

Değerli Meslektaşlarımız,

Hatırlayacağınız üzere, Sağlık Bakanlığı 12.3.2021 tarihinde bir yazı yayınlamış, mesleğini serbest olarak yürüten hekim ve dişhekimlerinin hastalarına ait kişisel ve sağlık bilgilerini Muayene Bilgi Yönetim Sistemi'ne girmelerini istemişti.

Bu yazının iptali istemiyle Türk Tabipleri Birliği ve Türkiye Psikiyatri Derneği tarafından açılan davada Danıştay 10.Dairesi oybirliği ile işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar vermişti. Gerekçesinde;

- Sağlık verilerinin ne kadarının, hangi süreyle, kimler tarafından işleneceğinin hukuken belirli olmadığı,
- İleri sürülen amacın gerçekleştirilmesi için gerekli olan alanla sınırlı kalıp kalmadığının, ölçülü olup olmadığının anlaşılacağı,
- Bu yönüyle belirli, açık ve anlaşılır olmayan düzenlemede hukuka uyarlık bulunmadığı
- Yazıya dayanak olarak gösterilen Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 27/8 maddesinin de Danıştay tarafından iptal edildiği belirtilmişti.

Bakanlık söz konusu karara itiraz etmiş, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu (İDDK) Bakanlığın itirazını oy çokluğu ile kabul etmişti. İDDK'nın bu kararının ardından Sağlık Bakanlığı geçtiğimiz hafta tüm taşra teşkilatlarına **“Veri Gönderimi” konulu 28.12.2022 tarih ve E-75730711-719 sayılı bir yazı iletmış, yukarıdaki yargısal süreci aktararak kamu ve özel tüm sağlık kuruluşlarının hasta bilgilerini merkezi veri sistemine girmesini istemiştir.**

Hastaların genel ve özel nitelikteki kişisel verilerine rızaları olmaksızın erişme amacı taşıyan, özel hayatın gizliliğine müdahale eden, hekimleri de sır saklama yükümlülüklerini ihlal etmeye zorlayan Bakanlığın bu yazısının, aynı içerikli önceki yazıları gibi hukuka aykırı olduğunu düşünmekteyiz. Danıştay 10.Dairesinin yukarıda gerekçeleri açıklanan kararı da bu hususu açıkça ortaya koymaktadır. Her ne kadar Bakanlık, İDDK kararının kendisine hasta verilerine erişme yetkisi verdiği sonucuna ulaşarak söz konusu işlemi tesis etmişse de böyle bir durum söz konusu değildir. İDDK; işlemin yeni bir kural getirmeyip mevzuattaki mevcut hükümleri tekrarlayan nitelikte olduğunu ifade etmiş ve yalnızca Bakanlığın merkezi bir sistem kurmaya yetkili olup olmadığı yönünden bir değerlendirme yapmıştır. Ancak işlemi temel hak ve özgürlüklerin korunması, ölçülülük, yasallık, demokratik bir toplumda gereklilik gibi temel hukuki ölçütler üzerinden ele almamıştır. Üstelik İDDK'nın yetki değerlendirmesini, daha önce bir başka dosyada kendisinin Anayasaya aykırı bulduğu bir hükme dayandırdığı görülmektedir.

İDDK'nın yürütmenin durdurulması kararını kaldırması, davanın sonuçlandığı anlamına da gelmemektedir. Yürütmenin durdurulması, işlemin uygulamasının durdurulması için alınması istenen bir tedbirken davadaki asıl talep bir iptal kararı verilmesidir. Davayı gören Danıştay 10.Dairesi nihai kararını, duruşmanın görülmesinin ardından verecektir. Bu dava sonucunda iptal kararı verilme ihtimalinin bulunması karşısında, hukuka uygun olmayan ve bir kere yapıldığında artık geri almanın mümkün olmadığı bir veri aktarımını gerçekleştirmenin, Türk Ceza Kanunu'nun 134.maddesinde düzenlenen özel

hayatın gizliliğini ihlal suçu ile 136.maddesinde düzenlenen kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme suçunu oluşturabileceğini değerlendirmekteyiz.

Hastaların kişisel sağlık verilerinin merkezi veri sistemine aktarılmaması halinde Bakanlık, 3359 sayılı Kanunun Ek-11.maddesi uyarınca yaptırım uygulayacağını belirtmektedir. Söz konusu maddede; Bakanlıkça belirlenen kayıtları uygun şekilde tutmayan veya bildirim zorunluluğunu yerine getirmeyen sağlık kurum ve kuruluşlarının;

- **Önce 2 defa uyarılacağı,**
- **2 uyarının ardından istemi yerine getirmeyenlere bir önceki aya ait brüt hizmet gelirinin yüzde biri kadar idari para cezası verileceği,**
- İdari para cezasına konu fiilin 1 yıl içerisindeki yeniden tekrarında idari para cezasının bir kat artırılarak uygulanacağı, son tekrarında sağlık kuruluşunun faaliyetinin on güne kadar durdurulacağı belirtilmektedir.

Söz konusu yaptırım hükmü; 2014 yılında sağlık hizmeti sunucularının başkaca bildirim yükümlülükleri yönünden getirilmiştir. Ancak hastaların özel nitelikte sağlık bilgilerini rızaları olmaksızın paylaşımını yasaklayan Kişisel Verileri Koruma Kanunu 2016 yılında yürürlüğe girmiş, bu yasağa aykırılık halinde Türk Ceza Kanunu'nun 134-138 maddelerinde hapis cezası öngörülmüştür. Bu haliyle, 3359 sayılı Kanunun Ek-11.maddesinin, hasta verilerinin rızaları olmaksızın Bakanlığa bildirilmemesini kapsamadığı, bu maddeye dayanılarak uygulanacak yaptırımların hukuka aykırı olacağı düşüncesindeyiz.

Bununla birlikte, hastalarının bilgilerini MBYS'ye girmediği gerekçesiyle hakkında 3359 sayılı Kanun'un EK 11.maddesine dayanılarak işlem yapılan meslektaşlarımızın;

- Kendilerine tebliğ edilen yazıyı almalarından itibaren 60 gün içerisinde buldukları ildeki idare mahkemelerinde dava açabileceğini,
- İdari para cezası yaptırımını uygulanması halinde ise tebliğden itibaren 15 gün içerisinde buldukları ildeki sulh ceza mahkemesine itiraz edebileceklerini bilginize sunarız.

Derneğimiz, Bakanlığın temel hakları hukuka aykırı olarak sınırlama sonucu doğuran, meslektaşlarımızı yaptırım tehdidiyle mesleki yükümlülüklerine aykırı davranmaya zorlayan işlemlerin iptali, hukuka uygun işlemlerin tesisi için girişimlerini sürdürmeye devam edecektir.

Konuya ilişkin yazılı bir tebligat alan, yaptırıma uğrayan, daha fazla bilgi almak isteyen, soru ve çekinceleri olan meslektaşlarımızın Derneğimiz Hukuk Bürosuyla iletişime geçebileceklerini bilginize sunar, yaşam ve sağlık hakkını koruma üzerine kurulu mesleğimizi ancak meslek etiği kurallarını benimsediğimiz ölçüde gereğince yerine getirebileceğimizi meslektaşlarımızla bir kez daha paylaşırız.

Saygılarımızla,