

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Aile Hekimleri Uzmanları Derneği vekili Av.. tarafından, 30.12.2010 günlü, 27801 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler ile Sözleşme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 5. maddesinin 2. fıkrasındaki "ve yetmişbeş yaşından gün almamış olmaları" ibaresi ile diğer bazı maddelerinin iptali istemiyle Başbakanlık, Sağlık Bakanlığı ve Türkiye Halk Sağlığı Kurumuna karşı açılan davada, 26/02/2014 tarihinde tarafların katılımıyla yapılan duruşmadan sonra, Dairemizce verilen 28.2.2014 günlü, E:2011/4869 sayılı kararlar; dava konusu Yönetmeliğin dayanağı olan 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanununun 8. maddesinin iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verildiğinden, Anayasa Mahkemesince bu konuda bir karar verilinceye kadar dosyanın bekletilmesine karar verildiği; anılan dosyanın Anayasa'ya aykırılık itirazını inceleyen Anayasa Mahkemesinin 11.9.2014 tarihli, E:2014/82 sayılı kararıyla; 5258 sayılı Kanun'un 8. maddesinin; ikinci fıkrasının "...ve bu Kanunda belirlenen esaslar çerçevesinde bunlara yapılacak ödeme tutarları ile bu ücretlerden indirim oran ve şartları, sözleşmenin feshini gerektiren nedenler,..." bölümünün, Anayasa'nın 152. maddesinin son fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince reddine, birinci fıkrasının, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu fıkra ile ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine, ikinci fıkrasının "Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususlar..." ve "Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." bölümlerinin "sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının izin hakkı" yönünden Anayasa'ya aykırı olduklarına ve iptallerine karar verilmesi üzerine, bekletme kararı kaldırılarak, dosya incelendi, işin gereği düşünüldü:

30.12.2010 günlü, 27801 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler ile Sözleşme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin "Dayanak" başlıklı 3. maddesinde, Yönetmeliğin, 24/11/2004 tarihli ve 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanununun 8. maddesine dayanılarak hazırlandığı belirtilmiştir.

9.12.2004 günlü, 25665 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanununun 8. maddesinde;

"Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının çalışma usul ve esasları; çalışılan yer, kurum ve statülerine göre öncelik sıralaması; aile hekimliği uygulamasına geçiş ve nakillere ilişkin puanlama sistemi ve sayıları; aile sağlığı merkezi olarak kullanılacak yerlerde aranacak fizikî ve teknik şartlar; meslek ilkeleri; iş tanımları; performans ve hizmet kalite standartları; hasta sevk evrakı, reçete, rapor ve diğer kullanılacak belgelerin şekli ve içeriği, kayıtların tutulması ile çalışma ve denetime ilişkin usul ve esaslar, Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususlar ve bu Kanunda belirlenen esaslar çerçevesinde bunlara yapılacak ödeme tutarları ile bu ücretlerden indirim oran ve şartları, sözleşmenin feshini gerektiren nedenler, Maliye

Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." kuralına yer verilmiştir.

Kanunun 8. maddesinin ikinci fıkrasının "...ve bu Kanunda belirlenen esaslar çerçevesinde bunlara yapılacak ödeme tutarları ile bu ücretlerden indirim oran ve şartları, sözleşmenin feshini gerektiren nedenler,..." bölümünün Anayasa'ya aykırılığı iddiası, aynı Yasanın başka maddeleri ile birlikte, TBMM Üyeleri tarafından öne sürülerek Anayasa Mahkemesine götürülmüş, Mahkemenin 21.2.2008 günlü, E:2005/10, K:2008/63 sayılı kararıyla bu fıkra ile ilişkin dava reddedilmiştir.

Kararda, Yasanın 3. maddesinin ikinci fıkrasının son tümcesinin ve 8. maddenin 2. fıkrasındaki ibarelerin incelenmesi ile ilgili bölümlerde, aile hekimlerinin Anayasanın 128. maddesinde yer alan diğer kamu görevlisi kapsamında olduğu belirtilmiştir.

T.C. Anayasasının 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu; 7. maddesinde; yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinin olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği; 128. maddesinde; Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin yasayla düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda yer verilen kararı ile "diğer kamu görevlisi" kapsamında kabul edilen sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının, nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin yasayla düzenleneceği Anayasanın 128. maddesi hükmü gereğidir.

Yukarıda değinilen Anayasa Mahkemesi kararında, bu gereğe vurgu yapıldıktan sonra, Yasada aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarına yapılacak ödemelerin üst sınırının, yapılacak ödeme tutarlarının tespitinde dikkate alınacak kriterlerin belirlendiği ve hangi hallerde bu ödeme tutarından en fazla ne kadar indirim yapılacağı belirtilerek bu konularda yasal bir çerçeve çizilmesi nedeniyle yasada belirtilen esaslar çerçevesinde aile hekimlerine yapılacak ödeme tutarları ile bu ücretlerden indirim oranı ve şartlarının belirlenmesinin Yönetmeliğe bırakıldığı vurgulanarak, Yasada belirtilen genel çerçeve ve esaslar doğrultusunda ayrıntı ve uzmanlık gerektiren konuların yönetmelikle düzenlenmesi konusunda yetki verilmesi Anayasa'ya aykırı görülmemiştir.

Bu durumda, anılan personelin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ile özlük işlerine ilişkin incelenmekte olan davaya konu Yönetmeliğin "Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarında aranacak genel şartlar, uyumlu çalışma" başlıklı 5. maddesinin iptali istenilen 2. fıkrasındaki "ve yetmişbeş yaşından gün almamış olmaları" ibaresinin, sözleşmeli olarak çalıştırılacak olan aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarının kamu görevine atanacağı üst yaşında yasa ile belirlenmesi gerekirken, konunun yasada hiç düzenlenmeyerek yönetmelikle düzenlenmesine yetki verilmesi yönüyle, bu davada uygulanacak hüküm olan 5258 sayılı Kanunun 8. maddesinin 2. fıkrasının Anayasa'nın 7. ve 128. maddeleri hükümlerine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, 6216 sayılı Yasa'nın 40. maddesinin 1. fıkrası gereğince, 9.12.2004 günlü, 25665 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Aile Hekimliği

Kanununun 8. maddesinin ikinci fıkrasının "Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususlar..." ve "Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." bölümlerinin "sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının yaş şartı" yönünden iptali için Anayasa'nın 152. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına, gerekçeli başvuru kararının aslı ile başvuru kararına ilişkin tutanağın onaylı örneğinin ve dava dilekçesi ile dosyada bulunan ilgili belgelerin onaylı birer örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine, 22/10/2014 gününde oybirliğiyle karar verildi.""