

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2014/186

Karar Sayısı : 2014/188

Karar Günü : 17.12.2014

R.G. Tarih-Sayı : 10.1.2015-29232

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Danıştay Beşinci Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : 24.11.2004 günlü, 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun 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 Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırılıkları ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir

I- OLAY

Davacının, Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler ile Sözleşme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in bazı maddelerinin iptali istemiyle açtığı davada, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren 8. maddesi şöyledir:

"Yönetmelikler

Madde 8- *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."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN, M. Emin KUZ ve Hasan Tahsin GÖKCAN'ın katılımlarıyla 17.12.2014 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Fatih ŞAHİN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, sözleşmeli olarak görev yapan aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarının "*kamu görevlisi*" olmaları sebebiyle, kamu görevine atanacakları yaş sınırının kanunla belirlenmesi gerekirken, itiraz konusu kurallarla yönetmelikte düzenlenmesine yetki verilmesinin Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun, aile hekimliği hizmetlerinin yürütülebilmesi için sözleşmeli veya görevlendirme suretiyle istihdam edilmesi öngörülen aile hekimleri ile aile sağlığı elemanlarının statüsü, mali hakları ve hizmet esaslarını düzenlemektedir.

Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrasında, Sağlık Bakanlığının, Bakanlık veya diğer kamu kurum veya kuruluşları personeli olan uzman tabip, tabip ve aile sağlığı elemanı olarak çalıştırılacak sağlık personeli, kendilerinin talebi ve kurumlarının veya Bakanlığın muvafakatı üzerine, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın, sözleşmeli olarak çalıştırmaya veya bu nitelikteki Bakanlık personeli aile hekimliği uygulamaları için görevlendirmeye yetkili olduğu; ikinci fıkrasında ise ihtiyaç duyulması hâlinde, Türkiye'de mesleğini icra etmeye yetkili ve 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (A) bendinin (4), (5) ve (7) numaralı alt bentlerindeki şartları taşıyan kamu görevlisi olmayan uzman tabip, tabip ve aile sağlığı elemanlarının da Sağlık Bakanlığının önerisi, Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine aile hekimliği uygulamalarını yürütmek üzere sözleşmeli olarak çalıştırılabileceği hüküm altına alınmıştır.

İtiraz konusu kurallarda ise aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususların Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 7. maddesinde "*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez.*" denilmektedir. Anayasa Mahkemesinin pek çok kararında yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesinden ne anlaşılması gerektiği hususu açıklanmıştır. Buna göre, kanunla düzenleme ilkesi, düzenlenen konudan yalnız kavram, ad ve kurum olarak söz edilmesi değil, bunların kanun metninde kurallaştırılmasıdır. Kurallaştırma ise düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder.

Ancak bu koşulla uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi yürütme organının takdirine bırakılabilir.

Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda, yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle Anayasa'da öngörülen ayrık durumlar dışında, kanunlarla düzenlenmemiş bir alanda, kanun ile yürütmeye genel nitelikte kural koyma yetkisi verilemez.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında ise *"Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, mali ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır."* hükmü yer almaktadır. Anayasa Mahkemesinin birçok kararında, Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasının kapsamına giren kişilerin statülerine ve özlük haklarına ilişkin düzenlemelerin kanunla yapılması gerektiği, bu konuların düzenlenmesinin idarenin düzenleyici işlemlerine bırakılmasının Anayasa'ya aykırı olacağı hususu vurgulanmıştır.

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.

Kanun'da, aile hekimi ve aile sağlığı elemanının tanımı yapılarak, kimlerin aile hekimliği personeli olarak sözleşmeli veya görevlendirme suretiyle istihdam edilebileceği, kamu görevlisi olup da sözleşmeli veya görevlendirme suretiyle aile hekimliği personeli olarak istihdam edilenlerin eski kadrolarıyla ilişkisi, bunlara yapılacak ödeme tutarları, sosyal güvenlik kuruluşlarıyla ilişkileri, hizmetin esasları ve personelin kimler tarafından denetleneceği hakkında düzenlemeler yer almakla birlikte, sözleşmeli aile hekimi ile aile sağlığı elemanlarının bu göreve atanabileceği yaş sınırına ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

İtiraz konusu kurallarda, aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususların Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Böylece sözleşmeli olarak çalıştırılacak aile hekimliği personelinin bu göreve atanabileceği yaş sınırının kanunla belirlenmesi gerekirken bu konuda idareye düzenleme yetkisi tanındığı anlaşılmaktadır.

Nitekim, itiraz konusu kurallara dayanılarak Bakanlar Kurulunca hazırlanan Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler ile Sözleşme Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, sözleşmeli olarak çalıştırılacak aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarıyla sözleşme imzalayabilmek için yetmişbeş yaşından gün almamış olma şartı getirilmiştir.

Buna göre, kamu görevlisi statüsünde olan sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının, bu göreve atanabileceği yaş sınırının yönetmelikle düzenlenmesine imkân tanıyan kurallar, kamu görevlilerinin statülerinin kanunla düzenlenmesi ve yasama yetkisinin devredilmezliği yönündeki anayasal ilkelerle bağdaşmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Kanun'un 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.*" bölümleri "*sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının yaş şartı*" yönünden Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

VI- SONUÇ

24.11.2004 günlü, 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun 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 Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, 17.12.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili

Başkanvekili

Üye

Serruh KALELİ

Alparslan ALTAN

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Üye

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Burhan ÜSTÜN

Üye

Üye

Üye

Engin YILDIRIM

Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Esas Sayısı : 2014/186
Karar Sayısı : 2014/188

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

Üye

Muammer TOPAL

Üye

Zühtü ARSLAN

Üye

M. Emin KUZ

Üye

Hasan Tahsin GÖKCAN