

ALMAN FEDERAL ANAYASA MAHKEMESİ'NİN 26.2.2020- 2 BvR 23347/16, 651/16, 1593/16, 2354/16, 2527/16 KARARINA İLİŞKİN BİR DEĞERLENDİRME¹

Gunnar DUTTGE*

Meral EKİCİ**

Giriş²

Alman ceza hukukunda intihar etmek suç değildir. Suç olmayan bir eyleme iştirak edenler de ceza hukukundaki

¹ Karar incelemesinin aslı için bkz. Prof. Dr. iur. Gunnar Duttge, "Anmerkung zu BVerfG, Urt. v. 26.2.2020- 2 BvR 2347/16, 651/16, 1261/16, 1593/16, 2354/16, 2527/16," MedR (2020) 38, 570- 572. Eser yazarın izniyle Türkçeye çevrilmiş ve yayınlanmıştır.

* Prof. Dr. iur. Gunnar DUTTGE, Zentrum für Medizinrecht/Institut für Kriminalwissenschaften, Georg- August- Universität Göttingen, Platz der Göttinger Sieben 6, 37073 Göttingen, Deutschland.


** Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi. İletişim: meral.ekici@asbu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-5857-5662.

² Orijinal metinde yer almayan giriş bölümü çeviren tarafından metne eklenmiştir.

Makale Gönderim Tarihi/Received: 16.08.2022.

Makale Kabul Tarihi/Accepted: 26.09.2022.

Atıf/Citation: Duttge, Gunnar ve Meral Ekici. "Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin 26.2.2020- 2 BvR 23347/16, 651/16, 1593/16, 2354/16, 2527/16 Kararına İlişkin Bir Değerlendirme." *ASBÜ Hukuk Fakültesi Dergisi* 4, no. 2 (2022): 1357-1370.

"Bu eser, Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License ile lisanslanmıştır. / This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License." 

bağlılık kuralı gereğince cezalandırılmaz. Ancak Alman kamuoyunda ve bilim çevrelerinde intihara yardım niteliğindeki bazı eylemlerin cezalandırılması gerektiği konusu, yoğun olarak tartışılmaktadır. Bu tartışmalar neticesinde 2015 yılında, intihara yardım niteliğindeki belli bazı eylemler Alman Ceza Kanunu'nun 217. paragrafı ile cezai yaptırıma bağlanmıştır. Alman Kanun Koyucu bu düzenlemeyle intihar yardımının diğer bir ifadeyle yardımcı ötanazinin sağlık sektöründe bir hizmet olarak sunulmasının önüne geçmek istemiştir. Zira bazı kurum veya kuruluşların veya kişilerin intihar etmek isteyen kimselere ölümcül ilaçları temin etmek, tedarik etmek veya temin edilmesine aracılık etmek gibi düzenli tekliflerde bulunduğu vakalarla geçmişe göre daha sık karşılaşılmaktadır. Kanun koyucu da organize bir şekilde yardımcı ötanazi yani intihar yardımı yapılmasının normalleşme tehlikesine karşı harekete geçmiş ve söz konusu cezai düzenlemeyi yapmıştır.³

Ne var ki Alman Federal Anayasa Mahkemesi, AİCK §217'yi 26 Şubat 2020 tarihinde iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen AİCK'nun "profesyonel intihar yardımı" başlıklı 217. paragrafı şu şekildeydi: "(1) Profesyonel olarak, bir başkasının intiharına yardım veya aracılık eden kimse, üç yıla kadar hapis veya para cezası ile cezalandırılır. (2) İntihar etmek isteyen kişinin akrabası veya yakını olan ve profesyonel olarak hareket etmeyen şerikler cezalandırılmaz."

Söz konusu paragraf, intihar etmek isteyen birine profesyonel olarak yardım edilmesini yasaklamakta ve bu şekilde intihar yardımı yapan kişileri cezalandırmaktaydı. Aynı paragrafın 2. fıkrasında ise bir akraba veya yakınının intiharına yardım eden, ancak bunun için herhangi bir ücret almayan

³ Rudolf Rengier, Strafrecht Besonderer Teil II, 22. Aufl., München 2021, §8, kn. 16.

kişiler açısından özel bir şahsi cezasızlık nedeni getirilmişti. Bu düzenlemeyle Almanya'da hekimlerin veya kimi kurum veya kuruluşların profesyonel olarak bir kimseye intihar yardımı sunmaları, kamuoyunda bilinen adıyla yardımcı ötanazi yasaklanmıştı. Alman Federal Anayasa Mahkemesi verdiği iptal kararında; kişinin kendi yaşamını sonlandırma yani intihar etme konusunda serbestçe karar verebilme hakkı olduğuna ve bunu yaparken başkalarından yardım talep edebileceğine işaret etmiştir. Mahkeme yaşamın sonunu belirleme ve bunun için başkalarından yardım alma hakkını, Alman Anayasasının 1. ve 2. maddeleri ile koruma altına alınan genel kişilik hakkının yansıması olan kendi geleceğini belirleme, bireysel otonomi hakkı kapsamında değerlendirmiştir. Mahkeme genel kişinin kendi geleceğini belirleme hakkını son derece geniş yorumlamakta, kişinin kendi bedeni ve yaşamı üzerindeki tasarruf hakkını da bu kapsamda değerlendirmektedir. Kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı yani bireysel otonomi, aynı zamanda kişinin yaşamını nasıl sonlandıracağına karar verme özgürlüğünü de içerir. Kişinin yaşamını sonlandırma yani kendi ölümüne ilişkin karar verme hakkı, ağır veya tedavisi mümkün olmayan bir hastalığının bulunması gibi üçüncü kişilerce belirlenen ölçütlerle sınırlandırılmaz.⁴ İnsanın özgür iradesiyle yaşamına son vermesi, insan onurunun son bir ifade edilişi olarak değerlendirilmektedir. Mahkeme kararını verirken devletin yaşam hakkını koruma ödeviyle ölmek isteyen kişinin özerkliğine saygı gösterme ödevi arasındaki çatışmaya dikkat çekmiş ve temel hakların sınırlanmasında ölçülülük ilkesini vurgulamıştır. Bireylere kendi ölümlerine ilişkin serbestçe karar verebilme haklarını kullanabilecekleri yeterli alan bırakılmamasının, orantısız bir sınırlama olacağını belirtmiştir. Bireyin ölümü belirleme hakkını kullanabilmesi için, üçüncü

⁴ Rengier, §8, kn. 17.

kişilerin bu hakkın kullanılmasına yapacakları katkının cezalandırılmayacağına da yasal olarak güvence altına alınması gerekir.⁵ Sonuç olarak, Alman Federal Anayasa Mahkemesi AICK §217'yi Anayasanın garanti altına aldığı özgürlükleri ölçüsüz biçimde sınırlandırdığı gerekçesiyle Anayasaya aykırı bulmuştur. Araştırmacılara faydalı olması amacıyla karara ilişkin değerlendirmeden önce, Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin AICK §217'yi iptal gerekçesinin resmi özeti de aşağıdaki şekilde Türkçeye çevrilmiştir.

Alman Federal Anayasa Mahkemesi Kararının Özeti⁶

a) Alman Anayasası'nın 2. maddesinin 1. fıkrası ve 1. maddesinin 1. fıkrasıyla güvence altına alınan genel kişilik hakkı, bireyin özerkliğinin bir yansıması olarak kişinin kendi belirlediği şekilde ölme hakkını da kapsar.

b) Kendi belirlediği şekilde ölme hakkı, kendi yaşamına son verme, intihar etme özgürlüğünü de içerir. Devlet ve toplum, kişinin kendi yaşam kalitesi ve var oluşunun anlamını dikkate alarak verdiği, yaşamını sona erdirme kararına, bireyin kendi kaderini tayin hakkının çıkış noktası olarak, saygı göstermelidir.

c) Kişinin kendi yaşamına son verme özgürlüğü, bu amaçla üçüncü kişilerden yardım isteme ve eğer böyle bir yardım hizmeti sunuluyorsa bundan yararlanma özgürlüğünü de kapsar.

2. Devlet aldığı tedbirlerle doğrudan veya dolaylı olarak temel hak ve özgürlükleri sınırlandırabilir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklere ilişkin tedbirler Anayasa'ya uygun

⁵ Rengier, §8, kn. 17.

⁶ Orijinal metinde yer almayan karar özeti, çeviren tarafından metne eklenmiştir. Kararın aslı için bkz. Erişim tarihi Haziran 21, 2022, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/02/rs20200226_2bvr234715.html.

olmalıdır. AİCK §217/1 ile profesyonel intihar yardımının cezai yaptırıma bağlanarak yasaklanması, intihar etmek isteyen kişilerin, profesyonel olarak sunulan ve intihar ederken tercih edecekleri böyle bir yardımdan faydalanmalarını fiilen imkânsız hale getirmektedir.

3. a) Profesyonel intihar yardımı yasağı, katı ölçülülük kriterine göre değerlendirilmelidir.

b) İntihar yardımına ilişkin düzenlemeyle getirilen sınırlamanın orantılı olup olmadığı değerlendirilirken, farklı anayasal güvenceler arasında bir gerilim alanında hareket edildiği göz önünde bulundurulmalıdır. Yaşamını sona erdirmeye konusunda karar vermiş olan bir kimsenin, kendi geleceğini belirleme hakkının bir parçası olan nasıl öleceğini belirleme hakkına saygı gösterilmesini talep etme hakkı ile devletin intihar etmek isteyen kişinin özerkliğini ve üstün hukuki değer olarak yaşam hakkını koruma ödevi çatışır.

4. Anayasa bireyin özerkliğine ve yaşam hakkına büyük önem vermekte, bu haklara üstünlük tanımaktadır. Anayasanın bireyin özerkliğine ve yaşam hakkına tanıdığı üstün konum, esas itibarıyla bunların etkili bir şekilde korunmasında ceza hukuku araçlarının da meşruiyet zeminini oluşturur. Hukuk sistemi, bireyin özerkliği açısından tehlikeli olabilecek belli bazı intihar yardımı şekillerini cezai yaptırıma bağlasa bile, yasağa rağmen istisnai durumlarda gönüllü intihar yardımına erişime imkân sağlayacak açık kanallar bırakmak zorundadır.

5. AİCK §217/1'deki profesyonel intihar yardımı yasağı, yardımlı intihar seçeneklerini o kadar çok sınırlandırmaktadır ki, neredeyse bireylere anayasal olarak korunan özgürlüklerini kullanabilecekleri hiçbir alan kalmamaktadır.

6. Hiç kimse intihar yardımı yapmak zorunda bırakılamaz.

Kararın Değerlendirmesi:

Bu karar, beklendiği gibi basında ve yorumcular arasında birbirinden tamamen farklı tepkilere yol açmıştır. Söz konusu karar kimileri için devletin “ölüm üzerindeki hakimiyetini elinden alacak” olan, uzun zamandır beklenen bir “zincirlerin kırılması” anlamına gelirken, başkaları açısından “insanlığın mağlubiyeti” ve Alman yargı uygulamasının en karanlık zamanlarından biridir. Alman Etik Komisyonu Başkanı Peter Dabrock, başkalarını da temsilen “aşırı yüceltilen bir özgür irade kavramından” şikâyet etmektedir. Söz konusu özgür irade anlayışı, yaşamın korunmasına ilişkin yükümlülükle arasında var olması gereken zorunlu “dengeyi” göz ardı etmekte ve bu nedenle de mevcut hukuk kültürünü sarmaktadır⁷. Alman Palyatif Tıp Derneği (DGP), Alman Federal Mahkemesinin bu kararının, arzu edilmeyen intihar organizasyonlarının faaliyetleri için, takdir alanı açacağını düşünmektedir. Dernek “ölmekte olan kimselere bakım evlerinde, hastanelerde ve aile ortamında sağlanması gereken genel şartların kamuoyunda geniş bir şekilde tartışılmasını” talep etmektedir⁸. Etik, palyatif tıp ve teoloji tarafından yapılan eleştiriler, kendi kaderini kendi belirleyen insan resmini çok naif bulan ve başkalarının iyiliği için -hele de yaşamsal bir zaruret anında- empatik bir yaklaşımla sunulan bakım hizmetini “kardeş bir topluluktaki bireysel yaşam formlarıyla”⁹ özgürlük hakları arasında var olması zorunlu bir bağ olarak gören birini, kesinlikle düşünmeye sevk edecektir. Bununla birlikte artık üzerinde düşünülmesi gereken Alman Ceza Kanunu §217'nin hukuki değerlendirilmesi değildir. Şu andan itibaren acilen yapılması gereken yeni düzenleme üzerine kafa yorulmalıdır. Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararında yer verdiği

⁷ Dabrock, SZ, 27.1.2020.

⁸ Pressemitteilung, 26.2.2020.

⁹ Habermas, Erläuterungen zur Diskursethik, 1991, s.70.

gerekçelerin tümü eşit derecede tatmin edici olmasa da AİCK §217'nin iptali kaçınılmazdı.

1. "Profesyonel intihar yardımı" suç tipi başından beri dikkat çekici bazı tutarsızlıklar içermekteydi. Kanun koyucu bir yandan, bireyin kendi ölümü hakkında, ne zaman ve nasıl öleceği de dahil olmak üzere "özerk/otonom" karar vermesini garantileyen ve o zaman için "üzerinde iyi düşünülmüş bir cezai düzenleme yaklaşımı" ortaya koymuş ve yaşamın devamına ilişkin zorlamanın "anayasaya aykırı"¹⁰ olduğunu saptamıştı; diğer yandan palyatif tıbbi bakım hizmetini yalnızca önemli ve teşvike değer bir öneri olarak görmemiş, aynı zamanda palyatif tıbbi bakım hizmetini, kurumsal olarak sunulan profesyonel intihar yardımı yerine ondan "kategorik olarak farklı"¹¹, ama aslında "daha doğru" bir alternatif olarak, neredeyse hararetle, içtenlikle kamu vicdanına sunmuştur. "Özerkliği tehdit eden menfaat çatışmaları" ve "sınırlamalar"¹² tek bir açıdan ele alınırsa, AİCK §217'deki düzenlemeden daha üstün olan ne tür bir "özerklik/otonomi"dir sorusu ortaya çıkar. Bireyin vermesi muhtemel eylem kararlarından bazılarının, devlet tarafından cezai müeyyidelerle caydırma yoluyla önceden belirlenmiş olması, hürriyet terennümünden çok bilgiç tavrılı vesayetçi bir anlayışa işaret ediyor. Sınırları devletin ceza normlarıyla belirlenen bir iradi hareket anlayışı, özgürlükten çok, her şeyi daha iyi bilen bir tepeden bakmayı yansıtıyor. Zira alternatif iki yoldan birini seçmesi için kişi cezayla tehdit ediliyor. İntihar amacıyla ölümcül maddelere erişimin Narkotik Maddeler Kanunu ve hekimlere rezerve edilerek engellenmesi, yani münferit olayların kendi içindeki özellikleri dikkate alınmaksızın yapılacak her türlü yardımın yasaklandığı göz

¹⁰ BT-Dr. 18/5373, 10.

¹¹ BT-Dr. 18/5373, 17.

¹² BT-Dr. 18/5373, 17.

önünde bulundurulduğunda, bu intiba güçlenmektedir. Bu yaklaşım, bugüne kadar hâkim hukuk politikası açısından, marjinal bir bakış açısı olmayıp, bütüne bilinçli olarak eklenmiş tamamlayıcı cüzdü. Aksi halde Alman Federal İdare Mahkemesinin 3.2.201713 tarihinde verdiği kararla hukuka aykırı olduğunu açıkladığı, intihar etmek isteyen kişilere narkotik ilaç teminini kategorik olarak yasaklayan “uygulama yönetmeliğindeki,” kuvvetler ayrılığı ilkesini hiçe sayan anayasa ihlali açıklanamaz. Alman Federal Anayasa Mahkemesi bunu çok isabetli bir şekilde gördü ve intihar etmek isteyen kişinin, bunun için başkalarından yardım alabileceği seçeneklerin – AİCK §217’deki yasağa uyulması halinde- sadece “teoride” var olduğunu (kn. 280) ve “kendi kaderini tayin hakkının” bu açıdan “içinin fiilen boşaltılmış” olduğunu (kn. 264) tespit etti. İntihar kararını uygulamakta ısrarlı olan kişiye, bu durumda fazla bir seçenek kalmamaktadır: Az veya çok amatör¹⁴ birinden yardım almak veya “yalnız ve acı çekerek ölmek”¹⁵ veya Zürih’e seyahat etmek. Anestezi altında bulunanlar ve huzurevi sakinlerinin intihar etmek istemeleri halinde profesyonel yardım almalarının yasaklanması Anatole France’a göndermeyle “yüce majestelerinin kanunu” şeklinde de ifade edilebilir. Kişinin “yaşamın son anlarına ilişkin olarak kendi kaderini tayin hakkının” “manipülasyon ve dış etkilere”¹⁶ karşı güçlü bir şekilde garanti altına alınması zorunluluğunun, özellikle aile çevresinde vazgeçilebilir olduğu gibi genel bir kabul¹⁷ isabetli olmadığı gibi, AİCK §217 ile intihara “yardımı” cezalandırırken, haksızlık içeriği daha fazla olan intihara azmettirmeyi (AİCK §26) cezalandırmamak¹⁸ da

¹³ BVerwG, MedR 2017, 823 m. Anm. R. Merkel.

¹⁴ Berghäuser, ZStW 128 (2016), 741ff.

¹⁵ Rosenau/Sorge, NK 2013, 108, 116.

¹⁶ BT-Dr., 18/5373, 10ff.

¹⁷ Daha önce de ifade edildiği üzere Duttge, NJW 2016, 120, 122ff.

¹⁸ Aynı yönde Weigend, in: FS f. Kindhäuser, 2019, 841, 850.

mantıklı değildir. Bununla birlikte özellikle bir yandan kişinin kendi kaderini tayin hakkının kutsallığını savunurken, öte yandan “intihar kararını irade özgürlüğü açısından şüpheli hale getiren” bir ceza normunu hukuka uygun bulmak hiç inandırıcı değildir (kn. 279). Bir eylemi tamamen yasaklayarak “özerkliğin korunması” yaklaşımı, özerklik düşüncesini tam tersine çevirir. Kanun koyucunun ceza normunu, aynı zamanda ve öncelikli olarak intiharla mücadelede bir araç olarak gördüğü¹⁹, net olarak anlaşılmaktadır. Başkasının intiharına yardım edenlerle intihar riski altında bulunan kişilerin bir araya gelecekleri cazip bir prosedür oluşturmak yerine, AİCK §217'nin mantığının “kapıları kapatmak” olduğu ortadadır – ve dahası: doğal olarak Alman ceza hukukunun sınırları²⁰ içinde kalmak kaydıyla. Ama söz konusu mantık kamu yararını gözeten, sorumlu bir etik tavrın değil, bilakis genellikle St.- Florian ilkesi (veya uluslararası: NIMBY= not in my backyard/benim arka bahçemde değil) olarak bilinen rasyonel bir egoizmin göstergesidir.

Alman Federal Anayasa Mahkemesi kararının hiçbir surette eleştirilemeyecek yanı; tutarsız, aşırı vesayetçi ve bundan öte hekimler arasında belirgin tereddütler yaratan bu düzenlemeyi kanun koyucunun elinden alması ve parlamento çoğunluğunun ortaya koyduğu kötü eseri, anayasaya uygun olacak bir şekilde yorumlamaya da yanaşmamasıdır. Artık “intihar hakkının” “insanın kişiliğinin ve bireyselliğinin” (kn 209) bir parçası olarak en üst düzeyde tanınması da bir o kadar eleştirilmeyen hususlardan biridir. Elbette bunun zorunlu şartı; kararın, kişinin özgür iradesinin ürünü olmasıdır. Çünkü “intiharın”²¹ ahlaka

¹⁹ BT-Dr. 18/5373, 8: „etkin bir şekilde mücadele edilmesi gereken rahatsız edici gelişmeler.”

²⁰ Tartışma için bkz. Duttge, ZStW 129 (2017), 448, 457.

²¹ BGHSt 6, 147, 153; 46, 179, 185 karşı yönde değerlendirme ile birlikte bkz. Duttge, NStZ, 2001, 546ff. ve Sternberg-Lieben, JZ 2002, 150ff.

veya hukuka aykırı olmadığı, son zamanlarda verilen yargı kararlarının gerekçeleriyle de ortaya konmuştur. Ve ayrıca, anayasa yargısında özellikle insan hakkı meselesi ele alındığından, dairenin karar alma sürecindeki yorumlarıyla, yaşamın korunmasına ilişkin son derece tek yanlı bir şekilde “çoşkulu retorikle,” “temel bir intihar hakkı” algısı²² yarattığı suçlaması, isabetli değildir. Aksine mahkeme, “en üstün değer olarak yaşamın korunması” (kn. 223 vd., 275 vd.) hakkını ve devletin ceza hukuku vasıtalarıyla (kn. 339) da bu hakkı koruma ödevini açıkça vurgulamaktadır. Yalnızca “bağlantılı” bir kendi geleceğini belirleme hakkından (özerklik) söz edilmesi bile kafa karıştırıcıdır, çünkü bağlantılı özerklik kavramı öncelikle (kn. 235) olağanüstü çok yönlü bir kavramdır²³ ve hatta bireyselliği kısıtlar, ki bu kesinlikle²⁴ Alman Federal Anayasa Mahkemesinin niyeti olamaz. Avusturya Ceza Kanunu §78’de olduğu gibi pek çok yabancı ülke hukuk düzenlerinde intihara yardımı kendine özgü- sui generis bir suç olarak düzenlerken, Alman Federal Anayasa Mahkemesinin intihara yardım eden kişiyi, temel haklara ilişkin koruma şemsiyesi altına alması konusu ise zayıf, hatta bir önerme olarak kalmıştır (kn. 213). Bu düzenleme genellikle; intihar eylemine üçüncü bir kişinin katılımı, yardım eden (hukuka aykırı bir şekilde)²⁵ yaşamın reddine ortak olarak, eylemi toplumsal boyuta taşımaktadır diye gerekçelendirilir. Ceza hukukunun asıl amacına ve hareket teorisini esas alan temellerine yakından bakmak bunun neden inandırıcı olmadığını açıklar: Tabi ki intihara yardım eden kişi

²² Geyer, FAZ 5.3.2020.

²³ Özetle Steinfath:/Wiesemann u.a. (Hrsg.), *Autonomie und Vertrauen*, 2016, 11, 34ff.

²⁴ Bauer, *Normative Entgrenzung. Themen und Dilemmata der Medizin- und Bioethik in Deutschland*, 2017, 264, 266.

²⁵ Krş. BGH, MedR 2019, 722, 723 d. (Hayat Zarar Vermez „Leben ist kein Schaden“)

de kendi iradesiyle (sadece AİCK §217 bağlamında) intiharın nedenlerinden biri olur ve bu sebeple de intihar eden kişiyle hedefi ortaktır²⁶; fakat onun amacı (azmettireneden farklı olarak!) “aslî failin” fiiline dolaylı olarak yardım etmektir. Bir fiil iki kişinin iştirakiyle fakat özerklik ilkesi neticesinde ortaya çıkmışsa ve kişinin kendi hukuki değerini ihlal eden eylemleri ceza hukukunu ilgilendirmiyorsa²⁷, bunun zorunlu mantıki sonucu fiilin bütünü için geçerli olanın onun ayrılmaz parçası için de geçerli olmasıdır. Şerikler “yardım niteliğindeki eylemi,” intihar etmek isteyen kişinin “özerk kararına” bağlı olarak gerçekleştirdiklerinden, cezai müeyyideye ve böylelikle de kınanmaya konu olacak bir hukuka aykırılığın bulunmadığının tespit edildiği ifade edilmiş olsaydı²⁸, bu Alman Federal Anayasa Mahkemesinin gerekçesini çok daha güçlü temellendirebilirdi. Buradan orantılılık ilkesi ölçütünün, konu ayırt etmeden genel geçer bir şekilde kullanılmasının, yapısal olarak ceza hukuku normlarına karşı duyarsızlık yaratma tehlikesi taşıdığı bir kez daha görülmektedir.

3. Aynı şey Alman Federal Anayasa Mahkemesinin, kanun koyucuya yapılması gereken (ve ilgili faaliyetlerin başlayacağına dair ilk beyanlar ışığında: acilen) yeni düzenlemeyle ilgili tavsiyelerinde de görülmektedir. Sorumluluğu toplumun bütününe ait olan, yıllarca gecikmiş kurumsal bir süreç, yalnızca yeni ceza hukuku normlarıyla güvence altına alınamaz. “İntihar yardımının özel bazı tehlikeli tezahürlerini” genel olarak yasaklama ve böyle bir yasağı “AİCK

²⁶ Bu anlamda Schockenhoff, *Ethik des Lebens*, 2009, 546.

²⁷ Bkz. Fateh-Moghadam, *Suizidbeihilfe: Grenzen der Kriminalisierung* (Preprints and Working Papers of the Centre for Advanced Study in Bioethics), 2015, 20; Roxin, *StrafR AT*, 4. Aufl. 2006, § 13, Rdnr. 12.

²⁸ Her suçun özü olarak haksızlık konusunda bkz. Kühl, *FS f. Kühne*, 2013, 15 ff.

§217'nin ruhuna uygun olarak ceza hukukuna yerleştirme" konusu üzerinde ayrıca düşünülebilir (kn 339). Ancak tam da burada Anayasaya aykırılık kararı ikna ediciliğini yitirmektedir ve özgür iradenin kanıtlanabilir manipülasyona karşı korunması²⁹ gibi durumlar haricinde tamamen yanlış değerlendirilmektedir: Eğer (potansiyel) yardıma konu olan eylem, özgür iradenin ürünüyse, yardımın "tekrar etme niyetiyle," "organize şekilde," "açgözlülükten" veya başka bir nedenle "tehlikeli" veya "ahlaka aykırı" görünen yollarla sağlanması da burada hiçbir şeyi değiştirmez³⁰. Ceza hukuku yalnızca antisosyal fiilleri cezalandırmayı hedefleyen ve toplumun geleceğine yön verme konusunda elverişsiz (ayrıca çoğu zaman faydasız) bir araçtır. Bununla birlikte ceza hukuku, hukuki değerlerin önemi göz önünde bulundurulduğunda, usule ilişkin (temel) normları güvence altına almakta haklı olabilir. Burada en büyük zorluk her iki konuya da aynı derecede hizmet edecek bir prosedürü kurgulamak olacaktır: Bu prosedür bir yandan kendi iradeleriyle intihar etmek isteyen kişiler açısından yeterince cazip olmalı ve onlara gerçekçi bir seçenek sunmalı, diğer yandan da intiharı önleyici tedbirleri alıp kontrolü sağlamalıdır- ve günümüzde birçok yerde kürtaj danışmanlığında olduğu gibi içi boşaltılmış bir yasal yükümlülük haline gelmemelidir. Toplumun çoğunluğu tarafından arzu edilen hekimlerin sürece katılımı ise, hekimlik

²⁹ Bu bağlamda, Rostalski (Kölner Stadtanzeiger, 4. 3. 2020) cezai müeyyide getiren yeni düzenlemeye ihtiyaç olduğunu savunur; öncesinde yine bu yönde Freund/Timm, GA 2012, 491ff.; ayrıca üzerinde düşünmeye değer Murmann: Dessecker/Harrendorf/Höffler (Hrsg.), Angewandte Kriminologie – Justizbezogene Forschung, 2019, 273, 286: tercih edilmemeli, çünkü "intiharı teşvik eden her davranış, bir suç işlendiğine dair başlangıç şüphesi" oluşturacaktır, bu da son tahlilde „soruşturmanın ölçüsüzce genişletilmesi“ sonucunu doğurur.

³⁰ Bkz. Duttge, medstra 2015, 257ff.

değerleriyle³¹ bağdaşmayacağı için hiçbir koşulda zorlanmamalıdır. Bu tıp ahlakının özünü ilgilendiren bir sorunsaldır ve bu nedenle öncelikle hekimlerin kendi başlarına karar vermesi gerekir. Öte yandan bu süreç hekimlere duyulan büyük güven nedeniyle, hekimlik mesleği mensuplarının tamamının keyfi tercihlerine de bırakılmamalıdır³². Bilakis (yerel) organ nakli PID-Präimplantasyondiagnostik merkezleri ve etik kurulları modeline benzer şekilde (özel yasalarla standardize edilerek) yoğun kontrol altına alınıp, süreç organize edilmelidir. Ek olarak, özel intihar kurumlarının çalışmaları (örneğin, İsviçre'de tartışıldığı gibi ayrıntılı bir "denetim yasası" ile)³³ düzenlenebilir veya –alternatifi olduğu için– tamamen yasaklanabilir.

III. Şimdi bu görev, yakan top oyunundaki gibi kaçmadan, insanlık adına yapıcı bir şekilde ele alınmalıdır. Alman Federal Anayasa Mahkemesinin bize verdiği görev açıktır: Parlamento çevrelerinde görülen ıslah edilemez inatçılık ve her şeyi ben bilirim tavrı³⁴ kamu yararına değildir!

Hakem Değerlendirmesi: Çift kör hakem.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek alıp almadığını belirtmemiştir.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması olmadığını belirtmiştir.

³¹ En son, DSÖ'nün 70. Genel Kurulunda, kategorik olarak reddedildi. Erişim tarihi Ekim 26, 2022, <https://www.wma.net/news-post/world-medicalassociation-reaffirms-opposition-to-euthanasia-and-physicianassisted-suicide/>.

³² Bkz. yasa teklifi: Berghäuser/Boer/Borasio/Hohendorf/Roxen/Spittler, MedR 2020, 207, 211.

³³ Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement, Sterbehilfe und Palliativmedizin. Handlungsbedarf für den Bund?, 2006, 44ff. https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/gesellschaft/gesetzgebung/archiv/sterbehilfe/20060531_ber-sterbehilfe-d.pdf.

³⁴ Geyer imzalı haber: FAZ, 25. 3. 2020.

Etik Kurul Onayı: Yazar, etik kurul onayının gerekip gerekmediğini belirtmiştir.

Peer Review: Double peer-reviewed.

Financial Support: The author did not indicate whether he received financial support for this study.

Conflict of Interest: There is no conflict of interest.

Ethics Committee Approval: The author stated whether ethics committee approval is required.
