

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2023/80

Karar Sayısı : 2024/142

Karar Tarihi : 23/7/2024

R.G.Tarih-Sayı : 10/12/2024-32748

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. İdari Dava Dairesi

İTİRAZIN KONUSU: 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 23/1/2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle değiştirilen 28. maddesinin Anayasa'nın 20. ve 49. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Çalışma izni talebinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN VE İLGİLİ GÖRÜLEN KANUN HÜKÜMLERİ

A. İptali İstenen Kanun Hükmü

Kanun'un itiraz konusu 28. maddesi şöyledir:

“Madde 28 – (Değişik: 23/1/2008-5728/25 md.)

Hekimlik mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, (...) zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından hapis cezasına mahkûm olmamak gerekir.

İcrayı sanat etmesine mani ve gayrikabili şifa bir marazı akli ile malul olduğu bilmuayene tebeyün eden tabipler, Sağlık Bakanlığının teklifi ve Sağlık Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu kararıyla icrayı sanattan menolunur ve diplomaları geri alınır.

(Ek fıkra: 15/8/2017-KHK-694/5 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/5 md.) Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi nam ve hesabına tıp fakültelerinde okuyan tabip subaylardan yükümlülük süresini tamamlamadan mahkeme veya disiplin kurulu kararına dayanılarak ilişiği kesilenler, kalan yükümlülük süresince hekimlik mesleğini icra edemezler.”

B. İlgili Görülen Kanun Hükmü

25/5/2005 tarihli ve 5352 sayılı Adlî Sicil Kanunu'nun 13/A maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1) 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu dışındaki kanunların belli bir suçtan dolayı veya belli bir cezaya mahkûmiyete bağladığı hak yoksunluklarının giderilebilmesi için, yasaklanmış hakların geri verilmesi yoluna gidilebilir. Bunun için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinin beşinci ve altıncı fıkraları saklı kalmak kaydıyla,

a) Mahkûm olunan cezanın infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması,

b) Kişinin bu süre zarfında yeni bir suç işlememiş olması ve hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaat oluşması,

gerekir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, M. Emin KUZ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE'nin katılımlarıyla 4/5/2023 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural ve sınırlama sorunları görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükümlerin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak anılan maddeler uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görev kapsamına giren bir davanın bulunması, iptali talep edilen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

3. 1219 sayılı Kanun'un itiraz konusu 28. maddesinin birinci fıkrasında hekimlik mesleğinin icrası için 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından hapis cezasına mahkûm olmamak gerektiği ifade edilmiştir.

4. Başvuran Mahkemede görülmekte olan davanın konusu anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar arasında yer alan silahlı örgüte üye olma suçundan hüküm giyen davacının çalışma izni talebinin reddine ilişkindir.

5. Bakılmakta olan davanın konusu gözetildiğinde itiraz konusu kuralın birinci fıkrasının “Hekimlik mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile;...” bölümü ile “...Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar...” ve “...hapis cezasına mahkûm olmamak gerekir.” ibareleri dışında kalan kısmı ile ikinci ve üçüncü fıkralarının bakılmakta olan davada uygulanma imkânı bulunmamaktadır. Dolayısıyla kuralın birinci fıkrasının kalan kısmı ile ikinci ve üçüncü fıkralarına ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

6. Öte yandan kuralın birinci fıkrasının “Hekimlik mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile;...” bölümü ile “...hapis cezasına mahkûm olmamak gerekir.” ibareleri, bakılmakta olan davanın konusu olan Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçların yanı sıra dava konusu olmayan diğer suçlar yönünden de geçerli ortak kural niteliğindedir. Bu itibarla anılan bölüm ve ibarelerin esasına ilişkin

incelemenin “...Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar...” ibaresiyle sınırlı olarak yapılması gerekir.

7. Açıklanan nedenlerle 1219 sayılı Kanun’un 5728 sayılı Kanun’un 25. maddesiyle değiştirilen 28. maddesinin;

A. Birinci fıkrasının;

1. “Hekimlik mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile;...” bölümü ile “...Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar...” ve “...hapis cezasına mahkûm olmamak gerekir.” ibarelerinin esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin “...Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar...” ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

2. Kalan kısmının itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma imkânı bulunmadığından, bu kısma ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

B. İkinci ve üçüncü fıkraların itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma imkânı bulunmadığından, bu fıkralara ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

8. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ahmet CANPOLAT tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüldüğü düşünülür:

A. Anlam ve Kapsam

9. 1219 sayılı Kanun’da hekimlik mesleğinin icrası için gerekli şartlar düzenlenmiştir. İtiraz konusu kuralda anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanların 5237 sayılı Kanun’un 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile hekimlik mesleğini icra edemeyecekleri belirtilmiştir.

10. 5237 sayılı Kanun’un Özel Hükümler kitabının Dördüncü Kısmı’nın 309 ilâ 316. maddelerinden oluşan Beşinci Bölümü’nde anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar; Anayasa’yı ihlal, Cumhurbaşkanı’na suikast ve fiilî saldırı, yasama organına karşı suç, hükûmete karşı suç, Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetine karşı silahlı isyan, silahlı örgüt, silah sağlama, suç için anlaşma şeklinde düzenlenmiştir.

11. 5237 sayılı Kanun’un 53. maddesinde ise kişinin kasıtlı bir suç işlemesi ve bu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm olması hâlinde mahkûmiyetin kesinleşmesiyle başlayıp hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar devam eden hak yoksunluğu öngörülmüştür. Diğer bir deyişle anılan madde uyarınca belli bir suçtan mahkûmiyete bağlı süresiz hak yoksunluğundan söz edilemeyeceği anlaşılmaktadır.

12. Buna göre anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan herhangi birini kasten işleyen kişi hakkında 5237 sayılı Kanun’un 53. maddesi uyarınca hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar hak yoksunluğu uygulanacaktır. İtiraz konusu kuralda ise bu suçlardan

mahkûm olanların hekimlik mesleğinin icrasından herhangi bir süre sınırı olmaksızın yoksun bırakılacağı ifade edilmektedir.

B. İtirazın Gerekçesi

13. Başvuru kararında özetle; itiraz konusu kuralla anayasal düzene karşı işlenen suçlardan mahkûm olan bir hekimin süresiz bir şekilde hekimlik mesleğini icra etmesinin engellendiği, bu durumun çalışma özgürlüğü ile özel hayata saygı gösterilmesini isteme hakkına ölçsüz bir müdahale oluşturduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 20. ve 49. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

14. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kural, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 13. ve 48. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

15. Anayasa'nın "Çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 48. maddesinde "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir./ Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.*" denilerek çalışma özgürlüğü güvence altına alınmıştır.

16. Anayasa'nın 49. maddesinde de çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu, devletin 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 alacağı belirtilmiştir.

17. Çalışma özgürlüğü, herkesin dilediği mesleği seçmede özgür olmasını ve zorla çalıştırılmamayı ifade eder. Birey, bu özgürlüğünü kullanarak dilediği alanı ve işi seçebilir. Çalışma hakkı ise bireyin özgür iradesiyle seçtiği mesleği veya işi icra etmesi, devletin de çalışmak isteyenlere iş temin etmek için gereken tedbirleri almasıdır (AYM, E.2016/141, K.2018/27, 20/2/2018, § 16).

18. Kural anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanların hem özel sağlık kuruluşlarında hem de serbest olarak hekimlik mesleğini icra edemeyeceklerini öngörmek suretiyle Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan çalışma hakkı ve özgürlüğüne sınırlama getirmektedir.

19. 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. Buna göre temel hak ve özgürlüklere sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması, Anayasa'da öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir.

20. Bu kapsamda çalışma hakkı ve özgürlüğünü sınırlamaya yönelik bir kanuni düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp kuralların keyfiliğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir düzenlemeler niteliğinde olması gerekir.

21. Esasen temel hak ve özgürlükleri sınırlayan kanunun bu niteliklere sahip olması Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinde kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu

Esas Sayısı : 2023/80

Karar Sayısı : 2024/142

otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira bu ilke hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, §§ 153, 154). Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

22. Kuralda hangi suçlardan mahkûmiyetin hekimlik mesleğinin icrasına engel olduğu açıkça belirtilmiştir. Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçların 5237 sayılı Kanun'da düzenlendiği gözetildiğinde kuralın belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olduğu ve bu yönüyle kanunilik şartını taşıdığı anlaşılmaktadır.

23. Öte yandan sınırlamanın meşru bir amaca dayanması gerekir. Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde çalışma hakkı ve özgürlüğü için herhangi bir sınırlama nedeni belirtilmemiş olmakla birlikte özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da o hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırlarının bulunduğu kabul edilmektedir. Ayrıca Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevler, özel sınırlama sebebi gösterilmemiş hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebilir (AYM, E.2018/95, K.2023/221, 27/12/2023, § 45).

24. Hekimlik mesleğinin sağlık hizmeti içindeki rolü ve önemi gözetildiğinde mesleğin icrasına getirilen sınırlanmanın amacının mesleğin onur ve itibarını korumak olduğu değerlendirilmektedir. Mesleğin onur ve itibarının korunması amacıyla, bazı suçlardan mahkûm olanların bu mesleği icra etmesinin yasaklanmasının anayasal yönden meşru bir amaca dayandığı kanaatine varılmaktadır.

25. Bununla birlikte kuralın anayasal bağlamda meşru bir amacının bulunması yeterli olmayıp sınırlamanın ölçülü olması gerekir. Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan ölçülülük ilkesi ise *elverişlilik*, *gereklilik* ve *orantılılık* olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. *Elverişlilik* öngörülen sınırlamanın ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, *gereklilik* ulaşılmak istenen amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını, *orantılılık* ise hakka getirilen sınırlama ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.

26. Hekimlik mesleğinin, yer ve zaman sınırlaması olmaksızın toplum yararına hizmet etmeyi gerektiren, insan yaşamının korunmasını amaç edinen bir nitelik taşıması itibarıyla hekimlerin tabi olması gereken kanuni ve etik sınırların diğer pek çok meslekten daha ayrıntılı ve katı şekilde düzenlenmiş olması olağan kabul edilmelidir. Nitekim kuralda da hekimlik mesleğinin icrası için sınırlı sayıda yer verilen bir kısım suçtan mahkûm olmama şartının getirildiği görülmektedir. Bu yönüyle kuralla öngörülen sınırlamanın, hekimlik mesleğinin onur ve itibarının korunması amacına ulaşılması bakımından elverişli olduğu anlaşılmaktadır.

27. Kuralda hekimlik mesleğinin icrasına engel olduğu belirtilen suçların niteliği gözetildiğinde, bunları işleyenlerin hekimlik mesleğinin icrasından yasaklanmasının kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında öngörebileceği bir tedbir olduğu değerlendirilmiştir. Bu sebeple kuralın hekimlik mesleğinin onur ve itibarının korunmasına yönelik amacın gerçekleştirilmesi bakımından gerekli olma şartını sağladığı sonucuna ulaşılmıştır.

28. Diğer yandan sınırlamanın orantılı olup olmadığı da ortaya konulmalıdır. Bu itibarla hekimlik mesleğine ilişkin onur ve itibarın korunmasına dair tedbirler sonucunda hekimlik mesleğini icra etmek isteyenlerin yüklendiği külfet ile hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulması gerekmektedir. Hekimlik mesleğini icra etmek isteyenlere aşırı bir külfet yüklenip

Esas Sayısı : 2023/80

Karar Sayısı : 2024/142

yüklenmediğinin denetiminde kuralla öngörülen sınırlamanın süresiz bir sınırlama olup olmadığı veya hekimlik mesleğini yeniden icra edebilmeyi sağlayan hukuki bir çarenin olup olmadığı önem taşımaktadır.

29. 5352 sayılı Kanun'un 13/A maddesinde yasaklanmış hakların geri verilmesi kurumu düzenlenmiştir. Anılan maddenin gerekçesinde 5237 sayılı Kanun dışındaki çeşitli kanunlardaki kasıtlı bir suçtan dolayı belirli süreyle hapis cezasına veya belli suçlardan dolayı bir cezaya mahkûm olan kişilerin süresiz olarak kullanmaktan yasaklandıkları hakları tekrar kullanabilmelerine imkân tanıyan bir düzenleme yapılmasına ihtiyaç duyulduğu belirtilmiştir. Bu kapsamda anılan madde uyarınca, yasaklanmış hakların geri verilebilmesi için 5237 sayılı Kanun'un 53. maddesinin beşinci ve altıncı fıkraları saklı kalmak kaydıyla, mahkûm olunan cezanın infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması, kişinin infazın tamamlanmasından itibaren üç yıllık süre içerisinde yeni bir suç işlememesi ve hayatını iyi hâlli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerektiği belirtilmiştir.

30. Süresiz hak yoksunluğunun oluşturduğu sorunların çözümü amacıyla getirilen yasaklanmış hakların geri verilmesi kurumunun, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanların hekimlik mesleğini yeniden icra etmelerine imkân sağlayıp sağlamadığı, kişilere aşırı bir külfet yüklenip yüklenmediğinin tespitinde önem taşımaktadır.

31. Kural uyarınca anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanların özel sağlık kuruluşları bünyesinde veya serbest olarak hekimlik mesleğini icra etmelerinin süresiz olarak kısıtlandığı, bununla beraber yasaklanmış hakların geri verilmesi kararıyla hekimlik mesleğinin icrasının önünde bir engel olmadığı anlaşılmaktadır. Bu kapsamda, yasaklanmış hakların geri verilebilmesi için mahkûm olunan cezanın infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması, kişinin infazın tamamlanmasından itibaren üç yıllık süre içerisinde yeni bir suç işlememesi ve hayatını iyi hâlli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaatin oluşması şartlarının kişiye aşırı külfet yükleyip yüklenmediği değerlendirilmelidir.

32. Bu bağlamda infazın tamamlanmasından itibaren geçmesi gereken üç yıllık süre şartıyla hekimlik mesleğinin özel sağlık kuruluşları bünyesinde veya serbest olarak icrasının süresiz olarak sınırlanmadığı ve bu üç yıllık sürenin hekimlik mesleğinin niteliği gözetildiğinde makul ve orantılı olduğu anlaşılmaktadır.

33. Öte yandan yasaklanmış hakların geri verilmesi için üç yıllık süre içerisinde yeni bir suç işlememe ve hayatın iyi hâlli olarak sürdürüldüğü hususunda mahkemede kanaatin oluşması şartı arandığından bu konuda hâkimin takdir yetkisi bulunmaktadır. Bununla beraber iyi hâlin belirlenmesinde üç yıl içerisinde yeni bir suçun işlenmemesinin etkili olduğu gözetildiğinde hâkime sınırsız bir takdir yetkisinin verilmediği anlaşılmaktadır.

34. Kaldı ki anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçların niteliği, toplumda oluşturduğu etki düşünüldüğünde, hekimlik mesleğinin icrasını sağlayacak kararda hâkime verilen takdir yetkisinin hekimlik mesleğinin onur ve itibarının korunması amacına hizmet edeceği açıktır.

35. Bu itibarla kuralla anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanların özel sağlık kuruluşları bünyesinde veya serbest olarak hekimlik mesleğini icra etmeleri bakımından bir hak yoksunluğu getirilmekte ise de yasaklanmış hakların geri verilmesi kurumuyla birlikte bu hak yoksunluğunun süresiz olmadığı, bu sürenin yeni kurumla birlikte diğer koşulların yanında üç yıla sınırlandırıldığı ve hekimlik mesleğinin icrası için anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanlara aşırı bir külfet yüklenmediği anlaşılmaktadır.

Esas Sayısı : 2023/80
Karar Sayısı : 2024/142

36. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13., 48. ve 49. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ve Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralın Anayasa'nın 20. maddesine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13., 48. ve 49. maddeleri kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 20. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

IV. HÜKÜM

11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 23/1/2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle değiştirilen 28. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ ile Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA 23/7/2024 tarihinde karar verildi.

Başkan
Kadir ÖZKAYA

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Basri BAĞCI

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

Üye
Yılmaz AKÇİL

Üye
Ömer ÇINAR

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 5237 sayılı TCK'nın 53/1e,2. maddesi gereği kişinin işlediği suçlardan dolayı hükmedilen hapis cezasına bağlı olarak cezasının infazı tamamlanıncaya kadar mesleğini yapamama yönünde hak yoksunluğu uygulanacaktır. Bundan ayrıca İncelemeye konu 1219 sayılı Kanunun 28. maddesinin 1. fıkrasındaki “*Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar*” ibaresi uyarınca, anılan suçlardan birini kasten işleyen kişi hakkında hekimlik mesleğinin icrasından süre sınırı olmaksızın yoksun bırakılacağı öngörülmektedir. Başka deyişle bu durumdaki hekimler ömür boyunca özel muayene açıp çalışamayacakları gibi özel bir sağlık biriminde hekim olarak çalışamayacaklardır.

2. Çoğunluk gerekçesinde incelenen kurala karşı 5332 sayılı Adli Sicil Kanununun 13/A maddesinde düzenlenen yasaklanmış hakların geri verilmesi kurumu ile birlikte incelenerek, anılan yasal yol gereği anayasal düzene karşı suçtan mahkum olanların cezalarının infazından sonra üç yıllık sürenin geçmesi ve mahkemenin bu sürede hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü konusunda olumlu kanaate varması durumunda hak yoksunluğunun kalkacağı görüşünden hareket edilmiş ve bu gerekçelerle kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

3. Bu konunun değerlendirilebilmesi için ilgili kanunların düzenlenme tarihleriyle birlikte anlam ve kapsamlarına göz atılmalıdır. 5332 sayılı Adli Sicil Kanununun 13/A maddesi, 6.12.2006 tarihli ve 5560 sayılı Kanunun 38. maddesiyle Kanuna eklenmiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ise 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Öte yandan 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun hekimlik mesleğini yapmaya hak kazananlara hak yoksunluğunu düzenleyen 28. maddesi ise 23.1.2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanunun 25. maddesiyle düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere hekimlere hak yoksunluğunu getiren özel düzenleme, gerek TCK ve gerekse Adli Sicil Kanununun 13/A maddesinin yürürlüğünden sonra, başka deyişle ilgili kurallar bilinenek düzenlenmiştir. Bu nedenle kural hekimlik mesleğine ilişkin *özel düzenleme* niteliğindedir.

4. İncelenen 28/1. madde ve fıkrasının ilk cümlesi “*Hekimlik mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile*” ibaresiyle başlamaktadır. Böylece Kanun koyucunun bu özel düzenleme ile anılan bentte sayılan suçlar ve bu arada anayasal düzene karşı işlenen suçlardan mahkumiyet halinde *süresiz bir hak yoksunluğu öngördüğü* sonucunun çıkarılması gerekmektedir.

5. Şüphesiz kamu görevinde istihdam edileceklerle ilgili sınırlamalar meşru amaçlar çerçevesinde ayrıca değerlendirilebilir. Bununla birlikte kanunla bir meslek mensubunun özel yaşamında hayatını kazanma imkanından süresiz olarak yoksun bırakılmasının demokratik toplumda gerekliliği ve orantılılığı oldukça tartışmalı hale gelecek ve bu durumun Anayasa'nın 13., 48, 49. maddeleriyle bağdaştırılması güç olabilecektir. Nitekim AYM'nin 2008/17 E., 2010/44 K. sayılı ve 25.2.2010 sayılı kararında benzer değerlendirmelerle 28. Maddedeki birkısım suçlarla bağlantılı olarak iptal kararı verilmiştir. İptal gerekçesinde, kuraldaki düzenlemelerde meslek veya görevlerin özellikleri, suçların ve cezaların niteliği, cezalar miktarına bakılmaksızın ve bir kademelendirme yapılmaksızın eylemle orantısız bir hak yoksunluğu öngörülmesinin adaletli olmadığı ve hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilmiştir. Benzer değerlendirmeler Mahkemenin 2008/80 E., 2011/81 K., 18.5.2011 ile 2012/61 E., 2012/135 K., 27.9.2012 tarih ve sayılı kararlarında da yapılmıştır. Öte yandan belirtilen iptal gerekçelerine karşı kamu görevlileri bakımından Danıştay kararlarında Adli Sicil Kanununun 13/A maddesindeki süreler geçse ve yasaklanmış hakların iadesine karar verilse dahi 657 sayılı DMK'nun 48. maddesi uyarınca anılan

Esas Sayısı : 2023/80

Karar Sayısı : 2024/142

maddede sayılan suçlardan mahkum olanların devlet memurluğuna girmelerinin mümkün olmadığı belirtilmektedir (bkz. Danıştay İDDK 27.6.2022, E. 2022/1141, K. 2022/2318; 5.10.2023, E. 2023/444, K. 2023/1833).

6. Ayrıca belirtmelidir ki çoğunluk gerekçesindeki gibi 5332 sayılı Kanunun 13/A maddesindeki düzenlemenin buna istisna oluşturacağı düşünülmekteyse, incelemeye konu özel düzenlemede bu hususun da belirtilmesi gerekirdi. Kuralın bu düzenleniş biçimi karşısında ihtilafli yorum veya içtihatlarla bu imkanın tanındığına ilişkin değerlendirmeler, kanundaki belirsizliği ve kalite sorununu aşmaya yeterli olmayacaktır. Bu tür değerlendirmeler uygulamanın gelecekte aksi yönde gelişmesini önleme güvencesini taşımamaktadır. Açıkladığım hukuki gerekçeler karşısında incelenen kuralın iptal edilmesi gerektiği görüşündeyim.

Başkanvekili

Hasan Tahsin
GÖKCAN

KARŞIOY

1. Çalışma izni talebinin zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan İstanbul Bölge İdare Mahkemesi 7. İdari Dava Dairesi kuralın iptali için başvurmuştur. İtiraza konu kural uyarınca anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanların hekimlik mesleğini süre sınırı olmaksızın hem özel sağlık kuruluşlarında hem de serbest icra edemeyeceğini düzenlemektedir.

2. Mahkememiz çoğunluğu tarafından “ kuralla hekimlik için bir hak yoksunluğu getirilmekte ise de yasaklanmış hakların geri verilmesi kurumuyla bu hak yoksunluğunun esasında süresiz olmadığı, bu sürenin de yeni kurumla birlikte diğer koşulların yanında üç yıla sınırlandırıldığı, bu sürenin de hekimlik mesleğinin icrası için anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanlara aşırı bir külfet yüklenmediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle itirazın reddi gerekir” şeklindeki gerekçeyle kuralın reddine ilişkin kararına iştirak edilmemiştir. Şöyle ki;

3. Anayasa Mahkemesi norm denetimi kapsamında, süresiz olarak bir mesleği icra edememe ile ilgili verdiği bir kararında “23.1.2008 Tarihli ve 5728 Sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 25. maddesi ile değiştirilen 11.4.1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 28. maddesinin birinci fıkrasının “...*milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar,*...” ibareleri incelemiş ve Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görerek iptal etmiştir.

“*Dava konusu düzenlemeler, meslek veya görevlerin özellikleri, suçların niteliği, bu suçlara verilen cezalar ve cezaların süresi, kasıtlı veya taksirle işlenip işlenmediğine bakılmaması ve bir kademelendirme de yapılmaması ve bu suçlardan mahkum olanların belirli meslekleri ve görevleri sürekli olarak icra edememeleri, işledikleri suçlara göre adaletli ve eylemle orantılı olmayan ölçüsüz bir hak yoksunluğuna yol açması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen 'Hukuk Devleti' ilkesine aykırıdır. İptali gerekir.*” (AYM, E.2008/17, K.2010/44, 25.2.2010)

4. Hekimlik mesleğinin icrasının süre sınırı olmaksızın sınırlandırılması Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan “*çalışma ve sözleşme özgürlüğü ile çalışma hakkına ölçsüz bir sınırlama*” niteliğindedir. Kural kamu ve özel sektör ayırımı yapmaksızın hekimlik mesleğine süresiz sınır getirmektedir. Anayasa Mahkemesi birçok kararında bu ayırımı içerip içermediğine bakmış ve buna göre değerlendirme yapmıştır:

“ Başvurucunun İdare tarafından özel sektörde çalışma yasağı içeren bir karar alındığına dair bir iddiasının bulunmadığı, somut olaya konu idari işlemin özel sektörde çalışmayı engelleyen bir içeriğinin olduğunu da ortaya koyamadığı vurgulanmalıdır. Bu durumda yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde başvurucunun sınavı kazanarak harita mühendisi olarak atanmaya hak kazanmasına rağmen atama tarihi itibarıyla geçerli olan Kanun'da belirlenen kamu görevlisi olarak atanma şartlarını taşımadığının tespit edilmesi üzerine atamanın yapılmamasının -başvurucunun özel sektörde çalışma imkânının olması hususları da gözetildiğinde- demokratik toplum gereklerine uygun ve ölçülü olmadığı söylenemez.” (Cem Turğut, B. No: 2019/16656, 18/10/2023, § ...)

5. Öte yandan Anayasa Mahkemesi daha önce Ahmet Gödeoğlu kararında, mahkûmiyet kararının bir sonucu olarak hekimlik mesleğindeki hak ve yetkilerini kullanmasının ömür boyu yasaklanması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. (B. No : 2018/28616, 17.11.2021) Söz konusu kararda Başvurucunun güveni kötüye kullanma suçundan mahkûm olduğu gerekçesiyle hekimlik mesleğini icra etmesine izin verilmemiştir. AYM tarafından özel sektörde dahi süresiz bir şekilde mesleğin icrasının yasaklanmasına sebep olan tedbirin özel hayata saygı hakkına orantısız bir müdahalede bulunulduğu sonucuna varılmıştır.

6. Yukarıda açıklandığı üzere; Anayasa Mahkemesi'nin mahkûmiyete bağlı süresiz hak yoksunluğu öngören kuralları norm denetiminde iptal ettiği bu kuralların uygulanması üzerine tesis edilen işlemlerle ilgili yapılan bireysel başvuru incelemesinde de ihlal kararı verildiği görülmektedir.

7. Anayasa Mahkemesinin norm denetiminde ve bireysel başvuruda benzer konulardaki içtihatlarından farklılık gösteren çoğunluk görüşüne yukarıda izah ettiğimiz nedenlerle iştirak edilmemiştir.

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Kenan YAŞAR

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Mahkememiz çoğunluğunun 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 23/1/2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle değiştirilen 28. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "*Hekimlik mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile;...*" bölümü ile "*...Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar...*" ve "*...hapis cezasına mahkûm olmamak gerekir.*" ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ilişkin kanaatine katılmamaktayım.

2. Dava konusu ibarelerin yer aldığı Kanun'un 28. maddesinde hekimlik mesleğinin icrası için bazı suçlardan mahkum olmamak sayılmış olup bunlar içerisinde birinci fıkrada Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçtan hapis cezasına mahkûm olmamak da yer almaktadır.

3. Mahkememiz çoğunluğu yaptığı değerlendirmede, kuralla hekimlik için bir hak yoksunluğu getirilmekte ise de yasaklanmış hakların geri verilmesi kurumuyla bu hak yoksunluğunun esasında süresiz olmadığı, bu sürenin yeni kurumla birlikte diğer koşulların yanında üç yıllı sınırlandırıldığı, bu sürenin de hekimlik mesleğinin icrası için anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanlara aşırı bir külfet yüklediği sonucuna ulaşarak kuralın Anayasa'nın 13., 48. ve 49. maddelerine aykırı olmadığı sonucuna ulaşmıştır (Bkz.: §§ 35-36).

4. Öncelikle ifade etmek gerekir kural kamu veya özel sektör ayırımı yapmaksızın hekimlik mesleğinin icrasını sınırlandırmaktadır. Ancak hekimlik mesleğinin icrasının sınırlandırılabilmesi için anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçtan hapis cezasına mahkûm edilmiş olmak şartı yer almaktadır. Öte yandan kural gereği bu suçtan mahkumiyetin bir sonucu olarak kişi hekimlik mesleğinin icrasını herhangi bir süre sınırı olmaksızın gerçekleştiremeyecektir.

5. Hekimlik mesleğinin icrasının bu şekilde süre sınırı olmaksızın sınırlandırılması çoğunluk kararında ifade edildiği biçimde meşru bir amaca dayanır olsa bile dava konusu kural bu tür mahkumiyet alan hekimler açısından Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan çalışma ve sözleşme özgürlüğü ile çalışma hakkına ölçsüz bir sınırlama getirmektedir.

6. Nitekim bu minvalde yapılan bir bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesi güveni kötüye kullanmak suçundan aldığı mahkûmiyet kararının bir sonucu olarak başvuru hakkının hekimlik mesleğindeki hak ve yetkilerini kullanmasının ömür boyu yasaklanması nedeniyle özel hayata saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (Bkz.: *Ahmet Gödeoğlu, B. No: 2018/28616, 17/11/2021, §§ 45-52*).

7. Her ne kadar bireysel başvuru kararındaki bu gerekçeyi Mahkememiz çoğunluğu bu kararda revize ederek dava konusu kuralla hekimlik için bir hak yoksunluğu getirilmekte ise de yasaklanmış hakların geri verilmesi kurumuyla bu hak yoksunluğunun esasında süresiz olmadığını, bu sürenin yasaklanmış hakların geri verilmesi kurumuyla birlikte diğer koşulların yanında üç yıllı sınırlandırıldığını ve öngörülen sürenin hekimlik mesleğinin icrası için anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlardan mahkûm olanlara aşırı bir külfet yüklediğini belirtmiştir (Bkz.: § 35). Bununla birlikte kanaatimizce burada hekimlerin anılan haklarına yine de ölçsüz bir müdahale söz konusudur.

8. Somut kural bağlamında hekimlerin hak yoksunluğu, asıl cezanın çektirilmesi sonrasında 25/5/2005 tarih ve 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu'na 6/12/2006 tarih ve 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un 38. maddesiyle eklenen 13/A maddesinde yeniden düzenlenen yasaklanmış hakların geri verilmesi yolu işletilerek mahkûm olunan cezanın

infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması, kişinin infazın tamamlanmasından itibaren üç yıllık süre içerisinde yeni bir suç işlememesi ve hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaatin oluşması durumunda kaldırılabilir.

9. Bununla birlikte ifade etmek gerekir ki yasaklanmış hakların geri verilmesi otomatik biçimde işleyen ve öngörülen bu üç şartın birlikte gerçekleşmesi durumunda her halde olumlu sonuç alınabilen etkili bir yol şeklinde sonuç vermeye müsait olmaktan uzaktır. Zira Kanun'daki düzenleniş biçiminde de "*kanunların belli bir suçtan dolayı veya belli bir cezaya mahkûmiyete bağladığı hak yoksunluklarının giderilebilmesi için*" yasaklanmış hakların geri verilmesi yoluna gidilebileceği ifade edilmektedir. Ek olarak, buradaki "*gidilebileceği*" şeklindeki ifade mahkum olan kişiye yönelik olarak kullanılmış olsa dahi bu konuda verilecek kararda bu üç şartın içerisinde yer alan "*hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaat oluşması*" şeklinde hakime takdir yetkisi tanıyan bir ibare bulunduğu dikkate alınmalıdır.

10. Elbette hakimlerin takdirlerini Anayasa'nın 138. maddesinin birinci fıkrasında da vurgulandığı üzere "*Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre*" kullanması gerekmektedir. Ancak diğer iki şart olan cezanın infazının tamamlandığı tarihten itibaren üç yıllık bir sürenin geçmiş olması ve kişinin infazın tamamlanmasından itibaren üç yıllık süre içerisinde yeni bir suç işlememesi gibi net şartların varlığına rağmen yine de "*hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü hususunda mahkemede bir kanaat oluşması*" şartına yer verilmesi uygulamada takdire bağlı olarak olumsuz sonuçlar ortaya çıkmasının ihtimal dahilinde olduğunu akla getirmektedir.

11. Uygulamada yasaklanmış hakların geri verilmesi yoluna başvurulduğunda karşılaşılan kimi olumsuz örnekler de bu endişeyi haklı çıkarmakta olup bu durum dava konusu kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde bu hususun da dikkate alınması gerektiğini göstermektedir. Zira burada takdire bağlı kullanımın, uygulamada karşılaşılan kimi örneklerde de görülebileceği üzere bu hakkın kullanımını etkisizleştirebileceğinden kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde bu hususun da gözden uzak tutulmaması gerekmektedir.

12. Nitekim Anayasa Mahkemesine yapılan bir bireysel başvuruda verilen ihlal kararı bu konudaki uygulamanın nasıl amacına uygun sonuç vermediğini göstermektedir. Almış olduğu cezalara ilişkin kararların kesinleşip yerine getirildiği, infaz tarihlerinin üzerinden 16 yıla yakın bir sürenin geçtiği ileri sürülerek kanunda belirtilen şartların gerçekleştiğini iddia eden başvurucu asliye ceza mahkemesinden memnu hakların iadesi talebinde bulunmuştur. Bunun üzerine derece mahkemelerince hayatını iyi halli olarak sürdürdüğü hususunda yeterli kanaat oluşmadığından talebi yerinde görülmemiştir. Yapılan başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi, başvurucunun ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren ve talebinin kabul edilebilmesine neden olabilecek nitelikte olan "*hakkındaki cezaların infazının tamamlandığı tarihten itibaren 16 yıllık bir sürenin geçmiş olduğuna*" dair iddiasının tartışılmamış ve karşılanmamış olmasını başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir (Bkz.: *Mümtaz Bekci*, B. No: 2014/16269, 8/11/2017, §§ 29-31).

13. Ek olarak bahse konu mesleğin hekimlik mesleği olduğu göz önünde tutulduğunda yasaklanmış hakların geri verilmesi yoluna ancak asıl cezanın infazının tamamlanmasından itibaren üç yıl geçtikten sonra başvurulabilmesi de ölçsüzlüğü daha net biçimde göstermektedir. Zira kişi zaten asıl cezayı çekmiştir. Buna rağmen hekimlik mesleğinin icrası için üç yıllık bir sürenin geçmesini beklemek hakimlerin Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan çalışma ve sözleşme özgürlüğü ile çalışma hakkına yapılan müdahaleyi daha da ölçsüz hale sokacaktır. Dolayısıyla asıl cezanın infazıyla birlikte hekimlik mesleğinin icrasını engelleyen güvenlik tedbirinin sona ermemesi somut kural bağlamında ölçsüzlüğü daha da belirginleştirmektedir.

Esas Sayısı : 2023/80

Karar Sayısı : 2024/142

14. Bu nedenle infazın tamamlanmasından sonraki geçmesi gereken üç yıllık bekleme süresi ile ilgili olarak çoğunluk kararındaki “*üç yıllık süre şartıyla hekimlik mesleğinin özel sağlık kuruluşları bünyesinde veya serbest olarak icrasının süresiz olarak sınırlanmadığı ve bu üç yıllık sürenin hekimlik mesleğinin niteliği gözetildiğinde makul ve orantılı olduğu*” (§ 32) biçimindeki gerekçeye de katılmak mümkün değildir.

15. Sonuç olarak yukarıda sıralanan gerekçeyle 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 23/1/2008 tarihli ve 5728 sayılı Kanun'un 25. maddesiyle değiştirilen 28. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “*...Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar...*” ibaresinin kişilerin Anayasa'nın 48. ve 49. maddelerinde güvence altına alınan çalışma ve sözleşme özgürlüğü ile çalışma hakkına yapılan müdahaleyi ölçsüz hale getirdiği için Anayasa'nın 13., 48. ve 49. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerektiği kanaatiyle Mahkememiz çoğunluğunun aksi yöndeki kararına katılmamaktayım.

Üye

Yusuf Şevki
HAKYEMEZ