

## **BÖLÜM 7 / SECTION 7**

### **SAĞLIK BAKANLIĞI ÖRGÜTLENMESİ VE SAĞLIK HİZMETLERİ ANLAYIŞINI YENİDEN DÜZENLEYEN 663 SAYILI KHK ANAYASA MAHKEMESİ KARAR TAHLİLİ (K. 2013/30)**

*(UNDERSTANDING THE MINISTRY OF HEALTH AND HEALTH SERVICES TO RE-  
ORGANISATION GOVERNING THE CONSTITUTIONAL COURT DECISION  
ANALYSIS Decree No. 663 (K. 2013/30))*

**Nurhan Demirhan\***

#### **ÖZET**

Bir yıl sonra yürürlüğe girmek üzere yayınlanan 663 sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile gerek Sağlık Bakanlığı'nın örgütsel yapısında ve gerekse sağlık hizmetlerinin sunumunda çok köklü değişiklik yapılmıştır.

663 Sayılı KHK; Sağlık Bakanlığı'na bağlı yeni genel müdürlükler, Tıpta Uzmanlık Kurulu, Sağlık Meslekleri Kurulu, Sağlık Politikaları Kurulu gibi yeni Kurullar ihdas edilmiş, güvenceli kamu personel istihdamını ortadan kaldıracak personel rejimine ilişkin düzenlemeler yapılmış; Kamu Hastane Birlikleri kurulması, Sermayeye kaynak transferine yönelik kamu özel ortaklığı, Sağlık Serbest Bölgeleri oluşturulması, yabancı hekim ve hemşire çalıştırılması, meslek örgütlerinin yetkilerinin kısıtlanması, sağlık personelinin meslekten geçici veya sürekli men edilmesi yönünde düzenlemeler içermektedir.

663 Sayılı KHK; Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 5., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 13., 17., 18., 20., 23., 36., 38., 47., 48., 49., 50., 55., 56., 63., 70., 87., 91., 112., 123., 124., 125., 126., 128., 130., 131., 135., 138., 153. ve 168. maddelerine aykırılık teşkil etmesine rağmen AYM; ülkemizdeki sağlık yönetimi ve hizmetlerini müşteri ve sağlık işletmeciliği odaklı, karlılık ve performans esasına eviren 663 sayılı KHK düzenlemenin ayrıntı sayılacak birkaç maddesi (kısmi iptal) dışında diğer dü-

---

\* Tıp Doktoru, Sağlık Yön. Uzm., Hukukçu, İstanbul Haydarpaşa Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi.

zenlemelerin tamamını zorlayarak yorum yoluyla Anayasa' ya uygun olduğuna oy çokluğu ile karar vermiştir.

Bu çalışmada, sağlık hizmetleri üzerinde esaslı değişiklik yaratan 663 Sayılı KHK'deki belli başlıca düzenlemelere ilişkin AYM'nin gerekçeli kararı ile Anayasa aykırılığına değinilecektir.

**Anahtar Kelimeler:** 663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname, Sağlık Bakanlığı örgütsel yapısı, sağlık hizmetleri, sağlık hakkı, sağlık çalışanlarının ekonomik ve sosyal hakkı, Anayasa Mahkemesi, anayasa aykırılık.

### **ABSTRACT**

*Fundamental changes have been made both on the organizational structure of the Ministry of Health and the providing health services with the Statutory Decree on the organization and duties of Ministry of Health and Subsidiaries No: 663, which was published in Official Gazette dated 2 November 2011 and Law No: 28103 (Repeating) providing that it will enter into force after one year.*

*Statutory Decree No:663; New boards have been created such as new general directorates dependent on the Ministry of Health, Medical Speciality Board and Health Policy Board; the arrangements on personnel regime, which will remove the employment of secured public personnel, have been made; This Decree involves arrangements on founding Public Hospitals Union, public-private partnership on transfer of funds to capital, creating Free Health Zones, employing foreign doctor and nurse, restricting the authorities of trade bodies, defrocking of health personnel temporarily or permanently.*

*Although Statutory Decree No:663 constitute a contradiction to Preamble of Constitution and Article 2, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 17, 18, 20, 23, 36, 38, 47, 48, 49, 50, 55, 56, 63, 70, 87, 91, 112, 123, 124, 125, 126, 128, 130, 131, 135, 138, 153 and 168, Constitutional Court have made decision by majority of votes that Statutory Decree No:663, which makes healthcare management and services customer-based and health management-based and altering them to be based on profitability and performance, is in accordance with the Constitution by the way of interpretation by forcing the whole of the other arrangements except for the arrangement's some articles assumed as detail (partial cancellation).*

*In this study, the Constitutional Court's reasoned decision, which is about the certain main arrangements in Statutory Decree No:663 creating substantial alterations on health services, and contradiction to the Constitution will be mentioned.*

**Keywords:** *Statutory Decree No:663, the organizational structure of the Ministry of Health, health services, the right to health, economic and social rights of health care workers, the Constitutional Court, contradiction to the Constitution*

\*\*\*

## I. GİRİŞ

Çalışmamız, 663 sayılı KHK'nin denetimine ilişkin Anayasa Mahkemesi (AYM) kararının tahliline ilişkindir. Gerek söz konusu KHK, gerekse AYM kararına yönelik değerlendirme ve yayın sayısı yetersizdir. Bu denli önemli bir düzenlemenin yeterince tartışılmaması, çalışmamız açısından kaynak sıkıntısı da yaratmıştır. Bir başka güçlük, çok sayıda iptal talebinin tartışıldığı AYM kararının hayli uzun olmasıdır. 663 Sayılı KHK ile yapılan düzenlemelerin her birinin AYM tahlili ayrı bir makalenin konusu olduğundan, çalışmada tümüne yer vermek mümkün olamamıştır.

663 sayılı “*Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname*”, bir yıl sonra yürürlüğe girmek üzere, Resmi Gazete’de yayınlanmıştır<sup>1</sup>.

Söz konusu düzenleme ile Sağlık Bakanlığı’nın ismi dışında merkez ve taşra teşkilatı örgütsel yapısı, personel rejimi ve sağlık hizmetlerinin sunumuna ilişkin esaslı değişiklik yapılmıştır. Dolayısıyla sosyal hukuk devleti olmanın bir gereği olarak sağlık hizmetleri, bu güne kadar Sağlık Bakanlığı tarafından yürütülürken bu düzenleme sayesinde Sağlık Bakanlığı’nın sağlık hizmeti verme yükümlülüğü ortadan kalkmıştır.

KHK’nin 2. maddesinde belirtildiği gibi Sağlık Bakanlığı’nın görevi; “*Sağlık sistemini yönetmek ve politikaları belirlemektir. Bu amaçla strateji ve hedeflerin belirlenmesi, planlama, düzenleme ve koordinasyon, ulusal ve uluslararası işbirliği, rehberlik, izleme, teşvik, yönlendirme, denetleme, müeyyide uygulama, acil durum ve afetlerde sağlık hizmetlerinin planlanması ve yürütülmesi, sağlık hizmetine eşit erişim için tedbir alınması gibi görevler*” dir<sup>2</sup>.

Bakanlığın yeni yapılanması, tamamen sağlık sistemini yönetmek ve politikalar belirlemek olarak yenilenen görev anlayışı çerçevesinde yapılmıştır.

Bakan tarafından atanacak en az 4 yıllık yüksek okul mezunu ve sekiz yıl iş tecrübesi olan 11 kişi ile birlikte Sağlık Politikaları Kurulu teşekkül edecektir. Üst düzeyde oluşturulan bu kurulun görevi “*sağlık*

<sup>1</sup> Resmi Gazete, T. 2 Kasım 2011, S. 28103 (Mükerrer).

<sup>2</sup> AKTAŞ, Özgür, “657+6=663”, [http://www.izmirtabip.org.tr/userfiles/663\\_e.pdf](http://www.izmirtabip.org.tr/userfiles/663_e.pdf)

*sistemi yönetimi ve politikaları belirleme”* olarak saptanmış olup en yetkili kuruldur<sup>3</sup>.

Bakanlığın merkez ve taşra teşkilatındaki işlerin yürütülmesi, takip ve denetimi için 12 hizmet birimi (8 Genel Müdürlük, 2 daire başkanlığı, hukuk müşavirliği ve özel kalem müdürlüğü) oluşturulmuştur. Bu birimler 181 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile oluşturulan eski yapılanmadan tamamen farklıdır. Bakanlık bünyesinde değişik görevleri yapmak için 3 adet kurul (Sağlık Politikaları Kurulu, Sağlık Meslekleri Kurulu, Tıpta Uzmanlık Kurulu) ve Sağlık Hizmetlerinin yürütülmesini sağlamak için bakanlığa bağlı dört kuruluş oluşturulmuştur<sup>4</sup>.

1-Türkiye Halk Sağlığı Kurumu: Bakanlık politika ve hedeflerine uygun olarak, birinci basamak sağlık hizmetlerini yürütmekle görevlidir.

2-Türkiye İlaç ve Tıbbî Cihaz Kurumu: Bakanlık politika ve hedeflerine uygun olarak ilaçlar, ilaç üretiminde kullanılan etken ve yardımcı maddeler, ulusal ve uluslararası kontrole tabi maddeler, tıbbî cihazlar, vücut dışı tıbbî tanı cihazları, geleneksel bitkisel tıbbî ürünler, kozmetik ürünler, homeopatik tıbbî ürünler ve özel amaçlı diyet gıdalar hakkında düzenleme yapmakla görevlidir. Bakanlığa bağlı, özel bütçeli, kamu tüzel kişiliğini haiz bir Kurum'dur.

3-Türkiye Hudut ve Sahiller Sağlık Genel Müdürlüğü: Türk boğazları, hudut ve sahilleri ile ilgili uluslararası sözleşme ve mevzuat hükümlerinden kaynaklanan yükümlülükleri yerine getirmekle görevlidir. Bakanlığa bağlı, özel bütçeli, kamu tüzel kişiliğini haiz bir Kurumdur/Genel Müdürlüktür.

4-Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu: “Bakanlık politika ve hedeflerine uygun olarak” ikinci ve üçüncü basamak sağlık hizmetlerini vermek üzere hastanelerin, ağız ve diş sağlığı merkezlerinin ve benzeri sağlık kuruluşlarının açılması, işletilmesi, faaliyetlerinin izlenmesi, değerlendirilmesi ve denetlenmesi, bu hastanelerde her türlü koruyucu, teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmetlerinin verilmesini sağlamakla görevlidir<sup>5</sup>.

KHK ile getirilen düzenlemeler ile Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu (TKHK) kendine bağlı ikinci ve üçüncü basamak sağlık kuruluşlarını il düzeyinde Kamu Hastane Birlikleri (KHB) kurarak işletecektir.

<sup>3</sup> AKTAŞ, a.g.m.

<sup>4</sup> AKTAŞ, a.g.m.

<sup>5</sup> 663 Sayılı KHK ve Sağlık Bakanlığının ‘Yeni’ Teşkilat Yapısı”,  
<http://www.istabip.org.tr/dosyalar/hukuk/teskilatyapisi.pdf>

Kurum ve Hastane yöneticilerinin tamamı sözleşmeli pozisyonda ve performans esasına dayalı bir değerlendirme sistemi ile çalıştırılacaktır<sup>6</sup>.

Daha önce Sağlık Bakanlığı Personel Dairesine doğrudan bağlı olarak görev yapan birinci, ikinci ve üçüncü basamak sağlık kuruluşu çalışanlarının kadroları ilgili kuruluşlara aktarılmıştır. Dolayısıyla devlet memuru olan diğer tüm personelin sözleşmeli amirlerin gözetim ve denetiminde çalışacak olmasıdır. Diğer bir deyişle, yöneticilerin performansına bağlı çalışacak ve değerlendirilecek olması nedeni ile yönettikleri kurumlardaki tüm personelde dolaylı olarak artık belirli performans kriterleri gözetilerek çalıştırılacaktır<sup>7</sup>.

KHK'nin 25. maddesi ile il ve ilçe sağlık müdürlüklerinden oluşan taşra teşkilatı tanımlanarak Sağlık Bakanlığı taşra teşkilatının üst yapısı, yeni oluşturulan işlevsiz ve güvencesiz kadrolara aktararak, bütünüyle boşaltılmıştır<sup>8</sup>.

Sağlık Bakanlığı'nın merkez ve taşra teşkilatındaki pek çok yönetici kadrolarında çalışan personel tasfiye edilerek daha az sayıdaki kadronun "en az dört yıllık yüksek okul mezunu ve sekiz yıl iş tecrübesi bulunanlar arasından" seçiliverdiği bu yeni sistemde hizmet sözleşmeli çalışan kadrolarca sunulmaktadır. Çünkü KHK'nin "uygun kadrolara atanır" cümlesiyle biten hükümleri uygulayan bakanlık, iş bu atama işlemlerinde KHK'nin kendisine verdiği takdir yetkisini kullanmıştır<sup>10</sup>.

KHK'nin yürürlüğe girdiği 2 Kasım 2012 tarihinden itibaren ilgili birlik kapsamına alınan hastanelerde görev yapan baştabip, baştabip yardımcısı, hastane müdürü, hastane müdür yardımcısı, başhemşire ve başhemşire yardımcısı kadrolarında bulunanların görevleri sona ermiştir. Yukarıda ifade ettiğimiz gibi, bu kişilerin yerine, sözleşmeli yöneticiler gelmiştir<sup>11</sup>.

Görevleri sona eren personellerden baştabip, baştabip yardımcısı, başhemşire ve başhemşire yardımcısı kadrolarında bulunanlar mesleklerine uygun ancak yine de farklı bir kadroya atanmış oldular. Bu durum bir çok kişi için mali hak kaybına yol açmıştır. Keza 663 sayılı KHK' de

<sup>6</sup> AKTAŞ, a.g.m.

<sup>7</sup> AKTAŞ, a.g.m.

<sup>8</sup> 663 Sayılı KHK ve Sağlık Bakanlığının 'Yeni' Teşkilat Yapısı".

<sup>9</sup> YÜKSEL, Atıl, "Sağlıkta Dönüşüm Projesi (SDP)". <http://goo.gl/Vx29mx>

<sup>10</sup> KULA, Ufuk, "663 Sayılı KHK ve Sağlık Personelinin Hukuki Durumu-2", 14 Kasım 2012. <http://goo.gl/19CsZY>

<sup>11</sup> GÖÇMEN, Erkin, "Kamu Hastane Birlikleri'nde Görevden Alınanların Kazanılmış Hakları". 14 Kasım, 2012. <http://goo.gl/JtoHS8>

bu kaybı telafi edecek bir fark tazminatı uygulaması yoluna da gidilmemiştir<sup>12</sup>.

Görevleri sona eren hastane müdürü ve hastane müdür yardımcısı kadrosunda bulunanlar ise halen buldukları kadro dereceleriyle yeni ihdas edilen “araştırmacı” kadrosuna atanmışlardır. Bu kişiler için muhtemel hak kayıplarını telafi edecek bir hüküm getirilmiş, ancak bu hüküm de dönersermaye ek ödemesi dikkate alınmadığı için uygulama, mağduriyeti giderecek ölçüde olmamıştır<sup>13</sup>.

663 Sayılı KHK ile Teftiş kurulu başkanlığının kaldırılarak bunun yerine denetim hizmetleri başkanlığının kurulmuştur. Fakat yeni örgütsel yapıda bu birim, ana hizmet birimleri arasında sayılmaktadır. Bu şekildeki bir denetim uygulamasının sakıncaları ortadadır. Çünkü denetim ve teftiş hizmetleri, ana bürokratik yapının dışında konumlandırılması gerekir ki, görevlerini yaparken vansız davranabilsin. Daha önceki yapıda, doğrudan bakana bağlı olarak çalışan teftiş kurulu bu örgütsel yapının içerisinde duruma göre müstesara duruma göre de, müstesar yardımcısına bağlı olarak çalıştırılabilecektir. Sağlık Bakanlığı’nda, denetimle ilgili olarak diğer bakanlıklardaki örgütsel yapının tersine bir kurumsal yapı getirilmiştir. Bu durum zamanla bakanlıklar arasındaki denetim ve teftiş koordinasyonunu bozacaktır. Kısaca, denetim ve teftiş hizmetlerinde, objektiflik zedelenecek, amirin emrinde bir denetim kültürü gelişecek ve böylece denetimde etkililik ve verimlilik zamanla kaybolacaktır<sup>14</sup>.

*Tıp fakültelerinin yapacağı klinik araştırmalarla ilgili bakanlık tarafından düzenleme yapılması, izin verilmesi ve denetlenmesi, tıpta uzmanlık eğitimi ile ilgili iş ve işlemlerin bakanlık tarafından yürütülmesi, sağlık meslekleri eğitiminde Bakanlığın tek yetkili olması, yönünde KHK ile yapılan düzenlemelerle Üniversiteler ve Uzmanlık Dernekleri yok sayılmıştır<sup>15</sup>.*

663 Sayılı KHK ile yukarıda özetlemeye çalıştığımız konuların yanı sıra; sağlık turizmi, sağlık serbest bölgelerin kurulması yönünde sağlık hizmetlerinin gerek ulusal gerekse uluslar arası sermayeye transferi ve ayrıca sermayenin Bakanlık ve Bağlı Kuruluşlarda doğrudan temsiline olanak tanıyan düzenlemede olduğu gibi, sağlık hizmetlerinde ilk denilebilecek daha pek çok konuda düzenleme yapılmıştır.

<sup>12</sup> GÖÇMEN, a.g.m.

<sup>13</sup> GÖÇMEN, a.g.m.

<sup>14</sup> KOPLAY, Ali, “663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Getirdiği Yenilikler”.  
<http://goo.gl/LjZJnA>

<sup>15</sup> YÜKSEL, a.g.m.

KHK hakkında AYM'ye iptal davası, **TBMM** üyeleri Emine Ülker TARHAN ve Muharrem İNCE ile birlikte 116 milletvekili tarafından açılmıştır. Ayrıca, altı mahkeme, itiraz yoluna başvurmuştur.

663 Sayılı KHK hakkında AYM'de açılan iptal davasında, 16 madde, 33 ayrı bent ve ayrıca KHK'nin tümünün; Anayasa'nın Başlangıç'ı ile birçok maddesine<sup>16</sup> aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istenmiştir.

AYM; ülkemizdeki sağlık yönetimi ve hizmetlerini müşteri ve sağlık işletmeciliği odaklı, karlılık ve performans esasına eviren 663 sayılı KHK düzenlemenin ayrıntı sayılacak birkaç maddesi (kısmi iptal) dışında diğer düzenlemelerin tamamını zorlayarak yorum yoluyla Anayasa'ya uygun olduğuna oy çokluğu ile karar vermiştir<sup>17</sup>. Karara ilişkin farklı noktalarda karşı oy gerekçeleri bulunmaktadır<sup>18</sup>.

Bu makalede sağlık hizmetleri üzerinde esaslı değişiklik yaratan 663 Sayılı KHK'deki belli başlıca düzenlemelere ilişkin AYM'nin gerekçeli kararı ile Anayasa aykırılığına değinilecektir.

## II. AYM KARARININ TAHLİLİ

**A) KHK'nin ayrı ayrı tüm maddelerinin ve eklerinin 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığı gerekçesiyle Anayasa'ya aykırılığı**

### 1) Genel olarak

Başvuru gerekçesi, şu şekildedir:

*“Anayasanın Başlangıcının dördüncü fıkrasında, ‘Kuvvetler ayırımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyecek, belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu;’ belirtildikten sonra 2 nci maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında ‘hukuk devleti’ ilkesine yer verilmiş; 6 ncı maddesinde, hiç kimse ve hiçbir organın kaynağını Anayasadan alma-*

<sup>16</sup> Anayasa, md. 2., 5., 6., 7., 9., 10., 11., 13., 17., 18., 20., 23., 36., 38., 47., 48., 49., 50., 55., 56., 63., 70., 91., 112., 123., 124., 125., 126., 128., 130., 131., 135., 138., 153. ve 168.

<sup>17</sup> AYM, E. 2011/150, K. 2012/30, K.T. 14.02.2013; RG, T. 25.06.2013, S. 28688. Karar metni için bkz. <http://goo.gl/gcdzF3> (AYM web sitesi. Link Google URL Shortener ile kısaltılmıştır).

<sup>18</sup> Hakim reddine karşı oy dışında, diğer hususlarda, şu üyelerin aksı oy ve değişik gerekçeleri mevcuttur: Zehra Ayla PERKTAŞ, Erdal TERCAN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Serdar ÖZGÜLDÜR, Burhan ÜSTÜN, Celal Mümtaz AKINCI, Mehmet ERTEN, Serruh KALELİ, Zühtü ARSLAN.

yan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı; 7 nci maddesinde, Yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği; 8 inci maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve yasalara uygun olarak yerine getirileceği kuralları getirilmiş; 87 nci maddesinde, Bakanlar Kuruluna 'belli konularda' KHK çıkarma yetkisi verilmesi TBMM'nin görevleri arasında sayılmış; 91 inci maddesinin ikinci fıkrasında ise, yetki kanununun, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağını göstereceği hükme bağlanmıştır"<sup>19</sup>.

Anayasanın 91. maddesinde, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevlerin kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu istisnalar dışında yer alan konularda TBMM tarafından verilecek bir yetki ile Bakanlar Kurulu'nun KHK çıkarma yetkisi tanınmış ise de, bu yetki, TBMM'nin yasama yetkisine göre tali ve istisnai bir nitelik taşımakta olup, Anayasanın temel olarak benimsediği ilkeler ve hukuk devleti ilkesinin gereği, yasama yetkisi asli olarak TBMM'ne verilmiştir.

663 Sayılı KHK düzenlemeyle; Anayasa'mızın 6. Maddesinde düzenlenen yasama yetkisi ile 7. maddesinde düzenlenen yürütme yetkisi yer değiştirmiştir, Kuvvetler ayrılığı ilkesinin yok sayılmış, KHK çıkarma yetkisi Anayasa'nın 91.maddesinde yer verilen düzenleme amacından uzaklaşmıştır ve KHK çıkarma yetkisi, yasama yetkisinin üzerinde bir yetki olarak kullanılmıştır.

## 2) AYM kararı

AYM kararında, aşağıdaki gerekçeye yer verilir:

"6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç ve kapsamını düzenleyen 1. maddesinde Kanun'un amacı, kamu hizmetlerinin düzenli, süratli, etkin, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlamak olarak belirlenmiş ve yetkinin kapsamı iki başlık altında tespit edilmiştir. Yetkinin kapsamına ilk olarak kamu hizmetlerinin bakanlıklar arasındaki dağılımının yeniden belirlenmesi girmektedir. Bu çerçevede gerekli görülmesi halinde yeni bakanlıklar kurulması, var olan bakanlıkların birleştirilmesi,

<sup>19</sup> AYM, K. 2013/30.



*bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarının yeniden belirlenmesi için KHK çıkarma yetkisi verilmiştir. Bu amaçla;*

*1- Mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına, anılan bakanlıkların bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşlarıyla hiyerarşik ilişkilerine,*

*2- Mevcut bağlı, ilgili ve ilişkili kuruluşların bağlılık ve ilgilerinin yeniden belirlenmesine veya bunların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine,*

*3- Mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına ilişkin kanun hükmünde kararname çıkarılabilecektir.*

*İkinci olarak kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilen memurlar, işçiler, sözleşmeli personel ile diğer kamu görevlilerinin atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esaslarına ilişkin olarak değişiklikler ve yeni düzenlemeler yapılması için KHK çıkarma yetkisi verilmiştir.*

*AYM tarafından yapılan inceleme sonucunda KHK'nin, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığı gerekçesiyle iptal edilen kuralları ile hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilenler dışında kalan diğer kurallarının 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında olduğu anlaşıldığından bu maddelere, fıkralara, bentlere, bölümlere, cetvellere ve listelere ilişkin iptal isteminin reddi gerekir"<sup>20</sup>.*

### **3) Değerlendirme**

1982 Anayasasının 91. maddesinde TBMM'nin görev ve yetkileri arasında bulunan Hükümete Kanun Hükmünde Kararname çıkarma yetkisi tanımlanmıştır: 91. Maddeye göre Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna, kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasasının ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasal haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.

Kanun hükmünde kararnamelerin hükümetlerce kullanılması hakkındaki bir AYM kararında, KHK'ler bakımından zorunluluk ve ivedilik unsurları vurgulanmıştır<sup>21</sup>.

<sup>20</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

<sup>21</sup> "Kanun hükmünde kararnamelerin ancak yerine getirilmesinde zorunluluk bulunan, belli usullere göre yasa çıkarmaya zamanın elvermemesi gibi İVEDİ durumlarda kullanılması gerekir, Sonuç olarak, yasama yetkisi genel ve asli bir yetkidir; bu yetki

AYM'nin bir başka kararında, söz konusu iki unsura ek olarak, önemlilik de yer alır<sup>22</sup>.

Sağlık Bakanlığı yapısını temelden değiştiren, kişilerin sağlık hakkı ve dolayısıyla yaşam hakkını, sağlık çalışanlarının özlük, ekonomik ve sosyal haklarını yakından ilgilendiren düzenlemenin KHK ile yapılmış olması, yetki yasası süresinin sona erdiği günün gecesinde ve 1 yıl sonra yürürlüğe girecek şekilde yayımlanması dolayısıyla yapılaş şekli ile bu düzenlemenin Anayasa'nın 91 inci maddesine aykırıdır. Ayrıca personel rejimi ile ilgili de olduğu için Anayasa'nın 70 inci maddesine aykırıdır.

AYM, yukarıda belirttiğimiz daha önceki örnek kararları ile bu aykırılığı onaylamaktadır. Bu nedenlerle karara katılmıyoruz.

## **B) Md. 2/2'de yer alan "ile ilgili olarak" ibaresinin Anayasa'ya aykırılığı**

### **1) Genel olarak**

663 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılan 181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında KHK'nın "Görev" başlıklı 2. maddesinde Sağlık Bakanlığının koruyucu, tedavi ve rehabilite edici hizmetlerle ilgili görevleri sayılırken:

- Bulaşıcı, salgın ve sosyal hastalıklarla savaşarak koruyucu, tedavi edici hekimlik ve rehabilitasyon hizmetlerini yapmak,

- Ana ve çocuk sağlığının korunması ve aile planlaması hizmetlerini yapmak,

---

*devredilemez. KHK'ler, unsurları Anayasada belirtilen yetki yasalarına göre çıkarılır ve işlem görürler, ayrık durumlar içindirler ve bağlı bir yetkinin kullanılması yoluyla hukuksal yaşamı etkilerler. (...) TBMM tarafından Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisinin devri anlamına gelecek ya da izlenimini verecek biçimde sık sık bu yola başvurulmaması Anayasa koyucunun amacına, kuşkusuz daha uygundur. (...) KHK çıkarılması, TBMM tarafından verilen ve ancak 'ivedi ve zorunlu' olmayan durumlarda kullanılması, bu doğrultudaki uygulamaya süreklilik ve yaygınlık kazandırılması, yasama yetkisinin devri anlamına gelir ve Anayasaya aykırı düşer". AYM, E,1988/64, K.1990/2, K.T. 1.2.1990; E,1989/3, K.1989/23, K.T. 16.05.1989.*

<sup>22</sup> "TBMM'nin kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verme koşullarını; ivedilik, zorunluluk ve önemlilik gibi üç koşulun birlikte bulunmasını kararlaştırmıştır. Bütün idari yapıyı temelden değiştirecek idari düzenlemelerin kanun hükmünde kararname yoluyla yapılması ve bu düzenlemenin süresinin kanun hükmünde kararname ile 1 yıl boyunca devam ettirilmesi Anayasasının 91. Maddesine açıkça aykırıdır". AYM, E.1998/62, K. 1990/2, K. T. 06.02.1990.

- Kanser, verem ve sıtma ile savaş hizmetlerini yürütmek ve bu alanda hizmet veren kurum ve kuruluşların çalışmalarının koordinasyon ve denetimini sağlamak, gibi ifadelere yer verilmiş ve bu hizmetlerin doğrudan bakanlık tarafından verileceği düzenlenmiştir.

Buna bağlı olarak bakanlığın teşkilat yapısı içinde (Madde 8) Ana Hizmet Birimleri sayılır<sup>23</sup>.

Anılan genel müdürlükler ve daire başkanlıkları Yukarıda sayılan hizmetleri bizzat yürütmekle görevliydi. 181 sayılı KHK'nın 39. maddesinde de Hudut Sahiller Sağlık Genel Müdürlüğü ve Refik Saydam Hıfzıssıhha Merkezi Başkanlığı olmak üzere iki bağlı kuruluş sayılmıştır.

2011 tarihli 663 sayılı KHK'da ise ana hizmet birimleri tamamen değiştirilmiş bakanlığın örgütsel yapısına yeni hizmet birimleri eklenmiştir. Bakanlığın yeni örgütsel yapısı değişmiştir<sup>24</sup>.

663 sayılı KHK'nın "Görevler" başlıklı 2. maddesi aşağıdadır:

"...(2) /b) *Teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmetlerinin yürütülmesi ile ilgili olarak sağlık sistemini yönetir ve politikaları belirler. Bakanlık bu amaçla;*

a) *Strateji ve hedefleri belirler, planlama, düzenleme ve koordinasyon yapar.*

c) *Rehberlik, izleme, değerlendirme, teşvik, yönlendirme ve denetleme yapar, müeyyide uygular.*

ç) *Acil durum ve afet hallerinde sağlık hizmetlerini planlar ve yürütür"*.

Bu ifadelerle paralel olarak bakanlığın teşkilat yapısı içinde (madde 7) Hizmet Birimleri arasında bu hizmetlerle ilgili olarak Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü ve Acil Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü sa-

<sup>23</sup> Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü, Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğü, İlaç ve Eczacılık Genel Müdürlüğü, Sağlık Eğitimi Genel Müdürlüğü, Ana Çocuk Sağlığı ve Aile Planlaması Genel Müdürlüğü, Sıtma Savaşı Dairesi Başkanlığı, Verem Savaşı Dairesi Başkanlığı, Kanserle Savaş Dairesi Başkanlığı, Dış İlişkiler Dairesi Başkanlığı.

<sup>24</sup> Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü, Acil Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü, Sağlık Bilgi Sistemleri Genel Müdürlüğü, Sağlık Araştırmaları Genel Müdürlüğü, Sağlık Yatırımları Genel Müdürlüğü, Dış İlişkiler ve Avrupa Birliği Genel Müdürlüğü, Hukuk Müşavirliği, Denetim Hizmetleri Başkanlığı, Strateji Geliştirme Başkanlığı, Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğü, Özel Kalem Müdürlüğü. 181 Sayılı Sağlık Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, Resmi Gazete Tarih: 14.12.1983; No: 18251.

yılmış, ancak bazı birimler<sup>25</sup> kaldırılmıştır. Kaldırılan genel müdürlük ve başkanlıkların hizmet alanları Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün görevleri arasında “*Her türlü koruyucu, teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmeti*” gibi genel bir ifade ile düzenlenmiş ancak anılan genel müdürlük bu hizmetleri yürütmekten bizzat sorumlu olmayıp bu hizmetleri planlamak, teknik düzenleme yapmak, standartları belirlemek ve bu hizmetler ile sunucularını sınıflandırmak, bununla ilgili iş ve işlemleri yaptırmakla görevlendirilmiştir.

663 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılan 181 Sayılı KHK’nın “Görev” başlıklı 2 nci maddesinde Sağlık Bakanlığı’nın görevleri içinde yer alan, koruyucu, tedavi ve rehabilite edici hizmetler; yeni kurulan Türkiye Halk Sağlığı Kurumu ve Kamu Hastaneleri Kurumu olan iki bağlı kuruluşa devredilmiştir ve dolayısıyla yeni düzenlemeye göre Sağlık Bakanlığının “*Her türlü koruyucu, teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmeti*”ni bizzat yürütme görevi bulunmamakta, sadece acil durum ve afet hallerinde sağlık hizmetini yürütme, sistemi yönetme ve sağlık politikalarını belirleme görevi bulunmaktadır<sup>26</sup>.

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, aşağıdaki şekildedir:

*“KHK’nin 2. maddesinde, Sağlık Bakanlığının görevleri düzenlenmiştir. Maddenin (1) numaralı fıkrasında, Bakanlığın görevinin, herkesin bedenî, zihnî ve sosyal bakımdan tam bir iyilik hâli içinde hayatını sürdürmesini sağlamak olduğu belirtildikten sonra dava konusu kuralı da içeren (2) numaralı fıkrasında, Sağlık Bakanlığının, yedi bent halinde sayılan hususlar ‘ile ilgili olarak’ sağlık sistemini yöneteceği ve politikaları belirleyeceği ifade edilmiş, fakat sağlık hizmetini yerine getirecek teşkilatın yapısına dair herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Dava dilekçesinde sözü edilen bağlı kuruluşlar ise KHK’nin müteakip maddelerinde düzenlenmiştir. Bu itibarla, anılan (2) numaralı fıkradaki bentlerde yer alan hususları tek bir yüküleme bağlamak dışında hiçbir fonksiyonu olmayan ‘ile ilgili olarak’ ibaresinin, Anayasa’ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır. İptal isteminin reddi gerekir”<sup>27</sup>.*

<sup>25</sup> Ana Çocuk Sağlığı ve Aile Planlaması Genel Müdürlüğü, Sıtma Savaş Daire Başkanlığı, Verem Savaşı Daire Başkanlığı, Kanserele Savaş Daire Başkanlığı.

<sup>26</sup> 663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin Anayasaya Aykırılık Gerekçeleri, (Haz. ÖZÇELİK, Ziyet ve diğerleri, TTB Yay., Ankara, 2012, s. 11. <http://www.ttb.org.tr/kutuphane/khkgerkece.pdf>

<sup>27</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

### 3) Değerlendirme

Oysa ulusal kamu hizmetlerinin merkezi idare tarafından nasıl örgütlenmesi gerektiği Anayasa'nın 123 ve 126 ncı maddelerinde düzenlenmiştir.

AYM'nin kararlarında da sağlık hizmetlerinin doğrudan yaşam hakkı ile ilgili olması nedeniyle diğer kamu hizmetlerinden farklı olduğu, mahiyeti itibarıyla ertelenemez ve ikame edilemez bir özelliğe sahip olduğu belirtilmiştir<sup>28</sup>.

Bir diğer kararda yaşam ve sağlık hakkı arasındaki bağ "*insanların hastalandıklarında ya da hastalanmadan koruyucu hekimlik kapsamında sağlık hizmetlerinden yararlanmaları, tedavi olmaları insan olmanın asgari yaşam standardıdır*" şeklinde ortaya konmuştur<sup>29</sup>.

AYM kararlarından da anlaşılacağı üzere ayrıca sağlık hakkının korunması, geliştirilmesine yönelik devletin pozitif ödevlerinin yerine getirilmesi için yönetsel teşkilatın kamu hizmetlerinin görülmesine ilişkin Anayasal ilkelere uygun davranmayarak hizmet bakanlığına son vermek Anayasa'nın 17 ve 56 ncı maddelerine de aykırılık oluşturmaktadır. Dolayısıyla Sağlık Bakanlığı'nı bir tür düzenleyici kurul'a dönüştürerek, kamu sağlık hizmetinin yürütülmesi görevini merkezi idareden adeta bağımsız hale getirilen bağlı kuruluşlara devri sonucunu doğuran 663 sayılı KHK'nin 2 nci Maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde yer alan "ile ilgili olarak" ibaresinin; Anayasa'nın 2 nci, 17 inci, 56 ncı, 123 üncü ve 126 ncı maddelerine aykırı olduğu aşikârdır.

## C) 6. maddenin (1) ve (2) numaralı Fıkralarının Anayasa'ya Aykırılığı

### 1) Genel olarak

663 sayılı KHK ile Sağlık Bakanlığı bünyesinde Sağlık Politikaları Kurulu oluşturulmuş, (1) ve (2) numaralı fıkralarında, Sağlık Politikaları Kurulunun oluşumu, Kurul üyelerinde aranacak nitelikler, üyelerin görev süresine ilişkin hükümlere yer verilmektedir. bu kurulun 11 üyesinin Bakan tarafından en az 4 yıllık yüksek okul mezunu ve 8 yıl iş tecrübesi bulunanlar arasından görevlendirileceği, bu üyelerin görev süresinin iki yıl olacağı düzenlenmiştir. Kurul bünyesinde de bilimsel ve uzmanlık gerektiren konularda çalışma yapmak ve görüş bildirmek üzere danışma kurulları ve komisyonlar oluşturulacağı düzenlenmiştir. Düzenlemeye göre, Sağlık Politikaları Kurulu'nun Bakanlık bünyesinde sürekli bir kurul niteliği olduğu görülmektedir. Kurulun yapısının incelenmesinde, kurulda görev yapmak üzere kamu görevlisi olmayan kişilerin görevlen-

<sup>28</sup> AYM, E. 2010/29, K. 2010/90, K.T. 16.07.2010.

<sup>29</sup> AYM, E. 2007/78, K. 2010/120, K.T. 30.12.2010.

dirilebileceği düzenlenmiş, kamu görevlisi olsa dahi bu kişilerin hangi kriterlere göre belirleneceği açık olarak düzenlenmemiştir<sup>30</sup>.

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, aşağıdaki şekildedir:

*“Sağlık sistemi yönetimi ve politika belirleme ile ilgili temel görevleri ifa etmek üzere kurulan Sağlık Politikaları Kurulu üyelerinin, Anayasa'nın 128. maddesi kapsamında devletin genel idare esaslarına göre yükümlü olduğu asli ve sürekli görevleri yürüten kamu görevlisi niteliğinde olduklarında kuşku bulunmamaktadır.*

*Dava konusu kuralda, bu Kurulun sağlık sistemi yönetimi ve politika belirleme ile ilgili temel görevleri ifa edeceği belirtilmiştir. Öte yandan Kurulun, Bakan tarafından görevlendirilecek on bir üye ile Müsteşar ve müsteşar yardımcılarında oluşacağı, Bakan tarafından seçilecek üyelerin en az dört yıllık yüksek okul mezunu ve sekiz yıl iş tecrübesinin bulunması gerektiği belirtilerek üyelerinin nitelikleri ile atama usulü düzenlenmiştir. Ayrıca maddenin dava konusu olmayan fıkralarında Kurulun özlük hakları, yetkileri ile çalışma usul ve esaslarına ilişkin genel ilkeler belirlenmiştir. Dolayısıyla Kurul üyelerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülüklerinin genel çerçevesinin kanunla belirlendiği açıktır.*

*Öte yandan, Kurul üyeliğine atanacak kişilerin nitelik ve kabiliyetlerinin saptanması kanun koyucunun takdirinde olup, dava konusu kuralda Kurul üyeliğine atanacaklar için öngörülen koşulların Kurula verilen görev ve yetkilerle uyumlu olup olmadığı veya bu niteliklere sahip kişilerin KHK'de belirlenen yetkileri kullanmaya ehil olup olmadıkları sorunu anayasallık denetiminin kapsamı dışında kalmaktadır.*

*Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 2. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir”<sup>31</sup>.*

## 3) Değerlendirme

AYM'nin kararlarında bir kamu hizmetinin yürütülmesinde yetkilendirilecek kişi ya da komisyon üyelerinin kendilerine tanınan yetkinin gerektirdiği niteliklere sahip olması gerektiği, buna ilişkin kuralların da hukuki güvenlik ilkesi uyarınca belirli ve öngörülebilir olmasının zorunlu olduğu ifade edilmiştir. Belirlilik ve öngörülebilirlik özelliği taşı-

<sup>30</sup> 663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Anayasaya Aykırılık Gerekçeleri, s. 22.

<sup>31</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

mayan, takdire bağı ve belirsiz bir yetki içeren kuralların Anayasa'nın 2 ve 128 nci maddelerine aykırı olduğu saptanmıştır<sup>32</sup>.

Dolayısıyla 663 sayılı KHK'nin 6 ncı maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, Sağlık Politikaları Kurulu üyelerinin nitelikleri açıkça belirtilmediği için Anayasa'nın 2 ve 128 inci maddelerine aykırıdır. Bu nedenle AYM kararına katılmıyoruz.

#### **D) Türkiye Halk Sağlığı Kurumu (md. 26) ve Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu'nun (md. 29) Anayasa'ya aykırılığı**

##### **1) Genel olarak**

“Her türlü koruyucu, teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmeti”, Bağı Kuruluşlar adı verilen ve kendilerine has teşkilat yapıları ve bütçeleri bulunan, kendi personellerinin atama, nakil, özlük, ücret, emeklilik ve benzeri işlemleri ile kamu hizmetlerinin gerektirdiği her türlü satın alma, kiralama, bakım ve onarım, arşiv, idari ve mali hizmetleri yürütme yetkileri bulunan Türkiye Halk Sağlığı Kurumu ve Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu tarafından yürütülecektir. Bu bağı kuruluşların merkez teşkilatında Bakan tarafından atanan ve Genel İdari Hizmetler sınıfına mensup (bu görevler için Sağlık Hizmetleri sınıfından kadro ihdas edilmemiş) birer başkan, beşer başkan yardımcısı, daire başkanlıkları, ihtiyaca göre kurulacak danışma ve denetim birimleri ile strateji geliştirme daire başkanları, teşkilatlarında ise birinci basamak sağlık hizmetlerini yürütecek olan Halk Sağlığı Müdürlükleri ile ikinci ve üçüncü basamak sağlık hizmetlerini yürütecek olan Kamu Hastane Birlikleri bulunmaktadır.

663 sayılı KHK'nin yayımlandığı tarihte Sağlık Bakanlığının teşkilatında bulunan İl Sağlık Müdürlerinin kadroları kaldırılarak Bakanlık müşaviri olarak, İl Sağlık Müdür Yardımcılığı ve Şube Müdürlüğü kadroları da kaldırılarak anılan kadrolardaki kişiler de araştırmacı unvanı ile atanmışlardır. Ancak kaldırılan bu kadroların yerine Sağlık Hizmetleri sınıfından değil de Genel İdari Hizmetler sınıfından olmak üzere Bakan tarafından atanan toplam 81 İl Sağlık Müdürü kadrosu, 280 İl Sağlık Müdür Yardımcılığı kadrosu, 650 İlçe Sağlık Müdürlüğü kadrosu ve 750 Şube Müdürlüğü kadrosu ihdas edilmiştir. Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere anılan yönetici kadrolarına tabip veya sağlık personeli atanamayacaktır. İl ve ilçelerde “Her türlü koruyucu, teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmeti”ni yine Halk Sağlığı Müdürlükleri ve Kamu Hastane Birlikleri yürütecektir<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> AYM, E. 2005/85, K. 2009/15, K.T. 29.01.2009.

<sup>33</sup> DEMİRKIRAN, a.g.m.

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, aşağıdaki şekildedir:

“KHK’nin 26. maddesiyle, tüm birinci basamak koruyucu ve tedavi edici sağlık hizmetlerini sunmak üzere, Bakanlığa bağlı Türkiye Halk Sağlığı Kurumu kurulmuş ve bu Kurumun görev, yetki ve sorumlulukları düzenlenmiştir.

KHK’nin 29. maddesiyle de ikinci ve üçüncü basamak sağlık hizmetlerini vermek üzere hastanelerin, ağız ve diş sağlığı merkezlerinin ve benzeri sağlık kuruluşlarının açılması, işletilmesi, faaliyetlerinin izlenmesi, değerlendirilmesi ve denetlenmesi, bu hastanelerde her türlü koruyucu, teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmetlerinin verilmesini sağlamakla görevli ve Bakanlığa bağlı Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu kurulmuş ve bu Kurumun görev, yetki ve sorumlulukları düzenlenmiştir.

Kamu hizmetlerinin, hizmetin nitelik ve özelliği ile ihtiyaçlar dikkate alınarak, Bakanlık merkez teşkilatında ana hizmet birimleri ya da bağlı kuruluşlarca sunulmasının öngörülmesi kanun koyucunun takdirindedir. Dava konusu kurullarda yer alan bağlı kuruluşlar, Bakanlık ve merkezî idare dışında değildir. Bağlı kuruluş modelinin tercih edilmesinde idarenin bütünlüğü ilkesine aykırı bir yön de bulunmamaktadır. Öte yandan, bu kuruluşlar arasındaki koordinasyonu sağlama görevi merkezde Bakanlık merkez teşkilatına, taşrada ise il sağlık müdürlüklerine verilerek hizmetlerin bir bütünlük ve uyum içinde yürütülmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurullar Anayasa’nın 56. maddesine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir. Kurulların, Anayasa’nın 2., 6., 17., 123. ve 126. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir”<sup>34</sup>.

## 3) Değerlendirme

Sağlık Bakanlığı’ nın bir hizmet bakanlığı olarak temel görevini üstlenmiş bu iki bağlı kuruluşa ilişkin 26 ve 29 uncu maddeler, Kararname’ nin 2 nci maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde yer alan “**ile ilgili olarak**” İbaresıyla ilgili bölümde belirttiğimiz nedenlerle bütünüyle Anayasaya aykırıdır. Tekrar etmemek için ilgili maddede yaptığımız açıklamalara atıf yapmakla yetiniyoruz.

<sup>34</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).



## **E) Sağlık Meslekleri Kurulu ve bu kurula verilen Sağlık Personelinin Meslekten Geçici veya Sürekli Men Edilmesi hakkındaki Yetkinin Hukuka Aykırılığı**

### **1) Genel olarak**

KHK'nin 23. maddesinde, Sağlık Hizmetleri Kurulunun oluşumu, görev, yetki ve sorumlulukları ile sağlık meslek mensubuna uygulanacak yaptırımlar düzenlenmektedir.

Sağlık Bakanlığı bünyesinde, sağlık mesleklerinde eğitim müfredatı, mesleki alan ve dal belirlemesi gibi mesleki düzenlemelerde ve istihdam planlamalarında görüş bildirmek, mesleki yeterlilik değerlendirmesi yapmak, mesleki müeyyide uygulamak, etik ilkeleri belirlemek ve uyumu denetlemek üzere “Sağlık Meslekleri Kurulu” adıyla yeni bir idari birim teşkil edilmiştir. Maddede, bu Kurulun oluşumu, görev ve yetkileri, çalışma usulleri düzenlenmiştir. Kurulun, müsteşar veya görevlendireceği müsteşar yardımcısı ile Sağlık Hizmetleri Genel Müdürü veya görevlendireceği bir yetkili temsilci, I. Hukuk Müşaviri veya görevlendireceği hukuk müşaviri, Türkiye Halk Sağlığı Kurumu ve Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu Başkanları veya görevlendirecekleri yardımcıları, Bakan'ın seçeceği en az doktora seviyesinde eğitim almış beş ayrı sağlık meslek mensubu üye, en az genel müdür yardımcısı seviyesinde Milli Eğitim Bakanlığı temsilcisi bir üye, Yükseköğretim Kurulunun seçeceği iki üye, Mesleki Yeterlilik Kurumu temsilcisi bir üye ve kanunla kurulan sağlık meslek birliklerinden birer üyeden oluşması öngörülmüştür.

Anılan maddenin (6) numaralı fıkrasının (e) bendinde, meslekten geçici veya sürekli men etmeye karar vermek Kurulun görevleri arasında sayılmış, (7) numaralı fıkrasının (c) bendinde, meslek icrası esnasında neticesini öngörerek veya görevinin gereklerine aykırı hareket ederek vevahut görevinin gereklerini yapmaktan ihmal veya gecikme göstererek bir kişinin ağır derecede olmayan özürsüzlüğüne sebebiyet verenlerin üç yıldan bir vıla kadar meslekten geçici men edilmesine karar verileceği, bu fiillerin bes yıl içinde tekrarı hâlinde verilecek cezalarda alt ve üst sınırların iki katı olarak uygulanacağı hükme bağlanmış, (ç) bendinde ise meslek icrası esnasında neticesini öngörerek veya görevinin gereklerine aykırı hareket ederek vevahut görevinin gereklerini yapmaktan ihmal veya gecikme göstererek bir kişinin ağır özürsüzlüğüne veya ölümüne sebebiyet verenlerin bir yıldan üç vıla kadar meslekten geçici olarak men edilmesine karar verileceği, bu fiillerin bes yıl içinde tekrarı hâlinde meslekten sürekli men kararı verileceği belirtilmiştir<sup>35</sup>.

<sup>35</sup> 663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Anayasaya Aykırılık Gerekçeleri, ss. 14 vd.

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, aşağıdaki şekildedir:

“Dava konusu kuralda, Sağlık Meslekleri Kurulunun kimlerden oluşacağı açıklanmıştır. İlgili kurumlardan gelen yönetici ve diğer temsilcilerin nitelikleri Özel kanunlarında gösterilmiştir. Bakan tarafından seçilecek beş sağlık meslek mensubunun ise en az doktora seviyesinde eğitim almış olması gerektiği kuralda ifade edilmiştir. Kurulun oluşumu ve üyelerinin niteliklerinin genel çerçevesi bu şekilde belirlendikten sonra, idare tekniğine ilişkin usul ve esasların Düzenlenmesinin yönetmeliğe bırakılmış olması, yasama yetkisinin devri sayılamayacağı gibi, hukuk devleti ilkesine de aykırılık oluşturmaz.

Öte yandan, sağlık mesleklerinde eğitimin planlanmasıyla ilgili kimi görevleri bulunan Kurulda Milli Eğitim Bakanlığının temsilcisine de yer verilmiş olması Kanun koyucunun takdirindedir. ...

Ceza yaptırımı ile idari yaptırım, sebep, sonuç, hukuksal dayanak, amaç ve usul Açılarında birbirinden farklıdır. Bu nedenle, aynı eylem için ceza yaptırımı uygulanmasını gerektiren koşulların oluşup oluşmadığı ile idari yaptırım Uygulanmasının şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediğinin birbirinden bağımsız olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte, maddi gerçeğin ortaya Çıkarılmasını esas alan ceza yargılamasında hâkime tanınan yetkilerin genişliği gözetildiğinde, bir eylemin sabit olmadığı yolundaki ceza mahkemesi kararının, idari yaptırım uygulamaya yetkili makam tarafından da dikkate alınması, adalet ve hakkaniyete daha uygun düşmektedir. Dava konusu kuralda, idari yaptırım Uygulamaya yetkili makamın, ceza mahkemesinin bu nitelikteki kararlarını dikkate almasını engelleyen herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. ...

Diğer taraftan, dava konusu kuralla, sağlık meslek mensuplarının mesleki disiplin kurallarına aykırı eylemlerine değil, bireyin vücut bütünlüğünün ihlali Sonucunu doğuran veya doğurma potansiyeli bulunan eylemlerine idari yaptırım uygulanmasının öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Sağlık hizmetinden yararlananların vücut bütünlüğünün ihlaline yol açan eylemler nedeniyle meslek mensubuna idari tedbir uygulanması, meslek kuruluşlarına tanınan özerk alan Kapsamında değerlendirilemez. Dava dilekçesinde, (6) numaralı fıkranın (b) bendinde yer alan ve Sağlık Meslekleri Kuruluna sağlık mesleklerinin eğitim müfredatı hakkında görüş Bildirme yetkisi veren düzenlemenin Anayasanın 131. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Dava konusu düzenlemede, Kurula ‘sağlık mesleklerinin eğitim müfredatı hakkında görüş bildirmek’ görev ve yetkisi verilmiştir. Görüş bildirme yetkisinin bağlayıcı karar alma yetkisine sahip olmak anlamına gelmediği açıktır.

*Anayasa'nın 56. maddesi uyarınca sağlık hizmeti sunmakla görevli olan Sağlık Bakanlığının hangi bilgi, beceri ve yetenekleri haiz sağlık meslek mensubuna ihtiyacı olduğuna dair önerilerde bulunabilmesi doğaldır.*

*Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 7., 38., 131. ve 135. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir. Kuralın, Anayasa'nın 6. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir”<sup>36</sup>.*

### 3) Değerlendirme

Bu kurula, bazı koşulların gerçekleşmesi halinde sağlık personelini geçici veya sürekli meslekten men etme yetkisi veren (7) numaralı fıkranın (c) ve (ç) bentleri, AYM tarafından Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmesi yerinde olmuştur.

Bu konuya ilişkin bir değerlendirmeye göre;

*“Sağlık Meslekleri Kurulunda, sağlık meslekleriyle ilgisi olmayan Milli Eğitim Bakanlığı temsilcisine yer verildiği, Kurulda yer alacak YÖK temsilcilerinde aranacak niteliklerin gösterilmediği gibi Sağlık Bakanı tarafından seçilecek Kurulun beş üyesinin de çok çeşitli sağlık mesleklerinin mensuplarını ve farklı uzmanlık alanlarını temsil ehliyetine sahip olamayacaklar, Kurul üyelerinin ağırlıklı olarak idare tarafından belirlenmesi meslek örgütlerini işlevsiz kılacaktır.*

*Kurulun inceleme alanına giren eylemin meslek örgütünü kurallarına göre de yaptırım gerektirmesi halinde meslek örgütünü devre dışı bırakılacağına dair düzenleme, Anayasa'nın 135. maddesi ile meslek örgütlerine verilen mesleki deontolojiyi koruma, bu çerçevede mesleki yaptırımlar uygulama yetkisinin kısıtlanmasıdır. Kurul ayrıca, olayla ilgili başlatılan ceza ve disiplin Soruşturmasının sonucu ile bağlantısız ve bu soruşturma Sonuçlarını beklemeksizin karar verme yetkisine sahip olacaktır.*

*Kuralda, uygulanacak yaptırımlar tek tek belirlendiği halde hangi eylemlerin yaptırım gerektirdiği açık bir şekilde düzenlenmemiş, suç ve cezaların yönetmelikle düzenlenmesine olanak tanınmış, düzenlemenin, sağlık meslek mensuplarının aynı eylemleri nedeniyle hem meslek kuruluşu hem de Bakanlık tarafından cezalandırılması sonucunu doğuracaktır.*

*İlk bakışta, sağlık personelinin meslek içi eğitime tabi tutulması gibi algılanan bu düzenleme, sağlık personelinin mesleğini hukuki güvenlik ve mesleki bağımsızlık içinde uygulama hakkı açısından bir tehdit oluşturmaktadır. Anayasamızın 38. maddesinde suç ve cezaya ilişkin temel kurallara yer verilmiş, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar*

<sup>36</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

kimsenin suçlu sayılamayacağı, kanunsuz suç ve ceza olamayacağı düzenlenmiştir. 663 sayılı KHK ile Kurula, ceza soruşturması sonucunu beklemeden sağlık personelinin meslekten men etme yetkisi verilmiştir. Meslekten men edilen sağlık personelinin ceza soruşturması veya kovuşturması sonunda kusursuz olduğunun ispatı ihtimali ve masumiyet karinesi göz ardı edilerek yapılan bu düzenleme, Anayasa'nın 48. ve 49. maddesinde düzenlenen çalışma hakkının ve 38. maddesinde düzenlenen masumiyet karinesinin açıkça ihlalidir. Ayrıca, mesleki yeterlilik değerlendirmesi yapacak kurul, komisyon ve alt birimlerin hangi kriterlere, hangi niteliğe sahip sağlık personeli tarafından oluşturulacağı, mesleki yeterlilik değerlendirmesinin hangi kriterlere göre yapılacağı konusunda düzenlemelere yer verilmeyerek sağlık personelinin hukuki güvenliğini ve mesleki bağımsızlığını tehdit eden bir uygulamanın önü açılmaktadır. Düzenleme bütün bu yönleriyle Anayasa'nın 2., 38., 48., 49., 128. ve 135. maddelerine aykırılıklar taşımaktadır”<sup>37</sup>.

Diğer taraftan, karara karşı oy yazan iki AYM üyesi, Anayasa md. 13 ve 91 açısından daha geniş bir eleştiri getirmektedir:

“Maddenin (7) numaralı fıkrasında, bir yandan Kurul aşamasından önce yapılacak olan idari incelemelerin prosedürü, diğer yandan da ‘İdarî inceleme veya varsa adlî kovuşturma kapsamında elde edilen bilgi ve belgeler de değerlendirilerek, genel hükümler saklı kalmak üzere Kurulca’ sağlık meslek mensuplarına uygulanacak idari yaptırımlar belirtilmektedir.

Dava konusu kural olan (7) numaralı fıkranın (a) bendi, mesleğinde yetersizliği tespit edilenler ile dikkatsiz ve özensiz davranışla ölüme ve vücut fonksiyon kaybına sebep olan sağlık mensuplarının mesleki yeterlilik eğitimine tabi tutulacaklarını, bu eğitimi takiben yapılacak sınavda başarısız olanların da meslek icrasından menedileceğini düzenlemektedir.

Görüldüğü üzere kural, meslekten men gibi son derece ağır bir idari yaptırımı düzenlemektedir. Bu yaptırımın, mesleki yetersizliğin ve dikkatsizlik ve özensiz davranışla ölüme ve vücut fonksiyon kaybına sebep olma fiilinin sonucu olarak ortaya çıkan bir disiplin cezası niteliğinde olduğu açıktır. Bu yönüyle kural, Mahkememizce oybirliğiyle iptal edilen aynı fıkranın (c) ve (ç) bentlerinde yer alan düzenlemelerle aynı mahiyettedir. İdarenin yetersiz, dikkatsiz ve özensiz olanları belli bir eğitim ve sınav sürecine tabi tutarak yaptırımlar uygulaması veya mesleği icradan men edilenlerin yeniden sınava tabi tutularak mesleğe kabul edilebilmeleri sonucu değiştirmemektedir.

<sup>37</sup> DEMİRKIRAN, a.g.m.

*Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca, 'sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.' Esasen bu hüküm, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması konusunda Anayasa'nın 13. maddesiyle getirilen kanunilik şartına paraleldir. Olağan dönemlerde, sosyal ve ekonomik haklar dışında kalan temel hak ve hürriyetlerin, kanuna göre istisnai bir tasarruf olan kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyeceğinin belirtilmesi, bu hak ve hürriyetleri daha fazla güvence altına almaya yöneliktir.*

*Diğer yandan, Anayasa'nın 91. maddesindeki kanun hükmünde kararname ile düzenleme yasağını sadece 'sınırlama' olarak anlamamak gerekir. Anayasa koyucunun, 'sınırlama'yı da kapsayan çok daha geniş bir kavram olan 'düzenleme'yi seçmesi bilinçli bir tercihi yansıtmaktadır. Aksi yorum, temel hak ve hürriyetlere yönelik hangi düzenlemenin sınırlama, hangisinin genişletme olduğu konusunda belirsiz bir alan doğmasına ve gereksiz tartışmalara yol açabilir. Bu nedenle, Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen hak ve hürriyetler, sınırlama ya da genişletme amacıyla, hiç bir şekilde kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenememelidir.*

*Aynı gerekçeyle, (7) numaralı fıkranın (a) bendinin de iptal edilmesi gerektiğini düşündüğümüzden çoğunluğun red yönündeki kararına katılmıyoruz”<sup>38</sup>.*

## **F) 31. maddenin Anayasa'ya aykırılığı**

### **1) Genel olarak**

31. maddenin (1) numaralı fıkrasının (c) bendinde yer alan “*personel hareketlerini gerçekleştirmek*” görev ve yetkisinin kapsamı, süresi, sınırları ve ilkelerinin belirsiz olduğu, istihdam planlaması yapma, personel hareketlerini gerçekleştirme konusunda idareye, kapsamı ve çerçevesi belirsiz bir yetki tanımaktadır.

Dava dilekcesinde. kuralın kuralın. Anayasa'nın 2., 17., 56., 123., 126. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Türkiye Halk Sağlığı Kurumu kendi personelinin yani birinci basamaktaki personelin atama, nakil, özlük, ücret, emeklilik ve benzeri işlemlerini, Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu da kendi kurumlarındaki personelin yani ikinci ve üçüncü basamaktaki personelin atama, nakil, özlük, ücret, emeklilik ve benzeri işlemlerini yürütecektir. Dolayısıyla bir Kamu Hastane Birliği içinde personelin ihtiyaç olan bir hastaneden diğerine görevlendirilebilecektir. Ayrıca bağlı kuruluşların teşkilatında

<sup>38</sup> AYM, K. 2013/30 (Serruh KALELİ ve Zühtü ARSLAN'ın karşı oy gerekçesi).

çalışan personel, lüzumu halinde bir yılı aşmamak üzere bağlı kuruluşlar arasında (Türkiye Halk Sağlığı Kurumundan Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumuna yani birinci basamaktan ikinci ve üçüncü basamağa) 5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu çerçevesinde geçici olarak görevlendirilebilecek. Bu görevlendirmelerde personelin muvafakati aranmayacak sadece görevlendirme personelin kurumuna bildirilecek, 10 gün içinde kurumun itirazda bulunmaması halinde (gecikmesinde sakınca bulunmayan halde bu 10 günlük süre de beklenmeyecek) personel görevlendirildiği yere gitmek zorunda kalacaktır.

Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumunun taşra teşkilatı olan Kamu Hastaneleri Birliklerinin en üst karar ve yürütme organı olan genel sekreterlik bünyesinde tıbbi hizmetler, idari hizmetler ve mali hizmetler başkanlıkları bulunmaktadır.

Genel sekreterin başında bulunduğu Birliğe bağlı hastaneler, hastane yönetici tarafından yönetilir. Başhekimlik ile idari işler, mali işler ve sağlık bakım hizmetleri müdürlükleri hastane yöneticisine bağlı olarak çalışacaktır. Kamu Hastaneleri Birliklerinde görev yapmak üzere sözleşmeli statüde toplam 100 genel sekreter ve yukarıda sayılan her bir başkanlık için yine sözleşmeli statüde 100 er başkan, 500 hastane yöneticisi, 850 başhekim, 2000 başhekim yardımcısı, 1700 müdür, 2400 müdür yardımcısı, 2000 uzman ve 450 büro görevlisi kadrosu ihdas edilmiştir. Bu düzenlemeye göre hastaneler, Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu başkanının sözleşme imzalayacağı genel sekreter, hastane yöneticileri, hizmet başkanlıkları, başhekim ve müdürler eliyle yönetilecektir. Devlet memuru olarak hastanelerde görev yapacak sağlık personelinin atama, nakil, özlük, ücret ve emeklilik hizmetleri, sözleşmeli yöneticilerin insiyatifinde olacaktır<sup>39</sup>.

## 2) AYM kararı

AYM kararının, KHK'nin 31. maddesine ilişkin kısmı şu şekildedir:

*“Dava konusu kuralda, personel yönetimi bağlamında ilgili kanunlar uyarınca yapılması gereken işlemleri icraya yetkili idari makamlar belirlenmiştir. Kuralda, sağlık personelinin tabi olacağı statü ve atanma koşullarına ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Sağlık personelinin tabi olacağı atanma usulü, bunların hakları ve ödevleri, çalışma koşulları gibi hususlar yönünden 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 4924 sayılı Eleman Temininde Güçlük Çekilen Yerlerde Sözleşmeli Sağlık Personeli Çalıştırılması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ve ilgili*

<sup>39</sup> DEMİRKIRAN, a.g.m.

*diğer kanunlar uygulanmaya devam edilmektedir. Dolayısıyla yürütmeye sınırsız ve kapsamı belirsiz bir yetki tanındığından söz edilemez.*

*Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 56. ve 128. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir. Kuralın, Anayasa'nın 2., 17., 123., ve 126. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir"<sup>40</sup>.*

### 3) Değerlendirme

Oysa bu düzenleme yukarıda değindiğimiz ve Kararnamenin 2 nci maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesinde yer alan "ile ilgili olarak" İbaresiyile ilgili bölümde belirttiğimiz nedenlerle Anayasa'nın 2 inci, 6 inci 17 nci, 56 ncı, 123 üncü ve 126 ncı maddelere aykırıdır.

Ayrıca Anayasamızın 128. maddesinin 1.fıkrasında, devletin, kamu iktisadi teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürüteceği düzenlenmiştir. Anayasanın 128.maddesinin 2.fıkrasında da, memurların ve diğer kamu görevlilerinin niteliklerinin, atanma, görev ve yetkilerinin, hakları ve yükümlülüklerinin, aylık, ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği belirtilmiş; 128. maddenin 3. fıkrasında da üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esaslarının kanunla özel olarak düzenleneceği belirtilmiştir. Bakanlık bünyesinde oluşturulan, asli ve sürekli niteliği olan Kurul ve Kurumların üyeleri ve yöneticilerinin niteliği, bu üyelerin memur ve kamu görevlisi olmayan kişilerden de seçilebileceği görülmektedir. Dolayısıyla, bu düzenlemeler, kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütüleceğine dair Anayasa'nın 128.maddesinin 1.fıkrasına açıkça aykırıdır. Ayrıca, Kurul ve Kurumlarda görev alacak üyelerin seçimini Bakan'ın tercihinine bırakan düzenleme Anayasa'nın 128.maddesinin 2. ve 3. fıkrasına açıkça aykırıdır. Bu nedenle AYM' nin kararına katılmıyoruz.

### G) Hastaların Kişisel Verilerinin paylaşılmasına yönelik düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığı

#### 1) Genel olarak

KHK'nin 16. maddesinde, Rehberlik ve Teftiş Başkanlığı düzenlenmiştir. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasında Başkanlığın görevleri sayıldıktan sonra dava konusu kuralı da içeren (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde, denetime tâbi olan gerçek ve tüzel kişilere, gizli dahi olsa bütün belge, defter ve bilgilerin talep edilmesi durumunda ibraz etme, para ve para hükmündeki evrakı ve ayniyatı ilk talep hâlinde

<sup>40</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

gösterme, sayılmasına ve incelenmesine yardımcı olma ödevi yüklenmiştir.

KHK'nin 47. maddesinde, Bakanlığın bilgi toplama, işleme ve paylaşma yetkisine ilişkin hükümler düzenlenmiştir. Anılan maddenin (1) numaralı fıkrasıyla, Bakanlık ve bağlı kuruluşlarına, mevzuatla kendilerine verilen görevleri, e-devlet uygulamalarına uygun olarak daha etkin ve hızlı biçimde yerine getirebilmek için, bütün kamu ve özel sağlık kurum ve kuruluşlarından; sağlık hizmeti alanların, aldıkları sağlık hizmetinin gereği olarak ilgili sağlık kurum ve kuruluşuna vermek zorunda oldukları kişisel bilgileri ve bu kimselere verilen hizmete ilişkin bilgileri her türlü vasıta ile toplama, işleme ve paylaşma yetkisi verilmiştir. Maddenin (2) numaralı fıkrasında, Bakanlık ve bağlı kuruluşlarının işlediği kişisel sağlık verilerini ilgili üçüncü kişiler ve kamu kurum ve kuruluşları ile ancak bu kişi ve kurumların bu verilere erişebileceği hususunda kanunen yetkili olması halinde ve görevlerini yapmalarına yetecek derecede paylaşabilecekleri belirtilmiştir. Maddenin (3) numaralı fıkrasında ise Bakanlık ve bağlı kuruluşlarının, mevzuatla kendilerine verilen görevleri yerine getirebilmek için gereken bilgileri, kamu ve özel ilgili bütün kişi ve kuruluşlardan istemeye yetkili oldukları ve ilgili kişi ve kuruluşların istenilen bilgileri vermekle yükümlü oldukları kurala bağlanmıştır<sup>41</sup>.

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, şu şekildedir:

*“Anayasa'nın ikinci kısmının 'Kişinin Hakları ve Ödevleri' başlıklı ikinci bölümünde yer alan 20. maddesiyle güvenceye bağlanan özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkında düzenlemeler içeren dava konusu kurallar, KHK'nin 16. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan '...gerçek ve...', '...gizli dahi olsa...' ibareleri için, KHK'nin 47. maddesinin (1),(2) ve (3) numaralı fıkraları açıklanan gerekçelerle, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır. İptali gerekir”<sup>42</sup>.*

## 3) Değerlendirme

AYM'nin düzenlemeye ilişkin iptal kararına katılıyoruz.

<sup>41</sup> “Anayasa Mahkemesi 663'teki o maddeleri neden iptal ettiğini açıkladı”.  
<http://goo.gl/TLFxa7>

<sup>42</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).



## H) İptal edilen KHK'nin 55. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı

### 1) Genel olarak

Sağlık Bakanlığına, gerek kamuya ait gerekse özel kişi ve kuruluşlara ait bütün sağlık kuruluşlarında çalışmakta olan her kademedeki sağlık personeli için görevli olduğu sağlık kuruluşunun bulunduğu yerleşim yeri sınırları içinde ikamet etme mecburiyeti getirme yetkisi tanınmıştır. Bu mecburiyetin usul ve esaslarının ise Bakanlıkça belirlenmesi öngörülmüştür<sup>43</sup>.

### 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, şu şekildedir:

*“Sağlık personeline çalıştığı yerde ikamet mecburiyeti getirilmesi hususu, Anayasa'nın 23. maddesinde düzenlenmiş bulunan ‘yerleşme ve seyahat hürriyeti’ ile yakından ilgilidir. Bu madde, Anayasa'nın ikinci kısmının ikinci bölümünde düzenlenmiştir. Anayasa'nın 91. maddesi gereğince bu bölümde yer alan hak ve hürriyetlerin KHK'lerle düzenlenmesi mümkün değildir.*

*Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır. İptali gerekir”<sup>44</sup>.*

### 3) Değerlendirme

AYM'nin bu düzenlemeyi Anayasa'nın 23 ve 91. maddesinin birinci fıkrasına aykırılık gerekçesiyle iptal etmesi yerindedir.

## İ) Türk Tabipleri Birliği ve Tabip Odalarının Görev ve Yetki Alanına İlişkin Düzenlemelerin Hukuka Aykırılığı

### 1) Genel olarak

6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanunu'nun 1.maddesinde Türk Tabipleri Birliği'nin tabipler arasında mesleki deontolojiyi ve dayanışmayı korumak, tabipliğin kamu ve kişi yararına uygulanıp geliştirilmesini sağlamak ve meslek mensuplarının hak ve yararlarını korumak amacıyla kurulmuş kamu kurumu niteliğinde mesleki bir kuruluş olduğu düzenlenmiştir.

663 Sayılı KHK'nin atflar, değiştirilen ve yürürlükten kaldırılan hükümler kısmında düzenlenen 58 inci maddenin 14 numaralı fıkrası 3 bendi ile, 6023 sayılı Kanunun 1.maddesinde yer alan, *“tabipliğin kamu ve kişi yararına uygulanıp geliştirilmesini sağlamak”* ibaresi çıkarılmıştır<sup>45</sup>.

<sup>43</sup> “Anayasa Mahkemesi 663'teki o maddeleri neden iptal ettiğini açıkladı”. <http://goo.gl/TLFxa7>

<sup>44</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

<sup>45</sup> AYM, K. 2013/30 (başvuru gerekçesi).

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, şu şekildedir:

*“TTB, Anayasa’nın 135. maddesi uyarınca kanunla kurulmuş, tüzel kişiliğe sahip, kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşu olup 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının statülerine ilişkin düzenleme yapılması mümkün değildir.*

*Açıklanan nedenlerle, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan TTB’nin statüsüne ilişkin düzenleme içeren kural, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptali gerekir”<sup>46</sup>.*

## 3) Değerlendirme

Anayasamızın 135. maddesi ile kamu kurumu niteliğinde meslek örgütleri düzenlenmiş olup, Türk Tabipleri Birliğine kamu yararına çalışma, mesleki disiplini ve ahlakı koruma görevi, Anayasa’nın 135. maddesi ile verilmiştir. AYM’nin söz konusu düzenlemeyi 135.maddeye aykırı bularak iptal etmesi yerindedir.

## J) Yabancı Hekim Çalıştırılmasına İlişkin Düzenlemenin Anayasa’ya Aykırılığı

### 1) Genel olarak

Yabancı hekim çalıştırılmasına ilişkin düzenleme y663 sayılı KHK ile getirilen sağlık serbest bölgeleri uygulaması ile birlikte değerlendirildiğinde, yabancı hekim çalıştırılmasına izin verilmesinin amacının geniş halk kitlelerine sağlık hizmeti sunmak olmadığı, yabancı sermayenin ucuz iş gücü ihtiyacının karşılanmasına yönelik bir amaç olduğu görülmektedir. Bu nedenle, halk sağlığı yönünden ülkemiz sağlık sistemine hiçbir katkısı olmayan, aksine uyum sorunları nedeniyle halk sağlığını tehdit eder nitelikte olan yabancı hekim istihdamının çalışma koşulları ve niteliğinin de kanunla düzenlenmemiş olması nedeniyle söz konusu düzenleme, Anayasa’nın 2., 17. ve 56. Maddesine aykırıdır. Ayrıca, halk sağlığını, sağlık hakkını ve dolayısıyla temel haklardan olan yaşam hakkını ilgilendiren bir konunun KHK ile düzenlenmesi Anayasa’nın 91. maddesine de ayrıca aykırıdır<sup>47</sup>.

<sup>46</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

<sup>47</sup> DEMİRKIRAN, a.g.m.

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, şu şekildedir:

*“Anayasa’nın 48. maddesinde ‘Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir.’ hükmü yer almaktadır. Bu maddede düzenlenen çalışma hakkının öznesi ‘herkes’ olarak belirlenmek suretiyle bu hak sadece Türk vatandaşları için değil, kural olarak yabancılar yönünden de güvence altına alınmıştır.*

*Ancak, Anayasa’nın 16. maddesine göre, yabancıların çalışma hakları milletlerarası hukuka uygun olarak kanunla sınırlanabilir. Nitekim Türk hukukunda birçok iş ya da mesleğin icrası çeşitli kanunlarla yabancılara yasaklanmıştır. Bununla birlikte Anayasa’nın 16. maddesinde yabancıların hak ve hürriyetlerinin sınırlandırılması emredilmekte bu konuda yasama organına izin verilmektedir. Dolayısıyla kanun koyucu, ülkenin koşullarını dikkate alarak yabancıların hangi iş ya da meslekleri yapıp yapamayacakları konusunda karar vermeye yetkilidir.*

*Anayasa’nın 56. maddesiyle devlete yüklenen herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlama ödevi, ülkede yeterli miktarda nitelikli sağlık personeli istihdamı için gerekli her türlü tedbirin alınmasını gerektirmektedir. Bu anayasal gerekler dikkate alınarak sağlık hizmetlerinin asli unsuru olan hekim ihtiyacının karşılanması amacıyla yabancı doktorlara yönelik Türkiye’de çalışma yasağının kaldırılması, çalışacaklarda aranan nitelikler ve çalışma şartlarının düzenlenmesinin kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olduğu açıktır.*

*Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa’nın 16., 48. ve 56. maddelerine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir. Kuralların Anayasa’nın 2., 5., 17. ve 49. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir”<sup>48</sup>.*

## 3) Değerlendirme

Yukarıda belirttiğimiz nedenlerle AYM’ nin kararına katılmıyoruz.

## K) Klinik Şef ve Şef Yardımcılarının Eğitim Yetkisi ve Unvanının Kaldırılmasının Anayasa’ya aykırılığı

### 1) Genel olarak

663 sayılı KHK ile Sağlık Bakanlığı eğitim ve araştırma hastanelerinde klinik şefi ve şef yardımcısı olarak uzmanlık eğitimi verme hak ve yetkisine sahip hekimlerin klinik şefi ve şef yardımcısı unvanı kaldırılmakta, bu hekimlerin unvanının eğitim görevlisi olacağı düzenlenmektedir. Klinik şef ve şef yardımcılarının kliniklerdeki tıbbi ve idari sorum-

<sup>48</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

luluğu ayrılmakta, uzmanlık eğitimi ve hizmetleri konusunda bilgisi olmayan hastane yöneticilerine (!) eğitim kliniklerine eğitim sorumlusu ve idari sorumlu olarak atama yetkisi tanınmaktadır. Düzenlemede, eğitim sorumlusu hekimlere yasalarla tanınan klinik şef ve şef yardımcısı yetkisinin kaldırılması, kamu görevlisi bu hekimlerin hukuki güvenliğini tehdit eden bir düzenlemedir. Ayrıca hekim yetiştiren klinik şef ve şef yardımcıları ile uzmanlık eğitiminin kaderinin hastane yöneticilerinin insiyatifine bırakılması nitelikli uzmanlık eğitiminde yaşanacak sorunların halk sağlığı üzerine olumsuz etkilerinin etkileri ise bilimsel bir gerçekliktir. Klinik şef ve şef yardımcılarının yasalarla güvence altına alınan eğitim yetkisini kısıtlamakta ve dolayısıyla sonuçları itibarıyla uzmanlık eğitimini ve halk sağlığını etkilemektedir<sup>49</sup>.

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, şu şekildedir:

*“Dava konusu kurallarla tek bir kişi hakkında bireysel nitelikte bir yürütme işlemi tesis edilmeyip, aksine genel ve soyut bir kural getirilmektedir. Soyut bir kuralın gerçekte tek bir kişiyi ya da sınırlı sayıda kişiyi ilgilendiriyor olması onun soyut niteliğini ortadan kaldırmaz. Bireysel nitelikte bir işlemde söz edilebilmesi için somut olarak bir kişinin hukuki durumunda değişiklik yapan bir irade açıklamasının bulunması gerekir. Dava konusu kuralla doğrudan somut bazı kişilerin hukuki durumunda değişiklik yapılmasına yönelik bir düzenleme bulunmadığından bireysel işlemin varlığından söz edilemez. Kuralda belirtilen kadrolarda görev yapan kişilerin hukuki durumlarının, düzenlemenin sonucundan etkilenmiş olması bu neticeyi değiştirmez.*

*Ayrıca, KHK'nin geçici 6. maddesiyle, KHK'nin yayımlandığı tarihte görevde bulunan şef ve şef yardımcılarının bu görevlerinin sona ermesi ve bunların eğitim görevlisi olarak atanmış sayılmalarının öngörülmesi, anılan kadroların kaldırılması sonucu ortaya çıkan hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyledir. Buna göre, söz konusu işlemin sebep unsuru, Sağlık Bakanlığının teşkilatının değiştirilmesi olup yürürlükte bulunan kanunlara dayanılarak ve kamu görevlisinin öznel durumu dikkate alınarak idarece tesis edilen naklen atama işlemlerinden tamamen farklıdır. Söz konusu hukuki ve fiilî zorunluluklar nedeniyle kazanılmış haklar korunarak başka kadrolara atama yapılması, kanun koyucunun takdir alanı içindedir.*

<sup>49</sup> DEMİRKIRAN, a.g.m.

*Açıklanan nedenlerle, dava konusu kurallar Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı değildir. İptal istemlerinin reddi gerekir. Kuralların, Anayasa'nın 17., 56. ve 128. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir”<sup>50</sup>.*

### 3) Değerlendirme

AYM kararına karşı oy yazan üye Mehmet ERTEN'in gerekçesi, aşağıdaki şekildedir:

*“Dava konusu düzenlemelerle Sağlık Bakanlığı'na bağlı eğitim ve araştırma hastanelerinde klinik şefi ve şef yardımcılıkları kaldırılarak, yerlerine eğitim görevlisi kadrosu getirilmekte ve Geçici 6. maddenin yayımı tarihinde klinik şefi ve şef yardımcılarının görevleri sona erdirilerek, eğitim görevlisi kadrolarına kazanılmış hak aylık dereceleriyle atanmış sayılacakları hükme bağlanmaktadır.*

*Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen hukuk devleti, hukuk kurallarında sınırsız değişiklik yapma yetkisi vermemekte, ayrıca, yapılan değişikliklerde mevcut hukuki durumun ve oluşmuş bulunan istikrarın gözetilmesini de gerekli kılmaktadır. Hukuk normlarının öngörülebilir olması, devlete güven duyulabilmesi ve yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu koruması hukuk devleti olmanın kaçınılmaz gereklerindedir. Hukuki güvenlik sadece devlet faaliyetlerine duyulan güveni değil, aynı zamanda yürürlükteki mevzuatın süreceğine duyulan güveni de kapsar.*

*Anayasa'nın 130. maddesi, eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek üzere bilimsel özerkliğe sahip üniversitelerin, Devlet tarafından kurulacağını öngörmektedir.*

*İptali istenilen kurallar, klinik şefi ve şef yardımcılarının kazanılmış hak aylık dereceleriyle eğitim görevlisi kadrolarına atanmalarını hükme bağlamış olsa da bunların klinik içerisindeki önceki pozisyonlarına ve bilimsel statülerine uygun bir atamayı gerçekleştirmemesi nedeniyle istikrar kazanan hukuki durumlarını korumadığı, böylece Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin ihlal edildiği anlaşılmaktadır.*

*Ayrıca, eğitim ve araştırma hastaneleri yöneticilerine, eğitim sorumlusu ve idari sorumlu uzmanı seçme yetkisinin verilmesi, tıpta uzmanlık ve yan dal uzmanlığı eğitiminin bir yükseköğretim türü olduğu gözetildiğinde, yüksek öğretime ilişkin anayasal gereklere uygun düşmemektedir. Eğitim ve araştırma hastanelerinde verilecek eğitim faaliyetlerinin de üniversite öğretim üyelerinde olduğu gibi her türlü etkiden uzak, özgür bir ortamda bilim gereklerine uygun olarak yapılması gerekir. Bu durumun göz ardı edilmesi, uzmanlık eğitiminin kalitesinin düş-*

<sup>50</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

mesine dolaylı olarak da insan sağlığının tehlikeye girmesine neden olacağı açıktır. Bilimsel özerkliğe sahip olmayan bir eğitimle tıpta uzmanlık ve yan dal uzmanlığı eğitiminin verilmesi Anayasa'nın 130. maddesine aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle yukarıda belirtilen kuralların iptali gerekir"<sup>51</sup>.

AYM üyesinin belirttiği gerekçelere katılıyoruz.

## **L) Sözleşmeli Aile Hekimlerine Uzmanlık Yetkisi Verilmesinin Anayasa'ya aykırılığı**

### **1) Genel olarak**

Başvuru gerekçesi, şu şekildedir:

"663 sayılı Kararname'nin 58 inci maddesinin (8) numaralı fıkrasının (b) bendi ile 1219 sayılı Kanuna Geçici Madde 9 eklenmiştir. Bu madde ile sözleşmeli statüde aile hekimi olarak çalışan hekimlerin merkezi yerleştirmeye tabi olmaksızın, Tıpta Uzmanlık Kurulunca belirlenecek esaslar çerçevesinde aile hekimliği uzmanlık eğitimi yapabilecekleri düzenlenmiş, bu eğitimi uzaktan ve/veya kısmî zamanlı eğitim metotları da uygulanmak suretiyle en az altı yılda tamamlayabilecekleri belirtilmiştir.

Aile hekimliği 1219 sayılı Yasaya ekli çizelge uyarınca bir tıpta uzmanlık dalı olup 6 yıllık tıp fakültesi eğitimi sonrasında Tıpta Uzmanlık Sınavı ile hak kazanılan 3 yıllık uzmanlık eğitimi sonrasında elde edilen bir yetkidir. Aile hekimliği uzmanlık eğitimi, teorik bilimsel eğitimin yanı sıra uygulamalı tıp eğitimini de içermekte, eğitimin bir bölümü farklı uzmanlık dallarında rotasyonlarla gerçekleşmektedir.

Bir yükseköğretim olan uzmanlık eğitiminin yükseköğretimin ilkelere uygun olarak eğitim vermeye yetkisine sahip eğiticiler eşliğinde ve eğitim kurumlarında uygulamalı olarak yürütülmesi gerekir. Tıp alanındaki toplam 88 alandaki uzmanlık ve yan dal uzmanlık eğitimi tam gün eğitim kurumlarında, eğitim sorumluları nezaretinde yürütülmektedir. Diğer uzmanlık alanları için öngörülen kural ve yöntemden yalnızca sözleşmeli olarak çalışan aile hekimlerinin yapacağı aile hekimliği uzmanlık eğitimi yönünden farklılık gerektirir bilimsel nedenler bulunmamaktadır. Aksine tıp alanındaki bilimsel gereklilikler aile hekimliği uzmanlık eğitiminin de aynı kural ve koşullarda yapılmasını gerektirmektedir. Aile hekimi uzmanı olmayan hekimlerin farklı koşullara tabi tutu-

<sup>51</sup> AYM, K. 2013/30 (M. ERTEN'in karşı oy gerekçesi).

larak hizmet içi eğitim sonucunda uzmanlık yetkisi almasının Anayasal eşitlik ilkesine aykırı olduğu açıktır”<sup>52</sup>.

## 2) AYM kararı

AYM kararının gerekçesi, şu şekildedir:

“Dava konusu kuralla, sözleşmeli aile hekimleri yönünden olağan aile hekimliği uzmanlık eğitimine nazaran daha farklı bir eğitim yönteminin öngörüldüğü açıktır. Bu noktada en belirgin farklılık, sözü edilen kişilerin bir yandan sözleşmeli aile hekimi olarak çalışmaya devam ederken, diğer yandan da aile hekimliği uzmanlık eğitimini alabilecek olmalarıdır. Ayrıca, olağan aile hekimliği uzmanlık eğitiminin süresi üç yıl olarak öngörülmüşken, sözleşmeli aile hekimleri, aile hekimliği uzmanlık eğitimini en az altı yılda tamamlayabileceklerdir. Bu süre farklılığı sözleşmeli aile hekimlerinin bir yandan aile hekimi olarak çalışıp diğer yandan da aile hekimliği uzmanlık eğitimi alacak olmalarından kaynaklanmaktadır. Bu eğitim, uzaktan eğitim ve kısmi zamanlı eğitim metotları da uygulanarak gerçekleştirilebileceği için eğitimin daha geniş bir zamana yayılmasına ihtiyaç duyulduğu anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, aile hekimliği uzmanlık eğitiminin içeriği ve aşamalarının sözleşmeli aile hekimleri yönünden değiştirilmesi söz konusu değildir. Diğer bir ifadeyle bir aile hekimliği uzmanı hangi aşamalardan geçip de uzman oluyorsa sözleşmeli aile hekimleri de aynı aşamalardan geçeceklerdir. Ayrıca, sözleşmeli aile hekimlerinin alacağı aile hekimliği uzmanlık eğitiminin Tıpta Uzmanlık Kurulunca belirlenecek esaslar çerçevesinde yürütüleceği ve eğitim müfredatı ile rotasyonların uygulanması ve eğitimin şekli ile sair hususların Kurul tarafından belirleneceği kuralda açıkça ifade edilmiştir. Bu itibarla, aile hekimi açığının giderilmesi amacıyla ve geçici bir süreyle, olağan aile hekimliği uzmanlığı eğitimi yönteminden farklı olarak daha esnek bir eğitim metodunun uygulanmasının Anayasa’ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır. Kuralın Anayasa’nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir”<sup>53</sup>.

## 3) Değerlendirme

AYM’nin vermiş olduğu karara katılmıyoruz. Zira, bu düzenleme, başvuru gerekçesinde savunulduğu üzere, Anayasa’nın yalnızca 10. Maddesi değil, aynı zamanda 2, 17, 56 ve 91. Maddelerine de aykırıdır.

Kaldı ki, AYM’nin hekimlik mesleği ve sağlık hizmetlerine ilişkin değerlendirmelerini içeren 2010/29 E. sayılı kararında, bu yönde gerekçelere yer verilir:

<sup>52</sup> AYM, K. 2013/30 (başvuru gerekçesi).

<sup>53</sup> AYM, K. 2013/30 (karar gerekçesi).

“...Kişinin sahip olduğu hak ve hürriyetler önem dereceleri göz önünde bulundurularak Anayasa’da yer almıştır. Bu bağlamda hekimlik, Anayasanın 17. maddesinde yer alan ve bireyin en önemli hakkı olan yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı ile doğrudan ilgili bir meslektir. Kişilerin maddi ve manevi varlıklarını geliştirebilmelerinin mutlu ve huzurlu olabilmelerinin başlıca şartı, ihtiyaç duydukları anda sağlık hizmetlerine ulaşım bu hizmetlerden yararlanabilmeleridir. Devlet için bir görev ve kişiler için de bir hak olan bu amacın gerçekleştirilmesine bu haktan yararlanmayı zorlastırıcı ya da zayıflatıcı düzenlemeler Anayasa’ya aykırı düşer. Sağlık hizmetleri doğrudan yaşam hakkı ile ilgili olması nedeniyle diğer kamu hizmetlerinden farklıdır. Sağlık hizmetinin temel hedefi olan insan sağlığı, mahiyeti itibarıyla ertelenemez ve ikame edilemez bir özelliğe sahiptir. İnsanın en temel hakkı olan sağlıklı yaşam hakkı ile bu yaşamın sürdürülmesindeki yeri tartışmasız olan hekimin statüsünün de bu çerçevede değerlendirilerek diğer kamu görevlileri ile bu yönden farklılığının gözetilmesi gerekir”<sup>54</sup>.

AYM kararında da vurgulandığı üzere, yaşam hakkı ile doğrudan ilgili olan hekimlik mesleğine ilişkin düzenlemelerin mesleğin önemine ve niteliğine uygun şekilde yapılması gerekmektedir. Tıpta uzmanlık dalı olan aile hekimliği uzmanlık yetkisinin, verilecek hizmet içi eğitim ile aile hekimliği uzmanı olmayan hekimlere tanınması birçok yönden hukuka aykırılık taşımaktadır. Uzmanlık yetkisi, Tıpta Uzmanlık Sınavı ile başlayan ve 3 yıllık uzmanlık eğitimi sonunda elde edilen bir yetkidir. Aile hekimi uzmanı olmayan hekimlerin aynı koşullara tabi tutulmaksızın, hizmet içi eğitim sonunda uzmanlık yetkisi tanınması Anayasanın 10.maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırıdır. Uzmanlık eğitimi hekimlerin sunduğu sağlık hizmetinin temelini oluşturmaktadır. Uzmanlık eğitiminin niteliği ile sunulan sağlık hizmetinin niteliği paraleldir. Anayasanın 17.maddesinde düzenlenen temel haklardan olan yaşama, maddi ve manevi varlığını sürdürme hakkı ile doğrudan bağlantılı olan sağlık hakkı ile ilgili bir düzenlemenin de KHK ile düzenlenmiş olması Anayasa’nın 91.maddesine, 2. ve 56. maddelerine aykırıdır<sup>55</sup>. Bu nedenlerle karara katılmıyoruz.

<sup>54</sup> AYM, E. 2010/29, K. 2010/90, K.T. 16.07.2010; RG, T. 04.12.2010, S. 27775.

<sup>55</sup> 663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin Anayasaya Aykırılık Gereççeleri, ss. 98-99.



### III. SONUÇ

İnsan temel haklarının en önemlisi sağlık ve dolayısıyla yaşam hakkı ile sağlık çalışanlarının sosyal ve ekonomik haklarını dolayısıyla ülkemizdeki 76 milyon insanı yakından ilgilendiren, sağlık sisteminde çok köklü değişiklik yapan 663 sayılı KHK'nin; gerek sağlık hizmeti alanların (hastalar) ve gerekse sağlık hizmeti sunanların (kamu görevlisi sağlık çalışanları) görüşü alınmadan üstelik TBMM'nin açık olduğu bir dönemde, bir yıl sonra yürürlüğe girecek şekilde, KHK çıkarma yetki süresinin son günü gecesinde, KHK yapma yöntemi, amacı ve gerekçesine aykırı olarak Resmi Gazete' de yayınlanmıştır.

AYM; 663 Sayılı KHK'nin, Anayasa'nın Başlangıç ilkeleri başta olmak bir çok maddesindeki düzenlemelere aykırılık teşkil etmesine rağmen ülkemizdeki sağlık yönetimi ve hizmetlerini Sağlık Bakanlığı tarafından verme yükümlülüğünü ortadan kaldıran, kamu güvencesinde verilen sağlık hizmetlerini sözleşmeli personel istihdamı ile esnek ve güvencesiz bir personel sistemi içerisinde verilmesine olanak tanıyan, müşteri ve sağlık işletmeciliği odaklı, kârlılık ve performans esasına eviren söz konusu düzenlemenin ayrıntı sayılacak birkaç maddesi;

1. KHK'nin 58. maddesinin (14) numaralı fıkrasının (ğ) bendiyle, 6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanununun, Türk Tabipler Birliğini (TTB) tanımlayan 1. maddesinde geçen "tabipliğin kamu ve kişi yararına uygulanıp geliştirilmesini sağlamak" ibaresinin,

2. KHK'nin 16. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesivle gerçek kişilerin gizli bilgilerinin sağlık denetçilerine ibrazı zorunluluğunun getirildiği,

3. Doktorların meslekten men edilmesi yetkisini tabip odalarından alarak Bakanlık bünyesindeki Sağlık Meslekleri Kurulu'na veren 23. maddenin 7. fıkrasının c ve ç bentlerinin,

4. KHK'nin 44. maddesinin (2), (3) ve (4) numaralı fıkralarının da Sağlık Uzmanlığı, Sağlık Uzman Yardımcılığı, Sağlık Denetçiliği ve Sağlık Denetçi Yardımcılığı kadrolarına giriş koşullarını belirlediği

5. KHK'nin 47. maddesinde, Bakanlığın bilgi toplama, işleme ve paylaşma yetkisine ilişkin hükümlerin düzenlendiği, maddenin (1), (2) ve (3) numaralı fıkralarının,

6. KHK'nin 55. maddesiyle, Sağlık Bakanlığına, gerek kamuya ait gerekse özel kişi ve kuruluşlara ait bütün sağlık kuruluşlarında çalışan her kademedeki sağlık personeli için görevli olduğu sağlık kuruluşunun bulunduğu yerleşim yeri sınırları içinde ikamet etme mecburiyeti getirme yetkisinin,

İptali dışında, diğer düzenlemelerin tamamını; eski örnek kararlarını da gözetmeksizin, zorlayarak yorum yoluyla Anayasa' ya uygun olduğuna oy çokluğu ile karar vermiştir.

Söz konusu 663 Sayılı KHK ile yapılan bu köklü değişiklik nedeniyle sağlık çalışanı mağduriyetlerine hasta mağduriyetleri de eklenerek süreç içerisinde hiç şüphesiz içinden çıkılmaz bir hal alacaktır.

### KAYNAKÇA

181 Sayılı Sağlık Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, Resmi Gazete Tarih: 14.12.1983; No: 18251.

**AKTAŞ**, Özgür, “657+6=663”, [http://www.izmirtabip.org.tr/userfiles/663\\_e.pdf](http://www.izmirtabip.org.tr/userfiles/663_e.pdf)

“663 Sayılı KHK ve Sağlık Bakanlığının ‘Yeni’ Teşkilat Yapısı”, <http://www.istabip.org.tr/dosyalar/hukuk/teskilatyapisi.pdf>

663 Sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, Resmi Gazete Tarih: 02.11.2011 No: 28103 (Mükerrer).

Anayasa Mahkemesi’nin çeşitli kararları.

*663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname’nin Anayasaya Aykırılık Gerekçeleri*, (Haz. **ÖZÇELİK**, Ziyet ve diğerleri, TTB Yay., Ankara, 2012. <http://www.ttb.org.tr/kutuphane/khkgerekce.pdf>

**DEMİRKIRAN**, M. Kemal, 663 Sayılı KHK Hakkında Genel Değerlendirme. <http://goo.gl/6ftTaS>

**GÖÇMEN**, Erkin, “Kamu Hastane Birlikleri’nde Görevden Alınanların Kazanılmış Hakları”. 14 Kasım, 2012. <http://goo.gl/JtohS8>

**KULA**, Ufuk, “663 Sayılı KHK ve Sağlık Personelinin Hukuki Durumu-2”, 14 Kasım 2012. <http://goo.gl/19CsZY>

**YÜKSEL**, Atıl, “Sağlıkta Dönüşüm Projesi (SDP)”. <http://goo.gl/Vx29mx>

“Anayasa Mahkemesi 663'teki o maddeleri neden iptal ettiğini açıkladı”. <http://goo.gl/TLFxa7>

**KOPLAY**, Ali, “663 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Getirdiği Yenilikler”. <http://goo.gl/LjZJnA>