

12.11.2024

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2024/393
Toplantı Tarihi/Sayısı : 16.10.2024/235
Karar Numarası : 2024/1124
Başvuran : Y.A.
Başvuran Vekili : -
Adres : -
Muhatap Kurum/Kişi : Antalya İl Sağlık Müdürlüğü (Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesi)
Muhatap Adres :

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvuranın İnsan Bağışıklık Yetmezliği Virüsü/Human Immunodeficiency Virus(HIV) pozitif olması nedeniyle doktorunun kendisini ameliyat etmekten vazgeçmesinin sağlık durumu temelinde ayrımcılık yasağını ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran, başvuru dilekçesinde özetle:

a. 22/2/2023 tarihinde Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesi Beyin ve Sinir Cerrahisi Kliniğinde Uzman Doktor A.K.'ya muayene olduğunu, doktorun boyun fıtığı ameliyatı olması gerektiğini söylemesi üzerine ameliyat olmayı kabul ettiğini ve HIV virüsü taşıdığını belirttiğini,

b. Doktorun HIV virüsüne rağmen kendisini ameliyat edeceğini söylediğini, yapılan tetkik ve tahliller sonucunda ameliyat olmasında sakınca bulunmadığının belirtildiğini, bu durumun üzerinden 7 ay geçmiş olmasına rağmen ameliyatı ile ilgili kendisine dönüş yapılmadığını, bunun üzerine Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliğine Uzman Doktor A.K.'yi şikayet ettiğini,

c. Şikayetine Beyin ve Sinir Cerrahisi Kliniği İdari Sorumlusu Doç. Dr. C.C.T. tarafından "6/2/2023 tarihinde gerçekleşen deprem felaketi nedeniyle klinikteki doktorların deprem bölgesine gittiği ve önceliğin deprem bölgesinden gelen hastalara ayrıldığı, bu nedenle çalışma programında değişikliklerin olduğu, kendisinin Hastaneye tekrar başvurabileceği ya da yoğunluğu daha az olan diğer devlet hastanelerine başvurabileceği, mevcut durumda kesin bir ameliyat tarihi verilebilmesinin mümkün olmadığı" şeklinde cevap verildiğini,

ç. Bu süreçte Bucak Devlet Hastanesi Beyin Cerrahi Polikliniğine gittiğini, 25/1/2024 tarihinde ileri tetkik ve tedavi için Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edildiğini, Beyin ve Sinir

Cerrahisinden muayene için sıra aldığını, Doç. Dr. C.Ç.T.’nin 26/1/2024 tarihinde tekrar MR ve film çekilmesini istediğini,

d. HIV virüsü taşıması nedeniyle Uzman Doktor A.K.’nın kendisini ameliyat etmediğini ve bu durumun sağlık durumu temelinde ayrımcılık yasağını ihlal ettiğini iddia etmektedir.

3. Muhatap Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesinden alınan yazılı görüşte özetle:

a. Başvuran Y.A.’nın Şubat-Mart 2023’te Beyin Cerrahi Kliniğinde değerlendirildiği ve ameliyat hazırlığı verildiği ancak hastanın daha sonra Beyin Cerrahisi Kliniğine hiç başvurusunun olmadığını tespit edildiği,

b. Başvuranın Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliğine 2023 yılı Kasım ayında yaptığı müracaatı üzerine kendisine “*Beyin Cerrahisi Kliğine en son muayenesinin 21/3/2023 tarihinde olduğu, ameliyatı için ilgili hekimle poliklinikte iletişim kurması gerektiği, tedavi sürecinin yeniden değerlendirilmesi ve planlama yapılabilmesi için farklı hekimlere müracaat edebileceği ya da yoğunluğun az olduğu diğer hastanelere müracaat edebileceği*”nin önerildiği,

c. Hastanenin 3. basamak kategoride, gerek il içi gerekse il dışından müracaat eden, acil tedaviye ihtiyaç duyan hastaların yoğun bir şekilde geldiği bir hastane olmasından dolayı elektif ameliyatı planlanan hastalara ameliyat günü verilemediği, yatışı yapılan ve ameliyat günü geldiği için ameliyat öncesi aç bırakılan hastaların bile acil hastalar nedeniyle ameliyatlarının ertelenebildiği,

ç. Hiçbir suretle hastaların ırk, din, dil, cinsiyet, fiziksel özellikleri nedeniyle ayrıştırılması, işlemlerinin ötelenmesi ya da hizmetten mahrum bırakılması gibi bir durumun söz konusu olmadığı,

d. Hastane Sağlık Bilgi Yönetim Sistemi (SBYS) kayıtları incelendiğinde hastanın 26/1/2024 tarihinde Beyin Cerrahisi Polikliniğine başvurduğu ve hastalığı ile ilgili tetkiklerin istendiğinin anlaşıldığı ifade edilmiştir.

4. Muhatapın yazılı görüşüne karşı başvuran tarafından yazılı görüş sunulmamıştır.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. Anayasa’nın “*Kanun önünde eşitlik*” başlıklı 10’uncu maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. ...Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

6. Anayasa’nın “*Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması*” başlıklı 56’ncı maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

“Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve

madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir.”

7. 20/4/2016 tarihli ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun “Tanımlar” başlıklı 2'nci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi şöyledir:

“Doğrudan ayrımcılık: Bir gerçek veya tüzel kişinin, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak engelleyen veya zorlaştıran her türlü farklı muameleyi ifade eder.”

8. 6701 sayılı Kanun'un “Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı” başlıklı 3'üncü maddesi şöyledir:

“(1) Herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir.

(2) Bu Kanun kapsamında cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yasaktır.

(3) Ayrımcılık yasağının ihlali hâlinde, konuya ilişkin görev ve yetkisi bulunan kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ihlalin sona erdirilmesi, sonuçlarının giderilmesi, tekrarlanmasının önlenmesi, adli ve idari yoldan takibinin sağlanması amacıyla gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.

(4) Ayrımcılık yasağı bakımından sorumluluk altında olan gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri, yetki alanları içerisinde bulunan konular bakımından ayrımcılığın tespiti, ortadan kaldırılması ve eşitliğin sağlanması için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.”

9. Mezkûr Kanun'un “Ayrımcılık yasağının kapsamı” başlıklı 5'inci maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

“Eğitim ve öğretim, yargı, kolluk, sağlık, ulaşım, iletişim, sosyal güvenlik, sosyal hizmetler, sosyal yardım, spor, konaklama, kültür, turizm ve benzeri hizmetleri sunan kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri, yürüttükleri faaliyetler bakımından bu hizmetlerden yararlanmakta olan veya yararlanmak üzere başvurmuş olan ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak isteyen kişi aleyhine ayrımcılık yapamaz.”

10. Mezkûr Kanun'un “Kurumun görevleri” başlıklı 9'uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendine göre “Ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek” Kurumun görevleri arasındadır.

11. Mezkûr Kanun'un “İspat yükü” başlıklı 21'inci maddesi şöyledir:

“(1) Münhasıran ayrımcılık yasağının ihlali iddiasıyla Kuruma yapılan başvurularda, başvuranın iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyması hâlinde, karşı tarafın ayrımcılık yasağını ve eşit muamele ilkesini ihlal etmediğini ispat etmesi gerekir.”

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

12. 6701 sayılı Kanun’un “Başvurular” başlıklı 17’nci maddesinin birinci fıkrası “Ayrımcılık yasağı ihlalden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişi Kuruma başvurabilir.” hükmünü haizdir. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre “İlgililer, Kuruma başvurmadan önce bu Kanuna aykırı olduğunu iddia ettikleri uygulamanın düzeltilmesini ilgili taraftan talep eder. Bu taleplerin reddedilmesi veya otuz gün içerisinde cevap verilmemesi hâlinde Kuruma başvuru yapılabilir. Ancak Kurum, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ihtimali bulunan hâllerde, bu şartı aramadan başvuruları kabul edebilir.” Başvuran, başvuru dilekçesinde HIV pozitif olması nedeniyle doktorunun ameliyatı yapmaktan vazgeçmesi sonucunda 6701 sayılı Kanun’un 3’üncü maddesinin ikinci fıkrası kapsamında sağlık durumu temelinde ayrımcılığa maruz kaldığı iddiasında bulunmaktadır. Başvuranın, 22/6/2023 ve 19/10/2023 tarihlerinde başvuru konusu talebinin yerine getirilmesi için muhatap Hastaneye başvurduğu ancak olumlu sonuç alamadığı anlaşılmıştır. Yapılan inceleme neticesinde başvurunun esastan incelenebilecek bir başvuru olduğu değerlendirilmesine varılmıştır.

13. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) “Ayrımcılık Yasağı” başlıklı 14’üncü maddesine göre “Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”

14. 6701 sayılı Kanun’un “Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı” başlıklı 3’üncü maddesi ile kişilerin hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşit muamele görme hakkı güvence altına alınarak cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yasaklanmıştır.

15. Birleşmiş Milletler (BM) Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin 12’nci maddesine göre “Bu Sözleşmeye Taraf Devletler, herkesin erişilebilir en yüksek bedensel ve ruhsal sağlık standardından yararlanma hakkını tanır. Bu Sözleşmeye Taraf Devletlerce bu hakkı tam olarak gerçekleştirmek üzere yapılacak girişimler; ... c- Salgın ve yöresel hastalıklarla, meslek hastalıkları ve öteki hastalıkların önlenmesi, bakımı ve denetlenmesi; d- Hastalık durumunda herkese tıbbi hizmet ve bakım sağlayacak koşulların yaratılması; için gerekli olan önlemleri içerir.”

16. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarında ayrımcılık, nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın, konuyla ilgili olarak benzer durumda olan kişilere farklı muamele edilmesi olarak tanımlanmaktadır (AİHM, *Zarb Adami/Malta*, B. No: 17209/08, 20/6/2006, para. 71). Ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğini değerlendirmek için öncelikle ayrımcılığa neden olduğu iddia edilen işlemin ya da eylemin amacı ile sonucu arasındaki ilişkiye bakmak gerekmektedir. Muameledeki farklılık, objektif ve makul bir gerekçeye sahip değilse ya da meşru bir amaç izlenmemişse ayrımcılık söz konusudur (AİHM, *Abdulaziz, Cabales ve Balkandali/Birleşik Krallık*, B. No. 9214/80; 9473/81; 9474/81, 28/5/1985, para. 72).

17. Bir kişinin hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını sağlık durumu nedeniyle engelleyen veya zorlaştıran her türlü farklı muamele sağlık durumu temelinde doğrudan ayrımcılık oluşturmaktadır. Görünüşte ayrımcı olmayan her türlü eylem, işlem ve uygulamalar sonucunda bir kişinin, sağlık durumuyla bağlantılı olarak hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanma bakımından nesnel olarak haklılaştırılmayan dezavantajlı konuma sokulması ise sağlık durumu temelinde dolaylı ayrımcılık teşkil etmektedir (TIHEK, *Ayrımcılık Temelleri Serisi No: 10 Sağlık Durumu Temelinde Ayrımcılık*, 2022, s. 5).

18. Mevcut başvuruda başvuranın iddiası, 22/2/2023 tarihinde Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesi Beyin ve Sinir Cerrahisi Kliniğinde Uzman Doktor A.K.'ya muayene olduğu, doktorun boyun fitiği ameliyatı olması gerektiğini söylemesi üzerine ameliyat olmayı kabul ettiği ve HIV virüsü taşıdığını belirttiği, doktorun HIV virüsü taşımasına rağmen kendisini ameliyat edeceğini söylediği, yapılan tetkik ve tahliller sonucunda ameliyat olmasında sakınca bulunmadığının belirtildiği, bu durumun üzerinden 7 ay geçmiş olmasına rağmen ameliyatı ile ilgili kendisine dönüş yapılmadığı, ameliyatının yapılmama sebebinin HIV virüsünü taşımasından kaynaklandığı, hastalığı nedeniyle ameliyatının yapılmaması sonucunda sağlık durumu temelinde ayrımcılığa uğradığı yönündedir.

19. Başvuru dilekçesinin ekinde yer alan belgelerden başvuranın, muhatap Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesine muayene için başvurmadan önce Bucak Devlet Hastanesinde muayene olduğu anlaşılmıştır. Başvuranın konuya ilişkin 22/6/2023 tarihli şikayet dilekçesine Bucak Devlet Hastanesi Başhekim Yardımcısı Uzman Doktor V.B. tarafından "*Hastanın HBYS kayıtları, hasta dosyası incelenmiş ve hastanın hekimi Uzm. Dr. R.T.'den sözel olarak alınan bilgiye başvurulmuştur. Hastanın 11/11/2022 tarihinde çekilen boyun MR'de 4 seviyede disk herniasyonu saptanmış, bu MR bulgularının ameliyat endikasyonunun olduğu ancak acil ameliyat endikasyonu olmadığı, 4 seviyede herniasyon olduğu için de ameliyatının zor olduğu ve oluşabilecek komplikasyonlarda müdahalenin zor olması nedeniyle 3. basamak ve geniş kapsamlı bir hastanede bunun planlanması gerektiği hastaya aktarılmış, bu süreçte yapılan tahlillerde hastada HIV pozitifliği saptanmış ve bu sonuç da hastaya aktarılmıştır. Gideceği hastanelerde de bu sonucu ilgili hekimlere ve sağlık çalışanlarına söylemesi belirtilmiştir. Hastanın fizik muayene ve görüntüleme sonuçlarına bakıldığında acil ameliyat endikasyonunun olmadığı ve öyle bir ihtimal olsa idi acilen hastanemizde ameliyata alınacağı belirtilmiştir.*" şeklinde cevap verildiği

20. Somut olaya ilişkin başvuranın muhatap Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliğine yaptığı başvuru üzerine Hastanenin Beyin ve Sinir Cerrahisi Uzmanı Doç. Dr. C.Ç.T. tarafından verilen cevabi yazıda; *“Hastanın Ocak-Mart 2023’te Beyin ve Sinir Cerrahisi Kliniğinde değerlendirildiği ve ameliyatı için hazırlıkların yapıldığı, ülkemizde Şubat ayında bir deprem felaketinin yaşandığı, o dönemde hastaneden ve klinikten deprem bölgesine çok sayıda doktorun gittiği, kliniğin çalışma programının değiştiği, takip eden süreçte önceliğin deprem bölgesinden gelen hastalara ayrıldığı, hastanenin ve kliniğin çevrede bulunan ana hastane olması nedeniyle büyük bir hasta yoğunluğuna sahip olduğu, ne yazıkki tüm hastaların ameliyatını kısa sürede gerçekleştirme imkanının olamayabildiği, Hastaneye her an travmalar, beyin kanamaları, tümör hastaları vb. gibi akut müdahale gerektiren hastaların direkt başvuru ya da sevk edilerek gelmesi nedeniyle elektif hasta programlarında sapmalar olabildiği, yaşanan deprem felaketi, acil ve öncelikli hasta yoğunluğu ve Türkiye genelinden gelen hastaların yoğunluğu nedeniyle aksamaların olabildiği, ameliyat programlarının; hastalara özgü durumlar, yoğun bakım ayarlanması, aciliyet durumu, malzeme hazırlanması, doktorların ameliyat günü gibi birçok farklı durum ile belirlendiği, Hastanenin yoğun bakım yer durumu, ameliyat sürelerinin planlanandan uzun sürmesi, başka hastanelere kliniğimizden yapılan görevlendirmeler, izinler gibi nedenlerle hastalara kesin ameliyat tarihi verilemediği, bazen ameliyat için hastaneye kabul edilen hastalara, önceki ameliyatların uzun sürmesi nedeniyle başka ameliyat günü verilmek zorunda kalındığı, hastanın kayıtları incelendiğinde Mart ayında Beyin Cerrahisi Kliniğine geldiği, daha sonra kliniğe bir başvurusunun bulunmadığının görüldüğü, hastanın dilediği zaman tekrar hastanemize başvurması, tekrar değerlendirilmesi, ameliyat için filmlerinin vb. tekrarlanması(süreç içinde hastaların muayenelerinde değişimler, filmlerinde iyileşmeler olabilmektedir) ya da yoğunluğu daha az olan ve ameliyat programlamasını daha hızlı yapabilecek diğer devlet hastanelerine başvurmasının önerilebileceği ancak güncel durumda hastaya yukarıda açıklanan nedenlerle kesin bir ameliyat tarihi verilmesinin mümkün olmadığı”nın belirtildiği tespit edilmiştir.*

21. Başvuranın 19/10/2023 tarihli şikayeti üzerine muhatap Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesi Başhekimliğinin 28/11/2023 tarihli yazısı ile *“Hastanenin 3. Basamak kategoride bir hastane olduğu, dolayısıyla il içi ve il dışından müracaat eden ve akut tedaviye ihtiyacı olan çok sayıda hastaya (travmalar, beyin kanamaları, tümör hastalıkları vb. akut müdahale gerektiren hastalar) farklı branşlarda hizmet sunulduğu, bu nedenle müracaat yoğunluğuna bağlı olarak elektif ameliyat planlanan hastaların işlemlerinde istenmeyen gecikmeler yaşanabildiği, bu süreçte hiçbir hastanın ırk, dil, din, cinsiyet ya da diğer kişisel özellikleri nedeniyle ayrıştırılması, işlemlerinin ötelenmesi ya da hizmetten mahrum bırakılması gibi bir durumun söz konusu olmadığı, ameliyat planlanan hastaların ameliyata ilişkin hususlarda hekimiyle poliklinikte iletişim sağlaması veya tedavi sürecinin yeniden değerlendirilmesi ve planlama yapılabilmesi için branşta farklı hekimlerin görev yaptığı polikliniklere başvurması ya da yoğunluğun daha az*

olabileceği diğer devlet hastanelerine müracaat etmelerinin beklendiği, yapılan kontrollerde ilgili branştaki en son muayene kaydınızın 21/3/2023 tarihinde olduğu, durumunuzun tekrar değerlendirilmesi için gerçekleştireceğiniz poliklinik başvuru sürecinizin sağlıklı bir şekilde yürütülebilmesi için müracaatlarınızı MHRS'nin Alo 182 ya da www.mhrs.gov.tr web adresi aracılığıyla oluşturmanızın uygun olacağını bildiririz.” şeklinde cevap verildiği görülmüştür.

22. Başvuran ayrıca 25/1/2024 tarihinde Bucak Devlet Hastanesi Beyin Cerrahi Polikliniğinden Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edildiğini, Beyin ve Sinir Cerrahisi Polikliniğinden muayene için sıra aldığını, Beyin ve Sinir Cerrahisi Uzmanı Doç. Dr. C.Ç.T.'nin 26/1/2024 tarihinde tekrar MR ve film çekilmesini istediğini iddia etmektedir. Hasta Sevk Formu incelendiğinde doktorun “servikal MR istendi” notunu düştüğü görülmüş ancak başvuranın istenilen MR'ı çekirip çekirmediğine dair bir bilgi ve belge sunmadığı, Doç. Dr. C.Ç.T. ile ya da Antalya Eğitim ve Araştırma Hastanesindeki bir başka doktor ile tedavi sürecini devam ettirme imkânı olmasına rağmen tedavi sürecini devam ettirdiğine dair de bir bilgi ve belgeyi sunmadığı anlaşılmıştır.

23. AİHM içtihadında, Sözleşme'nin 14. maddesi diğer bağımsız maddeler tarafından güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasında ayrımcılığa karşı koruma sağlamakla birlikte her farklı muamelenin bu maddeye aykırı olmayacağı, eş değer ya da benzer bir konumdaki diğer bireylere imtiyazlı muamele yapıldığının ve bu farkın ayrımcılık teşkil ettiğinin kanıtlanmasının gerekli olduğu, bu kapsamda farklı bir muamelenin 14. maddeye aykırı olması için nesnel ve makul bir nedeninin olmaması gerektiği, böyle bir nedenin varlığının demokratik toplumlarda geçerli olan ilkelere göre değerlendirileceği, bu bağlamda Sözleşme'nin güvenceye aldığı bir hakkın kullanımındaki farklı bir muamelenin meşru bir amacı olmasının yanı sıra kullanılan yöntem ile gerçekleştirilmesi istenen amaç arasında makul bir oransal bağ olmasının da zorunlu olduğu belirtilmiştir (AİHM, *D.H. ve diğerleri/Çek Cumhuriyeti* [BD], B. No: 57325/00, 13/11/2007, para. 175; *Burden/Birleşik Krallık* [BD], B. No: 13378/05, 29/4/2008, para. 60, *Ünal Tekeli/Türkiye*, B. No: 29865/96, 16/11/2004, para. 49-53).

24. Bu kapsamda başvuranın muhatap Kuruma yaptığı başvurular üzerine verilen cevaplar incelendiğinde; 6 Şubat 2023 tarihinde yaşanan deprem felaketi nedeniyle hastaneden ve klinikten çok sayıda doktorun deprem bölgesine gittiği, kliniğin çalışma programının değiştiği, takip eden süreçte önceliğin deprem bölgesinden gelen hastalara ayrıldığı, hastanenin ve kliniğin çevrede bulunan ana hastane olması nedeniyle büyük bir hasta yoğunluğuna sahip olduğu, hastaneye her an travmalar, beyin kanamaları, tümör hastaları vb. gibi akut müdahale gerektiren hastaların direkt başvuru ya da sevk edilerek gelmesi nedeniyle elektif hasta programlarında sapmalar olabildiği, bu nedenle güncel durumda başvurana kesin bir ameliyat tarihi verilmesinin mümkün olmadığına başvurana bildirildiği, başvuranın dilediği zaman tekrar hastaneye başvurabileceğinin, durumunun tekrar değerlendirilmesi ve ameliyatı için tahlillerinin vb. tekrarlanmasının ya da yoğunluğu daha az olan ve ameliyat programlamasını daha hızlı yapabilecek diğer devlet hastanelerine başvurmasının önerildiği görülmüştür.

25. 6701 sayılı Kanun'un 21'inci maddesine göre; ayrımcılık yasağının ihlali iddiasıyla Kuruma yapılan başvurularda, başvuranın iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emareleri ve karine oluşturan

olguların varlığını ortaya koyması gerekmektedir. Bu emare ve karine oluşturan olguların başvuran tarafından ortaya konulması halinde muhatabın ayrımcılık yasağını ihlal etmediğini ispat etmesi gerekecektir. Anasaya Mahkemesine (AYM) göre ayrımcılık iddiasının ciddiye alınabilmesi için başvuranın kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ve bu farklılığın meşru bir amaç olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayırıcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir (AYM, *Devrim Evin*, B. No: 2013/2069, 20/2/2014, para. 34). Bu çerçevede başvuran her ne kadar HIV virüsü taşıması nedeniyle ameliyatının yapılmadığını iddia etse de başvuranın dilekçesi ekinde sunduğu evraklardan; kan alınması, kalp grafiği çekilmesi gibi ameliyat öncesi tüm muayenelerinin ve tetkiklerinin yapıldığı, onam formlarının ve beyin ve sinir cerrahi kliniği anterior servikal disektomi ameliyatı bilgilendirilmiş rıza belgelerinin başvurana verildiği, ameliyat onayı alınınca polikliniğe geleceğinin, anestezi evraklarını ve onam formlarını hastaneye yatışı yapılacağı zaman getireceğinin başvurana yazılı olarak bildirildiği ve başvurana kesin bir ameliyat tarihi verilmediği anlaşılmış; HIV virüsü taşıması nedeniyle ameliyat edilmek istenmeyen bir hastaya ameliyat öncesi yapılması gereken tüm tahlil ve tetkiklerin tamamının yapılmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu, başvuranın HIV virüsü taşıması nedeniyle ameliyat edilmeyerek kendisine karşı sağlık durumu temelinde ayırıcı bir muamelede bulunduğu dair yeterince kuvvetli emare ve olguları ortaya koyamadığı değerlendirilmiştir.

26.Keza başvuranın dilediği zaman tekrar hastaneye başvurabileceğinin, durumunun tekrar değerlendirilmesi ve ameliyatı için tahlillerinin vb. tekrarlanması ya da yoğunluğu daha az olan ve ameliyat programlamasını daha hızlı yapabilecek diğer devlet hastanelerine başvurmalarının önerilmesinin başvurana aşırı ve olağanın ötesinde bir külfet yüklediği, aksine mağduriyetini önleme amacını taşıdığı, başvuranın acil ameliyat gerektiren bir durumunun olmadığı belirtilen göz önüne alındığında yaşanan deprem felaketi sonrasında muhatap Hastaneden ve Klinikten çok sayıda doktorun deprem bölgesine gitmesinin, takip eden süreçte önceliğin deprem bölgesinden gelen hastalara ayrılmasının, hastaneye travmalar, beyin kanamaları, tümör hastaları vb. gibi akut müdahale gerektiren hastaların direkt başvuru ya da sevk edilerek gelmesi nedeniyle elektif hasta programlarında sapmalar olabilmemesinin, bu nedenle başvurana kesin bir ameliyat tarihi verilememesinin nesnel ve makul bir gerekçe teşkil ettiği değerlendirilmiştir.

27. Yukarıda açıklanan nedenlerle, 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 9'uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendi ve Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 69'uncu maddesinin birinci fıkrası kapsamında başvuru konusu olayda sağlık durumu temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edilmediği kanaatine varılmıştır.

V. KARAR

A. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILMADIĞINA,

B. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

C. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemesine

başvurulabileceğine,

16/10/2024 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE karar verildi.

e-imzalıdır

Av. Alişan TIRYAKI
II. Başkan

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan
(Görevli)

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi
(İzinli)

Ünal SADE
Kurul Üyesi
(Görevli)

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi
(İzinli)

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTI
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Yunus Emre KARAOSMANOĞLU
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi