

## BÖLÜM 3

# ÖĞRETİ VE YARGI KARARLARI IŞIĞINDA ZORUNLU AŞI UYGULAMASI<sup>1</sup>

Nurcihan DALCI ÖZDOĞAN<sup>2</sup>

### GİRİŞ

Bu çalışmada temel inceleme konusu olan husus, tıbbi müdahalenin bir türü olan zorunlu aşının, yürürlükte olan hukuk bakımından, yasal bir dayanağı olup olmadığı veya zorunlu aşı için yasal bir dayanağa gerek olup olmadığıdır. Zorunlu aşı öğretide, yapılması devlet tarafından üstlenilen ve kişilerin bu aşıları reddetmesi durumunda bazı yaptırımların öngörüldüğü aşı olarak ifade edilmektedir<sup>3</sup>. Bu noktada zorunlu aşı ile kastedilen, devlet tarafından belli bir gruba ya da tüm bireylere yönelik olarak, bireylerin tercihine bırakmadan aşı uygulaması yapmaktır. Bu aşlamayı red edenlere de yaptırım uygulamaktır. Yoksa burada anlatılmak istenen sağlık çalışanları tarafından bireylere zorla aşı enjekte etmek değildir. Zorunlu aşı kavramının karşısında yer alan kavram ise, yapılması tavsiye edilen aşılardır.

Aşı uygulaması, ister zorunlu ister yapılması tavsiye edilen olsun, bir tıbbi müdahaledir<sup>4</sup>. Kural olarak her tıbbi müdahale vücut bütünlüğünü ve bu nedenle de kişilik hakkını ihlal eder. Dolayısıyla her tıbbi müdahale hukuka aykırıdır. Ancak biz bir fiilin hukuka aykırı olup olmadığını değerlendirirken iki unsura bakarız. İlk olarak fiilin hukuka aykırı olması gerekir. İkinci olarak somut olayda hukuka uygunluk nedeni olmaması gerekir. İlkine olumlu unsur, ikincisine de olumsuz

<sup>1</sup> Bu makale 01.10.2021 tarihinde çevirmişçi olarak düzenlenen Hukukçu Hekimler Enstitüsü Kongresinde sunulan bildirden türetilmiştir.

<sup>2</sup> Doç. Dr., Çukurova Üniversitesi Hukuk Fakültesi, nurcihanozdogan@gmail.com

<sup>3</sup> Bu hususta bkz. Kasapoğlu Turhan, Mine: "İdari Kolluk Yetkisi Bağlamında Zorunlu Aşı Uygulaması", Hacettepe HFD, C.9, S.1, Yıl 2019, s.4. Bu doğrultuda ayrıca bkz. Kale Özçelik, Fatmagül: "Hakların Çatışması Ve Dengelenmesi Bağlamında Çocuklara Yönelik Zorunlu Aşı Uygulaması (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ekseninde Bir İnceleme)", SDÜHFD C.10, S.2, Yıl 2020, s.52.

<sup>4</sup> Tıbbi müdahale kavramı ve unsurları hakkında ayrıntılı açıklama için bkz. Ayan, Mehmet: Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki Sorumluluk, Ankara 1991, s.5 vd.

mizce bu değildir. Söz konusu hükümlerde, salgın dönemlerinde Sağlık Bakanlığına aşının uygulama sürecinin yönetilmesi yetkisi verilmiştir. Mevcut durumda Covid-19 aşlarının hangilerinin ülkemizde uygulanacağı, kimlere, hangi sıklıkla uygulanacağı tamamen Sağlık Bakanlığı'nın denetiminde olan bir süreçtir. Ancak kanaatimizce bu hüküm aşı yaptırmayan bir bireyin eğitim hakkının elinden alınmasına ilişkin bir yasal dayanak olamaz. Zira zorunlu aşıdan bahsediyorsanız, aşı yaptırmayanlara yaptırım uygulamak durumundasınız. Bu yaptırımın türü temel hak ve özgürlükleri sınırlandıracağı için bunun yasal dayanakta yer alması gerekir. Yaptırım uygulamıyorsanız da zorunlu aşı kavramını kullanmaya zaten gerek yoktur, bu gönüllü yani zorunlu olmayan aşıdır. Gelineen noktada kanaatimizce bu tartışmanın net bir çözümü için, 1930 tarihli güncel olmayan bir kanunda yasal dayanak aramaktan ziyade açık bir yasa hükmü ile zorunlu aşı ve uygulanacak yaptırımı da öngören bir kanun çıkarmaktadır.

## KAYNAKÇA

- Akkoyunlu, Sencer Abdullah: “Genel Sağlığın Korunmasına İlişkin İdari Bir Faaliyet Olarak Aşı Uygulamasının Kanuniliği”, EÜHFD, C. XXI, S. 1-2 (2017).
- Ayan, Mehmet: Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki Sorumluluk, Ankara 1991.
- Kale Özçelik, Fatmagül: “Hakların Çatışması Ve Dengelenmesi Bağlamında Çocuklara Yönelik Zorunlu Aşı Uygulaması (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Ekseninde Bir İnceleme)”, SDÜHFD C.10, S.2, Yıl 2020.
- Kasapoğlu Turhan, Mine: “ İdari Kolluk Yetkisi Bağlamında Zorunlu Aşı Uygulaması”, Hacettepe HFD, C.9, S.1, Yıl 2019.
- Kirkit, Ecem: Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğu, Ankara 2016.
- Metin, Sevtap: “Covid-19 Bağlamında Zorunlu Aşı Tartışmalarının Hukuki Boyutu”, Sağlık Bilimlerinde İleri Araştırmalar Dergisi, C.4, Ek Sayı 1, Yıl 2021.