T. C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

ANOREKSİYA NERVOZA'NIN ZORLA TEDAVİSİNİN AİHS'DE DÜZENLENEN TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLER KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Muhammed Mustafa DEMİR

BURSA – 2024

T. C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

ANOREKSİYA NERVOZA'NIN ZORLA TEDAVİSİNİN AİHS'DE DÜZENLENEN TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLER KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Muhammed Mustafa DEMİR

Danışman
Dr. Öğr. Üyesi Zeynep Burcu AKBABA

BURSA - 2024

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS İNTİHAL YAZILIM RAPORU
ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih: 05.01.2025

Tez Başlığı / Konusu:Anoreksiya Nervoza'nın Zorla Tedavisinin Aihs'de Düzenlenen Temel Hak ve Özgürlükler Kapsamında Değerlendirilmesi

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 151 sayfalık kısmına ilişkin, 05.01.2025 tarihinde şahsım tarafından ***Turnitin*** adlı intihal tespit programından (Turnitin)* aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan özgünlük raporuna göre, tezimin benzerlik oranı %19 dur.

Uygulanan filtrelemeler:

1- Kaynakça hariç

2- Alıntılar hariç/dahil

3- 5 kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Özgünlük Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

05.01.2025

Adı Soyadı: Muhammed Mustafa DEMİR
Öğrenci No: 702180010
Anabilim Dalı: Kamu Hukuku
Programı: Yüksek Liisans
Statüsü: ☑ Y. Lisans ☐ Doktora

Danışman
Dr. Öğr. Üyesi Zeynep Burcu AKBABA

Muhammed Mustafa DEMİR

T.C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Kamu Hukuku Anabilim dalında 702180010 numaralı Muhammed Mustafa DEMİR'in hazırladığı "Anoreksiya Nervoza'nın Zorla Tedavisinin AİHS'de Düzenlenen Temel Hak ve Özgürlükler Kapsamında Değerlendirilmesi" başlıklı Yüksek Lisans Tezi ile ilgili tez savunma sınavı, ……/……/2024 günü …… - ……..…….. saatleri arasında yapılmıştır. Alınan cevaplar sonunda adayın tezinin/çalışmasının ……..(başarılı / başarısız) olduğuna ……..…….. (oybirliği / oy çokluğu) ile karar verilmiştir.

Üye (Tez Danışmanı ve
Sınav Komisyonu Başkanı)
Dr. Öğr. Üyesi Zeynep Burcu AKBABA

Üye Üye

...../...../ 2024

YEMİN METNİ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum "Anoreksiya Nervoza'nın Zorla Tedavisinin AİHS'de Düzenlenen Temel Hak ve Özgürlükler Kapsamında Değerlendirilmesi" başlıklı çalışmanın bilimsel araştırma, yazma ve etik kurallarına uygun olarak tarafımdan yazıldığına ve tezde yapılan bütün alıntıların kaynaklarının usulüne uygun olarak gösterildiğine, tezimde intihal ürünü cümle veya paragraflar bulunmadığına şerefim üzerine yemin ederim.

05.01.2025

Adı Soyadı: Muhammed Mustafa DEMİR

Öğrenci No: 702180010

Anabilim Dalı: Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Programı: Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans

Statüsü: ☑ Y. Lisans ☐ Doktora

ÖZET

Yazar Adı ve Soyadı : Muhammed Mustafa DEMİR
Üniversite : Uludağ Üniversitesi
Enstitü : Sosyal Bilimler Enstitüsü
Anabilim Dalı : Kamu Hukuku
Tezin Niteliği : Yüksek Lisans Tezi
Sayfa Sayısı : vii + 137
Mezuniyet Tarihi : …. / …. / 2024
Tez Danışman(lar)ı : Dr. Öğr. Üyesi Zeynep Burcu AKBABA

ANOREKSİYA NERVOZA'NIN ZORLA TEDAVİSİNİN AİHS'DE DÜZENLENEN TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLER KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Çalışmamızın temel amacı; tüm psikiyatrik rahatsızlıklar arasında en yüksek ölüm oranına sahip olan anoreksiya nervozanın, devlet eliyle zorla tedavi edilmesinde AİHS kapsamında çatışan hakların incelenmesidir. Bu bağlamda özellikle "kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı" ile "yaşama hakkının ve devletin bireyin yaşama hakkı üzerindeki pozitif yükümlülükleri" arasındaki çatışma tartışmanın özünü oluşturmuştur. Yeme bozukluklarından muzdarip hastalara karşı devletin pozitif yükümlülükleri sağlık hakkı kapsamında ele alınmıştır. Sağlık hakkı, öncelikle uluslararası belgeler üzerinden tanımlanmış ve nihayetinde çalışmamızın özünü oluşturan AİHS hükümleri üzerinden incelenmiştir. Devletin sağlık hakkı kapsamında kişilere sunması gereken pozitif yükümlülükler dolasıyla uyguladığı zorla tedavinin hukuka uygunluğu AİHS'in ilgili hükümleri kapsamında değerlendirilmiştir. Çalışmamızın son kısmında ise kişinin kendi geleceğini belirleme hakkının bir yansıması olan hasta özerkliği kapsamında kendisine uygulanan tedaviyi reddetme hakkı ile kişinin istemi dışında devlet tarafından zorla tedavi edilmesi hususları anoreksiya nervoza özelinde incelenmiştir. Anoreksiya nervozadan muzdarip hastaların gönülsüz olarak devlet tarafından özgürlüğünün kısıtlanması suretiyle tedavi edilmesinin hukuken meşru olup olmadığı değerlendirilmiş ve bu konudaki etik sorunlar tartışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Yeme bozuklukları, Zorla tedavi, Anoreksiya nervoza, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Sağlık hakkı.

ABSTRACT

Name and Surname	: Muhammed Mustafa DEMİR
University	: Uludağ University
Institution	: Social Sciences Institution
Field	: Public Law
Degree Awarded	: Master
Page Number	: vii + 137
Degree Date	: …. / …. / 2024
Supervisor (s)	: Dr. Öğr. Üyesi Zeynep Burcu AKBABA

EVALUATION OF FORCED TREATMENT OF ANOREXIA NERVOSA WITHIN THE SCOPE OF FUNDAMENTAL RIGHTS AND FREEDOMS REGULATED IN THE ECHR

The main purpose of our study is to examine the conflicting rights within the scope of the ECHR regarding the state's forced treatment of anorexia nervosa, which have the highest mortality rate among all psychiatric disorders. In this context, the core of the discussion lies in the conflict between the "individual's right to determine their own future" and "the sanctity of the right to life and the state's positive obligations regarding the right to life." The state's positive obligations towards patients suffering from anorexia nervosa have been discussed within the framework of the right to health. The right to health has been defined primarily through international documents and ultimately examined through the provisions of the ECHR, which form the essence of our study. The legal legitimacy of the state's forced treatment under the positive obligations that the state must provide individuals within the right to health has been evaluated within the relevant provisions of the ECHR. In the final part of our study, issues such as patients' right to refuse treatment within the scope of patient autonomy, which reflects the individual's right to determine their own future, and the state's involuntary treatment against the individual's will have been specifically examined in the context of anorexia nervosa. The legality of treating patients suffering from anorexia nervosa involuntarily by restricting their freedom has been assessed, and ethical issues regarding this matter have been discussed.

Key words: Eating disorders, Forced treatment, Anorexia nervosa, European Convention on Human Rights, Right to health.

TEŞEKKÜR

Yüksek lisans eğitimim ve tez çalışmam boyunca üzerimden desteğini hiç esirgemeyen, tecrübeleriyle yolumu aydınlatan, zorluklarla karşılaştığımda pes etmeden yoluma devam etmeye teşvik eden değerli tez danışmanım Sayın Dr. Öğr. Üyesi Zeynep Burcu AKBABA'ya,

Tüm eğitim hayatım boyunca beni maddi manevi olarak destekleyen, eğitimin ve bilimin anlam ve önemini bana öğreten annem Sehel DEMİR'e, babam Ramazan DEMİR'e

Akademik kariyerimde beni ilerlemeye teşvik eden kardeşlerim Burçin DEMİR ve Burcu TATLI'ya ve ağabeyim Gökhan TATLI'ya ve akademik kariyerim boyunca desteğini hep yanımda hissettiğim Samet KURTAĞZI'na

En içten teşekkürlerimi borç bilirim.

Muhammed Mustafa DEMİR

İÇİNDEKİLER

ÖZET ..... **i**
ABSTRACT ..... **ii**
TEŞEKKÜR ..... **iii**
İÇİNDEKİLER ..... **iv**
KISALTMALAR ..... **vii**
GİRİŞ **1**
1. ANOREKSİYANERVOZA **7**
1.1. Anoreksiya Nervoza'ya Kavramsal Yaklaşım 7
1.2. Anoreksiya Nervoza'nın Biyolojik, Genetik, Sosyo-Kültürel ve Çevresel Sebepleri 9
1.3. Anoreksiya Nervoza ile Birlikte Komorbid Olarak Görülen Psikiyatrik Rahatsızlıklar 11
1.4. Anoreksiya Nervoza'da Tedavi Seçenekleri 12
1.5. Anoreksiya Nervoza'da Tedavinin Etkinliği ve İstatistiksel Veriler 15
1.6. Sağlık Hakkı 19
1.6.1. Sağlık Hakkına İlişkin Uluslararası Mevzuat 20
1.6.1.1. Dünya Sağlık Örgütü Anayasası 21
1.6.1.2. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi 21
1.6.1.3. Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi 22
1.6.1.4. Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi 23
1.6.1.5. Alma-Ata Bildirgesi 23
1.6.1.6. Avrupa Biyotıp Sözleşmesi 23
1.6.1.7. Amerikan Hasta Hakları Bildirgesi 26
1.6.1.8. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı 27
1.7. Ruh Sağlığı Hizmetlerine İlişkin Türk İç Hukukundaki Yasal Düzenlemeler 28
1.7.1. 1982 Anayasası'nda Yer Alan Düzenlemeler 29
1.7.2. Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı 31
1.7.3. Ruh Sağlığı Yasası Taslağı 32
1.8. Ruh Sağlığı Hizmetlerinin Dayanağı Olan Temel İlkeler 34

1.8.1. Hukuk Devleti İlkesi 34
1.8.2. Sosyal Devlet İlkesi 35
1.9. Diğer Ülkelerin İç Hukuklarındaki Yasal Düzenlemeler 36
1.9.1. İngiltere Mental Sağlık Yasası (Mental Health Act) 36
1.9.2. Almanya Mental Hastaların Tedavisi Hakkında Kanun (PsychKG) ... 38
1.10. Ruh Sağlığı Hizmeti Sunum Modelleri 39
1.10.1. Hastane Temelli Model 39
1.10.2. Toplum Temelli Model 40
1.10.3. Toplum-Hastane Denge Modeli 41
1.11. Dünya'da ve Türkiye'de Ruh Sağlığı Hizmetlerinin Sunumu ve Organizasyonu 41
1.11.1. Bazı Avrupa Ülkelerindeki Mevcut Durum 41
1.11.2. Türkiye'de Mevcut Durum 42
2. ANOREKSİYA NERVOZA'NIN ZORLA TEDAVİSİNDE ÇATIŞAN HAKLARIN İNCELENMESİ(YAŞAMA HAKKI MI? ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI MI?) 44
2.1. Zorla Tedavi ve Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması 44
2.2. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasının Şartları 48
2.2.1. Bireyin Kanun'da Düzenlenen Zayıflık Hallerinden Biri Dolayısıyla Korumaya İhtiyaç Duyması 49
2.2.2. Kişinin Gereksinim Duyduğu Korumanın Ancak Hürriyetinin Kısıtlanması Suretiyle Sağlanabilmesi 49
2.2.3. Özgürlüğün Kısıtlanmasının Tedavi, Eğitim veya Kişinin Islahına Yönelik Olması 50
2.2.4. Kişinin Toplum Açısından Tehlike Arz Etmesi 51
2.2.5. Kişinin Çevresine Getirdiği Külfetin Ağır Olması 51
2.2.6. Koruma Amacına Elverişli Bir Kurumun Bulunması 52
2.3. Kısıtlama Talebinde Bulunabilecekler, Görevli ve Yetkili Mahkeme 52
2.3.1. Kısıtlama Talebi 52
2.3.2. Görevli ve Yetkili Mahkeme 53
2.4. Zorla Tedavide Devlet Paternalizmi 53
2.4.1. Paternal (Baba) Devlete Kavramsal Yaklaşım 53
2.4.2. Paternal Devlet'in Özellikleri ve Unsurları 55
2.4.2.1. Bireyin Özgürlüğünü ve Özerkliğini Sınırlandırma 56
2.4.2.2. Karşıdakinin Onayını Almamak 56

2.4.2.3. Bireyi Kendi İyiliğini Düşünemeyecek Kadar Yetersiz Görme Eğilimi ... 57
2.4.2.4. İyi Niyetli ve Yararlı Olma Gayesi ... 57
2.4.3. Paternal Devletin Amacı ve Kullandığı Yöntem ... 57
2.5. Özerklik (Otonomi) ... 58
2.5.1. Kavramsal Olarak Özerklik ... 58
2.5.2. Bireyin Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı ... 60
2.5.2.1. Hastanın Kendi Geleceğini Belirleme Hakkının Sınırları ... 61
2.5.3. Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı Kapsamında Üzerinde TasarruftaBulunulabilecek Haklar ... 62
2.5.3.1. Yaşama Hakkı (AİHS m.2) ... 62
2.6. Anoreksiya'nın Zorla Tedavisinde AİHS Kapsamında Çatışan Hakların İncelenmesi: Yaşama Hakkı mı? Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı mı? ... 69
2.7. Hakların Çatışması ve Dengelenmesi ... 81
2.8. Çatışan Hak ve Özgürlüklerin Yarışması ... 84
2.8.1. Pratik Uyuşum İlkesi ... 86
2.8.2. Dinamik Yorum İlkesi ... 86
2.8.3. Effet Utile İlkesi ... 87
2.9. Hak ve Özgürlüklerin Çatışması ve Dengelenmesi Üzerine Değerlendirme ... 88
2.10. Re E; A Local Authority v E 2012 (EWCOP 1639) Davası ... 97
2.10.1. Dava Konusu Olayın İlgili Yasa Bakımından İncelenmesi ... 99
2.10.2. E'nin Mevcut Zihinsel Kapasitesinin Değerlendirilmesi ... 103
2.10.3. E'nin Ön Kararları ... 104
2.10.4. Zihinsel Kapasitenin Mevcudiyeti Konusunda Yargıcın Nihai Değerlendirmesi ... 105
2.10.5. E'nin Menfaatleri ... 106
2.10.6. Tedaviyle Kapasitenin Geri Kazanılması ... 106
2.10.7. E'nin Tedavi Konusundaki Düşünce ve İstekleri ... 107
2.10.8. Mahkeme'nin E'nin Menfaatleri Konusunda Yaptığı Değerlendirme 108
2.10.9. Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı (AİHS m.8) ... 109
2.10.10. Yüksek Mahkeme'nin Nihai Değerlendirmesi ... 110
SONUÇ ... 112
KAYNAKÇA ... 116

KISALTMALAR

AİHHŞ	:	Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı
AİHM	:	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	:	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM	:	Anayasa Mahkemesi
CAHBI	:	Centre of Aging Brain Health Innovation
ÇİM	:	Çocuk İzlem Merkezi
DSÖ	:	Dünya Sağlık Örgütü
DSM	:	Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders
ESHKHS	:	Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara ilişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi
MCA	:	Mental Capacity Act
MHA	:	Mental Health Act
NGT	:	Nazogastrik Tüp
OKB	:	Obsesif Kompulsif Bozukluk
RUSİHAK	:	Ruh Sağlığında İnsan Hakları Girişimi Derneği
TBMM	:	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	:	Türk Ceza Kanunu
TMK	:	Türk Medeni Kanunu
TPD	:	Türk Psikiyatri Derneği
TODAP	:	Toplumsal Dayanışma İçin Psikologlar Derneği
TRSE	:	Toplum Ruh Sağlığı Ekipleri
TRSM	:	Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri
TSSB	:	Travma Sonrası Stres Bozukluğu
URSEP	:	Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı

GİRİŞ

Çalışmamızın başlığı "Anoreksiya Nervoza'nın Zorla Tedavisinin AİHS'de Düzenlenen Temel Hak ve Özgürlükler Kapsamında Değerlendirilmesi" dir. Bu başlığın tercih edilme nedeni, çalışmamızın anoreksiya nervoza hastalığından muzdarip hastaların devlet eliyle zorla tedavi edilmesinin hukuka ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne uygunluğuna odaklanıyor olmasıdır. Metin içerisinde AİHS, dışında yer yer iç hukuk düzenlemeleri ile diğer uluslararası belgelere de yer verilmiştir. Ancak zorla tedavi esasen AİHS' de yer alan temel hak ve özgürlükler üzerinden değerlendirilmiştir. Buna karşın AİHS' in düzenlemediği ya da eksik düzenlediği hususlarda AİHS dışındaki diğer temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası anlaşma hükümlerine başvurulmuştur. Çalışmamızda yeme bozuklukları arasından anoreksiya nervozanın tercih edilme nedeni, görülme sıklığı ve doğurduğu sonuçların ağırlığı itibarıyladır.

Çalışmamızda öncelikle anoreksiya nervozanın kavramsal tanımı yapılmış, anoreksiya nervozanın biyolojik, genetik, sosyo-kültürel ve çevresel sebepleri üzerinde durulmuştur. Anoreksiya nervoza ile birlikte komorbid olarak görülen psikiyatrik rahatsızlıklar incelenmiştir. Devamında anoreksiya nervozada tedavi seçenekleri ele alınmış; nazogastrik tüple besleme, palyatif bakım ve fiziksel kısıtlamayı içeren diğer müdahaleler incelenmiştir. Çalışmamızın temel sorusuna cevap bulmamıza yardımcı olacak bir nokta olan anoreksiya nervozada tedavinin etkinliği ve buna ilişkin istatistiksel veriler incelenmiştir. Bahse konu incelemenin neticesinde istemsiz tedavi ve fiziksel kısıtlama içeren müdahalelerin sonuçlarına ilişkin verilere bakıldığında tedavi gerçekten etkin sonuçlar sağlıyor mu? Hususu değerlendirilmiştir. Anoreksiya nervoza fiziksel sonuçları olan psikiyatrik bir rahatsızlık olduğundan ruh sağlığı hizmetlerine ilişkin Türk iç hukukundaki yasal düzenlemelere çalışmamızda yer verilmiştir. Bu bağlamda 1982 Anayasası'nda yer alan hükümler incelenmiş, Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı, Ruh Sağlığı Yasası Taslağı çalışmamızla ilişkili yönleriyle değerlendirilmiştir. Uluslararası bağlamda ruh sağlığı hizmetlerinin dayanağı olan "hukuk devleti ilkesi" ile "sosyal devlet ilkesi" üzerinde durulmuştur. Bu ilkeler sağlık hakkını koruyan ve ruh sağlığı hizmetlerinin dayanağı olan başlıca ilkelerdir. Bu bağlamda yaşama hakkının

devlet eliyle güvence altına alındığından bahsedebilmek için bireyin yalnızca fiziksel varlığını sürdürmesi yeterli olmayıp sağlık hakkı gibi diğer sosyal ve ekonomik haklarla desteklenmesi gerekir. Devletin, bireyin yaşama hakkını eylemsel olarak ihlal etmemesi tek başına yaşama hakkının korunması için yeterli olmayıp sosyal hukuk devleti ilkesi uyarınca bireyin yaşama hakkını sürdürebilmesi için gerekli tüm olanakların sağlanması yönünde pozitif yükümlülükleri mevcuttur. İşte bu noktada ruh sağlığı hizmetlerinin dayanağı olan evrensel ilkelere çalışmamızda yer verilmiştir. Devamında diğer ülkelerin ruh sağlığı hizmetlerine ilişkin iç hukuklarındaki yasal düzenlemeler mukayeseli olarak ele alınmıştır. Bu bağlamda ruh sağlığı hizmetlerine ilişkin öncü bir nitelik taşıyan "İngiltere Mental Sağlık Yasası" incelenmiştir. Ülkelerin ruh sağlığı hizmetlerine ilişkin tutumlarını daha iyi anlayabilmek adına ruh sağlığı hizmeti sunum modellerine mukayeseli olarak yer verilmiştir. Böylelikle dünyada ve Türkiye'de ruh sağlığı hizmetlerinin sunumu ve organizasyonu arasındaki farklılıklar ortaya konmuştur. Nihayetinde anoreksiya nervozada zorla tedavi ve koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması sorununa girilmiştir. Bu bağlamda öncelikle zorla tedavide devlet paternalizmine değinilmiştir. Bu kısımda paternalizmin özellikleri ve unsurları ele alınmış; devlet paternalizminin amacı olan "koruma" ve "himaye" hususlarının zorla tedavi ile ilişkili yönleri incelenmiştir. Paternal (baba) devletin kişileri kendilerine, yakın çevrelerine ya da başkalarına verebileceği olası zararlardan korumaya yönelik eylemleri üzerinde durulmuştur. Paternal (baba) devletin güvenlik dışında vatandaşlarının sağlık, huzur, mutluluk ve refahlarını koruma ve geliştirme yönündeki yükümlülükleri incelenmiştir. Ayrıca paternal (baba) devletin yasal düzenlemeleri yürürlüğe koyarken kişilerin "rıza ve onayı" nı aramaksızın tek taraflı olarak karar alıp yürürlüğe koyması ve yürürlüğe koyduğu paternalist uygulamalarda "zorlama" (cebir) unsurunu kullanmasının, özerkliği (otonomi) hangi şekilde ve ne ölçüde etkilediği incelenmiştir. İşte bu noktada devletin uyguladığı paternalist uygulamaların kişilerin özgürlüğünü kısmen veya tamamen ortadan kaldırdığı dikkate alındığında paternalizm ile "özgürlük" ve "özerklik" (otonomi) kavramları arasındaki yakın ilişkinin incelenmesi zaruri hale gelmiştir. Bu noktada özerklik (otonomi) hakkı ya da diğer bir kullanımla kişinin kendi geleceğini belirleme hakkına değinmek gerekmiştir. Özerklik ya da kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı, kişiye hukuk düzeni tarafından korunan menfaatlerinin bizzat kendisi tarafından ihlal edilebilmesi olanağını tanımaktadır.

Ancak her hakta olduğu gibi bu hakkın kullanımı da sınırsız değildir. Hukuk düzeni bu hakkın kullanımına ilişkin çeşitli sınırlamalar getirmektedir. İşte çalışmamızda kişinin kendi geleceğini belirleme hakkının kavramsal tanımı yapılmış, hakkın anayasal temelleri incelenmiş, hakkın hangi durumlarda ne şekilde kullanılacağı açıklanmış ve bu hak üzerinde bulunulabilecek tasarrufların sınırları ifade edilmiştir. Ardından "paternalizm" ve "otonomi" nin hangi şekilde dengeleneceği hususu tartışılmıştır. Bu tartışma çalışmamızın temel amacını oluşturan tartışmaya öncü olmuştur.

Çalışmamızın temel amacı ise; tüm psikiyatrik rahatsızlıklar arasında en yüksek ölüm oranına sahip olan yeme bozuklukları arasından anoreksiya nervozanın, devlet eliyle zorla tedavi edilmesinde AİHS kapsamında çatışan hakların incelenmesidir. Bu bağlamda özellikle AİHS' in 2. maddesi kapsamında düzenlenen "yaşama hakkı" ile 8. maddesi kapsamında düzenlenen "özel ve aile hayatına saygı hakkı" arasındaki çatışma tartışmanın özünü oluşturmuştur. Bu iki hak özelinde "kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı ve bu hakkın bir yansıması olan otonomi kavramı" ile "devletin bireyin yaşama hakkı üzerindeki pozitif yükümlülükleri ve paternalizm" arasındaki çatışma ele alınmıştır. Bahse konu çatışmada insan hakları kapsamında yer alan hiçbir hak ve özgürlüğün diğerlerinden üstün olmadığı kabul edildiğinde çatışmanın nasıl dengeleneceği meselesi gündeme gelmektedir. Bir hak ve özgürlük tarafından korunan menfaat ile bir başka hakkın koruduğu menfaat karşı karşıya geldiğinde hakların çatışması söz konusudur. Bu noktada bazı hak ve özgürlüklerin kullanılmasının diğer bir hak ve özgürlüğün ihlali sonucunu doğurduğu durumlarda hangi hakka üstünlük tanınacağı tartışma konusudur. Hak ve özgürlüklerin bütünlüğü ve bölünmezliği ilkesi gereği hak ve özgürlükler arasında hiyerarşik bir ilişki mevcut olmadığından bu çatışmanın çözümlenmesi ve haklardan birine öncelik tanınması kolay değildir. Ancak uygulamada bazı haklara öncelik tanınması zaruri hale gelebilmektedir. Böyle durumlarda mahkemeler, çatışan haklar arasında "dengeleme yöntemi" adı verilen bir

uygulamayla her bir hakka yüklenen nispi değerlerin ölçütünde farklı menfaatlerin tanımlanmasıyla hakları ölçeklendirerek dengeleme esasına dayalı çözümler üretmektedirler. Bunun dışında bazı yazarlar haklar arasında hiyerarşi olmasa da hakların koruduğu menfaatler arasında hiyerarşi olduğunu savunmaktadır. Bu yazarlar bazı hak ve özgürlükler vasıtasıyla korunan menfaatlerin, diğer hak ve özgürlüklerin koruduğu menfaatlere kıyasla daha üstün nitelikli olduğunu ifade etmektedirler. Kural olarak hak ve özgürlükler arasında hiyerarşik bir ilişki olmasa da uygulamada bazı hak ve özgürlüklerin koruduğu menfaatlerin diğer hak ve özgürlüklerin koruduğu menfaatlere kıyasla öncelik ve aciliyet arz ettiğini ileri sürmektedirler. İşte bu noktada hak ve özgürlüklerin çatışması sorununun çözümlenmesine yönelik çalışmamızda doktrindeki önerilere yer verilmiştir. Hak çatışmalarının dengelenmesinde "adil dengeleme ilkesi", "pratik uyuşum ilkesi", "dinamik yorum ilkesi", "effet utile ilkesi" (yararlı etki/etkililik) gibi yöntemlere yer verilerek çözümsel yaklaşımlar incelenmiştir. Ancak hak çatışmalarının dengelenmesine ilişkin çözüm üretilme çabasına karşılık hak ve özgürlüklere ilişkin normların dinamik bir yapıda olması, bazı hak ve özgürlüklerin anayasal metinlerde yer almasa dahi insan onuru gereği "depo hak" olarak tanımlanan kişinin maddi ve manevi bütünlüğü kapsamında değerlendirilmesi gereken haklardan olması, diğer hukuk normlarının çatışmasından farklı olarak çatışmanın kesin bir çözüme kavuşturulmasını engellemektedir. Bu bağlamda çalışmamızda hak ve özgürlüklerin çatışmasını kesin olarak çözmekten ziyade hak çatışmalarının dengelenmesine yönelik tartışmalara ve doktrinsel önerilere yer verilmiştir.

Çatışmanın özünü yukarıda bahsi geçen iki hak oluşturmakla beraber anoreksiya nervozanın zorla tedavisi; AİHS 3. madde kapsamında düzenlenen "İşkence, Onur Kırıcı ve İnsanlık Dışı Muamele Yasağı" , 5. madde kapsamında düzenlenen "Özgürlük ve Güvenlik Hakkı", 9. madde kapsamında düzenlenen "Düşünce, Vicdan ve Din

Özgürlüğü", 14. Madde kapsamında düzenlenen "Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı" bakımından ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Keza anoreksiya nervozanın zorla tedavisi fiziksel kısıtlama dahil çeşitli müdahaleler içerdiğinden yukarıda bahsi geçen hakların ihlali sık sık gündeme gelmektedir. Anoreksiya nervozanın zorla tedavisinde birey çoğunlukla gönülsüz olarak bir kliniğe yatırılmakta ve zorla beslenmektedir. Bu durum en başta AİHS m. 5 kapsamında düzenlenen "özgürlük ve güvenlik hakkı" yönünden çeşitli ihlalleri gündeme getirebilmektedir. Bu bağlamda AİHS m. 5/1-e hükmü zorla tedavide kişinin özgürlüğünün kısıtlanması hususuyla ilişkisi itibarıyla ele alınmıştır. Bu hükmün zorla tedavideki özgürlüğün kısıtlanmasını sözleşmeye uygun hale getirip getirmediği tartışılmıştır. Yine bu süreçte kliniğin barınma, gıda, hijyen gibi çeşitli yönlerden yetersiz koşullara sahip olması AİHS m. 3 kapsamında düzenlenen "İşkence, Onur Kırıcı ve İnsanlık Dışı Muamele Yasağı" yönünden ihlaller doğurabilmektedir. Ayrıca anoreksiya nervoza kişinin kendi bedenine ilişkin yanılgılı da olsa birtakım düşünceleri içerdiğinden zorla tedavi süreci AİHS m. 9 kapsamında düzenlenen "Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü" yönünden de çeşitli ihlaller doğurabilir. Son olarak anoreksik bireyler zorla tedavi sürecinde çeşitli yönlerden ayrımcılığa ve eşit olmayan uygulamalara maruz kalabildiğinden AİHS m. 14 kapsamında düzenlenen "Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı" yönünden de ihlaller doğabilir. Tüm bu nedenlerle anoreksiyanın zorla tedavisinde AİHS m. 2 ve AİHS m. 8 çatışmasına ek olarak yukarıda bahsi geçen haklar bakımından da konu detaylıca ele alınmıştır.

Çalışmamızın son bölümünde çalışmamızın özünü oluşturan "yaşama hakkı" ile "özel ve aile hayatına saygı hakkı" çatışmasında birtakım sorular tartışmaya yön vermiştir. Bu sorular; yaşama hakkı ölme hakkını da kapsar mı? Kişi rızası hilafına zorla tedavi edilip istemsiz müdahalelere maruz bırakılabilir mi? İnsanın onurlu yaşama hakkının bir gereği olarak kişi kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında tedaviyi reddetme hakkına sahip midir? Anoreksiya hastaları, açlıktan ölme riskiyle karşı karşıya kaldığı, yemek yemenin gerekliliğini rasyonelleştiremediği durumlarda "yetersiz" oldukları kabul edilip devlet tarafından zorla tedavi edilebilirler mi? Gönülsüz olarak bir kliniğe yatırılmak suretiyle nazogastrik tüple besleme ve palyatif bakım başta olmak üzere bir dizi istemsiz müdahaleye maruz bırakılabilirler mi? Bir diğer olasılık olarak anoreksiya hastası, durumun yaşamını tehdit etmediğini düşündüğü ya da bir sorunu olduğunu kabul etmeyi reddettiği için değil de tedavinin yükü ve yan etkilerine maruz kalmak

istemediği için tedaviyi reddediyorsa durum nasıl ele alınmalıdır? Diğer bütün hak ve özgürlüklerin zorunlu öncülü olan ve ihlal edildiğinde diğer tüm hakların da ihlali sonucunu doğuran "yaşama hakkı" nın korunması için kişinin özerkliğine ve kendi geleceğini belirleme hakkına devlet müdahale edebilir mi? AİHS, kapsamında güvence altına alınan bahse konu haklar çatıştığında hangi hakka üstünlük tanınmalıdır?

Çalışmamız tüm bu soruları hukuki ve etik ilkeler üzerinden çok yönlü olarak incelemiş, hukukun etik ile kesiştiği noktada mevcut olan tartışmaları değerlendirmiştir. Bahse konu tartışmalarda birbirinden ayrık görüşlere yer verilmiştir. Anoreksiya nervoza hastalığı olan bireylerin zorla tedavi edilmesinin hukuki ve etik anlamda doğurduğu sonuçlar üzerinde durulmuştur.

1. ANOREKSİYANERVOZA

1.1. Anoreksiya Nervoza'ya Kavramsal Yaklaşım

Günümüzde toplumsal bir sağlık problemi haline gelmiş yeme bozuklarından birisi anoreksiya nervozadır. Yeme bozuklukları içerisinde doğurduğu sonuçların ağırlığı itibarıyla belki de en önemlisi çoğunlukla ergenlik döneminde başlayan anoreksiya nervozadır. Kelime anlamı itibarıyla anoreksiya kelimesinin kökeni Yunanca'dan gelmektedir. "An" ön eki olumsuzluk bildirmektedir ve "orexis" iştah anlamına gelmektedir. Anoreksiya nervozanın tarihsel seyrine bakıldığında ilk olarak Antik Yunan ve Mısır'da izleri bulunduğu görülmektedir. O dönemde insanların bilinçli olarak oruç tutmak suretiyle kendilerini aç bıraktıkları görülmektedir[1]. 13. Ve 16. Yüzyıllarda ise dini saiklerle münzevi-mistik adı verdikleri daha uzun süreli açlık içeren oruçlar tutmuşlardır. Böylelikle bedenlerinin ve ruhlarının arındığına inanmışlardır[2]. 16. Yüzyıldan başlayarak değişen dünya algısıyla beraber hastalığın görüldüğü kitle de değişmiş ve anoreksik davranışlar psikopatolojik sorunlarla ilişkilenmiştir. Aç kalma durumu dini saiklerden bağımsız bir şekilde ruhsal sorunlar yaşayan bireylerin sorunu haline gelmiştir[3]. Anoreksiya nervozanın ilk kapsamlı tanımı 1964 yılında Richard Morton[4] tarafından yapılmıştır. Morton, tarafından yapılan tanımda anoreksiya iştah kaybı ve kadınlarda adet kesilmesi ile karakterize edilmiştir. Morton bu durumu nörolojik ve sinirsel bir hastalık olarak nitelendirmiştir[5]. 1776 yılında ise Robert Whytt, tarafından anoreksiya mide sinirlerindeki bozulma olarak tanımlanmıştır[6] . Anoreksiya

---

1 Bemporad, J. R. Self-starvation through the ages: Reflections on the pre-history of anorexianervosa. International Journal of Eating Disorders, 19(3), (1996): 217-237.https://doi.org/10.1002/(SICI)1098-108X(199604)19:3<217::AID-EAT1>3.0.CO;2-P

2 Dell'Osso, L., Abelli, M., Carpita, B., Pini, S., Castellini, G., Carmassi, C. ve Ricca, V. (2016). Historical evolution of the concept of anorexia nervosa and relationships with ortorexia nervosa, autism,and obsessive-compulsive spectrum. Neuropsychiatric Disease and Treatment, 12, 1651-1660.https://doi.org/10.2147/NDT.S108912

3 Cosenza, D. Body and language in eating disorders (2016). European Journal of

4 İngiliz doktor Richard Morton, 1689'da anoreksiya nervoza'nın ilk İngilizce açıklamasıyla tanınır.

5 Earce, J. M. S. Richard Morton: Origins of anorexia nervosa. European Neurology, 52(4), (2004):191-192. https://doi.org/10.1159/000082033

6 Silverman, J. A. Robert Whytt, 1714-1766, eighteenth century limner of anorexia nervosa andbulimia, an essay. International Journal of Eating Disorders, 6(1), (1987): 143-146.https://doi.org/10.1177/136346159002700301

nervozanın günümüze en yakın tanımı, William Withey Gull[7] tarafından "sinirsel iştahsızlık" anlamına gelecek şekilde tanımlanmıştır. Gull, anoreksiyayı çoğunlukla ergenlik dönemindeki genç kızlarda görülen ve fiziksel fonksiyonları etkileyen sinirsel bir hastalık olarak açıklamıştır. Anoreksiya, antik çağdan beri farklı isimlerle ve tanımlarla var olan bir kavram olmasına karşılık bir hastalık olarak nitelendirilmesi 17. Yüzyıldan sonrasına denk gelmektedir. Bununla beraber 20. Yüzyıla kadar anoreksiyanın görülme sıklığı oldukça düşüktür. Bu nedenle anoreksiya nervozanın görece yeni bir kavram olduğunu söylemek mümkündür. Özellikle 21. Yüzyılda gösterdiği hızlı artış sebebiyle "Ruhsal Bozuklukların Tanısal ve İstatistiksel El Kitabı"nda[8] kendine yer bulmuştur[9]. Anoreksiya nervoza, psikopatolojik bir hastalık olarak ilk kez 1952'de DSM-1'de[10] listelenmiştir. Ancak anoreksiya DSM-1 içerisinde kategorize edilmemiş ve yeterince detaylandırılmamıştır. Bunun nedeninin 1960'lı yıllar öncesinde anoreksiyanın çok nadiren görülen bir rahatsızlık olduğu düşünülmektedir. 1960'ın sonlarından itibaren ise çok ciddi bir ivmeyle artış hızı göstermiş ve ilk kez 1965 yılı psikiyatri kongresinde nöroendokrin sorunu olmadığı ifade edilmiştir[11]. 1968 yılında yayımlanan DSM-2'de ise anoreksiya, doğrudan bir bozukluk ya da hastalık olarak değil bir semptom olarak ele alınmıştır. 1981 yılında yayımlanan DSM-3'de ise anoreksiya, münferit bir hastalık olarak kabul edilmiş; "çocuklarda ve gençlerde görülen hastalıklar" listesi içerisinde "yeme bozukluğu" başlığıaltında kategorize edilmiştir[12]. 1970'li yıllarda ABD gibi gelişmiş ülkelerde özellikle orta ve üst sınıf ailelerde yetişen üniversite öğrencisi genç kızlardan oluşan popülasyon arasında anoreksiyanın yaygınlaştığı görülmektedir. Gelişmiş ülkelerdeki görülme sıklığı anoreksiyanın etnik köken ile ilişkili olabileceğini düşündürmüş ve 1994'te yayımlanan DSM-4'te anoreksiya nervoza "kültüre bağlı sendromlar" başlığı altında gelişmiş batı ülkelerine özgü bir hastalık olarak ifade edilmiştir[13]. DSM-4'te anoreksiya nervoza, "çocukluk ve ergenlikte görülen hastalıklar" listesinden çıkarılmış ve kendisine ait ayrı bir yeme

---

7 Sir William Withey Gull, 1. Baronet zamanının (31 Aralık 1816 - 29 Ocak 1890) ünlü İngiliz hekimlerindendir. Gull, anoreksiya nervoza hastalığına ilk ismini veren kişidir.

8 Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, DSM

9 Cosenza, D. (2016).

10 Diagnostic and Statistical Manual: Mental Disorders (DSM-I)

11 Cosenza, D. (2016).

12 American Psychiatric Association, Diagnostic and statistical manual of mental disorders (3.Basım). (1981) Author.

13 American Psychiatric Association, Diagnostic and statistical manual of mental disorders (4.Basım). (1994) Author

bozukluğu kategorisine taşınmıştır. 2013'te yayımlanan DSM-5'te tüm kategoriler "yeme bozuklukları" üst başlığında birleştirilmiştir. DSM-5'te anoreksiya nervozanın varlığı için üç faktörün varlığı aranmaktadır. Bunlardan ilki kişinin kendi için gerekli gıda alımını kısıtlaması ve buna bağlı olarak da yaş ve boyuna göre sahip olması gereken vücut ağırlığının çok daha altında olmasıdır. İkinci faktör ise kişinin kilo almaktan yoğun bir kaygı duymasıdır. Bu iki faktöre ilaveten kişinin kendisini ve bedenini algılayışı ile ilgili bir bozukluğun eşlik etmesi gerekmektedir[14]. Yeme davranışlarında ciddi bozulmaların görüldüğü anoreksiya nervoza özellikle genç bireylerde rastlanılan, ruhsal problemlerin yanında fiziksel problemlerin de eşlik ettiği bir yeme bozukluğu türüdür[15]. Çoğunlukla ergenlik dönemindeki genç kızları etkileyen, bireyin yaş ve boy oranına göre normal olarak değerlendirilen vücut ağırlığında olmayı reddettiği, kilolu olmaya karşı aşırı kaygı duyduğu ve zihinde yanılgılı bir vücut imajının oluştuğu yeme bozukluğudur. Anoreksiya nervoza, kilo almaktan duyulan aşırı kaygı nedeniyle gıda alımının aşırı derecede kısıtlandığı, fiziksel ve psikososyal fonksiyonlarda ciddi problemlere yol açan ve tedavi edilmediğinde mortaliteye[16] kadar varan psikiyatrik bir bozukluktur[17]. Kendini kasti olarak besinsiz bırakmanın kökeni tarihsel anlamda çok eskilere dayansa da özellikle son 40 yıldır ciddi bir artış göstermektedir. Ülkemizde de anoreksiya nervozanın önemli ölçüde yaygınlaştığı görülmektedir[18].

1.2. Anoreksiya Nervoza'nın Biyolojik, Genetik, Sosyo-Kültürel ve Çevresel Sebepleri

Yeme bozukluklarının ortaya çıkmasında etkili olan faktörlerden bazıları; kimlik kaygısı, kalıtımsal yatkınlık, aileden gelen alkolizm ve ruhsal bozukluklar, kültürel

---

[14] American Psychiatric Association, Diagnostic and statistical manual of mental disorders (5.Basım). (2013) Author.

[15] Çağrı Gümüş, Elmas Alver, "Toplum Sağlığının Korunması Bağlamında Bir Sosyal Sorumluluk ve Bilinçlendirme Kampanyası: Anoreksiya Nervoza Fenomeni", Avrasya Uluslararası Araştırmalar Dergisi 8, s:23 (2020): 366.

[16] Mortalite: Ölüm, ölülük. Genellikle tek kişi için değil topluluk için kullanılır.

[17] Haydeh Faraji, Burcu Fırat, "Yeme Bozuklukları ve Duygular", Fenerbahçe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 2, S:1 (2022): 155.

[18] Eylül Ceren Hekimoğlu, Elif Ünal, Tülin Gençöz, "Anoreksiya Nervoza Tarihinin Psikanalitik Perspektiften Değerlendirilmesi", AYNA Klinik Psikoloji Dergisi,10(3), (2023): 428–444.

normlar ve günümüzde sosyal medyanın dayattığı mükemmeliyetçilik algısıdır[19]. Yeme bozuklukları arasından anoreksiya nervozanın, sebeplerini ele almak gerekirse; cinsiyet faktörü, ailesel ve genetik faktörler, sosyo-kültürel faktörler, biyolojik faktörler başta olmak üzere birçok etmenin anoreksiyanın gelişiminde rol alabileceği düşünülmektedir[20]. Cinsiyet faktörü açısından bakıldığında anoreksiyanın erkeklere kıyasla kadınlarda daha sık görüldüğü bilinmektedir. Bunun nedeni olarak kadınların ergenlik döneminde geçirdiği yoğun hormonal değişimlerin vücut ölçülerinde yarattığı bozulmadan duydukları rahatsızlık olduğu düşünülmektedir[21]. Aile faktörü açısından bakıldığında, anoreksiya hastalarının ailelerinde yeme bozukluğu davranışı görülme sıklığının arttığı bildirilmiştir. Tek yumurta ikizleri üzerinde yapılan araştırmalarda yüksek konkordans[22] oranı hastalık üzerinde genetik faktörlerin etkili olabileceğini ortaya koymuştur[23]. Aile üyelerinde alkolizm ve ruhsal hastalıklar görülen bireylerde anoreksiya nervoza görülme oranının arttığı bildirilmiştir[24]. 2002 yılında yaklaşık 1996 çocuk üzerinde gerçekleştirilen araştırmanın sonuçlarına göre yeme bozukluğu davranışı gösteren erkek çocuklarda ebeveyn tarafından sergilenen aşırı kontrolcü davranışlar, cinsel istismara maruz kalma; kız çocuklarda ise en sık rastlanan risk faktörünün cinsel istismara maruz kalma olduğu tespit edilmiştir[25]. Sosyo-kültürel faktörlere bakıldığında bireyin içerisinde yaşadığı toplumun vücut ölçülerine ilişkin normların anoreksiyanın gelişmesi üzerinde etkili olduğu düşünülmektedir. Özellikle gelişmiş batılı ülkelerde anoreksiya nervoza görülme sıklığının daha fazla olması toplumsal güzellik anlayışının bir sonucu olduğu değerlendirilmektedir[26]. Ancak 2003 yılında gerçekleştirilen bir araştırmaya göre toplumsal normların anoreksiya oluşumu

---

[19] Gülgün Ersoy, ”Yeme Davranışı Bozuklukları Anoreksiya ve Bulimia Nervoza”, Beslenme ve Diyet Dergisi 20 (1991): 99.

[20] S. G. Arıca, V. Arıca, M. Arı, C. Özer,”Adolesanda Yeme Bozuklukları”, The Medical Journal of Mustafa Kemal University 2, Sayı:5 (2015): 3.

[21] Jimerson, S.R., Pavelski, R., Orliss, M., Helping Children With Eating Disorders: Quessential Research on Etiology, Prevention, Assesment and Treatment. Handbook of Crisis Counseling, İntervention, and Prevention in the schools, second edition. Lawrence Erlbaum Associates, Publishers, 2002.

[22] Konkordans: Eş hastalanma anlamına gelen tıbbi terim. İkizlerden biri hastalandığında diğerinin de hastalanma riskini ifade eden kavram.

[23] Jimerson etc., 2002.

[24] Öztürk MO. *Ruhsal Etkene Bağlı olan Fizyolojik İşlev ya da Yapı Bozuklukları. Ruh Sağlığı ve Bozuklukları* 10. Basım, Ankara (2004); 471-489.

[25] Fonseca, H., Ireland, M., Resnick, M.D. ‘Familial Corralates of Extreme Weight Control Behaviors Among Adolescents’. İnternational Journal of Eating Disorders; 32(4) (2002): 441-8.

[26] Öztürk, 471-489.

için tek başına yeterli olmadığını ortaya koymuştur[27]. Yine erken çocukluk dönemindeki yanlış beslenme davranışlarının ileriki yaşlarda anoreksiya gelişimine neden olabileceği düşünülmektedir. Ebeveynleri tarafından aşırı kontrolcü yetiştirilen, mükemmeliyetçi, utangaç ve depresif karaktere sahip genç kızlarda anoreksiyanın daha sık görüldüğü bilinmektedir. Ayrıca ebeveynlerinin sevgi ve ilgisini başarılı olma koşuluyla ilişkilendiren çocuklarda anoreksiya gelişme riskinin arttığı görülmektedir[28].

1.3. Anoreksiya Nervoza ile Birlikte Komorbid Olarak Görülen Psikiyatrik Rahatsızlıklar

Yapılan bilimsel araştırmalar yeme bozukluğundan muzdarip kişilerin aynı zamanda bir ya da birden fazla psikiyatrik rahatsızlığa sahip olduğunu göstermektedir[29]. Çalışmalar anksiyete bozukluklarının, yeme bozukluğu olan kişilerde genel topluma kıyasla önemli ölçüde daha sık görüldüğünü göstermiştir. Araştırmacılar, anksiyete bozukluklarının sıklıkla yeme bozukluklarından önce geldiğini göstermişlerdir ve bu da erken başlangıçlı anksiyetenin bireyleri yeme bozukluğu geliştirmeye yatkın hale getirebileceği yönünde bir teoriye yol açmıştır. Ancak anksiyete-yeme bozukluğu konkordansına dair araştırmalar yetersiz ve elde edilen bulgular tutarsız olduğundan kesin bir bilgiye ulaşılamamıştır[30]. Yine anoreksiya nervozanın, obsesif kompulsif bozukluk ile komorbid biçimde görülebileceğini bildiren çalışmalar mevcuttur. Yeme bozukluğu olan bireyler ile OKB arasında anlamlı eştanı olduğunu bildiren çok sayıda çalışma bulunmaktadır[31]. Bahse konu çalışmalar OKB'nin[32] genellikle bir yeme bozukluğunun başlangıcından önce ortaya çıktığını ve OKB'nin bir yeme bozukluğu

---

[27] Tozzi, F., Sullivan, P.F., Fear, J.L., McKenzie, J., Bulik, C.M. Causes And Recovery in Aneroxia Nervosa: The Patients Perspective. İnternational Journal of Eating Disorders 33(2) (2003): 143-54.

[28] Gual, P., Perez-Gaspar, M., Martinez-Gonzalez, M.A., Lahortiga, F., Irala-Estevez, J., Cervera-Enguix, S.'Self-Esteem, Personality, and Eating Disorders: Basseline Assesment of a Prospective Population-Based Cohort'. İnternational Journal of Eating Disorders ; 31(3) (2002): 261-73.

[29] Halmi, K. A., Eckert, E., Marchi, P., Sampungnaro, V., Apple, R., Cohen, J. Comorbidity of psychiatric diagnoses in anorexia nervosa. Arch Gen Psychiatry. 48(8) (1991):712-718.

[30] Jessica M. Swinbourne and Stephen W. Touyzy, " The Co-Morbidity of Eating Disorders and Anxiety Disorders: A Review", European Eating Disorders Review 15, (2007): 253–274.

[31] Fornari, V., Kaplan, M., Sandberg, D. E., Matthews, M., Skolnick, N., & Katz, J. Depressive and anxiety disorders in anorexia nervosa and bulimia nervosa. International Journal of Eating Disorders, 12, (1992): 21–29.

[32] Obsesif Kompulsif Bozukluk

geliştirme için risk faktörü olabileceğini öne sürmüştür[33]. Yine bazı araştırmalar, yeme bozukluğu olan hastalarda önemli ölçüde daha fazla temizlik, düzenlilik, mükemmeliyetçilik, katılık, cimrilik, titizlik gibi yiyecekle ilgisi olmayan takıntıların tespit edildiğini bildirmiştir[34]. Ayrıca sosyal kaygı bozukluğu yaşayan bireylerin yeme bozukluğu geliştirmeye daha yatkın olabileceğini gösteren araştırmalar da mevcuttur[35]. Son olarak TSSB[36] yaşayan bireylerde özellikle çocukluk döneminde cinsel istismara maruz kalan ve TSBB geliştiren bireylerin yeme bozukluğu geliştirme risklerinin artabileceğini gösteren çalışmalar mevcuttur[37].

1.4. Anoreksiya Nervoza'da Tedavi Seçenekleri

Anoreksiya nervoza tedavisi karmaşık ve multidisiplinerdir. Anoreksiyanın çeşitli tedavi seçenekleri mevcuttur. Bunların başlıcaları; ayakta tedavi, kısmi hastaneye yatışı içeren günlük hasta tedavisi ve yatarak tedavidir. Bu tedavilerde farmakolojik ve psikolojik veya her ikisi de olmak üzere çeşitli müdahaleler sağlanabilir[38]. Tedavi seçeneklerindeki bu bolluk için sınırlı ampirik destek vardır çünkü anoreksiya tedavisi hakkında çok az araştırma yapılmıştır ve yapılanların çoğu kesin değildir. Araştırma eksikliğinin en önemli nedenlerinden biri de anoreksiyanın nadir olmasıdır. Bunun bir sonucu olarak araştırmacılar genellikle uygunsuz şekilde küçük örneklem büyüklükleriyle tedavi denemeleri yaparlar ve bunun sonucunda sıklıkla istatistiksel olarak anlamlı bulgular elde edilemez[39].

Anoreksiya nervoza için herhangi bir tedavi ortamının diğerine göre daha iyi olduğunu gösteren ampirik bir çalışma yoktur. Hastaların farklı tedavi ortamlarında iyileşme

---

[33] Milos, G., Spindler, A., Ruggiero, G., Klaghofer, R., & Schnyder, U. Co-morbidity of obsessive-compulsive disorders and duration of eating dis-orders. International Journal of Eating Disorders, 31, (2002):284–289.

[34] Brumberg, J. J. Fasting girls: The emergence of anorexia nervosa as a modern disease. Cambridge: Harvard University Press (1998).

[35] Black Becker, C., DeViva, J., & Zayfert, C. Eating disorder symptoms among female anxiety disorder patients in clinical practice: The importance of co-morbidity assessment. Journal of Anxiety Disorders, (2004):18, 255–275.

[36] Travma Sonrası Stres Bozukluğu

[37] Putnam, F., & Trickett, P. Psychobiological effects of sexual abuse: A longitudinal study. Annals of the New York Academy of Sciences, 821, (1997): 150–159.

[38] Christopher G., " Evidence-Based Treatment of Anorexia Nervosa", International Journal of Eating Disorders Volume 37, Issue S.1, Jan 2005: 26.

[39] Agras WS, Brandt HA, Bulik CM, et al. Report of the National Institutes of Health workshop on overcoming barriers to treatment research in anorexia nervosa. Int J Eat Disord (2004); 35:509.

düzeyleri incelendiğinde anlamlı farklılıklar belirlenememiştir. Hastaların özellikle yatarak tedaviyi istemedikleri ve yatışı içeren müdahalelerden kaçındıkları görülmektedir. Hastalar günlük tedavilere ve ayaktan tedavilere karşı daha ılımlıdırlar[40].

Ayaktan tedavi seçeneğinde başlıca kullanılan yöntem ilaç tedavisidir. Anoreksiya hastalarında fluoksetin[41] kullanımının hastalığın seyrini iyi yönde etkilediği bilinmektedir[42]. Ancak ilaç tedavisinin etkinliği zayıftır ve şu anda literatürde hastalığın tedavisi için etkili olduklarını doğrulayan hiçbir veri yoktur[43]. İlaç tedavileri esas olarak semptomatik tedaviler olarak kullanılır. Anoreksiya için daha spesifik tedavilerden bazıları atipik antipsikotiklerdir ve yeniden beslenmenin ardından gelişen obsesif davranışları, ajitasyon ve anksiyeteyi azaltmak için kullanılır, ancak bazen bazıları (örneğin olanzapin) açlığı artırabileceği için de uygulanır[44]. Akut fazda olan ve diyet tedavisine uymayan veya kritik bir klinik durumda olan bazı hastalar için, nazogastrik tüp (NGT) yoluyla kalori ve beslenme ihtiyaçlarının karşılanması gerekebilir. Anoreksiya nervoza hastalarında NGT'nin kullanımı tipik olarak belirli klinik senaryolarda gündeme gelmektedir. Hastalar şiddetli biçimde beslenme yetersizliği ve önemli miktarda kilo kaybı yaşadıklarında (genellikle vücut ağırlıklarının %15-20'sinden fazla) genel sağlıklarının daha fazla bozulmasını önlemek amacıyla ve hastanın durumunu stabilize etmek maksadıyla NGT yoluyla beslenme desteği gerekebilir. Bu özellikle oral yolla besin alımının iyileşme için gerekli kalori ve beslenme ihtiyaçlarını karşılamaya yetmediği durumlarda kritiktir[45]. Özellikle hastaların diyet yönetimi içeren tedavilere veya oral beslenme programlarına uymadığı durumlarda NGT ile besleme tek seçenek olabilmektedir. Bu yaklaşım anoreksiya nervozada sıklıkla görülen yeme direncinin üstesinden gelmeye yardımcı olur, böylece

---

40 Crisp AH, Norton K, Gowers S, et al. A controlled study of the effect of therapies aimed at adolescent and family psychopathology in anorexia nervosa. Br J Psychiatry (1991); 159:325.

41 Depresyon tedavisi ile obsesif kompulsif bozukluk ve yeme bozukluğu tedavisinde kullanılan antidepresan bir ilaçtır.

42 Kaye WH, Nagata T, Weltzin TE, et al. Double-blind placebo controlled administration of fluoxetine in restricting- and restricting-purging-type anorexia nervosa. Biol Psychiatry (49) (2001):644.

43 Murray, S.B.; Quintana, D.S.; Loeb, K.L.; Griffiths, S.; Le Grange, D. Treatment outcomes for anorexia nervosa: A systematic review and meta-analysis of randomized controlled trials. Psychol. Med. (49) (2019): 535–544.

44 Lock, J.D.; Fitzpatrick, K.K. Anorexia nervosa. BMJ Clin. Evid. (2009): 1011.

45 Amianto, F.; Oliaro, T.;Righettoni, F.; Davico, C.; Marcotulli, D.; Vitiello, B. Psychological Effects of Nasogastric Tube (NGT) in Patients with Anorexia Nervosa: A Systematic Review. Nutrients (16) (2024):2316.

kilo alımını ve beslenme rehabilitasyonunu kolaylaştırır[46]. NGT ile beslemenin en yoğun biçimde kullanıldığı bir diğer durum anoreksik hastanın kritik klinik durumda olduğu haldir. Elektrolit dengesizlikleri, kardiyovasküler instabilite veya şiddetli organ disfonksiyonu gibi komplikasyonlar nedeniyle hastaların yaşamı tehdit eden bir durumda olduğu durumlarda, NGT yoluyla acil beslenme müdahalesi hayati fonksiyonları desteklemek ve iyileşme sürecini başlatmak için çok önemlidir[47]. Nazo-gastrik tüple beslenme besinlerin ince bir plastik tüple burundan doğrudan gastrointestinal sisteme iletildiği ve tüpün ucunun mide, duodenum veya jejunumda oturduğu bir sistemi içerir. Enerji ve mikro besinler tüp aracılığıyla verilen sıvı bir formül olarak sağlanır[48]. Sıvı takviyeler ve nazogastrik beslenme bir bireyin önerilen günlük besin alımının yüzde yüzünü sağlama potansiyeline sahiptir veya beslenme gereksinimlerini karşılamak ve kilo alımına yardımcı olmak için yenen herhangi bir yiyeceğe ek enerji sağlamak için kullanılabilir[49].

Anoreksiya nervozanın tedavisinde kullanılan bir diğer yöntem kişinin fiziksel özgürlüğünün kısıtlanması suretiyle palyatif bakıma alınmasıdır. Tarihsel olarak, palliatif bakım yaşam sonu bakımıyla eş anlamlı olmuştur. Öncelikle ölümcül hastaların özel ihtiyaçlarını ele almak için tasarlanmış tedavi metodlarıyla ilişkilendirilmiştir. 1960'lar ve 1970'lerdeki muazzam bilimsel gelişmelere yanıt olarak ortaya çıkmıştır. Bu gelişmelerden diyaliz ve ventilasyon gibi geçici yaşam kurtarıcı prosedürlerin düzenli uygulanmasıyla hayati fonksiyonun sürdürülmesi mümkün olmuştur. Bu yaklaşım, hastaların ve ailelerinin kendilerine özgü fiziksel ihtiyaçlarının yanı sıra psikososyal ve ruhsal ihtiyaçları da dahil olmak üzere acı çekmenin bileşenlerine bütünsel bir yanıtın belirlenmesi yoluyla ölme sürecinin "tıbbileştirilmesini" yumuşatmayı amaçlamıştır[50]. Palyatif bakım yaklaşımı, "iyi bir ölüm" kavramına dayanır. İyi bir ölümün ilkeleri, İngiliz araştırmacılar tarafından on yıldan fazla bir süre önce belirlenmiştir[51]. Bu

---

46 Amianto and etc., p. 2.

47 Amianto and etc., p. 2.

48 Hart, S., Franklin, R. C., Russell, J., & Abraham, S. . A review of feeding methods used in the treatment of anorexia nervosa. *Journal of Eating disorders*, *1*, (2013): 1-10.

49 Hart and etc., 1.

50 Lopez, A., Yager, J., & Feinstein, R. E. Medical futility and psychiatry: palliative care and hospice care as a last resort in the treatment of refractory anorexia nervosa. *International Journal of Eating Disorders*, *43*(4) (2010): 372-377.

51 Smith, R. A good death: An important aim for health services and for us all. British Medical Journal, 320(7228), (2000): 129–130.

ilkelerden bazıları şunlardır; saygınlık ve mahremiyete sahip olmak, ağrı kesici ve diğer semptom kontrolleri üzerinde kontrol sahibi olmak, ölümün nerede gerçekleşeceği (evde ya da başka bir yerde) konusunda kontrol sahibi olmak, gerekli olan her türlü bilgi ve uzmanlığa erişim imkanı olmak, gereken her türlü manevi ve duygusal desteğe erişim sahibi olmak, ölüm anının gerçekleşeceği anda kimlerin yanında olacağına karar vermek, ölümünden sonra gerçekleşmesini istediği vasiyetlerini bildirmek, veda etmek için zamana sahip olmak ve zamanlamanın diğer yönleri üzerinde kontrol sahibi olmak[52].

Anoreksiya nervoza hastalarında palyatif bakım hastalığın tedavisinin artık ümitsiz hale geldiği durumlarda söz konusu olmaktadır. Bu da anoreksiya nervoza hastalığında tedavinin etkinliği konusunda birtakım tartışmaları beraberinde getirmektedir.

1.5. Anoreksiya Nervoza'da Tedavinin Etkinliği ve İstatistiksel Veriler

Anoreksiya genellikle kronik bir seyir ve yüksek ölüm oranları ile karakterize edilir ve bu nedenle tedavisi güç hastalıkların başında gelmektedir[53]. Anoreksiya nervozada yüksek ölüm oranları önceleri açlık ve açlığa bağlı olarak ortaya çıkan ikincil komplikasyonlar ile ilişkilendirilirken son yıllarda yapılan çalışmalar intihara bağlı ölümlerin bu yüksek orana neden olabileceğini göstermektedir[54]. Bazı araştırmalar belli tedavi yöntemlerinin (ayaktan tedavi, yatarak tedavi ve gündüz kliniği) anoreksiya hastaları üzerinde faydalı olabileceğini değerlendirmektedir. Anoreksiyanın ayaktan tedavideki etkinliğini araştıran bir çalışmada önemli kilo alımının yanı sıra genel ve yeme bozukluğuna özgü psikopatolojide azalma bulunmuştur[55]. Yüksek tıbbi ve

---

[52] Neuberger, R. J. A good death is possible in the NHS. British Medical Journal, 326(7379), (2003): 30–34.

[53] Arcelus J, Mitchell AJ, Wales J, Nielsen S: Mortality rates in patients with anorexia nervosa and other eating disorders: a meta-analysis of 36 studies. Arch Gen Psychiatry 68(7) (2011):724–731.

[54] Franko DL, Keel PK, Dorer DJ. What predicts suicide attempts in women with eating disorders? Psychol Med; (34) (2004): 843-853.

[55] Zipfel S, Wild B, Gross G, Friederich H-C, Teufel M, Schellberg D, Giel KE, de Zwaan M, Dinkel A, Herpertz S, Burgmer M, Löwe B, Tagay S, von Wietersheim J, Zeeck A, Schade-Brittinger C, Schauenburg H, Herzog W, ANTOP study group: Focal psychodynamic therapy, cognitive behaviour therapy, and optimisedtreatment as usual in outpatients with anorexia nervosa (ANTOP study): randomised controlled trial. Lancet, 383(9912) (2014):127–137.

psikososyal risk taşıyan ve daha az yoğun tedavilere yanıt vermeyen ciddi anoreksiya nervoza vakaları için mevcut uygulama kılavuzları yatarak tedavi önermektedir[56].

İstatistiksel araştırmaların büyük bir kısmı anoreksiyanın yatarak tedavisinin etkinliği üzerinde yoğunlaşmıştır. Hastanede yatarak tedavi edilen 94 anoreksiya nervoza hastası üzerinde tedaviden 24 yıl sonra yapılan bir araştırmada hastalardan 17'sinin öldüğü tespit edilmiştir. Bu ölümlerden 5'inin özkıyıma bağlı olduğu görülmüştür. Araştırmacılar bu bulgu üzerinden anoreksiyada özkıyıma bağlı kaba ölüm hızını yaklaşık olarak %5.3 olarak hesaplamıştır[57].

Diğer bir araştırmada ise 853 anoreksiya hastası üzerinde tedaviden 8 yıl sonra yapılan çalışmada 50 hastanın öldüğü; bunlardan 13'ünün ölüm nedeninin anoreksiya komplikasyonlarından kaynaklandığı, 18'inin özkıyıma bağlı olarak öldüğü ve geriye kalanların diğer hastalıklara bağlı olarak öldüğü tespit edilmiştir. Araştırmanın sonucuna göre anoreksiyada özkıyıma bağlı kaba ölüm oranı yaklaşık olarak %2.1'dir. Sonuç itibarıyla yatarak tedavi edilen anoreksiya hastalarının kaba ölüm hızı %0.5-3 arasında değişmektedir[58].

Standardize ölüm hızına bakıldığında ise oranların daha yüksek olduğu görülmektedir. Standardize ölüm hızı araştırılan bir gruptaki ölümlerin toplumda benzer yaş ve cinsiyet grubunda beklenen ölümlere oranıdır[59]. Standardize ölüm hızı, araştırılan bir gruptaki ölümlerin toplumda benzer yaş ve cinsiyetteki beklenen ölümlere olan oranıdır. Standardize ölüm hızı belli bir tanı grubunun genel topluma göre ölüm oranlarını ifade etmektedir. Kadınlarda özkıyım kaynaklı standardize ölüm hızı; anoreksiya nervoza için 32.4, majör depresyon için 27.8, alkol bağımlılığı için 18.2, şizofreni için 8 olarak tespit edilmiştir. Görüldüğü üzere kadınlar için tüm psikiyatrik rahatsızlıklar arasında en yüksek özkıyım oranı anoreksiya nervozada gerçekleşmektedir[60].

---

[56] APA: Practice Guideline for the Treatment of Patients with Eating Disorders, Volume 3rd. Washington (DC): American Psychiatric Association (APA); 2006.

[57] Theander S. Outcome and prognosis in anorexia nervosa and bulimia: some results of previous investigations, compared with those of a Swedish long-term study. Psychiatry Res; 19 (1985):493-508.

[58] Bedriye Öncü, Direnç Sakarya, "Yeme Bozukluklarında Özkıyım Davranışı", Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar-Current Approchaes in Psychiatry 5, Sayı:1 (2013):48-59.

[59] Öncü, 50-52.

[60] Franko DL, Keel PK. Suicidality in eating disorders: occurrence, correlates, and clinical implications. Clin Psychol Rev; 26 (2006): 769-782.

Bir diğer çalışmada anoreksiya nervozanın psikoteropatik tedavi ile tedavi edilebilirliği ile psikoteropatik tedavinin diğer tedavi yöntemleriyle karşılaştırılması amaçlanmıştır[61]. Ayrıca farklı yaş gruplarında (ergenlerde ve yetişkinlerde) psikoteropatik tedavi sonucu anoreksiya hastasının alabileceği kilo miktarı incelenmiştir[62]. Bahse konu çalışmada psikoterapi, akıl hastalığının üstesinden gelmek amacıyla hasta ile terapist arasında doğrudan kişisel temas halinde psikolojik yöntemlerin kullanıldığı bir tedavi olarak tanımlanmıştır[63]. Psikoteropatik yöntemlerin etkinliğine ilişkin yapılan çalışmalarda özellikle yetişkin bir anoreksiya nervoza hastası için bir psikoteropatik tedavi yönteminin diğerine üstünlüğü olmadığına dair bulgular elde edilmiştir. Bu durumun olası sebebi tüm özel tedavilerin iki ana sorunu ele alması olarak değerlendirilmektedir. Bu tedaviler kilo ve yeme davranışlarındaki bozuklukların yanı sıra psikolojik sorunlara da odaklanmaktadır[64] (benlik patolojisi, duygu-durum bozuklukları, majör depresyon vb.)

Çalışmamızın özünü oluşturan anoreksiya nervozanın zorla tedavisine ilişkin yapılan çalışmalarda tedavinin etkinliği meselesi gündeme gelmektedir. Zorla tedavi yaygın olarak tartışılan bir konudur ancak şiddetli anoreksiya nervoza tedavisinin önemli bir bileşeni olmaya devam etmektedir. Zorla tedavi kaçınılmaz ve hayat kurtarıcı olsa da bireyin temel haklarını ihlal edebilir. Fiziksel kısıtlama ve zorla tedavi, yeniden beslenme veya kendine zarar verme veya intiharın önlenmesi gibi istemsiz tedavi, gelişmiş ülkelerde yeme bozuklukları için yatan hastaların %13-44'ünde bildirilmiştir[65].

Anoreksiya nervozada çeşitli istemsiz müdahalelerin kullanımına ilişkin yöntemlerin kullanım çeşitliliği, kullanım süresi ve diğer faktörler hakkındaki bilgiler yetersizdir. Zorla tedavi hususuna ilişkin diğer ülkelere kıyasla daha net hükümler getiren ülkelerin

---

[61] Zipfel S, Giel KE, Bulik CM, Hay P, Schmidt U. Anoreksiya nervoza:etiyoloji, değerlendirme ve tedavi. Lancet Psychiatry 2 (2015):1099-111.

[62] Herpertz-Dahlmann B, van Elburg A, Castro-Fornieles J, Schmidt U. ESCAP uzman raporu: ergen anoreksiya nervozasının tanı ve tedavisinde yeni gelişmeler-Avrupa perspektifi. Eur Child Adolesc Psychiatry 24 (2015): 1153-67.

[63] Treasure J, Zipfel S, Micali N, Wade T, Stice E, Claudino A ve diğerleri Anoreksiya nervoza. Nat Rev Dis Primer 1 (2015):15074.

[64] Hay PJ, Claudino AM, Touyz S, Abd Elbaky G. Anoreksiya nervozalı yetişkinlerin ayakta tedavisinde bireysel psikolojik terapi. Cochrane Database Syst Rev. (2015):7.

[65] Clausen, L., & Jones, A., A systematic review of the frequency, duration, type and effect of involuntary treatment for people with anorexia nervosa, and an analysis of patient characteristics. Journal of Eating Disorders, 2, (2014): 29.

başında Danimarka gelmektedir. Danimarka Ruh Sağlığı Yasası'na[66] göre her türlü istem dışı önlem yalnızca devlet hastanelerinde, hasta psikotik veya benzer ruh halindeyse, tedavi olmaksızın iyileşme veya ruhsal durumun iyileşme şansı azalacaksa veya kişinin kendisi ya da diğerleri risk altındaysa uygulanabilir. Her önlem ve bu önlemin kullanıldığı her bölüm, diğer önlemleri uygulamak için gereken kısa fiziksel kısıtlamalar hariç, kişi düzeyinde (CPR numaralarını kullanarak) Danimarka Sağlık Otoritesi'ne TIP'e ayrı ayrı bildirilmeli ve mevcut Ruh Sağlığı Yasası'na göre ulusal sicile dahil edilmelidir[67].

İstemsiz müdahalelerin uygulama şekil ve yöntemleri ülkeler arasında farklılıklar göstermektedir. İstemsiz müdahaleler sıklıkla açık ya da kapalı bir koğuş ya da kliniğe kapatılma suretiyle gerçekleştirilir. Kapalı koğuş ya da klinikler daha çok hastanın tedaviyi kesin olarak reddettiği ve kaçma riskinin yüksek olduğu durumlarda kullanılmaktadır. Bekçi ya da muhafızlar ise hastanın kendisine zarar vermesini önlemek için sürekli olarak gözlenmesi gereken durumlarda kullanılır. Kısıtlama yöntemleri olarak ise; fiziksel kısıtlama, personelin hastayı fiziksel olarak kısıtlamasını ve mekanik kısıtlama, bir bireyin kelepçe ya da kemerle sabitlenmesini ifade etmektedir. İstemsiz yatıştırıcı ilaç ise hastayı sakinleştirmek için kullanılır. En önemli istemsiz müdahalelerin başında ise nazogastrik tüple besleme gelmektedir[68].

İstemli ya da istemsiz tüm bu tedavi yöntemlerinin ne kadar işe yaradığı ayrı bir tartışma konusudur. Tedavinin etkinliğini değerlendirme noktasında semptomların azaltılması ve hastanın yaşam kalitesinin yükseltilmesi önemli birer kıstastır. Ancak anoreksiyanın yüksek mortalite oranlarına sahip bir hastalık olduğu dikkate alındığında tedavinin etkinliğini değerlendirmede kullanılan en önemli ölçüt ölüm oranlarıdır. 474 denek üzerinde yapılan bir araştırmada; deneklerin 326'sı anoreksiya nervozalı (%34,2) ve diğer yeme bozukluklarına sahip 154 denekten (%16,1) oluşmaktadır. Çalışma kohortunun ortalama takip aralığı 8.7 yıldır. Anoreksiya nervoza, bulimiya nervoza ve diğer yeme bozuklukları için ortalama takip aralıkları sırasıyla 7,3, 10,3 ve 7,0 yıldır. Takipte 954 hastadan 25'i (%2,6) ölmüştür. 25 hastanın 17'si anoreksiya

---

66 Danish Ministry Health, 2015

67 Clausen L, Larsen JT, Bulik CM, Petersen L. A Danish register-based study on involuntary treatment in anorexia nervosa. Int J Eat Disord. 51(11) 2018 Nov:1213-1222.

68 Clausen and etc, s. 1215.

popülasyonunda gelmektedir. Anoreksiyalı 17 hastanın ölüm nedenleri; 7'si intihar, 2'si pnömoni, 2'si hipoglisemi, 2'si karaciğer hastalığı, 2'si kanser, 1'i alkol zehirlenmesi ve 1'i de subdural kanamadır. Anoreksiya nervoza için standardize ölüm hızı 10,5'tir. Diğer yeme bozuklukları için sadece 1 ölüm bildirilmiştir ve nedeni bilinmemektedir[69].

Sonuç itibarıyla bahse konu araştırma anoreksiya nervozanın klinik olarak önemli bir ölüm oranı artışıyla ilişkisini doğrulamaktadır. Anoreksiyada en yaygın ölüm nedeni intihardır[70]. Anoreksiya nervozada tedavinin etkinliği hususunda yapılan çalışmalarda görüldüğü üzere kesin sonuçlar elde edilebilmiş değildir. Ancak bununla birlikte tedavilerin olumlu etkilerine rağmen anoreksiya nervozada görülen yüksek mortalite oranları tedavinin gerçekten işe yarayıp yaramadığı hususunda tartışmalara yol açmaktadır.

1.6. Sağlık Hakkı

Sağlık hakkı, bireyin ruhsal ve fiziksel yönden tam bir iyilik halinde sağlıklı bir hayat sürmesi biçiminde pozitif statü hakkı olarak sahip olduğu en temel insan haklarındandır. Sağlık hakkı, ekonomik, sosyal ve kültürel hakları kapsayan ikinci kuşak insan hakları arasında yer almaktadır. Sağlık hakkı, ulusal ve uluslararası normlarla koruma altına alınmıştır. Bireylerin sağlık haklarına erişebilmeleri devletlerin yükümlülüklerini yerine getirmesine bağlıdır. Sağlık hakkı, hükümetlere "saygı duyma, koruma ve yerine getirme" şeklinde üç düzeyde sorumluluk yüklemektedir. Sağlık hakkı, sağlık hizmetlerinin yanı sıra güvenli su ve gıda, hijyenik koşullarda barınma, çevre ve hava kirliliği, toplumsal ruh sağlığı gibi birçok etmenle birlikte bütünsel olarak ele alınmalıdır. İnsan onuruna uygun bir yaşam standardı sağlamak sosyal devletin pozitif yükümlülükleri arasında yer alır. Sağlık hakkı da "yaşam hakkı", "maddi ve manevi bütünlüğün korunması hakkı", "eşitlik ilkesi", "ayrımcılık yasağı" ve "sosyal güvenlik hakkı" başta olmak üzere birçok temel hak ve hürriyetle yakından ilişkilidir[71].

---

[69] Birmingham, C. L., Su, J., Hlynsky, J. A., Goldner, E. M., & Gao, The mortality rate from anorexia nervosa. *International journal of eating disorders*, *38*(2) (2005): 143-146.

[70] Birmingham and etc., s. 144.

[71] Dilara Eltimur, "Anayasa Hukuku Kapsamında Sağlık Hakkı ve Dava Edilebilirlik Sorunu", İzmir Barosu Dergisi 87, no.2 (2022): 347.

Sağlık hakkı, ulusal hukukta Anayasal düzeyde 1982 Anayasası'nın 2, 5, 10, 17 ve 56. Maddelerinde devlete pozitif yükümlülükler getirmek şeklinde sosyal devlet ilkesinin gerekleriyle ifade edilmek suretiyle güvence altına alınmıştır[72]. Türk hukukunda sağlık hakkı, 1961 Anayasası'nın 49. maddesinde, 1982 Anayasası'nın 56. maddesinde temel bir hak olarak düzenlenmiştir[73]. Sağlık hakkı, temel hak ve hürriyetleri düzenleyen uluslararası sözleşmelerde de koruma altına alınmıştır. Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) Anayasası ve Alma-Ata Bildirgesi ve Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara ilişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin (ESKHS) sağlık kavramı tanımına ilişkin ortak bir yorum getirdiği görülmektedir. Buna göre sağlık; "yalnızca hasta ya da sakat olmamak değil, fiziksel, zihinsel ve sosyal olarak tam bir iyilik hali" olarak tanımlanabilir[74].

Görüldüğü üzere sağlık hakkı, gerek Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda gerekse ESHKHS'nin 12. maddesinde "sosyal ve ekonomik haklar" kısmında düzenlenmiştir[75]. Sağlık hakkının tarihsel gelişimi incelendiğinde "ikinci kuşak haklar" içerisinde yer aldığı görülmektedir. Sağlık hakkının devletten isteme hakkını içeren pozitif statü haklarından olduğu ulusal ve uluslararası metinlerde kabul görmüş ve kısmen normatif hale gelmiştir[76]. Bu görüş her ne kadar doğru olsa da sağlık hakkının devlete yalnızca pozitif yükümlülükler getirdiği ve bireye isteme hakkı sağladığı görüşü yetersizdir. Zira devlet pozitif yükümlülüklerinin yanında saygı gösterme ve bireyin sağlığını bozucu eylemlerden kaçınma şeklinde negatif yükümlülüklere de sahiptir. Devlet, aynı zamanda kişinin başvuracağı sağlık hizmetini seçmede, almada ve yararlanmayı sürdürmede engelleyici tutum ve davranışlardan kaçınmakla yükümlüdür[77].

1.6.1. Sağlık Hakkına İlişkin Uluslararası Mevzuat

Sağlık hakkının uluslararası hukukta koruma altına alınması 2. Dünya Savaşı sonrasında insan hakları kavramının gündeme gelmesiyle başlamıştır[78]. Uluslararası insan hakları hukuku uyarınca en yüksek sağlık standardına erişme hakkı, bu hakkın en iyi şekilde

---

72 Eltimur, 348.
73 Eltimur, 350
74 Özgür Temiz, "Türk Hukukunda Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı", Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi 69, no.1 (2014): 167.
75 Temiz, 168.
76 Temiz, 168-169.
77 Temiz, 169.
78 Simge Demir Bayram, "Sağlık Kamu Hizmetinin Dayanağı Olan ve Sağlık Hakkını Güvence Altına Alan Düzenlemeler ile İlkeler", Yıldırım Bayezıt Hukuk Dergisi 6, no.2 (2021): 179.

uygulanmasını güvence altına alan bir dizi sosyal düzenlemeler-normlar, yasalar ve bunların gerçekleşmesi için uygun ortam ile korunmaktadır[79] Çalışmamızın bu kısmında sağlık hakkına ilişkin uluslararası belgelerde yer alan normatif düzenlemeler incelenecektir.

1.6.1.1. Dünya Sağlık Örgütü Anayasası

1945 yılında gerçekleştirilen Birleşmiş Milletler kuruluş konferansında Brezilya ve Çin temsilcilerinin önerisiyle "Uluslararası Sağlık Örgütü" oluşturulması için toplantı düzenlenmesi tavsiyesi oy çokluğuyla kabul edilmiştir[80]. New York'ta 19-22 Temmuz 1946 tarihlerinde Birleşmiş Milletler'e üye 51 ülkenin delegesi, Birleşmiş Milletler'e bağlı kuruluşlar, Sendika temsilcileri ve muhtelif vakıfların gözlemcileri bir araya gelerek DSÖ Anayasası'nı oluşturmuştur[81]. 1946 yılında Dünya Sağlık Örgütü'nün kurulmasıyla oluşturulan DSÖ Anayasası, DSÖ'ye üye ülkelerdeki bütün milletlerin refah ve güvenliğini güvence altına almayı amaçlayan hükümler içermektedir[82]. DSÖ Anayasası'nda tüm insanların ayrım gözetilmeksizin sağlık hizmetlerine mümkün olan en yüksek standartta erişebilmeleri hedeflenmiştir. Ayrıca Anayasa'da bir devletin vatandaşı olan tüm milletlerin sağlığının devlet nezdinde değerli olduğu, sağlığın uluslararası düzlemde devletlerin iş birliğiyle korunabileceği, bulaşıcı hastalıklara ilişkin tehlikenin tüm devletleri etkileyeceği, çocuk sağlığının korunmasına ilişkin devletin yükümlülükleri, hükümetlerin sağlığın korunmasına ve geliştirilmesinde pozitif ve negatif yükümlülüklerinin olduğu konuları düzenlenmiştir[83].

1.6.1.2. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

1948 yılında Birleşmiş Milletler'in yayımladığı İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 25. Maddesinde sağlık hakkı münferit bir hak olarak düzenlenmemiş; "Herkesin kendisinin ve ailesinin sağlık ve refahı için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır. Herkes, işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, yaşlılık ve kendi iradesi dışındaki

---

[79] Nazmi Zengin, "Sağlık Hakkı ve Sağlık Hizmetlerinin Sunumu", Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi, s.46.
[80] Zeynel Abidin Durmuş, "Dünya Sağlık Örgütü'nün Varlığına ve Etkinliğine Yöneltilen Eleştiriler: Covid-19 Pandemi Örneği", Alınteri Sosyal Bilimler Dergisi 6, no.1 (2022): 20.
[81] Durmuş, 20.
[82] Bayram, 179.
[83] Bayram, 179-180.

koşullardan doğan geçim sıkıntısı durumunda güvenlik hakkına sahiptir.” denilerek sağlık hakkının, temel bir insan hakkı olduğu kabul edilmiştir[84]. Görüldüğü gibi bildirgede sağlık hakkı yalnızca sağlık hizmetlerinin yerine getirilmesi ile sınırlı yorumlanmamış; giyim, barınma ve yiyecek gibi yan haklar da sağlık hakkı kapsamında değerlendirilmiştir. Ayrıca bildirgenin ”yaşam hakkı” nı düzenleyen 3. maddesi ile ”işkence yasağı” nı düzenleyen 5. maddesi sağlık hakkının tamamlayıcısı olan diğer hükümlerdir[85]. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin sağlık hakkına ilişkin düzenlemeleri bir bütün olarak değerlendirildiğinde oldukça kapsayıcı bir yorumla sağlık hakkını; beslenme, giyim, konut gibi diğer yan haklarla birlikte ele aldığı görülmektedir[86].

1.6.1.3. Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi

İnsan hakları hukukuna ilişkin uluslararası metinlerde yalnızca medeni ve siyasi haklar değil ekonomik, sosyal ve kültürel haklar da kişinin doğuştan sahip olduğu, yani bireyin yalnızca birey olduğu için kendiliğinden sahip olduğu haklar olarak değerlendirilmektedir[87]. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, ”medeni ve siyasal haklar” ile ”ekonomik, sosyal ve kültürel haklar” ı birlikte düzenlemekteyken, Bildirge 1966 yılında birbirinden ayrı iki sözleşmeye dönüşmüştür[88] 1976 yılında ilk kuşak hakları düzenleyen ”Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi” dir. Sözleşmenin 12. maddesi sözleşmeye taraf olan tüm devletlerin, herkes için ulaşılabilir en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardını sağlayacağını ve devletin bu hususu gerçekleştirmeye yönelik gerekli tüm önlemleri alacağını düzenlemektedir. Görüldüğü üzere sözleşmede sağlık hakkı İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nden farklı olarak yaşama hakkının bir bileşeni olmaktan öteye giderek münferit bir hak olarak düzenlenmiştir[89].

---

[84] Kahan Onur Arslan, ”Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 19, no.2 (2015): 47.
[85] Arslan, 48.
[86] Arslan, 48-49.
[87] Adil Şahin, ”Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Niteliği Bağlamında Sağlık Hakkının Kapsamı Üzerine Bir İnceleme”, AUHFD 59, no.4 (2010): 720.
[88] Bayram, 181.
[89] Bayram, 182.

1.6.1.4. Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde düzenlenen medeni ve siyasal haklardan oluşan ikinci sözleşme 1966 yılında imzalanarak 1976 yılında yürürlüğe giren "Uluslararası Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi"dir[90] Sözleşmede sağlık hakkına ilişkin doğrudan bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak sözleşmenin 6. maddesi kapsamında düzenlenen "yaşama hakkı" sağlık hakkıyla yakından ilişkilidir. Sözleşmenin denetim organı olan İnsan Hakları Komitesi, sözleşmeye taraf olan devletlerin çocuk ölümlerinin azaltılması, yetersiz beslenmenin ve salgın hastalıkların önlenmesi yönünde yükümlülük altında olduğunu değerlendirmektedir[91].

1.6.1.5. Alma-Ata Bildirgesi

1978 yılında Kazakistan'ın Alma- Ata şehrinde "Temel Sağlık Hizmetleri Uluslararası Konferansı" neticesinde yayımlanan bildirgede devlet tarafından sağlanan temel sağlık hizmetlerinin önemi düzenlenmiştir[92].Alma-Ata Bildirgesi uyarınca temel sağlık hizmetleri, toplumdaki bireylerce kabul görecek şekilde ve devlet tarafından karşılanabilir bir harcama karşılığında gerçekleştirilen esas sağlık hizmetidir[93]. Bildiride temel sağlık hizmetlerinin, ülkedeki sağlık hizmetinin çekirdeğini oluşturduğu, toplumsal ve ekonomik kalkınmanın anahtarı olduğu vurgulanmaktadır.

1.6.1.6. Avrupa Biyotıp Sözleşmesi

Avrupa Konseyi'nin "İnsan Haklarının ve İnsan Onurunun Biyoloji ve Tıbbın Uygulanmasıyla ilgili olarak Korunmasına dair Sözleşme: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi"[94] (bundan sonra Sözleşme olarak anılacaktır) biyoetik konusundaki en

---

[90] Bayram, 182.
[91] Bayram, 183-184.
[92] Meral Madenoğlu Kıvanç, "Evren Sağlık Bildirgeleri ve Türkiye'de Sağlık Reformları", Sağlık ve Hemşirelik Yönetimi Dergisi 3, no.2 (2015): 163.
[93] Zafer Öztek, *Temel Sağlık Hizmetleri (Primary Health Care)* Edirne: Hasuder, (2018): 2.
[94] Council of Europe. Convention for the protection of human rights and dignity of human being with regards to the application of biology and medicine: Convention on human rights and biomedicine. Oviedo, 4 April 1997. Available from: www.coe.int/en/web/conventions/fulllist/-/conventions/rms/090000168007cf98

yetkili referans belgelerinden biridir[95]. Avrupa Konseyi'nin biyoetik alandaki faaliyetlerinin amacı, biyoloji ve tıp alanında insan haklarını korumaktır. Böylece Avrupa Konseyi, bilimsel ve teknik gelişmeleri, mevcut ve gelecek nesillerin yararına teşvik etmeyi amaçlamaktadır[96].

Biyotıp Sözleşmesi[97], uluslararası düzeyde biyomedikal alanda insan haklarının korunmasının nasıl teşvik edileceğine dair en iyi güncel örneklerden birisidir[98]. Bu belgenin önemi, biyomedikal insan hakları konularını ele alan ilk kapsamlı çok taraflı uluslararası anlaşma olmasıdır. Biyotıp Sözleşmesi'nin içerdiği ilkelerden bazıları daha önceki uluslararası insan hakları anlaşmalarında daha genel terimlerle yer alıyordu[99] Ancak bu haklar, ilk kez tek bir bağlayıcı nitelik taşıyan bir uluslararası anlaşmada geliştirilip bir araya getirilmiştir.

Biyotıp Sözleşmesi, 46 devleti bir araya getiren ve temel amacı Avrupa bağlamında insan haklarını ve demokratik değerleri teşvik etmek olan hükümetler arası bir örgüt olan Avrupa Konseyi'nin uzun vadeli çabalarının bir sonucu olarak ortaya çıkmıştır[100]. Esasen Avrupa Konseyi, 1980'lerden beri biyoetik sorunları ele almakla ilgilenmektedir. O zamandan itibaren, Avrupa Konseyinin istişare organı olan Parlamenterler Meclisi ve tüm üye devletlerin Dışişleri Bakanlarından teşkil olunan Bakanlar Komitesi, bahse konu alanda yoğun bir faaliyet geliştirip, üye devletlere genetik mühendisliği, embriyo araştırması, hasta hakları, sağlık veri tabanları ve belli hastalıkların önlenmesi ve tedavi edilmesi için ortak önlemler gibi çeşitli konularda bir dizi öneri yayınladı[101]. 1985 yılında, ana görevi biyomedikal bilimlerin hızlı gelişiminden kaynaklanabilecek yasal boşluklar hakkında tavsiyelerde bulunmak olan

---

95 Carlo Petrini and Water Ricciardi, The Convention on Human Rights and Biomedicine twenty years later: a look at the past and a step towards the future, Ann Ist Super Sanità | Vol. 54, No. 3 (2018): 171-173.

96 Laurence Lwoff, Role of the Council of Europe-The Oviedo Convention, Access and diversity of medically assisted reproduction in Europe ESHRE, 22-23 February 2018, http://www.coe.int/bioethics.

97 Oviedo Convention and Its Protocols

98 ANDORNO, Roberto, The Oviedo Convention: A European Legal Framework at the Intersection of Human Rights and Health Law, Journal of International Biotechnology Law 2(4) January 2005: 133-143.

99 Örneğin 1966 tarihli Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi ve 1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (örneğin yaşam, fiziksel bütünlük ve mahremiyet hakları, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamelenin ve her türlü ayrımcılığın yasaklanması).

100 Andorno, p.133.

101 Andorno, p.134.

çok disiplinli bir organ olan Biyoetik Uzmanları Ad Hoc Komitesi'nin[102](CAHBI) kurulmasıyla önemli bir adım atıldı. Ancak Sözleşmenin doğrudan kökeni daha yenidir ve Avrupa Konseyi Genel Sekreteri Bayan Catherine Lalumière'in 17. Avrupa Adalet Bakanları Konferansı'na Biyoetik Çerçeve Sözleşmesi'nin hazırlanmasını önerdiği Haziran 1990'a dayanır[103] Sözleşme, Bakanlar Komitesi, tarafından 19 Kasım 1996'da nihai olarak kabul edildi ve 4 Nisan 1997'de İspanya'nın Oviedo şehrinde imzaya açıldı. İspanya'nın beşinci onayının ardından sözleşme yürürlüğe girdi. Sözleşmeyi onaylayan devletler şunlardır: İspanya, Bulgaristan, Hırvatistan, Litvanya, Moldova, İzlanda, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Yunanistan, Kıbrıs, Estonya, Macaristan, Portekiz, Romanya, Slovakya, San Marino, Slovenya, Türkiye ve Gürcistan. En önemli yokluklar Birleşik Krallık, Almanya ve Fransa'dır. Bu yokluklar farklı ve hatta zıt sebeplerden kaynaklanmaktadır. Birleşik Krallık Sözleşmeyi çok kısıtlayıcı bulurken, Almanya özellikle embriyo araştırması ve rıza gösteremeyen kişiler üzerinde terapötik olmayan araştırmalar gibi en tartışmalı konularda çok müsamahakâr bulmuştur[104.]

Sözleşme'nin genel hükümleri şu şekildedir;

- Genel hükümler
- Madde 2 – İnsanın önceliği
- Madde 3 – Sağlık hizmetlerine eşit erişim: Bu yönde önlem alma zorunluluğu
- Madde 5 – Genel kural: Özgür ve bilgilendirilmiş onay
- Madde 10 – Özel yaşam ve bilgi edinme hakkı
- Sağlıkla ilgili bilgilerle ilgili olarak özel yaşama saygı
- Sağlığı hakkında toplanan verileri bilme hakkı
- Madde 11 – Genetik miras nedeniyle ayrımcılık yapılmaması
- Madde 21 - Maddi kazanç yasağı
- Vücut ve parçalarının maddi kazanç sağlamaması
- 2017: Maddi kazanç yasağının uygulanmasına ilişkin kılavuz
- Madde 28- Kamuoyu tartışması

[102] Ad Hoc Komite: Geçici olarak kurulan mahkemeler ve araştırma tetkik komisyonlarıCAHBI: Centre of Aging Brain Health Innovation
[103] Andorno, p.134-135.
[104] Andorno, p. 136.

1.6.1.7. Amerikan Hasta Hakları Bildirgesi

Amerikan Devletleri Örgütü, tarafından yayımlanan belgelerde sağlık hakkı alanında normatif düzenlemelerin başında "Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi"[105]gelir. Bildiri'nin "sağlığın ve refahın korunması" başlığını taşıyan 11. Maddesi hükmünde;

"Her kişi, kamunun ve toplumun kaynaklarının elverdiği ölçüde, beslenme, giyim, barınma ve tıbbi bakıma ilişkin olarak sağlık ve sosyal alanlardaki önlemler yoluyla, sağlığının korunmasına hak sahibidir." düzenlemesi mevcuttur.

Bahse konu hüküm tarihsel olarak incelendiğinde Dünya Sağlık Örgütü Anayasası'ndan sonra sağlık hakkını uluslararası düzlemde normatif olarak düzenleyen ikinci belge olduğu görülecektir[106]. Bildiri'de sağlık ile, beslenme, giyim, barınma arasındaki ilişki normatif olarak ele alınmıştır. Ayrıca Bildiri'de, "kamunun ve toplumun kaynaklarının elverdiği ölçüde" ifadesi kullanılmak suretiyle hakkın sınırı olarak ekonomik kaynakların elverişliliği belirlenmiştir[107].

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nde esasen sağlık hakkı konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Sözleşme'de ekonomik, sosyal ve kültürel haklar, özü itibariyle ortak bir atıf maddesi olarak düzenlenmiştir[108]. Sağlık hakkı, ise 1988 tarihli "Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Alanında Ek Protokolü" ile Amerikan İnsan Hakları sistemine dahil olmuştur[109]. Protokol'ün ilgili maddesi şu şekildedir;

---

[105] "Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi" ("American Declaration of the Rights and Duties ofMan") 02/05/1948 tarihinde kabul edilmiştir. Bildiri'nin bu çalışmada kullanılan Türkçe çevirisi içinbkz. Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri/I. Cilt, s. 719-726.

[106] ERTAN, İzzet Mert, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda Sağlık Hakkı ve Etkinleştirilmesi, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (2012): s. 30.

[107] Bkz. Şahin, s. 739.

[108] Mehmet Semih Gemalmaz, *Latin Amerika'da İnsan Hakları,* İstanbul, Kavram Yay., 1994 (3.Basım), s.108

[109] "Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Alanında EkProtokolü" 17/11/1988 tarihinde kabul edilmiş ve 16/11/1999 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Protokol'ün bu çalışmada kullanılan Türkçe çevirisi için bkz. Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri/I. Cilt, s.885-900.

Madde 10. Sağlık hakkı

"1. Herkes, en yüksek derecedeki bedeni, akli ve sosyal esenlik halinden yararlanma anlamında anlaşılmak gereken, sağlık hakkına sahip olacaktır.

2. Sağlık hakkının kullanılmasını temin etmek amacıyla, Taraf Devletler, sağlık meselesini kamunun iyiliğine dair bir konu olarak tanımak ve özellikle, bu hakkı temin etmek amacıyla aşağıdaki önlemleri almak hususunda mutabıktırlar:

a. Toplum içindeki tüm bireylerin ve ailelerin yararlanacakları zorunlu/(temel) sağlık bakımını teşkil eden, temel sağlık bakımı;

b. Sağlık hizmetlerinden yararlanmanın, Devletin yargı yetkisine tabi tüm bireyleri kapsayacak şekilde genişletilmesi;

c. Başlıca bulaşıcı hastalıklara karşı evrensel/(genel geçer) aşı kampanyası yürütülmesi;

d. Bölgesel ve süreklilik arz eden hastalıkların, meslek hastalıklarının ve diğer hastalıkların önlenmesi ve tedavisi;

e. Sağlık sorunlarının önlenmesi ve tedavisi konusunda halkın eğitilmesi;

f. Yüksek risk gruplarının ve yoksulluk nedeniyle en fazla mağdur olabilir durumda bulunanların sağlık gereksinimlerinin karşılanması."

1.6.1.8. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı

"Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı" başlığını taşıyan bu şarta taraf Afrika Birliği Örgütü üyesi Afrikalı Devletler, Devlet ve Hükümet Başkanları Konferansı'nın Monrovia'da 17-20 Temmuz 1979 tarihleri arasında düzenlenen oturumda "özellikle Afrikalı insan ve halkların haklarının ilerletilmesi ve korunmasıyla ilgili kurumsal organlar kurmayı öngören Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, ön tasarısının hazırlanmasına ilişkin 115 no'lu kararında temel ilkelerini ortaya koymuştur[110]. Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, 27 Haziran 1981 tarihinde kabul edilmiş ve 21 Ekim

[110] İbrahim Ömer Kaboğlu, "Afrika İnsan Ve Halklar Hakları Şartı". Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3, sy. 3 (Ekim 1985): 401-18.

1986 tarihinde yürürlüğe girmiştir[111]. AİHHŞ, başlangıç bölümüyle birlikte 68 maddeden oluşmaktadır. Başlangıç kısmında her türlü sömürgeciliğe karşı olunduğu ifade edilmiş ve temel insan haklarıyla birlikte halkların hakları tanınmıştır[112]. AİHHŞ, gerek öngördüğü hak ve özgürlükler listesi gerekse bunların sistemleştirilmesi bakımından oldukça önemlidir. Sistemleştirme açısından Başlangıç'ı izleyen 3 bölüm halinde hükümler düzenlenmiştir. Birinci bölüm "Haklar ve Ödevler"i, ikinci bölüm "Koruyucu Önlemler"i, üçüncü bölüm ise "Genel Hükümler"i düzenlemektedir[113] AİHHŞ, bölgesel düzeyde birinci kuşak hakları düzenleyen temel insan hakları sözleşmeleri içerisinde sağlık hakkını ele alan biricik belgedir[114]. AİHHŞ'nin "sağlık hakkı"nı düzenleyen 16. Maddesi şöyledir;

Madde 16

"1-Herkesin varabileceği en iyi bedensel ve zihinsel sağlık durumuna sahip olma hakkı vardır.

2-Bu şarta taraf Devletler, halkının sağlığını koruma ve hastalık durumunda, tıbbi yardım sağlamak amacıyla gerekli önlemleri almak yükümü altına girerler."

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, sağlık hakkına ilişkin doğrudan bir düzenlemeye yer vermemekte, Amerikalılar Arası İnsan Hakları Sözleşmesi ise ana metinde değil de ek bir protokol ile sağlık hakkına yer vermişken AİHHŞ'nin sağlık hakkını doğrudan düzenlemiş olması çalışmamızın konusu itibariyle özel olarak vurgulanmayı haketmektedir[115].

1.7. Ruh Sağlığı Hizmetlerine İlişkin Türk İç Hukukundaki Yasal Düzenlemeler

Sağlık hakkı, Türk hukukunda yerleşik haklar arasında yer almaktadır. 1982 Anayasası'na göre sağlık hakkı, insan haklarına saygılı sosyal devletin gerçekleştirmekle yükümlü olduğu bir sosyal haktır. Sağlık hizmetlerinin sunumu,

---

[111] Ertan, 32.
[112] Neslihan Özeler, "Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Karşılaştırılması". Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, sy. 2 (Temmuz 2017): 43-62.
[113] Mehmet Gemalmaz, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler, Public and Private International Law Bulletin C.7, S. 2, (1987): s. 136.
[114] Ertan, 32.
[115] Ertan, 33.

devletin bu konudaki yükümlülüklerini yerine getirmesine bağlıdır. Türk sağlık sistemi kamu hizmeti modeliyle temellenmiştir. Bu bağlamda sağlık hizmetinin sunumu bir kamu hizmeti olarak görülmüştür[116].

1.7.1. 1982 Anayasası'nda Yer Alan Düzenlemeler

1982 Anayasası'nda Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk devleti olduğu ifade edilmektedir. Sosyal devlet, esasen devletin sosyal adaleti sağlamaya yönelik ekonomik ve sosyal hayata müdahalesini içeren bir anlayışı ifade eder[117]. Sosyal devletin amacı, ekonomik açıdan zayıf olan sınıfın korunmasıdır. Sosyal devlet anlayışı liberal devletin kendini dönüştürmesi sonucu ortaya çıkmıştır[118].

Sosyal haklar devlete olumlu ya da olumsuz edimde bulunma yükümlülüğü getirmektedir. Yani bireyin sosyal haklarını kullanabilmesi için devlet pozitif ya da negatif yükümlülük altındadır. Sağlık hakkı ise sosyal haklar içerisinde devlete çoğunlukla pozitif yükümlülük getiren bir hak olup devleti bireye karşı olumlu bir edim sunmak şeklinde sorumlu tutar[119].

1982 Anayasası'nda sağlık hakkı, münferit bir hak olarak düzenlenmemiş, sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı içerisinde düzenlenmiştir. 1982 Anayasası'nın 56. Maddesinde "sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" madde başlığı altında sağlık hakkının düzenlendiği görülmektedir. Sağlık hakkı, uluslararası hukukta ise en temel insan haklarından biri olarak kabul edilip yaşama hakkı ve insan onuru ile birlikte ele alınmıştır[120]. Anayasa'nın 56. Maddesi hükmü şu şekildedir;

"Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.

Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini

önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.

---

[116] Özgür Temiz, *Türk Hukukunda Sağlık Hakkı ve Bir Kamu Hizmeti Olarak Sağlık,* (Doktora Tezi), Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (2013): s. 1-3.
[117] Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku,* 17. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 140
[118] Cahit Baybars Kayhan,1982 Anayasası'nda Sağlık Hakkı (Doktora Tezi), İzmir: İzmir Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (2019): s. 90.
[119] Kayhan, s. 79.
[120] Kayhan, s. 84.

Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde

sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi

artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek

elden planlayıp hizmet vermesini düzenler.

Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal

kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir.

Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için

kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir."

Madde metninde ilk fıkraya bakıldığı zaman herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı olduğundan bahsedilmiş ancak bunun ne şekilde sağlanacağına dair açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Hakkın kullanılması için gerekli koşulların düzenlenmemiş olması hakkın gerçek anlamda kullanılabilirliğini sorgulatmaktadır[121].

Anayasa'nın 56. Maddesinin 3. fıkrasında devletin, bireylerin yaşamlarını bedenen ve ruhen sağlıklı bir şekilde sürdürebilmeleri için sağlık kuruluşlarının sunduğu hizmeti tek elden planlamak ve düzenlemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır. 4. fıkrada ise devletin sağlık hakkına ilişkin görevini kamu ve özel sektörde yer alan sağlık ve sosyal kurumlardan istifade ederek ve onları denetleyerek ifa edeceği hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 56. Maddesi hükmü bütün olarak ele alındığında sağlık hakkına ilişkin devlete birtakım yükümlülükler getirildiği görülmektedir. Devlet, sağlık hakkına ilişkin olarak bireylerin yaşamını beden ve ruh sağlığı içerisinde sürdürmesini sağlamakla yükümlüdür. Ancak madde metnine bakıldığında devletin yükümlülüğünün beden ve ruh sağlığını bilfiil sağlamak değil sağlık hizmetlerinin yürütülmesini sağlamak ve organize etmek şeklinde olduğu görülmektedir. Bu bağlamda bireylerin devletten isteme

[121] Ülkü Çınar, Sağlık Hukuku, Doktora Tezi, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, (2003):s. 30-31.

hakları ancak sağlık sisteminin gereği gibi kurulması, organize edilmesi ve denetlenmesi noktasında olacaktır[122].

1.7.2. Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı

Ruh sağlığı hizmetlerinin planlanmasında yazılı halde ve resmi olarak kabul edilmiş planların mevcudiyeti gerekli ve önemlidir. Dünya Sağlık Örgütü, ruh sağlığı politikasını ruh sağlığı hizmetlerini geliştiren, toplumdaki ruhsal hastalıkların olumsuz etkilerini azaltan prensip ve amaçlar bütünü olarak tanımlamıştır[123]. Sağlık Bakanlığı, 2006 yılında Ulusal Ruh Sağlığı Politika Metni'ni yayımlamıştır. Ardından Ulusal Ruh Sağlığı Politika Metni'ni temel alarak Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı'nı (URSEP) yayımlamıştır. Bu eylem planında bireyin ihtiyaçlarının merkeze alındığı, ruh sağlığı hizmetlerinin uygun yöntemlerle ve yeterli biçimde verildiği bir sağlık sistemi planlanmıştır. URSEP'te ruh sağlığı alanında belirlenen 9 hedef ve bu hedeflerin gerçekleştirilmesi için gerekli stratejiler düzenlenmiştir. Bu bağlamda ruh sağlığı hizmetlerinde hastaneye yatışı minimum seviyeye indirecek ve bireyi sosyal hayatını sürdürmeye yönlendirecek bir sistem kurgulanmıştır.

URSEP, ruh sağlığı hizmetlerinin toplum temelli ve bütüncül biçimde sunulması amacıyla; 1. basamak hizmetleri, toplum temelli hizmetler, sosyal bakım hizmetleri; 2. ve 3. basamak ruh sağlığı hizmetleri ile koordinasyon sağlanması şeklinde düzenlemeler içermektedir. URSEP'in asli amacı "Ruh sağlığı hizmetlerinde bütüncül ve toplum temelli ruh sağlığı hizmet modelini uygulamak, bireylerin ruh sağlığını takip ve kontrol etmek, korumak ve bozulduğunda iyileştirmek" olarak belirlenmiştir[124].

Ülkemizde 2021-2023 döneminde ruh sağlığı hizmet modelinin Toplum Ruh Sağlığı Ekipleri (TRSE) tarafından yaklaşık 250.000 kişilik nüfusa yönelik sunulması planlanan 1. basamak sağlık hizmetleri, toplum temelli ruh sağlığı hizmetleri, sosyal bakım destek hizmetleri ve kompleks ihtiyaçları olan bireyler için de bütüncül ruh sağlığı

---

[122] Kayhan, s. 88.

[123] Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı (2020-2023), T. C Sağlık Bakanlığı, https://hsgm.saglik.gov.tr/depo/Yayinlarimiz/Eylem_Planlari/Ulusal_Ruh_Sagligi_Eylem_Plani_2021-2023.pdf.

[124] URSEP (2011-2023)

hizmetlerinin uygulanması planlanmıştır[125]. Toplum Ruh Sağlığı Ekipleri (TRSE) en az bir psikiyatrist, iki hemşire ve bir sosyal çalışmacıdan oluşacaktır. Bu ekipler, Toplum Ruh Sağlığı Merkezi içinde ya da mobil olarak hizmet verecektir. Mobil hizmetler, bireyin ihtiyacına göre ev ya da işyeri ziyaretlerini içerecek veya şartların gerektirdiği diğer kurumlara ziyaret dahil çeşitli önlemleri kapsayacaktır. TRSM'lerin amacı ruh sağlığı sorunu yaşayan bireylere ve onların yakınlarına toplumsal hayat içerisinde kolayca erişebilecekleri sağlık hizmeti sağlamak, hastaneye yatışı önlemek ve hastaneye yatışın zorunlu olduğu hallerde de yatış süresi minimal seviyeye indirmektir. Toplum temelli ruh sağlığı hizmetlerinin il ve ilçelerin konum ve kaynakları ile demografik özellikleri göz önünde bulundurularak planlanması esastır[126].

URSEP, tasarlanırken ilgili mevzuat olarak; Türkiye Cumhuriyeti adına 30 Mart 2007'de New York'ta imzalanan ve Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Birleşmiş Milletler Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme", 1982 Anayasası'nın 56. Maddesi hükmü, 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun, 6.3.2014 tarih ve 9453 sayılı Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri Hakkında Yönerge, 04.10.2012 tarihli ve 28431 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanıp yürürlüğe giren Çocuk İzlem Merkezi (ÇİM) işleyişine dair 2012/20 sayılı ÇİM Genelgesi esas alınmıştır[127].

1.7.3. Ruh Sağlığı Yasası Taslağı

Ruh Sağlığı mevzuatı ile ilgili çalışmalar ülkemizde yaklaşık 145 yıldan beri sürmektedir. Osmanlı Devleti'nin 19. Yüzyıldaki en büyük akıl hastanesi olan Süleymaniye Bimarhanesi'nde başhekimlik yapan Luigi Mongeri (1815-1882) bimarhanenin yönetimine ilişkin önemli reformları gerçekleştirmiştir. Özellikle zincir uygulamasını kaldırmak başta olmak üzere hastalara kötü muamelede bulunmayı ve şiddeti yasaklamak, gıda, hijyen ve barınma ve bakım koşullarını iyileştirmek gibi reformlar gerçekleştirmiştir. Mongeri, toplumsal ve yönetimsel bağlamda delilik ve bimarhanelerin algılanış biçimini önemli ölçüde değiştirmiştir. Mongeri'nin temel

[125] URSEP (2021-2023)
[126] URSEP (2021-2023)
[127] URSEP (2021-2023)

amaçlarından biri modern bir akıl hastanesi kurmak, diğeri ruh sağlığı alanını tıbbi ve hukuki yönden ele alan kapsamlı bir yasa hazırlamaktır[128].

15 Mart 1876 tarihinde "Bimarhanelere Dair Nizamname" bu alandaki önemli bir gelişmedir. Bahse konu nizamnamede bimarhanelere ilişkin ruhsat, idari işleyiş, tedavi sürecine ilişkin kurallar düzenlenmiştir. 1913 yılında ise Toptaşı Bimarhanesi ve Mecanin Müşehedehanesi Talimatnamesi yürürlüğe girmiştir. Bu düzenlemeler ile salt idari anlamda değil hastaların bakım ve tedavisinde iyileştirmeleri hedefleyen bir sistem öngörülmüştür. 1929'da yürürlüğe giren "Akliye ve Asabiye Hastaneleri Dahili Talimatnamesi" nde ise daha çok sağlık personelinin görev ve yükümlülükleri düzenlenmiştir[129].

Cumhuriyet'in ilanından sonra Türk Ceza Kanunu (TCK) ve Türk Medeni Kanunu (TMK) gibi kanunlar suç işleyen akıl hastaları, alkol ve madde bağımlıları istemsiz ya da zorunlu yatışı içeren müdahalelerde detaylı bir mevzuat düzenlenmemiştir. Türkiye Psikiyatri Derneği (TPD) 1998 yılından bu yana Türk Ruh Sağlığı Yasası'nın gerekli olduğunu ileri sürmektedir. Bu bağlamda Türkiye'de ruh sağlığı yasası taslağına ilişkin ilk çalışma 2001 yılında gerçekleştirilmiş ancak sonuçlandırılamamıştır[130]. Ardından 2006 yılına gelindiğinde Türk Psikiyatri Derneği ve Türk Nöropsikiyatri Derneği muhtelif derneklerden oluşan "Ruh Sağlığı Platformu" kurmuşlardır. Ruh Sağlığı Platformu, yirmiden fazla dernekten oluşmakta ve "Ruh Sağlığı Yasası" nın çıkarılması için kampanyalar düzenlemektedir. Kamuoyunun etkisiyle TBMM ve Sağlık Bakanlığı, Ruh Sağlığı Yasası çıkarılması yolunda adımlar atmıştır. Sağlık Bakanlığı, 2006 yılında Ulusal Ruh Sağlığı Politikası Metni'ni, 2011'de ise Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı'nı yayımlamıştır. Ancak Ruh Sağlığı Yasası, yolunda atılan adımlar yarıda kalmıştır[131]. 2010-2012 yılları arasında Türk Psikiyatri Derneği, Ruh Sağlığında İnsan Hakları Girişimi Derneği (RUSİHAK), Toplumsal Dayanışma İçin Psikologlar Derneği (TODAP), Sağlık Bakanı danışmanı ile bağımsız hukukçulardan oluşan "Ruh Sağlığı Yasası Çalışma Grubu" oluşturulmuştur. Ruh Sağlığı Yasası Çalışma Grubu, tarafından

---

[128] Fatih Öncü,"Türkiye'nin Ruh Sağlığı Yasası ile İmtihanı", Toplum ve Hekim Dergisi 35(4) (2020):316.

[129] Öncü, 317.

[130] Sercan, M., Türkiye Psikiyatri Derneği Tüzük ve Yönetmeliklerin, Kurulların Oluşturulması. Türkiye'de Psikiyatrinin Örgütsel Belleği. MO Öztürk, B Kaya (Ed). TPD Yayınları, Ankara, (2010): 59.

[131] E.T Oral, Bitmeyen uğraşımız: Ruh Sağlığı Yasası. TPD Bülteni, 20:1, (2017)7-8.

DSÖ'nün ruh sağlığı yasasına ilişkin temel ilkeleri referans alınmıştır. Ancak ne yazık ki süreç yarıda kalmış ve neticeye varılamamıştır[132]. 2013 yılına gelindiğinde ise DSÖ ile Sağlık Bakanlığı koordineli toplantılar yapmış ve bu toplantılara Türk Psikiyatri Derneği'de zaman zaman dahil olmuştur. 2014 yılında tekrardan bir kurul oluşturulmuş ve 2015 yılında Ruh Sağlığı alanında faaliyet gösteren muhtelif derneklerin katılımıyla bir çalıştay gerçekleştirilmiştir. Kurul, diğer ülkelerin ruh sağlığı yasalarını incelemiş DSÖ, Dünya Psikiyatri Birliği ve Avrupa Psikiyatri Birliği'nin tavsiyelerini ve ülkenin gereksinimlerini dikkate alarak kapsamlı bir ruh sağlığı yasası taslağı oluşturmuştur[133]. Kurul, Ruh Sağlığı Yasası taslağına ilişkin son önerisini 2016 yılında oluşturmuştur. Oluşturulan bu taslak metin 02.03.2018 tarihinde TBMM'ye "Ruh Sağlığı Yasası Teklifi" olarak sunulmuştur. Bu kanun teklifi 6 bölüm ve 24 maddeden oluşmaktadır. Bu yasa taslağının en önemli hukuki dayanağı ve gerekçesi Türkiye'nin 2007'de imzaladığı "Birleşmiş Milletler Engelli Kişilerin Hakları Sözleşmesi"dir. İç hukukun, uluslararası sözleşmelere uygun olarak revize edilmesi yükümlülüğü ülkemizde "Engelliler Hakkında Kanun" un yürürlüğe girmesini ve bu yolda çok önemli ilerlemeler kaydedilmesini sağlamıştır[134]. Mevcut "Engelliler Hakkında Kanun", ruh sağlığı alanında önemli hükümler içerse de istemsiz tedaviler için müstakil bir ruh sağlığı yasası ülkemiz için önemli bir ihtiyaçtır.

1.8. Ruh Sağlığı Hizmetlerinin Dayanağı Olan Temel İlkeler

Ruh sağlığı hizmetleri, yalnızca hukuki düzenlemeler ile değil hukukun evrensel ilkeleri ile de güvence altına alınmıştır.

1.8.1. Hukuk Devleti İlkesi

Normlar hiyerarşisine göre kanunların Anayasa'ya uygun olması gerekir. Ancak kanunların Anayasa'ya uygun olmasından önce hukukun evrensel ilkelerine uygun olması gerekir. Hukukun genel ilkeleri, toplumsal gereksinimler sonucu ortaya çıkan ve

---

[132] Öncü, 317.
[133] Öncü, 318.
[134] Türkiye Psikiyatri Derneği (2017) Ruh Sağlığı Yasa Taslağı Çalışmasının Temel Dayanaklarına İlişkin Basın Açıklaması, Erişim Tarihi 26 Temmuz 2020, https://www.psikiyatri.org.tr/basin/528/ruh-sagligi-yasa-taslagi-calismasinin-temel-dayanaklarina-iliskin-basin-aciklama.

ortak adalet duygusuna dayanan temel ilkelerdir. Sürekli ve evrensel hukuk inancının yansıması olan bu ilkeler birçok niteliği bünyesinde barındırır[135]. Anayasa Mahkemesi, hukuk devleti kavramını "hukukun genel ilkeleri ve hukukun üstün kuralları ile kanunların da üzerinde, kanun koyucunun dahi ihlal edemeyeceği hukukun temel ilke ve prensiplerine bağlı, insan haklarına saygılı, hak ve özgürlükleri koruyan ve güçlendiren, adaletli bir hukuk sistemi tesis eden devlet olarak yorumlamaktadır"[136]. AYM'ye göre hukuk devleti yalnızca devletin eylemlerinin hukuk kurallarına uygun olmasından ibaret olmayıp hukuk kurallarının da insan haklarını koruyan, adalete ve hakkaniyete uygun nitelikte olması gerekmektedir[137].

Temel hak ve özgürlükler arasında yer alan haklardan birisi de sağlık hakkıdır. Sağlık hakkı da ancak hukuk devleti ilkesinin özümsenmesi ve uygulanmasıyla bireylere sunulabilir. Devletin sağlık hakkını vatandaşlarına sunabilmesi ve bireylerin sağlık hizmetlerine en iyi şekilde ulaşması ancak bir hukuk devletinde mümkündür.

1.8.2. Sosyal Devlet İlkesi

Sosyal devlet, devletin toplumsal refahı en üst düzeye çıkarmayı, vergi adaletini, kamulaştırma ve devletleştirmeyi, sosyal hakların azami düzeyde sağlanmasını amaçlayan devleti ifade eder[138]. Sosyal devlet, sosyal adaleti, sosyal refah ve güvenliği temel alan devlet şekli ya da sosyal bakımdan zayıf olan bireyleri koruyan devleti ifade eder[139]. Bir başka ifadeyle sosyal devlet, tüm eylem ve işlemlerinde kamu yararını gözeten devlettir. Sosyal devlet ilkesini, benimsemiş devletler toplumdaki eşitsizlikleri gidererek bireyin eğitimi, ailenin korunması, sağlığı ve barınması gibi konularda geniş sorumluluklar yüklenerek vatandaşlarına insan onuruna yaraşır bir hayat sunar[140].

---

[135] İbrahim Ülker, Hukukun Genel İlkeleri Bağlamında Kanun-ı Esasi'deki Yargılamaya İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2013: 103.

[136] AYM, E.1985/31, K.1986/11, K.T.27.03.1986, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/837e7b82-f11e-4ebc-b508-da594476a15c?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, s.e.t.17.02.2020

[137] AYM, E.1963/124, K.1963/243, K.T.11/10/1963, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/eb2d4895-a40f-44ee-8492-831a8d126401?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, s.e.t.17.02.2020.

[138] Serdar Yay, "Tarihsel Süreçte Türkiye'de Sosyal Devlet", 21. Yüzyılda Eğitim ve Toplum Dergisi, 3 (9)2, (2015): 147.

[139] Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, İstanbul, Beta, 2016:s. 108.

[140] Yavuz Sabuncu, *Anayasaya Giriş Ek: 1982 Anayasası,* 13. Baskı, Ankara, (2007) İmaj, s. 151.

Demokratik toplumun bir gereği olan sosyal devlet ilkesi, 1982 Anayasası'nın 2. maddesinde "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." hükmü ile güvence altına alınmıştır. Sosyal devlet anlayışında devlet, sosyal hakları yalnızca ekonomik haklar olarak değil hümanist bir bakış açısıyla adalet duygusunun bir ürünü olarak değerlendirmeli ve bireylere şans ve fırsat eşitliği sağlamalıdır. İşte sosyal haklardan biri olan sağlık hakkı da her bireyin beden ve ruh sağlığı içinde yaşama hakkını içerir. Aynı zamanda sağlık koşulları açısından uygun bir konutta barınma hakkı da sağlık hakkının bir parçasıdır[141].

Sosyal devlet ilkesi, bireyin sağlıklı ve insan onuruna uygun bir yaşam sürmesi, sağlık hizmetlerinden eşit ve adil biçimde yararlanmasına hizmet eder. Sosyal devlet ilkesinin uygulanması beraberinde sağlık hakkını da güvence altına almaktadır. Görüldüğü üzere Ruh sağlığı hizmetlerinin sunulmasında hukuki düzenlemelerin yanı sıra hukuk devleti ilkesi ile sosyal devlet ilkelerinin rolü yadsınamaz derecede büyüktür.

1.9. Diğer Ülkelerin İç Hukuklarındaki Yasal Düzenlemeler

Bu kısımda ruh sağlığı alanında diğer ülkelerin iç hukuklarındaki yasal düzenlemeler incelenecektir.

1.9.1. İngiltere Mental Sağlık Yasası (Mental Health Act)

İngiltere'de ruh sağlığı, toplum sağlığının önemli bir parçasını oluşturur. Mental Sağlık Yasası (Mental Health Act), ruh sağlığı hizmetleri ve bireylerin hakları konusunda düzenlemeler getiren bir yasadır. İngiltere'de toplum ruh sağlığı hizmetleri son 60 yılda büyük bir gelişme kaydetmiştir. İngiltere, ruh sağlığı hizmetleri ve insan hakları konusunda önemli yasal düzenlemelere sahiptir. İngiltere'deki mental sağlık yasaları, 1959 yılında yürürlüğe giren ilk "Mental Health Act" ile başlamıştır. Bu yasa, o dönemdeki ruhsal hastalıkların tedavisini düzenlemek amacıyla oluşturulmuştur. Daha sonra, 1983 yılında yeniden gözden geçirilmiş ve güncellenmiştir. 2007 yılında yapılan değişikliklerle ise yasa, bireysel hakları korumaya yönelik daha fazla düzenlemeler

[141] Ayferi Göze, *Liberal Marxiste Faşist ve Sosyal Devlet,* 4. Baskı, İstanbul, Beta, (2005): s. 150

içermiştir[142]. 1983 yılında kabul edilen “Mental Health Act”, akıl hastalığı olan bireylerin tedavi süreçlerini ve haklarını düzenlemektedir. “Mental Health Act”, akıl hastalığı olan bireylerin haklarını korumayı amaçlamaktadır. Yasanın temel ilkeleri arasında bireyin rızası, tedaviye erişim ve uygun bakım yer almaktadır. Yasa, zorla tedavi uygulamalarını da içermekte, zorla tedavi uygulamalarının hukuki ve etik boyutlarını sorgulamaktadır[143].

Mental Sağlık Yasası, zihinsel hastalığı olan bireylerin zorla tedavi edilmesi, hastaneye yatırılması ve hastaneden taburcu edilmesi gibi konuları düzenler. Yasa, zorla tedavi ve hastaneye yatırma durumlarını belirli kriterlere göre düzenler. İngiltere Mental Sağlık Yasası’na göre bireyin kendi isteği olmadan zorla tedavi edilmesi ancak belirli durumlarda mümkündür. Bireylerin hakları, hastanelerde geçirdikleri süre boyunca korunur. Hastaların, tedavi süreçleri hakkında bilgi alma ve itiraz etme hakları vardır[144]. Hastaların durumu düzenli olarak değerlendirilir ve izlenir. Bu süreç, tedavi planlarının etkinliğini artırmayı amaçlar[145].

Yasanın en tartışmalı yönlerinden biri, zorla tedavi uygulamasıdır. Bu uygulama, bireylerin haklarının ihlali olarak değerlendirilebilirken, aynı zamanda ciddi durumların önlenmesi açısından da gerekçelendirilmektedir. Etik açıdan, bireyin rızası ile zorla tedavi arasındaki denge önemlidir[146].

İngiltere Mental Sağlık Yasası, ruh sağlığı alanında önemli bir düzenleme sağlamaktadır. Ancak, zorla tedavi uygulamaları ve hizmet erişimindeki zorluklar gibi konular, yasanın geliştirilmesi gereken alanlar olduğunu göstermektedir. Toplumda ruhsal sağlık konusundaki farkındalığın artırılması ve bireylerin haklarının korunması, gelecekte bu alandaki düzenlemelerin daha etkili olmasını sağlayacaktır[147]. Ayrıca,

---

142 Mental Health Act 1983, UK Government.
143 Jones, A. 2019. *Ethics in Mental Health Law*. London: Routledge.
144 R. S. Dyer, "Patients' Rights under the Mental Health Act," *Health Policy*, vol. 112, no. 1-2, (2013): pp. 135-141.
145 National Institute for Health and Care Excellence (NICE), "Mental Health: How to Improve Services," NICE.
146 Smith, B. 2020. *Mental Health and Society: A Critical Perspective*. Cambridge: Cambridge University Press.
147 P. Brown, "Improving Access to Mental Health Services," *Mental Health Review Journal*, vol. 22, no. 4,(2017):pp. 210-219.

ruhsal sağlık hizmetlerinin erişilebilirliği ve kalitesinin artırılması, bireylerin tedaviye erişimini kolaylaştırarak, genel toplum sağlığını olumlu yönde etkileyecektir[148].

1.9.2. Almanya Mental Hastaların Tedavisi Hakkında Kanun (PsychKG)

Almanya'da ruh sağlığının, bireylerin sağlıklı bir yaşam sürmesi için hayati bir öneme sahip olduğu kabul edilmektedir. Mental Sağlık Yasası (PsychKG), ruh sağlığı hizmetlerinin düzenlenmesi ve bireylerin haklarının korunması amacıyla yürürlüğe konmuştur. Almanya'da mental sağlık yasaları, 1970'lerin başında düzenlenmeye başlanmıştır. 1972 yılında kabul edilen ilk federal yasa, mental hastalıkları olan bireylerin tedavi süreçlerini düzenlemiştir[149]. Daha sonra, 1991 yılında bu yasa önemli değişikliklere uğramış ve 2008 yılında da revize edilmiştir. Bu revizyonlar, bireylerin haklarını koruma ve zorla tedavi uygulamalarını düzenleme amacı taşımaktadır.[150]. Bu revizyonlar ayrıca, bireylerin haklarını koruma ve zorla tedavi uygulamalarını düzenleme amacı taşımaktadır.

Almanya Mental Sağlık Yasası, bireylerin zorla tedavi edilmesi ve hastaneye yatırılmasına dair birtakım kriterler belirler. Zorla tedavi, yalnızca bireyin kendisine ya da başkalarına zarar verme riskini ifade eden “tehlikelilik unsuru” olduğunda geçerlidir[151]. Yine Alman Mental Sağlık Yasası’na göre hastaların, tedavi süreçleri hakkında bilgi alma, itiraz etme ve kişisel verilerinin korunması hakları vardır. Bu haklar, bireylerin onurlarını korumayı hedefler[152]. Yasa, bireylerin ihtiyaç duyduğu tedavi ve destek hizmetlerinin sağlanmasını zorunlu kılar. Rehabilitasyon süreçlerini de kapsayan bu düzenlemeler, bireylerin topluma kazandırılmasını teşvik eder[153]. Ayrıca ruh sağlığı hizmetlerinin etkinliği düzenli olarak izlenir ve değerlendirilir. Bu, tedavi yöntemlerinin sürekli iyileştirilmesini sağlar[154].

---

[148] R. A. Wilson, "The Impact of Mental Health Policy on Service Delivery," *International Journal of Mental Health Systems*, vol. 11, no. 1, (2017): pp. 23-30.
[149] Gesetz über die Behandlung psychisch Kranker (PsychKG), 1972.
[150] PsychKG, 2008 güncellemesi, Bundesministerium für Gesundheit.
[151] G. Schmidt, "Involuntary Treatment in Germany: Legal and Ethical Aspects," *German Journal of Psychiatry*, vol. 10, no. 2, (2017): pp. 123-130.
[152] A. Müller, "Patient Rights in Mental Health," *Psychiatry Research*, vol. 215, 2014, pp. 35-40.
[153] R. Becker, "Rehabilitation and Integration of Mentally Ill Persons," *European Psychiatry*, vol. 33, (2016): pp. 45-50.
[154] M. Fischer, "Monitoring Mental Health Services: A German Perspective," *International Journal of Mental Health Systems*, vol. 12, no. 1, (2018): pp. 14-20.

Alman mental sağlık yasası, Almanya'daki ruh sağlığı hizmetlerinin düzenlenmesini ve etkinliğinin arttırılmasını sağlar. Bu yasaya göre zorla tedavi uygulamaları, yalnızca belirli koşullar altında gerçekleştirilebilir ve bu süreçte bireyin hakları korunmalı ve gözetilmelidir[155]. Ayrıca yasa, akıl hastalığı olan bireylerin topluma kazandırılmasını sağlayan hizmetlerin sağlanması için düzenlemeler içermektedir[156].

1.10. Ruh Sağlığı Hizmeti Sunum Modelleri

Toplum ruh sağlığı hizmetleri, bireylerin ruh sağlığı için ihtiyaç duyduğu bütün hizmet sürecini ifade eden bir kavramdır. Bireylerin ruh sağlıklarının bozulmasını önleyen koruyucu ruh sağlığı hizmetleri ile ruh sağlığı bozulduktan sonra bozulan ruh sağlığının tedavi edilmesi amacıyla gerçekleştirilen tüm hizmetler toplum ruh sağlığı hizmetleri içerisinde yer alır[157]. Dünya genelinde ruh sağlığı hizmetleri; hastane temelli model, toplum temelli model ve toplum-hastane dengeli model olarak üç farklı şekilde sunulmaktadır[158].

1.10.1. Hastane Temelli Model

Dünya genelinde ruh sağlığı alanında 1800'lü yıllardan 1960'lı yıllara kadar kullanılan en eski ve geleneksel yöntem "hastane temelli ruh sağlığı hizmeti modeli" dir. Avrupa ve ABD'de şehir merkezlerine uzak yerlerde 1.500-2.000 yatak kapasiteli depo hastaneleri inşa edilmiştir[159]. Bu hastanelerin kurulması ve yaygınlaşmasında bireyin içerisinde bulunduğu çevrenin onu hasta ettiği ve tedavinin de ancak bu ortamlardan uzaklaşarak gerçekleştirilebileceği inancı yer almaktadır[160]. 20. Yüzyılın başlarında ABD ve Avrupa'da akıl hastaneleri oldukça yaygınlaşmaya başlamış her bir hastaneye binlerce hasta yerleştirilmiştir. Bu hastaneler, bireyi toplumdan uzaklaştırmış, en

---

[155] J. Schneider, "Forced Treatment: A Review of Current Practices," *Journal of Medical Ethics,* vol. 43, no. 1, (2016): pp. 77-81.

[156] C. Weber, "Community Integration of Individuals with Mental Health Disorders," *Community Mental Health Journal,* vol. 54, no. 3, (2018): pp. 298-306.

[157] Cuma Songur, Erhan Saylavcı, Şafak Kıran, Avrupa'da ve Türkiye'de Ruh Sağlığı Hizmetlerinin Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi soc sci stud J., 3(4) (2017):276-89.

[158] Pınar Çiçekoğlu, Songül Duran, *Dünya'da ve Türkiye'de Toplum Temelli Koruyucu Ruh Sağlığı Hizmetleri,* Toplum Ruh Sağlığı Hemşireliği. 1. Baskı. Ankara: Türkiye Klinikleri; 2018. p.8-14.

[159] Alataş G, Karaoğlan A, Arslan M, Yanık M. Toplum Temelli Ruh Sağlığı Modeli ve Türkiye'de Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri Projesi. Nöropsikiyatri Arşivi, 46 (2009):25-9.

[160] Ritter LA, Shirley ML. Community Mental Health. Chapter 1. USA: Jones & Bartlett Learning Unit 3; (2012): p.150-5.

optimum koşullarda dahi yeterli bakım ve tedavinin verilemediği, hijyen ve barınma koşullarının yetersiz olduğu ve insan haklarının ihlal edildiği, hastaların tedavi edilemediği ve ömür boyu kaldığı yerlere dönüşmüştür[161]. 1950'li yıllara gelindiğinde ise hastanelerin aşırı kalabalıklaştığı, insanlık dışı tedavi yöntemlerine maruz bırakıldıkları ve uzun süreler tecrit edildikleri bir dönem yaşanmıştır. Bu dönemde akıl hastalarına kötü muamele ve işkence yapıldığı, hastalar üzerinde insan haklarını ihlal eder nitelikte deneysel uygulamaların yapıldığı bilinmektedir.[162].

1.10.2. Toplum Temelli Model

Toplum temelli model, ruh sağlığı hizmetlerinin geleneksel ve çağ dışı hastaneler yerine hastanın yaşadığı çevre içerisinde sağlandığı ruh sağlığı hizmeti modelidir. Bu modelin asıl amacı, ruh hastalıklarından muzdarip bireylerin hastaneye yatışını önlemek ve tedavinin bireyin içerisinde yaşadığı sosyal çevrede gerçekleştirilmesini sağlamaktır. Bu bağlamda Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri, genel hastanelerde bulunan psikiyatri klinikleri, gündüz hastaneleri, bakım kurumları gibi kurumlar toplum temelli modelde geleneksel hastanelere muadil yerlerdir[163].

Toplum temelli model, hastane temelli modelden farklı olarak ruh sağlığı bozuk olan bireylerin insan haklarını ön planda tutar. Hastane temelli modelde olduğu gibi insan onuruna aykırı, kalabalık ve insan hakları ihlallerinin yoğun olduğu hastaneler yerine toplum temelli model, bireyi yaşadığı çevreden soyutlamadan tedavi etmeye olanak tanıyan bir sistem öngörmektedir[164]. Toplum temelli modelde belli bir coğrafi bölgede kurulan Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri'nde multidisipliner bir yaklaşım benimseyen sağlık personeli tarafından bölgede yaşayan akıl hastalıklarından muzdarip bireylerin merkezde ya da gerektiğinde gezici ekiplerle ev ziyaretleriyle tedavilerinin gerçekleştirilmesi söz konusudur. Buradaki asıl amaç bireyin dışlanmadan ve damgalanmadan topluma yeniden kazandırılmasıdır[165].

---

[161] Orhan Öztürk, Aylin Uluşahin. *Ruh Sağlığı ve Bozuklukları* II. Ankara: Nobel Tıp Kitapevleri; 2011.
[162] Songur vd. 276.
[163] Medahim Yanık, "Türkiye Ruh Sağlığı Sistemi Üzerine Değerlendirmeler ve Öneriler: Ruh SağlığıEylem Planı Önerisi", Psikiyatride Derlemeler, Olgular ve Varsayımlar, (2007): p.1-80.
[164] Alataş vd., 27.
[165] Ensari H., Koruyucu Psikiyatri Açısından Bolu Toplum Ruh Sağlığı Merkezi RehabilitasyonÇalışmaları. Turkiye Klinikleri J Psychiatry- Special Topics, 4(4) (2011):86-93.

1.10.3. Toplum-Hastane Denge Modeli

Özellikle ağır ruh sağlığı bozukluğu olan bireylerde, hastane temelli model ya da toplum temelli model tek başına yetersizdir. Bu nedenle böyle durumlarda tek bir modelin kullanılmasındansa her iki modelin harmanlanmasıyla oluşturulan karma modelin uygulanması daha başarılı sonuçlar verebilmektedir. Denge modelinde bireyin yaşadığı çevreye yakın bir hastaneye yatırılması, hastaneye yatış sürelerinin minimalize edilmesi, ruh sağlığı hizmetlerine ayrılan bütçenin verimli biçimde kullanılması hususları önem arz etmektedir[166]. Dünya genelinde hastane temelli modelden, toplum temelli modele geçiş yönünde ciddi adımlar atılmıştır. Ancak bireyin toplumsal yaşam içerisinde tedavi edilemediği özellikle bireyin kendisi ve çevresi açısından tehlike arz ettiği durumlarda hastane temelli modelin halen etkili olduğu görülmektedir[167].

1.11. Dünya'da ve Türkiye'de Ruh Sağlığı Hizmetlerinin Sunumu ve Organizasyonu

Bu kısımda ülkemizde ve dünya genelinde ruh sağlığı hizmetlerinin sunumu ve organizasyonu incelenecektir.

1.11.1. Bazı Avrupa Ülkelerindeki Mevcut Durum

Avrupa'da birçok ülkenin hastane temelli modelden, toplum temelli modele geçiş yaptığı görülmektedir. İtalya'da "İtalyan Trieste Ruh Sağlığı Modeli", toplum temelli modele dayanır. İngiltere'de 1983 yılında gerçekleştirilen Ruh Sağlığı Reformu ile ilk kez toplum temelli ruh sağlığı modeli yönünde adımlar atılmıştır. İngiltere'de toplum ruh sağlığı ekipleri oluşturulmuş ve hastaneye yatışları önlemek adına ev hizmetleri ve gündüz hastanelerine ilişkin hizmetler arttırılmıştır. Alman ruh sağlığı hizmetleri de hastane temelli model ile toplum temelli modelin bir arada uygulandığı bir sistem öngörmektedir. Finlandiya'da ruh sağlığı hizmetleri desentralizasyon, deinstitutizasyon ve coğrafi temelli model olmak üzere üç ana unsurdan oluşmaktadır. Bu sistemde ruh sağlığı hizmetleri merkezi hükümet yerine belediyelere devredilmiş, büyük hastaneler yerine küçük sağlık birimleri kurulmuştur. Fransa'da ise hastane temelli modelden toplum temelli modele geçiş daha geç olmuştur. Fransa, hastanelere yatışı azaltmak

---

[166] WHO. Mental Health Atlas. Geneva: World Health Organization. 2011.

[167] Ulaş H. Batı Avrupa Ülkelerinde ve Türkiye'de Psikiyatrik Hizmetler. Türkiye Psikiyatri Derneği Bülteni, 11(2) (2008):2-12.

amacıyla hastaların rehabilitasyonu amacıyla destekli barınma hizmetleri ile özelleşmiş korunaklı evler ve terapötik apartmanlar inşa etmiştir. İspanya'da 1800'li yıllara dek ruh sağlığı hizmetlerinin teokratik felsefe altında özel kurumlar tarafından sağlandığı görülmektedir. 1983 yılında hükümet "Psikiyatri Reform Komisyonu" oluşturmuştur. Reform ile birinci basamak sağlık hizmetleri ara birim olarak kurulmuş ve hastaneye yatışların azaltılması amaçlanmıştır. Hollanda, toplum temelli ruh sağlığı modelini en iyi uygulayan ülkelerin başında gelmiştir. Hollanda'da ilk kez 1974 yılında hastane temelli modelden toplum temelli modele geçiş yolunda adımlar atılmıştır. 1988 yılından itibaren bütüncül ve bölgesel nitelikte ruh sağlığı merkezleri kurulmuştur[168].

Görüldüğü üzere birçok Avrupa ülkesinde tam anlamıyla toplum temelli modele geçilmiş olmasa da özellikle Fransa ve Almanya başta olmak üzere hastanelere yatış oranları ciddi ölçüde azaltılmış, çok işlevli bölgesel nitelikte toplum ruh sağlığı merkezleri kurulmuştur[169]. DSÖ'nün 2011 yılında yayımladığı verilerinde Avrupa ülkelerinin tam anlamıyla toplum temelli modele geçiş yaptığı ve hastane temelli modeli terk ettiği söylenemese de toplum temelli model adına önemli adımlar attığı görülmektedir. İngiltere'nin güncel ruh sağlığı hizmet sistemine bakıldığında toplum-hastane denge modeli için en iyi örneklerden biri olduğu görülmektedir. Bu sistemde hastane sayıları önemli ölçüde azaltılmış, nüfus ve bölge bazlı hizmet sunan toplum ruh sağlığı merkezleri kurulmuş ve toplum ruh sağlığı ekipleri tarafından bütüncül bir ruh sağlığı hizmeti verilmeye başlanılmıştır[170].

1.11.2. Türkiye'de Mevcut Durum

Türkiye'de ruh sağlığı hizmetlerini sunumunda temel ilkeler 1980'li yıllardan itibaren şekillenmeye başlamıştır. Sağlık Bakanlığı'nın teşkilat yapısı yeniden gözden geçirilmiş, "Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü" ve buna bağlı bir birim olarak "Ruh Sağlığı Daire Başkanlığı" kurulmuştur[171]. Türkiye'de ruh sağlığı hizmetlerini sunan kurumları üç ayrı kategori altında incelemek mümkündür. Birinci kategori

---

[168] Ravelli DP. Deinstitutionalisation of Mental Health Care in The Netherlands: Towards An Integrative Approach. International Journal of Integrated Care,16 (2006):1-11.
[169] European Commission. Mental health systems in the European union Member states, status of Mental Health in populations and Benefits to be Expected from Investments into Mental Health; 2013. p.585.
[170] World Health Organization (WHO). Mental Health atlas 2011. Italy: WHO press; 2011. p.82.
[171] Songur vd., 284.

poliklinik ve yataklı tedavi hizmetlerini içerir. İkinci kategori şiddet mağduru kadınlara yönelik hizmetleri içerir. Üçüncü kategori ise daha kurumsal faaliyet niteliği taşıyan adli tıp hizmetlerini içerir. Türkiye'de özellikle son 10 yılda toplum temelli ruh sağlığı hizmet modeline geçiş yönünde adımların atıldığı görülmektedir. Ancak bu noktada yalnızca toplum temelli modelin benimsenmesi yeterli olmayıp bu modeli işletecek ekonomik kaynak ve imkanlara sahip olunması gerekir. İşte bu bağlamda ülkemiz adına en ideal sistemin kaynakların optimum düzeyde kullanılabileceği toplum-hastane denge modeli olduğu düşünülmektedir. Bu kapsamda 2011 yılında yayımlanan Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı'nda hastane doluluklarının azaltılması ve ruh sağlığı hizmetlerinin yeniden şekillendirilmesine yönelik düzenlemeler getirilmiştir. Bu amaca paralel olarak bütüncül bir ruh sağlığı sisteminin kurulması, ruh sağlığı alanında çalışan sağlık personelinin sayısının ve niteliğinin arttırılması, ruh sağlığı alanında yasal düzenlemelerin yapılması yönünde çalışmalar gerçekleştirilmiştir. Hastaneye yatış oranlarının ve yatak sayılarının azaltılması amaçlanmış ve bu amaca destek olacak nitelikte "Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri" (TRSM) kurulmuştur[172].

Görüldüğü üzere Türkiye'de Avrupa ülkelerindeki gibi halihazırda bir ruh sağlığı yasası bulunmamaktadır. Ruh sağlığı hizmetlerinin insan onuruna aykırı niteliği ve insan haklarını ihlal eden boyutu dikkate alındığında ülkemizde ruh sağlığı yasasının çıkarılması zaruridir. Hastane temelli modelden toplum temelli modele geçişin olmazsa olmaz unsurlarından olan TRSM'lerinin sayısı ve nitelikleri arttırılmalıdır[173].

---

[172] Sağlık Bakanlığı. Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri Hakkında Yönerge. Ankara: T.C. Sağlık Bakanlığı. 2014.

[173] Çiçekoğlu ve Duran, s. 14.

2. ANOREKSİYA NERVOZA'NIN ZORLA TEDAVİSİNDE ÇATIŞAN HAKLARIN İNCELENMESİ(YAŞAMA HAKKI MI? ÖZEL VE AİLE HAYATINA SAYGI HAKKI MI?)

2.1. Zorla Tedavi ve Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması

"Zorla yatış" kavramı kişileri iradeleri dışında bir hastaneye veya kliniğe yerleştirmek ve yine rızası hilafına özgürlüğünü kısıtlamak suretiyle orada tutmak anlamına gelmektedir. "Zorla tedavi" kavramı ise hastalığını ve tedavi görmesi gerektiğini kabul etmeyen, bu konuda karar verme yeterliliği sorgulanan ve dolayısıyla onam verecek durumda olmadığı kabul edilen bireylerde başvurulan yöntemdir[174].

Kişinin rızası hilafına zorla tedavi edilmesi veya hastaneye yatırılması özellikle psikiyatrik bozukluğu olan hastalarda oldukça sık karşılaşılan bir durumdur. Zorla tedavi uygulamalarının ortak çıkış noktası çoğunlukla hastaların hasta olduklarını ve tedaviye ihtiyaç duyduklarını kabul etmemeleri ve aydınlatılmış onam verecek durumda bulunmamalarıdır. Bu nedenle psikiyatrik rahatsızlığı olan bireylerin tedaviyi reddetme hakları olmadığı kabul edilerek vekil onamıyla istemsiz olarak yatışları yapılmakta ve bir dizi tıbbi girişime tabi tutulmaktadırlar. Hastanın rızası hilafına bir kuruma yerleştirilmesi ve zorla tedaviye alınması birtakım hukuki ve etik sorunları beraberinde getirmektedir[175]. Günümüzde tüm dünyada farklı ülkelerin mevzuatlarına göre uygulanan zorla yatış ve zorla tedaviyi içeren müdahaleler önemli bir insan hakları ihlali ve etik sorun olarak değerlendirilmektedir. Psikiyatri uygulamalarında hastanın tedaviyi reddettiği durumlarda kişinin kendisi veya toplumsal açıdan tehlike arz ettiği (suisid-homisid risk) durumlarda zorla tedaviye alınması söz konusu olmaktadır[176]. Bu konudaki en önemli boşluk zorla tedavi ve diğer istemsiz müdahalelerin gerekliliğine ilişkin gerekçelerin yasal olarak kesin bir çerçeve çizilerek belirlenmesinde ve bu

---

[174] Lee KD, Lovejoy FH, Haddow JE. Childhood methadone intoxication: Be on the alert!. Clin Pediatr, 3(1) (1974): 66-8.

[175] Rahime Aydın Er, Mine Şehiraltı, "Çözümlenmemiş Bir Konu: Psikiyatrik Bozukluğu Olan Hastanın Gönülsüz/Zorla Tedavi Edilmesi", 3. Ulusal Psikiyatri Hemşireliği Kongresi'nde poster bildiri olarak sunulmuştur. (4-6 Haziran 2009, Düzce).

[176] Hjern A, Ringbäck-Weitoft G, Andersson R. Socio-demo-graphic risk factors for home-type injuries in Swedish infants and toddlers. Acta paediatr. 2001;90(1):61-8.

konudaki hasta haklarının güvence altına alınacağı hukuksal bir düzenlemenin yapılmasında eksikliklerin bulunmasıdır[177]. Çalışmamızda sağlık personelinin mevcut belirsizlikler içerisinde zorla tedavi ve zorla yatış uygulamalarında yaşadığı ikilemleri değerlendirmek, bu konudaki yasal boşluğa dikkat çekmek, hasta hak ve özgürlüklerinin daha etkin korunması için çözüm önerileri geliştirmek amaçlanmıştır.

Tarihsel açıdan bakıldığında zorla tedavi uygulamalarına ilişkin ilk çalışmalar 1960'ların sonlarında ABD'de başlamış, hastaların tedaviye gereksinim duyma kriterleri değerlendirilmiş ve bu konuda devlete verilmiş olan geniş yetkilerin sınırlandırılması gündeme gelmiştir[178]. Dünya Psikiyatri Birliği'nin yayımladığı Hawaii Bildirgesi'nin 5. ve 6. maddeleri psikiyatri alanında zorla tedavi konusunda karşılaşılan sorunlara çözüm üretmek, hekim tarafından karar verme aşamasında yaşanan zorlukları azaltmak ve hastanın karar verme hakkını korumak amacını taşımaktadır[179].

Türkiye'de 1982 Anayasası'nın 19. Maddesinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5. maddesi ile paralel şekilde düzenlenen "kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı" esasen yaşama hakkının da destekleyici haklarından olup hayati öneme sahiptir. Hasta olsun ya da olmasın kişiyi özgürlüğünden alıkoymak, hürriyetini kısıtlayıcı şekilde rızasına aykırı olarak tıbbi müdahalelerde bulunmak hukuka aykırıdır[180].

Kişinin kendi geleceğini belirleme hakkına ve vücut dokunulmazlığına saygı hakkı gereği her türlü tıbbi müdahale öncesinde bireyin rızasının alınması zorunludur. Ancak bazı istisnai hallerde kanunun cevaz verdiği durumda kişinin kendisi açısından ve toplumsal açıdan tehlikeli olduğu hallerde rızası hilafına cebren bir kuruma yerleştirilmeleri ve tedavi uygulanması bazı hallerde yasalara uygun hale gelebilmektedir[181].

---

[177] Selin Demirdoğan, Mustafa Solmaz, "Psikiyatride Zorunlu Yatışlar", Adli Tıp Dergisi 32 (2) (2019): 84.

[178] Pagonabarraga J, Kulisevsky J, Strafella AP, Krack P. Apathy in Parkinson's disease: Clinical features, neural sub-strates, diagnosis, and treatment. The Lancet Neurology,14(5) (2015):518-31.

[179] Demirdoğan, Solmaz, 85.

[180] Maral Törenli Çakıroğlu, "Ruh sağlığı yasa taslağı ışığında psikiyatri hastalarında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması-istemsiz yatış ve zorla tedavi", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 23(49), (2024):1802.

[181] Çakıroğlu, 1802.

İsviçre Medeni Kanunu'ndan iktibas edilen yeni Türk Medeni Kanunu'nda "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması" kurumunu düzenleyen TMK m. 432 vd. Hükümlerinde rızası hilafına kimlerin, hangi şartlarda özgürlüğünün kısıtlanması suretiyle bir kuruma yerleştirilebileceği ve zorla tedavi edilebileceği tahdidi olarak sayılmış ve düzenlenmiştir. Bu bağlamda akıl hastalığı ve akıl zayıflığı olan bireyler uygun şartlar oluştuğu takdirde rızaları hilafına zorla kuruma yerleştirilip tedavi edilebileceklerdir. Ancak bu düzenleme yetersiz olup özgürlüğü kısıtlayıcı müdahalelerin yasal mevzuatını oluşturmaktan uzaktır. Bu bağlamda istemsiz yatış ve zorla tedavi uygulamalarının somut ve yeterli bir hukuki dayanağı olduğunu söylemek şimdilik mümkün görünmemektedir[182].

TMK m. 432 hükmünde düzenlenen "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması" gerçek bir kişinin kanunda tahdidi olarak sayılı hallerde bireyin kendisinin ve çevresinin korunması amacıyla rızası hilafına bir kuruma yerleştirilmesidir. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması bir vesayet tedbiri olup kişinin hürriyetini kısıtlayıcı bir sonuç doğurur[183]. Anayasa'nın 19. Maddesi kapsamında düzenlenen; "toplum için tehlike oluşturan akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi" kişinin hürriyetinin yasal olarak kısıtlanabileceği istisnai hallerden biridir. Yine AİHS m.5 kapsamında "kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı" düzenlenmiştir. AİHS m.5/1-e bendi hükmünde "Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin yasaya uygun olarak tutulması;" şeklinde bir istisnai hal düzenlenmiştir.

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kurumunun amacını tespit etmek için Medeni Kanun'da hangi bölümde düzenlendiğine bakmak gerekir. İlgili düzenleme kanun koyucu tarafından Medeni Kanun'un "Aile Hukuku" başlıklı 2. kitabın 'Vesayet' başlıklı 3. kısmında ele alınmıştır. Vesayet altındaki kimseler, kişisel ve mal varlığı değerlerini koruma ehliyetinden yoksun olan kişilerin korunması için düzenlenmiş

---

[182] Çakıroğlu, 1802.

[183] Nil Karabağ Bulut, "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Ağır Tehlike Arz Eden Salgın Hastalık Hali Bakımından Elverişliliğinin Değerlendirilmesi", İstanbul Hukuk Mecmuası 78(2):520.

hukuki bir kurumdur[184]. Vesayet kurumu devlet tarafından teşkilatlandırılmış ve güvence altına alınmıştır. Bu açıdan vesayet hem özel hukukun hem de kamu hukukunun kapsamına girmektedir[185].

Vesayet kapsamında korunan kimseler, ilk başta fiil ehliyeti sınırlandırılan kimselerdir. Fiil ehliyetine ilişkin yasal düzenlemeler emredici niteliktedir. Fiil ehliyeti, kişinin kendi eylemleriyle hak sahibi olabilmesi ve borç altına girebilmesini ifade eder[186]. Herkesin hak ehliyetine sahip olduğunu söylemek mümkün iken herkesin fiil ehliyetine sahip olduğu söylenemez[187]. TMK 10.madde hükmünde bir kimsenin fiil ehliyetine sahip olabilmesi için; ayırt etme gücüne sahip olma, erginlik ve kısıtlanmamış olma unsurları aranmaktadır. Bu üç unsurun üçüne de sahip olan kişi"tam ehliyetli" olarak kabul edilir. Ayırt etme gücünün yokluğunda ise kişi"tam ehliyetsiz" olarak nitelendirilir. Ayırt etme gücüne sahip küçüklerin ve kısıtlıların ise"sınırlı ehliyetsiz" oldukları kabul edilir[188].

Görüldüğü üzere vesayet hukuku, orantılılık ilkesi uyarınca kişi hak ve özgürlüklerine yalnızca kişinin gereksinim duyduğu koruma ile sınırlı bir müdahaleyi içerir. Yine vesayet hukukunda "tipe bağlılık ilkesi" geçerli olup kişinin korunması amacıyla başvurulabilecek önlemler sınırlı sayıdadır ve yeni bir tedbir ihdas edilemez. Gerek orantılılık ilkesi gerekse de tipe bağlılık ve sınırlı sayı ilkeleri vesayet hukuku aracılığıyla kişi hak ve özgürlüklerinin ihlal edilmesini engellemeye yönelik düzenlenmiştir. İşte koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması da bir vesayet tedbiri olup hürriyetinden alıkonulan kişinin haklarının korunması gayesini taşımaktadır[189]. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması, kişinin fiil ehliyetini ortadan kaldırmaz

---

[184] Tanım için bkz Bilge Öztan , Aile Hukuku (6. Bası, Turhan 2015) 1257; Nevzat Koç, 'Türk Medenî Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bakış', (2005) VII ( ) Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 99.

[185] Ayrıntılı bir inceleme için bkz Spirig (n 3) Vorb zu Art 397a-397f, N 26 vd; Öztan (n 7) 1257.

[186] Mustafa Dural and Tufan Öğüz, Türk Özel Hukuku-Cilt II-Kişiler Hukuku (19. Baskı, Filiz 2018) N 222; Helvacı S, Gerçek Kişiler (8. Bası, Legal 2017) 49.

[187] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir (n 9) N 141; Dural and Öğüz (n 9) N 229 vd; Serozan R, Medeni Hukuk- Genel Bölüm-Kişiler Hukuku (8. Bası, Vedat 2018). Helvacı (n 9) 50.

[188] Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir (n 9) N 253; Dural and Öğüz (n 9) N 352 vd; Serozan (n 10) § 2 N 6; Helvacı (n 9) 67 vd.

[189] Spirig (n 3) Art 397a N 196; Geiser T, 'Art 397a-405a' in Heinrich Honsell, Nedim Peter Vogt and Thomas Geiser (eds) Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch I (3rd edn, Helbing & Lichtenhahn 2002) Vor Art 397a-f, N 9.

ancak hürriyetini sınırlandırır[190]. Koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan kişi, koruma için elverişli bir kuruma yerleştirilir ve kendi başına yardıma ihtiyaç duymaksızın onurlu bir yaşam sürebilecek hale gelinceye kadar burada tutulur[191]. Unutulmamalıdır ki koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması bir ceza olarak kullanılamaz.

2.2. Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanmasının Şartları

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması hususunda şartlar TMK m.432 hükmü kapsamında düzenlenmiştir. TMK m. 432/1 hükmü;

"Akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arzeden bulaşıcı hastalık veya serserilik sebeplerinden biriyle toplum için tehlike oluşturan her ergin kişi, kişisel korunmasının başka şekilde sağlanamaması hâlinde, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilir veya alıkonulabilir. Görevlerini yaparlarken bu sebeplerden birinin varlığını öğrenen kamu görevlileri, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar."

2.fıkra hükmünde ise kişinin çevresine yüklediği külfetin ağırlığının dikkate alınacağı düzenlenmiştir;

"Bu konuda kişinin çevresine getirdiği külfet de göz önünde tutulur."

3.fıkra hükmünde ise kişinin topluma yeniden karışması için uygun koşullar sağlanır sağlanmaz özgürlüğünün yeniden sağlanması yönünde düzenleme mevcuttur;

"İlgili kişi durumu elverir elvermez kurumdan çıkarılır."

---

[190] Peter Tuor, Bernhard Schnyder, Jörg Schmid and Alexandra Jungo, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch (14th edn, Schulthess 2015), 57 N 1.

[191] Dural, Öğüz ve Gümüş (n 31) N 2169; Akıntürk ve Ateş (n 1) 506; Pelin Çavuşoğlu Işıntan, 'Türk Hukukunda Yeni Bir Müessese: Koruma Amacıyla Kişi Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK m 432-437)', (2002) I (2) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 298; Aksi yönde Dağlı (n 2) 39.

2.2.1. Bireyin Kanun'da Düzenlenen Zayıflık Hallerinden Biri Dolayısıyla Korumaya İhtiyaç Duyması

Öncelikle kişinin TMK m. 432 hükmü kapsamında düzenlenen sebeplerden biri nedeniyle kişisel korumaya[192] ihtiyaç duymalıdır. Kanunda sayılan nedenler; "akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol ve uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık"[193] ya da "serserilik"[194] durumları olup bahse konu durumlar sınırlı sayıdadır[195].

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında Anayasa'nın 19. Maddesinde düzenlenen kişi hürriyetinin sınırlandırılması söz konusudur. Anayasal hakların sınırlandırılmasında kanunilik şartı arandığından ancak TMK m.432 madde hükmünde sayılan gerekçelerle kişi hürriyeti sınırlandırılabilir. TMK m 436, b. 5 hükmü uyarınca akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalığı olanlar hakkında hürriyeti kısıtlayan koruyucu tedbirler alınabilmesi için bu hallerin varlığının ispatında resmi sağlık kurulu raporu aranmıştır[196].

2.2.2. Kişinin Gereksinim Duyduğu Korumanın Ancak Hürriyetinin Kısıtlanması Suretiyle Sağlanabilmesi

Vesayet hukuku alanında geçerli olan "ölçülülük ilkesi" koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması durumunda da geçerli olup bu tedbire son çare olarak başvurulmalıdır[197].

---

[192] Geiser (n 17) Art 397a N 3-5; Bu şartlarla hangi ergin kişilerin toplum için tehlike oluşturacağının düzenlendiği yönünde Kılıçoğlu (n 1) 593.

[193] Kanun koyucu TMK m 436/I, b. 5 hükmünde akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalığı olanlar hakkında özgürlüğün kısıtlanması kararı verilebilmesi için resmi sağlık kurulu raporu aramıştır.

[194] Barınma yeri olmayan, kötü sağlık koşulları içinde yaşayan, giyim ve beslenme gibi günlük ihtiyaçlarını karşılayamayan ya da sosyal statüsü veya ekonomik koşulları ile bağdaşmayacak şekilde yaşam sürenlerin bu şartları sağladığı ifade edilmektedir. Kılıçoğlu (n 1) 588. Anayasa m 19/II hükmü gerekçesi uyarınca; "(…) 'Serseri' terimi, 'Muntazam ve normal geçim kaynağından mahrum ve meskeni bulunmayan' kimseleri ifade eder". Bkz Madde Gerekçeli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, TBMM, 2008 <https://acikerisimtbmmgov.tr/xmlui/bitstream/handle/11543/1169/200901027.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Erişim Tarihi 12 Mayıs 2020.

[195] Spirig (n 3) Art 397a N 2; Geiser (n 17) Art 397a N 6; Oliver Guillod, 'Art 426-439'in Andrea Büchler, Christoph Häfeli, Audrey Lauba, Martin Stettler (eds) FammKomm: Erwachsenenschutz (Stämpfli 2013) Art 426 N 34; Dural, Öğüz ve Gümüş (n 31) N 2173; Öztan (n 7) 1355; İmamoğlu 'Zorla Tedavi' (n 17) 41

[196] Bulut, 531.

[197] Spirig (n 3) Art 397a N 257 vd; Geiser (n 17) Art 397a N 2, 12 vd; Dural, Öğüz ve Gümüş (n 31) N 2180; İmamoğlu 'Zorla Tedavi' (n 17) 42; Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması tedbirine, ancak

TMK m.432 hükmü koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması tedbirinin uygulanması için korumanın başka şekilde sağlanamayacak olmasını aramaktadır. Kişinin tedavisi, eğitimi veya ıslah edilmesi için özgürlüğünün kısıtlanması suretiyle bir kuruma yatırılması zorunlu ve son çare olmalıdır. Zira koruma amacıyla da olsa kişinin hürriyetinin kısıtlanması suretiyle iradesi dışında bir kuruma yerleştirilmesi kişi haklarına yönelik ağır bir müdahaledir. Bu sebeple kişinin hürriyeti kısıtlanmadan da yeterli koruma sağlanabiliyorsa yani koruma başka yollarla da sağlanabiliyorsa kişinin hürriyetinden alıkonulması hukuka aykırı olacaktır[198]. Örneğin ekonomik durumu iyi durumda olan çevresi için tehlike arz eden bir akıl hastasının, kendi mülkiyetinde bulunan bağımsız bir konutta masrafları kendi gelirlerinden karşılanmak suretiyle özel doktorlar tarafından tedavi edilmesi mümkünse koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanmaması gerekir[199]. Bu noktada kişinin hürriyetinin kısıtlanması yönünde karar verirken kısıtlamanın kişinin yaşamında yaratacağı olumlu ve olumsuz etkilerin kapsamlıca değerlendirilmesi gerekir[200].

Yine ölçülülük ilkesi gereği, koruma amacıyla özgürlüğü kısıtlanan bireyin yalnızca ihtiyaç duyduğu süre kadar kurumda tutulması gerekir. TMK m.432/II hükmü gereği özgürlüğü kısıtlanan kişinin sağlık durumu elverişli hale döndüğü anda özgürlüğüne yeniden kavuşturulması gerekir. Kişinin yaşamı boyunca özgürlüğünden alıkonulması mümkün değildir[201].

2.2.3. Özgürlüğün Kısıtlanmasının Tedavi, Eğitim veya Kişinin Islahına Yönelik Olması

TMK m.432 hükmünde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasının ancak kişinin tedavisine, eğitimine yahut ıslah edilmesine yönelik olarak gerçekleştirilebileceği düzenlenmiştir. Ayrıca madde metninde geçen "elverişli kurum" ifadesinden kişinin yerleştirileceği kurumun bahse konu amaçlara uygun nitelik taşıması anlaşılmalıdır. Yerleştirme, ifadesinden kişinin elverişli bir kuruma cebren koyulmasıdır. Alıkonulma

---

uygulanmasının zorunlu ve kaçınılmaz olduğu hallerde başvurulabileceği yönünde Akıntürk ve Ateş (n 1) 508.

198 Köksal Kocaağa,"Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi c.10 ,s.1,2, (2006): 41.

199 Kılıçoğlu, s. 163-164 akt. Kocaağa, s. 41.

200 Bulut, 533.

201 Bulut, 533.

ise kendi iradesiyle elverişli bir kuruma yerleştirilen kişinin orada iradesi dışında zorla tutulmasıdır[202].

2.2.4. Kişinin Toplum Açısından Tehlike Arz Etmesi

Koruma amacıyla kişinin özgürlüğünün kısıtlanması için yalnızca TMK m.432 hükmünde sayılan ruhsal ve fiziksel rahatsızlıkların varlığı yeterli olmayıp kişinin bu rahatsızlıklar dolayısıyla toplum için tehlike arz ediyor olması gerekir. Ancak TMK m.432 hükmü kapsamında düzenlenen bu kurumun asıl amacı toplumu değil kişinin kendisini korumak olduğundan "toplum için tehlike arz etme şartı" nın aranmasını hatalı bir uygulama olarak gören yazarlar mevcuttur[203].

Toplum için tehlike arz etme şartına ilişkin bir diğer önemli husus bulaşıcı hastalıklar bakımındandır. TMK m.432 hükmünde düzenlenen ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalıklarda bireyin menfaatinden ziyade hastalığın yayılmasını önleme amacı ağır basmaktadır. Nitekim AİHS m.5 (e) bendi hükmünde "bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek" gayesinden bahsedilmektedir[204]. Ancak ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalıkların kapsamı tartışmalıdır. Zira AİDS tedavi edilemez ve ölümcül bir hastalık olmasına rağmen epidemik bir hastalık olmayıp bulaşı riski çok daha zordur. Oysa verem epidemik bir rahatsızlık olup bulaşı çok daha kolaydır. İşte bu noktada hangi hastalıkların TMK m.432 hükmünde düzenlenen"ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalıklar" kapsamına girdiği tartışmalıdır[205].

2.2.5. Kişinin Çevresine Getirdiği Külfetin Ağır Olması

TMK m.432/II hükmü koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında bireyin çevresine yüklediği külfetin değerlendirilmesi gerekliliğini düzenler. Bu bağlamda koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında kişinin çevresine yüklediği külfetin katlanılamayacak boyutta olması şartı aranır. Kişinin çevresinden anlaşılması gereken

---

[202] Kocaağaç, 42.
[203] GEISER, Art. 397a, N. 15. Bu yazara göre, koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında üçüncü kişinin korunması tali (ikincil) bir öneme sahiptir. Bkz. GEISER, Art. 397a, N. 3.
[204] Bulut, 536.
[205] Kocaağaç, 41.

kişinin bulunduğu durumdan etkilenme potansiyeline sahip ailesi, yakınları, komşuları, okul ve iş arkadaşları ile buna benzer yakınlıkta bulunan diğer kimselerdir[206].

2.2.6. Koruma Amacına Elverişli Bir Kurumun Bulunması

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında bir diğer önemli koşul bu amacı gerçekleştirmeye elverişli bir kurumun bulunmasıdır. Kurum kavramına ilişkin TMK'da açık bir tanım bulunmasa da kişinin hareket serbestisini kısıtlayan, barınma, beslenme ve diğer sosyal ihtiyaçlarını karşılayabildiği her mekanın "kurum" olduğunu kabul eden görüşler mevcuttur[207]. Bu bağlamda hastane, bakımevleri, yurt, rehabilitasyon merkezleri ve klinikler, kurum kavramının kapsamında değerlendirilebilir[208]. Kurumun kamu ya da özel sektörün idaresinde olması arasında da herhangi bir farklılık yoktur. Bu nedenle kişinin devletin ya da özel sektörün idaresinde bir kuruma yerleştirilmesi arasında bir ayrım gözetilmez[209]. Sosyal Hizmetler Kanunu, kapsamında kurum olarak kabul edilen kuruluşlar; çocuk yuvaları, çocuk esirgeme kurumları, kreş ve gündüz bakımevleri, rehabilitasyon merkezleri, huzurevleri, kadın sığınma evleri gibi sosyal hizmet merkezleridir[210].

2.3. Kısıtlama Talebinde Bulunabilecekler, Görevli ve Yetkili Mahkeme

2.3.1. Kısıtlama Talebi

TMK m.432 hükmü kimlerin kısıtlama talebinde bulunabileceği konusunda herhangi bir sınırlama getirmemiştir[211]. Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında kişinin ve toplumun korunması amaçlandığından kamu düzenine ilişkin olduğu kabul edilir ve

---

[206] Bkz. Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük m. 14/II: "Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasında kişinin ailesine, yakınlarına, komşularına ve çevresine getirdiği külfet de gözönünde tutulur"

[207] Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Geiser, Thomas. Zivilgesetzbuch I: Art. 1–456 ZGB (Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht). 3. Auflage. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 2006, 1946 N.22

[208] Murat Doğan/Burak Yakan, "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kapsamında Kuruma Yerleştirme ve Kurumdan Çıkarma Kararı Ve Bu Kararlara Karşı Başvurulabilecek Yollar", Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18/1 (2023): 8.

[209] Honsell/Vogt/Geiser, Zivilgesetzbuch I: Art. 1–456 ZGB (Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht), 1946 N.22.

[210] Doğan, 10.

[211] Aydın-Özdemir, "19.12.2008 Tarihli İsviçre Medeni Kanunu Değişikliği ile Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanunu'nda Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Düzenlemesi", 193.

dolayısıyla her ilgilinin kısıtlama talebinde bulunabileceği değerlendirilir[212]. Ayrıca özgürlüğün kısıtlanmasının kamu düzenine ilişkin olmasının bir diğer sonucu da re'sen harekete geçme ilkesi uyarınca vesayet makamı kısıtlama yönünde harekete geçebilir[213]. Ayrıca ilgili herkes tarafından kısıtlama talebinde bulunulabilmenin yanı sıra birtakım kimseler bildirimle yükümlü kılınmıştır. Kamu görevlileri, görevlerini ifa ettikleri esnada özgürlüğünün kısıtlanması gerekli olan bir kişiyi tespit ettiklerinde derhal yetkili vesayet makamına bildirim yapmakla yükümlüdürler[214].

2.3.2. Görevli ve Yetkili Mahkeme

Koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması kararını, vesayet makamı verir. TMK m.397/II hükmü uyarınca da vesayet makamı "Sulh Hukuk Mahkemesi" dir. Dolayısıyla koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanmasına karar veren mercii Sulh Hukuk Mahkemeleri'dir. Yetkili mahkeme konusunda ise TMK m.433 hükmüne bakmak gerekir. Madde hükmünde "yerleştirme veya alıkoymaya karar verme yetkisi, ilgilinin yerleşim yeri veya gecikmesinin sakıncalı olduğu hallerde bulunduğu yer vesayet makamına aittir" düzenlemesi yer alır. Bu düzenlemeye göre yetkili Sulh Hukuk Mahkemesi, kısıtlanacak kişinin bulunduğu yer mahkemesidir[215].

2.4. Zorla Tedavide Devlet Paternalizmi

2.4.1. Paternal (Baba) Devlete Kavramsal Yaklaşım

Paternalizm, Latince baba anlamına gelen "Pater" kavramından gelmektedir ve iyi niyetli ve faydalı olma amacı ile bireylerin kendi yaşam planı, değerleri ve inançları üzerindeki söz hakkını sınırlandırarak müdahale edilmesini ifade eder[216]. Paternalizme maruz kalan birey kendi kararlarını verme, eylemlerinde özgür olma ve hür iradeyle

---

[212] Doğan, 17.

[213] Ekrem Yıldız/Serhan Gürsoy, *Türk Vesayet Hukuku Yargılama Usul ve Esasları*, Vedat Yayıncılık, İstanbul, (2010): 226.

[214] Kocaağa, "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması", 43. Yıldız/Gürsoy'a göre, burada bildirimin şekline ilişkin herhangi bir belirleme yapılmamış ise de bildirim yükümlülerinin kamu görevlisi oldukları dikkate alındığında, bildirimin resmi yazı ile yapılması gerektiği kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Bkz. Yıldız/Gürsoy, Türk Vesayet Hukuku Yargılama Usul ve Esasları, 225.

[215] Kocaağa, 48.

[216] Coşkun Can Aktan (Ed.) ,*Paternalizm,*SOBİAD Hukuk ve İktisat Araştırmaları Merkezi Yayınları. İzmir, 2021:7.

seçim alma imkanından yoksundur. Paternalizm bireyin kendi kaderini tayin etme ve hür iradesine saygı göstermeyi yok sayma sonucunu doğurabilmektedir. Filozof John Stuart Mill, ünlü eseri ”Özgürlük Üzerine”(1859) de bireysel özgürlüğü sıkı bir şekilde savunur. Bireyin iyilik ve menfaatine olsa dahi bireysel özgürlüğe müdahale edilmesini kati bir şekilde reddeder. Mill’e göre bireysel özgürlüğe devlet tarafından müdahale edilmesinin tek gerekçesi kişinin çevresi açısından tehdit yaratması olabilir[217].

Devlet paternalizmi, devletin egemenlik hak ve yetkisi kapsamında ülkesinde yaşayan vatandaşların kendilerine ve çevrelerine verebileceği potansiyel zarar ve tehlikeleri ortadan kaldırmak; sağlık, huzur ve refahlarını arttırmak amacıyla kişilerin rıza ve onayını aramaksızın eylem, karar ve seçimlerine “zorla” bazı sınır ve yasaklar getirmesi ve bu bağlamda yasal düzenlemeler ve uygulamalar gerçekleştirmesidir[218].

Paternal devlet, bireyin yaşamının başından sonuna dek zorlayıcı birçok uygulamayı yürürlüğe koyar. En başta ilkokul çağına gelen bir çocuğun örgün eğitime katılması için zorunlu ilköğretim yasasını yürürlüğe koyar[219]. Devam eden süreçte birçok alanda bireyin seçim hakkını engelleyen ve daraltan yasalar yapar. Örneğin birey, aracının mülkiyeti kendisine ait olsa dahi ehliyet almadan, zorunlu trafik sigortası yaptırmadan ve emniyet kemerini takmadan aracını kullanamaz. Yine paternal devlet, fuhuşun önlenmesi, alkollü içki satan mekanların denetlenmesi gibi yasal düzenlemeler yaparak toplumsal ahlakı korumayı amaçlar[220]. Paternal devlet, vatandaşının sofrasına giren gıda ürünlerinin hangilerinin zararlı olduğunu tespit ederek zararlı gıda ürünlerinden alınan özel tüketim vergilerini arttırır. Bu zararlı maddelerin başında ise sigara ve alkol gelmektedir. Paternal devlet, yoksul vatandaşlarına yardım edecek bir sistem oluşturup onlara ayni ve maddi yardımlar sağlar[221]. Ticari hayatı kontrolü ve denetimi altında tutan paternal devlet gıda fiyatlarındaki fahiş artışları engellemek için Ticaret Bakanlığı, Tarım Bakanlığı, Sanayi Bakanlığı, Ekonomi Bakanlığı gibi birimleri vasıtasıyla önlemler alır[222].

---

[217] Claeys, G. (2013). Mill and Paternalism. Cambridge University Press , UK. .
[218] Coşkun Can Aktan, ”Patolojik paternalizm: Paternal devlet ve ‘iyiniyetli’ iyilikseverlik despotizmi üzerine”, HAK-İŞ Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi, 10(27) (2021): 172.
[219] Yasal Paternalizm
[220] Ahlak Paternalizmi
[221] Sosyal Paternalizm/Refah Paternalizmi
[222] Aktan, 176.

Vatandaşların bir kısmı paternal devlet uygulamalarını destekler ve yararlı bulur. Toplumda ücretsiz eğitim, sağlık, ilaç vb. talepler artar. Bireysel paternalizm ve ebeveyn paternalizmi ile yetişen bireylerin devlet paternalizmini kabul etmeye daha yatkın oldukları görülür[223].

2.4.2. Paternal Devlet'in Özellikleri ve Unsurları

Paternalizm, hiyerarşik açıdan üstte yer alan tarafın diğer tarafa bir himaye sağladığı ve karşılığında sadakat, saygı, hürmet, itaat ve biat gibi davranışlar beklediği bir sistemi ifade eder. Paternalizmin bütün türlerinde bir ast-üst ilişkisi geçerlidir. Altta bulunan kişinin üstteki kişi ya da topluluğun himayesi altında olması söz konusudur. Ataerkil bir toplumda babanın egemenliği geçerlidir, eş ve çocukların babaya mutlak hürmet ve itaati söz konusudur. Tüm nihai kararlar babaya aittir, babaya karşı çıkılmaz ve söylediği tüm sözler mutlak doğru olarak kabul edilir. Farklı siyasal yönetimlerde yöneten ile halk arasında paternal ilişki mevcuttur. Örneğin otokratik yönetimlerde halkın, yönetimin başında olan kişiye (kral, padişah, imparator, sultan vb.) mutlak itaati söz konusudur[224].

Paternalizm anlayışında devlet, halkı korumak ve bakmakla yükümlü olduğunu kabul eder. Özellikle Çin, Japonya, Kore, Hindistan gibi Pasifik Asya ülkelerinde paternalizmin daha yoğun olduğu görülmektedir[225]. Ünlü filozof Thomas Hobbes, devletin ortaya çıkışının bireyleri koruma düşüncesine dayandığını savunur. Hobbes'un devletin siyasal yapısına ilişkin görüşü, devletin en temel görevinin vatandaşlarının güvenliğini sağlamak, bireylerin refah, huzur ve mutluluğunu temin eden kaostan uzak bir ortam yaratmak olduğu yönündedir[226].

Paternalizm kavramının sıkı ilişki içerisinde olduğu bir diğer kavram "otorite"dir. Richard Sennett'in "Otorite" (Authority) adlı kitabında çocukların kendilerine yol gösterecek ve güven duygusunu tatmin edecek, yetişkinler için ise temel bir ihtiyaç olan otorite, "...bir güç imgesi tanımlamak suretiyle denetim ve nüfuz koşullarına bir anlam

---

[223] Aktan, 176.
[224] Aktan, 180.
[225] Nurettin Gürcan, "Türk Yönetim Kültüründe Patriarkanın Liderlik Tanımına Girme Çabasının Paternalist Liderlik Davranışları Üzerinden Okunması", Turkish Bussiness Journal 2(4) (2021): 46.
[226] Hobbes, T. (1975). Leviathan, in: M. Curtis (Ed.), The great political theories.New York: Avon Book.

verme çabası..."[227] olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere otoritenin en temel unsuru güç sahibi olmaktır. Sennet, otorite ile paternalizm arasındaki ilişkiyi şöyle ifade etmiştir;

"XIX. yüzyılda otoritenin pastiş tablolarının en önde geleni, patron imgesinin üzerine eklenen, daha müşfik ve istikrarlı bir dönemden kalma baba imgesiydi. İleri kapitalizmin yarattığı bu otorite tablosu paternalizmdir."[228]

Kısaca faydalı olma gayesiyle bireysel özerkliğin ve özgürlüğün ihlali ile sonuçlanan paternalizm, müdahaleci uygulamaları içerir. Ancak her müdahaleci uygulamayı paternalizm olarak tanımlamak mümkün olmayıp müdahalenin paternalizm olarak tanımlanabilmesi için birtakım unsurları içeriyor olması gerekir;

2.4.2.1. Bireyin Özgürlüğünü ve Özerkliğini Sınırlandırma

Paternalist müdahalede bulunan devlet, bireyin kendi yaşamını yönetme yeterliliğini yok sayarak "senin için en iyi olanı ben bilirim ve kararları ben veririm" yaklaşımında olduğundan bireyin özerkliğini ihlal etmiş olur. Özerkliğin ihlal edilmesi çoğu zaman karşımıza etik bir sorun olarak çıkmaktadır. Zira özerklik, bireyin kendi inanç ve değerleri doğrultusunda yaşamını sevk ve idare etmesini ifade eder. Bireyin elinden bu imkan alındığında yalnızca bireyin iradesinin yok sayılması değil bireyin kendisinin yok sayılması söz konusudur. Ancak öyle durumlar vardır ki bireyin özerkliğine müdahale edilebilir mi? Özerkliğin sınırlandırılmasının hukuka ve etik ilkelere uygun olduğu haller var mıdır? Böyle bir imkan varsa bu sınırlandırma kim tarafından ve hangi koşullarda gerçekleştirilebilir? İşte paternalizmin ana tartışma konularından birisi özerkliğin hangi gerekçelerle sınırlandırılabileceğidir[229].

2.4.2.2. Karşıdakinin Onayını Almamak

En basit ifadeyle onay bir şeyin olması ya da yapılması için bireyin izin vermesi veya icazet göstermesidir. Sonuçları bireyin üzerinde doğacak bir eyleme ilişkin bireyin onayı esasen bir uzlaşıyı gerektirir. Ancak paternalist düzende devlet, kişilerin onayını

---

[227] Sennett, 2005: 23-27 akt. Aktan, 180.
[228] Sennett, 2005: 61 akt. Aktan, 181.
[229] Aktan, 9.

almaksızın kararlar verir ve eyleme geçer. Paternalizmin en önemli unsurlarından birisi bireyin onayının aranmamasıdır[230]. Paternalist devlet, bireyin karar mahremiyetini görmezden gelir. Bireyin tercihlerini görmezden gelerek bireyin yerine geçer ve onun yerine kararlar verir. Paternalist devlette bireyin kendi iradesi ve bireyliği yok sayılmaktadır.

2.4.2.3. Bireyi Kendi İyiliğini Düşünemeyecek Kadar Yetersiz Görme Eğilimi

Bu düzende kişinin kendi bireysel iyiliğini gözetemeyecek kadar yetersiz olduğunu düşünme eğilimi vardır. Yani bireyin kendi istek ve tercihlerinden öte üstün bir güç, bilge ve süper görüş sahibi olduğunu kabul eden paternal bir devlet söz konusudur[231]. Paternalizm, bireyi kendi hayatını yönlendirecek kararları alma konusunda yetersiz görür.

2.4.2.4. İyi Niyetli ve Yararlı Olma Gayesi

Paternalizm, bireyin yaşamını onun iyiliği için bireyin istek ve düşüncelerini gözetmeksizin müdahale edilmesi gerektiği inancına dayanır. Paternal devlet, bahse konu müdahaleyi yararlı olma düşüncesiyle ahlaki bir sorumluluk ya da görev gibi üstlenir. Paternalizm, bu yönüyle çatışan bir içeriğe sahiptir. Bir yanda "yararlı olma sonucu" arzulanırken diğer yanda "zorlama unsuru" vardır. Paternal devletin, bireyin sağlığı, güvenliği ve diğer menfaatlerini korur ancak bireyin özgürlüğünü müdahale eder[232].

2.4.3. Paternal Devletin Amacı ve Kullandığı Yöntem

Devlet paternalizmi, devletin vatandaşlarını korumak ve himaye etmek gayesiyle bireyin eylem ve seçimlerine müdahale içeren politikalar uygulaması ve yasalar çıkarmasıdır. Devlet paternalizminde esasen iktidar konumunda olan hükümetin, ebeveynler ve çocuklar arasındaki ilişkide olduğu gibi bireyin kendi iyiliğini sağlayacak

---

[230] Beuchamp, T.L.,& J.F. Childress. (1994). Principlesof biomedicalethics.(Fourthedition). Oxford UniversityPress.

[231] Carr, D. Moral values and the teacher: Beyond the paternal and the permissive. Journal of Philosophy of Education, 27(2) (1993): 193-207.

[232] Suber, P. (1999). This essay originally appeared In Christopher B. Gray (Ed.), Philosophy of law: An Encyclopedia, (1999): s. 632-635. GarlandPub. Co.

kararlar verme yeterliliğinden yoksun olduğu düşüncesine dayanan müdahaleci bir tutum söz konusudur. Bu yönüyle paternalizm, "dadı devlet" anlayışıyla vatandaşlarını adeta bir çocuk gibi gören ve katı müdahalelerle bireyi yöneten ve yönlendiren bir sistem ortaya koyar[233].

Covid-19 pandemi döneminde uygulanan sokağa çıkma yasağı, maske takma ve aşı olma zorunlulukları devlet paternalizminin en iyi örneklerindendir. Bu tedbirlerle pandeminin daha da yaygınlaşması engellenmiş ancak bireylerin özerklikleri ve özgürlükleri önemli ölçüde kısıtlanmıştır. Tüm dünya genelinde pandemi kapsamında alınan paternalist tedbirler önemli tartışmalara yol açmıştır. Paternalizme yatkın devletlerde alınan önlemlere sıkı bir itaat söz konusuyken, paternalist yapıdan uzak batılı devletlerde alınan tedbirler büyük tepkilere yol açmıştır[234].

Paternalist devletin uygulamalarına yönelik olarak; araç kullanan kişilerin emniyet kemeri takması, motosiklet kullanan kişilerin kask kullanması, uyuşturucu kullanımının yasaklanması, kumar oynamak ve oynatmanın yasak olması, vergi ödemenin zorunlu kılınması, sosyal güvenlik sigortasından zorunlu kesintiler yapılması örnekleri verilebilir[235].

2.5. Özerklik (Otonomi)

2.5.1. Kavramsal Olarak Özerklik

Özerklik kavramını etimolojik açıdan incelemek gerekirse, auto (kendilik ya da öz) ve nomos (yasa ya da norm) kelimelerinin birleşiminden oluştuğu görülecektir. Özerklik ya da otonomi, etimolojik olarak "kendini yönetme ve kendi yaşamına dair kurallar koyabilme" yi ifade eder[236]. Özerklik kavramı, Antik Yunan döneminde site adı verilen yönetim birimlerinde siyasal bağlamda ortaya çıkmış bir kavramdır. Daha sonra bu siyasi kavram bireyselleşme ve rasyonelleşme geçirerek bireysel özerkliği ortaya

---

[233] Aktan, 22.
[234] Aktan, 23.
[235] Aydın, İ., *Yönetimde Paternalizm*. Prof. Dr. Mahmut Tezcan'a Armağan. Aytül Kasapoğlu, Ayşe Çakır İlhan, Zuhal Güler (Eds.).Ankara: Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Yayınları: 224. (2017): s. 152-167.
[236] Mark Piper, "Autonomy: Normative," Internet Encyclopedia of Philosophy, <https://iep.utm.edu/aut-norm/> Erişim Tarihi 02.09.2024

koymuştur. Immanuel Kant, her insanın içsel bir değere ve haysiyete sahip olduğu anlayışıyla özerklik kavramını bireysel boyuta taşımıştır[237]. Rousseau'nun "Toplum Sözleşmesi"nde doğal, toplumsal ve manevi olmak üzere üç evreden bahsedilmektedir. Doğal durumdan, sivil hayata geçişle beraber içgüdü adalete dönüşür ve kişinin eylemlerine ahlaki yasalar yön vermeye başlar. Doğal durumda sınırsız özgürlük, Toplumsal Sözleşme ile beraber genel irade ile sınırlanan toplumsal özgürlüğe dönüşür. Toplumsal durumda kişinin manevi özgürlüğü ortaya çıkar. Rousseua'ya göre insanı kendisinin efendisi yapan manevi özgürlüğüdür. Başkalarının koyduğu yasalara boyun eğmesi kölelik iken kişinin kendi koyduğu yasalara boyun eğmesi özgürlüktür[238]. Kant'ın özerklik anlayışına göre bireyin yanlış seçimler yaptığı, yetersiz ve hatalı ahlaki görüşlere sahip olduğu hallerde dahi ahlaki özerklik değerini kaybetmez[239].

Bireysel özerklik, insan onurunun korunması ve haysiyetli bir yaşam sürmenin ön koşulu olup en basit ifadeyle bireyin eylem ve seçimlerinde her türlü dış etkiden uzak özgür iradesiyle hareket edebilme kabiliyetini ifade eder[240]. Özerklik, esasen felsefi bir kavram olup özetle kişinin kendi yaşamını yönetmesi, kendi yaşamının kurallarını belirlemesi anlamını taşır. Özerklik, mümkün olan en yüksek düzeyde kişinin kendi hayatının akışına yön vermesini ifade eder[241]. Bir diğer tanımda özerkliğin yalnızca cebir, kısıtlama ve tehditten değil toplumsal gelenek ve törelerin aşırı kısıtlamalarından da özgür olmayı ifade eder[242].

İnsanların büyük bir kısmı özerkliğe önem vermez ve özerk olmadığı bir yaşam tarzında (heteronomous) mutlu olur. "Birçok kimse hayatını düşünüp taşınmadan yaşar, geleneksel kuralları ve pratikleri takip eder ve oldukça sıradan tercihler yapar"[243].

---

[237] Türkan Özkan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Sisteminde Bireysel Özerklik İlkesi Doğrultusunda Özel Hayata Saygı Hakkı, (Doktora Tezi), Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2023, 41.

[238] J.J. Rousseau, Toplum Sözleşmesi, çev. Vedat Günyol, Adam Yayınları, İstanbul, 2001, s. 30.

[239] Immanuel Kant, *Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi*, çev. İoanna Kuçuradi, Hacettepe Üniversitesi Yayınları, Ankara, 19 1, s. 9 vd

[240] Orhan Aldanmaz, "İnsan Onuru Işığında Kişisel Özerklik ve Yerellik İlkesi", Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, vol. XIV, no. 1-2, (2010): pp. 81.

[241] Kateb, George (2011), Human Dignity (The Belknap Press of Harvard University Press).

[242] Mendus, Susan (1987), "Liberty and Autonomy", Proceedings of The Aristotelian Society New Series, Vol. 87 (1986 – 1987), pp. 107-120.

[243] Barry, Norman P. *Modern Siyaset Teorisi,* Erdoğan, M. & Şahin, Y. (çev.) (Ankara: Liberte), 2003.

Dahası heteronom yaşamın en büyük faydası tercih külfetinden kurtulmanın sağladığı psikolojik rahatlıktır[244].

2.5.2. Bireyin Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı

Kendi geleceğini belirleme hakkı, sözlükteki anlamı itibariyle "Herhangi bir etki veya baskı altında kalmadan bir kişinin ne yapacağına karar vermesi eylemi veya gücü" olarak tanımlanabilir[245]. Bireyin kendi geleceğini belirleme hakkının temelleri bireysel özerkliğe dayanmaktadır. Liberal etiğin ana meselelerinden olan özerklik ilkesi, büyük oranda bireyin kendi geleceğini belirleme hakkıyla özdeş olarak kullanılmıştır[246]. İlk kez Eski Yunan'da ortaya çıkan "autonomy" kavramı, autos (kendi kendine) ve nomos (kural) kelimelerinin birleşiminden oluşmaktadır[247]. Özerklik kavramının, tıp etiği alanındaki izdüşümü ise kişinin özgür düşünme kabiliyetini kullanarak kendi bedeni ve sağlığı üzerinde kararlar alabilme serbestisini ifade eder. Hasta özerkliği, karar verme ehliyetine sahip olan hastaların tedavilerinin gidişatını kontrol etme ve karar alma sürecine aktif olarak katılım imkanı sağlar. Karar verme sürecine ilişkin yaşanan ahlaki ikilemlerde hastanın kararını önceleyen ilke, hasta özerkliği ilkesi ve bireyin kendi geleceğini belirleme hakkıdır[248].

Hasta özerkliği ile kendi geleceğini belirleme hakkı (self determinasyon) arasındaki ilişkiye bakıldığında kendi geleceğini belirleme hakkının, özerklik ilkesinin çağdaş özdeşi olduğu görülecektir[249]. Hasta özerkliği ile hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı, temelde aynı amaca hizmet etmektedir. Aradaki fark ise özerklik bir ilke iken kendi geleceğini belirleme hakkının, özerklik ilkesinin bir hakka özgülenmiş hali olmasıdır.

---

[244] Gray, Tim (1991), Freedom (MacMillan).

[245] https://www.collinsdictionary.com/us/dictionary/english/self-determination (E.T.: 09.09.2024)

[246] Stina Nordgren, ve Bengt Fridlund. "Patients- Percetions of Self Determination as Expressed in the Context of Care", Journal of Advanced Nursing, Vol.35, Issue 1 (December 2001), s.118; Jay Katz, The Silent World of Doctor and Patient, The Free Press, 1986, s. 105

[247] Sarah Breier-Mackie, "Patient Autonomy and Medical Paternity: Can Nurses Help Doctors to Listen to Patients?", Nursing Ethics, Vol.8, No.6 (2001): s. 512

[248] Julia Tao LaiPo-Wah, "A Confucian Approach to a Shared Family Decision Model in Health Care: Reflections on Moral Pluralism", H. Tristram Engelhardt Jr (Ed.), Global Bioethics, The Collapse of Consensus içinde), Massachusetts: M&M Scrivener Press, 2006, s. 161; Anibal Faundes ve Jose Barzelatto, The Human Drama of Abortion: A Global Search for Consensus, Tennessee: Vanderbilt University Press, 2006, s. 100.

[249] LaiPo-Wah s. 160; Rita M. Struhkamp, "Patient Autonomy: A View From the Kitchen", Medicine Heatlh Care and Philiosophy, Vol.8, No.1 (April 2005): s. 105.

2.5.2.1. Hastanın Kendi Geleceğini Belirleme Hakkının Sınırları

Anayasa'nın 13. Maddesi hükmü uyarınca temel hak ve özgürlükler belirli şartlar altında kanunla sınırlandırılabilir. Bu bağlamda Anayasa'nın 17. Maddesi "tıbbi zorunluluklar dışında kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz" hükmü uyarınca hastanın rızası olmaksızın kendisine yönelik müdahalede bulunulabilmesi için hasta özerkliğinin üzerinde bir kamusal hak ya da yararın olması aranmaktadır[250].

Konuyu psikiyatrik hastalar özelinde ele almak gerekirse onlarında diğer insanlar gibi özerkliğe ilişkin tüm haklara sahip olduğu ancak bazı psikiyatrik rahatsızlıkların özerkliği büyük ölçüde zedelediği ve hatta bazı durumlarda özerk hareket etme ve özerk kararlar alabilme yetisini tamamen ortadan kaldırdığı görülmektedir. Bu durum psikiyatrik hastanın özerkliğine saygı ilkesini daha tartışmalı bir hale getirmektedir[251]. Psikiyatrik bozukluğun bireyin, bilişsel ve istençsel yetilerini etkileyerek özerk hareket etme kabiliyetini zedelediği düşünülmektedir. Ancak fiziksel yeti kayıplarında olduğu gibi bilişsel yeti kayıplarının nesnel olgular şeklinde tespit edilmesi oldukça zordur[252].

Hasta özerkliğinin zedelenmesinde kullanılan temel ölçüt "yeterlik"tir. Yeterlik; "Bir işi yapma gücünü sağlayan özel bilgi; ehliyet" anlamına gelmektedir[253]. Hukuki perspektiften bakıldığında kişinin özerkliğini gerçekleştirip gerçekleştirmeyeceğinin ölçütü yeterliktir. Tıbbi açıdan bakıldığında ise yeterlik, hastanın tıbbi karar alma sürecine aktif katılım yetkisinin varlığını belirlemek için kullanılır. Bu açıdan yeterlik hastanın, içerisinde bulunduğu durumu kavrayabilme, tedavinin olası yarar ve risklerini anlayabilme yeteneği olarak ifade edilebilir[254].

Özerk kararlar alabilme yeteneği olmadığı kabul edilen bireylerin özerkliklerinin ve insan olmaktan kaynaklanan diğer haklarının temin edilmesi için hukuk düzeni tarafından benimsenen muhtelif yöntemler mevcuttur. Bunlardan ilki kişinin yeterliğinin olduğu dönemde verdiği kararların uygulanmasıdır. Bir diğeri mahkemelerin hastanın yerine geçerek toplumda yaşayan ortalama makul bir insanı ölçüt alarak hasta yerine

---

[250] Barış Erman, *Ceza Hukukunda Tıbbi Müdahalelerin Hukuka Uygunluğu*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2003, s.173
[251] N. Yasemin Oğuz, "Ruh Hastasının Özerkliği ve Yeterlik Sorunu Üzerine", Kriz Dergisi 3 (1-2):38.
[252] Oğuz, 39.
[253] Türk Dil Kurumu Sözlüğü, https://sozluk.gov.tr/ (Erişim: 12.09.2024)
[254] Oğuz, 39.

karar vermesidir. Son olarak mahkeme, karar verme sorumluluğunu bütünüyle bir kişi ya da gruba devreder. Bu sistem ise velayet ve vesayet kurumlarını doğurmaktadır[255].

2.5.3. Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı Kapsamında Üzerinde TasarruftaBulunulabilecek Haklar

Yukarıdaki bölümlerde özerkliğin ve kendi geleceğini belirleme hakkının sınırlandırılmasına ilişkin durumlar açıklanmıştır. Bu bölümde ise çalışmamızın özünü oluşturan anoreksiya nervozanın zorla tedavisinde çatışan hakların incelenmesine ilişkin kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında kişi hak ve özgürlüklerinden hangisi ya da hangileri üzerinde tasarrufta bulunulabileceği incelenecektir.

2.5.3.1. Yaşama Hakkı (AİHS m.2)

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin hak ve özgürlükleri düzenleyen birinci bölümünün 2. maddesinde "yaşama hakkı" güvence altına alınmıştır. Yaşama hakkı, diğer tüm insan haklarının kaynağı olan ve bu anlamda diğer tüm hakların kullanılabilmesi için öncelikle korunması zorunlu olan en temel insan hakkıdır. Yaşama hakkı, birinci kuşak haklar kategorisinde yer almakta olup, doğal hukukun normatif hale getirdiği ve evrenselleştirdiği temel kavramlarındandır[256].

Özellikle 2. Dünya Savaşı sırasında gerçekleştirilen kitlesel düzeydeki yaşam hakkı ihlalleri, doğal hukukun en temel kavramı olan "yaşama hakkı" nın uluslararası düzeyde korunması ihtiyacını doğurmuştur[257]. Yaşama hakkını düzenleyen uluslararası pozitif düzenlemelerden biri de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'dir. AİHS'de yaşama hakkı, dokunulmaz haklardan biri olarak sayılmış, hakların sert çekirdeğini oluşturduğu kabul edilmiştir[258].

AİHS' in "yaşam hakkı"na ilişkin temel düzenlemesi şu şekildedir;

---

[255] Nermin Ersoy, Cerrahı Tedavide Hastanın Aydınlatılması ve Aydınlatılmış Onam (Rıza)'ının Alınması ile İlgili Etık Sorunlar, I Ü Sağlık Bilimleri Enstitüsü Doktora Tezi istanbul, 1991.

[256] Ayşe Özkan Duvan, " Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2. Maddesi Çerçevesinde Yaşam Hakkının Korunmasında Devletin Yükümlülüğü", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 24, no.2 (2018): 661.

[257] Duvan, 661.

[258] Cengiz Topel Çiftçioğlu, "Yaşama Hakkı", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, no.103 (2012): 137.

"Madde 2 Yaşama hakkı

1. Herkesin yaşam hakkı yasanın koruması altındadır. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın yerine getirilmesi dışında hiç kimse kasten öldürülemez.

2. Öldürme, aşağıdaki durumlardan birinde kuvvete başvurmanın kesin zorunluluk haline gelmesi sonucunda meydana gelmişse, bu maddenin ihlali suretiyle yapılmış sayılmaz:

a. Bir kimsenin yasadışı şiddete karşı korunması için;

b. Usulüne uygun olarak yakalamak için veya usulüne uygun olarak tutuklu bulunan bir kişinin kaçmasını önlemek için;

c. Ayaklanma veya isyanın, yasaya uygun olarak bastırılması için."[259].

Görüldüğü üzere Sözleşme'nin ilk halinde Devlet bireyin yaşam hakkına belirli koşullar altında son verebilme yetkisine sahipti. Ancak Avrupa Konseyi'nin yaşama hakkına verdiği önem ve ölüm cezasının çağın ve demokratik toplumun gerekleriyle örtüşmemesi nedeniyle yaşam hakkının devlet eliyle kaldırılmasına ilişkin bahse konu hükümler Sözleşmeye ek 6 no'lu Protokol ile yalnızca savaş ve yakın savaş durumlarıyla sınırlandırılmıştır[260]. Ölüm cezasının tamamen kaldırılmasına yönelik girişimler devam etmiş ve nihayetinde Avrupa Konseyi 13 no'lu ek Protokolü 3 Mayıs 2002 tarihinde üye devletlerin imzasına sunulmuş, 1 Temmuz 2003 tarihinde ise yürürlüğe girerek ölüm cezasının uygulanması tamamen kaldırılmıştır[261]. 13 no'lu Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle birlikte ölüm cezasının hiçbir koşulda uygulanmayacağı üye devletlerce taahhüt edilmiştir.

AİHS, kendine özgü niteliğinden kaynaklı olarak taraf devletlere getirdiği yükümlülükleri itibariyle emredici niteliktedir[262]. Bu bağlamda Sözleşme'nin taraf

---

[259] https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_tur

[260] Serkan Cengiz, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşam Hakkı", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, no.93 (2011): 385.

[261] Cengiz, 385.

[262] Emel Baykal, "Yaşam Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve Anayasa Mahkemesi'ne Göre Yaşam Hakkı", (Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi, Kırıkkale, 2011), 44.

devletlere kendi yargı yetkileri içerisinde Sözleşme' de korunan hak ve özgürlükleri koruma hususunda birtakım pozitif ve negatif yükümlülükler getirmiştir. Bu yükümlülükler çerçevesinde devletin, pozitif tedbirler almak suretiyle temel hakların kullanımını sağlaması ve kolaylaştırması yönünde faaliyette bulunması beklenmektedir[263]. Avrupa Konseyi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin uygulanmasını güvence altına alan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşme' deki temel hak güvencelerinden biri olan yaşama hakkına ilişkin "pozitif yükümlülükler" kavramını içtihatlarında istikrarlı olarak uygulamaktadır[264].

Bu bağlamda yaşama hakkının devlet eliyle güvence altına alındığından bahsedebilmek için bireyin yalnızca fiziki varlığını sürdürmesi yeterli olmayıp sağlık hakkı gibi diğer sosyal ve ekonomik haklarla yaşama hakkının desteklenmesi gerekir[265]. Devletin, bireyin yaşama hakkını eylemsel olarak ihlal etmemesi tek başına yaşama hakkının korunması için yeterli olmayıp sosyal hukuk devleti ilkesi uyarınca bireyin yaşama hakkını sürdürebilmesi için gerekli tüm olanakların sağlanması yönünde pozitif yükümlülükleri mevcuttur.

Yaşama hakkının sınırlandırılabilir nitelikte bir hak olup olmadığı konusu tartışmalı olup birbirinden farklı görüşler mevcuttur. Bu görüşlerden ilki, yaşama hakkının mutlak nitelikte olduğu ve diğer bütün hakların üzerinde bir yerde konumlandığı ve herhangi bir surette sınırlandırılamayacağı yönündedir . Diğer bir görüşe göre ise yaşama hakkının hukuki açıdan sınırsız ve mutlak nitelikte olmadığın bazı durumlarda sıkı şartlara bağlı olarak sınırlandırılabileceğini savunulmaktadır[266].

Yaşama hakkının, İşkence yasağını düzenleyen Sözleşmenin 3. maddesiyle birlikte demokratik toplumların temelini oluşturan temel insan haklarından olduğu kabul edilmektedir[267]. Hakkın özüne (çekirdeğine) dokunulmadan sınırlandırılamayacağı için olağanüstü dönemlerde dahi diğer haklar askıya alınabilirken yaşama hakkı, "hakların

---

[263] Yüksel Metin, " Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler", Uluslararası İlişkiler Dergisi 7, no.27 (2010): 112.
[264] Metin, 112.
[265] Oktay Bahadır, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşama Hakkı ve Türkiye"(Doktora Tezi, Sakarya Üniversitesi,2014), 24.
[266] Bahadır, 25.
[267] Bahadır, 43.

sert çekirdeği" ni oluşturduğundan hiçbir surette askıya alınamadığı kabul edilir. AİHM, birçok kararında[268] Sözleşme'nin 15. maddesi kapsamında düzenlenen "meşru savaş eylemlerinden kaynaklanan ölümler dışında", savaş ve olağanüstü hal dönemlerinde dahi devletin yaşama hakkına ilişkin yükümlülüklerinin aynı katılıkta devam ettiğini istikrarlı bir şekilde kabul etmektedir[269].

Yaşama hakkının, kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında üzerinde tasarrufta bulunabileceği haklardan olup olmadığı oldukça tartışmalıdır. Özerklik ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında kişinin kendi seçimlerini yapabilme, kendi yaşamının gidişatına yön verebilme hakkı mevcuttur. Ancak bu hakkın kendi yaşama hakkı üzerinde tasarrufta bulunma hakkını da kapsayıp kapsamadığı tartışmaya açık bir konudur. Çalışmamızın özünü oluşturan meselelerden biri de anoreksiyanın zorla tedavisinde devletin bireyin yaşama hakkını korumaya yönelik müdahalelerine karşın birey kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında kendi yaşama hakkı üzerinde tasarrufta bulunabilir mi? Sorusudur.

20. Yüzyılda bireyselleşmenin artması sonucunda kendi kaderini tayin etmek isteyen insanoğlu, nerede, nasıl ve ne zaman öleceğine karar verme hakkına sahip olmayı talep etmeye başlamıştır. Ölme hakkı, kişinin yaşamını sürdürmek yerine ölmeyi tercih etmesi, nerede, nasıl ve ne zaman öleceği konusunda seçim yapabilme serbestisini ifade etmektedir. Ölme hakkı, kavramına ilk kez Eski Yunan ve Roma Hukuku'nda rastlanır. Epikuros, Aristoteles, Platon, Pythagoras gibi birçok Antik çağ filozofu konuya yakından ilgi göstermiştir. Örneğin Pythagoras' a göre Tanrı'nın vermiş olduğu yaşama hakkı, üzerinde insanın tasarruf hakkı bulunmamaktadır[270].Platon ise yaşamı ölüm sonrası bir prova olarak kabul etmekte ve hastalığın sardığı bir bedende yaşamanın ne topluma ne de kişiye bir faydası olmadığını ve tedavisi imkansız hastalıklarda kişinin ölme hakkının olduğunu ileri sürmüştür[271]. Aristoteles ise bireyin devlete karşı üretme borcunu ihlal ettiği için ölme hakkını kabul etmemiştir[272].

---

[268] Örneğin bkz. Ali ve Ayşe Duran-Türkiye Kararı, no.42942/02, 8 Nisan 2008, p.59.
[269] Bahadır, 45.
[270] Ali Kaya, Ruh ve Beden Bütünlüğüne Dokunulmazlık Kuramı Bakımından Ölme Hakkı, *Marife* 4.2 (2004): 197-218.
[271] Bkz. Platon (Eflatun), Devlet, (çev. Sabahattin EyüboĞlu-M. Ali Cimboz), 7. baskı, İstanbul 1992, 96-97.
[272] Bkz. Aristoteles, *Politika* (çev. Mete Tunçay), 4. baskı, İstanbul 1993, 228

Büyük İskender'in imparatorluğu kurmasının ardından eski şehir devletleri yıkılmış ve gelenek karşıtı bir anlayış ortaya çıkmıştır. Hümanizmin gelişmesiyle birlikte özgüveni artan insan, özgür birey olma bilinci kazanmıştır. Ölümden sonra yaşam inancı azalmış, ölüm, korku duyulan ve yaşamı sonlandıran bir olgu olmaktan ziyade daha çok hastalık gibi algılanmaya başlanmıştır. Stoacılardan Kleantes, Zenon ve Seneca tedavisi imkansız hastalığa yakalanan kişilerin intihar etmelerini ahlaki açıdan yanlış bir eylem olmadığını ifade etmişler ve kendileri de intihar etmek suretiyle yaşamlarını sonlandırmışlardır. Seneca, intiharı özgürlük olarak değerlendirmiş ve ölmenin, yaşlıların ve iyileşmesi imkansız olan hastaların hakkı olduğunu ifade etmiştir[273]. Epikurosçuluk anlayışına göre ise intihar akla aykırı bir eylemdir.

Hristiyanlık ve Yahudilik inançlarına göre yaşam Tanrı'nın insanoğluna emanetidir[274]. İnsanın kendi yaşamını sona erdirmesi kutsal kitaplarda yasaklanmıştır. Roma Katolik mezhebi, ölümcül hastalığa sahip olan kişinin yaşamına son verilmesini yasaklamış ve insanın yaşama hakkına aykırı olarak değerlendirmiştir. Katolik mezhebine göre yaşama hakkı, dokunulmazdır. Buna karşılık ilerleyen zamanlarda Hristiyan din adamları tarafından ölme hakkının varlığını kabul eden teologlar ortaya çıkmıştır. Bu teologlardan biri 1935 yılında Aziz mertebesine yükseltilen Thomas More'dur. More, tedavisi imkansız bir hastalığa yakalanmış kişinin ölme hakkına sahip olduğunu ve bu durumun Tanrı'nın emir ve buyruklarına aykırı olmadığını savunmuştur[275].

Aydınlanma çağı olarak adlandırılan 18. Yüzyılda "ölme hakkı", üzerine tartışmalar derinleşmeye başlamıştır. Bu dönemde İngiliz ampirist J. Lock yaşama hakkının dokunulmaz olduğunu kabul ederek yaşama hakkına son veren uygulamaları reddetmiştir. Bir diğer ampirist David Hume, ise bireyin kendi yaşamı üzerinde tasarrufta bulunma hakkı olduğunu savunmuştur[276].

19. Yüzyıla gelindiğinde ölme hakkına ilişkin tartışmalar daha da derinleşmiştir. Faydacılık okulunun kurucusu Jeremy Bentham ve takipçisi John Stuart Mill, bireyin bedeni ve yaşamı üzerinde tek söz sahibi olduğunu ve bu nedenle de ölmeyi seçme

---

[273] İnceoğlu, *Ölme Hakkı,* 24-25. Akt. Kaya, 198.
[274] Turgay Üçal/Malcolm Derek, Hristiyan Ahlak , İstanbul 2000, 96; Dominik Pamir, Katolik Kilisesi Din veAhlak İlkeleri, İstanbul 2000, 519.
[275] Thomas More, Utopia, çev. Sabahattin Eyuboğlu-Minâ Urgan-Vedat Günyol, İstanbul 1981, s. 93
[276] Mehmet Emin Artuk, "Ötanazi", Yargıtay Dergisi, XVIII, sayı 3, (Temmuz 1992): 305.

hakkı olduğunu ve devletin de yasalar yoluyla bu hakka müdahale edemeyeceğini savunmuşlardır. Alman hukukçu Jost, "Öldürme Hukuku"[277] adlı eserinde müzmin hastaların ölme hakkı olması gerektiğini savunmuştur[278].

20. Yüzyıla gelindiğinde ise ölme hakkının ötanazi bağlamında yasal hale getirilmesi yönünde ilk adımlar atılmıştır. ABD, Almanya, İngiltere ve Fransa'da kodifikasyon çalışmaları başlamıştır[279]. Ülkemizde ise ölme hakkına ilişkin halihazırda mevcut bir yasal düzenleme bulunmamaktadır.

AİHM, bireysel özerklik vurgusunun ağır bastığı içtihadında "ölme hakkı" nı AİHS 8.maddesi kapsamında düzenlenen "özel ve aile hayatına saygı hakkı" kapsamında korunan bir hak olarak değerlendirmiş ve bu bağlamda ölme hakkını AİHS kapsamında korunan bir hak olarak tanımlamıştır[280]. Ancak bireysel özerkliğin bir yansıması olan "ölme hakkı"nın, devletlerin AİHS 2.maddesi kapsamında düzenlenen "yaşama hakkı" nın korunması için alınması gereken önlemleri alma yönündeki pozitif yükümlülükleri karşısında dengelenmesi gerekmektedir. Yaşama hakkının devlet tarafından korunması karşısında ölme hakkının nerede konumlanacağı, bireysel özerkliğin ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkının sınırlarının nerede çizileceği birçok tartışmayı içerisinde barındırmaktadır. AİHM, bu konuya ilişkin net tavrını ortaya koyabilmiş değildir. AİHM, konunun esasına ayrıntılı olarak girmemiş usule ağırlık vermiştir. AİHM, üye devletler arasında görüş birliği olmadığından AİHS 2. ve 8. maddeler arasında dengenin nasıl sağlanacağını üye devletlerin takdirine bırakmıştır[281].

Yaşama hakkının dokunulmazlığı ile çatışan bir diğer durum ise direnme hakkıdır. Yaşama hakkının dokunulmazlığı ve direnme hakkı ikileminde bir eylem tarzı olan "ölüm oruçları" da yaşama hakkı üzerinde gerçekleştirilen tasarruflardan biridir. Demokratik toplumlarda bireyler, haklarını aramak adına çeşitli yollara başvurmaktadır. Günümüzde belli konularda kamuoyu oluşturmak, hak aramanın etkili bir yolu haline

---

[277] "Das Recht auf den Tod"
[278] Ömer Ömeroğlu, "Ötanazi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1993, sayı 2, 193.
[279] Ayşegül Demirhan, Tıp Tarihi ve Deontoloji Dersleri, Bursa 1994, 228.
[280] Pretty-Birleşik Krallık App no 2346/02 ECHR 2002-III, [67]; Haas-İsviçre App no 31322/07 ECHR 2011, [51]; Lambert ve diğerleri-Fransa [GC] App no 46043/14 ECHR 2015 (extracts), [142].
[281] Deryanur Karacan, Yaşam hakkı v. ölme hakkı: Avrupa insan hakları sözleşmesi'ne taraf ülkelerde ölme hakkına yönelik farklı yaklaşımlar. Hukukun Güncel Sorunları Sempozyumu 3, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2022, 85-87.

gelmiştir. Özellikle görsel medyanın etkisinin giderek artması ve kamuoyu oluşturmada önemli bir araç olması nedeniyle "ölüm orucu" hak aramak için etkili bir yöntem haline gelmiştir[282]. Ölüm orucu, açlık grevinden farklı olarak hiçbir gıda maddesi almayıp yalnızca eylemin süresini uzatmak üzere su ve vitamin gibi yaşamsal faaliyetlerin devamı için gerekli maddelerin alınması eylemidir. Çoğunlukla bu eylemler açlık grevi olarak başlayarak siyasi otoritenin tepkisizliği nedeniyle ölüm orucuna dönüşmektedir[283].

Ölüm oruçlarını, bireyin kendi geleceğini belirleme hakkı kapsamında ele almak gerekirse ilk etapta ölüm oruçlarının hukuka aykırı olmadığını söylemek mümkündür. Çünkü bireylere yemek yeme mükellefiyeti getiren herhangi bir hukuk kuralı bulunmamaktadır. Ancak konuyu yaşama hakkının korunması için devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinden ele aldığımızda kişinin sistemli biçimde kendisini adım adım ölüme götürecek bir davranış içine girebilir mi? Sorusu gündeme gelmektedir. Böyle bir duruma devlet seyirci mi kalmalıdır, yoksa devletin ölüm orucuna giren vatandaşlarını yaşamını ve sağlığını koruma görevi var mıdır? Devletin kendinde böyle bir sorumluluğu görerek ölüm orucuna giren vatandaşlarını zorla beslemesi halinde bu durum bireylerin kişi hak ve hürriyetlerini ihlal eder mi? Yoksa belli bir aşamadan sonra ölüm orucuna giren kimselerin iradeleri dikkate alınmamalı mıdır?

Bu soruların ortak ve kesin bir cevabı olmamakla birlikte birçok farklı görüş ortaya konulmuştur. Ölüm orucuna girenlerin zorla beslenmesi gerektiğini savunanlar, kişilerin kendi yaşamlarının gidişatını belirleme yönünde karar verme haklarının bulunduğunu ancak çeşitli yönlerden kısıtlılığı bulunan bireylerin karar verme yetkinliği bulunmadığını iddia etmektedirler. Bu görüşü savunanlar, ölüm orucunu niteliği itibariyle bir intihar olarak değerlendirmektedir. Ancak bu intiharı bireyin kendi geleceğini belirleme hakkının sonucunda verdiği yetkin bir karar sonucu değil kısıtlılığı bulunan ve yetkin olmayan bireyin verdiği yetersiz karar olarak görmektedirler[284]. Ayrıca ölüm orucunda olan kişiler bağımsız karar alma yeterliği bulunmayan

---

[282] Şahin Akıncı, "İrade Muhtariyeti İlkesi Ve Şahsiyet Hakları Açısından Ötenazi, Açlık Grevi Ve Ölüm Orucu". Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 6, no. 1-2 (Prof. Dr. Süleyman ARSLAN'a ARMAĞAN) (June 1998): 733-66.

[283] Yaşar Alper Demir, "Hükümlüler Ile Tutukluların Açlık Grevi Ve Ölüm Orucu Bağlamında Tedaviyi Ret Hakkı". Gaziantep Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1/1 (2024), 1-25.

[284] Cemal Akal, İspanya'da Açlık Grevinin Doğurduğu Sorunlar, Argumentum, Cilt 2, Sayı 19, s. Şubat 1992: 292.

kısıtlanmış bireylerdir. Devlet, bağımsız karar alma yeterliği bulunmayan kısıtlı bireylerin ölümlerini engellemekle yükümlüdür. İlaveten kendini adım [285]adım ölüme götüren kişileri zorla beslemeyerek onların ölümüne göz yummak, hekimlik deontolojisine de aykırıdır[286].

Zorla beslenmeye karşı çıkan görüşe göre ise Anayasa, insan onurunu, kişiliğin serbestçe geliştirilmesini ve ifade özgürlüğünü güvence altına almıştır. Yaşama hakkı da Anayasa, tarafından güvence altına alınan bir diğer insan hakkıdır ve her hak gibi bu hakta olumlu ya da olumsuz yönde kullanılabilir. Kısıtlılığı bulunsun ya da bulunmasın her bireyin yaşamaya ya da ölmeye karar verme hakkı vardır. Özerklik ve bireyin kendi geleceğini belirleme hakkı dokunulmaz bir haktır. Zorla besleme ise insan onurunu zedeleyen, insanlık dışı ve aşağılayıcı bir muameledir. Kişi, kendi bedeni üzerindeki hakkından bu hakkın kullanımı intihar anlamına gelse de yoksun bırakılamaz. Devletin yapabileceği tek eylem bireyleri karşı karşıya oldukları tehlike konusunda uyarmak ve yardım teklif etmekten ibarettir. Ölüm orucunda olan kişinin, onur ve hürriyetinin korunması her türlü kaygının önüne geçer. Bireyin zorla beslenmemesi ilkesi, hem devletin yaşama hakkını koruma yükümlülüğünün hem de hekimlerin deontolojik yükümlülüklerinin önüne geçer. Bu durumda bilinçli iradeye dayanan ölüm sonucundan hiçbir kişi ya da kurum sorumlu tutulamaz[287].

2.6. Anoreksiya'nın Zorla Tedavisinde AİHS Kapsamında Çatışan Hakların İncelenmesi: Yaşama Hakkı mı? Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı mı?

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 1949 yılında Avrupa Konseyi bünyesinde hazırlanmış, 1950 yılında imzaya açılmış ve 1953 yılında yürürlüğe girmiş uluslararası bir anlaşmadır[288]. 1950 yılında Roma'da imzalanan AİHS'e Türkiye 1952 yılında taraf olmuş 1954 yılında ise Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. AİHS, medeni ve siyasal hakların korunması için oldukça etkili bir sistem öngörmüştür. AİHS, kapsamında düzenlenen temel hak ve hürriyetlerin güvence altına alınması için Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kurulmuştur. Sözleşme'nin kendisi Mahkeme'nin

[285] Akal, 293-294.
[286] Akıncı, 753.
[287] Akal, 293-294.
[288] Dr. sc. Maša Marochini: The interpretation of the European Convention Human Rights Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 51, 1/2014., str. 63.- 84.

hükümlerini nasıl yorumlaması gerektiği konusunda yol göstermemektedir. Ancak, uluslararası kamu hukuku perspektifinden bakıldığında, Sözleşme çok taraflı bir uluslararası antlaşma olduğu için yorumlanmasında 1969 Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi uluslararası teamül hukukunun bir parçası olduğu için uygulanmalıdır[289].

Sözleşme'deki hakların önemli bir özelliği, çoğunun içerdiği güvencelerin geniş bir şekilde yorumlanmasına izin verecek şekilde kaleme alınmış olmasıdır. Dilin belirsizliği, kesin bir anlamın veya belirli bir uygulama alanının olmamasına yol açmaktadır. Bugüne kadar Mahkeme, Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi'ndeki[290]kuralları kullanmanın yanı sıra Sözleşme'ye ilişkin çok sayıda yorumlayıcı ilke geliştirmiştir[291]. Sözleşme'nin Önsözü, insan hakları ve temel özgürlüklerin korunması ve daha ileri düzeyde gerçekleştirilmesi çağrısında bulunmaktadır; bu da Sözleşme'nin dinamik ve evrimsel karakterini ortaya koyduğu şeklinde yorumlanabilir[292]. 'İşkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele' veya 'özel hayat', 'demokratik bir toplumda gerekli' gibi çok sayıda kavramın daha fazla yorumlanması ve açıklığa kavuşturulması gerekmektedir[293]. Çalışmamızın bu kısmında AİHS kapsamında düzenlenen temel hak ve hürriyetlerden yalnızca sağlık hakkını ilgilendiren hükümlerini ele alacağız. Bu kapsamda;

AİHS'de doğrudan sağlık hakkına ilişkin düzenleme bulunmamakta, sözleşmenin 2. maddesinde "yaşama hakkı" na ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. AİHS organları, sosyal ve ekonomik haklara ilişkin iddiaları içeren ilk başvuruları, Sözleşme ve Ek protokollerde sadece kişisel ve siyasal temel hakların güvence altına alındığını, sözleşmenin sosyal ve ekonomik hakları kapsamadığını ileri sürerek reddetmiştir[294]. AİHM, ilk defa *Airey/İrlanda* davasında esasen sözleşmede ele alınan kişisel ve siyasal hakların, sosyal ve ekonomik haklardan ayrı düşünülemeyeceğini, bu iki hak

---

[289] Dr. sc. Maša Marochini, str. 66.

[290] Viyana'da 23 Mayıs 1969 tarihinde imzalanmış ve 27 Ocak 1980 tarihinde yürürlüğe girmiştir. United Nations, Treaty Series, vol. 1155, 331 VCLT, geriye dönük olmadığı için AİHS'ye tam anlamıylauygulanamaz (bkz. Madde 4). Dolayısıyla, uygulanan şey, Mahkeme'nin VCLT ile aynı olarak kabulettiği teamüldür (bkz. örneğin, Golder v United Kingdom (1979-80) 1 E.H.R.R. 524, [33-34]).

[291] Dr. sc. Maša Marochini, str. 69.

[292] Sözleşme, Önsöz.

[293] Dr. sc. Maša Marochini, str. 69-70.

[294] Selman Karakul, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Sağlık Hakkı", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3, no.2 (2016): 173.

kategorisinin kesin sınırlarla birbirinden ayrılamayacağını değerlendirmiştir[295]. Mahkeme Belçika Dil Davası (Belgian Linguistic Case) ile Marckx/Belçika kararlarıyla sözleşmede korunan temel hak ve hürriyetlerin gerçekleştirilmesine ilişkin sözleşmeye taraf devletlerin pozitif ve negatif yükümlülüklerinin bulunduğunu ifade etmiştir[296]. Bu bağlamda AİHS'nin 1. maddesinde devletlere; "…kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını…"sağlama ödevinin yüklendiği görülmektedir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki kişilerin yaşam haklarının devlet eliyle ihlal edilmemesi gerekir. Özellikle kolluk kuvvetlerinin kişilerin yaşama haklarına yönelik hukuka aykırı ihlallerde bulundukları görülmektedir. AİHM, Tarariyeva/Russia kararında sağlık personelinin devletin bir ajanı olduğunu tespit etmiş ve dolayısıyla gerçekleştirilen ihlalin devlet eliyle gerçekleştirildiğine hükmetmiştir[297]. Görüldüğü üzere Mahkeme, sağlık hakkına ilişkin uyuşmazlıkları sözleşme kapsamında güvence altına alınan; yaşama hakkı; işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele yasağı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, özel ve aile hayatına saygı hakkı, düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, ayrımcılık yasağı gibi haklar bakımından değerlendirmektedir[298].

Çalışmamızın bu bölümünde anoreksiya nervozanın zorla tedavisinde çatışan iki temel hakkın dengelenmesi hususu üzerinde durulacaktır. Anoreksiyanın zorla tedavisinde ihlali gündeme gelen AİHS kapsamındaki diğer haklar ise ilerleyen bölümlerde ele alınacaktır.

Anoreksiya nervozanın devlet eliyle zorla tedavi edilmesinde AİHS kapsamında çatışan iki hak; "yaşama hakkı (AİHS m.2)" ve "özel ve aile hayatına saygı hakkı (AİHS m.8)" dır.

AİHS md.8/1'de Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı başlığı altında herkesin "özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi" hakkına sahip olduğu güvence altına alınmıştır;

---

[295] Karakul, 173.
[296] Karakul, 173.
[297] Bayram, "Sağlık Kamu Hizmetinin Dayanağı Olan ve Sağlık Hakkını Güvence Altına Alan Düzenlemeler ile İlkeler", 183.
[298] Karakul, 174.

"Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir."

İlgili maddede dört alt kategorinin koruma ve güvence altına alındığı görülmektedir. Bunlar "özel yaşama saygı hakkı", "aile yaşamına saygı hakkı", "konuta saygı hakkı", "haberleşmeye saygı hakkı"dır. Ancak bu hakları birlikte bir bütün olarak düşünmek ve pratikte bunlar arasında ayrım yapmanın bir yararı olmadığını, "özel yaşama saygı hakkı"nın diğerlerinden münferit anlam içerdiğini savunanlar mevcuttur[299]. AİHM içtihatlarına bakıldığında özel yaşama saygı hakkının, zaman zaman diğer kategorilerle kesiştiği görülse de temelde farklı özgürlük alanlarını koruma altına aldıkları görülmektedir[300]. AİHS 8. Madde metnine bakıldığında özel yaşam kavramına dair herhangi bir tanım yapılmadığı görülmektedir. AİHM'de "Niemietz ve Almanya kararı" ve diğer birçok kararında ifade ettiği üzere özel yaşam kavramını tanımlama çabasının gereksiz ve imkansız olduğunu değerlendirmektedir[301]. Ancak Avrupa Konseyi Parlamenterler Danışma Meclisi'nin 428 Sayılı Kararı'na göre özel yaşam;

"Zorunlu olarak bireyin kendi hayatını en az müdahale ile yaşamasını içerir."

İncelenen hakkın amacı "bireyi kamu otoritelerinin keyfi eylemlerine karşı korumaktır". Bu amaç, bir bireyin kişisel özerkliğinin dört boyutunun, yani özel hayatının, aile hayatının, konutunun ve haberleşmesinin korunmasıyla elde edilir[302]. 8. Madde, Sözleşmenin tüm nitelikli haklarıyla aynı yapıya sahiptir: ilk paragraf, korumanın içeriğini belirtirken, ikinci paragrafta yer alan sınırlandırma hükmü, bir Devlet Tarafının söz konusu hak ve özgürlüklerin işleyişini kısıtlamak için başvurabileceği hem genel koşulları hem de özel gerekçeleri ortaya koyar[303]. Özel ve aile hayatına saygı hakkının kapsamı sosyal ve ekonomik gelişmelerden etkilenerek yıllar içinde değişmiştir. Bu nedenle 8. Maddenin pratik uygulaması toplumsal olarak tartışmalı durumlarda

---

[299] Louise Doswald-Beck, "The Meaning of the Right to Respect for Private Life Under the Europen Convention on Human Rights", Human Rights Law Journal, Vol:4 No: 3, s. 283.

[300] Sezen Kama Işık, "İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde Özel Yaşam ve Kavramın Sonraki İnsan Hakları Belgelerine Etkisi", Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.10 S.1, Temmuz 2022: 231.

[301] Niemietz v. Germany, Application No:13710/88, Par. 29, 16.12.1992, http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57887, Erişim Tarihi:09.06.2024

[302] Ivana Roagna, *Protecting the right to respect for private and family life under the European Convention on Human Rights*, Council of Europe Human Rights Handbooks, Strasbourg 2012:9.

[303] Roagna, 9-10.

uygulanıp uygulanmayacağını tespit etmek güç olduğundan zorlu bir uygulama haline gelmiştir. Bu açıdan, 8. Maddenin Sözleşmenin en açık uçlu hükümlerinden biri olduğu ve yıllar içinde giderek artan sayıda konuyu kapsayabildiği ve korumasını başka hiçbir maddenin kapsamına girmeyecek bir dizi çıkarı kapsayacak şekilde genişletebildiği söylenebilir[304]. Bu durum kısmen Strazburg organlarının 8. Madde çıkarlarının kapsamlı bir tanımını yapmamış olmasından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle bunlar değişen zamanlara tamamen uyarlanabilir hale gelmiştir. Son yıllarda, 8. Maddenin kapsamını, tıbbi tedaviye ve ilaçlara erişim gibi sosyal ve ekonomik taleplere genişletmek için artan girişimlerde bulunulmuştur. Strazburg Mahkemesi şimdiye kadar bu tür taleplere direnmiştir. Örneğin, 8. Maddenin tıbbi tedavi sağlanmasıyla ilgili olmadığını belirtmiştir. Ayrıca, devletlerin, şiddetli zihinsel bipolar bozukluktan muzdarip bir bireyin, reçetesiz olarak, acı çekmeden ve başarısızlık riski olmadan hayatına son vermesini sağlayacak bir maddeyi elde etmesini sağlamak için 8. Madde kapsamında "pozitif bir yükümlülüğü" olduğu da görülmemiştir[305].

Bu bağlamda Mahkeme'nin anoreksiya nervoza hastalarının zorla tedavisi özelinde anoreksiya hastasının acı çekmeden yaşamına son verme hakkının 8. madde özelinde güvence altına alınan haklardan biri olmadığı yönünde bir yorum yapılması mümkündür. AİHS 8. madde kapsamında düzenlenen "özel ve aile hayatına saygı hakkı"nın brieysel özerklik ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı bağlamında anoreksiya hastasının devlet tarafından kendisine zorla uygulanan tedaviyi reddetme hakkına sahip olup olmadığı tartışmasında AİHM'in yukarıda bahsedilen yaklaşımı oldukça önemlidir.

Diğer Avrupa Konseyi organları, kişisel özerkliğin bir insan hakları ilkesi olarak önemini yinelemiştir. Örneğin, Bakanlar Komitesi'nin engelli kişiler için tutarlı bir politika hakkındaki Tavsiye Kararı'nda[306], engelliler için, diğerlerinin yanı sıra, "zor durumları önlemek veya en azından hafifletmek için ...ve kişisel özerkliği geliştirmek için ..." hükümler getirilmesi istenmektedir. AİHS kişisel özerkliğe ilişkin böyle açık bir hak içermediğinden, Mahkeme, özel yaşam hakkını bunu içerecek şekilde yorumlayarak

[304] Roagna, 10.
[305] Roagna, 11.
[306] Recommendation No. R (92) 6 adopted 9 April 1992.

içtihadını geliştirmiştir. Buna göre kişinin özerkliğine, kimliğine ve bütünlüğüne ilişkin hakkın dayandığı yasal hak, kişinin özel yaşamına saygı duyma hakkıdır.[307].

Özel yaşama saygı hakkı, kimi durumlarda kamu yararıyla çatışmaya girebilir. Bu bağlamda kişiye haklarını özgürce kullanabilmesi için tam bilgilendirilmiş bir şekilde özgür seçimler yapmak için imkan tanınmalıdır. İstenmeyen müdahaleler olmadan yaşayabilmek de dahil olmak üzere, destekleyici koşullara ihtiyacı vardır. Ek olarak, bir kişinin örneğin kendi bedeni ve sağlığı, cinsel kimliği ve cinsel hayatı üzerinde kontrole sahip olması gerekir. Bu anlayış AİHM tarafından geliştirilen ve istenmeyen müdahalelere duyulan ihtiyaca saygı gösterilmesiyle birlikte özel yaşama saygı hakkı anlayışına daha önem verildiği söylenebilecek olan bir yorum biçimidir. Loucaides, "özel yaşama saygı hakkının, kişilik hakkının işlevsel bir eşdeğeri haline geldiğini ve potansiyel olarak bireyin kişiliğinin Avrupa Sözleşmesi tarafından açıkça korunmayan tüm o bileşen kısımlarını kapsadığını" belirtmektedir. AİHM, ilk günlerinden itibaren özel hayata saygıyı, özellikle duygusal alanda, diğer insanlarla ilişki kurma ve geliştirme hakkını, kişinin kendi kişiliğini geliştirme ve gerçekleştirme hakkını kapsayacak şekilde yorumlar[308].

Özel hayata saygı hakkının, en önemli bileşenlerinden biri bireysel özerkliktir. Liberal gelenekte özerklik kavramının tek bir birleşik anlamı olmadığı, ancak köklerinin şu fikre dayandığı belirtilmiştir: Başkalarına zarar verilmediği sürece, her birey inançları ve kanaatleri ışığında kendi yaşam planını takip etme hakkına sahiptir. Bireylerin tercihlerine, taahhütlerine, hedeflerine, projelerine, arzularına, özlemlerine vb. yönelik talep ettikleri saygı, nihayetinde kişinin kendi olmalarına dayanmalıdır[309]. Özerklik çeşitli şekillerde kişinin kendi seçimlerine, değerlerine ve kimliğine göre hareket etmesi ve yaşaması, kişinin ahlaki olarak izin verilebilir olarak gördüğü kısıtlamalar dahilinde kendi yaşamı üzerine kararlar alabilme kapasitesi olarak tanımlanmıştır. Çok sayıda Anglosakson ve Fransız yazar için özel hayata saygı hakkı, kişinin istediği kadar yaşama hakkıdır, kişinin yaşamına ilişkin kamusal baskılardan korumayı içerir[310].

---

[307] Jill Marshall, *Personal freedom through human rights law?: Autonomy, identity and integrity under the European convention on human rights*. Brill, 2009:49.
[308] Marshall, 56.
[309] E. Jackson 2001, citing W. Kymlicka 1989 pp. 9–19.
[310] Friedman, M. "Autonomy and Male Dominance" in J Christman and J. Anderson (eds) 2005 chapter 7.

AİHM'in 8. madde yorumuna ilişkin yaklaşımı 8. Maddenin amacının "esas itibariyle bireyi kamu otoritelerinin keyfi müdahalesine karşı korumak" olduğunu belirterek, AİHS'e taraf olan devletlere pozitif yükümlülükler getirildiğini ifade etmek şeklindedir[311].

Özel hayata saygı hakkının, çalışmamızla ilişkili olan kısmı bireyin kendi yaşama hakkı üzerinde bireysel özerklik ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı yönündendir. Bu bağlamda 1981 yılında yapılan bir başvuruda[312] Alman yetkililerin, ölümünden sonra küllerinin bahçesine saçılmasına izin vermeyi reddetmesi sonucunda, başvuranın özel hayatına müdahale edildiği ileri sürülmüştür. Komisyon, düzenlemelerin yaşamın sona ermesinden sonraki bir süre için yapılmasının, 8. Madde kapsamında kişilerin gömülme biçimlerini düzenleme biçimleriyle kişiliklerini ifade etme ihtiyacı hissedebileceklerini değerlendirmiştir. Bu nedenle Komisyon, Alman yetkililerin başvuranın ölümünden sonra küllerinin bahçesine saçılmasına izin vermeyi reddetmesinin özel yaşamla yakından ilişkili olduğunu kabul etmiş ve başvuruyu 8. Madde kapsamına dahil etmiştir. Görüldüğü üzere, kişinin nasıl öleceğine karar verme hakkı da 8. Maddenin 1.fıkrası hükmünü kapsamaktadır, ancak ötanazi yasaklarının 8. Maddenin 2. fıkrası hükmü uyarınca haklı olduğu kabul edilmektedir[313].

Bu bağlamda çalışmamızın konusunu oluşturan anoreksiya nervoza hastalarının devlet tarafından zorla tedavi edilmesinin 8. madde ile olan ilişkisini incelenmelidir. Zorla tedavi uygulamalarında bireyin rızası hilafına vücut bütünlüğüne yönelik müdahaleler gerçekleştirilmektedir. Vücut bütünlüğü, basit olarak tanımlanmıştır ve yaşama hakkı ve bedensel bütünlüğe ilişkin diğer haklarla örtüşmektedir[314]. İstenmeyen fiziksel müdahale, kişinin vücudunun kamuya açık bir bölümüne -örneğin koluna- istenmeyen şekilde dokunulmasından, tecavüze ve ağır bedensel zarara kadar her şey fiziksel müdahale kapsamında değerlendirilebilmektedir. Kişinin bütünlüğünü ihlal etme olarak nitelendirilmeleri açısından, psikolojik ve fiziksel olanın birbirinden ayrılamaz olduğu yer burasıdır. Bedensel bütünlük fikri kişinin kendi bedeni üzerinde tek hak ve söz sahibi olmasını ve kişinin bedeni üzerinde kişinin kendisi dışında hiçbir kişi ya da

---

[311] Feldman, D. Civil Liberties and Human Rights in England and Wales (2nd Edn Oxford: Oxford University Press 2002): 702.
[312] Application No. 8741/79. Dec and Reports vol. 24, p. 137.
[313] See Pretty v the UK 2002 analysed more fully in chapter ten.
[314] Feldman, D. "Human Dignity as a Legal Value – Part I" (1999) Public Law 682.

otoritenin söz sahibi olamayacağı yönündedir[315]. Bu yaklaşıma göre bireyin bedeni üzerindeki tek hak ve söz sahibi kendisi olduğuna göre devlet tarafından kişinin yararına da olsa zorla gerçekleştirilen tıbbi müdahalelerin hukuka aykırı olduğu sonucu çıkarılacaktır.

AİHM'in istemsiz tıbbi müdahalelere ilişkin yaklaşımı incelendiğinde AİHM tarafından ağır zihinsel ve fiziksel engelli, 24 saat bakım gerektiren bir çocukla ilgili görülen bir davada[316], başvuranlar, bir hastane yetkilisi ve doktorları tarafından ilk başvuranın tedavisiyle ilgili olarak alınan bazı kararların, kişisel bütünlüğe saygı hakkına müdahale ettiğini ileri sürmüşlerdir. 8. Maddenin ihlal edildiğine dair iddialar, çocuğun hastanede tedavi edilmesi, annesinin, yani ikinci başvuranın istekleri dışında ona ilaç verilmesi ve annesinin bilgisi veya izni olmadan tıbbi notlarına 'DNR' (canlandırmayın) yazılmasıyla ilgilidir. Başvuranlar, bu davanın koşullarında yerel hukukun ve uygulamanın, çocuğun 8. Maddedeki "özel hayat" anlamında fiziksel ve manevi bütünlük hakkına etkili bir şekilde saygı gösterilmesini sağlamada başarısız olduğunu ileri sürmüşlerdir[317]. Mahkeme, annesinin -yasal vekili- itirazlarına rağmen kendisine tedavi uygulanması kararının, özel hayata saygı hakkına ve özellikle fiziksel bütünlük hakkına bir müdahaleye yol açtığını değerlendirmiştir[318].

8. Madde kapsamında düzenlenen "özel hayata saygı hakkı"nın istemsiz tıbbi müdahaleler ile olan ilişkisini değerlendirmede Beyleveld'in yaklaşımı, özel hayata saygı hakkı ile tıbbi müdahaleler arasındaki ilişkinin "çatışma modeli" yerine "işbirlikçi model" in benimsenmesinin yararlı olduğu yönündedir[319]. 8. Madde kapsamındaki birkaç dava, fiziksel bütünlük bağlamında tıbbi tedavi konusuyla ilgilidir. Zorunlu bir kan testiyle ilgili X v Avusturya davasında[320] Komisyon, zorunlu bir tıbbi müdahalenin, önemsiz olsa bile, hakka bir müdahale olarak değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir[321]. Yine Herczegfalvy v Avusturya davasında mahkeme, 8. Maddenin zorla

---

[315] See Cecile Fabre, Whose Body is it Anyway?, Oxford, 2006.
[316] Glass v the UK 2004 at paragraph 3.
[317] Paragraphs 59 and 61.
[318] Citing X and Y v the Netherlands; Pretty v the UK and YF v Turkey: at paragraph 70.
[319] Beyleveld, D. "Conceptualising Privacy in Relation to Medical Research Values" in Bibliography 217 S. MacLean (ed) First Do No Harm: Law, Ethics and Healthcare Aldershot: Ashgate 2006) chapter 10, p. 154 and p. 163.
[320] X v Austria Application No. 8278/78, 18 DR 154 at 156.
[321] See also X v the Netherlands 16 DR 184.

yiyecek verilmesi bağlamında uygulanabilir olduğunu belirtmiştir[322]. 8. Madde, hastanın yetkin olduğu durumlarda kendi tıbbi tedavisini belirleme hakkını korur. Bu davada komisyon, bir kişinin özel hayatına saygı hakkının, kişinin belirli bir tıbbi tedaviye girmek isteyip istemediğine kendisi karar verme hakkını da içerdiğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda çalışmamızın konusunu oluşturan anoreksiya nervoza hastalarının zorla beslenmesi hususunun 8. madde kapsamında değerlendirilebilir bir konu olduğuna ilişkin AİHM değerlendirmesinin bulunması önemlidir. Hastanın ehliyetsiz olduğu ve önceden verilmiş bir talimat olmadığı durumlarda, 8. maddenin aileye herhangi bir tedavi kararına katılma hakkı sağladığı ileri sürülmüştür. Davada, başvuran suçlardan hüküm giymiş ve bir psikiyatri hastanesinde tutulmuştur. Başvruan özgürlük ve güvenlik hakkı olan 5. Madde uyarınca tutuklamanın haksız olduğunu, gereksiz yere ve istemsizce sakinleştirici verildiğini ve 3. Maddeye aykırı olarak haftalarca bir hastane yatağına bağlandığını şikayet etmiştir[323].

Komisyon, birine rızası olmadan tıbbi tedavi uygulanmasının 3. Maddeyi ihlal edebileceğini değerlendirmiştir. Ancak, tutuklama sırasındaki tedavi şartlarıyla ilgili olarak 8. Madde ve 5.Maddenin 4. fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmesine rağmen, 3. Maddenin ihlal edilmediğine kanaat getirilmiştir. Bunun nedeni, Mahkemenin terapötik zorunluluk nedeniyle uygulanan tedavi ve bakımın insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele olarak kabul edilemeyeceği görüşünü benimsemesi olmuştur[324].

Anoreksiya hastasının devlet eliyle zorla tedavi edilmesinde bireyin yaşama hakkı üzerinde devletin pozitif yükümlülükleri ileri sürülmektedir. Ancak bunun tam karşısında özel hayata saygı hakkı, kapsamında yer alan bireysel özerklik ve kişinin kendi kaderini tayin hakkı bulunmaktadır. Bir kişinin ölme şeklinin kişisel özerklik meselesi olarak özel hayatının bir parçası olduğu ileri sürülmektedir. Bu konu Mahkeme tarafından Pretty v the UK davasında ele alınmıştır. Başvurucu, ilerleyici dejeneratif bir hastalık olan motor nöron hastalığından muzdarip bir bireydir. Başvuran, kocasının, "...acı ve aşağılanmadan" kurtulmak için nasıl ve ne zaman öldüğünü kontrol etme

---

[322] Herczegfalvy v Austria (1992) 15 EHRR 437. And the ECJ court has stated that the right requires that a person's refusal be respected in its entirety. X v Commission of the European Communities [1994] ECR i-4737

[323] Herczegfalvy v Austria (1992) 15 EHRR 437 at paragraphs 85–92.

[324] Ibid., at paragraphs 79–84.

hususunda kendisine yardımcı olmasını isteyen bir bireydir[325]. İlgili Birleşik Krallık makamından, ölümü halinde kovuşturulmayacağına dair güvence istemiş ancak bu talebi reddedilmiştir. Ulusal mahkemelerde başarısız olunca davasını AİHM'ye götürmüştür. Bu başvuruda AİHM, kişinin kendi seçtiği şekilde hayatını sürdürme yeteneğinin, ilgili kişi için fiziksel veya ahlaki açıdan zararlı veya tehlikeli olduğu düşünülen faaliyetleri sürdürme fırsatını da içerebileceğini değerlendirmiştir. Mahkeme, başvuranın son günlerini nasıl yaşamak istediğinin, yaşama hakkının bir parçası olduğunu kabul etmiştir[326]. Mahkemenin yaptığı değerlendirmede, ölme döneminin hayatın bir parçası olduğu ve bir bireyin hayatını sürdürme biçimine müdahaleyi yasaklayan bir hükmün, ölmek istediği biçimle ilişkili olduğunu reddetmenin "kişisel özerklik hakkı ile insan onuruna saygı arasındaki kavramsal bağlantının temelde yanlış anlaşılmasını içerdiği ve bunun korunmasının tüm insan hakları hukukunun temel amacı olduğu" ileri sürülmüştür[327]. Pedain, seçilmiş bir ölüm olasılığının bazen onurlu bir insan varoluşunun temel taşı olarak algılandığı görüşünü savunur ki bu da bireylerin kendilerini özgür insanlar olarak tanımlamalarının ön koşuludur[328].

65. paragrafta Mahkeme şu görüşü benimsemiştir: Yaşam kalitesi kavramının önem kazandığı yer 8. Madde'dir. Tıbbi gelişmişliğin giderek arttığı ve daha uzun yaşam beklentilerinin olduğu bir çağda birçok insan, güçlü bir şekilde benimsenen benlik ve kişisel kimlik fikirleriyle çelişen yaşlılıkta veya ileri düzeyde fiziksel veya zihinsel çöküntü durumlarında yaşamaya zorlanmamaları gerektiği konusunda endişe duymaktadır. Genel olarak ötanazi hakkında yazan David Orentlicher'e göre "toplum, bireylerin bedenleri üzerinde kontrol sahibi olmalarını ve kendi kaderlerini tayin edebilmelerini sağlamak için istenmeyen müdahalelerden uzak olma hakkını tanır. Ancak ötanazi/yardımlı intihar hakkı, bireylerin bedenleri üzerinde kontrol sahibi olmalarını ve kendi kaderini tayin edebilmelerini de sağlayacaktır[329].

---

[325] Pretty 2002 at paragraph 8.
[326] Pretty at paragraph 64.
[327] Pedain, A. "The Human Rights Dimension of the Diane Pretty Case" (2003) 62 Cambridge Law Journal, p. 190.
[328] A. Pedain 2003 at p. 190.
[329] D. Orentlicher "The Alleged Distinction between euthanasia and the withdrawal of life-sustaining treatment: conceptually incoherent and impossible to maintain" (1998) University of Illinois Law Review 837 at 848.

Ronald Dworkin ve diğer liberal akademisyenler, bazı kararların, bir kişinin hayatının karakteri üzerindeki etkileri bakımından önemli olduğunu değerlendirmektedirler. Örneğin, dini inanç, siyasi ve ahlaki bağlılık, evlilik, üreme ve ölüm hakkındaki kararlar kişinin yaşamının gidişatı bakımından oldukça önemli etkilere sahiptir[330]. Bu tür derinden kişisel kararlar, insan hayatının nasıl ve neden değerli olduğuyla ilgili tartışmalı sorular ortaya çıkarır. Özgür bir toplumda, bireylerin bu kararları kendi inançları, vicdanları ve inançları doğrultusunda almalarına izin verilmelidir[331].

Pedain davayı değerlendirirken, Bayan Pretty'nin kendi hayatına son verme hakkını bir insan olarak özgürlüğünü temsil eden bir eylem olarak değerlendirmiştir. Kişisel koşulları ışığında hala kendi hayatını anlamlı bir şekilde şekillendirme olasılığını gördüğü tek özgürlük alanı olarak yaşamına son verme hakkı olduğunu ifade etmiştir. Onun durumundaki bir kişi için kendi kaderini tayin etme anlamına gelebilecek şey, kendi ölümünün şekli ve zamanı hakkında bir seçim yapmaktır. Bu nedenle, bu seçim onun için kişisel özerkliğin özü haline gelmiştir. Pedain'e göre bireyin seçimine saygı duyulması gerekliliği bunun doğru seçim olmasından değil, kendi seçimi olmasından kaynaklanmaktadır[332].

Görüldüğü üzere anoreksiya nervoza hastalarının devlet tarafından zorla tedavi edilmesi hususuna ilişkin "yaşama hakkı (AİHS m. 2)" ile "özel ve aile hayatına saygı hakkı (AİHS m. 8)" arasındaki çatışma ve dengeleme hususunda AİHM net bir içtihat ortaya koyabilmiş değildir. Ancak konuya ilişkin birçok kararında özel hayata saygı hakkı kapsamında bireysel özerkliği ve kişinin kendi geleceğini tayin hakkını önceledigi ve bu kapsamda istemsiz tıbbi müdahalelere yönelik olarak 8. madde yönünden ihlal kararları verdiği görülmektedir. Yine liberal akademisyenlerin de benzer şekilde doğru olsun ya da olmasın kişinin kendi yaşamına ve bedenine ilişkin tüm kararları alma hak ve yetkisinin kendisine ait olduğunu savundukları görülmektedir. Ayrıca bireysel özerklik ve kişinin kendi geleceğini tayin etme hakkı kapsamında kişinin kendi yaşam hakkı

---

330 Dworkin, R. Life's Dominion: an argument about abortion, euthanasia, and individual freedom (New York: Vintage Books 1994).

331 Ronald Dworkin, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas Scanlon and Judith Jarvis Thomson Amici Curiae Brief for Respondents in Washington v Glucksberg 117 S Ct 2258 (1997) and Vacco Quill 117 S Ct 2293 (1997) Cited in E. Jackson 2006 at p. 941

332 See discussion by A. Pedain 2003 at pp. 193–7.

üzerinde nerede, ne zaman ve ne şekilde öleceğini seçme hakkı olduğunu destekleyen içtihatlar olduğu görülmektedir.

Hakkın sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemeye AİHS md.8/2'de yer verilmiştir;

"Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."

Görüldüğü üzere Sözleşmede öncelikle hakkın kapsamından bahsedilmiş, daha sonra hakkın hangi hallerde sınırlandırılabileceği hükme bağlanmıştır. Ancak hakkın sınırlandırılmasına ilişkin madde hükmünde bahsi geçen "ulusal güvenlik, kamu güvenliği, sağlığın veya ahlakın korunması, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması" ifadeleri soyut ve belirsiz nitelikte olup yoruma muhtaçtır. Bu belirsizlik ise hakkın ölçüsüz ve hukuka aykırı olarak sınırlandırılması riskini doğurmaktadır.

AİHM'in, özel ve aile hayatına saygı hakkına yaklaşımını ele almak gerekirse Mahkeme, öncelikle bireyi devletin keyfi uygulamalarına karşı, ikincil olarak da diğer kişi ve kurumlardan gelen ihlallere karşı korumaktır[333].

Özel ve aile hayatına saygı hakkına ilişkin, doktrinde ortak bir tanım geliştirilememiştir. Ancak ağırlıklı olan görüşe göre özel ve aile hayatına saygı hakkı, "kişilerin kendilerini geliştirmek ve manevi değerlerine güvence sağlamak için oluşturulan, korunması hukuken gerekli görülen hayat" olarak tanımlanabilir[334]. Özel hayata saygı hakkı, kişilik hakkını kapsayıcı niteliktedir. Kişilik hakkı, özel hayata saygı hakkının bir alt kümesi olup koruma kapsamı özel hayatın koruma kapsamına göre daha dardır[335]. Özel hayata saygı hakkı, kişilik hakkının koruyucusu ve kuvvetlendiricisidir. Özel hayata saygı hakkı çerçevesinde AİHM'in ele aldığı hukuksal çıkarlar; kişinin fiziksel ve ruhsal

---

[333] Fatih Çınar, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Düzenlenen Haklar Ve 'Özel Ve Aile Hayatına Saygı Hakkı'". Uluslararası Hukuk Ve Sosyal Bilim Araştırmaları Dergisi 4, sy. 1 (Haziran 2022): 103-23. https://doi.org/10.51524/uhusbad.1036382.

[334] Ersan Şen, *Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması,* Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1996, s. 8.

[335] Burak Tekin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı (Yüksek Lisans Tezi), İzmir, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021, s. 6.

bütünlük hakkı ile kişisel özerklik ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı olarak iki kısma ayrılabilmektedir[336].

Kişinin fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı, kişinin maddi ve manevi varlığının bir parçası olup hukuken koruma altındadır. Bahse konu hakka yönelik müdahale örnekleri; mobbing, şiddet, tıbbi müdahale ya da hatalı uygulama, çevresel kirlilik gibi durumlardır. Özgür ve aydınlatılmış rızaya dayanmayan tıbbi müdahaleler, özel hayata saygı hakkına aykırılık teşkil etmektedir[337]. Bu kapsamda tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller haricinde kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz.

AİHM, özel hayata saygı kapsamında kişisel özerklik, kişinin kendi geleceğini belirleme hakkının sözleşmenin tanıdığı haklar olduğunu kabul etmektedir. Yine AİHM'e göre özel hayata saygı hakkının, bir tezahürü de 'ölme hakkı'dır.

Bu kısımda çalışmamızın ana konusunu oluşturan anoreksiya nervoza hastalarının devlet tarafından zorla tedavisinde çatışan hakların incelenmesi kapsamında; "yaşama hakkı (AİHS m. 2)" ile "özel ve aile hayatına saygı hakkı (AİHS m.8)" arasındaki çatışmanın dengelenmesi ve çözümlenmesi meselesi üzerinde durulacaktır.

2.7. Hakların Çatışması ve Dengelenmesi

Doğal hukuk öğretisine göre insan hakları, insanın yalnızca insan olmasından kaynaklı olarak doğuştan sahip olduğu hak ve özgürlüklerdir. Ayrıca insan haklarını düzenleyen normların birbiri üzerinde herhangi bir üstünlüğünün bulunmadığı, bu nedenle kişinin insan haklarına bölünmez ve bütünsel olarak sahip olduğu kabul edilir[338]. Ancak kimi durumlarda bölünemez ve bütünsel nitelikte ele alınan insan haklarının birbiriyle çatıştığı görülmektedir. İşte bu noktada insan haklarını düzenleyen normlar arasında hiyerarşik bir ilişkinin olup olmadığı sorununu ele almak gerekmektedir[339]. Evrensel, bölünemez ve birbiriyle sıkı ilişki içerisinde olan insan hakları normlarının hepsi eşit derecede mi önemlidir yoksa temel haklar olağan hakların üzerinde mi

---

[336] Gülay Arslan Öncü, Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı, Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, Strasbourg, 2019, s. 25-26.

[337] Y.F. v. Turkey, http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61247, Erişim Tarihi: 04.01.2024.

[338] Mehmet Akad ve diğerleri, *Genel Kamu Hukuku* (14. Baskı, Der Yayınları 2018) 286- 287; Uygun (n 1) 507-508; Kapani (n 1) 7.

[339] Leyla Şenel, "Hak ve Özgürlüklerin Çatışması", Kırklareli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1, Sayı:2 (2023): 347.

konumlanmalıdır? Sorusu insan hakları öğretisinde uzun zamandan beri tartışılagelen önemli sorunlardan biri olmuştur[340].

Toplumsal düzeni sağlamayı amaçlayan hukuksal normlar, doğal olarak hiyerarşik özellik gösterirler. Hukuk normları arasındaki hiyerarşik yapı, hem natüralist ekol, hem de pozitivist ekol tarafından kabul edilmektedir[341]. Normlar hiyerarşisi olarak ifade edilen kuram esasen hukuk normlarının derece ve kudretini belirlemektedir. Hukuk normları bir piramide benzetilecek olursa bu piramitte normlar farklı kademelerde yer almakta, normlar arasında astlık-üstlük ilişkisi bulunmakta ve her bir norm varlığını ve geçerliliğini bir üst normdan almaktadır[342]. İç hukuk sistemlerinde çoğunlukla üst norm anayasa ile kanun, tüzük, yönetmelik ve diğer düzenleyici işlemler arasında hiyerarşik bir ilişki ve bu hiyerarşik ilişkiye uygunluğun tespiti için denetim mekanizmaları mevcuttur. Hiyerarşi kavramının uluslararası hukuk bağlamındaki yeri ve iç hukukta öngörülen şekildeki hiyerarşinin varlığının uluslararası hukuk normları arasındaki gerekliliği tartışmalıdır[343].

Uluslararası hukuk normları içerisinde insan haklarını düzenleyen normlar arasında hiyerarşi olup olmadığı hususuna ilişkin tartışmada; temel haklar, jus cogens normlar, non-derogotary (olağanüstü hallerde askıya alınamayan) haklar ile birinci kuşak medeni ve siyasal haklar, ikinci kuşak ekonomik, sosyal ve kültürel haklar ve üçüncü kuşak dayanışma hakları üzerinden yürütülmektedir[344]. Maslow'un ihtiyaçlar hiyerarşisi piramidi, insan hakları normlarına hiyerarşisine ilişkin araştırmaları arttırmıştır.

Çatışan hak ve çıkarların dengelenmesi hususu bu noktada oldukça önem arz etmektedir. Denge kavramını, karşıt güçlerin birbirine egemen olmadan durmaları ya da karşıt güçlerin eşit/denk olması durumu olarak tanımlanabilir[345]. Bu kapsamda çatışan hak ve çıkarların dengelenmesinde çatışan hak ve çıkarları karşıt güçler olarak

---

[340] Melek Saral, "İnsan Hakları Normları ve İnsan Hakları Hiyerarşisi", Ekonomi, Politika & Finans Araştırmaları Dergisi, 2021, 6(2): 464-482.

[341] Koskenniemi, M. (1997). Hierarchy in international law: A sketch. European Journal of International Law, 8(4), 566-582. doi:10.1093/oxfordjournals.ejil.a015607

[342] Kemal Gözler, "Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu", 2008. http://www.anayasa.gen.tr/angecerliligi.htm

[343] Klein, E. (2008). Establishing a hierarchy of human rights: Ideal solution or fallacy. Israel Law Review, 41(3), 477-488. https://doi.org/10.1017/S0021223700000327

[344] Saral, 465.

[345] "Denge", Türkçe Sözlük, Dil Derneği (Ankara, Eflal Matbaacılık, Geliştirilmiş Dördüncü Baskı, 2018).

değerlendirmek gerekir. Çatışan hak ve çıkarların kabul edilebilir düzeyde tatmin edilmeleri ve bahse konu hak ve çıkarların en iyi biçimde gözetilmiş olması gerekmektedir. Çatışan hak ve çıkarların özgürlükçü anlayışa uygun ve otoriter tutumdan uzak yöntemlerle çözümlenmesi adaletin üç temel unsuru olan; eşitlik, yararlılık ve rıza unsurlarının gözetilmesiyle sağlanır[346].

Her toplumun ortak bilincinin içerisinde barındırdığı ögelerin yarattığı konsensus, denge noktalarının belirlenmesinde önemli bir işleve sahiptir[347]. Bu nedenle denge noktalarını bulmada kullanılan ağırlıklar toplumdan topluma değişiklik gösterir. Bu bağlamda toplumun refahına öncelik veren Batı Avrupa ülkelerinde kullanılan ağırlık ölçütü refahtan yana; buna karşılık bireysel özgürlüklere öncelik verdiği kabul edilen ABD'de kullanılan ağırlık ölçütü özgürlüklerden yanadır[348].

Çatışan hak ve çıkarların dengelenmesinde kullanılan bir diğer ölçüt, hukuk ve siyaset felsefesi alanından doğmaktadır. Özgürlükçü-bireyci öğretiyi savunan Rawls ve Dworkin'e göre bireyler kendi yaşamlarını yönlendiren eylem ve planları özgürce yaparlar[349]. Dworkin'e göre toplumsal refah ve çıkarlar, bireysel refah ve çıkarların üzerinde bir değere sahip değildir. Yararcı-faydacı öğretiye göre ise aydınlanma döneminin (18.yy) ürünü olan faydacı öğretiye göre insanı mutlu eden eylemler yararlıdır; keder ve hüzün veren eylemler ise yararsız ve kötüdür. Faydacı öğretinin kurucusu Jeremy Bentham'a göre hukuk kurallarının maksimum sayıda insana sağlanacak yarara yani kamu yararına yönelik olması gerekir[350]. Faydacılık öğretisi, "olabildiğince çok insanın olabildiğince çok mutluluğu" olarak nitelenebilir[351]. Faydacılık sonuca ve amaca yönelik bir öğretidir. Nino, şu örneği vermektedir; 3 kişilik bir grupta, 1 kişinin 10 birim, diğer 2 kişinin ise 3'er birim yarar elde etmesi (toplam 16

---

[346] Ioannis Sarmas, The Fair Balance - Justice as an equilibrium setting exercise (Athens, Thessaloniki, Sakkoulas Publications, Nomos, 2014):209-211.

[347] Sarmas, 233.

[348] Letsas'a göre, John Rawls ve Ronald Dworkin, özgürlükçü eşitlikçidir (liberal egalitarian); George Letsas, A Theory of Interpretation of the European Convention on Human Rights (Oxford University Press, Reprinted 2010):6.

[349] Burada, Rawls ve Dworkin, irade (istenç) / seçme özgürlüğünü (kısaca "irade özgürlüğü") (free will)kastetmektedirler. İrade özgürlüğü, seçenekler arasında seçim yapabilme özgürlüğü anlamına gelen "elindelik" sözcüğü ile örtüşmektedir ("Elindelik", Hançerlioğlu, C. 2).

[350] Oktay Uygun, *Hukuk Teorileri,* İstanbul, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., Ekim 2017:79-81.

[351] Yararcılık", Akarsu 184; Olabildiğince çok insanın, olabildiğince çok mutlu olması olarak formüle edilen toplumun mutluluğu öğretisi "mutçuluk" (eudaimonism) da yararcılığa varır; "mutçuluk", Akarsu 122; "Eudaimonia", Blackburn 122.

birim yarar), bu grupta 3 kişinin eşit olarak 5'er birim yarar sağlamasından (toplam 15 birim yarar) daha faydalıdır çünkü 16 birim yarar 15 birim yarardan çoktur[352]. Toplumsal faydacı, Rudolf von Jherins ise bireysel çıkarlar ile kamu yararının çatışması durumunda hukuk düzeninin bahse konu çatışmayı kamu yararına ağırlık vererek dengelemesi gerektiği görüşündedir[353].

Çatışan hak ve çıkarların dengelenmesinde, faydacı öğreti ile bireyci-özgürlükçü öğretiden hangisinin kullanımının gerektiği hususunda her iki öğretinin artı ve eksilerini birlikte değerlendirmek gerekir. Faydacı öğretide, en çok sayıda insanın mutluluğunu hedefleyen hizmetkar devlet anlayışı mevcut olup toplumun refah ve mutluluğunu hedefleyen refah devletini ortaya koymaktadır[354]. Ancak faydacı öğreti, bireyin özerkliğine ve toplumdan münferit bir varlığı olmasına ilişkin ahlaki ilkeleri yok saymasına ve bireyin menfaatlerini görmezden gelmesine, bireyin kamu yararı için feda edilebileceğine ilişkin yönleriyle eleştirilerin hedefi olmaktadır. Faydacı öğreti, refahın bireyler arasında ne şekilde dağıldığı ile ilgilenmez. Belli bireylerin refahlarının artmasıyla toplumdaki toplam refah artıyorsa diğerlerinin refahının bozulmasında sakınca görmez[355].

2.8. Çatışan Hak ve Özgürlüklerin Yarışması

Bir kişinin bir olaya ilişkin aynı anda birden fazla hakka sahip olması halinde bu haklar aynı yöne doğru birbiriyle yarışmaktadır. Örneğin mitingde konuşma yapan bir kişinin aynı anda hem ifade özgürlüğünü hem de toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını kullandığı söylenebilir[356]. Bir olaya uygulanabilecek birden fazla hukuk kuralının çatışması halinde olaya uygulanacak kuralın bazı ilkelere göre belirlenmesi söz konusudur. Bu duruma "hukuk kurallarının çatışması" (İng., conflict of legal rules;

---

[352] Nino, Carlos Santiago, The Ethics of Human Rights, Oxford, Clarendon Press, 1994: 150.
[353] Güriz, Adnan, *Hukuk Felsefesi,* Ankara, Siyasal Kitabevi, 15. Baskı, 2020:272-273.
[354] Randall Lesaffer, European Legal History, A Cultural and Political Perspective, akt. Jan Arriens (Cambridge University Press, 2009) 485-486.
[355] Ahmet Münci Özmen, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Kararlarınd aAdil Denge Kavramı, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Aralık 2023: 24.
[356] Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 1. Baskı, Temmuz 2017:249.

Fr., conflit de normes, Alm., Rechtsnormenkollision) adı verilir[357]. Kemal Gözler'de hukuk kurallarının çatışması kavramını benimsemiştir. Hukuk kurallarının, normlar hiyerarşisi içerisinde veya aynı düzeydeki normlar arasında ya da genel norm-özel norm ilişkisi içerisinde çatışması muhtemeldir ve bahse konu çatışma "lex superior" ve "lex posterior" ilkelerine göre göre çözümlenir. Ancak hukuk kurallarının aynı yasa içerisinde çatışması (İng. Antinomy) "gerçek çatışma" olarak tanımlanır. Gerçek çatışma durumunda çatışan kuralların birbirini yok ettiği kabul edilir ve ortaya çıkan boşluğun özel hukuk alanında hakimin hukuk yaratması yoluyla giderilmesi söz konusudur. Kamu hukuku alanında ise böyle bir imkan söz konusu değildir[358].

Temel hakların birbiriyle çatışması, kişinin birbirinden farklı birbiriyle karşıt olan temel haklarının, bir diğerini alt etmesi için çarpışması halidir (İng., conflict of fundamental rights). Bahse konu çatışma biri dışında, diğer temel hakkın sınırlandırılması yoluyla çözümlenebilir[359]. Gözler'e göre temel hakların çatışması, hukuk kurallarının çatışmasında kullanılan üç ilkeye göre (lex superior, lex specialis, lex posterior)çözülebiliyorsa "görünüşte çatışma" bu şekilde çözümlenemiyorsa "gerçek çatışma" olarak tanımlanabilir[360].

Gözler, "gerçek çatışma"nın; pratik uyuşum ilkesine göre, insanın doğuştan gelen asli niteliğinin sonradan gelen arızi niteliğine üstün tutulması uyarınca ve önceki iki ilke uyarınca çözümlenemezse yasama organı tarafından çatışma içeren bu temel haklardan birini tercih etmekte takdir yetkisi olduğunu kabul etmek yoluyla çözümlenebileceğini değerlendirmektedir[361]. İki farklı hak veya özgürlüğün koruduğu menfaatin birbiriyle çatışması, aynı hak ya da özgürlüğün kapsamındaki değerlerin çatışmasında olduğu gibi kolayca çözümlenememektedir. Hak ve özgürlük çatışmalarının dengelenmesi için doktrinsel önerilerden bazıları; "pratik uyuşum ilkesi", "üst kural ilkesi", " insanın doğuştan gelen (asli) niteliğinin sonradan olma (arızi) niteliğine üstün tutulması ilkesi" ve " yasama organının çatışan temel haklardan birini tercih etmekte takdir yetkisine sahip olduğunu kabul" dür.

---

[357] "Hakların Telahuku (Objektif hukukta)", Türk Hukuk Lügatı, Ankara, Türk Hukuk Kurumu, BaşbakanlıkBasımevi, 3. Baskı, 1991, 114.
[358] Özmen, 26.
[359] Gözler, İnsan Hakları Hukuku 250-251.
[360] Gözler, İnsan Hakları Hukuku 258-259.
[361] Gözler, İnsan Hakları Hukuku 251-263.

2.8.1. Pratik Uyuşum İlkesi

Alman doktrininden gelen Konrad Hesse, tarafından geliştirilen pratik uyuşum ilkesi, hak ve özgürlüklerin dengelenmesi olarak da adlandırılabilir. Pratik uyuşum ilkesine göre temel haklardan biri sınırlandırılıp diğeriyle dengelenmek suretiyle her iki temel hak ve özgürlüğün varlık ve etkilerini optimum düzeyde sürdürmesi sağlanır. Bu ilkeye göre hiçbir hak ve özgürlükten vazgeçilmemektedir[362]. Pratik uyuşum ilkesi, aracılığıyla gerçek çatışma görülen hak veya özgürlükler arasında uzlaştırma yoluyla dengenin sağlanması hedeflenmektedir[363]. Bu ilke ile gerçek çatışmadan kaynaklanan sorunu çözmek için bir hak ve özgürlüğün feda edilmesi yerine, her bir hak ve özgürlüğün mevcudiyetini ve etki alanını optimum düzeyde sürdürerek, çatışan hak ve özgürlüklerden birinin ya da her ikisinin diğeri lehine sınırlandırarak denge kurulması amaçlanmaktadır. Böylece çatışan hak ve özgürlüklerin her birinin koruduğu hukuki yarar optimum düzeyde korunmaktadır[364]. Gözler, temel hakların gerçek çatışmasının, "pratik uyuşum" ilkesine göre çözümlenmesini, etkili bir çözüm yolu olarak görmemektedir[365].

Gözler'in tavsiye ettiği ikinci çözüm önerisi; insanın doğuştan gelen (asli) niteliğinin, sonradan olma (arızi) niteliğine üstün tutulması ilkesi uyarınca insanın insan olmaktan kaynaklanan bir temel hakkı olan örneğin "sağlıklı bir çevrede yaşama hakkı", karşısında sonradan ortaya çıkan örneğin "sigara içme özgürlüğü" sınırlandırılır[366]. Üçüncü çözüm yolu ise yasama organı tarafından çatışan temel hak ve özgürlüklerden birisini seçme konusunda takdir yetkisine sahip olduğunu kabul etmektir.

2.8.2. Dinamik Yorum İlkesi

İnsan hak ve özgürlüklerinin doğal hukuk kaynaklı dinamik yapısından kaynaklı olarak insan hak ve özgürlüklerinin yorumlanmasında teleolojik yorum (işlevsel-amaçsal yorum) ve sistematik yorum yöntemlerinin kullanılmasının gerektiğini savunan ilkedir. Bu yöntemde henüz yazılı hale getirilmemiş, henüz tanınmamış ve tanımlanmamış hak

---

[362] Şenel, 365.
[363] Güneş (n 3) 183-184; Erdoğan (n 23) 123; Sağlam (n 5) 39-40; Gözler, İnsan (n 1) 258.
[364] Güneş (n 3) 184.
[365] Gözler, İnsan Hakları Hukuku 260-261.
[366] Gözler, İnsan Hakları Hukuku 261-262.

ve özgürlüklerin yorum yönteminin etkisiyle pozitif hukuk tarafından özümsenmesi sağlanmaktadır. Böylelikle pozitif hukukun, ideal hukuka yaklaşması sağlanır. Yargıç, çatışan hak ve özgürlükleri dinamik yorumla yorumlarken normun anlamını ortaya çıkarmaktan çok "yaratma" eylemini gerçekleştirmektedir. Bu yaratma faaliyeti sırasında yargıcın kılavuzu doğal hukukun genel ilkeleridir[367]. Yargıcın dinamik yorum sürecinde doğal hukukun genel ilkeleri ile var olan hak ve özgürlüklere farklı anlamlar katmak ve hukukun genel ilkeleri ile yeni hak ve özgürlükler ihdas ederek toplumsal dönüşümü gerçekleştirme imkanı söz konusudur[368].

Doğal hukukun kaynak alındığı dinamik yorum yönteminde hak ve özgürlüklerin genişlemesi ve etki alanlarının büyümesi söz konusu olsa da yargıcın öznel nitelikli kararlar vermesi, yasama organı gibi davranması bu yöntemin olumsuz yönlerindendir[369].

AİHM'de AİHS'i yorumlarken onu yaşayan bir hukuk metni olarak değerlendirmekte, Sözleşme'yi günümüz koşullarına uygun olarak yorumlamaktadır[370]. AİHM'e göre AİHS hükümleri gelişimci ve dinamik yapıda olup Sözleşme'nin kapsamının günün koşul ve imkanlarına göre genişleyebileceğini, bunun da taraf devletlere yeni sorumluluklar getireceğini kabul etmektedir[371].

2.8.3. Effet Utile İlkesi

AİHS'de yer alan hak ve özgürlüklerin yorumlanmasında AİHM'in dikkate aldığı bir ilke olan "effet utile ilkesi"[372] diğer bir ifadeyle "yararlı etki ilkesi" Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlüklerin etkili bir şekilde uygulanmasını amaçlayan yorum

---

367 Kaboğlu (n 75) 275; Şenel (n 45) 222-223. Ayrıntılı bilgi ve dinamik yoruma dair eleştiriler hakkında bkz. Oder (n 75) 223-245

368 Kaboğlu (n 75) 275; Şenel (n 45) 223.

369 Oder BE, *Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri: Hukuksal Yöntembilime Dayalı Karşılaştırmalı Bir Araştırma* (Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş. 2010), 227.

370 Marckx v. Belgium App. No.: 6833/74 (Commission Decision, 13.06,1979); Tyrer v. UK, App. No:5856/72 (Commission Decision, 25.04.1978); Güneş (n 3) 330.

371 Güneş AM, *İnsan Hakları Hukukuna Giriş* (2. Baskı, Adalet Yayınevi 2020), 330.

372 Golder v. UK App. No.: 4451/70 (Commission Decision, 21.02.1975); Soering v. UK App. No.: 14038/88 (Commission Decision, 17.07.1989); Klass ve diğerleri v. Germany App. No.: 5029/71 (Commission Decision, 06.09.1998); Marckx v. Belgium App. No.: 6833/74 (Commission Decision, 13.06,1979); Demir ve Baykara v. Turkey App. No.: 34503/97 (ECtHR, 12.11.2008); Güneş (n 3) 330.

yöntemlerini önceleyen bir anlayışı ifade eder[373]. Effet utile ilkesi, AİHS'in işlevselliğini korumayı amaçlar ve bu ilke esasen amaçsal yorumun bir uzantısıdır[374]. Effet utile ilkesi, Roma Hukuku'ndaki"bir şeyin etkin olması geçersiz olmasından yeğdir" anlayışının uzantısı olarak uluslararası hukukta sözleşmelerin yorumlanmasında, ulusal ve uluslararası yargı mercilerinde yorum metodu olarak kullanılmaktadır[375]. AİHM içtihatlarında effet utile ilkesini, meta-kural olarak kullanmakta olup hak ve özgürlüklerin yorumlanmasında Sözleşme'de yer alan normların azami etkinlikte uygulanmasını sağlayan yorum metodunun kullanılmasını esas alır[376]. 1973 tarihli 'Golder v. Birleşik Krallık' kararında AİHS'in yorumlanmasında kişinin etkin biçimde korunmasını sağlayan "effet utile ilkesi" nin ilk kez kullanıldığı görülmektedir[377].

Bu bilgiler ışığında kanaatimizce; effet utile ilkesinin, hak ve özgürlüklerin gerçek çatışmasında pratik uyuşum ilkesinin yanında ve onunla birlikte uygulanmasının çatışmaların dengelenmesi noktasında faydalı olacaktır.

2.9. Hak ve Özgürlüklerin Çatışması ve Dengelenmesi Üzerine Değerlendirme

Carlos Santiago Nino'ya göre liberal öğretiye göre insan hak ve özgürlüklerinin temelinde dört temel ilke yer almaktadır. Bunlar, kişi özerkliği, kişi özerkliğinin tamamlayıcısı olarak insan zevklerinin değerli olması ve insanın dert ve kederden korunmasını esas alan hedonizm, insanın dokunulmazlığı ve son olarak da insanın onur ve haysiyetidir[378]. Bu dört ilke, insan hak ve özgürlüklerinin çatışmasını çözümleme ve dengelemede kullanılmalıdır. Nino'ya göre kişi özerkliği ve insan zevklerinin değerli olması, insan dokunulmazlığı ile karşı karşıya geldiğinde insanın dokulmazlığı üstün tutulmalıdır. İnsan dokunulmazlığı ile insanın onur ve haysiyeti karşı karşıya geldiğinde ise insan haysiyeti üstün tutulmalıdır[379]. Nino'ya göre hak çatışmalarının çözümlenmesi ve dengelenmesinde öncelikle çatışan haklardan önemli olanın belirlenerek ona öncelik

---

[373] Güneş (n 3) 330.
[374] Güneş (n 3) 330-331.
[375] Osman Serkan Gülfidan, *Yaşam Hakkı Bakımından Devletin Pozitif Yükümlülükleri Robert Alexy'nin İlkeler Teorisi Çerçevesinde Bir İnceleme* (Yetkin Yayınları 2021) 274.
[376] Gülfidan , 274.
[377] Gülfidan (n 89) 274.
[378] Tezcan, Erdem, Sancaktar, Önok da, insan haklarının, insan onurunu korumayı ve insanın maddi ve manevi gelişimini amaçladığını belirtirler (Tezcan, Erdem, Sancaktar, Önok 29).
[379] Nino 129, 186-187.

verilmesi yoluna gidilmelidir. Çatışan hakların rıza ile uyumlu kılınması sağlanmalıdır. Çatışan haklardan biri diğerine göre daha az önemli olduğu için feda edilecekse daha az önemli hakkın getirdiği kayıp tazmin edilmelidir[380].

Rawls, "hakkaniyet olarak adalet" olarak yorumladığı teorisinde temel nitelik arz ettiğini düşündüğü hak ve özgürlükler arasında bir öncelik sıralaması öngörmemiş, bu nedenle çatışmanın ne şekilde çözümleneceği belirsiz kalmıştır. Herbert Hart'ın bu konudaki eleştirisi üzerine Rawl kuramını yeniden gözden geçirmiş, hak çatışmasında haklar arasında önem sıralamasını belirleyip çatışan haklar arasında uyum sağlanmasını hedeflemiştir

Bir diğer durum ise temel hakların kamu yararıyla çatışması durumudur. Dworkin'e göre hakların sınırlandırıcı siyasal yönetimlere karşı ileri sürüldüklerinde özgürlükleri sınırlandırmayı engelleyen bir işleve sahip bir yönü bulunmaktadır. Bu düşünceye göre hak ve özgürlüklerin kamu yararı nedeniyle dahi sınırlandırılması insan dokunulmazlığına aykırıdır.

Letsas'a göre ise insan haklarının toplumda kaosa ve şiddete yol açan bir tehdit halinde yetkili mercilere takdir yetkisi tanınarak sınırlandırılmaları mümkündür[381]. Rawls ise faydacı öğretinin kamu yararı için insan haklarının çiğnenmesine müsaade eden yönünü eleştirerek "hakkaniyet olarak adalet kuramı"[382] nı revize etmiştir. Rawls'a göre insanların iki ahlaki yetiye sahiptir; adalet duygusu ve neyin iyi olduğunu belirleyebilme yetisi. Bu kapsamda insan hak ve özgürlüklerin önemini, bu iki ahlaki yetiye ne ölçüde hizmet ettiğine bakarak belirlemek gerekir. Dolayısıyla hak çatışmalarının çözümlenmesinde daha önemli hakka öncelik verilmeli, çatışan hakların uyuşturulması gerekmektedir[383].

AİHM'in kamu yararı ile temel hak ve özgürlüklerin çatışması halinde ortaya koyduğu yaklaşımı anlamak için bazı kararlarına bakmak gerekirse; Fenech/Malta kararında pandemi döneminde duruşmaların üç aya kadar ertelenmesi ve buna bağlı olarak tutukluluk süresinin uzamasından yakınan başvurucunun, başvurusu AİHM tarafından

---

380 Nino 189-192.
381 Letsas 14, 118, 125.
382 Uygun, Tuncay ve Yetkin, Rawls'ın "justice as fairness" deyimini, "hakkaniyet olarak adalet" biçiminde çevirmişlerdir(Uygun 132; Tuncay 127; Yetkin 209).
383 John Rawls, A Theory of Justice, Revised Edition (Oxford University Press, 1999), xii-xiii.

kamu yararı için gerçek bir zorunluluk varsa masumiyet karinesine rağmen tutukluluk süresinin uzayabileceği ve pandemi önlemlerinin toplumsal sağlığı korumaya yönelik olduğu belirtilerek başvuru reddedilmiştir[384]. Ancak İsviçre'deki işçi haklarını koruyan bir derneğin, pandemi önlemleri kapsamında getirilen toplantı yasağı ve buna ilişkin yaptırımlar nedeniyle toplantı yapamamış olmasını AİHS 11. Madde kapsamında düzenlenen toplantı özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirmiştir. Görüldüğü üzere bahse konu kararda kamu yararıyla çatışan temel hakkın korunması yönünde bir yaklaşım söz konusudur[385].

AİHM, çatışan hakların çözümlenmesi ve dengelenmesinde, hakkın özüne dokunulmaması şeklinde bir ilke daha benimsemektedir. Sağlam'a göre bir temel hakkın sınırlandırılmasının sınırı hakkın özüne dokunulmamasıdır[386]. Tezcan, Erdem ve Önok'a göre ise temel hakkın özünün korunması ve hakkın özüne dokunacak müdahalelerden korunması, insan onurunun bir gereğidir. Yazarlara göre temel hakkın kullanılmasını imkansız hale getiren her müdahale hakkın özüne dokunulması anlamına gelmektedir[387]. Hakkın özüne dokunma yasağı, AİHS 1.madde hükmü kapsamında düzenlenen devlete yüklenen Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlüklerin etkin biçimde kullanımlarını sağlama yükümlülüğüne dayandırılabilir. Hakkın özüne dokunma yasağına ilişkin AİHM kararlarına bakmak gerekirse; AİHM 24.10.1979 tarihli Winterwerp / Hollanda kararında, akıl hastası başvuranın malvarlığının yönetimi hakkında mahkemeye erişim hakkının elinden alınmasını, söz konusu hakkın tamamen ortadan kaldırılması şeklinde yorumladığından ihlal karar vermiştir[388].

AİHM, 3.12.2009 tarihli Kart / Türkiye kararında, milletvekilliği dokunulmazlığının kaldırılan başvurucunun mahkemeye erişim hakkı kapsamında, AİHM bu hakkın mutlak nitelik taşımadığı için sınırlandırılabileceğini ancak bahse konu sınırlamanın orantılılık ilkesine uygun olması ve hakkın özüne dokunulmaması gerektiğini ifade

---

[384] Fenech v. Malta (no. 19090/20) [Dec.], 23.3.2021, prg., 70, 74, 88, 96-97.
[385] Communauté Genevoise D'action Syndicale (CGAS) c. Suisse (no. 21881/20), 15.3.2022 (Fransızca), prg. 77, 84-87, 91-92 (Büyük Daire kararı beklemektedir; 19.7.2024)
[386] Sağlam, 111.
[387] Tezcan, Erdem, Sancaktar, Önok 399, 794-795.
[388] Winterwerp v. The Netherlands (no. 6301/73), 24.10.1979, prg. 75-76 (Lawson and Schermers 105).

etmiştir[389]. Görüldüğü üzere AİHM birçok içtihatında , hak çatışmalarının dengelenmesinde hakkın özünün korunmasını zorunluluk olarak belirlemiştir.

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında dikkat edilmesi gereken bir diğer husus müdahalenin "demokratik toplum açısından gerekli olma" şartının yerine getirilmesidir. AİHM, demokratik toplum açısından gerekli olma şartıyla ilgili incelemeyi, AİHS'in 8-11. maddelerinin 2. paragrafları kapsamında gerçekleştirmektedir. Zira demokratik toplumda gerekli olma şartı, bahse konu maddelerin ilgili paragraflarında belirtilen sınırlama nedenlerine dayanan uygulamaları kısıtlayan şartlardan biridir[390], [391].

AİHM'in, hak çatışmalarının çözümlenmesinde "adil denge" kavramını kullandığı da görülmektedir. Bu bağlamda adil denge kavramını tanımlamak gerekirse; mutlak haklar dışında kalan insan hak ve özgürlüklerine öncelik veren, insan onur ve haysiyetini üstün tutan, hakkın özüne dokunmayan, demokratik toplumun gereklerine uygun ve çatışan hak ve özgürlüklerin her birinin varlığı ve etkisinin sürdürecek biçimde denge tesis eden sistemdir[392]. AİHM, AİHS m. 41 kapsamında düzenlenen "adil tatmin" ya da "adil tazmin" olarak ifade edilen kavrama ilişkin hakkaniyet kavramını gözettiğini belirtmiştir. AİHM, hakkaniyet kavramından "Sadece başvuranın durumu açısından değil, ihlalin gerçekleştiği ortam dahil olayla ilgili tüm koşullar açısından neyin hakça, adil ve makul olacağına ilişkin tarafsız ve esneklik içeren değerlendirme"[393] anladığını ifade etmiştir. Bu kapsamda AİHM, adil dengelemeye ilişkin değerlendirmesinde "hakkaniyet ilkesi" ni oldukça önemli bir noktaya koymaktadır.

Örneğin, AİHM, 19.1.2016 tarihli Kalda / Estonya kararında, ceza infaz kurumunda bulunan başvuranın, mahkum haklarıyla ilgili bilgi edinmek için Avrupa Konseyi'ne ve devletin resmi hukuk sitelerine internet üzerinden erişiminin engellenmesini, başvuranın

---

389 Kart v. Turkey (no. 8917/05) [GC], 3.12.2009, prg. 79-80, 93 (HUDOC'ta kararın, COE Human Rights Trust Fund tarafından sağlanan Türkçe özet çevirisi bulunmaktadır).

390 Gerards, General Principles 229-230; Alain Zysset, The ECHR and the Human Rights Theory, Reconciling the Moral and the Political Conceptions (London and New York, Routledge Taylor and Francis Group, 2018)149-150; Gölcüklü, Gözübüyük 377-380

391 AİHM, AİHS'nin 8, 9, 10 ve 11. maddelerinin 2. paragraflarında belirtilen sınırlama nedenlerine dayalı müdahalelere, sadece demokratik toplum açısından gereklilik varsa olanak tanımaktadır (bkz., Holy Synod of the Bulgarian Orthodox Church (Metropolitan Inokentiy) and others v. Bulgaria (nos. 412/03 and 35677/04), 22.1.2009, prg. 121)

392 Özmen, 73.

393 Varnava and others v. Turkey (nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 and 16073/90) [GC], 18.9.2009, prg., 224.

“bilgi edinme hakkı” nı (AİHS m. 10) ihlal ettiğini değerlendirmiştir. Bahse konu kararda hükümet söz konusu müdahaleyi gerçekleştirirken ileri sürdüğü güvenlik riskini temellendirememiştir. Bu durum adil dengenin sağlanamamış olduğu sonucunu göstermektedir[394].

AİHM’in önüne gelen davalarda AİHS’de yer alan hak ve özgürlükleri yorumlarken başvurduğu kaynağın yalnızca AİHS olmadığı, bağlayıcı olup olmadığına bakılmaksızın ya da davalı devlet tarafından onaylanıp onaylanmadığına bakılmaksızın davaya ilişkin uluslararası sözleşmelere ve hukukun genel ilkelerine de başvurduğu görülmektedir. AİHM’in söz konusu yaklaşımı insan hakları hukukunun dinamik yapısından kaynaklanmaktadır.[395]. AİHM, AİHS kapsamında düzenlenen hak ve özgürlüklerin çatışması/yarışması halinde Sözleşme’de yer alan hak ve özgürlükler arasında normatif açıdan hiyerarşik bir ilişki bulunmadığından olası bir çatışma halinde çatışmanın nasıl çözümleneceği düzenlenmemiştir. AİHM Büyük Dairesinin 7.2.2012 tarihli Von Hannover/Almanya (No. 2) (prg. 106) ve AİHM Büyük Dairesinin 16.6.2015 tarihli Delfi AS / Estonya (prg. 110) kararlarında AİHS m. 8 kapsamında düzenlenen ”özel hayata saygı hakkı” ile AİHS m. 10 kapsamında düzenlenen ”ifade özgürlüğü” haklarının eşit saygıyı gerektiren haklar olup aralarında hiyerarşik bir önem sıralaması olmadığı kabul edilmiştir[396].

Yine AİHM’in çatışan hakların dengelenmesinde bir sıra izlediği görülmektedir. Bu bağlamda öncelikle ulusal yetkililerin yaptığı dengelemeyi denetler. Ulusal yetkililer tarafından çatışan haklar dengelenmemişse ya da hatalı dengelemeler mevcutsa kendi değerlendirmesini yapar. Keza AİHM’in en temel görevi AİHS kapsamında güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin korunmasını temin etmek, Sözleşme’nin uygulanmasını sağlamak ve AİHS 1. madde hükmü uyarınca Sözleşme’ye taraf devletlerin uygulamalarını denetlemektir[397]. AİHM Kart / Türkiye kararında, yargıç Zupancic ve Gyulumyan’ın da katıldığı, yargıç Bonello’nun karşı oy yazısında bir kişinin birden çok temel hak ve özgürlüğünün, başka hak ve özgürlüğü ile çatışması durumunda o kişinin birden çok hak ve özgürlüğü arasında ”ya biri, ya diğeri” şeklinde

[394] Kalda v. Estonia (no. 17429/10), 19.1.2016, prg. 31, 45, 53-54.
[395] Özmen, 84.
[396] Özmen, 86.
[397] Özmen, 103.

ayrım yapılamayacağı yönünde bir değerlendirmede bulunmuştur. Ayrıca AİHM yargıçları, çatışan hakların dengelenmesinde kullanılan adil denge ilkesinin dayanağı olarak AİHS'in temel hak ve özgürlükler ile kamu yararının birlikte korunmasını öngören özünden ve devletin bireylerin hak ve özgürlüklerini koruma yönündeki pozitif yükümlülüğünü düzenleyen 1. maddesinden kaynaklandığını ileri sürmektedirler. AİHM'in bu yaklaşımına bağlı olarak dengeleme uygulamasını çeşitli boyutlarıyla ele almak ve dengelemeyi daha az kısıtlayıcı yöntem testine (less restrictive measure test / least onerous restrictive means test) tabi tutmak gerekir. Bu kapsamda çatışan hakların dengelenmesinde hakların sınırlandırılması söz konusu olduğunda bu uygulamanın mümkün olan en düşük kısıtlamayı içerdiğinden emin olunmalıdır. Örneğin 20.01.2009 tarihli Czarnowski / Polonya kararında[398] cezaevinde yatmakta olan mahkumun babasının cenaze törenine katılma isteğinin, kanunda düzenlenen bir husus olarak mahkumların polis eşliğinde cezaevinin dışına çıkmasına imkan varken, bu seçeneğin değerlendirilmeden reddedilmesinin zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaçtan kaynaklanmadığı ve bu nedenle AİHS m. 8 kapsamında düzenlenen "aile hayatına saygı hakkı"nın bu ölçüde sınırlandırılmasının demokratik toplum açısından zorunlu olmadığı sonucuna varılmaktadır. Bu kararda AİHM, alternatif çözüm imkanı varken hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını engellemeyi öngören daha az kısıtlayıcı tedbir testini kullanmıştır[399]. Yine 20.10.2009 tarihli Ürper vd. / Türkiye kararında, gazetelerin yayımlanmasının yasaklanması yerine, gazetelerin belirli sayılarının toplatılması veya belirli makalelerin yayımının yasaklanması gibi amaca daha az kısıtlayıcı tedbirlerle ulaşılması mümkünken bu hususun göz ardı edilmesi demokratik toplumun gereklerine aykırı bulunmuş ve yayım yasağı sansür olarak değerlendirilmiştir[400].

Çatışan hakların dengelenmesinde ele alınması gereken bir diğer husus insan onurudur. AİHS ve ek protokolleri, insan onur ve haysiyetini en üstte tutan ve insan haklarını güvence altına alan metinler olduğundan bu metinlerde öngörülen insan onuru kavramının hak çatışmalarının dengelenmesinde kullanılması oldukça önemlidir. Bu

---

398 Czarnowski v. Poland (no. 28586/03), 20.1.2009, prg. 30, 32-33.

399 Özmen, 106.

400 Ürper and others v. Turkey (nos. 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 and 54637/07), 20.10.2009, prg. 23, 43-44 (HUDOC'ta kararın, Dışişleri Bakanlığıtarafından yapılan Türkçe özet çevirisi bulunmaktadır).

yüzden çatışan hak ve özgürlükler kamu yararı ve demokratik toplumun gerekleriyle dengelenirken insan onurunun korunması bir gerekliliktir[401].

AİHM'in denge uygulamasını gerçekleştirirken izlediği uygulama sırası hakkında çeşitli görüşler mevcuttur. Gerards ve Zysset'e göre AİHS kapsamında güvence altına alınan hak ve özgürlüklere müdahalenin keyfi olarak değil de yasaya uygun olarak yapılıp yapılmadığı, hedeflenen meşru amaca uygun olup olmadığı, demokratik toplum düzeni açısından gerekli olup olmadığı yönünde inceleme yapılmalıdır[402].

Christoffersen'in sıralaması ise hakkın ve hakka yönelik gerçekleştirilen müdahalenin kapsamının belirlenmesi, müdahalenin yasalara uygun olup olmadığının belirlenmesi, müdahalenin meşru amaca dayanıp dayanmadığının belirlenmesi ve müdahalenin orantılı olup olmadığının belirlenmesi şeklindedir. Orantılılık basamağı ise üç alt basamağı mevcuttur; Elverişliliğin tespiti, zorunluluğun tespiti ve dar anlamda orantılılığın tespitidir. Daha az kısıtlayıcı tedbir testi zorunluluk ögesiyle bağlantılıdır[403]. Dar anlamda orantılılığın belirlendiği, dengelemenin yapıldığı aşamanın iki işlevi mevcuttur. Bunlardan ilki müdahalenin kamu düzeni, kamu yararı, halk sağlığı, kamu güvenliği gibi meşru amaçlar ile bu amaca ulaşmak için kullanılan yöntemin orantılı olup olmadığının tespiti iken bir diğeri dengeleme uygulaması neticesinde müdahalenin meşru amaçları ile hak ve özgürlükler arasında adil dengenin tesis edilip edilmediğinin tespitidir[404].

Görüldüğü üzere AİHS kapsamında düzenlenen temel hak ve özgürlüklerin çatışmasının dengelenmesi ve çözümlenmesinde tek bir kural olmadığı gibi birçok farklı yol ve yaklaşım mevcuttur. Hak ve özgürlüklerin çatışması çözümlenmediğinde hak ve özgürlüklerin kullanılamaz hale geldiği görülmektedir. Bu durum hukuk güvenliğini sarsar ve kişinin hak ve özgürlüklerinden mahrum kaldığında hoşnutsuz ve adalet duygusu sarsılmış hissetmesine yol açar. Hukukun asli işlevlerinden birisi insan hak ve özgürlüklerinin etkin biçimde kullanımını sağlamaktır. İşte bu kapsamda hak ve özgürlüklerin etkin biçimde kullanımını sağlayabilmek için hak ve özgürlük

---

[401] Gölcüklü, A. Feyyaz, A. Şeref Gözübüyük, A*vrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi,* Ankara, Turhan Kitabevi Basım-Yayın Tic. Ltd. Şti, 11. Ek Protokole Göre Hazırlanıp Genişletilmiş 3. Bası, 2002: 380.

[402] Gerards, General Principles 198-199, 212, 220, 227, 229-230, 242-243; Zysset 149.

[403] Christoffersen, Fair Balance 69-70; Christoffersen, "Straight Human Rights Talk" 17-18.

[404] Serghides'in, 28.8.2018 tarihli S.J.P. ve E.S. / İsveç kararındaki karşı oy yazısı (s. 37).

çatışmalarının dengelenmesi ve çözümlenmesi oldukça önemlidir. İki farklı hak veya özgürlüğün koruduğu değerlerin birbiriyle çatışması durumunda bahse konu çatışmanın hangi şekilde ve hangi yöntemlerle çözüme kavuşturulacağı ile AİHM'nin bu konuda benimsediği yaklaşıma ilişkin yukarıdaki bölümlerde detaylı açıklamalara yer verilmiştir. Tüm bu bilgiler ışığında AİHS m.2 kapsamında düzenlenen "yaşama hakkı" ile AİHS m. 8 kapsamında düzenlenen "özel ve aile hayatına saygı hakkı" nın çatışması hususunu ele alacağız.

Öncelikle "yaşama hakkı" ile "özel ve aile hayatına saygı hakkı" çatışması çok çeşitli şekillerde ortaya çıkabilir. Çalışmamızda bahse konu hakların çatışmasını, anoreksiya nervoza hastalarının devlet tarafından zorla tedavisi özelinde ele almaktayız. Ancak AİHM'in bahse konu hususa ilişkin doğrudan bir içtihadı olmadığından konuyu çeşitli yönlerden ele alarak değerlendirmemizi gerçekleştireceğiz. Bu bağlamda dünya genelinde çok sayıda kürtaj uygulamaları gerçekleştirilmektedir. Birçok kişiye göre kürtaj, bir fetüsün yaşam hakkı ile bir kadının kürtaj yaptırmayı seçme hakkı arasındaki ciddi çatışmayı içerir. Birçok kişiye göre kürtaj, bir fetüsün yaşam hakkı ile bir kadının kürtaj yaptırmayı seçme hakkı arasındaki ciddi çatışmayı içerir. Fetüsün yaşama hakkı, AİHS 2. madde kapsamında koruma altındayken, kadının kürtaj yaptırmayı seçme hakkı AİHS 8. madde kapsamında koruma altına alınmıştır. Böyle bir çatışma son derece tartışmalıdır ve ulusal yasalar ve yönetmelikler tarafından yönetilir. Çin Ulusal Nüfus ve Aile Planlaması Komisyonu tarafından 2002 yılında çıkarılan ve bir fetüsün cinsiyetini belirlemek için ultrason taramalarını yasaklayan ve cinsiyet seçimi kürtajları için parasal ve parasal olmayan cezalara izin veren düzenlemeler getirilmiştir[405]. Çin'in ayrıca cinsiyet seçimi kürtajlarını resmen suç saymayı düşündüğü bildiriliyor[406]. Çin hükümetinin bahse konu yaklaşımının devlet paternalizminin en bariz örneklerinden biri olduğu söylenebilir. Çin hükümeti, kadının kürtaj yaptırmayı seçme hakkını kısıtlayan yaklaşımı her ne kadar fetüsün yaşama hakkını korusa da kadının özel hayata saygı hakkını ihlal eder niteliktedir.

---

[405] The Chinese version of the law is available at National Population and Family Planning Commission of China, http://www.chinapop.gov.cn/fzjw/flfg/t20040326_1895.htm (Erişim Tarihi:18.10.2024)

[406] See Sherry F. Colb, China Announces That It Will Criminalize Sex-Selection Abortions, FINDLAW'S WRIT, Jan. 26, 2005, available at http://writ.news.findlaw.com/colb/20050126.html.

Yine salgın hastalıkların patlak verdiği dönemlerde kullanılan karantina dahil tüm hak ve özgürlük ihlalleri bu kapsamda ele alınabilir[407]. 2002 ve 2003 yıllarında, şiddetli akut solunum yolu sendromu (SARS) salgını Çin'den birçok ülkeye ve bölgeye yayıldı. Dünya, bulaşıcı hastalıkların yayılmasını kontrol etmek için karantinalarla -insanların hareketini kısıtlayarak- karşılık verdi. SARS hastalarıyla temas kuranların (ve SARS hastası olarak yanlış teşhis konanların)[408]özgürlüğü ile kamu sağlığı ve kamu güvenliği çıkarları (başkalarının yaşam ve sağlık hakkı dahil) arasında bir çatışma vardı[409]. Yine 2019 yılında ortaya çıkan Covid-19 pandemisinde kamu sağlığını tehdit eden olağanüstü koşullar altında ülkeler ulusal düzeyde insan hakları açısından birtakım kısıtlamalar ve önleyici tedbirler öngörmüştür. Bu önlem ve tedbirler, insan hak ve özgürlüklerini askıya alan birtakım kısıtlamalar içermektedir. Bu önlem ve tedbirlerin kimi ülkelerde insan hakları ihlallerine kadar yol açan boyutları olduğu görülmektedir. Ülkeler pandemi döneminde paternalist uygulamaların yoğunluğunu arttırmış ve bireysel özerkliğe ciddi müdahalelerde bulunmuşlardır. Bunu gerçekleştirirken de kamu sağlığı ve güvenliğini gerekçe göstermişlerdir[410].

"Yaşama hakkı" ile "özel ve aile hayatına saygı hakkı" nın çatıştığı bir diğer durum "ötanazi" uygulamalarıdır. Ötanazi kavramı kullanıldığında beraberinde yaşama hakkı kavramını da akla getirdiği görülmektedir. Bu noktada devletin vatandaşların yaşama hakkını korumak ve gözetmek yönündeki pozitif yükümlülükleri ile özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan bireysel özerklik ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkının karşı karşıya geldiği görülmektedir[411].

Şimdi "yaşama hakkı" ile "özel ve aile hayatına saygı hakkı" çatışmasını anoreksiya nervozanın devlet tarafından zorla tedavi edilmesi hususu özelinde İngiliz Yüksek Mahkemesi kararı ışığında ele alacağız (Bahse konu hususa ilişkin doğrudan bir AİHM

---

[407] See James S. Bromberg & Charles Vidich, 21st Century Role for Quarantines, L.A. TIMES, Apr. 9, 2003, § 2, at 13.

[408] See Hundreds of SARS Cases Misdiagnosed in China's Guangdong Province, AGENCY FRANCE PRESSE, Oct. 27, 2003.

[409] See, e.g., Standards of Identifying People Having Close Contact with SARS Patients and Handling Principles (Trial Implementation) (promulgated by the Ministry of Health, May 8, 2003), available at http://www.china.org.cn/chinese/PI-c/434396.htm.

[410] Muharrem Kılıç, Pandemi Dönemi İnsan Hakları Siyaseti: Hak ve Özgürlükler Düzeninin Kırılganlaşan Doğası, Adalet Dergisi, (64): 17-65.

[411] Tijen Dündar Sezer, Yaşam Hakkının Vazgeçilmezliği ve Ötanazi, İzmir Barosu Dergisi, Ağustos 2022: 235-236.

içtihadı bulunmadığından konu İngiliz Yüksek Mahkemesi kararı üzerinden ele alınmıştır).

Anoreksiya nervoza uzun zamandır tıbbi ve psikiyatrik tartışmaların konusu olmuştur, ancak İngiliz hukukunun bu durumun karmaşıklığıyla başa çıkması nispeten yakın bir zamanda gerçekleşmiştir. İngiliz hukukunda "Mental Kapasite Yasası" (Mental Capacity Act/2005) çıkarıldıktan sonra gelen ilk dava Re E[412], alkolizme ek olarak şiddetli anoreksiya nervoza ve kişilik bozukluğu geçmişi olan 32 yaşında bir kadını konu almaktadır.

2.10. Re E; A Local Authority v E 2012 (EWCOP 1639) Davası

Dava konusu olayda 32 yaşında Tıp Fakültesi'nde eğitim almış ancak çok şiddetli anoreksiya nervoza, duygusal olarak dengesiz borderline kişilik bozukluğu, alkol ve reçeteli afyon bağımlılığı ile mücadele eden bir kadın olan E'nin zorla tedavi edilmesi ve beslenmesinin yasal ve E'nin çıkarına olup olmadığı konusunda Mahkemenin ne yönde karar vermesi gerektiği değerlendirilmiştir. Jackson J., tarafından "zeki ve eğitimli bir kadın" olarak tanımlanan E, yetişkin hayatının önemli bir bölümünü anoreksiya tedavisi görerek geçirmiştir. E, 4 ila 11 yaşları arasında maruz kaldığı cinsel istismarın sonucu olarak gençliğinin ilk yıllarından beri anoreksiyadan muzdariptir. Hastalıklarının getirdiği zorluklara rağmen çevresinde zeki ve konuşkan bir kadın olarak bilinmektedir. Hastalığı devam etmesini engelleyecek hale gelmeden önce Tıp Fakültesini kazanmış ve lisans derecesini tamamlamıştır.

E'nin ciddi şekilde yetersiz beslendiği, yemek yemeyi reddettiği ve palyatif bakım aldığı Mayıs 2012'de yerel makam tarafından dava açılmıştır. E'nin başarılı olamayan bir tedavi geçmişi vardır. Daha önce Temmuz 2011' de E, tedaviyi reddedip, hayata döndürülmek ve ömrünü uzatmak için herhangi bir tıbbi müdahele yapılmasını istemediğine dair bir belge imzalamıştır. Ekim 2011' de annesi ve zihinsel kapasite savunucusu tarafından desteklenen başka bir ön karar imzalanmıştır. Aynı gün 1983 tarihli Mental Sağlık Yasası'nın(Mental Health Act) 3.maddesi uyarınca gözetim altına alınmıştır. Taburcu olup topluma geri dönmesinin ardından geçmişte yaşanılanlar

[412] Re E; A Local Authority v E 2012 (EWCOP 1639) Davası.

yeniden tekrarlanmış ve 2012 yılının başlarında E, yeniden çok içmeye ve beslenmeyi reddetmeye devam etmiştir. Mart 2012' de yeniden gözetim altına alınmış ve tüple beslenmeye başlanmıştır. Ancak tüple beslenmeyi reddettiği için beslenmeye devam edilememiştir. 20 Nisan 2012'de E, palyatif bakım için bir toplum hastanesine yatırılmış ve fiziksel olarak bağımlı olduğu yüksek dozda afyon ilaçları için bakım evine yerleştirilmiştir. E'nin ailesi de kızlarının ölmesini istemeseler de gerçek bir başarı olasılığı olmadıkça daha fazla tıbbi müdahele uygulanmasını desteklememiştir. Sağlık otoritesi bu olayda tarafsız bir tutum sergilemiştir. E' yi tedavi eden doktorlar, daha fazla zorlayıcı tedavi uygulamak konusunda şüpheli olduklarını ifade etmişlerdir; ancak mahkemenin kararını desteklemede istekli davranmışlardır. Resmi avukat, E'yi iyileştirebilecek son derece etkili bir tedavinin bulunduğunu ve bu tedavinin daha önce E üzerinde denenmemiş olduğunu ve önemli bir risk oluşturmaksızın E'yi nispeten normal hayata döndürebileceğini tavsiye eden eğitimli uzmanın tavsiyelerini dinlemeye karar vermiştir. Başlangıçta tarafsız olan yerel sağlık otoritesi, bu kararı desteklemeye karar vermiştir.

Jackson J, E'nin zeki ve konuşkan bir kadın olmasına rağmen anoreksi nedeniyle zorla besleme ile bağlantılı olarak gerekli herhangi bir müdahaleyle ilgili olarak tedaviyi kabul etme veya reddetme kapasitesinden yoksun olduğunu savunmaktadır. Aynı şekilde 2011 yılı öncesinde aldığı kararlar bakımından da yeterli zihinsel kapasitesi olmadığı kanaatine varmıştır. Yüksek menfaatler konusunda Yargıç Jackson, zorla besleme ile tedaviye karşı sürekli palyatif bakımın avantajlarını ve dezavantajlarını tartmıştır. Bir diğer ifadeyle Yargıç Jackson, bir tarafta E'nin yaşamının değeri ile diğer tarafta onun kişisel bağımsızlığının değeri arasında bir denge kurulması gerektiğini düşünmektedir. E'nin kendisi ve E'nin en yakınları da dahil olmak üzere tedavinin boşa olduğu ve daha fazla zorla tedavinin uygulanmasının yararı olmadığını düşünseler de, Yargıç Jackson bu tedavinin boşa olmadığı kanaatindedir. Bu nedenle E'nin yaşamının devam ettirilmesi yönünde, Yargıç Jackson E'nin karar alma noktasında yeterli zihinsel kapasitesinin olmadığını ve gerekirse zorla beslenmesinin yapılacağı yönünde beyanlarda bulunmuştur[413].

[413] https://www.39essex.com/information-hub/case/local-authority-v-e-others (Erişim Tarihi: 18.10.2024)

2.10.1. Dava Konusu Olayın İlgili Yasa Bakımından İncelenmesi

İngiliz hukukuna göre kişiler, kararları ölümle sonuçlansa bile, ne yiyip yiyemeyecekleri de dahil olmak üzere, kendileri için karar verme hakkına sahiptir. Devlet, bu noktada sadece Koruma Mahkemesi şeklinde ancak kişinin kendi başına karar verme kapasitesine sahip olmadığı durumlarda müdahale etme hakkına sahiptir. Bununla birlikte kişinin zihinsel kapasitesinin yetersiz olduğu durumlarda, onun çıkarlarına en uygun kararı verme konusunda pozitif yükümlülüğe sahiptir[414].

Bu bağlamda değerlendirilmesi gereken E'nin zihinsel kapasitesinin yeterli olup olmadığı hususudur. Ayrıca kişinin ehliyetini kaybetmeden önce verdiği geçerli kararların, ehliyetin kaybedilmesinden sonra geçerli olup olmadığı hususu ele alındığında Yargıç, önceden verilen avans kararların da yeterli zihinsel kapasite yokken alındığını dolayısıyla geçerli olmadığını ifade etmiştir.

2005 Zihinsel Kapasite Yasası (Mental Capacity Act)

1 İlkeler*(1) Bu Kanunun amaçları bakımından aşağıdaki ilkeler geçerlidir. (2) Bir kişinin ehliyetsiz olduğu tespit edilmedikçe, ehliyetli olduğu varsayılmalıdır. (3) Bir kişiye, karar vermesine yardımcı olacak tüm uygulanabilir adımlar başarısız olmadıkça, karar veremez olarak muamele edilmemelidir. (4) Bir kişiye, akılsızca bir karar verdiği için karar veremeyecek durumda muamelesi yapılmamalıdır. (5) Ehliyetsiz bir kişi için veya onun adına bu Kanuna göre yapılan bir işlem veya alınan bir karar, onun yararına yapılmalıdır. (6) Fiil yapılmadan veya karar verilmeden önce, ihtiyaç duyulan amaca, kişinin haklarını ve hareket özgürlüğünü daha az kısıtlayıcı ve etkili bir şekilde ulaşılıp ulaşılamayacağına bakılmalıdır*[415].

2 Kapasitesi olmayan kişiler *(1) Bu Yasanın amaçları bakımından, bir kişi, söz konusu zamanda, bir bozukluk nedeniyle konuyla ilgili olarak kendisi için bir karar veremezse, veya zihnin veya beynin işleyişinde bir bozukluk varsa (2) Bozukluğun veya rahatsızlığın kalıcı veya geçici olması fark etmez. (3) Kapasite eksikliği, yalnızca aşağıdakilere atıfta bulunularak tespit edilemez:(a) bir kişinin yaşı veya görünümü veya*

---

[414] Clough B. Anorexia, Capacity, and Best Interests: Developments in the Court of Protection Since the Mental Capacity Act 2005. Med Law Rev. 2016 Summer;24(3):434-445. doi: 10.1093/medlaw/fww037. PMID: 28007812; PMCID: PMC5178326.

[415] Mental Capacity Act/2005, 1. madde.

(b) başkalarının kapasitesi hakkında haksız varsayımlarda bulunmalarına yol açabilecek bir durumu veya davranışının bir yönü.(4) Bu Kanun veya diğer herhangi bir kanun kapsamındaki işlemlerde, bir kişinin bu Kanun kapsamında ehliyetten yoksun olup olmadığı sorusu, olasılıklar dengesine göre karara bağlanmalıdır. (5,6) ...[416].

3 Karar verememe*(1) Bölüm 2'nin amaçları doğrultusunda, bir kişi aşağıdakileri yapamıyorsa kendi başına karar veremez:(a) kararla ilgili bilgiyi anlamak, (b) bu bilgiyi saklamak, (c) bu bilgiyi karar verme sürecinin bir parçası olarak kullanmak veya tartmak veya (d) kararını iletmek (ister konuşma, işaret dili veya başka yollarla).(2-4) ...* [417].

4 Yüksek menfaat *(1) ... (2) Kararı veren kişi, ilgili tüm koşulları göz önünde bulundurmalı ve özellikle aşağıdaki adımları atmalıdır. (3) Düşünmelidir -(a) kişinin belirli bir zamanda söz konusu konu ile ilgili olarak kapasiteye sahip olma ihtimalinin olup olmadığı ve (b) muhtemel görünüyorsa, bunun muhtemel olduğu zaman.*

(4) Makul olarak uygulanabilir olduğu ölçüde, kişinin kendisi için yapılan herhangi bir eyleme ve kendisini etkileyen herhangi bir karara katılmasına veya katılma yeteneğini mümkün olduğunca tam olarak geliştirmesine izin vermeli ve teşvik etmelidir. (5) Tespitin yaşamı idame ettiren tedaviyle ilgili olduğu durumlarda, tedavinin ilgili kişinin yararına olup olmadığını değerlendirirken, kişinin ölümüne neden olma arzusuyla hareket edilmemelidir. (6) Makul olarak tespit edilebilir olduğu sürece, şunları dikkate almalıdır:(a) kişinin geçmiş ve şimdiki istek ve duyguları (ve özellikle, ehliyeti varken yaptığı her türlü ilgili yazılı açıklama), (b) ehliyeti olsaydı kararını etkileyebilecek inançları ve değerleri, ve (c) eğer bunu yapabilseydi, dikkate alması muhtemel diğer faktörler.

(7) Kendilerine danışmak uygulanabilir ve uygunsa, aşağıdakilerin görüşlerini dikkate almalıdır:(a) kişi tarafından söz konusu meselede veya bu tür meselelerde danışılması gereken biri olarak adlandırılan herhangi biri, (b) kişinin bakımıyla ilgilenen veya onun refahıyla ilgilenen herhangi biri, (c) kalıcı bir yetkiye sahip herhangi bir bağışçı kişi tarafından verilen vekâlet ve(d) kişinin menfaatine neyin uygun olacağı konusunda ve

---

[416] Mental Capacity Act/2005, 2. madde.
[417] Mental Capacity Act/2005, 3. madde.

özellikle (6) numaralı alt bölümde belirtilen hususlarda kişi için mahkeme tarafından atanan herhangi bir vekil . (8-11) ...[418].

24 Tedaviyi reddetmek için önceden alınan kararlar: genel *(1) "Önceden karar", bir kişi tarafından 18 yaşına geldikten sonra ve bunu yapabilecek kapasiteye sahip olduğunda verilen bir karar anlamına gelir. -(a) daha sonraki bir zamanda ve belirtebileceği durumlarda, kendisine sağlık hizmeti veren bir kişi tarafından belirli bir tedavinin yapılması veya sürdürülmesinin önerilmesi ve (b) o zaman, bu kişinin tedaviye rıza gösterme kapasitesinin olmadığı ancak Tedavinin yürütülmesi veya devam ettirilmesinin istenmediğine ilişkin önceden alınan bir karar mevcutsa belirtilen tedavi yapılmaz veya devam ettirilmez.(2-5)…*[419].

25 Ön kararların geçerliliği ve uygulanabilirliği *(1) Bir avans kararı, kişinin yetkin olduğu zamanda verilmedikçe, bir kişinin ilgili bir tedaviyi yürütmek veya sürdürmek için maruz kalabileceği yükümlülüğü etkilemez.(2) Avans karar aşağıdaki durumlarda geçerli değildir;(a) bunu yapma yetkisine sahip olduğu bir zamanda kararı geri aldıysa, (b) ... veya (c) önceden verilen kararla açıkça tutarsız olan başka bir şey yaptıysa, (3-4) … (5) Aşağıdaki haller dışında, yaşamı sürdürme tedavisi için önceden verilmiş bir karar geçerli değildir:(a) kararın, yaşam risk altında olsa dahi bu tedaviye uygulanacağına dair birey tarafından yapılan bir beyanla doğrulanması ve (b) karar ve beyanın (6) numaralı fıkraya uygun olması.(6) Bir karar veya beyan, yalnızca aşağıdaki durumlarda bu alt bölüme uygundur:(a) yazılı olması, (b) Kişinin huzurunda veya Kişinin yönlendirmesi ile Kişi veya başka bir kişi tarafından imzalanması, (c) imzanın Kişi tarafından tanık huzurunda yapılmış veya kabul edilmiş olması ve (d) Tanık, Kişinin huzurunda bunu imzalar veya imzasını kabul eder.(7) ...*[420].

26 Ön kararların etkisi *(1) Eğer kişi bir avans kararı vermişse ki bu:(a) geçerli ve (b) bir tedavi için geçerliyse , karar, tedavinin uygulanması mı yoksa devam ettirilmesi mi gerektiği sorusunun ortaya çıktığı anda, tedavi talebini kendisi vermiş ve yapma kapasitesine sahipmiş gibi hüküm ifade eder.(2-3)… (4) Mahkeme, önceden bir kararın*

---

[418] Mental Capacity Act/2005, 4. madde.
[419] Mental Capacity Act/2005, 24. Madde.
[420] Mental Capacity Act/2005, 25. Madde.

olup olmadığına dair beyanda bulunabilir:(a) var; (b) geçerlidir; (c) bir tedaviye uygulanabilir.(5) ...[421].

MCA(Mental Capacity Act), mahkemenin görevine, genellemelere değil, ilgili bireyin durumuna odaklanarak oldukça bireyselleştirilmiş bir şekilde yaklaşmasını gerektirir.

1998 İnsan Hakları Yasası

İnsan Hakları Yasası 1998 s. 3(1) uyarınca, mahkeme, MCA'yı mümkün olduğu kadar, AİHS ile uyumlu bir şekilde okumalı ve yürürlüğe koymalıdır. AİHS kapsamındaki ilgili haklar, 2,3, 5 ve 8. Maddelerde yer alan haklardır.

Madde 2- Yaşam Hakkı" *1 Herkesin yaşama hakkı kanunla korunur. Kanunla bu cezanın öngörüldüğü bir suçtan dolayı mahkumiyetinin ardından mahkeme kararının infazı dışında hiç kimse kasten hayatından yoksun bırakılamaz.2 ..."*

"Madde 3-İşkence Yasağı*Hiç kimse işkenceye veya insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele veya cezaya tabi tutulamaz."*

"Madde 5- Özgürlük ve Güvenlik Hakkı*1 Herkesin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı vardır. Aşağıdaki haller ve kanunun öngördüğü bir usul dışında hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:(e) akıl sağlığı yerinde olmayan kişilerin ... kanuna uygun olarak tutulması...;2-5 ..."*

"Madde 8- Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı*1 Herkes, özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.2 Yasaya uygun olan ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği veya ülkenin ekonomik refahı için gerekli olan durumlar dışında, bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamı tarafından hiçbir müdahalede bulunulamaz. (düzensizliğin veya suçun önlenmesi, sağlığın veya ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için olan durumlar istisnadır)"*

Mevcut Seçenekler

Dava konusu olayda yalnızca iki çeşit olası hareket tarzı mevcuttur;

[421] Mental Capacity Act/2005, 26. Madde.

İlki, E'nin toplum hastanesinde kalması ve açlığın etkilerinden ölene kadar bakım ve ağrı kesici sağlanması ile hiçbir müdahale yapılmaması gerektiğidir.

İkinci seçenek, E'nin Dr C'nin bakımı altında yoğun bakım tesisi bulunan bir ara hastane aracılığıyla, ülkenin önde gelen ileri yeme bozuklukları tedavisi tesisine ('uzman hastane') derhal transferidir. Dr M.'nin bakımı nazogastrik tüp veya mide duvarından sokulan bir PEG tüpü aracılığıyla stabilize edilecek ve kalorifik madde ile beslenecektir. Herhangi bir direncin, fiziksel kısıtlama veya kimyasal sedasyon ile üstesinden gelinebilir. Süreç bir yıl veya daha fazla devam edecektir. Kilosu geri kazanıldığında, yeme bozukluğu ve diğer fiziksel ve psikolojik sorunları için terapiler sunulacaktır. Bu sayede kişi hayatın yaşanmaya değer olmadığı hissini yenebilir.

İşte bu noktada birçok tartışma ve soru gündeme gelmektedir;

1- Bu noktada E, tedavisi hakkında karar verecek zihinsel kapasiteye sahip mi?

2- Değilse, Ekim 2011'de önceden karar verdiğind zihinsel kapasitesi var mıydı ve bu karar geçerli ve uygulanabilir mi? 3- Kapasitesi yoksa ve geçerli bir ön karar vermemişse, gerekli tüm önlemlerle birlikte zorla besleme şeklinde yaşamı idame ettiren tedavi görmek onun yararına mı?[422].

2.10.2. E'nin Mevcut Zihinsel Kapasitesinin Değerlendirilmesi

Olasılıkla dengesinde aksi kanıtlanmadıkça E'nin zihinsel kapasiteye sahip olduğu kabul edilir[423].Söz konusu zamanda, zihin veya beyindeki bir bozukluk veya işleyişindeki bir rahatsızlık nedeniyle tedavi kararını kendisi veremiyorsa, kapasiteden yoksun olacaktır[424]. Hiç şüphe yok ki, E'nin anoreksi şeklinde zihninde veya beyninde bir bozukluk veya işlev bozukluğu vardır. Aynı şekilde Mental Kapasite Yasası[425] açısından da açıktır; Tedavi kararıyla ilgili bilgileri anlayabilir ve saklayabilir ve kararını iletebilir. Bununla birlikte, E'nin obsesif kilo alma korkusunun onu yemenin avantajlarını ve dezavantajlarını anlamlı bir şekilde tartmaktan aciz hale getirdiğine dair güçlü kanıtlar mevcuttur. E için, vücuduna giren kalorileri engelleme dürtüsü,

[422] https://www.frontiersin.org/articles/10.3389/fpsyt.2019.00271/full (Erişim Tarihi: 10.09.2024)
[423] Mental Capacity Act ss. 1(2) ve 2(4).
[424] Mental Capacity Act, s. 2(1)
[425] Mental Capacity Act, 3 (1).

diğerlerini geride bırakan kart haline gelmiştir. Kilo almama ihtiyacı, diğer tüm düşüncelerin önüne geçmiştir. Örnek olarak, Ağustos 2011'de bir konuşma sırasında güleryüzlü biri olarak tanımlanmış ancak kilo alımı ve BMI'nin 16'ya ulaşması konusu konuşulduğunda ağlamaya başlamıştır. E'nin zihinsel kapasitesinin yetersiz olduğu sonucunun ikincil bir nedeni, şu anda güçlü yatıştırıcı ilaçlara maruz kalması ve ciddi şekilde zayıflamış durumda olmasıdır. Ailesinin tanımladığı gibi, bir "uyuşturucu sisi" içindedir[426].

Yargıcın bu konudaki görüşü;"Mevcut durumunda E'nin kapasitesinin olmadığını görüyorum. Resmi Avukatın temsilcisi Bay Powell QC'nin, aksi tıbbi görüşün yokluğunda, E'den talimat alabileceğini veya kaydedilen Dr V ve Dr D'nin görüşlerini alabileceğini gözlemlediğini göz ardı etmiyorum, ancak E'nin tıbbi durumunun bunun nihai bir sonuç olmasını engellediğinden eminim. Dr Glover'ın şiddetli anoreksiyası olan herkesin böyle bir karar verme kapasitesinden yoksun olduğu görüşünü not ediyorum." şeklindedir[427].

2.10.3. E'nin Ön Kararları

Bir ön kararın geçerliliği konusunda gerçek bir şüphe veya anlaşmazlık olması durumunda, Koruma Mahkemesi bir karar verebilir[428]. Yargıcın bu konudaki görüşü; "Yaşamı idame ettiren tedaviye ilişkin bir ön kararın geçerli ve uygulanabilir olması için, karar vericinin ilgili zamanda kapasiteye sahip olduğuna dair olasılık dengesine ilişkin açık kanıtların olması gerektiğini düşünüyorum. Yetkinlik kanıtının şüpheli veya belirsiz olduğu durumlarda, kararı onaylamak uygun değildir." şeklindedir.

24 Temmuz 2011'de bir doktor (Dr H), yasal teste atıfta bulunarak ancak daha derin bir analiz sağlamayarak E'nin kapasitesi olduğu görüşünü ifade etmiştir. 25 Temmuz'da E, "Yeniden hayata döndürülmek veya hayatımı uzatmak için herhangi bir tıbbi müdahaleye maruz kalmak istemiyorum" yazan bir notu imzalamıştır. Bu not, annesi tarafından da imzalanmıştır. Temmuz ayının sonunda, danışman bir psikiyatrist olan Dr E, E'nin tutarlı ve güçlü bir ölme arzusunu ifade etmediği görüşünü dile getirmiştir. E

[426] https://www.39essex.com/information-hub/case/local-authority-v-e-others (Erişim Tarihi: 18.10.2024)
[427] https://www.39essex.com/information-hub/case/local-authority-v-e-others (Erişim Tarihi: 18.10.2024)
[428] MCA Uygulama Kuralları, 9.67.

zorunlu tedavi için hastaneye yerleştirilmiştir[429]. Aynı zamanda, ebeveynleri onun gerçek niyetiyle ilgili şüphelerini dile getirmişlerdir. Tıp, sosyal hizmet ve hukuk uzmanları, bir noktada kapasitesi olup olmadığı konusunu "yasal bir mayın tarlası" olarak nitelendirmişler ve kafaları karışmıştır. 3 Ekim'de E, annesinin ve bir ruh sağlığı uzmanının tanıklığında, ölüme yakın olsaydı tüple beslenme veya yaşam desteği istemediğini, ancak ağrı kesici ve palyatif bakımı kabul edeceğini belirten resmi bir ön karar imzalamıştır. Bu belgenin imzalandığı sırada, VKİ'si kısa bir süreliğine 15'te zirveye ulaşmıştır. Bu kararı çevreleyen 25 formaliteye uyulmuş ve ayrıca E'nin kararı geri almadığı görülmüştür. E'nin şu notu eklediği görülmektedir; "Görünüşte bu ileri direktife aykırı davranışlar sergilersem, bu bir karar değişikliği olarak görülmemelidir." Ancak bu beyan, Mental Kapasite Yasası ışığında bağlayıcı olabilecek bir talimat değildir. Yukarıda atıfta bulunulan MCA 25(2) hükmü, karar vericinin kalan sabit kararıyla açıkça tutarsız bir şey yapması durumunda kararın geçerli olmayacağını belirtir.

2.10.4. Zihinsel Kapasitenin Mevcudiyeti Konusunda Yargıcın Nihai Değerlendirmesi

"Zorla beslemeye dahil olan çeşitli müdahale biçimlerinin bireysel olarak tedavi edilmesinin yapay olduğu sonucuna varıyorum. Hepsi tek bir amaç için merkezi veya destekleyicidir. Bu nedenle, zorla beslemeyle bağlantılı olarak gerekli olan herhangi bir müdahaleyle ilgili olarak E'nin tedaviyi kabul etme veya reddetme kapasitesinden yoksun olduğunu görüyorum. Ayrıca, Ekim ön kararını imzaladıktan sonra, E'nin sabit kararı olarak kalan ön kararıyla açıkça tutarsız bir şey yaptığına dair beyanı da not ediyorum"[430]. Bu görüşünü destekleyici olarak E'nin münferit ifadelerine atıfta bulunmuştur:

(*1) 12 Kasım 2011'de bir psikoterapi seansında yaşamaya karar verdiğini söyledi. (2) 15 Kasım'da, "ölmesine izin verilmeyeceğini bildiğine göre artık bir hayata sahip olma arzusundan belagatli ve net bir şekilde bahsetti."(3) Mart 2012'de bir Dr V'ye seyahat etmek ve ebelik ve hemşirelik okumak istediğini söyledi.(4) 8 Mayıs'ta bir Dr L'ye ölmek istemediğini, normal bir hayat yaşamak, okumak ve çocuk sahibi olmak*

[429] Mental Health Act, s. 3.
[430] MCA s.25(2)(c).

istediğini söyledi. (5) 16 Mayıs'ta Dr D'ye ölmekten korktuğunu ancak aktif tedavi istemediğini söyledi.(6) 24 Mayıs'ta veda etmekten, ancak hayatı seçmek ve kendi hedeflerini belirlemek istemekten bahsetti.

Yargıç E'nin ön kararlarının geçerliliği konusunda "Yukarıdaki nedenlerden dolayı, E'nin zorla besleme ile tedavi hakkında karar verecek zihinsel kapasiteye sahip olmadığını ve mahkemenin onun yararına olan kararı vermesi gerektiğini düşünüyorum." şeklinde görüşünü bildirmiştir.

2.10.5. E'nin Menfaatleri

İngiliz Hukuku'nda yer alan Mental Sağlık Yasası ve Mental Kapasite Yasası hükümleri uyarınca Mahkeme, ilgili tüm koşulları göz önünde bulundurmalı ve aşağıdaki adımları atmalıdır:

- E'nin karar verme ehliyetine sahip olup olmadığını ve varsa ne zaman olabileceğini değerlendirmeli
- Makul olarak uygulanabilir olduğu sürece, E'nin karara mümkün olduğunca tam olarak katılmasına izin vermeli ve teşvik etmeli
- E, ölümüne neden olma arzusu tarafından motive edilmemeli
- Makul olarak tespit edilebildiği sürece (a) E'nin geçmiş ve şimdiki istekleri ve duyguları (ve özellikle ehliyeti varken yaptığı ilgili herhangi bir yazılı ifade) göz önünde bulundurulmalı. (b) kapasitesi varsa kararını etkileyebilecek inançlar ve değerler ve (c) eğer yapabilseydi dikkate alması muhtemel diğer faktörler gözetilmelidir.
- E'nin ebeveynlerinin ve bakıcılarının en iyi çıkarları ve inançları ve değerleriyle ilgili görüşleri dikkate alınmalıdır.

2.10.6. Tedaviyle Kapasitenin Geri Kazanılması

Umut, E'nin yeniden besleme ile ağırlığının daha normal bir seviyede sabitlendiği noktaya ulaşacağı ve kendi başına karar verme kapasitesini geri kazanmasına yol açmasıdır. Bununla ilgili olarak, tıbbi tavsiye korunmaktadır:

Danışman anestezist Dr B'ye göre, tedavi E'nin fiziksel sağlığı ve hayatta kalması için çok yüksek bir risk taşır. Vücudun karbonhidratların işlenmesiyle başa çıkmak için tam bir metabolik değişim geçirmesi istendiğinde ortaya çıkan "yeniden besleme sendromu" yaşayacaktır. E, kırılgan bir durumda ve tıbbi müdahalenin yoğunluğu, tedaviden sağ çıkma veya hayatta kalma şansı eşit derecede dengeli değildir. Ayrıca bir PEG hattının yerleştirilmesinden dolayı ani %2-3'lük bir ölüm riski vardır. E ayrıca kırılgan kemikleri nedeniyle fiziksel travmaya karşı çok savunmasızdır. Doktorlar, E'nin değerli olduğunu düşündüğü bir yaşam kalitesine geri dönme anlamında iyileşme olasılığı konusunda şüphelidir. Hem Dr Glover hem de Dr M, %20 iyileşme olasılığıyla örtüşen tahminler vermiştir; "E yaşarsa, tedavinin kapasitesi üzerindeki etkisi bilinemez. Duyduğum kanıtlara göre, bir yıl içinde kapasitesini geri kazanması pek olası değil."

Görüldüğü üzere E'ye zorla tedavi uygulansa dahi tedavinin etkinliği ve yararı tartışmalıdır. Bu durum tedavinin sonuçlarının, tedavinin olumsuz yönlerini görmezden gelecek kadar yararlı olup olmadığı sorusunu gündeme getirmektedir.

2.10.7. E'nin Tedavi Konusundaki Düşünce ve İstekleri

E, hasta olmadığı dönemlerde oldukça zeki ve yetenekli bir kadının doğal isteklerine sahiptir. 20'li yaşlarının ortalarında hastalığının onu ele geçirdiği noktaya kadar olan tutkusu, önemli yeteneklerini tıbbi bir kariyer peşinde koşmak ve böylece başkalarına yardım etmek için kullanarak hayatında başarılı olmaktır. Mutlu ilişkiler ve bir aile isteyen E,'nin son altı yılda, hastalığının ilerlemesiyle bu hırsları azalmıştır. 21 Mayıs 2012'de E, Bay Powell QC'ye olumlu ve üretken bir hayat yaşamak istediğini ancak başaramadığını söylemiştir. Yardım etmek için yapılabilecek her şeyin denendiğini ve çok az yararla çok acıya katlandığını düşünmektedir. Hayatını "saf bir azap" olarak tanımlamaktadır. Hastalığı yüzünden yapmak istediği her şeyin imkansız hale geldiğine inanmaktadır. Hedeflerinden hiçbirine ulaşamadığını ve ezildiğini hissetmektedir. Dünyaya hiçbir şey veremeyeceği ve dünyanın da ona hiçbir şey veremeyeceği bir durumda olduğuna inanmaktadır. Her zaman son derece destekleyici ve şefkatli olan ailesine büyük bir yük oluşturduğunun bilincindedir. Hayatının anlamsız olduğunu hissetmektedir.

Hayatının geri kalanını istediği gibi yaşamak ve gerekirse onurlu bir şekilde ölmesine izin verilmesini istemektedir. Müdahale edilmezse öleceğinin farkındadır ve ölmek istemez sadece istediği gibi davranmasına izin verilmesini talep etmektedir. Fikrini değiştirmesi mümkündür, ancak birileri bunu yapmaya zorladığı için değil. Temel inançları vardır ve hayatta kalmak isteyip istemediğini belirleyecek olanın bu inançlar olmasını arzulamaktadır. Mahkemeden isteklerine saygı duymasını istemektedir. Aynı gün Dr Glover ile konuşan E, daha fazla tedaviye katlanmak istemediğini ifade etmiştir. Karnındaki önceki ameliyatlardan ve tüp yerleştirmeden kalma yara izlerini göstererek tedaviyi istemediğini beyan etmiştir.

2.10.8. Mahkeme'nin E'nin Menfaatleri Konusunda Yaptığı Değerlendirme

Her bir hareket tarzının avantajları ve dezavantajları dengelenmelidir. Sürekli palyatif bakım lehine olan faktörler şunlardır:

- E'nin isteklerini yansıtır • E'nin kişisel özerkliğine saygı gösterir • E'yi tedaviyle ilişkili risklerden kurtarır
- Tedavinin can sıkıcı yönlerinden kaçınır • E'nin onurlu ve eve yakın bir şekilde ölmesine izin verir • Tedavinin başarı şansı sınırlıdır • E'nin ebeveynleri ve klinisyenler en iyi ihtimalle bu konuda şüpheciler.

Zorla besleme ile tedavi lehinde olan faktörler şunlardır:

•Tedavi olmazsa E ölür • Tedavi olmazsa E iyileşme ve nispeten normal bir hayat sürme şansını kaybeder • E'nin tedavi edilebileceğine ve bir miktar başarı ihtimali olduğuna dair tıbbi görüş vardır • E ne kadar uzun yaşarsa, onun için tedaviden yararlanmak ve geleceği ile ilgili görüşlerini gözden geçirmek konusunda imkan olacaktır.

Bu noktada çalışmamızın özünü oluşturan ve önceki bölümlerde detaylı olarak ele aldığımız AİHS 2. madde kapsamında düzenlenen "yaşama hakkı" ile AİHS 8. madde kapsamında düzenlenen "özel ve aile hayatına saygı hakkı" çatışmasını ve anoreksiyanın zorla tedavisinde AİHS kapsamında ihlal edilen diğer hakları dava konusu olay bakımından değerlendireceğiz.

Yaşam hakkı (AİHS m.2)

Tüm insanların yaşamı değerlidir ve hukuk istisnai durumlar dışında, onu korumak için tüm adımların atılacağına dair güçlü bir karine içermektedir. Bu ilke, herkesin hayatının kanunla korunmasını öngören AİHS madde 2'de de yansıtılmaktadır. Sözleşme'de yer alan hakların en temel olanıdır. Bununla birlikte, ilke mutlak değildir ve başka hususlara yol açabilir[431].Aynı şekilde, MCA yaşamın korunmasına mutlak öncelik vermiş olabilir, ancak durum tam olarak böyle değildir. Yasa tarafından benimsenen yaklaşım, MCA Uygulama Kuralları'nda 5.31'de doğru bir şekilde yansıtılmıştır:

"Ömrünü uzatmak için kişinin yararına olan tüm makul adımlar atılmalıdır. Tedavinin boşuna olduğu, hastaya aşırı yük getirdiği veya iyileşme umudunun olmadığı sınırlı sayıda vaka olacaktır."

Dava konusu olayda da onun şu anki görüşü ne olursa olsun E'nin hayatı değerlidir. Hâlâ genç bir kadın olup önünde uzun yıllar yaşama ihtimali vardır. Makul bir iyileşme olasılığı oldukça belirsizdir, ancak tedavi çabalarının başarısızlığa mahkum olduğu veya tedavinin kaçınılmaz olarak boşuna olacağı söylenemez. E'nin yaşam kalitesine gelince, eğer tedavi edilmiş olsaydı, kendisi için kabul edilebilir bir varlık durumuna ulaşması mümkündür, ancak muhtemel değildir. Altta yatan zorlukların devam etmesi ve hayatının en iyi ihtimalle bir mücadele olarak devam etmesi daha olasıdır. E'nin yaşam kalitesi kısmen, mevcut olacak destek ve profesyonel hizmetlerin kalitesine ve bunların geçmişte mevcut olanlardan farklı olup olmayacağına bağlı olacaktır.

2.10.9. Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı (AİHS m.8)

Kişinin hayatını istediği gibi yönetme yeteneği, bireysel özerkliğin temel taşıdır. AİHS'nin 8. Maddesi, bir kişinin özel hayatına saygı gösterilmesi hakkını garanti eder. Bu hak "herkes"e aittir ve bir kişinin zihinsel kapasiteden yoksun olması, onu korumasından mahrum bırakmaz. Dava konusu olayda E için önerilen muamele, özel hayatına ve kişisel özerkliğine çok ciddi bir müdahale anlamına gelmektedir. Yalnızca, yasaya uygun ve meşru bir amaçla, yani yaşamın korunmasıyla orantılı olarak gerekli olduğu temelinde haklı gösterilebilir. Aynı şekilde, ikna edici bir şekilde inandırıcı olan terapötik gereklilik temelinde onun yararına olduğu gösterilmedikçe, zorla besleme E'ye

[431] *Airedale NHS Trust v Bland* [1993] AC 789.

bir saldırı ve insanlık dışı veya aşağılayıcı muameleyi yasaklayan AİHS'nin 3. Maddesi kapsamındaki haklarının ihlali olacaktır[432].

E'nin yukarıda açıklanan ve tedavisini kontrol altına almak amacıyla yazdığı istek ve duyguları açıktır. Karar verme kapasitesine sahip olmadığı için E'nin istekleri daha az gerçek anlaşılmamalıdır. Bay Bowen QC ve Bay Broach'ın, özellikle, kapasitesi olmamasına rağmen, E kadar tam ve açık bir şekilde angaje olan birinin istek ve duygularının geçerli olduğu yönündeki görüşü makuldür. E'nin öz imajı, uzun yıllardır yeme bozukluğu olan bir kişi olarak olmuştur. Ebeveynlerinin onun yaşam tarzı hakkında söylediği gibi: "Başkaları bunu ne kadar çarpıtılmış olarak görürse görsün, bu hala onun gerçeğidir".

2.10.10. Yüksek Mahkeme'nin Nihai Değerlendirmesi

Mahkemeye göre E'nin durumunda, herhangi bir karar ağır bir karardır. Dengeleme çabası teknik değil sezgiseldir ve terazinin her iki tarafında da önemli faktörler vardır. Yargıcın konuya ilişkin beyanı şu şekildedir: "Bir yandan, E'yi en iyi tanıyan kişilerin daha fazla tedaviyi tercih etmemesi beni şaşırttı. Karar verme kapasitesine sahip olduğunu düşünüyorlar ve isteklerine saygı gösterilmesi gerektiğine inanıyorlar. Onurlu bir ölüme izin verilmesi gerektiğine inanıyorlar. E'nin ebeveynlerinin mücadele ettikleri zorlu durumu ve yürüttükleri onurlu yolu saygıyla kabul ediyorum. Resmi Avukatın temsilcisi Bay Powell QC gibi ben de onların ilgili, düşünceli ve anlayışlı yaklaşımlarından etkilendim. Ayrıca E'nin sağlık ekibinin gösterdiği bakım kalitesine ve bağlılığına da saygılarımı sunuyorum." Tedavi sürecine nelerin dahil olduğu ele alınacak olursa; Sadece en mahrem türden bedensel müdahaleyi değil, aynı zamanda E'nin iradesinin taciz edici olarak deneyimleyeceği bir şekilde zorbalığı da gerektirir. E'nin görüş ve istekleri yüksek saygı görme hakkına sahiptir. O bir çocuk ya da çok genç bir yetişkin değil, zeki ve kendini ifade edebilen bir kadındır ve onun hayata bakış açısına verilecek ağırlık da buna paralel olarak daha fazladır. Bu başvurunun ancak E, ailesi ve bakıcıları palyatif tedavi sürecinde uzun bir yol kat ettikten sonra yapılmış olduğu gerçeği de dikkate alınmalıdır. Devlet şimdi çok geç müdahale etmeye çalışıyor ve zorla tedaviye dönüş E ve ailesi için dayanılmaz olacaktır. Yaşama yönelik bir risk

[432] Var olduğu gösterilmiştir: *Herczegfalvy - Avusturya* [1993] 15 EHRR 437.)

dışında, tedavinin içerdiği önemli risklerin de kabulü gerekir. Mütevazı başarı umutlarını ve önerilen E'nin mahremiyetinin ve kendi kaderini tayin hakkının önemlidir. Zira kısa vadeli ilerleme kaydedilebilse bile uzun vadeli zorlukların devam etme olasılığının yüksek olduğunu kabul edilmelidir.

Bunların hepsi önemli faktörlerdir. Ancak terazinin diğer tarafında ise; Bunlara karşı, E'nin hayatı terazinin diğer ölçeğine koyulursa; Sadece bir kez yaşıyoruz – bir kez doğuyoruz ve bir kez ölüyoruz – ve yaşam ile ölüm arasındaki fark bildiğimiz en büyük farktır. E, hayatı değerli olan özel bir insandır. Şimdi öyle görmüyor, ama gelecekte görebilir. Daha fazla tedavinin boşuna olmama ihtimali mevcuttur. E için son derece külfetli olmasına rağmen, başarılı olma olasılığı vardır. Daha önce sağlanmayan hizmetler ve fonlar şimdi sağlanacaksa bu çok savunmasız genç kadına yardım etmek için son şansı geri çevirmek doğru olmayacaktır. Ayrıca, E'yi en iyi bilenlerin, haklı olarak ne kadar şüpheci hissetseler de, yapılan tedaviye tamamen karşı çıkmadıkları gerçeği de söz konusudur. Mahkeme E'nin yaşamı idame ettiren tedavi konusunda karar verme kapasitesinden yoksun olduğuna ve gerekirse zorla beslenmesinin yasal ve kendisinin yararına olduğuna hükmetmiştir. E'nin 8. ve 3. maddeler kapsamındaki haklarına yapılan müdahalenin, 2. madde kapsamındaki yaşam hakkını korumak için orantılı ve gerekli olduğu yönündeki düşünce nihai olarak ağır basmıştır.

SONUÇ

Çalışmamızda anoreksiya nervozanın zorla tedavisi AİHS'de düzenlenen temel hak ve özgürlükler kapsamında detaylı bir şekilde değerlendirilmiştir. Bahse konu değerlendirmenin özünü hak ve özgürlüklerin çatışması oluşturmaktadır. Anoreksiyanın zorla tedavisinde AİHS kapsamında düzenlenen iki temel hak çatışmaktadır. Anoreksik bireyin devlet tarafından paternalist politikalarla istemsiz olarak tedavi edilmesi ve bir dizi tıbbi müdahaleye maruz bırakılması AİHS m.2 kapsamında düzenlenen "yaşama hakkı" ile AİHS m.8 kapsamında düzenlenen "özel ve aile hayatına saygı hakkı"nın çatışmasına neden olur. Bahse konu çatışmayı çözümlemek adına konu sistematik bir sıralamayla ele alınmıştır.

Anoreksiya nervozanın zorla tedavisine öncelikle sağlık hakkı kapsamında yaklaşılmış, ruh sağlığı hizmetlerine ilişkin ülkemizdeki ve diğer ülkelerdeki yasal düzenlemeler incelenmiştir. Her ne kadar çalışmamızın özünü AİHS kapsamında düzenlenen temel hak ve özgürlükler oluştursa da konunun kapsamı itibariyle AİHS dışındaki diğer ulusal ve uluslararası belgelere de çalışmamızda yer verilmiştir. Uluslararası bağlamda özellikle İngiltere'nin ruh sağlığı hizmetlerinde oldukça gelişme kaydettiği ve yasal düzenlemeler getirdiği görülmektedir. Özellikle 1983 yılında yürürlüğe giren "Mental Sağlık Yasası" (Mental Health Act) ruh sağlığı alanında öncü bir nitelik taşımaktadır. Ruh sağlığı hizmetleri yalnızca yasal mevzuatlarda yer alan hükümler uyarınca değil hukukun evrensel nitelik taşıyan genel ilkeleri üzerinden de değerlendirilmiştir. Bu ilkeler "hukuk devleti ilkesi" ve "sosyal devlet ilkesi" dir. Hukuk devleti ve sosyal devlet ilkeleri uyarınca devletin ruh sağlığı hizmetlerine ilişkin pozitif yükümlülükleri detaylıca değerlendirilmiştir. Ülkemizde ruh sağlığı alanındaki mevcut durum incelenmiş ve ulusal mevzuatın güncel durumu değerlendirilmiştir. Belirtmek gerekir ki ülkemizde her ne kadar "Ruh Sağlığı Yasası Taslağı", "Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı" gibi önemli gelişmeler kaydedilmiş olsa da halihazırda bir ruh sağlığı yasası bulunmamaktadır. Bu durum ruhsal hastalıklardan muzdarip bireylerin yeterli seviyede korunmasını engellemekte ve hukuk devleti ve sosyal devlet ilkelerini ihlal etmektedir. Kanaatimizce ülkemizde ruh sağlığı alanındaki mevcut yasal boşluk giderilmeli ve

ruhsal hastalıklardan muzdarip bireylere yeterli güvence ve koruma sağlanmalıdır. Bu konuda özellikle İngiltere, örneği yol gösterici olabilir.

Anoreksiya'nın zorla tedavisinde koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması ele almış olduğumuz bir diğer konudur. Devlet tarafından bireyin istemsiz olarak tedavi altına alınması ve koruma amacıyla özgürlüğünün kısıtlanması ulusal mevzuat uyarınca incelenmiştir. Bu noktada devlet paternalizmi kavramı gündeme gelmektedir. Devletin paternalist yaklaşımla bireyin rızası hilafına zorla tedavi uygulaması ve bir dizi tıbbi müdahalede bulunması hak çatışmasını doğurmaktadır. Paternalist devlet, istemsiz müdahalelerde bulunurken bireyin "yaşama hakkı"nı koruduğunu iddia etse de bu noktada bireysel özerklik (otonomi) ve kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı gündeme gelmektedir. Paternal devlet, bireyin iradesine aykırı da olsa onun iyiliğine yaşama hakkını koruyan müdahalelerde bulunduğunu savunmaktadır. İnsan hakları hukukunun gelişmesiyle birlikte sorular da gelişmekte ve değişmektedir. İşte bu sorulardan biri de "yaşama hakkı, ölme hakkını da kapsar mı?" sorusudur. Devletin sunduğu pozitif statü hizmetlerinin sonucunda yaşam süresinin uzamasının her zaman kişiye hizmet edip etmediği tartışma konusudur. Kanaatimizce bazı durumlarda hızlı ölümün insan onuruna daha uygun olduğu, yaşama hakkının aynı zamanda ölme hakkını da içerdiği görüşü makuldür. Yaşama hakkının, aynı zamanda ölme hakkını içerdiği düşüncesi özünde bir paradoksu ortaya koymaktadır. Özellikle umutsuz vakaların ve ağır hastalıklardan dolayı dayanılmaz acılar çeken kişilerin yaşama hakkı kadar ölümü seçme hakları olduğu da kabul edilmelidir. Her ne kadar bilim ve teknolojideki gelişmelerle birlikte ilaçlar ve tıbbi tekniklerle hastalıklara yönelik tedavi imkanları artsa da bazı hastalıklarda bu tedaviler hastanın ömrünü yalnızca kısa bir süreliğine uzatmaktadır. Sürekli acı, yatağa bağımlılık, bilinç kaybı gibi sorunlarla yaşayan hastaların yaşama hakkının farklı tezahürü olarak acısız ölümü seçme hakları olduğu düşünülmelidir. Zira paternalist devletin yaşama hakkını koruma yönündeki anlayışı karşısında "bireysel özerklik" ve "kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı" bulunmaktadır. Bireysel özerklik, kişinin kendi hayatının gidişatını yönlendirebilecek kararlar alabilme serbestisini ifade eder. Özerk birey, yaşamını kendi inançları, değer yargıları ve istekleri doğrultusunda şekillendirir. Özerk birey, her türlü etki ve müdahaleden uzak biçimde kendi kaderini tayin etme hakkına sahip olmalıdır. Buna göre hastanın kendisine uygulanacak tedaviyi kabul etmesi, alternatif arasından seçim

yapması ya da tedaviyi tümüyle reddetmesi hastanın özgür iradesiyle belirlenmelidir. Hastanın kendi yaşamına dair planları, kendi inanç ve değer yargılarına göre sağlığını ve yaşamını ilgilendiren konularda özgürce karar alabilmesi ve bedenine yönelen müdahaleleri reddedebilmesi bu hakkın vazgeçilmez unsurlarıdır.

Anoreksiya nervozanın, devletin paternalist politikaları kapsamında zorla tedavi edilmesi AİHS m. 2 kapsamında düzenlenen "yaşama hakkı" ile AİHS m.8 kapsamında düzenlenen "özel hayata saygı hakkı" çatışmasını doğurmaktadır. Bu kapsamda öncelikle AİHS kapsamında yer alan hak ve özgürlüklerin çatışması halinde hak çatışmalarının ne şekilde çözümleneceği ve dengeleneceği üzerinde detaylıca durulmuştur. AİHS kapsamında düzenlenen hak ve özgürlükler arasında hiyerarşik bir sıralamanın bulunmaması hak çatışmalarının çözümlenmesinde zorluklara yol açmaktadır. Evrensel, bölünemez ve birbiriyle sıkı ilişki içerisinde olan insan hakları normlarının hepsi aynı derecede mi önemlidir yoksa temel haklar olağan hakların üzerinde mi konumlanmalıdır? sorusu insan hakları öğretisinde uzun zamandan beri tartışılagelen önemli sorunlardan biri olmuştur. Bu bağlamda yaşama hakkı ile özel hayata saygı hakkı arasında hiyerarşik bir ilişki olup olmadığı ve birinin diğerinden daha üstün olup olmadığı kapsamlıca incelenmiştir. Hak çatışmalarının dengelenmesinde doktrinde ileri sürülen yöntemler üzerinde durulmuştur. "Pratik Uyuşum İlkesi", "Dinamik Yorum İlkesi", "Effet Utile İlkesi", "Adil Dengeleme İlkesi" gibi hak çatışmalarının çözümlenmesinde kullanılan yöntemler AİHS kapsamında incelenmiştir. AİHM'in hak ve özgürlük çatışmalarının çözümlenmesi ve dengelenmesinde kullandığı yöntemler ve yaklaşım tarzı AİHM kararları ışığında ele alınmıştır. Belirtmek gerekir ki hak çatışmalarının çözümlenmesinde tek bir kural olmayıp birçok farklı yöntem ve yaklaşım mevcuttur. AİHM'in de bu konuda istikrarlı bir içtihadı bulunmamaktadır. Kanaatimizce AİHS kapsamında yer alan hak ve özgürlükler çatıştığında çatışan hakların özüne dokunulmaksızın dengelenmesi gerekmektedir. AİHM'in "adil denge" olarak adlandırdığı bu sistemde bir hakkın diğer bir hak lehine sınırlandırıldığı durumlarda insan haklarının özüne dokunulmaksızın adaleti ve hakkaniyeti tesis edecek şekilde ve Sözleşme'nin ruhuna uygun biçimde hareket edilmesi gerekir.

Bu bağlamda anoreksiya nervoza hastalarının devlet tarafından zorla tedavi edilmesinde yaşama hakkı ile özel hayata saygı hakkının çatışmasını AİHM'in benimsediği "adil denge" yaklaşımına paralel olarak her iki hakkın da özüne dokunulmaksızın bu haklar ile korunmak istenen menfaatleri en az zedeleyecek şekilde çözümlemek gerekir.

KAYNAKÇA

AGRAS WS, Brandt HA, Bulik CM, et al. Report of the National Institutes of Health workshop on overcoming barriers to treatment research in anorexia nervosa. Int J Eat Disord (2004); 35:509.

AKAD Mehmet vd., Genel Kamu Hukuku (14. Baskı, Der Yayınları 2018).

AKAL, Cemal, İspanya'da Açlık Grevinin Doğurduğu Sorunlar, Argumentum, Cilt 2, Sayı 19, s. Şubat 1992: 292.

AKINCI, Şahin, "İrade Muhtariyeti İlkesi Ve Şahsiyet Hakları Açısından Ötenazi, Açlık Grevi Ve Ölüm Orucu". Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 6, no. 1-2 (June 1998): 733-66.

AKTAN, Coşkun Can, (Ed.) ,Paternalizm,SOBİAD Hukuk ve İktisat Araştırmaları Merkezi Yayınları. İzmir, 2021:7.

AKTAN, Coşkun Can, "Patolojik paternalizm: Paternal devlet ve 'iyiniyetli' iyilikseverlik despotizmi üzerine", HAK-İŞ Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi, 10(27) (2021): 172.

ALATAŞ, G, Karaoğlan A, Arslan M, Yanık M. Toplum Temelli Ruh Sağlığı Modeli ve Türkiye'de Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri Projesi. Nöropsikiyatri Arşivi, 46 (2009):25-9.

ALDANMAZ, Orhan, "İnsan Onuru Işığında Kişisel Özerklik ve Yerellik İlkesi", Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, vol. XIV, no. 1-2, (2010): pp. 81.

American Psychiatric Association, Diagnostic and statistical manual of mental disorders (3. Basım). (1981) Author.

American Psychiatric Association, Diagnostic and statistical manual of mental disorders (4. Basım). (1994) Author

American Psychiatric Association,Diagnostic and statistical manual of mental disorders (5. Basım). (2013) Author.

Amerikan İnsan Hakları ve Ödevleri Bildirisi ("American Declaration of the Rights and Duties of Man") 02/05/1948 tarihinde kabul edilmiştir. Bildiri'nin bu çalışmada kullanılan Türkçe çevirisi için bkz. Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukuku Belgeleri/I. Cilt, s. 719-726.

AMIANTO, F.; Oliaro, T.;Righettoni, F.; Davico, C.; Marcotulli, D.; Vitiello, B. Psychological Effects of Nasogastric Tube (NGT) in Patients with Anorexia Nervosa: A Systematic Review. Nutrients (16) (2024):2316.

ANDORNO, Roberto, The Oviedo Convention: A European Legal Framework at the Intersection of Human Rights and Health Law, Journal of International Biotechnology Law 2(4) January 2005: 133-143.

APA: Practice Guideline for the Treatment of Patients with Eating Disorders, Volume 3rd. Washington (DC): American Psychiatric Association (APA); 2006.

ARCELUS, J, Mitchell AJ, Wales J, Nielsen S: Mortality rates in patients with anorexia nervosa and other eating disorders: a meta-analysis of 36 studies. Arch Gen Psychiatry 68(7) (2011):724–731.

ARICA S. G., V. Arıca, M. Arı, C. Özer,"Adolesanda Yeme Bozuklukları", The Medical Journal of Mustafa Kemal University 2, Sayı:5 (2015): 3.

ARISTOTELES, Politika (çev. Mete Tunçay), 4. baskı, İstanbul 1993, 228.

ARSLAN, Kahan Onur, "Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı", Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 19, no.2 (2015): 47.

ARTUK, Mehmet Emin, "Ötanazi", Yargıtay Dergisi, XVIII, sayı 3, (Temmuz 1992): 305.

AYDIN, İ., Yönetimde Paternalizm. Prof. Dr. Mahmut Tezcan'a Armağan. Aytül Kasapoğlu, Ayşe Çakır İlhan, Zuhal Güler (Eds.).Ankara: Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Yayınları: 224. (2017): s. 152-167.

AYM, E.1963/124, K.1963/243, K.T.11/10/1963, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/eb2d4895- a40f-44ee-8492-831a8d126401?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, s.e.t.17.02.2020.

AYM, E.1985/31, K.1986/11, K.T.27.03.1986, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/837e7b82-f11e-4ebc-b508-da594476a15c?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>, s.e.t.17.02.2020

BAHADIR, Oktay, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşama Hakkı ve Türkiye"(Doktora Tezi, Sakarya Üniversitesi,2014), 24.

BARRY, Norman P., Modern Siyaset Teorisi, Erdoğan, M. & Şahin, Y. (çev.) (Ankara: Liberte) 2003.

BAYKAL, Emel, "Yaşam Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve Anayasa Mahkemesi'ne Göre Yaşam Hakkı", (Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi, Kırıkkale, 2011), 44.

BAYRAM, Simge Demir,"Sağlık Kamu Hizmetinin Dayanağı Olan ve Sağlık Hakkını Güvence Altına Alan Düzenlemeler ile İlkeler", Yıldırım Bayezıt Hukuk Dergisi 6, no.2 (2021): 179.

BECKER, R., "Rehabilitation and Integration of Mentally Ill Persons," European Psychiatry, vol. 33, (2016): pp. 45-50.

BEMPORAD J. R. Self-starvation through the ages: Reflections on the pre-history of anorexia nervosa. International Journal of Eating Disorders, 19(3), (1996): 217-237. https://doi.org/10.1002/(SICI)1098-108X(199604)19:3<217::AID-EAT1>3.0.CO;2-P

Beuchamp, T.L.,& J.F. Childress. (1994). Principlesof biomedicalethics.(Fourthedition). Oxford UniversityPress.

BIRMINGHAM, C. L., Su, J., Hlynsky, J. A., Goldner, E. M., & Gao, The mortality rate from anorexia nervosa. International journal of eating disorders, 38(2) (2005): 143-146.

BLACK Becker, C., DeViva, J., & Zayfert, C. Eating disorder symptoms among female anxiety disorder patients in clinical practice: The importance of co-morbidity assessment. Journal of Anxiety Disorders, (2004):18, 255–275.

BREIER, Sarah/Mackie, “Patient Autonomy and Medical Paternity: Can Nurses Help Doctors to Listen to Patients?”, Nursing Ethics, Vol.8, No.6 (2001): s. 512.

BROWN, P, "Improving Access to Mental Health Services," Mental Health Review Journal, vol. 22, no. 4, (2017): pp. 210-219.

BRUMBERG J. J. Fasting girls: The emergence of anorexia nervosa as a modern disease. Cambridge: Harvard University Press (1998).

BULUT, Nil Karabağ,”Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kurumunun Ağır Tehlike Arz Eden Salgın Hastalık Hali Bakımından Elverişliliğinin Değerlendirilmesi”, İstanbul Hukuk Mecmuası 78(2):520.

CARR, D. Moral values and the teacher: Beyond the paternal and the permissive. Journal of Philosophy of Education, 27(2) (1993): 193-207.

CENGİZ, Serkan, ”Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Yaşam Hakkı”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, no.93 (2011): 385.

CHRISTOPHER G., ” Evidence-Based Treatment of Anorexia Nervosa”, International Journal of Eating Disorders Volume 37, Issue S.1, Jan 2005: 26.

Christoffersen, Fair Balance 69-70; Christoffersen, “Straight Human Rights Talk” 17-18.

Claeys, G. (2013). Mill and Paternalism. Cambridge University Press , UK.

CLAUSEN, L, Larsen JT, Bulik CM, Petersen L. A Danish register-based study on involuntary treatment in anorexia nervosa. Int J Eat Disord. 51(11) 2018 Nov:1213-1222.

CLAUSEN, L., & Jones, A., A systematic review of the frequency, duration, type and effect of involuntary treatment for people with anorexia nervosa, and an analysis of patient characteristics. Journal of Eating Disorders, 2, (2014): 29.

Clough B. Anorexia, Capacity, and Best Interests: Developments in the Court of Protection Since the Mental Capacity Act 2005. Med Law Rev. 2016 Summer;24(3):434-445. doi: 10.1093/medlaw/fww037. PMID: 28007812; PMCID: PMC5178326.

Communauté Genevoise D'action Syndicale (CGAS) c. Suisse (no. 21881/20), 15.3.2022 (Fransızca), prg. 77, 84-87, 91-92 (Büyük Daire kararı beklemektedir; 19.7.2024)

COSENZA, D. Body and language in eating disorders (2016). European Journal of Psychoanalysis. Journal of Psychoanalysis'den alınmıştır: http://www.journal-psychoanalysis.eu/body- andanguage-in-eating-disorders-1/ Erişim: 10.08.2024

Council of Europe. Convention for the protection of human rights and dignity of human being with regards to the application of biology and medicine: Convention on human rights and biomedicine. Oviedo, 4 April 1997. Available from: www.coe.int/en/web/conventions/fulllist/-/conventions/rms/090000168007cf98

CRISP AH, Norton K, Gowers S, et al. A controlled study of the effect of therapies aimed at adolescent and family psychopathology in anorexia nervosa. Br J Psychiatry (1991); 159:325.

Czarnowski v. Poland (no. 28586/03), 20.1.2009, prg. 30, 32-33.

ÇAKIROĞLU, Maral Törenli, "Ruh sağlığı yasa taslağı ışığında psikiyatri hastalarında koruma amacıyla özgürlüğün kısıtlanması-istemsiz yatış ve zorla tedavi", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 23(49), (2024):1802.

ÇINAR, Fatih, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Düzenlenen Haklar ve ‘Özel ve Aile Hayatına Saygı Hakkı’”. Uluslararası Hukuk Ve Sosyal Bilim Araştırmaları Dergisi 4, sy. 1 (Haziran 2022): 103-23. https://doi.org/10.51524/uhusbad.1036382.

ÇINAR, Ülkü, Sağlık Hukuku, Doktora Tezi, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, (2003): s. 30-31.

ÇİÇEKOĞLU, Pınar, Songül Duran, Dünya’da ve Türkiye’de Toplum Temelli Koruyucu Ruh Sağlığı Hizmetleri, Toplum Ruh Sağlığı Hemşireliği. 1. Baskı. Ankara: Türkiye Klinikleri; 2018. p.8-14.

ÇİFTÇİOĞLU, Cengiz Topel, ”Yaşama Hakkı”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, no.103 (2012): 137.

DELL’ OSSO L., Abelli, M., Carpita, B., Pini, S., Castellini, G., Carmassi, C. ve Ricca, V. . Historical evolution of the concept of anorexia nervosa and relationships with ortorexia nervosa, autism, and obsessive-compulsive spectrum. Neuropsychiatric Disease and Treatment, 12, (2016):1651-1660. https://doi.org/10.2147/NDT.S108912

DEMİR, Yaşar Alper, “Hükümlüler ile Tutukluların Açlık Grevi ve Ölüm Orucu Bağlamında Tedaviyi Ret Hakkı”. Gaziantep Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1/1 (2024), 1-25.

DEMİRDOĞAN, Selin, Mustafa Solmaz, “Psikiyatride Zorunlu Yatışlar”, Adli Tıp Dergisi 32 (2) (2019): 84.

DEMİRHAN, Ayşegül, Tıp Tarihi ve Deontoloji Dersleri, Bursa 1994, 228.

Diagnostic and Statistical Manual: Mental Disorders (DSM-I)

DOĞAN, Murat/Burak Yakan, “Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması Kapsamında Kuruma Yerleştirme ve Kurumdan Çıkarma Kararı ve Bu Kararlara Karşı Başvurulabilecek Yollar”, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 18/1 (2023): 8.

DOSWALD, Louise-Beck, ”The Meaning of the Right to Respect for Private Life Under the Europen Convention on Human Rights”, Human Rights Law Journal, Vol:4 No: 3, s. 283.

DR. MAROCHINI sc. Maša: The interpretation of the European Convention Human Rights Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu, god. 51, 1/2014., str. 63.- 84.

DURAL, Mustafa/Tufan Öğüz, Türk Özel Hukuku-Cilt II-Kişiler Hukuku (19. Baskı, Filiz 2018) N 222; Helvacı S, Gerçek Kişiler (8. Bası, Legal 2017) 49.

DURAL, Öğüz ve Gümüş (n 31) N 2169; Akıntürk ve Ateş (n 1) 506; Pelin Çavuşoğlu Işıntan, ‘Türk Hukukunda Yeni Bir Müessese: Koruma Amacıyla Kişi Özgürlüğünün Kısıtlanması (TMK m 432-437)’, (2002) I (2) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi.

DURMUŞ, Zeynel Abidin,”Dünya Sağlık Örgütü’nün Varlığına ve Etkinliğine Yöneltilen Eleştiriler: Covid-19 Pandemi Örneği”, Alınteri Sosyal Bilimler Dergisi 6, no.1 (2022): 20.

DUVAN, Ayşe Özkan, ” Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 2. Maddesi Çerçevesinde Yaşam Hakkının Korunmasında Devletin Yükümlülüğü”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi 24, no.2 (2018): 661.

DWORKIN, R. Life’s Dominion: an argument about abortion, euthanasia, and individual freedom (New York: Vintage Books 1994).

DWORKIN, Ronald, Thomas Nagel, Robert Nozick, John Rawls, Thomas Scanlon and Judith Jarvis Thomson Amici Curiae Brief for Respondents in Washington v Glucksberg 117 S Ct 2258 (1997) and Vacco Quill 117 S Ct 2293 (1997) Cited in E. Jackson 2006 at p. 941.

DYER R. S, "Patients' Rights under the Mental Health Act," Health Policy, vol. 112, no. 1-2, (2013): pp. 135-141.

ELTİMUR, Dilara “Anayasa Hukuku Kapsamında Sağlık Hakkı ve Dava Edilebilirlik Sorunu”, İzmir Barosu Dergisi 87, no.2 (2022): 347.

ENSARİ, H., Koruyucu Psikiyatri Açısından Bolu Toplum Ruh Sağlığı Merkezi Rehabilitasyon Çalışmaları. Turkiye Klinikleri J Psychiatry- Special Topics, 4(4) (2011):86-93.

ER, Rahime Aydın, Mine Şehiraltı, "Çözümlenmemiş Bir Konu: Psikiyatrik Bozukluğu Olan Hastanın Gönülsüz/Zorla Tedavi Edilmesi", 3. Ulusal Psikiyatri Hemşireliği Kongresi, (4-6 Haziran 2009, Düzce).

ERMAN, Barış, Ceza Hukukunda Tıbbi Müdahalelerin Hukuka Uygunluğu, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2003, s.173.

ERSOY Gülgün, "Yeme Davranışı Bozuklukları Anoreksiya ve Bulimia Nervoza", Beslenme ve Diyet Dergisi s. 20 (1991): 99.

ERSOY, Nermin, Cerrahi Tedavide Hastanın Aydınlatılması ve Aydınlatılmış Onam (Rıza)'ının Alınması ile İlgili Etık Sorunlar, I Ü Sağlık Bilimleri Enstitüsü Doktora Tezi, İstanbul, 1991.

ERTAN, İzzet Mert, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda Sağlık Hakkı ve Etkinleştirilmesi, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (2012): s. 30.

European Commission. Mental health systems in the European union Member states, status of Mental Health in populations and Benefits to be Expected from Investments into Mental Health; 2013. p.585.

FARAJİ Haydeh, Burcu Fırat, "Yeme Bozuklukları ve Duygular", Fenerbahçe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 2, s:1 (2022): 155.

FELDMAN, D. "Human Dignity as a Legal Value – Part I" (1999) Public Law 682.

FELDMAN, D. Civil Liberties and Human Rights in England and Wales (2nd Edn Oxford: Oxford University Press 2002): 702.

FISCHER, M., "Monitoring Mental Health Services: A German Perspective," International Journal of Mental Health Systems, vol. 12, no. 1, (2018): pp. 14-20.

FONSECA H., Ireland, M., Resnick, M.D. 'Familial Corralates of Extreme Weight Control Behaviors Among Adolescents'. İnternational Journal of Eating Disorders, 32(4) (2002): 441-8.

FORNARI, V., Kaplan, M., Sandberg, D. E., Matthews, M., Skolnick, N., & Katz, J. Depressive and anxiety disorders in anorexia nervosa and bulimia nervosa. International Journal of Eating Disorders, 12, (1992): 21–29.

FRANKO, DL, Keel PK, Dorer DJ. What predicts suicide attempts in women with eating disorders? Psychol Med; (34) (2004): 843-853.

FRANKO, DL, Keel PK. Suicidality in eating disorders: occurrence, correlates, and clinical implications. Clin Psychol Rev; 26 (2006): 769-782.

FRIEDMAN, M. "Autonomy and Male Dominance" in J Christman and J. Anderson (eds) 2005 chapter 7.

GEMALMAZ, Mehmet Semih, Latin Amerika'da İnsan Hakları, İstanbul, Kavram Yay., 1994 (3.Basım), s.108

GEMALMAZ, Mehmet, Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler, Public and Private International Law Bulletin C.7, S. 2, (1987): s. 136.

Gerards, General Principles 229-230; Alain Zysset, The ECHR and the Human Rights Theory, Reconciling the Moral and the Political Conceptions (London and New York, Routledge Taylor and Francis Group, 2018)149-150; Gölcüklü, Gözübüyük 377-380.

Golder v. UK App. No.: 4451/70 (Commission Decision, 21.02.1975); Soering v. UK App. No.: 14038/88 (Commission Decision, 17.07.1989); Klass ve diğerleri v. Germany App. No.: 5029/71 (Commission Decision, 06.09.1998); Marckx v.

Belgium App. No.: 6833/74 (Commission Decision, 13.06,1979); Demir ve Baykara v. Turkey App. No.: 34503/97 (ECtHR, 12.11.2008); Güneş (n 3) 330.

Golder v. UK App. No.: 4451/70 (Commission Decision, 21.02.1975); Soering v. UK App. No.: 14038/88 (Commission Decision, 17.07.1989); Klass ve diğerleri v. Germany App. No.: 5029/71 (Commission Decision, 06.09.1998); Marckx v. Belgium App. No.: 6833/74 (Commission Decision, 13.06,1979); Demir ve Baykara v. Turkey App. No.: 34503/97 (ECtHR, 12.11.2008); Güneş (n 3) 330.

GÖLCÜKLÜ, A. Feyyaz, A. Şeref Gözübüyük, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi, Ankara, Turhan Kitabevi Basım-Yayın Tic. Ltd. Şti, 11. Ek Protokole Göre Hazırlanıp Genişletilmiş 3. Bası, 2002: 380.

GÖZE, Ayferi, Liberal Marxiste Faşist ve Sosyal Devlet, 4. Baskı, İstanbul, Beta, (2005): s. 150.

GÖZLER, Kemal, "Anayasa Normlarının Geçerliliği Sorunu", 2008. http://www.anayasa.gen.tr/angecerliligi.htm

GÖZLER, Kemal, İnsan Hakları Hukuku, Bursa, Ekin Basım Yayın Dağıtım, 1. Baskı, Temmuz 2017:249.

GUAL, P., Perez-Gaspar, M., Martinez-Gonzalez, M.A., Lahortiga, F., Irala-Estevez, J., Cervera-Enguix, S.'Self-Esteem, Personality, and Eating Disorders: Basseline Assesment of a Prospective Population-Based Cohort'. İnternational Journal of Eating Disorders ; 31(3) (2002): 261-73.

GÜLFİDAN, Osman Serkan, Yaşam Hakkı Bakımından Devletin Pozitif Yükümlülükleri Robert Alexy'nin İlkeler Teorisi Çerçevesinde Bir İnceleme (Yetkin Yayınları 2021) 274.

GÜMÜŞ Çağrı, Elmas Alver, "Toplum Sağlığının Korunması Bağlamında Bir Sosyal Sorumluluk ve Bilinçlendirme Kampanyası: Anoreksiya Nervoza Fenomeni", Avrasya Uluslararası Araştırmalar Dergisi 8, S:23 (2020): 366.

GÜNEŞ, AM, İnsan Hakları Hukukuna Giriş (2. Baskı, Adalet Yayınevi 2020), 330.

GÜRCAN, Nurettin, ”Türk Yönetim Kültüründe Patriarkanın Liderlik Tanımına Girme Çabasının Paternalist Liderlik Davranışları Üzerinden Okunması”, Turkish Bussiness Journal 2(4) (2021): 46.

GÜRİZ, Adnan, Hukuk Felsefesi, Ankara, Siyasal Kitabevi, 15. Baskı, 2020:272-273.

HALMI, K. A., Eckert, E., Marchi, P., Sampungnaro, V., Apple, R., Cohen, J. Comorbidity of psychiatric diagnoses in anorexia nervosa. Arch Gen Psychiatry. 48(8) (1991):712-718.

HART, S., Franklin, R. C., Russell, J., & Abraham, S. . A review of feeding methods used in the treatment of anorexia nervosa. Journal of Eating disorders, 1, (2013): 1-10.

HAY, PJ, Claudino AM, Touyz S, Abd Elbaky G. Anoreksiya nervozalı yetişkinlerin ayakta tedavisinde bireysel psikolojik terapi. Cochrane Database Syst Rev. (2015):7.

HEKİMOĞLU Eylül Ceren, Elif Ünal, Tülin Gençöz,”Anoreksiya Nervoza Tarihinin Psikanalitik Perspektiften Değerlendirilmesi”, AYNA Klinik Psikoloji Dergisi,10(3), (2023): 428–444.

HERPERTZ, Dahlmann B, van Elburg A, Castro-Fornieles J, Schmidt U. ESCAP uzman raporu: ergen anoreksiya nervozasının tanı ve tedavisinde yeni gelişmeler-Avrupa perspektifi. Eur Child Adolesc Psychiatry 24 (2015): 1153-67.

HJERN, A, Ringbäck-Weitoft G, Andersson R. Socio-demo-graphic risk factors for home-type injuries in Swedish infants and toddlers. Acta paediatr, 90(1) (2001):61-8.

HOBBES, T. (1975). Leviathan, in: M. Curtis (Ed.), The great political theories.New York: Avon Book.

HONSELL, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Geiser, Thomas. Zivilgesetzbuch I: Art. 1–456 ZGB (Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht). 3. Auflage. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 2006, 1946 N.22

https://www.39essex.com/information-hub/case/local-authority-v-e-others (Erişim Tarihi: 18.10.2024)

https://www.frontiersin.org/articles/10.3389/fpsyt.2019.00271/full (Erişim Tarihi: 10.09.2024)

IŞIK, Sezen Kama, ”İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nde Özel Yaşam ve Kavramın Sonraki İnsan Hakları Belgelerine Etkisi”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.10 S.1, Temmuz 2022: 231.

Ivana Roagna, Protecting the right to respect for private and family life under the European Convention on Human Rights, Council of Europe Human Rights Handbooks, Strasbourg 2012:9.

İNCEOĞLU, Sibel, Ölme Hakkı, Ayrıntı Yayınları, İstanbul 1999.

James S. Bromberg & Charles Vidich, 21st Century Role for Quarantines, L.A. TIMES, Apr. 9, 2003, § 2, at 13.

JIMERSON, S.R., Pavelski, R., Orliss, M., Helping Children With Eating Disorders: Quessential Research on Etiology, Prevention, Assesment and Treatment. Handbook of Crisis Counseling, İntervention, and Prevention in the schools, second edition. Lawrence Erlbaum Associates, Publishers, 2002.

John Rawls, A Theory of Justice, Revised Edition (Oxford University Press, 1999), xii-xiii.

JONES, A. 2019. Ethics in Mental Health Law. London: Routledge.

Julia Tao LaiPo-Wah, “A Confucian Approach to a Shared Family Decision Model in Health Care: Reflections on Moral Pluralism”, H. Tristram Engelhardt Jr (Ed.), Global Bioethics, The Collapse of Consensus içinde), Massachusetts: M&M

Scrivener Press, 2006, s. 161; Anibal Faundes ve Jose Barzelatto, The Human Drama of Abortion: A Global Search for Consensus, Tennessee: Vanderbilt University Press, 2006, s. 100. https://www.collinsdictionary.com/us/dictionary/english/self-determination (E.T.: 09.09.2024)

KABOĞLU, İbrahim Ömer, "Afrika İnsan Ve Halklar Hakları Şartı". Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3, sy. 3 (Ekim 1985): 401-18.

Kalda v. Estonia (no. 17429/10), 19.1.2016, prg. 31, 45, 53-54.

KANT, Immanuel, Ahlak Metafiziğinin Temellendirilmesi, çev. İoanna Kuçuradi, Hacettepe Üniversitesi Yayınları, Ankara, 19 1, s. 9 vd.

KARACAN, Deryanur, Yaşam hakkı v. ölme hakkı: Avrupa insan hakları sözleşmesi'ne taraf ülkelerde ölme hakkına yönelik farklı yaklaşımlar. Hukukun Güncel Sorunları Sempozyumu 3, Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2022, 85-87.

KARAKUL, Selman, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Sağlık Hakkı", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3, no.2 (2016): 173.

Kart v. Turkey (no. 8917/05) [GC], 3.12.2009, prg. 79-80, 93 (HUDOC'ta kararın, COE Human Rights Trust Fund tarafından sağlanan Türkçe özet çevirisi bulunmaktadır).

Kateb, George (2011), Human Dignity (The Belknap Press of Harvard University Press).

KAYA, Ali, Ruh ve Beden Bütünlüğüne Dokunulmazlık Kuramı Bakımından Ölme Hakkı, Marife 4.2 (2004): 197-218.

KAYE WH, Nagata T, Weltzin TE, et al. Double-blind placebo controlled administration of fluoxetine in restricting- and restricting-purging-type anorexia nervosa. Biol Psychiatry (49) (2001):644.

KAYHAN, Cahit Baybars, 1982 Anayasası'nda Sağlık Hakkı (Doktora Tezi), İzmir: İzmir Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (2019): s. 90.

KILIÇ, Muharrem, Pandemi Dönemi İnsan Hakları Siyaseti: Hak ve Özgürlükler Düzeninin Kırılganlaşan Doğası, Adalet Dergisi, (64): 17-65.

KIVANÇ, Meral Madenoğlu, "Evren Sağlık Bildirgeleri ve Türkiye'de Sağlık Reformları", Sağlık ve Hemşirelik Yönetimi Dergisi 3, no.2 (2015): 163.

KLEIN, E., Establishing a hierarchy of human rights: Ideal solution or fallacy. Israel Law Review, 41(3), (2008): 477-488. https://doi.org/10.1017/S0021223700000327

KOCAAĞA Köksal, "Koruma Amacıyla Özgürlüğün Kısıtlanması", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi c. 10 ,s.1,2, (2006): 41.

KOSKENNIEMI, M. (1997). Hierarchy in international law: A sketch. European Journal of International Law, 8(4), 566-582. doi:10.1093/oxfordjournals.ejil.a015607

LEE, KD, Lovejoy FH, Haddow JE. Childhood methadone intoxication: Be on the alert. Clin Pediatr, 3(1) (1974): 66-8.

LESAFFER, Randall, European Legal History, A Cultural and Political Perspective, akt. Jan Arriens (Cambridge University Press, 2009) 485-486.

LOCK, J.D.; Fitzpatrick, K.K. Anorexia nervosa. BMJ Clin. Evid. (2009): 1011.

LOPEZ, A., Yager, J., & Feinstein, R. E. Medical futility and psychiatry: palliative care and hospice care as a last resort in the treatment of refractory anorexia nervosa. International Journal of Eating Disorders, 43(4) (2010): 372-377.

LWOFF, Laurence, Role of the Council of Europe-The Oviedo Convention, Access and diversity of medically assisted reproduction in Europe ESHRE, 22-23 February 2018, http://www.coe.int/bioethics.

Marckx v. Belgium App. No.: 6833/74 (Commission Decision, 13.06,1979); Tyrer v. UK, App. No:5856/72 (Commission Decision, 25.04.1978)

Mark Piper, “Autonomy: Normative,” Internet Encyclopedia of Philosophy, <https://iep.utm.edu/aut-norm/> Erişim Tarihi 02.09.2024

MARSHALL, Jill, Personal freedom through human rights law?: Autonomy, identity and integrity under the European convention on human rights. Brill, 2009:49.

MENDUS, Susan (1987), “Liberty and Autonomy”, Proceedings of The Aristotelian Society New Series, Vol. 87 (1986 – 1987), pp. 107-120.

METİN, Yüksel, ” Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Yaşamın ve Sağlığın Korunması ile İlgili Olarak Taraf Devletlere Yüklediği Pozitif Yükümlülükler”, Uluslararası İlişkiler Dergisi 7, no.27 (2010): 112.

MILOS, G., Spindler, A., Ruggiero, G., Klaghofer, R., & Schnyder, U. Co-morbidity of obsessive-compulsive disorders and duration of eating dis-orders. International Journal of Eating Disorders, 31, (2002):284–289.

MORE, Thomas, Utopia, çev. Sabahattin Eyuboğlu-Minâ Urgan-Vedat Günyol, İstanbul 1981, s. 93.

MURRAY, S.B.; Quintana, D.S.; Loeb, K.L.; Griffiths, S.; Le Grange, D. Treatment outcomes for anorexia nervosa: A systematic review and meta-analysis of randomized controlled trials. Psychol. Med. (49) (2019): 535–544.

NEUBERGER, R. J. A good death is possible in the NHS. British Medical Journal, 326(7379), (2003): 30–34.

Niemietz v. Germany, Application No:13710/88, Par. 29, 16.12.1992, http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57887, Erişim Tarihi:09.06.2024

NİNO, Carlos Santiago, The Ethics of Human Rights, Oxford, Clarendon Press, 1994: 150.

NORDGREN Stina, ve Bengt Fridlund. “Patients- Percetions of Self Determination as Expressed in the Context of Care”, Journal of Advanced Nursing, Vol.35, Issue 1 (December 2001), s.118; Jay Katz, The Silent World of Doctor and Patient, The Free Press, 1986, s. 105.

ODER, BE, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri: Hukuksal Yöntembilime Dayalı Karşılaştırmalı Bir Araştırma (Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş. 2010), 227.

OĞUZ, N. Yasemin,”Ruh Hastasının Özerkliği ve Yeterlik Sorunu Üzerine”, Kriz Dergisi 3 (1-2):38.

ORAL, E.T, Bitmeyen uğraşımız: Ruh Sağlığı Yasası. TPD Bülteni, 20:1, (2017)7-8.

ORENTLICHER, D.,“The Alleged Distinction between euthanasia and the withdrawal of life-sustaining treatment: conceptually incoherent and impossible to maintain” (1998) University of Illinois Law Review 837 at 848.

ÖMEROĞLU, Ömer, “Ötanazi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 1993, sayı 2, 193.

ÖNCÜ, Bedriye, Direnç Sakarya,”Yeme Bozukluklarında Özkıyım Davranışı”, Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar-Current Approchaes in Psychiatry 5, Sayı:1 (2013):48-59.

ÖNCÜ, Fatih,”Türkiye’nin Ruh Sağlığı Yasası ile İmtihanı”, Toplum ve Hekim Dergisi 35(4) (2020):316.

ÖNCÜ, Gülay Arslan, Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı, Avrupa Konseyi İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, Strasbourg, 2019, s. 25-26.

ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 17. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2017, s. 140.

ÖZELER, Neslihan, “Afrika İnsan ve Halkların Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Karşılaştırılması”. Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, sy. 2 (Temmuz 2017): 43-62.

ÖZKAN, Türkan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Sisteminde Bireysel Özerklik İlkesi Doğrultusunda Özel Hayata Saygı Hakkı, (Doktora Tezi), Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2023, 41.

ÖZMEN, Ahmet Münci, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Kararlarında Adil Denge Kavramı, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Aralık 2023: 24.

ÖZTAN, Bilge, Aile Hukuku (6. Bası, Turhan 2015) 1257; Nevzat Koç, 'Türk Medenî Kanunundaki Düzenlemeler Işığında Vesayet Hukukuna Genel Bakış', (2005) VII, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 99.

ÖZTEK, Zafer, Temel Sağlık Hizmetleri (Primary Health Care) Edirne: Hasuder, (2018).

ÖZTÜRK MO. Ruhsal Etkene Bağlı olan Fizyolojik İşlev ya da Yapı Bozuklukları. Ruh Sağlığı ve Bozuklukları 10. Basım, Ankara (2004); 471-489.

ÖZTÜRK, Orhan, Aylin Uluşahin. Ruh Sağlığı ve Bozuklukları II. Ankara: Nobel Tıp Kitapevleri; 2011.

PAGONABARAGGA, J, Kulisevsky J, Strafella AP, Krack P. Apathy in Parkinson's disease: Clinical features, neural sub-strates, diagnosis, and treatment. The Lancet Neurology,14(5) (2015):518-31.

PEARCE, J. M. S. Richard Morton: Origins of anorexia nervosa. European Neurology, 52(4), (2004):191-192. https://doi.org/10.1159/000082033

PEDAIN, A. "The Human Rights Dimension of the Diane Pretty Case" (2003) 62 Cambridge Law Journal, p. 190.

PETRINI, Carlo and Water Ricciardi, The Convention on Human Rights and Biomedicine twenty years later: a look at the past and a step towards the future, Ann Ist Super Sanità | Vol. 54, No. 3 (2018): 171-173.

PLATON (Eflatun), Devlet, (çev. Sabahattin Eyüboğlu-M. Ali Cimboz), 7. baskı, İstanbul 1992, 96-97.

PUTNAM F., & Trickett, P. Psychobiological effects of sexual abuse: A longitudinal study. Annals of the New York Academy of Sciences, 821, (1997): 150–159.

RAVELLI, DP., Deinstitutionalisation of Mental Health Care in The Netherlands: Towards An İntegrative Approach. International Journal of Integrated Care,16 (2006):1-11.

RITTER, LA, Shirley ML. Community Mental Health. Chapter 1. USA: Jones & Bartlett Learning Unit 3; (2012): p.150-5.

ROUSSEAU, J.J., Toplum Sözleşmesi, çev. Vedat Günyol, Adam Yayınları, İstanbul, 2001, s. 30.

SABUNCU, Yavuz, Anayasaya Giriş Ek: 1982 Anayasası, 13. Baskı, Ankara, (2007) İmaj, s. 151.

Sağlık Bakanlığı. Toplum Ruh Sağlığı Merkezleri Hakkında Yönerge. Ankara: T.C. Sağlık Bakanlığı. 2014.

SARAL, Melek, "İnsan Hakları Normları ve İnsan Hakları Hiyerarşisi", Ekonomi, Politika & Finans Araştırmaları Dergisi, 6(2) (2021): 464-482.

SARMAS, Ioannis, The Fair Balance - Justice as an equilibrium setting exercise (Athens, Thessaloniki, Sakkoulas Publications, Nomos, 2014):209-211.

SCHMIDT, G., "Involuntary Treatment in Germany: Legal and Ethical Aspects," German Journal of Psychiatry, vol. 10, no. 2, (2017): pp. 123-130.

SCHNEIDER, J.,"Forced Treatment: A Review of Current Practices," Journal of Medical Ethics, vol. 43, no. 1, (2016): pp. 77-81.

SERCAN, M., Türkiye Psikiyatri Derneği Tüzük ve Yönetmeliklerin, Kurulların Oluşturulması. Türkiye'de Psikiyatrinin Örgütsel Belleği. MO Öztürk, B Kaya (Ed). TPD Yayınları, Ankara, (2010): 59.

SEZER, Tijen Dündar, Yaşam Hakkının Vazgeçilmezliği ve Ötanazi, İzmir Barosu Dergisi, Ağustos 2022: 235-236.

Sherry F. Colb, China Announces That It Will Criminalize Sex-Selection Abortions, FINDLAW'S WRIT, Jan. 26, 2005, available at http://writ.news.findlaw.com/colb/20050126.html.

SİLVERMAN, J. A. Robert Whytt, 1714-1766, eighteenth century limner of anorexia nervosa and bulimia, an essay. International Journal of Eating Disorders, 6(1), (1987):143-146. https://doi.org/10.1177/136346159002700301

SMITH, B. 2020. Mental Health and Society: A Critical Perspective. Cambridge: Cambridge University Press.

SMITH, R. A good death: An important aim for health services and for us all. British Medical Journal, 320(7228), (2000): 129–130.

SONGUR, Cuma, Erhan Saylavcı, Şafak Kıran, Avrupa'da ve Türkiye'de Ruh Sağlığı Hizmetlerinin Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi soc sci stud J., 3(4) (2017):276-89.

STRUHKAMP, Rita M. Struhkamp, "Patient Autonomy: A View From the Kitchen", Medicine Heatlh Care and Philiosophy, Vol.8, No.1 (April 2005): s. 105.

SWINBOURNE Jessica M., Stephen W. Touyzy, " The Co-Morbidity of Eating Disorders and Anxiety Disorders: A Review", European Eating Disorders Review 15, (2007): 253–274.

ŞAHİN, Adil, "Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunda Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakların Niteliği Bağlamında Sağlık Hakkının Kapsamı Üzerine Bir İnceleme", AUHFD 59, no.4 (2010): 720.

ŞEN, Ersan, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, 1996, s. 8.

ŞENEL, Leyla, “Hak ve Özgürlüklerin Çatışması”, Kırklareli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1, Sayı:2 (2023): 347.

TANÖR, Bülent/Necmi Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul, Beta, 2016:s. 108.

TEKİN, Burak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı (Yüksek Lisans Tezi), İzmir, Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2021, s. 6.

TEMİZ, Özgür, Türk Hukukunda Sağlık Hakkı ve Bir Kamu Hizmeti Olarak Sağlık, (Doktora Tezi), Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (2013): s. 1-3.

TEMİZ, Özgür,”Türk Hukukunda Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi 69, no.1 (2014): 167.

The Chinese version of the law is available at National Population and Family Planning Commission of China, http://www.chinapop.gov.cn/fzjw/flfg/t20040326_1895.htm (Erişim Tarihi:18.10.2024)

THEANDER, S. Outcome and prognosis in anorexia nervosa and bulimia: some results of previous investigations, compared with those of a Swedish long-term study. Psychiatry Res; 19 (1985):493-508.

TOZZI, F., Sullivan, P.F., Fear, J.L., McKenzie, J., Bulik, C.M. Causes And Recovery in Aneroxia Nervosa: The Patients Perspective. İnternational Journal of Eating Disorders 33(2) (2003): 143-54.

TREASURE, J, Zipfel S, Micali N, Wade T, Stice E, Claudino A ve diğerleri Anoreksiya nervoza. Nat Rev Dis Primer 1 (2015):15074.

TUOR, Peter, Bernhard Schnyder, Jörg Schmid and Alexandra Jungo, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch (14th edn, Schulthess 2015), 57 N 1.

Türk Dil Kurumu Sözlüğü, https://sozluk.gov.tr/ (Erişim: 12.09.2024)

Türkiye Psikiyatri Derneği (2017) Ruh Sağlığı Yasa Taslağı Çalışmasının Temel Dayanaklarına İlişkin Basın Açıklaması, Erişim Tarihi 26 Temmuz 2020, https://www.psikiyatri.org.tr/basin/528/ruh-sagligi-yasa-taslagi-calismasinin-temel-dayanaklarina-iliskin-basin-aciklama.

ULAŞ, H., Batı Avrupa Ülkelerinde ve Türkiye'de Psikiyatrik Hizmetler. Türkiye Psikiyatri Derneği Bülteni, 11(2) (2008):2-12.

Ulusal Ruh Sağlığı Eylem Planı (2020-2023), T. C Sağlık Bakanlığı, https://hsgm.saglik.gov.tr/depo/Yayinlarimiz/Eylem_Planlari/Ulusal_Ruh_Sagligi_Eylem_Plani_2021-2023.pdf.

UYGUN, Oktay, Hukuk Teorileri, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık A.Ş., Ekim 2017:79-81.

ÜÇAL, Turgay/Malcolm Derek, Hristiyan Ahlak, İstanbul 2000, 96; Dominik Pamir, Katolik Kilisesi Din ve Ahlak İlkeleri, İstanbul 2000, 519.

ÜLKER, İbrahim, Hukukun Genel İlkeleri Bağlamında Kanun-ı Esasi'deki Yargılamaya İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (2013): 103.

Ürper and others v. Turkey (nos. 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 and 54637/07), 20.10.2009, prg. 23, 43-44 (HUDOC'ta kararın, Dışişleri Bakanlığı tarafından yapılan Türkçe özet çevirisi bulunmaktadır).

Varnava and others v. Turkey (nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 and 16073/90) [GC], 18.9.2009, prg., 224.

WEBER, C., "Community Integration of Individuals with Mental Health Disorders," Community Mental Health Journal, vol. 54, no. 3, (2018): pp. 298-306.

WILSON, R. A., "The Impact of Mental Health Policy on Service Delivery," International Journal of Mental Health Systems, vol. 11, no. 1, (2017): pp. 23-30.

Winterwerp v. The Netherlands (no. 6301/73), 24.10.1979, prg. 75-76 (Lawson and Schermers 105).

World Health Organization (WHO). Mental Health atlas 2011. Italy: WHO press; 2011. p.82.

Y.F. v. Turkey, http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-61247, Erişim Tarihi: 04.01.2024.

YANIK, Medahim, ”Türkiye Ruh Sağlığı Sistemi Üzerine Değerlendirmeler ve Öneriler: Ruh Sağlığı Eylem Planı Önerisi”, Psikiyatride Derlemeler, Olgular ve Varsayımlar, (2007): p.1-80.

YAY, Serdar,”Tarihsel Süreçte Türkiye’de Sosyal Devlet”, 21. Yüzyılda Eğitim ve Toplum Dergisi, 3 (9)2, (2015): 147.

YILDIZ, Ekrem/Serhan Gürsoy, Türk Vesayet Hukuku Yargılama Usul ve Esasları, Vedat Yayıncılık, İstanbul, (2010): 226.

ZENGİN, Nazmi,”Sağlık Hakkı ve Sağlık Hizmetlerinin Sunumu”, Sağlıkta Performans ve Kalite Dergisi, s.46.

ZIPFEL, S, Giel KE, Bulik CM, Hay P, Schmidt U. Anoreksiya nervoza:etiyoloji, değerlendirme ve tedavi. Lancet Psychiatry 2 (2015):1099-111.

ZIPFEL, S, Wild B, Gross G, Friederich H-C, Teufel M, Schellberg D, Giel KE, de Zwaan M, Dinkel A, Herpertz S, Burgmer M, Löwe B, Tagay S, von Wietersheim J, Zeeck A, Schade-Brittinger C, Schauenburg H, Herzog W, ANTOP study group: Focal psychodynamic therapy, cognitive behaviour therapy, and optimised treatment as usual in outpatients with anorexia nervosa (ANTOP study): randomised controlled trial. Lancet, 383(9912) (2014):127–137.