



**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SAĞLIK BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ**



**ANAYASA MAHKEMESİ'NİN
ZORUNLU AŞI UYGULAMASININ
YASAL DÜZENLEME BULUNMAMASI
GEREKÇESİYLE HAK İHLALİ OLDUĞUNA İLİŞKİN
BİREYSEL BAŞVURULAR ÜZERİNE VERDİĞİ
KARARLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ**

Ahmet SALTİK

**DİSİPLİNLERARASI ADLİ TIP ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**DANIŞMAN
Prof. Dr. Yaşar BİLGE**

**ANKARA
2018**

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SAĞLIK BİLİMLERİ ENSTİTÜSÜ**

**ANAYASA MAHKEMESİ'NİN
ZORUNLU AŞI UYGULAMASININ
YASAL DÜZENLEME BULUNMAMASI GEREKÇESİYLE
HAK İHLALİ OLDUĞUNA İLİŞKİN BİREYSEL BAŞVURULAR
ÜZERİNE VERDİĞİ KARARLARIN DEĞERLENDİRİLMESİ**

Ahmet SALTİK

**DİSİPLİNLERARASI ADLİ TIP ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**DANIŞMAN
Prof. Dr. Yaşar BİLGE**

**ANKARA
2018**

Etik Beyan

Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Müdürlüğü'ne,

Yüksek Lisans tezi olarak hazırlayıp sunduğum “Anayasa Mahkemesi’nin Zorunlu Aşı Uygulamasının Yasal Düzenleme Bulunmaması Gerekçesiyle Hak İhlali Olduğuna İlişkin Bireysel Başvurular Üzerine Verdiği Kararların Değerlendirilmesi” başlıklı tez; bilimsel ahlak ve değerlere uygun olarak tarafımdan yazılmıştır.

Tezimin fikir / hipotezi tümüyle tez danışmanım ve bana aittir.

Tezde yer alan araştırma tarafımdan yapılmış olup, tüm cümleler, yorumlar bana aittir.

Yukarıda belirtilen hususların doğruluğunu kabul ederim.

Öğrencinin adı – soyadı : Ahmet SALTİK

Tarih : Ağustos 2018

İmza :

KABUL VE ONAY

Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü
Disiplinlerarası Adli Tıp Anabilim Dalında,

Ahmet SALTİK tarafından hazırlanan

“Anayasa Mahkemesi’nin Zorunlu Aşı Uygulamasının Yasal Düzenleme
Bulunmaması Gerekçesiyle Hak İhlali Olduğuna İlişkin Bireysel Başvurular
Üzerine Verdiği Kararların Değerlendirilmesi”

adlı tez çalışması, aşağıdaki jüri tarafından YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak
OY BİRLİĞİ / OY ÇOKLUĞU ile kabul / ret edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi : 10 Ağustos 2018

Prof. Dr.
..... Üniversitesi
Jüri Başkanı

Unvanı Adı ve Soyadı
..... Üniversitesi
Raportör Üye

Unvanı Adı ve Soyadı
..... Üniversitesi
Üye

Tez hakkında alınan jüri kararı, Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü
Yönetim Kurulu tarafından onaylanmıştır.

Prof. Dr. Mehmet AKAN
Sağlık Bilimleri Enstitüsü Müdürü

İÇİNDEKİLER

	<u>Sayfa no</u>
Etik beyan	iii
Kabul ve Onay	iv
İçindekiler	v-vi
Önsöz	vii
Simgeler ve Kısaltmalar	viii-ix
Şekiller	x
Çizelgeler	xi
1. GİRİŞ	1
1.1. Aşılar hakkında temel tıbbi bilgiler	1
1.1.1. Aşılar hangi hastalıklardan korur?	4
1.1.2. Aşılar kaç kez uygulanmalıdır?	4
1.1.3. Aşının zamanında yapılması önemli midir?	5
1.1.4. Aşı yapılmazsa ne olur?	5
1.1.5. Kimler aşılanmalıdır?	5
1.1.6. Aşılar nerede uygulanır, aşı ücretli midir?	6
1.1.7. Sağlık Bakanlığının önerileri	7
1.1.8. Toplumda gerçek biyolojik bağışıklık düzeyi	7
1.2. Sağlık Bakanlığı çocuk aşılama takvimi	14
1.2.1. Aşılar etkili ve güvenli mi?	15
1.2.2. Bağışıklama Hizmetlerinde Uluslararası Durum	16
1.2.3. Aşılar ile Sessiz Halk Sağlığı Devrimi	17
1.2.4. Aşıların içinde zararlı kimyasallar var mıdır?	19
1.2.5. Aşılar kanser yapar mı?	21
1.2.6. İstenmeyen Aşı Etkileri ve İzlenmesi	22
1.2.7. Aşılar Etkili ve Güvenli mi?	23
1.3. Hukuksal boyut	24
1.4. Tezin incelediği sorun (problem) durumu	26
1.5. Çalışmanın özgünlüğü	27

	Sayfa no
1.6. Türk Tabipleri Birliğinin (TTB) değerlendirmeleri	30
1.7. Yazında (Literatürde) durum	34
1.8. Yasal Temsilcinin Tıbbi Müdahaleye Rıza Göstermemesi	39
1.9. Amaç	41
2. GEREÇ VE YÖNTEM	42
Tezin bağımlı ve bağımsız değişkenleri	44
Tezin hipotezleri	45
3. BULGULAR	46
3.1. Halime Sare Aysal'ın bireysel başvurusunda AYM kararı	47
3.2. Muhammed Ali Bayram'ın bireysel başvurusunda AYM kararı	74
3.3. Zorunlu aşı, "Çocuğun Üstün Yararı", Anayasa Mahkemesi kararı; Türk Tabipleri Birliği (TTB) değerlendirmesi	109
3.4. AYM'nin hak ihlali kararının irdelenmesi	112
4. TARTIşMA	114
5. SONUÇ ve ÖNERİLER	172
ÖZET	221
SUMMARY	223
KAYNAKLAR	225
EKLER	233
Ek 1 - Aşıyla korunulabilir / önlenabilir bulaşıcı hastalık nedeniyle 2 kolu ve 2 bacağı kesilen "Makbule Bebek" in trajedisi	233
Ek 2 - Dr. Ceyhun Atuf Kansu'nın " <i>Kızamuk Ağıdı</i> " şiiri	236
ÖZGEÇMİş	237

ÖNSÖZ

Türk **Anayasa Mahkemesinin** (AYM), anababanın çocuklarına Sağlık Bakanlığınca aşı uygulanmasını reddine ilişkin bireysel başvuru kararları yeni ve yalnızca 2 dosyadır. Dolayısıyla bu kararların hukuk ve tıp dünyasında bilimsel tartışmaları henüz oldukça sınırlıdır. Kaldı ki, AYM'nin 2 kararı da somut yasal norm eksikliğine dayandırılmış olup, hukuk dünyasında çok heyecan uyandırmış ve yankı yaratmış değildir. Oysa tıp dünyasında ve kamuoyunda, Yüksek Mahkemenin iki içtihadı geniş tartışmalara yol açmıştır. Sorun / aşı reddi, genelde informal tartışılır, basında popüler yazılara, yer yer yankılı (sansasyonel) haberlere konu edilirken; bir yandan da tehlikeli biçimde yayılma eğilimi göstermektedir. İki ailenin, çocuklarına Sağlık Bakanlığınca öngörülen **aşılari yaptırmayı reddi** üzerinden gündeme sokulan Mediko-Legal ve Etik sorun, daha önce Türk toplumunda deneyimlenmemiştir. Bu bakımdan yerel - ulusal ölçekte kapsamlı bir yazın (literatür) çalışmasından söz edilememektedir.

Uluslararası düzlemde benzer örnekler de çok değildir. Dolayısı ile Türkiye'de bu sorunun kendi özgün dinamikleriyle ancak hukukun evrensel kabul gören yüksek ilkeleri **Jus Cogens (Grundnorm), Tıp ve Hukuk Etiği, Uluslararası Andlaşmalar ve kaçınılmaz olarak Tıp Bilimi verileri** ışığında; gündelik siyasal kaygılar vb. gerekçelerle savsaklanmadan, *Tabula Rasa Sistematiği* ile hızla **yasal çözüme** kavuşturulması gerekmektedir. Sorunun çok boyutlu olduğu ortadadır; Hukuktan Tıbbı, Sosyolojiden Antropolojiye, Felsefeden onun alt dalı olan Etik ve Biyoetike, Ekonomiden Kamu Yönetimine.. dek birçok disiplini ilgilendirmektedir.

Tez çalışmamız; soruna ilişkin bilimsel çalışmalar yapılmasıyla **kişii hak ve özgürlükleri - toplumsal yarar ve sağlık - güvenlik dengesine** dayalı, ölçülü - orantılı - hakkaniyetli - bilimsel temelli bir yasal düzenlemeye katkı sağlarsa amacına ulaşmış; bu önemli **Halk Sağlığı Sorununun bilimsel akılcılıkla** çözümü ile önemli kazanç elde edilmiş ve oluşumunda **neo-liberal post-modernizmin** de ciddi payı

olduğu düşünölen epey kırılğan bir toplumsal - politik sorun alanı aşölmüş olacaktır.

Başta Ankara Üniversitesi Tıp Faköltesi (AÜTF) Adli Tıp Anabilim Dalı öğretim üyesi tez danışmanımız Prof. Dr. **Yaşar BİLGE**'ye,

Yüksek lisans eğitimimizi sürdürdüğümüz Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Disiplinlerarası Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanı Prof. Dr. **Sinan SÜZEN**'e,

Kendilerinden dersler alarak birikimlerinden yararlandığımız;

Ankara Üniversitesi Hukuk Faköltesi Dekanı Prof. Dr. **Muharrem ÖZEN**'e,

AÜTF Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanı Prof. Dr. **Gürol CANTÜRK**'e,

AÜTF Adli Tıp Anabilim Dalı Öğretim Üyesi Prof. Dr. **Hamit HANCI**'ya,

AÜHF Uluslararası Hukuk AD Başkanı Prof. Dr. **Serap AKİPEK**'e

AÜHF Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi AD Bşk. Prof. Dr. **Gölriz UYGUR**'a

Hacettepe Üniversitesi Tıp Faköltesi Tıp Tarihi ve Etik AD Başkanı Prof. Dr. **Nökheth ÖRNEK BÜKEN**'e,

Ankara Üniversitesi Mühendislik Faköltesi Gıda Mühendisliği Bölümü Öğretim Üyesi Prof. Dr. **Nevzat ARTIK**'a,

GATA Öğretim Üyesi (E) Prof. Dr. **Abdölgaftar VURAL**'a,

AÜHF İdare Hukuku AD Öğretim Üyesi Doç. Dr. **Cüneyt OZANSOY**'a,

Ankara Üniversitesi Hukuk Faköltesi Anayasa Hukuku Bilim Dalı Dr. Öğr. Üyesi **Ersöy KONTACI**'ya (destekleri için),

Enstitü ve Anabilim Dallarının yönetsel (idari) çalışanlarına,

Eşim Birsen İĞCİ SALTİK'a şükranlarımızı sunarız.

Asıl borcumuz, Cumhuriyetimizi var eden **Gazi Mustafa Kemal ATATÜRK** ile O'nun dava ve silah arkadaşlarına, bizleri yetiştiren öğretmenlerimize ve ailemizedir.

SİMGELER ve KISALTMALAR

APA : American Psychiatric Association (Amerikan Psikiyatri Birliği)

AİHM / İHAM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (ECHR)

AİHS / İHAS : İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi

ASİE : Aşı Sonrası İstenmeyen Etki

ASB : Aile Sağlığı Birimi

ASM : Aile Sağlığı Merkezi

ASPB : Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı
(yeni adı : *Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı*)

ASŞ : Avrupa Sosyal Şartı (*European Social Chart*)

AYM : Anayasa Mahkemesi

BCG : Bacillus Calmette-Guerin, Verem basili

BM ÇHS : Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi.

CDC : Centers for Disease Control and Prevention, Hastalıklar Koruma ve Kontrol Merkezleri (Atlanta / USA)

ÇEKÜS : Çocuk, Ergen ve Kadın Üreme Sağlığı Birimi (Eski AÇS-AP Dispanseri)

DALY : Disability Adjusted Life Year (Engelliliğe Uyarlanmış Yaşam Yılı)

DSM-V : Diagnostic Statistical Manual

DSÖ : Dünya Sağlık Örgütü (WHO : World Health Organisation)

E-CDC : European Centers for Disease Control and Prevention, Avrupa Hastalıklar Koruma ve Kontrol Merkezleri

ECHR : European Court of Human Rights (AİHM, İHAM)

EPI : Expanded Program on Immunisation
(Genişletilmiş Bağışıklama Programı : GBP)

FDA : Food and Drug Administration (ABD)

GAVI : Global Alliance For Vaccines Immunizations

GBP : Genişletilmiş Bağışıklama Programı
(EPI : Expanded Program on Immunisation)

HHY : Hasta Hakları Yönetmeliği

Hib : Haemophilus influenza tip b (bir bakteri suşu)

HPV : Human Papilloma Virus, İnsan Papilloma Virüsü

İHAM / AİHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (ECHR)

İHAS / AİHS : İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi,

İHEB : İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
(UDHR: Universal Declaration of Human Rights)

KHK : Kanun Hükmünde Kararname

KKK : Kızamık + Kızamıkçık + Kabakulak aşısı (İng. MMR)

MDG : Millenium Development Goals (Binyıl Kalkınma Hedefleri)

OBS : Otizm Spektrum Bozukluğu

Örn. : Örneğin

p.c. / p.a. : per capita / per annum (kişi başına / yılda)

SB-THSK : Sağlık Bakanlığı Türkiye Halk Sağlığı Kurumu
(25.08.2017 sonrası Halk Sağlığı Genel Müdürlüğü)

TBB : Türkiye Barolar Birliği

TCK : Türk Ceza Kanunu (5237 sayılı)

TMK : Türk Medeni Kanunu (4721 sayılı)

TNSA : Türkiye Nüfus ve Sağlık Araştırması

TSM : Toplum Sağlığı Merkezi (İSM : İlçe Sağlık Merkezi)

TTB-HSK : Türk Tabipleri Birliği Halk Sağlığı Kolu

UNDP : United Nations Development Programme
(Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı)

UNICEF : UN Children's Emergency Fund / BM Çocuklara Acil Yardım Fonu

vb. - vd. : ve benzeri - ve diğerleri

vs / v : Karşısında (davalarda davalı / davacı taraflar)

WHO : World Health Organisation, Dünya Sağlık Örgütü – DSÖ

WMA : World Medical Association, Dünya Hekimler / Tabipler Birliği (DHB)

YGK : Yasa Gücünde Kararname (Kanun Hükmünde Kararname - KHK)

ŞEKİLLER

Şekil 1.1. Sağlık Bakanlığı Resmi Aşı Takvimi.

Şekil 1.2. ABD’de Aşı Reddinin Boğmaca Salgınında Etkisi.

Şekil 4.1. Hastalığın yayılması, KKK (MMR) aşılama oranları ve kızamık salgını öncesi (2014) – salgın sonrası (2015) Kaliforniya toplumunun *cik (tweet)* iletileri ve Google’da hastalık hakkında araştırma yapma düzeyi.

Şekil 4.2. Toplumda Bağışıklık Düzeyine Göre Bulaşıcı Hastalık Yayılımı (CDC).

Şekil 5.1. İngiltere’de Boğmaca Aşılama Oranı ve Salgın ilişkisi.

Şekil 5.2. ABD’de 1912-1999 arasında Kızamık Aşılama Oranı ve Salgın ilişkisi.

Şekil 5.3. İngiltere ve Wales’de 1912-1996 Arasında Polio Aşılama Oranı ile Felç Bırakan (Paralitik) Polio ve Polio Ölümleri ilişkisi.

ÇİZELGELER

Çizelge 1.1. Aşıyla önlenabilen kimi enfeksiyon hastalıklarının R_0 ve Toplum Bağışıklığı (*herd immunity*) eşik değerleri.

Çizelge 1.2. Dünyada aşı ile önlenbilir hastalıklara bağlı ölümler.

Çizelge 4.1. ABD’de Rotavirus aşısı uygulamasının sonuçları.

Çizelge 5.1. Aşıyla korunulabilen hastalıklarda Bulaştırıcılık Katsayısı R_0 ve Korunma Eşik Değerleri.

1. GİRİŞ

«Ulusun tüm bireylerinin Sağlıklı olmaları için
Sağlık koşullarını gerçekleştirmek,
Devlet durumunda bulunan siyasal kuruluşların
EN BİRİNCİ görevidir.»

Gazi M. Kemal ATATÜRK

1.1. Aşılar Hakkında Temel Tıbbi bilgiler

İnsan ve hayvanlarda hastalık yapma özelliği olan virüs, bakteri vb. mikro-organizmaların hastalık yapma yeteneğinden arındırılarak ya da kimi mikro-organizmaların salgıladığı zehirlerin (toksinler) etkilerinin ortadan kaldırılmasıyla geliştirilen ve bağışık sistemi uyarıcı özellikli biyolojik maddelere **Aşı** denir. Aşı, insanları hastalıklardan ve olumsuz sonuçlarından koruyabilmek için sağlam ve risk altındaki her yaştan insanlara uygulanabilir. Aşılanan insanın bağışık sistemi, bu biçimi ile kendisine zararlı olmayan mikro-organizma ya da toksoitleri (zararsızlaştırılmış toksin benzeri) tanır ve onlara karşı savunma yanıtı geliştirir. Böylece, gerçek hastalık etmeni ile karşılaşıldığında, bu yöntemle savaşır ve *aşılanarak bağışıklanmış* olanlar hastalığa yakalanmaz. Bu kişiler, kimi zaman yaşam boyu olmak üzere, değişen sürelerle o hastalıklara karşı bağışiktır (*immun*). **Bağışıklama**, aşıyla önlenabilir / korunulabilir (*vaccine preventable*) hastalıkların ve bunlara bağlı engelliliklerle erken ölümlerin önlenmesi açısından en önemli koruyucu toplum sağlığı araçlarının başında yer alır (Sağlık Bakanlığı, 2018).

Dr. Edward Jenner, 19. yy'ın başında sığır çiçeği enfeksiyonu geçiren sığırların lenf sıvılarının sağlıklı insanların derilerine yüzeysel bir kesi uyguladıktan sonra sürülmesi (*Varyolasyon*) ile Çiçek hastalığına bağışıklık kazanıldığını fark ederken,

aynı zamanda tıp tarihinde ilk kez aşığı 1796'da keşfetmiştir (Yavuz, 2018). Bu buluşun başarısı, İngiltere yönetimince ilk kez **zorunlu aşı** uygulamasının gündeme gelmesini sağlamıştır ve aşı karşıtı görüşleri de ortaya çıkarmıştır.

Aşılar, etkili oldukları hastalığa (çoğunlukla bulaşıcı) karşı organizmada bağışıklık (*immunity*) sağlayan biyolojik ürünlerdir. Aşı, tipik olarak, hastalığa yol açan mikro-organizmayı temsil eden, sıklıkla canlı ama zayıflatılmış (*attenüe*) ya da öldürülmüş (*inaktif*) mikro-organizma formlarından elde edilen bir ajan (mikro-organizmanın proteinleri, toksoidle dönüştürülerek zayıflatılmış ama antijenik uyarıcı niteliğini koruyan toksinleri..) içerir. Bu ajan bedenin bağışık sistemini, kendisini yabancı olarak tanıması, yıkıma uğratması ve bellek oluşturması için *hümmoral* ve/veya *hüccresel* bağışıklık düzenekleriyle (mekanizmalarıyla) uyarır. Böylelikle bağışık (immün) sistem, daha sonraki karşılaşmalarda söz konusu hastalık etkenini çok daha kolaylıkla tanır (anımsar), yıkıma uğratar ve aşılı-bağışık insanları o bulaşıcı hastalıktan ve komplikasyonlarından, erken ölümden, engellilikten korur. Örn. HPV'nin (insan papilloma virüsü) kimi onkojenik sero-tipleri ile (özellikle 16, 18) enfeksiyon, kadınlarda rahim ağzı (serviks) kanserlerine neden olabilir. Erkeklerde ise bu virüse bağlı genital siğiller ve bunların kanserleşmesi söz konusu olabilir (Ching-Yi Cho ve ark. 2017).

HPV aşısı, bu virüsün kadın - erkek genital sisteminde yerleşmesini (kolonize olmasını) ve süregen bulaş (kronik enfeksiyon) sonunda kadınlarda (servikal kanser) ve erkeklerde genital siğil kökenli kanser gelişmesini engeller; böylelikle enfeksiyonun türevi kanserden korumuş olur (CDC, 2018).

Bağışıklamanın temel amacı aşı ile korunulabilir hastalıkların ortaya çıkışını engellemek ve bu hastalıklardan kaynaklanan ölümlerin, engelliliklerin önüne geçmektir. Aşı, enfeksiyonları önlemede en etkili, en güvenli, en ekonomik yaklaşımdır. Dünyada her yıl 5 yaşın altında 9 milyon çocuk ölmektedir ve bu

ölümlerin yaklaşık 3 milyonu aşı ile önlenabilir hastalıklar nedeniyledir. (Dünyada Σ (toplam) ex (ölüm) ~60 milyon / yıl)

Aşılar salt çocukları ve aşılanan yetişkinleri değil, tüm toplumu korur.

DSÖ'ye göre *aşıyla bağışıklama, ciddi hastalıklara karşı kalkanımızdır.*

Aşılama ve **Bağışıklama** kavramları gerçekte eşanlamlı değildir. Aşılama (*Vaccination*), herhangi bir aşının korunması istenen kişiye, uygun yolla uygulanmasıdır. Ağızdan (Oral) Polio, deri içi (BCG - Verem), kas içi (kızamık, tetanus, inaktif polio, Hib, kuduz.. vd.)... Bağışıklama (*Immunisation*) ise **Aşılamadan** beklenen biyolojik yanıttır, organizmanın yeter düzeyde *bağışık yanıt* vererek hastalığa karşı değişen sürelerle *-kimi kez yaşam boyu-* direnç kazanmasıdır.

1.1.1. Aşılar Nasıl Etki Eder?

Aşılar, belirli bulaşıcı hastalıklara yakalanmadan önce, sağlıklı kişilere ulaşarak onları bağışıklama amacıyla verilir. Bu biyolojik ürünler, vücutta savunma süreçlerini uyararak, hastalık etkenini tanıyan ve bu etkenle sonraki karşılaşmada onu yakalayıp yok eden koruyucu maddelerin (antikorlar) oluşmasını (hümmoral yanıt) veya hümmesel bağışıklığı sağlarlar. Bu yolla, aşılanan kişiler aşılandıkları hastalıklara karşı bağışık (dirençli) olur. Gelişen bağışık (immün) direnç genellikle yaşam boyu sürer ve hastalık etkeni ile karşılaşınca onu etkisiz kılmak için savaşıır.

Kimi aşılar sınırlı olarak sağaltım (tedavi) amaçlı kullanılır. Kuduz kuşkuu ısırıkta aşı hem koruyucu hem sağaltıcı sayılabilir. Mesane kanserinde mesane içine uygulanan BCG aşısı bir immünoterapi ajanıdır.

1.1.2. Aşılar hangi hastalıklardan korur?

DaBT (karma aşı) difteri, boğmaca ve tetanusdan, polio aşısı çocuk felcinden, hepatit B aşısı Hepatit B'ye bağlı B tipi sarılık, siroz ve karaciğer kanserinden, hepatit A aşısı A tipi sarılıktan, suçiçeği aşısı suçiçeği hastalığından, Hib aşısı H. influenza tip b'ye bağlı menenjit, zatürre ve orta orta kulak yangısından (iltihap, otitis media), BCG aşısı veremden, KKK (Kızamık-Kabakulak-Kızamıkçık) aşısı kızamığa bağlı zatürre (pnömoni), orta kulak yangısı ve SSPE¹ (subakut sklerozan panensefalit) hastalığından, doğumsal kızamıkçık (konjenital rubella) sendromu ve kabakulaktan, Konjuge Pnömonokok aşısı ise zatürre, beyin yangısı (ensefalit) ve sepsisemiden korur.

1.1.3. Aşılar kaç kez uygulanmalıdır?

Aşılarını uygun sayıda ve uygun aralıklarla, Sağlık Bakanlığınca Bilimsel Kurulun önerisine dayalı olarak öngörülen takvime uygun alan çocuklar, yetişkinler ve gebeler; ilke olarak *yeterince* korunmuş olur. Yaşam boyu 1 kez uygulanan aşılar olduğu gibi (Verem – BCG ve Suçiçeği), 4-5 kez uygulananlar da vardır (Polio, Tetanus..). Uygulanan aşılar kişiye özel aşı kartına kaydedilir ve bu kartı saklanır. Ayrıca sanal ortamda da aşı kayıtları tutulur. (Bkz. Şekil 1.1. Sağlık Bakanlığı Resmi Aşı Takvimi)

¹ Sağlık Bakanlığı, kızamık geçirildikten yıllar sonra ortaya çıkan ender ama ağır bir beyin yangısı (iltihabı) olan Subakut Sklerozan Panensefalit (SSPE) hastalığını geçmiş yıllarda kızamık hastalığının çok görülmesine bağlamaktadır.

1.1.4. Aşıların Zamanında Yapılması Önemli midir?

Aşıların zamanında ve uygun aralıklarla yapılması çok önemlidir. Ancak, aşı takviminde belirtilen aralıklara göre aşıları tamamlanamamış çocuklarda önceki aşı dozlarının yeniden yapılmasına gerek yoktur. Aradan uzun süre geçse bile aşılama, pratik olarak bırakıldığı yerden sürdürülür. Eksik aşıları çocuk belirlendiğinde, yaşına uygun olarak aşıları tamamlanır. Hedef, tüm çocukları “*Yaşına göre tam aşı*” (bağışık) kılmaktır.

1.1.5. Aşı Yapılmazsa Ne Olur?

Aşı ile önlenabilir / korunulabilir hastalıkların sıklığı artar hatta **salgınlar** çıkabilir. Salgınlar (Epidemiler) bölgesel (Endemik), ülke çapında olabileceği gibi, kıtalararası ölçekte de (Pandemi) görülebilir. Aşılanarak bağışık duruma gelmiş kişilerden oluşan toplumlar, topluluklar, bu hastalıkların yayılmasına direnç gösterir. Bu yolla, henüz aşılanmamış, aşılanmaya engel hastalığı olanlar da... korunmuş olur.

Örneğin Türkiye’de Kızamık salgını çıkarsa, genel bilgilere göre yüz (100) çocukta yirmisi (20) ölebilir. Salgın oluşursa, geçmiş verilere göre; kızamığa yakalanan bin çocuğun 1/10’unun (100 çocuk) hastaneye yatırılması gerekebilir. Hastaneye yatırılan her 100 çocukta yaklaşık 20’sinin ölebileceği kestirilmektedir. Otuz çocukta ise beyin zedelenmesi (SSPE²) öngörülebilir. Denetimsiz biçimde tırmanan **aşı reddi** sorununda gecikmeden ve ciddi düzeyde önlem alma zamanı gelmiştir. Ne yazık ki, AYM’nin 11 Kasım 2015’teki ilk “hak ihlali” kararından bu yana, artık Türkiye’de yasal olarak zorunlu aşılama hizmeti söz konusu değil. Ancak, aşılar aleyhine yetkili olmayan kişi ve kurumların konuşmaması yerinde olacaktır.

² SSPE : Subakut Sklerozan Panensefalit olarak bilinen; beyin 3 katmanını da tutan ağır bir enfeksiyondur ve ciddi engellilikler bırakır.

1.1.6. Kimler Aşılmalıdır?

Kural olarak bütün çocuklar, doğar doğmaz resmi - bilimsel aşı takvimine uygun olarak aşılarmaya başlanmalıdır. Aşılar salt çocuklar için değildir. Birçok erişkin, aşıyla kolaylıkla korunulabilen hastalıklar nedeniyle engelli³ (disable) kalmakta ya da erken ölmektedir. Dolayısıyla her bebek - çocuk, genç, yetişkin ve yaşlı, bağışıklama hizmetlerinden mutlaka yararlan(dırıl)malıdır. Bu nedenle yalnızca çocuklar değil; bağışık olmayan tüm yetişkinler de yaşlarına uygun olarak tetanus, difteri, grip, pnömokok, zona... hastalıklarına karşı aşılmalıdır. Kimi hastalıklar için risk kümesinde kabul edilen erişkinler sağlık kuruluşlarına başvurarak yapılması gereken aşılar konusunda bilgi edinmeli ve aşılmalıdır.

Belirli hastalıklar açısından riskli ülkelere – ülke içi bölgelere gidecekler ise o yerin özelliğine göre gerekli aşıları yaptırmalıdır. Bu bağlamda DSÖ düzenli yönergeler yayınlamaktadır. Gidilecek ülkenin - bölgenin yetkili makamlarından giriş öncesinde, istenen aşılar hakkında bilgi alınabilir ve resmi aşı sertifikası edinilerek sınır kapılarında sunulur (WHO, 2017; WHO 2018a ve International Travel and Health 2012). BM Dünya Turizm Örgütü (UN-WTO) tarafından düzenli olarak yayınlanan ve güncellenen “Travel Health Guidelines and Recommendations” metinlerinde yeterli bilgi bulunabilir.

Ülkemizde yaşlı nüfusun giderek artmasıyla⁴, süregen (kronik) hastalıklarda (kalp, akciğer, böbrek hastalıkları, diyabet vb.) buna bağlı artış oluşmakta, bu durum erişkin bağışıklamasının giderek önem kazanmasını sağlamaktadır. Bu nedenle erişkinler, kendileri için uygun aşılama şeması konusunda mutlaka hekime danışmalıdır. Bu arada Türkiye’nin erişkin aşılama programlarını da geliştirerek uygulamaya koyması yerinde olacaktır. Ülkemizde yaşayan 4 milyonu aşkın (her 20

³ TBMM kabul tarihi 25/4/2013, Yasa No. 6462; Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Yer Alan **Engelli** Bireylere Yönelik İbarelerin Değiştirilmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun.ile **özürlü, sakat, çürük** sözcükleri 96 yasadın çıkarıldı; yerine ENGELLİ sözcüğü kondu. “**Sakat**” sözcüğü salt Anayasa md. 61 ve 104’te kaldı.

⁴ 2017 sonu TÜİK verisiyle 65+ yaş nüfus 81 milyon içinde %8,5 ile 6,9 milyonu bulmuştur.

yurttan 1'i!) düzensiz göçmenlerin 5 yaş altı çocuklarının aşılarının kayıt altına alınması, aşısız ve eksik aşıları olanların aşılarının tamamlanması; göçmenlere yönelik okul çağındaki çocuklara (1. - 8. sınıf) aşılama hizmetlerinin verilmesi; göçmenlere dönük gebe tetanusu ve öbür risk kümesi aşılarının yapılması son derece önemlidir.

Sağlık çalışanlarının bulaşıcı hastalıklar ile karşılaşma risklerinin yüksek olması nedeniyle gerek kendilerinin hastalıklardan korunması gerekse hizmet sundukları hastalara ve kendi ailelerine, topluma hastalık bulaştırma riskinin ortadan kaldırılması için aşılanmaları özellikle önemlidir (Immunize Europe Forum, 2018).

1.1.7. Aşılar Nerede Uygulanır, Aşı Ücretli midir?

Aşı uygulamaları, Aile Sağlığı Birim ve Merkezlerinde (ASB ve ASM), TSM'lerde ÇEKÜS (Çocuk, Ergen, Kadın ve Üreme Sağlığı Birimi) ve Enfeksiyon Kontrol Birimlerinde, kamu - özel hastanelerde, muayenahanelerde yapılmaktadır.⁵ Aşı takviminde yer alan aşılar, Sağlık Bakanlığı kurum ve kuruluşlarında **ücretsizdir**.

1.1.8. Sağlık Bakanlığı'nın topluma dönük önerileri

- Yaşamın her aşamasında aşılanmanın önemi ve sürdürülebilirliğinin sağlanması; her yaştan insanın korunmasını sağlamak hedeflenmelidir.

- Çocuklarımızın aşılanmasını sağlayalım. Aşılanma şansını kaçıranlar var ise aşılanmaları için sağlık kuruluşlarına götürelim.

⁵ Toplum Sağlığı Merkezleri Yönetmeliği değişikliği ile (RG 30431, 25.05.2018, md. 4).

- Sağlıklı bir toplumun gereği olarak aşılama hizmetinin **vazgeçilemez** olduğu bilincini (AS: ve sorumluluğunu) tüm kesimlere ulaştıralım.

- Aşılama ile sağlıklı bir geleceğe doğru çocuklarımızla birlikte sağlıklı adımlar atalım. (Sağlık Bakanlığı, Sağlığa Aşılanın, 2017)

1.1.9. Toplumda Gerçek Biyolojik Bağışıklık Düzeyi

Bir toplumda gerçek anlamda biyolojik bağışıklık düzeyi aşağıdaki etmenlere bağlıdır :

1. Söz konusu aşının kuramsal koruma gücü (*potensi*)
2. Duyarlı / risk altındaki toplumda aşılanma oranı (*coverage rate*)
3. Aşılanan toplumun bağışık yanıt verme gücü
4. Soğuk zinciri korumada lojistik etkinlik düzeyi
5. Aşı uygulamasında teknik vb. sorunlar..

Kuramsal olarak her aşının %100 koruma gücü yoktur ancak günümüzde bu güç pek çok aşıda %95 sınırını aşmıştır. Risk altındaki - duyarlı toplum, aşılama için hedef nüfustur ve aşılama oranı (*vaccination coverage*) olarak ölçüsünde yüksek tutulmalıdır. 2013 TNSA (Türkiye Nüfus ve Sağlık Araştırması) verilerine göre 0-6 yaş diliminde bu oran, bölgesel farklılıklar olmakla birlikte, ülke geneli için %74'tür. Sağlık Bakanlığı 2016 sonu verilerine göre ise çocuk aşılama oranları %96-98 arasındadır (Sağlık İstatistikleri Yıllığı 2016).

Kimi genetik özellikler ve özellikle yeterli - dengeli beslenme başta olmak üzere, aşılanan çocuklar yeter bağışık yanıt ver(e)meyebilir. Nitekim ülkemizde TNSA 2013 verileriyle 0-6 yaş diliminde ciddi düzeyde ve süregen (kronik)

beslenme yetersizliği **bodurluk**⁶, %9,5 gibi oldukça yüksek düzeydedir (kimi bölgelerde 2 katı!). Aşılarmaya yeter bağışık yanıt, immün sistemin başarımına (performansına) bağlıdır. Bunun için de yeterli - dengeli beslenme başta gelen etmendir. Hümorale bağışık yanıt özellikle, aşılama ile tetiklenen antijenik uyarıya antikor (özel proteinler) sentezlenerek verilen yanıtıdır. Dolayısıyla yeterli protein içeren düzenli - sürekli beslenme gereklidir. Oysa ülkemizde PEM – PKM kısaltmasıyla Protein Enerji Malnütrisyonu - Protein Kalori Malnütrisyonu sorunu bütünüyle aşılabilmiş değildir.

Öte yandan, TÜİK'in en son verileriyle ilkokul düzeyinde net okullaşma oranı %91,2 olup, her 11 çocuktan 1'i zamanında ilkokula kayıt edil(e)memektedir. Dolayısıyla gene de eksik aşıları tamamlamak için çok önemli fırsat olmakla birlikte, hem okullaşamama oranı yüksek, hem zaman geç olup, daha öncesinde 0-6 yaş çocukluk çağı aşılarının yaşa göre tamamlaması çok önemsenmelidir (TÜİK, 2017).

Aşı karşıtlığı; uygulamada olan aşılara kuşku ile yaklaşmayı, aşı yaptırmamayı ya da ertelemeyi, ötelemeyi, çekince duymayı (vaccine hesitancy) kapsayan bir tutum ve davranıştır. Aşıların uygulanması ya da reddi, salt kişinin kendisini değil tüm toplumu ilgilendirdiği için, **aşı karşıtlığı çok ciddi bir halk sağlığı sorunudur** (McKee C and Bohannon K, 2016).

Bulaşıcı hastalıklar yüzyıllar boyu insanlığın gündeminde yer almış ve almayı günümüzde de sürdürmektedir. Milyonlarca çocuğun – erişkinin – gebenin yaşamını kurtaran aşılar, 1796'da Jenner'in Çiçek hastalığına aşısı geliştirmesinden bu yana etkinlikleri, koruyuculuk güçleri, yan (side) ve istenmeyen etkileri (*adverse effects*), üretiminin giderek kamudan özel sektöre kaydırılıp toplumsal bir değer olmaktan çıkartılarak piyasa malına (*meta*) dönüştürülmesi ve pazarlamasının da küresel ölçekte tekelleşmesi⁷ nedeniyle art(ırıl)an maliyetleri, 25 yıla uzanan patent koruma

⁶ **Bodurluk** (*stunted*), yaşa ve cinsiyete göre beklenen boy uzunluğunun 2 standart sapmadan daha geride olmasıdır. Özellikle proteinden yoksun / yoksul uzun süreli malnütrisyona (**açlık!**) sonucudur.

⁷ **Aşı stratejik bir üründür ve dışa bağımlı olunmamalıdır.** Günümüzde çoğu aşının keşfi ve üretimi 7 çokuluslu şirketin (ÇUŞ) tekelindedir : Pasteur, Chiron, GSK, Sanofi-Aventis, Merck, Sharp&Dohme (MSD) Solvay ve Wyeth. **Türkiye, en azından temel aşıları yeniden yurt içinde üretmelidir.**

ve veri imtiyazı süresi dayatması ve çok uluslu şirketlerin teknik – akçal.. denetiminin güçleşmesi.. gibi sorun dinamikleriyle pek çok yönüyle tartışılmaktadır.

Bunlara ek olarak, aşıların yan etkilerine ilişkin giderek tırmanan kaygılar, kitle iletişiminin muazzam kapsayıcılığının da payıyla yaygınlaşmıştır. Aşı reddi (*vaccine refusal*) ya da aşı karşıtlığına (*anti-vaccination*) daha çok inanç temelli **dinsel** gerekçeler kaldırıp yapılmaktadır. Başlıca Dinsel gerekçelerle yükseltelen aşı karşıtlığı, toplum bağışıklığının zarar görmesine neden olmaktadır. Oysa toplum bağışıklığı, toplumun en kırılgan kesimlerini **-başta yoksullar** olmak üzere!- özellikle koruyucudur. Aşı karşıtlığı, toplumsal dayanışma ve ortak (kolektif) sorumluluğa da bu yönüyle büyük zarar vermektedir. Aşıların ortak bir kamusal - toplumsal değer olarak geri kazanılması, piyasanın değil toplumsal dayanışmanın simgesi kılınması, aşı karşıtlığı söylemlerini zayıflatacaktır (Aksu, 2018).

Bulaşıcı hastalıkların salgın oluşturma gücü, *temel çoğalma katsayısı* R_0 ile açıklanır. R_0 ilk kez 1952’de epidemiyolog MacDonald tarafından Sıtma için tanımlanmıştır. MacDonald, R_0 1’den büyük olursa salgın oluşabileceğini, 1’den küçük olursa salgın oluşmadan hastalığın sonlanacağını ve bu değer ne denli büyük olursa, salgın riskinin o denli artacağını belirtmiştir (Guerra ve ark., 2017).

Aşıların kitle bağışıklığı (*herd immunity*) üzerine etkisi, aşı etkinliği (*vaccine effectiveness*) ve etkililiği (*vaccine efficacy*), aşı kapsayıcılık oranı (*vaccination coverage*), hastalığın bulaş yolu ve bulaş hızı, aşılanan kişilerde hastalığı başkalarına bulaştırıcılık süresi ve derecesi gibi etmenlerden etkilenir. Bunlar arasında hastalığın bulaşma kapasitesi (*contagiosity*) özellikle önemlidir ve göstergelerinden biri ‘*temel çoğalma sayısı*’ (*basic reproduction number*) olup, yukarıda da değinildiği gibi, R_0 ile gösterilir. Bu sayı, bulaştırıcı bir hastanın tümüyle duyarlı bir topluluğa girdiğinde⁸ hastalığı bulaştırarak hasta / bulaştırıcı kılacağı kişi sayısıdır. Özellikle damlacık çekirdeği (*droplet*) ile bulaşan infeksiyonlarda bu sayı yüksektir. R_0 değeri

⁸ “A buffalo in a Chinese shop”!

arttıkça kitle / toplum bağışıklığı eşik değeri (alt sınırı) da yükselir. Bu eşik değeri, salgın hastalık çıkmaması için, risk altındaki kitlenin en az hangi oranda aşı / bağışık olması gerektiğini belirten değerdir (Azap, 2018).

Bir bulaşıcı hastalığın aşı ile önlenmesi için gerekli toplum aşılama oranı $1 - (1/R_0)$ formülü ile hesaplanabilir. Örn. R_0 değeri 12-18 olarak bilinen bulaşıcılığı (virülensi, enfeksiyözitesi, enfektivitesi, patojenitesi) en yüksek hastalıklardan biri olan Kızamık için %94.4'ün üzerinde aşılama oranı sağlanırsa, salgın oluşması engellenebilir. R_0 değeri, enfektivite gibi birçok etmenden etkilenen bir ölçüttür ve sık görülen birkaç hastalığın R_0 değerleri şöyledir :

Çizelge 1.1. Aşıyla korunulabilen kimi enfeksiyon hastalıklarının R_0 ve toplum bağışıklığı (*herd immunity*) eşik değerleri (Delaney, 2015 ve Azap, 2018).

Hastalık	Kızamık	Difteri	Suçiç eği	Polio	Kızamıkçık	Kabakulak	HIV/AIDS	Boğmaca	SARS	Grip	Ebola
R_0	12-18	6-7	5-7	5-7	5-7	4-7	2-5	5,5	2-5	2-3	1,5-2,5

Aşılar -ve öteki biyolojik materyal- için fabrikadan – kullanıcıya dek uzanan soğuk zincir (*cold chain*) süreçleri, Türkiye’de yeterli lojistik destek sağlayabilecek düzey ve niteliğe erişmiştir ve özenle, uygun teknolojik araçlarla izlenmektedir.

Aşı uygulamalarında yer yer kimi teknik engeller, hatalar gözlemlenmektedir. Örn. BCG (Verem, Tüberküloz) aşısının özel eğitilmiş sağlık çalışanlarınca deri içine (IC, ID) yapılması gerekir. Oral polio aşısının ardından 1-2 saat bebeğin emzirilmemesi ve klorlu su içirilmemesi gerekir veya bebek - çocuklar 1-2 damla aşığı çıkarabilirler (salya, tükürme, kusma..).

Sayılan bu 5 etmenin her birinde ayrı ayrı %95 başarı sağlanmış olsa, hedef kitlede erişebilecek **gerçek biyolojik bağışıklık düzeyi**, şaşırtıcı biçimde $(.95 \times .95 \times$

.95 x .95 x .95) = % 77,4'e düşebilmektedir!⁹ Pek çok bulaşıcı hastalık için salgın (epidemi) çıkmama eşiği, duyarlı toplum kesimlerinin (risk altındaki nüfus) en az %85'inin aşılanmış - bağışık olması zorunludur. Dolayısıyla bu 5 etmenin her birini ayrı ayrı, olanaklı olduğu ölçüde tama yakın (%100!) tutmaya çalışmak gereklidir. Ek olarak, Türkiye'de 4 milyon dolayında Suriye - Irak kökenli göçmen ve bu kişilerin yüksek doğurganlık davranışı ayrı bir ciddi risk etmenidir.¹⁰ Bu 2 ülkede aşılama hizmetlerinin ve nüfus kayıtlarının yeterli olmayışı, denetlenemeyen sınır geçişleri, ticaret ilişkileri, seyahat, kaçak girişler, Türkiye'ye geri kalmış ülkelerden (Afrika, Afganistan..) her yıl önlenemeyen yüz bini aşkın göçmen girişi ek ve önemli risk kaynaklarıdır. Bu son risk etmenleri, Türkiye'de aşılama - bağışıklama oranlarını sulandırma (*dilution of vaccination coverage*) handikapı sonucu yükleyebilmektedir. Dolayısıyla, özellikle hedef kitlenin tümüne erişmek ve akademisyenlerden oluşan *Sağlık Bakanlığı Aşı Danışma Kurulunca* öngörülen aşı takvimi ve antijenler dikkate alınarak düzenlenen *Bağışıklama Genelgesine* (son güncelleme 12.06.2018) uygun olarak hizmetlerin kesintisiz, özenle sürdürülmesi gereklidir. Bu hizmetler çok sayıda kayıt formu ile sanal ortamda eş zamanlı (*on line - real time*) izlenmektedir (Form 12 A ve B, Form 13 gibi..).

Günümüzde 26 hastalığa karşı geliştirilmiş aşılar dünyada kullanımdadır ve her yıl 3 milyon aşıyla korunulabilir hastalık ölümünü engellemektedir. Küresel ölçekte aşılamanın / bağışıklamanın daha da genişletilmesiyle her yıl ek olarak 1,5 milyon ölüm daha engellenebilir. Ayrıca bulaşıcı hastalıkların ve salgınlarının önlenmesi / sınırlandırılması yersiz - hatalı antibiyotik kullanımına bağlı antibiyotik direnci gelişmesi ve gereksiz ekonomik yük sorunundan da sakınılabilmektedir. Küresel

⁹ Olasılığın 3 temel kuralından biri; 1'den çok olayın birlikte - aynı anda beklenen gerçekleşme olasılığı, her bir olayın beklenen (*expected, estimated, predicted, projected, assessed, forecasted*) tekil gerçekleşme oranının çarpımına eşittir.

¹⁰ Kamu Denetçiliği Kurumu'nun "**Türkiye'deki Suriyeliler Raporu**"na göre 2018 yılı Haziran verisiyle Türkiye'de geçici koruma kapsamında 3 583 434 Suriyeli sığınmacı vardır. Son 6 yılda 276 158 Suriyeli bebek dünyaya gelmiştir. 0-4 yaş diliminde 505 904, 5-9 yaş diliminde 481 649 ve 10-18 yaş aralığında 669 142 olmak üzere toplam 1 656 695 çocuk Türkiye'de sığınmacı konumundadır. 3,6 milyon nüfusun 1,6 milyonu (%46,4) çocuktur! Sağlık Bakanlığı ile AFAD arasındaki protokol kapsamında geçici korumaya alınanlara sunulan sağlık hizmetlerinin ücretleri AFAD tarafından Sağlık Bakanlığı'na ödeniyor. Suriyeli bebek ve çocuklara aşı takvimine uygun olarak 3 215 128 doz aşı yapılmıştır.

ölçekte aşılama – bağışıklama tam gerçekleştirilebilse, yıllık toplam 60 milyon ölümün 4,5 milyonu engellenebilecektir. Bu veri, aşılama – bağışıklama hizmetlerinin etkinliği, koruma gücü, erken ölümleri ve engellilikleri (*disability*), dolayısıyla Küresel DALY¹¹ yükünü (Hastalık Yükünü) azaltması bakımından nedenli hünerli olduğuna tartışma dışı bir bilimsel kanıttır.

Aşılamanın en büyük başarısı olarak, milyonlarca ölüme neden olan **Çiçek** hastalığının Somali’den bildirilen son olgudan sonra 1977’de eradikasyonu (yok edilmesi, kökünün kazınması) gösterilebilir (Yavuz, 2018).

Erken ölüm ve engellilikleri, küresel DALY yükünü ciddi düzeyde düşürmenin yanı sıra aşılar ile dünyada her yıl 3 milyon ölüm (bu % 50 daha artabilir), 750.000 engellilik oluşmamakta ve 43 milyar \$ tasarruf¹² sağlanmaktadır. Buna karşın, hala, her yıl 1,5 milyon çocuk aşı ile önlenebilir hastalıklardan yaşamını yitirmektedir. Beş yaş altındaki her 5 çocuktan 1’inin ölüm nedeninin aşı ile korunulabilir / engellenebilir hastalıklar olduğu söylenebilir. Aşı ile korunulabilir hastalıklara bağlı ölümlerin büyük çoğunluğu kaynakların yetersiz olduğu ülkelerde görülmekle birlikte, aşı karşıtı kesimlerin etkisi ile gelişmiş ülkelerde de son yıllarda belli oranlarda morbidite ve mortalite artışı izlenmektedir (Andre ve ark., 2007).

Aşı ile korunulabilir hastalıklar için küresel mortalite verileri Çizelge 1.2’dedir.

¹¹ DALY : Disability Adjusted Life Years; Engelliliğe Uyarlı Yaşam Yılları.. Dünya Bankasına yaklaşık çeyrek yüzyıl önce tanımlanan ve çok yaygın kullanılan bir Sağlık Ekonomisi kavramıdır.

¹² Türkiye, Dünya nüfusunun %1,1’ine sahiptir. Kaba bir yaklaşımla 43 milyar \$ küresel tasarrufun %1,1’i ülkemizde yapılmış olsa, 473 milyon \$ eder ki; bu tutar Türkiye’nin yıllık aşı dışalım (ithalat) giderinin 2 katından çoktur! Dolayısıyla Türkiye’de aşı dışalım giderinin amortisman bedeli yıllara yayılmadan, o yıl içinde geri ödenmektedir ve bu, Sağlık Ekonomisi bağlamında önemli bir veridir.

Çizelge 1.2. Dünyada aşı ile önlenabilir hastalıklara bağlı ölümler (Çiftçi, 2018).

HASTALIK	5 YAŞ ALTI	5 YAŞ ÜSTÜ	TOPLAM
Difteri	4 000	1 000	5 000
Kızamık	554 000	191 000	745 000
Poliomyelit	<100	1 000	1 000
Tetanoz	201 000	80 000	281 000
Boğmaca	285 000	1 000	286 000
Hepatit B	3 000	518 000	521 000
Sarı humma	15 000	15 000	30 000
<i>Haemophilus influenzae</i> tip b	450 000	0	450 000
Meningokok A, C	12 000	14 000	26 000
Rotavirus	338 000	162 000	500 000
Pnömonokok hastalığı	841 000	768 000	1 609 000
TOPLAM	2 703 000	1 751 000	4 454 000

1.2. Sağlık Bakanlığı Çocuk Aşılama Takvimi

Sağlık Bakanlığı, güncel aşı takviminde 10 farklı formda 14 aşı uygulaması sürdürmektedir. Bu aşılardan bir bölümü karmadır, örneğin KKK (MMR) aşısı Kızamık + Kızamıkçık + Kabakulak karma aşısıdır. DaBT – IPA – HIB ise Difteri + Aselüler Boğmaca + Tetanus + İnaktif Polio aşısı + *Haemophilus influenza* tip B aşısı olmak üzere 5’li karma aşı olarak bilinmektedir.

Şekil 1.1.’de bulunanların dışında kimi aşılarda isteğe bağlı olarak Sağlık Bakanlığınca bedeli ödenmeksizin kişilerce yaptırılabilir. Örn. çocuk ishallerine karşı Rota virüs aşısı, erişkinlerde Zona aşısı, HPV aşısı, kimi uygun durumlarda erişkin Grip aşısı.. Bakanlık, hiç aşılanmamış gebelerin uygun takvimleme ile en az iki doz Td aşısı almalarını, sonrasında yaşam boyu bağışıklık için 5 doza erişilmesini genelgeye bağlamıştır. (Doğum Öncesi Bakım Yönetim Rehberi, syf. 32, 2014)

AŞILAR	DOĞUMDA	1. AYIN SONU	2. AYIN SONU	4. AYIN SONU	6. AYIN SONU	12. AYIN SONU	18. AYIN SONU	24. AYIN SONU	İLKÖĞRETİM 1. SINIF	İLKÖĞRETİM 8. SINIF
Hepatit B	I	II			III					
BCG (Verem)			I							
DaBT - İPA - Hib			I	II	III		R			
KPA			I	II	III	R				
KKK						I			R	
DaBT - İPA									R	
OPA					I		II			
Td										R
Hepatit A							I	II		
Suçiçeği						I				

DaBT - İPA - Hib: Difteri, Aselüler, Boğmaca, Tetanoz, İnaktif Polio, Hemofilus Influenza Tıp b Aşısı (Beşli Karma Aşı)
KPA: Konjuge Pnömonokok Aşısı
KKK: Kızamık, Kızamıkçık, Kabakulak Aşısı
DaBT - İPA: Difteri, Aselüler Boğmaca, Tetanoz, İnaktif Polio Aşısı (Dörtlü Karma Aşı)
OPA: Oral Polio Aşısı (Çocuk Felci Aşısı)
Td: Erişkin Tipi Difteri - Tetanoz Aşısı
R: Rapel (Pekiştirme)
AŞI TAKVİMİNDEKİ TÜM AŞILAR ÜCRETSİZDİR.

Şekil 1.1. Sağlık Bakanlığı Resmi Aşı Takvimi.

(<https://www.saglik.gov.tr/TR,21088/sagliga-asilanin.html>, 17.06.2018)

1.2.1. Sağlık Bakanlığı'nın Aşılarla İlişkin Yasal Sorumluluğu

“Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” 663 sayılı olup¹³ (RG 02.11.2011, sayı 28103, mükerrer), bu düzenleme ile Sağlık Bakanlığı ve bağlı kuruluşlarının yeniden yapılandırılması; 06.04.2011 tarihli ve 6223 sayılı yasanın verdiği yetkiye dayanılarak, Bakanlar Kurulunca 11.10.2011’de kararlaştırılmıştır. 663 s. KHK’nın 26/c maddesi şöyledir:

*c) Bulaşıcı, bulaşıcı olmayan, kronik hastalıklar ve kanser ile anne, çocuk, ergen, yaşlı ve engelli gibi risk gruplarıyla ilgili olarak izleme, sürveyans, inceleme, araştırma, **bağışıklama** ve kontrol çalışmaları yapmak, bununla ilgili verilerin*

¹³ 181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (RG 13.12.1983, sayı 18251) yürürlükten kaldırılarak yerine 663 s. KHK konu.

toplanmasını sağlamak, belirlenen hedefler doğrultusunda plan ve programlar hazırlamak, uygulamaya koymak, denetlenmesini sağlamak, değerlendirmek, gerekli önlemleri almak, bu konuda politika ve düzenlemelerin oluşturulması için Bakanlığa teklifte bulunmak,

Halk Sağlığı Genel Müdürlüğüne (Sağlık Bakanlığı) görev olarak verilmiştir. Ayrıca, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu (RG 15.05.1987, sayı 19461) md. 3/k ile de Sağlık Bakanlığına aşılarla ilgili dolaylı görev ve yetki verilmektedir.

Madde 3/k sonuncu bent ile “*Özel mevzuatına göre izin veya ruhsat alınmamış ilaç ve terkiplerin üretimi, ithali, satışı ile ruhsat veya izin alınmış dahi olsa ilaç ve terkiplerin bilimsel araştırma amacıyla Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı ve ilgili kişinin rızası olmadan insan üzerinde kullanımı yasaktır.*” düzenlemesi getirilmiştir.

1.2.2. Başıklama Hizmetlerinde Uluslararası Durum

DSÖ verileriyle Dünyada her yıl yeni doğan 116,5 milyon dolayında bebek aşılanmakta, ama hala 19,5 milyon bebeğe erişilememektedir. Bu yitik (kayıp) çocukların %60'ı 10 ülkede yaşamaktadır (Nijerya, Hindistan, Pakistan, Endonezya, Brezilya, Kongo, Etiyopya, **Irak**, Angola ve G. Afrika). Günümüzde her yıl 1 milyarı aşkın insan ülkesi dışına gezi yapmaktadır. Dolayısıyla bulaşıcı hastalıkların jet hızıyla yayılması (*jet epidemics*) riski gündemdedir. Artık Ortaçağın vebası – cüzzamı Hint altkıtasından Avrupa'ya gemilerle 2 ayda değil, jetlerle birkaç saatte ulaşmaktadır. Komşu Irak'ta her yıl 440 bin çocuk aşılama hizmeti bakımından yitiktir, erişilememektedir ve bu durum Türkiye açısından ciddi bir sorun kaynağı olabilir. (WHO, 2018b)

Aşıların önleyebileceği / koruyabileceği hastalıklar tehlikeli hatta ölümcül olabilir. Aşılar, bedenin doğal savunma gücünü harekete geçirerek hastalığa karşı

güvenli biçimde bağışıklık (direnç) geliştirilmesini sağlar. (CDC, 2013) DSÖ'ye göre aşılama - bağışıklama oranı – kapsamı (*vaccination coverage*) arttıkça daha geniş toplum kesimleri korunabilecektir. Bunlar; aşı olması gereken çok küçük süt çocukları (infant, 0-1 yaş arası bebek) başta olmak üzere, yaşlı erişkinler ve bağışık sistemi zayıflatabilecek sürekli ilaç kullanan kesimlerdir.

1.2.3. Aşılar ile Sessiz Halk Sağlığı Devrimi

1900'ler başında AŞILAMA ile “Halk Sağlığı”, “1. **Sessiz Devrimi**” ni yaptı. Yaygın ve etkin bağışıklama ile on milyonlarca çocuk erken ölüm ve engelli kalmaktan korundu. Aşılar uzun yıllardır, neredeyse 2 yüzyıldır yaşamımızda. Geçmişte yaşanan ve ***kitlese*** ***ölümlere*** neden olan birçok bulaşıcı hastalığın ve sekellerinin (örn. çocuk felci!) günümüzde görülüyor ya da ender görülüyor olmasının nedeni, küresel toplumun yaygın olarak aşılanıyor olmasıdır.

“..1921 yılı içinde üç milyon kişilik Çiçek aşısı yapabilen Sivas Müessesesi, geçen sene içinde beş milyon kişilik çiçek aşısı, beş yüz otuz yedi kg Kolera, dört yüz yedi kg Tifo aşıları üretmiş ve bunlar âhâliye yeter derecede uygulanmıştır. ”
(TBMM 4. Toplanma Yılı açışında, 01.03.1923)

Gazi M. Kemal **ATATÜRK**

Koruyucu sağlık hizmetleri arasında en etkili olanlarından biri hâlâ aşılamadır. Aşılar, bir bölüm bulaşıcı ve salgın yapabilen hastalığın önlenmesinde oldukça etkili ve güvenli koruyucu sağlık hizmetlerdir. Aşılama, kişilerin kendilerinin erişmesi gereken bir hizmet olmanın ötesinde, ancak iyi örgütlenmiş temel sağlık hizmetlerine dayalı sağlık sistemi eliyle kamu tarafından sunulabilir. Son birkaç yılda Türkiye’de

aşılama ya da aşığı red sorunu giderek artan ve önem kazanan bir boyut almıştır.

On beş yıl gerisinden bakıldığında Türkiye’de bilinen, kayda giren aşı reddi olayı söz konusu değilken, 2017 sonunda 120 (yüz yirmi) bini aşkın aile çocuklarına aşı yaptırmayı reddetmiştir! Türkiye’de, 2013’te sekiz binlere varan olgu sayısına ulaşan **kızamık salgını** sonrasında 2016’da 12 (on iki), 2017’de 85 ve 2018’in ilk 3 ayında 70 kızamık olgusu kayıtlara girmiştir. (Toplum ve Hekim, editorial, 2018/3)

Türkiye’de 2011-2012’de görülen kızamık olguları, henüz aşılanmamış bir yaş altı çocuklarda ve öbür yaşlardaki eksik aşıli kişilerde saptanmıştır (Beyazova, 2018).

Dünya Sağlık Örgütü’ne göre (DSÖ)

- **Aşılar, Halk Sağlığı alanında 20. yüzyılın en büyük buluşudur.**

Çocuklara aşı yaptırıldığında önce çocuklar, sonra da tüm toplum korumuş olmaktadır. Aşılama oranlarının toplumda yüksek olması, hastalıkların etkenlerinin duyarlı konakçılar üzerinden toplumda dolaşımını azaltarak, çeşitli gerekçelerle aşılanmayan çocukları da korur. Aşılama oranlarını önemi ölçüde düşürecek sayıda çocuğun aşılanmaması, geçmişte yaşanan salgınların yeniden ortaya çıkmasına neden olur. Geçmişte aşı çalışmaları ile sayısı azalmış bulaşıcı hastalıklar geri gelir. Çocuklara aşı yapılmasına engel bir durum olmamasına karşın bundan kaçınılması salt aşısız bırakılan değil, tüm çocukları tehlikeye sokar. Aşılar, çocukların sağlığını korumak, iyileştirmek için çok büyük bir etkiye sahiptir. Kızamık, difteri, boğmaca gibi toplumda sık görülen kimi hastalıklar, küçük çocuk ve bebeklerde ciddi sorunlara ya da ölümlere neden olabilirler. Çocukları bu hastalıklardan ve bu hastalıklara bağlı öbür olumsuz sağlık sorunlarından (pnömoni - zatürre, körlük, felç.. gibi) ve erken ölümden korumak için aşılarla gereksinim bilimsel zorunluktur..

Ülkemizde aşılar 1981'den bu yana düzenli uygulanmaktadır. Başlangıçta tüm dünyada olduğu gibi yalnızca 6 hastalığa karşı aşı uygulaması vardı. Bunlar Difteri, Boğmaca, Tetanus, Kızamık, Verem ve Çocuk Felci aşıları idi. Salt bu aşılar sayesinde her yıl dünyada 3 milyon çocuğun ölümü, 750 bin çocuğun da engelli kalması engellenmiştir. Bilindiği gibi Çiçek aşısının yaygın uygulanması nedeniyle Çiçek hastalığı tüm dünyada 1978'de yok edildi (eradikasyon) (TTB, 2018).

Sağlık kurumuna herhangi bir nedenle başvuran her bebek, çocuk, gebe ve erişkinin aşılama durumuna bakılmalı, Sağlık Bakanlığınca belirlenen ulusal aşı takvimine göre aşılama gerekenler ve eksik aşılar saptanıp, aşılamak için her *temas fırsatı* değerlendirilmelidir. *Kaçırılmış fırsatlar* en aza indirilmelidir.

1.2.4. Aşıların içinde zararlı kimyasallar var mıdır?

Kimi aşılar da koruyucu olarak kullanılan timerosal (etil civa) adlı bir madde vardır. Çevrede doğal olarak da bulunan bu madde çok hızla vücuttan atıldığı için, birikim (*akümülyasyon*) yaparak toksik düzeylere erişmemekte ve insana zarar vermemektedir. Timerosal (*Tiyomersol*, *Tiyomerosal*) yalnızca çoklu doz içeren flakon biçimindeki aşılar da kullanılmaktadır. Tek kişiye yapılmak için hazırlanmış enjektöre çekilmiş aşılar da yoktur. Türkiye'deki aşıların çoğu 1 kişi için tekli dozda aşılar olduğundan, Tiyomerosal ile ilgili endişe yersizdir.

Aşılar da bakteriyel bulaşı (kontaminasyonu) engellemek için kullanılan timerosal, organik bir civa bileşiğidir. Doğada toprakta, havada ve sularda bulunan civanın iki biçimi vardır: Metil-civa ve etil-civa. Metil-civa yüksek dozlarda insanlarda zehir (toksin) etkisi gösterir. Etil-civa ise metil-civa'ya göre vücuttan çok hızlı atıldığı için toksik (zehirleyici) dozlara ulaşmaz, insana zarar vermez. Aşı içeriğinde bulunan thiomerosal, aşı yapıldığında organizmada bir süre parçalanmadan kalır. Bu süre, sistemik dolaşıma geçmesi ve böbreklerden atılması

için yeterlidir (Clarkson, 2002).

Etil civa ile karşılaşanlarda içinde kan Hg düzeyi 2000 µg /L'den yüksek olanlarda şiddetli intoksikasyon, 1000 µg /L olanlarda orta derecede intoksikasyon bildirilmiştir. Oysa tek doz aşı içinde 25 µg Hg vardır ve toksik dozun 1/40'ı düzeyindedir. Aşılama sonucunda kan civa düzeyi 5 µg/L dolayında olup, intoksikasyon sınırının çok altındadır (Magos, 2001).

Ayrıca DSÖ, thiomerosal toksisitesinin kuramsal bir bilgi olduğunu ve aşılar içinde bulunmasının aşılarda güvenirliliği ile ilgili olumsuz bir kanıtın olmadığını belirtmektedir (Toplum ve Hekim editorial, 2018/3).

Bu madde, FDA önerisiyle 2001'den sonra aşılar da kullanılmamaktadır.

Tiyomerosal'in **Otizm**'e¹⁴ neden olduğu savı ortaya atılmıştır. Ancak yapılan bilimsel çalışmalar, bu aşığı koruyan kimyasal madde ile otizm arasında hiçbir ilişki olmadığını göstermiştir (Karakaya, 2018).

Aşılar da aşının etkisini artırmak için *adjuvan* adı verilen alüminyum ve skualen gibi kimyasallar kullanılabilir. Bu maddeler de tıpkı civa bileşikler i gibi doğada çok yaygın bulunur ve insanlar aşılarla aldıkları adjuvanlardan çok daha fazlası ile günlük yaşamda karşılaşır. Ayrıca her aşıda adjuvan yoktur. Örneğin grip aşıları alüminyum içermez. Günümüze dek yapılan bilimsel araştırmalar, aşıların içindeki adjuvanların insana zarar vermediğini göstermiştir.

Dr. Wakefield'in aşılarla **otizm** arasında ilişki olduğunu savlayan makalesi (The Lancet, 1998), daha sonra (2010'da) bilimsel temelleri olmadığı ve etik dışı çıkar ilişkileri sorunları nedeniyle geri çekilerek yayından kaldırılmıştır. 1998'de

¹⁴ **Otizm** ya da *Otizm Spektrum Bozukluğu* (OSB) olarak bilinen klinik Otizm tablosu, **DSM-V** tanı sisteminde toplumsal iletişim ve toplumsal etkileşimde sürekli yetersizliğin olması ve şu an veya geçmişte sınırlı, yineleyici davranışlar, ilgiler ya da etkinlikler olmak üzere 2 temel belirti boyutuyla tanımlanmaktadır (APA 2013).

yalnızca 12 olgu içeren bir yayınla bu savı ortaya atan Wakefield, İngiltere’de kızamık bağışıklığının %92’den % 80’e gerilemesine neden olmuş ve yer yer kızamık salgınları görülmüştür. Bu makaleden sonra yapılan çok sayıda bilimsel araştırmada MMR aşısı ile (KKK : Kızamık + Kızamıkçık + Kabakulak) aşısı ile OBS (otizm spektrum bozukluğu) arasında belirgin bir ilişkiye rastlanmamasına karşın, Wakefield ve ark.nın makalesinin olumsuz etkileri (*Murphy yasası!?*) günümüze dek uzanmıştır (Karakaya, 2018).

Beyazova’ya göre (2018), Wakefield’in anılan makalesinden sonra yürütülen pek çok araştırmada Otizm ile KKK aşısı arasında ilişki bulunamamıştır. Ancak Avrupa’da aşılama oranları düşmüş ve **kızamık salgınları** çıkmıştır. 2012’de İngiltere’de 2000 kızamık olgusu saptanmıştır. Aşısız çocuklarda kızamık 22 kat, boğmaca 6 kat olmuştur. 2014’te Avrupa’da 31 685 kızamık olgusu bildirilmiş, bunların %83’ü aşılanmamıştı.

Kuyuya atılan taşı çıkarmak hala olanaklı olamamıştır. Bu yalan, aşı karşıtı lobi tarafından karşıtların ‘*inançlarını*’ -ama bilimsel tezlerini değil!- desteklemek için hala gündemde tutulmaktadır.

1.2.5. Aşılar kanser yapar mı?

Aşılar kanser yapmaz, tersine kanserden korur!

Dünya Sağlık Örgütü’nün (DSÖ) yürüttüğü çalışmalarda aşı içeriğindeki kimyasalların hiçbirinin kansere neden olmadığı bildirilmektedir. Aşı karşıtı kampanyalarda öne sürülen bu savların hiçbir bilimsel kanıtı ve gerekçesi yoktur. Aşılar kansere neden olmamakla birlikte, kansere neden olan kimi virüslere karşı

koruyucu etki yaptığı için kanserden korumaktadır. Karaciğer kanserine (hepatoselüler karsinoma) neden olan Hepatit B virüsü enfeksiyonundan, son derece güvenli olan Hepatit B aşısı ile korunulabilirken; kadınlarda rahim ağzı kanseri (serviks kanseri) nedeni olan Human Papilloma Virüsü (HPV) enfeksiyonu, ergen (adölesan) yaş dilimindeki kız çocuklarına yapılan HPV aşısı ile önlenmektedir.



Aşılar kanser yapmaz tersine kanserden koruyucudur. Hepatit B aşısı karaciğer kanserinden, HPV aşısı rahim ağzı kanserinden korur. Bu aşılar gelecekte artabilir. Hatta doğrudan kanser aşısı bile geliştirilebilir.

(<http://www.ttb.org.tr/images/stories/haberler/file/Brosur-TTB-HSK-Asi-27-Nisan.pdf>, 05.05.2018)

1.2.6. İstenmeyen Aşı Etkileri ve İzlenmesi

Aşılar hem kişi hem toplum - kamu sağlığını ilgilendiren tıbbi ürünler olduğu için aşı uygulamaları bağımsız bilimsel kuruluşlar (Dünya Sağlık Örgütü, Uzmanlık Dernekleri, Avrupa Hastalık Koruma ve Kontrol Merkezleri E-CDC, CDC, FDA..) ve ulusal sağlık yetkelerince (otoriteleri) günü gününe izlenmektedir. Ülkemizde de “Aşı Sonrası İstenmeyen Etki (ASİE) Bildirim ve İnceleme Formu” ile Sağlık Bakanlığı Genişletilmiş Bağışıklama Genelgesi ve Aşı Sonrası İstenmeyen Etkiler Genelgesi uyarınca **istenmeyen etkiler** izlenmekte ve önlem alınmaktadır. Bu form, aşı uygulanan kişilerde, aşı sonrası görülebilen yan etkileri ya da aşı uygulamasından sonra ortaya çıkan ve aşıya bağlı olduğu düşünülen herhangi bir istenmeyen tıbbi

durum için doldurulmaktadır. Ciddi, kümelenme gösteren, toplumda kaygı ya da olumsuz propaganda nedeni olan durumlarda ivedilikle -telefonla!- il **ASİE izlem sistemi** sorumlusuna bildirilmektedir. (Sağlık Bakanlığı Sağlık Bilişim Ağı, 2018a ve Sağlık Bakanlığı Sağlık Bilişim Ağı, 2018b)

CDC bünyesinde de benzer ve çok etkili işleyen bir sistem kurulmuştur : Vaccine Adverse Event Reporting System; VAERS. (CDC VAERS, 2017).

Tüm dünyada çok titiz çalışan *aşı yan etkisi izlem sistemleri* vardır ve aşılardan yan etki açısından ilaçlardan çok daha yakın izlenmektedir. En küçük bir kuşku olduğunda bağımsız bilim insanlarından oluşturulan kurullar (*ad hoc committee*) kurularak araştırılıp, bilimsel ortamlarda ve kamuoyuyla **halkın bilme hakkı** (İnsan Hakları Başkanlığı, 2006) kapsamında saydamlıkla paylaşılmakta, tartışılmakta ve sonuçlar tüm hekimlere, sağlık çalışanlarına ulaştırılmaktadır.

1.2.7. Aşılar Etkili ve Güvenli mi?

Aşılarla salt çocuklar değil, erişkinler de birçok hastalıktan korunabilir. Sağlık Bakanlığınca aşı izlem kartlarına *etkili* sloganlar yazılmaktadır :

- AŞILI KADIN - SAĞLIKLI BEBEK
- AŞI HASTALIKLARDAN KORUR
- AKILLI ÇOCUK, AŞILI ÇOCUK..

Bulaşıcı olan - olmayan hastalıkların azaltılmasında sağlıklı - güvenli yaşam koşullarının etkisi yadsınamaz. Ancak aşıyla önlenemez hastalıkların sıklığındaki **gerçek azalma**, etkin ve güvenilir aşıların yaygın kullanıma girmesiyledir. Gelişmiş

lkelerde de salgınlar olabilmektedir : İngiltere, Almanya, İtalya, Yunanistan, ABD, İsveç'te... yakın geçmişte binlerce kızamık, boğmaca.. olgusu kayıtlara girmiş, bu hastalıklar salgınlara neden olmuştur.

Aşılananların aşılanmayanlardan daha çok hastalığa yakalandığı söylemi bir yanılısamadır. Örneğin kızamık aşısının koruyucu etkinliği (potensi) %95-98 arasındadır. Bin çocuktan 990'ının aşılandığını (%99 aşılama oranı), 10 çocuğun aşısız kaldığını (%1) düşünelim, aşının koruyuculuğunu %98 düzeyinde varsayalım. Buna göre, aşılanmayan 10 ocuk kızamığa yakalanacaktır; aşılanan 990 çocukta hastalık görülme sıklığı $990 \times \%2 = 19$ olacaktır. Bu hesaplama *aşılanmayanlar daha çok hastalanıyor, aşı etkisiz..* denemez. (CDC, Understanding How Vaccines Work)

1.3. Hukusal Boyut

Yüksek Mahkemeye (AYM) bireysel başvuru yolunun öznel (sübjektif) ve nesnel (objektif) olmak üzere 2 ayrı işlevi vardır. Bireysel başvurunun tekil kişilerin temel hak ve özgürlüklerine erişmesini sağlaması öznel yönü; Anayasanın korunmasını ve yorumlanmasını sağlaması ise nesnel yanıdır. İki boyut birbirini tamamlayıcıdır. AYM, kişilerin haklarını tekil olarak korurken, anayasa hukukunu yorumlayarak güncellemesini de yürütmektedir. Dolayısıyla kişisel olarak hak arama çabası, dolaylı olarak *hukusal uygulama birliğine* erişmeye ve *hukukun öngörülebilirliğini* sağlamaya katkı vermektedir. (TBB, 2017)

Anayasa'nın 119. maddesi, **olağanüstü hal** (OHAL) ilanı için 3 gerekçe arasında "**tehlikeli salgın hastalıklar**" ı da saymaktadır.

Oysa, toplumsal ölçekte böylesi ağır salgın tabloları yaşımadan önce, Sağlık Bakanlığınca yapılacak *tek maddelik bir yasal düzenleme*, kaygı veren boyutta yaygınlaşmakta olan hatta yaygınlaşmış AŞI REDDİ SORUNU'nu çözecektir.

Böylesi bir yasal içerik için üst hukuk normu Anayasa elverişli olup (md. 2, 13, 17, 56 vd.), eksik olan, AYM kararının gerekçesinde öne sürülen “açık yasal norm” dur. Sorunu giderecek yasal düzenleme Sağlık Bakanlığının kuruluş, görev ve yetkilerini düzenleyen 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede (RG 02.11.2011, sayı 28103, mükerrer), 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu’nda (RG 15.05.1987, sayı 19461) veya 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu’nda (1930) yapılabilir. Zorunlu aşı uygulaması yasa hükmüne dayandırıldıktan sonra, aksine davranışlar için ölçülü - orantılı ceza yaptırımı normu anılan yasalara konabileceği gibi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar bölümünde (3. Bölüm; md. 185-196) düzenlenebilir, Bulaşıcı Hastalıklara İlişkin Tedbirlere Aykırı Davranma başlığı altında 195. maddeye 2. bir fıkra eklenebilir.¹⁵ (Bkz. Sonuç ve Öneriler...)

Bu tezle; sorun mediko-legal düzlemde bilimsel olarak incelenmekte ve ilgili tarafların - kamuoyunun gündemine taşınmaya çalışılmaktadır. Sorunun yersiz ve bilimsel - hukuksal olarak onanmayacak biçimde insan haklarına temellendirilerek tehlikeli boyutta sürgit nitelik kazanmaması, giderilmesi olanaksız sağlık sakıncaları hatta çocuk ölümleri yaşanmaması, halk sağlığı ve temel sağlık hakkı - yaşam hakkı açısından önemsenmektedir. **Bu Tez,** ulusal ve uluslararası tıp - sağlık hukuku kaynaklarından yararlanarak belirtilen amaç ve hedeflere ulaşma çabasıdır.

Tartışmaların odağını oluşturan 2 temel Anayasa normu aşağıdadır :

II. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması

Anayasa madde 13 – (Değişik: 3/10/2001-4709/2 md.)

*“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve **ancak kanunla** sınırlanabilir. Bu*

¹⁵ 09 Temmuz 2018 sonrası Türkiye kamu yönetimi köklü değişiklikler ile dönüştürülmüştür.

Bu bağlamda Sağlık Bakanlığı’nın veya herhangi bir Bakanlığın TBMM’ye bir yasa *tasarısı* sunması Anayasal olarak olanaklı değildir. TBMM üyelerinin yasa *önerisi (teklifi)* sunması gerekecektir... Sorunun Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi, KHK ya da OHAL KHK’si ile çözümü de olanaklı değildir; çünkü yürürlükteki Anayasa’nın 13. maddesi, bu düzenlemenin “*ancak kanunla*” olması gerektiğini buyurucu kural (emredici hüküm) olarak açıkça yazmaktadır.

sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

I. Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı

Anayasa madde 17 – “*Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.*” düzenlemelerini içermektedir.

Bu 2 üst hukuk normu karşısında anababaların çocuklarına aşı yaptırmaktan kaçınmaları, sakınmaları, aşığı redleri, geciktirmeleri, ötelemeleri.. ulusal pozitif hukuk normlarına göre AYM tarafından olanaklı, tersine (aşı yaptırmaya) zorlanmaları ise ***hak ihlali*** olarak görülürken; özünde bu aşı reddi - kaçınma davranışı hukuksal olarak mümkün, adil, bilimsel, hakkaniyete uygun, bilimsel olarak gerekçelendirilebilen bir temel kişi hak ve özgürlüğü olarak kabul edilebilir mi? AYM, yorum yöntemleriyle Anayasadaki (md. 13) pozitif norm eksikliğini doldurabilir ve toplum sağlığı yararına bireysel hak - özgürlük - özerklik alanına sınırlama koyarak tersine bir karar verebilir miydi?

1.4. Tezin İncelediği Sorun (Problem, Karar) Durumu

AŞI REDDİ (*vaccine refusal*), genel eğitim düzeyi yeterli sayılamayacak ülkemizde, sosyal bir mit niteliği kazanarak, şehir efsaneleri eşliğinde ve etkisiyle yaygınlaşma tehlikesi taşımaktadır. On beş yıl gerisinden bakıldığında Türkiye’de bilinen, kayda giren aşı reddi olayı söz konusu değilken, 2017 sonunda TTB verisiyle 120 (yüz yirmi) bini aşkın aile çocuklarına aşı yaptırmayı reddetmiştir! **Türkiye’de**, 2013’te sekiz binlere varan olgu sayısına ulaşan **kızamık salgını** sonrasında 2016’da 12 (on iki), 2017’de 85 ve 2018’in ilk 3 ayında 70 kızamık olgusu kayıtlara girmiştir (TTB - Toplum ve Hekim, editoriyal, 2018/3).

Oysa aşılar, günümüzde son derece güvenli ve ucuz, etkili ve çok önemli –

öncelikli biyolojik ve kimyasal kökenli tıbbi korunma araçlarıdır.¹⁶ Ulusal hukuk kaynakları dışında, ülkemizin taraf olduğu (Anayasa md. 90) ve olmadığı uluslararası hukuk ve insan hakları belgelerinde **aşı bir hak ve yükümlülük** olarak tanımlanmaktadır. Anayasa Mahkemesine ulaşan iki bireysel başvuruda, mevzuatta açık yasal norm bulunmaması nedeniyle zorunlu aşı yapılamayacağı, aksinin hak ihlali olacağı (Anayasa md. 13 ve 17) hükme bağlanmıştır. AYMnin gerekçe yaptığı açık, yasa hükmü niteliğinde pozitif hukuk normu eksikliği, 2,5 yıldır yasama organı TBMM tarafından halen doldurulmuş değildir ve 2017 sonunda çocuk aşıları reddi, yineleyelim, **120 bine erişerek** tehlikeli bir boyuta, salgın eşiğine dek ulaşmıştır (Toplum ve Hekim, editoriyal, 2018/3).

1.5. Çalışmanın özgünlüğü

Türkiye’de böylesi bir hukuksal uyumsuzlıkla ilk kez karşılaşılmaktadır. Yazın (literatür) taramasına göre Uşak ve Mersin’den olmak üzere 2 yargısal başvuru söz konusudur. Çocuklarına aşı yaptırmak istemeyen anababanın kararlarının tutanakla belirlenmesinin ardından, sorumlu sağlık birimleri, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı’na (ASPB)¹⁷ başvurarak *sağlık tedbiri* alınmasını istemiştir. Çocuk Koruma Yasası ve Medeni Yasa hükümleri başta olmak üzere kimi uluslararası hukuk metinleri bağlamında ilgili Bakanlık yerel mahkemelerde kamu davası açmış ve sağlık tedbiri kararı alınmıştır. Anababanın bu kararlara yerel üst mahkemede itirazları aleyhe sonuçlanınca, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkını kullanmışlardır. 1982 Anayasasının 12 Eylül 2010 halkoylaması değişiklikleriyle getirilen 148. maddesiyle tanınan bireysel başvuru hakkı, Avrupa İnsan Hakları

¹⁶ Geçmişte hastalık etmeni ya da varsa toksinleri zayıflatılarak aşı olarak kullanılırken, günümüzde bu etmenlerin antijenleri saflaştırılabilmekte ve re-kombinant DNA teknolojisiyle saf antijen aşı olarak organizmaya verilmektedir. Aşıya bağlı enfeksiyon riski neredeyse sıfırlandığı gibi, alerji vb. yan – istenmeyen etkiler de yüksek teknoloji ile son derece azaltılarak, marjinal düzeyin de gerisine çekilebilmiştir. Alınan kuramsal risk son derece küçük, sağlanan somut yarar, tersine, o ölçüde büyüktür..

¹⁷ 09 Temmuz 2018 sonrasında yeni adı, Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı olmuştur.

Sözleşmesi (AİHS – EHRC) temelinde İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’ne (AİHM – ECHR) başvuru öncesi son ulusal yargısal basamak olmaktadır. Dolayısıyla yerel mahkemelerin de yüksek mahkemenin de (AYM) bu bağlamda önceki içtihadı söz konusu değildir. Hukuk çevrelerinde de konu hukuk tekniği açısından, yasal norm eksikliğine dayalı bir AYM kararı olarak.. fazla önemsenmemiştir. Oysa olumsuz toplumsal sonuçları, halk sağlığı açısından sakıncalı yansımaları kapsamlı ve ciddidir; kamuoyunda, mediko-legal düzlemlerde, kamu yönetiminde, siyaset kurumunda tartışılmalı hızla uygun çözümler üretilmelidir.

Olaylar bir yandan ülkemizde hasta hakları bilincinin gelişmesi bağlamında olumlu boyutlar taşıırken, bir yandan velayet altındaki “*küçük*” lerin (TMK md. 335) haklarının kamu tarafından korunması, gereğinde velayet hakkının kötüye kullanımının önlenmesi (TMK m. 348), toplum sağlığının ve 3. kişilerin sağlıklarının korunması gibi tartışılıp çözümler üretilmesi gereken boyutlar taşımaktadır. Ayrıca, teknik ve hukuksal anlamda bir tıbbi müdahale olan “aşılama - bağışıklama” işleminin aydınlatılmış –(yazılı) onama (*enlightened -written- consent*) dayandırılması tartışma konusudur. Özellikle gelişmekte olan ülkelerde ve alt toplumsal katmanlar için -o arada Türkiye’deki sayıları 1,6 milyonu aşkın **sığınmacı çocukları** için- son derece önemli bir kişisel ve toplumsal koruyucu hizmet olan kitlesel aşılama - bağışıklamanın anababalarca haklı - yerinde - makul - bilimsel gerekçeler göstermeden *kolaylıkla, hata keyfilikle* reddedilebilir kılınması, başkaca önemli çok sayıda tıbbi girişimin de reddedilebilmesi sorununa yol açabilecektir. Nitekim bu Tezde incelenen konumuza özgü AYM kararlarından ikincisinde, bebekten topuk kanı örneği alınmasına itiraz eden bir başka anababa, konuyu AYM’ye dek taşımıştır.

Bu durum başkaca pek çok koruyucu sağlık girişiminin de AYM’nin 2 içtihadı ile legalleştirilen “red hakkı” üzerinden *rahatlıkla* engellenmesi komplikasyonu doğurur ise, kamu sağlığı açısından ciddi ve büyük boyutlu tehdit kaynağı olabilecektir. Örn. suların klorlanarak dezenfeksiyonunun reddi gibi! 1996’da Dilovası/Gebze’de çıkan kolera salgınında suların klorlanmasını belediye başkanı “*klorlu su abdest bozuyor*” gerekçesiyle durdurmuştu! Öte yandan Anayasa’nın

sağlıkla ilgili temel maddesinde (56. md.) *herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı* tanınarak Devlete ve Yurttaşla bu bağlamda ortak - birlikte sorumluluk ve görev yüklenmektedir.

Bilge (2010) velayet yetkisinin koşullarını sıralamaktadır :

...

...

- Olayları ussal (akılcı, rasyonel) ve yöntemli değerlendirmede yeterlik
- Bir çocuğun temel gereksinimlerini ve yönlendirilmesiyle ilgili sorunları çözmede uygunluk
- Velayet yetki ve sorumluluğuna ilişkin süreçlere etkin katkıda bulunma, yönlendirmede etkinliğinin bulunması
- Çocuğun gelişimini, yüksek yararını, korunmasını olumlu etkileyecek davranış göstermede açık ve belirgin tehlikeli davranışta bulunulmaması, varsa geçici nedenlerle ilgili davranış – beceri – tutum değişikliğinin kabul edilmesi..

Dolayısıyla, küresel toplumda aşı ile korunulabilir bulaşıcı hastalıklara karşı çocukların yaygın olarak aşılınması Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ-WHO) ve UNICEF'in üzerinde ısrarla ve özenle durdukları, son yarım yüzyılı aşkın dönemin çok başarılı politikalarıdır. Türkiye her 2 uluslararası kurumun üyesidir ve ortak aşılama politikalarını uzun yıllardır başarıyla sürdürmektedir. Bununa birlikte, TNSA 2013 (Türkiye Nüfus ve Sağlık Araştırması) verileriyle 0-6 yaş diliminde yaşına göre tam aşıli çocukların oranı %74'e ancak erişmiş olup, yeterli olmaktan çok uzaktır. Ülkemizdeki sayıları 1,6 milyonu aşan yabancı çocuklar (Suriye, Irak kökenli) için yeterli veri yoktur. Uzun yıllar sabırlı uğraşlarla bu görece başarılı ama yetersiz oran (%74) yakalanabilmiştir. Öte yandan aşılama bire bir bağışıklama sonucu da sağlamamaktadır.

Gerçek biyolojik bağışıklık düzeyi tam olarak bilinmemekle birlikte, yerli hedef nüfusta (0 yaş - 8. sınıf sonu) aşılama oranı 2013 TNSA verisiyle %74 olup kritik bir değerdir ve bu oranlarla, Sağlık Bakanlığı aşı takviminde bulunan 13 aşı ile korunulabilen bulaşıcı hastalıklar için bile **salgınlar** tıbbi olarak

beklenebilir.¹⁸

“Rıza” (Onam) kurumu Anayasa’da yerini bulan temel hukuksal araçlardan biridir. İlk değinme 17. md. nin 2. fıkrasındadır :¹⁹

- ***Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; “rızası olmadan” bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.***

“**Rıza – onam**” kurumu alt mevzuat normlarınca daha da açılarak (örn. Hasta Hakları Yönetmeliği²⁰) 2 temel nitelik daha kazandırılmıştır. Bunlar “Aydınlatılmış” ve “yazılı” olma kurallarıdır : Aydınlatılmış yazılı onam.. (*written enlightened consent*)..

Aydınlatılmış onam, yerine göre sözlü de olabilir, örtük (zımni) de.. Örn. bir sağlık kurumuna tıbbi hizmet almak üzere başvuranların bu onamı, başvuru eylemlerine içkindir; kişi bu istemesiyle, doğallıkla ve kendiliğinden söz konusu “rıza” göstermiş olmakta, örtük (zımnen) onam vermiş sayılmaktadır (varsayımsal rıza). Hizmetin kapsamı ve gereği olarak ileri aşamalarda, tıbbi müdahaleler ek olarak aydınlatılmış ve yazılı onamı gerektirebilir (Bilge, 2013a; Bilge, 2008).

1.6. Türk Tabipleri Birliğinin (TTB) Değerlendirmeleri

- **Aşı Yaşamdır; Toplum Sağlığı Riske Atılamaz!**

¹⁸ Sağlık Bakanlığınca bu oran, 2016 sonunda %96-98 olarak verilmektedir. (T.C. Sağlık Bakanlığı Sağlık İstatistikleri Yıllığı-2016)

¹⁹ “**Rıza**” kavramının Anayasada 2. kez geçtiği yer 20. madde (ek fıkra) olup, kişisel verilerin kişinin “rızası” dışında kullanılamayacağına ilişkindir : “Kişisel veriler, ancak *kanunda öngörülen hallerde* veya *kişinin açık rızasıyla* işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.” 6698 sayılı *Kişisel Verilerin Korunması Yasası* çıkarılmıştır (RG 7.4.2016 s. 29677).

²⁰ Resmi Gazete: 01.08.1998, sayı: 23420; Son güncellenme : 20.10.2016

Aşılar, insanları çok sayıda bulaşıcı hastalığa karşı koruyan tıbbi ürünlerdir. Tarih boyunca ve halen salgınlara ve ölümlere neden olan hastalıkların önlenerek, sağlığın korunması ve sağlıklı olma durumunun sürdürülmesinin insan açısından değerini tartışmaya bile gerek yoktur. Beklenen yaşam süresinin seksenli yaşlara uzamasını sağlayan en önemli sağlık hizmeti ise tüm topluma ulaştırılmaya çalışılan **aşılama** hizmetleridir.

Koruyucu sağlık hizmetleri içinde insanlık tarihinin en büyük kazanımlarından birisi olan “**aşı**” konusunda yürütülen tartışmaları **kaygı** ile izlemekteyiz. Kaygı verici başka bir nokta, kamu sağlık otoritesi olarak **Sağlık Bakanlığı’nın aşılarla ilgili kesin bir politika belirlememesi, tartışmaları sonlandıracak yasal bir düzenleme yapmaktan kaçınmasıdır**. Bu tablonun üzerinde popülist bir biçimde, meslek ilkelerini hiçe sayan, toplum sağlığına karşı sorumsuzca açıklamalar yapılması, aşılar konusunda haksız ve yersiz tartışmaya yol açmaktadır.

Aşılar ile ilgili yürütülen tartışmalar, bilimsel temelde olmadığı gibi, insan sağlığı açısından bütüncül (*wholistic*) yaklaşımı da göz ardı etmektedir. Geçtiğimiz dönem **aşılardaki civa, alüminyum gibi koruyucu maddeler ile otizm arasındaki ilişki çokça dile getirilmesine karşın, bilimsel olarak böyle bir ilişkinin olmadığı artık çok açık ve nettir**. Aşılar ve otizm arasında ilişki olduğunu savlayan ve tüm bu tartışmalarda kaynak olarak gösterilen salt 12 (on iki) olguda yapılan bir çalışma, yayımlandığı dergi (The Lancet) tarafından “etik dışı uygulamalar, çıkar ilişkileri ve sonuçların çarpıtılması” nedeniyle yayından kaldırılmıştır.²¹ Söz konusu makalenin yazarı Dr. A. Wakefield’in hekimlik lisansı, İngiliz Tıp Birliğince (British Medical Association – BMA) iptal edilmiştir.

Aşının insanlığa sağladığı yarardan çok bilimsel olmayan söylemlerle zararlarını öne çıkarmaya çalışanlara, günümüzde artan çevre kirliliğinin insan sağlığı için daha büyük bir tehdit oluşturduğunu anımsatmakta yarar olabilir.

²¹ Lancet. 1998 Feb 28;351(9103):637-41.

Yanıbaşımızda her dakika milyonlarca m³ civa, kurşun, alüminyum ve başka pek çok kimyasal maddeyi yayan sanayi bacalarını, market raflarında gıda olarak tükettiğimiz ürünleri saran renkli, gösterişli paketlerin içerdiği alüminyum miktarlarını, bugün hemen her sokakta kentsel dönüşüm nedeniyle yıkılan ve/veya yapılan inşaatlardan havaya karışan tozları (başta asbest!)... görmezden gelerek, halkın sağlığını korumak ve geliştirmek için en önemli araçlarımızdan biri olan aşılardan içindeki alüminyuma odaklanmak, kanımızca bu ülkenin insanlarına ve gelecek kuşaklara yapılan bir haksızlıktır. Hekimler hastalarını bilgilendirirken, verdikleri bilginin bilimsel dayanaklarından emin olmalıdır. Eksik ya da hatalı bir bilgilenmenin yaratacağı sonuçların sorumluluğu da kendilerine aittir. Toplumun aşı ile ilgili sorularına akılcı yanıtlar üretmek, bu yanıtları en güncel bilimsel birikime dayandırmak ve bu yolla varolan bilgi kirliliğini ortadan kaldırmak, hekimlerin toplumsal sorumluluğudur.

Bilimsel araştırmalar gösteriyor ki; bir ülkede bağışıklama hizmetleri iyi yürütülmezse o ülkede erken ölümler artar, ortalama yaşam süresi kısalmır. Bebekliğinde kızamıktan, doğumda ya da fabrikada çalışırken tetanustan, yaşlılığında gripten ve buna bağlı zatürreden (pnömoniden) ölen insan sayısı artar. Aşılama hizmetlerinin toplum sağlığı açısından değerini çok iyi bilen **Birinci Basamak** (yataksız sağlık birimleri) sağlık çalışanları, aşıya karşı oluşan bu direnç karşısında hekimlik uygulamaları açısından ciddi ve artan zorluklar yaşamaktadır.

Ülkemizde yakın geçmişte Sağlık Bakanlığı tüm bebek, çocuk, kadın ve yaşlıların aşılama için ülkenin her yanına Sağlık Ocakları kurmuş; hekim, ebe ve hemşireler en ücra dağ köylerindeki bebelere bile ulaşabilmek için özveriyle çalışmış; önemli akçal (maddi) kaynaklar dünyanın belki de en kapsamlı aşılama hizmetlerine aktarılmıştır.²² Bu tarihsel deneyim, kazanım ve birikimin göz ardı edilmesi ve çağdaş tıbbi uygulamaların gerisine düşerek toplum sağlığını tehlikeye (riske) atan siyasal tercihlere, bilimi dışlayan keyfi seçimlere izin verilmesi kabul edilemez.

²² 05 Ocak 1961'de Milli Birlik Komitesi'nden geçen **224 sayılı Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun**... Bu sistem, günümüzde hemen tümüyle yıkılarak, **Sağlıkta Dönüşüm** adı altında 2003'ten bu yana özelleştirmeci – piyasacı sağlık sistemine geçilmiştir.

Türk Tabipleri Birliği (TTB) aşı konusunda, Sağlık Bakanlığını en kısa zamanda sorumluluklarını yerine getirmeye ve basın (medya) kuruluşlarını da bilimsel tıbbi bilgileri temel alan bir tutum içinde olmaya davet etmiştir.

Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyi TTB Halk Sağlığı Kolu

- **TTB, Aşı yaşamdır. Toplum sağlığı riske atılamaz, 2018**

Yasama girişimi gerekli..

Sorun, 24 Haziran 2018 genel seçimleriyle birlikte yürürlüğe giren Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde, TBMM üyelerinin tekil ya da birlikte, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Yasasında basit bir değişiklik ya da ekleme teklifini TBMM'ye sunması ve Meclis'te yasalaştırılması ile çözülebilecektir. Yüksek Mahkeme'nin (AYM) karar gerekçelerine uygun davranılarak, **“...zorunlu aşılama için Çiçek aşısı dışında açık yasal düzenleme yok ve bu Anayasa md. 13 uyarınca zorunlu..”** içerikli uyarısını dikkate alarak sorun aşılabilecek iken, AYM'nin ilk hak ihlali kararından bu yana (11.11.2015) yaklaşık 3 yıla yakın zaman geçmesine karşın, Hükümet kanadından bir yasal düzenleme girişimi yapılmamıştır!? Bu tutum, kamu sağlığına karşı ciddi bir özen eksiği hatta hizmet kusuru, hukuk devletinin en temel ayırtedici (deterministik) özelliklerinden biri olan *hukuksal öngörülebilirliği* - yeterince ve zamanında- sağlamama kusuru olup; **yönetim etiği, yasama etiği** açısından da ciddi bir sorunsaldır. Sorunun, 1593 sayılı yasaya, doğallıkla yaptırımı da içeren kısa bir madde eklenmesi ile hızla aşılması zorunluğu vardır. Türk Tabipleri Birliği'nin (TTB) hazırladığı 2 maddelik bir yasa önerisi, muhalefet partisi milletvekilleriince TBMM Başkanlığına 24 Haziran 2018 genel seçimi öncesinde sunulmuştur. Seçim sonrasında yasama organının gündemine alınması beklenir.

Açıklanan nedenlerle konu ve sorun özgün ve Aristoteles'ten galatla **enine - boyuna**, aklıbaşındalıkla irdelenmesi ve daha çok gecikmeden çözüme

kavuşturulması gereken bir kamu – toplum – halk sağlığı ve temel insan hakları hukuku sorunudur.

Türkiye Enfeksiyon Hastalıkları Derneği hesaplamalarına göre; Türkiye’de Ulusal Aşı Programı’nda yer alan 13 aşı uygulaması durdurulursa, bu aşilarla korunulabilen hastalıklara yakalanacak kişi sayısı yıllık 3 019 176 olarak kestirilmektedir. Dernek Başkanı Prof. Ceyhan’a göre, “Oluşabilecek yıllık ölüm sayısı 14 296 kişi, görülebilecek hastalıkların toplam maliyeti ise 23 milyar 38 milyon 413 bin 420 TL olarak hesaplanmaktadır.” (Basın İlan Kurumu, 2015)

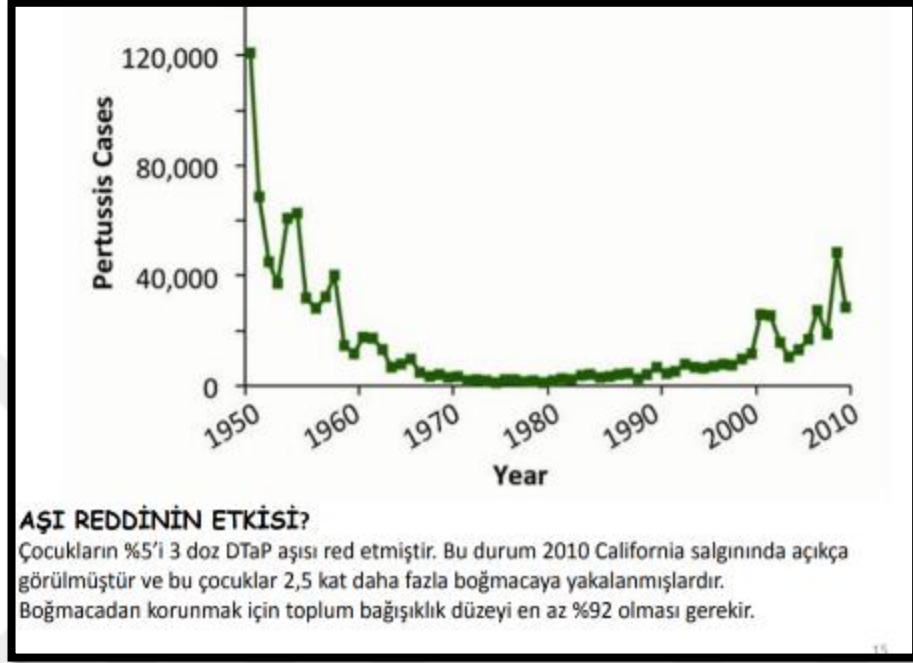
1.7. Yazında (Literatürde) durum

Yazın (literatür) verileri, aşı yaptırmamanın ağır bedelini matematiksel kesinlikle ortaya koymaktadır. 1985-1992 arasında anababasının aşı yaptırılmayan çocukların otuz beş (35!) kez daha çok Kızamık enfeksiyonuna yakalandığı hesaplanmıştır (RR, 35; % 95, GA 34-37). DSÖ verilerine göre aşılama yapılmadığında, yılda 2,7 milyon çocuğun Kızamıktan öleceği öngörülebilir (Salmon DA et al, 1999).

Keza Colorado’da yapılan retrospektif kohort çalışmasında, aşılınmayan çocukların 22 kat (95% GA, 15.9-31.1) kızamığa, 6 kat (95% GA, 4.2-8.2) boğmacaya yakalandığı saptanmıştır (Feign DR et al, 2000).

ABD’de, 1950’den günümüze tutulan kayıtlara dayalı olarak, belli ölçülerde aşı reddinin sonucu, Boğmaca olgularında belirgin sıçramayla izlenebiliyor. Çocukların %5’inde 3 doz DTaP aşısı reddedilmiştir. Bunun sonucu 2010 California

salgınında açıkça görülmüştür ve bu çocuklar 2,5 kat daha çok boğmacaya yakalanmışlardır. Boğmacadan korunmak için toplumda bağışıklık düzeyinin en az %92 olması gerekir (Ceyhan, 2018).



Şekil 1.2. ABD’de Aşı Reddinin Boğmaca Salgınında Etkisi.

(http://www.puader2017.com/webkontrol/uploads/files/3_Mehmet%20CEYHAN.pdf)

Sağlık Bakanlığı Müsteşarı Prof. E. Gümüş, 2017’de aşı yaptırmayan on bin dolayında aileyi izleme aldıklarını, aşı reddi nedenlerini üniversite ile birlikte araştırdıklarını açıklamış ancak henüz bir rapor yayınlanmamıştır (Gümüş, 2017).

Aşı reddinin kritik eşiği aşmasıyla, aşı ile korunulabilecek hastalıklardan salgınlar çıkabilmekte ve bu salgınlar başka bölgelere, ülkelere hatta kıtalara yayılabilmektedir. Salgınlar sırasında duyarlı (bağışık - dirençli olmayan) insanların hastaneye yatırılması gerekmekte, ölümler görülmektedir.

Toplumda zaman zaman gerçeğe ilgisi olmayan kimi saptırıcı (spekülatif)

tartışmaların olması (aşının domuzdan üretilmesi,²³ kısırlığa yol açması, Batılı ülkelerin deneyleri ve kobayı olunması vb.) eğitimi ve sosyo-ekonomik düzeyi yüksek olmayan toplum kesimlerinde aşılamalara karşı ciddi tepki oluşmasına ve aşılamaya karşı çıkılmasına neden olmaktadır. Özellikle riskli yaş dilimlerinde bu tür koruyucu hekimlik uygulamalarına karşı çıkan anababaların ciddi sorun oluşturduğu durumlar yaşanabilmektedir.

AYM’nce böyle bir durumla ilgili olarak, aşılamaya anababaların karşı çıkması üzerine Yüksek Mahkeme tarafından çocuğun yararına verilen bir sağlık tedbiri kararı ile ilgili yapılan değerlendirme sonucunda, “*başvurucunun Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine*” karar verilmiştir. Bu karar, örnek (emsal) oluşturması ve bağlayıcılığı yönünden koruyucu hekimlik uygulamalarının temel taşlarından biri olan aşı uygulamalarına vurulmuş ağır bir darbedir. (Aktaş, 2017)

Ülkemizde yalnızca aşı uygulayarak her yıl yaklaşık 40.000 - 50.000 çocuğun ölümü engellenmektedir. Küba’da başarılı aşı programları sonucunda 1962’de çocuk felci, 1979’da difteri, 1993’te kızamık, 1995’te de kabakulak ve kızamıkçık yok edilmiştir (eradikasyon; kökünü kazıma). 1995’ten beri de doğumsal (konjenital) kızamıkçık görülmemektedir. Unutulmaması gereken nokta, aşının yalnızca aşılanan çocuğu korumadığıdır. Sağlanan toplumsal bağışıklık üzerinden aşılınmamış çocukları da korur. Aşılınmamış her çocuk, toplumsal bağışıklık düzeyinin düşmesine neden olur. Toplumsal bağışıklık oranı % 80’in altına düştüğünde, birkaç yıl içinde, aşılınmış çocukları bile kapsayabilecek salgınların ortaya çıkması kaçınılmazdır.

Bebek ve çocukları aşılatmak, yalnızca kişisel sağlıkla ilgili veya kendine yönelik değil, toplumsal bir sorumluluktur. Aşılar günümüzde tıp alanında kullanılan en güvenli, en etkili ve en yüksek maliyet - etkin (*cost – effective*) tıbbi

²³ Şeker (Diyabet) hastalarında kullanılan İnsülin hormonu (NPH insülin) yakın zamanlara dek **domuzlardan** elde ediliyordu. Bilim dünyasının Moleküler genetik yeteneklerinin gelişmesi sonucunda İnsülin, re-kombinant DNA tekniğiyle sentetik olarak üretilmektedir. Bu durum acı bir ironi olarak anımsanabilir..

uygulamalarlardır. Çocuklara uygulanan aşılarla 10'u aşkın tehlikeli bulaşıcı hastalığı önlemek bir kişiye 70-80 yıl *sağlıklı* yaşama olanağı sağlarken, aşılarla göre çok daha pahalı olan ilaçlarla insan yaşamı bu ölçüde uzatılabiliyor olmaktan çok uzaktır. Aşılar, yol açtıkları hastalıkların tanı - sağaltım giderleriyle karşılaştırıldığında gerçekten çok ucuzdur. Emniyet kemeri, suların dezenfeksiyonu (klorlama ile) gibi sağlığın korunması için yapılan kimi girişimlerle karşılaştırıldığında çok ekonomiktir. Örn. Hepatit B aşısı, karaciğer kanseri sağaltımına göre binlerce kez daha ucuzdur. Tetanus, difteri, kuduz gibi sağaltımı neredeyse olmayan öldürücülüğü (fatalitesi) yüksek birçok hastalıkta maliyet karşılaştırması bile yapılamaz.

Aşı sonrası ortaya kimi kez çıkabilen istenmeyen hafif etkiler; aşılar yapılmadığı zaman ortaya çıkacak körlük, ensefalit, felçler, miyokardit, sağırılık, doğumsal kalp hastalıkları, mental gerilik (oligofreni), doğumsal katarakt, mikrosefali.... gibi ağır ve dönüşümsüz engelli bırakan sağlık sorunlarıyla karşılaştırılamayacak ölçüde azdır. Aşıların da ilaçların da yararları yanı sıra istenmeyen etkileri vardır. İlaçların istenmeyen etkilerine daha kolay katlanılması, ilaçların hastalara; aşının ise sağlam insana verilmesindendir!

Özellikle son 7-8 yılda en yetkili ağızlarda “**Helal / Milli Kan**” tartışmaları, yasal hak olan 10 haftayı (70 günü) geçmeyen gebelikte kürtajın (2827 s. *Nüfus Planlaması Hakkında Kanun md. 5-6*; RG 27.05.1983, sayı 18059) hedef alınması, aile planlamasının çağdışı bir uygulama olarak tanımlanması,²⁴ hastanelerde din psikoloğu kadroları oluşturulması, anababalara **zorunlu aşıları çocuklarına yaptırmama özgürlüğü(!) tanınması** gibi **dinsel motifli** çok sayıda uygulama, sağlık alanındaki çağcıl olmayan politikalara örnekler oluşturuyor. (Ankara Tabip Odası, 2017)

“*Aşı karşıtlığı .. toplumların sağlığını ve geleceğini tehdit ediyor. Kapsama*

²⁴ UNFPA (United Nations Family Planning Association) / Birleşmiş Milletler Nüfus Fonu; 11 Temmuz 2018 Dünya Nüfus Günü temasını, 1 kez daha geçen yıla aynı tutarak; **Aile Planlamasının bir temel insan hakkı olduğu** vurgusunu tüm Dünya ile paylaşmıştır. (11.07.2018, <https://www.unfpa.org/events/world-population-day>)

alanı **İslamizasyon** başlığına sıkıştırılamayacak denli geniş ne yazık ki. Aslında aşı karşıtına kestirmeden genel “gerici” diyebiliriz bile! Bu karşıtlık, geçmişte saygın bir bilimsel yayında (AS: The Lancet) yer aldıktan sonra çürütüldüğü için bugün artık indeksten çıkartılmış bir makaleye dayandırılıyor. Aşılardaki civa bileşiklerinin otizm etiyolojisiyle ilişkilendirildiği bu makalenin geniş yankı bulmasının ardından, aileler çocuklarının aşılmasına izin vermiyor. Aynı dergide bu ilişkinin kurulamayacağını kanıtlayan başka bir bilimsel bir makale daha yayınlanmasına karşın, artık bilimsel indekslerde yer almayan ilk makalenin toplumsal algıdaki etkisi belli ki kolay değişmiyor. Bilimsel gönderme (atıf) yapılması bile olanaksız bu makaleye dayanarak Trabzonlu öğretmen bir anne ile savcı bir baba, çocukluk çağı aşı takviminde yapılması zorunlu **kızamık aşısının otizme yol açtığı** gerekçesiyle Sağlık Bakanlığına dava açıyor (AS: Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığına olacak). Yerel mahkemenin Bakanlık lehine verdiği karara itiraz eden aile, bundan da sonuç alamayınca bireysel başvuru yaptığı Anayasa Mahkemesi, aileyi aşı yaptırmamakta haklı buluyor.” (Ankara Tabip Odası, 2017)

“AYM’nin gerekçeli kararıyla aşı karşıtlığı sağlam hukuksal dayanak bulmuş durumda. En acısı, **aşı karşıtlığı** biçiminde yansıyan gericiliğin kazandığı ideolojik zafer. Çünkü Anayasa Mahkemesinin bu kararıyla hem Medeni Yasada, Çocuk Koruma Yasasında ve Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinde geçen “çocuğun yüksek yararı” ilkesi (AS : md. 18/I) ve hem de toplumun çocukların sağlığının korunması ve geliştirilmesindeki yükümlülük yok sayılıyor. Bağışıklamanın anababa seçimine bırakılması, **çocuğu anababanın bir tür özel mülkü gibi gören** çarpıklığı tanımlar.” (Ankara Tabip Odası, 2017)

Gericilik aynı zamanda bencilliktir. Çocuğunu aşılarmayan aile bir ıssız adada değil başka çocukların da büyüdüğü bu toplumda yaşıyor çünkü. Ve evrensel kabul gören bilimsel veri, bulaşıcı hastalıkların salgın yapmaması için toplumsal

başışıklama oranının % 86'nın altına düşmemesi gerekiyor.²⁵ (Basa, 2017)

Günümüzde insanları bulaşıcı hastalıklara karşı korumada aşılar ölçüsünde etkili, güvenli, kolay ve maliyet-etkin başka bir tıbbi önleme aracı yoktur ve onların yerine koyabileceğimiz başka bir araç ya da uygulama da bulunmamaktadır (Özkan, 2017).

Türkiye'de yılda 1.3 milyonu aşkın bebeğin dünyaya geldiğine dikkat çeken Enfeksiyon Hastalıkları Derneği, aşılama yapılmazsa her yıl yüz bin dolayında bebeğin ölebileceğine dikkat çekmektedir.²⁶ Bu ürkütücü potansiyel rakam, halen gerçekleşenin 10 (on) katı dolayındadır (TÜİK, 2016).

1885'te dünyada ilk kez, Çiçek aşısı uygulaması için Osmanlı döneminde Nizamname (Tüzük) çıkartılmıştır. Bu Tüzük ve Abdülhamit'in Pasteur'e gönderdiği 800 liranın belgesi, 24-27 Mayıs 2006 tarihlerinde, Erciyes Üniversitesi Tıp Fakültesince düzenlenen 9. Tıp Tarihi Kongresinde "Türkiye'de Aşı-Serum Üretiminin Tarihçesi" adlı posterle başarı ödülü kazanmıştır.²⁷

Türkiye, 1940'ta Çin'de çıkan kolera salgını için bu ülkeye kolera aşısı göndermiştir.²⁸

Çocuklar, hukukun özel koruması altındadır. Bu yaklaşım hukukta “özel önlemler” veya “destekleyici özel önlemler yahut destekleyici edim” olarak tanımlanır. Doğru terim “*olumlu (pozitif) ayırmacılık*” değildir çünkü “ayırmacılığın”

²⁵ Bu oran değişik bulaşıcı hastalıklar için daha da yüksek olabiliyor ama, % 75'lerin altına kesinlikle inmemesi gerekiyor.

²⁶ <http://www.bingolonline.com/Form.php?Sayfa=Yazdir&f=1&id=4616>, 25.05.2017.

²⁷ <http://www.bingolonline.com/Form.php?Sayfa=Yazdir&f=1&id=4616>, 25.05.2017

²⁸ <http://www.thehealthnews.org/tr/news/2545/asi.cin.html>, 25.05.2017

olumlusu yoktur. Benzetmek uygunsa İdare Hukukunda “kamu yararı” ne ise, Çocuk Hukukunda “Çocuğun en üstün yararı” odur (Deryal, 2007). Kanımızca bu yarar, hiçbir çocuğun, kesin tıbbi zorunluluklar dışında hiçbir gerekçe ile aşılama hizmetlerinden yoksun bırakılmaması yönünde pozitif bir kamusal yükümlülük olarak görülmelidir. BM Çocuk Hakları Sözleşmesi (ÇHS) uyarınca (md 1.) Çocuklar, “18 yaşından küçük insanlardır.” Türk Ceza Yasası ise (md. 6) çocuğu “henüz 18 yaşını doldurmamış kişi” olarak tanımlamaktadır. Ceza ehliyeti, hukuksal tasarruf ehliyeti (TMK md. 11) sınırlıdır. Dolayısıyla velilerin yasal yetkilerini her durumda **çocuğun en yüksek yararını** gözeterek kullanmak gibi ağır bir sorumluluğu vardır (BM ÇHS md. 18/I). **“Çocuğun yararının öncelikli olması ilkesi”** BM ÇHS’nde vurgulanmıştır (md. 3/1). Bu yetki, çocuğa aşı yapılmasını reddetmeyi içerir ve haklı kılar mı? Sağlıklı yaşam hakkı, en temel insan haklarının başında geliyor (AİHS md. 2 ve İHEB md. 3). Bu tezde, 2 AYM kararı üzerinden sorun mediko-legal ekseninde irdelenecektir.

1.8. Yasal Temsilcinin Tıbbi Müdahaleye Rıza Göstermemesi

Deryal’a göre (2007); yasal temsilci sıfatıyla anababanın tıbben gerekli bir tıbbi müdahaleye kişisel kapris ya da batıl inanç uğruna ve çocuğun yararını göz ardına iterek rıza göstermemesi durumunda bu haksız direnişi kırmak üzere yaptırımlar:

- a. Hakkın kötüye kullanımı (TMK md. 2/II)
- c. İztırar hali (zaruret, zorunluluk durumu)
- e. Vekaletsiz işgörme olabilir.

Anababa – çocuk arasında çıkar çatışmasında kayyım atanabilir (TMK md. 345). Hasta Hakları Yönetmeliği (HHY) md. 24/III yargı yolunu getirmekte, rızanın aranmayacağı durumları (derhal müdahale edilmezse yaşamsal tehlike doğacak, organ yitiği riski ya da organın işlevini yitirmesi riski varlığı) belirlemektedir. Velayet hakkı, özünde kendine özgü bir “**hak – yüküm**”dür.

- “Unutulmamalıdır ki; aşılar tıbbın bugüne dek en önemli buluşlarından biridir ve hiçbir buluş, aşılardan başardığı ölçüde insan yaşamı kurtarmayı başaramamıştır. Hekimler aşılardan doğrusunu halka anlatmakla görevlidir.” (Beyazova, 2018)

1.9. AMAÇ

Bu tezle;

- Son birkaç yıldır Türkiye’de ve yer yer dünyada karşılaşılan ve büyüme eğilimi gösteren, bir yanda ciddi kamu - toplum - halk sağlığı; öbür yanda, hukuk ve temel insan hakları - özgürlüğü, kişi özerkliği sorununun, Anayasa Mahkemesinin 2 bireysel başvuruda davacılar lehine verdiği hak ihlali kararları üzerinden enine boyuna tartışılması; yerel ve uluslararası tıp - hukuk - etik kaynakları ışığında, bu ciddi güncel Tıbbi - Etik - Hukuksal çatışmaya - soruna çözüm önerileri sunulması **amaçlanmaktadır**.

2. GEREÇ ve YÖNTEM

"SAĞLIK, yalnızca hastalık ya da engelliliğin olmayışı değil; bedensel, ruhsal ve toplumsal yönlerden tam bir iyilik durumudur."

Dünya Sağlık Örgütü Anayasası (Önsöz, 2. tümce)
ve 224 sayılı **Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi**
Hakkında Yasa, md. 2

Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu 2 bireysel *hak ihlali* kararı, gerekçeleriyle ve karşı oy yazılarıyla irdelenecektir. Konuya ilişkin olarak Yargıtay ve ilk derece mahkemelerinin ve itiraz yerlerinin kararları değerlendirilecektir.

Anayasa md. 90 kapsamında Uluslararası andlaşma ve sözleşmelerden kaynaklanan ulusal yükümlülükler, başta BM Çocuk Hakları Sözleşmesi, Biyotıp Sözleşmesi (Oviedo Sözleşmesi, Biyoetiğin Anayasası) ve AİHS (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi) temelli AİHM (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi) kararları, Biyoetik Konvansiyonlar, Dünya Hekimler Birliği (WMA) metinleri²⁹, Türk Tabipleri Birliği (TTB) metinleri³⁰, ilgili uzmanlık dernekleri protokolleri – ilkeleri, ulusal mevzuat, Sağlık Bakanlığı'nın 663 sayılı yasa gücünde kararnameden kaynaklanan yükümlülükleri, Anayasanın başta 2. ve 56. maddelerine dayalı hukuk devletinin kamusal sağlık yükümlülüğü, Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) ve UNICEF'in Çocuk Sağlığı – Aşı Hakkı bağlamında ilke kararları, yayınları ve uluslararası

²⁹ Medicine and Law. World Association for Medical Law, Probook 2013, pdf.
Medical Ethics Manual. World Medical Association. 2015 (www.wma.net, pdf)

³⁰ Türk Tabipleri Birliği Etik Bildirgeleri. TTB Etik Kurulu, Mayıs 2010.
Türk Tabipleri Birliği Hekimlik Meslek Ahlakı Kuralları.
www.ttb.org.tr/kutuphane/h_etikkural.pdf, Mayıs 2012.

kampanyaları, sağlık hukuku yazınında (literatüründe) yer alan bilimsel yayınlar, makale ve bildiriler.. inceleme konusu yapılacaktır. Olanak ölçüsünde karşılaştırmalı sağlık hukuku düzenlemeleri – yaklaşımları tartışılacaktır.

Olayların gelişiminde itirazcı velayet öznelerinin, örneklerimizde anababaların ilk derece yargıya, ardından itiraz yerine, son olarak bireysel başvuru hakkı ile AY md. 148/1 ve 148/3-5 dayanağı ile AYM'ye sundukları dilekçeleri ve gerekçeleri, davalı kamu öznelerinin (ASPB / yeni adıyla Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı ile Sağlık Bakanlığı) savunmaları, yer yer basında yer alan değerlendirmeler, aşilar hakkında güncel bilimsel yazın (literatür), söz konusu mahkeme kararları hakkında yargı dünyasında yapılan irdelemeler, yayınlar, başta DSÖ ve UNICEF olmak üzere sağlıkla ilgili uluslararası kurum ve kuruluşların tutum belgeleri ve bilimsel metinleri yararlanılan kaynaklar olacaktır.³¹

HASUDER (Halk Sağlığı Uzmanlık Derneği), Türkiye Milli Pediatri Derneği, Türk Klinik Mikrobiyoloji ve Enfeksiyon Hastalıkları Derneği (KLİMİK) gibi aşılama konusu ile doğrudan bilimsel olarak ilgili Uzmanlık Derneklerinin soruna ilişkin raporları da çalışmamızda dikkate alınacaktır.

Başta Türk Tabipleri Birliği (TTB) ve Türkiye Barolar Birliği (TBB) olmak üzere Anayasa md. 135 uyarınca ayrı ayrı yasalar ile kurulmuş Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşlarının aşı reddine ilişkin görüş, rapor ve yayınları değerlendirilecektir.

³¹ WHO. National programs and systems. 1974-2014; 40 Years.

http://www.who.int/immunization/programmes_systems/en/ 30.01.2017

WHO. Global Vaccine Action Plan 2011–20.

http://www.who.int/immunization/global_vaccine_action_plan/en/ 20.01.2017

UNICEF. Immunization : Vaccines key to saving children's lives.

https://www.unicef.org/immunization/index_30362.html, 21.01.2017

Uluslararası düzlemde ülke modelleri birörnek (homojen) değildir.³² AİHM kararları; DSÖ, UNICEF, CDC, E-CDC, FDA, NIH, WMA.. gibi yerleşik ve saygın kurumların bilimsel metinleri ana hatlarıyla gözden geçirilecektir.

Korunan ve feda edilen değerler ekseninde kutuplaşarak derinleşen ***etik çatışmanın*** hukuk etiği ve biyoetik ilke ve değerleri ışığında³³ güncel ve geçerli bilimsel bilgi temelli çözümlenerek normatif pozitivist kuralcılığa (Pozitivizme) nasıl seçenek sunulabileceği konusu irdelenecektir. Ülkemiz ve çocukları ile küresel çocuk - sağlık hakları ve güvenliği bağlamında ***hakkaniyet (Equity) temelli adil – eşitlikçi (Equal) çözüm*** önerileri üretilmeye çalışılacaktır.

Bu yönleriyle çalışmamız, tanımlayıcı - çözümleyici bir ***Sosyal ya da Mediko-legal Epidemiyolojik temele*** oturacaktır.

Bağımlı değişken Anayasa Mahkemesinin söz konusu 2 hak ihlali kararı olurken;

Bağımsız değişkenler bu kararların yüksek mahkemece ileri sürülen mevzuat gerekçeleri ve AYM'nin gerekçe yapmadığı ancak çocuğun - toplumun gerçekte birbiriyle çatışmayan ama örtüşen üstün yararı – sağlık güvencesi bakımından gerekçe yapılabilecek başta iç hukuka mal edilmiş uluslararası hukuk mevzuatı pozitif normları³⁴, hukuk ve tıp etiği ilke ve değerleri, standartları, hukukun evrensel kabul gören yüksek ilkeleri (*Jus Cogens, Grundnorm..*) olacaktır.

³² Örneğin AB ülkelerinin ortak bir bağışıklama politikası yoktur. David M, Salisbury Rebecca, M. Martin Pierre, Van Damme Pier, Luigi Lopalco. Immunization in Europe. <https://www.sciencedirect.com/sdfe/pdf/download/eid/3-s2.0-B9781455700905000689/first-page-pdf, 03.06.18>)

³³ Medicine and Law. World Association for Medical Law, Probook 2013, pdf. Medical Ethics Manual. World Medical Association. 2015 (www.wma.net, pdf)

³⁴ Işıktaç'a göre (2001) "**Hukuk normu**, başlıbaşına tek bir norm olmayıp hiyerarşik özellikler gösteren bir sistemin parçasıdır. Tıpkı bir pazıl gibi, yapılan yorumun pozitif hukuk sistemi içinde

Tezin hipotezleri _____:

H₀ : AYM'nin 2 bireysel başvuruda davacılar lehine verdiği zorla aşı uygulamasını hak ihlali sayan kararları, ***hukuka uygundur.***

H₁ : AYM'nin 2 bireysel başvuruda davacılar lehine verdiği zorla aşı uygulamasını hak ihlali sayan kararları, ***hukuka aykırıdır..***



uyumlu olması beklendiği gibi genel ve hukuk normunun yöneldiği idesi ile de uyumlu olmak durumundadır.”

3. BULGULAR

*“.. Devrimin ve Devrimciliğin
kendisine yaşamsal görevler yüklediği
Türk Ulusu’nun sağlığı ve sağlamlığı,
her zaman üzerinde özenle durduğumuz
milli davamızdır..”*

Gazi M. Kemal ATATÜRK

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, 07.05.2010 günlü, 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un 12 Eylül 2010’da yapılan halkoylamasında kabul edilmesiyle hukuk sistemimize girmiş yeni bir hak arama yoludur. Yeni olmasının yanında hem varolan yönetsel (idari) ve yargısal hak arama yollarından hem de AİHS’nde (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi) düzenlenen bireysel başvuru düzeneğinden (mekanizmasından) farklılıklar içermesi, bu yolun kullanılmasını daha da önemli kılmaktadır. Uygulama 23 Eylül 2012’de başlamıştır. 23 Eylül 2012 öncesine tarihlenen hak ihlalleri için, koşulları oluşursa AİHM’ne başvuru yolu açıktır (Sağlam ve Ekinci, 2012).

Anımsa(t)mak uygun olur ki, Türkiye AİHS’ne 1954’te *taraf* olmuş, AİHM’ne bireysel başvuru yolunu 1987’de açmış ve bu Avrupa Konseyi yargı organı Mahkemenin zorunlu yargı yetkisini 1990’da kabul etmiştir. (Türkiye Barolar Birliği TBB, 2017)

Kabul edilebilirlik ölçütlerinden en öncelikli olanları, AYM Bireysel Başvuru

Bürosu tarafından incelenmesi gereken ve aykırılık belirlendiğinde başvurunun yönetsel yönden reddini gerektiren “*başvuruda şekil kurallarına uyulması*” (6216 s. yasa m. 48/1, AYM İktüzüğü m. 66/1) ve “*başvuru süresine riayet*” (6216 s. yasa m. 47/5) edilmesidir. Büroda yapılan inceleme sonucunda bu iki koşulu karşılamadığı saptanan dosya, Komisyonlar ya da Bölümler önüne sunulmasına gerek bulunmadığından, Komisyonlar Başraportörünce *yönetsel ret* kararı ile sonuçlandırılmaktadır. (Ekinci, 2013)

Çocukluk dönemi aşlarına ilişkin tartışmalar geçtiğimiz dönemlerde, değişik hukuksal süreçlerde kamuoyunun gündemine gelmiştir. AYM’nin bireysel başvuru üzerine verdiği iki ayrı kararla, çocukluk dönemi aşlarına ilişkin tartışmalar yeni bir boyut kazanmıştır. Kamuoyunda sıklıkla tartışılan bu iki karar, bu alana ilişkin yasal düzenleme boşluğunu ortaya koyması açısından önem taşımaktadır. AYM, Halime Sare Aysal başvurusunda, (Başvuru No: 2013/1789, R.G. tarih ve sayı: 24.12.2015-29572), ailenin onayı olmaksızın çocukluk dönemi aşlarının uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin değerlendirmelerini yapmıştır. Bu karar, AYM Genel Kurulu tarafından verilmiştir. AYM’nin konuya bakışını ve benzer nitelikli başvurularda nasıl davranacağını göstermesi açısından önemlidir (Kara, 2017)

26.02.2013’te Uşak / Sivaslı İcra Hukuk Mahkemesi aracılığıyla AYM’ye başvuru yapılarak Halime Sare Aysal’a aşı yapılmak istenmesi karşısında anababa (ebevyn) bireysel başvuru hakkını kullanmıştır. Dosya ve ekleri AYM tarafından Adalet Bakanlığına yollanarak görüş alınmış, alınan görüş başvuran yana iletilerek karşı yanıtı (beyanı) dosyaya girmiştir. AYM İktüzüğü md. 28 uyarınca dava dosyası Yüksek Mahkemenin genel kuruluna sunulmuştur.

3.1. AYM'nin Halime Sare Aysal AŞI REDDİ Bireysel Başvurusunda Kararı³⁵

“Başvuru formu ve ekleri ile başvuruya konu yargılama dosyası içeriğinden saptanan ilgili olaylar özetle şöyledir:”

“ASPB Uşak İl Müdürlüğünce 20.11.2012 havale tarihli dilekçe ile başvuru çocuğun bebeklik dönemi aşılarının anababası tarafından yaptırılmadığından söz edilerek çocuk hakkında 03.07.2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca sağlık tedbiri uygulanmasına karar verilmesi istenmiştir.”

“Uşak - Sivaslı Asliye Hukuk Mahkemesinin 05.11.2012 tarihli ve E.2012/319, K.2012/235 sayılı kararıyla “Genişletilmiş Bağışıklama Programı”nda (GBP-EPI) yer alan aşılardan önemiyle ilgili olarak yapılan açıklama ve eğitime karşın anababası tarafından aşı uygulanmasına izin verilmeyen çocukların 5395 sayılı yasanın 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca korunma gereksinimli (korunmaya muhtaç) çocuk olarak kabulü gerektiğinden söz ederek çocuk hakkında, belirtilen yasanın 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi gereğince sağlık tedbiri uygulanmasına karar verilmiştir.”

“Başvurucu tarafından, verilen tedbir kararı aleyhine yapılan itiraz, Uşak Aile Mahkemesinin 07.01.2013 tarihli ve E.2013/15, K.2013/5 sayılı kararı ile reddedilmiş; ret kararı başvuru temsilcisine tebliğ edilmiştir.”

“Anayasa Mahkemesi'ne 26.02.2013'te bireysel başvuruda bulunulmuştur.”

³⁵ Karara erişim için : <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/3153eea8-45d4-405d-904e-278df6360d37>

“ASPB Bakanlığı Uşak İl Müdürlüğünce AYM’ne gönderilen 07.07.2015 tarihli yazı ekinde yer alan ve başvurucuya uygulanmasına karar verilen **sağlık tedbirinin** infazı için tutulan 24.06.2014 tarihli tutanakta, söz konusu sağlık tedbirinin uygulanması kapsamında başvuru temsilcisi ile yapılan görüşme sırasında, ilgili tedbir hakkında AYM’ne bireysel başvuruda bulunulduğunun belirtildiği, bunun üzerine durumun yetkili Halk Sağlığı Şube Müdürlüğüne bildirildiği, yapılan görüşme sonrasında bireysel başvuruya ilişkin başvuru evrakı ile birlikte tutulan tutanağın gönderilmesinin istenmesi üzerine durumun tutanağa bağlandığı belirtilmiştir.”

“Sağlık Bakanlığı Türkiye Halk Sağlığı Kurumu (SB-THSK)³⁶ tarafından AYM’ne sunulan 07.07.2015 tarihli yazıda -zorunlu aşı uygulamasının ve Sağlık Bakanlığının 25.02.2008 tarih ve 2008/4 sayılı Genişletilmiş Bağışıklama Programı (GBP) konulu Genelgesinin yasal dayanağı bağlamında- 24.04.1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Yasası’nın 1., 2. ve 3. maddeleri çerçevesinde Bakanlığa verilen yetkilerden söz edilmiş; anılan Genelgenin uygulamaya konduğu tarihte yürürlükte bulunan 13.12.1983 tarihli ve 181 sayılı yürürlükten kaldırılmış (mülga) Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile halen yürürlükte bulunan 11.10.2011 tarihli ve 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (KHK) hükümlerinden söz edilerek halk sağlığının korunması ve geliştirilmesi, hastalık risklerinin azaltılması ve önlenmesi, sağlık için risk oluşturan etmenlerle savaşım (mücadele), bulaşıcı ve bulaşıcı olmayan süregen (kronik) hastalıklar ve belirli hastalık ve risk kümeleri ile ilgili izleme, inceleme, araştırma, bağışıklama ve denetim çalışmaları yapılması görevinin Türkiye Halk Sağlığı Kurumuna (SB-THSK) verildiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca, 1593 sayılı yasanın 72. maddesinde yer alan “Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum ve aşı tatbiki” ifadesini içeren hükümle zorunlu aşı uygulamasının 1593 sayılı yasanın 57. maddesinde belirtilen hastalıklardan birinin görülmesi, hatta görülmesinden kuşkulanması durumunda alınacak önlemler arasında sayıldığı belirtilmiştir.”

³⁶ Sağlık Bakanlığı Birini Basamak birimleri Türkiye Halk Sağlığı Kurumu’na (THSK) bağlı idi. THSK, 694 s. OHAL KHK’si ile Genel Müdürlüğe dönüştürüldü (RG: 25.08.2017; s. 30165)

“Yanı sıra, 1593 sayılı yasanın 64. maddesi uyarınca 57. maddede belirtilen hastalıklardan başka bir hastalığın yayılmacı biçim alması veya böyle bir tehlikenin başgöstermesi durumunda da ilgili hastalığa karşı 1593 sayılı yasada gösterilen önlemlerin alınması görevinin de Sağlık Bakanlığına verildiği, söz konusu düzenleme karşısında 57. maddede belirtilen hastalıklar dışında olmakla birlikte öbür bulaşıcı ve salgın hastalıkların da zorunlu aşı uygulaması kapsamında değerlendirilebilmesi olanağı bulunduğu belirtilmiştir.”

AYM kararında devamla, davaya ilişkin hukuk kurallarının sıralanıp yorumlandığı gözleniyor :

“İlgili Hukuk

5395 sayılı yasanın “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendi şöyledir: ”

“(1) Bu yasanın uygulanmasında;

*a) **Çocuk:** Daha erken yaşta ergin olsa bile, onsekiz yaşını doldurmamış kişiyi; bu kapsamda,*

1. Korunma gereksinimi olan çocuk: Bedensel, zihinsel (mental), ahlaksal, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuğu,

İfade eder.”

“5395 sayılı yasanın “Koruyucu ve destekleyici tedbirler” başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir: ”

“(1) Koruyucu ve destekleyici tedbirler, çocuğun öncelikle kendi aile ortamında korunmasını sağlamaya yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma konularında alınacak önlemlerdir. Bunlardan;

d) **Sağlık tedbiri**, çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbî bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına,

Yönelik tedbirdir.”

“11.04.1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun’un 70. maddesinin ilk cümlesi şöyledir:”

“Tabipler, dış tabipleri ve dişçiler, yapacakları her nevi ameliye için hastanın, hasta küçük veya tahtı hacirde ise veli veya vasisinin evveleminde muvafakatını alırlar.”

“1593 sayılı Kanun’un 57. maddesi şöyledir:”

“Kolera, veba (Bübon veya zatürree şekli), lekeli humma, karahumma (hummayi tiroidi) daimi surette basil çıkaran mikrop hamilleri dahi - paratifoit humması veya her tür gıda maddeleri tesemmümatı (zehirlenmeleri), çiçek, difteri (Kuşpalazı) - bütün tevkiatı dahi sari beyin humması (İltihabı sahayaî dimağii şevkii müstevli), uyku hastalığı (İltihabı dimağii sari), dizanteri (Basilli ve amipli), loğusa humması (Hummai nifası) ruam, kızıl, şarbon, felci tifli (İltihabı nuhai kuddamii sincabii haddı tifli), kızamık, cüzzam (Miskin hastalığı), hummai racia ve Malta humması hastalıklarından biri görülür veya bunların birinden kuşku duyulur veya bu hastalıklardan ölümler olur veya ölümün bu hastalıklardan biri nedeniyle olduğundan kuşkulanırsa aşağıdaki maddelerde belirtilen kimseler olguyu haber vermeğe zorunludurlar. Kudurmuş veya kuduz kuşkulu bir hayvan tarafından ısırılmaları, kuduza yakalanan hastaların veya kuduzdan ölenlerin bildirimi de zorunludur.”

“1593 sayılı yasanın 64. maddesi şöyledir:”

“57 nci maddede anılanlardan başka herhangi bir hastalık yayılmacı biçim aldığı veya böyle bir tehlike başgösterdiği takdirde o hastalığın veya herhangi bir hastalık şeklinin memleketin her yanında veya bir bölümünde bildirimi zorunlu olduğunu ilan yoluyla duyurmaya (neşri ilâna) ve o hastalığa karşı bu yasada sözü geçen önlemlerin tümünü veya bir bölümünü uygulamaya Sıhhat ve İctimai Muavenet Vekaleti (Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı) yetkilidir.”

“1593 sayılı Kanun’un 72. maddesinin 1. fıkrasının (2) numaralı bendi şöyledir:”

“57 nci maddede zikredilen hastalıklardan biri görüldüğü veya görülmesinden kuşkulandığı takdirde, aşağıda gösterilen önlemler uygulanır:

...

2 - Hastalara veya hastalıkla karşılaşanlara serum veya aşı uygulaması.”

“1593 sayılı yasanın 88-94. maddeleri.

01.08.1998 tarihli ve 23420 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Hasta Hakları Yönetmeliği’nin İlkeler kenar başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi şöyledir:”

“Sağlık hizmetlerinin sunulmasında aşağıdaki ilkelere uyulması koşuldur :

...

d) Tıbbi zorunluluklar ve yasalarda yazılı durumlar dışında, rızası olmaksızın kişinin beden bütünlüğüne ve öbür kişilik haklarına dokunulamaz.”

“Hasta Hakları Yönetmeliği’nin “Rızası olmaksızın tıbbi ameliyeye tabi tutulmama” kenar başlıklı 22. maddesinin 1. fıkrası şöyledir:“

“Kanunda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, kimse, rızası olmaksızın ve verdiği rızaya uygun olmayan bir şekilde tıbbi ameliyeye tabi tutulamaz.”

“Hasta Hakları Yönetmeliği’nin “Hastanın rızası ve izin” kenar başlıklı 24. maddesi şöyledir:”

“Tıbbi müdahalelerde hastanın rızası gerekir. Hasta küçük veya mahcur ise velisinden veya vasisinden izin alınır. Hastanın, velisinin veya vasisinin olmadığı veya hazır bulunamadığı veya hastanın ifade gücünün olmadığı hallerde, bu şart aranmaz.”

“Yasal temsilcinin rızasının yeterli olduğu durumlarda bile, anlatılanları anlayabilecekleri ölçüde, **küçük veya kısıtlı** olan hastanın dinlenmesi suretiyle mümkün olduğu kadar bilgilendirme sürecine ve tedavisi ile ilgili alınacak kararlara katılımı sağlanır.”

“Sağlık kurum ve kuruluşları tarafından engellilerin durumuna uygun bilgilendirme yapılmasına ve rıza alınmasına yönelik gerekli tedbirler alınır.”

“Yasal temsilci tarafından rıza verilmeyen hallerde, müdahalede bulunmak tıbben gerekli ise, velayet ve vesayet altındaki hastaya tıbbi müdahalede bulunulabilmesi; Türk Medeni Kanunu’nun 346 ncı ve 487 inci maddeleri uyarınca mahkeme kararına bağlıdır.”

“Tıbbi müdahale sırasında isteğini açıklayabilecek durumda bulunmayan bir hastanın, tıbbi müdahale ile ilgili olarak önceden açıklamış olduğu istekleri göz önüne alınır.”

“Yeterliğin zaman zaman kaybedildiği tekrarlayıcı hastalıklarda, hastadan yeterliği olduğu dönemde onu kaybettiği dönemlere ilişkin yapılacak tıbbi müdahale için rıza vermesi istenebilir.”

“Hastanın rızasının alınamadığı yaşamsal tehlikesinin bulunduğu ve bilincinin kapalı olduğu **acil durumlar** ile hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu ifa edemez hale gelmesine yol açacak durumun varlığı halinde, hastaya tıbbi müdahalede bulunmak **rızaya bağlı değildir**. Bu durumda hastaya gerekli tıbbi müdahale yapılarak durum kayıt altına alınır. Ancak bu durumda, mümkünse hastanın orada bulunan yakını veya yasal temsilcisi; mümkün olmadığı takdirde de tıbbi müdahale sonrasında hastanın yakını veya yasal temsilcisi bilgilendirilir. Ancak hastanın bilinci açıldıktan sonraki tıbbi müdahaleler için, hastanın yeterliği ve ifade edebilme gücüne bağlı olarak rıza işlemlerine başvurulur.”

“Hasta Hakları Yönetmeliği’nin “Tedaviyi reddetme ve durdurma” kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir:”

“Yasal olarak zorunlu olan durumlar dışında ve doğabilecek olumsuz sonuçların sorumluluğu hastaya ait olmak üzere; hasta kendisine uygulanması planlanan veya uygulanmakta olan tedaviyi reddetmek veya durdurulmasını istemek hakkına sahiptir. Bu halde, tedavinin uygulanmamasından doğacak sonuçların hastaya veya yasal temsilcilerine veyahut yakınlarına anlatılması ve bunu gösteren yazılı belge alınması gerekir. Bu hakkın kullanılması, hastanın sağlık kuruluşuna tekrar başvurmasında hasta aleyhine kullanılamaz.”

“181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK’nin 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) ve (c) bentleri şöyledir:”

*“03.12.2003 tarihli ve 5013 sayılı Kanun ile uygun bulunarak, Onay Kanunu 20.04.2004 tarihinde yürürlüğe giren Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi’nin (**Biyotıp Sözleşmesi**) Genel kural kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:”*

“Sağlık alanında herhangi bir müdahale, ilgili kişinin bu müdahaleye özgürce ve bilgilendirilmiş olarak onay vermesinden sonra yapılabilir.”

“Bu kişiye, müdahalenin amacı ve niteliği ile sonuçları ve tehlikeleri hakkında önceden uygun bilgiler verilmelidir”.

“İlgili kişi, onayını (muafakatını) her zaman, serbestçe geri alabilir.”

“Biyotıp Sözleşmesi’nin Muafakat verme yeteneği olmayan kişilerin korunması kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:”

“1) Muafakat verme yeteneğine sahip olmayan bir kimse üzerinde tıbbi müdahale, aşağıdaki 17. ve 20’nci maddelere uygun olarak, sadece onun doğrudan yararı için yapılabilir.

2) Yasal olarak bir müdahaleye muvafakat verme yeteneği bulunmayan bir küçüğe, sadece temsilcisinin veya kanun tarafından belirlenen yetkili makam, kişi veya kurumun izni ile müdahalede bulunulabilir.

Küçüğün fikri, yaşı ve olgunluk derecesiyle orantılı bir şekilde artan belirleyici bir etken olarak dikkate alınmalıdır.

3) Bir yetişkin, yasal olarak akıl hastalığı, bir hastalık veya benzer nedenlerden dolayı müdahaleye muvafakat etme yeteneğine sahip değilse, ancak temsilcisinin veya yasa tarafından belirlenen yetkili makam, kişi veya kurumun izni ile müdahalede bulunulabilir.”

“İlgili kişi, mümkün olduğu kadar izin verme sürecine katılmalıdır.

4) Madde 5’de belirtilen bilgiler, benzer koşullarda yukarıda 2’nci ve 3’üncü paragraflarda belirtilen temsilci, yetkili makam, kişi veya kuruma da verilmelidir.

5) Yukarıda 2’nci ve 3’üncü paragraflarda belirtilen izin, ilgili kişinin menfaatine daha uygun olacaksa her zaman geri çekilebilir.”

Biyotıp Sözleşmesi’nin “Acil durum” kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

“**Acil bir durum** nedeniyle uygun muvafakat alınamadığında, ilgili kişinin sağlığı için gerekli olan herhangi bir tıbbi müdahale derhal yapılabilir.”

Sağlık Bakanlığının 25.02/.2008 tarihli ve 2008/4 sayılı GBP (Genişletilmiş Bağışıklama Programı) konulu Genelgesi.

Halime Sare Aysal davasını incelemeyi sürdüren AYM, ilgili mevzuatı tarayıp sıraladıktan sonra, bu ulusal ve iç hukuka katılmış uluslararası mevzuat kurallarına dayalı olarak, başvuru savları ekseninde gerekçesini oluşturmaya başlıyor :

İnceleme ve Gerekçe

“Yüksek Mahkemenin 11.11.2015 günkü toplantısında, başvurucunun 26.02.2013 tarihli ve 2013/1789 sayılı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:”

Başvurucunun Savları

*“Başvurucu temsilcisi, velayeti altında bulunan başvuru çocuğa bebeklik dönemi aşılarının uygulanmasını kabul etmediği hâlde bu hususta Mahkemece sağlık tedbiri uygulanmasına karar verildiğini, Anayasa’nın 17. maddesi uyarınca **tıbbi zorunluluklar** ve **yasada yazılı durumlar** dışında kişinin beden bütünlüğüne dokunulamayacağını ve rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere alınamayacağını, belirtilen bu zorunlu durumların ise 1593 sayılı yasanın 72. maddesi göndermesi ile 57. maddesinde yer verilen hastalıklardan birinin söz konusu olması durumunda gündeme gelebileceğini, somut olayda böyle bir durum bulunmamasına karşın çocuk hakkında sağlık tedbiri uygulandığını, ayrıca başvuru çocuk, 5395 sayılı yasa (Çocuk Koruma Yasası; RG 15.07.2005, s. 25876) kapsamında korunma gereksinimli (muhtaç) çocuk durumunda olmadığı halde bu kapsamda kabul edilerek Mahkemece hukuka aykırı hatalı yorum yapıldığını, hukuksal yerindeliği (isabeti) bulunmayan tedbir kararı nedeniyle başvurucunun beden bütünlüğü hakkının çiğnendiğini (ihlal edildiğini) bildirerek Anayasa’nın 17. maddesinde tanımlanan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.”*

AYM bu aşamada, ilgili mevzuata dayanarak bireysel başvurucunun / davacının dava hak ve ehliyetini irdeleyerek, davaya taraf olma yetkisini kabul etmektedir.

Değerlendirme : Kabul Edilebilirlik Yönünden

“30.03.2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve

Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar başlıklı 46. maddesinde bireysel başvuru hakkına sahip olabilecek özneler (süjeler) açıkça belirtilmiş olup bireysel başvuruda bulunulabilmesi için başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalden dolayı başvurucunun güncel bir hakkının ihlal edilmesi ve bu ihlalden dolayı başvurucunun kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olması koşullarının varlığı aranmaktadır.“

“Kamu makamlarının başvuru aleyhine belirli adımlar atmaya karar verdiği ve müdahalenin yalnızca kararın icrasından ya da gereğinin infazından ibaret olacağı durumlarda, ilgili temel hakka yönelik işlem ve/veya eylemden doğrudan etkilenme tehdit veya tehlikesiyle karşı karşıya olunduğu açıktır.”

“Somut başvuru açısından da ASPB Uşak İl Müdürlüğünce başvuru çocuğun bebeklik aşılarının anababasına yaptırılmadığı belirtilerek çocuk hakkında sağlık tedbiri uygulanmasına karar verilmesinin istendiği, Uşak - Sivaslı Asliye Hukuk Mahkemesinin 05.11.2012 tarihli kararıyla Genişletilmiş Bağışıklama Programında yer alan aşılarda önemiyle ilgili açıklama ve eğitime karşın anababasına aşı uygulanmasına izin verilmeyen çocukların korunma gereksinimli çocuk olarak kabulü gerektiğinden söz edilerek çocuk hakkında sağlık tedbiri ve bu bağlamda bebeklik dönemi aşılarının uygulanmasına karar verildiği görülmektedir. ASPB Uşak İl Müdürlüğünce AYM'ne gönderilen 07.07.2015 tarihli yazı ekinde yer alan ve başvuruca uygulanmasına karar verilen sağlık tedbirinin infazı kapsamında tutulan 24.06.2014 tarihli tutanakta, söz konusu sağlık tedbirinin uygulanması kapsamında başvuru temsilcisi ile yapılan görüşme sırasında, ilgili tedbir hakkında bireysel başvuruda bulunulduğunun belirtildiği, bunun üzerine durumun yetkili Halk Sağlığı Şube Müdürlüğüne bildirildiği, yapılan görüşme sonrasında bireysel başvuruya ilişkin başvuru evrakı ile tutulan tutanağın birlikte gönderilmesinin istemesi üzerine durumun tutanağa bağlandığının belirtildiği ve bu kapsamda başvuruca beden bütünlüğüne yönelik girişimin eylemli olarak gerçekleşmemiş olduğu anlaşıldığından, sağlık tedbiri uygulamasına ilişkin

kesinleşen karar ile birlikte başvurucunun beden bütünlüğüne yönelik söz konusu müdahaleden doğrudan etkilenme tehdit veya tehlikesiyle karşı karşıya olduğu ve devam eden süreçte karşılaşılabilecek işlemin kararın icrasından ibaret olacağı görüldüğünden; başvurucunun, söz konusu kamusal işlem nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkının doğrudan etkilendiği, dolayısıyla başvuruya konu ihlal iddiasının Anayasa Mahkemesinin kişi bakımından yetkisi kapsamında olduğu anlaşılmaktadır”.

“Başvurunun incelenmesi sonunda, açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşıldığından, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.”

AYM, Halime Sare Aysal dosyasında verdiği kararı, başvurunun **şekil koşullarını** irdeledikten ve öngörülen şekil koşullarının yerine getirildiğini saptadıktan sonra, esas yönünden incelemeye geçerek irdelemesini aşağıdaki gibi sürdürüyor :

“Esas Yönünden

*Başvurucu temsilcisi, velayeti altında bulunan başvuru çocuğa **rızası olmaksızın aşı** uygulanmasına ilişkin kamusal karar nedeniyle Anayasa’nın 17. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.”*

“Bakanlık görüş yazısında kişinin beden bütünlüğüne karşı yapılan tıbbi müdahalelerin de özel yaşam kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek benzer konularda AİHM tarafından incelenen dava ve karar örneklerine yer verilmiş; başvuruya konu uygulamanın 5395 sayılı yasanın 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ve 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi kapsamında, benimsenen sağlık politikası çerçevesinde küçük yaştaki çocukların ve dolayısıyla toplumun sağlığını koruma şeklindeki meşru amaca dayanarak gerçekleştirildiği, söz konusu aşılarda doğan her çocuğa yapıldığı, çocukların

gelişme çağında karşılaşılabilecekleri olası hastalıklara karşı bir önlem niteliğinde olan müdahalenin bu yönüyle gerekli olduğu ifade edilmiştir.”

“Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı sunduğu karşı (beyan) dilekçesinde, özellikle başvuruya konu uygulamanın yasal dayanağı olduğu noktasındaki belirlemelere karşı çıkmış; ne 5395 sayılı yasanın korunmaya muhtaç çocuklara sağlık tedbiri uygulanması konusunda genel nitelikteki düzenlemesinin ne de 1593 sayılı yasanın ilgili hükümlerinin zorunlu aşı uygulamasına dayanak olacağını belirtmiş ve dilekçe ekinde aynı yönde saptamalar içeren uzman görüşü ile aşı uygulaması kapsamında 5395 sayılı yasa uyarınca sağlık tedbiri uygulanması yönündeki istemlerin, zorunlu aşı uygulamasının yasal dayanağı bulunmadığından söz ederek reddine ilişkin derece mahkemesi karar örnekleri sunmuştur.”

“Anayasa’nın 148. maddesinin 3. fıkrası ile 6216 sayılı yasanın 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre AYM’ne yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği ileri sürülen hakkın Anayasa’da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye’nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına girmesi gerekir. Bir başka anlatımla Anayasa ve Sözleşme’nin (AİHS) ortak koruma alanı dışında kalan bir hak çiğnemi (ihlali) savını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi olanaklı değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 18).”

“Anayasa’nın Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı kenar başlıklı 17. maddesinin 1. ve 2. fıkraları şöyledir:”

“Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tabi tutulamaz.”

“Sözleşme’nin (AİHS) “Özel ve aile hayatına saygı hakkı” kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:”

“(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.”

“(2) 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.”

“Özel yaşam kavramı eksiksiz tanımlanmayan geniş bir kavram olup, özel yaşama saygı hakkı kapsamında korunan hukuksal çıkarlardan biri de kişinin bedensel ve ruhsal bütünlük hakkıdır. Bu hak kapsamında devlet için söz konusu olan yükümlülük, salt belirtilen hakka keyfi el atmadan kaçınmakla sınırlı olmayıp; öncelikli olan bu negatif yükümlülüğe ek olarak özel yaşama etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülükleri de içermektedir. Söz konusu pozitif yükümlülükler, kişilerarası ilişkiler alanında olsa da özel yaşama saygıyı sağlamaya yönelik önlemlerin alınmasını zorunlu kılar (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 26; Ercan Kanar, B. No: 2013/533, 9/1/2014, § 52; Serap Tortuk, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, § 31; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, §§ 23, 24, 27).”

“Özel yaşama saygı hakkı alt kategorisinde geçen “özel yaşam” kavramı AİHM tarafından da oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapmaktan özellikle kaçınılmaktadır (Koch/Almanya, B. No: 497/09, 19/7/2012, § 51). Bununla birlikte Sözleşme’nin (AİHS) denetim organlarının içtihatlarında, “bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi” kavramının, özel yaşama saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır. Özel yaşamın korunması hakkının salt mahremiyet hakkına indirgenemeyeceği gerçeği karşısında, kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına katılmıştır. Bu bağlamda kişinin beden bütünlüğüne ilişkin

hukuksal çıkarı da özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınmaktadır.”

*“Özel yaşam alanına dahil tüm hukuksal çıkarlar, Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamında güvence altına alınmakla birlikte, söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa’nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiği görülmektedir. Bu bağlamda Anayasa’nın 17. maddesinin 1. fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup; bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, Sözleşme’nin (AİHS) 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı ile bireyin kendini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bunun yanı sıra Anayasa’nın 17. maddesinin 2. fıkrasında **tıbbi zorunluluklar** ve **yasada yazılı** durumlar dışında kişinin beden bütünlüğüne dokunulamayacağı ve onamı (rızası) olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamayacağı belirtilerek, fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı açısından özel bir güvence hükmüne yer verilmiştir.”*

*“Özel yaşam bedensel ve ruhsal özerkliği de kapsamakta, bu hak kişileri gerek kamusal makamların gerek özel hukuk kişilerinin bedensel ve ruhsal bütünlüğe yönelik saldırılarına karşı korumakta ve söz konusu hukuksal çıkar, **tıbbi müdahaleyi ret** hakkını da içermektedir.”*

*“**Tıbbi müdahaleyi ret hakkı** kapsamında bedensel ve ruhsal bütünlüğe yönelik girişimler Sözleşme (AİHS) organlarının içtihadına da sıklıkla konu olmuş, bu kapsamda kişinin alkollü olup olmadığına yönelik kan ve nefes testleri, babalığın sağlanmasına yönelik tahliller, suç işleyenlerin (faillerin) belirlenmesine yönelik kan ve tükürük örneği alınması, bulaşıcı hastalık riskine karşı yapılan kan testleri ve alınan röntgenler, jinekolojik muayene, psikiyatrik muayene ve tedavi, fiziksel tedavi ve ilaç tedavisi gibi.. kişiye rızası olmaksızın uygulanan tıbbi muameleler; bedensel ve ruhsal özerkliğe (otonomiye) bir müdahale olarak değerlendirilmiştir (Schmidt/Almanya, B. No. 32352/02, 5/1/2006; X./Avusturya, B. No: 8278/78,*

13/12/1979, § 4; Glass/ Birleşik Krallık, B. No: 61827/00, 9/3/2004, § 70; Y.F./Türkiye, B. No: 24209/94, 22/7/2003, § 34)”

“Söz konusu değerlendirmelerde AİHM’in, bedensel ve ruhsal bütünlüğün özel yaşamın en saklı (mahrem) ve sıkı koruma gerektiren yönünü oluşturduğunu ve zorunlu tıbbi müdahalelerin -söz konusu müdahalenin boyutu ne denli küçük olursa olsun- belirtilen hakka müdahale oluşturacağını belirttiği görülmektedir (Solomakhin/Ukrayna, B. No: 24429/03, 15/3/2012, § 33; Y.F./Türkiye, § 33).”

“Anayasa’nın 17. maddesi hükmü genel olarak bedensel ve ruhsal bütünlüğü güvence altına almakla birlikte; 2. fıkra düzenlemesi tıbbi zorunluluklar veya yasada yazılı durumlar dışında kişinin beden bütünlüğüne dokunulamayacağını ve onamı (rızası) olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamayacağını belirterek **tıbbi müdahaleyi ret hakkına** ve kişilerin kendi bedenleri üzerinde karar verme yetkisi olduğuna, ayırık (istisna) tanıyarak açıkça yollama yapmaktadır.”

“**Tıbbi müdahale**; hastalıkların tanısı, sağaltımı (tedavisi) veya önlenmesi amaçlarına yönelik olarak tıp mesleklerini yürütmeye yetkili kişilerce gerçekleştirilen girişimlerdir. Bu kapsamda, birtakım hastalıklara karşı **bağışıklık** sağlamak için o hastalığın mikrobuyla hazırlanmış eriyik olarak tanımlanan maddelerin vücuda verilmesiyle **aşı uygulamasının** da girişimin boyutundan bağımsız olarak, beden bütünlüğüne bir müdahale oluşturduğu açıktır.”

“Somut başvuru açısından, anababasıca bebeklik dönemi aşılarının uygulanmasına onay verilmeyen başvuru hakkında, bebeklik dönemi aşılarının yapılması hususunda **zorunlu sağlık tedbiri** uygulanmasının, başvuruçunun maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkına bir müdahale oluşturduğu açıktır.”

“Zorunlu aşı uygulamalarının Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamında AİHM içtihadına da konu edildiği ve Mahkemece, uygulanan tıbbi müdahalenin boyutuna bakılmaksızın söz konusu müdahalenin bedensel bütünlük hakkına bir müdahale oluşturduğu saptamasına yer verildiği görülmektedir. Mahkemece ele alınan ve yasallık koşulunu sağladığı belirlenen müdahaleler açısından genel olarak, söz konusu uygulamanın **kişinin ve toplumun sağlığını korumaya ilişkin meşru amaç** göz önüne (nazara) alınarak yapılan **dengeleme**;

“Kişinin beden bütünlüğünün korunmasına ilişkin yararı karşısında kamu sağlığının korunması amaçlı çıkara üstünlük tanındığı ve söz konusu müdahalelerin özel yaşama saygı hakkını çiğnemediğine hükmedildiği görülmektedir (Boffa ve diğerleri/San Marino, B. No: 26536/95, 15/1/1998, § 4; Solomakhin/Ukrayna, B. No: 24429/03, 15/3/2012, §§ 33-38).”

“Tıbbi müdahalelere ilişkin gerek ulusal gerek uluslararası alandaki mevzuat hükümleri onam (rıza) ögesini temel koşul olarak öngörmekte, velayet veya vesayet altındaki küçük yaştaki çocuklara veya kısıtlılara uygulanacak müdahaleler açısından da yasal temsilcilerin rızası, söz konusu tıbbi muamele öznesinin (süjesinin) rızası yerine konmakta ve rıza koşuluna ayırık (istisna) getirilebilecek durumlar genel olarak **acil durumlar bağlamında tıbbi zorunluluk durumları** ile yasada belirtilen durumlarla sınırlandırılmaktadır (§§ 15, 20-26).”

“Hastanın onamı (rızası) olmaksızın yapılan tıbbi girişimlerin hukuka uygunluğunu sağlayan durumlardan biri olarak kabul edilen **tıbbi zorunluluk** kavramının ise, genel olarak hastanın rızasının alınmasının mümkün olmadığı, ancak müdahalede bulunulmaması durumunda telafisi güç zararların doğacağı ve çoğu zaman hastanın yaşamını yitirmesinin söz konusu olacağı durumları tanımlamak üzere kullanıldığı görülmektedir.”

Bize göre AYM burada “**tıbbi zorunluluk**” istisnasını yorumlamakta ve açık –

yakın – somut hatta gerçekleşmiş risk durumları ile sınırlandırmaktadır. Aşı yaptırmamak, bilimsel terimleriyle “*tehlikeli bir davranış*” tır. Tehlikeli davranışlar, zaman ekseninde, olasılıklar çerçevesinde “*riskin gerçekleşmesi*” sonucunu doğurur. “An” da aşı yaptırmama tehlikeli davranışının “*kestirilemeyen ileride*” önemli riskler, giderimi olanaksız zararlar, hatta **ölüm** sonuçlarını doğurabileceğinin öngörülmesi de gerekir. Bu gün için riskler güncel - somut - yakın olmasa da gerçekçidir (*realistik*) ve olasılıkları, görmezden gelmeyi haklı kılacak derecede düşük değildir. Sonsuz uzakta da değildirler genellikle. Örn. 2013 Türkiye Kızamık salgınında hastalığa yakalananların tümüne yakın bir bölümü sırasıyla aşısızlar, aşılama durumu bilinmeyenler ve tek aşıları olanlar idi. Yaş dilimi olarak ise 0-4 ve 5-9 yaş dilimi azalan sırayla kızamık hastalarının en büyük bölümünü oluşturmuştur (Eskiocak, 2018). Toplum bağışıklığının azalmasını salgın izliyor; AŞI TIBBİ ZORUNLUK!

Yazında pek çok salgın örnekleri verilmiştir ve bu tezde de çok sayıda örnek olay incelenmiştir. Toplum bağışıklığının düşmesine ikincil, birkaç yıl içinde belirlenimci (deterministik; gerekirci) biçimde -kaçınılmaz olarak- salgınlar yaşanmaktadır ve aşı yaptıırılmayan bebek – çocuklar hala yaşamdadır, hala salgın riskinden korunaklı olmaksızın o toplumdadırlar. Söz konusu riskler ütöfik, düşsel, varsayımsal (*hipotetik*) olmayıp; canlandırılmaları, imgelemlerindeki bir ölçüye dek doğal sayılabilecek güçlük, özellikle tıp dünyası dışındakiler için bir parça hoş görülebilsede sorunun ağırlığını ve doğacak zararın giderilemezliği (telafi edilemezliği) gerçeğini ortadan kaldırmaz. Burada “Zarar”, “ölüm” ya da “engelli kalmaktır”.

Bu bakımdan, AYM’nin “tıbbi zorunluk” kavramının kapsamını bunca daraltması gerçekte somut - açık - yakın durumlarla somutlaması olmayıp; yaşamın olağan akışına ters bir soyutlamadır özünde ve kabul edilemez.

AYM devamla :

“Anayasa’nın 17. maddesinde de tıbbi zorunluluklar ve yasada yazılı durumlar dışında kişinin beden bütünlüğüne dokunulamayacağı belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemede özel sınırlama nedenleri öngörülmemiş olmakla birlikte; yasa ile düzenleme koşuluna yer verilmiş olup, bu kapsamda yapılan müdahalelerin meşruluğunun denetlenmesinde, Anayasanın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütlerinin dikkate alınması zorunludur.”

“Anayasa’nın Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:”

“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

“Belirtilen Anayasa hükmü, **hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi** bakımından temel öneme sahip olup, Anayasada yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabilceğini ortaya koymaktadır. **Anayasanın bütünselliği** ilkesi çerçevesinde, Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan, belirtilen düzenlemede yer alan başta yasa ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa’nın 17. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır (Sevim Akat Eşki, § 35).”

“**Hak ve özgürlüklerin yasayla sınırlanması** ölçütü anayasa yargısında önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle saptanması gereken husus, müdahaleye yetki veren bir yasa hükmünün yani müdahalenin hukuksal bir temelini olup olmadığıdır (Sevim Akat Eşki, § 36).”

“Sözleşme’nin (AİHS) sözü ve AİHM içtihadı uyarınca da Sözleşme’nin 8. maddesi kapsamında yapılacak bir müdahalenin meşruluğu, öncelikle söz konusu

müdahalenin yasa uyarınca gerçekleştirilmesine bağlı tutulmuş olup, müdahalenin hukuksallık (hukukilik) ögesini (unsurunu) taşımadığının belirlenmesi durumunda, Sözleşmenin 8. maddesinin (2) sayılı fıkrasında yer alan öbür güvence ölçütleri incelenmeksizin müdahalenin ilgili maddeye aykırı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır (Y.F./Türkiye, § 44).”

“Anayasa’nın 17. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin yasal olma koşulunu sağladığının kabulü için de müdahalenin yasal dayanağının bulunması zorunludur. Bununla birlikte temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin yasaların biçimsel varlığı yeterli değildir. Yasallık ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirmekte olup, bu noktada yasanın niteliği önem kazanmaktadır. Yasayla sınırlama ölçütü, sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini ifade etmekte; böylece uygulayıcının keyfî davranışlarının önüne geçtiği gibi, kişinin hukuku bilmesine / hukuksal öngörülebilirliğe de yardımcı olmakta, bu yönüyle **hukuk güvenliği** güvence sağlamaktadır.”

“Yasanın, bu gerekliliklere uygun olduğunun söylenebilmesi için yeterince ulaşılabilir olması yani vatandaşların belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmesi, ayrıca ilgili normun keyfiliğe karşı uygun bir koruma sağlaması, yetkili makamlara verilen yetkinin genişliğini ve icra edilme biçimlerini yeterli bir netlikte tanımlaması gerekmektedir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Silver ve diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 5947/72, 25/3/1983, §§ 86-88; Malone/Birleşik Krallık, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68; Rotaru/Romanya [BD], B. No: 28341/95, 4/5/2000, § 55).”

“Hukukun kendisi, birlikte getireceği yönetsel uygulamanın (idari pratiğin) dışında, söz konusu işlemin meşru amacını da göz önünde tutarak, keyfî müdahalelere karşı bireyi korumak için yetkili makamlara bırakılan takdir yetkisinin kapsamını yeter açıklıkla göstermelidir. Hukuk sistemi vatandaşlara, kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde beden bütünlüğüne yönelik olan ve potansiyel olarak özel yaşama karşı tehlike oluşturabilecek müdahalelerde

bulunma yetkisi verdiğini, yeterince açık anlatımlarla gösterecek nitelikte olmalı ve bu bağlamda ilgili müdahalenin muhataplarının müdahaleye zemin hazırlayan koşullar ile müdahalenin sonuçları açısından bir öngöründe bulunabilmeleri olanağı tanınmalıdır.“

“Bununla birlikte her olasılığa çözüm getiremeyecek olan yasal mevzuatın sağladığı koruma düzeyi büyük ölçüde ilgili metnin düzenlediği alan ve içeriğiyle birlikte muhataplarının niteliği ve sayısıyla yakından bağlantılıdır. Bu nedenle kuralın karmaşık olması ya da belirli ölçülerde soyutluk içermesi ve buna bağlı olarak hukuksal yardım ile tam olarak anlaşılabilir duruma gelmesi, tek başına hukuksal öngörülebilirlik ilkesine aykırı görülemez. Bu kapsamda hak ya da özgürlüğe müdahale eden kural, belirli ölçülerdeki takdir alanını elbette uygulayıcıya bırakabilir. Ancak bu takdir alanının sınırlarının da yeter açıklıkta belirlenmesi ve kuralın asgari bir kesinlik içermesi zorunludur.”

“Bu kapsamda ilgili yasal düzenlemenin, söz konusu sınırlamaya ilişkin temel çerçeveyi ortaya koymakla birlikte, özellikle uygulama koşulları ve yönetime (usule) ilişkin ayrıntıları düzenleyici yönetsel (idari) işlemlere bırakması olanaklıdır. Ancak bu olasılıkta da söz konusu düzenleyici işlemin, yine muhataplarınca ulaşılabilir olması ve içeriği hakkında ilgilileri yeterince aydınlatacak nitelik ve açıklıkta olması gerekmektedir.”

“Başvuruya konu idari ve yargısal süreçte, başvurucuya aşı uygulaması yapılması hususundaki istem ve kararların, 5395 sayılı yasanın 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendi ve 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi temelinde oluşturulduğu görülmektedir. Söz konusu düzenlemelerde bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuklar korunmaya muhtaç çocuk olarak tanımlanmakta ve çocuğun bedensel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin

yapılmasına yönelik olarak sağlık tedbiri uygulanabileceği belirtilmektedir.”

“Somut başvuru açısından da başvurucuya bebeklik dönemi aşılarının uygulanmasının ebeveyn tarafından reddi üzerine, ASPB Uşak İl Müdürlüğünce anababasına aşı uygulamasına izin verilmeyen çocukların korunmaya muhtaç çocuk olarak kabulü gerektiği belirtilerek 5395 sayılı yasa kapsamında sağlık tedbiri uygulanması isteminde bulunulduğu, ilgili İlk Derece Mahkemesi tarafından da aynı gerekçeyle sağlık tedbiri uygulanmasına hükmedilerek kararın itiraz kanun yolundan geçerek kesinleştiği, bu bağlamda başvurucunun, söz konusu uygulamanın yasal temeli olmadığı ve yönetsel düzenlemelerle bir sınırlama öngörüldüğü noktasındaki itirazlarının da yargı yerlerince dikkate alınmadığı anlaşılmaktadır.”

“Zorunlu aşı uygulaması anababa tarafından reddedilen çocukların, 5395 sayılı yasa kapsamında korunmaya muhtaç çocuk olarak değerlendirilmesi noktasında da kamu makamları ve başvurucu arasında görüşbirliği bulunmamakla birlikte, esasen uygulanacak tıbbi müdahalenin türü ve kapsamı hakkında bir açıklamada bulunulmaksızın çocuğun bedensel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonunu içerecek biçimde, genel olarak sağlık tedbirine hükmedileceğine işaret eden söz konusu düzenlemenin, somut başvuruda olduğu gibi doğan her çocuğa belirli bir yaş periyoduna bağlı olarak ve anababanın rızası hilafına, ilgili idarece belirlenecek olan her türlü aşının uygulanması yetkisi verildiği şeklinde anlaşılması olanaklı değildir.”

“Aksinin kabulü hâlinde; uygulanacak tıbbi müdahalenin tür ve kapsamı belirsiz olacak şekilde, onam verilmeyen müdahale türlerinin de gündeme gelmesi olasıdır. Bu kapsamda somut başvuru açısından 5395 sayılı yasanın ilgili hükümlerinin, başvuruya konu müdahalenin yasal temelini içermesi gereken öğelerden olan öngörülebilirlik niteliğini taşımadığı anlaşıldığından, Anayasa’nın 17. maddesi anlamında müdahalenin meşruiyet öğelerinden biri olan **kanunilik şartını sağlamadığı** anlaşılmaktadır.”

“Zorunlu aşı uygulamasının yasal temeli bağlamında SB-THSK tarafından gönderilen yazı içeriğinde belirtilen ve başvuru tarafından da tartışma konusu yapılan 1593 sayılı yasanın 57. ve 72. maddeleri ile Sağlık Bakanlığının 25.02.2008 tarihli ve 2008/4 sayılı Bağışıklama Genelgesinin ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir.”

“1593 sayılı yasanın 57. maddesinde belirli hastalıklar sayılmış, 72. maddede ise 57. maddede anılan hastalıklardan birinin ortaya çıkması veya ortaya çıkmasından kuşku duyulması durumunda bir bölüm önlemlere başvurulacağı belirtilmiş ve söz konusu önlemler arasında hastalara veya hastalıkla karşılaşanlara serum veya aşı uygulanması önlemine de yer verilmiştir. İlgili Genelgede ise, GBP’na (Genişletilmiş Bağışıklama Programına) ilişkin ilke ve yöntemler belirlenerek bebeklik dönemini de kapsayacak biçimde belirli yaş dilimleri için çeşitli dönemlerde kimi aşuların uygulanmasına ilişkin ilke ve yöntemler düzenlenmiştir.”

“Söz konusu Genelge kapsamında yer verilen aşı türlerine bakıldığında, 1593 sayılı kanunun 57. maddesinde tahdidi olarak sayılan hastalıklar için uygulanması öngörülenlerle sınırlı bir düzenleme olmadığı anlaşılmakta; başvurucuya uygulanmasına hükmedilen Hep-B, DaBT, IPA, Hib ve KPA türündeki aşuların da 1593 sayılı yasanın 57. maddesinde sınırlı olarak sayılan hastalıkları tam olarak karşılamadığı, bu kapsamda 57. maddede anılan hastalıklardan birinin ortaya çıkması veya ortaya çıkmasından kuşku duyulması durumunda hastalara veya hastalıkla yüz yüze bulunanlara serum veya aşı uygulanması hususunu düzenleyen 72. madde hükmünün, başvuruya konu uygulamanın yasal dayanağı olarak kabul edilmesinin olanaklı olmadığı anlaşılmaktadır.”

“Açıklanan nedenlerle başvuru Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”

- Yüksek Mahkeme oy çokluğuyla bu yargıya vardıktan sonra, bir üyenin karara bir yönüyle katılmadığını belirtmektedir. AYM üyesi Sn. Serdar ÖZGÜLDÜR, çoğunluk görüşüne katılmamıştır.

6216 Sayılı Yasanın 50. maddesi yönünden

“Başvurucu, ihlalin saptanması ile uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesini istemiştir. 6216 sayılı yasanın Kararlar kenar başlıklı 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir: ”

“Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde, mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

“Eldeki başvuruda Anayasa’nın 17. maddesinin ihlal edildiği saptandığından, ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın Uşak-Sivaslı Asliye Hukuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

... yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir...”

HÜKÜM

“Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurucunun, Anayasa’nın 17. maddesinin çiğnendiği yönündeki iddiasının KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa’nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Serdar ÖZGÜLDÜR’ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın Uşak-Sivaslı Asliye Hukuk Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE OYBİRLİĞİYLE,

.. yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE...

E. Ödemenin, ... 11.11.2015 tarihinde karar verildi.”

AYM kararında bunun ardından, 1 sayın üyenin karşı oy gerekçesine yer verilmektedir.

KARŞI OY GEREKÇESİ

“Anayasa’nın 17. maddesinin 2. fıkrası ‘Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tâbi tutulamaz.’ hükmünü taşımaktadır. Bu düzenlemenin gerekçesinde ise ‘Maddenin 2. fıkrası işkence, eziyet yahut insan hürriyetiyle bağdaşmayan ceza ve muamele yasağı koymaktadır. Uzun açıklamalara gerek yoktur ki işkence, eziyet yahut insan hürriyetiyle bağdaşmayan ceza veya muamele, bugün ulaşılmış bulunduğumuz uygarlık düzeyinde, hem insani duyguları rencide eder niteliktedir; hem de kişinin vücut bütünlüğüne bir tecavüzdür.’ denilmektedir.”

“Anayasa’nın 56. maddesinde de ‘**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...**’ hükmü yer almakta; maddenin gerekçesinde ise ‘**Vatandaşın korunmuş çevre şartlarında beden ve ruh sağlığı içinde yaşamını sürdürmesini sağlamak Devletin ödevidir.**’ denilmektedir.”

“Anayasayla Devlete verilen, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak görevinin yasal temelde yansıması 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Yasasında ana hatlarıyla yer almaktadır. Nitekim, anılan yasanın 1. maddesinde ‘**Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek umumi Devlet hizmetlerindendir.**’ denilmek suretiyle, halkın sağlığının korunması ve gelecek kuşakların sağlıklı yetişmesi için gerekenlerin yapılması Devlete bir görev olarak verilmiş bulunmaktadır.”

“Aynı yasanın 2-4. maddelerinde de Sağlık Bakanlığının bu konudaki görevleri ayrıntılı sayılmış, bu bağlamda ülkedeki her tür ateşli, bulaşıcı ve salgın hastalıklarla mücadelenin bu Bakanlığın görevleri arasında olduğuna işaret edilmiştir. Yasanın 57. maddesinde kolera, veba, lekeli humma vb. hastalıklar tek tek sayılarak belirtilmiş ve yasanın 72. maddesinde bu bulaşıcı ve salgın hastalıklardan biri görüldüğü veya görülmesinden kuşkulandığı takdirde alınacak önlemler arasında ‘**Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbiki de**’ sayılmıştır.”

“Ne var ki, yine aynı yasanın 64. maddesinde ‘**57 nci maddede zikredilenlerden başka herhangi bir hastalık yayılan bir şekil aldığı veya böyle bir tehlike başgösterdiği takdirde, o hastalığın veya herhangi bir hastalık şeklinin memleketin her tarafında veya bir kısmında bildirimi zorunlu olduğunu ilanla duyurmaya (neşri ilana) ve o hastalığa karşı bu kanunda sayılan önlemlerin tümünü**

veya bir bölümünü uygulamaya **Sıhhat ve İctimai muavenet Vekaleti Salahiyettardır.**’ denilerek, 57. maddede sayılanların dışındaki hastalıklar yönünden de 72. maddede sayılan önlemleri almaya **(bu bağlamda aşı uygulamasına)** Sağlık Bakanlığı’nın yetkili olduğu hüküm altına alınmıştır.”

“Dolayısıyla, önleyici nitelikteki genel ve zorunlu aşı uygulamasının yasal dayanağının bulunmadığı, belirlilik ilkesinin yokluğu nedeniyle yasallık koşulunun gerçekleşmediği yolundaki değerlendirmeye katılmaya olanak yoktur. Anayasa’nın belirtilen hükümleri ve gerekçeleri ile 1593 sayılı yasanın işaret edilen düzenlemelerin açıklığı karşısında, Devletin **sağlıklı kuşaklar yetiştirme ve toplum sağlığını koruma** görevinin bir parçası olarak, genel ve zorunlu aşı programı uygulamasında herhangi bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır.”

“Konunun, 5395 sayılı Çocuk Koruma Yasası çerçevesinde değerlendirilmesinde ise 18 yaşını doldurmamış, bedensel, zihinsel, ahlâksal, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen çocukların (bu kapsamda bebeklik çağındakilerin) **‘korunma ihtiyacı olan çocuk’** olarak değerlendirildiği, bu gruba girenlerin üstün yararları gözetilerek, yasada birtakım “koruyucu ve destekleyici önlemler” öngörüldüğü, bu bağlamda **‘sağlık tedbiri’**nin de sayıldığı, bu tedbirlerin alınması için yetkili mahkemelere (Çocuk Hâkimi, Aile Mahkemesi) başvuru usulü ve şartlarının ve başvurmaya yetkili kişilerin yasada ayrıntılı düzenlendiği, yetkili kurum olarak görevlendirilen Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı İl Müdürlüklerinin “Genişletilmiş Bağışıklama Programı”nda yer alan zorunlu aşılarda uygulanması sırasında anababalarca buna izin verilmemesi durumunda, aşı uygulanacak çocuğu (bebeği) “korunmaya muhtaç çocuk” olarak nitelendirilerek, mahkemelere başvurulduğu ve ‘sağlık tedbiri’ isteminde bulunulduğu görülmektedir.”

“Başvurunun somutunda da bu yoldaki sağlık tedbiri istemi mahkemece kabul edilmiş; bu karara karşı yapılan itiraz da İtiraz Mahkemesince reddedilmiştir. Uygulamada derece mahkemelerinin, anababaların rızasının koşul olduğuna ilişkin

verdiği kimi kararlar olduğu gibi; bu başvuruda olduğu gibi, **çocuğun üstün yararı** gözetildiğinde **sağlığın korunmasında bu rızanın gerekmediği** yolunda verilen kararların da bulunduğu anlaşılmaktadır. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi de bir kararında;³⁷”

“...Anababanın çocuklarla ilgili karar alırken onların çıkarlarını ve üstün yararlarını göz önünde tutmaları asıldır. **Çocuğun yasal temsilcileri uygulanacak aşı ile ilgili aydınlatıldıkları halde, hiçbir haklı gerekçe ileri sürmeksizin buna rıza göstermiyorlarsa, çocuğun menfaatine aykırı bu tavra hukuki sonuç bağlanamaz, çocuğun üstün yararına açıkça aykırı ise rıza aranmaz...** demektedir.”

“5395 sayılı yasanın 3/1-a ve 5/1-d maddeleri gözetildiğinde, çocuğun (bebeğin) korunmaya muhtaç çocuk olarak kabul edilerek hakkında bebeklik dönemi koruyucu aşılarının yapılması yolunda mahkeme kararıyla başvuru ‘sağlık tedbiri’ nin çocuğun vücut bütünlüğüne yapılan müdahalede ‘kanunilik’ şartını bu yönü itibarıyla de sağladığı açıktır.”

“Ayrıca, bu müdahalenin benimsenen sağlık politikası çerçevesinde, küçük yaşta çocukları ve toplum sağlığını koruma amacına yönelik olduğu, sağlık politikası gereği bu tür uygulamaların yapılmasının, kamu düzeni ve toplum sağlığı gözetildiğinde zorunlu ve gerekli olduğu, ülkemizde bulunan üç milyona yakın mültecinin taşıyabileceği hastalık tehlikesi gözetildiğinde ve ülkemizin dünyaya örnek gösterilen zorunlu aşı uygulamasının sonuçları dikkate alındığında **anababaların küçük çocuklarına aşı yapılmasına izin vermemelerinin kamu düzeni ve toplum sağlığı açısından büyük risk oluşturabileceği**, dolayısıyla başvuru çocuğuna aşı yapılması yolundaki müdahalenin (sağlık tedbirinin) ‘acil bir sosyal ihtiyaç’ teşkil ettiği ve çocukların gelişme sürecinde karşılaşılabilecekleri muhtemel hastalıklara karşı bir önlem niteliğinde olduğu dikkate alındığında, bu müdahalenin (aşı yaptırılması yolundaki mahkeme kararının) ölçülü

³⁷ E. 2014/22611K. 2015/9162T. 4.5.2015

ve orantılı olduğu, Anayasa'nın işaret edilen maddeleriyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8/2 nci maddesine ve AİHM'nin içtihatlarına uygun düştüğü (Olsson/İsveç, B. No: 10465/83, 24.3.1988, § 67) anlaşılmaktadır. Açıklanan nedenlerle, başvuru yönünden Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edilmediği ve başvurunun reddi gerektiği kanaatine vardığımdan; ihlâlin mevcudiyeti sonucuna ulaşan çoğunluk kararına katılamadım.”

Üye Serdar ÖZGÜLDÜR

AYM'ye Yapılan 2. Bireysel Başvuru

AYM'ye yapılan **2. bireysel başvuru** da Aysal davasında olduğu gibi aşı yapılmasına derece mahkemelerinin sağlık tedbiri ile zorlanma nedeniyledir. Bayram davasında aşı yapılmasına ek olarak topuk kanı örneği verilmesi de davacılarca reddedilmiştir ve AYM'ye başvuranlar, bu işlemin de hak ihlali olduğunun saptanmasını istemişlerdir. Bu davada AYM Genel Kurulu değil, 2. Bölüm dosyayı karara bağlamıştır. Karar metni aşağıdadır :

3.2 AYM'nin Muhammed Ali Bayram Bireysel Başvurusunda Kararı

İKİNCİ BÖLÜM

Başvuru Numarası: 2014/4077

Karar Tarihi: 29/6/2016

R.G. tarih ve sayı: 26/10/2016 – 29869

“Başvuru, velayet altında bulunan başvurucuya çocukluk dönemi aşılarının uygulanması ve topuk kanı alınması ebeveyn tarafından kabul edilmediği halde bu hususta mahkemece sağlık tedbiri uygulanmasına karar verilmesi nedeniyle maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.”

“Başvuru 24/3/2014 tarihinde Mersin 2. Çocuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvurunun bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 6/2/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 17/2/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı 3/3/2015 tarihinde beyanda bulunmuştur.”

Olay ve Olgular

Olaylar

“Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir: Yenidoğan başvurucuya sağlık görevlilerince aşı yapılması ve topuk kanı alınması istemlerinin başvurucu temsilcileri tarafından reddedilmesi üzerine durum tutanakla tespit edilmiştir.”

“Mersin Aile Danışma Merkezi Müdürlüğü 22/8/2012 tarihli ve 2012/7577 sayılı dilekçe ile Mahkemeden başvurucu hakkında sağlık tedbiri uygulanması talebinde bulunmuştur. Mersin 2. Çocuk Mahkemesi 31/8/2012 tarihli ve 2012/266 Değişik İş sayılı kararıyla başvurucu hakkında aşı uygulanması ve topuk kanı alınması bağlamında 3/7/2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca sağlık tedbiri uygulanmasına karar vermiştir. Karar gerekçesi şöyledir:”

"Mersin Aile Danışma Merkezi Müdürlüğü'nün 22/08/2012 tarih ve 2012/7577 sayılı dilekçesi ile yukarıda açık kimliği yazılı küçük Muhammet Ali Bayram hakkında sağlık tedbiri talep edilmiştir. Dosyada mevcut; Mersin Aile Danışma Merkezi Müdürlüğü'nün 22/08/2012 tarihli dilekçesi, T.C. Mersin Valiliği Halk Sağlığı Müdürlüğü'nün 06/08/2012 tarihli yazısı, 02/08/2012 tarihli tutanak, 09/06/2012 tarihli tutanağın bulunduğu, küçük Muhammet Ali Bayram'ın 15 aylık olduğu, küçüğün Mezitli Toplum Sağlığı Merkezi bölgesinde ikame, ettiği, küçüğün ikametne sağlık ekiplerince yapılan ziyarette, ailesine, aile hekimliği ve topuk kanı hakkında bilgi verildiği, buna rağmen bebek Muhammet'in ebeveynlerinin genişletilmiş bağışıklama programında yer alan aşıları yaptırmak ve aile hekimine kayıt ettirmek istemedikleri, tüm dosya kapsamından anlaşılmakla, aşağıdaki şekilde karar verilmesi gerekmiştir."

"Anılan karara başvuru temsilcileri tarafından yapılan itiraz Mersin 3. Çocuk Mahkemesinin 10/2/2014 tarihli ve 2014/23 Değişik İş sayılı kararı ile reddedilmiş olup ret gerekçesi şöyledir:"

"Mersin Aile Danışma Merkezi müdürlüğü'nün 22/08/2012 tarihli talep yazısı üzerine annesi ve babası tarafından yaşı küçük çocuk Muhammet Bayram'ın aşılarının yaptırılmasına ve topuk kanının alınmasına izin verilmemesi nedeniyle Mersin 2. Çocuk mahkemesince 31/08/2012 tarih ve 2012/266 Değişik iş sayılı kararı ile Yaşı Küçük çocuk Muhammet Bayram hakkında aşılarının yaptırılması ve topuk kanının alınması için sağlık tedbiri kararı verildiği."

"Yaşı Küçük Çocuk Muhammet Bayram'ın velileri tarafından 05/02/2014 tarihli dilekçe ile Mersin 2. Çocuk Mahkemesinin 2012/266 Değişik iş sayılı sağlık tedbiri kararına itiraz edildiği, dilekçe özetinde aşıların ve topuk kanının alınmasının zorunlu olmadığı, zamanının geçtiğini, herhangi bir salgın hastalığın olmadığı, çocuğun sağlığında da herhangi bir sorun olmadığını bu nedenlerle sağlık tedbirinin yersiz olduğunu beyan etmiştir."

....

“Sağlık Bakanlığı Ana Çocuk Sağlığı ve Aile Planlaması Genel Müdürlüğünün 18/01/2012 tarihli yeni doğan tarama programı sayılı yazısı, yine Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün genişletilmiş bağışıklama kapsamında aşı uygulamalarında yasal zorunluluğa ilişkin genelgesi, yine aynı kuruma ait GBP aşı uygulamalarında yasal zorunluluğa ilişkin genelgesi, Sağlık Bakanlığına ait Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 13/03/2009 tarihli ve 2009/17 sayılı genelgesi) aşılardan yapılmasının çocuğa yan etkisinin genellikle çok hafif olabildiği, çok nadiren de yaşamı ciddi etkileyebilecek etkiler olduğu, ancak genel olarak değerlendirildiğinde yaşı küçük çocuğun yüksek menfaatine olduğunu, bulaşıcı hastalıklardan koruyarak hastalanmasını büyük ölçüde engellediği, hatta hastalık nedeniyle oluşabilecek sakatlık³⁸ ve ölümlerden koruduğu; Topuk kanı alma işleminin ise... yasal zorunluluk olduğunun bildirildiği görülmekle;”

“Başvurucu temsilcileri, kararı 25.02.2014 tarihinde öğrendiklerini bildirmiş ve 24.03.2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunulmuştur.”³⁹

“Mersin Valiliği Halk Sağlığı Müdürlüğü tarafından Anayasa Mahkemesine hitaben gönderilen 6/5/2016 tarihli yazıda, başvuru hakkındaki sağlık tedbirlerinin infaz edilmediği belirtilmiştir.”

“Sağlık Bakanlığı Türkiye Halk Sağlığı Kurumu (Halk Sağlığı Kurumu) tarafından Anayasa Mahkemesine hitaben gönderilen 07.07.2015 tarihli yazıda - zorunlu aşı uygulamasının ve Sağlık Bakanlığının 25.02.2008 tarihli ve 2008/4 sayılı Genişletilmiş Bağışıklama Programı Konulu Genelge'nin (Genelge) kanuni dayanağı bağlamında- 24.04.1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 1., 2.

³⁸ TBMM kabul tarihi 25/4/2013, Yasa No. 6462; Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Yer Alan **Engelli** Bireylere Yönelik İbarelerin Değiştirilmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile **özürlü, sakat, çürük** sözcükleri 96 yasadaki çıkarıldı; yerine ENGELLİ sözcüğü kondu. “**Sakat**” sözcüğü salt Anayasa md. 61 ve 104’te kaldı.

³⁹ Bireysel başvurunun, yasalarda zorunlu yönetsel ve yargısal başvuru yolları öngörülmüşse, bu yolların tümünün “tüketildiği tarihten”, “başvuru yolu öngörülmemişse ihlâlin öğrenildiği tarihten başlayarak” 30 (otuz) gün içinde yapılması gerekir. Bu süreyi aşan başvurular başkaca bir inceleme yapılmaksızın reddedilir.

ve 3. maddeleri çerçevesinde Sağlık Bakanlığına verilen yetkilerden bahsedilmiş; Genelge'nin uygulamaya konulduğu tarihte yürürlükte bulunan 13.12.1983 tarihli ve 181 sayılı mülga (yürürlükten kaldırılmış) Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile halihazırda yürürlükte bulunan 11.10.2011 tarihli ve 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname hükümlerinden söz edilerek halk sağlığının korunması ve geliştirilmesi, hastalık risklerinin azaltılması ve önlenmesi, sağlık için risk oluşturan faktörlerle mücadele edilmesi, bulaşıcı ve bulaşıcı olmayan kronik hastalıklar, belirli hastalık ve risk grupları ile ilgili izleme, inceleme, araştırma, bağışıklama ve kontrol çalışmaları yapılması görevinin Halk Sağlığı Kurumuna verildiği belirtilmiştir. Söz konusu yazıda ayrıca 1593 sayılı yasanın 72. maddesinde yer alan "Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum ve aşı tatbiki" ifadesini içeren hükümle zorunlu aşı uygulamasının 1593 sayılı Kanun'un 57. maddesinde belirtilen hastalıklardan birinin zuhuru veya zuhurundan şüphelenilmesi durumunda alınacak tedbirler arasında sayıldığı ifade edilmiştir."

"Bunun yanı sıra 1593 sayılı yasanın 64. maddesi uyarınca 57. maddede belirtilen hastalıklardan başka bir hastalığın istilai (yayılan) şekil alması veya böyle bir tehlikenin baş göstermesi durumunda da ilgili hastalığa karşı 1593 sayılı yasada yer alan tedbirlerin alınması vazifesinin de Sağlık Bakanlığına verildiği, söz konusu düzenleme karşısında 57. maddede belirtilen hastalıklar haricinde olmakla birlikte diğer bulaşıcı ve salgın hastalıkların da zorunlu aşı uygulaması kapsamında değerlendirilebilmesi olanağı bulunduğu belirtilmiştir."

.....

AYM kararında bu kapsamlı girişten sonra konuya ilişkin mevzuat normlarını taramaya geçmektedir. Dayanılan mevzuat, Aysal davasındaki ile örtüşmektedir. Şu farkla ki, Bayram davasında aşı reddine ek olarak topuk kanı da verilmek istenmediğinden, Yüksek Mahkeme bu olguyu da irdelemekte ve başlıca 3359 sayılı yasada dayanak bulmakta, bu yüzden de başvurucunun istemini reddetmektedir.

İlgili Hukuk

“5395 sayılı Kanun'un Tanımlar başlıklı 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinin (1) numaralı alt bendi şöyledir:”

“(1) Bu Kanunun uygulanmasında;

a) Çocuk: Daha erken yaşta ergin olsa bile, onsekiz yaşını doldurmamış kişiyi; bu kapsamda,

1. Korunma ihtiyacı olan çocuk: Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmâl veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuğu, ifade eder. ”

“5395 sayılı Kanun'un Koruyucu ve destekleyici tedbirler başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir:”

“(1) Koruyucu ve destekleyici tedbirler, çocuğun öncelikle kendi aile ortamında korunmasını sağlamaya yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma konularında alınacak tedbirlerdir. Bunlardan;

d) Sağlık tedbiri, çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına, yönelik tedbirdir. ”

“11.04.1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un⁴⁰ 70. maddesinin ilk cümlesi şöyledir:”

“Tabipler, dış tabipleri ve dişçiler yapacakları her nevi ameliye için hastanın, hasta Küçük veya tahtı hacirde ise veli veya vasisinin evveleminde muvafakatını alırlar ”

1593 sayılı Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrasının (1) ve (7) numaralı bentleri şöyledir:

⁴⁰ Güncel Türkçe ile : *Tıp ve Dalları (Şubeleri) Sanatlarının Uygulama Biçimi Hakkında Yasa..*

"Sihhat ve İctimai Muavenet Vekaleti bütçeleriyle muayyen hatlar dahilinde olarak aşağıda yazılı hizmetleri doğrudan doğruya ifa eder:

1 - Doğumu (.) teshil ve çocuk ölümünü tenkis edecek tedbirler

7 - Çocukluk ve gençlik hıfzıssıhhasına ait işlerle çocuk sıhhat ve bünyesinin muhafaza ve tekamülüne ait tesisatın murakabesi."

1593 sayılı Kanun'un 57. maddesi şöyledir:

"Kolera, veba (Bübon veya zatürree şekli), lekeli humma, karahumma (hummayi tiroidi) daimi surette basil çıkaran mikrop hamilleri dahi - paratifoit humması veya her nevi gıda maddeleri tesemmümatı (zehirlenmesi), çiçek, difteri (Kuşpalazı) - bütün tevkiatı dahi sari beyin humması (İltihabı sahayai dimağii şevkii müstevli), uyku hastalığı (İltihabı dimağii sari), dizanteri (Basilli ve amipli), lohusa humması (Hummai nıfası) ruam, kızıl, şarbon, felci tıfli (İltihabı nuhai kuddamii sincabii haddı tıfli), kızamık, cüzam (Miskin), hummai racia ve Malta humması hastalıklarından biri zuhur eder veya bunların birinden şüphe edilir veyahut bu hastalıklardan vefiyat vuku bulur veya mevtin bu hastalıklardan biri sebebiyle husule geldiğinden şüphe olunursa aşağıdaki maddelerde zikredilen kimseler vak'ayı haber vermeğe mecburdurlar. Kudurmuş veya kuduz şüpheli bir hayvan tarafından ısırılmaları, kuduza müptela hastaların veya kuduzdan ölenlerin ihbarı da mecburidir. "

1593 sayılı Kanun'un 64. maddesi şöyledir:

"57 nci maddede zikredilenlerden başka herhangi bir hastalık istilai şekil aldığı veya böyle bir tehlike baş gösterdiği takdirde o hastalığın veya her hangi bir hastalık şeklinin memleketin her tarafında veya bir kısmında ihbarı mecburi olduğunu neşrü ilana ve o hastalığa karşı bu kanunda mezkür tedabirin kaffesini (tümünü) veya bir kısmını tatbika Sihhat ve İctimai Muavenet Vekaleti salahiyettardır."

1593 sayılı Kanun'un 72. maddesinin 1. fıkrasının (2) numaralı bendi "*57 nci maddede zikredilen hastalıklardan biri zuhur ettiği veya zuhurundan şüphelenildiği takdirde aşağıda gösterilen tedbirler tatbik olunur:*

2 - Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbiki."

1593 sayılı Kanun'un 88-94. maddeleri.

01.08.1998 tarihli ve 23420 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Hasta Hakları Yönetmeliği'nin "İlkeler" kenar başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi şöyledir:

"Sağlık hizmetlerinin sunulmasında aşağıdaki ilkelere uyulması şarttır:

d) Tıbbi zorunluluklar ve kanunlarda yazılı haller dışında, rızası olmaksızın kişinin vücut bütünlüğüne ve diğer kişilik haklarına dokunulamaz. "

Hasta Hakları Yönetmeliği'nin "Rızası olmaksızın tıbbi ameliyeye tabi tutulmama" kenar başlıklı 22. maddesinin 1. fıkrası şöyledir:

"Kanunda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, kimse, rızası olmaksızın ve verdiği rızaya uygun olmayan bir şekilde tıbbi ameliyeye tabi tutulamaz. "

Hasta Hakları Yönetmeliği'nin "Hastanın rızası ve izin" kenar başlıklı 24. maddesi şöyledir:

"Tıbbi müdahalelerde hastanın rızası gerekir. Hasta küçük veya mahcur ise velisinden veya vasisinden izin alınır. Hastanın, velisinin veya vasisinin olmadığı veya hazır bulunamadığı veya hastanın ifade gücünün olmadığı hallerde, bu şart aranmaz. Yasal temsilcinin rızasının yeterli olduğu hallerde dahi, anlatılanları anlayabilecekleri ölçüde, küçük veya kısıtlı olan hastanın dinlenmesi suretiyle mümkün olduğu kadar bilgilendirme sürecine ve tedavisi ile ilgili alınacak kararlara katılımı sağlanır. "

“Sağlık kurum ve kuruluşları tarafından engellilerin durumuna uygun bilgilendirme yapılmasına ve rıza alınmasına yönelik gerekli tedbirler alınır.

Yasal temsilci tarafından rıza verilmeyen hallerde, müdahalede bulunmak tıbben gerekli ise, velayet ve vesayet altındaki hastaya tıbbi müdahalede bulunulabilmesi; Türk Medeni Kanununun 346 ncı ve 487 inci maddeleri uyarınca mahkeme kararına bağlıdır.”

“Tıbbi müdahale sırasında isteğini açıklayabilecek durumda bulunmayan bir hastanın, Tıbbi müdahale ile ilgili olarak önceden açıklamış olduğu istekleri göz önüne alınır. Yeterliğin zaman zaman kaybedildiği tekrarlayıcı hastalıklarda, hastadan yeterliği olduğu dönemde onu kaybettiği dönemlere ilişkin yapılacak tıbbi müdahale için rıza vermesi istenebilir.”

“Hastanın rızasının alınamadığı hayati tehlikesinin bulunduğu ve bilincinin kapalı olduğu acil durumlar ile hastanın bir organının kaybına veya fonksiyonunu ifa edemez hale gelmesine yol açacak durumun varlığı halinde, hastaya tıbbi müdahalede bulunmak rızaya bağlı değildir. Bu durumda hastaya gerekli tıbbi müdahale yapılarak durum kayıt altına alınır. Ancak bu durumda, mümkünse hastanın orada bulunan yakını veya yasal temsilcisi; mümkün olmadığı takdirde de tıbbi müdahale sonrasında hastanın yakını veya kanuni temsilcisi bilgilendirilir. Ancak hastanın bilinci açıldıktan sonraki tıbbi müdahaleler için hastanın yeterliği ve ifade edebilme gücüne bağlı olarak rıza işlemlerine başvurulur.”

Hasta Hakları Yönetmeliği'nin "Tedaviyi reddetme ve durdurma" kenar başlıklı 25. maddesi şöyledir:

"Kanunen zorunlu olan haller dışında ve doğabilecek olumsuz sonuçların sorumluluğu hastaya ait olmak üzere; hasta kendisine uygulanması planlanan veya uygulanmakta olan tedaviyi reddetmek veya durdurulmasını istemek hakkına sahiptir. Bu halde, tedavinin uygulanmamasından doğacak sonuçların hastaya veya kanuni temsilcilerine veyahut yakınlarına anlatılması ve bunu gösteren yazılı belge

alınması gerekir.

Bu hakkın kullanılması, hastanın sağlık kuruluşuna tekrar müracaatında hasta aleyhine kullanılamaz."

3359 sayılı Kanun'un "Temel esaslar" kenar başlıklı 3. maddesinin 1. fıkrasının (1) bendi şöyledir:

"Sağlık hizmetleriyle ilgili temel esaslar şunlardır:

*(1) Engelli çocuk doğumlarının önlenmesi için, gebelik öncesi ve gebelik döneminde tıbbi ve eğitsel çalışmalar yapılır. **Yenidoğan** bebeklerin metabolizma hastalıkları için gerekli olan testlerden geçirilerek risk taşıyanların belirlenmesine ilişkin tedbirler alınır."*

181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) ve (c) bentleri şöyledir:

"Sağlık Bakanlığının görevleri şunlardır:

(b) Bulaşıcı, salgın ve sosyal hastalıklarla savaşarak koruyucu, tedavi edici hekimlik ve rehabilitasyon hizmetlerini yapmak,

(c) Ana ve çocuk sağlığının korunması ve aile planlaması hizmetlerini yapmak,"

181 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 9. maddesinin 1. fıkrasının (a)ve (b) bentleri şöyledir:

"Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:

(a) Toplum sağlığını ilgilendiren her türlü koruyucu sağlık hizmetinin verilmesini sağlamak, bu hizmetlere halkın katkı ve iştirakini temin etmek,

(b) Bulaşıcı, salgın, sosyal ve dejeneratif⁴¹ hastalıklarla mücadele ile aşılama ve bağışıklık hizmetlerini yürütmek,"

⁴¹ AS: doğrusu "dejeneratif" olacak

663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrasının (a) bendi şöyledir:

"(1) Bakanlığın görevi; herkesin bedeni, zihni ve sosyal bakımdan tam bir iyilik hali içinde yaşamını sürdürmesini sağlamaktır.

(2) Bu kapsamda Bakanlık;

(a) Halk sağlığının korunması ve geliştirilmesi, hastalık risklerinin azaltılması ve önlenmesi, ile ilgili olarak sağlık sistemini yönetir ve politikaları belirler. "

663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 26. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrasının (a) ve (c) bentleri şöyledir:

"(1) Bakanlık politika ve hedeflerine uygun olarak, temel sağlık hizmetlerini yürütmekle görevli, Bakanlığa bağlı Türkiye Halk Sağlığı Kurumu kurulmuştur.

(2) Kurumun görev, yetki ve sorumlulukları şunlardır;

(a) Halk sağlığını korumak ve geliştirmek, sağlık için risk oluşturan faktörlerle mücadele etmek, "

"(c) Bulaşıcı, bulaşıcı olmayan, kronik hastalıkla ve kanser ile anne, çocuk, ergen, yaşlı ve engelli gibi risk gruplarıyla ilgili olarak izleme, sürveyans, inceleme, araştırma, bağışıklama ve kontrol çalışmaları yapmak, bununla ilgili verilerin toplanmasını sağlamak, belirlenen hedefler doğrultusunda plan ve programlar hazırlamak, uygulamaya koymak, denetlenmesini sağlamak, değerlendirmek, gerekli önlemleri almak, bu konuda politika ve düzenlemelerin oluşturulması için Bakanlığa teklifte bulunmak, "

03.12.2003 tarihli ve 5013 sayılı Kanun ile uygun bulunarak Onay Kanunu 20.4.2004 tarihinde yürürlüğe giren Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi'nin **(Biyotıp Sözleşmesi)** "Genel kural" kenar başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"Sağlık alanında herhangi bir müdahale, ilgili kişinin bu müdahaleye özgürce ve bilgilendirilmiş olarak muvafakat vermesinden sonra yapılabilir.

Bu kişiye, müdahalenin amacı ve niteliği ile sonuçları ve tehlikeleri hakkında önceden uygun bilgiler verilmelidir.

İlgili kişi, muvafakatını her zaman, serbestçe geri alabilir."

Biyotıp Sözleşmesi'nin "Muvafakat verme yeteneği olmayan kişilerin korunması" kenar başlıklı 6. maddesi şöyledir:

"1) Muvafakat verme yeteneğine sahip olmayan bir kimse üzerinde tıbbi müdahale, aşağıdaki 17 ve 20'nci maddelere uygun olarak, sadece onun doğrudan yararı için yapılabilir.

2) Yasal olarak bir müdahaleye muvafakat verme yeteneği bulunmayan bir küçüğe, sadece temsilcisinin veya kanun tarafından belirlenen yetkili makam, kişi veya kurumun izni ile müdahalede bulunulabilir.

Küçüğün fikri, yaşı ve olgunluk derecesiyle orantılı bir şekilde artan belirleyici bir etken olarak dikkate alınmalıdır.

3) Bir yetişkin, yasal olarak akıl hastalığı, bir hastalık veya benzer nedenlerden dolayı müdahaleye muvafakat etme yeteneğine sahip değilse, ancak temsilcisinin veya kanun tarafından belirlenen yetkili makam, kişi veya kurumun izni ile müdahalede bulunulabilir.

İlgili kişi, mümkün olduğu kadar izin verme sürecine katılmalıdır.

4) Madde 5'de belirtilen bilgiler, benzer koşullarda yukarıda 2 nci ve 3 üncü paragraflarda belirtilen temsilci, yetkili makam, kişi veya kuruma da verilmelidir.

5) Yukarıda 2 nci ve 3 üncü paragraflarda belirtilen izin, ilgili kişinin menfaatine daha uygun olacaksa her zaman geri çekilebilir. "

Biyotıp Sözleşmesi'nin "Acil durum" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"Acil bir durum nedeniyle uygun muvafakat alınamadığında, ilgili kişinin sağlığı için gerekli olan herhangi bir tıbbi müdahale derhal yapılabilir. "

AYM'nin 2. Bölüm Bayram kararında;

- Sağlık Bakanlığı'nın 25.02.2008 tarihli ve 2008/4 sayılı Genişletilmiş Bağışıklama Programı konulu Genelge'si,
- 25/12/2006 tarihli ve 2006/130 sayılı Neonatal Tarama Programı konulu Genelge'si ve
- 2014/7 sayılı Yenidoğan Tarama Programı konulu Genelge'sine göndermeler yapmaktadır.

AYM'nin 2. Bölümü, ardından, saptadığı mevzuat hükümleri ışığında kararını gerekçelendirmeye geçmektedir. Başvurucu ve davalı savlarını çözümlemekte, başvurunun biçim ve öz kurallarına uygunluğunu irdeleyip uygunluk kararı verdikten sonra, Halime Sare Aysal davasındaki kararına sıklıkla gönderme yaparak, öğretiden (doktrinden) alıntılarla ve AİHM kararlarından örneklerle tezini pekiştirerek hüküm kurmaktadır :

İNCELEME ve GEREKÇE

"Anayasa Mahkemesinin 29.06.2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü: "

Başvurucunun İddiaları

"Başvurucu temsilcileri, velayetleri altında bulunan başvurucuya çocukluk dönemi aşılarının uygulanmasını ve topuk kanı alınmasını kabul etmedikleri halde bu hususta yerel Mahkemece sağlık tedbiri uygulanmasına karar verildiğini, mevzuatın aşısı yapılması ve topuk kanı alınması konusunda ilgilinin rızasının alınmasını zorunlu

kıldığını, bu durumun çocuklarının vücut bütünlüğünü ihlal ettiğini, aşı ve topuk kanı alınmasının çocuklarının fiziksel ve ruhsal sağlığını koruma amacına hizmet etmediğini zira çocuklarının sağlıklı olduğunu ve ebeveyn olarak çocuklara karşı gerekli bakım yükümlülüklerini yerine getirdiklerini, ayrıca itiraz incelemesinin Adana Nöbetçi Çocuk Mahkemesinde yapılması gerekirken Mersin 3. Çocuk Mahkemesinde yapıldığını belirterek Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.”

Değerlendirme

Kabul Edilebilirlik Yönünden

“30.03/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 'Bireysel başvuru hakkına sahip olanlar' başlıklı 46. maddesinde bireysel başvuru hakkına sahip olabilecek şüpheler (özneler) açıkça belirtilmiş olup bireysel başvuruda bulunulabilmesi için başvuruya konu edilen ve ihlale yol açtığı ileri sürülen kamu gücü eylem veya işleminden ya da ihmalden dolayı başvurusunun güncel bir hakkının ihlal edilmesi ve bu ihlalden dolayı başvurusunun kişisel olarak ve doğrudan etkilenmiş olması koşullarının varlığı aranmaktadır.”

“Kamu makamlarının başvuru aleyhine belirli adımlar atmaya karar verdiği ve müdahalenin yalnızca kararın icrasından ya da infazından ibaret olacağı durumlarda ilgili temel hakka yönelik işlemde doğrudan etkilenme tehdit veya tehlikesiyle karşı karşıya olunduğu açıktır (Halime Sare Aysal, B. No: 2013/1789, 11/11/2015, § 36).”

“Somut başvuru açısından da başvurucuya çocukluk dönemi aşılarının yapılması ve topuk kanı alınması istemlerinin anababa tarafından reddedilmesi üzerine Mersin Aile Danışma Merkezi Müdürlüğü tarafından başvuru hakkında sağlık tedbirine hükmedilmesinin istendiği ve ilgili yargısal süreç sonucunda Mersin 2. Çocuk Mahkemesinin 31/8/2012 tarihli ve 2012/266 Değişik İş sayılı kararıyla başvuru hakkında 5395 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca sağlık tedbiri uygulanmasına karar verildiği görülmektedir. Mersin

“Başvurunun incelenmesi sonucunda açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedeni de bulunmadığı anlaşıldığından, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.”

Genel İlkeler

“Anayasa'nın 148. maddesinin 3. fıkrası ile 6216 sayılı yasanın 45. maddesinin (1) numaralı fıkrası hükümlerine göre Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için kamu gücü tarafından müdahale edildiği iddia edilen hakkın Anayasa'da güvence altına alınmış olmasının yanı sıra Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerin kapsamına da girmesi gerekir. Bir başka ifadeyle Anayasa ve Sözleşme'nin ortak koruma alanı dışında kalan bir hak ihlali iddiasını içeren başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi mümkün değildir (Onurhan Solmaz, B. No: 2012/1049, 26.03.2013, § 18).”

Anayasa'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" kenar başlıklı 17. maddesinin 1. ve 2. fıkraları şöyledir:

"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz."

Sözleşme'nin "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" kenar başlıklı 8. maddesi şöyledir:

"(1) Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

(2) 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. "

“Özel yaşam kavramı eksiksiz bir tanıımı bulunmayan geniş bir kavram olup özel yaşama saygı hakkı kapsamında korunan hukuksal çıkarlardan biri de bireyin fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkıdır. Bu hak kapsamında devlet için söz konusu olan

yükümlülük, yalnızca belirtilen hakka keyfi biçimde müdahaleden kaçınmakla sınırlı olmayıp, öncelikli olan bu negatif yükümlülüğe ek olarak özel yaşama etkili bir biçimde saygının sağlanması bağlamında pozitif yükümlülükleri de içermektedir. Söz konusu pozitif yükümlülükler, bireyler arası ilişkiler alanında olsa da özel hayata saygıyı sağlamaya yönelik tedbirlerin alınmasını zorunlu kılar (Sevim Akat Eşki, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 26; Halime Sare Aysal, § 45; benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. X ve Y/Hollanda, B. No: 8978/80, 26/3/1985, §§ 23, 24, 27).”

“Özel yaşama saygı hakkı alt kategorisinde geçen "özel yaşam" kavramı AİHM tarafından da oldukça geniş yorumlanmakta ve bu kavrama ilişkin tüketici bir tanım yapmaktan özellikle kaçınılmaktadır (Koch/Almanya, B. No: 497/09, 19/7/2012, §51). Bununla birlikte Sözleşme'nin denetim organlarının içtihatlarında "bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi" kavramının özel yaşama saygı hakkının kapsamının belirlenmesinde temel alındığı anlaşılmaktadır. Özel yaşamın korunması hakkının sadece mahremiyet hakkına indirgenemeyeceği gerçeği karşısında kişiliğin serbestçe geliştirilmesiyle uyumlu birçok hukuksal çıkar bu hakkın kapsamına dahil edilmiştir. Bu bağlamda kişinin vücut bütünlüğüne ilişkin hukuksal çıkarı da özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınmaktadır (Halime Sare Aysal, § 46).”

“Özel yaşam alanına dahil olan tüm hukuksal çıkarlar, Sözleşme'nin 8. maddesi Kapsamında güvence altına alınmakla birlikte söz konusu hukuksal çıkarların Anayasa'nın farklı maddelerinin koruma alanına girdiği görülmektedir. Bu bağlamda Anayasa'nın 17. maddesinin 1. fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup bu düzenlemede yer verilen maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi çerçevesinde özel yaşama saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve ruhsal bütünlük hakkı ile bireyin kendisini gerçekleştirme ve kendisine ilişkin kararlar alabilme hakkına karşılık gelmektedir. Bunun yanı sıra Anayasa'nın 17. maddesinin 2. fıkrasında tıbbi zorunluluklar ve yasada yazılı durumlar dışında kişinin beden bütünlüğüne dokunulamayacağı ve rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamayacağı belirtilerek fiziksel ve ruhsal bütünlük

hakkı açısından özel bir güvence hükmüne yer verilmiştir (Halime Sare Aysal, § 47).”

“Özel yaşam, fiziksel ve ruhsal özerkliği de kapsamakta; bu hak bireyleri gerek kamusal makamların gerek özel hukuk kişilerinin fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yönelik saldırılarına karşı korumakta ve söz konusu hukuksal çıkar, tıbbi müdahaleyi ret hakkını da içermektedir (Halime Sare Aysal, § 48).”

“Tıbbi müdahaleyi ret hakkı kapsamında fiziksel ve ruhsal bütünlüğe yönelik müdahaleler Sözleşme organlarının içtihadına da sıklıkla konu olmuş, bu kapsamda kişinin alkollü olup olmadığına yönelik kan ve nefes testleri, babalığın saptanmasına yönelik tahliller, suç faillerinin tespitiye yönelik kan ve tükürük örneği temini, bulaşıcı hastalık riskine karşı yapılan kan testleri ve alınan röntgenler, jinekolojik muayene, psikiyatrik muayene ve tedavi, fiziksel tedavi ve ilaç tedavisi gibi kişiye rızası olmaksızın uygulanan tıbbi muameleler, fiziksel ve ruhsal özerkliğe bir müdahale olarak değerlendirilmiştir (Schmidt/Almanya, (k.k.), B. No: 32352/02, 5/1/2006; X/Avusturya, (k.k.), B. No: 8278/78, 13/12/1979, § 3; Glass/Birleşik Krallık, B. No: 61827 /00, 9/3/2004, § 70; YF./Türkiye, B. No: 24209/94, 22/7/2003, §§ 34, 35).”

“Söz konusu değerlendirmelerde AİHM'nin fiziksel ve ruhsal bütünlüğün özel yaşamın en mahrem ve sıkı koruma gerektiren yönünü oluşturduğunu ve zorunlu tıbbi müdahalelerin -söz konusu müdahalenin boyutu ne kadar küçük olursa olsun- belirtilen hakka müdahale oluşturacağını belirttiği görülmektedir (Solomakhin/ Ukrayna, B. No: 24429/03, 15/3/2012, § 33; YF./Türkiye, § 33).”

“Anayasa'nın 17. maddesi hükmü genel olarak fiziksel ve ruhsal bütünlüğü güvence altına almakla birlikte, 2. fıkra düzenlemesi tıbbi zorunluluklar veya yasada yazılı haller dışında kişinin beden bütünlüğüne dokunulamayacağını ve rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamayacağını belirterek tıbbi

müdahaleyi ret hakkına ve kişilerin kendi bedenleri üzerinde karar verme yetkisi olduğuna, istisna tanıyarak açıkça işaret etmektedir (Halime Sare Aysal, § 51).”

“Tıbbi müdahale hastalıkların teşhisi, tedavisi veya önlenmesi amaçlarına yönelik olarak tıp mesleğini icraya yetkili kişiler tarafından gerçekleştirilen faaliyetlerdir. Bu kapsamda, birtakım hastalıklara karşı bağışıklık sağlamak için o hastalığın mikrobuyla hazırlanmış eriyik olarak tanımlanan maddelerin vücuda verilmesi şeklindeki aşı uygulamasının ve bazı hastalıkların teşhisi amacıyla topuk kanı alınmasının da müdahalenin boyutundan bağımsız olarak vücut bütünlüğüne yönelik birer müdahale oluşturduğu açıktır (Halime Sare Aysal, § 52).”

“Tıbbi müdahalelere ilişkin gerek ulusal gerek uluslararası alandaki mevzuat hükümleri rıza ögesini temel koşul olarak öngörmekte, velayet veya vesayet altındaki küçük yaştaki çocuklara veya kısıtlılara uygulanacak müdahaleler açısından da yasal temsilcilerin rızası söz konusu tıbbi muamele süjesinin rızası yerine ikame edilmekte ve rıza koşuluna istisna getirilebilecek haller genel olarak acil durumlar bağlamında tıbbi zorunluluk halleri ile kanunda belirtilen durumlarla sınırlandırılmaktadır (bkz. §§ 18, 24-27, 33-35).”

“Hastanın rızası olmaksızın yapılan tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğunu sağlayan hallerden biri olarak kabul edilen tıbbi zorunluluk kavramının ise genel olarak hastanın rızasının alınmasının mümkün olmadığı ancak müdahalede bulunulmaması durumunda giderimi (telafisi) güç zararların doğacağı ve çoğu zaman hastanın yaşamını yitirmesinin söz konusu olacağı durumları ifade etmek üzere kullanıldığı görülmektedir (Halime Sare Aysal, § 56).”

“Anayasa'nın 17. maddesinde de tıbbi zorunluluklar ve yasada yazılı durumlar dışında kişinin beden bütünlüğüne dokunulamayacağı belirtilmiştir. Söz konusu düzenlemede özel sınırlama nedenleri öngörülmemiş olmakla birlikte yasa ile düzenleme hükmüne yer verilmiş olup bu kapsamda yapılan müdahalelerin

meşruluğunun denetlenmesinde, Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütlerinin dikkate alınması zorunludur."

Anayasa'nın *"Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması"* kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz. "

"Belirtilen Anayasa hükmü, hak ve özgürlükleri sınırlama ve güvence rejimi bakımından temel öneme sahip olup Anayasa'da yer alan bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler göz önünde bulundurularak sınırlandırılabilirliğini ortaya koymaktadır. Anayasa'nın bütünselliği ilkesi çerçevesinde Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan belirtilen düzenlemede yer alan başta kanun ile sınırlama kaydı olmak üzere tüm güvence ölçütlerinin, Anayasa'nın 17. maddesinde yer verilen hakkın kapsamının belirlenmesinde de gözetilmesi gerektiği açıktır (Sevim Akat Eşki, § 35)."

"Hak ve özgürlüklerin yasayla sınırlandırılması ölçütü anayasa yargısında önemli bir yere sahiptir. Hak ya da özgürlüğe bir müdahale söz konusu olduğunda öncelikle saptanması gereken husus, müdahaleye yetki veren bir yasa hükmünün yani müdahalenin hukuksal bir temelini var olup olmadığıdır (Sevim Akat Eşki, § 36)."

"Sözleşme'nin (AİHS) sözü (lafzı) ve AİHM içtihadı uyarınca da Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında yapılacak bir müdahalenin meşruluğu, öncelikle söz konusu müdahalenin yasa uyarınca gerçekleştirilmesine bağlı tutulmuş olup müdahalenin hukukilik unsurunu taşımadığının tespiti halinde Sözleşme'nin 8. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan öbür güvence incelenmeksizin müdahalenin ilgili

maddeye aykırı olduğu sonucuna ulaşılmaktadır (Y.F./Türkiye, § 44). ”

“Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında yapılan bir müdahalenin kanunilik şartını sağladığının kabulü için de müdahalenin yasal dayanağının bulunması zorunludur. Bununla birlikte temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin yasaların şeklen var olması yeterli değildir. Yasallık ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriğı de gerektirmekte olup, bu noktada yasanın niteliğı önem kazanmaktadır. Yasayla sınırlama ölçütü, sınırlamanın erişilebilirliğini, öngörülebilirliğini ve kesinliğini ifade etmektedir. Böylece uygulayıcının keyfi davranışlarının önüne geçtiğı gibi kişinin hukuku bilmesine de yardımcı olmakta, bu yönüyle hukuk güvenliğı teminatı sağlamaktadır (Halime Sare Aysal, § 62). ”

“Yasanın bu gerekliliklere uygun olduğunun söylenebilmesi için yeterince ulaşılabilir olması yani vatandaşların belirli bir olaya uygulanabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmesi, ayrıca ilgili normun keyfiliğı karşı uygun bir koruma sağlaması, yetkili makamlara verilen yetkinin genişliğini ve icra edilme biçimlerini yeterli bir netlikte tanımlaması gerekmektedir (Halime Sare Aysal, § 63; benzer yöndeki AIHM kararları için bkz. Silver ve diğerleri/ Birleşik Krallık, B. No: 5947/72, 25/3/1983, §§ 86-88; Malone / Birleşik Krallık, B. No: 8691/79, 2/8/1984, §§ 66-68; Rotaru / Romanya [BD], B. No: 28341/95, 4/5/2000, § 55). ”

“Hukukun kendisi -beraberinde getireceğı idari pratiğın dışında- söz konusu işlemin meşru amacını da göz önünde tutarak keyfi müdahalelere karşı kişiyi korumak için yetkili makamlara bırakılan takdir yetkisinin kapsamını yeterince açık biçimde göstermelidir. Hukuk sistemi vatandaşlara, kamu makamlarına hangi koşullarda ve hangi sınırlar içinde beden bütünlüğüne yönelik olan ve potansiyel olarak özel yaşama karşı tehlike oluşturabilecek müdahalelerde bulunma yetkisi verdiğini, yeterince açık ifadelerle gösterecek nitelikte olmalı ve bu bağlamda ilgili müdahalenin muhataplarının müdahaleye zemin hazırlayan koşullar ile müdahalenin sonuçları açısından bir öngörüde bulunabilmeleri olanağı tanımalıdır (Halime Sare Aysal, § 64). ”

“Bununla birlikte her olasılığa çözüm getiremeyecek olan yasal mevzuatın sağladığı koruma düzeyi büyük ölçüde ilgili metnin düzenlediği alan ve içeriğiyle birlikte muhataplarının niteliği ve sayısıyla yakından bağlantılıdır. Bu nedenle kuralın karmaşık olması ya da belirli ölçülerde soyutluk içermesi ve buna bağlı olarak hukuksal yardım ile tam olarak anlaşılabilir duruma gelmesi tek başına **hukuksal öngörülebilirlik** ilkesine aykırı görülemez. Bu kapsamda hak ya da özgürlüğe müdahale eden kural belirli ölçülerdeki takdir alanını elbette uygulayıcıya bırakabilir. Fakat bu takdir alanının sınırlarının da yeterli açıklıkta belirlenmesi ve kuralın asgari bir kesinlik içermesi zaruridir (Halime Sare Aysal, § 65).”

“Bu kapsamda ilgili yasal düzenlemenin söz konusu sınırlamaya ilişkin temel çerçeveyi ortaya koymakla birlikte özellikle uygulama koşulları ve usule ilişkin ayrıntıları düzenleyici işlemlere bırakması olanaklıdır. Ancak bu olasılıkta da söz konusu düzenleyici işlemin yine muhataplarınca ulaşılabilir olması ve içeriği hakkında ilgilileri yeterince aydınlatacak nitelik ve açıklıkta olması gerekmektedir (Halime Sare Aysal, § 66).”

“Çağdaş demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup onları büyük ölçüde kısıtlayan veya tümüyle kullanılamaz kılan sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaştığı da kabul edilemez. Demokratik hukuk devletin amacı kişilerin hak ve özgürlüklerden en geniş biçimde yararlanmalarını sağlamak olduğundan yasal düzenlemelerde insanı öne çıkaran bir yaklaşımın esas alınması gerekir. Bu nedenle getirilen sınırlamaların yalnız ölçüsü değil koşulları, nedeni, yöntemi ve kısıtlamaya karşı öngörülen yasa yolları gibi öğelerin tümü demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmelidir (Serap Tortuk, B. No: 2013/9660, 21/1/2015, § 46).”

“Hakkın özü, söz konusu temel hak ve özgürlüğü anlamsız kılan asli çekirdeği ifade etmekte olup bu yönüyle her temel hak açısından kişiye, dokunulamaz asgari bir alan güvencesi sağlamaktadır. Bu çerçevede hakkın kullanılmasını önemli ölçüde

*güçleştiren, hakkı kullanılamaz hale getiren veya ortadan kaldıran sınırlamaların hakkın özüne dokunduğu kabul edilmelidir. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkı bağlamında da, bu hakkın ortadan kaldırılması, kullanılamaz hale getirilmesi veya kullanılmasının aşırı derecede güçleştirilmesi sonucunu doğuran müdahalelerin bu hakkın özünü zedeleyeceği açıktır. **Ölçülülük ilkesinin** amacı da temel hak ve özgürlüklerin gereğinden çok sınırlandırılmasının önlenmesidir.”*

*“AYM kararları uyarınca **ölçülülük ilkesi**;*

- sınırlama için kullanılan aracın sınırlama amacını gerçekleştirmeye uygun olmasını ifade eden **elverişlilik**,*
- sınırlayıcı önlemin sınırlama amacına ulaşmak bakımından zorunlu olmasına işaret eden **zorunluluk** ve*
- araçla amacın orantısız bir ölçü içinde bulunmaması ile sınırlamanın ölçüsüz bir yükümlülük getirmemesi anlamına gelen **orantılılık** öğelerini içermektedir (Serap Tortuk, § 47).”*

*“Anayasa'nın 13. maddesi aracılığıyla Anayasa'da yer alan tüm temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hususunda geçerli olan bu **denge**, maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının sınırlandırılmasında da göz önünde bulundurulmalıdır.”*

*“Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının sınırlandırılması olanaklı olmakla birlikte, sınırlamada öngörülen meşru amaç ile sınırlandırma aracı arasında orantısızlık bulunmamalı, sınırlandırma ile ulaşılabilecek yarar ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandırılan bireyin yitiği arasında **adil bir denge** kurulmasına özen gösterilmelidir. Bu noktada, belirtilen ölçütlere uyarak bir sınırlandırma yapıp yapılmadığının belirlenmesi için müdahale oluşturduğu ve söz konusu hakkı ihlal ettiği iddia edilen önlemin temelini oluşturan meşru amaç karşısında kişiye düşen özverinin ağırlığının göz önünde bulundurulması, kamunun veya kimi zaman*

başka bir bireyin çıkarı ile müdahalenin öznesi olan kişinin çıkarı arasında adil bir denge kurulup kurulmadığının belirlenmesi gerekmektedir.”

AYM 2. Bölümü, Bayram kararını, aşağıdaki gibi irdelemeyi sürdürmektedir :

İlkelerin Somut Olaya Uygulanması

Zorunlu Aşı Uygulamasına İlişkin İddia

“Somut başvuru açısından anababası tarafından çocukluk dönemi aşılarının uygulanmasına onay verilmeyen başvurucu hakkında çocukluk dönemi aşılarının yapılması hususunda zorunlu sağlık tedbiri uygulanmasının, başvurucunun maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkına müdahale oluşturduğu açıktır.”

*“Söz konusu müdahalenin meşru olduğunun kabul edilebilmesi için müdahalenin yukarıda yer verilen güvence ölçütlerine uyumla gerçekleştirilmiş olması zorunludur. Zorunlu aşı uygulamalarının Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında AIHM içtihadına da konu edildiği ve Mahkemece uygulanan tıbbi müdahalenin boyutuna bakılmadan söz konusu müdahalenin bedensel bütünlük hakkına bir müdahale oluşturduğu saptamasına yer verildiği görülmektedir. Mahkemece ele alınan ve yasallık koşulunu sağladığı belirlenen müdahaleler açısından genel olarak söz konusu uygulamanın bireyin ve toplumun sağlığını korumaya ilişkin meşru amaç dikkate alınarak yapılan **dengelemede**, kişinin beden bütünlüğünün korunmasına ilişkin yararı karşısında kamu sağlığının korunması yönündeki yarara üstünlük tanındığı ve söz konusu müdahalelerin özel yaşama saygı hakkını ihlal etmediğine hükmedildiği görülmektedir (Boffa ve öbürleri/San Marina, (k.k.), B. No: 26536/95, 15/1/1998, § 4; Solomakhin/Ukrayna, §§ 33-38).”*

“Başvuruya konu yönetsel ve yargısal süreçte başvurucuya aşı uygulaması yapılması hususundaki istem ve kararların 5395 sayılı yasanın 5. maddesinin 1.

fıkrasının (d) bendi temelinde oluşturulduğu görülmektedir. Söz konusu düzenlemede, çocuğun bedensel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına yönelik olarak sağlık tedbiri uygulanabileceği belirtilmektedir. Somut başvuru açısından da başvurucuya çocukluk dönemi aşılarının uygulanmasının anababa tarafından reddi üzerine ilgili İlk Derece Mahkemesi tarafından sağlık tedbiri uygulanmasına hükmedilerek kararın itiraz kanun yolundan geçerek kesinleştiği anlaşılmaktadır.”

“Esasen uygulanacak tıbbi müdahalenin türü ve kapsamı hakkında bir açıklamada bulunulmaksızın çocuğun bedensel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbi bakım ve rehabilitasyonunu içerecek biçimde, genel olarak sağlık tedbirine hükmedileceğine işaret eden söz konusu düzenlemenin somut başvuruda olduğu gibi doğan her çocuğa belirli bir yaş dönemlerine bağlı olarak ve anababanın onamı karşısı, ilgili idarece belirlenecek olan her türlü aşının uygulanması yetkisi verildiği yönünde anlaşılması olanaklı değildir. Aksinin kabulü durumunda uygulanacak tıbbi müdahalenin tür ve kapsamı belirsiz olacak şekilde rıza verilmeyen müdahale türlerinin gündeme gelmesi olasıdır.”

“Bu kapsamda somut başvuru açısından 5395 sayılı yasanın ilgili hükümlerinin başvuruya konu müdahalenin yasal temelini içermesi gereken ögelerden olan öngörülebilirlik niteliğini taşımadığı, Anayasa'nın 17. maddesi anlamında müdahalenin meşruiyet ögelerinden biri olan yasallık koşulunu sağlamadığı anlaşılmaktadır (Halime Sare Aysal, § 69).”

“Zorunlu aşı uygulamasının yasal temeli bağlamında Halk Sağlığı Kurumu tarafından gönderilen yazı içeriğinde belirtilen 1593 sayılı yasanın 57. ve 72. maddeleri ile Sağlık Bakanlığının 25.02/2008 tarihli ve 2008/4 sayılı Genelge'sinin ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir.”

“1593 sayılı yasanın 57. maddesinde belirli hastalık türleri sayılmış, 72. maddede ise 57. maddede anılan hastalıklardan birinin ortaya çıkması veya ortaya çıkmasından kuşku duyulması durumunda bir bölüm önleme başvurulacağı belirtilmiş ve söz konusu önlemler arasında hastalara veya hastalıkla karşılaşanlara serum veya aşı uygulanması biçimindeki önleme de yer verilmiştir. İlgili Genelge'de ise Genişletilmiş Bağışıklama Programına ilişkin ilke ve yöntemler belirlenerek bebeklik dönemini de kapsayacak biçimde belirli yaş dilimleri için çeşitli dönemlerde kimi aşılarda uygulanmasına ilişkin ilke ve yöntemler düzenlenmiştir. Söz konusu Genelge kapsamında yer verilen aşı türlerine bakıldığında 1593 sayılı yasanın 57. maddesinde sınırlı (tahdidi) olarak sayılan hastalıklar için uygulanması öngörülenlerle sınırlı bir düzenleme olmadığı anlaşılmakta; başvurucuya uygulanması öngörülen aşılarda da 1593 sayılı yasanın 57. maddesinde sınırlı olarak sayılan hastalıkları tam olarak karşılamadığı, bu kapsamda 57. maddede değinilen hastalıklardan birinin ortaya çıkması veya ortaya çıkmasından kuşku duyulması durumunda hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı uygulanması hususunu düzenleyen 72. madde hükmünün de başvuruya konu uygulamanın yasal dayanağı olarak kabul edilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.”

“Bunun yanı sıra 1593 sayılı yasada tekillikle (münferiden) çiçek aşısının zorunlu bir aşı olarak öngörüldüğü ve söz konusu yükümlülüğün zaman ve kişiler dikkate alınarak Yasanın 88-94. maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlendiği görülmektedir. Bunun dışındaki aşı uygulamasının Bakanlığın ilgili Genelge'si kapsamında ve belirlenen program çerçevesinde yapıldığı görülmekle birlikte genel ve zorunlu aşı uygulamasına dayanak oluşturacak bir kanun hükmünün mevcut olmadığı anlaşılmaktadır.”

“Halk Sağlığı Kurumu tarafından gönderilen yazı içeriğinde belirtilen ve aşı uygulamasının yasal dayanağı bağlamında yer verilerek halk sağlığının korunması ve geliştirilmesi, hastalık risklerinin azaltılması ve önlenmesi, sağlık için risk oluşturan etmenlerle savaşım; bulaşıcı ve bulaşıcı olmayan süregen (kronik) hastalıklar ve belirli hastalık ve risk kümeleri ile ilgili izleme, inceleme, araştırma,

başışıklama ve kontrol çalışmaları yapılması görevini Halk Sağlığı Kurumuna verdiği belirtilen Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin de (663 s. KHK) Anayasa'nın 2. kısmının 2. bölümünde yer alan bir temel hakka yönelik sınırlandırma ve müdahale açısından dayanak olamayacağı açıktır.”

“Yukarıda yer verilen belirlemeler uyarınca başvuruya konu müdahalenin yasallık koşulunu sağlamadığı anlaşıldığından söz konusu müdahale açısından öbür güvence ölçütlerine uyulup uyulmadığının ayrıca değerlendirilmesine gerek görülmemiştir.”

“Açıklanan nedenlerle zorunlu aşı uygulaması bağlamında başvurunun Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”

AYM, Bayram vs ASPB davasında davacının ilk istemi olan çocukluk çağı aşılara yerel mahkemenin sağlık tedbiri üzerinden zorlanması hak ihlali olduğunun saptanmasına ek olarak, topuk kanı alınması işlemine itirazını da incelemekte ve yasal dayanak varlığı gerekçesiyle istemi reddetmektedir.

6216 sayılı Yasanın 50. maddesi yönünden

6216 sayılı yasanın 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvurunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi halinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir ...”

“(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir.”

“Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hallerde

başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

“Başvurucu uyuşmazlık hakkında yeniden yargılama yapılmasını ve 50.000 TL giderime (tazminata) hükmedilmesini istemiştir. Somut başvuruda zorunlu aşı uygulaması açısından maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Zorunlu aşı uygulaması açısından maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamasında hukuksal yarar bulunduğundan, kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Mersin 2. Çocuk Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.”

“... yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.”

Bu kapsamlı ve Aysal vs ASPB davasında kurulan hükme koşut muhakeme mantığı ile yürütülen irdelenmenin ardından, davacının 2 isteminden biri (aşı reddi) kabul, öbürü (topuk kanı vermeme) red ile sonlandırılmıştır.

HÜKÜM

“Açıklanan gerekçelerle;

A. Maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUGUNA,

B. 1. Zorunlu aşı uygulaması açısından Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL

EDİLDİĞİNE,

2. Zorunlu topuk kanı uygulaması açısından Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin zorunlu aşı uygulaması açısından maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Mersin 2. Çocuk Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE..”

3.3. Zorunlu Aşı, “Çocuğun Üstün Yararı”, Anayasa Mahkemesi Kararı; Türk Tabipleri Birliği (TTB) Değerlendirmesi

Anayasa Mahkemesi (AYM) 11 Kasım 2015’te, bebeklik/çocukluk dönemi aşılarını yaptırmak istemeyen anababaların bireysel başvurusu hakkında bir karar verdi. 24 Aralık 2015’te ise karar gerekçesi yayınlandı.⁴² TTB, AYM’nin kısa kararı sonrasında, ilgili tıpta uzmanlık dernekleri ile birlikte aşı konusunda hazırladığı görüş ve önerilerini ayrıntılı olarak ilgililer ve kamuoyu ile paylaşmıştır. (<http://www.ttb.org.tr/index.php/Haberler/asi-5733.html>)

Daha önce yayınlanan yazımız aşı konusuna çok boyutlu olarak ışık tutmakla birlikte; gerekçeli karar sonrasında kararın etkilerine yönelik değerlendirmemiz ile yapılması gerekenlere ilişkin önerilerimizin paylaşılmasında yarar olacağı

⁴²<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/3153eea8-45d4-405d-904e-278df6360d37>

düşünülmüştür.

AYM; *yasallık (kanunilik)* ögesi bulunmadan, anababanın rızası olmaksızın, sağlık tedbiri yolu ile çocuğa aşı yapılmasının Anayasa'nın 17. maddesine aykırı olduğuna hükmetmiştir. Ancak AYM'nin karar gerekçesi “sağlık tedbiri yolu ile anababa rızası olmadan aşı yapılamaz” yargısı ile sınırlı tutulmamıştır. Gerekçeli kararda ihlal nedenleri; aşının yanı sıra çocuklara sağlıklarını korumak ve geri kazanmalarını sağlamak için tıbben verilmesi zorunlu görülen, ancak anababaların ya da öbür yasal temsilcilerin rıza göstermediği, bütün sağlık hizmetlerini kapsayacak biçimde kaleme alınmıştır.

AYM'nin “aşı” kararının gerekçesi karşısında, anababanın rızasının alınamadığı bütün sağlık hizmetleri yönünden, gerektiğinde anne-babalarına karşın “çocukların üstün yararını koruyacak bir mekanizma olarak mahkeme kararına dayalı “sağlık tedbiri” yolunu işletmek olanaklı olmayacaktır. Karara biraz daha yakından baktığımızda AYM;

- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin toplum yararını üstün tutarak zorunlu aşı uygulamasını, *yasal düzenleme olması koşulu ile* Sözleşmenin 8. maddesine uygun bulunduğunu,
- 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu ve 5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanununda yer alan hükümlerin zorunlu görülen bütün çocukluk çağı aşılarına yeterli, öngörülebilir bir yasal dayanak oluşturmadığını,
- 663 sayılı KHK ile düzenlendiğinden Türkiye Halk Sağlığı Kurumuna, bağışıklama konusunda verilen görev ve yetkilerin temel hakları sınırlandırabilecek bir yasal düzenleme olarak dikkate alınamayacağını belirtmektedir.

Bu nedenlere dayanarak ülkemizde zorunlu aşı uygulaması için açık ve öngörülebilir yasal düzenlemeler olmadığından, anababanın rıza göstermediği

durumda yargıç tarafından tedbir kararı verilerek aşı yapılmasının Anayasanın 17. maddesine aykırı olacağı sonucuna varmıştır.

AYM, kendi başlarına birey olarak hakları olan çocukların sağlık haklarının korunmasında anababanın velayet yetkisini çocuğun üstün yararına kullanıp kullanmadığını tartışma konusu yapmamıştır. Anababanın aşı yaptırmama davranışını, hukuken denetime tabi olabilecek velayet yetkisinin bir tür kötüye kullanım biçimi olabileceğini değil, anababanın kendilerinin vücuduna tıbbi nedenlerle zorla müdahale edilmesine karşı çıkma davranışı olarak nitelendirmiştir.

Gerekçeden anlaşıldığı üzere ülkemizin tarafı olduğu BM Çocuk Hakları Sözleşmesi, konuyla ilgili hukuksal norm olarak Anayasa Mahkemesinin karar gerekçesinde kendisine yer bulamamıştır. Öyle ki; BM Çocuk Hakları Sözleşmesinin uygulanması kapsamında çıkarılan 5395 sayılı yasada, çocuğun bedensel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli durumlarda mahkemeler tarafından sağlık tedbiri kararı verilmesine ilişkin hükmü değerlendirirken yaptığı yorumla, çocukların sağlığına değil, anababanın “rıza” olarak adlandırılan davranış biçimlerine tartışılmaz bir kutsallık yüklemektedir.

”...doğan her çocuğa belirli bir yaş dönemine bağlı olarak ve anababanın rızasına karşıt, ilgili idarece belirlenecek olan her türlü aşının uygulanması yetkisi verildiği biçiminde anlaşılması olanaklı değildir. Aksinin kabulü durumunda uygulanacak tıbbi müdahalenin tür ve kapsamı belirsiz olacak biçimde, rıza verilmeyen müdahale türlerinin gündeme gelmesi olasıdır.”

AYM’nin bu gerekçesi karşısında, yasada açıkça adı tek tek belirtilmediği için, sağlık tedbiri yolu ile mahkeme kararına dayalı olarak aşı yapılması Anayasaya aykırı ise; yasal temsilcileri rıza göstermediğinde öbür sağlık sorunlarında da aynı gerekçe ile çocuklara gereksinim duyacakları sağlık hizmeti verilemeyecektir. Bu durumda bütün koruyucu, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmetlerinin yasada tek

tek sayılması mı gerekecektir? Böyle bir şey olanaklı değildir. Bizler biliyoruz ki; anababalar, çocukluk çağı aşıları konusunda karar verirken kendi sağlıkları hakkında değil, çocuklarının sağlığını koruma konusunda karar vermektedir. Çocuklar, üzerlerinde hak iddia edebileceğimiz nesneler değildir. Çocuklarımız; haklarına saygı duymamız, korumamız, yüksek yararını gözetmemiz gereken “insanlar”dır.

Sağlık Bakanlığı tarafından 1593 sayılı yasada yazılı olsun olmasın çocukluk çağında yapılması zorunlu görülen bütün aşıları gönüllü olarak gidip yaptıran anababalar çocuklarının, giderek bütün toplumun sağlığını korumakta, çocuklarının üstün yararına bir tıbbi girişimi yaptırmaktadırlar.

Ülkemizin tarafı olduğu BM Çocuk Hakları Sözleşmesi de çocukların olabilecek en iyi sağlık düzeyine kavuşması, hiçbir çocuğun koruyucu hizmetler dahil bütün sağlık hizmetlerinden yararlanma hakkından yoksun bırakılmaması gerektiğini vurgulamıştır. Çocuğun yüksek yararı, çocuğun sağlığını ve gelişimini de içerdiğinden, sağlıkla ilgili kararların tıbbi bilgiler, veriler ışığında alınması zorunludur. Sağlık hizmetleri ile ilgili bilimsel bilgiler ise sürekli genişleyen, çeşitlenen dinamik bir sürece sahiptir.

Türk Tabipleri Birliği olarak AYM’nin gerekçeli kararı sonrasında;⁴³

1) BM Çocuk Hakları Sözleşmesi uyarınca anababalar, idari kurumlar ve mahkemeler dahil ilgili bütün kurum ve kişilerin hukuken yapmaya yetkili olduğu eylem ve işlemlerinde “çocuğun üstün yararını” korumakla yükümlü olduğu, esası “yükümlülük” olan yetki kullanımının da hukuksal denetime bağlı olacağı,

2) Çocukluk dönemi aşılarının yapılmasının, yalnızca çocuklarımızın tek tek üstün yararının korunması için değil, bütün çocukların ve giderek toplumun sağlığının korunması için zorunlu bir uygulama olduğu,

⁴³ <http://www.ttb.org.tr/index.php/Haberler/asi-5866.html>, erişim : 28.05.2016

3) Sağlık alanında çocuğun ihtiyacı olan sağlık hizmetlerinin özerk, objektif, liyakata göre oluşturulmuş bilimsel kurumların kararlarına ve nesnel bilimsel bilgilere göre belirlenip yürütülmesinin toplumdaki güven duygusunu pekiştireceği,

4) Çocuklarımızın sağlıklarının korunması ve geliştirilmesi için ihtiyaç duydukları ve duyacakları sağlık hizmetlerinin kanunlarda “saymakla” tüketilemeyeceği, dikkate alınarak, çocukluk çağı aşıları da dahil olmak üzere çocuklarımızın gereksinim duydukları sağlık hizmetlerine ulaşabilmeleri için BM *Çocuk Hakları Sözleşmesi*, *Çocuk Koruma Kanunu* ve *Umumi Hıfzıssıhha Kanunu hükümlerinin birlikte düşünülerek* gerekli düzenlemelerin yapılması yönündeki düşüncelerimizi başta Sağlık Bakanlığı olmak üzere ilgililerin ve halkımızın bilgisine sunarız.

Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyi⁴⁴

3.4. AYM’nin Hak İhlali Kararının Değerlendirilmesi

AYM Genel Kurulu üyesi Serdar Özgüldür’ün Halime Sare Aysal davasında karşıoy gerekçesinde gönderme yaptığı Yargıtay 2. Hukuku Dairesi kararı⁴⁵ ile AYM kararı çelişkisi dikkate değerdir. 2015 yılında Yargıtay 2. Hukuk Dairesi, anababanın rızası bulunmasa da Sağlık Bakanlığınca belirlenen "Genişletilmiş Bağışıklama Programı" uyarınca yapılması zorunlu aşılardan çocuklara yapılmasına izin verilmesini kabul etmişti. 2016’da AYM, mevcut mevzuatta aşılamanın zorunlu olmasını sağlayan bir madde olmadığına hükmetmiştir.

Kararın asıl ve öncelikle dikkate alınması gereken bölümü, bu karşı oy gerekçesinde belirtilen görüşlerdir. Yargıtay kararlarına da konu olan “Anababanın

⁴⁴ http://www.ttb.org.tr/kollar/_asi/haber_goster.php?Guid=62383242-423d-11e8-b46f-14b550714509, 28.03.2018

⁴⁵ E. 2014/22611K. 2015/9162T. 4.5.2015

çocuklarla ilgili karar alırken onların çıkarlarını ve üstün yararlarını göz önünde tutmaları asıldır. Çocuğun yasal temsilcileri uygulanacak aşı ile ilgili aydınlatıldıkları halde, hiçbir haklı gerekçe ileri sürmeksizin buna rıza göstermiyorlarsa, çocuğun menfaatine aykırı bu tavra hukuki sonuç bağlanamaz, ***çocuğun üstün yararına açıkça aykırı ise rıza aranmaz.***” gerekçesidir. Yalnızca aşılama açısından değil, başka birçok tıbbi girişim açısından da önem taşıyan bu noktada açık, net ve çocukların üstün yararını koruyan bir düzenleme yapılması gerektiği açıktır.

Öte yandan Halk Sağlığı Uzmanları Derneği (HASUDER) **Etik İlkeleri** bağlamında Civaner şu noktalara dikkat çekmektedir :

"Birey özerkliğine saygı göstermek

Birey özerkliğine saygı kişilik haklarının gereği olup, Halk Sağlığı uygulamalarında da dikkat edilmesi gereken temel bir yükümlülüktür. Bu bağlamda Halk Sağlığı çalışanı, mesleki uygulamalar ve araştırmalar öncesinde kişi ve toplumu bilgilendirir, verdiği bilgilerin anlaşılmasını sağlar ve *onam* (rıza) alır.

Bununla birlikte, duyarlı bireylerin bağışıklanmasıyla toplum düzeyinde koruma sağlanabilen bulaşıcı hastalıklar özelinde, bir değer olarak ***toplum yararının birey özerkliğinin üzerinde olduğu kabul edilir.*** Bu nedenle, sözü edilen durum özelinde, kişi ve toplumun aydınlatılması yükümlülüğü devam etmekle birlikte, demokratik bir toplumda zorunlu olduğu ölçüde ve ***yasa ile öngörülmüş olmak*** koşullarının varlığı halinde bu tür uygulamaların yaşama geçirilmesi için onam almak yükümlülüğü bulunmamaktadır."

Civaner (2015) “Özellikle vurguluyorum; toplum AYM kararını, ‘Biz artık aşı yaptırmak zorunda değiliz’ şeklinde algılamamalı. Yetkilileri bir an önce Umumi

Hıfzıssıhha Kanunu’nu ‘zorunlu aşı’ konusunda açık bir düzenlemeye kavuşturmaları konusunda çağrıda bulunuyorum.”⁴⁶

Civaner ve Özçelik’in AYM kararına ilişkin irdelemesi

... AYM) “yasal bir düzenleme ile kısıtlama getirilmediği sürece **anne-baba rızası olmadan mahkeme kararıyla bile olsa çocuğa zorunlu aşı yaptırılamayacağı**” na karar verdi. AYM yetkilileri kararlarının Yargıtay 2’nci Hukuk Dairesi’nin zorunlu aşıya vize veren içtihadı ile çelişmediğini de belirtmişler ve hükümetin zorunlu aşı konusunda yasal düzenleme yapması gerektiğini kaydetmişlerdir.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi aşı konusunda verdiği kararlarda acaba “Devlet, geçerli bir kanıt gösterilmedikçe, anne-baba rızası aramaksızın çocuğa zorunlu aşı yaptırabilir” mi diyor? Eğer böyle diyorsa neye dayanarak diyor?

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi’nin aşı konusunda bu yılın ilk yarısında birbirine benzer biçimde gerekçelendirdiği 1’den çok kararına internet ortamında ulaşmak olanaklı. Biz de 4 Mayıs 2015 tarihli gerekçeli kararı üzerinden soruların yanıtını arayacağız.⁴⁷

Yargıtay 2. Hukuk Dairesi’nin kararına konu olayda küçük çocuğun anababası Sağlık Bakanlığı’nca belirlenen "Genişletilmiş Bağışıklık Programı" kapsamında yapılması gereken bir aşıyı yaptırmak istememiştir.⁴⁸ Bunun üzerine Aile ve Sosyal

⁴⁶ <http://www.halkinsagligi.org/tuketici-asilari-secmeli-mi-murat-civaner/>, 13.11.2015

⁴⁷ T.C. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi E. 2014/22611K. 2015/9162T. 4.5.2015

⁴⁸ Temelsiz inanışlardan farklı olarak, ilaç ve aşı şirketlerinin toplum sağlığını değil, kendi kazançlarını öncelemeleri, aşılarla karşı haklı bir kaygı uyandırabiliyor. Ancak bu kaygı, eldeki aşılardan

Politikalar İl Müdürlüğü mahkemeye başvurarak aşların çocuğa uygulanabilmesi için *Çocuk Koruma Kanunu* uyarınca yargıcın yasadaki sağlık tedbirine karar vermesini istemiştir. Yerel mahkeme davayı reddetmiştir. Temyiz üzerine Yargıtay verdiği bozma kararında; somut olayda çocuğun yasal temsilcilerinin uygulanmasına rıza göstermediği aşının, çocuğun gelecekteki bireysel sağlığı yanında, toplum sağlığı açısından da yapılması **zorunlu bir tıbbi müdahale** olduğunu, bunun dosyadaki bilimsel raporlardan anlaşıldığını belirtmektedir.

Yargıtay aşı uygulamasına karşı çıkan anababanın savlarını haklı gösterecek bir neden ve kanıt göstermediklerini, dosyada da yapılması istenilen aşının **çocuğun üstün yararına** aykırı olacağına ilişkin bir bulgu ve olgu bulunmadığını vurgulamaktadır. Bu durumda aslında Yargıtay, “yasada yazılı ve uyulması zorunlu bir tıbbi müdahalenin” “zorla uygulanması” tartışmasını yapmamaktadır. Yargıtay, hem idare tarafından *koruyucu sağlık tedbiri* olarak belirlenen bir müdahalenin çocuğun yararı için gerekli olup olmadığını, hem de çocuk adına *aydınlatılmış onam* vermeye yetkili kişilerin (anne baba da olsa) yetkilerini nasıl kullanabileceklerini ve bu yetkinin sınırlanıp sınırlanamayacağını tartışmaktadır.

Yargıtay kararında çözülmesi gereken hukuksal sorun şöyle saptanmıştır:

“Sorun; tıbbi müdahalenin amacı, niteliği, sonuçları ve müdahale edilmemesi halinde, ortaya çıkabilecek tehlikeleri hakkında ana ve baba aydınlatıldığı halde rıza göstermemeleri halinde nasıl hareket edilmesi gerektiğindedir.”

Yargıtay, davayı reddeden yerel mahkemeye; *“Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi, çocukla ilgili her türlü kararlarda onun üstün yararının esas*

etkinlik ve güvenliliği karşısında, insanlığın sağlık alanındaki en etkin mücadele araçlarından birini kullanmayı bırakmak için yeterli değil. Elbette **bilimsel kuşkuculuk** (scientific skepticism) elden bırakılmamalı, şirketlerin manüplasyon olasılığı akılda tutulmalı, buna yönelik çalışmalar sürdürülmeli. Ancak eldeki bilgiye ve yüzyıllık deneyimlere bakarak “kızamık, boğmaca vs. aşları yapılmamalı” demek bilimsel olmaz; aksine, toplum sağlığı açısından korkunç sonuçlara yol açabilir.

olduğunu öngörmektedir. Öte yandan Türk Medeni Kanununda yukarıdaki uluslararası sözleşme hükümlerine koşut olarak ana ve babanın velayetleri altındaki çocukların bakım, bedensel, zihinsel, ruhsal ve toplumsal gelişmeleri konusunda onların yararını göz önünde tutarak, gerekli kararları alacaklarını ve uygulayacaklarını kabul etmiştir (T.M.K. md 339/1, 340/1). Şu halde anababanın çocuklarla ilgili karar alırken onların çıkarlarını ve üstün yararlarını göz önünde tutmaları asıldır. Buna aykırı bir tutum haklı görülemez. **Küçüğe yapılacak müdahalenin amacı, niteliği ve sonuçlarıyla, yapılmaması durumunda ortaya çıkabilecek sonuçlar konusunda aydınlatılmalarına karşın, anababanın haklı bir neden göstermeksizin müdahaleye karşı çıkmaları durumunda, çocuğun üstün yararı esas alınarak müdahalenin gerekli olup olmadığına karar verilmelidir.**” demektedir.

... AYM, anababa kararı aranmaksızın sağlık tedbiri yolu ile aşı uygulanması kararını; “Anayasa’nın ‘kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı’nı düzenleyen 17’nci ve ‘temel hak ve hürriyetlerin ancak yasayla sınırlanabileceğine’ ilişkin 13. maddesine” aykırı bulmuştur. Başka bir deyişle AYM, yerel mahkemenin sağlık tedbiri kararına dayalı olarak, çocuğa yönelik zorunlu aşı uygulaması yapılamayacağı, bu konuda **özel bir yasal düzenleme yapılmasının gerekli olduğu** sonucuna varmıştır. Bu noktada, sağlık hakkı gözetilerek konuya ilişkin genel yaklaşımın ilkelerini anımsatmak istiyoruz:

Genelleyici bir yaklaşımla, birey özerkliğinin toplum yararı gerekçe gösterilerek çiğnenebileceği anlayışı, kişilik haklarını ihlal edebilecek çok tehlikeli bir yaklaşımdır. Bununla birlikte, duyarlı bireylerin bağışıklanmasıyla toplum düzeyinde etkin ve güvenli koruma sağlanabilen *bulaşıcı hastalıklar özelinde*, bir kolektif değer olarak **toplum yararı birey özerkliğinin üzerindedir.**

Elbette son çözümlemenin gerekçeli kararın yayımlanmasından sonra yapılması daha sağlıklı olacaktır. Bununla birlikte, AYM kararını “Bundan böyle kimsenin aşı yaptırmak zorunda olmadığı yargı tarafından onaylandı” biçiminde

anlamak yanlış olur, toplum sağlığı açısından da son derece tehlikeli olur. Özellikle de etkin ve güvenli oldukları bilimsel açıdan yeterli kanıtlarla gösterilmiş aşılarla karşı yanlış inanışların giderek yayıldığı, *sağlık hizmetlerinin ticarileştirilmesiyle* aşının da isteyenin seçip satın alacağı bir hizmete dönüştüğü algısının yerleşmeye başladığı günümüzde...

Şimdi ... toplum sağlığının korunması için, AYM gerekçesi bağlamında yasal düzenlemeye gerek var. Ayrıca, bireylerin güvenilir bilgilere ulaşmasını kolaylaştıracak ve karar süreçlerine katacak özerk kamusal mekanizmaların çalıştırılması gereksinimi de daha bir önem kazanıyor.⁴⁹

Tam da bu noktada, Civaner – Özçelik irdelemesinde “bilimsel kuşkuculuk” elden bırakılmamalı önerisine ek olarak ve de bu önerinin doğal uzantısı olarak “önlemlilik / ihtiyatlılık ilkesi” ni (*precautionary principle*) eklemek yerinde olacaktır.

İzmir Tabip Odası’nın AYM Kararlarını Değerlendirmesi

“AYM kararı incelendiğinde ilk dikkati çeken nokta, aşı uygulamalarının koruyuculuğu konusunda bilimsel ve tıbbi açıdan neredeyse hiçbir değerlendirmenin yapılmamış olmasıdır. İkinci önemli nokta ise konunun başvuru açısından değerlendirilmiş olması. Oysa söz konusu kararda asıl etkilenen ve riskle karşılaşacak olan kişi, kendi hakkında karar verme yeterliliği olmayan, -dolayısıyla velayet altında tutulan- çocuktur. Sağlığının korunmasına yönelik gerekli önlemin alınması reddedilen, bu nedenle risklere açık duruma gelen çocuğun durumunun,

⁴⁹ <https://m.bianet.org/bianet/toplum/169335-anayasa-mahkemesi-asi-konusunda-ne-dedi>, 02.01.2018

özellikle önlenabilir bir hastalığın ileride ortaya çıkması durumunda ciddi biçimde tartışılması gereklidir.” (Aktaş, 2017)

Bize göre, hele böylesine bir hastalık kalıcı engellilik bırakır ya da erken ölüme yol açarsa (yüksek DALY yükü), kişi ve toplum açısından giderimi olanaksız zarar doğmuş olacaktır ki; böylesi durumlarda yargı organları, özellikle idari yargıda “yürütmeyi durdurma” kararı verebilmektedir, hatta AYM de! AYM kararının üzerinden geçen 3 yıla yakın zamanda aşı redlerinin onbinleri aştığı, 2017 sonunda 120 bini bulduğu bir süreçte (*Toplum ve Hekim, Editoriyal, 2018/3*) aşı reddi yüzünden bu 2 ağır sonucun toplumda ne ölçüde yaşandığını bilmek olanaksız.

Aktaş (2017) devamla; “..kararda dikkati çeken bir başka husus da ailenin aşılamaı reddetmelerinin gerekçelerine hiç değinilmemiş olmasıdır.... ..bilimsel ve tıbbi yönden oldukça eleştirilebilir olan bu karar, çok önemli bir eksikliği de gözler önüne sermektedir. Sağlık gibi oldukça dinamik ve gelişmelere açık bir alanda maalesef hukuk kuralları aynı ölçüde dinamik olamamaktadır. Aşılama hizmetlerini doğrudan düzenleyen mevzuat yokluğunun ciddi bir yönetim ve mevzuatlaştırma sorunu olduğu ortadadır. 1593 sayılı yasanın 1930 yılındaki hali ile kalması, güncel aşı uygulamaları dikkate alınarak mevzuatın güncellenmemesi nedeniyle günümüzde aşısı olan hastalıkların aşı uygulamasında yasal dayanaktan yoksun kalması oldukça düşündürücüdür.”

4. TARTIŞMA

“...Cumhuriyet; düşünsel, bilimsel ve bedensel bakımdan güçlü ve yüksek düzeyli koruyucular ister..”

Gazi M. Kemal ATATÜRK

Anayasa Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi

AYM, başvuruya ilişkin değerlendirmelerini ulusal ve uluslararası mevzuat ışığında gerekçelendirmiştir. Yüksek Mahkeme, 2 bireysel başvuruyu 4 başlıkta incelemiştir:

1. “özel yaşama karışma”,
2. “tıbbi zorunluluklar ve yasada sayılı durumlar dışında beden bütünlüğüne dokunulamayacağı”,
3. “tıbbi girişimi (müdahaleyi) ret hakkı” ve
4. “temel hak ve özgürlüklere karışmanın (müdahalenin) sınırlandırılmasında yasallık (kanunilik) koşulu” ilkeleri.

AYM’nin kişi özerkliğine ve temel hak ve özgürlüklere müdahalede yasallık koşuluna yaptığı vurgu, her 2 kararın özüdür. Kararda ayrıntılı olarak ele alındığı üzere, yürürlükteki mevzuatımızda (iç hukukta), belirli durumlar dışında (salgın hastalık, çiçek aşısı) amacı her ne olursa olsun, kişilerin rızası olmaksızın zorla aşı uygulanmasını olanaklı kılan yasal bir düzenleme yoktur (Hakeri, 2016).

McEwan (2016), “Çocuk Yasası” adlı romanında, İngiltere’de görülen bir kritik tıp/sağlık hukuku davasında uzmanların görüşlerini aktarmakta ve

- Mahkemeler çocuğun çıkarını – yararını göz önüne alarak anababanın dinsel ilkelerine aykırı girişimde bulunmaktan kaçınmalıdırlar.. Ancak buna kimi kez zorunlu kalırlar. *Ama ne zaman?*

sorusunu öne çıkarmaktadır. Yanıtı İngiliz Temyiz Mahkemesi Başkanı Munby’dan aktararak; “*İnsanlık durumunun sonsuz çeşitliliği keyfi tanımlamayı olanaksız kılar.*” Tartışmayı derinleştirerek; “zorunluluk doktrinine” (mücbir neden) dayandırmaktadır. Buna göre, hiçbir parlamentonun tanımlamak istemeyeceği (örneğimizde TBMM’den zorunlu aşı uygulaması düzenlemesi çıkarılamıyor!) sınırlı sayıdaki özel durumlarda daha büyük yıkımı (zararı) önlemek için Ceza Yasasını çiğnemek yerinde olabilirdi.

Bir tıbbi müdahalenin hukuka uygun olması için gerekli koşullar öğretide 4 başlıkta toplanır (Tunçer, 2016) :

1. *Yetkili sağlık çalışanınca*
2. *tıbbi gereklilik (indikasyon) üzerine,*
3. *tıbbi standartlara uygun girişimle*
4. *girişim hakkında muhatabın bilgilendirilerek **onamının** alınması*

Tıbbi müdahalelerde “hastanın rızası” en temel hukuka uygunluk koşuludur. Hastanın rızası olmaksızın yapılacak müdahaleler ayrıksıdır (istisnaidir) ve sıkı kurallara bağlanmıştır. Tıbbi uygulamalar insan bedenini etkileyen işlemler olduğu için insan bedenine yapılacak her türlü yetkisiz müdahalenin hukuka aykırı olduğu kabul edilmek zorundadır.

Kendi kararını verebilecek durumda olan hastaların kendi yaşamlarına ilişkin seçimlerini özgür istençleriyle, her türlü karışmadan uzak gerçekleştirebilmesini içeren hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı, hukuk düzenince kabul edilen bir hasta hakkıdır. Hasta özerkliği (otonomisi) olarak da tanımlanan bu kavram, hastanın kendi bedeni üzerinde tasarruf hakkını ve yapılacak müdahalelere karşı güvence altında olmasını sağlar.

Zorla tedavi, Anayasa tarafından korunan yaşam ve vücut bütünlüğü hakkına bir saldırı oluşturduğundan, yasal dayanağı olmalıdır.

Bir tıbbi müdahale olan aşı uygulamasının tıbbi müdahalenin genel koşullarına uygun olarak, dolayısıyla rıza koşuluna uygun olarak yapılması gerekmekte, bu koşulun aranmaması içinse yasal belirlemelere gereksinim vardır (Hakeri, 2007).

Konunun toplum sağlığını ve gelecek kuşakları ilgilendiren yönü ele alındığında, **zorunlu aşı** uygulaması konusundaki AYM kararı ve hasta rızasını öne çıkartan görüşler eleştirilebilir. Bir an için, “*Kişilerin keyfi tutumu nedeniyle toplum sağlığını mı tehlikeye atacağız?*” yakınmaları olabilir. Ancak bu eleştiri ve serzenişlerin haklı yönü olamaz. AYM, başvuruyu, yürürlükteki ulusal ve uluslararası mevzuat ile AİHM içtihatları bağlamında ele alarak değerlendirmiştir.

AYM, kişi özerkliğini haksız müdahalelere karşı koruyan temel insan hakları ilkelerini dikkate alarak bu sonuca ulaşmıştır.

Zorunlu aşı uygulamasını, “*birey özerkliği*” vs⁵⁰ “*toplum yararı*” karşıtlığıyla tartışmak sağlıklı bir yöntem değildir. Toplum yararının varlığı, bireyin özerklik alanına müdahaleyi tek başına meşru kılamaz.

⁵⁰ vs veya “v” : Latince “versus”, karşısında, davada 2 taraf (davacı ve davalı) için Latince kısaltma.

İşte bu noktada, *toplum yararı* kavramından ne anlaşılması gerektiğini ve çocukluk dönemi aşılarının toplum yararı için gerekliliğini somut olarak ortaya koymak, bu gerekliliği ortaya koyduktan sonra konuyu yasal düzlemde çözümlemek gerekmektedir.

Karar verme yeteneği olmayan çocuklarla ilgili tıbbi müdahaleler konusunda onay yetkisi anababaya aittir. Her anababanın kendi çocuğu için en doğru kararı vereceği varsayımına dayanılır. Ancak bu varsayım her zaman doğrulanmayabilir. Kimi anababaların dinsel, felsefi veya toplumsal – kültürel gerekçelerle aşı uygulamasına karşı olduğu bir gerçektir. Anababanın dinsel, felsefi veya sosyal gerekçeleri kendi bedeni için tıbbi müdahaleyi ret bağlamında *belirli durumlarda* bir gerekçe olabilir (Yehova Şahitleri).

Ancak anababanın tıbbi müdahaleyi reddi, çocuğunun sağlığı ve yaşamı karşısında, velayet hakkı kalkanyla meşru kabul edilebilir mi? Anababanın çocuğu adına karar verirken bu hak ve yetkisini kötüye kullanabileceği olasılığı yok sayılabilir mi? Somut 2 olayda çocuklarına aşı yaptırmak istemeyen anababalar, kendi adına değil, çocukları adına karar vermektedir. Velayet yetkisi, kamu düzenine ilişkin bir yetki olup, kullanılırken *çocuğun üstün yararının korunması* temel kuraldır.

Çocukluk dönemi aşılarını çocuğun üstün yararı açısından ele almak gerekir. Bu aşıların uygulanmasında çocuğun üstün yararı var mıdır? Bu aşıların yapılmaması durumunda yakın veya uzak gelecekte, çocuğun bedensel ve/veya zihinsel bir hastalığa yakalanma riski nedir? Bu aşılar, çocukların sağlığı için zorunlu mudur? Bu sorulara tıp bilimi yanıt verebilir. Bu noktada tıp biliminin verilerine ve değerlendirmelerine önem vermek gerekir.

Eldeki bilimsel verilere göre, çocukların aşılınması hem çocuğun hem toplumun sağlığı için gereklidir

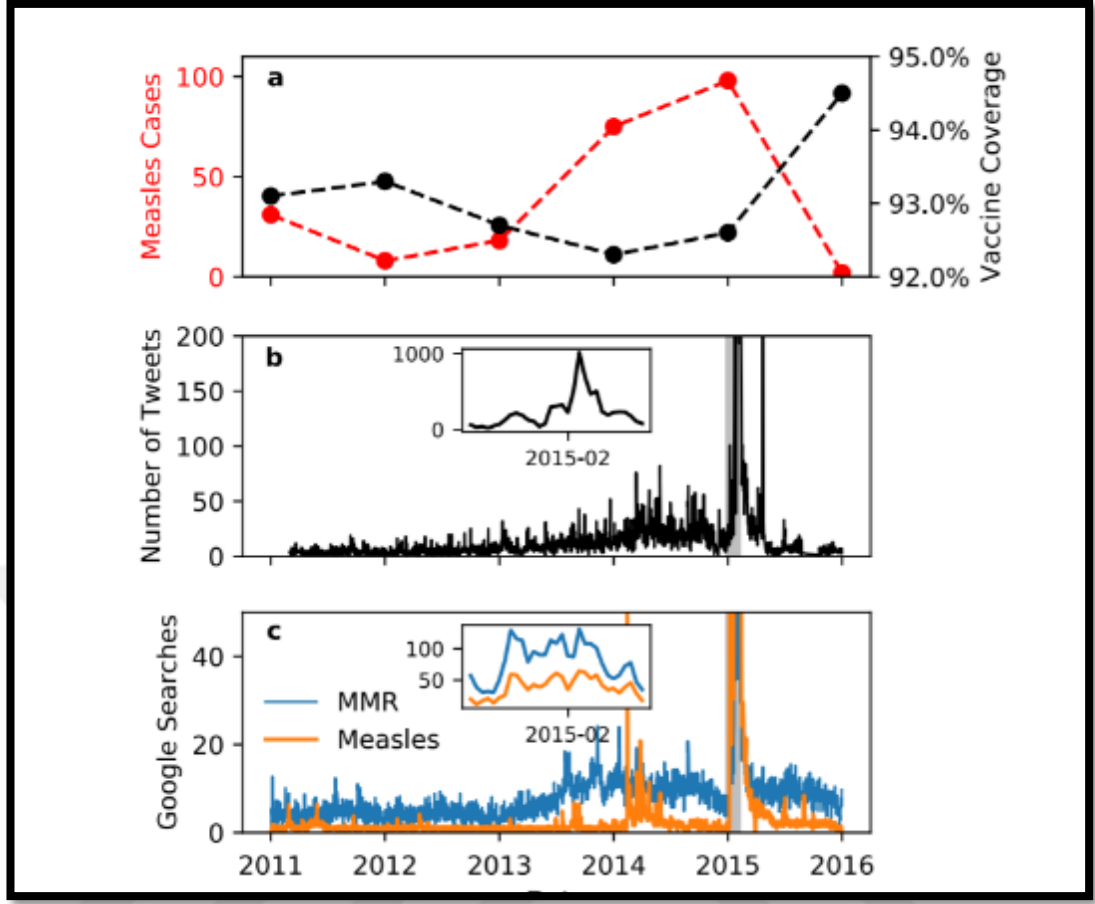
- *Aşılar, zararı yapıldığında değil yapılmadığında ortaya çıkan tıbbi müdahalelerdir.*
- *Aşılar, koruyucu sağlık hizmetlerinin en önemli yönünü oluşturmaktadır.*

Ülkemizde düzenli aşı programları ile aşılama yüksek oranda olduğu için toplum sağlığını olumsuz etkileyen önemli bir salgın -şimdilik- gerçekleşmemektedir. (AS: 2013 kızamık salgını!?⁵¹) Seçim anababaya bırakılır ve aşı yaptırmama eğilimi öne çıkarsa, çocuğun ve toplumun sağlığı için gerekli korumanın sağlanamayacağı açıktır. Çocukluk dönemi aşılarının birey ve toplum sağlığı açısından vazgeçilmezliği, ülkemizde uzun yıllardır uygulanan aşı politikaları ile deneyimlenmiştir. Ülkemiz, birçok bulaşıcı hastalığı çocukluk dönemi aşıları sayesinde ortadan kaldırmıştır. Bu başarının gölgelenmemesi, toplum sağlığı açısından bu denli önemli bir konunun bireylerin isteğine bırakılmaması gerekir. Bu alandaki yasal norm boşluğunun, karşımıza bir toplum sağlığı sorunu olarak çıkması olasıdır. Bulaşıcı hastalıklar ise, özelde, yaşamı tehdit eden bir sorun olarak ağır sonuçlar çıkarabilecektir.

Pananos ve ark. nın (2017) Kaliforniya kızamık salgını (2014) incelemesinde (2015) ilginç ve önemli sayısal bulgulara ulaşılmıştır. Toplum bağışıklığı düzeyi ile salgın çıkması arasındaki ilişki **matematik modellemeler** ekseninde irdelenmiş ve “sistem”in (Salgın çıkması) Toplum bağışıklığının kritik noktaya gerilemesinden uzun zaman önce risk altına girdiğini kanıtlamışlardır. Böylelikle, yayılan aşı reddi nedeniyle artmış risk altına giren toplumlarda gelecekte ortaya çıkabilecek salgın ataklarının matematiksel olarak öngörülebilmesi için çözümleyici (analitik) araçlar geliştirilmesi olanaklı olabilecektir.⁵²

⁵¹ **Aile hekimliği** sistemiyle *aşıların herkese değil listeye kayıtlı olanlara ve başvuranlara yapıldığı*, koruyucu sağlık hizmetlerinin parçalandığı bir sağlık sisteminde ne bekliyorduk ki? Brezilya’da 2018 başlarında görülen kızamık salgınında olgu sayısı 1053, ölüm 5 (beş) çocuk (Temmuz 2018 sonu).

⁵²



Şekil 4.1. Hastalığın yayılması, KKK (MMR) aşılama oranları ve kızamık salgını öncesi (2014) – salgın sonrası (2015) Kaliforniya toplumunun cik iletileri (*tweet*) ve Google’da hastalık hakkında araştırma yapma düzeyi.

Model. The mathematical model captures the interplay between disease dynamics, social learning, social norms and perceived risk:

$$\frac{dS}{dt} = \mu(1-x) - \mu S - \beta SI, \quad [1]$$

$$\frac{dI}{dt} = -\mu I + \beta SI - \gamma I, \quad [2]$$

$$\frac{dx}{dt} = \kappa x(1-x)(-\omega(t) + I(t) + \delta(2x-1)), \quad [3]$$

where S is the proportion of susceptible individuals; I is the proportion of infected individuals, x is the proportion of individuals with pro-vaccine sentiment; μ is the per capita birth and death rate, β is the transmission rate, γ is the rate of recovery from infection, κ is the social learning rate, δ is the strength of social norms, and $\omega(t)$ is the relative vaccine risk. We note that Eq. [3] has been rescaled and that the proportion of recovered individuals R is simply $1-S-I$. From Eq. [1], vaccine uptake is given by x and thus all pro-vaccine individuals choose vaccination, while the remainder $1-x$ of anti-vaccinators avoid it. Pro-vaccine sentiment becomes more widespread when infection prevalence $I(t)$ is higher or when vaccine risk $\omega(t)$ is lower. Social norms reinforce whichever sentiment--pro- or anti-vaccine--is more common.

AYM, anababanın onayı olmaksızın zorunlu topuk kanı alınmasını, birey ve toplum sağlığının korunması ve tersi durumda topluma getirdiği ekonomik yük gibi gerekçelerle meşru ve orantılı bir müdahale aracı olarak değerlendirmiştir. AYM'nin zorunlu topuk kanı alınması kararında yer verdiği gerekçelerin her biri, aşı uygulamaları için de geçerlidir. Ancak AYM, zorunlu aşı uygulamasında farklı bir sonuca ulaşıarak, yasal düzenleme eksikliğine yollama (gönderme, atıf) yapmıştır. Bu nedenlerle, yersiz tartışmayı bitirecek netlikle yasal düzenleme ile sorunun çözümlenmesi gerekir. Bununla birlikte, çocukluk dönemi aşılarına ilişkin bilimsel temeli olmayan birtakım aykırı görüşlerin eğitimi önceleyen sağlık politikaları ile ortadan kaldırılması hedeflenmelidir.

Kişinin rızası, beden bütünlüğüne yönelik müdahalelerde en önemli hukuka uygunluk nedenlerinden birisidir. Öte yandan aşılama, kişi ve toplum sağlığının korunması açısından vazgeçilmez bir yöntemdir.

Ailenin, ocukluk dönemi aşılarının uygulanmasına izin vermemesi durumunda, aşıların uygulanmasını zorunlu kılacak yasal düzenleme eksikliği vardır. AYM'nin belirlemeleri bu noktada yerinde ve önemlidir.

Yasakoyucunun, sorunu ivedilikle ele alması ve bu alandaki boşluğu gidermesi beklenir. Konu, niversiteler, meslek örgütleri, ilgili uzmanlık dernekleri ile eşgüdüm içinde, bilimsel boyutları ile ele alınmalıdır. Tartışmaya yer vermeyecek netlikte, uygulama sorunlarını giderecek yasal düzenleme ivedilikle yapılmalıdır. (zkan, 2017)

Aşılama Hizmetlerinin Tıbbi ve Teknik Boyutlarının Değerlendirilmesi

Aşılama, bulaşıcı hastalıkların azaltılması (eliminasyon) veya tümden ortadan kaldırılmasında (eradikasyon) en yaygın kabul görmüş, en etkin ve en ekonomik

girişimdir. Türkiye’de ilk aşılama 1930’da **Çiçek** aşılması ile başlamıştır. Sonrasında sırası ile 1937’de Difteri - Boğmaca, 1952’de BCG (verem - tüberküloz) aşılması, 1963’te canlı polio (OPV), 1968’de DBT ve 1970’te Kızamık aşılması başlatılmıştır.

1981’de DSÖ – UNICEF desteğiyle **Genişletilmiş Bağışıklama Programı** (GBP - EPI) başlatılmıştır. Önce 6 aşı: DBT, BCG, Kızamık, OPV. Salt bu 6 aşı ile Dünya genelinde yılda 3 milyon bebek - çocuğun ölümü ve 750 bin bebek - çocuğun engelli kalması önlenmiştir. Küresel hastalık yükü (*Global Disease Burden*) bakımından ciddi kazanımlar sağlanmıştır.

Türkiye’de bağışıklamanın tarihçesi kısaca şöyledir (Yuluğkural, 2017) :

1930: Çiçek aşılması

1937: Difteri - Boğmaca aşılması

1952: BCG aşılması (verem - tüberküloz)

1963: Oral Polio aşılması (çocuk felci)

1968: DBT aşılması (Difteri, Boğmaca, Tetanus)

1970: Kızamık aşılması

1981: DSÖ Genişletilmiş Bağışıklama Programı (GBP - EPI)

1985: Türkiye aşı kampanyası

1995: Polio ulusal aşı günleri

1996: Kızamık hızlandırma kampanyası

1997: Polio Mop-up (süpürme) kampanyası

1998: Hepatit-B aşılması (sarılık)

1998: Son Polio olgusu (Türkiye’de, yerli)

2003: Kızamık okul aşı günleri

2005: Kızamık aşısı günleri

2006: Kızamıkçık, Kabakulak ve Hib (menenjit) aşısının programa eklenmesi,

Hepatit B ergen (adölesan) aşılamaının başlatılması

2007: Pentavalan aşısı (beşli karma aşısı PENTACT-HIB)

2007-8 : İlköğretimde Hepatit B ve Kızamıkçık aşılarının tamamlanması

2008 Kasım: Konjuge pnömokok aşısının (KPA - CPV) takvime eklenmesi

2009: MNT Eliminasyonu

2010: İlköğretim 1. sınıfta Td ve OPA yerine DaBT-İPA uygulamasına geçilmesi

2011: 7 bileşenli KPA'dan 13 bileşenli KPA'nın uygulamaya geçilmesi

2012: Hepatit A aşısının takvime eklenmesi

2013: Suçiçeği aşısının takvime eklenmesi

Çoğu AB ülkesinde çok değerlikli (multivalent) KPA (Konjuge Pnömonok Aşısı) çocuklar için düzenli aşılama programlarına katılmıştır. Kimi ülkelerde tanımlı risk kümesinde yer alan erişkin ve yaşlılar da kapsama alınmıştır. Artan bağışıklama ve daha iyi serotiplerin seçilmesi ile, Avrupa'da Pnömoni (zatürre) epidemiyolojisinde iyileşme beklenmektedir. (EARS-Net, 2016)

ABD'de 7 bileşenli (çok değerlikli, multivalent) konjuge pnömokok aşısının (CPV, KPA) bebeklere yaygın uygulanmasından sonra çocuklarda farklı aşı serotipleriyle zatürre (pnömoni) % 94 azalırken, aşılanmadıkları halde 50+ yaş erişkinlerde de pnömokok enfeksiyonları % 55 azalmıştır. Çarpıcıdır; torunların aşılanması dedeleri ve nineleri de zatürre olmaktan korumuştur (Beyazova, 2018)

Mustafa Kemal Paşa'nın BMM 4. açılış yılında 1 Mart 1923'te yaptığı konuşmada yer verdiği aşağıdaki sözler, Türkiye'de aşılama hizmetleri için tarihsel

değerde dönüm noktasıdır. Henüz Cumhuriyet kurulmamıştır, Kurtuluş Savaşı sürmektedir, Lozan Andlaşması bağitlanmış değildir. Anadolu bulaşıcı hastalıklardan kırılmaktadır ve Sivas'ta günün koşullarında    ek, Kolera, Tifo aşıları üretilmiş, milyonlarca insana uyguşanmış ve öbür önlemlerin yanı sıra aşılama - **bağışıklama seferberliği**  zerinden de son derece sınırlı bilimsel - teknik, parasal, ulaşım, insangücü, lojistik... yokluklara - yoksunluklara karşın adeta 2. bir kurtuluş savaşı niteliğinde olan olağanüstü yaygın bulaşıcı hastalık yangını ile başedilmeye çalışılmış, bu alanda da dünyaya örnek görkemli başarılar sağlanmıştır.

“Yayılan ve bulaşıcı hastalıklara karşı insanları muhafaza hususunda hizmetleri görülen aşıları hazırlamakla meşgul Hıfzısıhha m esseselerimiz tam bir başarıyla çalışmasına devam ve mücadeleye faydalı hizmetler ifa etmektedirler. 1921 yılı içerisinde üç milyon kişilik    ek aşısı yapabilen Sivas müessesesi geçen sene içinde beş milyon kişilik    ek aşısı, beş yüz otuz yedi kilogram kolera, dört yüz yedi kilogram tifo aşıları üretmiş ve bunlar  h liye yeter derecede uygulanmıştır...”⁵³

Mustafa Kemal ATATÜRK

Dolayısıyla, Türkiye’de, yüz yıla varan bir aşılama - bağışıklama deneyimi, elde edilen büyük bir başarı ve birikim varsıllığı söz konusudur. Bu olgu, Halk Sağlığı adına büyük bir kazanımdır ve mutlaka geliştirilerek sürdürülmesi gerekir.

Yaşına göre tam aşılı  ocuk oranlarını %25-35’lerden yukarı çekmek ve aşılama oranlarını artırmak için 1985’te Türkiye Aşı Kampanyası başlatılmış, bu kampanya sonrası 5 yaş altı çocukların %92’si aşılanmıştır.

Polio Eradikasyon Programı 1989’da, Polio Ulusal Aşı Günleri 1995’te,

⁵³<https://www.frntr.com/ataturk/3037205-adan-zye-mustafa-kemal-ataturkun-sozleri-hepsi-burada.html>, 01.03.2018

Kızamık Aşısı Hızlandırma Kampanyası 1996’da, Polio Mop-up (*süpürme*) girişimi 1997’de başlatılmıştır. Türkiye’de son yerli polio (çocuk feci) olgusu 1998’de tanılanmış, eradikasyon sınırına gelinmiştir.

Aşı reddi ile ilgili yürütülen tartışmalar, bilimsel zemine oturmadığı gibi, insan sağlığı açısından bütüncül yaklaşımı da göz ardı etmektedir. Aşılardaki cıva, alüminyum gibi koruyucu maddeler ile otizm arasında ilişki çokça dile getirilmesine karşın, bilimsel olarak böyle bir ilişkinin olmadığı artık çok açık ve nettir. Aşılar ve otizm arasında ilişki olduğunu ileri süren ve tüm bu tartışmalarda kaynak olarak gösterilen on iki olguda yapılan çalışma, yayımlandığı dergi The Lancet tarafından “etik dışı uygulamalar ve sonuçların çarpıtılması” nedeniyle yayından kaldırılmıştır. (**Lancet**. 1998 Feb 28;351(9103):637-41)

Günümüzde de süren en yeni tartışmalar, yine Birleşik Krallık’ta 1998’de Dr. Andrew Wakefield’in Kızamık – Kızamıkçık - Kabakulak (KKK - MMR) aşılarının içinde bulunan cıva da içeren Timerosal adlı kimyasalın otizme neden olduğunu savlayan ve Lancet’te yayınlanan çalışmasına dayalıdır (Wakefield, 2000).

Bu çalışma salt on iki çocuğu kapsayan bir makale olup, Wakefield’in kendi aşısını piyasaya sürme çabasından dolayı çıkar çatışması ile bu yayını yaptığı ortaya konmuştur. Bu bilgiler ışığında 2004’te Wakefield’in doktorluk diploması iptal edilmiş ve The Lancet, yayını geri çektiğini açıklamıştır. Ancak bu olay otizm tartışmalarını tam olarak sonlandırmadığı gibi günümüzde aşı karşıtlarının en büyük tartışma aracı olarak varlığını sürdürmektedir (Eggertson, 2010).

Birleşik Krallık’ta 1970’li yıllarda difteri aşısını içeren karma aşı, Aşıdan Zarar Gören Çocuk Anababaları Derneği adlı aşı karşıtı bir kesim tarafından, 36 çocukta nörolojik zedelenme oluşturduğuna ilişkin dava edildi. Aşı ve Bağışıklık Ortak Kurulu, İngiltere’deki 2-36 aylık bebeklerde nörolojik ensefalopati nedenlerini araştıran ulusal çocuk ensefalopati çalışmasını yürüttü ve çocuklarda izlenen

durumun aşılarda ilişkili olmadığını kanıtladı (Bazin 2010).

Türk Tabipleri Birliği Halk Sağlığı Kolu'nun (TTB-HSK), 24-30 Nisan Bağışıklama Haftası dolayısıyla yayınladığı basın açıklamasında aşılama hizmetlerinin önemine dikkat çekilerek, **Türkiye’de giderek yükselen aşı karşıtlığı** konusunda Sağlık Bakanlığı görevi çağrıldı :

- “Koruyucu sağlık hizmetleri arasında en etkili olanlarından biri hâlâ aşılamadır. Aşılar, bir bölüm hastalığın önlenmesinde oldukça etkili ve güvenli koruyucu hizmetlerdir. Aşılama hizmeti, kişilerin bireysel olarak sağlamaları gereken hizmetler olmalarının ötesinde, iyi örgütlenmiş temel sağlık hizmetlerine sahip sağlık sistemleri aracılığıyla sunulabilirler.”
- “Gelenen durumda Türkiye’de aşılama sorunu giderek önem kazanan bir hal almıştır. Sağlıkta Dönüşüm Programı kapsamında “Sağlık Reformu” ile yeniden düzenlenen sağlık hizmetleri, 4 milyonu bulan sığınmacı akını karşısında çözümsüz kalmıştır. ASB ve ASM hekim, hemşire ve ebelerinin... tüm iyi niyetli çabalarına karşın, 1. Basamak sağlık örgütlenmesindeki yapısal sorunlar, yaygın kamusal aşılama hizmetlerinin önünde en büyük engeldir.”
- “Ülkemizde, 2011-13 yıllarında yaşadığımız **kızamık salgınının** bir uyarı olduğunu, kayıtsız çocukların aşılanmadığını, savaş nedeniyle ülkemize gelmek zorunda kalan ve sığınmacı kampları dışında yaşayan mültecilerin koruyucu sağlık hizmetlerine ulaşamadıklarını görerek, önümüzdeki yıllarda aşı ile önlenabilir hastalıkların salgınlar yapabileceği riskine karşı hızla önlemlerin alınması gerekmektedir. Öte yandan Sağlık Bakanlığı, aşılama oranları konusundaki istatistikleri açıklamaktan sakınmakta, verilerin kaynağını belirtmemektedir.”
- “Aşılama hizmetlerinin en önemli sorunlarından biri de Türkiye’de aşı karşıtlığının giderek yükselmesidir. Toplumda aşı karşıtlığının yükselmesine karşın Sağlık Bakanlığı’nın tutumu içtenlikli bir çaba içinde olmaktan çok, insanları kişisel sorumluluklarına çağırmanın ötesine geçmemektedir.”

- “Oluşan aşı karşıtlığını eğitim ile ilgili bir sorun gibi görmek indirgeyici bir yaklaşımdır; çünkü aşı karşıtlığı, bilimsel ve biyomedikal gerçekleri reddetmekte ve hatta aşı karşıtlığını savunanlar bilimsel ve biyomedikal tartışmaları, kendi yorumlarının lehine olacak şekilde kullanmaktadır. **Aşı karşıtlığının önüne geçebilmek**, toplum sağlığını öncelemek Sağlık Bakanlığı’nın temel görevidir. Ülkemizde 1981 yılından beri çocukluk çağı aşı uygulamaları düzenli olarak yürütülmektedir. Bu uygulamanın sürmesinin sağlanması, aşı ile önlenabilir hastalıkların toplumumuzda salgınlara neden olmasının engellenmesi, aşılarda konusunda gerçek, bilimsel ve kanıta dayalı verilerin toplumla paylaşılması gerekmektedir.”
- “Ülkemizde, aşılama hizmetleri konusunda kamusal bir istence gerek vardır. Sağlık Bakanlığı’nı, gerek sağlık hizmetlerinin örgütlenmesinden mevzuatta gerekli düzenlemelerin yapılmasına, gerekse aşı karşıtlığının önlenmesinde içten çaba göstermeye çağırıyoruz. Devletin görevi çocuğuna aşı yaptırmamayı ‘hak’ olarak kabul etmek değil, toplum sağlığı açısından ‘hak ihlali’ olduğunu görerek gerekli yasal düzenlemeyi yapmaktır.”⁵⁴

TTB-HSK, anababalara yönelik “**Aşı Hakkında Bilinmesi Gerekenler**” başlıklı bir de broşür hazırladı: (Anne Babalara Yönelik Aşı Hakkında Bilinmesi Gerekenler Broşürü)

Çocuğunuza niçin aşı yaptırmalısınız?

“Aşılarda, çocuklarımızın sağlığını korumak, iyileştirmek için çok büyük bir etkiye sahiptir. Kızamık, difteri, boğmaca gibi toplumda sık görülen kimi hastalıklar, küçük çocuk ve bebeklerde ciddi sorunlara ya da ölümlere neden olabilirler. Çocuklarımızı bu hastalıklardan ve bu hastalıklara bağlı ölümlere olumsuz sağlık sorunlarından (zatürre gibi) korumak için aşılarla gerek vardır.”

⁵⁴ <http://www.ttb.org.tr/index.php/Haberler/ttb-hsk-6670.html>, 27.04.18

Aşı yaptırmamak ne olur?

“Aşılar uzun yıllardır yaşamımızda. Geçmişte yaşanan ve kitlesel ölümlere neden olan birçok bulaşıcı hastalığın günümüzde görülüyor. Salt bu aşılarla her yıl 3 milyon çocuğun ölümü, 750 bin çocuğun da engelli kalması önlendi. Çiçek aşısının yaygın uygulanması nedeniyle bu hastalık tüm dünyada yok edildi. Siz de çocuğunuzun hastalanmasını aşı ile önleyebilirsiniz.”

Aşıların içinde zararlı maddeler var mı?

*“Kimi aşılarda koruyucu olarak kullanılan timerosal (etil civa) adlı bir madde vardır. Çevremizde doğal olarak da bulunan bu madde vücuttan çok hızlı atıldığı için birikmez ve asla toksik dozlara ulaşmaz, insana zarar vermez. Timerosal yalnızca çoklu doz içeren flakon biçimindeki aşılarla bulunur. Tek kişiye yapılmak için hazırlanmış enjektörde bulunan aşılarla yoktur. Zaten ülkemizdeki aşıların çoğu tekli dozda olan aşılar olduğu için timerosal ile ilgili endişe duymaya gerek yoktur. Timerosal’ın **otizm** yaptığı savı da ortaya atılmıştır. Ancak yapılan bilimsel çalışmalar timerosal ile otizm arasında hiçbir ilişki olmadığını göstermiştir. Aşılarla aşının etkisini artırmak için adjuvan adı verilen alüminyum ve skualen gibi maddeler kullanılabilir. Bu maddeler de tıpkı civa bileşikleri gibi doğada çok yaygın bulunur ve insanlar aşılarla karşılaştıkları adjuvanlardan çok daha fazlası ile günlük yaşamda karşılaşır. Ayrıca her aşıda adjuvan yoktur. Örneğin grip aşıları alüminyum içermez. Bugüne dek yapılan bilimsel araştırmalar, adjuvanların insana zarar vermediğini göstermiştir.”*

Aşılar, güvenli⁵⁵ biyolojik ürünlerdir. Aşıların içindeki maddeler çocuğunuza zarar vermez.

⁵⁵ Yurt dışından satın alınan aşıların çoğu WHO (DSÖ) tarafından iyi üretim koşullarına (GMP : Good Manufacturing Practises) göre belgelenmiş aşılardır. Hava yoluyla getirilir ve Ankara Esenboğa’daki Serum Çiftliği’nde bulunan dev aşı deposuna soğutucu TIR’larla taşınır. Depo 861 m³’ü soğuk, kalını derin donduruculu olmak üzere 1200 m³ oyluma (hacme) sahiptir. Herhangi bir tehlikeye karşı aynı

Aşı kanser yapar mı?

Aşı kanser yapmaz aksine kanserden korur!

“DSÖ’nün yürüttüğü çalışmalarda aşı içeriğindeki kimyasalların hiçbirinin kansere neden olmadığı bildirilmektedir. Aşı karşıtı kampanyalarda öne sürülen bu savların hiçbir kanıtı ve gerekçesi yoktur. Aşılar kansere neden olmamakla birlikte, kansere neden olan virüslere karşı koruyucu etki yaptığı için kanserden korumaktadır. Karaciğer kanserine neden olan Hepatit B virüsünden son derece güvenli olan Hepatit B aşısı ile korunabilirken yine kadınlarda rahim ağzı (serviks) kanseri nedeni olan Human Papilloma Virüsü (HPV) ergen yaş dilimindeki kız çocuklarına yapılan HPV aşısı ile önlenmektedir. Aşılar kanser yapmaz tersine kanserden koruyucudur. Örneğin Hepatit B aşısı karaciğer kanserinden korur.”

Dünya Hekimler Birliği’nce (WMA) yayınlanan (2017) **Salgınlar ve Pandemiler**⁵⁶ **Üzerine Bildirge**’ye göre; çeşitli enfeksiyöz etkenler farklı bulaş yolları ile salgınlara yol açabilir. Bu hastalıklar kendi kendilerini sınırlayıp belli birkaç semptoma yol açabildikleri gibi, kimi zaman ciddi olmak üzere kısa ya da uzun dönemli etkiler de yaratabilir. Görece hafif rahatsızlıklar savunmasız durumdaki kimi insanlar söz konusu olduğunda yaşamı tehdit edebilir. Bu insanlar arasında **bağışıklıkları** belirli bir dereceye del baskılanmış olanlar bulunabildiği gibi yaşlılar ve çok küçük yaşlardakiler de yer alabilir.

büyüklik ve özellikte yedek depo da vardır. Fiziksel denetimden geçirildikten sonra, Hıfzıssıhha Ulusal Referans Laboratuvarına getirilerek biyolojik güvenlik (*Biosafety*) yönünden incelenir. Yolda hasar gören bütün aşılar geri yollanır. Üç aylık dönemlerle yılda 4 kez, soğutucu donanımlı (frigorifik) kamyonlarla 81 ile aşı gönderilir. Her ilin Sağlık Müdürlüğü’nde bir soğuk hava deposu ve sorumlusu atanmıştır. Aşı yapan 1. Basamak kamusal sağlık birimleri (Aile Hekimliği Merkezleri, Toplum Sağlığı Merkezleri, ÇEKÜS ve Enfeksiyon Kontrol Birimleri (Verem Savaş Dispanserleri, Ana-Çocuk Sağlığı Dispanserleri..) ve özel sağlık kuruluşları, muayenehane hekimleri, gereksinimleri olan aşıları aylık dönemlerle İl Sağlık Müdürlüklerinden alır. Aşı yapılan 1. Basamak Sağlık Birimlerinde soğuk hava deposu yoktur ama aşılar buzdolabında özenle korunur ve soğuk zincir özel göstergelerle izlenir. Elektrik kesintisi olduğunda kuşkulu aşılar imha edilir. Türkiye, aşıları üretimden kullanıcıya soğuk zinciri kırmadan ulaştırmada çok yol almış başarılı bir ülkedir.

⁵⁶ Pandemi : Kıtalararası boyutta salgın demektir.

GAVI, kamu ve özel sağlık organizasyonlarının gönüllü bir küresel ortaklığıdır ve “**Herkes** **Bağışıklama**” (“*Immunisation for All*”) hedefine kilitlidir. Geniş katılımlı olarak aşılama politikalarında, stratejilerde, önceliklerde uzlaşma çabası gösterir ve uluslararası sağlık ve gelişme için yenilikçi yaklaşımlar geliştirmiştir. Özellikle yoksul ülkelerde 2 hedef önceliklidir :

1. Çocukların yaşamını korumak
2. Halkın sağlığını korumak.

Her 2 hedef için de anahtar olarak bağışıklama hizmetlerine erişimin artırılması tanımlanmıştır. Bu çabalarıyla GAVI, BM’nin “Bin Yıl Kalkınma Hedeflerine Erişimi” ne katkı sağlamaktadır. GAVI ortakları aşılarda finansmanı için fon sağlamaktadır. Ayrıca sağlık sisteminin bağışıklama hizmetlerini sürdürme yeteneğini güçlendirmeyi de amaçlamaktadır. (WHO, 2018)

UNDP 3. Binyıl Kalkınma Hedefleri (3rd Millennium Development Goals - MDGs) içinde 3’ü doğrudan aşılama - bağışıklama hizmetleri ile ilgilidir. (UN, 2018)

4. Hedef : Çocuk ölümlerinin azaltılması

- Beş yaşından küçük çocuklar arasındaki ölüm oranının üçte iki azaltılması

5. Hedef : Anne sağlığının iyileştirilmesi

- anne ölüm oranının dörtte üç azaltılması

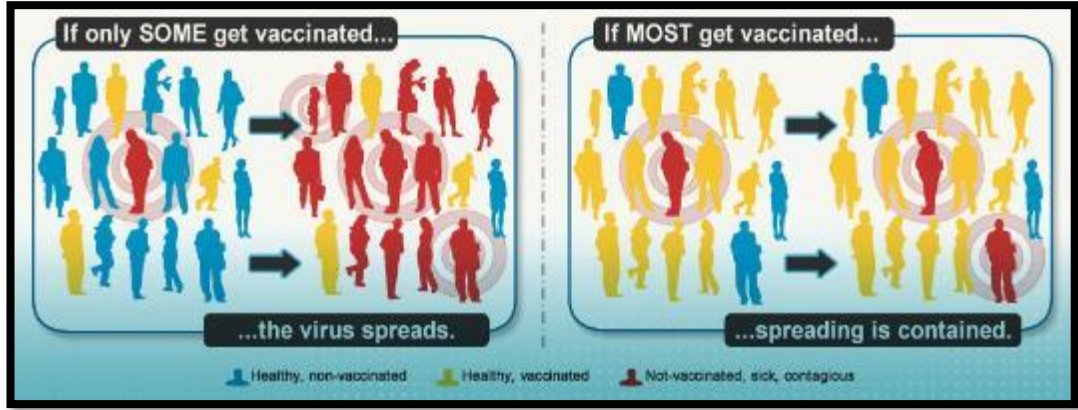
6. Hedef : HIV/AIDS, sıtma ve öteki hastalıkla savaşım ve aşı geliştirilmesi..

Bu hedeflere erişmede aşılama – bağışıklama hizmetlerinin vazgeçilmezliği açıktır.

Aşılar yalnız aşı olanı korumaz!

ABD'nin saygın kurumu CDC (*Centers for Disease Control and Prevention*), şu net vurguyu yapmaktadır :

- Aşı ile korunulabilen pek çok hastalık insandan insana bulaşır. Bir toplumda bir insan enfeksiyonu aldığı anda, bu hastalığı bağışık olmayanlara yayabilir. Fakat öbür insanlar aşı - bağışık ise bu bulaş zinciri kırılır. Ne denli çok insan aşı - bağışık ise, yayılma riski o ölçüde azalır.



Şekil 4.2. Toplumda Bağışıklık Düzeyine Göre Bulaşıcı Hastalık Yayılımı (CDC).

(<https://www.cdc.gov/vaccines/vac-gen/whatifstop.htm>, 03.06.2018)

CDC : Aşılamaları durdurursak ne olur?

Geçen yüzyılın ortalarından önce ABD’de boğmaca, çocuk felci, kızamık, Haemophilus influenza ve kızamıkçık gibi hastalıklar yüzbinlerce bebeği, çocuğu ve erişkini vurdu. Her yıl binlerce kişi bu hastalıklardan öldü. Aşılar geliştirilip yaygın kullanıma girince, bu hastalıklar günümüze dek sürekli azaldı ve çoğu ABD’den neredeyse yok oldu.

- ABD’de neredeyse herkes kızamık geçirdi ve her yıl yüzlerce kişi öldü. Günümüzde çoğu doktor bir kızamık olgusu görmüyor.

- 1921'de, elde aşı yokken, 15.000'i aşkın Amerikalı difteriden öldü. Oysa 2004 ve 2014 arasında yalnızca iki difteri olgusu CDC'ye bildirilmiştir.
- 1964-65'te kızamıkçık (Rubella) salgını 12,5 milyon Amerikalıya bulaştı, iki bin bebeği öldürdü ve 11 bin düşüğe neden oldu. 2012'den bu yana ise yalnızca on beş kızamıkçık CDC'ye bildirildi.

Bu gibi başarılar göz önüne alındığında, “Olasılıkla asla göremeyeceğimiz hastalıklara karşı neden aşılamayı sürdürmeliyiz?” diye sormak akılcı gözükabilir. Oysa;

- **Aşılar yalnız aşı olanı korumaz!**
- Bir-iki hasta, çoğu insanın aşılanmadığı bir topluluğa girerse, salgın çıkar. Örn. 2013'te New-York ve Teksas'taki büyük salgınlar da dahil olmak üzere, ülke çapında çok sayıda kızamık salgını yaşandı. Aşılama oranları ulusal ölçekte düşerse, bu hastalıklar aşılarından önce olduğu gibi yaygınlaşabilir.

Bulaşıcı Hastalıklar ortadan yitmedi

ABD'de aşı önlenabilir hastalıkların oranı çok düşüktür, ancak bu dünyanın her yerinde doğru değildir. Yalnızca bir hastalığın - Çiçek hastalığı - gezegenden kökü kazanmıştır (eradikasyon). Çocuk felci ortadan kaldırılmaya (eradikasyona) yakındır, eliminasyon aşamasındadır ancak kimi ülkelerde hala görülmektedir. Pasifik, Asya, Afrika ve Avrupa'da salgınlarla birlikte 2011'de Küre genelinde 350.000'den çok kızamık olgusu bildirildi. Aynı yıl, ABD'deki kızamık olgularının % 90'ı başka bir ülkeden ithal edilen (*importe*) olgular kaynaklıdır. Yalnızca Amerikalıların çoğunun kızamığa karşı aşıli olma durumu, bu sınırlı hasta kümelerinin salgına dönüşmesini engelledi.

Günümüzde ABD'de aşı ile korunulabilen bulaşıcı hastalık hızları çok

düşüktür. Ancak aşılama hizmetleri tavsar ve savunmasız kalırsak, şu anda denetim altında olan birçok hastalığın salgına dönüşmesi, yalnızca **1 hasta uçak yolcusuna** bağlı olabilir.

Son bir örnek daha :

Verilere göre denetim altında olan bir hastalığın birden geri dönebileceğini iyi biliyoruz, çünkü örneklerini gördük, Üstelik Japonya, Avustralya ve İsveç gibi gelişmiş ülkelerde. Japonya'dan bir örnek : 1974'te, Japon çocuklarının yaklaşık % 80'i boğmaca (Pertussis) aşısı oluyordu. O yıl, tüm ülkede yalnızca 393 boğmaca kayda girdi ve tek bir boğmaca ölümü olmadı. Sonra, aşılama oranlar % 10'a dek düştü. 1979'da 13.000'den çok boğmaca görüldü ve 41 çocuk öldü. Rutin aşılamaya yeniden başlandığında hasta sayıları gene düştü.

Çocuğunuzun kızamık, suçiçeği ya da boğmacaya yakalanma riski günümüzde oldukça düşük olabilir. Ancak aşılar yalnızca kendimizi korumak için değil, salt bugün için değil; aynı zamanda çevremizdeki insanları da korur.

Aşıları durdurursak ne olur?

Kısa bir süre sonra, onlarca yıl önce yendiğimizi düşündüğümüz hastalık salgınlarıyla mücadeleye zorunlu kalabiliriz.

Türkiye'deki Göçmen Çocukların Aşılanması

Göçmenler için hizmetlerin eşgüdümü Acil Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından, bağışıklama hizmeti Sağlık Bakanlığı Halk Sağlığı Genel Müdürlüğü tarafından yapılmaktadır.

Türkiye’de zaman denetimli girişlerde aşağıdaki aşılar yapılmaktadır :

OPV 0 - 15 ay

KKK 9 ay - 7 yaş

DTaB - IPV-Hib <7 yaş

DTaB - IPV (7 - 12yaş)

2011 ilkbaharında Suriye’de başlatılan iç savaş ile başlayan Türkiye’ye kitlesel göç, Irak’lı göçmenlerle birlikte 4 milyonu bulmaktadır. Başlangıçta denetimsiz girişlerde aşılama hizmetleri verilememiştir. (2. Ulusal Aşı Çalıştayı, 2016)

3. Ulusal Aşı Çalıştayı Önerileri

“Bulaşıcı hastalıkların azaltılması veya tümünden ortadan kaldırılmasında en yaygın, kabul görmüş, en etkin ve ekonomik girişim olan aşı sayesinde, Türkiye’de her yıl 14 bin 296 çocuk ölümü engelleniyor.

Türkiye’de yılda 40 milyon doz aşı yapılıyor ve aşılama sayesinde kimi hastalıklar yaşamımızdan tümüyle çıktı.

*CDC tarafından yayınlanan ve 20. yüzyılda Halk Sağlığı alanında gerçekleşmiş en önemli 10 başarı listesinde, 1. sırada **Bağışıklama** geliyor.*

Bulaşıcı hastalıklarla savaş ve bu hastalıkların ortadan kaldırılmasına yardımcı olan, maddi ve manevi yitikleri önleyen, bu alanda en büyük tasarrufu sağlayan sağlık yatırımı aşı sayesinde, her yıl milyonlarca çocuk yaşama tutunmaktadır.

Türkiye, Dünyada kızamık aşısını 87'nci, menenjit aşısını 42'nci ülke olarak takvimine ekledi. "Rota virüsü aşısı Afganistan ve İran dahil 94 ülkede, rahim ağzı kanseri aşısı da Libya ve Suudi Arabistan gibi birçok ülkenin aşı takviminde yer alıyor. Etkin aşılama sayesinde kızamık hastalığı, Türkiye'de artık yılda yalnızca 4-7 kişide görülüyor.

Türkiye'nin aşı bütçesi 880 milyon TL, ilaca harcanan para 22,1 milyar TL. Her yıl 1,5 milyondan çok çocuk, aşı ile korunabileceği hastalıklardan yaşamını yitiriyor. 5 yaşından küçük çocuk ölümlerinin % 17'si, aşı ile korunabilen hastalıklar nedeniyle gerçekleşiyor."

Yetişkinlik döneminde aşılama oranları gittikçe azalıyor

"Sağlık Bakanlığı verilerine göre, çocukluk çağı aşılarının yapılma oranı % 97 iken, yetişkin aşılamada risk dilimlerinde grip aşısı yapılma oranı %4, pnömokok risk kümelerine aşı yapılma oranının ise %1'in altında. Aşı maddi ve manevi koruma sağlıyor, yapılmaması durumunda hastalıklardan kaynaklanan" maddi yitik, 20 milyar € dolayında (3. Ulusal Aşı Çalıştayı, 2018).

*"Aşılama ile insan yaşamı ortalama 12 yıl uzamıştır. Ancak **aşı reddi** giderek artmaktadır. 2015'te 5091, 2016'da 11470'e çıkmıştır. Aşılama bu denli önemliyken medyadaki bilim dışı açıklamalar ile insanlar yanlış yönlendirilmektedir. Bebeklik ve erişkin bağışıklamanın önemi, insanlığa katacakları, kanserden bile koruduğu (HPV Aşısı), yaşam süresini uzattığı, birçok aşının ücretsiz yapıldığı topluma anlatılmalıdır. Sağlık okuryazarlığı kamu spotları ve medya aracılığı ile artırılmalıdır. Vatandaşlara sorumluluk vererek, **yasal düzenlemeler yapılarak** bebeklik ve çocukluk aşıları **yasayla belirlenmiş zorunlu aşı takvimine** dönüştürülmelidir." (3. Ulusal Aşı Çalıştayı, 2018)*

7. Ulusal Aşı Simpozyumu Önerileri

“Birçok çalışma, sağlık hizmeti sunanların aşı önermelerinin aşılama olumlu etkisini göstermiştir. Doktor tarafından aşı önerilmesi ve anlatılması aşı reddini azaltmaktadır. Doktorlara anımsatma, eğitim, güdülenmeyi (motivasyonu) artırma, pozitif performans, elektronik kayıtlar-bilgilendirme, aşı kayıtlarının görülmesi, aşı reçetelenmenin kolaylaştırılması ve sorumluluğun hekim, eczacı, hemşire gibi öbür sağlık çalışanları ile paylaşılması, aşılama olumlu etkileyecek çözümler arasındadır. Sağlık kuruluşlarında bilgi yönetim sistemlerine aşı programları entegre edilebilir. Aşı izlemi, tek merkezden yürütülse ve Birinci Basamak (yataksız sağlık kurumları) sorumlu olsa da, her sağlık kuruluşuna başvuru hatta yatan hastalar aşılama için bir fırsat olarak görülmelidir.”

9 Soruda Aşı Karşıtlarına Yanıt

Klinik Mikrobiyoloji ve Enfeksiyon Hastalıkları Derneği – KLİMİK Erişkin Bağışıklaması Çalışma Grubu, 9 Soruda Aşı Karşıtlarına yanıtlar verdi (KLİMİK, 2018) :

1. Hastalıklar, sağlıklı yaşam koşulları ve temiz gıda/su sağlanması sayesinde aşılamalardan önce ortadan kalkmaya başlamıştır.

“Bu gibi anlatımlar aşı karşıtı yazında (literatürde) çok yaygındır, niyet aşıların gerekli olmadığını düşündürmektir. Daha iyi bir beslenme, temiz içme suyu, başta antibiyotikler olmak üzere tıbbi sağaltımların (tedavilerin) gelişmesi sağkalım (survival) oranlarını artırmıştır. Daha az kalabalık ve sağlıklı yaşam koşulları hastalık bulaşmasını azaltmıştır. Bunlar doğrudur. Ancak bir hastalığın görülme sıklığının yıllar içindeki değişimine bakıldığında aşıların ne denli etkili olduğu kuşku götürmez biçimde görülür.

Örneğin yıllar boyunca dönemsel (periyodik) iniş çıkışlar olsa da kızamık görülme sıklığında gerçek kalıcı düşüş 1963'te kızamık aşı lisansının alınması ve bu aşının yaygın kullanılmaya başlamasıyla örtüşmektedir. Benzer düşüş, çocuklarda öldürücü solunum yolu enfeksiyonları ve menenjit yapan *Haemophilus influenzae*'ya karşı aşı geliştirilmesiyle de yaşanmıştır. Üstelik bu düşüş sosyoekonomik düzeyi yüksek olan (zaten temiz su ve gıdaya ulaşabilen) gelişmiş Batı ülkelerinde ve yakın zamanlarda gözlenmiştir (ABD'de 1990'da yılda 20.000 olgudan 1993'te 1419 olguya). Benzer örnekler ülkemizden de verilebilir. Türkiye'de de kabakulak olgu sayısı 2005 yılında 20.000 iken yaygın aşılama ile 2017'de 419'a düşmüştür. Ayrıca aşılama oranlarının düşmesinin gelişmiş ülkelerde bile **salgınlara neden** olması hastalıkların denetiminde aşıların vazgeçilmez olduğunu gösterir. Eski Sovyetler Birliği'nde 1989'da 839 difteri olgusu varken, aşılamanın durmasıyla 1994'te 50.000 olgu ve 1700 ölüm gözlenmiştir.”

- **Aşılamayı bırakırsak hastalıklar ölümlerle geri gelecektir.**

2. Bir salgın ortaya çıktığında hastalanan kişilerin çoğu aşı olanlardır

“Salgınlarla giden çocukluk çağı hastalıklarında bu sav doğru olsa da aşıların etkisiz olduğunu göstermez. Aşılanan çocuğu riske atmamak amacıyla aşının içinde ölü (inaktive) veya zayıflatılmış (attenüe) virüs - bakteri bulunduğu için ve çocuğun bağışıklık sistemi ile ilgili nedenlerle hiçbir aşı %100 etkili değildir. Aşılanan çocukların ortalama %85-95'i korunurken, %5-15'inde aşıya karşın hastalık gelişebilir. Toplumda aşılanmış çocukların sayısı aşılanmayanlara göre çok fazla olduğu için hastalananlar arasında aşılanmış çocukların sayısı da çok olacaktır. Bir örnekle açıklanacak olursa:

Bin çocuğun gittiği bir okulda 10 çocuğun kızamık aşısı olmadığını 990 çocuğun aşı olduğunu varsayalım. Bir kızamık salgını olduğunda aşılanmamış 10 çocuğun tümü hastalanacaktır. Aşının koruyuculuğu %98 olsa bile aşılanmış 990 çocuktan 19'u (%2) kızamık olacaktır. Sonuçta salgında hastalanmış 29 çocuğun

19'u (%65.5'i) aşılanan çocuklardan oluşacaktır. Oysa aşı 990 çocuğun 971'ini hastalıktan korumuştur.”

3. Aşı olmaktansa hasta olmak daha iyidir; çünkü aşılar hastalığın kendisi kadar koruyucu değildir.

“Aşılar, doğal enfeksiyon sonucu gelişen yanıtlara benzer bir bağışıklık yanıtı üretmek için bağışıklık sistemi ile etkileşirler, ancak hastalığa neden olmazlar. Böylelikle kişide hastalığın olası komplikasyonlarının da önüne geçilmiş olur. Aşı yerine hastalığın kendisini geçirerek bağışıklık kazanmanın ağır bedelleri olabilir: Kızamığa bağlı ensefalit, körlük ve ölüm; kızamıkçığa bağlı doğumsal kusurlar, bakteriyel menenjit sonrasında zeka geriliği ve beyin zedelenmesi, çocuk felci enfeksiyonundan sonra kalıcı felçler, Hepatit B virüsüne bağlı karaciğer kanseri veya ölüm gibi ağır bedeller ödenebilir. Bebek - çocukları (erişkinleri de!) hastalıklara karşı korunmasız bırakıp, hastalığın iyi sonuçlanmasını bekleyerek risk almak yerine, hastalanmaması için eldeki bilimsel olanakların başında gelen aşılardan yaygın kullanımı gerekir.”

4. Küçük bir bebeğe çok sayıda aşı yapmak (çok ve çeşitli antijen vermek) bağışıklık sisteminin çalışmasını bozarak pek çok hastalığa yol açabilir.

“Bebekler doğumdan başlayarak her dakika çok sayıda yabancı antijenle karşılaşır. Annesinin bedeninden ve çevreden çok sayıda mikroorganizma bebeğin bedenine yerleşir. Bebek ek gıda almaya başladığında ise gıdalarla çok sayıda mikroorganizma ve farklı antijenlere sunuk (maruz) kalır. Geçirdiği nezle gibi enfeksiyonlar antijenik uyarıya neden olur. Basit bir nezle 4-10 farklı antijen, β (beta⁵⁷) enfeksiyonu 25-50 farklı antijenle karşılaşması demektir. Aşılarla verilen antijenlerin sayısı çocuğun karşılaştıklarının yanında çok daha az miktardadır. Bilimsel veriler, aynı anda farklı aşılardan yapmanın bağışıklık sistemi üzerinde olumsuz

⁵⁷ β (beta) Hemolitik streptokoklar..

bir etkiye neden olmadığını ayrıca yan etkinin de artmadığını göstermektedir. Bu nedenle çok uzun yıllardır bebeklere çoklu aşılar uygulanmaktadır.”

5. Anne sütü, içeriğindeki maddelerle bebeği enfeksiyonlardan korur.

Bebeklere ilk 2 yaşta çok sayıda aşı yaptırmak 2 yaşına dek anne sütü vermek yeterlidir.

“Aşı karşıtları sıklıkla bir bilimsel gerçeğe dayanıyor görünerek yanıltıcı savlar ortaya atıyor. Bu sav da tipik bir örnek. Gerçekten anne sütünün enfeksiyonlardan koruduğu bilimsel bir gerçektir. Hatta hekimler anne sütünü bebeğin ilk aşısı olarak tanımlar ve bebeğin anne sütüyle beslenmesini teşvik eder. Ancak aşılar olmadan tek başına anne sütü, kızamık, kızamıkçık, tetanus, difteri gibi öldürücü hastalıklardan koruyamaz. Bu hastalıklar salt yaşamın ilk 2 yılında görülmezler, yani yalnızca çocukluk hastalığı değildirler. Aşılanmamış bir çocuk erişkin yaşa dek bu hastalıklara yakalanmazsa mutlaka erişkin yaşta yakalanacaktır. Aşıların etkisi (belli aşılar ek dozlar yapılmak koşuluyla) yaşam boyu sürer.”

6. Ülkemizde aşıyla önlenbilir hastalıklar yok olmaya yüz tuttuğu için çocuklarımıza aşı yaptırmamıza gerek yoktur.

“Ülkemizde aşıyla önlenen çocukluk çağı hastalıklarının çok azaldığı doğrudur. Ancak halen dünyanın pek çok bölgesinde bu hastalıklar görülmekte ve artan seyahatler, göç ve mültecilik gibi nedenlerle çok kolayca sınırları aşabilmektedir. Nitekim ülkemizde 2011’de 105 kızamık olgusu (çoğu dışarıdan gelen kişiler) varken 2013’te salgın yaşanmış ve sayı 7405’e çıkmıştır.

Aşılanma salt aşılanan kişiyi değil tüm toplumu koruyan bir yöntemdir.

Çünkü toplumdaki aşıli kişi oranı yeterince yüksek olursa hastalık salgın

yapamaz; aşılınmayan kişiler, aşılanan kişiler sayesinde hastalıktan korunmuş olur (kitle veya toplum bağışıklığı). Ancak aşılınmayan kişi oranı artarsa, toplum bağışıklığı zayıflar ve salgınlar görülür. Üstelik bu salgınlarda, aşılınmış kişilerden aşının etkili olmadığı bazıları da hastalanırlar (bkz. 2. madde). Yani aşılınmamış olanlar yüzünden aşılananlar arasında hastalanıp ölenler olabilir. **Büyük salgınlar gelebilir.**”

- Bu nedenle **aşı olma kararı pek çok hastalık için bireysel bir karar değil, toplum sağlığı için bir gerekliliktir.**

“Son yıllarda ülkemizde çocuklarına aşı yaptırmayan ailelerin sayısı tehlikeli düzeyde artmaktadır:”

- 2014’te 1370, 2015’te 5091, 2016’da 11470 iken 2017’de 23000’i geçmiştir. Bu artış sürerse, önümüzdeki yıllarda büyük salgınlar kaçınılmaz olacaktır.

7. Aşıların içinde koruyucu olarak civa gibi tehlikeli elementler, alüminyum gibi zararlı maddeler bulunur.

“Aşılarda bakteriyel kontaminasyonu (kirlenmeyi) engellemek için kullanılan timerosal diye bilinen madde organik bir civa bileşiğidir. Doğada toprakta, havada ve sularda bulunan civanın iki formu vardır: Metil-civa ve etil-civa. Metil-civa yüksek dozlarda insanlarda zehir etkisi gösterir. Etil-civa ise metil-civa’ya göre çok vücuttan hızlı atıldığı için toksik dozlara ulaşmaz, insana zarar vermez. Timerosal, etil-civadır ve salt çoklu doz içeren flakon şeklindeki aşılarla bulunur. Tek kişiye yapılmak için hazırlanmış enjektörde bulunan aşılarla zaten timerosal (etil-civa) yoktur.”

“Timerosalin **otizm** yaptığı savı da ortaya atılmıştır. Ancak yapılan bilimsel

çalışmalar timerosal ile otizm arasında hiçbir ilişki olmadığını göstermiştir. Alüminyum ve skualen gibi maddeler aşılarda etkisini artırıcı (adjuvan) olarak 1930’lardan beri kullanılmaktadır. Bu maddeler de tıpkı civa bileşikleri gibi doğada çok yaygın olarak bulunurlar ve insanlar aşılarla karşılaştıkları adjuvanlardan çok daha fazlası ile günlük yaşamda karşılaşır. Her aşıda adjuvan yoktur. Örneğin grip aşısı alüminyum içermez. Bugüne dek yapılan bilimsel araştırmalar, aşılardaki adjuvanların insana zarar vermediğini göstermiştir.”

8. Aşılar güvenli değildir pek çok aşının çok tehlikeli yan etkileri vardır.

***“Aşılar çok güvenlidir.** Lisanslı bir aşı, kullanım için onay almadan önce çok sayıda deneme aşaması boyunca titizlikle test edilir ve piyasaya çıktıktan sonra düzenli izlenir ve yeniden değerlendirilir. Bilim insanları ayrıca, bir aşının olumsuz bir etkiye neden olabileceğine ilişkin olası bir durum için çeşitli kaynaklardan gelen bilgileri sürekli olarak izlerler. Çoğu aşı reaksiyonları, genellikle yerel ağrı veya hafif ateş gibi geçicidir reaksiyonlardır. Ender olarak ciddi yan etki bildirilmesi durumunda bilimsel kurullar tarafından hemen ciddiyetle araştırılmaktadır. Ancak şu da bilinmelidir ki; tıpta bir yöntemin güvenli olup olmadığına karar verirken o yöntem uygulanmadığında neler olacağına da bakılır. Elbette aşılama çok ender (kabaca yüz binde bir ile milyonda bir arasında bir olasılıkla) ciddi yan etkiye neden olabilir.”*

***“Ancak aşılammamak çok daha tehlikeli ve zararlıdır.** Bebeklerde ishali önlemek için yeni geliştirilen Rotavirus aşısı ile ilgili olarak 4,5 milyon bebeğin 5 yıl boyunca izlenmesi ile elde edilen veriler de bunu destekler niteliktedir.⁵⁸“*

⁵⁸<https://www.herkesebilimteknoloji.com/slider/9-maddede-asi-karsitlarinin-iddialari-gercekler>, 04 Nisan 2018

- **Aşılar her açıdan güvenlidir.**

“Hatta duş almaktan, yemek yemekten veya dışarıda dolaşmaktan daha güvenlidirler! Çünkü salt ABD’de her yıl 350 kişi duş veya banyo kazası nedeniyle, 200 kişi yemek yerken nefes borusuna kaçırarak, 40 kişi yıldırım çarpması ile yaşamını yitirmektedir.”

Çzelge 4.1. ABD’de Rotavirus aşısı uygulamasının sonuçları (KLİMİK, 2018).

	Aşıyla önlenen olgu sayısı	Aşının neden olduğu olgu sayısı	Fark
Hastaneye yatış	53.444	45	1093 kat
Acile başvuru	169.949	13	12.115 kat

9. Aşılarla ilgili çok yan etki var ama aşı firmaları bunların bilinmesine engel oluyor.

“Aşılar toplum sağlığını ilgilendiren ürünler olduğu için aşı uygulamaları bağımsız bilimsel kuruluşlar (DSÖ, Uzmanlık Dernekleri, E-CDC..) ve ulusal sağlık yetkililerince (otoritelerince) günü gününe izlenmektedir.”

- *“Tüm dünyada çok titiz çalışan aşı yan etkisi izlem sistemleri vardır ve aşılar yan etki açısından ilaçlardan çok daha yakın izlenir.”*

En küçük bir kuşku oluştuğunda bağımsız bilim insanlarından oluşan kurullar kurularak araştırılır, bilimsel ortamlarda saydam biçimde paylaşılır, tartışılır ve sonuçlar tüm hekimlere ve sağlık çalışanlarına duyurulur (Dani, 2013, Vaccine Handbook ve WHO 2018).

Bu bölümde son olarak DSÖ'nün **Aşı Güvenliği** Destekleme Dokümanları kapsamında yayınladığı “**Myths and facts about immunization**” başlıklı belgeden aşılar hakkında 13 mit ve gerçekler paylaşılacaktır :

DSÖ, aşıyla önlenabilir hastalıklara dikkat çekmek ve aşılama hakkında farkındalığı artırmak için **24 - 30 Nisan** haftasını Avrupa Aşı Haftası (Europe Immunization Week) olarak ilan etmiştir. Dünya Sağlık Örgütü'nün aşı hakkında bilinen 13 yanlış bilgi ve doğruları aşağıdadır (WHO, 2018) :

1) Daha iyi hijyen ve steril ortam sağlamak hastalıkların ortadan kalkmasını sağlıyor aşılar gerekli değil.

“Aşının kullanılabileceği hastalıklarda aşı kullanımı bırakılırsa hastalık geri dönebilir. Daha iyi bir hijyen el yıkama ve temiz su insanları bulaşıcı hastalıklardan korusa da pek çok bulaşıcı hastalık ne kadar temiz olursanız olun yayılmaya devam eder. Eğer insanlar aşı yaptırmazsa daha az bilinir hale gelmiş hastalıklar (örneğin çocuk felci ve kızamık) kısa bir sürede tekrar ortaya çıkarlar.”

2) Aşılar henüz bilinmeyen bazı hasar verici ve uzun süreli yan etkiye sahip etkilere neden oluyor. Aşılar ölümcül bile olabilir.

“Aşılar oldukça güvenlidir. Pek çok aşının etkisi genellikle önemsiz ve geçicidir örneğin kol ağrısı ya da hafif ateş gibi. Ciddi sağlık sıkıntıları olağan dışı ve nadir rastlanan durumlardır ve dikkatlice takip edilerek araştırılır. Aşı yüzünden değil aşıyla tedavi edilebilecek hastalıklar yüzünden ciddi biçimde zarar görebilirsiniz. Örneğin çocuk felcinde hastalığın kendisi felç eder kızamık körlüğe ve beyin iltihabına neden olur ve aşının önlediği bazı hastalıklar ölümle bile sonuçlanabilir.”

3) Difteri, tetanus ve boğmaca aşlarıyla çocuk felci aşları birlikte yapıldığında ani bebek ölümü sendromuna neden oluyor.

“Aşıların verilme biçimiyle ani bebek ölümleri arasında bir bağ bulunmamakta. Aksine bu aşılar bebekler ani bebek ölümü sendromuyla karşı karşıya kaldıklarında veriliyor. Bir başka deyişle ani bebek ölümü sendromu yüzünden yaşanan ölümler aşılarla aynı anda meydana geliyor ve eğer aşı yapılmamışsa ortaya çıkıyor. Unutulmaması gereken şey, bu 4 hastalık yaşamsal tehlikeye neden olanlardandır ve bebekler bu hastalıklara karşı aşı olmadığında sakat (AS: “engelli” denilmeli) kalma ve ölüm riskiyle ciddi biçimde karşı karşıyadırlar.”

4) Aşıyla önlenabilir hastalıklara ülkemde artık rastlanmıyor, bu yüzden aşı yapılmasına gerek yok.

“Aşıyla önlenabilir hastalıklar pek çok ülkede artık rastlanır olmasa da enfekte ajanlar (enfeksiyon oluşturma yeteneğine sahip organizmalar) dünyanın bir kısmında bu hastalığın sirkülasyonuna devam etmesine neden oluyor. Dünyayla bağlantısı çok olan yerlerde bu ajanlar coğrafi sınırları aşabilir ve korunmayan birine hastalığı bulaştırabilir. Batı Avrupa’da örneğin kızamık aşılanmamış coğrafyalarda Avusturya Belçika Danimarka Fransa Almanya İtalya İspanya İsviçre ve Birleşik Krallık’ta 2005’te patlama yaşadı. Bu yüzden aşı yaptırmamanın iki ana nedeni öncelikle kendimizi korumak ve çevremizdekileri korumak. Başarılı aşı programları başarılı toplumlar gibidir her bireyin herkesin iyiliği için birlikte hareket etmesine bağlıdır. Hastalıkların yayılmasının önüne geçme işini çevremizdekilere yükleyemeyiz, bizler de elimizden geleni yapmalıyız.”

5) Aşıyla önlenabilir çocukluk hastalıkları yaşamın talihsiz bir gerçeği.

“Aşıyla önlenabilir hastalıklar kaçınılmaz hastalıklar değildir. Kızamık kabakulak boğmaca gibi hastalıklar ciddi hastalıklardır ve hem çocuklarda hem de yetişkinlerde beyin iltihabı (ensefalit), körlük, ishal, kulak enfeksiyonu, doğuştan rubella (kızamıkçık)... gibi ciddi hastalıklara neden olabilir ve hatta ölümlerle sonuçlanabilir. Bütün bu hastalıklar ve sıkıntılar aşılarla önlenabilir. Bu aşıları yaptırmamak gereksiz yere çocukların bağışıklığının düşmesine neden olur.”

6) Bir çocuğa tek kezde 1’den çok aşı yapmak yan etki riskini artırıyor, ayrıca çocuğun bağışıklık sistemine çok yüklenme yapıyor.

“Bilimsel araştırmalar gösteriyor ki, aynı anda birkaç aşı yapılmasının çocukların bağışıklık sistemini etkilediği yönünde hiçbir gösterge yok. Çocuklar bağışıklık sistemini tetikleyecek yüzlerce yabancı maddeye maruz kalıyorlar. Yemek yemek gibi en basit aktivite bile vücuda yeni antijenler sokuyor ve birçok bakteri ağızda ve burunda yaşıyor. Çocuklar sıradan bir soğuk algınlığında ve boğaz ağrısında bile aşılardan çok daha fazla antijene maruz kalıyor. Birkaç aşırı birlikte olmanın en büyük avantajı daha az hastane ziyareti demek bu da hem para hem zaman kazanmanızı sağlar. Ayrıca çocukların tavsiye edilen aşıları tamamlaması için bir program oluşturmanıza yardımcı olur. Kızamık, Kabakulak ve Kızamıkçık gibi aşıların (KKK, MMR) birlikte verilmesi de daha az sayıda iğne yapılması demek.”

7) Gripal enfeksiyon yalnızca bir rahatsızlık ve aşı o denli de etkili değil.

*“Gripal enfeksiyon basit bir rahatsızlıktan daha fazlası. Her yıl dünyada **300 bin - 500 bin** kişiyi öldüren ciddi bir hastalık. Hamile kadınlar küçük çocuklar sağlık koşulları kötü olan yaşlılar astım ve kalp rahatsızlığı gibi kronik rahatsızlığı olan herkes yüksek enfeksiyon riski ve ölüm tehdidi altında. Aşı yaptırmış gebe kadınlar aynı zamanda yeni doğacak çocuklarını da korumaya almış oluyorlar çünkü altı aydan önce çocuklar için yapılabilecek bir grip aşısı bulunmuyor. Aşı ağır bir grip*

geçirmenizi ve başkalarına bulaştırmanızı engellemek adına en iyi yol. Gripten korunmak demek fazladan tedavi almamak demek.”

8) Hastalıkla bağışıklık kazanmak aşıyla bağışıklık kazanmaktan iyidir.

“Aşılar doğal enfeksiyon tarafından üretilenlere benzer bir bağışıklık tepkisi üretmek için bağışıklık sistemi ile etkileşime girer ancak hastalığa neden olmazlar veya aşılanmış kişiyi potansiyel komplikasyon riskine sokmazlar. Buna karşın doğal enfeksiyon yoluyla bağışıklık kazanmak için ödenen bedel Haemophilus influenzae tip b (Hib) nedeniyle zeka geriliği kızamıkçık kaynaklı doğum kusurları hepatit B virüsünden kaynaklanan karaciğer kanseri veya kızamığa bağlı ölüme neden olabilir.”

9) Aşılar civa içerir ve bu yüzden zararlıdır.

“Tiyomersal koruyucu olarak kimi aşılarla eklenen organik civa içeren bir bileşiktir. Çok dozlu flakon aşılarında en yaygın kullanılan koruyucudur. Aşılarda kullanılan tiyomersal miktarının bir sağlık riski oluşturduğunu gösteren hiçbir kanıt yoktur.”

10) Aşılar otizme neden oluyor.

“Bu sorunu ortaya çıkaran şey 1998 yılında yapılan bir çalışmayla kızamık kabakulak ve kızamıkçık (KKK) aşısının otizmle bağlantısı olduğunun ortaya koyulması. Bu çalışmanın ilerleyen dönemlerde çok sorunlu olduğu ortaya çıktı ve bu makale yayınlandığı dergi tarafından geri çekildi. Ne yazık ki bunun yayınlanması panik yarattı ve aşı yapılma oranları düştü bu da hastalıkların tekrar ortaya çıkmasına neden oldu. Sonuç olarak aşıyla otizm arasında herhangi bir bağlantı olduğuna dair delil bulunmuyor.”

11) Geçmişte aşı vurulmamış pek çok insan uzun ve sağlıklı yaşamlar yaşadı. Bu yüzden aşı gerekli değildir.

“Kızamık aşısı bulunmadan önce 10 yaşına erişmemiş insanların % 90’ından çoğu kızamık hastalığına yakalandı. Her 1000 (bin) olgudan 1’i ölümlle sonuçlandı. Kızamık hastalığından kurtulanların pek çoğu hastalık nedeniyle yaşamları boyunca etkilendikleri ciddi sorunlarla karşılaştılar. Aşı ile korunulabilen hastalıklar kimi durumlarda hafif bir seyirde devam etmesine karşın, bir hastalığın sizi ne derecede etkileyebileceğini asla bilemeyeceğiniz için korunmanız daha iyi olacaktır.”

“Ben aşı yaptırmayacağım diyenlerin bir bölümü gerçekten hemen hastalanmayabilir. Çünkü aşıları bulaş (enfeksiyon) zincirini kırarak onların çevresinde korunaklı bir alan oluşturmaktadır. Ama zamanla, hastalığın daha ağır gideceği daha yaşlara geldiklerinde hastalık etkeni ile karşılaşabilirler ve o zaman çok geç kalınmış olabilir.” (Beyazova, 2018)

12) Aşılar, küresel kanser olgularının artmasından bir ölçüde sorumludur.

“Aşılar kansere neden olmazlar. HPV’ye karşı üretilen aşı bugüne dek servikal, anal, penis ve orofarinks kanseri gibi pek çok kanser türünü önlemek için kullanılmıştır. Kanser son 50 yılda küresel çapta artış göstermesinin nedeni değişen yaşam biçimi, uzun yaşam beklentisi ve daha iyi tanı koyma gibi etmenlerdir.”

13) Aşılar güvenli değildir.

“Bir aşığı lisanslamak, güvenli ve etkili olduğunu kanıtlamak oldukça ayrıntılı değerlendirme ve test aşamalarından sonra gerçekleşir. Ayrıca aşıların bulunduğu kutular her kezinde ayrı ayrı denetlenirler. DSÖ (Dünya Sağlık Örgütü) bir aşının ön

yeterlik ve lisans belgesi almasından sonra aşığı izlemeyi sürdürür ve bildirilen yan etkileri derinlemesine araştırır.”

Fransa’dan bay “W” Avrupa Adalet Divanı’nda (European Court of Justice’s - ECJ’s) dava açarak 3 doz Hepatit B aşısı sonrası MS’e yakalandığını (Mütipl sklerozis) savlamış ancak büyük ölçekli epidemiyolojik araştırmalarla MS ile HepB aşısı arasında bağ bulunamamıştır. (Vogel, 2017)

Aşı Karşıtlığının Nedenleri ve Çözüm Önerileri

Aşı karşıtlığının nedenleri kişiler için farklılık gösterecek ölçüde çok olabilir ama inceleme kolaylığı açısından temelde 4 küme sayılabilir (McKee, 2016) :

1. Dinle ilişkili nedenler

Dinsel görüşlerin temel alındığı aşı karşıtlığı genellikle en zor çözümlenebilen kümedir ve aşılardan tümünün reddine varabilen tıbbi yükü de en ağır olan kesimdir. Bu kişiler özellikle **Katolikler** ve **radikal Müslümanlar** olarak dikkat çekmektedir. Sıklıkla endişe edilen konular aşılardan üretiminden kaynaklanan içerdikleri hayvan ve insan dokularıdır. Katoliklerin kimi kesimleri, özellikle Rubella aşılardının üretiminde kullanılan *insan fetüs dokularından* dolayı reddettiklerini belirtmektedir. Stanford Üniversitesinden Dr. Arıcan’ın bildirimine göre, 1960’tan bu yana yeni bir fetüs veya abortus (düşük) materyali aşı üretiminde kullanılmış değildir. (Arıcan, 2018)

Müslümanlar ise genellikle stabilizasyon amacıyla *domuz jelatini* kullanımı dolayısı ile kimi aşılar veya tümüne karşıt tutum geliştirmektedir. (McKee, C. and K. Bohannon, 2016) Öte yandan, Kuzey Nijerya’da yapılan polio aşısına karşıtlık ile ilgili bir çalışmada, dinsel değerlerle aşı karşıtlığı arasında anlamlı bir bağ kurulamamıştır. (Taylor, 2017)

Dinsel aşı karşıtlarının büyük bölümünde bilgi eksikliği temel neden olmayıp, katı bağnazlık vardır ve bilgi aktarımı yönüyle çözüme gidilemez. Bu nedenle genelde zorlayıcı yasal yaptırımlar, bu sektör kesimlerin direngen aşı karşıtlılığını aşmak için kullanılmaktadır. Ancak zorlayıcı yasal yaptırımlar, kimi kez bağnazlık boyutu ile ilişkili olarak istenmeyen sonuçlar da doğurabilir. Bu yüzden, yasal yaptırımların içeriği uygun düzenlenmeli; dengeli - ölçülü - orantılı - gerekli olmalıdır (McKee, C. and K. Bohannon, 2016).

Bu başlık altında bir başka endişe alanı, başka nedenlere bağlı aşı karşıtlılığının, dinsel aşı karşıtlarının birçok mevzuat ve düzenlemede bağışık tutulmasından dolayı, kendi karşıtlılıklarını da “dinsel” alanda gösterme yoluna gitmeleridir. ABD’de kimi eyaletlerde bunu engelleyici düzenleme vardır ve dinsel temelli karşıtlılıklarda kanıt gösterme zorunluluğu getirilmiştir (McKee, C. and K. Bohannon, 2016).

2. Kişisel inançlar ve Felsefi nedenler

Bu kesimde yer alan bireyler ya yaygın yanlış bilgilerden etkilendiği için ya da kişisel onaylanma gereksinimi nedeni ile aşmayı reddetmektedir ve ikna edilme olasılığı düşük olan bir başka kümedir. Sıklıkla tanımlanan nedenler;

- “Doğal bağışıklık uzun dönemde çocuğum için daha iyidir”,
- “Anne sütü zaten aşı etkisi göstermektedir”,
- “Çocuğumun aşılandığı hastalıkların hiçbirisi artık yok”,
- “Bir kezde çok sayıda aşı yapmak çocuk için çok fazla..”

vb. sayılabilir. (McKee, C. and K. Bohannon, 2016)

Bu kesimde yer alan aileleri ikna etmek için öncelikle “Çocuğunuzu yarın aile hekimine getirebilerseniz aşılarını yapabiliriz” ifadesi yerine “*Çocuğunuzu yarın aile*

hekimliğine getirmeniz gerekiyor, aşıları yapılacak.” şeklinde zorlayıcı ikna dili ile çağrılmasının yararlı olacağı söylenmektedir. Bir başka çalışmada, karşıdakine aşı yaptıracığına inandığınızı duyumsatan tümceler aşı karşıtlığını azalttığı ortaya konmuştur (McKee, C. and K. Bohannon, 2016; McClure et al, 2017).

İknada başarısız olduğunda nedeni sorularak nedene yönelik ya kesin kanıtlar sunumu ya da destekleyici nedenler belirtme, ikna için yardımcı olabilir denmektedir. Örnek vermek gerekirse, doğal bağışıklığı savunan anababaya (ebeveyn, parent) aşılar sayesinde insan yaşamının son yüz yılda 45 yıldan 80 yıla uzadığı vurgusu yapılabilir ya da daha önce mortalite (ölüm) oranlarında belirgin düşüşten söz edilebilir. Anne sütünün yeterli olacağını söyleyen anneye, aşı ile anne sütünün birlikte daha etkili olabileceği ifade edilebilir.

Aşı gerektiren hastalıkların artık olmadığını ileri süren anneye, yok edilen **Çiçek** gibi hastalıkların aşısının zaten yapılmadığı söylenebilir ya da daha önce değinilen İtalya ve başka pek çok ülke örneğinde olduğu gibi, aşılama oranları düştükçe hastalıkların yeniden ortaya çıkacağı uyarısı yapılmalıdır. Çok sayıda aşının aynı anda yapılmasını istemeyen yakınlarına, bir çocuğun her gün aldığı yabancı madde miktarının çok sayıdaki aşıdan yüzlerce kat fazla olduğu söylenmelidir (McKee et al, 2017).

Bu tür direngen olgularda (*hard core*) **M3 iletişimi** olarak adlandırılan “*kazan - kazan*” yönlendirmesiyle 2 yanın da gereksinimlerinin karşılanmasına çalışılabilir.

Aşılama ile ilgili endişeler ciddiye alınmalıdır. Aşı karşıtı tartışmalara ve harekete karşı nasıl tutum alınması gerektiği, ikna ve zor gücü arasındaki yaratıcı gerilimde yanıt bulacaktır (Yavuz, 2018).

Ortman - Iskander’e göre (2013), bilimsel kanıtlara dayalı aşılama politikaları

geliştirmek için sürdürülen tartışmalar, merkeze etigin ve değerlerin alınmasının, aşların toplumda kabulünü güçlendireceği yönündedir. Aşı yapıp yapılmamasına ilişkin *toplumla pazarlıkların* aşılması için daha kapsamlı saydamlık sağlanması, aşı politikasında bir uzlaşya varılması sürecini hızlandırabilir.

3. Aşıların güvenilirliği ile ilgili endişeler

Aşı karşıtlığında potansiyel olarak en büyük riskin bu kümede olduğu söylenebilir. Bu kesim genellikle aşlar ile ilgili **yanlış bilgilerden** ya da ender görülen durumlardan kaynaklanan medyatik kişiler ve tartışmalardan etkilenenleri içerir. Bu karşıtlar, aşların yararlarının az, zararlarının ise yararlarına oranla çok olduğuna inanır (McKee, C. and K. Bohannon, 2016). Bu kesimde Jenny McCarthy, Robert De Niro, Zeynep Cassalini, Canan Karatay gibi ünlü adlar da yer almaktadır.⁵⁹

Bu tartışmaların en kapsamlısı, -daha önce de sözü edilen- Dr. Andrew Wakefield'in timerosal maddesi ile ilgili çalışmasına bağlı **otizm** tartışmasıdır. Timerosal, içinde civa da bulunan bir koruyucu olup, depo aşı şişelerine bakteri bulaşmasını engelleme amacı ile kullanılır. Civa yüksek dozlarda demans nedeni olarak bilinir ancak otizm ile bağlantısı kanıtlanmamış olmasına karşın, aşı koruyucusunda civa varlığı, medyada otizm tartışmalarını alevlendirilmiştir. Timerosal koruyuculu aşı nedeni ile enjekte edilen civa miktarı 120 IU olup, on (10) konserve kutusu ton balığında bulunan civa miktarına denk düştüğü bildirilmektedir ve bu dozla civa intoksikasyonuna bağlı bunamasına nedeni olması olasılığı yoktur. Bir başka nokta; Wakefield'in çalışması 1998'de yayınlanmış olup, 1999'dan beri hiçbir çocuk aşısında timerosal kullanımı yoktur ancak aşların otizm yaptığı savı bunca yalın gerçeğe karşın sürdürülmektedir (McKee, C and K. Bohannon; Eggertson, L; 2010).

⁵⁹<https://www.skepticalraptor.com/skepticalraptorblog.php/anti-vaccine-robert-de-niro-morphs-jenny-mccarthy/> 01.01.2018

Medya, son yıllardaki **otizm** artışını aşılarla bağlamaya çalışmaktadır. Timerosal olmasa bile farklı kimyasallara bağlı otizm olabileceğini öne sürmektedir. Bu savlar gündeme geldiğinden beri 1999'da beş yüz çocuğun, 2001'de on bin çocuğun, 2002'de Danimarka'da 537 bin çocuğun, 2002'de Finlandiya'da 535 bin çocuğun katıldığı, 2005'te on milyondan çok çocuğu kapsayan 31 araştırmayı içeren bir derleme, 2012'de toplam 14 milyon çocuğu kapsayan 27 kohort, 17 vaka-kontrol, 6 olgu dizisi, 5 zaman serisi çalışması ve 2 ekolojik araştırmayı içeren bir derleme yapılmıştır fakat ***aşı ile otizm arasında ilişki bulunamamıştır***. Bunlara ek olarak otizmdeki artışın farkındalık artışı ve tanı yöntemlerindeki iyileşmeye bağlı olabileceği de anımsatılmalıdır (Taylor, 2014).

Bir başka güvenlik endişesi, aşılarla ani bebek ölümünün ilişkilendirilmesidir. Bu konuda da bilimsel kanıt olmadığı, bu ilişkinin ileri edilmesinin tek nedeninin ani bebek ölümünün aşıların yapıldığı yaşlarda görülen bir hastalık olmasından kaynaklandığı ailelere söylenmelidir. Tam aksine, ani bebek ölümü olarak kayıtlara geçen birçok hastalığın aşılar sayesinde önlendiği, bunun mortalite (ölüm) kayıtları ile ortaya konulabileceği de aktarılmalıdır (McClure et al, 2017).

Bir başka endişe özellikle **grip aşısı** için, *aşılar kişileri hasta ediyor* anlayışıdır. Bu anlayış, grip aşısının antijen aşısı olduğu ve böyle bir risk taşımadığı söylenerek giderilmelidir; ancak grip aşılarının yalnızca belli grip virüs serotipleri ile hazırlandığı ve %100 koruyucu olmadığı söylenerek yüksek beklentilerin önüne geçilmelidir (McKee, C. and K. Bohannon, 2016).

Gündemde olan bir başka korku, uzun dönemde aşıların beklenmeyen tehlikeli yan etkilerinin çıkma olasılığı kaygısıdır. Bu korkuları da gidermek için aşıların yaklaşık iki yüz (200!) yıldan uzun süredir kullanıldığı, milyonlarca kişiyi içeren çok sayıda çalışma ile güvenilirliğinin kanıtlandığı ve insanların yaşam süresinde sağladığı uzamanın kanıt olarak gösterilmesi yararlı olacaktır.

Aşıların, adjuvan olarak alüminyum içermesi nedeni ile Alzheimer'a neden olduğu çok yakın zamanlarda ileri sürülmüştür. Bu sava yanıt olarak, Alzheimer'ın alüminyum zehirlenmesine (toksikasyonuna) bağlı tedavi edilebilir bir demans nedeni olduğu ve aşılarda bulunan alüminyumun normal gıdalarla alınandan daha çok olmadığı, dolayısı ile böyle bir risk taşımadığı söylenmelidir. (CDC, *Vaccine Adjuvants*, 2016)

4. Daha çok bilgiye ulaşma isteği

Bu kesimdeki insanlar aşıları toptan reddetmek yerine genelde yeterli bilgi edinilene dek ertelemeyi seçmektedir (Gilkey et al, 2017).

Sıklıkla öbür kesimlerden etkilenenler, aşıların güvenli olup olmadığına ilişkin bilgi arayışına giderler. Bu gereksinimin nitelikli ve kolay erişilebilen kaynaklarla karşılanması gerekir ki; sağlık çalışanları burada çok dikkatli olmalıdır (McKee, C and Bohannon, K, 2016).

Bir çalışmada insanların %84'inin aşı ile bilgileri sağlık çalışanlarından almayı yeğlediği ancak sağlık çalışanlarına soru sormanın, özellikle de küçümsenmeden çok olanaklı olmadığını belirtmişlerdir (Brown, Gabra et al, 2017).

Bu konuda bir başka araştırma, sağlık çalışanlarına aşı danışmanlık eğitimi verilmesinin yararlı olacağını belirtmiştir (Chung et al, 2017).

Özellikle HPV gibi yeni kullanıma giren aşılar için bu gereksinimin daha belirgin olduğu söylenebilir. Bir çalışmada HPV aşısını reddedenlerin %58'i, aşı yeni olduğu için reddettiğini belirtirken; HPV aşısını erteleyenlerin %50'si aşıyla ilgili daha çok veriye gerek olduğunu belirterek ertelemeyi seçmiştir (Gilkey et al, 2017).

Aşıların % 85-95 gibi yüksek oranlarda koruyucu olduğunu ancak % 100 etkili olmadığını da belirten Şenol (2018a, 2018b), "Yani aşılanmamış olanlar yüzünden aşılananlar arasında bile hastalanarak ölenler olabilir. Bu nedenle ***aşı olma kararı pek çok hastalık için bireysel bir karar değil toplum sağlığı için bir gerekliliktir.***" vurgusunu yapmaktadır.

"Aşı yerine hastalığın kendisini geçirerek bağışıklık kazanmanın ağır bedelleri olabilir. Örneğin kızamığa bağlı ensefalit, körlük ve ölüm, kızamıkçığa bağlı doğum kusurları, bakteriyel menenjit sonrasında zeka geriliği ve sinir hasarı, çocuk felci enfeksiyonundan sonra kalıcı felçler, hepatit B virüsüne bağlı siroz, karaciğer kanseri veya ölüm gibi ağır bedeller ödenebilir." (Şenol, 2018a, 2018b)

Birçok hastalıktan korunmada aşının çok önemli bir yer tuttuğunu ve yaşamsal öneme sahip olduğunu söyledi. Aşılanmanın, 20'nci yy'da halk sağlığının korunmasında içme suyunun klorlanması, tütünün zararlarının ortaya konması gibi önemli başarı elde edilen alanlardan biri olduğunu belirten Şenol (2018a, 2018b), aşının 20'nci yüzyılda insan ömrünü ortalama 15 yıl daha uzatan önemli bir buluş olduğunu vurguladı.

"Çünkü insanları erken yaşta ve en sık öldüren difteri, boğmaca, kızamık, grip, zatürre, kuduz, tetanos gibi enfeksiyonların sıklığı ve ölüm oranları yaygın aşılama ile azaltılabilmektedir. Hatta çok sayıda ölüm veya engelliliğe yol açan çiçek hastalığı tümüyle ortadan kaldırılmıştır." bilgisini verdi. Türkiye'nin çocukluk çağı aşılamada uluslararası başarı düzeyini yakaladığının altını çizen Şenol, şunları kaydetti (2018 a, 2018b) :

"Bugün ülkemizde çocukluk çağı aşılamasında 13 hastalığın denetimi başarıyla sağlanmaktadır, Türkiye'de aşılanmanın kesintiye uğraması durumunda toplam 3 milyon kişinin hastalanacağı, 14 bin kişinin öleceği öngörülmektedir. Aşı ile önlenemez hastalıklar nedeniyle her yıl yaklaşık 15 bin kişi ölmektedir. Aşıyla

önlenebilir hastalıklardan meydana gelen ölüm, trafik kazalarının yol açtığı ölümlerden daha çoktur. Ayrıca aşılama, aşılanan kişiyi ortalama 65 yıl korumaktadır." (Şenol, 2018 a, 2018b)

Aşıların yan etkileri var.. Sapaşğlam kişilere yaparak onları riske atıyoruz!?

Beyazova'ya göre (2018) bu sav ve sorunun yanıtı **"Hayır"** dır :

"Aşıların istenmeyen etkileri çoğunlukla ateş, aşı yerinde ağrı gibi katlanılabilir etkilerdir. Oysa aşıyla korunabilir hastalıklar ölümcüldür ve engelliliğe yol açar. Kızamık SSPE gibi ağır bir beyin yıkımına ve ölüme yol açmaktayken aşı ile oluşmuş hiçbir SSPE gösterilmemiştir. Gebelikte geçirilen kızamıkçık doğuştan mikrosefali, körlük, sağırılık gibi ağır doğuştan anomalilere yol açmakta, bu sekellerin tedavisi ve bakımı ailelere ve topluma pahalıya mal olmaktadır. Gebelik sırasında bilmeden aşılanelarda genelde bu etki görülmemiştir. Hepatit B enfeksiyonunun siroz ve hepatosellüler kansere yol açtığı kanıtlanmıştır. Aşının böyle bir yan etkisi yoktur. Poliomiyelit virüsü bulaştığı her 100 kişiden 1'inde felç yaparken, inaktif polio aşısının böyle bir etkisi görülmemektedir." (Beyazova, 2018)

"Aşılanmayan sayısı artarsa salgınlar görülür"

Şenol, hiçbir uygulamanın aşılama kadar etkili olmayacağına dikkati çekerek, *"Türkiye'de kabakulak olgu sayısı 2005'te 20 bin iken yaygın aşılama ile 2017'de 419'a düştüğünü.." kaydederek "..aşılama oranları düştüğünde tüm koruyucu halk sağlığı önlemlerini uygulayan en gelişmiş ülkelerde bile salgınlar olması, hastalıkların denetiminde aşıların vazgeçilmez olduğunu göstermiştir..." uyarısı yapmaktadır (Şenol 2018 a, 2018b).*

Smith'e göre (2017) ABD'de aşı karşıtlığı on yılı epey aşkın bir zamandır gündemdedir ve anti-vaksinasyon hareketin sahnesinde yer alan oyuncular ve halkı aşılardan güvenilirliliğine ilişkin aydınlatmak için uzmanların daha çok rol alması, etkin olması, bu “kavgada”da önde saf tutmaları gereklidir.

Yasal Yaptırımlar ve Cezalar

Aşı ile ilgili konunun öneminden kaynaklanan farklı ülkelerde çok değişik uygulamalar ve ceza yaptırımları söz konusudur. Bu yasal yaptırımlar gereği, çok sayıda ve değişik içerikte mahkeme kararları verilmekle birlikte, bu kararlar her zaman aşı yandaşı olmamaktadır. Başka ülkelerden yasa örnekleri vermek gerekirse; İtalya ve Almanya'da çocuklarına aşılarını zamanında uygulatmayan anababalara 7500 €'ya varan para cezaları Meclisten geçmiş durumdadır.

İtalya örneği..

Aşı ile önlenabilir hastalıklara bağlı ölümlerin büyük çoğunluğu kaynakların yetersiz olduğu ülkelerde görülmekle birlikte, aşı karşıtı kesimlerin etkisi ile gelişmiş ülkelerde de son yıllarda belli oranlarda morbidite ve mortalite artışı izlenmektedir. İtalya'da kızamık aşılama oranı aşı karşıtları nedeni ile %80'in altına inmiş durumdadır. Bunun sonucunda kızamık olgu sayısı, bir önceki yılın üç katına ulaşmıştır. Son yılın ilk altı ayında İtalya'da 4400 kızamık olgusu ve kızamığa bağlı üç ölüm izlenmiştir. Bu ölümlerden birinin immün yetmezliği olan bir çocuk olması dikkat çekicidir.

İtalyan Parlamentosu 16 yaşa dek tüm çocukluk aşılarını zorunlu kılan bir yasayı 2017'de benimsemiştir. Okul öncesinde aşılar tamamlanmazsa 500 € ceza öngörülmüştür (Belluz, 2017).

İtalya’da 28 Temmuz 2017’de parlamentoda kabul edilen yasayla çocuklara okula yazılabilmeleri için aşı zorunluluğu getirilmiştir (ATO Hekim Postası, 2017).

Fransa ve Romanya’da çocuklar aşıları tamamlanmadan okullara kabul edilmemektedir. Eyaletler arası farklılıklar olmakla birlikte ABD’de de bu uygulama vardır (McKe 2016; Belluz, 2017).

Avustralya’da aşısız öğrencileri kabul eden okullara 4400 \$’a varan para cezası uygulanmaktadır (Belluz, 2017).

Henüz hiçbir ülkede çocuk istismarı ile anababalar suçlanmasa da yargılama sürecinde tedbir kararları çok ender rastlanan durumlar değildir (Belluz, 2017).

Kimi makalelerde istismarın ötesinde, **aşı karşıtlığı** hem çocuk hem toplum bağışıklığı açısından **cinayet girişimi** olarak yorumlanmaktadır (Brennan, 2016).

Kimi kaynaklarda sosyal bilimlerin Newton’u olarak nitelenen Bentham, “*En çok sayıda kişinin en büyük mutluluğu*” ilkesini ileri sürmüştür. 19. yy’ın liberal akımlarının gelişmesinde “*yararcı / faydacı*” düşünce belirgin bir ağırlık sahibidir. Hobbes, Hartley, Hume ve Helveticus gibi yazarların metinlerinde de yer alan bir önermedir “yararcı – faydacı” düşün. Bentham, İngiliz düşünce tarihinde, bu ülkede bir *Faydacı Felsefe Okulu* açarak ayrı bir yer edinmiş ve temel amaç olarak “Ahlak”ı bilime dönüştürmeyi edinmiştir. Bu süreç ancak Bilimin gerçeklere, kesin ilişkilere ve ortak ölçütleri olan olaylara uyarlanmasıyla başarılabilir (Kovancı, 2003).

Bentham, toplumsal mutluluğun salt bireysel mutlulukla gerçekleştirilemeyeceği kanısıyla. “çok sayıda kişinin mutluluğu” ilkesi yerine “*en çok sayıda kişinin*

en büyük mutluluğu” önermesini ileri sürmüştür. Çünkü toplum içinde farklı çıkar kesimleri hatta çatışmaları bir gerçekliktir. Ayırışan, giderek çatışabilecek olan çıkarlar arasında bir denge kurulması zorunludur. Bentham, bu durumda büyük çıkarların (toplumsal yararların) daha küçük (bireysel) çıkarlara yeğlenmesi (tercih edilmesi) gerektiğini savunmaktadır.⁶⁰ (The Stanford Encyclopedia of Philosophy-2016)

Kuçuradi’ye göre (2016) tam da burada, *mevzuat normlarının bilimselleştirilmesi* sorunsalını irdelemek yerinde olacaktır. Normların “değer ölçütü” sağlama işlevi ve iddiası olmak gereklidir. Bunun yapılabilmesi ise, kaçınılmaz olarak normların bilimsel olarak temellendirilmesi koşuluna bağlıdır.

Dolayısıyla ülkemizde de hukuk mevzuatı oluşturulurken, alanın bilimsel uzmanlarının mutlaka yeter ve gerek düzeyde katkı ve sorumluluğunun kurumlaştırılması zorunludur. Bu süreç Batı dillerindeki ‘*bilimsel politika*’ karşılığı “*policy*” anlamındadır, “*politics*” (siyasal politikalar) anlamında değil. Böylelikle, varsa bilimsel seçeneklerin “öne” konmasıyla, siyaset kurumu ve aracı olan *siyasal politikalar* (*politics*) “*bilimsel*” nitelik kazanacaktır. Ülkemizde aşılması gereken temel sorunsallardan biri de budur ve AYM kararına yansiyarak çok yönlü bir toplumsal bunalıma doğru evrilen sorunun kökeninde bu olgunun da bulunduğu kanısındayız. Benzetmek uygunsa, *arabayı atın önünden çekmek* gerekmektedir.

Aşılama politikaları ülkeden ülkeye değişiktir. Kimi ülkeler toplumu eğitip aşı olmayı / çocuklarına yaptırmayı kendilerine bırakmakta, kimi ülkeler zorunlu tutmakta, kimileri ise değişik teşvikler sunmaktadır (Walkinshaw, 2011).

⁶⁰ Bu görüşlerine karşın Bentham (Father of Utilitarianism; Faydacılığın Kurucusu; 1748-1832), bireysel çıkarın - yararın ençoklaştırılması (maksimizasyonu) görüşünden vazgeçmiş değildir. Yoksulluk sorunu karşısında karışmacı (müdahaleci) bir tutum almasına karşın, “*tefeciliği*” öven kitabıyla (*Defence Usury*), **Adam Smith**’in ekonomik liberalizmini de aşan bir serbest piyasa yandaşı olduğunu not etmek yerinde olacaktır (Kovancı, 2003).

ABD’de 1970’li yıllarda okul aşılarının zorunlu kılınması Kızamık olgularında büyük ölçüde azalma sağlamıştır. Yakın geçmişte ortaokula kayıt koşulları HepB aşılmasını artırmıştır. Yeni aşılar önerildikçe mevzuat da güncellenmektedir. Güncel durumda, 50 eyaletin tümünde okula başlamadan önce çocukların aşılarının tamamlanmış olması koşuldur. Tıbbi kontr-endikasyonlar zorunlu / haklı nedendir (Allison ve ark., 2005).

Türkiye’de ise aşı karşıtlığı ile ilgili 2013’te bir dava örneği yaşanmış ve yasal norm eksikliği ilk kez dikkati çekmiştir. Çocuğuna rutin aşıların yapılmasını istemeyen bir yurttaşa, Aile ve Sosyal Politikalar Uşak İl Müdürlüğü, Sivaslı Asliye Hukuk Mahkemesinde Çocuk Koruma Yasası kapsamında sağlık tedbiri uygulanması amacı ile dava açmıştır. Dava, tedbir isteminin kabul edilmesi üzerine aile tarafından itirazla üst mahkeme olarak Aile Mahkemesine taşınmış, ancak Aile Mahkemesi itirazı reddetmiştir. Kesinleşen bu kararın üzerine aile davayı bireysel başvuru yolu ile Anayasa Mahkemesine taşımıştır.

AYM, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Yasasında salt Çiçek aşısının zorunlu olarak belirtildiği, öbür aşıların zorunlu olarak tanımlanmaması nedeni ile Anayasa’nın 17’nci maddesinde yer alan kişinin maddi ve manevi varlığının korunması gerekçesi ile yerel mahkeme kararını bozarak Çiçek aşısı dışında rutin aşıların yasal olarak zorunlu tutulmadığını saptadı ve hak ihlali kararı verdi. AYM kararında, Anayasanın 13. maddesine de gönderme yaparak, temel hak ve özgürlüklerin.... ancak... yasa ile sınırlandırılabilceği gerekçesine dayanarak, aşı yaptırıp - yaptırmama kararının bu bağlamda velayet yetkili anababanın özerklik alanı içinde kaldığının görüldüğüne ve eksik yasal düzenleme nedeni ile kişilerin aşuya zorlanamayacağına hükmetti.

Güngör (2018), yürürlükteki yasal düzenlemelere bakıldığında, zorunlu aşı uygulanması için yasal dayanağın var olduğu görüşündedir. 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Yasası’nın 57. maddesinin, hastalıkları sınırlayıcı biçimde saysa da; 57,

64 ve 72. maddeler birlikte değerlendirildiğinde Sağlık Bakanlığının zorunlu aşı uygulamasına yasal olarak yetkili olduğu sonucuna varmaktadır.

AYM'nin bu kararı üzerine kimi insanlar topuk kanı örneği vermemek için de benzer süreci izleyerek Yüksek Mahkemeye başvurdular ancak, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nun 3'üncü maddesinde kimi metabolik hastalıkların erken tanısı için tarama önlemi uygulanabileceğinin belirtilmesi ve Neonatal Tarama Programı konulu genelgenin bu yasaya dayanması nedeni ile son istek reddedildi.

Bu olaylar üzerine, önceki Sağlık Bakanları Recep Akdağ, Anayasa Mahkemesi'nin kararını doğru bulmadığını ancak bu kişisel başvuru için yeni bir yasal düzenlemeye de gereksinimin olmadığını açıklamıştı.⁶¹ Oysa aşılama hizmetleri, temel ulusal yükümlükler kapsamında çok yönlü ve öncelikli bir değer olup, doğrudan toplumsal bağlamda kabul edilmelidir.

Gelişmeler dönemin Sağlık Bakanı, sonra Başbakan yardımcısı çocuk hekimi politikacı Akdağ'ı doğrulamamış, sorun AYM'ye yapılan 2 “kişisel” başvuru ile sınırlı kalmayıp “aşı karışıklığı – reddi”, başkaca tıbbi girişimleri de içine alarak yayılma eğilimi göstermiş, 2017 sonunda 120 bin dolayında çocuk bu gerekçelerle aşılama korumasından yoksun bırakılmıştır (*Editoriyal. Toplum ve Hekim*, 2018/3).

BM Genel Kurulu (UNA) 2015'te, Sürdürülebilir Kalkınma Hedefleri kapsamında Küresel bir hedef olarak Herkese Sağlık (Universal Health Coverage – UHC) ilkesini benimsemiştir. Bu hedef şunları içermektedir :

⁶¹ <https://www.medikalakademi.com.tr/recep-akdag-anayasa-mahkemesinin-asi-kararini-yanlis-buluyorum/>

DSÖ’ye göre (2017) “Herkese Sağlık Hedefi’ne erişmek; finansal risk koruması dahil, nitelikli temel sağlık hizmetlerine erişim, güvenli – etkin – nitelikli ve bedeli ödenebilir temel ilaçlara erişim ve HERKESE AŞI!”

Sağlık hakkı, uluslararası insan hakları hukukunca tanındığı üzere; hükümetlerin sağlık sistemlerini güçlendirmek için geniş kapsamlı girişimlerini ve “Herkese Sağlık” hedefine erişmek üzere ilerlemeleri hızlandırmalarını gerektirir (DSÖ, 2017).

1976’da yürürlüğe giren BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin⁶² Sağlık Standardı’na ilişkin 12. maddesi şöyledir :

“Bu Sözleşmeye taraf olan devletler⁶³, herkesin olanaklı olan en yüksek düzeyde fiziksel ve ruhsal sağlık standartlarına sahip olma hakkını tanır. Sözleşmeye taraf olan devletlerin bu hakkı tam olarak gerçekleştirmek amacıyla alacakları önlemler...

Sayıları giderek artan aşı yaptırılmamış çocuklar açısından, yukarıda anılan Sözleşmenin gereği, Türkiye Cumhuriyeti hükümetince yerine getirilmiş sayılabilir mi?

1976’da yürürlüğe giren BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi, Anayasanın 90. maddesi uyarınca iç hukukumuzda katılmıştır. Bu bağlamda, Sözleşmenin **Sağlık Standardı**’na ilişkin 12. maddesine dayalı olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu İçtihadı oluşturulmuştur (E. 2009/13-393; K. 2009/452; T. 21.10.2009). (Akıllıoğlu, 1995)

⁶² 16 Aralık 1966 tarihli, 2200A (XXI) sayılı BM Genel Kurul kararıyla kabul edilmiş ve imza, onay ve katılmaya açılmıştır. 27. madde uyarınca, 3 Ocak 1976 tarihinde yürürlüğe girmiştir; Türkiye’nin kabulü 16 Aralık 1996’dır.

⁶³ Türkiye Cumhuriyeti adına 15 Ağustos 2000 tarihinde New York’ta imzalanan ve 4/6/2003 tarihli ve 4867 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan..

Anayasanın değinilen 90. maddesinin son fıkrası şöyledir :

- “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.*”

Buna göre, “... herkesin olanaklı olan en yüksek düzeyde fiziksel ve ruhsal sağlık standartlarına sahip olma hakkı” nasıl yaşama geçirilecektir? Bağlayıcı açık yasal norm yokluğu gerekçesiyle AYM’nin insanların aşı yaptırmaya zorlanamayacağı, aksinin hak ihlali olacağına ilişkin hükmünün gerçekten yasal norm yokluğuna dayandırılması olanağı var mıdır?

Aşı yaptırmamanın yaygınlaşmasının son 3 yıldır giderek tırmanması ve 2017 sonunda yüz yirmi (120) bin gibi tehlikeli bir sınıra erişmesine ikincil olarak salgınlar çıkması ve insanların bundan zarar görmesi durumunda ne yapılacaktır?

Danıştay’a göre “... İdare, yürüttüğü hizmetin doğrudan sonucu olan, nedensellik (causality) bağı kurulabilen zararları gidermekle (tazminle) yükümlüdür. Ancak, sözü edilen kuralın bir istisnası olarak, idarenin faaliyet alanıyla ilgili, **önlemekle yükümlü olduğu halde önleyemediği** birtakım zararları da nedensellik bağı aranmadan tazmin etmesi gerekmektedir...” (Ankara Barosu, 2013)

Burada Anayasa’nın 56. maddesindeki somut Devlet edimini, pozitif yükümlülük bakımından anımsamak gerekir :

Madde 56 – “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.

Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.

Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak”...

Danıştay’ın yukarıda aktarılan içtihadı uyarınca Devlet, hem aşılama hizmetini sunarken **hizmet kusuruna** (kusurlu hizmet) düşmemek ve insanlara ve çevreye zarar vermemekle yükümlüdür; hem de zorunlu olarak sunması gereken aşılama hizmetini kimi yurttaşlara zorlayıcı (mücbir) tıbbi nedenler dışında vermemekten veya kusurlu / eksik vermekten de sorumlu tutulabilecektir.

Ek olarak, Anayasa md. 56 /2; **çevreyi geliştirme, çevre sağlığını koruma ve çevre kirlenmesini önlemeyi** Devletin yanı sıra vatandaşların da ödevi olarak ikili yükümleme yapmaktadır. Dolayısıyla **Anayasa, yurttaşları, aşılama hizmetlerini kullanma yükümü altına sokmaktadır** bu anayasal düzenleme. Tersine bireysel tercihte bulunma olanağı, Anayasanın bu açık hükmü karşısında, bize göre olanaklı değildir ve aşıyla korunulabilen hastalıklara yakalanan insanlar, buna neden olduklarını düşündükleri aşı yaptırmayanları ve İdare’yi, -nedensellik bağı kurulması gerekiyorsa ve kurulabilirse- idare hukuku, Borçlar yasası ve TCK’nın ilgili hükümlerine göre dava edebileceklerdir.

Temel Haklar Şartı (Avrupa Temel Haklar Şartı), Nice Doruğu’ndan çıkan en önemli bölgesel nitelikli belgedir. Çeşitli uluslararası sözleşmelerde yer alan hakların bir araya getirilmesiyle oluşturulmuştur.

- ☐ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
- ☐ Avrupa Sosyal Şartı⁶⁴

⁶⁴ AVRUPA SOSYAL ŞARTI: AVRUPA İÇİN YENİ BİR SOSYAL ANAYASA, 177 sayfa http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/kitaplar/sosyalsart.pdf, 28.06.2018

- ☐ Çalışanların Temel Sosyal Hakları Topluluk Şartı
- ☐ Avrupa Adalet Divanı İçtihatları
- ☐ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları
- ☐ Birincil ve İkincil Topluluk Mevzuatı
- ☐ Ortak Anayasal Gelenekler

AB Temel Haklar Şartı (Charter of Fundamental Rights of the European Union, 2000/C 364/01, Nice, 7 Kasım 2000) md. 35 şöyledir :

Madde 35 : Sağlık hakkı

“Herkes, ulusal hukuk ve uygulamalar uyarınca koruyucu sağlık hizmeti alma ve tıbbi tedaviden yararlanma hakkına sahiptir. Birliğin (AB) tüm politikaları ve eylemlerinin tanım ve uygulamasında, daha üst düzeyde bir insan sağlığının korunması hedeflenir.”

Bu uluslararası hukuk metni de Anayasa md. 90 uyarınca iç hukukumuzda katılmıştır ve temel insan hakkı olarak sağlık alanında düzenleme içerdiğinden, iç hukukta yasalarla çelişmesi (normlar çatışması) durumunda üstün norm sayılacaktır (Türkiye Barolar Birliği, 2017) (AY md. 90, son fıkranın 2. ‘son’ tümcesine göre).⁶⁵

Avrupa Sosyal Şartı, “**Avrupa İçin Yeni Bir Sosyal Anayasa**” olarak da nitelenmektedir. Bu önemli belgeye göre (syf. 25);

“..Şart’ın kişi yönünden (ratione personae) uygulamasının kapsamı konusundaki kısıtlamanın ‘birey için esaslı bir öneme sahip bir hak üzerinde vurgu yapmakta olduğunu, çünkü bu hakkın da zaten yaşama hakkıyla ilintili olduğunu ve

⁶⁵ http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf, 03.03.2018

insanlık onuruna işaret ettiğini’ ve bunun aynı zamanda ‘tıbbi yardımdan yoksun bırakılma riskine maruz kalan çocuklar üzerinde olumsuz etkiler yapacağını’ belirtmiştir. Konuyu ‘Sağlık hizmetleri, insanlık onurunun korunması için bir ön şarttır’ ” diye bağlamaktadır.

Aşılama – bağışıklama hizmetlerinin ‘**Sağlık hizmetleri, insanlık onurunun korunması için bir ön şarttır**’ belirlemesi dışında düşünülmesi olanaklı mıdır? Düzenleme iç hukuk normu durumundadır ve yasal norm ile eşdeğerdir; norm vardır.

Anayasa md. 90/son fıkrada tanımlanan statü, **Güvenliğin Asgari Normları Hakkında 102 No’lu ILO Sözleşmesi** bakımından da geçerlidir. Bu Sözleşmenin 10/3. maddesinde; yapılacak yardımların korunan kimsenin

- **sağlığını korumaya,**
- **çalışma gücünü iadeye ve**
- **kişisel gereksinimlerini karşılayabilme yeteneğini artırmaya..**

yönelik olduğu açıklanmıştır (Er, 2008).

Aşılama – bağışıklama hizmetlerinin bu kapsamda da sayılabileceğinde duraksama yoktur (Aydınlı, 2010).

Avrupa Konseyi belki de en çok AİHS ve onun AİHM’nce uygulanmasıyla bilinir. Kıyaslama yaparsak, **Avrupa Sosyal Şartı (ASŞ)** 1961’de imzalanmış 1996’da köklü bir güncellenmeye (revizyona) alınmıştır. İstihdam, eğitim, barınma, sosyal güvenlik ve **sağlık hizmetleri** gibi alanlarda geniş bir dizi sosyal hak tanımaktadır. Gözden geçirilmiş **ASŞ’nin**⁶⁶ (Strazburg, 3 Mayıs 1996) **çocuk haklarıyla** ilgili seçilmiş hükümleri aşağıdadır :

⁶⁶ Milletlerarası Andlaşma karar sayısı : 2007/11907, RG 09 Nisan 2007, s. 26488

Sözleşmeci (Akit) Taraflar, çocukların ve gençlerin korunma hakkının etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak amacıyla;

1. Bölüm md. 7 - ***Çocuklar ve gençler, uğrayacakları bedensel ve manevi tehlikelere karşı özel korunma hakkına sahiptir.***

1. Bölüm md. 10- Çocukların ve gençlerin ... uğradıkları bedensel ve manevi tehlikelere karşı özel olarak korunmalarını sağlamayı; taahhüt ederler.

ASŞ'nın 11. maddesi, **sağlıklı bir çevre hakkını** da içerir. Bu konuda, BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi'nin tavrının yanı sıra, bölgesel insan hakları kuruluşlarının (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Amerika Ülkeleri İnsan Hakları Komisyonu ve Afrika İnsan ve Halk Hakları Komisyonu) içtihadını da alıntılanmıştır. Şöyle devam etmektedir:

“ASŞ'nın 11. maddesi kapsamında herkes, elde edilebilmesi mümkün olan en yüksek sağlık standardına erişmek için alınacak her türlü önlemden yararlanma hakkına sahiptir.”

“Komite, ASŞ'nın 11. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 2. maddesinin (yaşama hakkı), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yorumladığı biçimiyle, birbirleri için belirgin tamamlayıcı olduklarını düşünmektedir. Madde 11 uyarınca alınacak önlemler, eldeki bilgilerin ışığında, kirlilik gibi çevresel tehditlerin nedenlerinin ortadan kaldırılması için tasarlanmalıdır. Ulusal düzeyde yetkili makamlar, bundan ötürü, yükümlülüklerini yerine getirmek için: – yeterli nitelikte çevresel mevzuat ve düzenlemeleri geliştirmek ve düzenli olarak güncellemek zorundadır.”

27/9/2006 tarihli ve 5547 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan ekli "(Gözden Geçirilmiş) **Avrupa Sosyal Şartı**"nın ilişik Beyan ile onaylanması; Dışişleri Bakanlığı'nın 2/3/2007 tarihli ve HUMŞ/161 sayılı yazısı üzerine, 31/5/1963 tarihli ve 244 sayılı Kanunun 3 üncü maddesine göre, Bakanlar Kurulu'nca 22/3/2007 tarihinde kararlaştırılmıştır.

- “..Sağlık risklerini ilgili grupların **epidemiolojik izlemi** ile değerlendirmek zorundadır.”

Anayasa madde 17

Çocukların ve gençlerin sosyal, yasal ve ekonomik korunma hakkı

“Akit Taraflar, çocukların ve gençlerin kişilikleri ile fiziksel ve zihinsel yeteneklerinin tam gelişimini sağlayacak bir çevrede yetiştirme haklarını etkili bir biçimde kullanmalarını sağlamak amacıyla, doğrudan ya da kamusal ve özel örgütlerle işbirliği yaparak, aşağıdaki hususlara yönelik tüm uygun önlemleri almayı taahhüt ederler:”

“ 1-a- çocukların ve gençlerin, anababalarının hak ve ödevleri göz önünde tutularak, gereksinim duydukları **bakım, yardım, ...** olanaklarına sahip olmalarını özellikle bu amaç için uygun ve yeterli kurum ile hizmetlerin kurulması ve sürdürülmesini sağlamak,

b- çocukları ve gençleri ihmal, şiddet ve sömürüye karşı korumak,

c- ailelerinin desteğinden geçici ya da mutlak olarak yoksun kalan çocukların ve gençlerin korunmasını ve bunların devletten özel yardım almasını sağlamak,”

Yenilenmiş ASŞ’nın 1-19. maddeleri 1961 tarihli ilk ASŞ’ndaki hakların aynısı olsa da kimi haklar yeniden düzenlenmiştir. Şart,

- “... Sağlık hizmetine erişimle insanlık onurunun korunması arasındaki bağlantı dikkate alındığında.... “ içerikli vurgular yapmaktadır.

Dolayısıyla, AYM’nin “yasal norm yokluğu” gerekçesine dayandığı 2 hak ihlali kararında, en temel koruyucu sağlık hizmetlerinden olan çocuk aşılarından yoksun bırakılmaları ile, ASŞ karşısında insanlık onuru da korunmuş ol**ma**maktadır.

ASS’na göre; “sağlık olanaklarına erişim ve konut gibi hakların güvence altına alınması için, bu hakların bağlayıcı hukuksal metinlerde – siyasal çoğunluğun değişmesiyle ortaya çıkabilecek değişimlerden korumak için, tercihen ulusal anayasalarda veya uluslararası anlaşmalarda yer almasının yeterli olacağı ve bu hakların güvencesini sağlamaları ve bu güvencele uyulmasını sağlamaları için bağımsızlığı olan hukuksal veya yarı-hukuksal mahkemelere ve ilgili makamlara başvurulması gerekeceği...” (syf. 47)

Türkiye’de siyasal iktidar, AYM’nin zorunlu aşı hakkında ilk gerekçeli kararının yayınlanmasından (Kasım 2015) günümüze dek geçen 2,5 yılı aşkî sürede, siyasal tercihleri nedeniyle, AYM’nin ileri sürdüğü yasal düzenleme eksikliğini gidermemektedir. ASS, böylesi sorunların da çıkabileceğini öngörerek, üstteki paragrafta aktardığımız önerilere yer vermiştir. Bu konular halk sağlığı açısından yaşamsal önemde olup, Siyasal iktidarların değişken seçimlerine bırakılmamalıdır. Anayasalarda, değiştirilmesi pek kolay olmayan uluslararası anlaşmalarda düzenlenmelidir.

Bu bağlamda, Türk mevzuatında, aktarageldiğimiz normlar, Türkiye’nin usulüne uygun biçimde Anayasa md. 90/son fıkra doğrultusunda taraf olduğu uluslararası andlaşmalarda açık seçik vardır. Başta ASS. AYM’nin bu hususu dikkate alması beklenirdi. Ne yazık ki, söz konusu 2 hak ihlali kararı (Aysal ve Bayram kararları) “emsal” oluşturduğundan, Yüksek Mahkeme’nin önüne yeni bireysel başvuru dosyası da gelmeyecek ve AYM içtihadını değiştirme olanağı bulamayacaktır.

ASS’nın 3. maddesi en iyi bilinenlerdendir : **Herkesin güvenli ve sağlıklı çalışma koşullarına sahip olma hakkı..** Dolayısıyla, çocukluk çağı aşıları yapılamayan geleceğin çirak - kalfaları - erişkin çalışanları, sağlıklı ve güvenli çalışma ortamı hakkını öbür insanlar karşısında risk altına itmiş olabileceklerdir. Madalyonun öbür yüzünde ise kendileri de bu riskli ortamlarda savunmasız kalmış olacaklardır.

TBB (Türkiye Barolar Birliği) şu görüştedir (2016) :

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 41. maddesine göre, *"Devlet, her türlü şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır."* Bu anayasal düzenleme, tüm yetkililerin hukuksal sorumluluğunda olan **çocuğun her türlü istismara karşı korunmasına** yönelik bir **acil eylem planının** yaşama geçirilmesini zorunlu kıldığı halde...

Ülkemizin taraf olduğu ve iç hukuk normu olan *Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin* 19. maddesi uyarınca;

"Bu Sözleşmeye Taraf Devletler, çocuğun bedensel veya zihinsel saldırı, şiddet veya suiistimale, her türlü istismar ve kötü muameleye karşı korunması için; yasal, idari, toplumsal, eğitsel bütün önlemleri alırlar. Bu tür koruyucu önlemler; çocuklara kötü muamele olaylarının önlenmesi, belirlenmesi, bildirilmesi, yetkili makama havale edilmesi, soruşturulması, tedavisi ve izlenmesi için gerekli olduğu takdirde adliyenin işe el koyması olduğu kadar, durumun gereklerine göre çocuğa gereken desteği sağlamak amacı ile sosyal programların düzenlenmesi için etkin usulleri de içermelidir."

TBB devamla (2016);

"5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 4. maddesi uyarınca, çocuğun haklarının korunması amacıyla; çocuğun yaşama, gelişme, korunma ve katılım haklarının güvence altına alınması, çocuğun yarar ve esenliğinin gözetilmesi, ... çocuğun durumuna uygun özel ihtimam gösterilmesi, ... herkesin asli görevidir."

AYM'nin her 2 başvuruda, HS Aysal ve AB Muhammed bireysel başvurularında eksik norm taraması yaptığı, yukarıda aktardığımız uluslararası

mevzuat metnlerinin de dikkate alınması durumunda farklı yönde bir karar verilebileceği söylenebilir.

ELJC (European Center for Law & Justice) tarafından yayınlanan bir makalede, insanlara zorunlu aşı uygulanıp – uygulanamayacağı tartışılmakta ve Çek anababanın (Pavel VAVŘIČKA et autres c. République tchèque) AİHM’ne çocuklarına aşı yapılması için zorlandıklarını ve yaptırıma uğradıklarını ileri sürerek yaptığı başvurunun görüşüleceği dile getirilmektedir. Bu arada Fransa’nın 11 aşığı 2 yaştan küçük çocuklar için zorunlu kılacağını duyurduğunu da aktaran makalede, Avrupa Konseyi Mahkemesinden (AİHM) şu yönde bir karar çıkabileceği notu düşülmekte (Puppink, 2017).

- “Zorunlu aşılama ile aranan meşru amaç, anababaların ve çocuklarının temel haklarını daha az kısıtlayıcı, daha sınırlı önlemlerle ulaşılabilir.”

Toplum bağışıklığı kritik eşiklerin altına düştüğünde, belki hemen değil ama “birkaç yıl içinde” **salgınlar**, en gelişmiş ülkelerde bile **kaçınılmaz** olmaktadır. Göz gör göre kapıyı çalan bu risk / tehdit, ivedi ve kökten önlemler gerektiriyor : Faturayı kim ödeyecek, düşünmek gerekiyor. Siyaset kurumu değil, toplumun en kırılgan kesimleri! Dolayısıyla *aşıların tıbbi zorunluk olduğunu kabul ve teslim etmek gerek.*

Sağlık Bakanlığı Aralık 2015’teki ilk AYM kararı üzerine, Nisan 2016’da aşının **koruyucu sağlık hizmetlerinin temeli** olduğunu, bütün çocuklara zorunlu uygulanması gerektiğini belirterek, AYM’nin aşuya zorlamanın hak ihlali olacağı kararı üzerine, aşıları zorunlu tutan yasal düzenleme yapacağını açıklamıştı. Ancak aradan geçen 3 yıla yakın zamanda herhangi bir adım at(ıl)madı!?

Benzer içerikte demeci sonraki Sağlık Bakanı M. Müezzinoğlu da vermiş ancak yasal norm eksikliği gideril(e)memiştir. Görevdeki Sağlık Bakanı A. Demircan

da benzer kanıda ancak somut yasama işlemi, AYM'nin hak ihlali kararından neredeyse 3 yıla yakın zaman geçmesine ve aşı reddi nedeniyle aşılanmayan çocuk sayısının 2017 sonunda 120 bin gibi çok tehlikeli bir rakama erişmesine karşı yapıl(a)mamıştır!?

Kaboğlu (2013) özgürlüklerin sınırları ve sınırlama gerekliliği konusunda şu görüşleri kaydetmektedir :

“Toplumsal yaşamda ‘herkes için özgürlük’, ‘paylaşılmış özgürlük’ tür; paylaşılmış özgürlük ise ‘sınırlı’ dır. Anayasaların geniş bir şekilde tanıdığı hak ve özgürlükleri, dingin birlikteliğini sağlamak ve kötüye kullanımı önlemek için, hem kendi aralarında ‘uzlaştırma’ hem de sınırlandırma gereği vardır. Özgürlüklerden yararlanmanın belli kayıtlara bağlanması, herkesin yararlanabilmesi amacına yöneliktir. Birbiriyle çatışan hak ve özgürlükleri uzlaştırma görevi, yasakoyucu ve çoğu zaman yargıç, ama kimi zaman İdare tarafından yerine getirilir. Özgürlükler çatışmasını uzlaştırmaya çalışırken hak ve özgürlüklerin kullanıldığı ortam ve koşullar göz önüne alınır.”

“Bu bakımdan, ‘öncelik taşıyan’ özgürlük – ‘ikinci derecede’ özgürlük ayrımı yapılabilir. Böylece iki farklı özgürlük arasındaki çatışmada birincisi öne çıkar, ikincisi ise geriler; böyle bir ‘uzlaştırma’ haklar toplumu için gereklidir.”

....

Kaboğlu devamla;

“Özgürlükler, ancak bir ‘düzen’ içinde mevcut olabilir ve kötüye kullanılamazlar. Özgürlükler hukuku bu amaçla kayıtlar koymuştur. ... Sınırlamalar, hak ve özgürlük türlerine göre değişir. İHAS (AİHS), özgürlük ilkesini koyduktan sonra sınırlamaya ilişkin 3 ölçüt öngörür :”

1. “Sınırlamanın yasa ile öngörölmesi
2. Meşru bir amaç izlemesi (Sözleşmede yer alan nedenlerden birinin varlığı)
3. Ve sınırlamanın demokratik bir toplumda zorunlu olması.”

“Sorun, bu ölçütleri iç hukukta uygulamaktır... Sözleşme, çok sayıda sınırlama nedenine yer vermektedir. AIHS md. 8’e göre, “Ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin iktisadi refahı, düzenin korunması, suçların önlenmesi, sağlığın ya da ahlakın korunması ya da başkasının hak ve özgürlüklerinin korunması’ amaçlarıyla özgürlüklere gerekli sınırlamalar getirilebileceğini hükme bağlamaktadır.”

5. SONUÇ ve ÖNERİLER

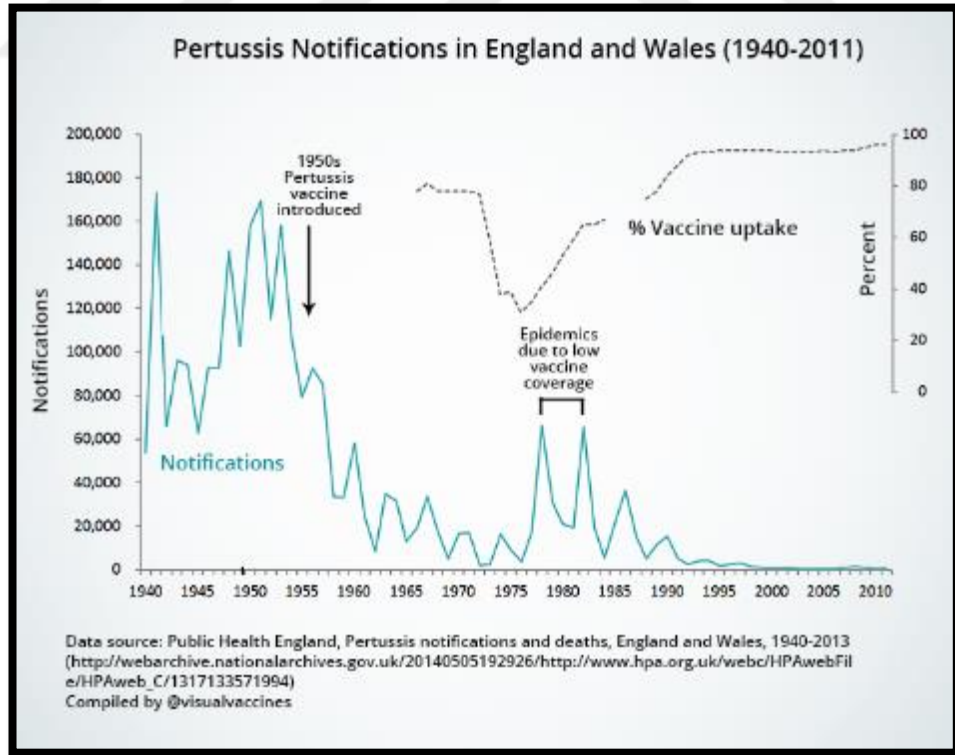
“Hekimlik, mesuliyet yükü her şeyden, ölümden de ağır olan bir meslektir.”

Gazi M. Kemal ATATÜRK

Aşılar tıbbın en önemli keşiflerinden birisidir.

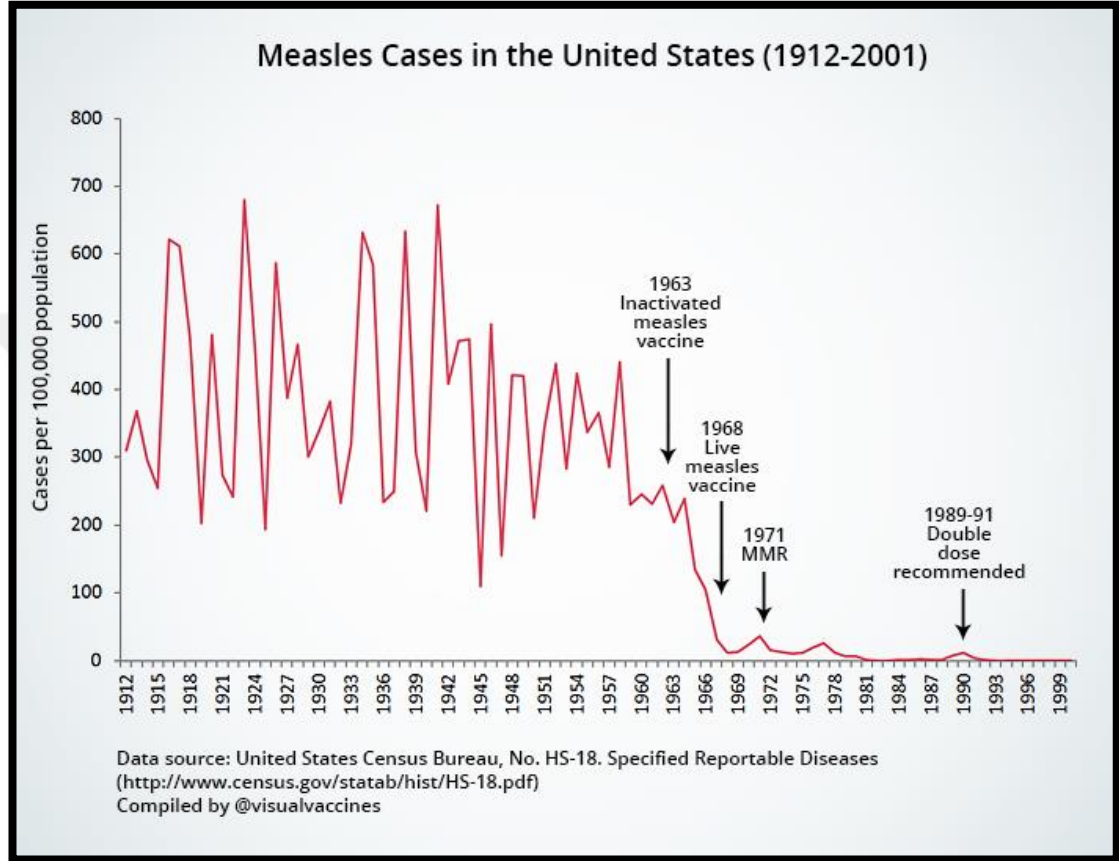
Hastalıkların önlenmesi konusunda en önemli stratejiler arasındadır.

Aşıların hastalık görülme sıklığını İngiltere ve Wales’te nasıl belirgin (dramatik) düzeyde azalttığı aşağıdaki grafikte boğmaca için görülebilir (Isabella, 2015).

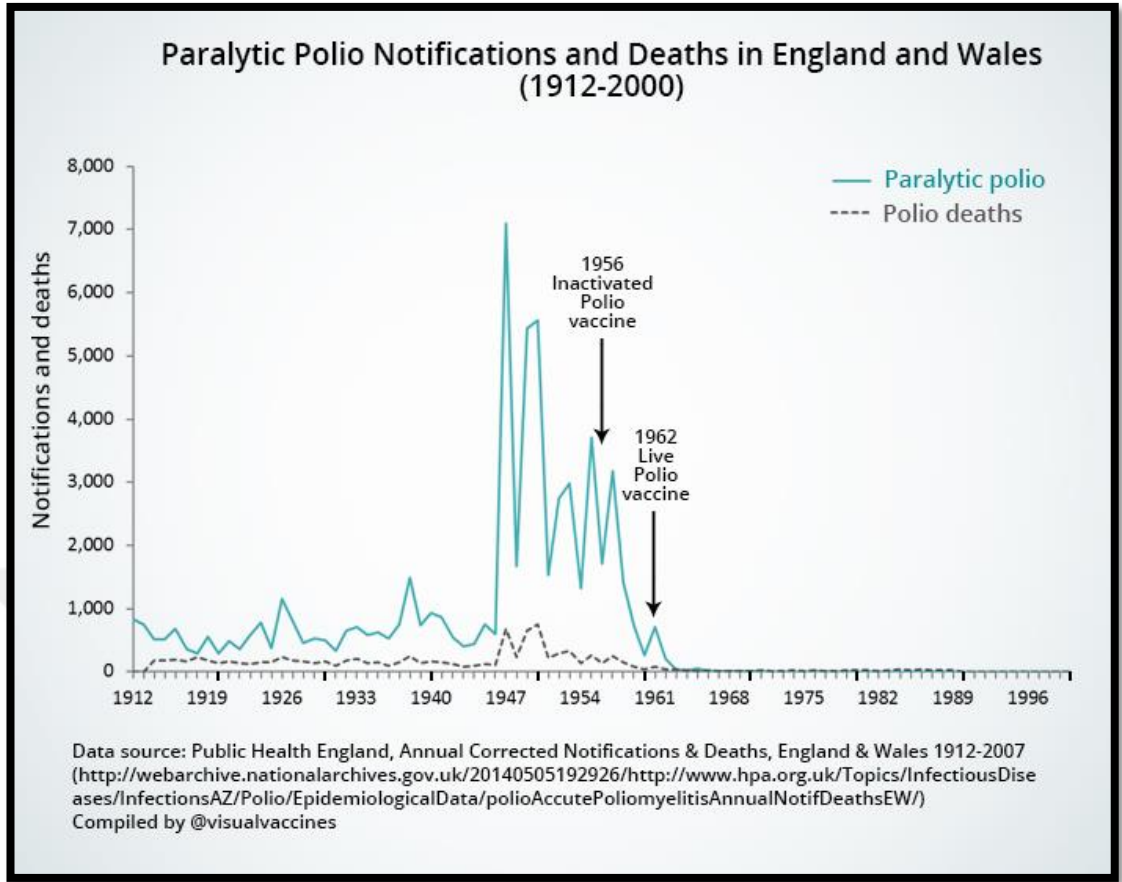


Şekil 5.1. İngiltere’de ve Wales’te 1940-2010 Arasında Boğmaca Aşılanma Oranı ve Salgın ilişkisi.

Kızamık ve paralitık (felç bırakan) polio için ABD’de yaygın ve sürekli aşılanma ile erişilen görkemli başarı için Şekil 5.2 ve 5.3 incelenebilir (Isabella, 2015).



Şekil 5.2. ABD’de 1912-1999 arasında Kızamık Aşılanma Oranı ve Salgın İlişkisi.



Şekil 5.3. İngiltere ve Wales’de 1912-1996 Arasında Polio Aşılama Oranı ile Felç Bırakan (Paralitık) Polio ve Polio Ölümleri İlişkisi. (Isabella, 2015)

Dünya Bankası’nın istemiyle “Sağlık reformu” (*Health Transformation*) adıyla Haziran 2003’ten bu yana Türkiye’de köktenci biçimde yeniden düzenlenen sağlık hizmetleri, 2011 ilkbaharında başlayan ve sayıca 4 milyonu bulan devasa göçmen akını karşısında iyice çaresiz kalmıştır. Aile Sağlığı Birim ve Merkezlerindeki hekim, hemşire, ebe vd. sağlık emekçilerinin tüm iyi niyetli çabalarına karşın, 1. Basamak sağlık örgütlenmesindeki özelleştirmeci yapısal sorunlar, aşılama hizmetlerinin önünde en büyük engeldir.

Türkiye’de 2011-13 yıllarında yaşanan **kızamık salgınının** ciddi bir uyarı olduğunu, kayıt altına alınamayan çocukların aşılan(a)madığını, savaş nedeniyle

ülkemize gelmek zorunda kalan ve göçmen kampları dışında yaşayan sığınmacıların koruyucu sağlık hizmetlerine yeterince ulaşamadıklarını dikkate alarak, önümüzdeki yıllarda aşı ile önlenabilir hastalıkların salgınlar yapabileceği riskine karşı hızla önlem alınması gereklidir. Türkiye’de zaten aşılardan pek çoğu için aşılanma oranları %90’ın altında gidiyor. Bu, özellikle kimi bölgeler için geçerli. 2013’te patlayan ve 8.000+ olguya ulaşan kızamık salgınının nedeni aşılanma oranının düşüklüğüydü. Bugün aynı sorun öbür Avrupa ülkelerinde de görülüyor.

Kızamık aşılamasına yeterince önem vermeyen Avrupa ülkelerinde son yıllarda kızamık salgınları yaşanıyor. Örneğin Kasım 2016 ile Aralık 2017 arasında Romanya’da yaklaşık 8.000, Almanya’da yaklaşık 1.000, İtalya’da 4.800 kızamık görüldü. Yunanistan’da ise yıl ortasında başlayan kızamık salgını 700 olguya ulaşmıştı ve aralık ayı sonunda halen sürüyordu. Oysa kızamık yok edilebilir, ama bunun için en az %95 aşılanma oranı gerekir.

Belek’e göre

- *Aşı yaptırmamak bireysel özgürlükler alanına dahil edilebilecek bir karar değildir.*

*“ABD’de bebeklerin %76’sının kızamığa karşı aşılanmış olduğu 2000 yılında kızamığa bağlı ölüm sayısı 562 iken, aşılanma oranının %84’e yükseldiği 2012’de 122’ye düştü. ABD’de dinsel inançları yüzünden çocuklarını aşılatmayan topluluklarda **kezlerce salgın** yaşandı. ABD’de 1960’ta 150 bin olan boğmaca sayısı, yaygın aşılamayla 1970’lerde 5000’e, 1980’lerde 2900’e düşürüldü. ABD’de 2010’da yaşanan boğmaca salgınının nedeni, aşı yaptırmayı reddedenler.”*

“Türkiye’de de durum benzer. Çocuk felci olgu sayısı 1985’te 90 iken, aşıyla eradikasyon (kökünü kazıma) programının başlatılmasından (1989) hemen sonra, 1990’da 20’ye indi. 1998’de ise hastalık Türkiye’de eradike edildi (kökü kazındı). Benzer durum kızamık için de geçerli. Olgu sayısı 1998-2001 döneminde 25-30 bin

aralığında iken Kızamık aşılama günleri'nin başlatıldığı 2003'te 9000'e indi ve 2005'ten bu yana yılda 10'un altına düştü.”

Aşılamanın Öncüsü Küba

“Aşıların başarısını kanıtlayan esas örnek Küba'dır. Küba bütün aşılarını kendisi üretir, başka ülkelere de bu aşılarını verir. Küba'nın bulaşıcı hastalıkların ortadan kaldırılmasıyla ilgili temel stratejisi, **yaygın aşılamadır**. Aşılama oranı %100'dür! Bu stratejiyle çocuk felci 1963'te, difteri 1971'de, vereme bağlı menenjit ve yenidoğan tetanusu 1970'lerin başında, kızamık ve kabakulak 1996'da eradike edilmiştir.”

“Yükselen aşı karşıtlığının savlarının tümü gerçek dışıdır ve bu “mücadele” gerçekte modernliğe karşı çıkmanın bir aracıdır. (Belek, 2018) “**Aşı Karşıtlığı**, sülük - hacamat düşkünlüğü olup, Tıp üzerinden anti-modernliğin inşasıdır.” (Belek, 2017)

Şenol'a göre (2018a, 2018b), “..aşılamanın başladığı 18'inci yüzyıldan başlayarak aşılama karşıtlığı da başlamıştır. Aşılama karşıtlığının tarihi en az aşılar kadar eskidir. Fakat aşı karşıtları başarılı olduklarında insanlar hep **ciddi salgınlarla** karşılaşmıştır. Son yıllarda ülkemizde çocuklarına aşı yaptırmayan ailelerin sayısı tehlikeli biçimde artmaktadır. 2014'te 1370, 2015'te 5 091, 2016'da 11 470 iken 2017'de 23 bini geçmiştir. Bu artış sürdüğü takdirde önümüzdeki yıllarda....

✓ ... büyük salgınlar kaçınılmaz olacaktır. Aşı reddi ile salgın kapıdadır!”

Çocuklarına aşı uygulamasını, aydınlatıldıkları halde onam (rıza) vermeyerek bilimsel gerekçelere dayanmaksızın reddeden anababalar; gerçekte yaşamın her

zamanında çocuklarına ve topluma bir bagaj, sağlık riskleriyle dolu bir handicap yüklemektedirler. Böylesi potansiyel sağlık sorunları küçümsenemeyecek bir olasılıkla yaşandığında, yapılacak zorunlu tıbbi müdahaleler ise aşılarla karşılaştırılamayacak ölçüde kapsamlı, daha az etkili, daha çok komplikasyonlu girişimler olacaktır. Bunlara karşı iyileşme ya da engelli kalmama güvencelenmiş olmayacaktır. Aşı reddinin özneleri anababalar eğer yaşamda değillerse, eylemlerinin karşılığı yaptırımını da görmeyeceklerdir. Bu yaklaşıma bir toplumsal değeri yüklemek, etik boyut iliştiirmek, giderek bir hukuksal sonuç bağlamak olası, hakkaniyetli ve adil olabilir mi?

Nitekim Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi (Strazburg, 25.01.1996), “C. Temsilcilerin Rolü” kenar başlığını izleyen 10. maddesinin 1. fıkrasında şu sınırlandırıcı hükme yer vermektedir : (İnsan Hakları Mevzuatı, 2017)

- 1) *“Temsilci, bir adli merci önündeki, çocuğu ilgilendiren davalarda, çocuğun yüksek çıkarlarına ters düşmemek koşuluyla....”*

Madde devamla, 2. ve son fıkrasında;

- 2) *“Taraflar, velayet sorumluluğuna sahip kişilerin 1 inci paragraf hükmü kapsamına alınması hususunu göz önünde bulundururlar.”*

Kanuni Sultan Süleyman’ın sağlıkla ilgili bilinen sözlerinin, kullananların tezlerini çok güçlendireceği düşünülür :

- *“Halk içinde muteber bir nesne yok devlet gibi*
- *Olmaya devlet cihanda bir nefes sıhhat gibi..”*

Kanuni bu sözleri, 1564 Zigetvar seferinde, çadırında apandisit krizi nedeniyle ağrıdan kıvranırken söylemiştir. Yaşamının 66., saltanatının 46. yılında daha önce aklına gelmeyen sağlık ve onu korumanın yolları, artık ölümcül aşamada boş ve anlamsızdır.

Dolayısıyla koruyucu sağlık hizmetlerinin zamanında, düzenli ve tıp biliminin ilke ve standartları ekseninde alınması gerekir. Bu önermeye en uygun düşen - *prototipik*- koruyucu sağlık hizmeti ise, kurallarına uygun aşılama ile çok sayıda tehlikeli bulaşıcı hastalıklara karşı sağlanan bağışıklık, dirençtir. Aşılar kaynaqlanabilecek sağlık riskleri, sağlanacak yarar ile karşılaştırılamayacak ölçüde yüksektir; sayısal örnekler önceki bölümlerde sunulmuştur. Tersine davranışın bugünün çocukları, yarının erişkinlerine ağır faturaları olabileceği gibi, topluma da yüksek bedelleri olabilir. Hemen her hak gibi, velayet hakkı ve yetkisi de belli koşullarda sınırlanabilir. En başta geleni, hakkın kötüye kullanılmamasıdır;

Abuse iura gentium!

Amerikan çocuk hekimlerinin sayısal veriler temelli bildirimlerine göre, ABD’de 2006-13 arasında aşı reddi artmıştır. Aşı gecikmesi – reddinde belirleyici olan bir etmen de aşıların artık gereksiz olduğu / yararlı olmadığı kanısının yaygınlaşmasıdır. Hough-Telford ve ark. (2016) çocuk hekimlerinin aşı eğitimini sürdürmesini önermekte ve erişilemeyen çocukların daha büyük risk altında olduğuna dikkat çekmektedir.

Akıldan çıkarılmamalıdır ki;

- ***“Aşılar salt aşılananları değil, tüm toplumu korur!” (DSÖ)***

Üstelik, böylesi bir seçimden -*aşılanmayı reddetmekten*- doğabilecek zararların

giderimi (telafisi) de söz konusu değildir : Erken ölüm (bebekler!) ya da engellilik!

TÜİK verilerine göre, 2017'de 4 yaş altı nüfus 6 milyondur. Bu projeksiyonla bakıldığında, bu yaş diliminde aşı reddi elli binin üzerinde olursa salgınlar çıkabilir.

Aşılanma ile salt aşılanan kişinin değil tüm toplumun korunduğuna dikkati çeken Şenol (2018 a, 2018b), aşılanmayan kişilerin de aşılanan kişiler sayesinde hastalıktan korunabildiğini dile getirmektedir. Toplumdaki aşıli kişi sayısının yüksek olması durumunda hastalığın salgın yapmadığını aktararak, *"Ancak aşılanmayan kişi sayısı artarsa, toplum bağışıklığı etkisi azalır ve salgınlar görülür. Ayrıca bu salgınlarda aşılanmış kişilerden, aşıli olmalarına karşın aşının etkisiz olduğu bazıları da hastalanır."* uyarısını yapmaktadır.

"Aşı olma kararı bireysel karar değil toplum sağlığı için gerekliliktir"

Aşıların % 85-95 gibi yüksek oranlarda koruyucu olduğunu ancak % 100 etkili olmadığını da belirten Şenol, *"Yani aşılanmamış olanlar yüzünden aşılananlar arasında bile hastalanarak ölenler olabilir. Bu nedenle **aşı olma kararı pek çok hastalık için bireysel bir karar değil toplum sağlığı için bir gerekliliktir.**"* vurgusunu yaptı. (Şenol, 2018 a, 2018b)

Öte yandan Sağlık Bakanlığı, geçici olarak Türkiye'ye kabul edilen bu yabancıların aşılama oranları verilerini açıklamaktan kaçınmakta, raporlarında verdiği oranların kaynağını göstermemektedir.

Aşılama hizmetlerinin en önemli güncel sorunu, Türkiye'de **aşı karışıklığının** giderek yükselmesidir. Toplumda aşı karışıklığının büyümesine karşın Sağlık Bakanlığı'nın tutumu içten bir çaba göstermekten çok, kişileri bireysel

sorumluluklarına çağırmanın ötesine geçmemektedir.

Başlayan ve *hızla turmanan aşı karşıtlığı* eğitim sorun gibi görmek indirgeyici bir yaklaşımdır; çünkü aşı karşıtları, biyomedikal bilimsel gerçekleri reddetmekte ve hatta aşı karşıtlığını savunanlar bilimsel tartışmaları, kendi yorumlarının lehine olacak biçimde çarpıtarak kullanmaktadır. Aşı karşıtlığının önüne geçebilmek, toplum sağlığını öncelemek Sağlık Bakanlığı'nın temel görevidir. Ülkemizde 1981 yılından beri çocukluk çağı aşı uygulamaları düzenli yürütülmektedir. Bu uygulamanın sürdürülmesinin sağlanması, *aşı ile korunulabilir hastalıkların* toplumumuzda salgınlara neden olmasının engellenmesi, aşılar konusunda gerçek, bilimsel ve kanıta dayalı verilerin toplumla paylaşılması gerekmektedir.

Ülkemizde, aşılama hizmetleri konusunda kamusal bir istence (iradeye) gereksinim vardır. Bu bağlamda Sağlık Bakanlığı / siyasal yetke (otorite), sağlık hizmetlerinin örgütlenmesinde ve ilgili hukuk ve ceza mevzuatında gerekli düzenlemeleri daha fazla gecikmeden yapmak, AYM tarafından olmadığı belirtilen zorunlu aşıya ilişkin yasal normu düzenleyerek aşı karşıtlığının önlenmesinde içten çaba göstermek durumundadır.

“Devletin görevi çocuğuna aşı yaptırmamayı ‘hak’ olarak kabul etmek değil, toplum sağlığı açısından ‘hak ihlali’ olduğu önkabulüyle gerekli yasal düzenlemeyi hızla yapmaktır.” (TTB, 2017)

- ✓ **Aşı reddi; bilimi ve modern tıbbın kazanımlarını reddetmek demektir!**
- ✓ **Aşılamayı red kişilerin özgür tercihi, özerklik alanı gibi görülemez!**

Toplumda kritik aşılama oranı düşer ve konu bireysel tercih gibi görülürse, toplumun bağışıklık oranı azalır ve pek çok somut ve güncel örneği bilindiğine göre, kaçınılmaz (determinitik, *a fortiori*) **salgınlar ortaya çıkar.**

Aşı reddi modern tıbbın kazanımlarını reddetmek ve bilimi değersizleştirmek demektir. Birey özerkliğinin de sınırları ve gerekçeleri olmak, keyfilikten uzak bulunmak zorunluğu vardır. Hele başkalarına zarar verebilecek durumlarda, kamu yararı ya da daha büyük yarar gözetilerek sınırlamalar konabileceği açıktır. Aşı karşıtlarının bu davranışları, toplumun geri kalanı için de büyük sağlık riskleri doğurduğundan, sınırlayıcı normatif düzenleme yapılması genel kabul görmektedir.

Ayrıca, toplumsal yaşamın ve 21. yy'ın topludurumu (konjonktürü) gereği, kişiler bireysel seçimlerini de bilimsel temellere dayandırmalıdır.

Keyfi, bilimsel temelleri olmayan biçimde “aşı karşıtlığı”, toplumsal yaşam sorumluluğuna aykırıdır.

Aşı reddi; sağlık çalışanlarının emeğini değersizleştirmektedir

Aşı reddiyle, sağlık çalışanlarının emeği değersizleştirilirken, sorumlulukları ve konumları da değişmektedir. Sağlıkçılar, tıpkı pazarlama görevlisi gibi, aşı yapmak için kişileri ikna etme çabasına girmişlerdir. Bu durum ussal (akılcı, rasyonel) ve dizgesel (sistematik) değildir.

Aşı reddi piyasalaşmayla ortaya çıktı ve piyasalaşmaya hizmet eder

Sağlık sisteminin piyasalaştırılmasıyla hasta-hekim ilişkileri de değişerek yan yana değil adeta karşı karşıya bırakıldılar. Aşı da piyasalaşmanın bir parçası

durumuna getirildiği için, kamucu gözle düşünülemez oldu; neo-liberal görüş ve uygulamalar hatta lümpenliğe varan post-modern “değerler” (?) üretildi. Olanaklı olmamasına karşın aşılari ve aşılama hizmetlerini sözde seçeneclendirmek / ikame etmeye çalışmak veya **helal aşı** adı altında piyasaya sürülen (*helal tıp piyasası!*) bilim dışı sözde seçenek ürünler, aşının ve aşılama hizmetlerinin piyasalaştırılmasına ve çok tehlikeli biçimde bilimsel alanın dışına itilerek, yaşamın birçok alanında dayatıldığı üzere, **dincileştirme** modasına da hizmet etmektedir (ATO 2016, Özkan ve Demirer 2018).

1920’lerde bile aşı üreten hatta yurt dışına dışsatım yapan Türkiye, günümüzde hiçbir aşırı üretmez duruma düştüğü gibi, şimdilerde yılda yaklaşık 200+ milyon \$ bedelle dışalım yaptığı aşılari bile bebek ve çocuklarına yaygın uygulayamaz duruma düşmüştür. Halk sağlığını ciddi biçimde tehdit eden ve sürmesi durumunda aşırıyla korunulabilen bulaşıcı hastalık *salgınlarının görölmesi kaçınılmaz* olan bu durum kabul edilemez ve sürdürülemez.

Bozkurt’a göre (2018); aşı redlerinde devlet politikaları etkin gibi gözükse de dinsel ve felsefi etki kişii ve grupların ve günümüz teknolojisinin kullanımı nedeni ile sosyal medya ve iletişim araçlarının etkisi oldukça önemlidir. Birçok çalışmada ilaç ve aşı konusunda yine hekimlerin ve sağlık çalışanlarının hasta ile olan iletişiminin, doğru, güvenilir ve etkili aktarımının önemi vurgulanmıştır. Kuşkusuz Devlet, toplum sağlığı açısından gerekli politikaları izleyecektir. Bununla birlikte aşılama ve aşılama ile ilgili olarak da bilimsel çalışmalar yürütölmesine, güven artırıcı araştırmalar yapılmasına, ülkenin etkili kişileri ile Sağlık Bakanlığı uzmanlarının diyaloga geçerek, sosyal medya, teknoloji ve iletişim araçlarını kullanması ve tüm bunları yaparken bilimsel verilerle halkı aydınlatmasına gereksinim vardır.

Aşırıyla korunulabilen bulaşıcı hastalık salgını çıkmaması için risk altındaki toplumda bağışıklama oranlarının aşağıdaki Çizelge 5.1’de gösterildiği gibi oldukça yüksek oranlarda olması, örneğin Kabakulak için en az %75 olduğu görölmemektedir (Azap, 2018).

Çizelge 5.1. Aşıyla Korunulabilen Hastalıklarda Bulaştırıcılık Katsayısı R_0 ve Korunma Eşik Değerleri.

Hastalık	Bulaştırıcılık katsayısı	Toplum bağışıklığı için gereken en aşılama oranları (%)
Difteri	6-7	85
Kızamık	12-18	85-94
Kabakulak	4-7	75-86
Boğmaca	12-17	92-94
Çocuk felci	5-7	80-86
Kızamıkçık	6-7	83-85
Suçiçeği	5-7	80-85

Formül: $1 - 1/R_0$ bulaştırıcılık kat sayısı

Türkiye'nin aşı giderleri 2008'de 307,3 milyon \$ iken 2016'da 206,1 \$'a gerilemiştir. 2016'da 1,28 milyon süt çocuğu (infant) için bebek başına 150 \$'ı bulmayan aşı harcaması yapılmıştır. (WHO, 2018)

Toplam sağlık gideri yaklaşık 1000 \$ p.c. / p.a.⁶⁷ olan Türkiye'de, 80 milyar \$'a erişen bütün sağlık giderleri /yıllık) içinde çocukluk dönemi aşılarının payı yaklaşık olarak 0,206 milyar \$ / 80 milyar \$ = 1/400'dür. Bu oran toplam ulusal gelir içinde 1/4000'dir! Oysa bu aşılama hizmeti verilmediğinde ortaya çıkacak hastalıklar, komplikasyonları ve oluşan engellilik için yapılacak sağaltım giderleri, üretim yitikleri kezlerce kat daha yüksektir. Ayrıca aşıyla korunulabilir bulaşıcı hastalıklar ve türevleri kanserlerden erken ölümlerin de ulusal ekonomiye yükü, aşı giderleri ile karşılaştırılamayacak ölçüde yüksektir. Dolayısıyla aşılama - bağışıklama hizmetlerinin son derece yüksek bir maloluş (maliyet) - etkinlik (*cost - effectiveness*) boyutu olduğu da paylaşılmalıdır.

Aşı reddi davranışı içine giren ve bu tutumlarını bilimsel gerekçelerle, etik ilke

⁶⁷ p.c : *per capita*, kişi başına; p.a : *per annum*, yıl başına

ve değerlerle temellendiremeyenlerin topluma böylesine ağır bir yükü haksız biçimde yüklediklerini de saptamak gerekir. Oysa bir hakkın kullanımı, somut inceleme örneğimizde çocuklarını aşılatmama “hakkı” (!) **başkalarına zarar vermeme** etik ve yasal yükümlük boyutlarını da taşımaktadır (Beauchamp and Childress, 2013).

Türkiye’nin aşı karnesi zayıf!

Suçlu : Sağlıkta Dönüşüm Programı (Belek, 2012)

- “Çünkü hizmet toplum ve bölge tabanlı değil, kişi odaklı
- Aile hekimleri kendilerine kayıtlı olan nüfusa hizmet ediyor, kayıtsızlar dışarıda bırakılıyor. TSM’ler salt okul aşılarında destek oluyor.
- Sağlık hizmet Basamakları arasında bütüncüllük (integrasyon) yok.
- Aile hekimleri bulaşıcı hastalık fiyasyonu (kaynak) araştırması yap(a)mıyor, ayrıca temaslı izlemi de yok gibi. Oysa bunlar Sağlık Ocağı sisteminde vardı.”

Sağlık kurumuna herhangi bir nedenle başvuran her bebek, çocuk ve gebenin aşılama durumu denetlenmeli, **ulusal aşı takvimine** göre aşılama gerekenler ve eksik aşılar saptanıp aşılamak için her fırsat değerlendirilmelidir. Kaçırılmış fırsatlar en aza indirilmelidir. Hizmetin kesintisiz, nitelikli ve etkin sürdürülmesine engel olan tüm sorunlar, mevzuat dahil, hızla çözülmelidir. **Türk Tabipleri Birliği**’nin AYM’nin zorla aşı yapılmasını hak ihlali saydığı 2 kararında gerekçe gösterdiği yasal norm eksikliğini gidermek üzere eksik yasal düzenlemeyi tamamlamak için Türk Ceza yasası ve Umumi Hıfzıssıhha Yasasında yapılmasını önerdiği değişiklik / ek madde önerileri aşağıdadır :

26.09.2004 TARİHLİ 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNUNDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA İLİŞKİN YASA ÖNERİSİ

MADDE 1. 26.09.2004 tarihli 5237 sayılı TCK'nın 195. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“MADDE 195- Zorunlu aşıların uygulanmasını reddederek kendisinin, velisi bulunduğu veya kişi ya da kurum yetkilisi olarak sorumlu bulunduğu çocuğunun, vasisi bulunduğu kısıtlının aşılmasını engelleyen veya toplumun zorunlu aşıya olan güvenini sarsacak davranışlarda bulunan veya bulaşıcı hastalıklardan birine yakalanmış veya bu hastalıklardan ölmüş kimsenin bulunduğu yerin karantina altına alınmasına dair yetkili makamlarca alınan tedbirlere uymayan kişi, iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

MADDE 2. Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 3. Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

GENEL GEREKÇE

“Bağışıklama, özellikle çocuklukta sık rastlanan bir grup bulaşıcı hastalığın ortaya çıkmasının önlenbilmesinde çok önemli ve seçenezsiz bir koruyucu sağlık hizmetidir.”

“Çocukluk dönemi aşılarının yapılması, hem bireysel olarak çocuğun söz konusu hastalıklara yakalanmasını önleyerek sağlığını korumakta, hem de toplumda hastalık etkeninin dolaşımını azaltarak hastalığın denetimini sağlamaktadır. Toplumda hastalık etkeninin dolaşımının azalması, aynı zamanda kanser tedavisi alma, bağışıklık sistemi hastalığına sahip olma vb. nedenlerle tıbben aşı uygulanmayan çocukların da dolaylı olarak korunmasını sağlamaktadır.”

“Bulaşıcı hastalıklar, yaşamı tehdit eden bir öge olarak ortaya çok ağır sonuçlar çıkarabilecektir. Bu tehlikeye karşı aşılama, en kolay, ekonomik ve etkin koruyucu hekimlik uygulamalarındandır.”

“Çocukluk dönemi aşılarının birey ve toplum sağlığı açısından vazgeçilmezliği, ülkemizin önemli deneyimlerindendir. Çünkü ülkemizde pek çok bulaşıcı hastalık, çocukluk dönemi aşıları sayesinde ortadan kaldırmıştır. Aşılama oranlarının yüksek olması sayesinde kişinin sağlıklılık durumu korunduğu için, kimi kişilerce değeri tam olarak anlaşılamasa da bugün toplumun sağlıklı bireylerden oluşmasına, hastalık

yayılmalarını engelleyerek bireyin ve toplum sağlığının korunabilmesine seçeneği olmayan bir katkı sunmaktadır.”

“Kuşkusuz ocuklar, kendi anababaları da dahil olmak üzere yetişkinlerin üzerlerinde hak iddia edebileceği nesneler değildir. Çocukların yüksek yararları gözetilerek başta sağlıklarının korunması ve geliştirilmesi için gerekli tedbirlerin alınması, ihtiyaç duydukları ve duyacakları sağlık hizmetlerinin sağlanması devletin temel görevlerindendir.”

“Bu nedenle, Türk Ceza Kanununda değişiklik içeren bu teklifle zorunlu aşıların uygulanmasını reddederek kendisinin velisi bulunduğu, kişi ya da kurum yetkilisi olarak sorumlu olduğu veya vasisi olduğu kısıtlının aşılanmasını engelleyen, toplumun zorunlu aşıya güvenini sarsacak davranışlarda bulunan ve bulaşıcı hastalıklardan birine yakalanmış veya bu hastalıklardan ölmüş kimsenin bulunduğu yerin karantina altına alınmasına dair yetkili makamlarca alınan tedbirlere uymayan kişi veya kişilerin cezalandırılması amaçlanmıştır.”

24/04/1930 TARİHLİ 1593 SAYILI UMUMİ HIFZISSİHHA KANUNUNDA DEĞİşİKLİK YAPILMASINA İLİşKİN YASA NERİşİ

MADDE 1. 24/04/1930 tarihli 1593 Sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 89 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Sağlık Bakanlığı Genişletilmiş Bağışıklama Programı kapsamındaki aşılar [kızamık, polio (ocuk felci), kabakulak, kızamıkçık, difteri, boğmaca, tetanus, suçiçeği, hepatit A, hepatit B, verem, pnömokok, Hemofilus influenza B aşıları] ile toplumun ve/veya belirli bir topluluğun sağlığını tehdit eden bulaşıcı hastalıklarda, Bakanlık bünyesinde ilgili hekimlerden oluşturulan bilim kurulunun nerisi zerine, Bakanlıkça belirlenen aşıları yaptırmak zorunludur. Bu aşıların yapılmasında kişinin kendisinin, çocuklar ya da kısıtlılar yönünden velisinin ya da vasisinin rızası aranmaz.”

“Erişkin kişiler bizzat, kısıtlıların vasileri, çocuğun anne ve babası ayrı ayrı aşı zorunluluğunun yerine getirilmesinden sorumludur. Ebeveyni olmayan çocuklar veya ebeveyni nezdinde bulunmayan çocuklar için çocuğu bakmak üzere kabul eden kişi veya kurum müdürleri sorumludur”.

“Bu aşılar Sağlık Bakanlığı tarafından ücretsiz olarak sağlanır ve aşı uygulamaları sebebiyle kişilere herhangi bir mali külfet yüklenemez.”

MADDE 2. Bu Kanun yayımı tarihinden itibaren yürürlüğe girer.

MADDE 3. Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür.

GENEL GEREKÇE

“Hazırlanan kanun değişikliği teklifi ile aşı uygulaması için yasal dayanak oluşturulmaya çalışılmaktadır. Kişilerin sağlıklarının korunması ve bozulan sağlıklarının tedavilerine yönelik her türlü işlem ve vücut bütünlüğüne yönelik girişimler tıbbi müdahaledir. Tıbbi müdahale öncesinde kişinin veya yasal vasisinin rızasının alınması gereklidir. Acil durumlar, hayat kurtarıcı müdahaleler, toplum sağlığı ve kişinin sağlığına yönelik kesin yararın söz konusu olduğu durumlarda kişi lehine hareket edilmesi esas olduğundan çocukluk çağında aşı uygulanması çocuğun üstün yararının yanı sıra hem çocuğun bulunduğu toplumun hem de bulunduğu hane halkının sağlığının korunmasına hizmet etmektedir.”

“Bağışıklama, özellikle çocuklukta sık rastlanan bir grup bulaşıcı hastalığın ortaya çıkmasının önlenbilmesinde çok önemli ve alternatifsiz bir koruyucu sağlık hizmetidir.”

“Çocukluk dönemi aşılarının yapılması, hem bireysel olarak çocuğun söz konusu hastalıklara yakalanmasını önleyerek sağlığını korumakta, hem de toplumda hastalık etkeninin dolaşımını azaltarak hastalığın kontrolünü sağlamaktadır. Toplumda hastalık etkeninin dolaşımının azalması, aynı zamanda kanser tedavisi alma, bağışıklık sistemi hastalığına sahip olma vb. nedenlerle tıbben aşı uygulanmayan çocukların da dolaylı olarak korunmasını sağlamaktadır.”

“Bulaşıcı hastalıklar, yaşamı tehdit eden bir unsur olarak ortaya çok ağır sonuçlar çıkarabilecektir. Bu tehlikeye karşı aşılama, en kolay, ekonomik ve etkin koruyucu hekimlik uygulamalarındandır.”

“Çocukluk dönemi aşılarının birey ve toplum sağlığı açısından vazgeçilmezliği, ülkemizin önemli deneyimlerindenidir. Zira ülkemizde pek çok bulaşıcı hastalık, çocukluk dönemi aşıları sayesinde ortadan kaldırmıştır. Aşılama oranlarının yüksek olması sayesinde kişinin sağlıklılık hali korunduğu için, bazı kişilerce değeri tam olarak anlaşılamasa da, bugün toplumun sağlıklı bireylerden oluşmasına, hastalık yayılmalarını engelleyerek bireyin ve toplum sağlığının korunabilmesine alternatifi olmayan bir katkı sunmaktadır.”

“Kuşkusuz çocuklar, kendi anne babaları da dâhil olmak üzere yetişkinlerin üzerlerinde hak iddia edebileceği nesneler değildir. Çocukların yüksek yararları gözetilerek başta sağlıklarının korunması ve geliştirilmesi için gerekli tedbirlerin alınması, ihtiyaç duydukları ve duyacakları sağlık hizmetlerinin sağlanması devletin temel görevlerindenidir.”

“Bu nedenle yasa değişikliği önerimizde, Umumi Hıfzıssıhha Kanunu’nun ilgili maddesi yeniden düzenlenerek bu aşılar için veli ya da vasi izni aranmayacağı yasa maddesi olarak düzenlenmektedir. Maddede ayrıca bu zorunluluğu yerine getirmekte sorumlu olanlar gösterilerek ulusal aşı programında yer alan çocukluk çağı aşılarının yapılmasının zorunlu hale getirilmesi amaçlanmıştır.”

Söz konusu 2 yasal önerisi (teklifi) 24 Haziran 2018 genel seçimi öncesinde TBMM Başkanlığına anamuhalefet ve bir muhalefet partisi hekim milletvekilleri

eliyle sunulmuştur.⁶⁸

ABD 1853'te üç aylık bebeklere **aşı zorunluluğu** getirmiştir. Bu yasanın yeterli olmaması nedeni ile 1867'de yaş sınırı 14'e çıkarılırken ilk kez **ceza** uygulamaları da başlatıldı. Cezaların gündeme gelmesi ile aşı karşıtları gruplaşmaya başlamıştır ve Anti-Aşı Birliği, Anti-Zorunlu Aşı Birliği gibi kuruluşlar oluşmuştur (Bazin, 2010).

Yine ABD'de 1902'de büyük ölçekli bir çiçek salgınının ortaya çıkması sonucu **çiçek aşısı herkes için zorunlu** kılındı; ama aşı karşıtı kesimler bu durumu yerel mahkemelerde dava ettiler. Sonuç alınamaması üzerine ABD Yüksek Mahkemesine taşınan dava, 1905'te *"Devlet, halkın iyiliği için bulaşıcı bir hastalık durumunda zorunlu yasa çıkarabilir."* hükmü ile yasanın geçerliği onaylandı (Bazin, 2010).

Aşı gibi yaşamsal önem taşıyan bir konuda bilimsel temelleri olmayan savlarla çocukların ve toplumun yaşamı ve sağlık güvencesi tehlikeye atılmaktadır. Bu ciddi sorunu çözmek için çok sektörlü toplumsal işbirliği gerekmele birlikte, sorumluluğun büyük bölümü sağlık çalışanlarına düşmektedir. Çünkü sağlık çalışanlarının aşılama aileleri etkileyebildiği bilinmektedir (Eskola ve ark., 2015).

Bu nedenle sağlık çalışanlarının aşı danışmanlığı eğitimi alması gerekmektedir (Chung, 2017).

⁶⁸ **CHP'nin Hekim** milletvekilleri Ceyhun İrgil, Nurettin Demir, Niyazi Nefi Kara, Tur Yıldız Biçer, Hüseyin Çamık, Ali Şeker, Murat Emir ve **İYİ Partili** doktor vekiller Çetin Arık ile Erkan Aydın'ın TBMM'ye sunduğu kanun teklifin yasalaşması halinde zorunlu aşılarda uygulanmasını reddederek, kendisinin velisi bulunduğu veya kişi ya da kurum yetkilisi olarak sorumlu bulunduğu çocuğunun ve vasisi bulunduğu kısıtlının aşılmasını engelleyen veya toplumun zorunlu aşıya olan güvenini sarsacak davranışlarda bulunan ya da bulaşıcı hastalıklar nedeniyle ölmüş kimsenin bulunduğu yerin karantina altına alınmasına ilişkin yetkili makamlarca alınan tedbirlere uymayan kişi, iki aydan bir yıla dek hapis cezası ile cezalandırılacak.

Aşı yaptırmayan aileye ceza verilmeli

Aşı karşıtı kampanyalara karşı mücadele eden Türk Pediatri Kurumu Başkanı Vural,

- *her çocuğun erken tanı ve tedaviye ulaşma hakkı olduğunu belirterek*
- *"Bu hakkın elinden alınması söz konusu bile olmamalı, aşı ailenin keyfi kararlarına bırakılmamalı" düşüncesindedir.*

Vural, "Ulusal Tarama Programı"nın uygulanmasını engellemenin ileride geri dönüşü olmayan hasarlara neden olacağı uyarısında bulunmuştur.

Aşı karşıtı kampanyalar yüzünden ölümcül bulaşıcı hastalıkların gelişmiş ülkelerde bile görülmeye başladığını belirten Vural,

- **"Fransa'da 11 aşı zorunlu** duruma geldi. Bu aşıları yaptırmayana 2 yıl hapis cezası ve 30 bin € para cezası var. Bizim ülkemizde de aşı yaptırmayana ceza verilmeli." görüşündedir (Medimagazin, Ocak 2018).

TARTIŞMAK UTANÇ VERİCİ!

Prof. Çokuğraş, 21. yüzyılda aşıları tartışıyor olmaktan utandığını belirterek, *"Sağlık Bakanlığı'nın sağlık alanında yaptığı en önemli çalışma çocuklarımızı Avrupa'dan daha iyi bir aşılama takvimi ile aşılamaıdır."* uyarısını yapmıştır.⁶⁹

- **"Ailelerin çocuklarına aşı yaptırmayarak zarar vermeye hakkı yok."** vurgusunu yapan Zeybek ise uygun yasalar oluşturulmasını istemektedir.⁷⁰

⁶⁹ <https://www.medimagazin.com.tr/dis-hekimi/tr-asi-yaptirmayan-aileye-ceza-verilmeli-3-681-75917.html>, Ocak 2018.

Günümüzde artık aşı reddinin salt bireysel hastalık riskini artırmakla kalmadığı, aynı zamanda tüm toplum için riski büyüttüğü kanıta dayalı olarak bilinmektedir. Aşı ile korunulabilen bulaşıcı hastalıklar karşısında çok önemli kazanımlar sağlandığı da tartışma dışıdır. Öyle ki, kimi bulaşıcı hastalıklar toplumsal bellekten bu sayede silinmiştir. Günümüzde kimi toplum kesimlerinde / anababalarda aşılarla ilişkin risk - yarar hesabının zihinlerde algılanan “aşılama riskleri” ne kaydığı görülmektedir (İkışık, 2018).

Bu algı kayması ve doğurduğu kaygı etik yaklaşımla saygı ile karşılanmalı ve insanların en üstün yararlarını sağlamada onlara bilimsel danışmanlık - yol göstericilik yapılarak yaşadıkları çatışmayı / *etik ikilemi aşmada empatik dayanışma* gösterilmelidir.

Bir başka yapılması gereken, aşıları konusunda çekinceleri olanların bağımsız ve güvenilir kaynaklardan güncel ve geçerli bilgi alabilmelerinin sağlanmasıdır [1]; Sağlık çalışanları, Sağlık Bakanlığı’nın resmi web sitesi ve basılı yayınları, radyo – TV iletileri, Türk Tabipleri Birliği’nin resmi yayınları, Tıpta uzmanlık derneklerinin kaynakları, küresel ölçekte Hastalıklar Korunma ve Kontrol Merkezleri (CDC ve E-CDC) ile Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ-WHO), UNICEF, FDA.. gibi güvenilir, köklü kurumsal ve bilimsel kaynaklara insanların erişimini sağlama görevinin üstlenilmesidir.

Bunun yanında, Yasama organınca gerekli **yasal düzenlemeler** hızla yapılmalı ve medya tarafından satış, reklam vb. dürtülerle toplum sağlığı tehlikeye atılmayıp gerekli sağduyu gösterilmelidir.

⁷⁰<https://www.medimagazin.com.tr/medilife/tr-asi-yaptirmayan-aileye-ceza-verilmeli-10-681-75917.html>, 19.01.2018

Türkiye’de, yüz yıla varan bir aşılama - bağışıklama deneyimi, elde edilen büyük bir başarı ve birikim varsılığı söz konusudur. Bu olgu, Halk Sağlığı adına büyük bir kazanımdır ve mutlaka geliştirilerek sürdürülmesi gerekir. Üstelik sorun Türkiye sınırları ile çevrelenmiş olmayıp, “uluslararası toplum” kavramı yaşamın gerçekliğidir ve bulaşıcı - salgın yapan hastalıklar sınır tanımayıp jet hızıyla yayılabilmektedir. Aşılar tür ve yetenek bakımından sürekli geliştirilmekte, giderek daha da güvenli olmakta, maliyetleri düşmekte ve erişimleri kolaylaşmakta ve uluslararası düzlemde yaygın bir işbirliği zemini bulunmaktadır.

Sorun artık salt Türkiye’nin sorunu değil, Küresel ölçekte tüm **uluslararası toplumun sorunu**dur ve marjinal, bilimsel kanıta dayalı olmayan keyfi kişisel tercihlere feda edilemeyecek ölçüde de değerli ve kritiktir. Çünkü aşılar salt çocuklarda / erişkinlerde / gebelerde.. 40’a yakın bulaşıcı hastalığın denetiminde anahtar stratejik işlevde olmakla kalmayıp; Aker’e göre toplumda yoksulluğun azaltılması, hakkaniyetin sağlanması, sağlık sistemlerinin güçlendirilmesi gibi alanlarda da önemli sosyo-ekonomik yararlar sağlar. (Aker, 2018)

Aşı karşıtlığı bağışıklama için bir tehdittir

Bağışıklama en güçlü ve düşük maliyetli halk sağlığı girişimi olma özelliğini korumaktadır. Veriler, aşı karşıtlarının haklı olduklarını değil ama kuşku ve güvensizlik duymalarının gerekçeleri olduğunu düşündürmektedir ve bu olgu güncel aşı karşıtlığının en temel nedenidir. Dolayısıyla aşılması gereken sorun ciddi ve büyük boyutludur; ilk olarak aşının bir piyasa malı (meta) olmaktan çıkarılması gereklidir. DSÖ küresel aşı pazarını denetlemeli, düzenlemeli, aşı yan ve istenmeyen etkileri nesnellikle *-aşı firmalarından destek alınmayan-* bilimsel çalışmalarla araştırılarak izlenip yayınlanmalı ve toplumda güveniir bilgi açığı giderilmelidir. Ulusal Aşı Danışma Kurulları bağımsız ve yansız çalışabilmelidir. (Taner, 2018)

Hekimin yaptığı tıbbi girişimleri hukuka uygun kılan 2 temel öge vardır:

1. Hekimin tıp bilim ve sanatını uygulama hak ve yetkisine sahip olması,
2. Hastanın muayene için onamının, yapılacak her türlü bilimsel uygulama ve girişim için **aydınlatılmış (yazılı) onam**ının bulunmasıdır. (*Enlightened written consent*) (AS: 3. ve 4. ögeler : Tıbbi girişim için endikasyon - gerekçe olması ve girişimin standart bilimsel kurallara uygun ve özen borcu ile yapılmasıdır.)

Bu koşullara uyularak, aşı uygulamasının olası zararlarının “kabul edilebilir - kabul edilmesi gereken risk” düzeyinde olduğunu bir kez daha belirtelim. Yeni teknolojilerle bir bölüm aşı re-kombinant DNA teknolojisiyle *saf antijen* olarak üretildiğinden, (Hepatit B vd.), alerji ve enfeksiyon riski sıfıra indirilmiştir.

Öbür aşılar da aşı enfeksiyonu, alerji, toksik yan - istenmeyen etkiler riskleri teknolojiyle son derede düşürülmüştür. Ayrıca, aşı yapmadan önce alınan bireysel öykü de (alerji, geçirilen hastalıklar, halen alınan sağaltım vb.) ile uygun olgu seçimine çaba gösterilerek her bir aşılanan için gerekli özen - sorumluluk edimi (borcu) tam olarak yerine getirilmektedir.

Böylelikle ZARARLI OLMAMA (***Primum non nocere!***) yükümünün de elden gelen gereği, güncel tıp bilimi olanakları ile ve gerektiğinde uygulama bireyselleştirilerek (kişisel tıbbi zorunluluklar ve gereksinimler dikkate alınarak) yerine getirilmektedir.

ZARARLI OLMAMA yükümünün (edasının, ediminin) bir boyutu da, Aşı yapıl(a)mamasından kaynaklanan risklerden 3. kişileri, toplumu olası zararlardan korumaktır. UNICEF ve DSÖ’nün de onayladığı Genişletilmiş Aşılama Programı (GBP-EPI) ve GAVI (Global Alliance for Vaccines and Immunisation) kapsamında çocukların 13 temel aşı ile aşılanmaları, toplumun geri kalanını, aşıyla korunulabilir bu hastalıklardan sakınmak için de gereklidir.

Ayrıca, Küçük “Ergin” olduğunda ya da velayet / vesayet bir biçimde kalktığında kişi, aşılınmaması nedeniyle uğradığı zararı - külfeti kime yükleyecektir?

Anababa - vasi, etik ve yasal olarak hesap verme yükümü altındadırlar. Sorumluluğunu gözetmeyi üstlendikleri küçüğün - kişinin üstün yararını (*The best interest!*) her durumda en üst özen ve sadakatle korumak zorundadırlar.

✓ **Çocukları için aşığı reddeden anababanın kararlarının etiğe, hukuka, bilime uygun ve gerekçeli olması zorunludur.**

Veli - vasinin aşığı yaptırmama kararı geri dönüşsüz ve giderimi (telafisi) olanaksız kalıcı zararlar doğurabilir ve bu durum, var olduğu kabul edilen / olan “yasal” yetkinin zarar verici biçimde kullanılması olur ki; etik ve yasal olarak kabulü olanaklı değildir. Herhangi bir hakkın kötüye kullanımını evrensel - uygar hukuk düzenleri (Kelsen; *Jus cogens, Grundnorm* – Hans Kelsen) kesinlikle korumamakta, tersine yaptırım öngörmektedir.

Ülkedeki tüm çocuklar (ve erişkinler) aşılama hizmetlerinden yararlanmalıdır. Sağlık Bakanlığı Aşığı Danışma Bilim Kurulu’nun bağımsız - bilimsel kararları ile oluşturulan takvimde çocukluk çağı için halen 13 aşığı yer almaktadır. Bu aşıklar ücretsiz olarak hedef kitleye **eşitlikçi - adaletli** düzlemde sunulmaktadır. 3. Evrensel Biyoetik ilkesi olan sağlık hizmetlerine erişimde **ADALET**, böylelikle etkin ve yaygın biçimde kamusal olarak yerine getirilmektedir.

Özerkliğe saygı, sorumsuz - keyfi kararlar alabilme ve uygulama özgürlüğü anlamına gelmemektedir. Örneğimizde anababanın aşığı uygulamasını reddederken salt biçimsel hukuk normlarına, onların sözel anlamlarına dayanmaması; bu düzenlemelerin amacına - gerekçesine - felsefesine - ruhuna da saygı göstermesi beklenmelidir. Bunun dışında, veli - vasinin red kararını, uygun **aydınlatmanın**

ardından akılcılıkla (rasyonel olarak) gerekçelendirebilmesi beklenir.

Hangi bilimsel, hukuksal nedenler - etik değerler ileri sürülmektedir red için?

Keyfi tercihlerle küçüğün, vesayet öznesinin her durumda en üstün tutulması gereken çıkarını / yararını korumak olanaklı olamaz.

AYM'nin somut olayı inceleme yönteminde ve karar gerekçesinde, bir **normatizm** baskınlığı (*normative hegemony*) monoton ve mutlak biçimde egemen olmuştur ve doğallıkla belki normatif olarak / maddi mevzuata zorlama ile “uygun” ama etik ve hukuka, “ilkelere” uygun düşmeyen **bir başka “hak ihlali”** kararı çıkmıştır. Sistematik yorum yerine sözel (lafzi) yorum yeğlenmiştir.

Üstelik 2. başvuruda AYM bir “*Tabula Rasa*” açmak yerine, aynı konudaki ilk kararını neredeyse bütünüyle yineleyerek, sorunu bir kez daha irdeleme olanağını kullanmamıştır.

Medeni Yasa madde 1 :

Hâkim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır.

Medeni Yasa madde 2 :

*“Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken **dürüstlük** kurallarına uymak zorundadır. Bir **hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.**”*

Medeni Yasa md. 3 :

*“Kanunun **iyiniyete** hukukî bir sonuç bağladığı durumlarda, asıl olan iyiniyetin varlığıdır.”*

- AYM kararında, Medeni Yasanın 1. maddesi gereklerini yerine getirmemiştir. Gerekçe, tümüyle öbür mevzuat normları temelinde oluşturulmuştur. Bilimsel makalelere, yazına gönderme sınırlıdır; **Bilirkişi** görüşü alınmamıştır.
- TTB raporunun altında yazan Tıp Uzmanlık Derneklerinden kurumsal / bireysel uzmanlık görüşü alınsaydı, AYM kararı farklı çıkabilirdi. Ayrıca AYM, Türkiye Biyoetik Derneği'nden, HASUDER'den ya da Üniversitelerden kurumsal - kişisel bilirkişi ya da uzman görüşü alabilirdi, bunu da yapmamıştır.
- AYM'nin bu davranışının hukuk - yargılama - adalet etiği açısından açık ve istendik (kasıtlı) bir ihlal değilse bile, usul açısından, esasa kaçınılmaz olarak yansıyan önemli bir eksiklik olduğu söylenmelidir.
- Medeni Yasa md. 2 ve 3'ün buyurucu (*emredici*) kuralı çok açıktır ve ülkemizde yargılama süreçlerinde bu geleneğin yerleştirilmesinde büyük yarar vardır.

Anayasa'nın 56. maddesi “*herkese sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı tanımakta*” ve bu bağlamda hem devlete hem de yurttaşlara ödev yükümlenmektedir. Bu maddeye göre “.. *herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir..*”

Somut olayımızda, AYM kararına dayanarak çocuklarına aşı yaptırmak istemeyen kesimlerin marjinal kalmayarak çoğalması durumunda eylemsel (fiili, *de facto*) bir **kitlesel hak ihlali**, toplum sağlığının riske sokulması sakıncası doğabilecektir.

AYM, bu kritik hususu dikkate almamıştır. İHEB, AİHM kararları, BM Çocuk Hakları Sözleşmesi, Medeni Yasa'nın 346. ve 487. maddelerinin yerinde (isabetli) - doğru ve tam yorumlanmadığı kanısını ve kaygısını taşıyoruz.

Rawls (2003, 2014), Adaleti 2 temel ögenin dengesine dayandırır :

1. Özgürlüklerin korunması
2. Eşitsiz (dezavantajlı, handikaplı) toplum kesimlerinin korunması.

Bu bağlamda, toplumda aşı yapılmayanların çoğalması, alt sosyo-ekonomik katmanlarda yaşayan yoksul aileleri ve çocuklarını daha da zedelenebilir / kırılgan (*vulnerable*) kılabilir. Konut ve çevre koşullarının olumsuzluğu, barınma, yeterli-dengeli beslenme, giyinme, **sağlık** ve eğitim hizmetlerine erişim eşitsizliği olan **YOKSUL çocuklar**, daha çok bulaşıcı hastalık riski altındadır ve bu hastalık etmenlerine karşı savunmaları zayıftır.

Yine Rawls (2013, 2014), adaleti, çekişen / karşıt 2 sav arasında esaslı bir denge kurulması olarak tanımlamaktadır. AYM kararı ile bireysel başvuruçuların savı ve kamunun sağlık tedbiri istemi gerekçeleri (savı) gerçekten adamakıllı dengelenebilmiş midir “adil” bir karar için? Dolayısıyla karar, “adalet” üretmiş midir?

Türkiye’nin de taraf olduğu BM *İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi* (10 Aralık1948), 25. maddesinde 4 temel hak tanımlamaktadır :

1. Beslenme,
2. Giyim,
3. Barınma ve
4. **SAĞLIK!**

DSÖ de sağlığın sağlık dışı sosyal - ekonomik - kültürel belirteçleri (determinantları) arasında YOKSULLUĞU ilk sırada vurgulamaktadır (Beaglhole R; Bonita R, 2004).

AYM'nin somut olayda AY md. 17'nin çiğnenmesiyle bireysel hak ihlaline karar vermesi, bu ilkeye de ters. AYM'nin somut olayda 2. bireysel başvuruda da hak ihlali kararı vermesi karşısında hukuk metodolojisi ve etiği bağlamında “Tabula Rasa”⁷¹ düzleminde kaldığını ve bu yöntemi uyguladığını söylemek zor.

Yansız	Önyargısız
Savunma – suçlama ikilemine düşmeden	Yalnızca gerçeği arama

Nitekim Uygur, “**Seeing Injustice**” başlıklı kitap bölümünde (2015), Adalet olgusuna bir de “Adaletsizlik” ten bakmayı, önermekte, “Sen Ayrımı” na (*Sen's distinction*) gönderme yaparak adaletin salt düzenleyici kurallar boyutuna değil, aynı zamanda gerçek anlamda adaleti gerçekleştirme hünerine / işlevine odaklanma dinamik gereğine vurgu yapmaktadır. Bu bağlamda, AYM, Anayasa'nın 13. maddesi üzerinden düzenleyici kural ekseninde kurduğu hüküm ile; doğacak sonucun, gerçekten ve kendiliğinden adaleti sağlamış olacağı kabulü ile davranmış; kararı sonrası (*a-posteriori*) doğacak *de facto* duruma bir de “**potansiyel adaletsizliği görme**” çabasıyla bakabilmiş midir?

ASPB ve/veya Sağlık Bakanlığı ise 2,5 yıldır tek maddelik bir Yasama işlemi girişimi yapmamıştır Bu da **Yönetim Etiği** adına bir başka sorun :

⁷¹ 17. yüzyılın en önemli düşünürlerinden John Locke'a göre insan zihni doğuştan boş bir levha (*tabula*) gibidir. **John Locke** bu levha için Latince *boş levha* anlamına gelen ‘**tabula rasa**’ deyimini kullanıyor. Zaman geçtikçe bu *boş levha* deneyimlerle, öğrenilenlerle dolar.

*** Mal-administrasyon!**

Kapsamlı Tıbbi, Hukuksal ve Etik irdeleme bağlamında şu sonuçlara varabiliriz :

Anayasa md. 138/son uyarınca;

“Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.”

Dolayısıyla, bağlayıcı AYM kararı doğrultusunda dileyen anababa çocuklarına Sağlık Bakanlığınca öngörülen aşıları yaptırmamakta ve herhangi bir önlem alınamamakta, yaptırım uygulanamamaktadır.

Öte yandan, 0-6 yaş çocukların yaygın olarak aşılınması yaşamsal önemdedir, ertelenemez ve ivedidir. Hiçbir biçimde aksamasına izin verilemez. Ülke nüfusu resmen 81 milyonu geçmiştir, 4+ milyon Suriye ve Iraklı, 30+ milyon/yıl turist, 1 milyon dolayında kayıt dışı - yabancı insan (!?).. DSÖ verileriyle yeni ortaya çıkan (*emerging*) onlarca bulaşıcı hastalık ve unutulduğu halde yeniden hortlayan hastalıklar (*re-emerging*) da düşünüldüğünde; DSÖ ve UNICEF’in üzerine titredığı GBP - **Genişletilmiş Bağışıklama Programı ödünsüz yürütülmelidir..**

Bilimin net gereği budur ve yargı kararları aynı zamanda bilimsel olmak ya da bilime ters düşmemek zorundadır.

Biz AYM’nin kararına sıraladığımız gerekçelerle katılamıyoruz :

Karşıoy yazısı yazan sayın AYM üyesinin ve TTB'nin Tıp Uzmanlık Dernekleriyle ortaklaşa hazırladığı bilimsel raporun gerekçelerini paylaşıyoruz. Ayrıca kapsamlı olarak sunduğumuz etik gerekçelerimiz vardır.

Kararı eksik, sakıncalı;

kamu - halk sağlığı açısından açıkça TEHLİKELİ buluyoruz.

Bilim, toplumun vicdanıdır..

Adalet, salt temel hak ve ödevler ekseninde, statik normlarla sağlanamaz. Hukuk, salt pozitif normlara indirgenemez.

Toplumsal Yarar, Yük ve Sorumluluklar ile birlikte 3 boyutlu ve dinamik olarak kavranmalıdır.

- ***Hüküm için normlar adil-yeterli değilse, Dworkin'in 'İlkeler' yaklaşımı kullanılmalıdır :***

Dworkin, her ne denli adaletin *hakkaniyet* kavramı olmadan hiçbir anlam taşımayacağını belirtse de uygulamada *adalet ve hakkaniyet zaman zaman çatışabilmektedir*. Bu bağlamda hakkaniyete uygun olmayan kurumlar adaletli kararlar verebilecekleri gibi, hakkaniyete uygun kurumlardan adaletsiz kararlar da çıkabilmektedir. Kuşkusuz Dworkin'in bu saptaması son derece yerindedir. İşte bu tür durumlarda devreye ***Hukukun bütünlüğü ilkesi*** girmektedir. Hukukun tutarlı bir bütün olarak uygulanabilmesi için gerekli olan ***İlkeler, Değerler ve Standartlar***'ın hukuk kapsamında yer alıp, hukuk sistemi içinde her iki kuruma da (Adalet ve Hakkaniyete) aynı önemin verilmesi gerekmektedir.

Ulpianus, Adaleti; onunla yaşamak, başkasına zarar vermemek ve herkese kendisine ait olanı vermek olarak tanımlamakta.. taa MÖ 2. yüzyıldan... (Aydın, 2015).

Dağıtıcı adalet felsefesinin gerekleri, AYM'nin irdelenen kararı ile yerine getirilmiş sayılamaz.

Denkleştirici adalet (Uygur, 2016) beklentisi açısından da AYM'nin somut olayda hak ihlali kararı başarılı değildir.

Hukuk, mevzuat çerçevesinde ne(ler) *yapılabileceğini*, **Etik** ise ne “yapılması gerektiğini” belirlemektedir ve ikisi arasında tükenmeyen bir ikilem süregelmektedir. Bir başka anlatımla **pozitif** (yürürlükteki) “*de lege lata*” ile olması gereken - ideal - **doğal hukuk** “*de lege ferenda*” çatışması, yarılması, sorunsalı aşılammamaktadır.

Solum (2003), söz konusu olan *adil olmayan Yasa ile İlkelerin çatışması* sorununu incelemiş ve **Erdem Kuramı**na dayanan hukuk kuramı doğrultusunda hukuk kurallarının hakkaniyete uyduğu uyumsuzluklar ile adalet ve hakkaniyete uymadığı durumlara değinmiştir. Solum’a göre hukuk kurallarının öngördüğü sonuç adil ise, yargıç bu kuralları yargıçlık erdemi gereğince uygulamalıdır (Solum, 2003).

Radbruch için bu iki işlev arasında sürekli bir çatışma durumu söz konusudur. Özetle, Radbruch’un sisteminde düzeni ve belirliliği sağlayacak pozitif **yasalar ile adalet kavramı arasındaki çatışma** durumunun ele alındığı görülmektedir. Radbruch bu iki işlevin çatışması durumunda hangisine öncelik verilmesi gerektiği ile ilgili olarak II. Büyük Dünya Paylaşım Savaşı öncesinde, adaletin belirsiz bir kavram olmasından dolayı, seçimini *hukukun düzeni sağlama işlevinden* yana yapmıştır. Ancak II. BDP Savaşı sırasında yaşanan acılar ve insan haklarının açıkça çiğnendiği (ihlal edildiği) uygulamalar sonunda Radbruch’un görüşlerini değiştirdiği

görülmektedir.

Buna göre Radbruch, düzen ve adalet işlevleri arasında bir çatışma söz konusu olursa ve hukuk kuralının uygulanması açıkça adalete ve insan haklarına aykırı bir durum oluşturuyorsa ***hukukun adalet sağlama işlevine*** öncelik tanımaktadır.

Hukuk kuralı, kişilerin temel hak ve özgürlerini durum ve koşullar ne olursa olsun ortadan kaldırmamalıdır. Radbruch'a göre bir hukuk kuralından söz edilebilmesi için, *o hukuk kuralının adalete ve insan haklarına uygun olması zorunlu olacaktır.*

Dolayısıyla Dworkin'in adil olmayan yasa ile adalet ilkeleri çatıştığında izlediği yolun, **Radbruch formülüne** benzediği görülmektedir (Uygur, 2013).

Zor davalarda yargıçların takdir hakkı.. Hart, belli durumlarda yargıçlara daha etkin bir konum verilmesi gerektiğini öne sürerek, ***zor davalarda yargıçların takdir hakkını*** tanımıştır. Hart'ın yönelttiği eleştiriler temelinde kuramını kuran ve hukukun salt kurallardan oluşmadığını söyleyen Dworkin, ***hukuk ve etik birliğine*** önem vermekte ve bu birlikten doğan İlkeleri de *hukuku tamamlayan İlkeler* olarak görmektedir. Dolayısıyla ***yasanın yanıt vermediği anlarda yargıç, İlkeler yardımı ile adil ve doğru yanıtı veren*** uygulamalara imza atabilecektir. Yazılı normların İlkelere dayanan bir değer taşıması gerektiği kuşkusuzdur. Ancak **İlkelerin hukukta belirliliği ve adaleti sağlama işlevi**, daha çok yasada boşluk durumunda yargıcın takdir hakkıyla vardır.

Erdemli yargıç, zor davalarla karşılaştığında erdemli davranışı göstererek, adil sonucu bulabilecek ve böylece erdemlerin yardımı ile hukukta tutarlılık ve belirlilik sağlanabilecektir (Uygur, 2006).

Adil olmayan yasalar ile hukukun çatışması sorunu ile ilgili olarak Dworkin ile Radbruch'un görüşleri arasındaki koşutluk dikkat çekicidir. Radbruch, hukuk sisteminin başlıca 2 işlevi üzerinde durmuştur :

1- **Hukukun belirliliği** ve düzeni sağlama işlevi

2- **Adaleti gerçekleştirme** işlevidir.

Yargıcın takdir hakkını “**İlkeler**” e göre nasıl kullanacağı, hukukta belirlilik açısından son derece önemlidir. Öktem’e göre (2011) Dworkin de İlkelerin daha çok takdir hakkında önem kazandığını belirtmektedir.

Yargıçlar, en iyi biçimde hukukun yorumlamasını yaparak;

- takdir hakkını kullanarak

- İlkelerin sağlıklı biçimde hukuk içinde yer almasını sağlamalıdır (Wacks, 2013).

Ancak yargıçlar bunu yaparken, yasakoyucu sıfatına bürünmemelidir. Dolayısıyla yargıçlar, yaratıcı konuma (keyfiliğe!) ve serbestiye kaçmadan, **bilgiye** ve felsefî değerlendirmeye dayanarak takdir hakkını kullanmalıdırlar. Özetle yargıçlar, hukukun sustuğu ya da yazılı normların **aşırı adaletsizliğe** yol açabilecek durumlar yarattığı uyuşmazlıklarda, hukukta belirliliği ve tutarlılığı sağlamak için **İlkelere bağlı bir takdir yetkisi kullanmalıdır**. İlkelerin doğru uygulanabilmesi, hukukta belirliliği sağlama işlevlerini yerine getirebilmeleri ile **adalet ve hakkaniyeti sağlamak** için önemli öğelerden biri de **yargıcın yansızlığıdır** (Demirdal, 2014).

Karahanoğlu (2013), “Anayasada ve insan hakları sözleşmelerinde temel hak ve özgürlükler düzenlenirken *tıbbi zorunluluk ve sağlık, hakların sınırlandırılması neden ve araçları* olarak kabul edilmiştir. Bu konuların hekimlerin değerlendirmesine tabi

olacağı açıktır. Hekimliğin **sağlık hakkının** gerçekleşmesinin yanı sıra, **kişi özgürlüğünün sınırlanmasıyla** da bağlantısı vardır. Hekimlik mesleğinin en önemli niteliği, hekime **bedene müdahale yetkisi** vermesidir.

Bunun dışında, Karahanoğlu'na göre;

- **“Sağlık, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması için temel gerekçedir.”**

Bilge'ye göre (2013b) Etik değerleri kabul eden toplum ve bunların bireylerce içselleştirilmesi ve uygulama alışkanlıklarının edinilmesi ile “.. ilgililer bağımsızlığa, yansızlığa, bilgiye eşlik eden özgürlüğe ve adalete ulaşır, Kişiler, önyargı ürünü dışlama ve tepkilerden kurtulur. Bu açıdan kişinin savunma hakkı, ifade özgürlüğü, yasallık, iyi niyet, hukuka ve yasalara saygı, asal güvence, temyiz hakkı ve sorumluluk durumları incelenerek iletişim becerilerinin artırılması gerekir.”

Dolayısıyla bu bilgi ve becerilerin ülkemizin ulusal eğitim sistemiyle yurttaşlara kazandırılması beklenir. Yargı yerlerinin yersiz meşgul edilmemesi de topluma karşı bir sorumluluk değeri ve gereğidir.

TNSA (Türkiye Nüfus Sağlık Araştırması) 2013 verisiyle 0-6 yaşta, yaşına göre tam aşıli olanların oranı %74'tür; her 4 çocuktan 1'i yaşına göre tam aşıli değildir! Yaygın beslenme sorunu başta olmak üzere başkaca nedenlerle aşılanan çocukların da ne oranda bağışık yanıt verdiği bilinmemektedir. Bu durumda, aşıyla korunulabilir hastalıklardan **salgın riski gündemde** olabilir.

İvedilikle 1593 sayılı yasaya bir madde ekleyerek ya da değişiklik (89. maddede) yaparak **AYM'nin açık yasal norm yokluğu temelli ancak yaşamın gerekleri ve gerçekleriyle bağdaşmayan hak ihlali gerekçesi giderilmelidir.**

AÇSB ve / veya Sağlık Bakanlığı'nın 2,5 yıldır adım atmaması çok rahatsız edicidir ve kimi kuşkuları çağrıştırmaktadır. Bu tutum - politika; Yönetimin sorumluluğu, Yönetim - Yönetici - Kamu görevlileri ve **Yasama Etiği** açısından da ağır bir özen eksikliği sorunsalıdır.

Aşı reddinin ardından, aşı dışı öbür zorunlu tıbbi tanı - tedavi amaçlı girişimlerin de yapılabilmesinin AYM kararı ile tehlikeye girmesi sorununu çözmek üzere, katılımcı yollarla kapsamlı yasal düzenleme, bilimsel veriler ışığında hızla yapılmalıdır. Aksi durumda karmaşa (kaos) kapıdadır hatta halen yaşanmaktadır...

Sorun salt Türkiye toprakları ve nüfusu ile de sınırları değildir; transit coğrafya olması nedeniyle bölgesel hatta **küresel riskler, tehditler** içermektedir :

- TNSA 2013 verileriyle 0-6 yaş diliminde süregen - ağır beslenme yetersizliği nedeniyle ileri düzeyde boy kısalığı (*bodurluk*) % 10 oranındadır ve bu durumda yarım milyonu aşkın çocuk vardır.
- Suriye - Irak kökenli yabancıların çocukları da 1,6 milyonu aşkındır ve genel sağlık koşulları çok yetersizdir. Bu zedelenebilir – kırılğan kesimlerin özellikle ve öncelikle **aşıyla korunulabilir** hastalıklara karşı bağışıklanması bilimsel ve hukuksal zorunluluktur. **Etkin - yaygın - sürekli bağışıklama hizmetleri aksarsa**, bulaşıcı - salgın hastalıklar riski kapıdadır.

Anayasa, 56. maddesi ile herkese **sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkı** tanımakta; bu amaçla yurttaş ve Devleti birlikte yükümlenmektedir.

Pozitif ve Negatif Statü Hakları Açısından :

Sağlık hakkı, en temel insan haklarının başındadır. Bilindiği gibi *Temel İnsan Hak ve Özgürlükleri 1. Kuşak en erken insan haklarındandır*. Bunların başında

yaşam hakkı, onun ayrılmaz tamamlayıcı parçaları olarak sağlıklı ve onurlu (*decent*) yaşam gelmektedir. 2. Kuşak Haklar olan Politik - Sosyal – Ekonomik Haklardan sonra **3. Kuşak İnsan Hakları** olarak sağlıklı - güvenli çevre hakkı, doğanın korunmasını isteme, tarihsel - kültürel kalıtın (mirasın) korunmasını isteme... hakları kabul görmektedir. Her 3 hak demeti (kümesi) açısından öğretide (*doktrinde*) insanların (+) ve (-) statü hakları; devletin de bunlara koşut (+) ve (-) yükümlülükleri düzenlenmiştir.

Buna göre insanların kamu yönetimlerinden kimi edimleri yerine getirmelerini (*pozitif statü hakkı*) ve tersini (kimi davranışları yapmama, *negatif statü hakkı*) isteme hakları vardır (Jellinek sınıflandırması; Akad, Dinçkol, Bulut; 2016 ve Gözler 2016).

Aşılama konusunda sorumluluğun salt kişilere yüklenmesi haksızlıktır.

Sieghart (1989), devlet destekli aşılama şemalarının (programlarının) “toplumun sağlığını” korumak için olduğunu, bu durumda devletin, **yaşam hakkını koruma** zorunluğunu *bütünüyle yeterli* olarak yerine getirmek için bir denetim (kontrol) ve üstdenetim (süpervizyon) sistemi kurması ve böylelikle ölümleri (AS: ve *engellilikleri*) en aza indirme borcunu vurgulamaktadır.

Bir yanda salt tekil bireyin değil, ***toplumun yaşam hakkını korumak***; karşısında ise bunun başlıca araçlarından olan aşılamaya, kimi insanların çocukları adına velayet yetkisini bilim dışı kötüye kullanarak, yasal zorunluk olmadığı savunmasını; hak ihlali hükmü gerekçesi için ağırlıklandırmak..

➤ *AYM'nin kararı bu açıdan da yanlıştır, adil, eşitlikçi, hakkaniyetli ve bilimsel değildir.*

Adalet, yalnızca hukukun oluşturulması, yapılması sırasında değil, hukukun uygulanması sırasında da gözetilmesi gereken bir değerdir. Hukuk uygulayıcılarının, özellikle *yargıçların temel ödevi, adaleti gerçekleştirmektir*. Çünkü adil bir sonuca veya karara ulaşmak için salt *hukuk kuralının adil olması yetmemektedir*. Aynı zamanda, *bu kuralın, adil olarak uygulanması gerekmektedir* (Kübler, 2000).

Kuçuradi'ye (2011) göre “**Adalet, yasaya uygun olma ve doğru ya da eşit olma** gibi iki anlama sahiptir. İlki adaletin genel anlamı, ikincisiyse özel ya da tikel anlamıdır. Adaletin tikel anlamı da **Dağıtıcı adalet** ve **Düzeltilici adalet** olarak ikiye ayrılır. İlki servet ve imtiyazların yurttaşlara pay edilmesi, ikincisi ise yurttaşlar arasındaki anlaşmazlıkların giderilmesi, suçluların cezalandırılması temeline dayanır.” Kuçuradi'yi tamamlarcasına Çeçen (2015), şu belirlemeleri yapmaktadır :

“İşte hukuk, özel ve genel yaşamın ele alındığı, her yönüyle düzenlendiği, hak ve özgürlüklerin güvence altına alındığı sosyal düzenin adıdır. Hukuk, toplu yaşam düzeni olduğu kadar, aynı zamanda toplum yaşamının bilimidir. Hukuk, bu yapısı ile tüm hak ve özgürlüklerin düzenleyicisi ve ayrıca da güvencesidir.”

Mevzuat, Kuçuradi ve Çeçen'in, Dworkin'in, Uygur'un.. vd.nin de vurguladığı üzere kimi boşluklar ya da net - kesin olmayan düzenlemeler içeriyorsa; hukukun işlevini yerine getirmesine yeter - elverişli pozitif normlar sunmuyorsa; **her somut durumda adaletin gerçekleştirilmesi** için başvurulacak 2 temel araç, hukuk biliminin “İlkeleri” ve “Değerleri” (AS: + Standartlar) olmak gerekir. Aksi, **normatif hegemonya pozitivizmi** veya **pozitivist normatif hegemonya** ile **adalet ülküsünden uzaklaşma** sonucu doğurabileceği gibi; yazılı mevzuat normları yanında daha az önemli olduğu savlanamayacak olan hukuk biliminin “İlkeleri” ve “Değerleri” ni yadsımak, giderek işlevsizleştirmek gibi tehlikeli ve kabul edilemeyecek sonuçlara da sürükleyebilir.

Son kez dikkat çekelim :

Anayasa md. 17/2. fıkra ya dayandırılan AYM kararı, tam da bu kararı gerekçesiz bırakan içeriktedir. Şöyle ki :

Madde 17 – Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.

✓ ***Aşılar tıbbi zorunluluktur; rızaya bağlanamaz.***

Aristoteles, **en yüksek Erdem olan Adalet** kavramından kalkarak, Polisin ya da devletin pozitif düzeni kavramına ulaşır. Buradan çıkan doğal sonuç ise, *adalet kavramıyla yasanın adaleti kavramasının anlam bakımından eşitlenmesidir* (Topakkaya, 2016, Nikomakos’a Etik, 5. Kitap).

Etik, Aristoteles'in "insan için iyi"nin ne olduğunu soruşturduğu kitabıdır. O, **belli bir insan için iyi olanla kent için iyi olanı aynı şey** diye düşündüğü için, kent (Polis, Site) için iyi olanın ne olduğunu soruşturmayı amaca daha uygun görmüştür. Böylelikle Etik, bir siyaset araştırması olacaktır aynı zamanda Etik ile siyasetin böylesi içiçeliği Aristoteles'in Etiğine toplumsal, siyasetine de Etik bir boyut kazandırmıştır. 2500 yıl öncesinden günümüze taşırırsak;

- ***Gerçekte aşı uygulamasında kişinin hak ve özgürlükleri ile kamu sağlığının gerekleri çelişmez, aynı yöndedir..***

Ülkemizde, Sağlık Bakanlığı **Aşı Bilimsel Kurulu** önerileri doğrultusunda

Bakanlıkça Genelgeye dönüştürülerek sürdürülen ve çok ağırlıklı olarak çocuklara dönük aşı uygulaması; “kanunda yazsın ya da yazmasın”, açık – tartışılmaz “tıbbi zorunluktur” ve doğallıkla, korunması için ayrıca “*kanunda yazılı haller / ancak kanunla..*” ek güvencesine veya koşuluna gereksinimi yoktur.

Bilge’ye göre (2014), rıza vermeyerek çocuğunun koruyucu ve önleyici nitelikli tıbbi müdahale olan aşılmasını engelleyen aile, taksirle o hastalık sonuçlarından engelli kalmaktan, öldürmeden sorumlu tutulabilir. Bize göre basit taksir değil, “bilinçli taksir” nitelemesi bile yapılabilir; çünkü aşı yaptırmamanın olası tıbbi sonuçları hem kendilerine anlayabilecekleri bir dille, ***aydınlatılmış onam*** (rıza) alma amaçlı anlatılmıştır hem de ortalama insanın bu davranışının olası sonuçlarını öngörememesi düşünülemez (TCK md. 81 vd.).

Aşı yaptırmamanın potansiyel olumsuz sonuçları öngörülemez, rastlantısal ve velayet altındaki çocuklar adına, onları yaşam boyu bağlayabilecek sonuçları dikkate alındığında, üstlenilebilecek bir risk değildir. TMK 23-25, Borçlar Yasası md. 45 ve 47 yaşam ve sağlığa saldırılara karşı kişilik haklarını korumaya yöneliktir.

Sözüer (2015), “Neticeyi önleme yükümlülüğü, bazı durumlarda koruma ve gözetim yükümlülüğüne dayanmaktadır. Bu yükümlülüğün kaynağı önce kanundur. Kişilere belli durumlarda belli bir yönde icraî davranışta bulunma konusunda kanunla yükümlülük yüklenmektedir. Örneğin velayet ilişkisinin gereği olarak ana ve babanın çocukları üzerinde koruma ve gözetim yükümlülüğü bulunmaktadır. (22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, madde 335 vd.). Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi, başlı başına bir haksızlık ifade etmektedir.” görüşündedir.

Yine Sözüer (2015), “Ebeveynlerin çocuk için yapılması gereken bir tıbbi müdahaleye izin vermemesi halinde TCK’deki ***bakım ve gözetim yükümlülüğünün ihmali*** suçu gündeme gelebilecektir. Çocuk için bu tıbbi müdahale zorunlu ise anne-baba rıza göstermese de doktor çocuğa tıbbi müdahalede bulunabilir... Genel

sağlığın söz konusu olduğu haller: Genel sağlığı koruma amacı gözetilerek çeşitli mevzuatta kişilerin rızası aranmaksızın tıbbi müdahale yapılabileceği düzenlenmiştir. Bunlara örnek olarak salgın veya bulaşıcı hastalıkların yayılmasının engellenmesi, 0-2 yaş grubu bebeklerin menenjit, çocuk felci gibi bazı tehlikeli hastalıklardan korunabilmesinin sağlanması amacıyla zorunlu aşılama, yapılmaktadır. Mesela Salgın hastalık nedeniyle aşı yapılması gerekiyorsa bunun için de rıza aranmaz. Yine Umumi Hıfzıssıhha Kanunu’nun 57. maddesinde belirtilen Kolera, veba, lekeli humma, kara humma gibi bulaşıcı ve salgın hastalıklarda **rıza aranmamaktadır.**” kanısındadır.

Öte yandan, AYM’nin Aysal ve Bayram başvurularında davacılar lehine verdiği iki hak ihlali kararının yargı ve hukuk çevrelerinde önemli bir yankı ve kaygı yaratmadığını gözlemek üzüntü vericidir. Söz konusu 2 karar, yargı tekniği bakımından “..*haa... norm eksikliğine dayalı..*” biçiminde tehlikeli bir *profesyonel serinkanlılıkla* değerlendirildiğinden olsa gerek; konuya ilişkin öğreti (doktrin) içeriği, makaleler, içtihat hukuku oluşmamış gibidir.

Oysa bu kararların toplumsal yansımaları, tıbbi – teknik boyutları bir yana, toplumsal adaleti derinden yaralayabilecek niteliktedir; üstelik hukuk kurumunun (haydi AYM ile daraltmayalım) temel işlevini yerine getirmemiş olması ile sorgulanabilecek ağırlıktadır. Çünkü / veya değil; en kötü senaryoda yaşanabilecek ölüm ve kalıcı engelliliklerin zararının giderimi (telafisi) olarak dışıdır.

Aşı yapmada **gecikmenin önlenmesinin** önemi büyüktür, çünkü AYM’ye bireysel başvuru ile gerekçeli kararın verilmesi arasında 2 yıl dolayında bir zaman dilimi geçmiştir. İlk derece yargıda da 1 yıl dolayında zaman yitirildiği dikkate alınırsa, **Aysal ve Bayram bebeklerin** aşılamaları yaklaşık 3 yıldır yapılamamış olmaktadır. Bu uzun gecikme döneminde giderimi (telafisi) olanaksız zararlar doğabilir(di). Sözgelimi bu 3+ yılda Aysal ve Bayram bebekler, aşılınmayarak anababalarının hakları korunacağı sanılırken aşılarla önlenilecek hastalıklardan birine yakalanıp ölseler ya da engelli kalsalardı; İdareye “*geciktirme, aşıları yap*”

anlamına gelebilecek “yürütmeyi durdurma” kararı hükümsüz kalmayacak mıydı?

Üstelik bu yıllar içinde aşısız bırakılanlar salt davacı 2 bebek değil, onbinlerce bebek – çocuk olmuştur ve TBMM’ce uygun yasal düzenleme yapılana dek olmaya da devam edecektir. Ayrıca, Türkiye’nin siyasal ikliminde iktidar buna niyetli de gözükmemektedir.

Ayrıca; ***Bangalor Yargı Etiği İlkeleri*** bağlamında,⁷²

- “*Modern ve demokratik bir toplumda halkın yargı sistemine güveninin ve yargının ahlaki otoritesinin ve doğruluğunun son derece önemli olduğu..*” da akıldan çıkarılmamalıdır.

AYM; bilirkişi görüşü alma yoluna gitse ve dosyayı Sağlık Bakanlığı eliyle resmi Aşı Danışma Kurulu’na (Türk Tabipleri Birliğine, Tıpta Uzmanlık Derneklerine, TÜBİTAK’a, DSÖ’ne, UNICEF’e....) yollasa idi ve buradan;

- “***Kurulumuzca önerilen ve Sağlık Bakanlığınca onanan, takvime bağlanarak sosyal devlet olma gereği ücretsiz yapılan çocukluk çağı aşıları güncel bilimsel veriler önünde tıbbi zorunluktur.***”

Bilimsel görüşü gelse idi, -bilirkişilik kurumu ilke olarak yargıyı bağlamamakla birlikte- ne yönde hüküm verebilirdi acaba?

⁷²<http://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/4a92e0cc-e94b-4912-aaf9-5dfc5b885e98.pdf>, 02.07.2018

SON SÖZLER :

- Böylelikle AYM'nin 2 bireysel başvuruda çocuklarına zorunlu aşı uygulamasını bunu buyuran (emreden) yasal norm olmaması gerekçesiyle “hak ihlali” olarak, davacıların istemi doğrultusunda sonlandıran pozitivist hegemonisi ürünü kararını; hukuk (*sağlık hukuku ve insan hakları hukuku ağırlıklı*), siyaset bilimi, felsefe, etik ve tıp bilimleri ışığında oldukça kapsamlı olarak irdelemiş ve **2 kararın da eksikleri, yanlışları hatta kabul edilemezleri olduğu;**
- AYM'nin dikkate almadığı ancak çocuğun - toplumun gerçekte birbiriyle çatışmayan ama örtüşen üstün yararı - sağlık güvencesi bakımından gerekçe yapılabilecek başta ulusal hukuk ve ona usulüne uygun katılmış uluslararası hukuk mevzuatı pozitif normları; bilim, tıp ve hukuk etiği ilke – değer ve standartları, hukukun evrensel kabul gören yüksek ilkeleri (*jus cogens, grundnorm..*) ve karara karşı bir AYM üyesinin karşıoy yazısında (muhalafet şerhi) sunduğu yerinde ve çok güçlü gerekçelere dayanarak;
- Başlangıç varsayımımız (hipotezimiz) olan “*AYM'nin söz konusu 2 kararının hukuka uyarlı olduğu*” ilişkisizlik önermesini (H_0 hipotezi; yöntem – gereçlerde belirttiğimiz bağımlı ve bağımsız değişkenlerin ilişkili olmadığı önermesi), çok sayıda nesnel ve güncel bilimsel - hukuksal kanıta dayalı (*evidence based*) olarak **reddetmiş** oluyoruz.
- O halde H_1 hipotezimiz geçerlidir; AYM'nin 2 bireysel başvuruda çocuklarına zorunlu aşı uygulamasını yasal norm yokluğu gerekçesiyle “hak ihlali” olarak, davacıların istemi doğrultusunda sonlandıran pozitivist kararı; tezde kapsamlı ve neredeyse / belki de tüketici (?) bir çaba ile sunduğumuz **eksikleri, yanlışları hatta kabul edilemezleri.. ile hukuka aykırıdır.**

Yurt içi tüm yönetsel – hukuksal yollar tüketildiğinden, AIHS bağlamında

AİHM’ne başvuru yolu, davanın taraflarından ASPB (doğrudan) ve Sağlık Bakanlığı (dolaylı/doğrudan) için açıktır; hatta tekil bireyler için de bu başvuru / dava açma hak ve ehliyetinin varolduğu söylenebilir. Dahası, Avrupa Adalet Divanı’na da (European Court of Justice’s - ECJ’s). Türkiye Cumhuriyeti yurttaşları için aynı yol(lar) açık olabilir.

Kaboğlu’na göre (2013), “..bu nedenler, özel ve ailesel yaşama saygı hakkının sınırlandırılması için de geçerlidir. ... İHAM (İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, hak ve özgürlüklere müdahalenin Sözleşmeye (İHAS – AİHS) uygunluğunu meşru amaç ölçütüyle denetlemektedir.. İHAS’ta meşru nedenler listesi oldukça uzundur. Meşru amaç, zorunlu önlem ölçütüyle tamamlanmalıdır.”

Velayet öznelerinin çocukların aşılınması için onam / rıza verme hakkı bu bağlamda sınırlandırılabilir, sınırlandırılmalıdır.

Aydın (2008) “Sadece toplum sağlığı düşüncesiyle tedbir alınması gereken hallerde ve tıbbi zorunluklar nedeniyle hastanın rızası alınmaksızın tıbbi müdahale yapılma imkânı bulunabilir.” kanısındadır.

Ancak, TBMM’de 1-2 maddelik çok kısa bir yasal düzenleme ile davacıların ve dolayısıyla AYM’nin dayandığı bize göre “olmayan” norm eksikliğini gidermek en hızlı, *pratik* yöntem olacaktır. Bu içerikte bir yasa önerisi TBMM Başkanlığı’na 1-2 ay önce sunulmuştur; partilerdışı / partilerüstü bir sorumlulukla sorunun hızla giderilmesi gerekmektedir; aşılarla korunulabilen hastalıklardan **salgınlar çıkmadan**; masum çocuk – erişkinlerin kitlesel ölümleri ve kalıcı engellilikleri, ağır toplumsal yıkımlar yaşanmadan; teknik hukuk deyiimiyle *telaşisi olanaksız zarar doğmadan*.....

Nitekim, 19.02.2010’da Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesince **Interlaken**

Bildirgesi (Deklarasyonu) benimsenmiş ve taraf devletler iç hukuklarında AİHS’ni uygulayıcı ve temel hak ihlallerinin etkin biçimde ortadan kaldırılmasını sağlayıcı düzenekleri (mekanizmaları) en kısa sürede kurmayı yükümlenmişlerdir (taahhüt etmişlerdir) (Türkiye Barolar Birliği, 2017).

İncelenen 2 davada hak ihlali, aşılması anababalarınca reddedilen çocuklar açısından değil fakat tam tersine, toplumun geri kalanlarının sağlıklı yaşam hakkının (Anayasa md. 20-23, 33, 41, 51, 56, 57, 119, 125, 139, 147 vd. normlar) çiğnemi (ihlali) biçiminde gerçekleşmektedir. Anayasanın en temel insan haklarından olan sağlıklı yaşam hakkını düzenleyip güvenceleyen temel hükmü, başka Anayasa maddeleri karşısında ikincil derecede midir? Madde 13 ve 17’ye kurban edilebilir mi? Söz konusu anayasal hükümleri çatışmacı yaklaşımla ele alarak katmanlı (hiyerarşik) bir önceliklendirmeye gitmek, **adalet ülküsü**ne ne denli hizmet edebilir?

Gerek hukuk tekniği gerekse somut 2 olayda olanaklı en adil – hakkaniyetli – eşitlikçi ve yanların (tarafların) ve toplumun gereksinimlerini optimal düzeyde dengelemeye kilitli yaklaşım, “anayasanın bütünlüğü ilkesi” gereği, ilgili *Anayasal normların tümünü bütüncül olarak değerlendirmeyi* zorunlu kılmaz mı?

Bulgular bölümünde AYM’nin Aysal davasına ilişkin kararını aktarırken de vurguladığımız üzere (bkz. syf. 57-58); AYM rıza koşulunu kaldıran “**tıbbi zorunluluk**” istisnasını (AY m. 17/2) yorumlamakta ve açık – yakın – somut hatta gerçekleşmiş risk durumları ile sınırlandırmaktadır. Aşı yaptırmamak, bilimsel terimleriyle “**tehlikeli bir davranış**” tır. Tehlikeli davranışlar, uzay-zamanda, olasılıklar çerçevesinde “**riskin gerçekleşmesi**” sonucu doğurur. Verili “An” ve “Yer” de aşı yaptırmama tehlikeli davranışının “*kestirilemeyen yer ve ileride*” önemli riskler, giderimi olanaksız zararlar, hatta **ölüm** sonuçlarını doğurabileceğinin öngörülmesi de gerekir. Bu gün için riskler güncel - somut - yakın görülme de -ki böyle olması / algılanması yaygın aşılama nedenlidir- gerçekçidir (*realistik*) ve olasılıkları, görmezden gelmeyi haklı kılacak derecede düşük değildir. Sonsuz uzakta ve irak coğrafyalarda da değillerdir genellikle.

Yazında pek çok **salgın** örnekleri verilmiştir ve bu tezde de çok sayıda örnek olay incelenmiştir. Toplum bağışıklığının düşmesine ikincil, birkaç yıl içinde deterministik biçimde -kaçınılmaz olarak- *a fortiori*, salgınlar yaşanmaktadır ve aşı yaptırılmayan bebek – çocuklar o sırada hala yaşamdadır, salgın riskinden korunaklı (AŞILI - BAĞIŞIK!) olmaksızın o toplumda, coğrafyadadırlar. Söz konusu riskler ütöpik, düşsel, varsayımsal (hipotetik), abartılı olmayıp; canlandırılmaları, imgelemlerindeki (tahayyüllerindeki) bir ölçüye dek doğal sayılabilecek güçlük özellikle tıp dünyası dışındakiler için bir parça hoş görülebilse de sorunun ağırlığını ve doğacak zararın giderilemezliği (telafi edilemezliği) gerçeğini ortadan kaldırmaz.

Bu bakımdan, AYM'nin “**tıbbi zorunluluk**” kavramının kapsamını bunca daraltması gerçekte somut - açık - yakın hatta *başına gelen* durumlarla somutlayıp sınırlandırması yerinde olmayıp; yaşamın olağan akışına ters bir soyutlama, görmezden gelme, risk kuramını bir tür yadsımadır özünde ve kabulü olanaklı değildir.

Hatta, aşılınmayan bu çocukların da sağlıklı yaşam hakları, anababalarının velayet hak ve yetkisini aşkın (ölçüsüz – orantısız) ve makul gerekçe göstermeden kötüye kullanmaları (TMK md.2/II) yüzünden doğrudan velayet öznelence ihlal edilmekte; tıbbi olarak ise çocuklar ve toplum açık ve yakın hastalığa yakalanma ve/veya salgın riski içine atılmaktadır.

Burada AYM'nin **Epistemolojik ve Ontolojik** kökenli 2 önemli değerlendirme yanlışlığına düştüğü kaygısı içindeyiz :

Epistemolojik olarak; aşı yaptırmamaktan kaynaklanacak potansiyel kişisel – toplumsal sağlık sorunlarına ilişkin temel bilgi eksiği ve / veya sahip olunan bilginin, çözümlenecek uyumsuzluğu hukuksal olarak doğru nitelemede, özünü ve doğasını olduğu gibi kavramada yeterli ve etkili kullanıl(a)madığı açıkça görülmektedir (Tom, 2013).

Yüksek Mahkemeden öncelikle böylesi bir gereksinimi algılamayı sağlayacak felsefi derinlik ve olgunluk (*matürasyon*) beklenmesi çok doğaldır. Uyuşmazlık konusu sorunun doğasının bilimsel olarak doğru ve yeterli kavranması zorunluğu gereksinimi algılandığında, yanıtı aranan sorular netlikle belirlenip, bilirkişilik kurumuna yöneltilebilirdi. Daha önce de değinildiği üzere; uygun – uzman bilirkişilik kurumu, “aşırı red” davranışının gerçek doğasını (natürünü) ***Epistemolojik bağlamda*** sergiler ve AYM de başvurucunun istemi doğrultusunda sıradan, rutin, gerçekte yaratıcı olmayan ama sekter, eylemli sonuçlar doğurabilen “hak ihlali” kararını koymadan önce; başvuruçular dahil, toplumla birlikte ***çocuğun en üstün yararının*** nasıl üretilebileceğine ilişkin daha çok kafa yorabilirdi. Bunun yapıldığını söylemek olanaklı gözüküyor. Olayın bütün boyutlarıyla bilimsel bilgisi kapsamlı ve yöntemsel olarak dikkate alın(a)madığından, ***Epistemiyolojik hata*** nedeniyle hukuksal nitelemesi eksik – yanlış yapılmış ve karar bilime, doğallıkla adalete, hakkaniyete ve insan haklarına aykırı üretilmiştir.

Ontolojik bakımdan :

AYM’nin Aysal ve Bayram davalarında bireysel başvuruçular lehine verdiği “hak ihlali” kararı, Ontolojik bakımdan da sorunu ve özellikle çocuk öznelerini kavrayıcı ve Varlıkbilimsel temellendirilmiş sayılamaz. Şöyle ki :

İnsan yaşamı bir bütündür, “an” dan ya da belli dönemlerden, örneğimizde çocukluk çağından ibaret değildir. Dolayısıyla, bir değer, bir Varlık (*Ontos*) olarak Aysal ve Bayram bebek – çocukların yaşamını ancak bir bütün olarak ele almakla en üstün yararları korunabilir. “***Çocuğun en üstün yararını koruma***” bir değer olarak kabul görmüş, ulusal ve uluslararası pek çok metinde, mevzuatta yer bulmuştur. Bu görevin salt velayet öznelerinin üstünde - tekelinde olmadığına da duraksama yoktur. Devlet – toplum ve anababa el ele ve birlikte, zincirleme sorumluluk altındadır. Durum bu iken anababanın “oyunbozan” davranışının, zorunlu ve doğru

sistematığı işlemez kılmasına izin verilemez. Zaten tersi bilimsel olarak da olanaksızdır : Henüz Bebek – Çocuk iken en temel koruyucu sağlık hizmetlerinden yoksun bırakılma (AYM kararı ile ve bağlayıcı olarak; “*aşı yaptırmak zorunda değilsin*” hükmü verilmesi), “An” da kişi hak- özgürlüklerini korumuş olma yanılması ile “gelecekte” hatta yakın gelecekte, hala çocuk – bebek iken bile, masum insanlara kaçınılmaz riskler yüklemektedir. Aşıların zamanlamasını belirleyen kural, bebeğin - çocuğun bağışık yanıt verebileceği ve hastalıkla karşılaşmadan önceki *en erken* dönemdir. Kimi aşıların erken yaşta yapıldığında koruyuculuğunun ileri yaşlardan daha yüksek olduğu, bebek - çocuk büyüsün diye aşılar ertelenirse hastalığa yakalanılabileceği ve küçük bebeklerde bu hastalıkların daha ağır gidebildiği ve **öldürücü** olduğu, geçmişin salgın deneyimlerinden iyi bilinmektedir. Genç kuşaklar soruna yabancılaşmıştır.

Bir *varlık* (Ontos) olarak bebek – çocuklar, geleceğin yetişkinleridir ve sağlıklı yaşam sürmeleri, zamanında koruyucu sağlık hizmetlerini ***a priori*** almış olma koşuluna kilitlidir. ***Yaşam, Ontolojik olarak bir bütündür*** (holistik) ve parçalara ayrılması, olsa olsa üzerinde konuşma - inceleme kolaylığı için fantastik ve işlevsel bir yöntemsel araçtır. Dolayısıyla insanın – yaşamın bütünlüğü ontolojik verisi – gerçeği, AYM kararında tümünden yok sayılmış, akla bile gelmemiş, getirilmemiştir!?

Bir olgu, çekişmeye konu ve yüksek yargı yeri huzuruna adil biçimde çözülmesi umuduyla taşınan uyuşmazlık; en yüksek mahkemenin 2 hükmü ile Epistemolojik ve Ontolojik bakımlardan birlikte ve ağır biçimde zedelenmiş ise, bu durum, Anayasa’nın 2. maddesinde tanımını bulan ve değiştirilmesi bile önerilemeyecek güvenceye sahip üstün anayasa normu “***insan haklarına saygılı hukuk devleti***” nitemleri karşısında, her iki kurum adına -*Hukuk Devleti ve insan haklarına saygılı olma- vahim ötesidir* (Işıқтаç 2010, Işıқтаç – Metin 2003, Nozick 2014).

Bu “***vahim ötesi***” bulma savı abartılı görülebilir. Yakın geçmişten 2 çarpıcı

örnek, sanırız sorunun ürkünçlüğünü (vahametini) somutlayarak, duygudaşlıkla (empatiyle) kavramaya hizmet edebilir :

Aksiyolojik irdelemeye girmiyoruz; Bankowski'nin örneğindeki gibi, idam cezası veren yargıcın, “**Ben öldürmedim, hukuk öldürdü..**” demesi çağrışımı yapmamak için (Uygur, 2013)..

2005'te Urfa'da menengokoksik menenjitte yakalanan ve septisemiye giren, her iki önkolu ve diz altı bacakları kesilen “**4'lü ampute, budanmış ağaç Makbule bebek**” in dramı sonrasında Hib aşısı Sağlık Bakanlığınca şemaya hızla eklendi. O tarihten bu yana Türkiye'de böylesi trajik bir olgu görülmedi. (bkz. Ek 1)

Efsane çocuk hekimi **Dr. Ceyhun Atuf Kansu**'nun Turhal köylerinde çıkan kızamık salgınında salt 1 köyde 23 çocuğun kızamıktan ölmesi üzerine (1951), içinin yangınını – kahreden çaresizliğini döktüğü “**Kızamuk Ağıdı**” şiiri benzerleri (bkz. Ek iki) yeniden yazılmıyor ise; kamunun onyıllardır etkin – yaygın – kararlı – sürekli – kitlesel bağışıklama hizmetleri sayesinde. Pozitif mevzuat normları, onların birtakım küçük ayrıntıları ya da eksikleri veya eğilip bükülerek zorlayıcı yorumlar bir yana; yaşamın doğal hukuku, bu paha biçilmez statüyü – kazanımı – konumu her durumda korur, korumalıdır. Bu da **yüksek adalet ülküsünün** ta kendisi olsa gerektir.

BM'nin 2030'a dek erişilmesi tasarlanan **3. Binyıl Kalkınma Hedefleri**'nden 3. sü,

- “**Her yaşta - herkes için sağlıklı yaşamı ve gönenci (refahı) güvencelemek**” tir.

Bu bağlamda DSÖ'nün (Dünya Sağlık Örgütü) Temmuz 2018'de yayımladığı son raporun (96 sayfa) başlığı :

- “**STATE of INEQUALITY : Childhood immunization**” olarak belirlenmiştir

ve temel tema, çocuk bağışıklamasında eşitsizlikleri tüm nedenleriyle ortaya koymak, değişik nedenlerle bağışıklama hizmetlerinde eşitsizliğe itilen çocuklar için koruyucu – iyileştirici önlemler geliştirmek; bir başka boyutuyla da türlü nedenlerle bağışıklan(a)mayan / yetersiz bağışıklanan / yeterli bağışıklan(a)mayan çocukların bu durumlarından kaynaklanan **sağlık eşitsizliklerini** işlemektir.

Tıbbi Epidemiyolojide sık kullanılan önemli bir sağlık düzeyi ölçütü olan “**Topluma Yüklenen Risk**” (*Population Attributable Risk - PAR*) kavramı ve hesaplarına da yer verilen Raporda, bağışıklanma oranlarının (*immunization coverage*) düşmesi ile **2 yönlü risk** doğduğu; hem yetersiz aşıli toplumdan özellikle aşıli – aşısız çocuklara olmak üzere tüm nüfusa yönelen risk; hem de tersine, özellikle yetersiz aşıli – aşısız çocuklardan topluma yönelen, aşıyla korunulabilen bulaşıcı hastalık ve salgın riski!

Üstelik, yaygın – etkin aşılama / bağışıklama hizmetlerinin özellikle toplumun alt katmanlarının – yoksulların yüklü olduğu **eşitsizliğin** hastalık yükü bağlamında önemli bir bölümünün giderilmesinde kritik işlevi, hak ettiği biçimde anlaşılmalıdır.

DSÖ, bu risk ve eşitsizlikleri en aza indirmek için küresel ölçekte seferberlik boyutunda programlar geliştirilmesini, ülkelerin nüfusları için aşılama – bağışıklama hizmetlerindeki eşitsizlikleri - yetersizlikleri en aza indirecek, tüm engelleri kaldıracak eylem planları oluşturmasını istemektedir. Temel hedef olan “**Her yaşta – herkes için sağlıklı yaşamı ve gönenci (refahı) güvencelemek**”, yeterli aşılama – bağışıklama hizmetleri olmaksızın olanaklı görülmemektedir. (WHO, Temmuz 2018)

BM ÇHS (1989), “**her çocuğun temel yaşama hakkına sahip olduğunu**” (md. 6/1) özellikle vurgulamaktadır. Çocuğun yaşamda kalması ve gelişmesi için olanaklı

olan en çok (azami) / en üstün çabanın gösterilmesine hükmetmektedir (md. 6/2). Türkiye'nin de taraf olduğu (AY md. 90) bu uluslararası Sözleşmeye göre, her çocuğun insanca yaşama standardına uygun bir bakım görme hakkı vardır (md. 27).

ÇHS, çocuğun sağlık hakkına vurgu yaparak ayrıntılı düzenlemeler getirmektedir (md. 24-31). BM ÇHS'nin alıntıladığımız hükümlerinin içi, aşılama hizmetleri olmaksızın doldurulamaz. Dolayısıyla, bu hizmetler tıp bilimi gereği zorunludur; apaçık “tıbbi zorunluluk”tur ve bundan Anayasa’nın 17. maddesinin 2. fıkrasında vurgulanan “tıbbi zorunluluk” koşulu kendiliğinden çıkmaktadır. Bu fıkra da ikinci. “*ayrı*” koşul sayılan “*kanunda yazılı haller*” koşulunun da ayrıca yerine getirilmesini isteme hakkı yoktur. 2 durumdan 1’inin varlığı, ***tıbbi müdahale olarak zorunlu aşıya, üstün anayasa normu olarak bizzat 17. maddenin kendisi elvermektedir.***

Ayrıca, bu Sözleşme hükümleri iç hukukta “yasa hükmündedir”. AIHS ve Türkiye’nin imza koyduğu ek protokoller ve Anayasa tarafından *ikili koruma* altına alınan, Temel insan hak ve özgürlükleri kategorisinde olduklarından, Anayasaya aykırılıkları zaten ileri sürülemeyeceği gibi, öbür uluslararası sözleşmelerden fazlalık olarak iç hukukta normlar çatışması durumunda yasaların üstündedirler; yasa eşdeğeri (*quacy nomoi*) normdurlar ve pozitif hukuk alanında vardırırlar ve bunlar uygulanacaktır Anayasa md. 90/son uyarınca. Böyle yapıldıkta, Anayasa md. 17/2’de “*kanunda yazılı haller*” olarak görülmelidir; AYM’nin gerekçesinin tam da tersine.

Yüksek Mahkeme’nin verdiği inceleme konusu 2 hak ihlali kararında temel önerme böylelikle çürütülmüş olmaktadır. Dahası, Mahkemenin dayandığı *yasal norm eksikliği gerekçeli hüküm*, tam da tersine, hakları korunmak istenen çocuklar adına “an”da ve yaşamın uzak olmayan eriminde, bu masum öznelere hala çocukken bile, telafisi olanaksız “hak ihlali” yaratabilecektir. Hüküm, ne adil ne de hakkaniyetli sayılmalıdır.

Bir kez daha anımsa(t)makta yarar var; Anayasa'nın 119. maddesi, olağanüstü hal ilanı için 3 gerekçe arasında “*tehlikeli salgın hastalıklar*” ı da saymaktadır. Böylesi bir acı ve utancı, 21. yy'ın şafağında yaşamayalım. Anayasa md. 17'de vurgulanan somut ve açık *tıbbi zorunluk* gerçek anlamda tam da budur; bireyin – anababanın aşuya onam koşulunu kaldırandır.

Kant, 1784'e tarihlenen ünlü “*Aydınlanma Mektubu*”nda, “AYDINLANMA, insanın kendi suçu sonucu içine düşmüş olduğu bir ergin olamayıp durumundan kurtulmasıdır.” saptamasını yapmıştı. Bu *postulat* hala, büyük ölçüde geçerli mi??

Ya da “*Sapere aude!*” :

Aklını kendin kullanma cesaretini göster! (Ağaoğulları, 2011).

Unutulmasın :

- “*Dünyada her yıl 25 milyon kişi aşılar sayesinde yaşama tutunuyor.*”⁷³

⁷³ <http://www.bik.gov.tr/her-yil-25-milyon-kisinin-hayatini-kurtariyor/>, 30.01.17

ÖZET

Anayasa Mahkemesi'nin Zorunlu Aşı Uygulamasının Yasal Düzenleme Bulunmaması Gerekçesiyle Hak İhlali Olduğuna İlişkin Bireysel Başvurular Üzerine Verdiği Kararların Değerlendirilmesi

Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Uşak ve Mersin İl Müdürlüğünce, başvuru çocukların bebeklik aşılarının anne ve babası tarafından yaptırılmadığından söz edilerek, çocuk hakkında 5395 sayılı yasanın 5/1-d bendi uyarınca sağlık tedbiri uygulanmasına karar verilmesi istenmiştir.

Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu 11.11.2015'te (Başvuru No: 2013/1789) ve İkinci Bölümü 26.10.2016'da (Başvuru no 2014/4077) zorunlu aşı uygulaması hususunda verilen tedbir kararları nedeniyle bireysel başvuru haklarını kullanan davacıların maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Başvuruda, velayet altında bulunan çocuğa bebeklik dönemi aşılarının uygulanmasının kabul edilmemesi ve zorunlu aşı uygulamasının açık yasal dayanağı olmamasına karşın Mahkemece sağlık tedbiri uygulanmasına karar verilmesi nedeniyle çocuğun vücut bütünlüğünün ihlal edildiği belirtilerek Anayasa'nın 17. maddesinde tanımlanan maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesi hakkının ihlal edildiği ileri sürülmüştür. Belirtilen kapsam ve amaçlarla zorunlu aşı uygulamasına ilişkin açık bir yasal düzenleme bulunmadığından, Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Bu 2 hak ihlali kararı kamuoyunda ve uzmanlık çevrelerinde kapsamlı tartışmalara yol açmıştır. Türk Tabipleri Birliği ve ilgili Tıp Uzmanlık Dernekleri genelleyici bir bakışla, toplum yararının birey özerkliği gerekçesiyle çığnenebileceği anlayışını çok tehlikeli bir yaklaşım olarak nitelemiş; duyarlı kişilerin aşılansıyla toplum düzeyinde etkin ve güvenli koruma sağlanabilen bulaşıcı hastalıklar dikkate alındığında, bir değer olarak ve *hiçbir şeye ikincil olmayan toplum yararı* ile çocuğun yüksek yararının bireysel onamın (rızanın) üzerinde olduğu ve gerçekte bu 2 değerın çatışmadığı tezi savunulmuştur. Hukuk çevrelerinde de değişik yorumlara gidilmiştir.

Bu tezle söz konusu AYM kararlarının tıbbi, etik ve hukuksal boyutları irdelenmiş ve 2 hak ihlali kararının hukuka uygun – adil olmadığı sonucuna varılmıştır.

Ayrıca anılan kararların Ontolojik ve Epistemolojik bakımdan önemli eksik ve yanlışları vardır.

Anahtar sözcüler: Anayasa Mahkemesi, Aşı reddi, Bireysel özerklik, Biyoetik, Hak ihlali, Onam - Rıza, Sağlık hakkı, Sağlık tedbiri, Velayet hakkı, Zorunlu aşı



SUMMARY

Evaluation Of Judicial Orders By Turkish Constitutional Court Due To Individual Applications As Violation Of Right On The Basis Of Compulsory Vaccination

Turkish Ministry of Family and Social Policies has opened files at local courts in Turkish Provinces Uşak and Mersin on the basis of issuing legal judicial orders in order to administer compulsory vaccination on 2 children whom their parents have refused to get their children vaccinated by official Turkish health authorities via Turkish Code of Children Protection numbered 5395 (*Çocuk Koruma Kanunu*) article 5/1-d).

The Great Chamber of Turkish Constitutional Court, on 11th Nov 2015 (application no : 2013/1789), and Second Division of the Court in another file, on 26th Oct 2016 (appl. no 2014/4077) ruled violation of basic individual rights orderly by majority votes and unanimously due to compulsory vaccination administration. Turkish Constitutional Court ordered renewal of jurisdiction at the local courts by defending violation of right to protection of material and spritual existence of children through mandatory vaccination.

Litigators defended their right of parental custody delineating with obligatory infancy – childhood vaccines and demanded abolishing the orders of local courts that imperate themselves to get their children vaccinated by arguing non-existence of a clear legal norm for compulsory vaccination before art. 13&17 of Turkish Constitution in which individual right to protect material and spritual values and continuing integrity of body are strictly preserved. And Turkish Constitutional Court have accepted this thesis and demands of litigators basicly on the issue of non-existence of a clear legal norm for compulsory vaccination before art. 13 &17.

These two resolutions by Turkish Constitutional Court have opened a great scale of discussions in both public and scientific opinions. Turkish Medical Association and related Medical Specialty Branches have defined this decision very dangerous concerning ignorance of public health and benefit for the sake of individual autonomy or legal consent by a generalized approach and interpreted that by vaccinating sensitive groups, at population scale prevention against certain contagious even epidemic diseases which can be protected by vaccines and this result produces both individual and public benefit as their major thesis in which, individual

consent/autonomy should be treated secondarily against public benefit and high beneficiary of children which is second to none. In fact, two values as of preserving the right of individual autonomy – getting consent for vaccination and protecting public health are not necessarily in conflict. Among legal circuits, different arguments have still been discussing.

By this thesis, both medical/public health and jurisdictional, ethical aspects of two case rules / orders of Turkish Constitutional Court have been discussed and presented reasonable proposals for resolution. As we concluded, 2 judgements ruled by the Turkish Constitutional Court concerning violation of right by litigating bodies due to mandatory vaccination are not fair and not in conformity with law. Additionally, so called 2 rules of Turkish Constitutional Court are critically defective and crippled by Epistemologic and Ontologic point of view.

Key words : Bioethics, compulsory vaccination, Constitutional Court, individual autonomy, judicial reserv on health, legal consent, parents'right of custody, right of health, vaccine refusal, violation of right

KAYNAKLAR

- AĞAOĞULLARI MA (Editör). Sokrates'ten Jakobenlere Batı'da Siyasal Düşünceler. İletişim yay. 2. Bs. İstanbul, 2011, s: 517-522.
- AKAD M, DİNÇKOL BV, BULUT N. Genel Kamu Hukuku. Der yay. 2016, s: 284-295.
- AKILLIOĞLU T. İnsan Haklarının Korunması Alanında Uluslararası Belgeler, Bilgi Yay. Ankara 1995, s. 55.
- AKER AA. Aşı Karşıtlığı. *Toplum ve Hekim*, Mayıs-Haziran 2018, cit 33, sayı 3, s:175-86
- AKSU FT. Aşı Reddinin Bağlamı ve Sonuçları. *Toplum ve Hekim*, Mart-Nisan 2018, cilt 33, sayı 2, s. 83-97.
- AKTAŞ ÖE. Anayasa Mahkemesinin Zorunlu Aşı Kararı, İzmir Tabip Odası yay. Nisan 2017, Anayasa Mahkemesinin 2013/1789 Başvuru No'lu Kararı Açısından Zorunlu Aşılama. s. 7.
- ALLISON MK, CEDRIC JB AND DEBORAH AG (2005). Vaccine Beliefs of Parents Who Oppose Compulsory Vaccination. *Public Health Records*, May – June, 120 (252-8),
- ANKARA BAROSU. <http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2013-3/2013-3-1.pdf>, erişim : 04.04.2017
- ANKARA TABİP ODASI. Sağlıkta Muhafazakarlaşma - Dinselleşme Güncesi / 2007-2017, 2017, s: 3.
- ATO HEKİM POSTASI, 2017. <http://www.hekimpostasi.org.tr/2017/08/20/italyada-cocuklara-asiyi-zorunlu-hale-getiren-yasa-onaylandi/>, erişim : 20 08.2017
- ARICAN I. Sık Rastlanan Aşı Karşıtı İddialara Yanıtlar. *Toplum ve Hekim*, Mayıs-Haziran 2018, cilt 33, (3): 195-206.
- Aristoteles. Nikomakhos'a Etik, Çev. Saffet Babür, Bilgesu Yay., Ankara, 2014, s: 90-114.
- AŞI DÜNYASI. <https://www.asidunyasi.com/asi-takvimi/saglik-bakanligi-guncel>, erişim : 17.06.2018
- ANDRE FE, BOOY R, BOCK HL, CLEMENS J et al (11 yazar). Vaccination greatly reduces disease, disability, death and inequity worldwide. *Bulletin of the World Health Organization*, Published online: 27 November 2007, doi:10.2471/BLT.07.040089.
- ATO (Ankara Tabip Odası). <http://www.ato.org.tr/news/show/126>, erişim : 03.05.2018
- AYDIN MB. Hukuk Kavramı. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fak. Dergisi*, C.1, s. 2, 2015
- AYDIN N. Hasta Haklarının Hukuki Boyutu ve Korunma Yolları. *Dumlupınar Üniv. Sosyal Bilimler Derg.* sayı 22, Aralık 2008, s. 1-33.
- AYDINLI H. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi Tetkik Hâkimi. Yargıtay Kararlarında Sosyal Güvenlik ve Sağlık Genel Sağlık Sigortası "Sosyal hakların korunması" Yuvarlak Masa

- Toplantısı, 8-10 Kasım 2010, AYM. http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/sunumlar/ym_4/Aydinli.pdf, 17.7.17
- AZAP A. Aşı Karşıtlığının Toplumsal Sonuçları. *Toplum ve Hekim*, Mayıs-Haziran 2018, cilt 33, sayı 3, s. 217-9.
- BEYAZOVA U. Aşılamada Kararsız Olan Kimselere Gerçekleri Öğretmeliyiz. *Hekim Postası, Ankara Tabip Odası*, Haziran -Temmuz 2018, (89) s. 8-10.
- WHO. *Bulletin of the World Health Organization*, 2008. 86: p. 81-160
- BASA E. Ankara Tabip Odası. Sağlıkta Muhafazakarlaşma - Dinselleşme Güncesi / 2007-2017, 2017, s. 95-96.
- BASIN İLAN KURUMU, 2015. <http://www.bik.gov.tr/her-yil-25-milyon-kisinin-hayatini-kurtariyor/>, erişim : 30.01.17
- BAZIN H. History of vaccine refusal. *Bull Acad Natl Med*, 2010. 194(4-5): s. 705-718.
- BELEK İ. Sağlıkta Dönüşüm. Halkın Sağlığına Emperyalist Saldırı. Yazılama Yay. 1. Bs. 2012, İstanbul, s. 15-58.
- BELEK İ. Aşı Karşıtlığı Sülük Hacamat Düşkünlüğü: Tıp Üzerinden Antimodernliğin İnşası. <http://haber.sol.org.tr/yazarlar/ilker-belek/asi-karsitligi-suluk-hacamat-duskunlugu-tip-uzerinden-antimodernligin-insasi>, erişim : 25.12.2017.
- BELEK İ. Türkiye'de aşı karşıtlığında tehlikeli artış. <http://haber.sol.org.tr/toplum/turkiyede-asi-karsitliginda-tehlikeli-artis-223849>, erişim : 05.01.2018
- BELLUZ J. The global crackdown on parents who refuse vaccines for their kids has begun. <https://www.vox.com/science-and-health/2017/8/3/16069204/vaccine-fines-measles-outbreaks-europe-australia>, Vox, 2017, updated 19.02.2018, erişim : 23.05.2018.
- BENTHAM J. The Stanford Encyclopedia of Philosophy-2016, <https://plato.stanford.edu/entries/utilitarianism-history/>, erişim : 01.07.2018
- BİLGE Y. Adli Tıp, Nobel tıp, 2. Bs., 2008, s: 77-79.
- BİLGE Y. Adli Tıp Kılavuzu. 1. Bs., Nobel kitabevi, 2010, s: 53
- BİLGE Y (2013a). Adli Tıp. İstanbul Tıp kitabevi, 3. bs. 2013, s: 149-150.
- BİLGE Y (2013b). Adli Tıp. İstanbul Tıp kitabevi, 3. bs. 2013, s: 147-148.
- BİLGE Y. Medikolegal Düzlemde Tıpta Uygulama Hataları. (içinde) : Sağlık Çalışanının Hak ve Yükümlülükleri, Ankara Üniv. Basımevi, 2014, s: 12-25.
- BEAGLEHOLE R, BONITA R. Public Health at the Crossroads. Cambridge Univ. Press 2nd ed. WHO, Geneva, 2004, s: i.
- BM DÜNYA TURİZM ÖRGÜTÜ (UN World Tourism Organisation). "Travel Health Guidelines and Recommendations", www.unwto.org/ erişim : 21.01.2018

- BOZKURT BH. Aşı Reddine Genel Bir Bakış ve Literatürün Gözden Geçirilmesi.
Kafkas J Med Sci 2018; 8(1):71–76
- BRENNAN JA. libertarian case for mandatory vaccination. *J Med Ethics*. 2018 Jan;44(1):37-43. doi: 10.1136/medethics-2016-103486. Epub 2016 Jul 11.
- BROWN B, MI GABRA AND H PELLMAN. Reasons for acceptance or refusal of Human Papilloma-virus Vaccine in a California pediatric practice. *Papillomavirus Res*, 2017. (3): p. 42-45
- CDC. <https://www.cdc.gov/std/hpv/stdfact-hpv-and-men.htm>, erişim : 03.06.2018
- CDC. Understanding How Vaccines Work, 2013. <https://www.cdc.gov/vaccines/hcp/conversations/downloads/vacsafe-understand-color-office.pdf>, erişim : 17.06.2018
- CDC VAERS. <https://vaers.hhs.gov/>, erişim : 22.06.2018
- CDC: <https://www.cdc.gov/vaccines/hcp/conversations/downloads/vacsafe-understand-color-office.pdf>, erişim : 17.06.2018
- CEYHAN M. http://www.puader2017.com/webkontrol/uploads/files/3_Mehmet%20CEYHAN.pdf, erişim : 01.08.2018
- CHING-YI CHO, YU-CHENG LO, MIAO-CHIU HUNG, CHOU-CHENG LAI et al. Risk of cancer in patients with genital warts: A nationwide, population-based cohort study in Taiwan, <https://doi.org/10.1371/journal.phone.0183183>, 2017
- CHUNG Y, SCHAMEL J, FISHER A, FREW PM. Influences on Immunization Decision-Making among US Parents of Young Children. *Matern Child Health J*, 2017. 21(12): p. 2178-2187
- CLARKSON TW. The three modern faces of mercury. *Environ Health Perspect*. 2002 Feb;110 Suppl 1:11-23
- ÇEÇEN A. İnsan Hakları. 4. bs. 2015, s. 143-144.
- ÇİFTÇİ, E. Ulusal A Ulusal Aşı Takvimi. <http://www.klimik.org.tr/wp-content/uploads/2012/02/88201116104-bL2Rg2Rz9wQC.pdf>, erişim; 22.07.2018)
- DEMİRDAL MB. Ronald Dworkin'in Hukuk Teorisi Işığında Yargıçların Rolü. *Gazi Üniv. Hukuk Fak. Derg. C. XVIII, Y. 2014, s: 3-4*; <http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/18-3-4-29.pdf>
- DERYAL Y. Çocuk Hastaların Hakları. IV. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu, Trabzon 8-9 Haziran 2007, *Sağlık Hakkı Dergisi* 3. (özel sayı), Kasım 2007, s: 8-19.
- DESAI R, CORTESE MM, MELTZER MI, SHANKAR M, TATE JE, YEN C, PATEL MM, PARASHAR UD. Potential intussusception risk versus benefits of rotavirus vaccination in the United States. *Pediatr Infect Dis J*. 2013 Jan; 32(1):1-7. doi: 10.1097/INF.0b013e318270362c.
- DSÖ, 2017. Advancing the right to health: the vital role of law. pdf, p.128

- DÜNYA HEKİMLER / TABİPLER BİRLİĞİ. Salgınlar ve Pandemiler Üzerine DTB (WMA) Bildirgesi, Birliğin 68. Genel Kurulunda Kabul, Ekim 2017, Chicago, ABD.
- EARS-NET 2016. Surveillance of antimicrobial resistance in Europe Annual report of the European Antimicrobial Resistance Surveillance Network, s: 46.
- EDİTORİYAL. *Toplum ve Hekim*, Mayıs-Haziran 2018, (3), vol. 33, s: 162
- EGGERTSON L. Lancet retracts 12-year-old article linking autism to MMR vaccines. *CMAJ*, 2010. 182(4): p. E199-200?
- ER Ü. Sağlık Hukuku. Savaş yay. Ankara 2008, s: 24.
- ESKİOCAK M. Türkiye’de Kızamık Salgını, 2012-2013 Mevcut Durum ve TTB Önerileri. http://www.ttb.org.tr/images/stories/file/kizamik_bilginotu.pdf, erişim : 01.06.2018
- ESKOLA AJ, DUCLOS P, SCHUSTER M, MACDONALD N and The Sage Working Group on Vaccine Hesitancy (2015). How to Deal with Vaccine Hesitancy? *Vaccine*, 33 (2015) 4215-17.
- FEIGIN DR et al. Individual and community risks of measles and pertussis associated with personal exemptions to immunization. *JAMA* 2000; 284:3145-50
- GILKEY MB et al. Parents who refuse or delay HPV vaccine: Differences in vaccination behavior, beliefs, and clinical communication preferences. *Hum Vaccin Immunother*, 2017. 13(3): p. 680-686
- GÖZLER K. Hukukun Temel Kavramları. Ekin yay. 14. Bs. 2016, syf. 153-157.
- GUERRA FM et al. The basic reproduction number (R0) of measles: a systematic review. *Lancet Infect Dis*, 2017. 17(12): p. e420-e428
- GÜMÜŞ E. 2017. <https://www.aa.com.tr/tr/saglik/asiyi-reddeden-10-bin-aile-takibe-alindi/1017922>, erişim : 29.12.2017
- GÜNGÖR HA. Anayasa Mahkemesi’nin Topuk Kanı Testi ve Zorunlu Aşılamaya Uygulamaları Hakkındaki Kararlarına İlişkin Kısa Bir Değerlendirme. *Fasikül Hukuk Dergisi*, sayı 100, Mart 2018, s: 395-400, <https://jurix.com.tr/article/12132>
- HAKERİ H. Ülkemizde Zorla Aşı Yapılabilir mi? *Medimagazin*, 10.02.2016, <https://www.medimagazin.com.tr/authors/hakan-hakeri/tr-ulkemizde-zorla-asi-yapilabilir-mi-72-64-3571.html>, erişim : 14.04.2018
- HAKERİ H. Tıp Hukuku. El Kitabı, Seçkin yay. 8. Bs., 2007, Ankara, s.: 169-173.
- HOUGH - TELFORD C, KIMBERLIN DW, ABAN I, HITCHCOCK WP et al. Vaccine Delays, Refusals, and Patient Dismissals: A Survey of Pediatricians. DOI: 10.1542/peds. 2016-2127
- İŞIKTAÇ Y. Dil, Yorumlama ve Hukuk İlişkisi. *Ankara Barosu Dergisi*, 2001/1, 25.
- İŞIKTAÇ Y. Hukuk Felsefesi, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2010. s : 435-483.
- İŞIKTAÇ Y, METİN S. Hukuk Metodolojisi. Filiz Kitabevi, İstanbul, 2003. s.: 70 ve 99.

- İKİİŞİK H. Ebeveynlerin Aşı Karşıtlığı. *Toplum ve Hekim*, Mayıs-Haziran 2018, cilt 33, (3), s. 207-12
- IMMUNIZE EUROPE FORUM. www.immunize-europe.org/, erişim : 14.06.2018
- İNSAN HAKLARI KURULU (BAŞBAKANLIK). İnsan Hakları. Matus basımevi Ankara, 2006, s. 87-8.
- İNSAN HAKLARI MEVZUATI. Seçkin yay., Ankara 2017, s. 240.
- INTERNATIONAL TRAVEL and HEALTH.
http://www.who.int/ith/ITH_EN_2012_WEB_1.2.pdf pp 4, 57-58, 62 etc.
- ISABELLA B. (2015) <https://medium.com/@visualvaccines/graphic-proof-that-vaccines-work-with-sources-61c199429c8c>, erişim 22.07.2018
- KABOĞLU İÖ. Özgürlükler Hukuku 1, İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş. İmge yay., 7. Bs, 2013, s. 76-78
- KARA M. Anayasa Mahkemesinin Zorunlu Aşı Kararı, İzmir Tabip Odası yay. Nisan 2017, içinde : Anayasa Mahkemesi'nin Zorunlu Aşıya Yaklaşımı. s. 36.
- KARAHANOGĞLU O. Sağlık Hizmetlerinde Hekimin Sorumluluğunun Hukuksal Kavranışı, Neden ve Kusurların Çokluğu. 1. Dişhekimliği Simp. bildiri kitabı, 2013, s. 94-120,
- KARAKAYA I. Otizm ve Aşılar Arasında Bir İlişki Var mı? *Toplum ve Hekim*, Mayıs-Haziran 2018, (3), vol. 33, s. 213-6.
- KLİMİK. <http://www.klimik.org.tr/>, erişim : 02.06.2018
- KOVANCI O. Kapitalizm, Yoksulluk ve Yoksullukla Mücadelede Tarihsel Bir Deneyim : İngiliz Yoksul Yasaları. Mülkiyeliler Birliği Vakfı yay. Tezler dizisi 14, s : 72-77.
- KUÇURADİ İ. İnsan Hakları Kavramları ve Sorunları. Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara, 2011, s. 27-37.
- KUÇURADİ İ. Çağın Olayları Arasında. Türkiye Felsefe Kurumu. Ankara 2016, s. 175-182.
- KÜBLER F. "Hukuk Devletinde Yasama ve Yargı Organlarında Meslek Etiği", Etik ve Meslek Etikleri, Derl. Harun Tepe, Türkiye Felsefe Kurumu, Ankara 2000, s.153-166
- MAGOS L. Review on the toxicity of ethyl mercury including its presence as a preservative in biological and pharmaceutical preparations. *J Appl Toxicol* 21:1-5 (2001)
- MCCLURE CC, CATALDI JR AND O'LEARY ST. Vaccine Hesitancy: Where We Are and Where We Are Going. *Clin Ther*, 2017. 39(8): p. 1550-1562)
- MCEWAN I. Çocuk Yasası. Çev. Roza Hakmen, Yapı Kredi yay. İstanbul, 2016, s: 19, 27.
- MCKEE C and BOHANNON K. Exploring the Reasons Behind Parental Refusal of Vaccines. *J Pediatr Pharmacol Ther*, 2016. 21(2): p. 104-9
- McKEE C, BOHANNON K, MASARYK R, HATOKOVA M. Qualitative inquiry into reasons why vaccination messages fail. *J Health Psychol*, 2017. 22(14): p. 1880-1888.

- MCKEE, C AND K BOHANNON, EGGERTSON L. Lancet Retracts 12-year-old article linking autism to MMR vaccines. *CMAJ*, 2010. 182(4): p. E199-200
- NOZICK R. Adalet Teorisi ve Temel Kavramlar. Çev. Mehmet Kocaoğlu, İmaj yay. 2014, Ankara, s: 137-152.
- ORTMANN L, ISKANDER J. Vaccinophobia and Vaccine Controversies of the 21st Century. (içinde) : The Role of Public Health Ethics in Vaccine Decision Making: Insights from the Centers for Disease Control and Prevention. Springer boks, 2013, pp 291-305.
- ÖKTEM N. Ronald Dworkin ve Hukuk Felsefesi. *Anayasa Yargısı*, 2011. s. 83-96; 28.
- ÖZKAN K. Aşların Önemi. Anayasa Mahkemesinin Zorunlu Aşı Kararı, (içinde) : s. 35, İzmir Tabip Odası yay. Nisan 2017
- ÖZKAN Ö, DEMİRER Y. Dinin Siyasallaşması ve Sağlık. *Toplum ve Hekim*, Ocak-Şubat 2018, cilt 33, sayı 1, s. 4-6
- PANANOS AD, BURY TM, WANG C et al. Critical dynamics in population vaccinating behavior. <http://www.dartmouth.edu/~nyhan/critical-dynamics.pdf>, 04.07.2018
- PUPPINCK, G. ECHR & Compulsory Vaccination. <https://eclj.org/conscientious-objection/echr/refus-de-la-vaccination-obligatoire--la-cour-europenne-tranchera-bientt>, erişim : 03.07.2018
- RAWLS J. Justice as Fairness: A Restatement, Ed. Erin Kelly, The Belknap Press of Harvard University Press, Cambridge, 2003, s: 18-19.
- RAWLS J. Adalet Teorisi ve Temel Kavramları, İmaj yay. 2014, s: 62-90.
- SAĞLAM M, EKİNCİ H. 66 Soruda Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru, AYM ve Avrupa Konseyi yayını, Kasım 2012.
- SAĞLIK BAKANLIĞI. Sağlığa Aşılının. <https://www.saglik.gov.tr/TR,21088/sagliga-asilanin.html>, erişim : 07.05.18
- SAĞLIK BAKANLIĞI. T.C. Sağlık Bakanlığı Sağlık İstatistikleri Yıllığı 2016.
- SAĞLIK BAKANLIĞI SAĞLIK BİLİŞİM AĞI, 2018a. <http://testsite2.saglik.gov.tr/TR,39005/genisletilmis-bagisiklama-programi-genelgesi-2009.html>, erişim : 11.05.2018
- SAĞLIK BAKANLIĞI SAĞLIK BİLİŞİM AĞI, 2018b. <http://testsite2.saglik.gov.tr/TR,39004/asi-sonrasi-istenmeyen-etkiler-genelgesi-2009.html>, erişim : 11.05.2018
- SALMON DA et al. Health consequences of religious and philosophical exemptions from immunization laws: individual and societal risk of measles. *JAMA* 1999; 282:47-53
- SIEGHART P. AIDS & Human Rights: A UK Perspective. British Med. Assoc., 1989, p. 27.
- SMITH TC. Vaccine Rejection and Hesitancy: A Review and Call to Action. Open Forum Infectious Disease by IDSA, USA.

- SOLUM LB. Virtue Jurisprudence: A Virtue – Centered Theory of Judging, *Metaphilosophy*, Vol. 34, 2003, s: 200.
- SÖZÜER, A. Ceza Hukuku Uygulama Rehberine Giriş Ve Pratik Çalışma Notu, İstanbul Hukuk Fak., 2015, s. 15 ve s. 32.
- ŞENOL E. Aşı reddi ile salgınlar kapıda.
a. <http://www.hukukihaber.net/saglik/asi-reddi-ile-salginlar-kapida-h179608.html>, erişim : 20.04.2018
b https://www.ntv.com.tr/saglik/asi-reddi-ile-salginlar-kapida,sA0DuHslcEmzdhmUV_hEsg, erişim : 30.05.2018
- TAYLOR S et al., Understanding vaccine hesitancy in polio eradication in northern Nigeria. *Vaccine*, 2017. 35(47): p. 6438-6443
- TANER Ş. Bağışıklamayı kim tehdit ediyor : Aşı Karşıtları? Aşı Piyasası? *Toplum ve Hekim*, Mayıs-Haziran 2018, cilt 33, sayı 3, s: 165-74
- TAYLOR LE, SWERDFEGER AL AND ESLICK GD. Vaccines are not associated with autism: an evidence-based meta-analysis of case-control and cohort studies. *Vaccine*, 2014. 32(29): p. 3623-9
- TBB (Türkiye Barolar Birliği). <http://www.barobirlik.org.tr/Detay73150.tbb>, 20.11.2016.
- TOM L, BEAUCHAMP, JAMES F. CHILDRESS. (Eds.) Principles of Biomedical Ethics. 7th ed., 2013, by Oxford University Press, p. 2.
- TOPAKKAYA A. Hukuk ve Adalet, (içinde) Aristoteles'te Düzeltici ve Dağıtıcı Adalet, *Adalet yay.* 2016, s: 35-47
- TUNÇER P. Sağlık Hukuku Temel Bilgiler. Adalet Yayınevi, 2016
- TÜİK. Sağlık İstatistikleri Yıllığı 2016 Haber Bülteni, pdf. 05.11.2017
- TÜİK. TÜİK Bülteni - İstatistiklerle Çocuk, 2017, (yay. tarihi 18.04.2018)
<http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=27596>, erişim 22.06.2018
- TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ. İnsan Hakları Raporu 2016-2017 Raporu, yayın no 350, 1. Bs. Ankara, 2017, s: 345-349.
- TTB, 2017. <http://www.ttb.org.tr/index.php/Haberler/ttb-hsk-6670.html>, erişim : 27.4.17
- TTB, 2018. <http://www.ttb.org.tr/images/stories/haberler/file/Brosur-TTB-HSK-Asi-27-Nisan.pdf>, erişim : 05.05.2018
- TTB. Aşı yaşamdır. Toplum sağlığı riske atılamaz. http://www.ttb.org.tr/haber_goster.php?Guid=20db69ac-efce-11e7-ab2b-2dd192695673, erişim : 02.01.2018
- UN (United Nations). <http://www.un.org.tr/includes/files/Binyil02.pdf>, erişim : 12.03.18
2. ULUSAL AŞI ÇALIŞTAYI RAPORU. 24-26 Mart 2016, Ankara, s: 8.
3. ULUSAL AŞI ÇALIŞTAYI RAPORU. pdf, <http://asicalistayi.org/> 16-18/03/2018, Ankara

7. ULUSAL AŞI ÇALIŞTAYI, 2017. Sempozyum kitabı, www.asisempozyumu.org, 20-24 Eylül 2017, Ankara, s : 289.
- UYGUR G. Hukuk Etiğine Giriş ders notları, Ankara Üniv. Hukuk Fak. 2016
- UYGUR G. Hukuk, Etik ve İlkeler, Siyasal Kitabevi, Ankara 2006, s: 134.
- UYGUR G. Hukukta Adaletsizliği Görmek. Türkiye Felsefe Kurumu yay., 2013, s: 207-214.
- UYGUR G. Seeing Injustice, in Philosophy of Justice, by Floistad, G, editör. Springer, 2015, pp 359-367.
- VOGEL G. Decision by Europe's top court alarms vaccine experts.
<http://www.sciencemag.org/news/2017/06/decision-europe-s-top-court-alarms-vaccine-experts>, erişim : 03.07.2018
- WACKS R. Hukuk Felsefesine Giriş. Çev. Engin Arıkan. Tekin yay., 1. Bs. 2013, s: 40-52.
- WAKEFIELD AJ and MONTGOMERY SM. Measles, mumps, rubella vaccine: through a glass, darkly. Adverse Drug Reactions. *Toxicol Rev*, 2000. 19(4): p. 265-83; discussion 284-92
- WALKINSHAW E (2011). Mandatory Vaccination: The International Landscape. *CMAJ* Nob 8 183(16), e1167-8
- WHO 2017. <http://www.who.int/ith/updates/20110427/en/>, erişim : 21.11.2017
- WHO 2018a. http://www.who.int/ith/updates/paho_measles_042211.pdf?ua=1, erişim : 11.06.2018
- WHO 2018b. <http://www.who.int/topics/vaccines/en/>, erişim : 02.02.2018
- WHO. http://www.who.int/workforcealliance/members_partners/member_list/gavi/en/, erişim : 21.04.2018
- WHO. http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0005/339620/Myths-and-facts.pdf, erişim: 26.04.2018
- WHO. http://www.who.int/vaccine_safety/initiative/detection/immunization_misconceptions/en/index4.html, erişim : 05.04.2018
- WHO. <http://www.who.int/features/qa/84/en/>, 06.06.2018
- WHO, 2018. http://www.who.int/immunization/programmes_systems/financing/data_indicators/en/, erişim : 08.03.2018
- WHO, Temmuz 2018. "State of Inequality : Childhood immunization", pdf.
- YAVUZ M. Aşı Karşıtlığı. *Toplum ve Hekim*, Mayıs-Haziran 2018, cilt 33, sayı 3, s. 163-4
- YULUĞKURAL Z. Bağışıklamanın Tarihçesi. Türkiye EKMUD Bilimsel Platformu, Nisan 2017 Antalya, file:///C:/Users/user/Desktop/Downloads/eriskin-bagisiklama-kursu-bagisiklamanin-tarihcesi.pdf, erişim: 22.07.2018
- Genel mevzuat kaynağı** (952 sayfa) : HAKERİ H, ÜNVER Y, ÇAKMUT ÖY. Tıp / Sağlık Hukuku Mevzuatı. Uluslararası Sözleşme / Bildirgeler ve Türk-Yabancı Yargı Kararları ile Birlikte. Seçkin yay., 3. bs. 2016, *passim*.

EKLER

EK -1

EL ve AYAKLARI KESİK MAKBULE BEBEĞE BEDENİ İZİN VERMİYOR..

Yürüdüğünü zannedip yuvarlanıyor

18 gün sonra bir yaşına girecek olan talihsiz yavru, emekleyemeyince yere düşüyor. Onun bu halini gören anne ve baba kahroluyor.

ERKAN DOĞAN (HABER MERKEZİ),
Yeni Asır, 06 Ekim 2005

“Menenjit sonrası gelişen kangren nedeniyle, dört ay önce elleri bilekten, ayakları diz altından kesilen 18 gün sonra da bir yaşına girecek olan Makbule Bebek, güdüselle olarak tüm yaşlıları gibi yürümek istiyor ama, bedeni izin vermiyor.”



“Fiziksel engelleri nedeniyle emekleme ve yürümeyi başaramayan talihsiz yavru, olduğu yerde yuvarlanıp, yürüdüğünü zannediyor. Ailesinin karşı çıkmasına rağmen ölmek üzereyken savcılık kanalıyla tedavisine başlanılan tüm Türkiye'nin tanıdığı ve onun için ağladığı Makbule Başboğa'nın dramı bitmiyor.”

“Jandarma tarafından getirildiği İzmir Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nde sekiz aylıkken ayak ve elleri kesildi. Yavrusunun acısına dayanamayacağı için hastaneye gelemeyen annesinin yokluğunda yaşam savaşı verdi. Azmiyle hayata tutundu. Bugüne dek geçen sürede saçları uzadı ve kesilen bölgelerindeki yaraları iyileşti.”

“İzmir'in Torbalı İlçesi Subaşı Beldesi'nde beş kardeşiyle barakada yaşayan Makbule Bebek, önceki gün Dr. Behçet Uz Çocuk Hastanesi'ne kontrole geldi.

Elleri ve kollarının kasılmaması için Fizik Tedavi ve Rehabilitasyon Bölümü'nde egzersiz yapacak olan şansız yavruya, bir süre sonra protez ayak takılacak.”

Emziği tutuyor

“Baba Kadri ve anne Kudret Başboğa, altıncı çocuklarının hayatı sevmesi için yoğun çaba harcıyor. Bebeği ameliyat olduğunda daha fazla acı çekmemek için hastaneye gelmeyen anne Kudret, O günlerde perişandım. Acım sürüyor ama, yavrum için mücadeleyi sürdürmemiz gerekiyor. Makbule 18 gün sonra 1 yaşına girecek. İki eliyle emziğini tutup ağzına götürebiliyor.”

Yüreyemiyor ama halının üzerinde yuvarlanıyor.

“ 'Baba' diyor. El ve ayaklarına kesilen kısımlarının açıkta kalmaması için çorap giydiriyorum' diyor. Baba Kadri Başboğa da 'Maddi ve manevi desteğe ihtiyacımız var. İl Sağlık Müdürü Dr. Mehmet Özkan bana iş sözü vermişti. Hastanelerde taşeron şirketlerde iş buldular. Bu işin bir güvencesi olmadığı için çalışmak istemiyorum. Barakada yaşıyoruz. Torbalı'dan İzmir'e gelip gitmekte zorlanıyoruz.' dedi.”

Hesap numarası

“İl Sağlık Müdürlüğü tarafından başlatılan yardım kampanyasında Makbule Bebek için T.C. Ziraat Bankası Efes / İzmir Şubesi 13095220-5002 No'lu hesap açıldı.”

Aile önce karşı çıktı

“Torbalı Subaşı Köyü'nde yaşayan Makbule'nin hayatı dramla başladı. Dört ay önce ateşlenip Dr. Behçet Uz Çocuk Hastanesi'ne kaldırıldı. Makbule'nin menenjit hastalığına bağlı kol ve bacakların uç kısımlarında kangren geliştiği anlaşıldı. Doktorlar, bebeğin dört uzvunun kesilmesine karar verdi. Ancak aile istemedi. Doktorların Cumhuriyet Savcılığı'na suç duyurusunda bulunması üzerine bebek, evinden jandarma tarafından alınıp, İzmir Atatürk Eğitim ve Araştırma Hastanesi'ne getirildi. Baba Kadri Başboğa da ikna olup, ameliyatı yapıldı.”

Gideri karşılanacak

“Dr. Behçet Uz Hastanesi Ortopedi Uzmanlarından Hakan Vuruşkan, bebeğin 13. veya 14. ayda ayakları üzerinde durup, adım atabileceğini belirtti. Bebeğin sağlığının iyi olduğunu ifade eden Vuruşkan, şunları söyledi.”

"Makbule Bebek elleri olmadığı için emekleyemiyor. Diz ve kollarının kasılmasını önlemek amacıyla Fizik Tedavi ve Rehabilitasyon Bölümü'ne sevk ettik. 14 aylık olduğunda, önce ayak protezi takılacak. Öncelikle bebeği ayağa kaldırmak gerekiyor. Türk Alman Derneği protez masraflarını karşılayacağını açıkladı."

Mutsuz olacak

“Psikolog Eda Gökçeoğlu, Makbule'nin emekleme ve yürümeyi yuvarlanma olarak öğrendiğini belirtti. İnsan vücudunun doğum ve büyüme dönemlerinde güdüsel olarak yapacağı hareketler olduğunu anlatan Gökçeoğlu, şunları söyledi:”

"Bu hareketler biz istesek de istemesek de geliyor. Belli dönem emekleyip, daha sonra ayağa kalkıp dengede durmaya çalışır ve yürümeye başlar. Bu öğrenilmiş bir davranış değil. Bunlar beyinde programlanır. Çocuk çaballıyor ama yapamıyor. Türkiye'de engellilere bakış açısı belli. Karşısındaki insanların eli kolu var onun yok. Bunu görecektir ve mutsuz olacak. Hareketleri yapamama, eli ve kollarının olmaması onda travmaya yol açacak. Bebeğin ve ailenin bir psikiyatrist tarafından desteklenmesi gerekiyor."

Zorlanacak

“İzmir Eğitim ve Araştırma Hastanesi Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları Uzmanı Dr. Figen Oksel, normal bebeğin üç aylığa kadar başını tutabileceğini belirterek, ‘6 aylıkken oturur. 7. ve 8. ayda emeklemeye başlar. 10. - 11. ayda tutunarak yürümeye başlar. Normalde 1 yaşında yürür. Ortopedi doktorlarının söylediği gibi, 14. ayda yürürse, gecikmiş olmayacak.

Ancak, elleri olmadığı için tutunup yürüyemeyecek.’ dedi.”

<http://ya2005.yeniasir.com.tr/10/06/index.php3?kat=ana&sayfa=ilks2&bolum=gunluk>, erişim 01.07.2018

EK 2 - KIZAMUK AĞIDI

“Ben, gamlı, donuk kış güneşi,
Çıplak dallarda, sessiz dinleniyordum.
Köyleri, yolları, dağı taşı
Isıtıyor, avutuyordum.

Bir köy gördüm tâ uzaktan,
Dağlar ardında kalmış, bilmezsiniz,
Kar örtmüş, göremezsiniz karanlıktan,
Yalnızlıkta üşür üşür de çaresiz,

Ben gördüm bu köyü, damlarının altında,
Çocukları kızamuk döküyor,
Gözleri, göğüsleri, yüzleri, ah bırakılmış
tarla,
Gelincikler arasından öyle masum bakıyor.

Habersiz hepsi, kızamuktan ve ölümden,
Kirli yüzlerinde açan ölümden habersiz,
Ve, düşmüş bir gül oluyorlar birden,
Bebekler ölüyor, ölümden habersiz.

Ali'lerin kızı Emine'yi gördüm,
Öldü... Yusuf'ların Kadir öldü, emmisinin
Durdu öldü,
İkindiye doğru, evlerine vardım,
Gördüm, Döne öldü, Ali öldü, Dudu öldü.

Bir bir saydım, yirmi üç çocuk,
Ah, güllü Gülizar öldü,
Gördü kış güneşi, gamlı ve donuk,
Daldı oğlanlar, çiçekti kızlar, öldü.

Gamlı türkümle tepeden aşağı bıraktım,
Bıraktım kendimi düşesiye, ölesiye,
Bu acıdan sonra nasıl doğacaktım,
Nasıl dönecektim aynı köye?

İniyor ve karaltında örtüyordum,
Bu çocukları, bu habersiz çocukları,
Görmediniz, anlatamam, ürperiyorum.
Bir şey demek için açılmıştı dudakları.

Ah, ben bir gün tepelerden, tepelerden
Varıp önünüze, önünüze dikilip duracağım,
Aydınlardan, hekimlerden, öğretmenlerden,
Bir gün soracağım, bu çocukları soracağım.

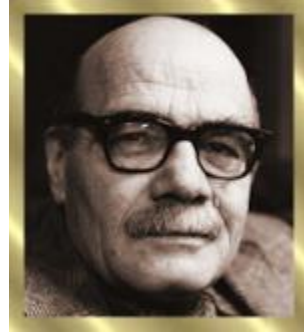
O çaresiz, o yalnız, o karanlık günde,
Siz neredeydiniz diyeceğim, neredeydiniz?
Ben perişan, utanmış...bu köyün üstünde,
Kahrolurken, siz beyciğim neredeydiniz?

Ben, bir günde yirmi üç küçük ölünün,
Gömüldüğünü gördüm bu köyde kızamuktan,
Ya siz ne gördünüz, söyleyin, söyleyin,
Bir şey söyleyin, bir şey söyleyin uzaktan.

Ah, ben gamlı kış güneşi, aydınlığın
Bütün suçlarını kalbimde taşıyım,
Görerek ah, görerek, bilerek bir yığın
Karanlık gündüzün üstünde yaşarım.

Her mevsim dolanıp geldiğinde bu köye
Güçük ayda, kar örtülü bu ovada,
Utancım, hıncımdan yaş dökerek böyle,
Gamlı ve perişan asılı duracağım havada.

İkindiye doğru bırakıp kendimi
Bu küçük mezarların üstüne.
Bilmeyeceksiniz, perişan, çaresiz halimi,
Gül diyeceğim, gül dereceğim gül üstüne.
Yol kıyısında yirmi üç çocuğun mezarı,
Ah diyeceğim, ah döneceğim yol üstüne”



Dr. Ceyhun Atuf KANSU
Çocuk Hekimi

Sevginin Şairi 1951, Turhal

http://www.siir.gen.tr/siir/c/ceyhun_atuf_kansu/kizamuk_agidi.htm, 21.7.18

ÖZGEÇMİŞ

I- Bireysel Bilgiler

Adı : Ahmet

Soyadı : SALTİK

Doğum yeri ve tarihi : Elazığ, 14.11.1953

Uyruğu : T.C.

Medeni durumu : Evli

Askerlik durumu : ...

İletişim adresi ve telefonu : Ankara Üniv. Tıp Fak. Halk Sağlığı AbD, Cebeci Hastanesi, Dikimevi, Ankara – 0532 661 8498, profsaltik@gmail.com

II- Eğitimi (tarih sırasına göre yeniden - eskiye doğru)

Ankara Üniv. Sağlık Bilimleri Enst. Sağlık Hukuku Yüksek Lisansı, 2018

Ankara Üniv. Siyasal Bilgiler Fak. (Kamu Yönetimi ve Siyaset Bilimi Böl.), lisans, 2016

Hacettepe Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü Biyoistatistik Anabilim Dalı,

Yüksek Lisans derslerini tamamlama, 2000.

ABD, Texas School of Public Health’te eğitim, 1986

Halk Sağlığı dalında Tıpta Uzmanlık Eğitimi (İhtisas): 1978-1981

(sırasıyla Hacettepe ve İstanbul Tıp Fakülteleri)

Londra Tıp Fakültesinde (King’s College Hospital) staj, 1976

Tıp Fakültesi eğitimi : 1971 – 1977 (sırasıyla Hacettepe ve İstanbul Tıp Fakülteleri)

İstanbul Üniv. Hukuk Fak. 1975-77 (ilk 2 yıl; 2018’de 7143 s. yasa ile kayıt yenileme)

İngiltere’de dil eğitimi (NATO bursu ile, birincilikle), 1971

Van Atatürk Lisesini bitirme, 1971 (birincilikle)

İlk – ortaokul eğitimi : 1961-1969, Gaziantep.

Yabancı dili : İngilizce (KPDS 82)

III- Ünvanları (tarih sırasına göre eskiden-yeniye doğru)

Tıp doktoru (MD), 1977

Tıpta ihtisas, Halk Sağlığı Uzmanı, 1981

Halk Sağlığı Yardımcı Doçenti : 1988

Halk Sağlığı Doçenti : 1990

Halk Sağlığı Profesörü : 1996

Ankara Üniv. SBF Lisans diploması (2016, Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Böl.)

IV- Mesleki Deneyimi

1977-78 : Keban SSK ve yeraltı maden işletmesi hekimi

1981-82 : Elazığ Cüzzam Hastanesi Başhekimisi

1982-88 : Kocaeli İl Sağlık Md. Yrd., Elazığ’da muayenehane, işyeri hekimlikleri,

Halk Sağlığı Bölge Lab. Müdürü

1988-2004 : Trakya Üniv. Tıp Fak, Halk Sağlığı AbD Kurucusu ve Başkanı

1990-2000 : Türk Tabipleri Birliği İşyeri Hekimliği Sertifika Programı

Akademik Kurul Üyesi

1992-1996 : Türk Tabipleri Birliği Yüksek Onur Kurulu Üyesi (seçimle, 2 dönem)

2004- : Ankara Üniv. Tıp Fak. Halk Sağlığı AbD öğretim üyesi

2012-2014 : Gıda Tarım Hayvancılık Bakanlığı GDO Bilim Kurulu üyesi
2016-: Çankaya İlçe Hıfzıssıhha Kurulu üyesi

V- Üye Olduğu Bilimsel Kuruluşlar

HASUDER, Halk Sağlığı Uzmanları Derneği

VI- Bilimsel İlgi Alanları

Yayınları: (ulusal ya da uluslararası makale, bildiri, poster, kitap ya da kitap bölümü vb.)

VII- Bilimsel Etkinlikleri

Aldığı burslar : NATO bursu ile yabancı dil eğitimi (birincilikle, 1971)

Ödüller

Uluslararası araştırma ödülü : 1

Ulusal araştırma ödülü : 8

Projeleri

Yayınlanan proje araştırmaları : 5

Verdiği konferans ya da seminerler : 1509 (yurt içi ve yurt dışı; tıbbi ve AYDINLANMA amaçlı halka dönük)

Katıldığı paneller (panelist olarak) : Onlarca (yurt içi ve yurt dışı)

Uluslararası kitapta İngilizce bölüm yazarlığı : 1

Ulusal Kitapta bölüm yazarlığı : 12

Uluslararası Hakemli Dergi Makaleleri : 12

Ulusal kitap yazarlığı : 1 (editoriyal)

Uluslararası Hakemli Kongre ve Sempozyum Bildirileri : 35

Ulusal Hakemli Dergi Makaleleri : 53

Ulusal Kongre ve Sempozyum Bildirileri : 157

Yayınlanan proje araştırmaları : 5

Derlemeler : 31

Dergi hakemliği : 10 tıp dergisi

Yönetiminde tamamlanan doktora / tıpta uzmanlık tezleri : 6

Yönetiminde tamamlanan yüksek lisans tezleri : 8

Çeviri : Medical Epidemiology, Raymond S. Greenberg - Texas, (sürüyor..)

Sağlık hukuku alanında bilimsel yayınları

Saltık, A. GDO Yönetmeliği Neden Geri Çekilmeli veya İptal edilmelidir?

İstanbul Barosu Dergisi, cilt 84, sayı 2010/1 Ocak-Şubat, syf. 51-64

Saltık, A. Tutuklu ve Hükümlülerin Ulusal ve Uluslararası Kaynaklarda Sağlık Hakları.

İstanbul Barosu Dergisi Kasım-Aralık 2011, syf. 12-28.

Bilge Y, **Saltık A**, Fişek A.G. (Editörler) İş Kazaları ve Bilirkişilik Kitabı, 2012.

3. Ulusal İş Kazaları ve Bilirkişilik Çalıştayı. 2012, Ankara Üniv. Basımevi

VIII- Diğer Bilgiler

Eğitim programı haricinde aldığı kurslar ve katıldığı eğitim seminerleri :

1. İşyeri Hekimliği Sertifikası

2. İletişim Becerileri Sertifikası
3. Temel Eğitim Becerileri Sertifikası
4. Probleme Dayalı Eğitim Becerileri Sertifikası
5. Ölçme – Değerlendirme Sertifikası
6. Eğitimcilerin Eğitimi Sertifikası

Organizasyonunda katkıda bulunduğu bilimsel toplantılar
HASUDER, TTB ve Ankara Tıp Fakültesinde sempozyum ve kongre düzenleme
kurullarında görev alma.

Diğer üyelikleri

Türk Tabipleri Birliği / Ankara Tabip Odası
Mülkiyeliler Birliği Üyesi
ADD üyesi (2004-2006 Genel Başkan Yardımcısı)
Atatürkçü Düşünce Vakfı üyesi
Ulusal Eğitim Derneği Üyesi (Bilim – Danışma kurulu)
EĞİTİM-İŞ (Bilim – Danışma kurulu)
Dil Derneği üyesi
Ankara Üniversiteler Derneği
Sarısaltık Vakfı kurucu üyesi

Son durum : Ankara Üniv. Tıp Fakültesi Halk Sağlığı Anabilim Dalı Öğr. Üyesi