

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2007/24

Karar Sayısı : 2010/113

Karar Günü : 16.12.2010

R.G. Tarih-Sayı : 26.02.2011-27858

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:Ankara 7. İdare Mahkemesi

(E:2007/24, E:2007/25)

İTİRAZLARIN KONUSU:21.6.2005 günlü, 5371 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu, Sağlık Personelinin Tazminat ve Çalışma Esaslarına Dair Kanun, Devlet Memurları Kanunu ve Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun ile Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1- 1. maddesiyle 7.5.1987 günlü, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'na eklenen Ek Madde 4'ün üçüncü fıkrasının,

2- 2. maddesiyle 3359 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici Madde 6'nın,

Anayasa'nın 5., 10., 11., 13. ve 18. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Tabip olan davacıların Devlet hizmeti yükümlülüğü kurasına tabi tutulmalarına ilişkin işlemlerin iptali istemiyle açılan davalarda, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

İtiraz konusu kuralların yer aldığı 5371 sayılı Yasa ile 7.5.1987 günlü, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'na eklenen Ek Madde 4 ile Geçici Madde 6 şöyledir:

'EK MADDE 4-Tıp fakülteleri dekanlıkları ve eğitim hastaneleri baştabiplikleri mezun olan veya uzmanlık ve yan dal uzmanlık öğrenimini tamamlayan tabip ve uzman tabiplerin isim ve adreslerini onbeş gün içinde Sağlık Bakanlığına bildirmekle yükümlüdürler. Diploma ve uzmanlık belgelerinin Sağlık Bakanlığınca tescil işlemlerini müteakip en geç iki ay içerisinde, Devlet hizmeti yükümlülüğü olan personel, atama yerleri ve atama işlemine ilişkin süreç internet sayfasında ilân edilir. Bu ilân tebligat yerine geçer.

Eş durumu ve sağlık mazereti nedeniyle yapılacak atamalar hariç personelin görev yerleri, tercih hakkı verilmek sureti ile kurayla belirlenir. Atama sonuçlarının internet

sayfasında ilânını müteakip, gerekli hallerde belgelerini tamamlamak üzere ilgili personele yirmi gün süre verilir. Devlet hizmeti yükümlülük süresi, personelin atandığı yerde göreve katılması ile başlar. Belge ile ispatı mümkün zorunlu sebepler olmaksızın süresi içinde göreve başlamayanlar ile başladıktan sonra ayrılanların görev yapmadıkları gün sayısı Devlet hizmeti yükümlülük süresine ilave edilir. Ancak ilave edilen süre, atama yerine göre belirlenen asıl süreden fazla olamaz.

Devlet hizmeti yükümlülüğü kapsamındaki personel, bu görevlerini tamamlamadan mesleklerini icra edemezler.

GEÇİCİ MADDE 6-Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte tıp fakültelerinde öğrenim görenler ile tıpta uzmanlık ve yan dal uzmanlık eğitimi yapmakta olanlar bu Kanunun ek 3 üncü maddesi hükümlerine göre Devlet hizmeti yapmakla yükümlüdürler.'

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Başvuruda Anayasa'nın 5., 10., 11., 13. ve 18. maddelerine dayanılmış,48. ve 56. maddeleriise ilgili görülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Tülay TUĞCU, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A.Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün katılımlarıyla 21.3.2007 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantılarında, dosyalarda eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- BİRLEŞTİRME KARARI

2007/25 esas sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle 2007/24 esas sayılı dava ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, esasının kapatılmasına, esas incelemenin 2007/24 esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine 21.3.2007 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, Anayasa'nın çalışma hürriyeti ve kişilerin öğrenim ve mesleklerini seçme hakları ile temel insan hakları çerçevesinde öğretim kurumlarından mezun olan kişilerin mesleklerini serbestçe icra etmelerinin engellenemeyeceği, ülkenin doktor gereksinimi gözetildiğinde tıp fakültesi mezunlarından kamu kurum ve kuruluşlarında çalışmak isteyenlerin zorunlu hizmet kurasına tabi tutulmasının Devletin 'pozitif ödev yükümlülüğü' kapsamı içinde kabul edilebileceği, kamu kurum ve kuruluşlarında çalışma yolunda bir başvurusu bulunmayan doktorların zorunlu hizmete tabi kılınmasının ise Anayasa'ya ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 4. maddesindeki zorla çalıştırma yasağına aykırı olduğu, temel hak ve özgürlüklerin yasa ile sınırlandırılmasında 'ölçülülük ilkesi'nin gözetilmesinin zorunlu olduğu, zorunlu hizmet yükümlülüğü yerine getirilmeden tabiplerin mesleklerini icra edemeyeceklerini öngören düzenlemenin ölçülülük ilkesine aykırı olduğu, mesleğini icra

edememe ve talebi olmayanları dahi zorla çalıştırma biçimindeki uygulamanın sağlık hizmeti sunumunda son ve zorunlu tek seçenek olmadığı, Sağlık Bakanlığı tarafından tercih edilen bu uygulamanın tıp fakültesi mezunlarının temel hak ve özgürlüklerini ihlal ettiği, bu nedenle itiraz konusu kuralların Anayasa'nın 5., 10., 11., 13. ve 18. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

A- 5371 sayılı Yasa ile 3359 sayılı Yasa'ya eklenen Ek Madde 4'ün üçüncü fıkrasının incelenmesi

İtiraz konusu kuralla,Devlet hizmeti yükümlülüğü kapsamındaki personelin, bu görevlerini tamamlamadan mesleklerini icra edemeyecekleri öngörülmüştür.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi yasaların, kanun hükmünde kararnamelerin ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırılığı konusunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. İstemle bağlı kalmak koşuluyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık incelemesi yapabileceğinden, iptali istenen kuralla ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 48. ve 56. maddeleri yönünden de inceleme yapılmıştır.

Anayasa kuralları etki ve değer bakımından eşit olup hangi nedenle olursa olsun birinin ötekine üstün tutulmasına olanak bulunmadığından, bunların bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanmaları zorunludur.

Anayasa'nın 5. maddesinde, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti ilkesini sağlık hizmetleri alanında somutlaştıran Anayasa'nın 56. maddesinde de, herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu, Devletin herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak, insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenleyeceği ve Devletin bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getireceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 48. maddesinde herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahip olduğu, 18. maddesinde de hiç kimsenin zorla çalıştırılmayacağı ve angaryanın yasak olduğu, şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar ile olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetlerin, ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmalarının, zorla çalıştırma sayılmayacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 13. maddesinde, 'Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.' denilmektedir.

Anayasa kurallarının bir arada ve hukukun genel kuralları göz önünde tutularak uygulanması zorunlu olduğundan,Devlet hizmeti yükümlülüğü kapsamındaki personelin, bu görevlerini tamamlamadan mesleklerini icra edemeyeceklerini öngöründüzenlemenin Anayasa'nın 5., 13. ve 18. maddelerine aykırı olduğu savının Anayasa'nın konuya ilişkin yukarıda yer verilen diğer maddeleri ile birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.

5371 sayılı Yasa ile 3359 sayılı Yasaya eklenen ek 3. maddeyle, tabip ve uzman tabip unvanını kazananlara Devlet hizmeti yükümlülüğü getirilmiştir. Anayasa Mahkemesinin 13.3.2006 günlü, E:2006/21, K:2006/38 sayılı kararıyla 'herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olması karşısında, Ülkenin her yöresinde sağlık hizmetlerinden yararlanılabilmesini sağlamak amacıyla tabiplerin Devlet hizmeti ile yükümlü kılındığı ve niteliği gereği sağlık hizmetlerinin yerine getirilmesinde ortaya çıkacak eksiklik ve gecikmelerin telafisi olanaksız sonuçlara yol açacağı hususları dikkate alındığında, ülke ihtiyaçlarının söz konusu Devlet hizmeti yükümlülüğünü zorunlu kıldığı" kabul edilmiş ve tabipler ile uzman tabiplere her eğitimleri için getirilen vatandaşlık ödevi kapsamındaki Devlet hizmeti yükümlülüğünün tabiplerin çalışma özgürlüğünün ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlandırılması olarak nitelendirilemeyeceği belirtilmiştir.

Tabipler ve uzman tabipler için öngörülen Devlet hizmeti yükümlülüğünün amacı gözetildiğinde, bu amaca ancak, bu yükümlülüğün yerine getirilmesi ile ulaşılabileceği açıktır. Bu nedenle yasa koyucu tarafından bu yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlayıcı önlemler alınması doğaldır. Tabip ve uzman tabiplerin Devlet hizmeti yükümlülüğünü tamamlamadan mesleklerini icra edemeyecekleri yolunda getirilen itiraz konusu kural, bu kapsamda olup Devlet hizmeti yükümlülüğünün ülke çapında eksiksiz bir şekilde uygulanması amacını gerçekleştirmeye yöneliktir. Bu yönüyle, Anayasaya uygunluk denetiminde 'ölçülülük ilkesi' bakımından gözetilen, bir yasa kuralıyla ulaşılmak istenen amaç ile bu amacı gerçekleştirmeye yönelik araç ilişkisi çerçevesinde, tabiplerin Devlet hizmeti yükümlülüklerini tamamlamadan mesleklerini icra edemeyecekleri yolunda getirilen kuralın, bu kuralla ulaşılmak istenen amaç için elverişsiz ve gereksiz olduğundan ya da orantısız olduğundan söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 5., 13., 18., 48. ve 56. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU, Fettah OTO ve Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 10. ve 11. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

B- 5371 sayılı Yasa ile 3359 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici Madde 6'nın incelenmesi

İtiraz konusu kuralda,5371 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte tıp fakültelerinde öğrenim görenler ile tıpta uzmanlık ve yan dal uzmanlık eğitimi yapmakta olanların bu Yasa'nın ek 3 üncü maddesi hükümlerine göre Devlet hizmeti yapmakla yükümlü oldukları ifade edilmiştir.

5371 sayılı Yasa ile 3359 sayılı Yasa'ya eklenen ek 3. maddede, 'ilgili mevzuata göre yurt içinde veya yurt dışında öğrenimlerini tamamlayarak tabip, uzman tabip ve yan dal uzmanlık eğitimini tamamlayarak uzman tabip unvanını kazananlar'ın, Devlet hizmeti yapmakla yükümlü oldukları genel olarak ifade edildikten sonra itiraz konusu kuralda '5371 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte tıp fakültelerinde öğrenim görenler ile tıpta uzmanlık

ve yan dal uzmanlık eğitimi yapmakta olanlar'ın Devlet hizmeti yapmakla yükümlü oldukları özel olarak belirtilmiştir. Bu kişilerin Devlet hizmeti yükümlülüğü, belirtilen eğitim ve öğretim sonrasında tabip unvanını ya da uzman tabip unvanını kazanmalarına bağlı bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin 13.3.2006 günlü, E:2006/21, K:2006/38 sayılı kararında belirtilen ve tabip ve uzman tabipler için Devlet hizmeti yükümlülüğünü zorunlu kıldığı kabul edilen gerekçeler, 5371 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte tıp fakültelerinde öğrenim görenler ile tıpta uzmanlık ve yan dal uzmanlık eğitimi yapmakta olanlar yönünden de geçerli bulunmaktadır. Tabipler ve uzman tabipler için getirilen Devlet hizmeti yükümlülüğünün vatandaşlık ödevi niteliğinde olması ve sağlık hizmetleri alanında tabiplerin ve uzman tabiplerin hizmetlerine acilen ihtiyaç duyulması nedeniyle, Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte tıp fakültelerinde öğrenim görenler ile tıpta uzmanlık ve yan dal uzmanlık eğitimi yapmakta olanların Devlet hizmeti yapmakla yükümlü kılınmaları, Anayasa'ya aykırı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 5., 13., 18., 48. ve 56. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU ve Zehra Ayla PERKTAŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 10. ve 11. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

VII- SONUÇ

1-7.5.2010 günlü, 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun uyarınca, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile ilgili gerekli düzenlemeler yapılmadan, Mahkeme'nin çalışıp çalışamayacağına ilişkin ön meselenin incelenmesi sonucunda; Mahkeme'nin çalışmasına bir engel bulunmadığına, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın, gerekçesi 2010/68 esas sayılı dosyada belirtilen karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2-21.6.2005 günlü, 5371 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu, Sağlık Personelinin Tazminat ve Çalışma Esaslarına Dair Kanun, Devlet Memurları Kanunu ve Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun ile Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

a- 1. maddesiyle, 7.5.1987 günlü, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'na eklenen Ek Madde 4'ün üçüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU, Fettah OTO ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b-2. maddesiyle, 3359 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici Madde 6'nın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

16.12.2010 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Fulya KANTARCIOĞLU

Üye	Üye	Üye
Ahmet AKYALÇIN	Mehmet ERTEN	Fettah OTO

Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Zehra Ayla PERKTAŞ	Recep KÖMÜRCÜ

Üye	Üye	Üye
Alparslan ALTAN	Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM

Üye	Üye	Üye
Nuri NECİPOĞLU	Hicabi DURSUN	Celal Mümtaz AKINCI

KARŞIOY GEREKÇESİ

3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanun'una 5371 sayılı Yasa ile eklenen Ek Madde 3'de, tabip, uzman tabip ve yan dal uzman tabip eğitimlerini tamamlayanlar için, Madde'de belirtilen grupları oluşturan yerleşim yerlerinin özelliğine göre belirli süreyle devlet hizmeti yapma yükümlülüğü öngörülmüştür. Ek Madde 4'ün itiraz konusu son fıkrasında ise devlet hizmeti yükümlülüğü kapsamındaki personelin, bu görevlerini tamamlamadan mesleklerini icra edemeyecekleri belirtilmiş, Ek Madde 6'da da bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte tıp fakültelerinde öğrenim görenler ile tıpta uzmanlık eğitimi yapmakta olanların, bu Kanunun ek 3 üncü maddesi hükümlerine göre Devlet hizmeti yapmakla yükümlü oldukları hükme bağlanmıştır.

Anayasa'nın 18. maddesinin ilk fıkrasında, hiç kimsenin zorla çalıştırılmayacağı, angaryanın yasak olduğu, ikinci fıkrasında da şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmaların; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetlerin; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmalarının, zorla çalıştırma sayılmayacağı belirtilmiştir. Madde'nin gerekçesinde de 'Çalışma, iş görme kişinin serbest iradesiyle yüklendiği bir faaliyet, diğer bir deyimle serbest iradeyle üstlenilen bir yükür. Bu yükün kişiye zorla kabul ettirilmesi, kendisinin, iradesi dışında bir faaliyette bulunmaya mecbur bırakılması hem kişi hürriyetiyle bağdaşmayan bir husustur; hem de bu duruma sokulan kişi için bir eziyet teşkil eder. Bu nedendir ki maddenin birinci fıkrası zorla çalıştırmayı yasaklamaktadır. Bu fıkra ile aynı zamanda 'Angarya yasağı' da getirilmiştir. 'Angarya', kişinin emeğinin karşılığını almadan zorla çalıştırılmasıdır' Topluluğun hayatını yahut refahını tehlikeye sokan buhran veya doğal afet hallerinde kişilerden istenen hizmet veya normal vatandaşlık ödevi niteliğinde olup, bilhassa olağanüstü sıkıntılı durumlarda gerekli görülen iş yükümlülükleri de 'Zorla çalıştırma' sayılmayacaktır' denilerek, angarya ile zorla çalıştırma arasındaki fark vurgulanmış, hangi durumların zorla çalıştırma sayılmayacağı da açıklanmıştır. Buna göre, 'zorla çalıştırma', sayılmayacak haller, hükümlülük ve tutukluluk süreleri içinde, sosyal veya ekonomik buhran, doğal afet ya da olağanüstü sıkıntılı durumlarda başvurulabilecek geçici çalışma yükümlülükleri olup, bunların sürekli hale dönüştürülmesi olanaklı değildir.

İtiraz konusu kuralla getirilen devlet hizmeti yapma yükümlülüğü, olağanüstü koşullardan kaynaklanan ve bunlarla sınırlı geçici bir yükümlülük olmadığından Anayasa'nın 18. maddesi ile yasaklanan zorla çalıştırma niteliğindedir.

Anayasa'nın 48. maddesi uyarınca, herkese dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğü tanınırken, 49. madde ile çalışma, herkesin hakkı ve ödevi olarak güvenceye kavuşturulmuş, Devlete de çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü getirilmiştir. Ayrıca, Anayasa'nın 56. maddesine göre, herkes sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir; devlet, herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler.

Devletin, insanın en temel hakkı olan sağlıklı yaşam hakkı ile bu yaşamın sürdürülmesindeki yeri tartışmasız olan hekimin, çalışma hak ve özgürlüğü arasında adil bir

denge kurarak her iki kesimin de hak ve özgürlüklerini aynı derecede koruyamaması halinde, sosyal hukuk devletinin varlığından söz edilemeyeceği açıktır.

İnsan haklarına dayanan demokratik hukuk devletinde, kişilerin kamu veya özel sektörde çalışmak istedikleri alanları özgür iradeleriyle belirleyebilecekleri kuşkusuzdur. Bu bağlamda, kamuda çalışmayı seçen bir hekim, Anayasal çerçevede devlet hizmeti yükümlülüğü esasına göre düzenlenen bir statünün gereklerini yerine getirmek zorundadır. Ancak, özel sektörde çalışmak isteyen bir hekimin, devlet hizmeti yükümlülüğünü yerine getirmeden mesleğini icra etmesine izin verilmemesi, Anayasa'nın çalışma özgürlüğünü düzenleyen 48. maddesi ile bağdaşmaz.

Öte yandan, Ek 4. maddenin son fıkrasının iptali halinde devlet hizmeti yükümlülüğünün kesintisiz devamı için getirilen Ek 6. maddenin işlevi ve Anayasal dayanağı kalmayacağından aynı gerekçe ile bu maddenin de iptali gerekecektir.

Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 2., 18. ve 48. maddelerine aykırı olduğu sonucuna varılan itiraz konusu kuralların iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

KARŞI OY

Üye Fulya KANTARCIOĞLU ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşı oylarında yazılı Ek Madde 4'ün üçüncü fıkrası ile ilgili gerekçelerine katılıyorum.

Üye

Fettah OTO