



**T.C.
İSTANBUL MEDİPOL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZSİZ YÜKSEK LİSANS BİTİRME PROJESİ**

**TÜRKİYE DE AİLE HEKİMLİĞİ SİSTEMİNDE
AİLE HEKİMLİĞİNİN HUKUKİ KİMLİĞİ**

AHMED RIFKI TOPCUOĞLU

**SAĞLIK HUKUKU TEZSİZ
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

DANIŞMAN

Doç. Dr. GÜRKAN SERT

İSTANBUL-2015

Yüksek lisans eğitim sürecindeki katkılarından dolayı hocam Doç. Dr. Gürkan SERT'e ve eşim Doç.Dr. E. Nursen TOPCUOĞLU 'na, bitirme projesinin hazırlanmasında emeği geçen Ümraniye TSM personeli Yasemin ŞİRİN'e teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

Sayfa No

İTHAF/TEŞEKKÜR.....	i
İÇİNDEKİLER.....	ii
SİMGELER VE KISALTMALAR	iv
ÖZET.....	1
ABSTRACT.....	2
1.KAMU HİZMETİ KAVRAMI.....	3
2.KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMI.....	5
3.SAĞLIK ÇALIŞANLARININ DURUMU.....	14
4.KAMU HİZMETİ VE KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMLARI İLE İLGİLİ YÜKSEK YARGI KARARLARI.....	15
5.SAĞLIK HİZMETİ VE SAĞLIK MESLEK MENSUBU.....	16
6. TÜRKİYE DE AİLE HEKİMLİĞİ UYGULAMALARI.....	22
7.AİLE HEKİMİNİN HUKUKİ STATÜSÜ VE BU STATÜYÜ BELİRLEYEN AİLEHEKİMLİĞİ MEVZUATLARI.....	27
7.1. 24.11.2004 Tarih Ve 5258 Sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki Kanunda Belirtilen Aile Hekimi Tanımı ve Görevli Personelin Statüsü İle Mali Haklarının İncelenmesi	28
7.2. 21.11.2004 Tarih Ve 5258 Sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki Kanununun 6.Maddesi Aile Hekimliği Statüsü Açısından İncelenmesi	31
7.3. 30.12.2010 Tarih Ve 27801 Sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik Hükümlerinin İncelenmesi	32
7.4. T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 27.05.2010 Tarih ve 25286 Sayılı ile Aile Sağlığı Merkezlerinin Abonelik İşlemleri Hakkındaki Yazısının İncelenmesi.....	36
7.5. T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 25 Temmuz 2011 Tarih 24267 Sayılı EPDK' nın 3300 Sayılı Kurul Kararı Ve Maliye Bakanlığınının 75 Seri No'lu Gelir Vergisi Genel Tebliğine İlişkin Duyuru Konulu Yazısı.....	37

7.6. Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Başkanlığı'nın 31.01.2014 Tarih ve 8910 Sayılı Aile Sağlığı Merkezi Konulu Yazısı.....	39
7.7. Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Aile Hekimliği Uygulama Daire Başkanlığının 04.05.2012 Tarih ve 5487 Sayılı Aile Sağlığı Merkezlerinin Bakım Ve Onarımı Konulu Yazısı.....	39
7.8. 25 Ocak 2013 Tarih ve 28539 Sayılı Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği.....	41
7.9. 21 Temmuz 2010 Tarih ve 27648 Sayılı Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ İncelendiğinde	43
8.AİLE HEKİMLERİNİN MESLEK ÖRGÜTÜ OLAN TTÜRK TABİPLER BİRLİğİ VE İSTANBUL TABİP ODASININ AİLEHE KİMLERİNİN HUKUKİ STATÜLERİNE	
BAKIŞI.....	45
9.AİLE HEKİMLİğİ UYGULAMALARI VE AİLE HEKİMİNİN HUKUKİ STATÜSÜ İLE İLGİLİ YÜKSEK YARGI KARAR ÖRNEKLERİ.....	46
10. SONUÇ.....	48
11. KAYNAKLAR.....	53

KISALTMALAR

ASM : Aile Sağlığı Merkezi
AH : Aile Hekimi
ASE : Aile Sağlığı Elemanı
SB : Sağlık Bakanlığı
TSM : Toplum Sağlığı Merkezi
TTB : Türk Tabipler Birliği
İTO : İstanbül Tabip Odası

ÖZET

Ülkemizde 5258 sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkında Kanunun 24.11.2004 tarih ve 25650 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanması ile birlikte ülkemizde Aile Hekimliği sistemi uygulanmaya başlanmış ve 2010 yılı içerisinde de ülke genelinde aile hekimliği sistemine geçiş olmuştur.

Bu kapsamda 2010 yılı sonunda ülke genelindeki mevcut sağlık ocakları, aile hekimliği birimlerine dönüştürülmüş ve sağlık ocağı olmayan yerlere de yeni aile sağlığı merkezleri açılarak Aile Hekimliği sistemine geçilmiştir.

Aile Hekimliği sistemine geçiş ile birlikte birçok hukuki sorunun doğmasına sebep olmuştur. Bu sorunlardan biri belki de en önemlisi aile hekimlerinin hukuki statüleridir. İdari yapılanma, disiplin uygulamaları ve sağlık hizmet sunumu çerçevesinde sınırların kamu tarafından belirlenerek aile hekimliği personelinin kamu hizmeti verdikleri beyan edilmesine karşın, aile sağlığı merkezlerinin kurulması ve işletilmesi ile yükümlü kılınarak bir nevi işveren statüsü kazandırılan aile hekimleri kamu personeli sayılmamaktadır. Bu kapsamda idari ve işletme süreçlerinde aile hekimleri ve aile sağlığı merkezleri farklı algılanmakta ve bu da işleyişte hukuki sorun ve anlaşmazlıklara yol açmaktadır.

Sağlık Hukuku Yüksek Lisans Bitirme Projemizde kamu personeli, kamu hizmetlisi kavramlarını, ülkemizde sunulan sağlık hizmetlerinin geçmişini ve halen uygulanan aile hekimliği uygulamaları ile birlikte aile hekimlerinin hukuki ve idari statüleri mevzuat ve yüksek yargı kararları ışığında görüş farklılıklarını da ele alarak incelenecektir.

Anahtar Kelimeler:

Aile Hekimliği, Hukuki Statü, Kamu Görevlisi, Kamu Hizmeti

ABSTRACT

Legal Identities of the Family Physicians in Family Medicine System in Turkey

Family medicine system has been implemented in conjunction with the law about “Family Medicine Pilot Implementation” with number 5258, which was published in Official Newspaper with number 25650 in 2004, 24th November.

In this context, at the end of 2010, the system was applied all around the country by converting the existing official health centers to family medical centers and also by opening new ones.

Many legal problems have been arisen by the system. One of the problems, may be the most important one, is the legal status of the family physicians. Although the family medicine workers are argued to make public service based on their administrative structure, discipline and health service delivery, the physicians are not recognized as public servants by their liability on installation and operation of the centers like an owner. In this context, family physicians and family health centers are perceived separately and this results in legal problems and disputes.

We aimed to analyze the legal and administrative status of the family physicians in terms of the public staff and public servant, by examining the history and recent health service and also the legislation and judicial decisions, in our country.

Key Words:

Family Medicine, Legal Status, Public Staff, Public Servant

1. KAMU HİZMETİ KAVRAMI

Doktrinde kamu hizmeti kavramı üzerine farklı tanımlar da mevcuttur bu tanımlamaların bir kısmını aşağıda inceleyeceğiz:

Sıddık Sami Onar kamu hizmetini kavramı geniş ve dar anlamlarda tanımlamıştır. Buna göre geniş anlamda kamu hizmeti “Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından veya bunların gözetim ve denetimleri altında genel ve kolektif gereksinimleri karşılamak ve tatmin etmek, kamu yararını sağlamak için kamuya sunulmuş devamlı ve muntazam faaliyetler” olarak tanımlanmıştır. Kamu hizmeti dar anlamıyla ise “Kamu idare veya müesseselerinin kamu hukukuna özgü yöntemler dairesinde ve bu hukuktan doğan yetkilere dayanarak gösterdiği faaliyetler ve yaptığı hizmetler ”olarak tanımlanmıştır^{1 2}. Bu tanımlara ek olarak doktrinde aynı yaklaşımda başka tanımlamalar da yer almaktadır.

Kamu hizmeti kavramı ile ilgili doktrinde ki diğer tanımlamalar ise şu şekildedir:

- Kamu hizmeti kavramı “Kamu tüzel kişileri ya da bunların denetim, gözetim ve sorumluluğu altında özel girişim tarafından yürütülen etkinliklerdir” şeklinde de tanımlanmıştır.^{3 2}
- Kamu hizmeti kavramı “Kamu hizmeti, toplum için önem kazanmış olan ortak ve genel bir ihtiyacın tatminine yönelik olarak kamu tüzel kişileri veya onların denetimi altında özel kişilerce yürütülen bir faaliyettir.” şeklinde de tanımlanmıştır.^{4 2}
- Kamu hizmeti kavramı “Kamu Hizmeti, bir kamu tüzel kişisi veya onun denetimi altında bir özel kişi tarafından yürütülen kamu yararı amacına

1 ONAR,Sıddık; Sami idare Hukukunun Umumî Esasları, Hak Kitapevi,İstanbul 1966 op. cit., s. 13.

2 ÇAL, Sedat; Kamu Hizmeti Kavramı Üzerine Kimi Düşünceleri <http://www.idare.gen.tr/cal-kh-dusunceler.pdf>

3 GİRİTLİ, İsmet / BİLGİN, Pertev/ AKGÜNER; Tayfun; idare Hukuku, 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2006, s. 847.

4 GÜLAN, Aydın; Kamu Hizmeti Kavramı, İHİD (Prof. Dr. Lütfi Duran'a Armagan Özel Sayısı),Yıl 9, Sy. 1-3, 1988, s. 148.

yönelik faaliyetlerdir. Diğer bir ifadeyle kamu hizmeti, kamu tüzel kişisi tarafından sağlanan veya üstlenilen kamu yararı amacına yönelik bir faaliyettir” şeklinde de tanımlanmıştır.^{1 2}

- Kamu hizmeti kavramı “Kamu hizmetleri, Devletin veya diğer kamu tüzel kişilerinin, toplumun, halkın veya umumun ya da toplulukların genel ortak ihtiyaçlarını gereği gibi karşılamak amacıyla ele alıp doğrudan doğruya ifa ettiği, ya da buyruğu ve sorumluluğu altında başkalarına yaptırdığı her türlü faaliyetlerdir” şeklinde de tanımlanmaktadır.^{3 2}
- Kamu hizmeti kavramı “Kamu yararı içermesi ve özel faaliyet olarak gereği gibi sunulmasının mümkün olamaması nedeniyle, yasama organı tarafından özel faaliyetler için söz konusu olamayacak bir ayrıcalıklar ve yükümlülükler rejimine (spesifik hukuki rejim) tabi tutulan ve sorumluluğu ile denetimi son tahlilde bir kamu otoritesi tarafından üstlenilen faaliyet kamu hizmetidir” şeklinde tanımlanmıştır.⁴
- Kamu hizmeti kavramı “Kendine özgü bir hukuksal rejim içinde idare veya onun sorumluluğunda özel hukuk kişilerince yürütülmesiyle kamu yararı elde edileceği yetkili organlarca kararlaştırılan faaliyetler kamu hizmetleridir” şeklinde de tanımlanmıştır.^{5 2}

Yukarıda belirtilen tanımlamalar da baz alındığında yapılan bir faaliyet kamu yararına ve Kamu için yapılmış ise bu faaliyeti Kamu hizmetleri olarak tanımlayabiliriz. Ancak hizmetlerin kamu hizmeti olarak tanımlanmasında hizmetlerin kamusal usuller ile yürütülüp yürütülmemesinin tek başına belirleyici olmayacağına da dikkat çekilmektedir.⁶

¹ GÖZLER, Kemal; İdare Hukuku Dersleri , C. II, Ekin Kitapevi Yayınları, Bursa, 2003, s. 219.

² ÇAL,Dr. Sedat; Kamu Hizmeti Kavramı Üzerine Kimi Düşünceleri <http://www.idare.gen.tr/cal-kh-dusunceler.pdf>

³ DURAN, Lütfi; İdare Hukuku Ders Notları, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982. op. cilt., s. 307.

⁴ ULUSOY, Ali; Kamu Hizmeti İncelemeleri, Ülke Kitapları, İstanbul, 2004. op. cilt., s. 13.

⁵ TIRYAKI, Refik; Ekonomik Özgürlükler ve Anayasa, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 235.

⁶ ONAR, Sıddık Sami; İdare Hukukunun Umumi Esasları, Hak Kitapevi, İstanbul, 1966. op. cilt., s. 47.

Kamu hizmetlerinin sunumunda, kamu iktisadi teşebbüslerince özel hukuk kurallarına göre yerine getirilen ve hatta özel sektör tarafından yürütülen kimi hizmetler de kamu hizmeti olarak kabul edilebilecektir. ¹

2. KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMI

Kamu hizmetlerinin ifasında görev alan personeller ilgili mevzuat hükümleri gereğince memur ve diğer kamu görevlileri olarak belirtilmiştir. Ancak gerek mevzuat gerekse de yargı hükümlerinde memur ve kamu görevlisi kavramları net sınırlarla ayırlamadığından uygulamada kavram karışıklığı görülmektedir. ²

Bu bölümde kamu görevlisi kavramı ile ilgili olarak mevcut mevzuat hükümleri ve yargı kararları incelenilerek tanımlama yapılmaya çalışılacaktır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunda ‘memur’ ifadesi terk edilmiş yerine ‘kamu görevlisi’ kavramı düzenlenmiştir. ³

1982 Anayasası, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve pek çok kanunda “memur” kavramı kullanılmaya devam etmekte ve ayrıca “diğer kamu görevlileri” adı altında farklı bir kavram da beraberinde kullanılmaktadır. ³

1982 Anayasası’nda ilk defa memur teriminin yanında kamu görevlisi terimi de kullanılmıştır. 1982 Anayasası’nın Kamu hizmeti görevlileriyle ilgili hükümleri içeren 128. Maddesindeki genel ilkeler kısmında “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.” denmektedir. ³

¹ ÇAL, Sedat; Kamu Hizmeti Kavramı Üzerine Kimi Düşünceleri <http://www.idare.gen.tr/cal-kh-dusunceler.pdf>

² YILDIRIM, T., YASIN M., KAMAN N., ÖZDEMİR E., ÜSTÜN G., OKAY TEKİNSOY Ö.; İdare Hukuku Sayfa199

³ DÖNMEZ, Burcu DEMREN ; Türk Ceza Kanunu’nda ‘Kamu Görevlisi’ Kavramı -TBB Dergisi 2011 sayfa 95-130

Anayasa'nın 128. maddesinde ayrıca "Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. (Ek cümle: 7/5/2010-5982/12 md.) Üst kademe yöneticilerinin yetiştirilme usul ve esasları, kanunla özel olarak düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır." denmektedir.

Anayasa 'daki bu hüküm ile açıkça kamu hizmet sunucularının memurlar ve diğer kamu görevlileri olarak belirtilerek iki farklı kamu hizmet sunucusu tanımlaması yapıldığı görülmektedir.

1982 Anayasası'nın görev ve sorumlulukları, disiplin kovuşturulmasında güvence başlıklı 129. Maddesinde memurlar ve diğer kamu görevlilerine ait disiplin soruşturma süreç ve çerçeveleri ile bu soruşturmalardaki sınırlama ve soruşturma güvenceleri belirtilmiştir.

Anayasa'nın 129. maddesinde "Memurlar ve diğer kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler. Memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensuplarına savunma hakkı tanınmadıkça disiplin cezası verilemez." ¹ denmektedir.

Anayasa'mızın 129. Maddesinde belirtilen yukarıdaki ifade ile disiplin işlemleri çerçevesinde kamu hizmet sunucularının memurlar ve diğer kamu görevlileri şeklinde ayırım ve tanımlamasının yapıldığı görülmektedir.

1982 Anayasası'nın Toplu İş Sözleşmesi ve Toplu Sözleşme hakkını içeren 53. Maddesinde (Ek fıkra: 7/5/2010-5982/6 md.) "Memurlar ve diğer kamu görevlileri, toplu sözleşme yapma hakkına sahiptirler." denmektedir. ²

1982 Anayasası'nın Seçme, seçilme ve siyasî faaliyette bulunma haklarını içeren 68. Maddesinde "Hâkimler ve savcılar, Sayıştay dahil yüksek yargı organları

¹ DÖNMEZ, Burcu DEMREN; Türk Ceza Kanunu'nda 'Kamu Görevlisi' Kavramı -TBB Dergisi 2011 sayfa 95-130

² YILDIRIM,T.,YASIN M.,KAMAN N.,ÖZDEMİR E.,ÜSTÜN G.,OKAY TEKİNSOY Ö.; İdare Hukuku Sayfa199

mensupları, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri, yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, Silahlı Kuvvetler mensupları ile yükseköğretim öncesi öğrencileri siyasî partilere üye olamazlar.” denilmektedir¹.

Yukarıda belirtilen 1982 Anayasa’sında ki maddelerde açıkça kamu hizmet sunucularının memurlar ve diğer kamu görevlileri olarak ayırım gördüğü görülmektedir. Ancak “1982 Anayasa’sında da memurun net bir tanımından kaçınılmıştır.”²

Nitekim Anayasamızın 128. maddesinin gerekçesinde “Dolaylı bir biçimde de olsa memurun tanımlanması yoluna girmekten kaçınıldığı belirtilmekte ve böyle bir tanımın unsurlarına Anayasa’da yer vermenin imkansızlığına işaret edilmektedir.” Doktrinde Anayasa’da memurun net bir tanımından kaçınılmasının iki nedeni olduğuna vurgu yapılmaktadır: “Bu nedenlerin ilki; çoğunlukla anayasaların genel ilkeleri belirten, ayrıntıya girmeyen ve bu işi kanunlara bırakan bir yol izlemesidir. İkinci neden ise, memur kavramının, değişen kamu hizmetleri kavramına bağlı olarak zaman içinde değişiklikler göstermesi olduğu belirtilmektedir.”³

Böylece memur ve kamu görevlisi tanımlamaları, çalıştırılma biçimleri ve buna göre kendi içlerindeki ayrımları, anayasa dışındaki hukuksal metinlere ve ilke olarak kanun koyucunun iradesine ve takdirine bırakılmıştır.^{4 2}

4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanununun 2. Maddesinde “Bu Kanun, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle

¹ YILDIRIM, T., YASİN M., KAMAN N., ÖZDEMİR E., ÜSTÜN G., OKAY TEKİNSOY Ö.; İdare Hukuku Sayfa 199

² GİRİTLİ, İsmet/BİLGİN, Pertev/AKGÜNER Tayfun: idare Hukuku, Der Yayınları, İstanbul, 2001. s. 407.

³ ÖZEN, Muharrem/ TOZMAN, Önder. Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı Amme İdaresi Dergisi, Cilt 42 Sayı 4 Aralık 2009, s. 25-57.

⁴ ZENGİN, Raşit. Süleyman Demirel Üniversitesi, Kamu Yönetimi Bölümü Yüksek Lisans Tezi, 124 sayfa, Haziran 2006

işledikleri suçlar hakkında uygulanır.”¹ denmektedir ki burada da kamu hizmet sunucularını memurlar ve diğer kamu görevlileri olarak ayrımlandığı görülmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun İstihdam Şekillerini içeren 4. Maddesinde “Kamu hizmetleri; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürülür.” denmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4/A Maddesinde ise memur kavramı tanımlanmakta ve Memur: “Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu Kanunun uygulanmasında memur sayılır”¹ hükmü ile tanımlanmaktadır.

Bu tanımlamaya ilaveten “Yukarıdaki tanımlananlar dışındaki kurumlarda genel politika tespiti, araştırma, planlama, programlama, yönetim ve denetim gibi işlerde görevli ve yetkili olanlar da memur sayılır.”¹ denmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4. Maddesindeki asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler diye belirtilip bir ayırım yapılmasına karşın yine 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36. Maddesinde kendisinden önceki memur kanununun aksine her iki tür hizmetin de memurlar eliyle görüleceğini hükme bağlamıştır. Böylece memur kavramını daha önce yardımcı hizmetlerde istihdam edilen hizmetlileri de içine alacak şekilde genişletmiştir.^{2 3 4}

657 sayılı Devlet Memurları Kanununda belirtilen düzenlemeler karşısında, devlet memurunun taşınması gereken nitelikler şu biçimde sıralanmıştır:^{5 4}

1 DÖNMEZ,Burcu DEMREN*“Türk Ceza Kanunu’nda ‘Kamu Görevlisi’ Kavramı -TBB Dergisi 2011 sayfa 95-130

2 KANLIGÖZ, Cihan (1993), sy 189,

3 ASLAN, 2006 sy 329 .1982 Anayasasına Göre Kamu Görevlisi Kavramının Anlam ve Kapsamı”, AÜHFD, Sayı 3-4, s.169-195.

4 ÖZEN. Muharrem- TOZMAN, Önder. Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı Amme İdaresi Dergisi,Cilt 42 Sayı 4 Aralık 2009,s 25-57

5 GİRİTLİ, İsmet / BİLGİN, Pertev/AKGÜNER, Tayfun (2001), İdare Hukuku, İstanbul Sy 409

Devlet memuru, devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve kamu tüzel kişiliğine sahip diğer kamu kuruluşlarında çalışır,

1. Devlet memuru, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken kamu hizmetlerini yerine getirir,
2. Devlet memurlarının gördüğü görevler asli ve sürekli görevlerdir.

Konunun başlangıcında kamu hizmeti sunucularının tanımlanmasında gerek mevzuat gerekse yargı kararlarında net bir tanımlamanın olmadığını belirterek ilgili mevzuat hükümlerini incelemeye çalışmıştık.

Kavram kargaşası ve/ veya kapsam genişliği nedeniyle doktrinde kamu görevlisi kavramı tanımlanırken değişik sınıflamalara gidilmiştir. Öncelikle geniş ve dar kamu görevlisi tanımı yapılmıştır.

Geniş anlamda kamu görevlisi, kamuda görev yapan herkesi kapsamaktadır dolayısı ile Cumhurbaşkanından kamuda çalışan işçilere kadar herkes geniş anlamda kamu görevlisi kapsamına girmektedir

Dar anlamda anlam da kamu görevlisi ise devletin siyasi yapısını oluşturan organlardaki görevlilerle, özel hukuk hükümlerine tabi çalışanlar dışında kalan kamu görevlilerini ifade eder.^{1 2}

İdare hukukunun konusunu oluşturan kamu ve kamu görevlisi tanımlamasında dar anlamda kamu görevlisi tanımı kabul görmektedir.

Dolayısıyla, kamu tüzel kişiliğine haiz bir teşkilatta, kamu hukuku kurallarına göre çalışan kişi kamu görevlisi olarak tanımlanmaktadır.²

Diğer kamu görevlisi kavramı incelenecek olursa 1982 Anayasasının Kamu hizmeti görevlileriyle ilgili hükümleri içeren 128. Maddesindeki genel ilkeler

¹ GÜNDAY, Metin; İdare Hukuku. Ankara Seçkin Yayınevi, 2011 Sy 580

² YILDIRIM, T., YAŞIN M., KAMAN N., ÖZDEMİR E., ÜSTÜN G., OKAY TEKİNSOY, Ö.; İdare Hukuku İstanbul 2013 Sayfa 200

kısımında “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.” denmektedir. Ancak mevzuat incelemelerinde diğer kamu görevlileri ile memurlar arasında yerine getirecekleri görevler açısından bir ayırım gözetilmemiştir. Burada asli olan unsur kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin yerine getirilmesidir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununda genel olarak kamu görevlilerini, memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler şeklinde tarif edildiği görülmektedir. Anayasada tarif edilen diğer kamu görevlileri kapsamına memurlar ve işçiler dışında kalan sözleşmeli personel ve geçici personel de girmektedir.¹

Doktrinde Kamu personel türlerini memur, sözleşmeli personel, mükellef, fahri personel, diğer kamu görevlisi, işçi, geçici personel olarak belirtildiği görülmektedir.²

- Sözleşmeli personel:²

Sözleşmeli personel idari hizmet sözleşmesi ile memurlar ise tek yanlı bir idari tasarruf olan atama işlemi ile istihdam edilirler. Ülkemizde sözleşmeli personelin hukuki statüsü kanun hükmünde kararname ile düzenlenmiştir.

- Geçici personel:²

Bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmetlerde çalıştırılan, ihtiyaç duyulan belirli dönemlerde yoğunluk kazanan ancak süreklilik göstermeyen işlerde çalışan personellerdir.

- Mükellef:²

Kanunun açık hükmüne dayalı olarak idarenin zorla, geçici süre ve bir görevin yerine getirilmesi maksadı ile hizmete aldığı kişidir. Aylık verilmez, mükellefiyet bir meslek değildir.

¹ YILDIRIM, T., YASIN M., KAMAN N., ÖZDEMİR E., ÜSTÜN G., OKAY TEKİNSOY Ö.; İdare Hukuku İSTANBUL 2013 Sayfa 201)

² SANCAKTAR, Oğuz; İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı Seçkin Kitapevi 4. Baskı S 417-422

- Fahri ajan ¹
Seçimle (belediye meclis gibi) ve belirli bir süre kamu hizmetine katılan kimselerdir, rıza ile ve seçilerek iş başına gelirler.
- Diğer kamu görevlileri ¹
Kamu hizmet görevinde bulunan ve kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan memur statüsündeki görevliler ve yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan görevlilerdir.

1 Haziran 20005’de yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda ‘memur’ ifadesini terk etmiş ve yerine Kanunun 6/1-c Maddesinde kamu görevlisi kavramını düzenlemiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu , 765 sayılı Türk Ceza Kanunun’ da düzenlenen ‘memur’ terimini ve uygulamasını terk etmiş, ‘kamu görevlisi’ ifadesini benimsemiştir. ²

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 6/c Maddesine göre “Kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi kamu görevlisi sayılmaktadır.” tanımdan da anlaşılacağı gibi, bir kişinin kamu görevlisi sayılması için yegane ölçüt, kişinin katıldığı faaliyetin kamusal faaliyet olmasıdır. Bunun ötesinde katıldığı faaliyete sağladığı katkının niteliği, bu faaliyet icrasındaki konumu ve faaliyete ne suretle katıldığıнын bir önemi bulunmamaktadır. ³

Türk Ceza Kanunundaki bu tanımda kamu görevlisi kamusal faaliyetin yürütülmesine katılan kişi olarak belirtilmektedir. ²

Doktrinde “Memurlar, kamu hizmetlerini yerine getirmekle görevlidir. Bu görevi genel idare esaslarına uygun olarak yürütmelidirler. Genel idare esasları, idarenin işlevlerini yerine getirmek için, kanun koyucu tarafından belirlenmiş bir düzendir. Bu düzende idare, kanunun kendisine verdiği yetkiyle ve istihdam ettiği memurları aracılığı ile, aynî ve nakdî olanakları da kullanarak, gerekirse kamu

¹ SANCAKTAR, Oğuz; İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı Seçkin Kitapevi 4. Baskı S 417-422

² DÖNMEZ,Burcu DEMREN;Türk Ceza Kanunu’nda ‘Kamu Görevlisi’ Kavramı .TBB Dergisi 2011 sayfa 95-130

³ AYDIN,Av.Hüseyin; Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı.Ankara Barosu Dergisi , Yıl:68 . Sayı: 2010/1

gücünü de bunlara ekleyerek, idari, icrai, tek yanlı işlemler ve eylemler yaparak, kamu hizmetlerini yerine getirir, kamu düzenini sağlar, ulusal güvenliği korur, özel kesimi ekonomik açıdan özendirir, kendi iç düzenine ilişkin etkinliklerde bulunur. Bu etkinlikleri yerine getirmekte kullandığı araç ise, memurlardır. İdare ile memur arasındaki hukuki ilişki kanunlarla düzenlenir. Memur, önceden var olan bir kadroya, atama işlemi ile girer. Memurun yerine getirdiği görev, kamu hizmetinin yerine getirilebilmesi için aslidir ve süreklilik taşır.” denmektedir. ^{1 2}

5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 6. Maddesinin c fıkrasında “kamu görevlisi”, kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi olarak tanımlanmıştır. Maddenin gerekçesinde ise, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak yegane ölçütün, gördüğü işin kamusal faaliyet olması gerektiği ifade edilmiştir.

Maddenin gerekçesi incelendiğinde : “765 sayılı Türk Ceza Kanunundaki memur tanımının doğurduğu sakıncaları aynen devam ettirecek nitelikte olan tanım, Tasarı metninden çıkarılarak; memur kavramını da kapsayan “kamu görevlisi” tanımına yer verilmiştir.” denmektedir. Yapılan yeni tanıma göre, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak yegane ölçütün gördüğü işin bir kamusal faaliyet olmasıdır.

Bilindiği üzere Kamusal Faaliyet, Anayasa ve kanunlarda belirlenmiş olan usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararla, bir hizmetin kamu adına yürütülmesidir. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya sair bir maddi karşılık alıp almamalarının, bu işi sürekli, süreli veya geçici olarak yapmalarının bir önemi bulunmamaktadır.¹

¹ DÖNMEZ,Burcu DEMREN;Türk Ceza Kanunu’nda ‘Kamu Görevlisi’ Kavramı .TBB Dergisi 2011 sayfa 95-130

² GİRİTLİ, İsmet /BİLGEN, Pertev /AKGÜNER, Tayfun; *İdare Hukuku*. Der Yayınları, İstanbul 2006 sy 446

Yapılan yeni tanıma göre, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranacak yegâne ölçüt gördüğü işin bir “kamusal faaliyet” olmasıdır.^{1 2}

Yani kamu otoritesi (devlet) adına yürütülen bir faaliyetin icrasına kamu hukuku usulüne göre iştirak eden herkes kamu görevlisidir. Kamu görevlisinin bu göreve seçimle veya tayin yoluyla getirilmesinin, sürekli veya geçici olarak bu görevi üstlenmesinin, bu görev nedeniyle kişiye para veya sair bir menfaat temin edilip edilmemesinin bir önemi yoktur.

Bu itibarla, yeni Türk Ceza Kanunu’nda kamu görevlisi kavramı memur kavramından daha geniş bir anlam muhtevasına sahiptir. Yapılan faaliyetin niteliği kamusal faaliyet olduktan sonra bu faaliyete katılan herkes kamu görevlisidir.^{1 3 4 5}

Bu kapsamda Kamu hizmeti: “Devlet veya diğer kamu tüzel kişileri tarafından veya bunların gözetim ve denetimi altında genel, kolektif ihtiyaçları karşılamak, kamu yararını sağlamak için kamuya sunulmuş olan devamlı ve muntazam faaliyetlerdir.” şeklinde özetlenebilir.^{6 7}

Bir hizmetin kamu hizmeti sayılabilmesi için en az iki koşulun gerçekleşmesi gerekir. Bunlardan biri, hizmetin kamuya yöneltilmiş ve kamuya yararlı olması; diğeri de hizmetin kamu kuruluşlarınca ya da ilgili kamu kuruluşunun sıkı denetimi altında özel hukuk kişilerince yürütülmesidir şeklinde özetlenebilir.^{6 8}

1 YILMAZ, Zekeriya;Yeni Türk Ceza Kanunu, Ankara, 2004. S.85

2 ZENGİN Raşit; Süleyman Demirel Üniversitesi, Kamu Yönetimi Bölümü Yüksek Lisans Tezi, 124 Sayfa, Haziran 2006

3 ÖZGENÇ, İzzet; Türk Ceza Kanunu Gazi Serhi (Genel Hükümler), 3. Baskı, Ankara, 2006, S.97–107;

4 MALKOÇ, İsmail; Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu, 1. Cilt, Ankara, 2005, S.26;

5 SEN, Ersan; Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, 1. Cilt, İstanbul, 2006, S.22–25

6 ONAR, Sıddık Sami;İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt: 1 (3.Baskı), İstanbul, (1996)

7 SEZER,Özcan, VURAL, Tarık; Maliye Dergisi Sayı 159 Temmuz-Aralık 2010

8 BOZKURT,ö, ERGUN, T. ve SEZEN, S.; Kamu Yönetimi Sözlüğü, Ankara:TODAİE Yayını (1998), SY128-129

3. SAĞLIK ÇALIŞANLARININ DURUMU

657 Sayılı Devlet Memurları Kanunda bu kanuna tabi kurumlarda çalışan memurlar Hizmet Sınıflandırılmasına Göre belli sınıflandırmaya tabi tutulmuşlardır. Genel hatlarla bu hizmet sınıflandırılmaları kanunda şu şekilde yapılmıştır:

1. Genel İdare Hizmetleri Sınıfı
2. Teknik Hizmetler Sınıfı
3. Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı
4. Eğitim Ve Öğretim Hizmetleri Sınıfı
5. Avukatlık Hizmetleri Sınıfı
6. Din Hizmetleri Sınıfı
7. Emniyet Hizmetleri Sınıfı
8. Yardımcı Hizmetler Sınıfı
9. Mülki İdare Amirliği Hizmetleri Sınıfı
10. Milli İstihbarat Hizmetleri Sınıfı

Bu hizmet sınıflandırması içerisinde 657 sayılı devlet memurları kanununda Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı kapsamı incelendiğinde aşağıda belirtilen sınıflardaki çalışanların sağlık hizmetleri ve yardımcı sağlık hizmetleri sınıfı kapsamında oldukları görülmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı kapsamında olan meslek grupları şunlardır;

Sağlık Hizmetlerinde (Hayvan sağlığı dahil) mesleki eğitim görerek yetişmiş olan tabip, diş tabibi, eczacı, veteriner hekim gibi memurlar ile bu hizmet sahasında çalışan yüksek öğrenim görmüş fizikoterapist, tıp teknolojü, ebe, hemşire, sağlık memuru, sosyal hizmetler mütehassısı, biyolog, psikolog, diyetçi, sağlık mühendisi, sağlık fizikçisi, sağlık idarecisi ile ebe ve hemşire, hemşire yardımcısı, (Fizik tedavi, laboratuvar, eczacı, diş anestezi, röntgen teknisyenleri ve yardımcıları, çevre sağlığı ve toplum sağlığı teknisyeni dahil) sağlık savaş memuru, hayvan sağlık memuru ve benzeri sağlık personelinin kapsar. (Ek Paragraf: 10/7/2003-4924/11 Md.)

4. KAMU HİZMETİ VE KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMLARI İLE İLGİLİ YÜKSEK YARGI KARARLARI

Kamu hizmeti ve kamu görevlisi tanımlamaları açısından yüksek yargının konu hakkında verdiği yargı karar örneklerinden bazıları aşağıda belirtilmiştir:

Yargıtay, kamu görevi-kamu hizmeti ayırımını daha çok faaliyetlerin amacı gayesi açısından ele almıştır.

Yargıtay'ın 4.3.1947 tarih 173/116 sayılı kararına göre, “Kamu Görevi” Devlet tarafından kamu yararı için tahakkuk ettirilmesi zaruri görülen faaliyetlerdir. Bu faaliyetler, devletin devlet olarak yerine getirmesi zorunlu olan faaliyetlerdir. Bunların dışında kalan işler kamu hizmeti olarak kabul edilmiştir. ¹

Yargıtay, gerçekleştirilen faaliyetin kamuya yararlı bir faaliyet olmasını tek başına kamu görevlisi olmak için yeterli bir kriter olarak kabul etmemektedir. ¹

Yargıtay Ceza Genel Kurulu 25.11.1985 tarihli 410/595 sayılı kararında “Türk Ceza Kanununun (eski TCK) 279. Maddesine göre, Devlete ait bir iktidar ve yetkiyi kullanarak hukuksal işlem veya eylemin uygulanmasını gerçekleştirenlerle, bu hukuksal işlem ve eylemin uygulanmasına kamu hukuku usulüne uygun bir şekilde katılan ve yardım edenlerdir.” demek suretiyle memuru tanımlamıştır. ¹

Yargıtay 4. Dairesinin 07.10.2009 t., 2008/10261-2009/15788 sayılı kararlarında “sağlık ocağında görev yapan hekimler kamu görevlisi olarak” değerlendirilmişlerdir. ¹

Anayasa Mahkemesinin 19.3.1987 tarih, E.1987/5, K.1987/7, RG.12.11.1987–19632. kararında memuru, “idarenin daimî ve sabit kamu hizmetleri kamu idaresinden maaş alan elemanlar olarak” tanımlamıştır. ²

1 DÖNMEZ,Burcu DEMREN; Türk Ceza Kanunu'nda ‘Kamu Görevlisi’ Kavramı. TBB Dergisi 2011

2 ZENGİN, Raşit;Süleyman Demirel Üniversitesi,Kamu Yönetimi Bölümü Yüksek Lisans Tezi,Haziran 2006,124 Sayfa

Anayasa Mahkemesinin 9.2.1993 tarih, E.1992/44.K.1993/7; RG.19.6.1993 – 21612. kararında ise, memur “Bu görevliler, kadroya bağlanması dışında merkezi idare ile statü ilişkisi içinde olup kamu gücünü kullanan kimselerdir.” şeklinde tanımlanmıştır.¹

5. SAĞLIK HİZMETİ VE SAĞLIK MESLEK MENSUBU

Sağlık hizmeti ile ilgili farklı tanımlamalar yapılmıştır. Yapılan bu tanımlamaların bazılarını şu şekilde belirtebiliriz:

Sağlık hizmetleri, 12.01.1961 R.G. Sayısı:10705 Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanunda, “İnsan sağlığına zarar veren çeşitli faktörlerin yok edilmesi ve toplumun bu faktörlerin tesirinden korunması, hastaların tedavi edilmesi, bedeni ve ruhi kabiliyet ve melekeleri azalmış olanların işe alıştırılması (Rehabilitasyon) için yapılan tıbbi faaliyetlerdir” şeklinde tanımlanmıştır.

Sağlık personelini ise “ Sağlık hizmetlerinde maaş, ücret, yevmiye ve mukavele ile istihdam edilen ve bu sahada mesleki eğitim gören yetişmiş olanlardır.” şeklinde tanımlayabiliriz. Ayrıca sağlık personellerine hizmet sunumunda destek olan sağlık hizmet sahasında çalışan ve yüksek eğitim yapmamış olanlar ise yardımcı sağlık personelleridir.

1948 yılında Dünya Sağlık Örgütü (WHO/DSÖ) Tüzüğü’nde sağlığın tanımı şu şekilde yapmıştır: “Sağlık, yalnız hastalık ve sakatlık durumunun olmayışı değil kişinin beden, ruhen ve sosyal yönden tam bir iyilik halinde olmasıdır .”² Devletler toplumların sağlık ihtiyaçlarını sağlık profesyonelleri eli ile ve temel sağlık hizmetleri ölçütlerine göre sunmaktadır.

¹ ZENGİN,Raşit; Süleyman Demirel Üniversitesi, Kamu Yönetimi Bölümü Yüksek Lisans Tezi, Haziran 2006, 124 sayfa

² T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü Sağlığın Teşvihi ve Geliştirilmesi Sözlüğü , <http://sbu.saglik.gov.tr>

Dünya sağlık örgütünün 1978 Alma Ata Bildirgesi'nde "Temel sağlık hizmetleri, pratik, bilimsel olarak geçerli ve sosyal olarak kabul edilebilir metotlarla, bir ülke veya toplumun ödeyebileceği bir maliyette erişilebilir kılınan zorunlu bir sağlık hizmetidir" şeklinde tanımlanmıştır. ¹

Sağlık hizmetini "sağlıkla iş görme" ya da " hastalık veya sakatlığın olmaması ve beden, ruhen, sosyal yönden tam iyilik halinin sağlanması amacı ile yapılan işler" olarak tanımlanabilmektedir. ²

Sağlık hizmetlerini "İnsan sağlığına zarar veren çeşitli faktörlerin yok edilmesi ve toplumun bu faktörlerin tesirinden korunması, hastaların tedavi edilmesi, bedeni ve ruhi kabiliyet ve melekeleri azalmış olanların işe alıştırılması(rehabilitasyon)için yapılan tıbbi faaliyetler " olarak tanımlayabiliriz. ³

Çağdaş sağlık hizmetini ise; "sağlığın korunması ve daha ileriye götürülmesi, hastalıkların önlenmesi, hastalananlara erken ve doğru tanı konması, bunların tedavi edilmesi ve böylece kişilerin mutlu ve uzun bir yaşam sürmelerinin sağlanması ile ilgili işlerle uğraşan, değişik kurum ve hizmet dallarındaki çeşitli meslek üyelerinin sıkı bir işbirliğini gerektiren oldukça karmaşık, toplumsal bir hizmet" olarak tanımlayabiliriz. ³

Hekimden hemşireye, eczacıdan diyetisyene kadar tüm sağlık personeli bir bütünü oluşturmaktadır. ³

Sağlık hukukçuları tarafınca Sağlık mesleği "sağlık alanında para kazanmak amacıyla yapılan, eğitimle kazanılan ve resmen tanınmış olan kurallı faaliyetlerdir. " şeklinde tanımlanmaktadır. ⁴

¹ T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü Sağlığın Teşviki ve Geliştirilmesi Sözlüğü ,
<http://sbu.saglik.gov.tr>

² SAVAŞ, Halide ;Sağlık Çalışanlarının ve Sağlık Kurumlarının Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumlulukları ,s 31

³ Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü ,Sağlık Mesleklerini tanıyalım 3. Baskı /yayın no 298 Ankara 2002

⁴ SAVAŞ, Halide ;Sağlık Çalışanlarının ve Sağlık Kurumlarının Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumlulukları ,s 31-37

Dünya sağlık örgütü sağlık meslek mensuplarını, sağlık insan gücü istatistiklerine göre 3 ana mesleki grupta toparlamıştır. Bu grupları şu şekilde sınıflayabiliriz: Sağlık mesleğinde çalışanlar, tıp dışı bilim dallarında yetişenler ve standart eğitim düzeyi altında eğitim almış personellerden oluşan gruplardır. ^{1 2}

Doktrinde “Prof. Dr. Nusret Fişek’e göre sağlık meslek mensupları 5 grupta toplanmıştır. ²

1. Kişiyne yönelik hizmet yapanlar(Hekim,Ebe,Psikoterapist..vb)
2. Çevreye yönelik hizmet yapanlar (Çevre mühendisi, veteriner hekim, çevre sağlık teknisyeni vb.)
3. Laboratuar personeli ve diğer bilimciler (Mikrobiyolog, röntgen uzmanı ve sağlık eğitimcisi vb.)
4. Sağlık alanında uzmanlaşmış destek personeli (Hastane idarecisi, tıbbi sekreter vb.)
5. Genel hizmetliler (Şoför, temizlikçi, sekreter vb.)”

14.04.1928 tarihi itibarı ile yürürlükte olan 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun yürürlüğe girmiştir. Bu kanun Türkiye’deki sağlık hizmetleri sunumunda gerek sağlık çalışanları gerekse sunulacak hizmetlerin belirlenmesinde geçerli olan en temel mevzuattır.

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunda Sağlık Meslek Mensuplarını “ Tabipler, diş hekimleri, ebeler, sünnetçiler, hastabakıcı hemşireler, diş protezi teknisyenleri “olarak saymaktadır. ³ Ancak 1219 sayılı kanunun yayınlanması sonrası ülkemizde ve tıp uygulamaları alanında gelişen ve değişen sağlık hizmetleri çerçevesinde sağlık hizmet sunucularının tanımlamalarında değişim ve çeşitlilik artışı olmuş aynı kanunun EK13. Maddesinde 1219 sayılı kanunda önceden tanımlanmayan yeni sağlık meslek mensuplarına ve bunların görev

1 Özcan C., GENÇ F.M. ;Sağlık Mevzuatı Sağlık Hizmetleri El Kitabı s 418 yüce yayınevi 1998

2 SAVAŞ,Halide ;Sağlık Çalışanlarının ve Sağlık Kurumlarının Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumlulukları ,s 31-37

3 <http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/> 1219 sayılı Tababet Ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun

tanımlarına yer vererek gelişen yeni sağlık meslek dallarına paralel güncellemeye gidilmiştir.¹

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunu Ek 13. Maddesinde¹; “Klinik psikolog, fizyoterapist, odyolog, diyetisyen, dil ve konuşma terapisti, podolog, sağlık fizikçisi, anestezi teknisyeni/teknikeri, tıbbi laboratuvar ve patoloji teknikeri, tıbbi laboratuvar teknisyeni, tıbbi görüntüleme teknisyeni/teknikeri, ağız ve diş sağlığı teknikeri, diş protez teknikeri, tıbbi protez ve ortez teknisyeni/teknikeri, ameliyathane teknikeri, adli tıp teknikeri, odyometri teknikeri, diyaliz teknikeri, fizyoterapi teknikeri, perfüzyonist, radyoterapi teknikeri, eczane teknikeri, iş ve uğraşı terapisti (ergoterapist), iş ve uğraşı teknikeri (ergoterapi teknikeri), elektronörofizyoloji teknikeri, mamografi teknikeri, acil tıp teknikeri, hemşire yardımcısı, ebe yardımcısı, sağlık bakım teknisyeni gibi sağlık hizmetlerinin sunumunda ve yeni hizmet alanlarının oluşturulmasına paralel gerekli olan yeni sağlık hizmet sunucularının tanımlaması, eğitim kriterleri, görev tanımlamaları yapılmıştır.

Ayrıca aynı maddede tabipler ve diş tabipleri dışındaki sağlık meslek mensuplarının hastalıklarla ilgili doğrudan teşhiste bulunarak tedavi planlayamayacağı ve reçete yazamayacağı belirtilmiştir.¹

Yine aynı maddede, Sağlık meslek mensuplarının iş ve görev ayrıntıları ile sağlık hizmetlerinde çalışan diğer meslek mensuplarının sağlık hizmetlerinde çalışma şartlarının, iş ve görev tanımlarının; sertifikalı eğitime ilişkin usûl ve esasların Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği de beyan edilmiştir.¹

26/9/2004 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda, Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi bölümünü içeren 280. Maddenin 2. Fıkrasında “Sağlık mesleği mensubu deyiminden tabip, diş tabibi, eczacı, ebe,

¹ <http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/> 1219 sayılı Tababet Ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun

hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır” diyerek sağlık meslek mensuplarının tanımlaması yapılmaktadır.¹

22 Mayıs 2014 Tarih Ve 29007 sayı ile Sağlık Bakanlığınca, Sağlık Meslek Mensupları ile Sağlık Hizmetlerinde Çalışan Diğer Meslek Mensuplarının İş ve Görev Tanımlamalarına Dair Yönetmelik yayınlanmıştır.²

Bu yönetmeliğin yayınlanma amacı sağlık meslek mensupları ile sağlık hizmetlerinde çalışan diğer meslek mensuplarının iş ve görev tanımlarını düzenlemesidir. Bu yönetmelik kapsam olarak sağlık meslek mensupları ve sağlık hizmetlerinde çalışan diğer meslek mensuplarını kapsamaktadır.²

Sağlık Meslek Mensupları ile Sağlık Hizmetlerinde Çalışan Diğer Meslek Mensuplarının İş ve Görev Tanımlamalarına Dair Yönetmelik 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanununun 13. Ek Maddesine ve 663 Sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşların Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmündeki Kararnamenin 40. Maddesi hükümlerine dayanılarak yayınlanmıştır.

Sağlık Meslek Mensupları ile Sağlık Hizmetlerinde Çalışan Diğer Meslek Mensuplarının İş ve Görev Tanımlamalarına Dair Yönetmeliğin 4. Maddesinde sağlık meslek mensupları tanımlanmaktadır. Bu madde incelendiğinde; “sağlık meslek mensuplarının tabip, diş tabibi, eczacı, hemşire, ebe, klinik psikolog, fizyoterapist, fizyoterapi teknikeri, odyolog, diyetisyen, dil ve konuşma terapisti, podolog, sağlık fizikçisi, radyoterapi teknikeri, anestezi teknikeri, tıbbi laboratuar ve patoloji teknikerleri, tıbbi görüntüleme teknikeri, ağız ve diş teknikeri, diş protez teknikeri, tıbbi protez ve ortez teknikeri, ameliyathane teknikeri, adli tıp teknikeri, diyaliz teknikeri, perfüzyonist, eczane teknikeri, ergoterapist, elektronorofizyoloji teknikeri, mamografi teknikeri, acil tıp teknikeri, sağlık teknikeri, ebe ve hemşire

¹ SAVAŞ Halide;Sağlık Çalışanlarının Ve Sağlık Kurumlarının Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumlulukları ,s 36-38)

² 22 Mayıs 2014 Tarih ve 29007 Sayılı Resmi Gazete/ Sağlık Meslek Mensupları İle Sağlık Hizmetlerinde Çalışan Diğer Meslek Mensuplarının İş ve Görev Tanımlamalarına Dair Yönetmelik <http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/>

yardımcıları ve optisyen gibi 1219 Sayılı Kanunun Ek 13 Üçüncü Maddesinde tanımlanan diğer meslek mensuplarını kapsar.” hükmü görülmektedir.¹

Sağlık hizmetlerinde çalışan diğer meslek mensupları ise : Sağlık meslek mensubu olmadığı halde, sağlık hizmet sunumu çerçevesinde özgün görevi olan ve bu alanda çalışan diğer meslek mensuplarını, ifade eder. Bunlar ise psikolog, biyolog, çocuk gelişimcisi, sosyal çalışmacı/sosyal hizmet uzmanı, sağlık eğitimcisi ve sağlık teknoloğu, sağlık idarecisi, çevre sağlık teknikeri, yaşlı ve evde hasta bakım teknikeri, tıbbi sekreter, biyomedikal cihaz teknikerini kapsadığı beyan edilmektedir.¹

Kısaca özetlenecek olursa “sağlık hizmetleriyle ilgili kurum ve kuruluşlarda çalışan personellerin tamamına, genel olarak sağlık personeli” denilmektedir.

Sağlık meslek mensubu ise “ insan sağlığına hizmet etmek maksadıyla doğrudan insan üzerinde mesleki uygulamalarda bulunanlar ile bu kişilere teknik tıbbi destek sağlayan yardımcı sağlık mesleği mensuplarıdır” şeklinde tanımlanmaktadır.²

Sağlık hukukçuları tarafından sağlık çalışanı ,“sağlık sektöründe sağlık hizmeti veren sağlık meslek mensuplarını ve sağlık meslek mensuplarının yanında sağlık hizmetinin verilmesine katılarak, sağlık hizmetinin verilmesine dolaylı yoldan katkıda bulunan diğer çalışanları ifade etmektedir ”şeklinde tanımlanmaktadır.³

¹ 22 Mayıs 2014 Tarih Ve 29007 Sayılı Resmî Gazete/ Sağlık Meslek Mensupları İle Sağlık Hizmetlerinde Çalışan Diğer Meslek Mensuplarının İş Ve Görev Tanımlamalarına Dair Yönetmeliğin <http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/>

² GÖKCAN, Hasan Tahsin;Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk S73

³ SAVAŞ Halide;Sağlık Çalışanlarının ve Sağlık Kurumlarının Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumlulukları ,s 39

6. TÜRKİYE DE AİLE HEKİMLİĞİ UYGULAMALARI

Birinci basamak sağlık hizmeti, sağlığın teşviki, koruyucu sağlık hizmetleri ile ilk kademedeki teşhis, tedavi ve rehabilitasyon hizmetlerinin bir arada verildiği, bireylerin hizmete kolayca ulaşabildikleri, düşük maliyetle etkin ve yaygın sağlık hizmeti sunumudur.^{1 2}

1961 yılında yayınlanan 10705 sayılı Sağlık Hizmetlerinin Sosyalleştirilmesi Hakkında Kanun kapsamında sağlık hizmetlerinin toplum genelinde yaygınlaştırılması kapsamında oluşturulması planlanan sağlık ocaklarının her ilçede en az bir adet olmak kaydı ile kurulması amaçlanmış ve bu tarihten sonra ülkemizde birinci basamak sağlık hizmeti sağlık ocakları ve sağlık evleri üzerinden verilmeye başlamıştır.^{1 2}

Özellikle anne ve çocuk sağlığı alanında önemli kazanımlar sağlayan bu uygulama, bölge tabanlı bir uygulama şeklinde sürdürüldü, ancak sağlık ocağı sistemi zaman içerisinde teknik altyapı ve personel açısından gerekli yenilenme ve ilerlemeleri sağlayamadığı için artan sağlık ihtiyaçlarına cevap veremez hale gelmiştir.

2003 yılından itibaren uygulanmaya başlanan Sağlıkta Dönüşüm Programı çerçevesinde birinci basamak sağlık hizmetinin planlanması ve sunumunda bireylerin ihtiyaç, talep ve beklentilerini esas alarak aile hekimliği sistemine geçilmesine karar verildi. Bu kapsamda 2010 yılı itibarı ile ülke genelinde Aile Hekimliği sistemi uygulanmaya başlanmıştır.^{1 2}

Aile hekimliği sistemi, bireyleri doğumdan ölüme dek yaşam süresi içerisinde bir bütün olarak ele alan koruyucu ve tedavi edici hizmetleri kapsayan, birinci

¹ <http://ailehekimligi.gov.tr/aile-hekimlii/tuerkiyedeki-aile-hekimlii.html>

² T.C. Sağlık Bakanlığı Yayınları Aralık 2012 / Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporu (2003-2011)

basamak dışındaki diğer sağlık sunucuları ile işbirliği içerisinde sağlık hizmetlerini en üst seviyeye çıkarmayı amaçlayan bir tıp disiplini. ^{1 2}

Aile hekimi, kendisine kayıtlı kişilerin aynı zamanda sağlık danışmanı, sağlık konularında onlara yol gösteren ve onların haklarını savunan kişi konumundadır.

Aile hekimliği sisteminin amacı; bireylere koruyucu sağlık ve tedavi hizmetlerinin verilmesi, tedavi hizmetleri sunumunda diğer sağlık hizmet sunucuları ile iletişim sağlanarak gereksiz tetkik ve tedavilerin yapılmasını zaman ve kaynak israfının önlenmesidir. Aile hekimliği sisteminde sağlık hizmet sunucuları ile yapılacak koordinasyon sayesinde amaçlanan, birinci basamakta aile hekimlerinin kapı tutucu vazifesi ile gereksiz bir şekilde hastaların ikinci basamakta yığılmasını önlemek, hastaların ilk başvurdukları sağlık hizmet biriminde tedavisini sağlamak ve böylece gereksiz hasta sevkleri ile hasta mağduriyeti ve kaynak kullanım planlamaları ile kıt kaynakların israfını önlemeye çalışmaktır.

5258 sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkında Kanun 24.11.2004 tarih ve 25650 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. ^{1 2}

Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkında Yönetmelik 06.07.2005 tarih ve 25867 sayı ile yayınlanmıştır. Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığı’nca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler ve Sözleşme Şartları Hakkında Yönetmelik 12.08.2005 tarih ve 25904 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. ^{1 2}

Aile hekimliği ile ilgili yasal mevzuat alt yapısının gerçekleşmesinin ardından 15.09.2005 tarihinde Aile Hekimliği Pilot Uygulamasına Düzce ilin de fiilen başlanmıştır.

Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği 25.05.2010 tarih ve 27591 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmış ve bu yönetmelik 06.07.2005 tarih ve 25867 sayılı Aile Hekimliği pilot uygulaması hakkında yönetmeliği yürürlükten kaldırmıştır. ²

¹ T.C. Sağlık Bakanlığı Yayınları Aralık 2012 / Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporu (2003-2011)

² <http://ailehekimligi.gov.tr/aile-hekimlii/tuerkiyedeki-aile-hekimlii.html>

13 Aralık 2010 tarihi itibarıyla ülkemizin tamamında aile hekimliği uygulamasına geçilmiş ve halen 81 ilde birinci basamakta Aile hekimliği modeli uygulanmaktadır.

"30.12.2010 tarihli ve 27801 sayılı Resmi Gazetede Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığı'nca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler ve Sözleşme Şartları Hakkında yönetmelik yayımlanmıştır.

Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkında Kanun 02.11.2011 tarihli ve 28103 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "11.10.2011 tarihli ve 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname " ile Aile Hekimliği Kanunu olarak ismi ve içeriğinde değişiklik yapılmıştır. ^{1 2}

Aile hekimliği hizmeti, kişilerin sağlık sigortası olup olmasına bakılmaksızın herkes için tamamen ücretsiz verilmektedir. Aile hekimliği sisteminde koruyucu hekimlik, aile planlaması hizmetleri yanında birinci basamak laboratuvar hizmetleri ve tedavi edici sağlık hizmetleri de vatandaşlara sunulmaktadır. ²

Aile hekimleri kırsal bölgede yaşayanlara periyodik aralıklarla gezici sağlık hizmeti vermektedir. 2010 yılında yapılan değişiklikle, huzurevi, cezaevi ve çocuk bakımevi gibi yerlerde yaşayanlara yerinde sağlık hizmeti, yatalak hastalara ise evde bakım hizmeti verilmektedir.

Anne Çocuk Sağlığı Konusunda aile hekimliği sistemi çerçevesinde daha yaygın hizmet verilmesi amaçlanmış bu kapsamda gerek teknik alt yapı gerekse hizmet içi eğitimler ile hizmet sunumu sağlanmıştır.

Ülke genelinde bağışıklama faaliyetleri genişletilerek, aile hekimlerinin kendilerine kayıtlı özellikle bebek çocuk nüfusunun aşılması sağlanmıştır. Uygulanan aşı çeşitliliği artırılarak bulaşıcı hastalıklardan kaynaklanan ölümlerin ve sakatlıkların önlenmesi amaçlanmıştır.

¹ T.C. Sağlık Bakanlığı Yayınları Aralık 2012 / Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporu (2003-2011)

² <http://ailehekimligi.gov.tr/aile-hekimlii/tuerkiyedeki-aile-hekimlii.html>

Sağlıkta dönüşüm kapsamında birinci basamak sağlık hizmetlerinde aile hekimliği uygulamaları öncesi ve sonrası elde edilen sağlık verilerinin kıyaslaması yapıldığında, Aile hekimliği öncesinde birinci basamak sağlık tesislerinde 17.800 hekim görev yapmaktaydı. Ancak 2014 itibarı ile aile hekimliği uygulaması kapsamında birinci basamak sağlık tesislerinde 22.497 hekim görev yapmaktadır ve bir aile hekimi yaklaşık 3.900 kişiye sağlık hizmeti sunduğu görülmektedir.^{1 2}

Tüm muayeneler için vatandaşların birinci basamak sağlık kuruluşlarını tercihi, 2002 yılında % 36 iken aile hekimliği uygulamasına geçişle 2011 yılında bu oran % 40'a çıkmıştır.²

Ulusal aşılama oranları incelendiğinde aile hekimliği uygulaması öncesinde 2002 yılında ulusal aşılama oranı %78 iken, 2014 itibarı ile ulusal aşılama oranında %96 'ya ulaşılmıştır. Bu oran Dünya Sağlık Örgütü'nün (DSÖ) 2011 yılı için Avrupa Bölgesi Aşılama Oranından (%94) daha yüksektir.²

TUİK verilerine göre Sağlıkta dönüşüm ve aile hekimliği uygulamaları öncesinde, 2002 yılında ‰ 31,5 olan bebek ölüm hızımız, 2011 yılında ‰ 11,7 ve 2014 yılında ‰ 11,1 olmuştur.^{1 2}

TUİK verilerine göre Sağlıkta dönüşüm ve aile hekimliği uygulamaları öncesinde, 2002 yılında yüz binde 64 olan anne ölüm oranı 2011 yılında yüz binde 15,5 ve 2014 yılında yüz binde 15.6 oranında olmuştur.^{1 2}

2010 yılı sonunda bütün illerimizde mevcut sağlık ocakları, aile hekimliği birimlerine dönüştürülmüş ve sağlık ocağı olmayan yerlere de yeni aile sağlığı merkezleri açılarak Aile Hekimliği sistemine geçilmiştir.

2010 yılında pilot uygulamadan ülke genelinde aile hekimliği sisteminin uygulanmaya geçilmesi ile birlikte sistemin işleyişi, personel, teknik alt yapı ve benzer sebeplere bağlı birçok sorun öne çıkmaktadır.

¹ T.C. Sağlık Bakanlığı Yayınları Aralık 2012 / Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporu (2003-2011)

² www.tuik.gov.tr

Sağlık Bakanlığınca Aralık 2012 de yayınlanan 2003-2011 yıllarını içeren Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporunda uygulanan sağlık politikaları çerçevesinde Aile hekimlerinin iş ve ofis yönetiminde inisiyatif kullanabilmelerinin sağlanılmaya çalışıldığı belirtilmiştir.

Bu kapsamda Aile hekimlerine, aile hekimliği sisteminin belirlenen asgari standartları çerçevesinde sabit giderlerinin ödenebilmesi ve de aile sağlığı merkezlerinin fiziki şartlarının geliştirilmesi için maaş ödemelerinin dışında teşvik edici cari ödemelerin de yapıldığı belirtilmiştir.¹

Aynı raporda ödenen cari ödemeler ile çalışanlar için daha iyi çalışma şartlarının oluşturulması ve hizmet alanlar için ise altyapısı tamamlanmış daha geniş imkanların sağlandığı sağlık hizmet sunum alanları oluşturulmaya çalışıldığı beyan edilmiştir.¹

Aile hekimliği uygulamalarında Sağlık Bakanlığının belirlediği standartlar ve hizmet sınırları çerçevesinde kamu hizmeti sunulmaya çalışılmaktadır. Ancak yukarıda da beyan ettiğimiz gibi Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporunda da belirtilen bir nevi özerk yapı ve statü tanınmasına rağmen idari uygulama ve işleyişlerde ve disiplin uygulamalarında özerk yapı tanınmayarak kamu norm ve kurallarına göre işlemler yapılmakta, bu durum da ortaya ciddi sorunların çıkmasına sebep olmaktadır.

663 Sayılı Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname sonrası oluşan idari yapılanma, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve aile hekimliği yönetmeliği çerçevesinde uygulanan disiplin uygulamalarına tabi olan aile hekimleri bir yandan özerk statü ve bu statünün getirdiği sorumluluk ve yasal sorunlarla mücadele ederken, diğer yandan ise yukarıda belirtilen mevzuatlar ile sınırlandırılmakta ve mücadele etmektedirler.

¹ T.C. Sağlık Bakanlığı Yayınları Aralık 2012 / Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporu (2003-2011)

Özerk yapı olduğu beyanı ile aile sağlığı merkezlerinin kurulması ve işletilmesi ile yükümlü kılınarak bir nevi işveren statüsü kazandırılan aile hekimlerinin, kamu personeli sayılarak belirli çerçevelerde hizmet sunmalarının kamu tarafından belirlenmesi idari, disiplin ve işletimsel olanlarda birçok sorunla karşılaşılmasına sebep olmaktadır.

Bu kapsamda idari ve işletmesel süreçte aile hekimleri ve aile sağlığı merkezleri farklı algılanmakta ve bu da işleyişte hukuki sorun ve anlaşmazlıklara yol açmaktadır. Bu durum da, aile hekimlerinin kamu personeli mi, özerk statülü bir personel mi olduğunun tanımlanmasını ve uygulanmasını gerekli kılmaktadır.

7. AİLE HEKİMİNİN HUKUKİ STATÜSÜ VE BU STATÜYÜ BELİRLEYEN AİLE HEKİMLİĞİ MEVZUATLARI

İstanbul İlinde 1Kasım 2010 tarihi itibarı ile uygulanmaya başlayan ve halen devam eden aile hekimliği uygulanmasında gerek çalışma ortamında hekim hekim, hekim yardımcı sağlık personeli, hekim idare ve hekim hasta ilişkilerinde süreç içerisinde çeşitli sorunlar ve hukuki problemler ortaya çıkmaktadır.

Aile Hekimliği sisteminde karşılaşılan hukuki durumlar arasında bana göre en önemlisi Aile hekiminin kimlik sorunu, aile hekiminin hukuki yapısı ve görev tanımı gelmektedir.

Bu bağlamda aile hekimi kamu personeli mi, sözleşmeli personel mi yoksa özel statüde çalışan yeni farklı bir statüsü olan bir sağlık çalışanı mı sorusu karşımıza çıkmaktadır. Bu konudaki yasal mevzuat ve bakanlığımızın uygulama prosedürleri incelendiğinde farklı durumlarda farklı kararlar verildiği, farklı yaklaşımların olduğu görülecektir.

Kamu erki, uygulamada özellikle mali boyutlu işlemlerde aile hekimlerinin özerk olduğuna dair beyanlarda bulunurken, hizmet boyutunda veya idari ve hukuki işlemlerde aile hekimlerini kamu hizmeti veren kamu personeli olarak görmekte ve yorumlamaktadır.

Projemizde idari yapılanma, disiplin uygulamaları ve sağlık hizmet sunumu çerçevesinde, sınırların kamu tarafından belirlenerek hizmet sunucularının kamu hizmeti verdikleri beyan edilirken, aile sağlığı merkezlerinin kurulması, işletilmesi çalıştırılacak personellerin statüleri ve ödeme boyutunda kamu personeli statüsünde sayılmayacağına dair beyanların olduğu görülecektir.

Aile hekimliğinin hukuki durumu ile ilgili olarak yayınlanan tebliğ, yönetmelik, yönerge ve kanunlar çerçevesinde aile hekimliği uygulamasında aile hekimlerinin statü durumu incelenecektir.

7.1. 24.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki Kanunda ¹ belirtilen aile hekimi tanımı ve görevli personelin statüsü ile mali haklarının incelenmesi

24.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki Kanunun 2. Maddesinde, aile hekiminin tanımında;“ Aile hekimi, kişiye yönelik koruyucu sağlık hizmetleri ile birinci basamak teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmetlerini yaş, cinsiyet ve hastalık ayrımı yapmaksızın her kişiye kapsamlı ve devamlı olarak belli bir mekânda vermekle yükümlü, gerektiği ölçüde gezici sağlık hizmeti veren ve tam gün esasına göre çalışan aile hekimliği uzmanı veya Sağlık Bakanlığının öngördüğü eğitimleri alan uzman tabip veya tabiptir.” denmektedir.¹

Aynı kanunun 3. Maddesinde personelin statüsü ve malî haklar ile ilgili olarak ise “Sağlık Bakanlığı; Bakanlık veya diğer kamu kurum veya kuruluşları personeli olan uzman tabip, tabip ve aile sağlığı elemanı olarak çalıştırılacak sağlık

¹ 24.11.2004 tarih ve 5258 Sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkındaki Kanun

personelini, kendilerinin talebi ve kurumlarının veya Bakanlığın muvafakati üzerine, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın, sözleşmeli olarak çalıştırmaya veya bu nitelikteki Bakanlık personelini aile hekimliği uygulamaları için görevlendirmeye yetkilidir.” denmektedir.¹

Aynı kanunun 3. Maddesinde personelin statüsü ve malî haklar ile ilgili olarak ayrıca “ İhtiyaç duyulması halinde, Türkiye'de mesleğini icra etmeye yetkili ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinin (A) bendinin (4), (5) ve (7) numaralı alt bentlerindeki şartları taşıyan kamu görevlisi olmayan uzman tabip, tabip ve aile sağlığı elemanları; Sağlık Bakanlığının önerisi, Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine sözleşme yapılarak aile hekimliği uygulamalarını yürütmek üzere çalıştırılabilir. Sözleşmeli olarak çalışan aile hekimi ve aile sağlığı elemanları kurumlarında aylıksız veya ücretsiz izinli sayılırlar ve bunların kadroları ile ilişkileri devam eder. Bu personeller, talepleri halinde eski görevlerine atanırlar ve sözleşmeli statüde geçen süreleri kazanılmış hak derece ve kademelerinde veya kıdemlerinde değerlendirilir. Sözleşmeli personel statüsünde çalışmakta iken aile hekimi ve aile sağlığı elemanı statüsüne geçenlerden önceki sözleşmeli personel statüsüne dönmek isteyenler, eski kurumlarındaki boş pozisyonlara öncelikle atanırlar ve bu madde kapsamındaki çalışmaları hizmet sürelerinde dikkate alınır.” denmektedir.¹

Kadroya bağlı olarak veya sözleşmeli personel pozisyonlarında görev yapan personelden Sağlık Bakanlığınca aile hekimi veya aile sağlığı elemanı olarak görevlendirilenlere, 209 sayılı Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığına Bağlı Sağlık Kuruluşları ile Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun uyarınca ek ödeme yapılmaz. Bunlara, aylıklarına ve ücretlerine ilaveten, çalıştıkları günler dikkate alınarak aşağıdaki fıkrada belirlenen miktarların yarısını aşmamak üzere tespit edilecek tutarda ödeme yapılacağı belirtilmiştir.¹

Sözleşme yapılan aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarına, 657 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin (B) bendine göre belirlenen en yüksek brüt sözleşme

¹ 24.11.2004 tarih ve 5258 Sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması hakkındaki kanun

ücretinin aile hekimi için (6) katını, aile sağlığı elemanı için (1,5) katını aşmamak üzere tespit edilecek tutar, çalışılan ay sonuçlarının ilgili sağlık idaresine bildiriminden itibaren on beş gün içerisinde ödeneceği belirtilmiştir.¹

"Sözleşmeli olarak çalışmaya başlayanların, daha önce bağlı oldukları sosyal güvenlik kuruluşlarıyla ilişkileri aynı şekilde devam ettirilir. Ancak, her türlü prim, kesenek ve kurum karşılıkları bu fıkrada belirtilen ücretlerden kesilerek ilgili sosyal güvenlik kuruluşuna aktarılır. Bunlar önceki durumları çerçevesinde tedavi yardımlarından yararlanmaya devam ederler." denmektedir.¹

Yukarıda incelediğimiz 24.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki¹ Kanunun 3. Maddesi incelendiğinde; Sağlık Bakanlığı veya diğer kamu kurum veya kuruluşları personelinin aile hekimliği sisteminde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın, sözleşmeli olarak çalıştırılacağı belirtilmiştir. Bu madde ile açıkça aile hekimliği sisteminde çalışacak personellerin bir sözleşme ile çalışacakları, ancak bu sözleşmenin bugüne kadar uygulanan sözleşmeli personel hükümlerinden farklı olacağı belirtilmektedir.¹

Ve yine aynı kanun 3.Maddesinde sözleşmeli olarak çalışan aile hekimi ve aile sağlığı elemanları kurumlarında aylıksız veya ücretsiz izinli sayılırlar ve bunların²kadroları ile ilişkileri devam eder hükmü bulunmaktadır.¹

Yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerine göre aile hekimliği sistemine geçen hekim ve yardımcı sağlık personellerininin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu çıkarılarak özel bir sözleşme sistemine tabi oldukları ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanuna tabi kamu personeli olmadıkları ancak aile hekimliği sisteminden ayrıldıktan sonra 657.Maddenin getirdiği hak ve sorumluluklara sahip olabilecekleri şeklinde yorumlanabilmektedir.

1 24.11.2004 tarih ve 5258 Sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkındaki Kanun

Bu maddeler baz alındığında 657 sayılı devlet memurları kanunu kapsamında önceden çalışan hekim ve aile sağlığı elemanlarının aile hekimliği sistemine geçtiği an itibarı ile kamusal hakları saklı kalmak kaydı ile sözleşmeli özel bir statüye geçtikleri ve artık kamu personeli olamayacağı kanaati oluşmaktadır. ¹

7.2. 21.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki Kanununun 6. Maddesi aile hekimliği statüsü açısından incelenmesi

İlgili 6. Maddede “Aile hekimleri ve aile sağlığı elemanları, mevzuat ve sözleşme hükümlerine uygunluk ile diğer konularda Bakanlık, ilgili mülkî idare ve sağlık idaresinin denetimine tâbidir. Aile hekimi ve aile sağlığı elemanları, görevleriyle ilgili ya da görevleri başında işledikleri veya kendilerine karşı işlenen suçlarda Devlet memurları gibi kabul edilir. Aile hekimi ve aile sağlığı elemanları, "3628 Sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu gereğince mal bildiriminde bulunmakla yükümlüdür." ² denmektedir.

Ayrıca Aile hekimleri ve aile sağlığı elemanları, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkındaki Kanun hükümlerine tabi olarak görev yapmaktadırlar.

Aile hekimliği sisteminde görev alan farklı konum ve statüden bu sözleşmeye geçen kişilerin (657 sayılı Devlet Memurları kanunu kapsamı, Maliye Bakanlığı onayı ile aile hekimliği statüsüne geçen veya bir sosyal güvenlik sisteminden emekli olan ve aile hekimliği sistemine geçen kişilerde) gerek mal edinme gerekse disiplin ve yargılama usulleri açısından kamu personeli olarak kabul edilmektedir.

Gerek 657 Sayılı Devlet Memurları kanundan ücretsiz izin ile ayrılarak aile hekimliği sistemine geçenler ile kamu dışından aile hekimliği sistemine dahil olan tüm aile hekimleri ve aile sağlık elemanları da dahil, her ne kadar da aile hekimliği

¹ 24.11.2004 tarih ve 5258 Sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkındaki Kanun

² 21.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki Kanununun 6. Maddesi

sisteminde özel bir sözleşme hükümlerine tabi oldukları beyan edilse bile mevzuat hükümleri gereğince denetim ve disiplin işlemlerinde kamu görevlisi /memur statüsünde kabul edilerek işlem yapılmaktadır¹

30.12.2010 tarih ve 27801 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelikte bulunan bazı maddelerde değişiklikler yapılarak 16 Nisan 2015 tarih ve 29328 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelikte değişiklik yapılmasına dair yönetmelik olarak yeniden yayınlanmıştır. Burada inceleyeceğimiz maddeler ve tanımlamalarda yeni yönetmelik kapsamında bir değişikliğe gidilmemiştir.

7.3. 30.12.2010 tarih ve 27801 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik hükümleri incelenmesi

Aile hekimi tanımı ve özellikleri ve aile hekimliği sisteminde çalışacak personellerin statülerini ilgili olarak 30.12.2010 tarih ve 27801 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 4. Maddesinde şu şekilde açıklanmaktadır.

Aile hekimi; “Kişiyeye yönelik koruyucu sağlık hizmetleri ile birinci basamak teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmetlerini yaş, cinsiyet ve hastalık ayrımı yapmaksızın, her kişiyeye kapsamlı ve devamlı olarak belirli bir mekânda vermekle yükümlü, gerektiği ölçüde gezici sağlık hizmeti veren ve tam gün esasına göre çalışan aile hekimliği uzmanı veya Bakanlığın öngördüğü eğitimleri alan uzman tabip veya tabiplerdir.”² diye tanımlanmıştır.

¹ 21.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki Kanununun 6. Maddesi

² 30.12.2010 tarih ve 27801 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik

İlgili yönetmeliğin 5/1 Maddesinde ¹ “Türkiye’de mesleğini icra etmeye yetkili olup tıpta uzmanlık eğitimi mevzuatına göre aile hekimliği uzmanı olanlar ile Bakanlığın öngördüğü eğitimleri alan diğer uzman tabip ve tabipler aile hekimi olabilirler. Sağlık meslek liseleri veya yüksek öğrenim kurumlarının ebelik, hemşirelik, sağlık memurluğu (toplum sağlığı) veya acil tıp teknisyenliği bölümlerinden mezun olanlar aile sağlığı elemanı olabilirler." denmektedir.

Yine aynı yönetmeliğin ilgili 5/2. Maddesinde ¹ “Sözleşmeli olarak çalıştırılan aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarının 657 sayılı Kanununun 48 inci maddesinin (A) bendinin (4), (5) ve (7) numaralı alt bentlerinde belirtilen şartları taşımaları ve yetmiş beş yaşından gün almamış olmaları gerekir. Altmış beş yaşın üzerinde olanlar ile sözleşme imzalanabilmesi için, sağlık durumunun aile hekimi ve aile sağlığı elemanı görevini yapmasına engel teşkil etmeyeceğine ilişkin sağlık kurulu raporu alma şartı aranır." denmektedir.

İlgili yönetmelikte ¹ verilebilecek tavan ücreti ile ilgili olarak ise “Tavan ücret: Sözleşmeli olarak çalıştırılan aile hekimleri ve aile sağlığı elemanları ile görevlendirilen aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarına yapılacak ödemelerin hesaplanmasında kullanılan, 14.7.1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (B) bendine göre istihdam edilen sözleşmeli personel için öngörülen brüt tavan ücreti, ödenir.” denmektedir.

Her iki madde incelendiğinde ücretlendirmelerde her ne kadar 657 sistemi dışında özel bir sözleşme statüsü belirtilmiş olmasına karşın ödeme sınırlandırmalarında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun baz alındığı görülmektedir

İlgili Yönetmeliğin 5/2 maddesi¹ kapsamında çalışma yaş sınırı ile ilgili olarak aile hekimliğinde uygun sağlık raporu almak kaydı ile 75 yaşına dek aile hekimi ve aile sağlığı elemanı olarak çalışılabileceği beyan edilmesine rağmen, 657 sayılı Devlet Memurları Kanun kökenli aile hekimlerinin ve aile sağlığı

¹ 30.12.2010 tarih ve 27801 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik

elemanlarının 65 yaşına geldiğinde çalıştıkları aile hekimliği biriminden devlet memurluğu kapsamına geçerek re'sen istifa etmeleri istenmektedir.

Özel sektör kökenli aile hekimleri aile hekimliğine geçiş sırasında aldıkları sağlık raporuna istinaden 75 yaşına dek çalışabilmektedirler.

Ancak 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu kökenli aile hekimliğine geçen hekimlerin sağlık raporu ile 75 yaşına dek çalışabilmeleri için 65 yaşına geldiklerinde re'sen emeklilik şartına istinaden aile hekimliğindeki görevlerinden istifa ederek 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun daki kadrolarına geri dönmeleri ardından emeklilik işlemlerinin yapılması, sonrasında da tekrardan aldıkları sağlık raporlarına istinaden kura ile aile hekimlikleri birimlerini seçebilmektedirler

657 Sayılı Devlet Memurları kanununun 93. Maddesinde “ T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine göre emekli olanlardan (5434 sayılı Kanunun 104 üncü maddesine göre emeklilikle ilgili görevlere yeniden atanamayacaklar hariç) sınıfında yazılı nitelikleri taşımakta bulunanlar kanunun 92. Maddesi hükümlerine göre kurumlarda boş kadro bulunmak şartıyla yeniden memurluğa alınabilirler” hükmü bulunmaktadır.

Ayrıca 08.09.1999 tarihinde yürürlüğe giren 4447 Sayı Kanundan sonra “göreve başlayan Emekli Sandığı iştirakçilerinden erkek ve kadınların 25 fiili hizmet yılını doldurmaları halinde, kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuşsa istekleri üzerine emeklilik hakkını kazanırlar ve yaş haddi genel olarak 65 yaşın doldurulduğu tarihtir. Bu tarihlerden sonra ilgililerin çalıştırılmaları mümkün bulunmamaktadır. İştirakçilerin kanunla belirlenen yaş hadlerini doldurmaları halinde, kurumlarca uygulanması zorunlu, isteğe bakılmaksızın yapılan re'sen emeklilik işlemi yapılır. ” denmektedir.

Bu hükümlere bakıldığında 60 yaş sonrası emekli olan ve tekrar 657/93. Maddesine göre görevine ihtiyaca binaen dönen personelin 4447 sayılı İş Kanunu na istinaden en fazla 65 yaşına dek çalışabileceği ve de 65 yaşında zorunlu olarak emekli edilebileceği göz önüne alındığında aile hekimlerinin alınabilecek bir sağlık raporuna istinaden 75 yaş sınırına göre çalıştırılmasında ilgili 657 sayılı Devlet

Memurları Kanununun baz alınamayacağı kendine özel sözleşme hükümleri olan ve kendine özgü iş kanunu kapsamında değerlendirilebileceği kanaatindeyim bu durum çerçevesin de aile hekimlerinin kamu dışı sözleşmeli personel olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeyim.

Bu madde kapsamında ortaya çıkan önemli bir sorun ise resen emeklilik sırasında çalıştıkları birimlerden ayrılmak zorunda olmaları ve emeklilik sonrası aynı birime geri dönememe sebebi ile maddi ve manevi kayıplar yaşamalarıdır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu kapsamından sözleşmeli sisteme geçen bir hekim, aile hekimliği sisteminin gerektirdiği her türlü teknik alt yapıyı ve teknik donanımı temin ederek, sağlayarak hizmet birimlerini oluşturmuş ve bir nevi yatırım yapış olduklarını kabul edersek, 65 yaşına geldiğinde aile hekimliği sisteminden emeklilik işlemlerinin yapılabilmesi için istifa etmesinin istenmesi ve işlemler sonrasında ayrıldığı aile hekimliği birimine tekrar geri dönmesi ve çalışması mümkün olmamaktadır. Yaş haddi sebebi emeklilik işlemleri sebebi ile istifaya zorlanan ayrılan hekimin maddi manevi hak kayıplarının uğradığı ve uğrayabileceği kanaatindeyim.

24.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkındaki Kanunun 3. Maddesinde “Belirtilen Sağlık Bakanlığı veya diğer kamu kurum veya kuruluşları personelinin aile hekimliği sisteminde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın, sözleşmeli olarak çalıştırılacağı belirtilmesi ve yine aynı kanun maddesinde Sözleşmeli olarak çalışan aile hekimi ve aile sağlığı elemanları kurumlarında aylıksız veya ücretsiz izinli sayılırlar ve bunların kadroları ile ilişkileri devam eder hükmü ile aile hekimlerinin 657 kapsamından çıkarıldığı ancak aile hekimliği sisteminden ayrıldıkların da 657. Maddenin getirdiği hak ve sorumluluklara sahip olabilecekleri şeklinde yorumlanabilecektir.¹

Aynı kanunda ¹ ödemelerle ilgili olarak 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’ nun 4b maddesine göre istihdam edilecek personele yapılan brüt tavan ücreti ödenir denmektedir, burada maaş olarak 657/4b emsal alınmaktadır. Ancak 4.11.2004 tarih

¹ 24.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkındaki Kanun

ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hakkındaki Kanunda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın, sözleşmeli olarak çalıştırılacağına beyan edildiği görülmektedir ki, her iki kanunda da aile hekimlerinin statüsü konusunda farklı tanımlamalar yapıldığı anlaşılmaktadır.

Bir taraftan kamuda önceden uygulanan sözleşme hükümlerine bağlı olamayacağı belirtilirken diğer taraftan ödemelerde 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun 4/b Maddesinin emsal alınacağı belirtilmektedir.

Yukarıda belirttiğim mevzuat hükümleri baz alındığında aile hekimlerinin statüsünün ödeme ve veya kamusal statü açısından devlet nezdinde de net olmadığı kanaati oluşmaktadır.

Aile hekimliği birimi ve aile sağlığı merkezinin oluşturulması sırasında ödemeler, kira, elektrik, doğalgaz ve Telekom ödemeleri açısından mevzuat incelemesi yapıldığında aile sağlığı merkezlerinin kurumlar arası ilişki ve işleyişte kamu, yapılan ödeme ve harcama ve mali işlemlerle ilgili durumlarında ise özel statüde olduğunun tanımlandığı görülmektedir. Bu konudaki bazı yönerge ve yazılar aşağıda incelenecektir.

7.4. T.C.Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 27.05.2010 Tarih ve 25286 Sayılı Aile Sağlığı Merkezlerinin Abonelik İşlemleri Hakkındaki Yazısı ¹ incelendiğine;

Aile hekimlerinin elektrik abonelikleri ile ilgili Sağlık bakanlığına yazılan yazıya cevap mahiyetindeki İzmir valiliğine hitaben yazılan yazıda “Aile hekimi, kişiye yönelik koruyucu sağlık hizmetleri ile birinci basamak teşhis tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmetlerini yaş, cinsiyet ve hastalık ayırımı yapmaksızın her kişiye kapsamlı ve devamlı olarak belli bir mekanda vermekle yükümlü hekimdir, bu

¹ <http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 27.05.2010 Tarih ve 25286 Sayılı ile Aile Sağlığı Merkezlerinin Abonelik İşlemleri Hakkındaki Yazısı)

hizmet bakanlığın müdürlükler aracılığıyla aile hekimleri ile sözleşme imzalayarak yürüttüğü bir Kamu Hizmetidir."denmektedir.

İlgili yazıda aile sağlık merkezlerinin bir veya birden fazla aile hekimi ve aile sağlığı elemanları tarafından aile hekimliği hizmetinin sunulduğu kamu hizmeti veren birinci basamak sağlık kuruluşu olduğunun belirtildiği görülmektedir.

Bu yazı kapsamında aile sağlığı merkezlerinde kamu hizmeti verildiği ve aile hekimlerinin kamu personeli olduğunun belirtildiği görülmektedir.

7.5. T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 25 Temmuz 2011 Tarih 24267 Sayılı EPDK' nın 3300 Sayılı Kurul Kararı Ve Maliye Bakanlığının 75 Seri No'lu Gelir Vergisi Genel Tebliğine İlişkin Duyuru Konulu Yazısı¹ İncelendiğinde;

T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 25 Temmuz 2011 Tarih 24267 Sayılı Enerji piyasası düzenleme kurulunun 30.06.2011 tarih ve 3300 sayılı kararı ile aile sağlığı merkezinin elektrik tarifeleri Resmi Sağlık Kuruluşu kapsamında değerlendirildiği ve de Maliye Bakanlığının 275 Seri Nolu Gelir Vergisi Genel Tebliğine İlişkin duyuru Konulu Yazısında 275 Seri Nolu Gelir Vergisi Genel Tebliğinin Danıştay tarafından yürütülmesinin durdurulduğunun belirtilmektedir.

İlgili yazının aile hekimliği hizmetlerinin yürütüldüğü aile sağlığı merkezlerinin resmi sağlık kuruluşu kapsamında olduğunu beyan ettiği görülmektedir. Maliye Bakanlığınca 26 ağustos 2010 tarih ve 27684 sayılı resmi gazetede yayınlanan 275 nolu Gelir Vergisi Genel Tebliği gereğince Aile Hekimlerinin Gelir Vergisi Kanununun 94.Maddesi gereğince yapacağı ücret, serbest meslek ve gayrimenkul sermaye iradı ödemeleri tevkifata tabi tutulmuşlardı. Ancak Danıştay'a yapılan bir başvuru neticesinde Danıştay sözü edilen genel tebliğin yürütmesini durdurmuştur.

1 <http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 25 Temmuz 2011 Tarih 24267 Sayılı EPDK' nın 3300 Sayılı Kurul Kararı Ve Maliye Bakanlığının 75 Seri No'lu Gelir Vergisi Genel Tebliğine İlişkin Duyuru Konulu Yazısı)

Yürütmenin durdurulması ve ilgili üst yazı sonrası Maliye Bakanlığı 2011 yılında yayınladığı sirkülerlerle aile hekimlerinin bu tür ödemelerden tevkifat yapılmamasını istemiştir.

İlgili yazı¹ çerçevesinde aile hekimliği sisteminin başladığı 2004 yılından hekimlerinin Kamu Personeli sayılıp ek gelir vergisi ve damga vergisine tabi olmayacakları belirtilmektedir. Fakat Maliye Bakanlığının Danıştay' a yaptığı itiraz sonrası daha sonra Danıştay'ın bu konuda esastan verdiği kararlarda (Danıştay Dördüncü Dairesince verilen 09.10.2013 tarihli ve Esas No: 2010/7413, Karar No: 2013/6810 sayılı, 09.10.2013 tarihli ve Esas No: 2010/8272, Karar No: 2013/6812 sayılı ve 09.10.2013 tarihli ve Esas No: 2010/6406, Karar No: 2013/6811 sayılı kararları) davanın esas yönünden reddine hükmedilmesi neticesinde, aile hekimlerinin bu tür ödemelerinin tevkifata tabi olduğu şeklinde karar vermiştir. Bu karara istinaden Maliye Bakanlığı yayınladığı 17.03.2014 gün ve GVK-95/2014-2 sayılı sirkülerle aile hekimlerinin sözü edilen ödemelerden 275 Seri Nolu Gelir Vergisi Genel Tebliğine göre tevkifat yapmaları gerektiğini açıklamıştır.

Buradaki gerekçe aile hekimliği kanunu kapsamında aile hekimlerinin sözleşmeli personel statüsünde çalıştıkları ve hizmet sunumu karşısında aile hekimlerine yapılan ödemelerin ise maaş değil Gelir Vergi Kanunu açısından ücret olduğu kabul edilerek ek gelir vergisi ve damga vergisine tabi oldukları kanaatinin oluştuğu beyan edilmektedir. Buradaki tek şart aile hekimliği görevini yapan doktorların tek işverenden alınmış ve kesinti suretiyle vergilendirilmiş ücret gelirleri elde ettikleri için tutarı ne olursa olsun yıllık beyanname vermeyecekleri, bu işlem dışı elde edecekleri diğer gelirler için beyanname verilmesi halinde de aile hekimliği ödemelerinin bu gelirler beyannamesine dâhil edilmeyeceği belirtilmektedir.

Maliye bakanlığının bu kararı ile aile hekimlerinin maaş değil yaptıkları iş karşılığı ücret aldıkları kabul edildiği göz önüne alındığında her ne kadar kamu hizmeti yaptıkları beyan edilse bile aile hekimlerinin maliye bakanlığınca özel hizmet birimleri şeklinde algılandığı kanaati oluşmaktadır.

1 <http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 25 Temmuz 2011 Tarih 24267 Sayılı EPDK' nın 3300 Sayılı Kurul Kararı Ve Maliye Bakanlığının 75 Seri No'lu Gelir Vergisi Genel Tebliğine İlişkin Duyuru Konulu Yazısı)

7.6. Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Başkanlığı'nın 31.01.2014 tarih ve 8910 sayılı aile sağlığı merkezi konulu yazısı ¹ incelendiğinde;

Aile sağlığı merkezlerinin bir veya daha fazla aile hekimi ile aile sağlığı elemanlarınca aile hekimliği hizmetinin sunulduğu Kamu Hizmeti veren birinci basamak resmi sağlık kuruluşu olduğundan bahisle elektrik, telefon, internet, su ve tıbbi atık gibi aile sağlığı merkezleri giderleri için abonelik tarifelerinde Kamu Kuruluşu olarak değerlendirilmesi gerektiği bildirilmiştir.

Aynı yazıda ¹ aile sağlığı merkezlerinin 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun uygulanması bakımından ilgili kanunun 38. Maddesinin (a) bendinin 1 nolu alt bendi hükümlerine tabi olduğunun beyan edildiği görülmektedir.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 38. Maddesinin (a) bendinin 1 nolu alt bendinde "4857 sayılı İş Kanununun mülga 81 inci Maddesi kapsamında çalışanlar hariç kamu kurumları ile 50'den az çalışanı olan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyerleri için 01.07.2016 tarihinde yürürlüğe girer." denmektedir.

Bu yazı ¹ kapsamında aile hekimlerinin kamu hizmeti verdiği, Sağlığı ve Güvenliği Kanunundaki uygulamalarda aile sağlığı merkezlerinin kamu kuruluşu olduğu belirtilmekte, ancak açıkça aile hekimlerinin kamu personeli, olduğu belirtilmemektedir.

7.7 Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Aile Hekimliği Uygulama Daire Başkanlığının 04.05.2012 tarih ve 5487 sayılı aile sağlığı merkezlerinin bakım ve onarımı konulu yazısı ² incelendiğinde;

Aile sağlığı merkezinin bakım ve onarımı ile aile sağlığı merkezleri binalarının aile hekimlerine kiraya verilmesi konusu ile ilgili olarak, aile sağlığı merkezlerini oluşturan binalarda kira bedellerinin tespiti ve kiralama usul ve esasları ile ilgili olarak Strateji Geliştirme Daire Başkanlığının Halk Sağlık Müdürlüğü

¹ <http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Başkanlığı'nın 31.01.2014 tarih ve 8910 sayılı aile sağlığı merkezi konulu yazısı)

² <http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Aile Hekimliği Uygulama Daire Başkanlığının 04.05.2012 tarih ve 5487 sayılı aile sağlığı merkezlerinin bakım ve onarımı konulu yazısı)

uhdesinde yer alan ticari alanların kiraya verilmesi konulu 2013 /43 sayılı genelgesi doğrultusunda işlem tesis edilmesi, bu binaların bakım/onarım giderlerinin kiracı/kiralayan ilişkileri ve kira sözleşmesi hükümlerine göre belirlenmesi gerektiğinin belirtildiği ve hangi bakımların kiracı olan aile hekimlerince hangi bakım ve onarımların bakanlıkça yapılacağı belirlendiği görülmektedir.

İlgili yazıda ¹ mal sahibi vasfı ile halk sağlık müdürlükleri ve kiracı vasfı ile aile hekimlerinin olacağı tarzda kiralamaların yapılması ve burada demirbaş ile ilgili ciddi tadilatlar haricinde aile hekimlerince tadilatların yapılmasının belirtildiği görülmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu kapsamında çalışan diğer memurlardan çalıştıkları iş yerlerini kiralamaları ve gerektiğinde yapacakları kira sözleşmelerine göre tadilat yapmaları istenmemektedir. ¹

Bu durum göz önüne alındığında her ne kadar aile sağlığı merkezlerinin elektrik, su ve doğalgaz aboneliklerinde kamu kuruluşu sayılacağı belirtilse de kurumlar kamu kuruluşu sayılmalarına karşın aile sağlığı merkezinde çalışan hekimlerin statüsü kamu personeli olarak görülmeyle, kamuya ait bir iş yerini kiralamış özel bir işletme sahipleriymiş gibi algılandıkları görülmektedir ki bu durumun da kamu personeli vasfı ile uyumlayacağı aşıkardır.

657 kapsamında çalışan memurun çalıştığı yerin temini, kira ödemeleri, elektrik, su ve doğalgaz gibi ödemelerde bir katkısı ve sorumluluğu bulunmamaktadır. Ve çalışacak mekan ve çalışma koşulları devlet tarafınca sağlanmaktadır.

Aile hekimliği sisteminde aile hekimleri, çalışacakları aile sağlığı merkezlerinin bina temini, tamiri ve yaşam şartlarının sağlanmasında hareket serbestliğine sahiptirler. Yapılacak olan işletme giderleri için paket fiyat sistemine göre cari ödemeler aldığından dolayı aile sağlığı merkezlerinin kamu statüsünde

¹ <http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Aile Hekimliği Uygulama Daire Başkanlığının 04.05.2012 tarih ve 5487 sayılı aile sağlığı merkezlerinin bakım ve onarımı konulu yazısı)

olamayacakları ancak sunulan hizmet açısından kamusal bir hizmet olarak tanımlanabileceği kanaatindeyim.

7.8. 25 Ocak 2013 Tarih ve 28539 Sayılı Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği¹ İncelendiğinde;

25 Ocak 2013 tarih ve 28539 sayılı Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği 3. Maddesinde aile hekiminin tanımı ve çalışma şekilleri belirtilmektedir.

Aile hekimini “ Kişiyeye yönelik koruyucu sağlık hizmetleri ile birinci basamak teşhis, tedavi ve rehabilite edici sağlık hizmetlerini yaş, cinsiyet ve hastalık ayrımı yapmaksızın, her kişiyeye kapsamlı ve devamlı olarak belirli bir mekânda vermeye yükümlü, gerektiği ölçüde gezici sağlık hizmeti veren ve tam gün esasına göre çalışan aile hekimliği uzmanı veya Kurumun öngördüğü eğitimleri alan uzman tabip veya tabipleridir.”¹ denerek tanımlanmaktadır.

İlgili Yönetmeliğin¹ aile sağlığı merkezinin fiziki ve teknik şartları ile ilgili 22/3 maddesinde “ Aile hekimleri, sağlık hizmetlerine yardımcı olmak amacıyla ebe, hemşire, sağlık memuru, tıbbi sekreter gibi ilave sağlık hizmetleri personeli ile güvenlik, temizlik, kalorifer, sekreteryaya ve benzeri hizmetler için ferdan veya müştereken personel çalıştırabilir ya da hizmet satın alabilirler.” denmektedir.

İlgili Yönetmeliğin¹ 24/4. Maddesinde “Aile hekimlerinin kullanmak zorunda oldukları teknik, tıbbi cihaz, bilgisayar donanımları ile gezici sağlık hizmetlerinin sunumu için gerekli olan motorlu araçlar, esas olarak aile hekimleri tarafından temin edilir.” denmektedir.

25 Ocak 2013 tarih ve 28539 Sayılı Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliğinin yukarıda belirtilen maddelerinde açıkça aile hekimliği hizmetleri sunumunda gerekli her türlü teknik malzeme araç gereç ve hatta hizmet sunumunun sağlanması için gerekli olan personelin aile hekimince karşılanacağı belirtilmiştir.

Yukarıda belirttiğim gibi 657 çerçevesinde kamu hizmeti veren bir memur, çalışacağı masayı, bilgisayarı dosya kağıdını, hizmet sunumu çerçevesinde personel

¹ 25 Ocak 2013 Tarih ve 28539 Sayılı Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği

giderlerini karşılamadıkları ve hazır olan ortamlarda çalıştıkları göz önüne alındığında, kamu hizmeti verdiği iddia edilen aile sağlığı merkezlerinin teknik donanımı gerekse personel ihtiyacını verilen belli ödenekler çerçevesinde kendi imkanları ile sağlamak zorunda oldukları göz önüne alındığında her ne kadar kamu hizmeti verilen yerler diye tanımlansa da aile sağlığı merkezlerinin özerkliği olan ticari bir işletme diye algılanması gerektiği kanaatindeyim.

Aile hekimliği sisteminde; aile sağlığı merkezleri gruplandırma kriterleri kapsamında aile hekimlerinin, yanlarında eleman çalıştırma zorunluluğu ve çalıştırdıkları personelin maaş ve sosyal güvenlik ödemelerini yapmaları gerekliliği bir nevi işveren statüsünde olduklarını göstermektedir.

Verilen kira ve çalıştırılan personellere yapılan ödemeler stopaj ve vergi gibi gider kalemlerinin de aile hekimlerince yürütülmesinin istenmesi özellikle personel çalıştırılması ile hukuken açık bir şekilde işveren konumunda olduklarından kanaati ile Aile Hekimleri AİLE-SEN adı altında bir sağlık işverenleri sendikası kurmuşlardır.

AİLE-SEN (Aile Hekimleri Sağlık Ve Sosyal Hizmetler İşverenler Sendikası) T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğünce işveren sendikası statüsü tanınarak sendika tescil edilmiş ve de Çalışma Sosyal Güvenlik Bakanlığınca da arabulucu sıfatı verilerek bir başka açıdan hukuken tescil edilmiştir. AİLE-SEN aile hekimlerinin sosyal hukuksal statüsünü ortaya koymaya çalışmaktadır.

Gerek AİLE-SEN'in kurulması ve arabulucu statüsünde işveren sendikası olduğunun idarece kabul edilmesi, gerekse de personel çalıştırma, aile sağlığı merkezinin işletilmesi ve sağlık hizmetlerinin sürdürülmesi ile ilgili yapısal ve teknik donanımın sağlanmasında görevli olmaları göz önüne alındığında kamu personeli ve özerk yapı açısından kamu idaresi nezdinde aile hekimliği statüsünü açısından kavram ve tanımlama karışıklığı olduğu ve net bir fikir beyanı olmadığı anlaşılmaktadır.

7.9. 21 Temmuz 2010 Tarih Ve 27648 Sayılı Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul Ve Esaslara Dair Tebliğ¹ İncelendiğinde;

Tebliğin¹ 2. Maddesinde “Bu Tebliğ doğrudan sağlık hizmeti sunan, kamu veya özel sağlık kurum ve kuruluşları ile sağlık birimlerinde çalışan tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar ile ilgili kurum ve kuruluşları kapsar.” denmektedir.

Tebliğin¹ 3. Maddesinde “ Kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, yaptıracakları sigorta sözleşmesinin primlerini sigortacıya veya sigorta acentesine ödedikten sonra, ödedikleri prim tutarının yarısını döner sermayesi bulunan kurumlarda döner sermayeden, döner sermayesi bulunmayan kurumlarda kurum bütçesinden geri alır.” denmektedir.

Tebliğin¹ 3/2.Maddesinde “Özel sağlık kurum ve kuruluşlarında çalışan tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olan sigortalılar için yapılacak sigorta sözleşmesinin primleri, kurum ve kuruluşları tarafından sigortacıya veya sigorta acentesine ödenir. Ödenen primin yarısı sigortalıya yansıtılır.”denmektedir.

Tebliğin¹ 3/3.Maddesinde “Mesleklerini serbest olarak icra eden tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar ile sözleşmeli aile hekimlerinin sigorta primlerinin tamamı kendileri tarafından ödenir.” denmektedir.

21 Temmuz 2010 Tarih ve 27648 Sayılı Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğine göre aile hekimleri Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası prim ödemelerinde Sağlık Bakanlığında çalışan diğer hekimlerin aksine prim ödemelerinde kamu personeli sayılmamış mesleklerini icra eden özel hekimler kapsamında değerlendirilmiştir.

¹ 21 Temmuz 2010 Tarih ve 27648 Sayılı Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ

Sağlık-Sen'in açtığı dava sonucu, Danıştay 15. Dairesi, aile hekimlerinin Zorunlu Mesleki Mali Sorumluluk Sigorta Primi'nin yarısının kurum tarafından ödenmesine karar verdi.

Danıştay 15. Dairesi, 21.07.2010 tarih ve 27648 sayılı kararı ile Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul Ve Esaslara Dair (2010/1) Tebliğinde değişiklik yapmıştır. İlgili karara bağlı olarak Aile hekimlerine ait poliçelere ilişkin prim ödemeleri ile ilgili yayımlanan Geçici 1. Maddede “ 21.07.2010 tarihinden bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar bu Tebliğ hükümlerine göre sigorta primlerinin tamamını kendileri ödeyen sözleşmeli aile hekimlerine, sigortaya ilişkin poliçe veya sigorta şirketi ya da sigorta acentesinin kaşesini taşıyan prim ödeme makbuzunun bir örneği ile birlikte son olarak görev yaptıkları ilin halk sağlığı müdürlüğüne bu maddenin yayımı tarihinden itibaren altı ay içinde başvurmaları halinde, ödedikleri sigorta prim tutarının yarısı döner sermaye bütçesinden ödenir.” hükmü bulunmaktadır.

Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası kapsamında aile hekimlerini özel sektörde çalışan muayene hekimi ile eş tutan Temmuz 2010 Tarih ve 27648 Sayılı Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğinde yapılan değişiklik ile aile hekimlerinin sigorta prim ödemelerinde katkı payında Halk Sağlığı Müdürlüğünün prim ödemelerinin yarısını karşılayacağı hükmü ile aile hekimliği sisteminde çalışan personellerin kamu personeli olarak kabul edildiğini, statü olarak muayenehane hekimi olmadığı ve kamu personeli hükmünde olduğu yönünde bir karar verilmiştir.

8. AİLE HEKİMLERİNİN MESLEK ÖRGÜTÜ OLAN TÜRK TABİPLER BİRLİĞİ VE İSTANBUL TABİP ODASININ AİLE HEKİMLERİNİN HUKUKİ STATÜLERİNE BAKIŞI

Aile hekimlerinin meslek örgütü olan tabip odalarına kayıt olma zorunluluğu ve aidat ödemeleri konusunda Aile hekimlerinin hukuki statüsünün net olmaması sebebi ile hukuki olarak anlaşmazlıklar mevcuttur.

Konu kapsamında 6023 Sayılı Türk Tabipleri Birliği Yasası'nın 7. Maddesi incelendiğinde ¹: Sanatını serbest olarak icra eden tabiplerin, mesleğini icra edebilmeleri için il tabip odalarına kayıt olmaları gerektiği, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların da tabip odalarına isteğe bağlı olarak üye olabilecekleri belirtilmiştir.

İlgili mevzuat çerçevesinde kamu personeli haricinde olan hekimlerin bağlı oldukları il tabip odasına kayıtları yapılmaksızın mesleklerini icra edemeyecekleri belirtilmektedir.

Türk tabipler birliğine bağlı olan İstanbul tabip odasının resmi internet sitesinde ² aile sağlığı merkezlerinde görevli hekimlerin sözleşme yaparak mesleklerini icra ettikleri belirtilmektedir.

Bu sözleşmenin, kamusal bir hizmeti vermek üzere kamu otoritesiyle yapılmakla birlikte, ilgili kanun gereği özel hükümlere sahip bir sözleşme olduğunu ve bu yönüyle aile hekimliği sözleşmelerini, kamu kurumları ile işyeri hekimi arasında yapılan işyeri hekimliği sözleşmelerine benzetilmesi gerektiği beyan edilmektedir.

Bu beyana istinaden aile hekimliği sisteminde sözleşme ile çalışan hekimlerden tabip odasına üye olmaları ve buna istinaden oda aidatlarını ödemeleri istenmektedir.

¹ 6023 Sayılı Türk Tabipleri Birliği Yasası'nın 7. maddesi

² <http://istabip.org.tr/aile/index.php/hukuk-yorum/66-aile-hekimlerinin-hukuki-statuesue-nedirueye-olmak-zorunda-mdraidat-miktar-nasl-belirlenir.html>

Her ne kadar yukarıdaki mevzuat hükümleri ve Türkiye Halk Sağlık Kurumu resmi yazışmalarında aile sağlığı merkezlerinin kamu kuruluşu statüsünde olduğu beyan edilse bile aile hekimlerinin sözleşmeli olarak çalıştırıldığı için Türk Tabipler Birliğince, aile hekimliği birimi birinci basamak sağlık hizmeti sunan sağlık ocakları ya da toplum sağlığı merkezleri gibi kamu sağlık kuruluşu sayılıp buna paralel işlemlere tabi tutulmadığı gibi, aile hekimliği birimi adeta özel bir ticarethane, işyeri sayılarak aile hekimi bu kapsamda yükümlülöklere tabi tutulmuş ve tabip odalarına kayıtları zorunlu hale getirilmek istenmiştir.

Tabipler birliğinin aile hekimlerinin özerk yapıya sahip birimler olduğunu beyan etmelerine karşın, kamu idaresinin aile hekimlerin kamu personeli olduklarına dair beyanları bulunmaktadır. Bu iki farklı görüş gerek tabip odası gerekse kamu idaresinin kendi içlerinde bile aile hekimlerinin hukuki statüsü konusunda tereddütleri olduğunu göstermektedir.

9. AİLE HEKİMLİĞİ UYGULAMALARI VE AİLE HEKİMİNİN HUKUKİ STATÜSÜ İLE İLGİLİ YÜKSEK YARGI KARAR ÖRNEKLERİ

Aile hekimliği uygulaması ve aile hekimlerinin hukuki statüsü ile ilgili yüksek yargı kararları incelendiğinde aile hekimliği sisteminde çalışan personellerin kamu görevlisi kapsamında olduğunun belirtildiği görölmektedir. Bu kapsamda anayasa mahkemesinin örnek kararlarından bazıları aşağıda belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 21.02.2008 tarihli ve E.2005/10, K.2008/63 sayılı kararında da belirtildiği üzere, aile hekimliği hizmetleri, Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerden olup idari hizmet sözleşmesi ile aile hekimliği uygulamalarını yürütmek üzere çalıştırılanlar da Anayasa'nın 128. Maddesinde ifade edilen "kamu görevlisi" kapsamındadırlar.

Anayasa Mahkemesinin 14.05.2015 tarihli ve E. 2014/177 K. 2015/49 sayılı ile aile hekimliği uygulamalarında nöbet hizmetleri ile ilgili olarak verdiği kararında

Anayasa Mahkemesinin 21.2.2008 tarihli ve E.2005/10, K.2008/63 sayılı kararına atıf yapılarak aile hekimliği hizmetleri, Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerden olduğu ve aile sağlığı merkezlerinde çalışan personellerin ise Anayasa'nın 128. Maddesinde ifade edilen "Kamu Görevlisi" kapsamında olduğu belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin: 05.03.2015 Tarihli ve E. 2015/17 K. 2015/20 sayılı 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanununun 3. Maddesinin beşinci fıkrasının ikinci cümlesinin iptali istemi ile ilgili kararında Aile hekimleri ve aile sağlığı elemanları tam gün esasına göre, acil hâller hariç, haftada kırk saatten az olmamak kaydıyla çalışmaktadırlar. Mesai saatleri ve günleri, çalışma yerinin şartları da dikkate alınmak suretiyle çalıştığı bölgedeki kişilerin ihtiyaçlarına uygun olarak belirlenebilmektedir. Aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarınca sunulacak olan aile hekimliği hizmetleri, Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerdendir. Bu şekilde çalışanların Anayasa'nın 128. Maddesinde yer alan "diğer kamu görevlisi" kapsamında olduğu beyan edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin: 17.12.2014Tarihli ve E. 2014/186 K. 2014/188 sayılı 5258 Sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun 8. Maddesinin İkinci Fıkrasında Yer Alan İbarelerin İptali ile ilgili kararında Anayasa Mahkemesinin 21.2.2008 günlü, E.2005/10, K.2008/63 sayılı kararında, aile hekimliği hizmetlerinin, Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerden olduğu, idari hizmet sözleşmesi ile aile hekimliği uygulamalarını yürütmek üzere çalıştırılanların da Anayasa'nın 128. Maddesinde ifade edilen "kamu görevlisi" kapsamında olduğu kabul edildiğinden, "sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin Anayasa'nın 128.Maddesinin ikinci fıkrası gereğince kanunla düzenlenmesi gerekmektedir."denerek aile hekimliği çalışanlarının kamu görevlisi olduğunu belirttikleri görülmektedir.

10 . SONUÇ

2004 yılında pilot uygulama olarak başlayan aile hekimliği sistemi 2010 yılı itibarı ile ÷lke geneline yayılmıştır. Aile hekimliği sisteminin ÷lke geneline yayılması ve özellikle İstanbul Ankara gibi kalabalık nüfusların sisteme katılması ile birlikte pilot uygulamanın başladığı illerde hizmet sunumunda gör÷lmeyen birtakım sorunların büyükşehirlerin şartları ve ortam koşullarına bağlı olarak ortaya çıktığı gör÷lmektedir.

Sisteme katılan büyükşehirlerde aile hekimliği sisteminin uygulanması sırasında gerekli olan hekim kadrolarının temininde 657 kadrolarının yetersizliği sebebi ile kamu dışı hekimler, emekli hekimler hatta aile hekimliği uzmanlığı haricindeki uzman hekim kadroları da sisteme dahil edilerek hizmet sunumu sağlanmaya çalışılmıştır.

Farklı sosyal güvenlik sistemlerinden gelen hekimlerin aynı sözleşme sistemi içerisinde çalıştırılması zaman içerisinde hekimler arasında ve veya hekimler ile idare arasında aile hekimliği sisteminin statüsü açısından sorunları ortaya çıkarmıştır.

Aile hekimliği sisteminde geçen 5 yıllık süreçte ortaya çıkan hukuki ve veya sistematik sorunlara bağlı olarak devletin aile hekimliği sistemine bakış açısında ciddi değişimlerin ve farklı yaklaşımların oluştuğu gör÷lmektedir.

Aile hekimliğinin uygulanmaya başladığı 2003-2011yıllarını içeren döneme ait yaklaşımlar, Sağlık Bakanlığı tarafından 2012 yılında yayınlanan Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporunda belirtilmiştir.

Raporda açıkça uygulanan sağlık politikaları çerçevesinde aile hekimlerinin iş ve ofis yönetiminde inisiyatif kullanabilmelerinin sağlanılmaya çalışıldığı, bu kapsamda aile hekimlerine, aile hekimliği sisteminin belirlenen asgari standartları çerçevesinde sabit giderlerinin ödenebilmesi ve de aile sağlığı merkezlerinin fiziki

şartlarının geliştirilmesi için maaş ödemelerinin dışında teşvik edici cari ödemelerin de yapıldığı belirtilmiştir¹.

Bu beyandan da aile hekimliğinin ilk yıllarında sistemin oluşturulup ülke genelinde yaygınlaştırılması maksadı ile aile hekimlerine özerk bir statü tanındığı ve de sistemin yürümesi için maddi unsurlar dahil her türlü desteğin verildiği anlaşılmaktadır.

Ancak zaman içerisinde yayınlanan yönetmelik ve yönergeler ile Aile hekimliği uygulamalarında kamunun (sağlık bakanlığının) belirlediği standartlar ve hizmet sınırları çerçevesinde çalışılmasının istendiği sadece sağlık hizmet çıktılarının dikkate alınmayıp sağlık hizmet çıktılarının oluştuğu süreçlerin ve bu süreçleri belirleyen etmenlerin de dikkate alındığı görülmektedir.

Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporunda¹ bir nevi özerk yapı ve statü tanınmasına rağmen, Aile sağlığı merkezlerine ve bu kurumların işletilmesine yönelik alınan kararlar neticesinde ortaya çıkan idari uygulamalar ve disiplin işlemlerinde var olduğu iddia edilen özerk yapı tanınmamakta kamu norm ve kurallarına göre işlem yapılmaktadır. Bu durum da ortaya ciddi sorunların çıkmasına sebep olmaktadır.

Özellikle aile hekimlerinin mali ve işletmesel sorunlarda özerk, disiplin ve hizmet sunumu çerçevesinde kamu sayılmasının aile hekimlerinin kamu görevlisi, sözleşmeli personel veya özel hizmet personeli olup olmadığı hususunda kafa karışıklıklarının olduğu ve hukuki statüsü konusunda net bir yaklaşımın belirlenemediği ve konu kapsamında mevzuat düzenlemelerin oluşturulmamış olduğu görülmektedir.

Ülke genelindeki son 5 yıllık uygulama sürecinde verilen ve veya tanımlanan özerk statü beyanından, kamu adına hizmet verenden kamu personelidir hükmüne kadar farklı statü tanımlamalarının yapıldığı ve en son olarak yüksek yargı tarafından aile hekimlerinin kamu personeli statüsünde olduğuna dair kararların alındığı görülmektedir.

¹ T.C. Sağlık Bakanlığı Yayınları Aralık 2012 Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporu (2003-2011)

Ancak Yüksek yargının aldığı kamu personeli kararlarına rağmen halen ödemeler, teknik alt yapının sağlanması personel ve kira ödemeleri, kira ve personel stopajı ve de bundan doğan vergi hususlarında da aile hekimlerinin özerk yapıda olduğu yönünde mevzuat hükümlerinin gündemde ve uygulanmakta olduğu görülmektedir.

Aile hekimliği sisteminde; aile sağlığı merkezleri gruplandırma kriterleri kapsamında aile hekimlerinin, yanlarında eleman çalıştırma zorunluluğu ve çalıştırdıkları personelin maaş ve sosyal güvenlik ödemelerini yapmaları gerekliliği bir nevi işveren statüsünde olduklarını göstermektedir. Bu kapsamda AİLE-SEN'in (aile hekimleri sağlık ve sosyal hizmetler işverenler sendikası) kurulmuş olmasının ve T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğüne işveren sendikası statüsü tanınmış olmasının da, yüksek yargının aile hekimlerinin kamu personeli, aile sağlığı merkezlerinin kamu kuruluşu olduğu yönündeki kararları ile çeliştiği kanaatindeyim.

Türk tabipler birliği ve İstanbul tabip odası aile hekimliği sistemindeki ödemeler, kira, personel giderleri dahil diğer ödemelerde maliye bakanlığı tarafınca yayınlanan tebliğleri de baz alarak aile hekimlerinin kamu dışı personel olduğu savı ile meslek odasına kayıt yapılma zorunluluğu getirme gayretleri ve buna bağlı tabip odası üye aidatı talepleri olduğu görülmektedir. Bu durum tabipler birliği ve bağlı tabip odasınca bile aile hekimliği uygulamalarındaki çalışan hekimlerin hukuki statüsünde tereddütleri olduğunu göstermektedir.

Yukarıda belirtilen hususlar göz önüne alındığında; kanun, yönetmelik ve sağlık bakanlığının ilgili konular hakkındaki yönerge ve yazışmalarında ve yüksek yargı kararlarında aile hekimlerinin kamu hizmeti verdikleri için kamu personeli sayılacağı belirtilmiş olsa bile, gerek ücretlendirmede gerekse aile sağlığı merkezinin kurulmasında, yönetiminde ve aile sağlığı merkezinin, teknik malzeme, personel, kira ve stopaj gibi konularda halen özerk kuruluş özel bir kurum gibi değerlendirildiği konu kapsamında idare tarafınca net bir yaklaşımın olmadığı ve süreç içerisinde aile hekimliği sisteminde devletin ve yöneticilerin aile hekimlerine bakış açılarında değişiklikler oluşmaya başladığı görülmektedir.

Anayasa Mahkemesinin aile sağlığı merkezlerinin kamu kuruluğu olduğu ve aile sağlık merkezinde çalışanların kamu görevlisi olduğu beyanı baz alındığında ise aile sağlığı merkezlerinin işletme ve yönetimi ile ilgili yeni hukuki sorunlar ve süreçlerin ortaya çıkabileceği kanaatindeyim.

Sağlık Bakanlığı aile hekimliği sistemini kurgularken işletme kurumların oluşturulması maksadı ile maaşların yanında belirli kriterlere göre işletme giderlerinin karşılanması için cari ödeme yapmaktadır.

Aile sağlığı merkezlerinde belirli bir sınıflandırma kriterlerine bağlı olarak aile hekimliği pilot uygulamasının başladığı 2004 yılından günümüze dek çalışan her bir aile hekimine belirli yıllık artışlar ile aylık cari ödeme yapılmaktadır.

Şu anda aldıkları maaş haricinde aile hekimlerine, "A" sınıfı bir aile sağlığı merkezinde 4.323, "E" sınıfı bir aile sağlığı merkezinde ise 2.296 aylık cari ödeme yapılmaktadır. Ancak yapılan cari ödemelerin nereye ve nasıl harcandığı konusunda belirli bir denetim sistemi mevcut değildir.

Yüksek yargının aldığı kararlarda aile hekimliği sisteminde çalışanların kamu görevlisi, aile sağlığı merkezlerinin ise birinci basamak sağlık hizmetlerinin sunulması ile görevli birer kamu kuruluğu olduğunu beyanı edildiği göz önüne alındığında aşağıda belirtilen hususlarda yeni hukuki sorunların ortaya çıkacağı kanaatindeyim.

1. Aile hekimliği sistemi dışında kamu hizmetinde görevli hiçbir kamu personelinin çalıştıkları kurumların kira, elektrik, su, doğalgaz gibi ödemeleri, personel alıştırma ve personele bağlı stopaj beyannameleri verme zorunluluğu yokken neden aile hekimlerinde bu görev tanımlaması bulunmaktadır.

Bu demelerin yapılması ve takip denetiminin toplum sağlığı merkezlerince ve veya toplum sağlığı merkezlerinin bağlı olduğu halk sağlığı müdürlüğünce yapılmasının kamu görevlisi tanımını ile daha uyumlu olacağı kanaatindeyim.

2. T.C. Sağlık Bakanlığınca yayınlanan 2003-2011 dönemi Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı değerlendirme Raporunda asgari standartları çerçevesinde sabit giderlerinin ödenebilmesi ve de aile sağlığı merkezlerinin fiziki şartlarının geliştirilmesi için maaş ödemelerinin dışında teşvik edici cari ödemelerin de yapıldığı belirtilmiştir.¹

Aile hekimliği birimlerinin kamu kuruluşu ve aile hekimlerinin ise kamu personeli olduğu hususundaki yüksek yargı kararları baz alındığında, aile hekimliği uygulamalarında aile hekimlerine aylık maaş dışında ödenen işletme cari giderleri için verilen ödeneklerin hukuki statüsü nedir, ödenen cari ödemeler işletme giderlerini karşılayacak kamu ödeneği midir, yoksa maaş statüsündeki farklı bir ödeme midir? Bu hususun net belirlenmesi gerekmektedir.

3. Aile hekimlerine yapılan cari ödenekler ile alınmış olan tıbbi cihazlar ve demirbaş eşyaların mülkiyet durumu nedir?

Bu cihazların aile hekimlerinin şahsi mülkiyetinde olup olmadığının ve kamu ödeneği ile alındığı için kamu malı sayılıp sayılamayacağını net belirlenmesi gerekmektedir.

Yukarıda belirttiğim üç unsur aile hekiminin hukuki statüsünün belirlenmesi açısından önemlidir.

Aile hekimlerinin gerek kendi aralarındaki anlaşmazlıklarda gerekse idare ile oluşan anlaşmazlıklarda statü ve kimlik tanımlamasının net yapılması, maaş ve yapılan cari ödeneklerin hukuki niteliği ve mülkiyet hususlarının net belirlenmesinin kimlik statü sorunlarını ortadan kaldıracağı kanaatindeyim.

¹T.C. Sağlık Bakanlığı Yayınları Aralık 2012 Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporu (2003-2011)

11. KAYNAKLAR

ASLAN, sy 329. 1982 Anayasasına Göre Kamu Görevlisi Kavramının Anlam ve Kapsamı, AÜHFD, Sayı 3-4, s. 2006, 169-195.

AYDIN, Av. Hüseyin; Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı, Ankara Barosu Dergisi, Yıl:68 . Sayı: 2010

BOZKURT, Ö., ERGUN, T. ve SEZEN, S. Kamu Yönetimi Sözlüğü, Ankara: TODAİE Yayını., (1998), sayfa 128-129

ÇAL,Dr. Sedat;Kamu Hizmeti Kavramı Üzerine Kimi Düşünceleri
<http://www.idare.gen.tr/cal-kh-dusunceler.pdf>

DÖNMEZ, Burcu DEMREN; Türk Ceza Kanunu'nda 'Kamu Görevlisi' Kavramı - TBB Dergisi, sayfa. 95-130, 2011

DURAN, Lütfi; İdare Hukuku Ders Notları, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1982. op. cilt., sayfa. 307.

GİRİTLİ ismet/BİLGEN, Pertev/AKGÜNER Tayfun; idare Hukuku, Der Yayınları, İstanbul, 2001,sayfa. 407 - 409

GİRİTLİ, ismet/ BİLGEN, Pertev/ AKGÜNER, Tayfun; idare Hukuku, 2. Basım, Der Yayınları, İstanbul, 2006, sy 446 ,s 847

GÖKCAN, Hasan Tahsin; Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki Ve Cezai Sorumluluk sy 73

GÖZLER, Kemal; İdare Hukuku Dersleri, C. II, Ekin Kitapevi Yayınları, Bursa, 2003, s. 219.

GÜLAN, Aydın; Kamu Hizmeti Kavramı, İHİD (Prof. Dr. Lütfi Duran'a Armağan Özel Sayısı),Yıl 9, sayfa. 1-3, 1988, s. 148.

GÜNDAY, Metin; İdare Hukuku, Ankara Seçkin Yayınevi, sayfa 580, 2011

KANLIGÖZ, Cihan; (1993), sy 189

ONAR, Sıddık Sami; İdare Hukukunun Umumi Esasları, Hak Kitapevi, İstanbul, 1966. op. cilt. sy 13 , sy 47.

ÖZCAN, C/GENÇ, F.M.; Sağlık Mevzuatı Sağlık Hizmetleri El Kitabı s.418 Yüce Yayınevi 1998

ÖZEN, Muharrem/ TOZMAN, Önder; Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı Amme İdaresi Dergisi, Cilt 42 Sayı 4, Aralık 2009, s. 25-57

ÖZGENÇ, İzzet; Türk Ceza Kanunu Gazi Serhi (Genel Hükümler), 3. Baskı, Ankara, 2006, s.97–107;

SANCAKTAR, Oğuz; İdare Hukuku Teorik Çalışma Kitabı Seçkin Kitapevi 4. Baskı s. 417-422

SAVAŞ, Halide; Sağlık Çalışanlarının ve Sağlık Kurumlarının Tıbbi Müdahaleden Doğan Sorumlulukları, s.31-39

SEN, Ersan; Yeni Türk Ceza Kanunu Yorumu, 1. Cilt, İstanbul, 2006, s.22–25

SEZER, Özcan/ VURAL, Tarık; Maliye Dergisi Sayı 159 Temmuz-Aralık 2010

TİRYAKİ, Refik; Ekonomik Özgürlükler ve Anayasa, Yetkin Yayınları, Ankara, 2008, sayfa. 235.

ULUSOY, Ali; Kamu Hizmeti İncelemeleri, Ülke Kitapları, İstanbul, 2004. op. cilt., sayfa. 13.

YILDIRIM,T.,YASİN,M.,KAMAN,N.ÖZDEMİR,E.ÜSTÜN,G.,OKAY,TEKİNSO Y; İdare Hukuku, İstanbul 2013,sy 199-201

YILMAZ, Zekeriya,;Yeni Türk Ceza Kanunu, Ankara, 2004, s.85,

ZENGİN, Raşit; Süleyman Demirel Üniversitesi, Kamu Yönetimi Bölümü Yüksek Lisans Tezi, Haziran 2006, 124 sayfa,

21 Temmuz 2010 Tarih ve 27648 Sayılı Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ

21.11.2004 tarih ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Hakkındaki Kanun 6.md

22 Mayıs 2014 Tarih ve 29007 Sayılı Resmi Gazete/ Sağlık Meslek Mensupları İle Sağlık Hizmetlerinde Çalışan Diğer Meslek Mensuplarının İş ve Görev Tanımlamalarına Dair Yönetmelik <http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/>

24.11.2004 tarih ve 5258 Sayılı Aile Hekimliği Pilot Uygulaması Hak.Kanunu

25 Ocak 2013 Tarih ve 28539 Sayılı Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği

30.12.2010 tarih ve 27801 sayılı Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik

6023 Sayılı Türk Tabipleri Birliği Yasası'nın 7. Maddesi

<http://ailehekimligi.gov.tr/aile-hekimlii/tuerkiyedeki-aile-hekimlii.html>

<http://istabip.org.tr/aile/index.php/hukuk-yorum/66-aile-hekimlerinin-hukuki-statuesue-nedirueye-olmak-zorunda-mdraidat-miktar-nasl-belirlenir.html>

<http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/> 1219 sayılı Tababet Ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun

<http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 25 Temmuz 2011 Tarih 24267 Sayılı EPDK' nın 3300 Sayılı Kurul Kararı ve Maliye Bakanlığınının 75 Seri No'lu Gelir Vergisi Genel Tebliğine İlişkin Duyuru Konulu Yazısı)

<http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 27.05.2010 Tarih ve 25286 Sayılı ile Aile Sağlığı Merkezlerinin Abonelik İşlemleri Hakkındaki Yazısı)

<http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Aile Hekimliği Uygulama Daire Başkanlığınının 04.05.2012 tarih ve 5487 sayılı Aile Sağlığı Merkezlerinin Bakım ve Onarımı konulu yazısı)

<http://tokat.hsm.saglik.gov.tr/index.php/yaz-smalar/ah-ile-ilgili-gelen> (Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Başkanlığı'nın 31.01.2014 tarih ve 8910 sayılı Aile Sağlığı Merkezi konulu yazısı)

T.C. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü Sağlığın Teşviki ve Geliştirilmesi Sözlüğü , <http://sbu.saglik.gov.tr>

T.C. Sağlık Bakanlığı Yayınları Aralık 2012 Türkiye Sağlıkta Dönüşüm Programı Değerlendirme Raporu (2003-2011)

Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü, Sağlık Mesleklerini tanıyalım 3. Baskı /yayın no 298 Ankara 2002