

11.04.2022

KURUL KARARI

Resen İnceleme

Toplantı Tarihi/Sayısı : 15.3.2022/172
Karar Numarası : 2022/179
Başvuran : F. Ö.
Başvuran Vekili : ...
Adres :
Muhatap Kurum/Kişi : A. E. K.
Muhatap Adres : ...

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvuranın bir eğitim kurumu ile iş ilanı için yaptığı ön görüşmenin ardından COVID-19 aşısı ve PCR (Polymerase Chain Reaction) testi yaptırmayı kabul etmediği için iş görüşmesine çağrılmadığına ilişkindir.

II. RESEN İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuru 10/09/2021 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru Ön İnceleme Birimi tarafından incelendikten sonra 12/10/2021 tarihinde resen incelemesi yapılması amacıyla İnsan Haklarının Korunması ve Geliştirilmesi Birimine gönderilmiştir.

4. Başvurucu, E... adlı iş arama sitesinden 23/09/2021 tarihli A. E. K.'nin branş öğretmenleri ilanına başvuru yapmıştır. Bahse konu Kurum'dan başvurucuya 09/09/2021 tarihinde telefon yolu ile 10/09/2021 tarihinde saat 15.00'da iş görüşmesi için davet gelmiştir. Başvurucu, iş görüşmesinden 2 saat önce Kurum idaresine aşı yaptırmayı düşünmediğini, haftada 2 kez istenen PCR testini de yaptırmayacağını bildirmiştir. Bunun üzerine İdare, kurumlarının Milli Eğitim Bakanlığına bağlı olması nedeniyle aşı ve PCR testi zorunluluğu isteme mecburiyetlerinin olduğu belirterek başvurucunun mülakat davetini iptal etmiştir. Başvurucu, yaşadığı mağduriyet gerekçesiyle manevi tazminat talep etmektedir.

5. İnsan Haklarının Korunması ve Geliştirilmesi Birimi tarafından müzekkere hazırlanarak F. Ö. tarafından gönderilen dilekçenin; vücut bütünlüğünün dokunulmazlığı, sağlık hakkı ve çalışma hakkı kapsamında söz konusu hakların ihlal edilip edilmediği yönünden 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "Kurumun görevleri" başlıklı 9'uncu maddesi gereğince; "İnsan haklarının korunmasına, geliştirilmesine, ayrımcılığın önlenmesine ve ihlallerin giderilmesine yönelik çalışmalar yapmak; İnsan hakları ihlallerini resen incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek" görev ve yetkisi bağlamında inceleme ve araştırmaya tabi tutulması kanaatiyle karar verilmek üzere Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kuruluna sunulmuştur.

6. Mezkûr müzekkereye istinaden Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulu tarafından 23.11.2021 tarih ve 163 sayılı toplantıda, 2021/285 sayılı kararla "F. Ö.'nün dilekçesi hakkında resen inceleme yapılmasına" oy birliğiyle karar verilmiştir.

7. Alınan resen inceleme kapsamında muhataptan 08.02.2022 tarihinde görüş talep edilmiş olup

20.04.2016 tarihli ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 18'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yazılı görüş süresi olan on beş günlük zaman dilimi içerisinde muhataptan dönüş alınamamıştır.

III. İLGİLİ MEVZUAT

A. Ulusal Hukuk

8. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Temel hak ve hürriyetlerin niteliği" başlıklı 12'nci maddesine göre: *"Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder."*

9. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13'üncü maddesine göre: *"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyet'in gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."*

10. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" başlıklı 17'nci maddesine göre: *"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı hâller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz. Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz."*

11. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" başlıklı 56'ncı maddesinin ikinci fıkrasına göre: *"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."*

12. 06.05.1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumî Hıfzıssıhha Kanunu'nun "Devlet hidematı sıhhiyesi ve sıhhi Merciler" başlıklı 1'nci maddesine göre: *"Memleketin sıhhi şartlarını ıslah ve milletin sıhhatine zarar veren bütün hastalıklar veya sair muzır amillerle mücadele etmek ve müstakbel neslin sıhatli olarak yetişmesini temin ve halkı tıbbi ve içtimai muavenete mazhar eylemek umumi Devlet hizmetlerindedir."*

13. 1593 sayılı Umumî Hıfzıssıhha Kanunu'nun "Memleket dâhilinde sâri ve salgın hastalıklarla mücadele" başlıklı 57'nci maddesine göre: *"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, çiçek, difteri (Kuşpalazı) - bütün tevkiati dahi sari beyin humması (İltihabi sahayai dimağii şevkii müstevli), uyku hastalığı (İltihabi dimağii sari), dizanteri (Basilli ve amipli), lohusa humması (Hummai nifası) ruam, kızıl, şarbon, felci tifli (İltihabi nuhai kuddamii sincabii haddi tifli), 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, kuduzla müptela hastaların veya kuduzdan ölenlerin ihbarı da mecburidir.”

14. 1593 sayılı Umumî Hıfzıssıhha Kanunu'nun 64'üncü maddesine göre: “57'nci maddede zikredilenlerden başka her hangi 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 ilâna ve o hastalığa karşı bu kanunda mezkûr tedabirin kaffesini veya bir kısmını tatbika Sıhhat ve İctimai Muavenet Vekaleti salahiyyettardır.”

15. 1593 sayılı Umumî Hıfzıssıhha Kanunu'nun 72'nci maddesine göre: “57 nci maddede zikredilen hastalıklardan biri zuhur ettiği veya zuhurundan şüphelenildiği takdirde aşağıda gösterilen tedbirler tatbik olunur: 1 - Hasta olanların veya hasta olduğundan şüphe edilenlerin ve hastalığı neşrü tamim eylediği tetkikatı fenniye ile tebeyyün edenlerin fennen icap eden müddet zarfında ve sıhhat memurlarınca hanelerinde veya sıhhi ve fenni şartları haiz mahallerde tecrit ve müşahede altına vaz'ı. 2 - Hastalara veya hastalığa maruz bulunanlara serum veya aşı tatbiki. 3 - Eşhas, eşya, elbise, çamaşır ve binaların ve fennen intana maruz olduğu tebeyyün eden sair bilcümle mevaddın fenni tathiri. 4 - Hastalık neşreden haşarat ve hayvanatın itlafi. 5 - Memleket dahilinde seyahat eden eşhasın icap eden mahallerde muayenesi ve eşyalarının tathiri. 6 - Hastalığın sirayet ve intişarına sebebiyet veren gıda maddelerinin sarf ve istihlakinin men'i. 7 - Dahilinde sari ve salgın hastalıklardan biri zuhur eden umumi mahallerin tehlike zail oluncaya kadar set ve tahliyesi.”

16. 1593 sayılı Umumî Hıfzıssıhha Kanunu'nun “Memleket dâhilinde sari ve salgın hastalıklarla mücadele” başlıklı 88'inci maddesine göre: “Türkiye dahilinde her fert çiçek aşısı ile mükerreren aşılamağa mecburdur. Bu aşının, icrası tarzı ve vesikaların ne suretle ita olunacağı ve aşularının fennen geri bırakılması icap eden kimseler 87 nci maddede yazılan yönetmelikte zikredilir.”

17. 04.02.2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun “İşçinin kişiliğinin korunması” başlıklı 417'nci maddesine göre: “İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.”

18. 30.06.2012 tarih ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun “İşverenin genel yükümlülüğü” başlıklı 4'üncü maddesinin 1'nci fıkrasına göre: “İşveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olup bu çerçevede; a) Mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapar. b) İşyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını izler, denetler ve uygunsuzlukların giderilmesini sağlar. c) Risk değerlendirmesi yapar veya yaptırır. ç) Çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu göz önüne alır. d) Yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için gerekli tedbirleri alır.”

19. 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun “Çalışanların yükümlülükleri” başlıklı 19'ncü maddesinin 1'nci fıkrasına göre: “Çalışanlar, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili aldıkları eğitim ve

işverenin bu konudaki talimatları doğrultusunda, kendilerinin ve hareketlerinden veya yaptıkları işten etkilenen diğer çalışanların sağlık ve güvenliklerini tehlikeye düşürmemekle yükümlüdür.”

B. Uluslararası Hukuk

20. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi (ESKHS)'nin 12'nci maddesine göre: *“Bu Sözleşme'ye Taraf Devletler, herkesin erişilebilir en yüksek bedensel ve ruhsal sağlık standardından yararlanma hakkını tanır. Bu Sözleşme'ye Taraf Devletlerce bu hakkı tam olarak gerçekleştirmek üzere yapılacak girişimler: a) Doğum oranı ve çocuk ölümlerinin azaltılması ve çocuğun sağlıklı gelişmesi için önlemler alınması, b) Çevre ve endüstri sağlığının her bakımdan iyileştirilmesi, c) Salgın ve yöresel hastalıklarla, meslek hastalıkları ve öteki hastalıkların önlenmesi, bakımı ve denetlenmesi, d) Hastalık durumunda herkese tıbbi hizmet ve bakım sağlayacak koşulların yaratılması için gerekli olan önlemleri içerir.”*

21. ESKHS'nin “Mümkün olan en yüksek seviyedeki sağlık standartlarına sahip olma hakkı” başlıklı 12'nci maddesi, 2000 yılında Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi (ESKHK) tarafından yorumlanmıştır (14 No'lu Yorum). 14 No'lu Genel Yorum'un “Hastalıkların önlenmesi, tedavisi ve kontrolü hakkı” başlıklı 16'ncı maddesine göre: *“Salgın, yöresel, mesleki ve diğer hastalıkların önlenmesi, tedavisi ve kontrolü” (12. madde 2 (c) paragrafı), HIV/AIDS başta olmak üzere cinsel yolla bulaşan hastalıklar cinsel sağlık ve üreme sağlığını olumsuz yönde etkileyen hastalıkların engellenmesi ve bu hastalıklarla ilgili eğitim programları, çevresel güvenlik, eğitim, ekonomik gelişme ve toplumsal cinsiyet eşitliği gibi sağlıklı toplum göstergelerinin geliştirilmesini gerektirmektedir. Tedavi hakkı, kazalar, salgın hastalık halleri ve insan sağlığını tehlikeye düşüren benzeri haller için acil tıbbi yardım sistemi oluşturulmasını, afet sonrası yardım ve olağanüstü durumlarda insani yardım sağlanabilmesini içermektedir. Hastalıkların kontrolü, Devletlerin salgın hastalıkların denetimini geliştirilmesi, veri toplanması, bağışıklık kazandırma programlarının uygulanması veya artırılması ve bulaşıcı hastalıkların kontrolünde yeni stratejilerin benimsenmesi şeklinde düşünülmelidir.”*

22. ESKHS 14 No'lu Genel Yorum'un “Sınırlandırmalar” başlıklı 28'inci maddesine göre: *“Devletler bazen kamu sağlığı ile ilgili hususları diğer temel insan haklarından faydalanmayı sınırlandırma sebepleri olarak öne sürmektedir... Sözleşme ile ulaşılmak istenen meşru hedefleri göz önünde bulundurmalı ve demokratik bir toplumdaki genel refahın sağlanması için gerekli olmalıdır.”*

23. ESKHS 14 No'lu Genel Yorum'un “Genel Hukuki Yükümlülükler” başlıklı 30'uncu maddesine göre: *“Sözleşme, sağlık hakkının aşamalı şekilde gerçekleşmesini öngörmektedir ve kaynakların kısıtlı olması nedeniyle karşılaşılabilecek zorlukların bilincindedir. Sözleşme aynı zamanda Taraf Devletler üzerinde derhal etki doğuracak yükümlülükler de içermektedir. Taraf Devletler, hakkın herhangi bir ayırım gözetilmeksizin uygulanması (2. madde, 2. paragraf) ve 12. maddenin tam anlamıyla uygulanmasını sağlamak için tedbirler alınması (2. madde, 1. paragraf) konusundaki yükümlülüklerini derhal yerine getirmelidir. Alınacak tedbirler kararlı ve somut olmalı ve sağlık hakkının tam olarak gerçekleşmesini sağlamayı hedeflemelidir.”*

24. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AIHS)'nin “Yaşama hakkı” başlıklı 2'inci maddesinin birinci

fikrasına göre: “Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.”

25. AİHS’in “Özel ve aile hayatına saygı” başlıklı 8’inci maddesine göre: “Herkes, özel ve aile yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanımına, yasa uyarınca ulusal güvenlik, kamu emniyeti ya da ülkenin ekonomik refahı, düzensizliğin ya da suçun önlenmesi, sağlığın ya da ahlakın korunması ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda gerekli olanlar dışında, kamusal bir makam tarafından müdahale edilmeyecektir.”

26. Avrupa Sosyal Şartı’nın ise "Sağlığın Korunması Hakkı" başlıklı 11’nci maddesine göre: "Akit Taraflar sağlığın korunması hakkının etkin biçimde kullanılmasını sağlamak üzere, ya doğrudan veya kamusal veya özel örgütlerle işbirliği içinde, diğer önlemlerin yanı sıra, 1-Sağlığın bozulmasına yol açan nedenleri olabildiğince ortadan kaldırmak; 2-Sağlığı geliştirmek ve sağlık konularında kişisel sorumluluğu artırmak üzere eğitim ve danışma kolaylıkları sağlamak; 3-Salgın hastalıklarla yerleşik mevzii ve başka hastalıklar olabildiğince önlemek; üzere tasarlanmış uygun önlemler almayı taahhüt ederler."

27. 04.04.1997 tarihinde Avrupa Konseyi tarafından imzaya açılan ve ülkemizi de taraf olduğu Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi’nin “Genel Kural” başlıklı 5’inci maddesine göre: “Sağlık alanında herhangi bir müdahâle, ilgili kişinin bu müdahâleye özgürce ve bilgilendirilmiş bir şekilde muvafakat etmesinden sonra yapılabilir. Bu kişiye, önceden, müdahalenin amacı ve niteliği ile sonuçları ve tehlikeleri hakkında uygun bilgiler verilecektir. İlgili kişi, muvafakatini her zaman, serbestçe geri alabilir.”

28. Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi’nin “Hakların kullanılmasının kısıtlanması” başlıklı 26’ncı maddesine göre: “Bu Sözleşme ’de yer alan haklar ve koruyucu hükümlerin kullanılmasında, kamu güvenliği, suçun önlenmesi, kamu sağlığının korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için kanun tarafından öngörülen ve demokratik bir toplumda gerekli olanlardan başka kısıtlama konulmayacaktır.”

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

29. Osman/Birleşik Krallık kararında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), bir kimsenin yaşamına, üçüncü tarafın eylemlerinden dolayı gerçek ve acil bir tehdidin ortaya çıktığını bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda, devletin bu tür tehditleri bertaraf etmek için yetkisi dâhilindeki uygun önlemleri alınması gerektiğini belirtmiştir (Osman/Birleşik Krallık, Başvuru No. 87/1997/87/1083, 28.10.1998, paragraf 115-116).

30. Acmanne ve Diğerleri/Belçika davasında Komisyon’a göre, kişilerin toplumsal menfaati göz ardı etmemek ve kendi yaşamları tehlikede olmadığında başkalarının sağlığını tehlikeye atmamak gibi sosyal görevleri/sorumlulukları (social duty) vardır (Acmanne ve Diğerleri/Belçika, Başvuru No. 10435/83, 10.12.1984).

31. Carlo Boffa ve Diğerleri /San Marino davasında Komisyon, tıbbi tedavi veya bir aşıya tabi tutulma gerekliliğinin, 8'inci maddeye müdahale anlamına geldiğine karar vermiştir. Ancak müdahalenin gerekli olup olmadığının belirlenmesinde, bireye zorunlu olarak getirilen aşı uygulamasının, toplumsal menfaati ilgilendirmesinden ve başkalarının sağlığını tehlikeye atmama amacını taşıdığından, devlete tanınan takdir yetkisi içinde olduğunu belirtmiştir. Buna göre, müdahalenin izlenen meşru amaç ile orantılı olduğu sonucuna varmıştır (Carlo Boffa ve Diğerleri/San Marino, Başvuru No:26536/95 15.01.1998).

32. Solomakhin/Ukrayna davasında AİHM'in görüşüne göre, devlet tarafından başvuranın fiziksel bütünlüğüne yönelik bu müdahale, kamu sağlığının bir gereği olarak, bölgedeki bulaşıcı hastalıkların yayılmasını kontrol etme amacıyla yapılmaktadır (Solomakhin/Ukrayna Başvuru No: 24429/03 15.03.2012).

33. Vavříčka ve Diğerleri/Çek Cumhuriyeti kararında AİHM, sağlık politikasını belirlemede idarenin takdir yetkisinin olduğunu kabul etmiş, çocukluk dönemi aşılarının hukukun ilkelerine bağlı kalmak suretiyle devlet tarafından zorunlu tutulabileceğini vurgulamıştır. Mahkeme, aşılamanın yaptırımların yanında sağlık sebeplerinden ötürü yaptıramayanlara ve dolayısıyla ciddi bulaşıcı hastalıklara karşı sürü bağışıklığına muhtaç olanlara da koruma sağladığını not ederek, bu yükümlülük politikasının başkalarının haklarını ve sağlığı koruma meşru amaçlarını hedeflediğini kabul etmiştir. Bu bağlamda AİHM, davalı devletin geniş bir takdir payı olduğuna kanaat getirmiştir (*Vavříčka ve Diğerleri/Çek Cumhuriyeti* Başvuru No: 47621/13, 08.04.2021).

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

34. Genel sağlığın tesisi, devletlerin başta yaşam hakkı olmak üzere vatandaşlarının pek çok hususta hakkını korumaya yönelik temel önceliği ve görevidir. Devletlerin vatandaşların sağlığını korumasına ilişkin yükümlülüklerine hem ulusal hem de uluslararası pek çok normda yer verilmektedir. Devletler bu öncelik ve görevleri gereğince önlemler almaya yetkilidirler.

35. AİHS'in "Yaşam hakkı" başlıklı 2'nci maddesinin birinci fıkrasına göre herkesin yaşam hakkı yasayla korunduğu belirtilerek Devletin vatandaşlarının yaşamlarını korumasına yönelik görevine vurgu yapmaktadır.

36. Anayasa'nın "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" başlıklı 56'ncı maddesi gereğince devletin herkesin yaşamını beden ve ruh sağlığını koruması amacıyla sağlık kuruluşları oluşturup bu kuruluşların ek elden hizmet vermesini sağlama görevi bulunmaktadır.

37. Devletin, genel sağlığın korunması yükümlülüğü kapsamında üstlendiği görev alanlarından biri de salgın hastalıklarla mücadeledir. Genel sağlık, toplumun bulaşıcı hastalıklardan korunması ve toplumsal yaşamın sağlıklı bir ortamda sürdürülmesi şeklinde tanımlanabilir. Çeşitli durumlarda genel sağlığın korunması amacıyla bireylerin birer birer iyileştirilmesinin aksine toplumun genel sağlığını tesis etmek için ve bulaşıcı ve salgın hastalıkların önlenmesine ilişkin çeşitli tedbirlerin alınması gerekebilmektedir.

38. Sağlık hakkı, devletlere üç tür yükümlülük vermektedir: Saygı duyma, koruma ve yerine getirme. Resen inceleme kapsamında ihlal iddialarının saygı gösterme yükümlülüğü bağlamında ele alınması mümkündür. Saygı gösterme yükümlülüğü, devletin geleneksel önleyici ve iyileştirici nitelikteki uygulama ve ilaçları yasaklamaktan kaçınmasını, güvenli olmayan ilaçların pazarlanmasını yasaklamasını;

ruhsal hastalıkların tedavisi veya bulaşıcı hastalıkların önlenmesini ve kontrolü istisnaları dışında zorla tedavi yöntemlerinin uygulanmamasını içermektedir.

39. Yine Avrupa Sosyal Şartı'nın 1'nci maddesinde belirtildiği üzere Akit Taraflar'ın salgın hastalıklarla yerleşik mevzii ve başka hastalıklar olabildiğince önlemek; üzere tasarlanmış uygun önlemler almaya ilişkin taahhütte bulunma görevleri mevcuttur.

40. Ulusal mevzuatımızdan bulaşıcı hastalıklarla mücadeleye ilişkin hususları ele alan Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 57'nci maddesinde bulaşıcı hastalıklar detaylı bir biçimde tahdidi olarak sayılmış olsa da Mezkûr Kanun'un 64'üncü maddesine göre, 57'nci maddede sayılan hastalıkların tahdidi olmadığı, ortaya çıkabilecek herhangi bir hastalığın salgın halini alması veya böyle bir hastalığın memleketin her yerine veya bir kısmına yayılması halinde Kanun'da öngörülen tedbirlerin, Sağlık Bakanlığı'nca bu hastalık bakımından da alınabileceği ifade edilmiştir.

41. 2019 yılında Çin'in Vuhan şehrinde başlayıp 2020 yılı Mart ayında ülkemizde de vakaların görülmeye başladığı COVID-19 hastalığı, Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) tarafından 11 Mart 2020 günü pandemi (küresel salgın) ilan edilmiştir. 23 Mart 2020 tarihinde DSÖ, yayınladığı kılavuzda COVID-19 ile enfekte kuşku olguların saptanmasında PCR testinin kullanılmasını önermiştir.

42. COVID-19'un bireye bulaşıp bulaşmadığının tespitinde kullanılan PCR testi, vücuda ağızdan ve burundan bir cisim sokularak yapılan tıbbi bir test olduğu için vücut dokunulmazlığına müdahale eden bir işlemdir. Bu testin doğru sonuç ve güvenilirlik düzeyi %70 civarındadır. Dünyada, ülkelere özgü değişen sağlık sigortasına göre testlerin farklı fiyatlandırma ölçütleri bulunmasına rağmen ülkemizde ise PCR tanı testi ücretsiz olarak uygulanmaktadır. PCR testleri Sağlık Bakanlığına bağlı Halk Sağlığı Genel Müdürlüğü (HSGM) tarafından yetkilendirilmiş laboratuvarlarda yapılmaktadır.

43. Salgının ilerleyen süreçlerinde bilim insanlarınca tıpkı tarihte yaşanan diğer salgın hastalıklarda olduğu gibi bu hastalığın ölümcül etkilerinin ortadan kaldırılması adına aşı çalışmalarına başlanmış ve ülkemizde Ocak 2021 yılından itibaren aşı uygulaması yürürlüğe girmiştir.

44. Bu süreçte ülkemizde de tıpkı pek çok ülkede olduğu gibi belirli alanlarda PCR testi uygulamasının zorunlu olmasına ilişkin kararlar alınmıştır. 20/08/2021 tarihinde İçişleri Bakanlığı'nın "Bazı Faaliyetler İçin PCR Testi Zorunluluğu" konulu genelgeyle birlikte ulaşımdan, konser, sinema ve tiyatroya kadar pek çok haktan faydalanmada negatif PCR testi koşulu getirilmiştir.

45. Yine Milli Eğitim Bakanlığının 24/08/2021 de yayınlanan "COVID-19 Salgınında Okullarda Alınması Gereken Önlemler" rehberi adlı genelgesinde öğrencilerle bir araya gelmesi zorunlu olan aşı olmamış öğretmen ve okul çalışanlarının haftada iki kez PCR testi yaptırmaları zorunlu kılınmıştır.

46. Ülkemizde bugün itibarıyla herhangi zorunlu bir COVID-19 aşısı uygulaması bulunmamakla birlikte; alanı oldukça daraltılmış kısmi zorunlu PCR uygulaması söz konusudur. Avrupa ülkelerinde de PCR testine ilişkin uygulamalarda genellikle bu usul takip edilmekte; aşı uygulamalarında ise "teşvik edici" bir rol üstlenilmektedir. Bu rol kapsamında aşı uygulamasının teşvik edilmesi amacıyla çeşitli görsel, işitsel araçlar kullanılarak aşının bulaşıcı hastalıkların önlenmesindeki rolüne ilişkin toplumsal farkındalık kazandırılmaya çalışılmıştır. Sağlık Bakanlığı'nın verilerine göre 04.02.2022 tarihi itibarıyla 18 yaş ve üstü nüfusun %84.52'si en az iki doz aşı olmuştur. Mevcut istatistik itibarıyla aşılamaya

ilişkin teşvik politikalarının olumlu sonuçlar ortaya çıkardığı görülmektedir.

47. Mevzuatımızda zorunlu aşı uygulamasına ilişkin tek yasal düzenleme Umumi Hıfzıssıhha Kanununda yer almaktadır. Bu Kanun'un "Memleket dâhilinde sâri ve salgın hastalıklarla mücadele" başlıklı 88'inci maddesine göre çiçek aşısı her fert için zorunlu tutulmuştur. Bunun haricinde spesifik olarak COVID-19 aşılarının zorunlu olduğuna ilişkin herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır.

48. Tüm dünyada olduğu gibi Türkiye'de de zorunlu PCR ve "teşvik edici aşılama" uygulamaları pek çok tartışmaya neden olmuş, mevcut başvuruda olduğu gibi bu uygulamaların temel hak ve özgürlükleri sınırladığı iddia edilmiştir.

49. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Temel hak ve hürriyetlerin niteliği" başlıklı 12'nci maddesinin hükmü temel hak ve özgürlüklerin mutlak ve müdahale edilemez niteliğini vurgulamakta; ancak yine Anayasa'nın Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13'üncü maddesi bu hakların mutlaklığına ve müdahale edilemezliğine istisna niteliği taşıyan sınırlama koşullarına yer vermektedir. Buna göre temel hak ve hürriyetler özlerine dokunulmaksızın ancak Anayasa'da belirtilen sebeplere bağlı olarak ve kanunla sınırlandırılabilir. Ayrıca bu sınırlamaların Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyet'in gereklerine ve nihayet ölçülülük ilkesine aykırı olamayacakları ilgili Anayasa maddesinde hüküm altına alınmıştır.

50. "Zorunlu PCR testi ve teşvik edici aşılama" uygulamalarında öne çıkan iddia kişilerin vücut bütünlüğüne rızası dışında müdahale hususuna ilişkindir. Anayasa'da kişilerin vücut dokunulmazlığın düzenleyen "Kişinin dokunulmazlığı, maddî ve manevî varlığı" başlıklı 17'inci maddeye göre kimsenin tıbbi zorunluluklar ve yasada yazılı durumlar haricinde vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı, kendi rızası dışında bilimsel ve tıbbi deneylere maruz kalamayacağı hüküm altına alınmıştır.

51. Bireyin vücut dokunulmazlığına vurgu yapan bir diğer düzenleme ise 4 Nisan 1997 tarihinde Avrupa Konseyi çerçevesinde imzaya açılmış "Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi"dir. Bu Sözleşme'nin "Genel kural" başlıklı 5'inci maddesinde kişiye ancak kendi isteğiyle ve daha önceden bilgilendirilerek müdahalede bulunabileceğinden söz edilmekte, bilgilendirmenin niteliğine vurgu yapılmakta ve kişinin müdahaleye ilişkin onayını istediği zaman serbestçe geri alabileceğini vurgulamaktadır. Sözleşme'nin ilgili hükmünde vurgulanan vücut dokunulmazlığına ilişkin sınırlama yine mezkûr Sözleşme'nin "Hakların kullanılmasının kısıtlanması" başlıklı 26'nci maddesinde yer almaktadır. Mevcut maddede yer alan kısıtlamalar, aynı zamanda AIHS'in "Özel ve aile hayatına saygı" başlıklı 8'inci maddesinde bahsedilen hakkın kısıtlamalara da paralellik taşımaktadır.

52. İki düzenlemede de bahsedilen ifadeler, temel hak ve hürriyetlerin kısıtlanmasında **3 ölçütün** bulunduğu sonucunu doğurmaktadır. Bu temel hak ve hürriyetlerden vücut bütünlüğünün dokunulmazlığına ilişkin sınırlamada karşımıza çıkan **ilk ölçüt kamu sağlığı veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıdır**. 2020 Mart ayından itibaren ülkemizde can kaybına sebebiyet veren pandeminin kamu sağlığını tehdit ettiği bir gerçektir. Pandemiye karşı devletlerin aldığı tedbirler ise hem kamu sağlığını korumaya yönelik hem de başkalarının başta yaşama hakkı olmak üzere pek çok hak ve özgürlüklerini sürdürebilmeleri açısından önem arz etmektedir.

53. **İkinci ölçüt ise Kanun tarafından öngörülmesi ölçütüdür**. Ülkemizde bulaşıcı hastalıklara

karşı alınacak önlemlere ilişkin tek yasal düzenleme yukarıda da bahsedildiği üzere 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'dur. Bahse konu Kanun'un 64 ve 72'nci maddelerinde salgın hastalıklarla mücadele kapsamında alınabilecek tedbirlere yer verilmektedir. Kanun'un ilgili hükümleri gereğince, bir hastalığın bulaşıcı niteliğe sahip olduğunun tespiti halinde, devletin Kanun'da sayılı olarak sıralanmış önlemleri almaya salahiyeti bulunmaktadır. COVID-19 hastalığı, niteliği itibarıyla tüm dünyada bulaşıcılığına kesin kanaat getirilmiş bir hastalık olması nedeniyle de bu hastalığa ilişkin Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 72'nci maddesi kapsamında öngörülen tedbirlerin ülkemizde uygulanması mümkündür. Bu tedbirler arasında ilgili maddenin birinci fıkrasında yer alan hastalığın tetkiki kapsamında PCR testi uygulaması ve ikinci fıkrası kapsamında ilerleyen dönemlerde COVID-19 hastalığının aşı ile ortadan kaldırılmasının mümkün olacağı hallerde hastalığa maruz kalanlara tatbik edilecek aşılama faaliyetleri yer almaktadır. Ayrıca Umumi Hıfzıssıhha Kanunu'nun 72'nci maddesinin lafzı incelendiğinde ifade biçiminin emredici olduğu görülmektedir. Düzenlemenin emredici niteliği, COVID-19 gibi bulaşıcı bir hastalık karşısında idareye bahse konu tedbirleri alması için bir yükümlülük yüklemektedir.

54. **Üçüncü ölçüt “demokratik bir toplumda gereklilik” hususudur.** Gereklilik kriteri, meşru amaca ulaşabilmek için söz konusu müdahalenin acil bir ihtiyaca cevap verecek son çare olması halinde karşılanmış olur. COVID-19'un yıkıcı etkileri göz önüne alındığında pandemi sürecinde “genel sağlığın korunması” meşru amacına acil cevap verebilecek en hızlı uygulamalar PCR testi ve aşı uygulamalarıdır. Burada aranan “gereklilik” kriteri, “vazgeçilmez” anlamına gelmemekte; müdahalenin acil bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmesi ve izlenen meşru amaç ile orantılı olması gerektiği anlamına gelmektedir. Müdahalenin izlenen amaçla orantılı olup olmadığının değerlendirilmesi için, müdahalenin amacı, ciddiyeti ve devletin amaçladığı acil sosyal ihtiyaç gibi bir dizi faktör dikkate alınır. Bununla birlikte, devletlerin müdahalesinin haklı olup olmadığına karar verirken devletlere tanınan takdir payı önemli bir rol oynamaktadır. Devletin sağlığın korunması ve bulaşıcı hastalıkların önlenmesi görevi kadar kendisine verilen bu görevleri yerine getirmek için elinde bulunan hareket alanı da önemlidir. Devletlerin özellikle de tüm dünyayı etkisi altına almış, milyonlara varan ölümlere sebep olmuş ve etkileri uzun yıllar devam edecek olan bir salgın hastalıkla mücadele etme ve vatandaşlarının sağlığını mutlak koruma altına alma görevleri kapsamında sahip olmaları gereken hareket alanları (takdir yetkileri) hukukun temel ilkelerine riayet ettikleri müddetçe geniş tutulmalıdır.

55. Buna ilişkin, örnek bir AİHM kararında (Acmanne ve Diğerleri/Belçika) çocuğunun tüberküloz olup olmadığını tespit etmek yapılması gereken tüberküloz testine karşı çıkan ailenin para cezasına çarptırılması üzerine Mahkeme'ye yapılan başvuruda Komisyon, kişilerin toplumsal menfaati göz ardı etmemek ve kendi yaşamları tehlikede olmadığına başkalarının sağlığını tehlikeye atmamak gibi sosyal görevleri/sorumlulukları (social duty) olduğunu, bu yüzden de bahse konu müdahalenin demokratik bir toplumda hem başvuranların sağlığını hem de kamu sağlığını korumak için gerekli olduğunu vurgulamıştır (Acmanne ve Diğerleri/Belçika, Başvuru No. 10435/83, 10.12.1984, s. 256). AİHM bu içtihatında kamu sağlığını tehdit eden bulaşıcı bir hastalık olan tüberkülozun tespitine ilişkin test uygulamasını devletin takdir yetkisi içerisinde görmüş ve müdahaleyi demokratik toplumun gerekliliğine uygun bulmuştur.

56. Yine bir başka AİHM kararında (Boffa ve diğerleri/San Marino) başvuran, çocuklar için

zorunlu tutulan aşya ilişkin kanuni düzenlemelerin, diğer haklarla birlikte özel ve aile yaşamına saygı hakkına da hukuka aykırı bir müdahale oluşturduğunu iddia etmektedir. Komisyon, tıbbi tedavi veya bir aşya tabi tutulma gerekliliğinin, 8'inci maddeye müdahale anlamına geldiğine karar vermesine rağmen müdahalenin gerekli olup olmadığının tespitinde, bireye zorunlu tutulan aşya uygulamasının, toplumsal çıkarı ilgilendirmesinden ve diğer insanların da sağlığını tehlikeye atmamayı amaçlamasından devlete tanınan takdir yetkisi içinde olduğunu ifade etmiş; ayrıca müdahalenin takip edilen meşru amaç ile doğru orantılı olduğu kanaatine ulaşmıştır (*Carlo Boffa ve Diğerleri/San Marino, Başvuru No. 26536/95, 15.01.1998, para. 34-35*).

57. Zorunlu aşya ilişkin bir diğer AİHM kararında (Solomakhin/Ukrayna), zorunlu aşya uygulamalarının Sözleşme'nin 8'inci maddesi kapsamında AİHM içtihadına da konu edildiğini, uygulanan tıbbi müdahalenin boyutuna bakılmaksızın söz konusu müdahalenin fiziksel bütünlük hakkına bir müdahale teşkil ettiği tespitine yer verildiği görülmektedir. Mahkemece ele alınan ve kanunilik şartını sağladığı tespit edilen müdahaleler açısından genel olarak söz konusu uygulamanın bireyin ve toplumun sağlığını korumaya ilişkin meşru amaç dikkate alınarak yapılan dengelemede, bireyin vücut bütünlüğünün korunmasına ilişkin menfaat karşısında kamu sağlığının korunması şeklindeki menfaate üstünlük tanındığı ve söz konusu müdahalelerin özel hayata saygı hakkını ihlal etmediğine hükmedildiği görülmektedir (*Solomakhin/Ukrayna, Başvuru No: 24429/03, 15/3/2012, para. 33-38*). Halime SARE AYSAL başvurusunda da Anayasa Mahkemesi, AİHM'in bu örnek davasındaki yoruma atıfta bulunmaktadır (Halime Sare Aysal [GK], B. No: 2013/1789, 11/11/2015 (R.G. 24/12/2015 –29572)).

58. Yakın tarihli bir başka kararında AİHM (Vavrička Ve Diğerleri/Çek Cumhuriyeti) yapmış olduğu yorumda devletlerin kademeli olarak zorunlu aşya politikasına geçebileceğini ifade edilerek devletlerin geniş takdir yetkisine vurgu yapmaktadır. Mahkeme'nin kararına göre devletlerin çocukların sağlıklarını ve gelişimlerini etkileyen tüm kararlarında çocukların yüksek menfaatlerini göz önünde bulundurma yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu yüzden çocuklara uygulanan gönüllü aşılama politikalarının toplumsal bağışıklığı kazandırmaya yeterli olmadığı hallerde ulusal makamlar, makul ölçütlerle zorunlu aşya politikasını devreye sokabilirler. AİHM, devletlerin zorunlu aşya ilişkin bu tür sağlık politikalarını anlayışla karşılamakla birlikte; buna yönelik alınacak kararları da devletin geniş takdir yetkisi içerisinde ve çocuğun yüksek yararını kapsamında görmektedir. (*Vavrička Ve Diğerleri/Çek Cumhuriyeti, Başvuru No: 47621/13 ve Diğer 5 Başvuru, 08/04/2021 para. 287-288*)

59. PCR testlerinin ve COVID-19 aşısı uygulamalarının çalışma hayatına etkileri de başvuru özelinde değinilmesi gereken bir husustur. Burada öne çıkan gündem ise sağlık hakkı açısından işverenin ve çalışanın sorumluluğudur. Buna ilişkin ilk düzenleme 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "İşçinin kişiliğinin korunması" başlıklı 417'nci maddesidir. Bir diğer düzenleme ise, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "İşverenin genel yükümlülüğü" başlıklı 4'üncü maddesinin birinci fıkrası ve "Çalışanların yükümlülükleri" başlıklı 19'uncu maddenin birinci fıkrasıdır. Bahse konu hükümlerde açıkça işverenin iş yerindeki sağlığı korumaya yönelik tedbirleri alabileceği, çalışanın da bu tedbirleri uygulamakla yükümlü olduğunu ortaya koyulmaktadır. Bu tedbirler arasında bulaşıcı bir hastalığın önüne geçme ve diğer çalışanlara da bulaşmasını önlemek amacıyla bulaşıcı hastalığın tespitinde kullanılan PCR testi uygulamasının yer alması mümkündür. Başvuruda da belirtildiği üzere tedbirlerin işveren tarafından

konulmadığı; Genelge kapsamında alınması gereken tedbirler olduğu unutulmamalıdır. Osman/Birleşik Krallık kararında AİHM, bir kimsenin yaşamına, üçüncü tarafın eylemlerinden dolayı gerçek ve acil bir tehdidin ortaya çıktığını bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda, devletin bu tür tehditleri bertaraf etmek için yetkisi dâhilindeki uygun önlemleri alınması gerektiğini belirtmiştir. (Osman/Birleşik Krallık, Başvuru No. 87/1997/87/1083, 28.10.1998, cilt 95 s. 3159-3160, paragraf 115-116)

60. AİHM'in Vavřička Ve Diğerleri/Çek Cumhuriyeti kararında da belirtildiği gibi devletlerin, çocukların sağlıklarını ve gelişimlerini etkileyen tüm kararların merkezine çocuğun ve grup olarak çocukların yüksek menfaatlerini yerleştirme yükümlülüğü kapsamında günün önemli bir bölümünü çocuklarla geçirmekle görevli olan öğretmenlere yönelik çocukların bulaşıcı hastalıklara maruz kalmaması adına önleyici tedbirler alma yetkisi bulunmaktadır. Bu tedbirlerin en başında da COVID-19 önlemi kapsamında yüksek doğruluk ve güvenilirlik oranına sahip PCR testi uygulaması gelmektedir. Devletin çocuğun yüksek yararını göz önünde bulundurarak bu yönde bir uygulama kararı alması toplumsal bir ihtiyaca öncelik verilmesini esas alan “demokratik bir toplumda gereklilik” kriterine uymaktadır. Bununla birlikte, öğretmenlik mesleğinin gereklerinden biri, okul içerisinde eğitim vermekle yükümlü oldukları öğrencilerin sağlığını korumaktır. Bu sosyal görev/sorumlulukları (social duty) kapsamında öğretmen, öğrencilerinin herhangi bir bulaşıcı hastalığa maruz kalmamasını sağlamak için gerekli önlemleri almalıdır. Bu önlemler arasında başta kendisinin bulaşıcı hastalığı öğrencilerine bulaştırmaması amacıyla hastalığı tespit edici PCR testi ve hastalığı önleyici COVID-19 aşılıları bulunmaktadır.

61. Kanada’da görülen yerel bir davada (Caressant Care Nursing & Retirement Homes v Kanada Christian Labor Association) işveren huzurevi çalışanlarının iki haftada bir PCR testi yaptırılmasını zorunlu tutmuş; test yaptırmayı kabul etmeyen çalışanlar hizmet dışında bırakılmıştır. Bu politikaya karşın Kanada Hristiyan İşçi Derneği Yerel Hakeme başvurmuş, Hakem bu politikanın uygulanmasını COVID-19’un, özellikle huzurevi gibi toplu bakım ortamlarında yaşayan yaşlılar için oldukça bulaşıcı ve genellikle ölümcül olması sebebiyle makul bulmuştur. Yine Kanada’da Hakem’e yapılan bir başvuruda (Unilever Canada Inc. v United Food and Commercial Workers), bir gıda fabrikasında işverenin COVID-19 önlemleri kapsamında çalışanlarına zorunlu PCR testi uygulaması başlatması üzerine bir işçi birliği, uygulamanın Ontario İnsan Hakları Yasasını ihlal ettiğini iddia ederek 16 Nisan 2021 tarihinde Yerel Hakeme bir şikayete bulunmuştur. Hakem, işveren tarafından uygulanan zorunlu PCR testi uygulamasını makul bulmuş ve bunu 3 gerekçeye dayandırmıştır: a) Tesis içinde herhangi bir bulaşma kanıtı olmamasına rağmen, bazı çalışanların testleri pozitif çıkmıştır, bu nedenle tedbirli davranmak ve COVID-19’un işyerinde yayılmasını önlemek için adımlar atılması makuldür. b) Tesis, gıda güvenliği yönetmeliklerine tabiidir ve mevsime bağlı olarak, çoğu birden fazla üretim hattında çalışan 310 kişi bulunmaktadır, bu da enfeksiyon ve/veya bulaşma riskini artırmaktadır. c) Zorunlu testlere karşı olan çalışanların çıkarları ile COVID-19 'un işyerinde diğer çalışanlara yayılmasını önleyecek bir test programının iyi belgelenmiş yararları arasındaki dengede bir fabrikadaki çalışanların sağlık ve güvenliğini korumak için uygulanan makul bir politika ağır daha basmaktadır.

62. Kanada davalarında da görüldüğü üzere işverenler tarafından yürürlüğe konulan PCR testi zorunlulukları çeşitli gerekçelendirmelerle makul bir politika olarak görülmüştür. Bu makul politikanın

temelinde de korunmaya muhtaç gruplar ve mevcut pandemi sürecinde kalabalık ortamda çalışmanın yaratacağı riskler yatmaktadır. Başvuru özelinde de çocuklar gibi yüksek menfaatleri dikkate alınması gereken korunmaya muhtaç bir grup ve okul gibi kalabalık bir popülasyonu bünyesinde barındıran bir kurumun varlığı buralarda salgın hastalıklarla mücadeleye ilişkin belirli politikalar takip etmeyi zorunlu kılabilmektedir. PCR testi ve COVID-19 aşısı politikaları mevcut durum içerisinde yukarıda bahsedilen gerekçelerle makul politikalarlardır.

63. 15/01/2022 tarihinde İçişleri Bakanlığı'nın 81 İl Valiliğine göndermiş olduğu "PCR Testi Zorunluluğu" konulu genelgesinde Sağlık Bakanlığı Koronavirüs Bilim Kurulu'nun tavsiyesi çerçevesinde, aşısız veya aşı sürecini tamamlamayan ve son 180 gün içinde hastalığı geçirmemiş kişilerden, uçak, otobüs, tren veya diğer toplu ulaşım araçlarıyla gerçekleştirecekleri şehirlerarası seyahatlerden önce, konser, sinema ve tiyatro gibi etkinliklere katılmadan önce, Milli Eğitim Bakanlığı okullarında görev yapan personele (öğretmen, servis şoförü, temizlik personeli vb.), tüm kamu ve özel iş yerlerinde çalışanlara, kamu ve özel kurumlar tarafından düzenlenen öğrenci kamplarına katılacak kişilere, PCR testi ile tarama yapılmasına gerek olmadığına değerlendirildiği bildirilmiştir. Genelge'de bahsedilen hususlar kapsamında öğretmenlere yönelik zorunlu PCR testi taraması uygulamasının sonlandırılmasıyla başvurucunun iddia ettiği maddi olguların ortadan kalktığı anlaşılmaktadır.

64. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "İdari yaptırımlar" başlıklı 25'inci maddesinin birinci fıkrasına göre: "*Ayrımcılık yasağının ihlali hâlinde, bu ihlalin etki ve sonuçlarının ağırlığı, failin ekonomik durumu ve çoklu ayrımcılığın ağırlaştırıcı etkisi dikkate alınarak ihlalden sorumlu olan kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri hakkında bin Türk lirasından on beş bin Türk lirasına kadar idari para cezası uygulanır.*" Aynı maddenin 6'ncı fıkrasına göre "*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde idari yaptırımlara ilişkin olarak 30/3/2005 tarihli ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu hükümleri uygulanır.*" hükümleri kapsamında Kurumumuz, idari yaptırım cezası verme yetkisine haiz olup; başvurucunun talebinde yer alan tazminat yaptırımına ilişkin Kurumumuzun herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır.

65. Sonuç olarak, ülkemizde zorunlu bir PCR testi uygulaması bulunmakla birlikte 15/01/2022 tarihli Genelge kapsamında alanı daraltılmıştır. Genel kanının aksine ülkemizde zorunlu aşı uygulaması bulunmamakta; mevcut uygulamada aşılama yalnızca "teşvik" edilmektedir. Zorunlu PCR testi uygulamasıyla kişi dokunulmazlığı bütünlüğüne müdahale edilmekle birlikte bahse konu müdahaleler devletin takdir yetkisi içerisinde ve AİHS 8'inci kapsamında belirtilen ölçütlere uygundur. Başvuru özelinde ise başvuranın iddia ettiği hususlara ilişkin somut vakıalar, bahsedilen Genelge ile ortadan kalkmıştır.

V. KARAR

1. Başvuranın iddia ettiği hususlar hakkında İNSAN HAKLARI İHLALİ YAPILMADIĞINA,
2. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNADUYURULMASINA,
3. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemesine başvurulabileceğine,

15.03.2022 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE, karar verildi.

e-imzalıdır

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan

e-imzalıdır

Av. Alişan TIRYAKI
II. Başkan

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi
(Görevli)

e-imzalıdır

Av. Harun MERTOĞLU
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTI
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-onaylıdır

Ünal SADE
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi