alan Renolde 19 Haziran 2000'de cezaevine gönderilmiştir. Hakkında düzenlenen sağlık raporuna göre idrak eksikliği, zekâ geriliği, fiziksel şiddet fiillerini

⁴⁸⁵ Trubnikov/Rusya, Başvuru No: 49790/99, 30.11.2005, par. 15, 38, 41.

⁴⁸⁶ Trubnikov/Rusya, par. 72, 74.

⁴⁸⁷ Trubnikov/Rusya, par. 77.

⁴⁸⁸ Seena Fazel, "The Health of Prisoners", *The Lancet*, Sayı: 377, 2011, s. 956-965, s. 956.

⁴⁸⁹ a.g.e., s. 957.

⁴⁹⁰ a.g.e.

⁴⁹¹ a.g.e.

anlama kabiliyetinden yoksun olmak ve paranoyak davranış özellikleri tespit edilmiştir.⁴⁹² Kişinin ilk intihar girişiminin ardından verilen ilaçları düzenli alıp almadığı kontrol edilmemiştir.⁴⁹³ Bir süre tıbbi ve psikolojik hizmet veren bir sağlık biriminde tedavi görmüş ve kaldığı tek kişilik hücrede gözetim altında tutulmuştur.⁴⁹⁴ Renolde bir gardiyanı yaralaması üzerine kırk beş günlük hücre cezası almış ve bu süre içerisinde görüştüğü doktor Renolde'un acilen bir psikiyatristle görüştürülmesinin gerektiğini, bu durumda iken tek başına hücrede kalıp kalamayacağına uzman hekimin karar verebileceğini rapor ile beyan etmiştir.⁴⁹⁵ Savcılık başvurusu neticesinde hücre cezası uygulanmasına devam edilmiş ve Renolde 20 Temmuz 2000 tarihinde hücrelerinde kendisini asarak intihar etmiştir.⁴⁹⁶ Söz konusu kararda Mahkeme, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin cezaevinde sağlık bakımının etik ve kurumsal yapısını ilgilendiren ve Avrupa Cezaevi Kuralları'na ilişkin olan R (98) 7 Sayılı Tavsiye Kararı'na yer vermiştir. Psikiyatrik semptomlar, akli bozukluk, major kişilik bozuklukları ve intihar riski başlıklı bölümündeki ilgili maddeleri şu şekilde özetlemek mümkündür:⁴⁹⁷

55. Akli bozukluk şikâyeti olan mahpuslar yeterli donanım ve eğitilmiş personele sahip bir hastanede tutularak tedavi görmelidir. Mahpusun hastaneye kabul kararı yetkili kurumlara bağlı olarak çalışmakta olan bir psikiyatrist tarafından verilmelidir.

56. Akıl hastası kişilerin tecrit edilmesinin kaçınılmaz olduğu durumlarda tecridin mutlak minimuma indirilmesi ve bakım hizmetinin birebir sürdürülmesi gerekmektedir.

57. İstisnai durumlarda ağır akıl hastalığı olan hastaların kısa süreliğine fiziksel kısıtlamaya tabi tutulmasında sakinleştirici ilaçların etkisini gösterme zamanına bağlı olarak kişinin durumu planlanmalıdır.

58. İntihar riski sağlık ve cezaevi personeli tarafından düzenli olarak değerlendirilmelidir. Kriz anlarında kişinin kendisine zarar vermemesi için fiziksel önlemler almak, yakın ve sürekli gözleme tabi tutmak,

⁴⁹² Renolde/Fransa, Başvuru No: 5608/05, Karar Tarihi: 16.01.2009, par. 8-9.

⁴⁹³ Renolde/Fransa, par. 13.

⁴⁹⁴ Renolde/Fransa, par. 14.

⁴⁹⁵ Renolde/Fransa, par. 18, 21.

⁴⁹⁶ Renolde/Fransa, par. 26.

⁴⁹⁷ Renolde/Fransa, par. 64.

görüŖmek, güvende hissettirmek gibi metotlardan uygun olanlar kullanılmalıdır.

Disipline yönelik uygulamalar ve yaptırımlar, disiplin amaçlı tecrit, fiziksel kısıtlama, yüksek güvenlik önlemleri başlıklı bölümde Ŗu ifade yer almaktadır⁴⁹⁸:

66. Disiplin cezası olarak uygulanan tedbir veya güvenlik önlemlerinin fiziksel veya ruhsal bakımdan tersine bir etki doğurması halinde mahpusun veya cezaevi görevlilerinin istemiyle sağlık görevlileri tarafından kiŖiye tedavi veya ilaç sağlanmalıdır.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 2006 tarihli 2 Sayılı Tavsiye kararı ile getirilen düzenlemelerin bir kısmı Ŗu Ŗekildedir:⁴⁹⁹

12. Akıl sağlığı rahatsızlığında cezaevinde tutuklu kalmanın kiŖinin akıl sağlığı durumu ile baėdaŖmayacaėı hallerde kiŖinin bu amaç doğrultusunda hizmet veren kuruluşlarda tutulması gerekmektedir.

13. Buna rağmen kiŖi istisnai olarak cezaevinde tutuluyorsa kiŖinin durumunu ve ihtiyaçlarını göz önünde bulunduran özel düzenlemelerin olması gerekmektedir.

...

42.3. Mahpusu muayene eden hekimin veya hekime hastanın durumunu rapor eden kalifiye sağlık görevlisinin Ŗu hususlara dikkat etmesi gerekmektedir:

...

b. Fiziksel veya ruhsal hastalığı teŖhis etmek, tedavinin devamı için gerekli önlemleri almak,

...

h. Salıverildikten sonra hayatını sürdürmesine engel olacak fiziksel ve ruhsal bulguları kayda geçirmek,

...

⁴⁹⁸ Renolde/Fransa, par. 64.

⁴⁹⁹ Renolde/Fransa, par. 65.

j. Salıverildikten sonra mahpusun rıza vermesi halinde, tıbbi ve psikiyatrik tedavinin devamı için ilgili kamu kurumları ile işbirliği halinde hareket etmek.

43.3. Hekim, devam etmekte olan tutuklu kalma sürecindeki herhangi bir koşulun (tek kişilik hücre hapsi de dahil olmak üzere) mahpusun akıl sağlığını riske attığını düşünmekte ise bunu cezaevi müdürüne bildirmekle yükümlüdür.

Mahkeme, cezaevindeki kişilerin özel durumda olmalarında ötürü devletin koruma yükümlülüğünü vurgularken özellikle ruhsal rahatsızlığı bulunan mahpuslarda devletin bu yükümlülüğü yerine getirmede daha özenli davranması gerektiğini kabul etmektedir.⁵⁰⁰ Renolde'un intihar riski taşıdığına yetkililer tarafından bilindiği veya bilinmesi gerektiği konusu ile intiharın önlenmesi için gereken önlemlerin alınıp alınmadığı Mahkeme tarafından değerlendirilmiştir.⁵⁰¹ Yetkililer 2 Temmuz 2000 tarihinden itibaren Renolde'un psikotik bozukluk nedeni ile kendisine zarar verme ihtimaline vakıftır.⁵⁰² Kişinin daha önce de kendisine zarar verdiği eylemler söz konusu olduğundan gerçek ve yakın bir tehlikenin varlığına işaret eden Mahkeme, durumunun aniden kötüleşmesi tehlikesine karşılık sürekli gözlem altında bulundurulması gerektiğini ifade etmiştir.⁵⁰³ Yetkililerin psikiyatri acilini aramak, kişiyi tek kişilik hücrede sürekli gözetim altında tutmak gibi önlemler aldığı görülmektedir. Hatta Renolde'un öldüğü gün gözetim altında bulundurmama gibi bir ihmal söz konusu değildir. Ancak 98 Sayılı Tavsiye kararında geçen “*ruh sağlığı bozuk bir mahpusun tam teşkilatlı ve nitelikli personeli olan bir hastanede tedavi görmesi*” gerektiğine işaret eden Mahkeme, bu türden bir kuruma gönderilmesi tartışmasının bile yapılmadığını söylemiştir.⁵⁰⁴ Devletin kişinin hayatını korumak için alması gereken eylemsel yükümlülükler özellikle ruh sağlığı rahatsızlığı olan bir mahpus olduğunda daha özel önlemler almayı

⁵⁰⁰ Renolde/Fransa, par. 84.

⁵⁰¹ Renolde/Fransa, par. 85.

⁵⁰² Renolde/Fransa, par. 89.

⁵⁰³ Renolde/Fransa, par. 89.

⁵⁰⁴ Renolde/Fransa, par.95, 97.

gerektirmektedir.⁵⁰⁵ Yaşam hakkının pozitif yükümlülük ayağının ihlal edildiğini kabul eden Mahkeme şu hususların ihlale sebebiyet verdiğini düşünmektedir⁵⁰⁶:

- Renolde’a ilaçlar haftada iki defa gözetim altında olmaksızın verilmiş olup sonrasında ilaçları alıp almadığı kontrol edilmemiştir. Hastanın toksikoloji raporlarından nöroleptik ilaçlarını almadığı anlaşılmaktadır.

- Mahpusun intiharı depresif sendromdan ziyade psikotik bozukluğun bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır. Dolayısı ile ilaçlarını almasının kendisine zarar vermesine engel olabileceği düşünülmektedir. Mahkeme, özellikle Renolde’un önceki intihar girişimleri de düşünüldüğünde günlük ilaç kontrolünün yapılmamasını intihar neticesinde ölüm ile ilişkili bulmuştur.

- Mahpusa verilen kırk beş günlük hücre cezasını ele alan Mahkeme, Renolde’un bu hücrede ruhsal olarak durumunun ciddi biçimde kötüye gittiğini belirtmesine rağmen uygulamanın devam ettirilmesinin intihar riskini artırdığını düşünmektedir. Bu bağlamda (98) 7 Sayılı Tavsiye Kararı’nda yer alan “*Akıl hastası kişilerin tecrit edilmesinin kaçınılmaz olduğu durumlarda tecridin mutlak minimuma indirilmesi ve bakım hizmetinin birebir sürdürülmesi gerekmektedir.*” hükmüne uygun davranılmadığını ifade etmiştir.

Bununla birlikte Mahkeme başvuruyu 3. madde bakımından da değerlendirmiştir. *Cezaevi koşullarının insan onuruna uygun olması gerektiğini* belirten Mahkeme, infazı yerine getirme tarz ve biçiminin “*alıkonmadan ileri gelen kaçınılmaz acıdan daha fazla üzüntü ve güçlüğü yol açmaması gerektiğini*” belirtmiştir.⁵⁰⁷ Mahkeme 3. maddenin bu tür durumlarda uygulanabilirliğini değerlendirirken ruh sağlığı sorunu yaşayan mahpusların özel ve güçsüz durumlarının göz önüne alınıp almadığını incelemektedir.⁵⁰⁸ *Keenan/Birleşik Krallık* başvurusunda ruh sağlığı kötü durumdaki mahpusa uygulanan yedi günlük hücre cezasını 3. maddeye aykırı bulduğunu hatırlatan Mahkeme, Renolde’un durumundaki

⁵⁰⁵ Renolde/Fransa, par. 98.

⁵⁰⁶ Renolde/Fransa, par. 100-110.

⁵⁰⁷ Renolde/Fransa, par. 120.; Kudla/Polonya, par. 94.

⁵⁰⁸ Renolde/Fransa, par. 120.

bir mahpusa verilen *kırk beş günlük hücre cezasının çok daha fazla fiziksel ve manevi tehdit taşıdığını* ifade etmiştir.⁵⁰⁹ Bu nedenle 3. maddenin ihlaline karar verilmiştir.

2. Yeterli Sağlık Hizmeti Sunulmaması Neticesinde Gerçekleşen Yaşam Hakkı İhlalleri

Uluslararası mahkemelerde verilen kararlara göre, mahpuslara verilen sağlık hizmeti genel sağlık hizmetinden daha kapsamlı bir anlam taşımakta olup dış tedavisi, cildiye, alerji ve astım tedavileri gibi özel sağlık hizmetlerini, acıyı dindirmeyi sağlayan ilaçlar da dâhil gerekli tıbbi ilaçları ve gerektiğinde mahpusların başka sağlık kuruluşlarına naklini de içermektedir.⁵¹⁰

Tarariyeva/Rusya başvurusu cezaevinde sağlık problemleri nedeniyle ölen bir mahpusa yetersiz sağlık hizmeti verilmesi ile yaşam hakkının ihlal edilmesi ilişkisini incelemektedir. Cezaevinde bulunan Tarariyeva'ya 10 Ocak 2001'de Morgagni-Adams-Stokes sendromu ve akut ülser teşhisi konulmuş olup durumunun ciddiyeti ifade edilerek uzun süreli yatak istirahati ve düzenli ilaç tedavisi önerilmiştir.⁵¹¹ 22 Şubat 2002'ye dek sık sık hastalığı nükseden Tarariyeva'ya hekimler tarafından iki haftadan az olmamak üzere hastanede kalması gerektiği raporu düzenlenmiş ancak şahıs, bir hafta sonra taburcu edilerek cezaevine gönderilmiştir.⁵¹² Tarariyeva, 31 Temmuz'da farklı bir cezaevine gönderilmiştir. 20 Ağustos'ta şiddetli ağrı şikâyeti ile cezaevinin sağlık bölümüne götürülmüş, on iki parmak bağırsağı ülseri ve karınzarı iltihabı tedavisi görmüştür.⁵¹³ Kişinin durumunun kritik olduğu bildirilerek bir devlet hastanesine gönderilmesine karar verilmiştir.⁵¹⁴ Tarariyeva, aynı gün devlet hastanesinde bir ameliyat geçirmiştir.⁵¹⁵ 22 Ağustos tarihinde Tarariyeva on iki parmak bağırsağındaki dikişlerinin atması ve karınzarı iltihabı nedeniyle aynı hastanede tedavi görmüş ve sonrasında kendisine bir hemşirenin eşlik ettiği “özel bir araç” ile yüz yirmi kilometre uzaklıktaki cezaevi hastanesine gönderilmiştir.⁵¹⁶ 24 Ağustos tarihinde kişi karın bölgesinden bir ameliyat daha geçirmiş ve 4 Eylül

⁵⁰⁹ Renolde/Fransa, par. 128-129.

⁵¹⁰ Lines, **a.g.e.**, s. 21.

⁵¹¹ Tarariyeva/Rusya, Başvuru No: 4353/03, 14.03.2007, par. 12.

⁵¹² Tarariyeva/Rusya, par. 19-20.

⁵¹³ Tarariyeva/Rusya, par. 23.

⁵¹⁴ Tarariyeva/Rusya, par. 23.

⁵¹⁵ Tarariyeva/Rusya, par. 24.

⁵¹⁶ Tarariyeva/Rusya, par. 27-28.

2002’de akut anemi (kan kaybı) nedeniyle hayatını kaybetmiştir.⁵¹⁷

Mahkeme, 2012 senesinin Temmuz ve Ağustos aylarında Tarariyeva’nın rutin kontrolünün yapılıp yapılmadığı sorunsalından ziyade, bu süreç içerisinde *hastanın uzman bir gastroentolojist tarafından muayene edilmemesine* dikkat çekmiştir.⁵¹⁸ Bununla birlikte diğer dikkat çekilen hususlar ise hastanın 20 Ağustos’ta girdiği ameliyat hakkında üç uzman hekim tarafından verilen “dikişlerin yırtılmasından ötürü niteliği şüpheli bir ameliyat” yönündeki raporu ile asistan hekimler tarafından yapılmış olan hatalardır.⁵¹⁹ Ayrıca hastanın ameliyat edilen bölgesindeki dikişleri ile ilgili sıkıntı olduğu ve acilen ameliyata alınması gerektiği bilinmesine ve rapor edilmesine rağmen ameliyata alınmadığı gibi cezaevi hastanesine gönderilmek üzere hasta tahliye edilmiştir ki, uzmanlara göre kişinin durumunu ağırlaştıran en önemli faktörlerden birisi söz konusu iki saatlik yolculuktur.⁵²⁰ Uzman hekimlere göre ölümüne sebebiyet veren diğer durum ise sonraki ameliyattır.⁵²¹

Söz konusu gerçekler ışığında Mahkeme, *cezaevi hastanesinin tedavi için yeterli teçhizatının olmaması ve yapılan hatalar ile Tarariyeva’nın ölümü arasında illiyet bağı bulunduğuna* karar vermiştir.⁵²² Mahkeme aşağıdaki sebepler nedeniyle Tarariyeva’nın yaşam hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir:⁵²³

- Cezaevinde bulunduğu süre boyunca sağlık problemlerinin olduğunun yetkililer tarafından biliniyor olması,
- Düzenli bir şekilde sağlık kaydının tutulmamış olması ve var olan kayıtların eksik olması,
- Cezaevi hastanesinde kişinin yeterince muayene edilmemesi ve gereken ilaç tedavisinin verilmemesi,
- Her ne kadar devlet hastanesine hızlı bir şekilde gönderilmiş olsa da burada yapılan ameliyatın hatalı olması,
- Cezaevi hastanesine gönderildikten sonra ameliyat sonrası hastalara yapılması gereken muamelenin yapılmamış olması ve bu nedenle ilk ameliyatın hatalarını giderecek ikinci ameliyat için geç kalınması,

⁵¹⁷ Tarariyeva/Rusya, par. 30-32.

⁵¹⁸ Tarariyeva/Rusya, par. 80.

⁵¹⁹ Tarariyeva/Rusya, par. 81.

⁵²⁰ Tarariyeva/Rusya, par. 82-84.

⁵²¹ Tarariyeva/Rusya, par. 86.

⁵²² Tarariyeva/Rusya, par. 87.

⁵²³ Tarariyeva/Rusya, par. 88.

- Cezaevi hastanesinin kritik durumdaki kan kaybını önleyecek donanıma sahip olmaması.

Tarariyeva/Rusya kararında Mahkeme CPT'nin 3. Genel Raporu'na yer vermiştir. İlgili rapora göre:⁵²⁴

- Cezaevi bakım servisi genel muayene ve acil tedavi gerektiren hizmetleri sunmalıdır. Dahası gereken durumlarda başka hastanelerden uzman hekimler çağrılmalıdır.
- Günübirlik hastalar uygun bir şekilde sağlık görevlileri tarafından gözlenmeli, hasta bir mahpusun bakımı kendi inisiyatifine bırakılmamalıdır.
- Devlet hastanesinde veya cezaevi hastanesinde doğrudan hizmet veren ve tam donanımlı bir bakım servisi mevcut olmalıdır.
- Mahpusların hastaneye yatırılması veya bir uzman hekim tarafından muayene edilmesi gerekirse sağlık durumunun gerektirdiği çabuklukla başka bir hastaneye sevki sağlanmalıdır.
- Cezaevi sağlık servisi tıbbi tedavi ve bakım hizmeti konusunda dışarıdaki sağlık kuruluşlarının sahip olduğu yeterlilikte olmalıdır.
- İlaçların dağıtımı konusunda uygun bir denetim olmalıdır. Bununla birlikte ilaçların hazırlanması nitelikli personel tarafından yapılmalıdır.
- Her hastanın sürmekte olan tedavisi, gelişimi, tabi tutulduğu özel muayeneleri de içeren bir dosyası bulundurulmalıdır. Başka bir hastaneye sevki halinde ilgili dökümanlar ilgili kuruma gönderilmelidir.

Cezaevinde sağlık ve yaşam hakkı tartışmaları ile ilgili bir diğer önemli karar ise *Huyly/Türkiye* kararıdır. 11 Nisan 1996'da yakalanan Huyly, daha önce üç defa ameliyat geçirdiği konusunda yerel mahkemeyi bilgilendirmiştir.⁵²⁵ Cezaevinde bulunduğu süre boyunca şiddetli baş ağrısı, kusma, şuur kaybı, iştahsızlık gibi

⁵²⁴ *Tarariyeva/Rusya*, par. 67.

⁵²⁵ Huyly/Türkiye, Başvuru No: 52955/99, 16.11.2006, Kararın Fransızca'dan Özet Çevirisi, s. 2. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["huyly"\],"languageisocode":\["TUR"\],"documentcollectionid 2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-121809"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) Erişim Tarihi: 09.11.2015, Saat: 14:27.

şikâyetlerle çok defa hastaneye götürülen Huylu, hastaneye götürülme esnasında jandarmaların fiziksel ve ruhsal şiddetine uğramış, doktor muayenesinde elleri kelepçeli şekilde hazır bulundurulmuştur.⁵²⁶ Muayene sonucunda migren teşhisi konulmuş ve her gittiğinde ağrı kesici verilerek geri gönderilmiştir. Huylu, 6 Şubat 1999'da hastanede hayatını kaybetmiştir.⁵²⁷ Hastane yetkililerince ölüm sebebinin solunum yetmezliği ve dolaşım bozukluğu olduğu ifade edilmiştir.⁵²⁸ AİHM, *Huylu'nun durumunun kötüleşmesine rağmen cezaevi müdürünün sevk emrini geç verdiğini, gönderildiği devlet hastanesinde uzman hekim bulunmaması sebebiyle kişinin ayrıntılı muayenesinin yapılmadığını ve durumunun tatmin edici bir şekilde takip edilmediğini* tespit etmiştir.⁵²⁹ Bunlara ek olarak uygulanmış olan tedavilerde ayrıntılı bir tahlil ve tetkik bulunmadığını, yalnızca ağrı kesici yazmanın yetersiz bir tedavi olduğunu, hastanın ambulans yerine zırhlı araçla hastaneye sevkinin ise cezaevinin hasta mahpuslara karşı özensiz tavrını yansıttığını ifade ederek Türkiye'nin 2. maddeden ileri gelen pozitif yükümlülüğünü yerine getirmeyerek yaşam hakkını ihlal ettiği kararına varmıştır.⁵³⁰

Slimani/Fransa başvurusuna göre Slimani cezaevine girmeden önce psikiyatrik tedavi görmüştür. Hazırlanan hekim raporuna göre kişinin intihar ve kendisine zarar verme eğiliminin olduğu ve uzun dönem psikiyatrik tedavi görmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁵³¹ Cezaevine gönderildiğinde Slimani'nin ilaçlarını vermek üzere cezaevindeki kolluk kuvveti görevlendirilmiştir.⁵³² Öldüğü gün ilacını almayı reddettiği ve “son derece saldırgan” olduğu gerekçesi ile doktora götürülmemiştir, mahpus birkaç saat içinde bayılmış, ardından komaya girerek solunuma bağlı kalp yetmezliği nedeni ile hayatını kaybetmiştir.⁵³³ CPT'nin ilgili cezaevi kurumunu ziyaretinden sonra düzenlediği 1996 tarihli raporunda şu tespitler yapılmıştır:⁵³⁴ Mahpuslar doktora erişim konusunda zorluklar yaşamaktadırlar. Ayrıca doktora erişimin ücretlendirildiği durumlar söz konusudur. Mahkeme *Slimani/Fransa* başvurusunda esastan inceleme yapmamış olmakla birlikte etkili soruşturma yapılmadığı gerekçesiyle usulden 2. maddeye aykırılık tespitinde bulunmuştur.

⁵²⁶ Huylu/Türkiye, s. 2.

⁵²⁷ Huylu/Türkiye, s. 2.

⁵²⁸ Huylu/Türkiye, s. 2.

⁵²⁹ Huylu/Türkiye, s. 7-8.

⁵³⁰ Huylu/Türkiye, s. 7-8.

⁵³¹ Slimani/Fransa, Başvuru No: 57671/00, 27.10.2004, par. 10.

⁵³² Slimani/Fransa, par. 11.

⁵³³ Slimani/Fransa, 13.

⁵³⁴ Slimani/Fransa, par. 22, 23.

Bununla birlikte karar Komite'nin sağlığa erişim konusundaki tespitleri bakımından önem taşımaktadır.

Shumkova/Rusya kararında Mahkeme sadece düzenli sağlık hizmeti verilmesine değil *cezaevinde acil müdahalenin önemine* de vurgu yapmıştır. Shumkova cezaevinde kaldığı süre içerisinde önce epilepsi tedavisi daha sonra psikopatik kişilik bozukluğu nedeniyle tedavi görmüştür.⁵³⁵ 17 Temmuz 2001'de mahpus disiplin cezası almış ve tek kişilik hücreye konulmuştur.⁵³⁶ İki hafta sonra bileğini kesmiş, tedavisinin ardından hücreye girmeye direnmiş, ardından gardiyanlar tarafından copla fiziksel şiddet uygulanmak suretiyle hücreye kapatılmıştır.⁵³⁷ Bu intihar girişiminden dört gün sonra kolundaki damarı kesilmiş halde bulunmuştur. Ancak ilk yardımda bulunmak isteyen gardiyanları istemediğini, sadece doktora rıza göstereceğini ifade etmiştir.⁵³⁸ Yarım saat sonra ulaşan doktor ilk müdahalede bulunmuş, mahpusu sağlık servisine göndermiştir fakat Shumkova kan kaybı nedeniyle hayatını kaybetmiştir.⁵³⁹ Mahkeme bu kararda özellikle intihar eğilimi olan mahpusların yaşamını korumak konusunda devletin pozitif yükümlülüğüne vurgu yapmıştır. Mahkeme'ye göre, öncelikle intihara eğilimi olan kişiler konusunda gerçek ve yakın bir tehlikenin mevcudiyeti araştırılmalıdır.⁵⁴⁰ Akabinde yetkililerin bu tehlikeyi bilip bilmediği veya bilmesi gerektiği hususu tartışılmalıdır.⁵⁴¹ Mahkeme diğer kararlarında olduğu üzere bu incelemenin sınırını modern toplumu idare etmenin zorlukları, insan davranışlarının öngörülemezliği ve eylemsel faaliyetlerin önceliklerinin ve kaynaklarının devlete yüklediği sorumluluklar olarak belirlemektedir.⁵⁴² Söz konusu başvuruyu bu ilkeler ışığında inceleyen Mahkeme Shumkova'ya cezaevinde bulunduğu süreçte düzenli ve nitelikli sağlık hizmeti verildiğini düşünmektedir.⁵⁴³ Ancak Mahkeme'ye göre mahpusun intiharından üç gün önce ustura jiletinin kaybolduğu bilindiği halde yetkililer tarafından gereken önlemin alınmaması kişinin kendisine zarar vermesine sebep olmuştur.⁵⁴⁴ Bununla birlikte mahpusun saldırgan davranışları olduğu iddiasıyla gardiyanların ilk

⁵³⁵ Shumkova/Rusya, Başvuru No: 9296/06, 14.05.2012, par. 13.

⁵³⁶ Shumkova/Rusya, par. 14.

⁵³⁷ Shumkova/Rusya, par. 14.

⁵³⁸ Shumkova/Rusya, par. 15.

⁵³⁹ Shumkova/Rusya, par. 15.

⁵⁴⁰ Shumkova/Rusya, par. 90.

⁵⁴¹ Shumkova/Rusya, par. 90.

⁵⁴² Shumkova/Rusya, par. 90.

⁵⁴³ Shumkova/Rusya, par. 94.

⁵⁴⁴ Shumkova/Rusya, par. 95.

yardımdan imtina etmesi, Mahkeme tarafından kabul edilebilir bir fiil olarak görülmemiştir.⁵⁴⁵ Bir kişinin ağır kan kaybettiği durumda gardiyanlara karşı koyabileceğini makul bulmayan Mahkeme, gardiyanların bu tür durumlarda ilk yardımda bulunabilmesi için eğitilmiş olması gerektiğinin altını çizmiştir ve söz konusu olayda Devlet'in Shumkova'nın yaşam hakkını korumayarak pozitif yükümlülüğü ihlal ettiğine karar vermiştir.⁵⁴⁶

Uluslararası insan hakları hukuku kapsamında kişilerin tedaviye rıza göstermesi konusu sağlık hakkı ve işkence yasağı kapsamında değerlendirilmektedir. Ancak cezaevindeki kişilerin tedaviye rıza gösterme veya reddetme hakları birtakım özel sınırlamaları da barındırmaktadır.⁵⁴⁷ Rızaya bağlı olmayan sağlık müdahaleleri özellikle ruhsal sağlık sorunları yaşayan kişilerde "ehliyet" tartışmasına sebep olabildiği gibi, cezaevindeki kadın mahpuslara zorunlu jinekolojik muayene veya hamile olanlara zorunlu kürtaj uygulaması gibi uygulamalarda da karşımıza çıkmaktadır.⁵⁴⁸ BM Özel Raportörü'nün tedaviyi reddetme hakkının ruh sağlığı sorunu olan ehliyetsiz mahkûmlarda kısıtlı uygulanabileceği düşüncesinin cezaevi yönetimleri tarafından kötüye kullanmaya açık olduğuna dikkat çeken Lines, bu sınırlamaların dikkatli uygulanması gerektiğini ifade etmektedir.⁵⁴⁹ AİHM, *Herczegfalvy/Avusturya* kararında aklen ehliyeti olmayan mahkûmun rızasına gerek olmaksızın tıbbi tedavi yapılabileceğine karar vermiştir. *Garcea/Romanya* kararında özellikle *ruh sağlığı sorunu olan mahpusların yasal temsilci konusunda bilgilendirilmeleri ve ihtiyaç duyulması halinde kişilere temsilci atanması* konularına yer verilmiştir.

Garcea cezaevinde kaldığı süre boyunca epilepsi, kişilik bozukluğu, polimorfik piskoz, her iki bacağındaki filibit nedeniyle tedavi görmüş olup gardiyanlar, polisler ve savcı ile birçok kez tartışmıştır.⁵⁵⁰ Akıl hastalığı nedeniyle on defa hastaneye gönderilmiş ve kendisine verilmek istenen tedaviyi sıklıkla reddederek hastaneden tahliye talebinde bulunmuştur.⁵⁵¹ 4 Ağustos 2004 tarihinde alına metal cisim

⁵⁴⁵ Shumkova/Rusya, par. 98-100.

⁵⁴⁶ Shumkova/Rusya, par. 102-103.

⁵⁴⁷ Lines, **a.g.e.**, s. 29.

⁵⁴⁸ **a.g.e.**

⁵⁴⁹ **a.g.e.**, s. 30.

⁵⁵⁰ Romanya İnsan Haklarını Koruma Derneği, Ionel Garcea'yı temsilen Helsinki Komitesi/Romanya, Başvuru No: 2959/11, 24.06.2015, par. 6.

⁵⁵¹ Garcea/Romanya, par. 8.

batırmış ve 9 Ağustos'ta önce cezaevinin daha sonra devlet hastanesinin psikiyatri koğuşuna götürülmüştür.⁵⁵² 2005'in başında intihar girişiminde bulunmuş ve dördüncü derece komaya girmiştir ancak intihar girişiminden sonra da tedaviyi reddetmiştir.⁵⁵³ Kendisini ziyaret eden Romanya İnsan Haklarını Koruma Derneği, cezaevi yetkililerine *kişinin akıl sağlığının giderek kötüleştiğini ve gönderildiği hastanelerde yeterli ve hızlı bir tedavi göremediğini* beyan etmişlerdir.⁵⁵⁴ 27 Haziran tarihinde Garcea bir kez daha intihar girişiminde bulunmuş, hastaneye kaldırılarak tedavi görmüştür.⁵⁵⁵ Durumunun kötüleşmesi üzerine cezaevi hastanesi hastayı devlet hastanesine sevk etmiş ve devlet hastanesinde yapılan tedavi sonucunda kişinin durumu düzelmekte olduğundan cezaevi hastanesine gönderilmiştir.⁵⁵⁶ Ancak aynı gün cezaevi hastanesinde durumunun ciddi olduğuna dair kayıt düşülmüş ve mahpus 19 Temmuz'da ölene dek cezaevi hastanesinde yatarak tedavi görmüştür.⁵⁵⁷ Mahkeme ilgili kararda *kişinin kendisine zarar vermesini engellemek amacıyla yapılan müdahalelerin kişi hak ve özgürlüklerine uygun olmak zorunda olduğunu* belirtmiştir.⁵⁵⁸ Bununla birlikte *kişinin kendisine zarar vermesine karşı alınan genel önlemlerin kişisel özerkliği ihlal etmemesi gerektiği* bilgisine yer verilmiştir.⁵⁵⁹ Ancak başvuru ile ilgili iç hukukta yargılamaya devam olunduğundan esasa ilişkin karar verilmemiştir.

3. Cezaevinde Bulaşıcı Hastalıklar Konusunda Önlem Alma Yükümlülüğü

Cezaevinde mahpusların sağlık durumları davranışsal ve sosyo-ekonomik faktörlere göre değişiklik göstermektedir. Cezaevlerinde damar içi uyuşturucu kullanımının yaygınlığı bulaşıcı hastalıkların yayılmasına neden olurken alkol ve sigara kullanımını da tetiklemektedir.⁵⁶⁰ HIV/AİDS enfeksiyonunun cezaevlerindeki yaygınlığı üzerine son yıllarda yapılmış sayısız çalışma mevcuttur. Bunun nedeni cezaevindeki yaygınlık oranının genel duruma nazaran oldukça yüksek olmasıdır.⁵⁶¹

⁵⁵² Garcea/Romanya, par. 9.

⁵⁵³ Garcea/Romanya, par. 10.

⁵⁵⁴ Garcea/Romanya, par. 19.

⁵⁵⁵ Garcea/Romanya, par. 20.

⁵⁵⁶ Garcea/Romanya, par. 21.

⁵⁵⁷ Garcea/Romanya, par. 21.

⁵⁵⁸ Garcea/Romanya, par. 73-75.; Kişinin kendisine zarar vermesi halinde yapılacak müdahale hakkında benzer karar: Keenan/Birleşik Krallık, par. 92.

⁵⁵⁹ Garcea/Romanya, par. 73-75.

⁵⁶⁰ Fazel, **a.g.e.**, s. 956.

⁵⁶¹ **a.g.e.**, s. 958.

Özellikle Hepatit-B'nin yaygınlığı korkutucu bir orandadır. On dört ülkede yapılan araştırmalara göre Hepatit-B taşıyıcısı mahpusların oranı yüzde otuz-kırk civarındadır.⁵⁶² Uyuşturucu kullanımı amacıyla şırınga paylaşımı bu tür hastalıkların cezaevinde yaygınlaşmasına neden olmaktadır. Yoksul ülkeler başta olmak üzere dünyadaki cezaevlerinin genelinde tüberküloz hastalığı da bir sorun oluşturmaktadır. Özellikle kişinin sosyo-ekonomik statüsüne, beslenmesine, sağlık hizmetlerine erişimine bağlı olarak yaygınlık oranı değişim göstermektedir.⁵⁶³

Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan başvurusu Mahkeme'nin bulaşıcı hastalıklar ile yaşam hakkı ilişkisini yansıtması bağlamında önemli bir karardır. Başvuruya göre, Makharadze'nin cezaevine girmeden önce tüberküloz tedavisi gördüğü bilinmektedir. Cezaevinde bir süre kaldıktan sonra durumunun kötüleşmesi nedeniyle cezaevi hastanesinin yoğun bakım ünitesine kaldırılmıştır.⁵⁶⁴ Yapılan muayeneler sonucunda kişinin hepatit-C kapıldığı, kalp damar ve duysal hastalıkları olduğu tespit edilmiştir.⁵⁶⁵ Uzman hekim raporuna göre Makharadze'nin durumu ciddi olduğundan uzman bir tüberküloz hastanesine gönderilmesi gerekmektedir.⁵⁶⁶ Kişi Sağlık Bakanlığı'na yazdığı dilekçede kendisine etkili anti-tüberküloz ilaçları verilmediğini, bu nedenle yaşamının risk altında olduğunu beyan etmiştir.⁵⁶⁷ Yerel mahkemeye başvurusu neticesinde hazırlanan sağlık raporuna göre *mahpusun tüberküloz türünün salıverilmesine neden olacak derecede ciddi olduğu* ifade edilmiştir.⁵⁶⁸ Ancak yerel mahkeme tıbbi belgelerin mahpusun son durumunu yansıtmadığı gerekçesiyle talebi reddederek cezaevi yetkililerinden yeni bir muayene ve rapor talep etmiştir.⁵⁶⁹ Yetkililer ise hazırlanan belgelerin mahpusun son durumunu gösterdiğini bildirerek mahkemenin talebini reddetmişlerdir. Bunun üzerine Makharadze açlık grevine başlamıştır. Gereken tedavinin yapılmaması ve açlık grevi nedeniyle durumu kötüleşen mahpus hayatını kaybetmiştir.⁵⁷⁰ Cezaevini inceleyen CPT şu tespitlerde bulunmuştur:⁵⁷¹ İlgili cezaevinde hekimlerin ve sağlık personelinin yetersiz sayıda olması nedeniyle nitelikli sağlık hizmeti

⁵⁶² Fazel, **a.g.e.**, s. 958.

⁵⁶³ **a.g.e.**, s. 959.

⁵⁶⁴ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, Başvuru No: 35254/07, 22.11.2011, par. 9.

⁵⁶⁵ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 11.

⁵⁶⁶ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 13.

⁵⁶⁷ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 14.

⁵⁶⁸ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 15.

⁵⁶⁹ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 18.

⁵⁷⁰ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 33.

⁵⁷¹ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 44.

verilememektedir. Cezaevinde kalanlara rutin tüberküloz kontrollerinin yapılmadığını ve bunun risklerini açıklamıştır. CPT cezaevlerinde sağlığa erişimin iyi hale getirilebilmesi için birtakım önerilerde bulunmuştur:⁵⁷²

- Uzman bir hastanede muayene olması ve tedavi görmesi gereken mahpusların vakit kaybetmeden uygun sağlık kurumlarına sevklerinin sağlanması,
- Cezaevine yeni gelen mahpusların yirmi dört saat içerisinde bulaşıcı hastalıkları da kapsayan bir muayeneden geçirilmeleri,
- Tüberküloz hastası olan mahpuslarla aynı yerde kalan diğer mahpusların düzenli olarak sağlık kontrollerinin yapılması.

İnsan Hakları İzleme Grubu'nun 2006 tarihli raporuna göre, tüberküloz sadece mahpusları değil kamu sağlığını da ciddi anlamda tehdit etmektedir. Hastalığın önlenmesine yönelik olarak İzleme Grubu şu önerilerde bulunmuştur:⁵⁷³ Hastalığın son aşaması ciddi ve düzenli bir bakım gerektirdiğinden mahpusların yeterli şekilde gözetim altında tutulması gerekmektedir. Tutukluluk koşulları hasta mahpus için insanlık dışı ve onur kırıcı bir durum haline geliyorsa hapis cezası son çare olmalıdır. Mümkün olan durumlarda kişi salıverilmeli, mümkün olmayan hallerde alternatif yaptırımlar uygulanmalıdır.

Son olarak Dünya Sağlık Örgütü'nün Tüberküloz konusunda yayımladığı 1992 tarihli Kılavuz'da yer alan bilgilere atıf yapılarak yeterli tedavi koşulları oldukça ayrıntılı bir şekilde ele alınmıştır.⁵⁷⁴

Mahkeme ilgili kararında devletin özgürlükten yoksun kişilerin sağlık durumundan sorumlu olduğunun altını çizmiş ve bu sorumluluğun mahpusların yaşamını korumak için yeterli sağlık hizmeti verilmesini de kapsadığını belirtmiştir.⁵⁷⁵ Mahkeme'ye göre, mahpusun durumunun cezaevinde kötüye gitmesi halinde verilen sağlık hizmetlerinin yeterliliği konusunda ciddi şüpheler doğmaktadır.⁵⁷⁶ Makharadze yaşamını yitirmiş olduğundan Mahkeme devletin kişinin sağlık durumu hakkında makul bir açıklama yapması gerektiğini ifade etmiştir.

⁵⁷² Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 45.

⁵⁷³ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 46.

⁵⁷⁴ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 48.

⁵⁷⁵ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 71-72.

⁵⁷⁶ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 72.

Mahkeme'ye göre yetkililer mahpusa düzenli besin ve tıbbi muayene imkânı sağlamışlardır, bu bağlamda devletin genel sağlık bakımı yükümlülüğünü yerine getirdiğini söylemek mümkündür.⁵⁷⁷ Ancak Mahkeme için ihlalle ilgili tartışma konusu devletin tüberküloz hastalığını etkili yöntemlerle tedavi edip etmediğidir. Zira mahpusun ölümüne sebep olan tüberküloza karşı çoklu ilaç direnci, hastalığın oldukça özel bir biçimdir. Buna karşılık sağlık görevlilerinin Makharadze'ye uygun tedaviyi bulması, uygun ilacın verilmesi oldukça gecikmiştir.⁵⁷⁸ Bununla birlikte çoklu ilaç direncine karşı uygulanan tedavi uzmanlar tarafından hastanın sürekli gözetim altında tutulmasını gerektirmektedir.⁵⁷⁹ Ayrıca Mahkeme'ye göre mahpusun açlık grevine başlaması devletin sorumluluğunu ortadan kaldırmamaktadır. Böyle bir durumda sağlık görevlilerinin açlık grevi yapan mahpusa eyleminin tıbbi sonuçlarını anlatması ve mahpusun eyleminin başkalarının baskısı altında olmadan, akıl sağlığı yerinde bir şekilde gönüllü olarak başlatıp başlatmadığını incelemesi gerekmektedir.⁵⁸⁰ Ayrıca Mahkeme, kişinin eylemleri neticesinde hastaneye sevk edildiğini göz önünde bulundurarak eylemin bir amacının olduğunu ve "saçma" olarak değerlendirilemeyeceğini ifade etmiştir.⁵⁸¹ Yetkililerin gereken tedaviyi vermekte gecikmiş olması, uzman hekimler tarafından verilmesi gereken ilaçların uygun şekilde verilmemesi, WHO'nun ilgili raporuna uygun şekilde tedavi verilmemesi ve mahpusun ölümünden sonra devletin etkili soruşturma yapmamış olması nedeniyle 2. maddenin ihlal edildiğine karar verilmiştir.⁵⁸²

C. AİHM İçtihadında Sağlık Hakkına Yönelik İhlallerin İşkence Yasağı Bakımından Değerlendirilmesi

Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin sağlık hakkına yönelik ihlallerin bir kısmının işkence yasağı kapsamında ele alınmasından ötürü Sözleşme'nin 3. maddesine yer verme gereği doğmuştur. İşkence yasağı AİHS'in 3. maddesinde "*hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da aşağılayıcı muamele veya cezalara tabi tutulamaz.*" şeklinde düzenlenmiştir. Avrupa Konseyi'ni oluşturan demokratik toplumların temel değerlerinden biri olan bu madde ile kişinin fiziksel bütünlüğü ile

⁵⁷⁷ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 76-77.

⁵⁷⁸ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 80.

⁵⁷⁹ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 81.

⁵⁸⁰ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 82-83.

⁵⁸¹ Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 84.

⁵⁸² Makharadze ve Sikharulidze/Gürcistan, par. 90-93.

onuru korunma altına alınmıştır.⁵⁸³ İnsan onurunun korunması AİHS'in varlık nedenini oluşturduğundan işkence ve kötü muamele yasağı olağanüstü hallerde dahi askıya alınamayacak bir hak olarak kabul edilmektedir.⁵⁸⁴ 3. maddeden ötürü devlete bir sorumluluk yüklenebilmesi için fiilin “*asgari düzeyde bir sertlik eşiği*” ne ulaşmış olması gerekmektedir.⁵⁸⁵ Mahkeme fiilin yoğunluk düzeyini “*muamelenin niteliği, uygulandığı bağlam, kişi üzerindeki yansımaları, süresi, bireyde doğurduğu ruhsal etki ve sonuçları, mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu*” gibi somut olayın özelliklerine göre belirlemektedir.⁵⁸⁶ İşkence yasağı sınırlanamayan mutlak bir hak olduğundan Mahkeme asgari sertlik eşiğini katı bir şekilde yorumlayarak bir sınırlandırmaya dönüştürülmesinin önüne geçmektedir. Özellikle özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilere uygulanan şiddetin daha dikkatli değerlendirilmesi gerektiğine işaret eden Mahkeme, *Assenov/Bulgaristan* kararında “*özgürlüğünden yoksun bırakılan kimse tavır ve davranışlarıyla herhangi bir güç kullanımına başvurmaksızın, kendisinden kaynaklanan herhangi bir durum olmaksızın kendisi fiziki güç kullanımına maruz kalmışsa, insan onurunun ihlal edilmiş olacağını*” kabul etmektedir.⁵⁸⁷ Ayrıca 3. maddede işkence ile birlikte yasaklanan diğer fiiller “insanlık dışı muamele, aşağılayıcı muamele, insanlık dışı ceza ve aşağılayıcı ceza”dır. Mahkeme çeşitli kararlarında bu kavramlar arasındaki ayrımları şu şekilde ortaya koymuştur:⁵⁸⁸

“İşkence isteyerek gerçekleştirilen, ağır, dayanılmaz acılar veren bir insanlık dışı muamele yöntemidir. İnsanlık dışı muamele fiziksel ve ruhsal acılara yol açan uygulamalardır. Aşağılayıcı muamele ve cezalar, kişide korku, endişe, aşağılanmışlık duygusu oluşturan başkaları karşısında utanç duruma sokulan, küçük düşürülen, fiziksel ve ruhsal açıdan direncini kıran davranışlardır.”

AİHM içtihadında hücre hapsi ve tecrit uygulamalarının tek başına 3. madde ihlali kapsamında değerlendirilmediğini belirtmekte fayda bulunmaktadır. Mahpusların disiplin, güvenlik veya koruma gerekçeleri ile

⁵⁸³ Ömer Anayurt, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde İşkence ve Kötü Muamele Yasağı”, **İşkencenin Önlenmesi ve İstanbul Protokolü**, Ed: İlyas Doğan, Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayını, 2009, s. 214.

⁵⁸⁴ Anayurt, **a.g.e.**, s. 215.

⁵⁸⁵ **a.g.e.**, s. 219.

⁵⁸⁶ **a.g.e.**, s. 220-221.

⁵⁸⁷ **a.g.e.**, s. 223.

⁵⁸⁸ **a.g.e.**, s. 233.

diğer mahpuslardan ayrı tutulması insanlık dışı muamele olarak değerlendirilmemektedir.⁵⁸⁹ Mahkeme’ye göre tecrit halinde 3. madde kapsamında bir ihlalin kabul edilebilmesi için tam bir “sosyal ve duyumsal izolasyon” halinin gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu izolasyonu ise şu şekilde tanımlamaktadır:⁵⁹⁰ “*Bütünüyle duyumsal ve sosyal izolasyon, bir arada kişiliği ortadan kaldırıcı ve güvenlik ya da başka gerekçelerle haklı kılınamayacak bir insanlık dışı muamele oluşturur.*” Mahkeme’nin F Tipi gibi yüksek güvenlikli cezaevleri için de benzer bir yaklaşım içerisinde olduğunu söylemek mümkündür.

Uluslararası ve bölgesel insan hakları hukuku açısından hasta mahpusların tıbbi bakımının devlet tarafından sağlanması gerekmektedir. 1955 tarihli BM Mahpuslara Uygulanacak Asgari Standartlar’ın 25. maddesine göre, “*Sağlık görevlisi, mahpusların fiziksel ve ruhsal sağlıklarının bakımını yapar ve bütün hasta mahpusları, hastalıktan şikâyet edenleri ve sağlığı bakımından özel olarak dikkat çekenleri her gün görür*” şeklindeki hükmüyle sağlık personelinin hasta mahpusların tıbbi bakımı açısından üzerine düşen yükümlülüğü tanımlamaktadır. 1988 tarihli BM Herhangi Biçimde Alıkonulan veya Hapsedilen Kişilerin Korunması için İlkeler Manzumesi ne zaman gerekirse tıbbi bakımın alıkonulan kişiye derhal sağlanması gerektiğinin altını çizirken özellikle hasta mahpuslar açısından *derhal tıbbi bakımın* sağlanması gerektiğinin altını çizmektedir.

Avrupa İşkence Önleme Komitesi’nin, cezaevi ziyaretleri kapsamında rehber ilkeler olarak kullandığı temel başlıklar da cezaevinde sağlık hakkı açısından uyulması gereken standartları belirlemektedir. Buna göre, *doktora erişim hakkı, bakımda eşitlik, hastanın rıza ve gizlilik, koruyucu sağlık hizmeti, insancıl danışmanlık, profesyonel bağımsızlık ve profesyonel yeterlilik* devletlere mahpusların sağlık hakkının sağlanması açısından yükümlülük alanını oluşturmaktadır.⁵⁹¹ Aksi takdirde, *insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele kapsamında ihlal yaratabilecek koşullar ortaya çıkacaktır.*⁵⁹²

⁵⁸⁹ Anayurt, **a.g.e.**, s. 244.

⁵⁹⁰ **a.g.e.**

⁵⁹¹ CPT/Inf/E (2002) 1 - Rev. 2006, Health care services in prisons, Extract from the 3rd General Report [CPT/Inf (93) 12], para 32, <http://www.cpt.coe.int/en/documents/eng-standards-scr.pdf>, Erişim Tarihi: 18.01.2016, Saat: 21:00.

⁵⁹² European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (1993), par. 31.

Bakanlar Komitesi'nin üye devletlere Avrupa Cezaevi Kuralları hakkında (2006) 2 nolu Tavsiye Kararı gereği cezaevine kabul aşamasında mahpusun ya da diğerlerinin fiziksel ve ruhsal sağlığına ilişkin tıbbi gizliliğin gereklerine uygun olarak ayrıntılar derhal kayıt altına alınmalıdır. Cezaevi yetkililerinin, sorumlulukları altında bulunan mahpusların sağlıklarını korumakla yükümlü oldukları hüküm altına aldıktan sonra cezaevinde sağlanacak sağlık hizmetlerinin nitelikleri de ortaya konulmuştur.⁵⁹³

Cezaevindeki sağlık hizmetleri genel toplumsal sağlık sistemiyle yakın ilişki içinde, ulusal sağlık sistemiyle entegre ve uyum içinde örgütlenmelidir. Sağlık hizmetleri mahpusların karşılaşılabilecekleri fiziksel ya da ruhsal hastalıkların teşhis ve tedavisine yeterli düzeyde olmalıdır ve genel sağlık sisteminde mevcut olan gerekli tüm tıbbi, cerrahi ve psikiyatrik olanaklara ulaşma imkânı mahpuslara sağlanmalıdır Mahpuslar yasal durumları nedeniyle ayrımcılığa tabi tutulmaksızın ülkedeki sağlık hizmetlerinden yararlanma imkânına sahip olmalıdır.

Doktor, mahpusun fiziksel ve ruhsal sağlığını korumalı ve tüm hasta mahpuslarla, hastalandığını veya yaralandığını rapor edenlerle ve özellikle dikkatle izlenen mahpuslarla toplumdaki sağlık hizmeti standartlarına uygun bir sıklık ve bu standartlara benzer koşullarda görüşmelidir. Avrupa Cezaevi Kuralları, özel tedaviye ihtiyacı olan hasta mahpusların cezaevinde tedavinin gerçekleştirilemediği hallerde bu amaca özgülünmüş kurumlara ya da sivil hastanelere nakledilmesi gerektiğini düzenlemektedir.

1. Cezalandırmanın Kaçınılmaz Düzeyin Ötesinde Acı Yaratması

AIHM mahpusların sağlık hakkına ilişkin devletin yükümlülüklerini oldukça açık bir şekilde ortaya koymaktadır. *Kudla/Polonya* başvurusunda 1991'de tutuklanan kişinin depresyonda olduğu ve defalarca bu şikâyetle tedavi başvurusunda bulunduğu görülmektedir. 25 Kasım 1991'de verilen rapora göre mahpusun sağlık

⁵⁹³ <http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/PRISONS/EPR/EPR%20Turkey%20-%20Avrupa%20Cezaevi%20Kurallari%20ve%20Yorumlar%20C4%B1.pdf>, Erişim Tarihi: 18.01.2016, Saat: 20.00.

durumu cezaevinin psikiyatri koğuşunda kalmayı gerektirmektedir.⁵⁹⁴ Kudla'nın cezaevinde intihar girişimleri mevcuttur. Cezaevinden salıverilmeye dair yaptığı onlarca başvuru yerel mahkeme tarafından reddedilmiştir. 27 Eylül 1995'te verilen bir başka rapora göre ise Kudla'nın kişilik bozukluğu ve zor durumlarda zarar verme eğilimi bulunmaktadır.⁵⁹⁵ Kişinin defalarca yaptığı salıverilme başvuruları temyiz mahkemesi tarafından “cezaevinde psikiyatrik tedavi görme imkânı olduğu” gerekçesi veya başka gerekçelerle reddedilmiştir.⁵⁹⁶ AİHM'e başvurusunda cezaevinin sert koşullarının depresyon durumunu ağırlaştırdığını, intihar eğilimlerini artırdığını, ilk gönderildiği hastanenin psikiyatri koğuşunun olmadığını, ilgili raporlara rağmen yeterli psikiyatrik tedavi verilmediğini iddia etmiştir.⁵⁹⁷ Mahkeme *psikolojik durumu nedeni ile mahpusun ortalama bir mahkûmdan daha özel bir durumda olduğunu ve tutukluluğun acı, üzüntü ve korku gibi duygularını daha fazla şiddetlendirdiğini* kabul etmektedir.⁵⁹⁸ Doktor görüşü olmasına rağmen beş ay hastaneye gönderilmeyip cezaevinde tutulmasının mahpusun intihar girişimi nedeniyle hayatını tehlikeye attığını da vurgulamaktadır.⁵⁹⁹ Ancak kanıtları bütün olarak değerlendirdiğinde yetkililerin eylemlerinin 3. maddede belirtilen *yeterli şiddet seviyesine ulaşmadığını ve bu nedenle kötü muamele olarak kabul edilemeyeceğine* kanaat getirmiştir.⁶⁰⁰ Bununla birlikte ilgili kararında Mahkeme'nin şu tespiti oldukça önemlidir:⁶⁰¹

“Sözleşme'nin 3. maddesi, taraf devlete özgürlüğünden mahrum bırakılan kişiyi insan onuruyla bağdaşır koşullarda tutmak yükümünü getirmektedir. Özgürlükten mahrum bırakılma zaten doğası itibarıyla bir ıstırap içermektedir. Tutulma yerinden ve infaz rejiminden ve yaptırımın uygulanmasından kaynaklanan sıkıntılar, kişiyi tutulmanın bizzatı verdiği olağan ıstırap boyutlarının ötesinde bir ıstırapa götürmemiş olmalıdır. Bu nedenle taraf devlet herhangi bir vatandaşa sunduğu genel hizmetler bağlamında özgürlüğünden mahrum kılınan kişinin de beden ve ruh sağlığını karşılayacak hizmetleri kendisine sunmak durumundadır.”

⁵⁹⁴ Kudla/Polonya, Başvuru No: 30210/96, 26.10.2000., par. 14.

⁵⁹⁵ Kudla/Polonya, par. 40.

⁵⁹⁶ Kudla/Polonya, par. 50.

⁵⁹⁷ Kudla/Polonya, par 82-86.

⁵⁹⁸ Kudla/Polonya, par. 99.

⁵⁹⁹ Kudla/Polonya, par. 99.

⁶⁰⁰ Kudla/Polonya, par. 99.

⁶⁰¹ Anayurt, **a.g.e.**, s. 243.

Mahkeme *Testa/Hırvatistan* başvurusunda ölümcül düzeyde kronik Hepatit C hastası olan başvurunun, cezaevinde yetersiz tedavi görmesi nedeniyle yaptığı başvuruyu değerlendirilmiş ve *mahiyeti, süresi ve ciddiyeti değerlendirildiğinde kişinin maruz kaldığı kötü muamelenin ve bunun sağlığına yönelik olumsuz etkisinin* 3. madde kapsamında olduğuna karar vermiştir.⁶⁰² Mahkeme özellikle başvurunun kronik hepatitinin zorunlu tedavisinin eksik yerine getirilmesinin, kişinin onurunu zedelediğinin ve kişide acıya sebep olup, aşağılanmış hissetmesine neden olduğunu belirtmiş ve bu durumun da fiziksel ve moral direncini azaltması nedeniyle hastalığını ikiye katlayabileceğini değerlendirmiştir.⁶⁰³

Mahpusların ruh sağlığı açısından da 1955 tarihli BM Mahpuslara Uygulanacak Asgari Standartlarda teşhis ve tedavi açısından uygun psikiyatrik hizmetin sağlanması gerektiğini ifade etmektedir. Cezaevinde ruh sağlığı hakkı açısından Avrupa Cezaevi Kuralları ve Avrupa Konseyi'nin 12 Nisan 1994'te aldığı 1235 (1994) sayılı Psikiyatri ve İnsan Hakları Tavsiye Kararları gibi çok sayıda özgül düzenleme mevcuttur. AİHM önüne gelen çok sayıda başvuruda mahpusların ruh sağlığının korunması ve tedavisi açısından çeşitli standartlar geliştirmiştir. *Dybeku/Arnavutluk* başvurusuna göre mahpus kronik akıl sağlığı sıkıntısı yaşamakta olup yeterli sağlık hizmeti verilmediğini ileri sürmektedir.⁶⁰⁴ İlgili kararında mahpusun “*psikolojik durumunun kendisini ortalama bir hükümlüye/tutukluya oranla daha savunmasız kıldığını ve bu şekilde tutulmasının yaşadığı sıkıntıyı, ıstırapı ve korkuyu alevlendirmiş olabileceğini*” belirtmek suretiyle 3. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁶⁰⁵

Mahkeme'nin ilgili kararlarında hasta mahpuslara ilişkin uygulamalara yönelik olarak getirdiği kıstaslar oldukça önemlidir. Özellikle cezalandırmanın getirdiği ıstırapın ötesine geçen fiilleri işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele olarak kabul ederek insan onurunu ve kişinin fiziksel bütünlüğünü koruduğunu söylemek mümkündür.

⁶⁰² *Testa/Hırvatistan*, Başvuru No: 20877/04, 30.01.2008, par. 51, 63.

⁶⁰³ *Testa/Hırvatistan*, par. 63.

⁶⁰⁴ *Dybeku/Arnavutluk*, Başvuru No: 41153/06, 18.12.2007, par. 44.

⁶⁰⁵ *Dybeku/Arnavutluk*, para 48.

2. Zorla Besleme Uygulamaları ile İşkence Yasağı İlişkisi

Mahpusa yönelik zorla besleme uygulamaları cezaevinde gerçekleştirilen açlık grevi eylemlerinin neticesinde ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle açlık grevi olgusuna kısaca değinmekte fayda görülmüştür. Açlık grevleri mahpuslar tarafından başta cezaevinin olumsuz koşullarının düzeltilmesi olmak üzere hak arama, isteklerini kabul ettirme amacıyla gerçekleştirilen eylemlerdir.⁶⁰⁶ Açlık grevi yapanların amacı hayatlarına son vermek değil, kendileri ve diğer insanlar için daha iyi koşullarda yaşayabilme hakkını elde edebilmek olduğundan intihar ile açlık grevlerini birbirinden ayırmak gerekmektedir.⁶⁰⁷ Açlık grevi yapan kişinin amacı ölmek değil, talebinin gerçekleştirilmesi konusunda “*toplumun, kamuoyunun dikkatini çekmek, yönetim üzerinde baskı kurabilmek*”tir.⁶⁰⁸ Başta İngiltere olmak üzere birçok ülkede açlık grevi yapan mahpuslara hekimler tarafından gerçekleştirilen zorla besleme uygulaması hekimlerin fiilinin etik olup olmadığı sorusunu beraberinde getirmiştir. Bu amaçla 1975 yılında hazırlanan Tokyo Bildirgesi’ne göre, “*Bir hükümlü beslenmeyi reddettiğinde, eğer hekim, beslenmeyi gönüllü olarak reddetmenin yol açacağı sonuçlar üzerinde kişinin tam ve doğru bir yargıya varacak yetenekte olduğu kanısında ise, bu kişiyi damardan beslemeyecektir.*”⁶⁰⁹ Hekimlerin bu konudaki sorumluluğuna ilişkin bir diğer uluslararası belge ise 1991 tarihinde hazırlanan Malta Bildirgesi’dir. Bildirge’ye göre “*Hastanın kendi kararına saygı göstermek hekimin görevidir. Hekim müdahale etmeden önce hastayı bilgilendirerek iznini alır, ancak acil durum ortaya çıktığında, hekim, hasta için en iyi olanı yapmak zorundadır.*”⁶¹⁰

Konuyla ilgili önemli husus açlık grevindeki kişilere tıbbi müdahalede bulunulup bulunulamayacağı sorunudur. Mahkeme 1992 tarihli *Herczegfalvy/Avusturya* kararında psikiyatri kurumunda yatan kişinin “kendisiyle ilgili karar veremeyecek durumda olması” sebebiyle zorla besleme fiilini 3. maddeye

⁶⁰⁶ Murat Sevinç, “Bir İnsan Hakları Sorunu Olarak: Açlık Grevleri”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Sayı: 57/1, 2002, s. 111-135, s. 112.

⁶⁰⁷ Tezcan, Erdem, Sancakdar, Önok, **a.g.e.**, s. 375.

⁶⁰⁸ Sevinç, **a.g.e.**, s. 113.

⁶⁰⁹ Sevinç, **a.g.e.**, s. 118.

⁶¹⁰ **a.g.e.**; Ayrıca hasta haklarına ilişkin sonraki belgeler olan Avrupa Hasta Haklarının Geliştirilmesi Bildirgesi, Lizbon Hasta Hakları Bildirgesi, Bali Bildirgesi ve Amsterdam Bildirgesi ile “kendi yaşamını belirleme”, “saygın biçimde ölme”, “tedaviyi reddetme” hakları ortaya konulmuştur.

aykırı bulmamıştır.⁶¹¹ Daha sonraki kararlarında ise AİHM’in açlık grevlerini düşünceyi açıklama özgürlüğü, kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında değerlendirmekte olduğu ve zorla müdahalenin kişinin maddi ve manevi bütünlüğüne ilişkin haklarını zedelediği fikrini savunduğunu söylemek mümkündür.⁶¹² Mahkeme’ye göre, açlık grevi yapan mahpusun durumu, bir kimsenin vücut dokunulmazlığı hakkı ile taraf devletin 2. maddeden doğan pozitif yükümlülüğü arasında bir çatışmaya yol açacaktır.⁶¹³ Mahkeme bu konuda “*açlık grevi sırasında başvuru zorla beslemenin uygulanma tarzının Sözleşme’nin 3. maddesi dolayısıyla Mahkeme içtihadında yer alan “asgari eşik” düzeyini aşmaması gerektiğini*” düşünmektedir.⁶¹⁴ Nevmerzhitsky/Ukrayna kararında zorunlu tedavinin Sözleşme’nin 3. maddesi ile uyumlu olması zorunluluğunu belirten Mahkeme, Devlet’in tıbbi gerekliliği ispat etmeksizin mahkûmu zorla besleme yoluna gitmekten ötürü 3. maddeyi ihlal ettiğine karar vermiştir. Mahkeme bu kararda zorla beslemeye karşı açık bir tutum almamakla birlikte “ulusal mevzuata uygun olmadığından” ihlal olarak kabul etmiştir.⁶¹⁵ Ciorap/Moldova kararında açlık grevi yapanın hayatını kurtarmak amacıyla yapılan zorla beslemeyi ilke olarak küçük düşürücü muamele saymamakta, ancak başvuru kişinin tıbbi gerekçeye dayanmaksızın defalarca zorla beslenmesini 3. maddenin ihlali olarak kabul etmektedir.⁶¹⁶

Mahkeme, zorla besleme uygulamasını 3. maddenin ihlali olarak değerlendirmekle birlikte “*grevcinin bilincini yitirmeye başlaması, komaya girmesi, yaşamsal bir tehlike aşamasına gelmiş olması*” halinde taraf devletin 2. maddeden doğan pozitif yükümlülüğü gereği mahpusun hayatını koruması gerektiğini düşünmektedir.⁶¹⁷ Bununla birlikte son çare olarak düşünülmesi gereken bu fiilin dahi 3. maddede aradığı asgari yoğunluk eşiğini geçemeyeceğini ve insanlık dışı bir muameleye yer verilmemesi gerektiğini vurgulamıştır.

⁶¹¹ Ömer Ömeroğlu, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında; Hükümlü, Tutuklu ve Gözaltındakilerin Açlık Grevi, Ölüm Orucu ve Müdahale Sorunu”, *EÜHFD*, Cilt: 15, Sayı: 3-4, 2011, s. 83-109, s. 89.

⁶¹² Tezcan, Erdem, Sancakdar, Önok, *a.g.e.*, s. 376-377.

⁶¹³ Nevmerzhitsky/Ukrayna, par. 93.; Ciorap/Moldova, Başvuru No: 12066/02, 19.06.2002, par. 76.

⁶¹⁴ Nevmerzhitsky/Ukrayna, par. 94.

⁶¹⁵ Tezcan, Erdem, Sancakdar, Önok, *a.g.e.*, s. 380.

⁶¹⁶ Tezcan, Erdem, Sancakdar, Önok, *a.g.e.*, s. 380-381.; Ciorap/Moldova, par. 77.

⁶¹⁷ Anayurt, *a.g.e.*, s. 251-252.

3. Yeterli Sağlık Hizmeti Verilmemesinin İşkence Yasağı Kapsamında Değerlendirilmesi

Sağlık hizmetinin zamanında ulaşılabilir olması da AİHM açısından 3. madde kapsamında değerlendirilmiştir. *Nevmerzhitsky/Ukrayna* başvurusuna göre mahpusun birden fazla kronik hastalığı bulunmaktadır.⁶¹⁸ Hastalığı göz önünde bulundurulduğunda bir mahpusun on sekiz ay boyunca doktora erişiminin sağlanmamış olması *yeterli ve makul bir tıbbi bakımın sağlanmadığı* anlamına gelmekte olduğundan 3. maddenin ihlal edildiğine hükmedilmiştir.⁶¹⁹ Ulaşılabilir sağlık hizmetinin, çok daha kısa süreli bir gecikme nedeniyle sağlanmaması da 3. madde kapsamında değerlendirilmektedir. *McGlinchy ve Diğerleri/Birleşik Krallık* başvurusuna göre mahpus uyuşturucu bağımlısı olması nedeniyle yoksunluk semptomu çekmiş olup sık sık istifra krizleri nedeni ile çok fazla kilo kaybı yaşamıştır.⁶²⁰ Cezaevindeki ilk haftasının ardından durumu kötüleşerek hastaneye kaldırılmış olan mahpus ile ilgili “*bir hafta sonu başvurusunun sağlık durumunun gözlenmemiş olması*” nedeniyle 3. maddenin ihlal edildiğine karar verilmiştir.⁶²¹ *Istratu ve diğerleri/Moldova* başvurusunda Mahkeme “*acil durumlarda mahpusa sağlık hizmetinin derhal sağlanamaması*”nın 3. maddeyi ihlal edeceğine hükmetmiştir.⁶²²

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi devletlerin mahpusların fiziksel bütünlüğü ve sağlıkları açısından koruyucu sağlık hizmeti verme yükümlülüğü altında olduğunu, alıkonulan kişiler açısından bulaşıcı hastalıkların yayılmasının önlenmesi için pratik koruyucu önlem almamanın 3. madde kapsamında değerlendirileceğine karar vermiştir.⁶²³ Bunun yanı sıra cezaevi koşulları nedeniyle tüberküloza yakalanan mahpusun başvurusunun da cezaevi yönetiminin koruyucu hizmetlerinin yetersizliği nedeniyle 3. maddenin ihlaline sebebiyet verdiğini kabul etmiştir.⁶²⁴

Ayrıca Mahkeme, sağlık hizmeti verilmesi sırasında özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilere yönelik sert uygulamaları da ele almıştır. *Tarariyeva/Rusya*

⁶¹⁸ Nevmerzhitsky/Ukrayna, par. 43.

⁶¹⁹ Nevmerzhitsky/ Ukraine, par. 105.

⁶²⁰ McGlinchy ve Diğerleri/Birleşik Krallık, Başvuru No: 50390/99, 29.04.2003, par. 57.

⁶²¹ McGlinchy ve Diğerleri/Birleşik Krallık, par. 57.

⁶²² Istratu ve diğerleri/Moldova, Başvuru No: 8721/05, 8705/05, 8742/05, 27.06.2007, par. 54

⁶²³ Pantea/Romanya, Başvuru No: 33343/96, 03.06.2003, par. 189.; Melnik/Ukrayna, Başvuru No: 72286/01, 28.03.2006, par. 103, 106.

⁶²⁴ Staykov/Bulgaristan, Başvuru No: 49438/99, 12.01.2007, par. 81.

kararında mahpusun hastanede yatağa kelepçelenerek yatırılmasını 3. madde kapsamında değerlendirmiştir. Hukuka uygun bir tutuklamada gerekli hallerde kelepçe takılmasını Sözleşme'nin 3. maddesine aykırı bulmayan Mahkeme kendisine veya başkasına zarar verme veya kaçma tehlikesi olanlara da takılabileceğini ifade etmiştir.⁶²⁵ Ancak Tarariyeva'nın durumu destek almadan yataktan çıkamayacak derecede ağır olup kaçma tehlikesi mevcut değilken ve kapıda silahlı bir polis beklemekteyken böyle bir uygulama Mahkeme'ye göre kabul edilemez görülmüştür.⁶²⁶ Aynı kararda yeterli sağlık teçhizatı bulunmayan araçta hasta mahpusun sevki konusu tartışılmıştır. Mahkeme, bu bağlamda kötü muameleyi değerlendirirken mahpusun tedavi süresini, uygulamanın fiziksel ve ruhsal etkisini, yaşı, cinsiyeti ile birlikte değerlendirmektedir.⁶²⁷ Bu etkenler ışığında aracın ameliyat sonrası bir hastayı taşıyabilecek nitelikte olmadığını, hastanın araç içindeki basit bir kanepeye yatırılmasını ve bu şekilde yüz kilometre gidilmesini insanlık dışı muamele kabul eden Mahkeme 3. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁶²⁸

D. Cezaevinde Kalamayacak Durumdaki Mahpuslar için Alıkonulmaya Son Verilmesi Yönündeki Düzenlemeler ve Mahkeme Kararları

Uluslararası ve bölgesel insan hakları hukuku araçları, “sürekli hapsedilmeye uygun olmayan kişiler” açısından önemli ölçüde kural ve içtihat geliştirmiştir. Hasta mahpuslara serbest bırakılma hakkının sağlanması da dahil olmak üzere tanınan sağlık hakkının bu özel durum açısından kısıtlayıcı bir tanımı olmadığını ifade etmek gerekmektedir.

Avrupa İşkence Önleme Komitesi tarafından sürekli hapsedilmeye uygun olmayan kişiler açısından tipik örnek olarak “ölümcül seyir izleyen hastalığı olanlar ya da cezaevi koşullarında uygun tedavi sağlanamayacak ağır hastalığı olan veya ağır engelli yahut yaşlı olan mahpuslar” verilmektedir. Komite, bu tip mahpusların cezaevinde tutulmaya devam edilmesinin tahammül edilemez bir durum yaratacağını ve böyle bir durumda hekimlerin ilgili yetkiliye bu durumu rapor etmekle yükümlü olduğunu ifade etmektedir.⁶²⁹ Avrupa Cezaevi Kuralları'nın 43. maddesinde doktorun bir mahpusun fiziksel ya da ruhsal sağlığının hapis halinin devamı veya

⁶²⁵ Tarariyeva/Rusya, par. 109.

⁶²⁶ Tarariyeva/Rusya, par. 110.

⁶²⁷ Tarariyeva/Rusya, par. 114.

⁶²⁸ Tarariyeva/Rusya, par. 115.

⁶²⁹ CPT/Inf/E (2002) 1 - Rev. 2006, par. III-70, 72.

hücre hapsi de dâhil hapsedilme koşulları nedeniyle ciddi risk altına girmesi halinde durumu cezaevi müdürüne bildirme yükümlülüğü düzenlenmektedir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin cezaevi ortamında yapılan tedavilerin yapısal ve etik yönlerine ilişkin üye devletlere yönelik olarak aldığı (98) 7 Nolu ve 8 Nisan 1998 tarihli Tavsiye Kararı'nda da "sürekli hapsedilmeye uygun olmayan kişiler" başlığını taşıyan bölüm şu şekildedir:⁶³⁰

50. Ciddi fiziki rahatsızlıkları olan kişilerle, yaşlı olanlar mümkün olduğu kadar günlük yaşamlarını idame ettirebilecekleri şekilde barındırılmalıdırlar ve cezaevi mevcudundan tecrit edilmemelidirler. Sakat hastaların ve tekerlekli sandalyelerin geçmesine yardımcı olmak amacıyla dış dünyadakine benzer yapısal değişiklikler gerçekleştirilmelidir.

51. Kısa sürede ölüm tespitine konu edilen tutuklu ve hükümlüler dışarıdaki hastane ünitelerine transfer edilecek ve bu husus tıbbi bir temele dayanacaktır. Bu tür bir transferi beklemekte olan hastalar, cezaevi sağlık bölüm ünitesinde bulundukları süre içerisinde hastalıklarının bu son safhalarında en uygun hemşirelik bakımından yararlandırılacaktır. Böyle durumlarda hastanın dışarıda bir misafirhanede veya özellikle rahipler tarafından yönetilen bir hastanede periyodik olarak gerekli bakıma alınabilmesini sağlayacak, düzenleme yapılacaktır, tıbbi nedenlerle af edilme veya erken tahliye edilebilme imkânları gözden geçirilecektir.

İlgili düzenlemelerin ve tavsiye kararlarının AİHM kararlarına etkisi olduğunu söylemek mümkündür. *Moisel/Fransa* başvurusuna göre başvuru lösemi hastası olup kemoterapi tedavisi görmektedir.⁶³¹ Tedaviye cezaevinde devam edilmesinin mahpusun psikolojik durumunu etkilediği ve sağlık durumunun gerilemesine neden olduğu belirtilmesine rağmen yetkililerin özel bir tedbir almış olmaması Mahkeme'nin insanlık dışı muamele yasağının ihlal edildiği sonucuna varmasına

⁶³⁰ www.cte.adalet.gov.tr/menudekiler/uluslararası/tavsiye_kararlari.doc, Erişim Tarihi: 18.01.2016, Saat: 02:00.

⁶³¹ *Moisel/Fransa*, Başvuru No: 67263/01, 21.05.2003, par. 10.

neden olmuştur.⁶³² Mahkeme ilgili kararında mahpusların hastalık nedeniyle salıverilmesine dair genel bir ilke belirlememekle birlikte devletin mahpusun sağlığını koruma yükümlülüğünün altını çizmiştir.⁶³³ Başvurucunun somut koşullarını değerlendiren Mahkeme, mahpusun hastalığının cezaevinde kalmaya elverişli olmadığını ve hastaneye gitmesinin ve yakınları ile kalmasının denetim altında sağlanması gerektiğini belirtmiştir.⁶³⁴ Mahkeme, özellikle ölümcül hastalığa yakalanmış kişiler veya sağlık durumu sürekli şekilde cezaevi koşulları ile uyumsuz hale gelmiş kişilerin alıkonulmaya devam etmesinin 3. madde kapsamında olabilmesi için üç unsurun her birini ayrı ayrı değerlendirmektedir.⁶³⁵

- *Başvuranın tutulma koşulları,*
- *Başvurana uygulanan tedavilerin kalitesi,*
- *Başvuranın cezaevinde tutulmasının sağlık durumu ve bu durumun zamanla gösterdiği değişim.*

Gülay Çetin/Türkiye kararında mahpusun sağlık durumunun cezaevinde kalmaya elverişsiz olduğuna dair hekim raporları bulunmasına rağmen yalnızca Adli Tıp Kurulu'nun kararlarına itibar edilmesi ile Kurul'un randevu tarihini geç vermesi, raporun tebliğinin uzun sürmesi ve bu süreçte mahpusun hayatını kaybetmesi 3. maddenin ihlali olarak kabul etmiştir. Bir başka kararında, *sürekli hastalığı tamamen iyileşinceye kadar infazı ertelenen kişinin yeniden cezaevine girmesini* değerlendiren AİHM, sağlık koşullarında hiçbir değişiklik olmamasına rağmen başvurucunun yeniden cezaevine girmesini 3. maddenin koşulları açısından kabul edilemez bulup, ihlal kararı vermiştir.⁶³⁶ Ayrıca Mahkeme, sağlık hakkının sağlanacağı öznelere açısından *tutuklu-hükümlü ayrımı yapılmasının kabul edilemez olduğuna*, ağır hastalığı olan hükümlülere tanınan serbest bırakılmak da dâhil olmak üzere tıbbi bakıma ilişkin hakların sadece tutuklu olması sebebiyle başvurucuya tanınmamasının 3. madde ile birlikte AİHS'in 14. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağını da ihlal edeceğine karar vermiştir.⁶³⁷

⁶³² Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s. 163-164.

⁶³³ Moisel/Fransa, par. 40.

⁶³⁴ Moisel/Fransa, par. 41.

⁶³⁵ Aleksanyan/Rusya, Başvuru No: 46468/06, 05.06.2009, par. 137; Gülay Çetin/ Türkiye, Başvuru No: 44084/10, 05.03.2013, par. 105.

⁶³⁶ Tekin Yıldız /Türkiye, Başvuru No: 22913/04, 10. 11.2005, par. 83.

⁶³⁷ Gülay Çetin/Türkiye, par. 130.

Yaşlılık açısından da özgül düzenlemeler getiren insan hakları hukuku araçları, AİHM önünde de görülen davalarda gündeme gelmiştir. Alıkonulmasına karar verildiği zaman 84 yaşında olan mahpus, paraplejik ve tek başına günlük yaşamını idame ettiremez durumdadır. Devletlerin bu durumda olan bir kişiyi cezaevine göndermeye karar verdiğinde mahpusun koşullarına özen göstermesi gerektiğini belirten Mahkeme *yaşı, fiziksel engeli ve genel olarak sağlık durumu göz önünde bulundurulduğunda alıkonulmaya devam edilmesinin başvurucuda sürekli kaygı ve aşığılanma duygusu yaratacağına ve bu durumun da 3. maddenin ihlaline sebebiyet vereceğine karar vermiştir.*⁶³⁸ Benzer bir şekilde ağır ve karmaşık birçok hastalığı olan ve neredeyse 83 yaşında olan bir başvurucunun, cezasının infazının evde gerçekleştirilmesine ilişkin talebinin çok uzun süre geçtikten sonra bile reddedilmesini de bütün olarak değerlendirip 3. maddenin ihlaline karar vermiştir.⁶³⁹

⁶³⁸ Farbtuhs/Litvanya, Başvuru No: 4672/02, 02.12. 2004, par. 58.

⁶³⁹ Contrado/İtalya, Başvuru No: 7509/08, 11.02. 2014, par. 84,85.

SONUÇ

Çalışmada sağlık ve yaşam hakkı ilişkisi cezaevinde özgürlüğünden yoksun bırakılmış kişiler üzerinden ele alınmıştır. Sağlık ve yaşam hakkı ilişkisini anlayabilmek amacıyla öncelikle yaşam hakkına ve bedensel cezalandırma anlayışına yönelik olarak yapılan tarihsel tartışmalara yer verilmiştir. Antik Çağ bu konuda oldukça önemli veriler sunmaktadır. Örneğin ölüm cezasına veya köleler üzerinde efendilerinin sahip olduğu öldürme yetkisine dönemin düşünürleri tarafından karşı çıkılmamaktadır. Özellikle Aristoteles'in, daha iyi bir yönetim için köleler ve kadınların yaşamı üzerinde tasarrufta bulunma yetkisini onayladığı görülmektedir. Platon ise kölelerin algılama yeteneği veya ahlaki değerleri olmadığı gerekçesi ile onlara uygulanacak kötü muameleyi haklı görmektedir. Aristoteles düşüncesinde bir başka dikkat çeken husus intihara olan karşıtlığıdır. Bu karşıtlık insan yaşamının dokunulmaz, üstün veya mutlak niteliğinden ileri gelmemekte olup insanın üretici bir güç olarak *polise* faydalı olmak zorunluluğundan kaynaklanmaktadır. İntihar üretici gücün azalması anlamına geleceğinden *polise* verilmiş bir zarar olacaktır. Aristoteles'e göre, engelli doğan çocukların öldürülmesi gerekliliği de kent devletine yararlı olan üretici insan düşüncesi ile bağdaşmaktadır. Epikürcüler ve Stoacılar insanın akıl yolu ile kendi kaderini tayin edebileceği düşüncesinin gelişmesine olanak sağlamışlardır. Epikürcülere göre insanın bedensel ve ruhsal hazza ulaşmasının önündeki en önemli engel ölüm korkusu olup bunu aşmanın yolları bulunmalıdır. Bu düşüncenin, iktidarın beden üzerindeki karar verme yetkisini tartışmaya açacak nitelikte olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Zira işlenen günahlar nedeni ile ölümden sonraki yaşamda çekilecek acıların yarattığı korkunun baskıyı da yer yer meşrulaştırdığı kabul edilecek olursa Epikürcülerin bu düşüncesi oldukça materyalist bir temele dayanmaktadır. Stoacılar ise evrensel determinizm fikrini benimseyerek evrendeki her şeyin bir nedeninin olduğunu ve söz konusu

nedenselliğin Tanrı'nın yazgısı neticesinde gerçekleştiğini ifade etmişlerdir. İnsanın akıl yolu ile iyi ve doğru yaşamı bulacaklarını ifade etmektedirler.

Roma Uygarlığı'nda vatandaşlara yönelik işkence ve ölüm cezası mevcuttur. Ölüm cezası halka açık alanda kişiyi yakmak veya hayvanlara yedirmek gibi sert bir şekilde uygulanmaktadır. Dönemin ünlü düşünürü Cicero'nun bu tür sert cezalara karşı çıktığını ve cezaların bedenden ziyade vicdana yönelik olması gerektiği düşüncesini savunduğunu söylemek mümkündür. Orta Çağ'da hukuk yaratma ve zor yetkisini kullanan iktidar bu yetkiyi Tanrı'dan almaktadır. Hristiyanlık inancının etkisi ile insan bedeninin Tanrı'ya ait olduğu fikri kabul edilmektedir. Ancak bunun karşısı fikirleri de görmek mümkündür. Örneğin Aquinolu Thomas, iktidarın üstün yasaya aykırı davranarak insan yaşamına yönelik bir müdahalede bulunması halinde meşru müdafaanın doğacağını ifade etmekle birlikte bu hakkın Kilise'ye ait olduğunu belirtmiştir.

Yeni Çağ düşünürlerinden Machiavelli iktidarın vatandaşlar üzerindeki tam yetkisini kabul etmekle birlikte öldürmesi gerektiğinde bir gerekçe sunması gerektiğini savunmaktadır. Luther'e göre hükümdarın insanları bedensel olarak itaat etmeye zorlaması meşru iken, Bodin'e göre iktidarın insanların yaşamı ve ölümü hakkında karar verme yetkisi mevcuttur. Vitoria, iktidarın insanların canını korumakla yükümlü olduğunu dile getirmektedir. İnsanın kendi yaşamını korumak amacıyla toplum sözleşmesine rıza gösterdiğini ifade eden Hobbes'a göre, sözleşme ile insan, canına yönelik saldırılara karşı direnme hakkını devretmemektedir. Bunu söylemekle birlikte iktidarın insanlar üzerindeki yaşatma ve öldürme kararına itiraz etmemekte, ölüm cezasına da karşı çıkmamaktadır. Toplum sözleşmesinin amacının insanların canlarını, mallarını ve özgürlüklerini korumak olduğunu savunan Locke'un insanların kendi varlıkları üzerinde bir mülkiyet hakkının olduğu düşüncesi günümüz uluslararası belgelerinde yer alan yaşam hakkına temel oluşturmaktadır. Montesquieu, idam cezasını ve işkence gibi yöntemleri eleştirirken, Rousseau sözleşmeyi yapanları korumak amacıyla egemenin vatandaşlarından ölmesini talep edebileceğini savunmuştur.

Yakın Çağ ise Fransız Devrimi, Sanayi Devrimi, Birinci ve İkinci Dünya Savaşı gibi siyasi gelişmeler nedeni ile yaşam hakkı konusundaki tartışmaların

çeşitlendiği bir dönemdir. Bu kapsamda çalışmada kısaca insan onuru, yaşamın kutsallığı ve niteliği tezleri ile biyopolitika tartışmalarına yer verilmiştir. İkinci Dünya Savaşı'nda işlenen ciddi insanlık suçlarının bir daha gerçekleşmemesine yönelik olarak insan onuru tartışması gündeme gelmiştir. İnsanın insan olmaktan ötürü bir değerinin olduğu savı Antik Çağ düşünürlerinden itibaren mevcut olmakla birlikte bunu kavramsallaştıran düşünür Kant'tır. Kant'a göre, insan akıl sahibi bir varlık olması sebebiyle diğer canlılardan farklıdır ve araçsallaştırılması söz konusu dahi edilemez. İnsanın akıl yolu ile iyiyi kötünden ayırt edebilme kapasitesi onun özgür seçimler yapabilmesini sağlarken aynı zamanda insanı saygıyı hak eden bir varlık kılmaktadır. Bununla birlikte insan onuru kavramı, kişinin beden bütünlüğünün korunmasını, işkenceye maruz bırakılmamasını, bireyin maddi ve manevi bütünlüğünün sosyal ve ekonomik eşitsizliğe teslim edilmemesini içermektedir.

Yaşam hakkının temellerini oluşturan bir diğer tartışma ise yaşamın kutsallığı ve niteliği tartışmalarıdır. Yaşamın kutsallığını savunan teze göre, yaşam Tanrı tarafından verilmiş bir hediyedir ve kişinin kendi rızası ile yaşamına son vermesi Tanrı'ya olan yükümlülüğünün ihlalidir. Yaşamın kutsallığı tezinin neticesi öldürme ve intihar yasağı olup kişinin bedeni üzerinde Tanrı'nın mutlak hâkimiyeti olduğunu savunduklarını söylemek mümkündür. Rönesans'ın etkisi ile bireyin temel bir değer olduğu ve insanın kendi kaderini tayin hakkının mevcudiyeti fikirleri ortaya çıkmıştır. Bununla birlikte gelişen biyomedikal uygulamalar yaşam süresinin uzamasına neden olarak insanların yaşama bakış açısını değiştirmiştir. Sağlıklı, iyi ve uzun bir yaşamın imkânları yaşamın “üstün, kutsal ve dokunulmaz” niteliğini ön plana çıkaran ve dini etkinin hala varlığını sürdürdüğü yaşamın kutsallığı tezinin farklı bir biçimini yaratmıştır. Bu tezin savunucularına göre, insan yaşamı insanın kendisinden bile korunmasını gerektirmektedir ve bu nedenle kasten insan öldürmek, ötanazi, intihar kabul edilemez fiillerdir. Zorla besleme uygulamasını ise kişinin yaşamını koruduğu gerekçesi ile meşru görmektedirler. Rönesans'ın ve biyomedikal uygulamaların etkisi yaşamın kutsallığı fikrinin sekülerleşmesine ve yaşamın niteliği tezinin gelişimine vesile olmuştur. Bu tezin en önemli temsilcilerinden Dworkin'e göre, teknolojik gelişmeler sayesinde ölüm zamanının kontrol edilebilmesi insanın kendi yaşamı üzerinde özerklik kazanmasına neden olmuştur. Aynı zamanda insanın kendisini yaratması konusunda farklı olanakları mümkün kılmıştır. Düşünüğe göre,

önemli olan yaşama ve ölüme kimin karar vereceğinden ziyade bu kararlar karşı karşıya kalan kişi için yaşam veya ölüm seçiminden hangisinin daha doğru olacağını bulabilmektir. Modern Çağ'da özellikle ötanazi konusunda bu seçimin elzem hale geldiğini belirten Dworkin, bu kararın devlete bırakılması halinde ölümcül hastalığı olan kişilerin devlet tarafından ekonomik bir yük olarak görülerek ölümün meşrulaştırılması tehlikesine dikkat çekmektedir.

İlgili bölümde son olarak yaşam ve ölüm üzerine iktidarın karar verme yetkisi bağlamında biyopolitika tartışmaları ele alınmıştır. Biyopolitika, ırkçı ideolojiler ve soykırım politikaları, kök hücre araştırmaları, genetik çalışmalar, biyotıp ve biyoteknoloji, nükleer enerji ve bunların insan yaşamı üzerindeki etkisi gibi doğaya ilişkin sorunları da kapsamına alan bir tartışma zemini yaratmıştır. Biyopolitikayı ilişkisel ve tarihsel bir kategoride değerlendiren Foucault, insan hayatının iktidar tarafından bir bilgi üretim mekanizması olarak kabul edildiğini ve İkinci Dünya Savaşı ile birlikte değişen savaş koşullarının ölüm ve yaşam düşüncesini de etkilediğini ifade etmektedir. Değişimin etkilerinden birisi, insanların biyolojik olarak var olabilmeleri için başkalarının öldürülmesi gerektiğini kabul etmeleri olmuştur. Ayrıca düşünöre göre, iktidar ne olursa olsun yaşatma fikrini tercih ettiğinden ölüm “iktidarın elden kaçırıldığı bir sınır” haline gelmiştir. İktidar, yaşamayı teşvik eden ve ölümü engelleyen düzenlemeler getirmek sureti ile ölüm sınırını kontrol etmektedir. Foucault'ya göre, bunu bedeni disiplin altına alan yöntemleri geliştirmek -ordu, cezaevi, okul ve hastane kurumlarının bu amaca hizmet ettiğini belirtmektedir- ve nüfusun düzenlenmesi için istatistik ve demografik araçları kullanmak aracılığıyla gerçekleştirmektedir. Biyopolitika alanına farklı bir yaklaşım getiren Agamben'e göre biyolojik hayatın siyasal hayata dâhil edilmesi kapitalizme önemli kazanımlar sağlamaktadır. Düşünürün özellikle toplama kamplarındaki uygulamalar ile ölümün değersizleştirilmesine dair fikirleri konumuz bakımından önemli görülmüştür. Agamben, Nazi politikasının bir halkı yaşatmak için başka bir halkı kitlesel olarak öldürmesinin bir istisna olmadığına ve tarihin her döneminde insan yaşamının hukuki düzenlemelerin nesnesi olduğuna işaret etmiştir.

Çalışmanın kapsamına dâhil edilen bir diğer olgu ise cezalandırmadır. Bu nedenle Antik Çağ'dan itibaren var olan hapis cezasının dönüşümüne kısaca yer verilmiştir. Platon'a göre, kişinin üzerinde yarattığı acı ve korku nedeni ile caydırıcı

bir etkiye sahip olan hapis cezası uygulanması gereken bir yöntemdir. Roma Uygarlığı'nda hapis cezasına oldukça ender rastlanmaktadır. İşkence, eziyet ve ölüm cezasının daha yaygın olduğunu söylemek mümkündür. Orta Çağ'da bugünkü anlamda bir hapis cezası olmamakla birlikte suçlulara işkence etmek veya idam cezasını beklemeleri için tutuldukları hapsetme mekânları bulunmaktadır. 13. yüzyıldan sonra cezalandırma anlayışının değiştiği ve kurumsal bir ceza hukuku ile engizisyon mahkemelerinin ortaya çıktığı görülmektedir. Özellikle dini kabul etmeyenlere yönelik olarak hapis cezası uygulanmaktadır. Foucault'ya göre, cezaevine kapatılanlara uygulanan müsadere cezası ile birlikte değerlendirildiğinde, cezaevlerinin bu dönemde ciddi bir ekonomik getirisi olduğu görülmektedir. Yeni Çağ diğer dönemlere nazaran cezalandırma anlayışının modern cezalandırma anlayışına yaklaştığı bir dönemdir. Ölüm cezası ve işkence, dönemin düşünürleri tarafından sorgulanmış ve bir kısmı tarafından meşru görülmemiştir. Örneğin Beccaria, yaşamı diğer değerlerden üstün tutarak ölüm cezası ve işkenceyi insanlık dışı olarak değerlendirerek insanların işledikleri suçu düşünmelerini ve pişman olmalarını sağlayacak olan hapis cezasını savunmuştur. Söz konusu dönemde kapitalist üretim sisteminin gelişmesine bağlı olarak işgücüne duyulan ihtiyaç iktidarın çalışamayan veya çalışmak istemeyenleri denetim altına almak amacıyla akıl hastanesi, hastane ve hapishane gibi kapatma kurumlarının yaygınlaşmasına neden olmuştur. İktidar tarafından insanlar anormal olan ve olmayan şeklinde ayrıştırılmaya başlanarak anormal görülenlerin toplumdan dışlanmasına yönelik kurumsal bir örgütlenme oluşturulmuştur. Mahkûmların uyanma, yemek yeme, yıkanma, ibadet ve çalışma saatleri gibi günlük yaşamları kanun ve yönetmeliklerle belirlenerek fiziksel cezalandırmanın yerini bedeni disiplin altına alan bir cezalandırma tekniği almıştır. Bununla birlikte suçlunun suçuna sadece hâkim ve savcılar değil, hekim, papaz, eğitmen ve psikiyatristler de dahil edilmiştir. Foucault'ya göre, insanların ıslah edilmesini amaçlayan cezaevi ve benzeri kurumların hiçbir dönemde suçu engelleyememesine ve iktidar için ciddi bir ekonomik yük haline gelmesine rağmen sürdürülmesinin altında yatan sebep “toplumsal denetimi sağlamak ve kapitalizmin ihtiyacı olan işgücünü üretmek”tir.

İkinci Dünya Savaşı ile gerçekleşen ihlaller kişi güvenliği ve özgürlüğünün temelini teşkil eden yaşam hakkının evrensel anlamda güvence altına alınmasını gerektirmiştir. Bu dönemden önce Magna Carta, 18. yüzyılda Amerikan Belgeleri ve

Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nde yaşam hakkını korumaya yönelik düzenlemelere yahut tartışmalara rastlamak mümkündür. Ancak günümüzde kullanılan yaşam hakkının güvence altına alınması BM Şartı, İHEB, BM Uluslararası ve Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi ve AİHS ile sağlanmıştır. AİHS bireylere doğrudan başvuru mekanizması imkânı yaratan AİHM'in hukuki dayanağını oluşturmaktadır. Sözleşme'nin 2. maddesinin ilk fıkrası “*herkesin yaşam hakkı yasanın koruması altındadır*” şeklinde olup Mahkeme'nin kararları çerçevesinde hakkın tanımı, kapsamı ve sınırları belirlenmiştir. Mahkeme, ilgili tüm kararlarında yaşam hakkının Sözleşme'nin en temel ve önde gelen maddelerinden biri olduğunu ve işkence yasağı ile birlikte insan onurunu korumak konusunda Sözleşme'deki diğer maddelerden hiyerarşik olarak üstün olduğunu belirtmektedir. *Vo/Fransa* ve *Pretty/Birleşik Krallık* kararlarında Mahkeme'nin kürtaj ve ötanaziye dair yaklaşımını görmek mümkündür. *Vo/Fransa* kararında yaşamın doğum ile başladığını ifade ederken, *Pretty/Birleşik Krallık* kararında yaşam hakkını düzenleyen 2. maddenin ölme hakkını kapsamadığına karar vermiştir. Mahkeme'nin bu iki konudaki çekimser tutumu evrensel bir ilke belirlemek sureti ile taraf devletlerin hukuki düzenlemelerine karışmaktan imtina etmek olarak yorumlanabileceği gibi, Hristiyanlık inancının “yaşamın kutsallığı ve dokunulmazlığı” düşüncesinin Mahkeme üzerindeki etkisi olduğunu söylemek de mümkündür. Ancak *Pretty/Birleşik Krallık* kararında kişinin “*onursuz ve acı verici olduğunu düşündüğü yaşamdan kaçmayı seçmesi*”nin engellenmesini 8. madde kapsamında değerlendirmesi taraf devletlerin kendi iç hukukunda ötanaziye ilişkin düzenlemeler yapılmasına dair olumlu bir görüş bildirdiğini göstermektedir.

Sözleşme'nin 2. maddesinde yaşam hakkının istisnaları yer almaktadır. Ancak mutlak bir hak olan yaşam hakkının istisnalarının dar bir şekilde yorumlanması gerektiğini belirten Mahkeme *McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık* kararında sınırlandırmayı ayrıntılı bir şekilde açıklamıştır. Sözleşme'nin en temel hükümlerinden birisi olan bu madde barış zamanında 15. madde (*olağanüstü hallerde yükümlülükleri askıya alma*) kapsamında sınırlandırılmayacak bir hüküm olup Sözleşme'nin 3. maddesi (*işkence yasağı*) ile birlikte Avrupa Konseyi'ni oluşturan demokratik toplumların taşıdığı temel değerleri kapsamaktadır. Bu nedenle Mahkeme, kuvvet kullanmanın gerekli olduğu bir durumda istenmeyen bir netice olarak ölümün meydana gelmesi halinde “mutlak zorunluluk ilkesi”ni ölçüt

almaktadır. *McCann ve diğeri/Birleşik Krallık, Gül/Türkiye, Demiray/Türkiye* kararlarında Mahkeme negatif yükümlülük anlamına gelen devletin öldürme yasağını düzenlemiştir. Ayrıca içtihadında kuvvet kullanmanın zorluklarına dair birtakım sınırlar belirlemiştir. Kişi ölme dahi fiziksel bütünlüğünün ciddi anlamda tehlikeye atılmasını yaşam hakkı ihlali olarak kabul etmesi nedeni ile *Makaratzis/Yunanistan* kararı oldukça önemlidir. Mahkeme'ye göre, devlet sadece öldürmemekle değil aynı zamanda yargı alanı içerisindeki insanların hayatlarını korumak için uygun önlemleri almakla da yükümlüdür. *Osman/Birleşik Krallık* kararı bu anlamda Mahkeme'nin temel kararlarından birisidir. Taraf devletlerin pozitif yükümlülüğü ihlal etmelerine sebep olan olayların başında gözaltında kayıplar ve faili meçhul cinayetler bulunmaktadır. Mahkeme bu tür başvurularda ispat yükünü tersten yorumlayarak devlete "makul bir açıklama yapma" yükümlülüğünü getirmiştir. Yaşam hakkının kapsamını dar yorumlayan Mahkeme'nin istisnai kararlarından olan *Öneryıldız/Türkiye* kararında çevresel koşullar ile yaşam hakkının ilişkili olduğunu ve taraf devletlerin yaşanabilir çevresel koşullar geliştirmesini pozitif yükümlülük kapsamında değerlendirmiştir. Hakkın kapsamını genişleten bir diğer karar ise *Calvelli ve Ciglio/İtalya*'dır. Karara göre, yaşam hakkı ile sağlık hakkı arasında ilişki bulunmakta olup devlet sağlık hizmeti sağlarken kişilerin yaşamını korumakla yükümlüdür. Pozitif yükümlülüğün bir unsuru olan etkili soruşturma yükümlülüğü uyarınca devlet görevlilerinin kişilere kuvvet kullanması sonucunda veya devletin gözetimi altındaki kişilerin doğal olmayan sebeplerden ötürü gerçekleşen ölüm olaylarını taraf devlet soruşturmak zorundadır.

Özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin cezaevinde yaşadıkları sağlık hizmeti ihlallerinden ötürü yaşamlarını kaybetmesine ilişkin uluslararası ve bölgesel birtakım belgelerde düzenlemeler mevcuttur. İlgili belgeler Mahkeme'nin sağlık hakkına ilişkin içtihat geliştirmesinde yol gösterici niteliktedir, zira ikinci kuşak haklardan olan sağlık hakkı AİHS'te düzenlenmemiştir. İlgili uluslararası ve bölgesel insan hakları metinlerine göre sağlık hakkı insanların bireysel olarak devletin sunduğu sağlık hizmetlerinden faydalanma olgusundan daha geniş kapsamlı olarak değerlendirilmektedir. Kişilerin fiziksel ve ruhsal sağlığını korumak yükümlülüğü başta olmak üzere giyim, barınma, su ve gıda gibi ihtiyaçlarının yanında yaşamı daha nitelikli hale getirebilecek bir çevrenin sağlanması da devletin yükümlülükleri arasındadır. Genel kabul gören anlayışa göre sağlık hakkı, bireylerin sağlıklı olmasının sağlanması ve sürdürülmesi için devletin uygun araç ve koşulları

sağlamakla yükümlü olmasıdır. Sağlık hakkı, sağlık hizmetinden yararlanmanın yanı sıra, sağlıklı çevre, su, besin ve çalışma koşullarının sağlanması ile sağlık hakkında eğitim verilmesini de içermektedir. Bu bağlamda Mahkeme'nin *Calvelli ve Ciglio/İtalya*, *Powell/Birleşik Krallık*, *Campeanu/Romanya* kararlarına yer verilmiştir. İlgili kararlara göre devletin yaşamı korumak konusundaki pozitif yükümlülüğü devlet hastanelerinin yanı sıra özel hastaneleri de kapsamaktadır ve ihlal halinde devletin ve sağlık personelinin sorumluluğu birlikte değerlendirilmektedir. Devletten hasta kayıtlarının düzenli tutulması ile sağlık ve yaşam hakkına ilişkin hastanelerde meydana gelecek bir ihlal halinde etkili soruşturma yapması beklenmektedir. Ayrıca Mahkeme özel ihtiyaç gruplarının sağlık hizmetinden faydalanabilmeleri amacıyla devletin etkin koruma mekanizmaları oluşturmaları belirtmektedir.

Sağlık ve yaşam hakkı kapsamında devletin yükümlülüğü özellikle özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin hassas konumu itibari ile ağırlaşmaktadır. Bununla birlikte taraf devletlerin sadece hukuki değil aynı zamanda ahlaki ve politik yükümlülükleri de doğmaktadır. Hasta mahpuslara yönelik muameleler konusunda Mahkeme'nin de esas aldığı birtakım uluslararası ve bölgesel belgeler mevcuttur. Hekimlere ve sağlık personeline yönelik Tıbbi Etik İlkeleri'ne göre, mahpuslara verilecek sağlık hizmeti "*hapsedilmiş veya alıkonulmuş kişilere sağlananlarla aynı nitelik ve standartta*" olmalıdır. BM 21 Nolu Genel Yorum mahpusların "*özgürlükten yoksun bırakılmak dışında herhangi bir baskı ve kısıtlamaya maruz bırakılamayacağı*" na işaret etmiştir. BM Alıkonulan ve Hapsedilen Tüm Kişilerin Korunması İçin İlkeler Manzumesi mahpuslara yönelik ayrımcı fiilleri yasaklamaktadır. BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi mahpusun "*kendi sağlığı ve vücudunun kontrolünü elinde bulundurması*" ve insanların ulaşabileceği sağlık sisteminden "*en yüksek standardından eşit şekilde faydalanması*" gerektiğini düzenlemektedir. BM 14 Nolu Genel Yorum ise "*çocuklar, kadınlar, yaşlılar...HIV/AIDS taşıyıcıları, hükümlü veya tutuklular, fiziksel veya ruhsal engeli bulunanlar*" a yönelik pozitif ayrımcılık uygulanmasını vurgulamaktadır. AİHS'te bu konuda bir düzenleme mevcut değildir. Sözleşme'de yer alan haklar demokratik bir toplumda yaşayan eşit bireyler idealini temel almakta olup cezaevinde uygulanması konusunda birtakım zorluklar yaşanmaktadır. Bununla birlikte cezaevleri kamusal alana kapalı kurumlar olduğundan mahpusların sağlık

hizmetine erişimi gibi temel haklarının ihlal edilmesi durumunda kurumun kamuoyu tarafından denetlenmesi de güçleşmektedir.

Mahkeme'nin kararlarının bir kısmında bahsi geçen zorlukların göz önünde bulundurulduğunu söylemek mümkündür. *Tanrıbilir/Türkiye* kararında Mahkeme, “özgürlüğünden yoksun kalmanın kişiler üzerinde derin tahribat yaratabileceği ve intihara sebep olabileceği”ni vurgulayarak cezaevinin ruhsal durumda yaratabileceği ağırlığa işaret etmiştir. *Keenan/Birleşik Krallık* kararında devletin kişileri üçüncü kişilere karşı korumakla yükümlü olması gibi kişinin kendisinden de korumakla yükümlü olduğunu ifade etmiştir. Öte yandan ilgili kararında bu korumanın “*insan onurunu ve kişisel özerkliği*” ihlal etmemesi ve “*kişilerin seçim yapmasının ve fiillerinin baskı altına alınmaması*” ile sınırlandırılması gerektiğini vurgulamıştır. *Paul ve Edwards/Birleşik Krallık* başvurusu devletlerin akıl sağlığı rahatsızlığı olan mahpuslara yönelik özensizliğine örnek teşkil etmektedir. Saldırgan eğilimleri olan iki şizofren mahpusun, cezaevindeki diğer mahpuslardan ayrı şekilde birlikte hücreye kapatılmaları neticesinde birisinin diğer mahpusu öldürmesi yaşam hakkının ihlali olarak kabul edilmiştir. Mahkeme bu durumda yetkililerin mahpusu kalabalık koşullara yerleştirebileceğini veya hastanede tedavi görmesinin sağlanabileceğini belirtmiştir. Mahkeme'nin intihar etme riski taşıyan mahpuslar konusundaki genel eğilimi gereken önlemlerin alınması iken *Trubnikov/Rusya* kararında cezaevinde alkol bulundurulması ve mahpusun alkol ile ajite olarak intihar riskini artırmasını bir ihlal olarak kabul edilmemiştir. Cezaevindeki ölümlerin yarısını intihar nedeni ile ölümlerin oluşturduğu düşünüldüğünde devletler tarafından ciddiye alınması gereken bir olgu olduğunu söylemek mümkündür. İntihar riski taşıyan mahpuslara sadece “ayırma ve disiplin cezası” verilmemesi veya bu tür cezaların mutlak minimuma indirilmesinden ziyade kişiyi buna iten sebeplerin ve cezalandırmanın bu konudaki etkisini değerlendirmek gerekmektedir. Mahpusları ruhsal veya fiziksel acı durumunun cezaevinde kalmanın getirdiği doğal acıyı geçmemesi gerektiğini Mahkeme 3. madde kapsamında ele almaktadır. Ancak mahpusların sağlık hakkı gibi sosyal haklardan faydalanması konusu yaşam hakkı ve işkence yasağı maddelerinin daha geniş yorumlanmasını gerektirmektedir. Diğer yandan Mahkeme, cezaevi hastanelerinin yetersiz geldiği durumlarda hasta mahpusların uzman bir ruh ve sinir hastalıkları hastanesine gönderilmesini savunmaktadır. Bununla birlikte Mahkeme, ruh sağlığı sorunu olan mahpuslara karşı yetkililerin daha özenli davranması gerektiğini belirtmektedir. Bu amaçla mahpusun ilaçlarını düzenli alıp almadığı

kontrol edilmeli, geçmişinde intihar girişimi olanlar etkin bir şekilde gözlem altında tutulmalı veya tecrit asgari seviyeye indirilmelidir. Cezaevinde tecrit edilmesinden daha iyi bir çözüm olmakla birlikte Foucault'nun ruhun disiplin altına alındığı savı ile birlikte değerlendirildiğinde ilgili çözümün birtakım teorik açmazlar barındırdığı görülmektedir. Kişinin ekonomik ve siyasi durumunun, maddi ve manevi eşitsizlik halinin ruh sağlığına etkisi değerlendirilmeksizin, mahpusun tıbbi birtakım ilkeler çerçevesinde “normal” hale getirilmeye çalışılmasının işlevselliği oldukça tartışmalı bir konudur.

Fiziksel bir sağlık sorunu olan mahpuslar konusunda Mahkeme başta *Tarariyeva/Rusya* kararı olmak üzere ilgili kararlarında birtakım çözümler getirmiştir. Cezaevinde muayenenin yeterli gelmeyeceği hallerde mahpusun uzman hekime muayene edilmesi, hastaneye naklinin uygun araçlarla yapılması, cezaevi hastanesinin yeterli sağlık teçhizatına sahip olması ve mahpusların sağlık kayıtlarının düzenli bir şekilde tutulması gerektiği getirilen çözümlerin bir kısmıdır. Mahkeme bu konuda özellikle CPT'nin raporlarını esas almaktadır. Mahkeme'nin ihlal olarak gördüğü diğer olgular ise *Huyly/Türkiye* kararında “*kişinin uzman hekime muayene ettirilmemesi*”, *Slimani/Fransa* kararında “*tedavi ilaçlar yerine ağrı kesici yazmanın bir tedavi yöntemi olmadığı*”dır. *Shumkova/Rusya* kararına göre cezaevindeki hasta mahpusun durumunun kötüleşmesi halinde cezaevi yetkilileri acil müdahalede bulunmakla yükümlüdür. Bununla birlikte hasta mahpuslar konusundaki bir diğer önemli husus bulaşıcı hastalıkların önlenmesi konusunda taraf devletlerin alması gereken önlemlerdir. Mahkeme'ye göre özellikle yeni gelen mahpusların bulaşıcı hastalıkları da kapsayan muayeneden geçmelerinin ve bulaşıcı hastalık taşıyanlar ile aynı koşutta kalan diğer mahpusların düzenli kontrollerinin sağlanması gereklidir. Özellikle tüberküloz gibi kamu sağlığını tehdit eden bulaşıcı hastalıklara karşı devletin en uygun standarttaki tedavi yöntemini uygulamak yükümlülüğü bulunmaktadır.

Mahpusların sağlık hizmetine ulaşmaları konusunun Mahkeme tarafından değerlendirme altına alındığı bir diğer madde işkence yasağı başlığını taşıyan 3. maddedir. Bu madde ile işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleler yasaklanarak insan onuru ve kişinin fiziksel bütünlüğü koruma altına alınmıştır. Mahkeme tarafından tecrit ya da hücre hapsi cezaları tek başına 3. maddenin ihlali olarak değerlendirilmemektedir. Mahkeme, *Kudla/Polonya* ve diğer ilgili

kararlarında cezalandırmanın doğası gereği ıstırapı içerdiğini ancak olağan olanın sınırlarının aşılmaması gerektiğinin altını çizmektedir. *Testa/Hırvatistan* kararına göre cezalandırma kişinin onurunu zedelememeli, aşağılanmış hissetmesine sebep olmamalı, fiziksel ve moral direncini olağan olandan daha zayıf bir duruma getirmemelidir. Mahpusa yeterli veya derhal sağlık hizmeti verilmemesi, tedavi sırasında kelepçe takılması ve hastaneye sevki sırasında uygun araç sağlanmaması 3. madde kapsamında da değerlendirilmektedir. İnsan onuru kavramı, kişinin maddi ve manevi bütünlüğünün her durumda korunmasını içermekte olup hasta veya engelli mahpuslara yeterli sağlık hizmeti verilmemesinin, sağlıklı yemek, su, çevre gibi koşulların sağlanmamasının insan onuruna aykırı olduğu açıktır.

Mahkeme'nin ele aldığı bir diğer konu olan açlık grevlerine işkence yasağı kapsamında yer verilmiştir. Belli sorunlara karşı toplumun, kamuoyunun dikkatini çekmeyi amaçlayan açlık grevi eylemini intihar olgusundan tamamen ayrı bir şekilde değerlendirmek gerekmektedir. Mahkeme içtihadında yaşam hakkı ile düşüncüyü açıklama özgürlüğü ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı gibi konuların birbiriyle çatıştığını görmek mümkündür. Mahkeme, yaşam hakkını korumak için yapılan zorla besleme uygulamalarının “*asgari eşik*” düzeyini aşmaması gerektiği yolunda bir çözüm getirmektedir. Bununla birlikte zorla beslemenin yapılabilmesi için tıbbi gerekliliğin zorunluluğunu vurgulamaktadır. Ancak grev yapan mahpusun yaşamsal bir tehlike ile karşılaşması halinde zorla beslemenin –asgari eşik düzeyini aşmamak suretiyle- uygulanabileceğini benimsemektedir. Mahkeme'nin bu tutumu yaşamın “kutsal, dokunulmaz ve üstün” olduğunu savunmak sureti ile açlık grevi yapanların zorla beslenmesi gerektiğini ileri süren yaşamın kutsallığı tezinin iddiaları ile örtüşmektedir. Diğer yandan Foucault'nun iktidarın ölümü “*iktidarın elden kaçırıldığı bir sınır*” olarak görmesi fikri ile açlık grevcilerinin zorla beslenmesi konusunun örtüştüğünü söylemek mümkündür. Açlık grevlerinin çoğunlukla cezaevinin olumsuz koşullarına yönelik olarak yapıldığı ve iktidarın sunduğu yaşam koşullarını kabul etmemek anlamına geldiği söylenebilir. Bu durumda zorla besleme uygulaması mahpusun ölümü ile iktidar arasındaki ilişkiselliği açık bir şekilde ortaya koymaktadır.

Uluslararası ve bölgesel belgeler ile Mahkeme içtihadı neticesinde sürekli hapsedilmeye uygun olmayan kişiler için alıkonulmaya son verilmesi konusu gündeme gelmektedir. Ölümcül hastalığı olanlar, cezaevi koşullarında uygun tedavi

göremeyecek olanlar ile ağır engelli ve yaşlı mahpuslar bu kapsamda değerlendirilmektedir. Örneğin *Moisel/Fransa* kararına göre kemoterapi gören bir kanser hastasının cezaevinde kalmaya elverişli olmadığına, yakınları ile kalarak düzenli bir şekilde ve denetim altında hastaneye gitmesinin sağlanmasına karar verilmiştir. Ayrıca Mahkeme'ye göre, devlet mahpusun sadece cezaevindeki sağlık durumundan mesul değildir. Mahpusun salıverildikten sonra sağlık durumunu etkileyecek sorunlarla karşı karşıya olması halinde cezaevi yetkililerinin ilgili kamu kurumları ile işbirliği halinde çalışması gerekmektedir.

Özetle sağlık hakkı gibi ikinci kuşak hakların cezaevinde uygulanmasının büyük güçlükler taşıdığını ve devletlere ciddi sorumluluklar yüklediğini söylemek mümkündür. Ancak insan onuruna uygun yaşamın cezaevlerinde de olması gerektiği tartışmasız bir gerçektir. Bu nedenle Mahkeme'nin cezaevinde gerçekleşen sağlık ve yaşam hakkı ihlallerini sosyal adaletsizlik, bedensel ve ruhsal durum, cinsiyet eşitsizliği olgularını göz önünde bulundurarak değerlendirmesi; bu amaçla 2. ve 3. maddenin yorum kapsamının genişletilmesi gerekmektedir.

KAYNAKÇA

AGAMBEN Giorgio, **Kutsal İnsan: Egemen İktidar ve Çıplak Hayat**, Çev: İsmail Tükmen, İstanbul: Ayrıntı Yay., 2013.

AGAMBEN Giorgio, **Tanık ve Arşiv: Auschwitz'den Artakalanlar**, Çev: Ali İhsan Başgöl, Ankara: Dipnot Yay., 2015.

AĞAOĞULLARI Mehmet Ali, “Yurttaş: Siyaset”, **Sokrates'dan Jakobenlere Batı'da Siyasal Düşünceler**, Ed: Mehmet Ali Ağaoğulları, İstanbul: İletişim Yay., 2013.

AĞAOĞULLARI Mehmet Ali, **Kent Devletinden İmparatorluğa**, Ankara: İmge Kitabevi Yay., 2004.

AKAL Cemal Bali, **İktidarın Üç Yüzü**, Ankara: Dost Yay., 2012.

AKDOĞAN Hüseyin, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Yaşam Hakkının Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler: Türkiye Örneği**, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Suç Araştırmaları Anabilim Dalı, Ankara, 2005.

AKILLIOĞLU Tekin, **İnsan Hakları**, Ankara: İmaj Yay., 1995.

AKILLIOĞLU Tekin, **İnsan Haklarının Korunması Alanında Uluslararası Temel Belgeler**, Ankara: Bilgi Yay., 1995.

ALATLI Alev, **Batı'ya Yön Veren Metinler**, Cilt I., Kapadokya: İlke Eğitim ve Sağlık Vakfı, 2010.

ALPTEKİN Kemal, Sağlık Hakkı ve İnsan Hakları Üzerine Bir Değerlendirme, **Türkiye Klinikleri J Med Ethics**, Sayı: 12, No: 2, 2004, s. 132-139.

ANAYURT Ömer, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde İşkence ve Kötü Muamele Yasağı”, **İşkencenin Önlenmesi ve İstanbul Protokolü**, Ed: İlyas Doğan, Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayını, 2009.

ARİTOTELES, **Politika**, Çev: Mete Tunçay, İstanbul: Remzi Kitabevi, 1993.

ARSLAN Ahmet, **İlkçağ Felsefe Tarihi 4 Helenistik Dönem Felsefesi: Epikürosçular, Stoacılar, Septikler**, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yay., 2008.

ASHER Judith. **Raoul Wallenberg Institute Professional Guides to Human Rights**, Volume 6: Right to Health: A Resource Manual for NGOs. Leiden, NLD: Martinus Nijhoff Publishers, 2010.

AYBAY Rona, **İnsan Hakları Hukuku**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yay., 2015.

BAHADIR Oktay, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda Yaşama Hakkı**, Ankara: Adalet Yay., 2009.

BAŞAK Cengiz. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Gözaltında İnsan Hakları İhlalleri" **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı: 51/4, 2002, s. 41-72.

BECCARİA Cesare, **Suçlar ve Cezalar Hakkında**, Çev. Sami Selçuk, Ankara: İmge Yay., 2004.

BİLGE Burak, AİHM İçtihatları Bağlamında Etkin Soruşturma Yükümlülüğü, **İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt: 5, Sayı: 2, 2014, s. 367-405.

BRUN Jean, **Stoa Felsefesi**, Çev: Medar Atıcı, İstanbul: İletişim Yay., 2003.

BULGAN Birden Güngören, "Faydacı ve Tarihçi Hukuk Okulunun İnsan Hakları Eleştirileri", **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Sayı: 79, Cilt: 1, 2014, s. 261-301.

CENGİZ Serkan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşam Hakkı, **TBB Dergisi**, Sayı: 93, 2011, s. 383-404.

CEVİZCİ Ahmet, **Orta Çağ Felsefesi Tarihi**, Bursa: Asa Yay., 1999.

ÇELKIS Paulius, VENCKIENĖ Eglė, "Concept of The Right to Health Care", **Jurisprudencija**, Cilt: 18, Sayı: 1, 2011, s. 269-286.

ÇEÇEN Anıl, Devlet ve İnsan Hakları, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı: 6, 1989, s. 826-845.

ÇİFTÇİOĞLU Cengiz Topel. "Yaşam Hakkı." **TBB Dergisi**, Sayı: 103, 2012, s. 137-168.

DEDEOĞLU Necati, "Dünya Sağlık Örgütü, Sağlık Hakkı ve Küreselleşme", **TAF Preventive Medicine Bulletin**, Sayı: 9(4), 2010, s. 361-366.

DOĞRU Osman, Nalbant Atilla, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar**, İstanbul: Legal Yay., 2012.

DONNELLY Jack, **Teoride ve Uygulamada Evrensel İnsan Hakları**, Çev. Mustafa Erdoğan, Levent Korkut, Ankara: Yetkin Yay., 1995.

DÖNER Ayhan, **İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi**, Ankara: Seçkin Yay., 2003.

DWORKİN Ronald, **Life's Dominion: An Argument About Abortion, Euthanasia and Individual Freedom**, New York: Vintage, 1994.

EMEKCİ Perihan Elif, ARDA Berna, “Yaşlılık ve Etik Sorunlar; Sağlık Hakkı, Özerkliğe Saygı İlkesi ve Aydınlatılmış Onam”, **Türkiye Klinikleri J Med Ethics**, Sayı: 23 (1), 2015.

ENGİN Zeynep Özlem Üskül, “Yaşam Hakkının Felsefi Temelleri”, **İnsan Hakları Konferansları I-II**, Ed. Zafer Üskül, O. Serkan Gülfidan, İstanbul: Legal Yay., 2013, s. 45-65.

ERDOĞAN Mustafa, **İnsan Hakları Teorisi ve Hukuku**, Ankara: Orion Yay., 2007.

ERDOĞMUŞ Belgin, Tahiroğlu Bülent, **Roma Hukuku Dersleri**, İstanbul: Der Yay., 2000.

EROĞUL Cem, “Ölüm Hakkı”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Sayı: 48, 1993, s. 47-56.

ERSAN İlal, “Magna Carta”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt: 34, Sayı: 1-4, 1968, s. 210-242.

ERTAN İzzet Mert, **Uluslararası Boyutlarıyla Sağlık Hakkı**, İstanbul: Legal Yayıncılık, 2012.

FAZEL Seena, “The Health of Prisoners”, **The Lancet**, Sayı: 377, 2011, s. 956-965.

FREEMAN Micheal, **Human Rights**, Cambridge: Polity Press, 2002.

FOUCAULT Michel, **Büyük Kapatılma: Seçme Yazılar-3**, Ed: Ferda Keskin, Çev: Işık Ergüden, Ferda Keskin, İstanbul: Ayrıntı Yay., 2011.

FOUCAULT Michel, **Cinselliğin Tarihi**, Çev: Hülya Uğur Tanrıöver, İstanbul: Ayrıntı Yay., 2010.

FOUCAULT Michel, **Hapishanenin Doğuşu**, Çev. Mehmet Ali Kılıçbay, Ankara: İmge Yay., 2006.

GEMALMAZ Mehmet Semih, **İnsan Hakları Belgeleri I. Cilt**, İstanbul: Boğaziçi Üniversitesi Yay., 2003.

GEMALMAZ Mehmet Semih, **İnsan Hakları Belgeleri IV. Cilt**, İstanbul: Boğaziçi Üniversitesi Yay., 2004.

GEMALMAZ Mehmet Semih, **İnsan Hakları Belgeleri VI. Cilt**, İstanbul: Boğaziçi Üniversitesi Yay., 2004.

GEMALMAZ Mehmet Semih, **Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş**, İstanbul: Beta Yay., 2013.

GEVERS Sjef, “The Right to Health Care”, **European Journal of Health Law**, Sayı: 11, 2004, 29-34.

GOFF Le Jacques, **Ortaçağ Batı Uygarlığı**, Çev. Hanife Güven- Uğur Güven, İzmir: Dokuz Eylül Yay., 1999.

GÖREN Zafer, “Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının Ana İlkesi: Dokunulmaz İnsan Onuru”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl:6, Sayı:12, Güz 2007/2, s. 21-37.

GÜLMEZ Mesut, **Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması**, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yay., 2004.

GÜNEŞ Metin, İnsan Hakları Hukukunda Taraf Olduğumuz Uluslararası Belgeler ve T.C. Anayasası Yönünden Yaşama Hakkı”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı: 2, 2000, s. 487-502.

GÜNGÖR H. Atilla, **Yaşam Hakkı**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Doktora Programı, İstanbul, 2007.

GÜRBÜZ Nagehan, **Biyotıp Hukukunda İnsan Onuru**, İstanbul: XII Levha Yay., 2014.

HASSOUN Nicole, The Human Right to Health, **Philosophy Compass**, Sayı: 10, No: 4, 2015, s. 275–283.

HOBBES Thomas, *Leviathan*, Çev. Semih Lim, İstanbul: YKY, 2005.

İNCEOĞLU Sibel, **Ölme Hakkı**, İstanbul: Ayrıntı Yay., 1999.

KABOĞLU Ö. İbrahim, **Özgürlükler Hukuku**, İstanbul: Afa Yay., 1993.

KAPANİ Münci, **İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları**, Ankara: Bilgi Yay., 1987.

KARAKAŞ Işıl, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Yaşam Hakkı: ‘Mc Cann’den ‘Kaya’ ve Ötesine”, **GÜHFD**, Sayı: 1, 2002, s. 58-70.

KILIÇOĞLU Bavver, “Türkiye Cezaevlerinde Bulunan Hasta Mahpusların Durumunun Uluslararası Metinler Işığında Değerlendirilmesi: Hapis Dışı Yöntemlerin Olgunlaştırılmasında Uluslararası Arayışlar ve Hasta Mahpusların Konumu”, **TBB Dergisi**, Sayı: 112, 2014, s. 373-395.

KIZILYEL Serkan, AIHM Kararları ve Yaşam Hakkı, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVIII, Sayı: 2, 2014, s. 253-289.

KUÇURADI Ioanna, İnsan Onuru Kavramı ve İnsan Hakları, **Demokrasinin Garantisi: İnsan Onuru ve İnsan Hakları**, İstanbul: Heinrich Böll Stiftung Derneği, 2008.

KURU Gonca, **Türkiye’de Demokratik Hukuk Devleti Düzeninde İnsan Onurunun Yeri**, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı, İstanbul, 2012.

LEMKE Thomas, **Biyopolitika**, Çev: Utku Özmkas, İstanbul: İletişim Yay., 2014.

LINES Rick, The Right to Health of Prisoners in International Human Rights Law, **International Journal of Prisoner Health**, Sayı: 4(1), Mart 2008, s. 3-53.

LIVINGSTONE Stephen, "Prisoners' Rights in the Context of the European Convention on Human Rights", **Punishment & Society**, Sayı: 2, No: 3, 2000, s. 309-324.

MACHIAVELLİ Niccolo, **Prens**, Çev. Kemal Atakay, İstanbul: Can Yay., 2013.

METİN Sevtap, **Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk**, İstanbul: XII Levha Yay., 2010.

MCNEILL William H., **Dünya Tarihi**, Çev: Alaeddin Şenel, Ankara: İmge Yay., 2013.

MONTESQUIEU, **Kanunların Ruhu Üzerine**, Çev. Fehmi Baldaş, İstanbul: Toplumsal Dönüşüm Yay., 1998.

MUMCU Ahmet, KÜZECİ Elif, **İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri**, Ankara: Turhan Kitabevi Yay., 2007.

ÖRS H. Birsen, “Faşizm”, **19. Yüzyıldan 20. Yüzyıla Modern Siyasal İdeolojiler**, Der. H. Birsen Örs, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yay., 2013.

ÖMEROĞLU Ömer, “Hukuksal Açıdan Ölme Hakkı ve Kabuledilebilirliği Sorunu”, **EÜHFD**, Cilt: XIII, Sayı: 3-4, 2009, s. 85-107.

ÖMEROĞLU Ömer, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında; Hükümlü, Tutuklu ve Gözaltındakilerin Açlık Grevi, Ölüm Orucu ve Müdahale Sorunu”, **EÜHFD**, Cilt: 15, Sayı: 3-4, 2011, s. 83-109.

ÖZDEK Yasemin, **Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye**, İstanbul: Kırmızıalem Yay., 2004.

PAZARCI Hüseyin, **Uluslararası Hukuk**, Ankara: Turhan Kitabevi Yay, 2005.

PETERS M. Edward, “Prison Before the Prison The Ancient and Medieval Worlds”, **The Oxford History of the Prison**, Ed.: Morris Norval, Davis J. Rothman, New York: Oxford University Press, 1998, s. 3-43.

PLATON, **Devlet**, Çev: Sebahattin Eyüboğlu, M. Ali Cımcöz, İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınları, 2008.

PLATON, **Sokrates’in Savunması**, Çev: Samih Fırat, İstanbul: K Kitaplığı, 2002.

RETORNAZ Emine Eylem Aksoy, “Beccaria’nın Hapis Cezasına Bakışı Üzerine Bir Değerlendirme”, **TBB Dergisi**, Sayı: 112, 2014, s. 93-106.

ROSENBAUM E. Stephen, “Epicurus on Pleasure and Complete Life”, **The Monist**, Sayı: 73, No: 1, Hellenistic Ethics, Ocak 1990, s. 21-41.

ROUSSEAU Jean-Jacques, **Toplum Sözleşmesi**, Çev. Vedat Günyol, İstanbul: YKY, 2012.

SAVCI Bahri, **Yaşam Hakkı ve Boyutları**, Ankara: AÜSBF Yay., No: 449, 1980.

SANDER Oral, **Siyasi Tarih İlkçağlardan 1918’e**, Ankara: İmge Yay., 2007.

SENCER Muzaffer, **İnsan Hakları Ana Kuruluşlar ve Belgeler**, Ankara: TODAİE Yay., 1986.

SEVİNÇ Murat, “Bir İnsan Hakları Sorunu Olarak: Açlık Grevleri”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Sayı: 57/1, 2002, s. 111-135.

SOPHOKLES, **Antigone**, Çev: Sabahattin Ali, İstanbul: Kültür Bakanlığı Yay., 1993.

ŞEN Neslihan, “Batı Düşünce Tarihinde İntiharın Algısal İnşası”, **Kaygı Dergisi**, Sayı: 11, 2008, s. 191-203.

ŞENEL Alaeddin, **Eski Yunan’da Eşitlik ve Eşitsizlik Üstüne**, Ankara: AÜSBF Yayınları, 1970.

ŞENEL Alaeddin, **Siyasal Düşünceler Tarihi**, Ankara: Bilim ve Sanat Yayınları, 1995.

Şüpheli, Tutuklu ve Hükümlünün Sağlık-Tedavi Hakkı Panel Notları, Yayına Hazırlayanlar: Celal Ülgen-Coşkun Ongun, İstanbul: İstanbul Barosu Yay., 2009.

TAHİROĞLU Bülent, ERDOĞMUŞ Belgin, **Roma Hukuku Dersleri**, İstanbul: Der Yay., 2003.

TANÖR Bülent, **Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu**, İstanbul: BDS Yay, 1990.

TANRIKULU M. Sezgin, “İHAM Kararlarında ve Türk Hukukunda Yaşam Hakkı”, **TBB Dergisi**, Sayı: 66, 2006, s. 51-94.

TEZCAN Durmuş, ERDEM Mustafa Ruhan, SANCAKDAR Oğuz, ÖNOK Rıfat Murat, **İnsan Hakları El Kitabı**, Ankara: Seçkin Yay., 2010.

TOEBES Brigit, “Towards an Improved Understanding of the International Human Right to Health”, **Human Rights Quarterly**, Sayı: 21, No: 3, Ağustos 1999, s. 661-679.

UMUR Ziya, **Roma Hukuku Ders Notları**, İstanbul: Beta Yay., 1999.

URGAN Güven, **Positive Obligations of States for the Protection of Prisoners' Rights Under the Case Law of the European Court of Human Rights**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Avrupa Birliği Enstitüsü Avrupa Birliği Siyaset ve Uluslararası İlişkiler Anabilim Dalı, İstanbul, 2013.

UYAR Lema, **Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları**, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yay., 2006.

UYGUN Oktay, **Devlet Teorisi**, İstanbul: XII Levha Yay., 2014.

UYGUN Oktay, "Çağımızın İnsan Onuruna Yönelttiği Tehditler Karşısında İnsan Haklarının Önemi", **Kamu Hukuku İncelemeleri İnsan Hakları, Demokrasi, Hukuk Devleti, Egemenlik**, İstanbul: XII Levha Yay., 2013.

ÜSKÜL Zeynep Özlem, **Bireyciliğe Tarihsel Bakış**, İstanbul: Büke Yay., 2003.

ÜSKÜL Zafer, "Ceza ve Tutukevlerinde Yaşam Hakkı", **İnsan Hakları Konferansları I-II**, Ed. Zafer Üskül, O. Serkan Gülfidan, İstanbul: Legal Yay., 2013, s. 120-126.

YAVUZ Ahmet, Mukayeseli Hukukta Yaşama Hakkı, **Adalet Dergisi**, Sayı: 48, 2014, s. 42-120.

YALÇIN Ersin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Verdiği Kararlar Bağlamında Kavramın Devletler ve Özellikle Güvenlik Birimleri Açısından Ortaya Koyduğu Anlamanın Değerlendirilmesi", **Polis Bilimleri Dergisi**, Cilt:8, Sayı:1, s. 25-54.

YILDIRIM Ayşegül, Yaşamın Kutsallığı ve Yaşam Hakkından Vazgeçme, **Uluslararası İnsan Bilimleri Dergisi**, Sayı: 1, No: 1, 2004, s. 2.

<http://j-humansciences.com/ojs/index.php/IJHS/article/view/62/60>, Erişim Tarihi: 14.12.2015.

İNTERNET KAYNAKLARI

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf, Erişim tarihi: 20.10.2015, Saat: 18:27.

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin134.pdf, Erişim Tarihi: 20.10.2015, Saat: 18:33.

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin135.pdf, Erişim Tarihi: 20.10.2015, Saat:18:44

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin136.pdf, Erişim Tarihi: 20.10.2015, Saat: 18:47.

http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin132.pdf, Erişim Tarihi: 20.10.2015, Saat: 18:51.

<http://www.refworld.org/docid/4538838d0.html>, Erişim Tarihi: 26.10.2015 Saat: 15.12.

<http://apps.who.int/gb/bd/PDF/bd47/EN/constitution-en.pdf?ua=1>, Erişim Tarihi: 27.10.2015, Saat: 15:26.

UN doc E/CN.4/2005/6,
<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/167/19/PDF/G0416719.pdf?OpenElement>
Erişim Tarihi: 28.10.2015, Saat: 15:39.

Commission on Human Rights ‘Situation of detainees at Guantanamo Bay’ (27 February 2006) UN Doc E/CN.4/2006/12,
<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/112/76/PDF/G0611276.pdf?OpenElement>
Erişim Tarihi: 02.11.2015, Saat: 12:39.

<http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/> Erişim Tarihi: 16.11.2015, Saat: 14.13.

<http://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/35501-Birlesmis-Milletler-Antlasmasi.pdf>, Erişim tarihi: 21.11.2015, Saat: 13.20.

<http://www.saglik.gov.tr/TR/belge/1-30952/insan-haklari-ve-biyotip-sozlesmesi.html>, Erişim Tarihi: 03.12.2015, Saat: 19:22.

<http://www.ihop.org.tr/dosya/sozlesme/> Erişim Tarihi: 03.12.2015, Saat: 19:22.

<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/LawEnforcementOfficials.aspx>
Erişim Tarihi: 03.12.2015, Saat: 19:30.

<http://www.cpt.coe.int/turkish.htm> , Erişim Tarihi: 10.12.2015, Saat: 15:00.

www.cte.adalet.gov.tr/menudekiler/uluslararasi/tavsiye_kararlari.doc, Erişim Tarihi: 18.01.2016, Saat: 02:00.

<http://www.refworld.org/docid/4538838d0.html>, Erişim Tarihi: 25.20.2015, Saat: 16:28.

<http://ihami.anadolu.edu.tr/aihmgooster.asp?id=1598>, Erişim Tarihi: 21.12.2015, Saat: 22.00.

[http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\"fulltext\":\[\"huyly\"\],\"languageisocode\":\[\"TUR\"\],\"documentcollectionid2\":\[\"GRANDCHAMBER\",\"CHAMBER\"\],\"itemid\":\[\"001-121809\"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{\)

Erişim Tarihi: 09.11.2015, Saat: 14:27.

<http://www.cpt.coe.int/en/documents/eng-standards-scr.pdf>, Erişim Tarihi: 18.01.2016, Saat: 21:00.

<http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/PRISONS/EPR/EPR%20Turkey%20-%20Avrupa%20Cezaevi%20Kurallar%C4%B1%20ve%20Yorumlar%C4%B1.pdf>
Erişim Tarihi: 18.01.2016, Saat: 20:00.

www.cte.adalet.gov.tr/menudekiler/uluslararasi/tavsiye_kararlari.doc, Erişim Tarihi: 18.01.2016, Saat: 02:00.

AIHM KARARLARI

Abdurrahman Orak/Türkiye, Başvuru No: 31889/96, 14.02.2002. (Kararın Özet Çevirisi)

Aktaş/Türkiye, Başvuru No: 24351/94, 24.04.2003.

Aleksanyan/Rusya, Başvuru No: 46468/06, 05.06.2009.

Andronicou ve Constantinou / Kıbrıs, Başvuru No: 86/1996/705/897, 09.10.1997.

Calvelli ve Ciglio/İtalya, Başvuru No: 32967/96, 17.01.2002.

Çakıcı/Türkiye, Başvuru No: 23657/94, 08.07.1999.

Ciorap/Moldova, Başvuru No: 12066/02, 19.06.2002.

Contrado/İtalya, Başvuru No: 7509/08, 11.02. 2014.

Demiray/Türkiye, Başvuru No: 27308/95, 21.11.2000.

Dybeku/Arnavutluk, Başvuru No: 41153/06, 18.12.2007.

Dodov/Bulgaristan, Başvuru No: 59548/00, 17.01.2008.

Ergi/Türkiye, Başvuru No: 23818/94, 28.07.1998.

Erikson/İtalya, Başvuru No: 37900/97, 26.10.1999.

Farbtuhs/Litvanya, Başvuru No: 4672/02, 02.12. 2004.

Gülay Çetin/ Türkiye, Başvuru No: 44084/10, 05.03.2013.

Huyly/Türkiye, Başvuru No: 52955/99, 16.11.2006. (Kararın Fransızca'dan Özet Çevirisi)

Işıltan/Türkiye, Başvuru No: 20948/42, 22.05.1995.

İlbeyi Kemaloğlu ve Meriye Kemaloğlu/Türkiye, Başvuru No: 19986/06, 10.04.2012.

Jasinskis/Letonya, Başvuru No: 45744/08, 21.12.2010.

Keenan/Birleşik Krallık, Başvuru No: 27229/95, 03.04.2001.

Kudla/Polonya, Başvuru No: 30210/96, 26.10.2000.

L.C.B./Birleşik Krallık, Başvuru No: 23413/94, 09.06.1998.

Makaratzis/Yunanistan, Başvuru No: 50385/99, 20.12.2004.

Opuz/Türkiye, Başvuru No: 33401/02, 09.06.2009. (Türkiye Dışişleri Bakanlığı'nın Özet Çevirisi)

Osman/Birleşik Krallık, Başvuru No: 23452/94, Karar Tarihi: 21.10.1998.

Öneryıldız/Türkiye, Başvuru No: 48939/99, 30.11.2004.

McCann ve diğerleri/Birleşik Krallık, Başvuru No: 18984/91, 27.09.1995.

McGlinchy ve Diğerleri/Birleşik Krallık, Başvuru No: 50390/99, 29.04.2003.

Melnik/Ukrayna, Başvuru No: 72286/01, 28.03.2006.

Moisel/Fransa, Başvuru No: 67263/01, 21.05.2003.

Nachova ve Diğerleri / Bulgaristan, Başvuru No: 43579/98, 06.07.2005.

Nevmerzhitsky/Ukrayna, Başvuru No: 54825/00, 05.04.2005.

Paul ve Edwards/Birleşik Krallık, Başvuru No: 46477/99, 14.06.2002.

Pantea/Romanya, Başvuru No: 33343/96, 03.06.2003.

Pretty/Birleşik Krallık, Başvuru No: 2346/02, 19.04.2002.

Price/Birleşik Krallık, Başvuru No: 33394/96, 10.07.2001.

Powell/Birleşik Krallık, Başvuru No: 45305/99, 04.05.2000.

Renolde/Fransa, Başvuru No: 5608/05, Karar Tarihi: 16.01.2009.

Romanya İnsan Haklarını Koruma Derneği, Ionel Garcea'yı temsilen Helsinki Komitesi/Romanya, Başvuru No: 2959/11, 24.06.2015.

Salman/Türkiye, Başvuru No: 21986/93, 27.06.2000.

Sanles/İspanya, Başvuru No: 48335/99, 26.10.2000.

Slimani/Fransa, Başvuru No: 57671/00, 27.10.2004.

Shumkova/Rusya, Başvuru No: 9296/06, 14.05.2012.

Staykov/Bulgaristan, Başvuru No: 49438/99, 12.01.2007.

Tanrıbilir/Türkiye, Başvuru No: 21422/93, 16.11.2000.

Tarariyeva/Rusya, Başvuru No: 4353/03, 14.03.2007.

Testa/Hırvatistan, Başvuru No: 20877/04, 30.01.2008.

Trubnikov/Rusya, Başvuru No: 49790/99, 30.11.2005.

Timurtaş/Türkiye, Başvuru No: 23531/95, 13.06.2000.

Valentin Campeanu adına Hukuki Kaynaklar Merkezi/Romanya, Başvuru No: 47848/08, 17.06.2014.

Vo/Fransa, Başvuru No: 53924/00, 08.07.2004.

Yaşa/Türkiye, Başvuru No: 22495/93, 02.09.1998.

ÖZGEÇMİŞ

Burcu Konakçı 26.01.1985 tarihinde Sivas'ta doğmuştur. Lise eğitimini Malatya Anadolu Lisesi'nde gören Burcu Konakçı, lisans eğitimini Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde tamamlamıştır. 2013 yılında Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü kapsamında Kamu Hukuku Yüksek Lisans Programına başlamış olup, Çukurova Üniversitesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı'nda araştırma görevlisi olarak çalışmaktadır.