

ÖZEL HASTANELERİN DÖNÜŞÜMÜNDE HUKUKSAL DEĞİŞİM

Mustafa GÜLER*

Özet: Bu yazıda özel hastaneler ile ilgili yasal düzenlemeler gözden geçirilerek giderek sağlık sisteminin önemli bir bileşeni haline gelen özel hastanelerin bir yandan kapasitesinin geliştirilmesine; diğer yandan da niteliksel değişimine olanak sağlayan ve özel hastanelerin ve hastaneciliği teşvik edilmesi sürecinde oluşturulan hukuksal altyapı ve mevzuat değişiklikleri incelenmeye çalışılmıştır.

Anahtar sözcükler: özel hastane, mevzuat, dönüşüm

Legal Change in The Transformation of Private Hospitals

Abstract: *This paper focuses on capacity building in private hospitals that are turning out as an important component of the health system and, by going over legislative arrangements related to the status of private hospitals, examines changes in legal basis and legislation given effect to promote private hospitals and private hospital services.*

Key words: *private hospital, legislation, transformation*

Ülkemizde sağlık hizmetlerinin özel olarak sunulmasında, tedavinin ayakta veya yatarak yapılmasına göre ayrı mevzuat öngörülmüştür.

Türkiye Cumhuriyeti kurulduktan sonra 10 yıl daha (1313) 1898 tarihli Nizamname'ye tabi olarak yönetilen özel yataklı tedavi kurumlarının kuruluş ve işleyişi 1933 yılında çıkarılan 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu ile temel düzenlemeye kavuşturulmuştur.

Ceza hükümleri dışında bir değişikliğe uğramayan ve halen de yürürlükte olan bu Kanun hükümlerine göre; özel hastane "yatırılarak hasta tedavi etmek veya yeni hastalık geçirmişleri, zayıfları yeniden eski kuvvetlerini buluncaya kadar sıhhi şartlar içinde beslenmek ve doğum yardımlarında bulunmak için" açılabilen özel sağlık kurumudur. Bu nitelikteki özel sağlık kuruluşunun sahibinin hekim/dişhekim olması zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu sağlık kurumlarında yürütülecek faaliyet, yatırılarak hasta tedavisi ile sınırlandırılmış ve herhangi bir şekilde ayakta hasta tedavisi ile ilgili yetki verilmemiştir. Bu noktada tek istisna; 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanununun "Hakikî şahıslarla şirketlerden başkalarına ait olan veya sırf hayır için

açılan hususî hastahaneler dışarıdan gelen hastaları parasız muayene ve tedavi etmek ve parasız ilaç vermek üzere hastahaneye bağlı poliklinik ve diplomalı eczacı idaresinde eczahane açabilirler" şeklindeki 14. madde hükmüdür.

Özel hastanelerin işleyişine ilişkin olarak çıkarılmış olan ilk Tüzük 1934 tarihlidir. Halen yürürlükte olan Tüzük ise 1983 tarihli Özel Hastaneler Tüzüğü'dür. Bu Tüzük'te de -Kanun düzenlemesine uygun olarak- özel hastanelerin poliklinik açmalarına imkan sağlayan bir düzenleme getirilmeksizin işleyişe ilişkin kurallar açıklanmış; genel hastaneler ve özel dal hastanelerinin fiziksel özelliklerine ilişkin saptamalarda bulunulmuştur.

Özel hastanelerin sayısal artışının yanı sıra toplandan aldıkları payın da artması, daha da önemlisi Sağlık Bakanlığının gelecek planlamasında özel hastanelerin önemli bir yer tutmasının da etkisiyle bu alanın bütünüyle Sağlık Bakanlığı kontrolünde geliştirilebilmesi için 27 Mart 2002 tarihinde Özel Hastaneler Yönetmeliği yayınlanmıştır. Yönetmeliğin uygulandığı 11 yıllık dönemde, Bakanlığın ya da özel hastanelerin ihtiyaçlarına uygun olarak onlarca değişiklik yapılmıştır.

*Avukat, Türk Tabipleri Birliği

Tablo 1. Türkiye’de yataklı sağlık kurumları

Yıllar	Genel Toplam	Toplam	Sağlık Bakanlığı	Üniversite	Özel	Diğer	Yataksız sağlık kurumu
1992	928	928	739	25	143	21	-
2002	9 685	1 156	774	50	271	61	8 529
2012	29 960	1 483	832	65	541	45	28 477
2013	30 116	1 517	854	69	550	44	28.599

Kaynak: TÜİK web sayfası

Bu mevzuat değişiklikleriyle bir yandan özel hastanelerin kapasitesinin geliştirilmesine; diğer yandan da özel hastanelerin niteliksel değişimine olanak sağlamıştır. Bütün bunların yanı sıra kamu sosyal sigorta kurumunun sağlık hizmetlerinde özel sağlık kuruluşlarından hizmet almasının da çarpan etkisiyle, özel hastaneler, son yıllarda sağlık hizmet sunumunda önemli bir bileşen haline gelmiştir.

1992 yılında 143 olan özel hastane sayısı 2002 yılına gelindiğinde iki kat artarak 271 olmuş, 2012 yılında ise bu sayı bir kat daha artarak ülkemizdeki özel hastane sayısı 541’e ulaşmıştır. Geometrik dizi şeklindeki bu artış kamu hastanelerinde ise 10 yıllık dönemlerde %5-10 seviyesindeki artışlarla bu 20 yıllık dönemde 739’dan 832’ye gelebilmiştir.

Hastanelere başvuru sayılarına baktığımızda da özel hastanelerin “pastadan pay almak” bakımından büyük bir ilerleme gösterdiği ortadadır. Nitekim, 2002’de özel hastanelere başvuran hastalar bütünü %4,5’ini oluşturmakta iken bu oran 2012 yılında yaklaşık 4 kat artarak %18,7’ye ulaşmıştır (**Sağlık Bakanlığı Sağlık İstatistikleri 2013, 2014**).

Özel hastanelerin palazlandırılması sürecinde hukuksal altyapı oluşturulması, bunun da en denetimsiz ve dinamik biçimde yönetmelikle yapılması; kısıtlayıcı yasa hükümlerinden özel hastanelerin ücretli olarak ayakta sağlık hizmeti vermesi yasağının yönetmelikle değiştirilmesi (!) ve bu duruma Danıştay’ın yaklaşımını ele alacağız.

Cumhuriyet dönemi sağlık hizmet sunumu esas olarak kamusaldır. Birinci basamak sağlık

hizmetleri kimi yaygın hastalıkları temel olarak kurulan örgütlenmeler vasıtasıyla sunulurken, ikinci basamak sağlık hizmetleri de memleket/devlet hastanelerinde sunulur. Ancak, sağlık hizmetlerinin özel olarak sunulabilmesine de sınırlı olarak izin verilir.

Özel sağlık hizmeti özel muayenehanelerde hekimlerin muayene, teşhis ve tedavi hizmeti vermesi; hastanın yatırılarak tedavisi gerektiğinde ise özel hastanelerin bu amaçla kullanılması mümkündür. Özel hastanelerde hastaların yatırılarak tedavisine izin verilirken bu kurumların ücretli poliklinik hizmeti sunmaları yasaklanmıştır.

Söz konusu yasağın çeşitli sebepleri düşünülebilir. Özel hastanelerin gerektirdiği sermayenin sağlanabilmesi için sahiplerinin hekim olmasının zorunlu tutulmamış olması sebebiyle, muayenehane gibi çalışmalarının hekimler arasında yaratacağı huzursuzluktan; sermayenin kâr amacının ayakta teşhis ve tedavi hizmet sunumunda suiistimalleme sebep olabileceğine kadar çeşitli olasılıklar bu yasağın sebepleri arasında düşünülebilir. Yasanın gerekçesine bakıldığında bu konuya ilişkin açık bir ifade bulunmamakla birlikte, Meclis Komisyon raporunda, “sağlık tesislerini açanların şahsi faydaları ve bu tesislerin gayesi olan sağlık ve tedavi hizmetleri göz önünde bulundurularak her zaman Hükümetin gözetiminde olmasının” amaçlandığı belirtilmektedir (**TBMM web sayfası**).

2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu’na göre özel hastaneler “...yatırılarak hasta tedavi etmek veya yeni hastalık geçirmişlerin zayıfları yeniden eski kuvvetlerini buluncaya kadar sıhhi şartlar içinde

Tablo 2. Yıllara ve sektörlere göre hastanelere müracaat sayısı

	2002	2009	2010	2011	2012	2013
Sağlık Bakanlığı	109.793.128	228.279.139	235.172.924	254.342.943.	260.974.401	277.485.135
Üniversite	8.823.361	19.364.865	20.098.754	24.437.107	27.080.436	29.985.697
Özel	8.697.170	47.618.186	47.712.540	59.069.486	66.582.098	71.341.411
Toplam	124.313.659	295.262.190	302.984.218	337.849.536	354.636.935	378.812.243

Kaynak: Sağlık Bakanlığı Sağlık İstatistikleri 2013

beslenmek ve doğum yardımlarında bulunmak için..." açılır. Bu tanımın doğal sonucu olarak özel hastanelerin bugünkü gibi poliklinik açarak hastane işlevi dışında faaliyet göstermesi mümkün değildir. Bu durum anılan Yasa'nın 14. maddesinde de istisnai durum düzenlenmek suretiyle açıkça ifade edilmiştir: "Hakikî şahıslarla şirketlerden başkalarına ait olan veya sırf hayır için açılan hususî hastahaneler dışarıdan gelen hastaları parasız muayene ve tedavi etmek ve parasız ilaç vermek üzere hastahaneye bağlı poliklinik ve diplomalı eczacı idaresinde eczahane açabilirler."

Bu hükümler uyarınca, özel hastanelerin hastaneye bağlı poliklinik açabilmesi için aşağıdaki koşulların bir araya gelmesi gerekir:

- Hastane gerçek kişilere veya şirketlere ait olmayacak,
- Sadece hayır için açılmış olacak veya dernek veya vakıflar tarafından açılmış olacak,
- Hizmet parasız verilecek.

Anlaşılmaktadır ki kazanç elde etmek amacıyla hastane açılmasına bir sebeple izin verilmiş olsa da bu durumun asıl olarak yatırılarak hasta tedavisiyle sınırlı tutulması ve ayakta teşhis ve tedavi hizmetine yayılmaması istenmiş, düzenleme de buna uygun olarak yapılmıştır.

Hususî Hastaneler Kanunu ve yukarıda belirttiğimiz hükümleri halen yürürlükte olduğuna göre, yaşadığımız gerçekliğin, özel hastanelerin alabildiğine poliklinik hizmeti sunabilmesinin kaynağı ne öyleyse?

Özel hastanelerin bugünkü çalışma sistemini belirleyen düzenleme Özel Hastaneler Yönetmeliği olmakla işin kaynağı da bu Yönetmelik'tir. Ancak bizim hukuk sistemimizde yönetmelikler kurucu düzenleme değildir. Anayasa'nın 124. maddesine göre kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelik çıkartılabilir.

Özel hastanelerin özel poliklinik gibi çalışabilmelerine olanak sağlayan Özel Hastaneler Yönetmeliği'nin hangi kanun ve tüzüğün uygulanması amacıyla çıkartıldığına ilişkin olarak Yönetmeliğin dayanak maddesine baktığımızda şaşırtıcı durum karşımıza çıkmaktadır; özel hastanelerle

ilgili düzenleme yapan Yönetmeliğin dayanağı olan yasalar arasında Hususî Hastaneler Kanunu bulunmamaktadır! Onun yerine 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu ve 181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Sağlık Bakanlığı'na yönetmelik çıkartma yetkisi veren maddelerine dayanılmıştır.

Bu noktada, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun 1987 yılında, Özal Hükümeti zamanında, kamu sağlık kurumlarının işletmeye dönüştürülmesini amaçlayarak çıkartıldığını ve Anayasa Mahkemesinin verdiği iptal kararı ile bunun durdurulduğunu hatırlamakta yarar var (**Anayasa Mahkemesi, 1988**). Anayasa Mahkemesi 3359 sayılı Yasa'nın bir kısım hükümlerini iptal etmiş ancak büyük tartışmalara karşın "Diğer kanunların bu Kanuna aykırı hükümleri yürürlükten kalkar" şeklindeki 10. maddesini Anayasa'ya aykırı bulmamıştır. Bu madde ile ilgili Karar gerekçesinde 3359 sayılı Kanun'un düzenlediği konu ve içeriği yönüyle özel yasa olması sebebiyle, kendisinden önceki aynı konuyu düzenleyen yasa hükümlerini zaten yürürlükten kaldırmış sayılacağı açıklandıktan sonra "Bu nedenle "yasaların hangi ölçüde bu yasaya aykırı olduğunun sübjektif yoruma ve takdire bağlı kalarak üstü kapalı biçimde de olsa yasama yetkisinin devrinin söz konusu olduğu" görüşü yerinde görülmemiştir. Yürürlükten kaldırılan maddelerin yasa noları ya da yasa adlarıyla belirtilmesi daha uygun, yanlışlık ve yanlışlıklarını önleyici, daha sağlıklı bir düzenleme olursa da inceleme ve saptamanın zaman alıp yine de eksiklik kalacağına olasılığı karşısında genel değinmenin bir sakıncası, Anayasa'ya aykırı bir yanı yoktur. Uygulamada sağlayacağı kolaylık, çıkartacağı güçlüklerden çoktur." denilmiş ve iptal istemi reddedilmiştir.

Özel Hastaneler Yönetmeliğinin, özel hastanelerin poliklinikler açarak ayakta teşhis ve tedavi hizmeti verebilmelerini sağlayan düzenlemelerinin iptali istemi sebebiyle konu Danıştay 10. Dairesinin önüne gelmiştir.

Sağlık Bakanlığı, özel hastanelerin poliklinik hizmeti vermesinin doğal olduğunu, hastayı muayene etmeden yatış kararı verilemeyeceğine göre hastanın öncelikle poliklinik muayenesine tabi tutulmasının yasaklanmasının söz konusu olmadığını, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Yasası karşısında Hususî Hastaneler Yasasının artık uygulanamayacağını ve sağlık hizmetlerinin sunumuna ilişkin hususların Bakanlık tarafından

yönetmeliklerle düzenlenebileceğini savunmuştur.

Bu aşamada bir hukuksal bilginin daha paylaşılması, konunun anlaşılması bakımından yararlıdır. Aynı konunun birden çok yasada düzenlenmesine kanunlar ihtilafı denilir ve bu durumun çözümü yasaların düzenledikleri konu bakımından özel bir düzenleme getirip getirmediğine; her iki yasa da özel düzenleme yapmış ise hangi yasanın daha yeni olduğuna bakılır. Buradaki sıralamada önceliğin yasanın yeni olması değil özel düzenleme içermesi olduğunun altını çizmek gerekir.

Danıştay 10. Dairesi, 3359 sayılı Yasa'nın Sağlık Bakanlığına sağlık hizmet sunumuyla ilgili hususları yönetmelikle düzenleme yetkisi veren 3. maddesini, diğer yasaların bu yasaya aykırı hükümlerinin yürürlükten kaldırıldığı şeklindeki 10. maddesine ve bu Yasayla ilgili yönetmelikler yayınlanıp yürürlüğe girene kadar bu Yasaya aykırı olmayan diğer yasa hükümlerinin uygulamasının devam etmesine ilişkin Geçici 5. maddesine atıf yaptıktan sonra Anayasa Mahkemesinin 3359 sayılı Yasa ile ilgili değerlendirmelerini de belirtmiş ve aşağıdaki gerekçe ile davanın reddine karar vermiştir:

"...özel hastanelerin faaliyet alanının yönetmelikle düzenlenmesine yetki veren Yasa maddesinin Anayasaya uygunluğu saptanmış olmakla, Yönetmeliğin dayanağı yasa hükmü ile verilen yetkiyi de aşar bir niteliği bulunmadığından, yeniden yapılandırılan özel hastanelerin yönetmelikle getirilen yeni kurallara tabi olacağının kabulü gerekmektedir.

Kaldı ki, 3359 sayılı Yasa ve bu Yasa'ya dayanılarak hazırlanan Yönetmelik hükümlerine aykırı olmayan ya da bir başka deyişle çelişmeyen 2219 sayılı Yasa ve Tüzük hükümlerinin de uygulanacağı kuşkusuzdur." (Danıştay, 2006).

Anayasa Mahkemesinin 3359 sayılı Yasa hakkında, dönemin siyasi atmosferinin de etkisiyle verdiği karar, bireylerin uygulanacak hukuk kuralını bilebilmeleri şeklinde özetlenebilecek olan hukuki güvenlik ilkesini ihlal etmiş; bu Karar üzerine inşa edilen Danıştay kararıyla da özel hastanelerin pek çok sınırlamadan Sağlık Bakanlığının yönetmelikleriyle kurtarılabilmesinin yolu açılmıştır.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu tarafından da onanan bu Karar ile 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun genel düzenleme alanı olan

sağlık hizmetleri alanında hüküm içeren hemen bütün yasaların kaderi, uygulanıp uygulanmayacakları Sağlık Bakanlığının çıkartacağı yönetmeliklere bırakılmıştır.

Bütün bu hukuksal tartışmanın değerlendirilmesinde katkısı olabileceği için, Anayasa'nın 7. maddesindeki "Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisindedir. Bu yetki devredilemez." hükmünü; yasa yapmak kadar yürürlükten kaldırmanın da yasama yetkisi içinde kaldığı bilgisini de ayrıca paylaşarak; yeni yargısal değerlendirmelerde gözetileceği umuduyla bitirelim.

Kaynaklar

Anayasa Mahkemesi (1988). *Anayasa Mahkemesi'nin 19 Nisan 1988 tarih ve E.1987/16, K.1988/8 sayılı kararı.*

Danıştay (2006). *Danıştay 10. Daire 27.12.2006 tarih ve 2003/2706 E. 2006/7458 K.*

Sağlık Bakanlığı Sağlık İstatistikleri 2013 (2014). Erişim tarihi: 21 Mayıs 2015 <http://www.saglik.gov.tr/TR/dosya/1-97020/h/saglik-istatistik-yilligi-2013.pdf>

TÜİK web sayfası. Yataklı ve yataksız sağlık kurumları sayısı, http://tuik.gov.tr/PreIstatistikTablo.do?istab_id=251, Erişim tarihi: 14 Mayıs 2015.

TBMM web sayfası. <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d04/c015/tbmm04015058ss0135.pdf>, Erişim tarihi: 15 Mayıs 2015