

Türkiye’de COVID -19 Pandemi Önlemlerinin Hukuksal Değerlendirmesi

Legal Evaluation of COVID-19 Pandemic Precautions in Turkey

Hıdır SARI¹, Günay SAKA²

ÖZ

ÖZ

Pandemi bir hastalığın, enfeksiyon ajanının veya sağlıkla ilgili bir problem için birçok ülkede, bir kıtada, hatta tüm dünya gibi çok geniş bir alanda yayılım göstermesidir. Dünya Sağlık Örgütü, Koronavirüs hastalığı (COVID-19) salgını, 11 Mart 2020’de “pandemi” olarak ilan etmiştir. Koronavirüs hastalık salgını ile mücadele etmek için İçişleri Bakanlığı genelgeleri, Umumi Hıfzıssıhha Kanunu ve ilgili diğer mevzuatlara dayanarak toplum sağlığını korumak amacıyla idari tedbir (önlem) kararları alınmaktadır. Bu kararların uygulanması, hukukilik tartışmalarına yol açmıştır. Bu çalışmada amaç, salgın mücadelesinde sokağa çıkma yasağı, seyahat kısıtlanması ve karantina şeklinde alınan tedbir kararlarını mevzuat çerçevesinde hukuki olarak değerlendirmektir. Bu çalışmada yürürlükteki yasal düzenlemeler karşılaştırılarak COVID-19 pandemisi mücadelesi tedbirlerinin değerlendirilmesi yapılmıştır. İdari makamlarca alınan tedbir kararları ile ilgili yasal düzenlemeler irdelendiğinde eksiklik olduğu görülmektedir. Bu çalışma, tehlikeli salgın hastalık mücadelesinde olağan dönemlerde devletin halk sağlığını koruma görevlerini yerine getirirken hukukilik tartışmalarının önüne geçebilmek amacıyla mevcut mevzuatta gelişen şartlara, ihtiyaca göre uygun değişiklik yapma yoluna gitmesini önermektedir.

Anahtar Kelimeler: COVID -19, salgın, sokağa çıkma yasağı, seyahat kısıtlanması, karantina, hukuk

GİRİŞ

Sosyal hayatın belirli bir düzen için sürdürülebilmesi için kurallara ihtiyaç duyulmaktadır. Aksi takdirde bireyler veya topluluklar arasında çıkabilecek bir sorunda uzlaşmak güçleşecek, düzen bozulacak ve anarşiye yol açabilecektir. Bu nedenle toplumsal hayatı düzenlemede gelenek ve görenek, din, ahlak ve hukuk kuralları insan hayatına girmiştir.

1. Dr.Öğr.Üyesi, Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi Halk Sağlığı Anabilim Dalı, Diyarbakır E-posta adresi: hsaridr@yahoo.com
ORCID ID: 0000-0002-7466-6628

2. Prof.Dr, Dicle Üniversitesi Tıp Fakültesi Halk Sağlığı Anabilim Dalı, Diyarbakır E-posta adresi: gunsaka@hotmail.com
ORCID ID: 0000-0001-9478-5491

Gönderim Tarihi: 19.10.2020 - Kabul Tarihi: 01.04.2022

ABSTRACT

A pandemic is the spread of a disease, infectious agent or health-related problem in various countries or a continent, or even in a very wide area like the whole world. The World Health Organization declared the coronavirus disease (COVID-19) outbreak as a “pandemic” on March 11, 2020. In order to combat the coronavirus disease epidemic, administrative cautionary decisions are taken to protect public health based on the circulars of the Ministry of Internal Affairs, the General Health Protection Law and other relevant legislation. The implementation of these decisions has led to debates on legality. The aim of this study is to legally evaluate the cautionary decisions taken in the form of curfew, travel restriction and quarantine in the fight against the epidemic within the framework of the legislation. In this study, the current legal regulations were compared and the measures to combat the COVID-19 pandemic were evaluated. When the legal regulations regarding the cautionary decisions taken by administrative authorities are examined, it is seen that there is a deficiency. This study proposes that the state performs its duties to protect the public health in ordinary periods in the fight against dangerous epidemics, and to make appropriate changes in the existing legislation in accordance with the developing conditions and needs in order to avoid legality discussions.

Keywords: COVID -19, epidemic, curfew, travel restriction, quarantine, law

Hukuk, kuralları olan bir düzendir. Hukuk kuralları, devletin yetkili organlarınca yapılır ve bireylerin davranışlarını düzenler ve uyulmadığı takdirde yaptırım karşılığı da olan kurallardır. Müeyyide (yaptırım), hukuk kuralına uyulmadığı durumlarda devlet tarafından yerine getirilen zorlayıcı cezalardır. Bu yaptırımlar; ölüm cezası, hapis cezası, para cezası, tazminata mahkûm olma vb. şeklinde kendini gösterebilir. Bu tür cezalarla karşılaşmamak için bireylerin hukuk kurallarına uymaları sonucunda kamusal düzen sağlanır (1).

Türk Dil Kurumu Sözlükleri’nde mevzuat; bir ülkede yürürlükte olan yasa, tüzük, yönetmelik vb.nin bütünü olarak tanımlanmıştır (2). Bir

başka deyişle mevzuat, yürürlükte bulunan tüm yasal düzenlemelerdir.

Bulaşıcı ve salgın hastalıklar, kişilerin, ailelerin, toplumun beden ve ruh sağlığını, sosyal ve ekonomik hayatını olumsuz etkilemekte, ciddi sağlık sorunlarına ve ölümlere de yol açabilmektedir. Günümüzde halen devam eden COVID-19 pandemisi devlet, toplum ve uluslararası işbirliği ile mücadele edilmesini gerektiren önemli küresel bir halk sağlığı sorunudur. Bu nedenle devlet ve idari organlar tarafından kamusal düzeni ve güvenliği sağlamak ile toplum sağlığını korumak, hastalığın yayılmasını önlemek ve etkilerini en az düzeye düşürmek amacıyla salgınla mücadele kapsamında tedbirlerin alınması gerekli ve zorunludur.

Koronavirüs hastalık salgını ile mücadele etmek için ilk vakaların görülmeye başlamasından kısa bir süre sonra salgının topluma yayılmasını önlemek amacıyla idari tedbirler alınmış ve alınmaya da devam edilmektedir. Bu önlemler insan yaşamı için hayati olduğundan kişilerin hem kendi hem de toplum sağlığının korunması ve gözetilmesi amacıyla tedbirlere uyma sorumluluğu ve yükümlülüğü bulunmaktadır. Yetkili makamlar tarafından alınan tedbirlere uymamaları halinde ise bazı yaptırımların ilgili mevzuat gereği uygulanacağı açıktır. Buna karşın, alınan tedbirlerin hukuk kurallarına uygun yani hukuk çerçevesinde anayasaya ve yasalara uygun olması gerekmektedir.

Toplum sağlığının ve kamu güvenliğinin korunmasına yönelik COVID-19 pandemisi mücadelesi tedbirlerine hukuki dayanak gösterilen yürürlükteki bazı önemli mevzuatlar; TC. Anayasası, Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, İl İdaresi Kanunu, Türk Medeni Kanunu, Türk Ceza Kanunu, Kabahatler Kanunu ve İçişleri Bakanlığı Genelgesi şeklinde sayılabilir. Bu hukuki kaynaklardan Cumhuriyet döneminde bulaşıcı hastalıklarla savaşta, Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekili (Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanı) Dr. Refik SAYDAM döneminde Başbakan İsmet İNÖNÜ imzasıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne sunulan ve tüm toplumun sağlığını ilgilendiren alanlarda düzenleme yapan 15 bölüm ile 309

maddeden oluşan 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu (Genel Sağlığı Koruma Kanunu: UHK) 1930 yılında yürürlüğe girmiş (3) en önemli mevzuattır.

Günümüzde de Koronavirüs hastalık salgını mücadelesinde hem İçişleri Bakanlığı genelgesi hem de UHK ve ilgili diğer mevzuatlara dayanılarak Umumi Hıfzıssıhha Kurulları’na toplum sağlığını korumak amacıyla idari tedbir kararları alınmakta ve uygulanmaktadır. Bu kararların uygulanması, hukukilik tartışmalarına yol açmıştır.

Bu çalışmada amaç, salgın mücadelesinde sokağa çıkma yasağı, seyahat kısıtlaması ve karantina şeklinde alınan tedbir kararlarını mevzuat çerçevesinde hukuki olarak değerlendirmek; devletin halk sağlığını koruma görevlerini yerine getirirken ortaya çıkan hukukilik tartışmalarının çözümüne yönelik yürürlükte olan yasal düzenlemelerde değişiklik yapılması ile ilgili önerilerde bulunmaktır. Bu çalışmada, mevcut yasal düzenlemeler karşılaştırılarak COVID-19 pandemisi mücadelesi tedbirlerinin değerlendirmesi yapılmıştır.

COVID -19 Pandemisi

Salgın; belirli bir zaman diliminde ve insanlar arasında, beklenenden fazla olgu görülmesi ya da salgın oluşturma potansiyeli mevcut ve epidemiyolojik bağlantılı iki ve üzerinde olgu veya yeni görülen/elimine veya eradike edilmiş hastalığa ait tek bir vakanın ortaya çıkması şeklinde de tanımlanmaktadır. Ayrıca, bölgede önceden görülmemiş bir hastalığın tanısını alan en az bir olgu görülmesi veya uluslararası sağlık tehdidi olarak kabul edilen bir hastalığa dair olgu ortaya çıkması da salgın şeklinde tanımlanabilmektedir. Pandemi ise bir hastalığın, enfeksiyon kaynağının veya sağlıkla ilgili bir problemin birçok ülkede, bir kıtada, hatta tüm dünyada çok geniş bir alanda yayılım göstermesidir. (4) Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) göre bir salgın hastalığın pandemi olabilmesi için hastalığın yeni bir ajanla oluşması, insanları kolayca enfekte edebilmesi, kişiden kişiye etkili ve sürekli bulaşabilmesi gerekmektedir. Bir hastalığın pandemi olarak ilan edilmesi kararını DSÖ vermektedir (5).

Günümüzde halen devam eden ve hızla yayılan yeni tip Coronavirus disease – 2019 (2019 Koronavirüs hastalığı: COVID-19) pandemisi koronavirüs suşundan meydana gelmiştir. 31 Aralık 2019’da Çin’in Hubei bölgesi başkenti Wuhan’da başlayan, tüm Dünyaya ve ülkemize de yayılan COVID-19 salgını DSÖ 30 Ocak 2020’de “Uluslararası Öne Sahip Halk Sağlığı Acil Durumu” (6) olarak, 11 Mart 2020’de ise “pandemi” olarak ilan etmiştir (7).

Sokağa Çıkma Yasağı, Seyahat Kısıtlaması, Karantina ve Tecrit

Pandemi mücadelesinde sıklıkla söz edilen sokağa çıkma yasağı, karantina ve tecrit (izolasyon, ayırma) kavramlarını kavram karışıklığını önlemek adına açıklamakta yarar vardır.

Bulaşıcı bir hastalıkla karşı karşıya kalmış kişi veya toplulukların ayrılmasına “karantina”; enfekte olmuş kişilerin ayrılmasına ise “izolasyon” denilmektedir. Bir başka deyişle, bulaşıcı hastalık taşıdığı tespit edilen kişilerin toplumun diğer bireylerine hastalık bulaştırmasını önlemek için başkalarıyla görüşmesinin yasaklanmasına “tecrit”, hasta olduğu kesin olmayan ama bulaşıcı hastalık taşıdığından “şüphelenen” kişilerin toplumun diğer kesimlerinden izole edilmesine ise “karantina” denilmektedir. (8) Bir başka tanımda, hastalık etkeni ile karşılaştığı düşünülen insan ya da hayvanların başkalarıyla ilişkisinin kuluçka dönemi boyunca tam olarak önlenmesi “karantina”; enfekte ya da hasta olan insan ya da hayvanın bulaştırma süresi içinde sağlam kişilerle ilişkisinin tam olarak önlenmesi “ayırma (izolasyon, tecrit)” olarak açıklanmaktadır (9).

UHK madde 49’un 2.fikrasında “*Bulaşık olduğundan şüphelenen yolcuların nezaret altında bulundurulması veya tecridi*” ve 3.fikrasında ise “*Hastaların tahaffuzhane (limanlara yakın kurulan sağlık kuruluşu) veya sari hastalıklar hastanelerinde şifa buluncaya kadar ve etrafı için tehlikeleri zail oluncaya (ortadan kalkma) kadar tecridi*” hükmü ile hasta olduğu kesin olmayan ve sadece şüphelenen bireyler için karantina terimi kullanılması gerekirken, tecrit ifadesi kullanılmıştır. Aynı şekilde madde 72’de de tecrit kavramı; hasta olanların veya hasta olduğundan

şüphelenen ve hastalığı yayabilecek kişilerin tıbben belirlenen sürede evlerinde veya sağlık tesislerinde ayrı bir yerde tutma tedbiri şeklinde tanımlanmıştır (3). Buna göre, UHK’nda tecrit ve karantina kavramları arasında net bir ayırım yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Sokağa çıkma yasağı, belli bir bölgede/yerde (il, ilçe, köy, mahalle) yaşayan bireylerin hasta, sağlıklı veya olası hasta olarak bir ayırım yapılmadan, belirlenmiş bir sürede geçerli olan ve insanların ikamet ettikleri bölgenin/yerin dışına çıkmalarına izin verilmeyen özel durumlarda uygulanan bir idari güvenlik önlemi olarak tanımlanabilmektedir. (10)

Özetle; karantina, tecrit ve sokağa çıkma yasağı kavramları birbirlerinden farklıdır. Karantinada belli bir bölgede hastalığın görülmüş veya hastalık şüphesi bulunan kişilerin olmasından dolayı giriş ve çıkışların engellenmesi söz konusudur. Karantinaya alınan kişilerin hasta olup olmadıkları dikkate alınmaz, tümüne uygulanır ve bulaşıcı hastalık taşıdığından veya hastalık etkeni ile karşılaştığından “şüphelenen” kişiler toplumun diğer kesimlerinden kuluçka süresi kadar izole edilir. Sokağa çıkma yasağı, yaşanan bölgede hasta veya şüpheli hasta olsun olmasın sağlıklı bireyler de dahil tüm bireyler için geçerlidir ve bireylerin yaşadıkları veya buldukları yerden ayrılmaları tamamen kısıtlanır. Tecrit ise hasta veya hasta olduğundan şüphelenen belirli kişiler için uygulanan ayırım (izolasyon) anlamında kullanılmaktadır.

Sokağa Çıkma Yasağı, Seyahat Kısıtlaması ve Karantina Tedbirlerinin Hukuki Değerlendirmesi

TC Anayasası’nın 17. maddesinde “*Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir*” hükmü ile bireylerin hayat hakkını korumak; 56.maddesinde ki “*Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir*” ifadesi ile de kişilerin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamakla devlet veya idare yükümlü kılınmıştır (11).

UHK’nun 1. maddesinde “*Memleketin sıhhi şartlarını ıslah (sağlıkla ilgili koşullarını iyileştirme) ve milletin sıhhatine (sağlığına) zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle (diğer zararlı etkenlerle) mücadele etmek ve müstakbel (gelecek) neslin sıhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek (toplumsal yardıma ulaştırmak) umumi (genel) Devlet hizmetlerindedir*” (3) hükmü yer almaktadır. Buna göre, toplumun sağlık koşullarını iyileştirmek, sağlığa zarar verecek hastalık ile diğer zararlı etkenlerle mücadele etmek, gelecek nesillerin sağlıklı yetişmesini sağlamak ve toplumu sosyal yardıma ulaştırmak Devlet’in genel görevidir.

Kamu veya toplum sağlığının korunması ve düzenin sağlanması için COVID-19 bulaşıcı ve salgın hastalığının önlenmesi, ortadan kaldırılması veya en düşük düzeye getirilmesi için sokağa çıkma yasağı, seyahat kısıtlaması veya karantina gibi idari güvenlik tedbirlerinin alınması gerekmektedir.

İçişleri Bakanlığı’nca salgının önlenmesi amacıyla salgın tedbirlerini içeren genelgeler çıkarılmıştır. Genelgeler ile valiliklerin sokağa çıkma yasağını (belirli günlerde ve saatlerde) da içeren bazı tedbirleri almaları gerektiği bildirilmiştir. İlaveten, valiler/kaymakamların mevzuat çerçevesinde gerekli kararları ivedilikle alması, 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu (İİK)’nun 11/C maddesi ile UHK’nun 27. ve 72.maddesi gereği valilerin salgın tedbirlerinde aksaklığa yol açılmaması ve mağduriyetler oluşturmaması, kurallara riayet etmeyen kişilere UHK’nun 282. maddesine göre idari para cezası öncelikli olmak üzere verilmesi, aykırılığın durumuna göre de aynı kanunun ilgili maddeleri kapsamında işlem yapılması, konusu suç teşkil eden davranışlar için ise Türk Ceza Kanunu (TCK)’nun 195. maddesi gereğince adli işlemlerin başlatılması istenmiştir. (10).

Bu kapsamda, valiler tarafından İl Hıfzıssıhha Kurulları toplanmıştır. Ayrıca, il veya ilçe Hıfzıssıhha Kurullarınca 1593 sayılı UHK’nun 27. ve 72. maddelerine dayanılarak Koronavirüs

salgını mücadelesinde birtakım tedbir kararları alınmakta, bu tedbirlere uymayanlara ise aynı Kanunun 282.maddesi ile 5326 sayılı Kabahatler Kanunu (KK) (12)’nun 32.maddesi uygulanarak idari para cezası verilebilmektedir.

Bu kurullarca İİK’nun (13) 11/C dayanılarak sokağa çıkma yasağı ve karantina kararları alınmaktadır. Bu tedbir kararlarına aykırı davrananlara 5442 sayılı İİK’nun 66.maddesinin uygulanacağı, 66.maddesinde ise KK’nun 32.maddesine göre **idari para cezası**; kamu düzenini ve güvenliğini veya kişilerin can ve mal emniyetini tehlikeye düşürecek toplumsal olayların baş göstermesi hâlinde vali tarafından **kamu düzenini sağlamak** amacıyla alınan ve usulüne göre ilan olunan karar ve tedbirlere aykırı davrananlara (yetkililerce belirlenecek hastane vb. yerlerde **karantina** veya **izolasyon** tedbirine uyulmaması) ve **konusu suç teşkil edenlere** ise TCK madde 195’e göre **hapis cezası** verilebileceği belirtilmektedir.

KK madde 15’in (3) fıkrasında “*Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır*”; madde 2 (1)’de ise “*Kabahat deyiminden; kanunun, karşılığında idarî yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlık anlaşılır*” denilmektedir (12). Buna göre, kişi bulaşıcı hastalık nedeniyle alınan tedbirlere aykırı davranması nedeniyle TCK madde 195 kapsamında sorumlu tutuluyorsa bu durumda KK’nun 32. maddesine göre işlem yapılmaması gerekir.

Tablo 1’de COVID-19 pandemisi mücadelesi tedbir kararlarına (sokağa çıkma yasağı, seyahat kısıtlaması, karantina) aykırı davrananlara ilgili mevzuata göre verilebilecek cezalar (3,12-14) görülmekte olup, UHK’nda yer alan bazı kelimelerin anlamı, günümüz Türkçesi (15) ile parantez içinde belirtilmiştir. Buna göre özetle, **tedbir kararlarına aykırı davranılması** durumunda **idari para cezası**; **karantina** ve **konusu suç teşkil eden** tedbirlere aykırı davrananlara ise **hapis cezası** verilebilmektedir.

Tablo 1. COVID-19 pandemisi mücadelesi tedbir kararlarına aykırı davrananlara ilgili mevzuata göre verilebilecek cezalar

Kanun ve Madde No	İçerik	Verilebilecek Ceza
1593 sayılı UHK Madde 27	Umumi hıfzıssıhha meclisleri mahallin sıhhi ahvalini (durumlar) daima nazarı dikkat önünde bulundurarak şehir ve kasaba ve köyler sıhhi vaziyetinin ıslahına ve mevcut mahzurların (sakınca, engel) izalesine (yok etme) yarayan tedbirleri alırlar. bir sari (bulaşıcı) hastalık zuhurunda hastalığın izalesi için alınan tedbirlerin ifasına muavenet (yardım) eylerler.	1593 sayılı UHK madde 282'ye göre idari para cezası ³
1593 sayılı UHK Madde 72	57 nci maddede zikredilen hastalıklardan biri zuhur ettiği (ortaya çıkmak) veya zuhurundan şüphelenildiği takdirde bu maddede sayılan tedbirler tatbik olunur. Örneğin; hasta olanların veya hasta olduğundan şüphe edilenlerin ve hastalığı neşrü tamim eylediği (herkese yayarak genelleştirme) tetkikatı fenniye ile tebeyyün edenlerin (belli olmak, ortaya çıkmak) fennen icap eden müddet zarfında ve sıhhat memurlarınca hanelerinde veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecrit (ayırma) ve müşahede altına vaz'ı (konma, konulma). Dahilinde sari ve salgın hastalıklardan biri zuhur eden umumi mahallerin tehlike zail oluncaya kadar set ve tahliyesi.”	5237 sayılı TCK madde 195'e göre iki aydan bir yıla kadar hapis cezası ¹⁴ 5442 sayılı İİK'nun 11/C maddesine göre bu kanunun 66'ncı maddesinin uygulanacağı ¹³
1593 sayılı UHK Madde 57	Kolera, veba (Bübön veya zatürree şekli), lekeli humma (ateşli hastalık), karahumma (hummayı tiroidi)... birçok hastalık sayılmaktadır.	5542 sayılı İİK'nun 66'ncı maddede ise
5442 sayılı İİK Madde 11/C	Vali, kamu düzeni veya güvenliğinin olağan hayatı durduracak veya kesintiye uğratacak şekilde bozulduğu ya da bozulacağına ilişkin ciddi belirtilerin bulunduğu hâllerde on beş günü geçmemek üzere ildeki belirli yerlere girişi ve çıkışı kamu düzeni ya da kamu güvenliğini bozabileceği şüphesi bulunan kişiler için sınırlayabilir; belli yerlerde veya saatlerde kişilerin dolaşmalarını, toplanmalarını, araçların seyirlerini düzenleyebilir veya kısıtlayabilir.	5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun 32'nci maddesine göre idari para cezası ¹²

08.12.2001 tarih ve 24607 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan 4721 kanun numaralı Türk Medeni Kanunu (TMK)’nun 432. maddesinde “Akıl hastalığı, akıl zayıflığı, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılığı, ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık veya serserilik sebeplerinden (nedenlerinden) biriyle toplum için tehlike oluşturan her ergin kişi, kişisel korumasının başka şekilde sağlanamaması halinde, tedavisi, eğitimi veya ıslahı için elverişli bir kuruma yerleştirilir veya alıkonulabilir. Görevlerini yaparlarken bu sebeplerden birini öğrenen kamu görevlileri, bu durumu hemen yetkili vesayet makamına bildirmek zorundadırlar” ve 433. maddesinde ise “Yerleştirme veya alıkoymaya karar verme yetkisi, ilgilinin yerleşim yeri veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde bulunduğu yer vesayet makamına aittir. Yerleştirme veya alıkoymaya karar veren vesayet makamı, kurumdan çıkarmaya da yetkilidir.” hükümleri yer almaktadır. Bu hüküm gereği; akıl hastalığı ve zayıflığı, madde bağımlılığı, serserilik veya toplum için ağır tehlike oluşturan bulaşıcı hastalığı olan bireylerin koruma amacıyla hâkim kararıyla özgürlüklerinin sınırlandırabileceği anlaşılmaktadır. Burada temel amaç, bireyden çok toplumu korumaktır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) madde 5’te de birey hürriyetini kısıtlamaya yönelik durumlar arasında, bireyin bulaşıcı bir hastalığı yayma olasılığı da mevcuttur. Koruma amacıyla hürriyetin kısıtlanması tedbirinin uygulanabilmesi için ihtiyaç duyulan tıbbi girişim kişinin rızası dışında zorla yapılabilir. Ancak, bunu yapılabilmesi için kişisel korumasının başka türlü sağlanamaması bir başka ifade ile zayıflık halinin ağır tehlike arz eden bulaşıcı hastalık sebebiyle oluşmuşsa ve UHK’da yer alan hastalıklardan biri ise kişinin zorla tedavisi gündeme gelebilmektedir. (8)

Kamu veya toplum sağlığının korunması ve düzenin sağlanması için yetkili makamlarca birtakım tedbirlerin alınması gerekmekte ve hukuki yaptırımlar yoluyla da bireylerin bu tedbirlere uyması yoluna gidilmektedir. Bu amaçla düzenlenmiş olan TCK madde 1 (ceza kanununun amacı) “kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak,

suç işlenmesini önlemektir..” ve madde 195 (bulaşıcı hastalıklara ilişkin tedbirlere aykırı davranma)’te “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.” hükümlerinde kamu sağlığını koruma amaçlardan biri olarak sayılmış, yetkili makamlarca alınan karantina tedbirine aykırı davranmayı da suç kabul etmiştir. Kamu sağlığını olumsuz etkileyen kişilere yönelik TCK madde 195’teki ceza hükmü ile de hem karantina bölgesine giriş ve çıkışların hem de o bölgede yaşayan insanların hareketlerinin sınırlandırılabilceği anlaşılmaktadır. (14)

Bu madde kapsamında suçun oluşması için, COVID-19 ile enfekte olan kişinin bulunduğu yerin “karantina altına alınmış olması” ve alınan tedbirlere uymayan kişinin “bu hastalığa yakalanmış” olması gerektiği anlaşılmaktadır. Bu hastalığa yakalanmamış, ancak hastalığa yakalanan bireyle “temaslı” durumuna gelmiş ve karantina tedbirlerine aykırı hareket etmiş bireyin bu madde ile ceza verilemeyeceği ileri sürülebilir. Söz konusu madde de yer alan “yetkili makamlarca alınan tedbirler” den neyin kastedildiği konusunda net bir ifade yer almamaktadır. (16)

Karantina tedbiri kararı alınabilmesi için hastalık kaynağı/taşıyıcısı olan bir hayvan ya da nesnenin saptanması tek başına yeterli değildir. Eğer, hastalık yaşanan yerde henüz kimseye bulaşmamışsa, yayılımın önlenmesi amacıyla karantina tedbiri kararı alındığı takdirde, bunların ihlali suça yol açmayacaktır. Bu durum, bulaşıcı hastalıkla mücadele konusunda yeterli olmamaktadır. Bu sebepten ötürü, TCK madde 195’de yer alan suç tipinin, “Bulaşıcı hastalıkların ortaya çıkmasını veya yayılmasını engellemek amacıyla karantina altına almaya yönelik yetkili makamlar tarafından alınan tedbirlere uymayan kişi altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.” şeklinde yeniden tanımlanması gerektiğini; ve “bulaşıcı hastalıklardan birine yakalanmış veya bu hastalıklardan ölmüş kimsenin bulunduğu yer” şartının çıkartılmasını, diğer bir ifadeyle tedbirlerin alındığı “bulunduğu

yer” ifadesinin kanunda yer almaması gerektiği önerilmiştir. (17)

TCK’da bulaşıcı hastalık tedbirlerini ihlal etme suçunun taksirli hali yer almamaktadır. Bu nedenle suçun oluşması için failin, bu tedbirleri bilerek ve isteyerek ihlal etmesi; yani genel kastın varlığı suçun işlenmesi için yeterlidir ve özel bir saikle suçun işlenmesi gerekli değildir. Suç, olası kastla da olabilir. (17) Aşağıda suç durumlarına örnek verilmiştir (16).

1. Semptomu olan veya olmayan COVID-19 pozitif bir kişi;

✓ Bunu bilerek diğer kişilerle temas etmesinden dolayı virüsü başkasına bulaştırdığı kesin saptanabiliyorsa, bu sonucu istememiş dahi olsa sorumluluğun (duruma göre olası) **kasta dayalı**;

✓ Eğer temas sonucu virüsü bulaştırdığı kesin saptanamamışsa **olası kastla yaralama** suçunun meydana geldiği söylenebilir.

2. Covid-19 semptomu olan ve test yaptırmayan kişi, pozitif olabileceğini göze alarak başkalarıyla temas etmesi sonucunda bu kişilere hastalığı bulaştırırsa, **olası kastla yaralama** suçu nedeniyle ceza verilmesi gündeme gelebilir.

3. Virüs taşıyıcılığı henüz tespit edilmemiş, ancak taşıyıcı ile “temaslı” olduğu saptanmış bir kişinin karantina tedbirlerini ihlal ederse, “**dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranma**” ve “**öngörülebilir**” bir sonuç söz konusu olduğu için **taksirle yaralama** suçu nedeniyle ceza verilmesi gündeme gelebilir.

Ceza uygulamasında temel amaç; hastalığın yayılmasını engellemek, kamu sağlığını korumak ve toplum çıkarlarını üstün tutmaktır. Ayrıca, tedbirlere uymayarak salgının yayılmasına yol açan kişiler, toplumda yaşayan diğer bireylerin hareket etme hürriyetlerinin de kısıtlanmasına yol açmakta ve şahısların özgürlüğüne de zarar verebilmektedirler.

İçişleri Bakanlığı’nca sokağa çıkma, belirli şehirlere giriş ve çıkış ile seyahat yasaklarını içeren salgın tedbirleri ile ilgili genelgeler yayınlamıştır. 21.03.2020 tarihli 65 Yaş ve Üstü

ile Kronik Rahatsızlığı Olanlara Sokağa Çıkma Yasağı Genelgesi ile “**Sağlık Bakanlığı ve Bilim Danışma Kurulunun tavsiyeleri (önerileri) doğrultusunda, il valileri tarafından, İİK’nun 11/C maddesi ve UHK’nun 27 nci ve 72 nci maddesi kapsamında; 21.03.2020 tarihi saat 24.00’den sonra 65 yaş ve üstü vatandaşlarımız ile anılan kronik rahatsızlıklara sahip vatandaşlarımızın ikametlerinden dışarı çıkmaları, açık alanlarda, parklarda dolaşmaları ve toplu ulaşım araçları ile seyahat etmeleri sınırlandırılarak sokağa çıkmalarının yasaklanması amacıyla gerekli kararların ivedilikle alınması gerekmektedir.**” hükmü ile süre belirtilmeksizin ilk kez sokağa çıkma yasağı tedbiri uygulanmıştır. (18)

Daha sonra yayınlanan 03.04.2020 tarih ve 89780865-153 sayılı Şehir Giriş/Çıkış Tedbirleri ve Yaş Sınırlaması Genelgesi 81 ilimizi kapsayacak şekilde; “**Tüm il ve ilçelerimizde 01.01.2000 tarihinden sonra doğmuş olanların sokağa çıkmaları 03.04.2020 tarihi saat 24:00’den itibaren geçici olarak yasaklanacaktır.**” hükmü ile 20 yaş altı kişilere de sokağa çıkma yasağı getirilmiştir. Ayrıca bu Genelge, Büyükşehir statüsündeki 30 il ve Zonguldak iline kara, hava ve deniz yolu ile yapılacak tüm giriş ve çıkışların 15 gün süre ile geçici durdurulmasına da karar verilmiştir. Genelge de yasal dayanak olarak İİK’nun 11/C maddesi ile UHK’nun 27. ve 72. maddeleri gösterilmiştir. Bu genelgede **seyahat kısıtlamalarına uymayanlar** hakkında UHK’nun 282. maddesi uyarınca **idari para cezası** verilmesi, konusu **suç** teşkil eden davranışlara ilişkin **TCK’nun 195. maddesi** kapsamında gerekli adli işlemlerin başlatılması talimatı verilmiştir. (19)

Sokağa çıkma yasağı kararlarının 65 yaş üstü ve 20 yaş altı bireylere yönelik ve belirli bir zaman sınırlaması olmaksızın verilmesi ölçülülük sorununu gündeme getirmiş; bu kararların İçişleri Bakanlığı genelgesi ile verilmesi, Anayasa ve diğer mevzuat kapsamında kanuni idare ilkesine uygun olup olmadığı konusunda tartışmalara yol açmıştır. Kanuni idare ilkesine göre, idarenin tüm eylem ve işlemlerinin yasal olmasıdır. Hukuk devleti prensibinin en önemli unsurlarından biri de kanunilik ilkesine uygunluktur. Genel sağlığın korunması, kamu düzeninin sağlanması ile

ilişkilidir. Sokağa çıkma yasağı kararları; genel idari işlem niteliğinde olup, kamu düzeninin yeniden tesisi amacıyla uygulanan idari kolluk tedbirleri şeklinde tanımlanabilmektedir. Kamu düzenini sağlamak için uygulanan idari yaptırımlar, kişilerin temel hak ve hürriyetlerini doğrudan etkilediğinden diğer idari işlemlerden bu yönüyle farklıdır. İdare, kendisine kanunla tanımlanan bir yetki verilmemişse, temel hak ve hürriyetlere müdahale niteliğinde eylemlerde bulunamaz. Kişi hürriyeti ve güvenliği ile ilgili sınırlama veya kısıtlamalara ait işlemler, TC Anayasası’nın 13. ve 19. maddesi kapsamındadır. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması veya durdurulmasına yönelik idari işlem yapılabilmesi için, yasal bir yetki gerekmektedir. (20) Söz konusu genelge ile seyahat özgürlüğünün kısıtlanması, kanuni idare ilkesine uygunluk sorununa yol açabilecektir.

Bahse konu genelgelere yasal dayanak olarak gösterilen UHK madde 27 ile Umumi Hıfzıssıhha Meclislerine toplumun sağlığını korumak için tedbir alma yetkisi tanındığı, madde 72’de yer alan “tecrit (ayırma, izolasyon)” önleminin hasta olanlara, hasta olduğundan şüphe edilenlere, hastalığı herkese yaydığı bilimsel olarak tespit edilenlere uygulanması gerekmektedir. UHK madde 57’de sayılan hastalıklar (tablo 1’e bakınız) için tedbirlerin alınması gerektiği, ayrıca bulaşıcı ve salgın hastalıklardan birinin ortaya çıktığı genel mahallerde tehlike ortadan kalkıncaya kadar “set ve tahliyesi” tedbirinin uygulanabileceği anlaşılmaktadır. UHK madde 57’de **salgın tedbiri alınacak hastalıklar** arasında **Koronavirüs hastalığının belirtilmediği**; madde 72’de **belirtilen tedbirler içinde sokağa çıkma ve topluca seyahat etme yasaklarının olmadığı**, sokağa çıkma yasağının aynı anda tüm ülkede herkese, belirli bir yaş veya gruba (örneğin 20 yaş altı ve 65 yaş üzeri kişiler), ne kadar süre ile uygulanıp uygulanmayacağı; ayrıca, özel durumlarda (sağlık ihtiyacı, işe gitme, gıda temini vb.) izin verilip verilmeyeceği ile ilgili bir hüküm yer almamasından, Koronavirüs hastalığı mücadelesi için uygulanan sokağa çıkma ve topluca seyahat yasağı tedbirlerinin hukukilik sorununu gündeme getirmektedir.

Genelgelere yasal dayanak olan İİK 11.maddesi; valinin on beş gün ile sınırlı olmak üzere ildeki belirli yerlere giriş ve çıkışı kamu düzeni veya güvenliğini bozabileceği şüphesi olan bireylere yönelik sınırlama getirebileceği, belli yer veya saatlerde insanların dolaşmalarını, toplanmalarını, araçların seyirlerini düzenleyebileceği veya kısıtlayabileceği hükümlerini içermektedir. Burada on beş gün ile sınırlı olan ve “kişilerin belli yerlerde ve saatlerde dolaşmalarının yasaklanması” tedbiri, sokağa çıkma yasağından farklıdır. (10) İİK’nda tüm ili kapsayan seyahat yasağı ile ilgili bir açıklama da yoktur. Bu madde incelendiğinde, kamu sağlığı nedeniyle valinin sokağa çıkma yasağı ilan edeceği konusunda bir hükmün olmadığı görülmektedir. (21) Bu kanun hükmü ildeki belirli yerlere belirli kişiler için giriş ve çıkış yasağı getirmesine karşın, tüm il ve o ilde yaşayan tüm vatandaşlara yönelik uygulanmıştır. Bu durum, İİK’da belirtilen hususlarla ilgili bir yetki düzenlemesi yapılması gerektiğini göstermektedir. Bir başka deyişle; İİK’nun 11. maddesinde, valiye güvenliğin sağlanması amacıyla karar alma ve tedbir uygulama yetkisinin tanındığı, **genel sağlığın korunması** amacıyla **bir karar ve tedbir alma yetkisinin** yani **temel hak ve hürriyetleri sınırlandırılabilme yetkisinin ve alınacak tedbirlerin ne olduğunun açıkça tanımlanmadığı** görülmektedir. Bu durum, valinin, salgın hastalıkların önlenmesi amacıyla alacağı karar ve vereceği emirlere aykırı hareket edenlere 5442 sayılı İİK’nun 11/C ve 66’ncı maddesine aykırı davrananlara KK’nun 32’nci maddesi uyarınca ceza verilmesinin, alınan tedbir kararlarının hukuki olup olmadığı ile ilgili tartışmalara da (22) yol açabilecektir. Ayrıca, KK incelendiğinde “**genel sağlığın korunması**” nedeniyle emirlere aykırı davrananlara ceza verileceği ile ilgili bir hüküm bu kanunda yer almadığından, verilecek cezaların da “**kanunilik ilkesi**”ne uygun olmayacağı ileri sürülebilir.

UHK madde 64’te; **madde 57’de sayılan hastalıklardan başka herhangi bir hastalık ülke genelinde veya bir kısmında salgın halini alması** veya böyle bir tehlike baş gösterdiği takdirde, o hastalığa karşı **bu kanunda belirtilen tedbirlerin tümünü veya bir kısmını uygulamaya Sağlık**

Bakanlığı'nın yetkili olduğu belirtilmektedir. Bu maddede, İçişleri Bakanlığı'na bulaşıcı ve salgın hastalıklarla mücadele tedbirleri alma yetkisi tanımlanmamıştır. Bu nedenle İçişleri Bakanlığı'nca resmi gazete de yayınlanmayan ve resmi web sitesinde duyurularını yaptığı genelgeler ile sokağa çıkma yasağı ilan etme yetkisinin bu mevzuata göre olmadığını göstermektedir. Aynı şekilde, Umumi Hıfzıssıhha Kurullarının da buna göre sokağa çıkma yasağı ilan etme yetkileri bulunmamaktadır. (10) Sağlık Bakanlığı'nın doğrudan yetki alanı kapsamında değerlendirilmeyen sokağa çıkma yasağı kararlarının icrasına yönelik karar verip veremeyeceği de net değildir. (8)

Koronavirüs hastalık salgını ile mücadele etmek için ülkemizde alınan sokağa çıkma yasağı, seyahat kısıtlaması ve karantina tedbiri, TC Anayasası'nın İkinci Kısım "Temel Haklar ve Ödevler" bölümünü ilgilendiren sınırlandırıcı niteliktedir. Örneğin, sokağa çıkma yasağı (18 yaşından küçük, 65 yaşından büyüklerin 2 ay boyunca, herkesin ise hafta sonlarında) ve karantina (2 hafta yurtlarda kalma) (23).

Belli bir hakkın, belli bir süreliğine kullanılmasına izin verilmediği duruma, **durdurma** denilmektedir. Bir başka ifade ile **temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının geçici olarak ertelenmesi** halidir. Belirli bir temel hak ve özgürlüğün, Anayasada öngörülen veya belirlenen yeri içinde kişiye sağlanan imkanların **kanun koyucu** tarafından **daraltılmasına** ise **sınırlama** olarak açıklanmaktadır. Durdurma, sınırlamaya göre daha ağırdır. (20)

TC Anayasası'na göre temel hak ve hürriyetler; **olağan dönemlerde** Anayasanın ilgili maddelerinde **belirtilen nedenlere bağlı olarak** ve ancak **kanunla sınırlanabilmekte** (madde 13) iken **olağanüstü dönemlerde** ise **kanunla sınırlama şartı aranmaksızın** temel hak ve hürriyetlerin **kullanılması durdurulabilmektedir** (madde 15). Olağanüstü durumlarda (savaş, seferberlik veya olağanüstü haller, "**tehlikeli salgın hastalık**" ya da ağır ekonomik bunalımın ortaya çıkması hallerinde), yurdun tamamında veya bir bölgesinde, süresi altı ayı geçmemek

üzere "**olağanüstü hâl yönetimi**" ilan etme yetkisi Anayasamızın 119. maddesi gereğince Cumhurbaşkanı'na verilmiştir (11). Buna göre, olağan dönemlerde tehlikeli salgın hastalıkla mücadele için bireylerin sahip oldukları temel hak ve özgürlüklerde kısıtlama sorununa neden olan sokağa çıkma yasağı tedbirinin, özellikle olağanüstü hal (OHAL) ilanı ile yapılması gereken bir tedbir olduğu anlaşılmaktadır. Salgın hastalık nedeniyle olağanüstü hal ilan edilmesi durumunda ise TC Anayasası'nın ilgili maddeleri gereği 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu (OHK) madde 9 (alınacak tedbirler) devreye girecektir. (24) Bu madde de yer alan tedbirler incelendiğinde; belirli yerleşim yerlerine girişi ve buralardan çıkışı sınırlamak şeklinde olduğu, sokağa çıkma yasağının alınacak tedbirler arasında yer almadığı görülmektedir.

Sokağa çıkma yasağı tedbiri kararlarının temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması mı yoksa durdurulması mı olarak kabul edileceği ile ilgili farklı görüşler ifade edilmektedir. Kimileri, sokağa çıkma yasaklarının, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması niteliğinde bir idari kolluk tedbiri olduğunu ve OHAL ilanının gerekli olmadığını, olağan dönemlerde de uygulanabileceğini belirtmektedir. (20) Eğer, OHAL ilanı ile sokağa çıkma yasağı tedbir kararı alınacaksa, bunun AİHS'nin 15. maddesine uygun olması gerekir. Bu maddeye göre, OHAL ilanı ile sokağa çıkma yasağını yürürlüğe koyan taraf devlet, bu durumu Avrupa Konseyi Genel Sekreterliği'ne bildirmesi gerekir. (10)

Sokağa çıkma yasağının bir temel hak ve hürriyeti kısıtladığı, bunun kanun yerine İçişleri Bakanlığı genelgesi ile düzenlenmesinin hukuk güvenliği ilkesini sarstığı ve bu nedenle Anayasanın hukuk devleti ilkesiyle çatışmakta olduğu belirtilmiştir. (25)

Salgın sürecinde alınan sokağa çıkma yasağı tedbirleri; temel hak ve hürriyetler içinde sayılan seyahat özgürlüğünü de etkilemiştir. Seyahat hürriyeti, hem TC Anayasası'nda hem de uluslararası insan hakları belgelerinde kişi hakları şeklinde tanınmıştır. Kamu gücü engeli olmadan kişisel gelişim, yerleşim veya kısa süreli bir ziyaret

için seyahat etmeyi, istediği aracı kullanabilmeyi de kapsayan yerleşme ve seyahat hürriyeti, temel haklar arasında yer almaktadır. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin 4 nolu ek protokolünün 2’nci maddesinin 3. ve 4. fıkralarında seyahat özgürlüğünün kısıtlanabileceği durumlar yer almıştır. Sözleşme, yerleşme ve seyahat özgürlüğünün ulusal güvenlik, kamu emniyeti, kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlık ve ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler olarak sayma yoluyla belirttiğinden sonra belirtilen durumlarda sınırlandırabileceğini, bu sınırlamanın ise ancak kanunla yapılabileceği belirtilmiştir. (21)

TC Anayasası madde 13 (temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması)’te “*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir...*” ve madde 23’te ise “*Seyahat hürriyeti, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek; amaçlarıyla kanunla sınırlandırılabilir*” hükümleri yer almaktadır.(11) Buna göre, seyahat özgürlüğünün belirtilen bu sebepler dışında bir başka nedenle sınırlandırılmayacağı, bunun ise ancak kanunla yapılabileceği anlaşılmaktadır.

TC Anayasası madde 19’da kişi hürriyeti ve güvenliğinin sınırlama nedeni olarak “*toplum için tehlike teşkil eden hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi*” hükmü mevcuttur. AİHS madde 5/1’de herkesin özgürlük ve güvenlik hakkına sahip olduğu, bu özgürlüğün yasayla sınırlandırabileceği, sınırlama sebepleri arasında ise “*bulaşıcı hastalıkların yayılmasını engellemek amacıyla, hastalığı yayabilecek kişilerin tutulması*” yer almaktadır. Bu düzenlemelerde, hastalık yayabilecek yani hasta veya hasta olduğundan şüphelenilen kişilerin özgürlüklerinin tedavi amacıyla sınırlandırılabilmesi ve sınırlamanın tüm bireyleri kapsamadığı görülmektedir. (10)

TC Anayasasının 17. maddesinde (kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı) “*Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir...*”

ve madde 56 (sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması) “*Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir...*” hükümleri yer almaktadır (11). Bu maddelerde yer alan haklar ile seyahat özgürlüğünün sınırlandırılması sebepleri arasında bir uyum TC Anayasası’nda öngörülmemiş olsa da, TC Anayasası’nın 13. ve 23. maddelerini birlikte değerlendiren kimi görüşler, genel sağlık nedeniyle seyahat özgürlüğünün kısıtlanabileceğini öne sürmektedir.

TC Anayasası’na göre temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlandırılması gerektiği hükmüne karşın, seyahat özgürlüğünün yasaklanması İçişleri Bakanlığı genelgeleriyle bir idari işlem şeklinde yapılmıştır. İdare, bu kısıtlamayı anayasanın 13. maddesinde belirtildiği şekilde yasayla uygulamış olsa bile sınırlama nedenleri arasında genel sağlık nedeni bulunmamaktadır. Bu nedenle yapılan işlem anayasaya aykırı olmasına karşın, kamu otoritesi toplum sağlığını korumak durumu ile karşı karşıya kalmıştır. Seyahat özgürlüğü kapsamında sınırlama sebepleri incelendiğinde, genel sağlığın korunmasının uluslararası insan hakları metinlerinde ve Avrupa Birliği’nin bazı devletlerin anayasaların da yer alan bir sınırlama sebebi olduğu görülmektedir. Bu sebep, uygun bir neden olmasına karşın TC Anayasası’nda buna yer verilmemiştir. (21)

Sonuç ve Öneriler

Tehlikeli salgın hastalık mücadelesinde halk sağlığını ve tehlikeli bir salgın hastalığı başkasına bulaştırma olasılığı olan kişilerin olumsuz tutum ve davranışlarına karşı korumak devletin görevidir. Olağan dönemlerde bu görevleri yerine getirirken de hukukilik tartışmalarının, devletin/hıfzıssıhha meclislerinin pandemi mücadelesindeki kararlarının tartışılabilirliğinin, salgın mücadelesini gölgelemesinin önüne geçebilmek ve zaman kaybını ortadan kaldırarak mücadeleyi güçlendirmek amacıyla mevcut mevzuatta gelişen şartlara ve ihtiyaca göre uygun değişiklikler ve aşağıdaki konularda düzenleme yapılması gerektiği önerilmektedir:

1. COVID-19 pandemisi salgınıyla mücadelede alınan tedbir kararlarının kanunlara dayalı alınmış olduğu belirtilmiş olsa da TC Anayasası’nın ilgili

maddelerinde yer alan “*temel hak ve hürriyetleri sınırlama nedenlerine*”; ayrıca, salgınla mücadele tedbirlerine aykırı davrandığı tespit edilenlere verilecek cezaların ise “*suçta ve cezada kanunilik ilkesi*”ne uygun olması gerekmektedir.

2. UHK, genel sağlığın korunması açısından önemli bir mevzuattır. Kanun, Türkiye Büyük Millet Meclisinin iradesini açıklamasının genel biçimidir. TC Anayasasına göre “kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak” Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkisinde olduğu bilinmektedir. UHK’ya göre İl veya ilçe hıfzıssıhha meclislerince alınan kararların kanun niteliğinde olmadığı, bir başka deyişle bu meclislere kanunla verilmiş bir yetkinin kanunda belirtilen usul ve esaslara göre ve kanun kapsamına giren konularda toplum sağlığını korumaya yönelik yetki ve sorumluluklar tanıdığı, yasalara göre alınmış tedbir kararlarına da vatandaşların uymasının hukuki bir zorunluluk olduğu açıktır. Ayrıca, UHK’nın 28.maddesinde umumi hıfzıssıhha meclislerinin kararlarının uygulanmasından Vali ve Kaymakamlar sorumlu tutulmuş, ancak kararlarla ilgili vazife ve işlerde danışılması gereken veya ihtiyaç duyulan durumlarda Kaymakamlık tarafından Valilik’ten, Valilik tarafından ise Sağlık Bakanlığı’na sorulabileceği belirtilmektedir. UHK madde 64’te ise UHK 57.madde de sayılan (kolera, sıtma, tifüs gibi) hastalıklar dışında herhangi bir hastalığın yayılması veya tehlikenin ortaya çıkması halinde hastalık bildirimini, alınacak tedbirlerin ve UHK’da belirtilen önlemlerin tümünü veya bir kısmını uygulamakla Sağlık Bakanlığı yetkili kılınmıştır. Bu durum, umumi hıfzıssıhha meclislerinin her konuda karar alamayacağını da göstermektedir. Genel sağlığı korumak ve kamu düzenini sağlamak için uygulanan idari yaptırımlar, bireylerin temel hak ve hürriyetlerini doğrudan etkilemektedir. İdareye kanunla tanımlanan bir yetki verilmemişse, temel hak ve hürriyetlere yönelik müdahale niteliğinde işlemlerde bulunmaması beklenir. Bu sonuç; kişinin haklarının, toplumun yararı ve haklarının önünde olduğu anlamına gelmemektedir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması veya durdurulabilmesi için,

yasal bir yetki düzenlemesi gerekmektedir. Pandemi mücadelesinde toplumsal katılım ve desteği sağlama anlamında temel hak ve hürriyetlere ilişkin düzenleme yapılması, hastalık mücadelesini güçlendireceği kanaatindeyiz.

3. Bulaşıcı hastalıklara karşı *UHK’da belirtilen tedbirlerin tümünü veya bir kısmını uygulamaya Sağlık Bakanlığı’nın yetkili olduğu*, bu kanunda İçişleri Bakanlığı ve Umumi Hıfzıssıhha Kurulları’na bulaşıcı ve salgın hastalıklarla mücadele tedbirleri kapsamında sokağa çıkma yasağı ilan etme yetkisinin yer almadığı, Sağlık Bakanlığı’nın ise sokağa çıkma yasağı kararlarının icrasına yönelik karar verip veremeyeceğinin tanımlanmadığı görülmektedir. Ayrıca, UHK ve İİK gereğince salgın tedbirleri almak üzere illerde vali, ilçelerde ise kaymakamlar yetkilendirilmiş; sokağa çıkma yasağı ve seyahat kısıtlamaları ise kanunla verilmiş bir yetkiye dayalı olması gerekirken İçişleri Bakanlığı genelgeleriyle uygulanmıştır. Sonuç olarak; UHK’da il veya ilçe hıfzıssıhha kurularının yetkilerinin geniş olmasına karşın, bahsedilen bu yetki sorunlarını çözmek bakımından yasal değişiklik yapılması gerekmektedir.

4. İİK’nda valilere genel sağlığın korunması amacıyla sokağa çıkma yasağı ve seyahat kısıtlaması gibi *temel hak ve hürriyetleri sınırlandırabilme yetkisi ile alınacak tedbirler açıkça tanımlanmamış*; ayrıca, KK’da “*genel sağlığın korunması*” nedeniyle emirlere aykırı davrananlara ceza verileceği ile ilgili bir hüküm de bu kanunda yer almadığından, kanunilik ilkesine uygunluk açısından buna yönelik bir düzenleme yapılması önem arz etmektedir.

5. TCK madde 195’te hasta olmayıp, ancak hastalığa yakalanan bireyle “*temaslı*” durumuna gelen ve karantina tedbirlerine aykırı hareket eden kişi/kişilere ceza verilip verilmeyeceğinin; ayrıca, bu madde de yer alan “*yetkili makamlarca alınan tedbirler*”in neler olduğunun TC Anayasası’nın temel ilkelerinden olan “*belirlilik ilkesi*” gereği idarenin yaptığı işlemlerde yasal düzenlemelerde hem bireyler hem de idare yönünden şüpheye yer

birakmayacak, anlaşılır, net ve açık ifadelerle açıklanması gerektiği, böylelikle idarenin veya kamu gücünün keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içereceği ve hukuk güvenliğini sağlayacağı kanaatindeyiz.

6. Hastalığın henüz olmadığı veya kimseye bulaşmadığı bir yerde bulaşıcı ve salgın bir hastalığın ortaya çıkmasını ve yayılımını engellemek amacıyla, TCK madde 195’te karantina tedbirinin uygulanacağı yerin neresi olduğunun kanundan çıkarılması önerilebilir. Diğer bir ifadeyle tedbirlerin alındığı “bulunduğu yer” ifadesinin; salgının nerede, ne zaman, hangi koşullarda ortaya çıkacağı ve nasıl yayılacağından önceden öngörülemeyenliğinden dolayı kanunda yer almaması gerektiği önerilmektedir. Böylelikle hıfzıssıhha meclis kararlarının hukuksal yönden tartışılmaları engellenerek, mücadeleye katkı sağlayacağını düşünmekteyiz.

7. Yaklaşık 90 yıl önce düzenlenen UHK’nun dili ve içeriği gözden geçirilmeli, özellikle genel sağlığın korunması ve salgın hastalıklarla mücadele konuları ele alınmalı, yasada yer alan hastalık listesi güncellenmeli, tecrit ve karantina tanımlarının ayrımı net açıklanmalı ve tedbirlerin kapsamını (içeriği, süresi, sınırları vb.) da içeren yeni bir yasal düzenleme de yapılmalıdır.

8. UHK’da yer alan *salgın tedbiri alınacak hastalıklara Koronavirüs hastalığının eklenmesi*; yasada alınacak tedbirlere *sokağa çıkma yasağı* eklenmesi isteniyorsa, sokağa çıkma yasağının hangi koşullarda, nerede, kimlere ve ne kadar süre ile uygulanacağı; ayrıca, özel durumlarda (sağlık ihtiyacı, işe gitme, gıda temini vb.) ne yapılacağı (izin verilip verilmeyeceği) ile ilgili hususlarında dikkate alınmasında yarar görülmektedir.

9. Kişisel koruması başka türlü sağlanamayan yani zayıflık hali toplum için ağır tehlike arz eden COVID-19 bulaşıcı hastalığı olan kişilere rızası dışında tıbbi tedavi yapabilmek ve bu süre içinde hürriyetlerini kısıtlayabilmek için UHK’da bu hastalığın yer alacağı, zorla tedavinin hangi koşullar olduğunda yapılabileceği, tedavinin çeşidi, süresi ve uygulanışını da kapsayacak bir kanuni düzenleme ihtiyacı vardır.

10. Salgın hastalık nedeniyle OHAL ilan edilmesi durumunda OHK’da sokağa çıkma yasağı alınacak tedbirler arasında yer almadığından; bu kanunda yasağın süresi, kapsamı ve istisnalarını da içeren bir düzenleme yapılması önerilebilir.

Sonuç olarak; Türkiye’de uygulanan sokağa çıkma yasağı, seyahat kısıtlaması ve karantina gibi tedbir kararları temel hak ve hürriyetleri sınırlayıcı özellik taşımaktadır. Bundan dolayı halk sağlığını koruma amacıyla *olağan dönemlerde* temel hak ve özgürlüklere “*tehlikeli salgın hastalık*” veya “*yeni ortaya çıkan salgın hastalık*” veya “*genel sağlık*” gibi bir sebeple bir sınırlama getirilecekse, hem TC Anayasası hem de ilgili kanunlarda (UHK, İİK, TMK, KK gibi) değişiklikler yapılması ile hukukilik sorununun önüne geçilebileceği önerilmektedir. Ayrıca, toplumsal düzeni sağlamak ve genel sağlığı korumak amacıyla oluşturulan yazılı hukuk kaynaklarının, insanlar tarafından oluşturulmuş olduğu ve ihtiyaç halinde değiştirilebilmesi beklenir.

KAYNAKLAR:

1. Gözler K. *Hukuk kavramı hukuki olaylar hukuki fiiller. Meslek Yüksekokulları İçin Genel Hukuk Bilgisi Yedinci Baskı Eylül 2008:2. ISBN: 975-8768-11-5.*
2. *Türk Dil Kurumu Sözlükleri: internet: <https://sozluk.gov.tr/> (23.09.2020 tarihli erişim).*
3. *24.04.1930 tarihinde kabul edilerek 06.05.1930 tarih ve 1489 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu. internet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.1593.pdf> (24.09.2020 tarihli erişim).*
4. *11.09.2018 tarih ve 13588366-010.06.01-E.01-555 sayılı Sağlık Bakanlığı Halk Sağlığı Genel Müdürlüğü yazı eki Bulaşıcı Hastalıklar ile Mücadele Rehberi Genelgesi (2018/22). İnternet: <https://khgmsaglikhizmetleridb.saglik.gov.tr/TR,48633/bulasici-hastaliklar-ile-mucadele-rehberi---genelge-2018-22.html> (23.09.2020 tarihli erişim).*
5. *Pandemi nedir, ülkeleri nasıl etkiler? - Dünya Sağlık Örgütü koronavirüsü pandemi ilan etti. internet: <https://www.bbc.com/turkce/haberler-dunya-51614548> (04.09.2020 tarihli erişim)*
6. *World Health Organization declares global emergency: A review of the 2019 novel coronavirus (COVID-19) Catrin Sohrabia,,Zaid Alsafib, Niamh O’Neill, Mehdi Khanb, Ahmed Kerwanc, Ahmed Al-Jabirc, Christos Iosifidisa, Riaz Agha, International Journal of Surgery 76 (2020) 71–76. İnternet: <https://reader.elsevier.com/reader/sd/pii/S7?token=C25E9B4CFDA294456DE7DCE33C5C2B548FA>*

8C9EEF4D7E06EBD42989097778B0C060D3906CB0F6F-F7A95B99996AFB1A60 (07.09.2020 tarihli erişim).

7. Türk Tabipleri Birliği COVID-19 Danışma ve İzleme Kurulu COVID-19 Pandemisi İki Aylık Değerlendirme Raporu. 14 Mayıs 2020. İnternet: <https://www.tb.org.tr/userfiles/files/covid19-rapor.pdf> (01.09.2020 tarihli erişim).

8. "Tıp Hukuku Açısından Bulaşıcı Hastalıklar", HAKE-Rİ H., SÖĞÜT İ.S., Adalet Dergisi, 2020/1 64.sayı ss.57-85 İnternet: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1205112> (09.01.2021 tarihli erişim)

9. AKSAKOĞLU G. Bulaşıcı Hastalıkla Savaşım. Dokuz Eylül Üniversitesi Yayın Komisyonu No: 09.0100.0000.000/BK.08.075.434. Üçüncü Yazım İzmir, 2018. ISBN: 978-975-441-255-0. İnternet: <https://halksagligiokulu.org/jm/index.php/component/booklibrary/119/view/76/bulas-c-hastalıklar/1001/bulas-c-hastal-kla-savas-m> (20.12.2020 tarihli erişim)

10. "Covid-19 Pandemisinde İlan Edilen Sokağa Çıkma Yasaklarının İdare Hukuku Yönüyle Değerlendirilmesi", KASAPOĞLU TURHAN M., Inonu University Law Review – InULR 11(2): 550-566 (2020) İnternet: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1209887> (03.01.2021 tarihli erişim)

11. 18.10.1982 tarihinde kabul edilerek 09.11.1982 tarih ve 17863 (Mükerrer) sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf> (24.09.2020 tarihli erişim).

12. 30.03.2005 tarihinde kabul edilerek 31.03.2005 tarih ve 25772 (Mükerrer) Resmi Gazete 'de yayınlanan ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5326.pdf> (24.09.2020 tarihli erişim).

13. 10.06.1949 tarihinde kabul edilerek 18.06.1949 tarih ve 7236 sayılı Resmi Gazete 'de yayınlanan 5442 sayılı İl İdare-si Kanunu İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.3.5442.pdf> (24.09.2020 tarihli erişim).

14. 26.09.2004 tarihinde kabul edilerek 12.10.2004 ve 25611 sayılı Resmi Gazete 'de yayınlanan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf> (24.09.2020 tarihli erişim).

15. YAVUZ Cavit I. Umumi Hıfzıssıhha Kanunu İçin Klavuz. Halk Sağlığı Uzmanları Derneği (HASUDER) Yayın No: 2019-1. ISBN:978-605-66954-9-0. Yayın türü: Online Kitap, web tabanlı. Yayın Yılı:2019. İnternet: https://halk-sagligiokulu.org/jm/index.php/component/booklibrary/119/view_bl/82/sagl-k-yoenetimi-ve-sagl-k-politikalar/903/umumi-h-fz-ss-hha-kanunu-i-cin-k-lavuz?tab=getmybooks-Tab&is_show_data=1&Itemid=119 (11.09.2020 tarihli erişim).

16. "COVID-19'la Bağlantılı Ceza Hukuku Sorunları", ER-DEM M. R. Yaşar Hukuk Dergisi C.2 S.2 Özel Sayı 2020 İnternet: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1366410> (20.12.2020 tarihli erişim)

17. "Bulaşıcı Hastalıklara İlişkin Tedbirlere Aykırı Davranma Suçu (TCK md 195)", KAHRAMAN R., İstanbul Hukuk Mecmuası, 78 (2), 737-767. İnternet: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1351720> (09.01.2021 tarihli erişim)

18. İnternet: 65 Yaş ve Üstü ile Kronik Rahatsızlığı Olanlara Sokağa Çıkma Yasağı Genelgesi (icisleri.gov.tr) (02.02.2021 tarihli erişim)

19. İnternet: Şehir Giriş/Çıkış Tebirleri ve Yaş Sınırlaması (icisleri.gov.tr) (02.02.2021 tarihli erişim)

20. "İdarenin COVID-19 Pandemisine İlişkin Sokağa Çıkma Yasağı Kararlarının Kanuni İdare İlkesi Kapsamında Değerlendirilmesi", GÜLER B., İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi Covid-19 Hukuk Özel Sayısı Yıl:19 Sayı:38 Yaz 2020/2 (Covid-19 Özel Ek) s.180-201. İnternet: <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/1173416> (02.02.2021 tarihli erişim)

21. "Seyahat Özgürlüğünün Genel Sağlık Nedeniyle Sınırlanmasının Anayasaya Uygunluğu Açısından Değerlendirilmesi", ABALI A., Kamu Yönetimi ve Politikaları Dergisi- Journal of Public Administration and Policy Yıl / Year: 2020 / Cilt / Vol.: 1 / Sayı / No: 1 / ss. 78-100 7. İnternet: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1209683> (19.12.2020 tarihli erişim)

22. Bolu'da mahkemenin maske cezasını iptal etmesiyle ilgili yeni gelişme. İnternet:<https://haberglobal.com.tr/gundem/bolu-da-mahkemenin-maske-cezasini-iptal-etmesiyle-ilgili-yeni-gelisme-58459> (12.10.2020 tarihli erişim)

23. Gözler K. "Korona Virüs Salgınıyla Mücadele İçin Alınan Tedbirler Hukuka Uygun mu? (2)". İnternet: www.anayasa.gen.tr/korona-2.htm (Yayın Tarihi: 6 Temmuz 2020). (23.09.2020 tarihli erişim).

24. 27/10/1983 tarih ve 18204 sayılı Resmi Gazete 'de yayınlanan 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu. İnternet: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2935.pdf> (03.01.2021 tarihli erişim)

25. "COVID-19 Pandemisinin Anayasa Hukukuna Etkileri", KAYAALP Ö., TESAM (Ekonomik Siyasal ve Stratejik Araştırmalar Merkezi) Genç Hukuk Analiz 1, COVID-19'un Türk Hukuk Sistemine Etkisi, 2020 1. Baskı, Ekim 2020, s.25-37 İnternet: https://tesam.org.tr/wp-content/uploads/2021/01/TESAM_GENCHUKUKANALIZ_1.pdf (03.01.2021 tarihli erişim)