

Covid-19 Aşısı, İlaç Şirketleri ve İnsan Haklarına İlişkin Sorumlulukları

Covid-19 Vaccine, Pharmaceutical Companies and Human Rights Responsibilities

Dr. Öğr. Üyesi Özge YÜCEL DERİCİLER^(*)

Öz:

Covid-19 aşısına erişim öncelikle sağlık ve yaşam haklarının, yanı sıra bilimsel gelişme ve uygulamaların faydalarından yararlanma hakkının gereğidir. Ne var ki şu ana kadar etkinliği kanıtlanmış ve onay alan aşılardan çoğu, ilaç şirketlerince geliştirilmiş, fikrî mülkiyet ve patent hakkına konu olan ürünlerdir. Bu da kâr amacı güden özel teşebbüsler ile kamu arasında bir çıkar çatışması doğmasına neden olmaktadır. Temel haklar perspektifinden bakıldığında ise Covid-19 aşısının küresel kamu malı olarak görülmesi ve herkesin etkili ve güvenli bir aşıya erişiminin sağlanması gerekir.

Bu makalede ilaç şirketlerinin uluslararası insan hakları hukuku kapsamındaki sorumlulukları Covid-19 aşısına odaklanarak ele alınmakta ve insan hakları özen yükümlülüğünün gerekleri değerlendirilmektedir. Sağlık hakkının gerçekleştirilmesinde ilaç şirketlerinin özen yükümlülüğünden doğan ödevleri vardır. Covid-19 aşısına ve tedaviye erişiminin sağlanması da bu kapsamdadır. Bu bağlamda fikrî mülkiyet ve patent haklarına getirilen sınırlamaların, insan hakları ve biyoetik açılarından uygun ve hatta elzem olduğu savunulmaktadır.

Anahtar Kelimeler:

Covid-19 Aşısı, Sağlık Hakkı, İlaç Şirketleri, İnsan Hakları Sorumlulukları, Fikrî Mülkiyet ve Patent.

Abstract:

Access to the Covid-19 vaccine is a requirement of both the rights to health and life, as well as the right to enjoy the benefits of scientific progress and its applications. However, all the vaccines proved to be safe, effective and licensed so far have been mostly developed by pharmaceutical companies and are therefore subject to intellectual

^(*) Özyeğin Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Genel Kamu Hukuku ve İnsan Hakları Hukuku Anabilim Dalı; UNESCO Türkiye Milli Komisyonu Biyoetik İzleme Grubu Üyesi.

E-posta: ozge.yucel@ozyegin.edu.tr.

Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-7368-8067>.

Hakem denetiminden geçmiştir.

Makale Gönderim Tarihi: 12.07.2021.

Makale Kabul Tarihi: 21.09.2021.

property and patent rights. It leads to a conflict of interest between the private for-profit actors and the public. From a human rights perspective, the Covid-19 vaccine should be considered a global public good, and everyone should have access to safe and effective vaccines.

This paper deals with the responsibilities of pharmaceutical companies under international human rights law by focusing on the Covid-19 vaccine, and necessities of human rights due diligence are considered. Pharmaceutical companies have responsibilities emerging from due diligence regarding the right to health. It includes providing access to the Covid-19 vaccine and the treatment, too. Restrictions on intellectual property and patent rights comply with and are essential to the requirements of both bioethics and human rights in this context.

Keywords:

Covid-19 Vaccine, The Right to Health, Pharmaceutical Companies, Human Rights Responsibilities, Intellectual Property and Patent Rights.

GİRİŞ

Yalnızca içinde bulunduğumuz salgın sürecinin değil belki de bilim tarihinin en önemli buluşlarından biri olarak anılacak olan Covid-19 aşılı pek çok ülkede uygulanmaya başlandı. Ancak kısa sürede sona ermeyeceği artık kabul edilen bu küresel salgında, aşıya umut bağlayan ülkelerin çoğunun yakın gelecekte aşıya ulaşamayacağı da görüldü. Covid-19 aşısına erişim şimdiden küresel sosyal adaletsizliğin belirgin göstergelerinden biri hâline geldi. Öyle ki, Dünya Sağlık Örgütü (DSÖ) başkanı bir yandan aşılıların bazıları için umut olduğunu ama diğer yandan da dünyadaki eşitsizlik duvarına başka bir tuğla daha eklediğini, dünyanın büyük bir ahlaki yıkımın eşiğinde olduğunu, bunun bedelini de dünyanın en fakir ülkelerinin ödeyeceğini ifade etti.¹ Sürecin gidişatını büyük ölçüde devletler ve şirketler belirlerken, aşıya erişim sorunu büyüdükçe insan haklarının altı bu aktörlerce oyuluyor.

Devletler, uluslararası insan hakları sözleşmelerine taraf oldukları ölçüde, sağlık hakkının gereği olarak Covid-19 tedavi ve aşısına adil erişimi sağlamakla hukuken de yükümlüdür. Öte yandan, şu ana kadar geliştirilen ve belirli standartları karşılayarak onay alan aşılıların tamamına yakını kâr amacı güden ilaç şirketleri tarafından geliştirilen, fikrî mülkiyet ve patent hakkına konu olan ürünlerdir. Bu durum, sağlık hakkının ve bağlantılı diğer hakların küresel düzeyde güvence altına alınabilmesinde, ürün üzerinde hak sahipliği olan şirketlerin yaklaşımlarının da belirleyici olduğunu göstermektedir. Daha doğru bir deyişle, zengin ülkeler ile ilaç şirketleri arasında kurulan dengeler ya mevcut adaletsizlikleri daha

¹ UN News, *WHO chief warns against 'catastrophic moral failure' in Covid-19 vaccine access*, 18 January 2021, <https://news.un.org/en/story/2021/01/1082362> (erişim tarihi 1.2.2021).

da derinleştirecek, ya da aşıya hakkaniyetli erişimin yolunu açacaktır. Bunun da ötesinde, şirketlerin insan haklarına ilişkin sorumlulukları -henüz tarafları bağlayıcı bir sözleşmeyle düzenlenmemiş ise de- uluslararası hukuk önünde kabul edildiğinden, Covid-19 sorunu özelinde şirketlerin insan haklarına ilişkin sorumluluklarını somutlaştırmak gerekir.

Bu yazıda, küresel kamu malı² olarak kabul edilmesi gereken Covid-19 aşılmasına erişim sorunu merkeze alınarak, ilaç şirketlerinin bu konuda insan haklarına ilişkin sorumlulukları tartışılmaktadır.

Şirketlerin insan haklarına ilişkin sorumlulukları tartışması yaklaşık kırk yıllık bir geçmişe sahiptir ve şirketlere hukuken bir yükümlülük getirilemeyeceği, insan haklarının ancak etik boyutta şirketleri bağlayacağı görüşü, hâlâ süren bir tartışmanın taraflarından biridir.³ Öte yandan uluslararası insan hakları hukukunda ağırlık kazanan görüş ise şirketlerin insan hakları ihlallerinden sorumlu tutulabilecekleri yönündedir ve Birleşmiş Milletler (BM) düzeyinde kabul edilen Rehber İlkeler'de bu sorumluluğun çerçevesi ana hatlarıyla çizilmektedir.

Uluslararası insan hakları hukukunda devletlerin bireyleri şirketler dâhil üçüncü kişilerden gelecek ihlallere karşı koruma yükümlülüğü var iken, devletlerin bu yükümlülüklerini yerine getirip getirmemesinden bağımsız olarak şirketlerin de insan haklarına saygı göstermeleri gerektiği kabul edilmiştir.⁴ Bu çerçevede BM sisteminde İnsan Hakları Yüksek Komiserliği şirketlerin insan hakları sorumluluklarına ilişkin çalışmalar yürütür. Bu konuda çalışmak üzere kurulmuş

² UN Human Rights Office of the High Commissioner (OHCHR), *Human Rights and Access to Covid-19 Vaccines*, 17 December 2020, s. 1.

³ Justine Nolan, "The Relationship of Human Rights to Business", Dorothee Baumann-Pauly/Justine Nolan (der.), *Business and Human Rights: From Principles to Practice*, Routledge, London, New York, 2016, s. 1-3. Ayrıca bu konuda genel olarak şu kaynaklara da bakılabilir: Surya Deva, *Regulating Corporate Human Rights Violations: Humanizing Business*, Routledge, New York, 2012; Surya Deva / David Bilchitz (der.), *Human Rights Obligations of Business*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013; Cesar Rodrigues-Garavito (der.), *Business and Human Rights: Beyond the End of the Beginning*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017. Konuya ilişkin Türkçe kaynak olarak bkz. Engin Yıldırım, 'Birleşmiş Milletler İş Hayatı ve İnsan Hakları Rehber İlkelerinin Eleştirel Bir Değerlendirmesi', Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI: Bildiriler Kitabı, No. 119, İstanbul 2014; Engin Yıldırım, 'Lanetlenecek Bir Ruh, Tekmelenecek Bir Beden: Şirketlerin 'İnsan' Hakları Olabilir mi?', YBHD, Cilt: 2, Sayı: 2, 2017; Özge Yücel-Dericiler, 'Şirketlerin İnsan Haklarına İlişki Yükümlülüklerinin Niteliği ve Temellendirilmesi Sorunu: Saygı Gösterme Sorumluluğu Ne Yükler?', Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 11, 2018; Mehmet Özyürek, 'Çok Uluslu Şirketler, İnsan Hakları ve Birleşmiş Milletler'in Değişen Stratejisi', Legal Hukuk Dergisi, Sayı: 195, 2019.

⁴ OHCHR and Business and Human Rights, <https://www.ohchr.org/en/issues/business/pages/businessindex.aspx> (erişim tarihi 3.3.2021).

olan bir Hükûmetler Arası Çalışma Grubu⁵ ve ayrıca İnsan Hakları ve Ulusötesi Şirketler ve Diğer Ticari İşletmelere Dair Çalışma Grubu⁶ bulunmaktadır.

Bu makaledeki sorumluluk tartışması, şirketlerin insan haklarına ilişkin sorumluluklarına dair BM çerçevesini merkeze almakta; Covid-19 aşısının temel haklarla ilişkisi ortaya konularak, fikrî mülkiyet ve patent hakkına getirilebilecek sınırlamalar insan haklarıyla gerekçelendirilmektedir. Temel haklardan olmayan fikrî mülkiyet ve patent hakkına getirilebilecek sınırlamalara ilişkin ikincil düzenlemelerin nasıl olması gerektiği ve ayrıca sorumluluk hukukuna ilişkin ulusal düzeyde nasıl düzenlemeler yapılması gerektiği tartışması ise çalışmanın kapsam ve sınırları dışındadır.⁷ Dolayısıyla şirketlerin insan haklarına ilişkin sorumlulukları, konuya ilişkin uluslararası insan hakları hukuku literatürü çerçevesinde tartışılmakta; ulusal düzeyde sorumluluk hukuku ve uygulaması ise bu makalenin kapsamı dışında bırakılmaktadır.

I. COVID-19 AŞISINA GİDEN ÇETİN YOL: AŞI MİLLİYETÇİLİĞİ, PEŞİN ALIM SÖZLEŞMELERİ VE YOLSUZLUK RİSKİ

A. Aşı Milliyetçiliği Olgusu ve Peşin Alım Sözleşmeleri

Farklı şirketlerce geliştirilen ve belirli standartları karşılayan Covid-19 aşılarının seri üretimi aşamasına henüz geçilmeden, aşılarda üretim ve dağıtımında karşılaşılabilecek sorunlar kendini göstermeye başlamıştı. 2020 yılının Temmuz ayında, henüz aşı denemeleri devam ederken ve aşılarda onay alacak aşamaya gelmesine daha aylar varken, aşı üreten ülkeler ile aşı üretmeyen zengin ülkelerin aşılara erişim konusunda yarışa girmeleriyle, kendi ülkelerini öncelikli hale getirmeye çalışan ülkelerin neden olduğu ve “aşı milliyetçiliği” olarak adlandırılan sorunla karşı karşıya kaldık.⁸

Aslında sağlık malzemelerinin ve özellikle aşının istiflenmesi sorunuyla 2009 yılında *influenza A* salgını sürecinde karşılaşılmış ve tüm dünyada 284.000 kişinin öldüğü bu salgında, yedi ay içinde geliştirilen aşının neredeyse tamamını zengin ülkeler almışlar; DSÖ'nün bağış için araya girmesinden sonra ise Avust-

⁵ Open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights, <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/WGTransCorp/Pages/IGWGOntnc.aspx> (erişim tarihi 4.3.2021).

⁶ Working Group on the issue on human rights and transnational corporations and other business enterprises, <https://www.ohchr.org/EN/Issues/Business/Pages/WGHRandtransnationalcorporationsandotherbusiness.aspx> (erişim tarihi 4.3.2021).

⁷ Konunun ulusal düzeyde sorumluluk hukukuyla ilgili boyutları hakkında güncel bir kaynak için bkz. İpek Sevdâ Söğüt / Olgun Akbulut, ‘Covid-19 Aşısı ve Hukuk’, Tıp Hukuku Dergisi, Sayı: 19, 2021.

⁸ Thomas J. Bollyky / Chad P. Bown, ‘The Tragedy of Vaccine Nationalism: Only Cooperation Can End the Pandemic’, Foreign Affairs, Vol. 99, No. 5, September/October 2020, s. 96.

ralya, Kanada ve ABD gibi zengin ülkelerin bir kısmı, satın aldıkları aşuların yüzde onunu fakir ülkelerle paylaşmayı kabul etmişlerdir.⁹

Covid-19 aşularının geliştirilmesi sürecinde bazı ülkeler aşı üreticileri ile ikili peşin alım sözleşmeleri (Advance Purchase Agreements) yaparak, henüz onay aşaması tamamlanıp seri üretime geçilmeden yüksek dozda aşuyu satın almış ve böylece küresel düzeyde mücadele edilmesi gereken bir virüs karşısında kendilerini avantajlı konuma getirirken, dünyanın büyük bölümünü ve uzun vadede belki yine kendilerini riske atacak bir yarışa girmiştir.¹⁰ Aşının adil ve rasyonel bir şekilde dağıtılmasını güvence altına alacak bağlayıcı bir uluslararası taahhüdün yokluğunda ülkeler aşı milliyetçiliği yaparak, aşuya erişimde kendi halklarını öncelikli kılan adımlar atmıştır.¹¹

Uluslararası sivil toplum kuruluşlarınca toplanan verilere dayalı olarak yapılan öngörüler doğrultusunda, hükümetler ve ilaç endüstrisi acilen önlem almadığı takdirde, yaklaşık yetmiş fakir ülkede her on kişiden dokuzu 2021 yılında aşuya ulaşamayacak iken, zengin ülkelerin tüm nüfuslarını yaklaşık üç kez aşulamaya yetecek dozda aşı aldıkları ortaya çıkmaktadır.¹² Aralık 2020 verilerine göre, dünya nüfusunun %14'ünü oluşturan zengin ülkeler, üretilen aşının %53'ünü satın almışlardır ve nüfusuna oranla en fazla aşı satın ülke Kanada'dır.¹³

Peşin alım sözleşmeleri sadece aşı alımında öncelikli olmak isteyen zengin ülkeler tarafından değil, düşük ve orta gelirli ülkelere aşı temin etmek isteyen küresel sağlık kuruluşları tarafından da kullanılabilir.¹⁴ Küresel düzeyde aşuya eşit erişimin sağlanabilmesi amacıyla DSÖ'nün ön ayak olmasıyla, bir kamu-özel ortaklığı olan COVAX kurulmuştur.¹⁵ Bu ortaklığın amacı, yeterince aşı üretilmesi ve üretilen aşının dengeli bir şekilde dağıtılmasıdır. Ancak DSÖ Başkanı'nın yukarıda alıntılanan açıklamasında değinilen sorunlardan biri de bazı hükümetler ile aşı üreticisi şirketler arasında yapılan peşin alım sözleşmeleri ve diğer ikili sözleşmeler dolayısıyla COVAX ortaklığının dışında kalmaları ve bu devletlerin ekonomik güçlerini kullanarak belirgin bir avantaj elde etmeleridir. Çoğu üretici-

⁹ Bollyky / Bown, s. 100-102.

¹⁰ Alexandra L. Phelan / Mark Eccleston-Turner / Michelle Rourke / Allan Malecha / Chenguang, Wang, 'Legal agreements: barriers and enablers to global equitable Covid-19 vaccine access', The Lancet, Vol. 396, 19 September, 2020, s. 800.

¹¹ Bollyky / Bown, s. 96-97.

¹² Amnesty International, *Campaigners warn that 9 out of 10 people in poor countries are set to miss out on Covid-19 vaccine next year*, 9 December 2020, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/12/campaigners-warn-that-9-out-of-10-people-in-poor-countries-are-set-to-miss-out-on-covid-19-vaccine-next-year/> (erişim tarihi 10.2.2021).

¹³ Amnesty International, *Campaigners warn*.

¹⁴ Phelan / Eccleston-Turner / Rourke / Malecha / Wang, s. 801.

¹⁵ WHO, *COVAX: Working for global equitable access to Covid-19 vaccines*, <https://www.who.int/initiatives/act-accelerator/covax>, (erişim tarihi 2.1.2021).

nin de ön yeterlilik için dosyalarını DSÖ'ye sunmaları gerekirken, karın yüksek olduğu zengin ülkelerde düzenleyici onaya öncelik verdikleri belirtilmektedir.¹⁶ Sonuç olarak bu ikili antlaşmalar COVAX'ın işlevini büyük ölçüde yitirmesine neden olmaktadır. Ayrıca -Donald Trump döneminde- Amerika Birleşik Devletleri (ABD) ve Hindistan dâhil olmak üzere, büyük aşı üretimi yapan ülkelerin COVAX'a dâhil olmadıklarını hatırlamakta fayda vardır.¹⁷

Aşıya erişim konusundaki adaletsizliğe dikkat çekmek üzere sivil toplum da harekete geçmiştir. Örneğin 'Halkın Aşısı İttifakı' adıyla küresel ve ulusal kuruluşların ve aktivistlerin bir araya gelerek oluşturdukları koalisyon, hem hükûmetlere hem de ilaç şirketlerine bir çağrıda bulunarak, aşının gerçek fiyatı üzerinden satın alınması ve ücretsiz olarak sunulması ve bilimsel araştırma ve geliştirme faaliyetlerinin kamusal kaynaklarla finanse edilmesi ve böylece şirket tekellerinin önüne geçilmesi dâhil, farklı taleplerde bulunmaktadır.¹⁸

B. Yolsuzluk Riski

Aşıların gereken fazları tamamlayarak onay almaları şüphesiz kritik bir aşamadır. Ancak bunun kadar önemli olan ikinci aşama da, herkese yetecek kadar aşığı belirli bir planlama dâhilinde üretebilmek, üretimin devamlılığını ve adil bir şekilde dağıtımını sağlayabilmektir. Bunun için aşının küresel kamu malı olarak görülmesi ve kamu kurumlarının da, aşıların dağıtımını ve uygulanmasını aşamalarında yolsuzluk riskini bertaraf etmek üzere hazırlıklı olması gerektiği belirtilmektedir.¹⁹ Zira BM Genel Sekreteri Antonio Guterres'in dikkat çektiği gibi, kriz dönemlerinde hem yolsuzluk daha yıkıcı sonuçlar doğurur hem de yeni yolsuzluk şekillerinin ortaya çıkmasına elverişli bir ortam oluşur.²⁰ Bu ortamın oluşmasını önlemek içinse, liderlerin hesap vermesi, iş dünyasının sorumlu hareket etmesi, sivil toplumun takibi ve bilginin herkesin erişimine açık olması gerekir.²¹

Rüşvet ve yolsuzluğun olmaması için, yukarıda belirtilen taraflar içinde hükûmetlerin şeffaf ve hesap verebilir olmaları kritik önem taşır. BM Uyuşturucu ve Suç Ofisi'nin hazırladığı raporda, Covid-19 aşısıyla ilgili olarak sürecin farklı

¹⁶ UN News, WHO chief warns.

¹⁷ Bollyky / Bown, s. 102.

¹⁸ The People's Vaccine, <https://peoplesvaccine.org/> (erişim tarihi 10.2.2021).

¹⁹ United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), *Covid-19 Vaccines and Corruption Risks: Preventing Corruption in the Manufacture, Allocation and Distribution of Vaccines*, 8 January 2021, https://www.unodc.org/documents/Advocacy-Section/20-07643_Vaccines_CorruptionA4_approv2.pdf, (erişim tarihi 3.2.2021), s. 2.

²⁰ United Nations Secretary General (UNSG), *Statement on corruption in the context of Covid-19*, 15 October 2020, <https://www.un.org/sg/en/content/sg/statement/2020-10-15/secretary-generals-statement-corruption-the-context-of-covid-19-scroll-down-for-french-version>, (erişim tarihi 9.2.2021).

²¹ UNSG, 2020.

aşamalarında ve farklı şekillerde gerçekleştirilecek yolsuzluklara dikkat çekilmektedir. Rapora göre:²²

- Aşı üreten şirketlerle ya da kurumlarla yapılan ve kamuoyuna açıklanmayan ikili sözleşmeler;
- Aşıların nakliyesi ve depolanması sürecinde çalınması ve karaborsada el altından satılması ya da hastaneye veya ilgili halk sağlığı kuruluşuna ulaştırıldıktan sonra oradaki personel tarafından bireysel kullanım amacıyla, karaborsada satmak veya rüşvet karşılığında vermek üzere çalınması;
- Kamu ihalelerinde yapılan yolsuzluklar;
- Uluslararası kuruluşlar tarafından acil müdahale için verilen fonların dağıtım sırasında gerçekleşen yolsuzluklar;
- Standartlara uygun olmayan aşıların veya sahte aşıların üretilmesi ve ticaretinin yapılması;
- Aşıya erişimde kayırmacılık ve hükümetlerin şeffaflığı güvence altına almamaları nedeniyle bu kayırmacılığın kamuoyundan gizlenmesi;
- Özel sektördeki kuruluşların hükümetin aşıyla ilgili politikalarını ve kararlarını etkilemek üzere rüşvet dağıtmaları ya da kişisel çıkarları için, örneğin karar alma mercilerinde yer alan bir doktorun, kendi çalışmalarını destekleyen/fonlayan bir şirket lehine, alınacak kararlara yön vermesi, gibi pek çok farklı yolsuzluk türüyle karşılaşılabılır.

Rapordan da anlaşılacağı üzere, yolsuzluk ilişkilerinin asıl yoğunlaştığı yerler devlet mekanizmalarıdır ve şeffaflığın olmadığı, karar alıcıların kamuoyunun denetimine açık olmadan yönlendirdiği süreçler yolsuzluklara zemin hazırlar. Ayrıca şeffaflık ve katılım ilkeleri, bilimin objektif ve güvenilir olabilmesi için de vazgeçilmezdir.²³

Yolsuzluk ilişkisinin diğer tarafına baktığımızda ise, uluslararası norm ve ilkelere uymaksızın, şeffaf olmayan süreçlerde ikili anlaşmaları yapan, hükümet görevlilerine rüşvet dağıtan, etik dışı davranan bilim insanlarıyla çıkar ilişkileri kuran şirketler karşımıza çıkar. Şüphesiz, aşının üretimi ve dağıtımında şirketlerin bu tür yolsuzluğa zemin hazırlayıcı faaliyetlerde bulunması, aşağıda incelenecek olan BM Rehber İlkeleri'nde kastedilen anlamda, insan hakları üzerinde olumsuz sonuçlar doğuran faaliyetlerde bulunmaktır ve şirketlerin insan haklarına saygı gösterme sorumluluklarına aykırıdır.

²² UNODC, s. 2-7.

²³ *Venice Statement on the Right to Enjoy Benefits of Scientific Progress and its Applications*, July 2009, https://www.aaas.org/sites/default/files/VeniceStatement_July2009.pdf (erişim tarihi 23.4.2021), para. 12.

II. COVID-19 ÇERÇEVESİNDE ERİŞİLEBİLİR EN YÜKSEK SAĞLIK STANDARDI HAKKI

Sağlık hakkı²⁴ bir temel hak olarak ilk kez Dünya Sağlık Örgütü Anayasası'nın Giriş kısmında düzenlenmiştir: "Sağlık yalnızca bir hastalığın ya da güçsüzlüğün yokluğu değil, tam bir fiziksel, ruhsal ve toplumsal iyilik halidir. Ulaşılabilecek en yüksek sağlık standardından yararlanmak ırk, din, siyasi görüş, ekonomik ve sosyal durum ayrımı yapılmaksızın her insanın temel hakkıdır. Tüm insanların sağlığı barış ve güvenliğinin sağlanması için temeldir ve bireyler ile devletlerin tam anlamıyla iş birliği yapmasına bağlıdır".²⁵ İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin elverişli bir yaşam standardına ilişkin 25. maddesinde, söz konusu hak kapsamında herkesin kendisinin ve ailesinin sağlığı için "tıbbi bakım hakkı"nın da sahip olduğu belirtilir.

Sağlık hakkına ilişkin en kapsamlı düzenlemelerden biri olan BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakları Sözleşmesi'nin (ESHKS) 12. maddesine göre herkesin "ulaşılabilecek en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkı" vardır. Bu hak "insanların ulaşılabilir en yüksek sağlık standardından eşit şekilde faydalanmasına olanak tanıyan bir sağlık sistemine sahip olma hakkını içer(ir)"²⁶ ve ulaşılabilir en yüksek sağlık standardının gerçekleşmesi için gereken mal, hizmet ve şartlardan yararlanabilmeyi²⁷ gerektirir. 12. maddenin 2/c hükmüne göre devletlerin salgın, yöresel, mesleki ve diğer hastalıkların önlenmesi, tedavisi ve kontrolü için tedbir almaları da, sağlık hakkının tam olarak kullanılmasını sağlamaya yönelik yükümlülüklerdendir. Ayrıca devletler, sağlık hakkının gereğini yerine getirme yükümlülükleri çerçevesinde "temel bulaşıcı hastalıklara karşı bağışıklık programları"na erişimi sağlamakla da yükümlüdürler.²⁸ Bu doğrultuda güvenli ve etkili bir Covid-19 aşısına erişim, sağlık hakkının gereğidir.

Yine ESKHS'nin, devletin yükümlülüklerine ilişkin 2. maddesine göre, her devletin kendi başına ya da uluslararası yardım ve iş birliği yoluyla, mevcut kaynakların azamisini kullanarak, bu hakkın kullanılmasını sağlaması gerekir.²⁹

²⁴ Sağlık hakkı ve Covid-19 salgını koşullarındaki gereklerine ilişkin olarak bkz. Özge Yücel-Dericiler, "Küresel Covid-19 Salgını Koşullarında Sağlık Hakkı", Betül Çotuksöken/Gülriiz Uygur/Harun Tepe (der.), *Etik, Hukuk ve İnsan Hakları*, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara, 2021.

²⁵ *Constitution of the World Health Organisation*, https://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf (erişim tarihi 29.1.2021).

²⁶ BM ESKHK, *Genel Yorum No. 14, Madde 12: Ulaşılabilecek En Yüksek Sağlık Standardına Sahip Olma Hakkı*, 2000, para. 8. (Birleşmiş Milletler'de İnsan Hakları Yorumları, Lema Uyar (der.), İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları).

²⁷ ESKHK, Genel Yorum No. 14, para. 9.

²⁸ ESKHK, Genel Yorum No. 14, para. 36.

²⁹ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights, *Statement on universal and equitable access to vaccines for Covid-19*, E/C.12/2020/2, 27 November 2020, para. 2.

ESKHS kapsamında sağlık hakkının dört temel unsurunun olduğu kabul edilir: *a) Mevcudiyet*: Devletin kamu sağlığı hizmetlerini, sağlıkla ilgili malları, hizmetleri, olanakları ve sağlık programlarını yeterli miktarda sunması; *b) Erişilebilirlik*: Sağlıkla ilgili mal, hizmet ve olanakların ayrımcılık gözetilmeksizin taraf devletin yetki alanındaki herkese sağlanması, fiziksel ve ekonomik olarak erişilebilir olması, sağlıkla ilgili konularda bilgiye erişebilme ve görüş bildirebilme; *c) Kabul edilebilirlik*: Sağlık olanaklarının, malların ve hizmetlerin tıp etiğine uygun ve kültürel açıdan uygun olması, *d) Kalite*: Sağlık olanaklarının, malların ve hizmetlerin bilimsel ve tıbbi açıdan uygun ve kaliteli olması anlamına gelir.³⁰

Komiteye göre ekonomik erişilebilirlikten söz edebilmek için “sağlıkla ilgili gerek kamusal gerekse özel sektör hizmetlerinin, hakkaniyet ilkesine dayalı olarak toplumdaki dezavantajlı kesimleri de içerecek şekilde, bedelinin herkes tarafından ödenebilmesi güvence altına alınmalıdır. Hakkaniyet ilkesi daha yoksul olan hane halkının daha zengin durumdaki hane halkına göre orantısız bir sağlık masrafı altına girmesinin engellenmesini gerektirir”.³¹

Covid-19 çerçevesinde ifade edersek, bu hastalıkla ilgili ürünlerin (testler, ilaçlar, aşılar vb.), sunulan hizmetlerin ve olanakların mevcut, erişilebilir, kabul edilebilir, bilimsel ve tıbbi açıdan uygun ve kaliteli olması gerekir.

Ne yazık ki ABD ve İtalya, İspanya, İngiltere gibi kimi AB ülkeleri, ekonomik kriz gerekçesiyle sağlık harcamalarında yaptıkları kısıntılar sonucunda küresel salgına oldukça hazırlıksız yakalanmışlardır.³² Bu arada ABD’nin ESKHS’yi 1977 yılında imzaladığını ancak hâlâ Sözleşme’ye taraf olmadığını hatırlatmakta da fayda var. Ancak salgına hazırlıksız yakalanan ve başlangıçta ciddi kayıplar veren bu ülkeler aşı çalışmalarına ağırlık vermiş ve henüz geliştirilme aşamasında iken aşuların temini için birbirleriyle yarışa girerek, kendi ülkelerinde salgını belirli bir ölçüde kontrol altına alabilmişlerdir.

ESKHS, yukarıda belirtilen 2. maddede öngörüldüğü üzere, güvence altına aldığı hakların gerek tek başına gerek uluslararası yardım ve iş birliği yoluyla aşamalı olarak gerçekleştirilmesi yükümlülüğünü devletlere yükler. Ancak devletler bu konuda çekimserdir ve bunun hem etik hem de hukuki bir yükümlülük olduğu pek sık dikkate alınmamaktadır. Covid-19 küresel bir salgın olduğundan, uluslararası yardım ve iş birliğinin gerekliliği daha da belirgin hâle gelmiştir. Bazı zengin devletler yoksul devletlere doğrudan yardım ederken, bazıları da BM’nin İnsani Yardım Planı çerçevesinde destek sağlamışlardır.³³

³⁰ ESKHK, Genel Yorum No. 14, para. 12.

³¹ ESKHK, Genel Yorum No. 14, para. 12(b).

³² Sharifah Sekalala / Lisa Forman / Roojin Habibi / Benjamin Mason Meier, ‘Health and Human Rights Are Inextricably Linked in the COVID-19 Response’, *BMJ Global Health*, Vol. 2020 (5), s. 3.

³³ Sekalala / Forman / Habibi / Meier, s. 4-5.

Yardım edebilecek güçte olan devletlerin gelişmekte olan ülkelere, bulaşıcı hastalıklara karşı aşılama, salgın ve endemik hastalıkların önlenmesi, tedavisi ve kontrolü için, özellikle ekonomik, bilimsel ve teknik konularda yardım sağlaması gerekir.³⁴ Uluslararası yayılma gösteren hastalıklara karşı etkili bir halk sağlığı mücadelesi verebilmek üzere iş birliği yapmak hususunda BM, 2005 tarihli Uluslararası Sağlık Tüzüğü ile 2018 tarihli Astana Bildirgesi'ne atıfta bulunur.³⁵ Covid-19 küresel bir halk sağlığı sorunudur ve ancak küresel düzeyde bir mücadeleyle başa çıkılabilir. Bu nedenle Covid-19 aşılarının geliştirilmesi ve dağıtımında tüm ulusların ve halkların dayanışma içinde hareket etmesi “en etkili, sürdürülebilir ve ahlaki” yaklaşım olarak görülür.³⁶

ESKHS'nin 15. maddesi de konumuz açısından önemlidir. Bu madde “herkesin (...) bilimsel ilerlemelerden ve uygulamaların faydalarından yararlanma hakkına” sahip olduğunu düzenler. Covid-19'un küresel bir salgın olduğu, tüm dünyada hastalığın teşhis edilmesi, önlenmesi ve tedavi edilmesi için bilim insanlarının seferber olduğu dikkate alındığında, bu düzenlemenin sağlık hakkıyla ilişkisi de netleşir. Covid-19 aşıları dâhil aşılarla, tedavi yöntemlerine ve ilaçlara erişim, bilimsel gelişmelerden ve uygulamalarından yararlanma hakkının da gereğidir.³⁷ Bu nedenle aşının sadece ödeme gücü olan ülkeler ve insanlar için erişimi mümkün olan ticari bir mal olarak değil, küresel kamu malı olarak görülmesi gerekir.³⁸ Küresel düzeyde başarılı ve kapsayıcı bir aşılama içinse teknoloji transferi ile bilgi ve veri paylaşımı büyük önem taşır.³⁹

Devletler, yetki alanlarında bulunan şirketlerin de insan haklarına saygı göstermesini sağlamakla yükümlüdürler. Dolayısıyla, yukarıda ana hatlarıyla anlatılan sağlık hakkının gerçekleştirilmesine ilişkin olarak şirketlerin de belirli sorumlulukları vardır.

Ancak hem hâlihazırda uygulanmakta olan aşılar hem de geliştirme aşamasındaki ilaçlar söz konusu olduğunda, fikrî mülkiyet ve patent sorunu, sağlık hakkına erişimin önündeki engellerden biri olarak karşımıza çıkar. Bu nedenle sağlık ve onunla bağlantılı olarak yaşam hakkının fikrî mülkiyet ve patent haklarıyla ilişkisine bakmak gerekir.

³⁴ OHCHR, Human Rights and Access, s. 2.

³⁵ OHCHR, Human Rights and Access, s. 2.

³⁶ OHCHR, Human Rights and Access, s. 2.

³⁷ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), *General Comment No. 25 (2020) on science and economic, social and cultural rights (article 15 (1) (b), (2), (3) and (4) of the Covenant)*, para. 70.

³⁸ OHCHR, Human Rights and Access, s. 1.

³⁹ OHCHR, Human Rights and Access, s. 2.

III. FİKRÎ MÜLKİYET VE PATENT HAKLARI İLE SAĞLIK HAKKI VE BİLİMSEL İLERLEME VE UYGULAMALARIN YARARLARINDAN FAYDALANMA HAKKI ÇATIŞMASI

Bilimsel ilerleme ve uygulamaların yararlarından faydalanma hakkının ekonomik, sosyal ve kültürel haklarla ilişkisi yakın zamanda ESKH Komitesinin konuya ilişkin detaylı bir genel yorumunda incelenmiştir.⁴⁰ Genel Yorum'da doğal olarak Sözleşme'ye taraf olan devletlerin sorumluluklarının tespiti amaçlanmıştır. Ancak buradan, özellikle fikrî mülkiyet ve patent hakları ile sağlık hakkı ve bilimsel ilerleme ve uygulamaların yararlarından faydalanma hakkı çatışması bağlamında, şirketlerin sorumluluklarına ilişkin tespitler de çıkarabiliriz.

Bilimsel ilerleme ve uygulamaların faydaların yararlanma hakkı, sağlık hakkının gerçekleştirilmesine yardımcı olur. Öncelikle bilimsel ilerlemeler, aşı ya da hastalığı önleyici başka yöntemlerin ve hastalıkların tedavisini sağlayan tıbbi uygulamaların yaratılmasını sağlar.⁴¹ Ayrıca bu hakkın, sağlık hakkı ile fikrî mülkiyet hakları arasında bir arabulucu işlevi gördüğü kabul edilir ve devletlerin sağlık hakkı lehine fikrî mülkiyet hakkını sınırlamalarını sağlar.⁴²

Bilimsel ilerleme ve uygulamaların yararlarından faydalanma hakkına ilişkin olarak Komite, yarar kavramını üç anlamda kullandığını belirtir. Yararlar ilk olarak bilimsel araştırmalar sonucunda ortaya çıkan aşılar ve teknolojik araçlar gibi maddi çıktılardır. İkinci anlamıyla yararlar, bilimsel faaliyetlerden elde edilen bilimsel bilgi ve enformasyondur. Son olarak yararlar, demokratik topluma tam anlamıyla katılabilecek eleştirel ve sorumlu yurttaşların şekillenmesinde bilimin rolüne atıfta bulunan bir kavram olarak kabul edilir.⁴³ Yine Komiteye göre, herkesin kültürel yaşama katılma hakkı, herkesin bilimsel ilerlemeye ve onun yönüne ilişkin kararlara katılma hakkını da içerir.⁴⁴

Günümüzde bilimsel araştırmaların önemli bir bölümü devlet dışı aktörler ve kar amacı güden işletmelerce gerçekleştirilmektedir ve bu durum Sözleşme'yle çatışmaz. Ancak bu araştırmaların büyük ölçüde özelleştirilmeleri, temel haklar üzerinde olumsuz etkilere neden olur.⁴⁵ Patent ve fikrî mülkiyet haklarının korunmasının, özel sektörün bilimsel araştırmalarda yer almasını ve yenilikleri teşvik ettiği, ancak diğer yandan da bilimsel ilerlemeyi ve yararlardan faydalanmayı olumsuz etkileyebildiği Komite tarafından kabul edilir.⁴⁶

⁴⁰ CESCR, General Comment No. 25.

⁴¹ CESCR, General Comment No. 25, para. 67.

⁴² CESCR, General Comment No. 25, para. 69.

⁴³ CESCR, General Comment No. 25, para. 8.

⁴⁴ CESCR, General Comment No. 25, para. 10.

⁴⁵ CESCR, General Comment No. 25, para. 58.

⁴⁶ CESCR, General Comment No. 25, para. 60.

Fikrî mülkiyet, kimi zaman bilimsel araştırmanın finanse edilmesinde çarpıklıklar yaratabilir; zira ekonomik, sosyal ve kültürel haklar açısından büyük önem taşıyan konular ticari açıdan yeterince çekici ve karlı görünmeyebilir ve dolayısıyla o alana yatırım yapılmaz. Bazı ihmal edilmiş hastalıklarda durum budur.⁴⁷ Bazı durumlarda fikrî mülkiyet düzenlemeleri bilimsel araştırmaya ilişkin bilgi paylaşımını belirli bir süre için yasaklar ve kimi zaman bilimsel yayınlar düşük gelirli ülkelerdeki bilim insanlarının karşılayamayacağı kadar yüksek ücretler karşılığında sunulur. Üçüncüsü, fikrî mülkiyet, sağlık hakkı gibi haklar bakımından kritik önem taşıyan bilimsel ilerleme ve uygulamaların yararlarından faydalanmak isteyen kişiler açısından engel teşkil eder. Patentler patent sahiplerine icat ettikleri ürünler üzerinde hak sağladığından, bu ürünler veya hizmetler için yüksek fiyatların belirlenmesi, nadir hastalıkları olan kişilerin sağlık ve yaşamları için gereken yeni ilaçlarda olduğu gibi, düşük gelirli kişiler ve ülkeler için bu ürünlere ve hizmetlere erişimi imkânsız hale getirir.⁴⁸

2020’de Çin’de yaşanan bir ihtilaf, patent hakkıyla ilgili uyuşmazlıklara sadece bir örnektir. 2020 yılının Ocak ayında Wuhan Viroloji Enstitüsü’nden araştırmacılar, Covid-19 tedavisinde deneysel bir antiviral ilaç olan remdesiviri kapsayan bir patent başvurusunda bulunurlar. Ancak bu ilaç aslında Kaliforniya merkezli Gilead şirketi tarafından, Ebola tedavisi için geliştirilip üretilen ve Çin dâhil pek çok patent ofisinde patent başvurusu yapılmış bir ilaçtır.⁴⁹ Üstelik başvuru Çinli araştırmacıların remdesivirin etkinliğini araştıran deneyler başlamadan yapılmış; Çin, bu başvuruyu ulusal çıkarları gereği yaptığını belirterek kendini savunmuş ancak tüm bu süreç, mevcut yasalar çerçevesinde kabul edilebilir olsa dahi, etik açıdan son derece sorunlu bulunmuştur.⁵⁰ Bu tür durumlarda patent hakkını zorunlu lisanslar ile sınırlandırma yoluna gitmenin daha uygun olduğu ileri sürülmektedir. Zorunlu lisanslar, ulusal düzeydeki acil durumlarda, halk sağlığı krizlerinde ve diğer sıra dışı ihtiyaç hallerinde ilaç üreticilerine, patentli ilaçların yasal olarak kullanılmasını için taklit edilebilmesi imkânını vermektedir.⁵¹ Bu olayda Çin ile Gilead şirketi arasında yaşanan bir anlaşmazlık söz konusudur ancak farklı ihtimallerde de patent hakkı tıbbi ürünlere erişimde bir engel olarak karşımıza çıkabilmektedir.

Komite, fikrî mülkiyetin toplumsal işlevi olan toplumsal bir ürün olduğunu, dolayısıyla temel ilaçlar, tohumlar ve diğer gıda üretim araçları ya da okul kitapları gibi, sağlık, gıda ve eğitim materyallerine getirilecek yüksek fiyatları ön-

⁴⁷ CESCR, General Comment No. 25, para. 61.

⁴⁸ CESCR, General Comment No. 25, para. 61.

⁴⁹ Enrico Bonadio / Andrea, Baldini, ‘COVID-19, Patents and the Never-Ending Tension between Proprietary Rights and the Protection of Public Health’, European Journal of Risk Regulation, Vol. 11, 2020, s. 390.

⁵⁰ Bonadio / Baldini, s. 391.

⁵¹ Bonadio / Baldini, s. 391-392.

lemenin devletlerin görevi olduğunu belirtmektedir.⁵² Komite daha önce de fikrî mülkiyetin bir temel hak olmadığını hatırlatmıştır.⁵³

Fikrî mülkiyet hakkı sağlık hakkını zayıflatacak şekilde uygulanmamalıdır. Ticaretle Bağlantılı Fikrî Mülkiyet Hakları Antlaşmasından (TRIPS) kaynaklanan yükümlülüklerin, TRIPS Antlaşması ve Kamu Sağlığına İlişkin Doha Bildirgesi⁵⁴ çerçevesinde, kamu sağlığını koruyacak şekilde, devletin sağlık hakkını koruma ve özellikle de herkesin ilaçlara erişimini sağlama yükümlülüklerini destekleyecek şekilde yorumlanıp uygulanması gerekir.⁵⁵

Aşıların geliştirilmesi sürecinde, patent ve fikrî mülkiyet haklarının korunması talebinden başka, gayri resmi olarak ifade edilen bir diğer görüş de, Covid-19 aşısının üretimi ve saklanması için belirli bir alt yapının gerektiği, bu alt yapı için gereken bilimsel ve teknolojik koşulların düşük gelirli ülkeler tarafından yerine getirilmesinin pek de mümkün olmadığı ve dolayısıyla fikrî mülkiyet haklarından feragat etmenin fiilen bir anlamının olmadığı yönündedir.⁵⁶ Bu nedenle zengin ülkeler ile düşük gelirli ülkeler arasında yapılacak uluslararası iş birliği sözleşmelerinde, önceliğin ulusal araştırma enstitülerinin geliştirilmesine verilmesi gerektiği de⁵⁷ dikkate değer bir görüştür.

Komitenin genel yorumu yukarıda da belirtildiği üzere taraf devletlerin yükümlülüklerini somutlaştırmayı amaçlar. Öte yandan, şirketlerin uluslararası düzeyde kabul edilen insan haklarına saygı gösterme sorumluluğu olduğuna göre, sağlık hakkı ve bilimsel ilerlemelerin ve uygulamaların faydalarından yararlanma hakkının gereği olarak, fikrî mülkiyet ve patent haklarına sınırlama getirmek gerekir. Dolayısıyla bu hakların gereği olarak fikrî mülkiyet ve patent haklarını sınırlamak, şirketler açısından da insan haklarına saygı gösterme sorumluluğu kapsamındadır.

⁵² CESCR, General Comment No. 25, para. 62; General Comment No. 17, para. 35.

⁵³ CESCR, General Comment No. 17, para. 1-2.

⁵⁴ WTO, *Declaration on the TRIPS agreement and public health*, 14 November 2001, https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_trips_e.htm (erişim tarihi 1.3.2021).

⁵⁵ UN General Assembly (UNGA), *Cultural Rights*, Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, A/70/279, 4 August 2015, <https://undocs.org/en/A/70/279> (erişim tarihi 14.2.2021), para. 90; CESCR, General Comment No. 25, para. 69; 2020 yılının Ekim ayında Hindistan ve Güney Afrika Cumhuriyeti DTÖ'ye başvurarak, Covid-19 tedavisinde kullanılacak ilaçların ve aşıların patentinin ve diğer fikrî mülkiyet haklarının, mevcut koşullarda tedaviye ve ilaçlara erişimin önünde engel teşkil ettiği ve bu nedenle söz konusu tıbbi ürünlerin bu tür yasal düzenlemelerden muaf tutulması çağrısında bulunmuşlardır. Bkz. WTO, *Waiver from Certain Provisions of the Trips Agreement for the Prevention, Containment and Treatment of Covid-19*, IP/C/W/669, 2 October 2020, <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/IP/C/W669.pdf&Open=True> (erişim tarihi 1.2.2021). Ancak ABD ve AB'nin de aralarında bulunduğu Batılı ülkelerin karşı çıkması sonucunda bu talep reddedilmiştir.

⁵⁶ Ernest Aryeetey / Eivind Engebretsen / Åse Gornitzka / Peter Maassen / Svein Stølen, 'A step backward in the fight against global vaccine inequities', *The Lancet*, Vol. 397, 2 January 2021, s. 23.

⁵⁷ Aryeetey / Engebretsen / Gornitzka / Maassen / Stølen, s. 23.

Biyoetik açısından konuya yaklaşım da bu doğrultudadır. UNESCO etik komisyonları, aşı araştırmalarındaki ilk etik gerekliliğin güvenli, etkili, ulaşılabilir ve uygun fiyatlı aşuların tedarik edilmesi olduğunu belirtirler.⁵⁸ Ayrıca patentleme ve mülkiyet haklarına ilişkin şu etik kaygılar ifade edilir:

*Mülkiyet haklarının, araştırma özgürlüğü ve mülk edinme hakkı gibi bazı temel özgürlükleri koruduğunun farkındayız, ancak olağanüstü bir bağlam, olağanüstü tedbirlere duyulan ihtiyaca vurgu yapmaktadır. Ayrıca, kamu kurumlarında (üniversiteler ve kamu araştırma kurumları gibi) bilim insanları tarafından yürütülen ilk araştırmalarla yapılan temel katkılar olmadan aşuların hızlı bir şekilde geliştirilmesinin mümkün olmayacağına dikkat çekmekteyiz. Özel şirketler, akademik keşifleri hızla geliştirmek ve klinik olarak ilgili ürünlere dönüştürmek ve büyük ölçekli klinik araştırmalar kurmak için büyük çaba sarfetmişlerdir. Devamında, aşuların ilaç endüstrisi tarafından geliştirilmesi, genellikle kamu akademik kurumları ile işbirliği içinde, kamu fonlarıyla da desteklenmiştir. Bu kamu-özel girişim ortaklığı, aşuların rekor bir sürede üretilmesini sağlayarak, özel şirketlere küresel bir perspektiften kamu yararına katkıda bulunmak için tarihi bir fırsat sunmuştur. Nihayetinde amaç, aşuları makul bir maliyetle herkesin kullanımına sunmak olmalıdır. Fikrî mülkiyetin paylaşılması önemlidir, böylece diğer ülkelerdeki üreticiler de aşuların herkese ulaştırılmasını artırabilir. Aşular, küresel kamu malları olarak değerlendirilmelidir.*⁵⁹

IV. COVID-19 VE İLAÇ ŞİRKETLERİNİN İNSAN HAKLARINA SAYGI GÖSTERME SORUMLULUĞU

A. Covid-19 ve Şirketlerin İnsan Haklarına Saygı Gösterme Sorumluluğu

Şirketlerin insan haklarına ilişkin sorumluluklarını küresel düzeyde düzenleyen üç temel metinden söz edilebilir: 2011 tarihli İş Dünyası ve İnsan Haklarına Dair BM Rehber İlkeleri (BMRİ), 2011 tarihli OECD Çokuluslu Şirketler Rehberi ve 2018 tarihli Sorumlu İş Pratikleri İçin OECD Özen Yükümlülüğü Rehberi.

2011 tarihli BMRİ, iş dünyası ve insan hakları ilişkisine dair üçlü bir çerçeve öngörür: a) Devletler insan haklarını korumakla yükümlüdür; b) Şirketlerin insan haklarına saygı gösterme sorumluluğu vardır; c) Hak ve yükümlülüklerin ihlali durumunda zararların telafi edilmesi gerekir.

⁵⁸ UNESCO, *UNESCO Etik Komisyonlarının Küresel Aşı Eşitliği ve Dayanıma İlişkin Çağrısı, UNESCO Uluslararası Biyoetik Komitesi (IBC) ve UNESCO Bilimsel Bilgi ve Teknoloji Etiği Dünya Komisyonu (COMEST) Ortak Açıklaması*, 24 Ocak 2021, <https://www.unesco.org.tr/Home/AnnouncementDetail/4709> (erişim tarihi 1.3.2021), s. 2.

⁵⁹ UNESCO, 2021, s. 4.

Ekonomik İş Birliği ve Kalkınma Teşkilatı (OECD), hâlihazırda otuz yedi devletin üyesi olduğu hükûmetler arası bir kurumdur. Kurumun 2011 tarihli Rehberi sorumlu iş davranışı için yapılması gerekli ilke ve standartları içerir ve BMRI'deki üçlü çerçeve burada da benimsenmiştir. OECD ülkesi kökenli olan ya da bir OECD ülkesinde faaliyet gösteren bir şirketin, Rehber'de ortaya konan ilkelere uygun hareket etmesi gerekir.

Devletlerin Covid-19 konusunda insan haklarına ilişkin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğinden bağımsız olarak, şirketler insan haklarına saygı göstermelidirler.⁶⁰ Bu sorumluluğa temel olarak, uluslararası düzeyde kabul edilmiş insan hakları esas alınmıştır ve bununla da asgari düzeyde BM Medeni ve Siyasal Hakları Sözleşmesi ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenen haklar ve ILO'nun Çalışma Yaşamında Temel İlkeler ve Haklar Bildirgesi'nde düzenlenen haklar kastedilmektedir.⁶¹ Erişilebilir en yüksek sağlık standardı hakkı ESKHKS'de düzenlenen bir temel hak olarak, şirketlerin saygı gösterme sorumluluğunun olduğu haklardandır.

BMRI'ye göre şirketlerin sorumluluğu, iş ilişkisi içinde buldukları iş ortaklarının ürünleri veya hizmetleriyle doğrudan bağlantılı olumsuz insan hakları etkilerini önlemek ve azaltmak için çaba harcamalarını da gerektirmektedir. Burada kastedilen iş ortakları, doğrudan bağlantılı oldukları işletmeleri ve tedarik zincirindeki işletmeleri kapsadığı gibi, devletleri de kapsar. Yani devlet kuruluşlarıyla ilişkilerinde de kendi faaliyetleri ile olumsuz insan hakları etkilerine neden olmaktan veya bunları artırmaktan kaçınmaları gerekir.⁶²

BM Rehber İlkeleri'ni hazırlayan, o dönemin BM İş dünyası ve İnsan hakları Özel Raportörü olan J. Ruggie, şirketlerin insan haklarına saygı gösterme sorumluluklarını 'toplumsal beklentiler'e ve bir şirketin insan haklarına saygılı davranarak 'toplumsal işletme ruhsatı'na sahip olmasına dayandırmıştır.⁶³ Kurumsal sosyal sorumluluk literatüründe toplumsal işletme ruhsatı "yerel paydaşların, belirli bir alanda veya bölgede faaliyet gösteren bir projenin, şirketin veya sektörün toplumsal olarak kabul edilebilir veya meşru olduğuna ilişkin anlayışları"nı ifade etmek için kullanılmaktadır.⁶⁴ Yasal anlamıyla ruhsat, yetkili bir merci tarafından verilen hukuki bir belge iken, burada kastedilen böyle yasal bir ilişki

⁶⁰ OHCHR, Business and Human Rights, <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/BusinessAndHR-COVID19.pdf> (erişim tarihi 1.2.2021), s. 3.

⁶¹ UNGP, Principle 12.

⁶² UNGP, Principle 13, Commentary.

⁶³ John G. Ruggie, *Just Business: Multinational Corporations and Human Rights*, W.W. Norton & Company, 2013, s. 91.

⁶⁴ Emmanuel Raufflet / Sofiane Baba / Claude Perras / Nolywe Delannon, "Social License", *Encyclopedia of Corporate Social Responsibility*, Idowu S.O., Capaldi N., Zu L., Gupta A.D. (eds), Springer, Berlin, Heidelberg, 2013, https://doi.org/10.1007/978-3-642-28036-8_77 (erişim tarihi 19.3.2021).

olmayıp, şirket ile yerel paydaşlar arasındaki zımnı bir anlaşmayı ifade eder.⁶⁵ O halde Ruggie burada şirketlerin insan haklarına saygı göstererek kendilerini ve faaliyetlerini toplum nezdinde meşrulaştırdıklarını ve taraflar arasında zımnı bir mutabakat oluştuğunu kabul etmektedir.

BMRİ çerçevesinde şirketlerin:

- (a) Kendi faaliyetleri ile olumsuz insan hakları etkilerine yol açmaktan ya da olumsuz etkiyi artırmaktan kaçınmaları ve bu tür olumsuz etkiler ortaya çıktığında müdahale etmeleri,
- (b) Kendileri artmasına neden olmasalar dahi, iş ilişkilerinden ötürü faaliyetleri, ürünleri veya hizmetleriyle doğrudan bağlantılı olarak ortaya çıkan olumsuz insan hakları etkilerini önlemeye ve azaltmaya çalışmaları gerekir.⁶⁶

BMRİ çerçevesinde insan haklarına saygı sorumluluğu, özen yükümlülüğü getirir. Özen yükümlülüğü çerçevesinde şirketler:

*Olumsuz insan hakları etkilerini tespit etmek, önlemek, azaltmak ve nasıl ele alındığını açıklamak üzere (...) durum değerlendirmesi yapmalıdır. Bu süreç mevcut ve potansiyel insan hakları etkilerinin ölçülmesini, sonuçların bir araya getirilmesini ve bu sonuçlara göre hareket edilmesini, bunların takibini ve etkilerin nasıl ele alındığının duyurulmasını içermelidir.*⁶⁷

Saygı gösterme sorumluluğunu yerine getirmek için, her şeyden önce şirketlerin bir politika taahhütlerinin olması; bu politikayı hem şirket içinde hem de ortaklar, bağlı kuruluşlar ve alt yükleniciler için bilinir hale getirerek kurum kültürünün bir parçası haline getirmeleri; özen yükümlülüğünün gereği olan durum değerlendirme sürecini ve şirketlerin kendilerinin neden olduğu ya da artmasına yol açtığı olumsuz insan hakları etkilerini telafi edecek süreçleri işletmeleri; paydaşlarla iletişim kurarak olumsuz etkilerin nasıl ele alındığı ve atılan adımlar hakkında bilgi vermeleri ve nihayet şikâyetlerin ele alınması için bir çözüm yolu geliştirmeleri gerekir.⁶⁸

Özen yükümlülüğü çerçevesinde yapılan insan hakları durum değerlendirmesinin, iş yönetimi durum değerlendirmesinden farklı olduğunun altını çizmek

⁶⁵ Raufflet / Baba / Perras / Delannon.

⁶⁶ OHCHR, Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework (UNGP), principle 13; ayrıca bkz. Özge Yücel-Dericiler, ‘Şirketlerin İnsan Haklarına İlişki Yükümlülüklerinin Niteliği ve Temellendirilmesi Sorunu: Saygı Gösterme Sorumluluğu Ne Yükler?’, s. 63-65.

⁶⁷ UNGP, Principle 17.

⁶⁸ UNGP, Principle 15; Institute for Human Rights and Business (IHRB), *Respecting Human Rights in the Time of the Covid-19 Pandemic: Examining Companies’ Responsibilities for Workers and Affected Communities*, April 2020, https://www.ihrb.org/uploads/reports/Respecting_Human_Rights_in_the_Time_of_the_COVID-19_Pandemic_alternate_-_IHRB.pdf (erişim tarihi 13.2.2021), s. 18-19.

gerekir. İş yönetimi durum değerlendirmesinde sadece şirketin faaliyetleriyle ilgili riskler tespit edilirken, insan hakları durum değerlendirmesinde, işletmeyi ve çalışanları belirli risklerden korumaktan ziyade, hak sahipleri üzerinde doğabilecek olumsuz etkileri önlemek merkezi önem taşır.⁶⁹

Durum değerlendirme süreçleri, her şirketin bulunduğu sektöre ve faaliyet bağlamına göre alması gereken tedbirler değişebildiği için önem taşır. Covid-19 salgın sürecinde bir şirketin sorumluluklarını tartışmamız için, söz konusu şirketin sağlık sektöründe çalışması şart değildir. Örneğin sosyal medya şirketi Twitter, hastalıkla ilgili açıkça yanlış veya potansiyel olarak yanıltıcı bilgilerin yayılmasını önlemek üzere içerik kaldırma ya da yanıltıcı bilgi olduğuna dair içeriği işaretleme yoluna gitmektedir.⁷⁰ Ayrıca insan hakları etki değerlendirmesi yapılırken, etkilenme potansiyeli olan gruplarla müzakereler yapılması ve özellikle de yüksek risk grubuna ya da marjinalleşme riski olan gruplara dikkat edilmesi gerekir.⁷¹

BM, şirketlerin insan haklarına ilişkin olası olumsuz etkileri önlemek ya da azaltmak için yaratıcı yollar bulmaları gerektiğini de belirtir. Örneğin tekstil alanında çalışan şirketlerin maske, hastane önlüğü gibi ekipmanları üretmeye başlaması, ya da otomasyon alanında çalışan bir şirketin solunum cihazı üretmeye başlaması, hem bu şirketlerin üretimlerinin devamlılığını sağlamış ve böylece çalışanlarını işten çıkarmalarının önüne geçmiş, hem de salgınla mücadeleye katkıda bulunmalarını sağlamıştır.⁷² Salgın sürecinde ülkemizde de, otomotiv şirketinin siperlikli maske üretimine başlaması, birçok makine şirketinin maske makinesi üretimine başlaması, hazır giyim alanında faaliyet gösteren yüzlerce şirketin maske ve koruyucu kıyafet üretmeye başlaması⁷³ gibi örneklerle karşılaştık.

Özen yükümlülüğü, 2011 tarihli OECD Çokuluslu Şirketler Rehberi'nde BMRI'ye benzer şekilde düzenlenir.⁷⁴ 2018 tarihli Özen Yükümlülüğü Rehberi'nde, bu yükümlülüğün yerine getirilmesi için gereken durum değerlendirme sürecinin altı temel aşaması

⁶⁹ Robert Mccorquodale / Lise Smit / Stuart Neely / Robin, Brooks, 'Human Rights Due Diligence in Law and Practice: Good Practices and Challenges for Business Enterprises', Business and Human Rights Journal, Vol. 2, 2017, s. 199-200.

⁷⁰ UNOHCHR, Business and Human Rights, s. 4; Twitter şirketinin konuya ilişkin politikası için bkz. https://blog.twitter.com/en_us/topics/company/2020/covid-19.html#protecting (erişim tarihi 12.2.2021).

⁷¹ UNOHCHR, Business and Human Rights, s. 4.

⁷² UN, *Never waste a crisis: Companies invest to 'recover better' from COVID-19*, 24 June 2020, <https://www.un.org/en/coronavirus/never-waste-crisis-corporations-invest-%E2%80%99-recover-better%E2%80%99-covid-19> (erişim tarihi 13.2.2021).

⁷³ Örnek olarak bkz. "42 bin adet siperlikli maske ürettiler", <https://www.sozcu.com.tr/2020/otomotiv/42-bin-adet-siperlikli-maske-urettiler-5743957/>; "300 firma maske üretimine girdi", <https://www.dunya.com/ekonomi/300-firma-maske-uretimine-girdi-haberi-466924/>; "12 Türk Şirket Maske Makinesi Üretmeye Başlıyor", <http://www.textotex.com/haber/dernekler/12-turk-sirket-maske-makinesi-uretimine-basliyor.html> (erişim tarihi 13.2.2021).

⁷⁴ OECD, *OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2011 Edition*.

belirtilir:⁷⁵ 1. Sorumlu iş davranışını şirketin bütün politikalarına yedirmek; 2. Şirketin faaliyetleri, ürünleri veya hizmetleriyle ilişkili olarak ortaya çıkan veya çıkması muhtemel olumsuz etkileri tanımlamak ve ölçmek; 3. Olumsuz etkileri durdurmak, önlemek ve azaltmak; 4. Uygulamayı ve sonuçlarını takip etmek; 5. Ortaya çıkmış olan ya da çıkması muhtemel olumsuz etkilere ilişkin bilgi paylaşımında bulunmak; 6. Şirketin fiilen olumsuz bir etkiye yol açtığına ya da artmasına neden olduğunun tespit edilmesi durumunda zararın telafisini sağlamak ya da bunun için iş birliği içine girmek.

OECD Rehberi'nin imzacısı olan ülkelerin, şirketlerin davranışlarıyla ilgili şikâyetleri değerlendirmek üzere bir *Ulusal Temas Noktası* kurma yükümlülüğü vardır. Bu ofisler önce arabuluculuk yaparak sorunu çözmeye çalışacak; bu yöntemden istenilen sonuç alınmadığı takdirde Ofis, Rehber'deki ilkelerin ihlal edilip edilmediğine dair bir bildiri yayınlayıp önerilerde bulunabilecektir.

B. Covid-19 Aşısı, Tedavisi ve İlaç Şirketlerinin İnsan Haklarına İlişkin Sorumlulukları

Yukarıda belirtilen genel çerçeve, Covid-19 ve ilaç şirketlerini merkeze alarak somutlaştırıldığında şu tespitleri yapmak mümkündür. Covid-19 salgını bağlamında değerlendirildiğinde, şirketlerin elbette kendi çalışanlarının sağlık ve güvenliğini sağlamaları gerekir. Ancak sorumlulukları bununla sınırlı değildir. Şirketlerin, şirket faaliyetlerinden etkilenen herkesin haklarına da saygı göstermeleri gerekir. Gündelik işçiler, geçici işçiler, sözleşmesiz çalışanlar, esnek ekonomide ve diğer güvencesiz çalışma biçimlerinde çalışan işçiler, tedarik zincirinde çalışanlar, şirketin müşterileri ve topluluklar da, bu kapsamda şiddetin faaliyetlerinden etkilenen ve haklarına saygı gösterilmesi gereken kişilerdir.⁷⁶

J. Ruggie'nin Rehber İlkeleri oluşturmakta olduğu yıllarda BM Sağlık Hakkı Özel Raportörü olan Paul Hunt, ilaç şirketlerinin temel ilaçlara erişimle ilgili yükümlülüklerinin neler olduğunu somut olarak tespit etmeye çalışmaktadır ve bu amaçla bir insan hakları rehberi oluşturur.⁷⁷ Toplumun ilaç şirketlerinden beklentisinin ne olabileceğini ve ilaç şirketlerinin toplumsal işletme ruhsatı alabilmesi için sorumluluklarının kapsamını sorgulayan Hunt, ilaç sektöründe farklı türde şirketler bulunması nedeniyle bunun karmaşık bir mesele olduğunu, örneğin hayat kurtarıcı bir ilaç üreten ve bunun üzerinde patente sahip olan şirketin durumunun, böyle bir patente sahip olmayan şirketin durumundan farklı olduğunu belirtir.⁷⁸

⁷⁵ OECD, *OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct*, 2018, <https://mneguidelines.oecd.org/OECD-Due-Diligence-Guidance-for-Responsible-Business-Conduct.pdf> (erişim tarihi 12.12.2020), s. 21-35.

⁷⁶ OHCHR, *Business and Human Rights*, s. 3.

⁷⁷ Paul Hunt, *Human Rights Guidelines for Pharmaceutical Companies in Relation to Access to Medicines*, UN Doc. A/63/263, 11 August 2008 (kısaca Guidelines).

⁷⁸ Joo-Young Lee / Paul Hunt, *Human Rights Responsibilities of Pharmaceutical Companies in Relation to Access to Medicines*, *Journal of Law, Medicine & Ethics*, Summer 2012, s. 224.

İlaç şirketlerinin sağlık hakkına ilişkin sorumlulukları belirlenirken, devletin yükümlülüklerini değerlendirmek için kullanılan unsurlar burada da kullanılmıştır: mevcudiyet, erişilebilirlik, kabul edilebilirlik, kalite, izleme ve hesap verebilirlik.⁷⁹ Öncelikle, ilaç şirketlerinin tüm politika, program ve projelerinin sağlık hakkıyla uyumlu olarak oluşturulması gerekir. Bunun için şirketler bir insan hakları politika belgesi benimseyip kamuoyuna duyurmalıdır. Faaliyetlerin taahhütlere uygunluğunu kontrol etmek için etki değerlendirmesi yapılmalıdır.⁸⁰ İlaç şirketleri, ilaçların ihtiyaç duyulan ülkelerde yeterli miktarda bulunmasını sağlamak için makul ölçüde ellerinden geleni yapmalıdır (mevcudiyet). Ayrıca ilaçlar hem ülkenin farklı bölgelerinde fiziksel olarak, hem fiyat açısından erişilebilir olmalı ve ilaçla ilgili güvenilir bilgiye de erişilebilmelidir (erişilebilirlik). Üretilen ilaçların tıp etiği açısından ve kültürel açıdan kabul edilebilir; ayrıca toplumsal cinsiyete ve yaşam döngüsüyle ilgili sorunlara duyarlı olması gerekir (kabul edilebilirlik). İlaçların kaliteli, güvenli ve etkili olmasının sağlanması gerekir (kalite). Sağlık hakkı bağlamında şeffaflık, sağlıkla ilgili mümkün olduğu kadar çok bilginin erişilebilir olmasını gerektirir. Örneğin ilaçların araştırma-geliştirmesi için ayrılan bütçe, ihmal edilen hastalıkların araştırılması için ayrılan bütçe gibi veriler kamuoyuyla paylaşılmalıdır (şeffaflık). Ayrıca ilaç şirketlerinin kendi raporlama faaliyetlerinin yanı sıra, dışsal kuruluşlar tarafından (ör. Ombudsperson) denetlenmeleri de önem taşır (izleme ve hesap verebilirlik).

Bunlara ek olarak, bu tür ilaçların çocuklar, yaşlılar, hamile ve emziren kadınlar gibi farklı toplumsal gruplar ve farklı iklim koşulları içinde de geliştirilmesi gerekir.⁸¹

Hunt, hayat kurtarıcı ilaçları geliştiren şirketlerin sağlık hakkı ve halk sağlığı açısından hayati önem taşıyan bir işlev yerine getirdiklerini, bu tür ilaçlar üzerindeki patent dolayısıyla şirketlerin spesifik sorumluluklarının olduğunu belirtir. Toplumun bu ilaç şirketlerinden haklı bir beklentisi vardır: bu şirketlerin, politikalarının ve uygulamalarının hayat kurtarıcı nitelikteki ilaca erişimini olumsuz yönde etkilememesini sağlamaları.⁸²

Covid-19 aşısı söz konusu olduğunda, küresel ve koordine edilmiş bir çaba olmadan aşıya eşit erişimin mümkün olmayacağı ve ödeme gücü olan ülkelerin ve insanların ayrıcalıklı hale geleceği⁸³ zaten öngörülmekteydi. Belirli aşının onay alması, bu öngörülerini doğruladı.

Hunt'un hayat kurtarıcı ilaçlara ilişkin yaptığı tespitler Covid-19 aşısı geliştiren ve üreten ilaç şirketleri için de geçerlidir. Çünkü mevcut koşullarda Covid-19 ölümle sonuçlanan bir salgın hastalıktır ve etkili ve güvenli aşılar da hayat kurtarıcı niteliktedir.

⁷⁹ Lee / Hunt, s. 223-227; ayrıca bkz. Guidelines 1-20.

⁸⁰ Lee / Hunt, s. 225; Guidelines, 1-2.

⁸¹ Lee / Hunt, s. 228.

⁸² Lee / Hunt, s. 227-228.

⁸³ OHCHR, Human Rights and Access, s. 1.

Covid-19 özelinde ilaç şirketlerinin özen yükümlülüğü, ilaç şirketlerinin ilaçların dağıtımından önce zararlı yan etkilerine dair gerçekçi değerlendirmeler yapmalarını; ürünlerinin dağıtımını ve fiyatını belirlerken de özellikle kırılgan ve marjinal gruplar açısından ayrımcılığa yol açabilecek olumsuz etkileri hesaba katmalarını gerektirir.⁸⁴ Ayrıca durum değerlendirme sürecinin devamlılığı da önemlidir. Örneğin uluslararası bir sivil toplum kuruluşu olan Human Rights Watch, her yerde ve herkes Covid-19 aşısına erişene kadar değerlendirme sürecinin devam etmesini tavsiye etmektedir.⁸⁵

Mevcut koşullarda ilaç şirketlerinden beklenen, aşya ilişkin bilgileri kamunun erişimine açmaları ve böylece herkesin faydalanabilmesini sağlamalarıdır.⁸⁶ Fikrî mülkiyet ve patente ilişkin olarak daha sık vurgulanması gereken husus, özel sektörde faaliyet gösteren bir şirket dahi olsa çoğu ilaç şirketinin, kamu kurumları tarafından üretilen bilgi birikimine ve araştırmalara dayandığı, halka açık kaynak ve araştırmalara bağlı olduğudur.⁸⁷ Dolayısıyla, kamusal kaynaklar kullanılarak ve kolektif çalışmaların sonucu olan bilimsel sonuçların, özel sektörde faaliyet gösterdiği için tamamen belirli ilaç şirketlerinin fikrî mülkiyeti olarak görülmesi doğru ve adil olmayacaktır.

Fikrî mülkiyet ve patentin yanı sıra, UNESCO etik komisyonlarının dikkat çektiği bir konu da aşı üretimine ilişkin iş modelidir: “IBC⁸⁸ ve COMEST,⁸⁹ ilaç endüstrilerinin mümkün olan en yüksek etkinlikte aşı üretebilen ve ihtiyaç duyulan yerlere hızlı dağıtımını kolaylaştıran tesislere yatırım yapma sorumluluğunun da altını çizmektedir.”⁹⁰

Ayrıca peşin alım sözleşmelerinin bir tarafı hükümetler, diğer tarafı da ilaç şirketleridir ve şeffaf olmayan süreçlerle, kamuoyunun denetiminden kaçınarak yaptıkları sözleşmeler, insan haklarına ilişkin olumsuz sonuçlar doğmasına ya da olumsuzlukların artmasına neden olmaktadır. Dolayısıyla bu tür ilişkilerin tarafı olan şirketler Rehber İlkeler’den kaynaklanan yükümlülüklerine aykırı davranmış olurlar.

⁸⁴ OHCHR, Human Rights and Covid-19, s. 5.

⁸⁵ Human Rights Watch, *Universal and Equitable Access to Covid-19 Vaccines, Testing, Treatments: Companies’ Human Rights Responsibilities*, 11 February 2021, https://www.hrw.org/news/2021/02/11/universal-and-equitable-access-covid-19-vaccines-testing-treatments-companies-human#_ftn16 (erişim tarihi 15.2.2021).

⁸⁶ IHRB, *Respecting Human Rights*, s. 22; UN Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR), *Statement by the UN Human Rights Experts Universal access to vaccines is essential for prevention and containment of COVID-19 around the world*, 9 November 2020, <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26484&LangID=E> (erişim tarihi 1.2.2021).

⁸⁷ IHRB, *Respecting Human Rights*, s. 22.

⁸⁸ UNESCO Uluslararası Biyoetik Komitesi.

⁸⁹ UNESCO Bilimsel Bilgi ve Teknoloji Etiği Dünya Komisyonu.

⁹⁰ UNESCO, 2021, s. 5.

Büyüklüğü, sektörü, faaliyet alanı, mülkiyet durumu ve yapısı ne olursa olsun bütün ticari şirketler insan haklarına saygı göstermekle sorumludurlar.⁹¹ Dolayısıyla hâlihazırda sürmekte olan ulusal aşı çalışmalarının olumlu sonuçlanması ve seri üretime geçilmesi durumunda, burada çizdiğimiz çerçeve Türkiye’deki ilaç şirketleri için de geçerli olacaktır.

Diğer yandan, Faz 3 çalışmalarını tamamlayan aşılardan seri üretimine geçildiğinde Türkiye’deki alt yapının yetersiz kalacağı ve gereken ihtiyacı karşılamak için alt yapının iyileştirilmesi gerektiği, Türk Tabipleri Birliği (TTB) Genel Sekreterince ileri sürülmektedir. TTB Genel Sekreteri ayrıca, üniversiteler tarafından aşı prototipi geliştirildikten sonra büyük ihtimalle iyi laboratuvar koşullarına sahip ilaç şirketlerinden üretim yapmalarının istenebileceğini belirtmektedir.⁹² Sanayi ve Teknoloji Bakanı da Türkiye’de aşı üretebilecek durumda olan üç şirket olduğunu belirtmiştir. Bu durum, aşılardan geliştirilmesi aşamasında değilse de yaygın üretim aşamasına geçildiğinde şirketlerin öne çıkabileceğini göstermektedir. Dolayısıyla yukarıda çizilen insan haklarına ilişkin sorumlulukların ve özen gösterme yükümlülüğünün bu şirketler için de geçerli olduğu dikkate alınmalıdır. OECD Rehberleri kapsamında şirketlerin faaliyetleri insan hakları açısından olumsuz sonuçlar doğurduğunda, üye ülkelerde birer Ulusal Temas Noktası bulunması ve şikâyetleri değerlendirmesi gerekir. Türkiye’de Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı, Teşvik Uygulama ve Yabancı Sermaye Genel Müdürlüğü Ulusal Temas Noktası olarak görevlendirilmiştir.⁹³ Bu ofisin, gelen şikâyetleri arabulucu olarak çözenin yanında, OECD Rehberinin bilinirliğini sağlama görevinin de bulunduğunu belirtmek gerekir.

Dikkat çekilen diğer bir husus, aşılardan belirli standartlara uygunluğunu test edip ruhsat veren bağımsız kuruluşların gerekliliğidir. ABD’deki ruhsatlandırma kuruluşu FDA ve Avrupa’da EMA gibi hükümetlerden bağımsız denetim kuruluşlarına benzer şekilde ulusal ölçekte üretilen aşılardan denetimi için de bağımsız bir denetim kuruluşunun onayı gerekir.⁹⁴ Bağımsız bir denetleme kurumu olmaksızın sürecin şeffaflığından söz edilemez.

⁹¹ UNGP, Principle 14.

⁹² Beş başlıkta yerli aşı ile ilgili merak edilenler”, <https://www.dw.com/tr/be%C5%9F-ba%C5%9F1%C4%B1kta-yerli-a%C5%9F%C4%B1-ile-ilgili-merak-edilenler/a-56054655> (erişim tarihi 5.3.2021).

⁹³ T.C. Sanayi ve Teknoloji Bakanlığı, OECD Ulusal Temas Noktası (UTN/NCP), <https://sanayi.gov.tr/anlasmalar/utn-ncp>, (erişim tarihi 10.4.2021).

⁹⁴ Türkiye’de ruhsatlandırma ile ilgili kural ve standartları belirleyen Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu Sağlık Bakanlığına bağlıdır. TTB bu noktada da, denetleme ve ruhsatlandırmanın bağımsız kuruluşlarca yapılmamasındaki soruna dikkat çekmektedir. Bkz. “Beş başlıkta yerli aşı”.

SONUÇ

Şirketlerin doğrudan tarafı olarak yükümlülük altına girdiği bir insan hakları sözleşmesi henüz kabul edilmiş değildir ve bu konuda küresel düzeyde temel belge olarak karşımıza BM Rehber İlkeleri ve benzer şekilde oluşturulan OECD rehberleri çıkmaktadır. BMRİ çeşitli belirsizlikler taşıyan ve şirketlere ödev yüklemesi konusunda çekimser kalarak, şirketlerin ödevlerini yükümlülük olmaktan ziyade sorumluluk kavramıyla ifade eden bir metindir. 2011 ve 2018 tarihli OECD rehberleri de şirketlerin insan haklarına ilişkin sorumlulukları konusunda BM'ye benzer ilke ve standartlar getirir; ancak bu rehberler de bağlayıcı nitelikte olmayan tavsiye metinleridir. Hâliyle, sorumluluklarını yerine getirmeyen şirketlerin hukuki yaptırımla karşılaşması çoğu durumda bu normların ulusal hukuk kapsamına alınmasına bağlıdır. Bu nedenle ulusal düzeydeki düzenlemelerin bu gereklilikleri dikkate alarak oluşturulması bir gerekliliktir.

İkinci önemli husus, Covid-19 aşısına özgü bir uluslararası sözleşme yapma girişiminin son derece önemli olmakla birlikte şu ana kadar sonuç vermediğidir. Yine de BM üyesi birçok devletin taraf olduğu ESKHS'nin özellikle sağlık hakkı ve bilimsel gelişmelerin ve uygulamaların yararlarından faydalanma hakkına ilişkin maddeleri, taraf olan devletler bakımından bağlayıcı yükümlülükler getirir ve şirketlerin de buradan türeyen yükümlülükleri vardır. Devletler kendi yetki alanlarındaki şirketlerin insan haklarına saygı gösterme sorumluluğunu gözetmekle yükümlüdür ve belirli hallerde de şirketlerin eylemleriyle veya ihmali yolla neden oldukları ihlallerden de sorumludurlar.⁹⁵ Elbette burada da hem bazı aşı üreticisi şirketlerin bulunduğu bazı devletlerin hâlâ bu Sözleşme'ye taraf olmadığı gerçeği, hem de ESKHK'nin yaptırım gücünün sınırı gibi zorluklar, Covid-19 aşısına erişimi dünyanın birçok ülkesi için fiilen çok zorlaştırmaktadır.

Son olarak, ilaç şirketlerinin sağlık ve yaşam haklarının korunmasında özel bir işlevi yerine getirdiklerini; söz konusu şirketlerin sadece kâr amacı güden özel teşebbüsler olarak görülemeyeceğini; temel hakların gerekleri doğrultusunda hem belli kısıtlamalarla karşılaşmalarının doğal olduğunu, hem de söz konusu hakların gerçekleştirilmesinde somut ödevleri olduğunu kabul etmek ve bu fikri yaygınlaştırmak gerekir. Bu noktada sivil toplumun ve basının konuyu takibi ve söz konusu şirketleri hesap vermeye “zorlaması” da önem taşır.

⁹⁵ UN CESCR, General Comment No. 24 (2017) “on State obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the context of business activities”, para. 11.

KAYNAKÇA

- AMNESTY INTERNATIONAL**, *Campaigners warn that 9 out of 10 people in poor countries are set to miss out on Covid-19 vaccine next year*, 9 December 2020, <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/12/campaigners-warn-that-9-out-of-10-people-in-poor-countries-are-set-to-miss-out-on-covid-19-vaccine-next-year/> (erişim tarihi 10.2.2021).
- ARYEETAY**, Ernest / **ENGBRETSEN**, Eivind / **GORNITZKA**, Åse / **MAASSEN**, Peter / **STØLEN**, Svein, ‘*A Step Backwards in the Fight Against Global Vaccine Inequities*’, *The Lancet*, Vol. 397, 2 January 2021.
- BM ESKHK**, “Genel Yorum No. 14, Madde 12: Ulaşılabilecek En Yüksek Sağlık Standardına Sahip Olma Hakkı”, *Birleşmiş Milletler’de İnsan Hakları Yorumları*, Lema Uyar (der.), İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2000.
- BOLLYKY**, Thomas J. / **BOWN**, Chad P., ‘*The Tragedy of Vaccine Nationalism: Only Cooperation Can End the Pandemic*’, *Foreign Affairs*, Vol. 99, No. 5, September/October 2020.
- BONADIO**, Enrico / **BALDINI**, Andrea, ‘*COVID-19, Patents and the Never-Ending Tension between Proprietary Rights and the Protection of Public Health*’, *European Journal of Risk Regulation*, 11(2020).
- DEVA**, Surya / **BILCHITZ**, David (der.), *Human Rights Obligations of Business*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.
- DEVA**, Surya, *Regulating Corporate Human Rights Violations: Humanizing Business*, Routledge, New York, 2012.
- HRW**, *Universal and Equitable Access to Covid-19 Vaccines, Testing, Treatments: Companies’ Human Rights Responsibilities*, 11 February 2021, https://www.hrw.org/news/2021/02/11/universal-and-equitable-access-covid-19-vaccines-testing-treatments-companies-human#_ftn16 (erişim tarihi 15.2.2021).
- HUNT**, Paul, ‘*Human Rights Guidelines for Pharmaceutical Companies in Relation to Access to Medicines*’, *The Right to Health*, Report of the Special Rapporteur on the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health, UN Doc. A/63/263, 11 August 2008.
- IHRB** (Institute for Human Rights and Business), *Respecting Human Rights in the Time of the Covid-19 Pandemic: Examining Companies’ Responsibilities for Workers and Affected Communities*, April 2020, https://www.ihrb.org/uploads/reports/Respecting_Human_Rights_in_the_Time_of_the_COVID-19_Pandemic_alternate_-_IHRB.pdf (erişim tarihi 13.2.2021).
- LEE**, Joo-Young / **HUNT**, Paul, ‘*Human Rights Responsibilities of Pharmaceutical Companies in Relation to Access to Medicines*’, *Journal of Law, Medicine & Ethics*, Summer 2012.
- MCCORQUODALE**, Robert / **SMIT**, Lise / **NEELY**, Stuart / **BROOKS**, Robin, ‘*Human Rights Due Diligence in Law and Practice: Good Practices and Challenges for Business Enterprises*’, *Business and Human Rights Journal*, Vol. 2, 2017.

- NOLAN**, Justine, “The Relationship of Human Rights to Business”, Dorothee Baumann-Pauly/Justine Nolan (der.), *Business and Human Rights: From Principles to Practice*, Routledge, London, New York, 2016.
- OECD**, *OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct*, 2018, <https://mneguidelines.oecd.org/OECD-Due-Diligence-Guidance-for-Responsible-Business-Conduct.pdf> (erişim tarihi 12.12.2020).
- OECD**, *OECD Guidelines for Multinational Enterprises 2011 Edition*, <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/48004323.pdf> (erişim tarihi 12.12.2020).
- ÖZYÜREK**, Mehmet, ‘Çok Uluslu Şirketler, İnsan Hakları ve Birleşmiş Milletler’in Değişen Stratejisi’, *Legal Hukuk Dergisi*, Sayı: 195, 2019.
- PHELAN**, Alexandra L. / **ECCLESTON-TURNER**, Mark / **ROURKE**, Michelle / **MALECHA**, Allan / **WANG**, Chenguang, ‘Legal agreements: barriers and enablers to global equitable Covid-19 vaccine access’, *The Lancet*, Vol. 396, 19 September, 2020.
- RAUFFLET**, Emmanuel / **BABA**, Sofiane / **PERRAS**, Claude / **DELANNON**, Nolywe, “Social License”, *Encyclopedia of Corporate Social Responsibility*, Idowu S.O., Capaldi N., Zu L., Gupta A.D. (eds), Springer, Berlin, Heidelberg, 2013.
- RODRIGUES-GARAVITO**, Cesar (der.), *Business and Human Rights: Beyond the End of the Beginning*, Cambridge University Press, Cambridge, 2017.
- RUGGIE**, John G., *Just Business: Multinational Corporations and Human Rights*, W.W. Norton & Company, 2013.
- SEKALALA**, Sharifah / **FORMAN**, Lisa / **HABIBI**, Roojin / **MEIER**, Benjamin Mason, ‘Health and Human Rights Are Inextricable Linked in the COVID-19 Response’, *BMJ Global Health*, Vol. 2020(5).
- SÖĞÜT**, İpek Sevda / **AKBULUT**, Olgun, ‘Covid-19 Aşısı ve Hukuk’, *Tıp Hukuku Dergisi*, Sayı: 19, 2021.
- The People’s Vaccine*, <https://peoplesvaccine.org/> (erişim tarihi 10.2.2021).
- UN**, *Never waste a crisis: Companies invest to ‘recover better’ from COVID-19*, 24 June 2020, <https://www.un.org/en/coronavirus/never-waste-crisis-corporations-invest-%E2%80%98recover-better%E2%80%99-covid-19> (erişim tarihi 13.2.2021).
- UN**, *WHO chief warns against ‘catastrophic moral failure’ in Covid-19 vaccine access*, 18 January 2021, <https://news.un.org/en/story/2021/01/1082362> (erişim tarihi 1.2.2021).
- UNCESCR**, *General Comment No. 17: The Right of Everyone to Benefit from the Protection of the Moral and Material Interests Resulting from any Scientific, Literary or Artistic Production of Which He or She is the Author (Art. 15, Para. 1 (c) of the Covenant)*, 12 January 2006.
- UNCESCR**, *General Comment No. 24 (2017) “on State obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the context of business activities”*, 10 August 2017.
- UNCESCR**, *General Comment No. 25 (2020) on science and economic, social and cultural rights (article 15 (1) (b), (2), (3) and (4) of the Covenant)*, 30 April 2020.

- UNCESCR**, *Statement on Universal and Equitable Access to Vaccines for Covid-19*, E/C.12/2020/2, 27 November 2020.
- UNESCO**, *UNESCO Etik Komisyonlarının Küresel Aşı Eşitliği ve Dayanışmaya İlişkin Çağrısı: UNESCO Uluslararası Biyoetik Komitesi (IBC) ve UNESCO Bilimsel Bilgi ve Teknoloji Etiği Dünya Komisyonu (COMEST) Ortak Açıklaması*, 24 Ocak 2021, <https://www.unesco.org.tr/Home/AnnouncementDetail/4709> (erişim tarihi 1.3.2021).
- UNGA**, *Cultural Rights*, Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, A/70/279, 4 August 2015.
- UNODC**, *Covid-19 Vaccines and Corruption Risks: Preventing Corruption in the Manufacture, Allocation and Distribution of Vaccines*, 8 January 2021, https://www.unodc.org/documents/Advocacy-Section/20-07643_Vaccines_CorruptionA4_approv2.pdf (erişim tarihi 3.2.2021).
- UNOHCHR**, *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework (UNGPs)*, 2011.
- UNOHCHR**, *Human Rights and Access to Covid-19 Vaccines*, 17 December 2020.
- UNOHCHR**, *OHCHR and Business and Human Rights*, <https://www.ohchr.org/en/issues/business/pages/businessindex.aspx> (erişim tarihi 3.3.2021).
- UNOHCHR**, *Statement by the UN Human Rights Experts Universal Access to Vaccine is Essential for Prevention and Containment of COVID-19 Around the World*, 9 November 2020, <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=26484&LangID=E> (erişim tarihi 1.2.2021).
- UNSG**, *Statement on Corruption in the Context of Covid-19*, 15 October 2020, <https://www.un.org/sg/en/content/sg/statement/2020-10-15/secretary-generals-statement-corruption-the-context-of-covid-19-scroll-down-for-french-version> (erişim tarihi 9.2.2021).
- Venice Statement on the Right to Enjoy Benefits of Scientific Progress and its Applications*, July 2009, https://www.aaas.org/sites/default/files/VeniceStatement_July2009.pdf (erişim tarihi 23.4.2021).
- WHO**, *Constitution*, https://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf (erişim tarihi 29.1.2021).
- WHO**, *COVAX: Working for Global Equitable Access to Covid-19 Vaccines*, <https://www.who.int/initiatives/act-accelerator/covax> (erişim tarihi 2.1.2021).
- WTO**, *Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health*, 14 November 2001, https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_trips_e.htm (erişim tarihi 1.3.2021).
- WTO**, *Waiver from Certain Provisions of the Trips Agreement for the Prevention, Containment and Treatment of Covid-19*, IP/C/W/669, 2 October 2020, <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/IP/C/W669.pdf&Open=True> (erişim tarihi 1.2.2021).
- YILDIRIM**, Engin, 'Birleşmiş Milletler İş Hayatı ve İnsan Hakları Rehber İlkelerinin Eleştirel Bir Değerlendirmesi', Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI: Bildiriler Kitabı, No. 119, İstanbul 2014.

YILDIRIM, Engin, ‘*Lanetlenecek Bir Ruh, Tekmelenecek Bir Beden: Şirketlerin ‘İnsan’ Hakları Olabilir mi?*’, YBHD, Cilt: 2, Sayı: 2, 2017.

YÜCEL-DERİCİLER, Özge, ‘*Şirketlerin İnsan Haklarına İlişki Yükümlülüklerinin Niteliği ve Temellendirilmesi Sorunu: Saygı Gösterme Sorumluluğu Ne Yükler?*’, Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 11, 2018.

YÜCEL-DERİCİLER, Özge, “Küresel Covid-19 Salgını Koşullarında Sağlık Hakkı”, Betül Çotuksöken/Gülriiz Uygur/Harun Tepe (der.), *Etik, Hukuk ve İnsan Hakları*, Türkiye Felsefe Kurumu Yayınları, Ankara, 2021.