

ÖNÇALIŞTAY RAPORU

KATILIMCILAR

Moderatör :

Prof. Dr. Ersin AKPINAR

Katılımcılar :

Avukat Gülümser UĞURLU

Sercan Ahmet ULUÇ (İSTAHED temsilcisi)

Ali KÖME

Hülya UÇAK

Emine GEZER ÖZDEN

Mehmet ULUĞ

Neslihan CAN

Gürsel ÖZER

AMAÇ : Aile Hekimliği müessesesinde sık karşılaşılan hukuki ihtilaf ve sorunların tespiti ve çözüm yolları

KONU : Sendikamız diğer örgütlenme konularının yanında özellikle hukuki sorunların çözümüne yönelik yoğun çalışmalar yapmaktadır. Hukuk Komisyonumuz öncülüğünde ; Aile hekimliği çalışanlarının mesleği icra ederken karşılaştıkları en temel sorunlar, bu sorunların mevzuattaki karşılığı ve çözüm yolları yargı kararlarının da dahil edilmesi suretiyle ön çalışmamızın konusunu oluşturmuştur

Özellikle disiplin cezalarının temelini oluşturan denetimler, denetimlerdeki çalışma ihalleri, mesleki etik kurallarla idari tedbirlerin çatışması neticesinde yaşanan hak ihlalleri, arkasından gelen soruşturmalar; savunma hakkı ve ihlalleri yaşanan sorunların başlıcaları olarak gözlemlenmiştir.

Ekim ayında gerçekleşecek olan kapsamlı çalıştayımızın bir ön çalışması olarak işbu rapor hazırlanmıştır.

1. Denetimler :

Aile sağlığı merkezi, aile hekimleri ve aile sağlığı çalışanları, Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliğinin 29 uncu maddesi hükmü çerçevesinde, **olağan dışı denetimler hariç olmak üzere, altı aylık aralıklarla denetlenir.** Yapılan denetimler sonucunda ilgili mevzuat ve

sözleşme şartlarına aykırı fiillerin tespit edilmesi hâlinde aykırılığın mahiyetine göre;

- a. Adlî yönden, 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümlerine göre,
- b. İdarî yönden Aile hekimliği ödeme ve sözleşme yönetmeliği 13 üncü ve 14 üncü madde hükümlerine göre,
- c. Kamu zararı oluşturan malî hususlar yönünden; 27/9/2006 tarihli ve 2006/11058 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre, gerekli işlemler tesis edilir.

Denetim usülleri:

Deneticiler, denetledikleri kurum ve kuruluşların çalışma şartlarını, yerleşik mesai düzenini ve hizmet gereklerini olumsuz yönde etkileyen tutum ve davranışlardan kaçınmalıdır; kurum ve kuruluşların işleyiş düzenine, yönetim ve karar alma süreçlerine müdahale edemezler. (14,09,2010 tarih ve 27699 sayılı resmi gazete ile yayımlanan Denetim görevlilerinin uyacakları mesleki etik davranış hakkında yönetmelik)

Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği'nin 33. Maddesine göre denetim ;

MADDE 33 – Denetim yapmaya yetkili amir, ilgili mevzuat ve sözleşme şartlarına aykırılığı doğrudan kendisi tespit edebileceği gibi, tespiti yapmak üzere incelemeci veya soruşturmacı da görevlendirebilir. **Bu denetimler Kurum tarafından belirlenen denetleme formları ile gerçekleştirilir**

a. Olağan Denetimler

Sorunlar:

- Denetimler sırasında objektif olmayan değerlendirmeler yapılmaktadır. Örneğin; tutanaklarda 'odanın temiz olmadığı' şeklinde tutulan tutanak objektif bir kriteri yansıtmamaktadır.
- Denetçiler gerçek ya da gerekli olmayan durumları bile keyfi olarak eksiklik ve sorun olarak raporlamaktadır. Örneğin; oksijen tüpü kapağını açamayınca oksijen tüpünün çalışmadığı' şeklinde raporlar yazılmaktadır.
- Denetimler yetkin olmayan kişiler tarafından yapılmaktadır. Aile sağlığı merkezi(ASM) işleyiş ve düzenine hakim olmadıklarından denetimlerden sağlıklı sonuç alınamamaktadır.
- Özellikle Gruplandırma kriterlerinde mevzuatın yetersizliği bir yana mevzuat hükümleri dikkate alınmamaktadır.

Örneğin; 21.07.2017 tarih 99858683 sayılı rehberin 4. Maddesinde

Aile hekimliği birimlerinin gruplandırma işlemlerini gerçekleştirmek üzere Halk Sağlığı Müdürlüğünce bir ekip oluşturulacaktır. Bu ekip Aile hekimliği izleme ve değerlendirme şube müdürlüğü ile aile hekimliği uygulama şube müdürlüğü personelinden oluşturulacak olup, bu şubelerin bulunmadığı illerde ise aile hekimliği şube müdürlüğü veya aile hekimliği ve toplum sağlığı hizmetleri şube müdürlüğü personelinden oluşturulacaktır. Ekip en az 3 personelden oluşturulacak olup gerektiği durumlarda Halk sağlığı müdürlüğü tarafından diğer şube müdürlüklerinden ve/veya toplum sağlığı merkezlerinden personel de ekibe dahil edilebilecektir. Bu ekipte aile hekimliği mevzuatına ve uygulamasına hakim personelin görev alması ve mümkünse her ekipte bir hekim bulunmasına özen gösterilecektir. Uygulamada standardizasyon sağlanması açısından bu ekipler düzenli aralıklarla bilgilendirmeye ve eğitime tabi tutulacaktır.

Şeklinde Düzenleme yapılmış olmasına rağmen denetimler bu kriterlere uygun olmayan heyet ve kişiler tarafından gerçekleşmekte yine rehber ve yönetmeliğe göre yapılan

denetimlerde tespit edilen eksikliklerin giderilmesi için verilmesi gereken 10 günlük süre beklenmeksizin sınıf düşümü yapılmaktadır. Ayrıca yasal süresi içerisinde eksikler giderildiği halde bunun tespiti için yapılması gereken denetimde aylarca gecikilmekte ve ancak bu yeni denetim tarihinde gruplandırma işlemi yeniden yapılmaktadır. Dolayısıyla gruplandırma işlemi yasal düzenlemeye göre değil usulsüz yapılan denetim tarihlerine göre belirlenmektedir. Sınıf düşürülmesi için gereken süre beklemeden düşüm yapılırken, eksiklikler giderildiği halde daha yüksek grup için yapılan işlem keyfi olarak geciktirilmekte, bu süre içerisinde eksiklikler giderildiği halde yeniden denetleme oluncaya kadar grupsuz ASM ödeneği yapılmaktadır. Bu durumda Aile hekimleri yaptıkları masrafların karşılığını alamamaktadır.

- Deneticiler ASM'nin çalışma planına uygun olmayan zamanlarda denetlemeye gelmektedir. Çalışma planına göre kurum dışında olan hekim apar topar denetime çağrılmaktadır. Bu durum **Denetim Görevlilerinin Uyacakları Meslekî Etik Davranış İlkeleri Hakkında Yönetmelik'te Düzenlenen** *"Deneticiler, denetledikleri kurum ve kuruluşların çalışma şartlarını, yerleşik mesai düzenini ve hizmet gereklerini olumsuz yönde etkileyen tutum ve davranışlardan kaçınmalıdır"* hükmüne aykırılık oluşturmakta ve usulsüz denetimlere sebep olmaktadır. Daha sağlıklı ve usulüne uygun denetim için hekimin çalışma planına uygun olarak önceden bildirilip denetlemeye gelmesinin uygun olacağı değerlendirilmiştir.

b. Olağandışı Denetimler

- Olağandışı denetimler de ise tam bir keyfiyet ve usulsüzlük yaşanmakta ve mağduriyet artmaktadır. Öncelikle olağan dışı denetimlerde keyfiyetin ve hukuka aykırılığın ortadan kalkması için yetkili merci tarafından denetimin gerekçesinin, nedeninin, çerçevesinin ve nasıl yapılacağıının yazılı olduğu karar alınmalı ve deneticiler bu karara uygun işlem yapmalıdır. Zira denetim görevlisi denetim kararı veren makam değil, denetimin icracısıdır.

- Olağandışı denetimlerde de, olağan denetimlerde olduğu gibi subjektif değerlendirmelerden kaçınılmalıdır.
- Denetlenen birimler Denetleme raporlarındaki usulsüzlükler hakkındaki görüşlerini; örneğin, “denetim konusunun açıkça belirtilmemiş olması veya diğer usulsüzlükler” denetim raporunda belirterek ilgili raporu imzalamalıdır. Aksi halde telafisi imkansız hak kayıpları yaşanmaktadır.

Olağandışı denetimlerde denetim konusu dışındaki hususların denetlenmesi mevzuata aykırıdır.

Her bir olağandışı denetim için yetkili merci tarafından denetimin gerekçesinin, nedeninin, çerçevesinin ve nasıl yapılacağının yazılı olduğu karar alınmalı ve denetçiler tarafından denetlenen birimlere sunulmalıdır.

2. Usulsüz şikâyetlerde yönetimce izlenecek yol

Sağlık hakkı ile ilgili Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerle devlete yüklenen pozitif yükümlülüklerin uygulanmasında etkin ve çağdaş sağlık hakkının bilimsel ve hukuk kuralları çerçevesinde sağlanması yerine popülist ve göstermelik tedbirlerle yetinilmiştir. Ulusal sağlık stratejisi ve planının sorumluluk, şeffaflık ve yargının bağımsızlığı ilkelerine dayanması gerekmektedir. Aksi halde bu hakkın etkin bir şekilde kullanılması bir yana sektörün tüm sorumluluğu devletten alınıp hekim ve sağlık çalışanının omzuna yüklenilmekte ve sonuçta hem sağlık hakkına sahip bireylerin hem de çalışanların hakları ihlal edilmektedir.

İdarenin bu çerçevede oluşturduğu SABİM hattı ve bu hattın yönetimi tam da ihlalin ortaya çıkmasına yol açmaktadır. Usulsüz ve mesnetsiz şikâyetler ve bunların yönetimi çalışma barışını bozmakta, sağlık çalışanlarını hedef haline getirmekte ve bireylerin sağlık hakkına erişmesine katkı da sağlamamaktadır.

Her ne kadar sözkonusu şikâyetlerle ilgili derli toplu bir düzenleme yapılmamışsa da çeşitli kanunlarda idari makamların şikâyetleri nasıl değerlendireceğine dair amir hükümler bulunmaktadır.

3071 Sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılması Hakkındaki Kanun'da idari makamlara başvurunun koşulları düzenlenmiştir. Yine hem 4483 sayılı yasada hem de diğer yönetmeliklerde kamu çalışanlarının şikayet ve soruşturulması ile ilgili yasal düzenlemeler yapılmıştır.

Dilekçede bulunması zorunlu şartlar:

MADDE 4 – (Değişik: 2/1/2003-4778/26 md.)

Türkiye Büyük Millet Meclisine veya yetkili makamlara verilen veya gönderilen dilekçelerde, dilekçe sahibinin adı-soyadı ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması gerekir.

İncelenemeyecek dilekçeler:

MADDE 6 – Türkiye Büyük Millet Meclisine veya yetkili makamlara verilen veya gönderilen dilekçelerden;

- a) Belli bir konuyu ihtiva etmeyenler,
- b) Yargı mercilerinin görevine giren konularla ilgili olanlar,
- c) 4 üncü maddede gösterilen şartlardan herhangi birini taşımayanlar, incelenemezler.

4483 sayılı Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun

MADDE 4 -(Değişik üçüncü fıkra: 17/7/2004-5232/2 md.) Bu Kanuna göre memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikâyetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikâyetlerde kişi veya olay belirtilmesi, iddiaların ciddî bulgu ve belgelere dayanması, ihbar veya şikâyet dilekçesinde dilekçe sahibinin doğru ad, soyad ve imzası ile iş veya ikametgâh adresinin bulunması zorunludur.

(Değişik dördüncü fıkra: 17/7/2004-5232/2 md.) Üçüncü fıkradaki şartları taşımayan ihbar ve şikâyetler Cumhuriyet başsavcılar ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikâyetle bulunana bildirilir. Ancak iddiaların, sıhhati şüpheye mahal vermeyecek belgelerle ortaya konulmuş olması halinde ad, soyad ve imza ile iş veya ikametgâh

adresinin doğruluğu şartı aranmaz. Başsavcılar ve yetkili merciler ihbarcı veya şikâyetçinin kimlik bilgilerini gizli tutmak zorundadır.

4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu

Başvuru usulü

Madde 6- Bilgi edinme başvurusu, başvuru sahibinin adı ve soyadı, imzası, oturma yeri veya iş adresini, başvuru sahibi tüzel kişi ise tüzel kişinin unvanı ve adresi ile yetkili kişinin imzasını ve yetki belgesini içeren dilekçe ile istenen bilgi veya belgenin bulunduğu kurum veya kuruluşa yapılır. Bu başvuru, kişinin kimliğinin ve imzasının veya yazının kimden neşet ettiğinin tespitine yarayacak başka bilgilerin yasal olarak belirlenebilir olması kaydıyla elektronik ortamda veya diğer iletişim araçlarıyla da yapılabilir. Dilekçede, istenen bilgi veya belgeler açıkça belirtilir.

Bilgi Edinme Hakkı Kanununun Uygulanmasına İlişkin Esas Ve Usuller Hakkında Yönetmeliği *Başvuruların Cevaplandırılması*

Madde 18/son – Daha önce cevaplandırıldığı halde aynı kişiler tarafından yapılan tekrar mahiyetindeki başvurular ile soyut ve genel nitelikteki başvurular işleme konulmaz ve durum başvuru sahibine bildirilir.

Başbakanlığın Kamu Görevlileri Etik Davranış İlkeleri İle Başvuru Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmeliği

(13/04/2005 tarih ve 25785 sayılı Resmi Gazete)

Başvuru Hakkı

Madde 31/2 – Ancak, kamu görevlilerini karalama amacı güttüğü açıkça anlaşılan ve başvuranın kimliği tespit edilemeyen başvurular değerlendirmeye alınmaz.

Memurlar Ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Uygulaması İle İlgili Olarak İçişleri Bakanlığınca Yürütülecek İşlemlere İlişkin Yönerge *İşleme Konulmayacak İhbar ve Şikayetler*

Madde 9- 4483 sayılı Kanunun 4. maddesinin 3. ve 4. fıkraları gereğince, memurlar ve diğer

kamu görevlileri hakkında yapılacak ihbar ve şikayetlerin soyut ve genel nitelikte olmaması, ihbar veya şikayetlerde kişi ve/veya olay belirtilmesi zorunludur. Bu ibareye aykırı bulunan ihbar ve şikayetler Cumhuriyet başsavcıları ve izin vermeye yetkili merciler tarafından işleme konulmaz ve durum, ihbar veya şikayette bulunana bildirilir.

SABİM ve CİMER şikayetleri sonucunda ilçe sağlık müdürlüğünün sağlık çalışanlarından bu yasal çerçeveye uygun olmayan bilgi ve belge istemleri hak ihlali yaratmaktadır. Sağlık çalışanlarının idarenin bu tür talepleri karşısında farkındalıkla hareket etmeleri gerekir.

3. Soruşturma Usulleri

Uygulamada önincelemecinin soruşturmayı başlatıp bilgi ve ifadeye başvurusu ile savunma süreci birbirine karıştırılmaktadır. Savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılması için hem idarenin hem de soruşturulan çalışanların soruşturma ile ilgili usullerde farkındalık sahibi olması gerekmektedir.

Soruşturmanın başlatılması:

Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği 13.maddesinde “İhtar gerektiren fiilin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren en geç iki ay içinde gerekli işlem başlatılarak takip eden altı ay içerisinde sonuçlandırılır. İhtar gerektiren fiillerin işlendiği tarihten itibaren iki yıl içinde ihtar verilmemesi hâlinde ihtar verme yetkisi zamanaşımına uğrar” denmektedir.

Soruşturma Nasıl Yapılır?

Kamu çalışanının disipline aykırı fiil veya hâline ilişkin mağdur veya ihbarcının beyanı ile doğrudan bilgi ve görgü sahibi olan tüm tanıkların(tanıkların beyanları yeminli olmalıdır) kapsamlı bir şekilde alınması gerekir, adli soruşturma kapsamında alınan ifadeye atıfla yetinilemez.

Kamu çalışanına yazılı savunma hakkı tanınmadan disiplin cezası verilemez.

Savunma istem yazısı, disiplin soruşturmasının başlangıcında değil, disipline aykırı fiil veya hâl tam olarak ortaya çıkarıldıktan sonra(soruşturma olgunlaştırılınca) tebliğ edilmelidir.

Savunma istem yazısında;

İsnat edilen fiil ve hâller açıkça (yer, kişi, zaman ve olay belirtilerek) yazılmalı,

Yedi günden az olmamak üzere makul (savunma hazırlamaya yeterli) bir süre verilmeli,

Verilen süre içinde yazılı veya sözlü savunma yapılmadığı takdirde savunma hakkından vazgeçilmiş sayılacağına ilişkin ihtar bulunur.

Savunma süresi tebliğ ile başlar.

**SORUŞTURMA YAPILMADAN İHTAR CEZA PUANI VERİLEMEZ SÖZLEŞME SONA
ERDİRİLEMEZ**

Soruşturmalarda pratik çözümler

Ön incelemeci ifade için randevu tarihlerini aksamaya sebebiyet verilmeyecek şekilde soruşturulanla birlikte belirlemelidir.

İfade daveti bildirildiğinde ya da savunma istemi karşısında çalışan kendi koşullarını örneğin;“İfade için kurumdan ayrılmam durumunda yerime vekalet edecek kimsenin olmaması sebebiyle hastalarımın mağduriyet yaşamaması için soruşturma ile ilgili tüm evrakların tarafıma gönderilmesini talep ediyor ve ifademi avukatıma danışarak yazılı olarak vermek istiyorum. Gereğini arz ederim”şeklinde bir yazılı beyanla yetkiliye bildirmelidir.

4. Hasta gizliliği ihlallerinde yapılacaklar

Denetimler diğer hukuka aykırılıkların yanında, hasta mahremiyetinin ihlaline sebep olabilecek şekilde yürütülmektedir. Deneticilerin kimlikleri, denetimin gerçekleşme usulleri, denetim tutanaklarındaki özensizlik hasta mahremiyeti ile ilgili etik ve hukuki kurallara

aykırılık teşkil etmektedir. Denetçilerin, hekimin bilgisayarının başına oturarak sınırsız bir inceleme yapması, hastanın hangi bilgilerine ulaştığının dahi bilinmemesi, denetim kapsamı dışındaki hasta bilgilerine ulaşılması, hem hasta haklarının ihlali hem de hekimin yasal sorumluluğunu doğurmaktadır. Ancak denetlenen kişilerin bu konudaki hassasiyetleri denetim ekipleri tarafından dikkate alınmadığı gibi yetkili amirler tarafından da göz ardı edilmekte hatta “deneticilerle işbirliği yapmamak” fiilinin işlenmiş olması nedeni ile ceza ihtar puanları uygulanmaktadır.

Bu hususta hukuka aykırılıklarla karşılaşmamak için deneticilerin yasal yükümlülükler konusunda uyarılmaları, denetimlerin gizliliği ihlal etmeyecek şekilde gerçekleşmesinin yolları aranmalı ve hasta mahremiyeti denetim ekipleri ile birlikte sağlanmalıdır.

5. İzinlerin kullanımında usul vekaletin kapsam ve sorumluluğu

- Yıllık izinleri onaylamama yetkisi var mı?

Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği'nin 10. maddesinin 1 ve 2.fıkrasında düzenlenen (1) *Aile hekimleri ve aile sağlığı elemanları tam gün esasına göre çalışırlar.*

(2) *Mesai saatleri ve günleri, çalışma yerinin şartları da dikkate alınmak suretiyle çalıştığı bölgedeki kişilerin ihtiyaçlarına uygun olarak aile hekimi tarafından teklif edilir ve müdürlükçe uygun görülmesi halinde onaylanır. Yapılacak ev ziyaretleri ve gezici/yerinde sağlık hizmetleri çalışma süresine dâhil edilir. Çalışılan günler ve saatler aile sağlığı merkezinin dış levhasının yakınında ve görülecek bir yerine asılarak kişilerin bilgilendirilmesi sağlanır. Ve yine Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği'nin 8. maddesinin 2.fıkrasında düzenlenen (2) *Sözleşmeli olarak çalıştırılan aile hekimi veya aile sağlığı elemanı, izinli veya raporlu olduğu süre içinde, 5 inci maddede belirtilen şartları taşıyan hekim ya da sağlık personeli ile anlaşarak hizmetin görülmesini geçici olarak sağlar.* maddelerine istinaden müdürlüğün yıllık izinleri hekimin bildirdiği şartlarda onaylaması gerekmektedir. Her ne kadar haftalık çalışma programı önceden onaylanmışsa da mevzuat gereği haftalık belirlenmesinde engel bulunmamaktadır. Aile hekimi yıllık iznini kullanırken yerine hizmeti sağlayacak kişinin de çalışma saatleri birlikte değerlendirilmeli ve hekimin bu konudaki*

değişiklikleri müdürlük tarafından mutlaka onaylanmalıdır. Müdürlüğün bu talepleri onaylamamasının kamu yararı açısından haklı ve zorunlu gerekçesi olmalıdır. Aksi halde izinlerin onaylanmaması yetkililerin sorumluluğunu doğuracaktır.

Aile Hekimliği ödeme ve sözleşme Yönetmeliğinin 16. Maddesinde (1) *Aile hekimliği uygulamasında sözleşmeyle çalıştırılan veya aile hekimliği uygulamaları için görevlendirilen aile hekimine çalışılan gün sayısına göre ödeme yapılır* hükmü yer almaktadır. Bu durumda çalışanlar izinli olduğunda hizmetin devamının çalışan tarafından sağlanmadığı durumda ücret kesintisi yapılmaktadır. Diğer yasalardan farklı olarak Aile hekimliği çalışanlarına çalışmadığı gün ücret verilmediğine göre

Bu hükmeye göre kullanılan izinlerin hesaplanmasında da diğer yasalardan farklı olarak çalışılan gün sayısı hesaplanmalı ve izinler bu şekilde kullanılmalıdır.

6. Uzaktan tedavi yasağı evde bakım hizmetleri:

Evde bakım hizmetleri birimi olmasına rağmen hastaların reçete düzenlemesi Aile hekiminin sorumluluğundadır. Hekimlerin evde bakıma muhtaç hastaları da tıpkı diğer hastalar gibi mutlaka fiziken görmesi gerekmektedir. Bu nedenle hasta ziyaretlerinin kurum dışı mesai içerisinde planlanarak yapılması gerekmektedir.