

ÜCRETLİ ÇALIŞAN HEKİMLER İÇİN YENİ DÖNEM!
ÖZEL SAĞLIK KURULUŞU HEKİMDEN
“HİZMET SATIN ALIYORMUŞ” GİBİ YAPACAK

özel sağlık kuruluşlarında, hekimlerin ücretlendirme biçimleri

İstanbul’da gerçek ücreti üzerinden bordrolu, eski adıyla SSK’lı olarak çalışan hekim sayısı bir elin parmakları kadar. Çünkü özel sağlık kuruluşları, mevzuatta yer almayan yeni bir çalışma biçimi “icat etmiş” durumda!!!

Hekimler, ücretlerini alabilmek için kağıt üzerinde muayenehane açılışı yapıp serbest meslek makbuzu veya şirket kurarak fatura düzenlemeye zorlanmaktadır.

En yaygın çalışma biçimi “karma” modeldir. Bu halde hekim ücretinin cüzi bir miktarı için bordro düzenlenmekte ve bu miktar üzerinden sigorta girişi/SGK bildirimi yapılmaktadır. Bildirilen kısım banka kanalıyla ödenirken, geri kalan kısım elden veya makbuz veya fatura karşılığında ödenmektedir.

“Muayenehaneden veya şirketten hizmet satın alınıyormuş” varsayımı üzerine kurulan bu sistemde, vergi ve sigorta prim ödemeleri çalışanların üzerine yıklanmaktadır.

Bu konuda Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’na, Sosyal Güvenlik Kurumu’na, Sağlık Bakanlığı’na yaptığımız başvurulardan hiçbir sonuç alamadık. Devletin ilgili kurumları, sosyal güvenlik sistemine de, İş Hukuku’nun tüm temel ilke ve kurallarına da aykırı olan bu uygulamayı bilmekte ve görmezden gelmektedir.

Oysa hekim, muayenehanede veya kendisine ait bir şirket bünyesinde değil, iş sözleşmesi/İş Hukuku çerçevesinde özel sağlık kuruluşunda hizmet vermektedir. Nitekim İş Kanunu’nda iş sözleşmesi,

Madde 8 - İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir. İş sözleşmesi, Kanunda aksi belirtilmedikçe, özel bir şekle tabi değildir.

olarak tanımlanmaktadır. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi’nin pek çok kararında belirtildiği gibi “ücret, iş görme (emek) ve bağımlılık iş sözleşmesinin belirleyici unsurlarıdır.” Bu unsurlar yargı kararlarıyla ayrıntılandırılmıştır.

...İş sözleşmesini belirleyen kriter hukuki/kişisel bağımlılıktır. Gerçek anlamda hukuki bağımlılık, işçinin işin yürütümüne ve işyerindeki davranışlarına ilişkin talimatlara uyma yükümlülüğünü üstlenmesi ile doğar.

....işçinin, işverenin belirlediği koşullarda çalışırken, kendi yaratıcı gücünü kullanması, işverenin isteği doğrultusunda işin yapılması için serbest hareket etmesi bu bağımlılık ilişkisini ortadan kaldırmaz.

...İşçinin önceden iş koşullarını belirleme yetkisi, işin yapılması sırasında kullanılacak araçları seçmesi, işin yapılacağı yer ve zamanı belirleme serbestisi yoktur. Çalışan kişi işin yürütümünü kendi organize etse de, üzerinde iş sahibinin belirli ölçüde kontrol ve denetimi söz konusuysa, iş sahibine bilgi ve hesap verme yükümlülüğü varsa, doğrudan iş sahibinin otoritesi

altında olmasa da bağımlı çalışan olduğu kabul edilebilir. Bu bağlamda çalışanın işini kaybetme riski olmaksızın verilen görevi reddetme hakkına sahip olması (ki bu iş görme borcunun bir ifadesidir) önemli bir olgudur. Böyle bir durumda çalışan kişinin bağımsız çalışan olduğu kabul edilmelidir...

Görüldüğü gibi bütün iş ve emeğini işverene hasretmiş; işverenin koyduğu kurallar çerçevesinde, sadece o işverenin hastanesinde, yani işverenin emir, talimat, gözetim ve denetimi altında çalışan bir hekim, şirket kurup fatura da kesse, muayenahane açılışı yapıp makbuz da kesse farketmez. Bu konumdaki hekim, İş Hukuku'na tabi çalışan bir işçidir ve İş Hukuku'ndan doğan tüm özlük haklarını talep etmek hakkına sahiptir.

Nitekim aldığı ücret karşılığında **fatura kesmek zorunda bırakılan bir hekim adına işçilik alacaklarının tahsili talebiyle açtığımız davada**, Üsküdar 2. İş Mahkemesi; “davacı, davalı işyerinde çalıştığı tüm dönem boyunca bordrolu ya da bordrosuz olarak aynı görevi ifa etmiş olup, işverene bağımlı olarak hizmet ilişkisi çerçevesinde çalıştığından, çalıştığı tüm sürenin kıdem tazminatı hesabına dikkate alınması gerektiğine” karar vermiştir. Bu karar Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 22.02.2012 tarihli kararı ile onanmıştır.

Benzer içerikte çok sayıda yargı kararı bulunmaktadır. Çünkü **ödenen ücretin karşılığında bordro düzenlenmesi gerekirken, fatura ya da serbest meslek makbuzu karşılığı ödeme yapılmış olması, ilişkinin hukuki niteliğini değiştirmemektedir.** Hekim yine İş Kanunu kapsamında ve özel sağlık kuruluşuna/işverene hizmet sözleşmesi ile bağlı olarak çalışmaktadır.

23 nisan tarihinde yapılan değişiklik ve sonrası!

23.04.2015 tarihli Resmi Gazete'de yeni bir “torba yasa”, 6645 sayılı İş Sağlığı Ve Güvenliği Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun yayımlandı.

6645 sayılı Torba Yasa ile, otuz civarında kanun ve kanun hükmünde kararnamede değişiklik yapıldı. Bunlardan biri olan 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda yapılan değişiklik, **özel sağlık kuruluşlarında çalışan hekimlerin aleyhine, işverenlerin lehine “yeni” bir çalışma ilişkisi tarifliyor.** Böylece yeni bir sömürü ve hak kaybı dönemi başlıyor.

“EK MADDE 10- Kurumla sözleşmeli özel sağlık hizmeti sunucuları tarafından Kuruma bildirilen hekimlerden, Kurumca belirlenen yüzdelik oran içerisinde kalan ve sözleşme kapsamı branşlarda fiilen hizmet sunan sağlık hizmet sunucusu bünyesindeki hekimlerle sınırlı olmak üzere

a) İl Sağlık Müdürlüklerinden çalışma izni almak suretiyle ve 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanuna aykırı olmayacak şekilde sözleşme ile çalıştırmış oldukları hekimlerden **aynı zamanda fatura karşılığı hizmet alımı yaparak,**

b) Bir iş sözleşmesine tabi olmamakla birlikte, İl Sağlık Müdürlüklerinden çalışma izni almak suretiyle ve 1219 sayılı Kanuna aykırı olmayacak şekilde hekimlerden **fatura karşılığı hizmet alımı yaparak,**

*genel sağlık sigortası kapsamındaki kişilere vermiş oldukları sağlık hizmetlerini Kurumca belirlenmiş usul ve esaslara uygun olarak fatura etmeleri hâlinde, **verilmiş olan sağlık hizmetlerinin bedeli Kurum tarafından karşılanır.***

Şirket ortağı olan veya mesleğini serbest olarak icra eden hekimler ile tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olan kişiler, özel hukuk kişileri ve/veya vakıf üniversitelerine ait sağlık kurum ve kuruluşları bünyesinde hizmet vermeleri hâlinde sözleşmelerinde aksine bir hüküm bulunmadıkça bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalı sayılır. Ancak, bu maddenin yayımı tarihinden önce 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı olarak çalışılan sürelerle ilişkin haklar saklıdır.”¹

Böylece, ilk bölümde aktardığımız, yargı tarafından fatura da kesilse, serbest meslek makbuzu da düzenlense İş Kanunu’na tabi olduğu defalarca karar altına alınan ücretlendirme modeli, yasal kılıfa büründürülmüştür!

“a)” bendi ile hastanede çalışmakta olan hekimlerden (muhtemelen “sözleşme ile çalışma” derken, cüzi bir kısım üzerinden sigorta bildirimi yapılan hekimler kastediliyor) **aynı zamanda fatura karşılığı hizmet alınması,**

“b)” bendi ile karma değil bütünüyle ve sadece fatura karşılığı hizmet alınması,

kanuni bir dayanağı kavuşturulmuştur. Bu maddenin nasıl uygulanacağını gösteren herhangi bir düzenleyici işlem yapılmamıştır. Dolayısıyla serbest meslek makbuzu keserek çalışanların bu kapsamda olup-olmayacağı, hastane tarafından nasıl bir “faturalandırma” yapılacağı, bu düzenlemenin SGK’nın hastanelere yaptığı ödemenin yanı sıra/ayrıca hekim ücretini ödemeyi de üstlenip, özel hastaneleri ihya etmesi anlamına gelip-gelmediği belli değildir.

Buna rağmen Medikalpark hastaneler grubu başta olmak üzere, kimi hastanelerin hekimlerle toplantı yapıp “ya şirket kurarsınız ya da ücretinizi ödemeyiz” dediği öğrenilmiştir.

Oysa hukukun temel ilkelerine açıkça aykırı olan ve Anayasa Mahkemesi’nin önüne taşınması için gerekli hazırlıkları başlattığımız Ek 10. Maddede, **mevcut ücretlendirme modelinin değiştirilmesini veya tüm çalışanların şirket kurmasını gerekli kılan ne bir ibare, ne de hukuki bir zorunluluk vardır.**

Üstelik bordrolu çalışma veya ücretin bir bölümü için bordrolu, bir bölümü için serbest meslek makbuzu keserek sürdürülen bu ücretlendirme modelinin değiştirilmesi; mevcut net ücreti daha da düşüreceği gibi, hekimleri şirket kurma ve yürütme, (eski adıyla) Bağ-Kur yükümlüsü olma gibi bir dizi maddi ve hukuki külfete de sokacaktır.

İş Kanunu’nun 22. maddesi gereğince çalışma koşullarında esaslı değişiklik işçinin kabulüne bağlıdır. Üstelik durumu işçiye yazılı olarak bildirilmesi ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmesi gereklidir. Aksi halde değişiklikler işçiyi bağlamaz.

¹ Sigortalı sayılanlar

MADDE 4- (Değişik: 17/4/2008-5754/2 md.) Bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları uygulaması bakımından; a) Hizmet akdi ile bir veya birden fazla **işveren tarafından çalıştırılanlar**, b) Köy ve mahalle muhtarları ile hizmet akdine bağlı olmaksızın **kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlar**

Tüm bu nedenlerle; şirket kurmanın ve/veya fatura keserek çalışmanın hukuki bir gereklilik ve zorunluluk olmadığını tekrarlıyor, bu dayatmayla karşılaştığınız durumlarda hukuk büromuzla temasa geçmenizi ve hazırladığımız dilekçe örneklerini kullanmanızı öneriyoruz.

27.05.2015
İstanbul Tabip Odası
Hukuk Bürosu

İlgili yazılar için tıklayınız

<http://www.istabip.org.tr/index.php/hukuk/guncel-hukuk/2670-ozel-salk-kurulularnn-uecret-ve-hak-gasplar-konusunda-bakanliklara-yapilan-hbar-ve-bavurularn-akbeti-soruldu.html>

<http://www.istabip.org.tr/index.php/hukuk/guncel-hukuk/217-sgk-ozel-salk-kuruluunun-uestlendii-hizmetlerin-baka-kii-veya-kurululardan-alnamayacan-bu-cercevede-hekimin-makbuz-keserek-calmas-halinde-fatura-bedellerinin-oedenmeyeceini-bildirdi.html>

<http://www.istabip.org.tr/index.php/hukuk/guncel-hukuk/1659-makbuz-veya-fatura-keserek-calan-hekim-fesih-halinde-cilik-alacaklarn-talep-edebilir-mi.html>

<http://www.istabip.org.tr/index.php/hukuk/guncel-hukuk/204-ozel-salk-kurulularnda-goerev-yapan-hekimlerin-soezleme-yapmas-neden-oenemlidir.html>