

# Zorunlu Çocukluk Çağı Aşılarına Halk Sağlığı ve Hukuksal Açıdan Bakış

## *A Public Health and Legal Perspective on Mandatory Childhood Vaccines*

Rumeysa Ayşe GÜDEN<sup>1</sup>, Hasan DURMUŞ<sup>2</sup>

### ÖZ

Aşılar, hem bireyi hem de toplumu korumayı amaçlayan bir sağlık tedbiridir. Aşılar, tıbbi müdahale araçlarıdır. Hukukta ise aşı, vücut bütünlüğüne yönelik tıbbi müdahale olarak ifade edilmektedir. Halk sağlığı etiğinin en tartışmalı konularından birisi de çocukluk çağı hastalıklarına karşı uygulanacak zorunlu aşılarıdır. Aşı zorunluluğunda hukuki ihtilaf bulunmaktadır. Çocuk ve ebeveyn hakları ile devletin toplum sağlığını koruma ve sürdürme yükümlülüğü zorunlu aşı uygulamasında çatışma durumunu geliştirmektedir. Ebeveynlerin veya vasinin aşı reddi bir halk sağlığı sorundur. Ulusal aşı takviminde yer alan aşıları çocuklarına yaptırmayan ebeveynlere herhangi bir adli ve idari yaptırım bulunmamaktadır. Bu çalışmada zorunlu çocukluk çağı aşılarının halk sağlığı ve hukuksal boyutu tartışılmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Zorunlu Aşı, Halk Sağlığı, Aşı Reddi, Sağlık Hukuku, Çocukluk Çağı Aşıları

### ABSTRACT

Vaccines are health measures aimed at protecting both the individuals and society. Vaccines are tools of medical intervention. According to the law, vaccination is expressed as a medical intervention oriented towards body integrity. One of the most controversial issues of public health ethics is mandatory vaccinations against childhood diseases. There is a legal dispute regarding the vaccination obligation. Child and parent rights and the State's obligation to protect and maintain public health increase the conflict situation in compulsory vaccination. Vaccine refusal by parents or guardians is a public health issue. There are no judicial and administrative sanctions for parents who do not have their children vaccinated according to the national vaccination calendar. In this study, the public health and legal aspects of mandatory childhood vaccines are discussed.

**Keywords:** Mandatory Vaccination, Public Health, Vaccine Rejection, Health Law, Childhood Vaccines

### GİRİŞ

Aşı, insan veya hayvanlarda hastalık yapma yeteneğinden arındırılmış biyolojik maddelerdir (1). Hedeflenen hastalığa karşı geliştirilen içerisinde eriyik halde mikro organizma bulunan maddeler aşı olarak tanımlanmaktadır (1). Aşılar, bir hastalık özelinde immünolojik yanıt oluşturmaktadır (2). Aşılar, hem bireyi hem de toplumu korumayı amaçlayan bir sağlık tedbiridir (2). Amerika Birleşik Devletleri Hastalık Kontrol Merkezi (CDC)'ne göre aşılanma 21. yüzyılın en başarılı koruyucu hekimlik uygulamaları arasında ilk ona girmektedir (3). Saptanan hastalıklara karşı aşılanmayan bireylerin de korunması toplumsal bağışıklık ile açıklanmaktadır (2). Aşılar,

zorunlu ve yapılması tavsiye edilen aşılar olarak iki şekilde incelenmektedir. Zorunlu aşıların programlanması devlet tarafından gerçekleştirilir ve reddi durumunda devletin yaptırımları ile karşılaşmak olasıdır (2).

### Aşı ve Halk Sağlığı

Koruyucu sağlık hizmetlerinin en önemli araçlarından birisi olan aşı, toplum sağlığının korunması için kolay, ucuz, en etkili ve en akılcı bir yöntemdir (4). Dünya ülkeleri; bağışıklama hedefleri doğrultusunda hastalıklara karşı antibiyotik direncini azaltma, kontrol altına alma ve hastalıkların etkenlerini ortadan kaldırmaya yönelik halk sağlığı tedbirlerini yürütmektedir. Bağışıklama programları ile pek çok hastalık ortaya çıkmadan çözüme kavuşturulmuştur ve hastalık yükü azaltılmıştır (4). Aşılanma ile elde edilen kazanımlar enfeksiyonları kontrol etme başarısı ile yakın ilişkilidir. Bağışıklama hizmetleri, doğrudan birey ve toplum sağlığını

1-Doktora Öğrencisi, Erciyes Üniversitesi Tıp Fakültesi Halk Sağlığı Ana Bilim Dalı, Kayseri

E-posta: rumeysaayse112@gmail.com ORCID: 0000-0002-5667-718X

2-Doktor Öğretim Üyesi, Erciyes Üniversitesi Tıp Fakültesi Halk Sağlığı Ana Bilim Dalı, Kayseri

E-posta: hasandurmus@erciyes.edu.tr ORCID: 0000-0001-5719-1475

Gönderim Tarihi:03.03.2022 - Kabul Tarihi: 01.11.2023

güçlendirdiği gibi dolaylı olarak toplumsal ve ekonomik güçlenmeyi de sağlamaktadır. Başarılı bağışıklama hizmetleri ile toplumun yaşam umudu, yaşam süresi ve verimliliği artmaktadır (5). Bununla birlikte aşılama hizmetleri için 1 Amerikan dolarlık yatırımın sağlık maliyetini 2-27 Amerikan doları azaltacağı ve ekonomik olarak ülkeye katkı sağlayacağı tahmin edilmektedir (6).

Halk sağlığı etiğinin en tartışmalı konularından birisi de çocukluk çağı hastalıklarına karşı uygulanacak zorunlu aşılardır. Çünkü aşılansız nüfus hastalık bulaş zincirini kırarak hastalığa karşı duyarlı nüfusun da hastalıklardan korunmasını sağlamaktadır (7). Halk sağlığı odağında bireyden ziyade toplum bulunmaktadır. Dolayısıyla halk sağlığı tedbirlerinin en etkili aracı olan aşılama özel amaç bireyin hastalık ve hastalık komplikasyonlarından korunması iken genel amaç ise toplumun korunmasıdır. Aşıların bireysel yararı somut iken toplumsal veya amme yararı soyut nitelik taşımaktadır (7). Halk sağlığı gereksinimi olan aşılama ile bireysel özerlik kavramı halk sağlığı tedbirlerinin uygulanma düzeyini etkilemektedir. ABD’de 2001-2004 yılları arasında gerçekleşen Aşı Güvenliği Araştırması sonucuna göre aşılar ile aşıların neden olduğu hastalık veya zararlara yönelik iddiaların ilişkili olmadığı ve bu iddialara yönelik kanıtların bulunmadığı gösterilmiştir (7). Aşıların olası yan etkilerine karşı genel görüş; aşının birey ve topluma olan faydasının ve aşılama sorasındaki ekonomik karın asgari düzeydeki aşı risklerini gölgede bıraktığıdır (7).

Tıbbi olmayan aşı muafiyetleri vaka sayılarını arttırmaktadır. Kızamık aşılama oranında %5’lik bir azalmanın, 2-11 yaş arası çocuklarda kızamık insidansını üç katından daha fazla arttıracığı tahmin edilmektedir (8).

Vaz ve arkadaşları tarafından 29 Avrupa ülkesini kapsayan çalışmaya göre; zorunlu aşı politikası bulunan ülkeler diğerlerine kıyasla kızamık aşısında %3,71 ve boğmaca aşısında %2,14 daha ilerde olmuştur. Çalışmada zorunlu aşı politikası ve cezai yaptırımlar ile kızamık ve boğmaca insidansında azalma olduğu belirtilmiştir (9).

## **Zorunlu Aşı ve Hukuk**

Aşı, hukukta vücut bütünlüğüne yönelik tıbbi müdahale olarak tanımlanmaktadır (1). Tıbbi müdahale, profesyonel sağlık personelleri tarafından bireyin sağlığını ve vücut bütünlüğünü tehdit eden fiziksel veya ruhsal sorunlara yönelik tıp bilimi çerçevesinde gerçekleştirilen girişimdir (10). Aşılar, tıbbi müdahale araçlarıdır (11). Ancak aşılama klasik anlamdaki tedavi etmeye yönelik tıbbi müdahaleden farklı olup amaç etkenin hastalık yapmadan önlenmesi ile genel sağlığın korunmasıdır (2).

Toplumun korunması ve toplumsal menfaatlar zorunlu aşı kavramının gelişmesine neden olmuştur. Bu durum bireysel hak ve özgürlükler ile çatışmaktadır. Aşı zorunluluğunda hukuki ihtilaf bulunmaktadır. İnsan Hakları Hukuku’nda hukuki ihtilaf hakların çatışması şeklinde değerlendirilmektedir. Hakların çatışması, bir hakkın koruduğu değer ile aynı zamanda diğer bir hakkın koruduğu değer karşı karşıya gelmesi durumudur (1). Dolayısıyla çocukluk çağına ait zorunlu aşı uygulaması hak ve yükümlülüğün çatışmasına neden olmaktadır. Çocuk ve ebeveyn hakları ile devletin toplum sağlığını koruma ve sürdürme yükümlülüğü zorunlu aşı uygulamasında çatışma durumunu geliştirmektedir. Çocuk hakları sözleşmesine göre; devlet çocuk sağlığını korumak ve geliştirmek amacıyla mevcut teknik veya teknolojiyi kullanmakla yükümlüdür. Bulaşıcı hastalıkların önlenmesi ve kontrol altına alınmasının bir gerekliliği olan aşılar da bu kapsamda değerlendirilmektedir (1). Aşılama çocuk perspektifinden değerlendirildiğinde ise özel yaşama saygı hakkı, ulaşılabilir en yüksek sağlık hizmetlerinden faydalanma hakkı ve yüksek menfaat ilkesi üzerinde durulmaktadır.

Ebeveynlerin çocuklarına bakma ve koruma yükümlülüğü bulunmaktadır. Velayet kavramı ile çocuğun yaşam becerilerinin ve yeteneklerinin geliştirilmesi ebeveyn sorumluluğundadır (1). 1219 sayılı kanun gereği çocuğun ayırt etme gücünün bulunmaması sonucu vücut bütünlüğüne yönelik müdahale olarak belirtilen aşılama konusunda onam veli veya vasiye aittir (12). Bu nedenle bazı ebeveynler, çocuklarının aşı

olmasına yönelik kararın sadece kendilerinde bulunması gerektiğini ifade etmektedirler ve zorunlu aşı durumunda aile yaşamına saygı hakkı, düşünce, vicdan ve din özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasıyla ebeveynler mahkemeye başvurumaktadırlar. Ancak veli veya vasiye sunulan onam mutlak bir karar verme yetkisi taşımamaktadır. Yani ebeveynler veya vasiinin çocuk bedeni üzerinde mutlak bir iktidarı ve çocuk sağlığını riski atma yetkisi bulunmamaktadır (12). Velayet temelli ebeveynlik statüsü çocuk üzerinde karar verme özerkliğini sağlıyor olsa bile tıbbi müdahalenin acil durumlarda uygulanması veya gerçekleşmesi ve mutlak gerekliliği gibi durumlar aile yaşam hakkının ihlali olarak kabul edilmemektedir (1). Çocuğuna aşı yaptırmayı reddeden ebeveynlerin, sorumluluklarını tam ve eksiksiz yerine getirdiğinden söz etmek mümkün değildir. Aşı reddi çocuğun ihmali ile değerlendirilmelidir.

Aşının eğitim kurumlarına kabul edilme şartı, aşı yaptırmak istemeyen ailelerin çocuklarını okula göndermemelerine de neden olmaktadır. Çocuğun aşısız olduğu için eğitime erişiminin durdurulması çocuğun eğitim hakkının ihlaline neden olmaktadır (1). Öte yandan aşı yaptırmamış çocuğun üçüncü kişilere hastalığı bulaştırma ihtimali bulunmaktadır. Bu durum üçüncü kişilerin sağlık, eğitim ve yaşam hakkı ihlalini oluşturmaktadır. Bazı ebeveynler aşıların yan etkisine karşı çocuklarının sağlığını tehdit eden risklere yönelik şüphe duymaktadır. Devlet ise kamu sağlığının ve toplumsal menfaatleri koruma ile yükümlüdür. Devlet bireylerin sağlık ve yaşam hakkını sürdürme mesuliyeti ile hakların çatışmasına dahil olmaktadır. Devletin gerekli müdahaleyi yapmaması bireylerin yaşam hakkının ihlaline neden olmaktadır. Bazı ebeveynler ise aşıların yan etkilerinden doğan ciddi sağlık sorunlarının yaşam hakkı ihlaline neden olduğu iddialarını mahkemeye taşımaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, iddia edilen veya maruz kalınan bir sorunun aşidan kaynaklandığına dair kesin bir delilin bulunmamasından dolayı aşının yaşam hakkı ihlali olmadığına karar vermiştir (1). Karar, aşının çocuk yaşam hakkına yönelik ihlalinin ancak tıbbi tehlikelerin kesin kanıt

dayalı olarak gösterilmesi durumunda ifade edilebileceği üzerinde durmuştur. Yine bazı ebeveynler zorunlu aşının özel ve aile yaşamlarına, konut ve haberleşme haklarını ihlal ettiği iddiaları ile mahkemeye başvurumaktadırlar. Özel yaşama saygı hakkı ihlali ile bireyler mahremiyet hakkının ve dilediğince yaşama hakkının da ihlal edildiği iddialarında bulunmaktadır. Çünkü özel yaşama saygı hakkı kapsamında zihinsel ve fiziksel bütünlük hakkı, sağlıklı çevrede yaşam hakkı, üreme ve kürtaj hakkı, seyahat ve dolaşım özgürlüğü korunmaktadır.

Aşının hukukta tıbbi müdahale olarak tanımlanması aşı uygulamalarının zihinsel ve fiziksel bütünlük hakkı kapsamında değerlendirilmesine olanak sağlamaktadır. Aşı yaptırmak istemeyen bireyler zorunlu aşıların fiziksel bütünlük hakkını ihlal ettiğini iddia etmektedirler. Ancak müdahalenin kanuni olması, meşru amaca yönelik gerçekleşmesi ve gerekli olma zorunluluğu özel yaşama saygı hakkı ihlali kapsamında değerlendirilemez (1). Vücut bütünlüğü, bireyin kısırlaştırılması, bedende ağrı ve şekil bozukluğunun bulunmaması durumudur. Vücut bütünlüğü hakkının hem önleyici işlevi hem de koruyucu yükümlülüğü bulunmaktadır (13).

Kişinin vücut bütünlüğüne yönelik müdahalelerin ancak tıbbi zorunluluk ve kanunda belirtiler durumlarda yapılabileceği anayasal güvence ile korunmaktadır (11).

Zorunlu aşı ile fiziksel bütünlük hakkı ihlali Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararı gereğince kamu yararının sağlanması, toplumsal menfaattarın korunması, hastalığın kontrol altına alınma yükümlülüğü ile değerlendirilmiştir (1). Ancak bireyin zarar görmemesi için devletin gerekli önlemleri alıp almadığı üzerine odaklanmıştır. Ukrayna'da uygulanan zorunlu difteri aşısı nedeniyle birkaç kronik hastalık sahibi olduğu gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvuran 34 yaşındaki bireyin davası özel yaşama saygı hakkına yönelik bir ihlalin olmadığına kararına bağlanmıştır (1). Aşı uygulaması öncesinde bireyin sağlık kontrollerinin yapılmış olması devletin gerekli önlemleri alındığına dair kanıt oluşturmuştur.

Eğitim kurumuna kayıt için aşıların zorunlu tutulduğu ülkelerde aşı yaptırmak istemeyen ebeveynler çocuklarının eğitim hakkına müdahale edildiği için mahkemeye başvurmuşlardır.

Bununla birlikte eğitim hakkı mutlak bir hak olmadığı için sınırlandırılabilir. Ancak sınırlama ilgililer için öngörülebilir, meşru amaca yönelik ve amaç ile orantılı olmalıdır. Eğitim hakkına yönelik uygulamalar geçici nitelikte olmalıdır. Amaca ulaşılması anında müdahalenin durdurulması koşulu bulunmaktadır (1).

Zorunlu aşı uygulamasında bireysel haklar ile kamusal haklar arasında bir çatışma gelişmektedir. Haklar arasında hiyerarşiden bahsetmek oldukça zordur. İnsan hakları arasında ise hak hiyerarşisi bulunmamaktadır. Bireyin hakkını kullanması bir başka bireyin hakkını ihlal ediyorsa veya insan haklarını tehdit ediyorsa bireyin hakkının kısıtlanması mümkün olmaktadır. İnsan haklarının kamusal menfaatlere mutlak üstünlüğü bulunmaktadır. Hak üstünlüğü anayasa ve uluslararası sözleşmeler ile geçerliliğini korumaktadır. İnsan hakları, iddialar karşısında üstün olmaktadır. Çatışma durumunun ortadan kalkması ancak hukuki düzenlemeler ve onların uygulayıcısı olan mahkemelerce gerçekleşecektir.

Devletin yükümlülüğü; bulaşıcı hastalıkların önlenmesi, sorumlu olunan toplumda hastalığın yayılımının önlenmesi ve bulaşıcı hastalığın küresel bir salgın haline gelmesinin önüne geçilmesidir. Bu yükümlülük aşıların zorunlu kılınmasına dayanak olmaktadır. Aşılar, zorunlu veya gönüllü olarak uygulanmaktadır. Zorunlu aşı uygulamaları ekonomik ve hukuki yükümlülüğe bakılmaksızın ve ebeveyn onayı aranmaksızın kanunen her çocuğun aşı olmasını kapsamaktadır. Gönüllü aşı uygulaması ise bireysel iradeye bırakılmıştır. Aşılar, ulusal aşı takviminde yer alır ancak aşı tercihe bırakıldığı için ret durumunda yaptırım uygulanmamaktadır. Zorunlu aşılar ise adli veya idari yaptırımlar bulunmaktadır (1). Dünya'da 105 ülke zorunlu aşılamaya politikası bulunuyorken ancak 62 (%59) ülkede bir veya birden fazla yaptırım hükmedilmektedir. Bu ülkeler aşı reddinin caydırıcılığı için hapis cezası, mali cezalar, eğitim kurumuna kayıt reddi ve

ebeveynlik haklarının veya velayetin kaybı şeklinde yaptırımlar düzenlemiştir (14).

İtalya zorunlu aşılamaya politikası kapsamında aşısız çocukların eğitim kurumuna alınmamasını ve ebeveynlik haklarının veya velayetin alınmasını yaptırım olarak işlemektedir (1, 11). Ayrıca Avustralya, Fransa, Yunanistan ve Çek Cumhuriyeti de aşıları eğitim kurumlarına kabul şartı olarak koymuştur (1). Avustralya'da çocuğuna aşı yaptıran ebeveynlere devlet tarafından Annelik Aşı Ödeneği ve Çocuk Bakım Ödeneği teşvik olarak ödenmekteydi (15). Ancak 1 Ocak 2018 tarihi itibarıyla aşılamaya zorunlu olmuştur (2). Bu karar ile anaokul ve ilköğretim kayıtları aşı yaptırmaya şartına bağlanmıştır (2). Avustralya'daki bir eğitim kurumunun aşısız bir çocuğu kaydetmesi durumunda devlet ilgili kurumu para cezası ödemeye mahkum etmektedir (1). Ayrıca Avustralya'da sosyal hizmetlerde yasa değişikliğine gidilerek tıbbi sebep olmaksızın çocuklarına aşı yaptırmayan ailelere yıllık 15 bin dolarlık sosyal yardımın verilmemesi hükmedilmiştir (16).

Kanada'nın üç farklı bölgesinde ve ABD'nin tüm eyaletlerinde aşıların okul kaydı için yasal bir zorunluluk olmasına karşı ABD'nin çoğu eyaletinde aşılar tıbbi, dini ve düşünce kaynaklı retler uygulamada aşı muafiyetini geliştirmiştir (2). Ancak 2015 yılında Virginia eyaletindeki kişisel inanç, Kaliforniya eyaletindeki dini ve felsefi inanç, 2019 yılında Maine ve New York eyaletindeki dini inanç nedeniyle aşı muafiyetleri kaldırılmıştır. Yine başkent Washington'da kızamık, kızamıkçık ve kabakulak aşılarına yönelik kişisel inanç nedeniyle aşı reddi muafiyeti bulunmamaktadır (16).

İtalya'da ise zorunlu aşıların yapılmasını reddeden ebeveynler para cezası ile karşı karşıya gelmektedir. Romanya'da yayılan kızamık enfeksiyonunun ağır sonuçları 2017 yılında Romanya'nın zorunlu aşı yasa tasarısını kabul etmesine dayanak olmuştur. Almanya'da da patlak veren kızamık enfeksiyonu Almanya'nın 2019 yılı Mayıs ayında parlamento kararı ile kızamık aşısının tüm çocuklarda zorunlu olmasını sağlamıştır (1).



Danimarka, Estonya, Finlandiya, İrlanda, Litvanya, Lüksemburg, Hollanda, Norveç, Portekiz, İspanya, İsveç ve Birleşik Krallık'ta ise aşı ile ilgili herhangi bir zorunluluk bulunmamaktadır (2). Birleşik Krallık'ta 1853 yılında bebeklerin ilk üç ay içinde aşılması zorunlu kılınmıştır. Ancak para cezasına karşı artan tepkiler sonrasında aşıya yönelik yaptırımlara yasal düzenleme yapılarak aşı uygulamasına vicdani ret hakkı getirilmiştir (16). Slovenya'da aşılar karşı herhangi bir dini ve felsefi itirazlar kabul edilmemektedir. Aşı yaptırmamak cezai yaptırımı gerektirir. Ancak Slovenya'da aşı kaynaklı herhangi bir zarar gerçekleşirse veya aşı ölüme neden olursa Bulaşıcı Hastalıklar Yasası (Zakon o Nalezljivih Boleznih) gereği her vakaya tazminat ödenmektedir (17).

Belçika'da bir aşı, Çek Cumhuriyeti'nde 9 aşı, Letonya'da 12 aşı, İtalya'da ise 10 aşı kanuni düzenlemeler ile zorunlu tutulmuştur (2). Fransa'da ise 3 aşı zorunluluğu kızamık salgı nedeniyle 2018 yılında itibaren 11 aşı şeklinde zorunlu kılınmıştır (2).

Zorunlu aşının kamu yararı özelliği devletin zor kullanma yetkisini oluşturmaktadır. Ancak bazı kesimlerce aşının tıbbi bir müdahale olması ve vücut bütünlüğünü bozucu özelliği zorunlu aşıların temel hakları ihlal ettiğine yönelik düşünceleri geliştirmektedir.

Demokratik hukuk devleti gereği aşılama zor kullanma yetkisi kanunilik ilkesi ile çelişmemelidir (2). Genel sağlığın korunması ile toplumsal menfaatlerin birey menfaatlerine olan üstünlüğü aşılama kamu yararı kavramını ifade etmektedir (11). Devlet, kamu yararı amacıyla kanunda yer almayan aşıları zorunlu olarak yaptıramamaktadır. Çünkü bir faaliyetin kamu yararı olduğuna kanun koyucular tarafından karar verilmektedir. Zorunlu aşı uygulamalarında devletin zor kullanma yetkisi kanunla somutlaştırılmalıdır. Yasama organı tarafından görev, yetki, tedbir, yaptırım, ölçü ve usul kuralları düzenlenmelidir. Ancak bu durumda kanunun verdiği yetki ile aşılar zorunlu yapılabilir. Genel sağlığı etkileyecek büyük bir tehlike durumunda kamu düzeni korunmalıdır (2).

Kamu düzeni kapsamında genel sağlık, bireyin hastalık tehdidi ile yaşamını sürdürmesini önlemektir (11). Bu çerçevede zorlayıcı bir sosyal ihtiyaç bulunmaktadır. Zorunlu aşılamaya genel sağlığı koruma amacını taşımaktadır. Zorunlu aşı ile amaçlar arasında bir oranın bulunması gereklidir. Bireyin aşılamaya sonrası zarar görmesini önlemek amacıyla aşının güvenilirliği saptanmalıdır (2).

### **Türkiye'de Aşı Hukuku**

Türkiye ve DSÖ yayımlarında zorunlu aşı kavramı bulunmamakla birlikte bağışıklama gerekliliği kavramı geçmektedir (18). Ulusal aşı takviminde yer alan aşıları çocuklarına yaptırmayan ebeveynlere herhangi bir adli ve idari yaptırım bulunmamaktadır.

Yani 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun üçüncü bölümü Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar ve Bulaşıcı Hastalıklara İlişkin Tedbirlere Aykırı Davranma başlıkları altında aşı yaptırmama ile ilgili herhangi bir kanuni ceza yer almamaktadır (19). Sıtma İmhası Hakkında Kanun'un 7. maddesine göre sıtma hastalığına karşı muayene, kan alma ve ilaç uygulamaları zorunludur. Bu hususta kamu yararı, vücut bütünlüğünün korunması hakkına üstün tutulmuştur (1).

Türkiye'de Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'na göre çocukluk çağı aşıları zorunlu kabul edilerek aşığı reddeden aileler 2015 yılı öncesinde şikayet edilmekteydi.

Yetkili sağlık kuruluşları çocuğuna aşı yaptırmayan ebeveynleri çocuğun ihmal ve istismara uğradığı gerekçesi ile savcılığa bildirmekteydiler. Ancak 2015 yılındaki Anayasa Mahkemesinin zorunlu aşının vücut bütünlüğüne zarar verdiği emsal kararı ile aşılar ailenin iradesine bırakılmıştır (1). Anayasanın ikinci bölümünde Kişinin Hakları ve Ödevleri isimli başlıkta yer alan 17. maddeye göre tıbbi ve kanuni zorunluluklar olmaksızın kişinin rızası dışında vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı üzerinde durulmaktadır (20). Anayasa Mahkemesi tarafından aşı reddi davasına zorunlu aşılamaya ile anayasanın 17. maddesinin ihlal edildiğine yönelik hüküm verilmiştir (19). Böylece 2015 yılı sonrasında çocuğuna aşı

yaptırmayan ailelere herhangi bir cezai işlem gerçekleştirilmemiştir (1).

Anayasa Mahkemesi zorunlu aşının hukukiliğinin bulunmamasından dolayı çocuğuna aşı yaptırmak istemeyen ebeveynlerin ebeveynlik haklarını öncelik alarak zorunlu aşının hak ihlaline neden olduğu hükmünü vermektedir. Aşı uygulamaları konusundaki hukuki boşluk aşı karşıtı ebeveynlerinin talepleri doğrultusunda karar almasını sağlamaktadır (1).

Sağlık Bakanlığına bağlı olan Türkiye Halk Sağlığı Kurumu, 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 26. maddesi gereğince bulaşıcı hastalıkların önlenmesi amacıyla bağışıklama yapma ve gerekli önlemleri alma konusunda yetkilendirilmiştir (21). Ancak Anayasa Mahkemesi, Türkiye Halk Sağlığı Kurumu'nun zorunlu aşılama ile ilgili görev ve yetkisinin bulunmadığı ve 26. maddede belirtilen bulaşıcı hastalıkların önlenmesi için gerekli önlemleri alma ifadesinin temel hakları sınırlandırmak için bir kanıt oluşturamayacağı üzerinde durmuştur.

3359 Sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu bireylerin bulaşıcı ve bulaşıcı olmayan hastalıklardan korunmaları ve ana çocuk sağlığı konularında eğitilmeleri ve takibinin yapılması üzerine vurgu yapmaktadır. Ayrıca kanun, koruyucu ve tedavi edici hizmetlerde kullanılan aşı, ilaç ve serum gibi biyolojik maddelere yönelik işlerin yürütülmesini içermektedir (22).

Anayasa Mahkemesi tarafından aşı reddine ilişkin verilen hükümler çocuğun üstün nitelikteki yararının korunması ve halk sağlığı yararlarının korunmasını geri plana itmektedir (23). Nitekim 1993 yılındaki çocuk felci salgınında ebeveynlerinin aşırı reddetmesi sonucu aşılanmamış ve hastalık ile enfekte olduktan sonra yaşamını engelli olarak sürdüren bireyler ilerleyen zamanlarda ebeveynlerini kınamışlardır (24).

T.C. Anayasası 56. maddede her bireyin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşamını sürdürme hakkına sahip olduğu belirtilmektedir (25). Ancak aşısız bireyler diğer bireylerin sağlıklı bir çevrede yaşamını sürdürmesi konusunda bir tehdit oluşturmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'ne açılan zorunlu aşıya yönelik bazı davalar kanunilik ilkesi baz alınarak karara bağlanmıştır (2).

Konu ile ilgili diğer bir dava ise aşı reddine ek olarak zorunlu topuk kanı uygulamasının reddini de içermektedir. Ancak Anayasa Mahkemesi zorunlu topuk kanı uygulamasının kanuniliği üzerinde durarak uygulamanın maddi ve manevi varlığın korunması ve geliştirilmesine yönelik ihlalin bulunmadığı yönünde hüküm vermiştir (2).

Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 57. maddesinde göre bildirim zorunlu hastalıklar belirtilmiştir. Kanunun 64. maddesinde ise 57. maddede yer almasa dahi hastalığın salgına neden olması veya salgın yaratma şüphesi bulunması durumunda hastalığın bildirim zorunlu hastalık olarak ilan edilmesinde ve tedbirlerin uygulanmasında Sağlık Bakanlığı yetkili kılınmıştır (3). Yine Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 72. maddesinde göre uyku hastalığı, kolera, veba, difteri, kızıl, kızamık, şarbon, cüzam ve humma türlerine (lekeli, karahumma, paratifoit, sarı beyin humması, lohusa, racia, malta) karşı hastalara ve hastalık ile temas edenlerin aşılama konusunda idare yetkilendirilmiştir (11).

Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 88. maddesine göre Türkiye sınırları içinde çiçek hastalığına karşı aşı zorunluluğu bulunmaktadır. Ancak Türkiye'de 1980 yılından itibaren çiçek aşısı uygulanmamaktadır. Bu durum kanunun güncellenmesi gerekliliğini vurgulamaktadır (2). Kanunun 89. maddesinde ise çocuğun doğduğu andan itibaren dört ay içerisinde aşılama belirtilmektedir. Ayrıca aşılama konusunda ebeveynler veya çocuğun vasileri sorumlu tutulmuştur (3).

Çocukluk çağı aşıları devletin sağlık tedbiri yükümlülüğünü belirtmektedir. Ancak Anayasa Mahkemesine yapılan bireysel başvurular sonucu Anayasa Mahkemesi'nce zorunlu aşıların sağlık tedbirleri kapsamında ele alınamayacağına karar verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin maddeleri ile örtüşen Avrupa Sosyal Şartı ile korunan

haklardan birisi de sağlık hakkıdır. Türkiye'nin de taraf devletlerden olduğu bu sözleşme uyarınca devlet sağlığın bozulmasına neden olan durumları ortadan kaldırmalı, salgın hastalıkları önlemek ve ortadan kaldırmak için tedbirleri almakla yükümlüdür. Taraf olduğumuz bir diğer sözleşmede Çocuk Hakları Sözleşmesidir. Türkiye bu sözleşme ile çocukların hayatta kalması ve gelişmesi için azami çabayı göstereceğinin sözünü vermiştir. Bu kapsamda bebek ve çocuk ölümlerinin azaltılması, bulaşıcı hastalıklardan çocuğun korunarak çocuk sağlığı düzeyinin yükseltilmesi zorunludur. Aşılama faaliyetlerinin ise bu çerçevede değerlendirilmesi gereklidir (2).

İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi ile devlet vatandaşlarına tıbbi müdahaleler öncesinde amaç, sonuç, tehlike ve risklere yönelik bilgilerin verilmesini taahhüt etmektedir. Aşıların amaç, sonuç ve risklerine yönelik bilgilerin bireye sunulması ile bireyin özgürce bu bilgiler ışığında muvafakat etmesi amaçlanmaktadır (2).

Ülkemizin de taraf olduğu Uluslararası Sağlık Tüzüğü'ne göre sarı humma hastalığına karşı zorunlu aşı mümkün olabilmektedir. Aşı, sarı hummanın yayıldığı bir ortamdan ayrılan bireye zorunlu olmaktadır. Ayrıca sarı hummanın giriş noktası olarak saptanan bir yerde çalışan her kişinin aşılama ve kullanılan aletlerin hastalık bulaşından korunması gerekli olmaktadır (2).

Türk Medeni Kanunu'nun 24. maddesine göre kişilik haklarına yönelik yapılan bir müdahalenin daha üstün nitelikte kamusal ve özel nitelikte yarar sağlaması, kanunun verdiği yetkinin kullanılması ve kişi rızası ile hukuka uygun olduğu saptanmaktadır. Ancak bu koşullar takdirinde aşılamanın hukuka uygun olduğu söylenebilmektedir (3).

Velayet altındaki veya vasi sorumluluğunda bulunan çocuğa aşı için haklı bir sebep sunulmaksızın onam verilmemesi durumunda Türk Medeni Kanunu'nun 346. maddesi gereği hakim, çocuğun korunması için gerekli önlemleri alma hususunda yükümlü tutulmuştur. Kanun, hakime çocuğun menfaatinin tehdit altında olduğu her durum için daha ağır önlemler almayı

gerektirecek durumlarla karşılaşmadan önlem almayı, çocuk aile ile yaşyorken desteklenmesi ve korunması için takdir yetkisi vermektedir (12).

## Sonuç ve Öneriler

Dünya ülkelerinin iç hukukta zorunlu aşı kavramını benimsemelerine rağmen uygulamada aşı muafiyetlerinin söz konusu olduğu görülmektedir. Nitekim tıbbi gerekçeler dışında aşı reddinin olumsuz etkisinin yalnız birey ve toplum sağlığı ile sınırlı kalmayacağı yadsınamaz bir gerçektir. Türkiye'de ise çocukluk çağı aşılarına yönelik zorlayıcı değil ancak tavsiye niteliğinde eylemler gerçekleştirilmektedir. Ebeveynler, çocuklarına yönelik aşılama reddetmeleri durumunda herhangi bir adli ve idari yaptırım ile karşılaşmamaktadır. Anayasa Mahkemesi'ne açılan aşı reddi davalarına karşı aşının hukukiliği üzerine odaklanılmıştır. Hukuki boşluk zorunlu aşı uygulaması konusunda pek çok tartışmayı beraberinde getirmektedir. Çocuk ve ebeveyn hakları ile devletin halk sağlığını koruma ve sürdürme yükümlüğü zorunlu aşılama konusunda çatışmaktadır.

Vücut bütünlüğüne yönelik uygulamalarda Anayasanın 17. maddesine işaret edilen tıbbi ve kanuni zorunluluğun bulunması hükmü açıklığa kavuşturulmalıdır. Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 57. maddesinde bildirim zorunlu hastalıklar belirtilmiştir. Ancak 64. madde ise 57. maddede yer alması dahi salgın ve salgına sebep olabilecek hastalığın bildirim zorunlu hastalıklar statüsünde değerlendirilip idarenin tedbirleri alması konusunda dayanak arz etmektedir. Bu maddenin iyi anlaşılması elzemdir. Nitekim bu madde ile ortaya çıkabilecek hastalıklara karşı idareye tedbir konusunda takdir verilmektedir. Ancak 72. maddede belirtilen hastalıklara karşı hastaların ve hastalık ile temas edenlerin aşılama konusunda idare yetkilendirilmiştir. Aşı zorunluluğu ise madde 88'e göre ancak çiçek hastalığı ile sınırlandırılmıştır. Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 72. maddesine belirtilen hastalıklara yönelik aşılamanın yalnız hastalık isimleri ile sınırlı olmaması ve çocukluk çağı hastalıklarının isimlerinin ayrı ayrı verilmesi yerine ulusal aşı takviminde yer alan aşıların zorunlu olması ifadesi

eklenmelidir. Tıbbi zorunluluk durumları, aşıların takvime eklenme veya çıkarılma gerekçeleri farklı bir maddede belirtilmelidir. Böylece zorunlu aşıya yönelik uygulamanın yasal çerçevesi çizilerek zorunlu aşının Anayasanın 17. maddesini ihlal ettiğine yönelik savlar ortadan kalkacaktır. İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi gereği çocukluk çağı aşılarına yönelik ebeveynlere veya vasilere aşıların amaç, sonuç, tehlike ve risklerine yönelik bilgilerin verilmesi sağlanmalıdır.

Bu amaçla gerekli programlar, afiş ve broşürler hazırlanmalı ve ebeveynler çocuklarının aşılmasına teşvik edilmelidir. Bilgilendirme çalışmaları gebeliğin tespit edildiği andan itibaren başlamalıdır.

Çocukluk çağı aşılarının yasal olması, kamusal ve özel yararlarının bulunması ve halka gerekli bilgilendirme yapılarak aşıların ebeveynlerin veya vasinin rızasına dayandırılması ile Türk Medeni Kanunu'nun 24. maddesince belirtilen kişilik haklarına yönelik müdahalenin ihlal edildiğine dair sav çürütülmüş olacaktır.

Aşılarla yönelik olası yan etkilerin gelişmesi durumunda zararın tanzim edilmesine yönelik çalışmalar yürütülmelidir. Öncelikle çocukluk çağı aşılarına yönelik ulaşım ve tedavi hizmetlerinin ücretsiz olması planlanmalıdır. Zarar gören bireye yönelik maddi ve manevi tazminat hakkı yasal olarak güvence altına alınmalıdır.

Ebeveynlerin ulusal aşı takviminde yer alan aşıları yaptırmaması durumunda hapis cezası ile hükmedilmesine yönelik ceza 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun üçüncü bölümü Kamunun Sağlığına Karşı Suçlar ve Bulaşıcı Hastalıklara İlişkin Tedbirlere Aykırı Davranma başlıkları altında düzenlenmelidir. Hapis cezasına rağmen çocukluk çağı aşılarını yaptırmayan ebeveynlerden veya vasiden çocuğun korunması ve aşılanmanın yapılabilmesi hükmünün Türk Medeni Kanunu'nun 346. maddesi gereğince verilmesi sağlanmalıdır. Ayrıca hapis cezasına ek olarak aşı yaptırmama konusunda ısrarcı olan bireylerin sosyal yardımları kesilmelidir.

## Çıkar Çatışması

Yazarların herhangi bir kurum, kuruluş, kişi veya kişilerle çıkar çatışması bulunmamaktadır.

## KAYNAKLAR

1. Özçelik Kale F. Hakların Çatışması ve Dengelenmesi Bağlamında Çocuklara Yönelik Zorunlu Aşı Uygulaması. *SDÜHFD*. 2020;10:47–77.
2. Turhan Kasapoğlu M. İdari Kolluk Yetkisi Bağlamında Zorunlu Aşı Uygulaması. *Hacettepe HFD*. 2019;9(1):1–40.
3. Okyay RA, Akbaba M, Kirkit E. Aydınlatılmış Onam ve Aşılama. *Turk J Public Heal*. 2015;13(2):155–159.
4. Akşit S. Çocukluk Çağında Aşı Takvimi Derleme. *Türk Pediatr Arşivi*. 2007;42(11):26–35.
5. Eskiocak M, Marangoz B. Türkiye'de Bağışıklama Hizmetlerinin Durumu. *Ankara: Türk Tabipler Birliği*; 2021.
6. Arvas A. Çocuklarda Aşılanmanın Önemi. *Klinik Gelişim*. 2012;25:1–3.
7. Avcı E. Çocukluk Dönemi Aşılarına İlişkin Karşılaştırmalı Bir Analiz: Amerika Birleşik Devletleri Ve Türkiye. *Lib Anal*. 2017;(9):5–35.
8. Rezza G. Mandatory vaccination for infants and children: the Italian experience. *Pathog Glob Health*. 2019;113(7):291–296.
9. Vaz OM, Ellingson MK, Weiss P, Jenness SM, Bardaji A, Bednarczyk RA, et al. Mandatory Vaccination in Europe. *Pediatrics*. 2020;145(2):e20190620.
10. Şimşek U. Sağlık Hukukunda Aydınlatılmış Rıza. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derg*. 2014;16(Özel Sayı):3535–3556.
11. Akkoyunlu SA. Genel Sağlığın Korunmasına İlişkin İdari Bir Faaliyet Olarak Aşı Uygulamasının Kanuniliği. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derg*. 2017;21(1):43–73.
12. Yücel Ö. Tıbbi Müdahalelerde Onam Hakkının Sınırı Olarak Üstün Yarar. *İstanbul Hukuk Mecmuası*. 2021;79(2):441–483.
13. Kanadoğlu K. Zorunlu Aşının Anayasallığı. *Lexpera*. 2020.
14. Gravagna K, Becker A, Valeris-Chacin R, Mohammed I, Tambe S, Awan FA, et al. Global assessment of national mandatory vaccination policies and consequences of non-compliance. *Vaccine*. 2020;38(49):7865–7873.
15. Walkinshaw E. Mandatory vaccinations: The international landscape. *Can Med Assoc J*. 2011;183(16):E1167–E1168.
16. Epöztürk K, Görkey Ş, Sert G. Bazı Batı Ülkelerinde Çocukluk Çağı Aşıları Hakkındaki Yakın Dönemli Yasal Düzenlemeler. *Lokman Hekim Derg*. 2020;10(3):309–316.



17. Jandl D, Kordic R. CMS Expert Guide to vaccine compensation regimes /Slovenia [İnternet]. CMS Law Tax Future. Erişim Tarihi: 01.01.2022 <https://cms.law/en/int/expert-guides/cms-expert-guide-to-vaccine-compensation-regimes/slovenia>
18. Şeker G. Anayasa Mahkemesi'nin Zorunlu Aşıya İlişkin Bireysel Başvuru Kararlarının Objektif Etkisinin İdare Hukuku Açısından Değerlendirilmesi. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derg. 2021;29(1):659–693.
19. Saluk A. Anayasa Mahkemesi'nin Zorunlu Aşı Uygulamasının Yasal Düzenleme Bulunmaması Gereğiyle Hak İhlali Olduğuna İlişkin Bireysel Başvurular Üzerine Verdiği Kararların Değerlendirilmesi [Yüksek Lisans Tezi]. Ankara Üniversitesi; 2018.
20. Resmi Gazete. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 17. madde. 1982.
21. Resmi Gazete. 663 Sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname. 2011.
22. Resmi Gazete. 3359 Sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu. 1987.
23. Metin S. COVID-19 Bağlamında Zorunlu Aşı Tartışmalarının Hukuki Boyutu. Sağlık Bilim İleri Araştırmalar Derg. 2021;4(Ek 1):S37–S50.
24. Pierik R. Mandatory Vaccination: An Unqualified Defence. J Soc Appl Philos. 2018;35(2):381–398.
25. Resmi Gazete. T.C. Anayasası 56. madde. 1982.