

Davacı : Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyi Başkanlığı
Vekili : Av. Ziyet Özçelik
Tunus Cad. No:21/3 Kavaklıdere - ANKARA
Davalı : Sağlık Bakanlığı
Vekilleri : Av. Hatice Özcan Kök (Hukuk Müşaviri)
Av. Fatma Turan Taşdemir (Hukuk Müşaviri)
- Aynı Adreste -

Davanın Özeti : 11.03.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin; 1. maddesiyle değişik 6/1-a maddesinin, 3. maddesiyle değişik 17. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendindeki "mesul müdür izni" ibaresinin, 5. maddesiyle 21.maddeye eklenen 3. fıkrasının, 6. maddesiyle değişik 24. maddesinin 1 ve 3 nolu fıkralarının, 7. maddesiyle değişik 25.maddesinin, 8. maddesiyle değişik 31.maddesinin (j) bendinin, 9. maddesiyle değişik 33.maddesinin, 10. maddesiyle değişik 38.maddesinin 1.fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentlerinin, 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (a), (b), (c), (f), (g) bentlerinin, aynı maddenin (c) bendindeki "mesul müdür izni" ibaresinin hukuka aykırı olduğu; 2. maddesiyle değişik 9.maddesinin 8.fıkrasının, 3. maddesiyle değişik 17. maddesinin 2.fıkrasının (b) ve (c) bentlerinin, 11. maddesiyle eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (c) bendinin ve muayenehane tanımına yer vermeyen Yönetmeliğin eksik düzenlendiği; ayrıca, tıp merkezlerinde bulunması gereken asgari dört uzman hekimin uzmanlık dallarının belirlenmemiş olmasının hizmetin gereklerine aykırı olduğu, Anayasa'nın 13.maddesine göre temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlandırılacağı, kanun ile düzenlenmeyen bir sınırlandırmanın ve yetki devrinin yönetmelik ile getirilemeyeceği, iki hekimin aynı poliklinik odasını kullanmalarının hasta mahremiyetini ihlal edebileceği, acil ünitesinin şartlarının belirlenmediği, ruhsat almadan yapılabilecek tetkikler konusunda mevzuata aykırı davranıldığı, sağlık kuruluşları bünyesinde kurulacak olan laboratuvarların uzman hekim adına değil de sağlık kuruluşu adına ruhsatlandırılmasının Kanunlara aykırı olduğu, denetimlerde tespit edilen eksikliklerin denetim formunda belirlenen süreler içinde giderilmemesi halinde bu eksikliklerin giderilmesi için verilen sürenin üç aydan bir yıla çıkarılmasının halk sağlığı dikkate alındığında önleyici olmadığı, Ek 1. Madde hükümlerinin uygulanmasının sağlık kuruluşlarının ülke düzeyinde dengeli dağılımının ve gerekli olan alanlarda uygun kapasitenin oluşması amacının önüne geçeceği, Planlama ve İstihdam Komisyonunda Türkiye Tabipleri Birliği'ne de yer verilmesi gerektiği, kamuda çalışan doktorların kısmî zamanlı olarak çalışmalarının engellendiği ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Önceki Yönetmelikte tıp merkezlerinde iç hastalıkları, kadın hastalıkları ve doğum, çocuk sağlığı ve hastalıkları ile genel cerrahi tıp dalları olmak üzere dört uzmanlık dalının zorunlu olduğu ancak, bu branşlarda çalışan hekimlerden birinin tıp merkezinden ayrılması halinde diğer branşlarda görev yapan hekimlerin de hasta kabulünü durdurmak zorunda kaldıkları, sağlık kuruluşlarında kadrolu olarak çalışan tabiplerin bir başka sağlık kuruluşunda kısmî zamanlı çalışabilmelerinin sağlık kuruluşu mesul müdürünün iznine tabi tutulmasının tıbbi ve hukuki bir gereklilik olduğu, bir poliklinik odasında iki hekimin görev yapması hususunun, ancak, aynı uzmanlık dalında çalışan hekimler için geçerli olduğu, tıp merkezinde hizmet verilen her uzmanlık dalı için ayrı bir poliklinik odası bulunmasının gerektiği, Yönetmeliğin 25/1.maddesinde, temel laboratuvar tetkiklerinin, tetkiki isteyen tabibin sorumluluğunda olmak kaydıyla ruhsat



almadan yapılabilmesi imkanı getirildiği, ayrıca, aynı madde ile sağlık kuruluşlarının bünyelerinde laboratuvar uzmanının sorumluluğunda olmak şartıyla laboratuvar kurabilmelerinin sağlandığı, sağlık kuruluşunda gerçekleştirilebilecek cerrahi müdahalelerin Yönetmelik ekinde yayımlanacağı öngörülmüş olmakla birlikte, Yönetmeliğin 40.maddesinde, 38.maddenin 1. ve 2. fıkrasının 31.12.2009 tarihinde yürürlüğe gireceğinin belirtildiği, sağlık kuruluşunda eksikliğin giderilmesi için verilen sürelerde hasta kabulü edilemeyeceğinden, davacının iddiasının aksine hastaların mağdur olmayacakları, aynı ilçe'deki birleşmelerde yeni hekim ve tıbbi hizmet birimi ilavesi olmayacağından, planlamanın dışına çıkılmasının söz konusu olmayacağı, Planlama ve İstihdam Komisyonunun görevlerinin doğrudan davacı Birliğin görev alanı ile ilgili olmadığı ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : A. Habip Yıldırım

Düşüncesi : Dava; 11.03.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin; 1. maddesiyle değişik 6/1-a maddesinin, 3. maddesiyle değişik 17. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendindeki "mesul müdür izni" ibaresinin, 5. maddesiyle 21.maddeye eklenen 3. fıkrasının, 6. maddesiyle değişik 24. maddesinin 1 ve 3 nolu fıkralarının, 7. maddesiyle değişik 25.maddesinin, 8. maddesiyle değişik 31.maddesinin (j) bendinin, 9. maddesiyle değişik 33.maddesinin, 10. maddesiyle değişik 38.maddesinin 1.fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentlerinin, 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (a), (b), (c), (f), (g) bentlerinin, (c) bendindeki "mesul müdür izni" ibaresinin hukuka aykırı olması nedeniyle 2. maddesiyle değişik 9.maddesinin 8.fıkrasının, 3. maddesiyle değişik 17. maddesinin 2.fıkrasının (b) ve (c) bentlerinin, 11. maddesiyle eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (c) bendinin ve muayenehane tanımına yer verilmediğinden eksik düzenleme nedeniyle iptali istemiyle açılmıştır.

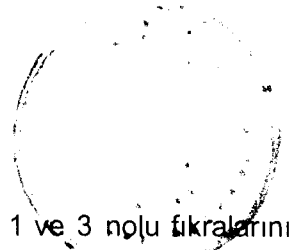
Dava konusu Yönetmeliğin 10. maddesiyle değiştirilen Yönetmeliğin 38.maddesinin birinci fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentlerinin iptali istemine ilişkin olarak;

Danıştay Onuncu Dairesi'nin dava konusu maddeye ilişkin olarak verdiği yürütmenin durdurulması kararları üzerine, 2577 sayılı Kanunun 28. maddesi uyarınca, kararların tebliğinden itibaren en geç otuz gün içerisinde Yönetmelik veya ekinde düzenleme yapılması yoluna gidilmesi gerekirken, gerekli düzenlemelerin yapılmadığı; 11.3.2009 tarihinde çıkartılan Yönetmelikle, yargı kararının gereğinin yapılmasının ileri bir tarihe bırakılmak suretiyle hemen uygulanmasından kaçınıldığı, güncel bir boşluk yaratılarak, bu boşluğun geçmişte çıkartılan genelgelerin uygulanmasıyla doldurulduğu, dolayısıyla Yönetmelikle düzenlenmesi gereken söz konusu faaliyetlerde eski genelgelerin yürütülmesine yol açıldığından iptali yolunda karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Dava konusu Yönetmeliğin 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (g) bendinin iptali istemine ilişkin olarak;

Anılan maddenin birinci fıkrasının (g) bendinde; tıp merkezlerinin uzmanlık dallarının gerektirdiği laboratuvar ve radyoloji tetkikleri için, 11/3/2009 tarihine kadar 992 sayılı Kanun ve 3153 sayılı Kanuna tabi olarak müstakilen açılmış ruhsatlı laboratuvarlardan hizmet alımı yoluyla bünyelerinde laboratuvar kurdurulabilecekleri öngörülmüş olup; anılan düzenleme ile, 11/3/2009 tarihinden sonra 992 sayılı Kanun ve 3153 sayılı Kanuna tabi olarak müstakilen açılacak ruhsatlı laboratuvarların dışlanmış olması, ayrıca bu ayırımı yapılmasını gerektirecek haklı nedenlerin de ortaya konulamaması nedeniyle eşitlik ilkesine aykırı olduğundan iptali yolunda karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

17. maddesinin ikinci fıkrasının (c)



Dava konusu Yönetmeliğin 6. maddesiyle değişik 24. maddesinin 1 ve 3 nolu fıkralarının, 7. maddesiyle değişik 25. maddesinin, 8. maddesiyle değişik 31. maddesinin (d) bendinin, 9. maddesiyle değişik 33. Maddesinin, 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinin, aynı maddenin (c) bendindeki "mesul müdür izni" ibaresinin; 2. maddesiyle değişik 9. maddesinin 8. Fıkrasının, 11. maddesiyle eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (c) bendinin ve muayenehane tanımına yer vermeyen Yönetmeliğin eksik düzenleme nedeniyle iptali istemine ilişkin kısmının ise, yukarıda belirtilen yasal mevzuat uyarınca belirli konularda Yönetmelik çıkarma ve değiştirme yetkisi bulunan idare tarafından, kamu yararı, hizmet gerekleri ve üst hukuk norm ilkelerine uygun olarak yapıldığı anlaşılan düzenlemelerde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın; dava konusu Yönetmeliğin 6/1-a maddesi, 17. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendindeki "mesul müdür izni" ibaresi, 17. maddesinin 2. Fıkrasının (b) ve (c) bentleri, 21. maddeye eklenen 3. fıkrası, 38. maddesinin 1. fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentleri, Ek Madde 1'in 1. Fıkrasının (f) ve (g) bentlerine yönelik kısmı yönünden konusu kalmadığından "karar verilmesine yer olmadığına", aynı Yönetmeliğin diğer maddelere ilişkin kısmına ise davanın reddi yolunda karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

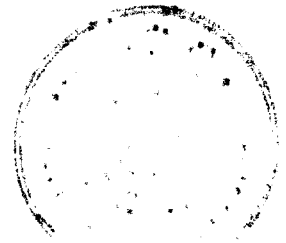
TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce, duruşma için taraflara önceden bildirilmiş bulunan 25.09.2013 tarihinde davacı vekili Av. Ziyet Özçelik ile davalı idare vekilleri Av. Hatice Özcan Kök (Hukuk Müşaviri) ve Av. Fatma Turan Taşdemir'in (Hukuk Müşaviri) geldiği, Danıştay Savcısı'nın hazır olduğu görülmekle açık duruşmaya başlandı. Taraflara usulüne uygun olarak söz verilerek dinlendikten ve Danıştay Savcısı'nın düşüncesi alındıktan sonra taraflara son kez söz verilip, duruşma tamamlandı. Dava dosyası incelenerek işin gereği görüldü:

Dava; 11.03.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin; 1. maddesiyle değişik 6/1-a maddesinin, 3. maddesiyle değişik 17. maddesinin 2. fıkrasının (a) bendindeki "mesul müdür izni" ibaresinin, 5. maddesiyle 21.maddeye eklenen 3. fıkrasının, 6. maddesiyle değişik 24. maddesinin 1 ve 3 nolu fıkralarının, 7. maddesiyle değişik 25.maddesinin, 8. maddesiyle değişik 31.maddesinin (j) bendinin, 9. maddesiyle değişik 33.maddesinin, 10. maddesiyle değişik 38.maddesinin 1.fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentlerinin, 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (a), (b), (c), (f), (g) bentlerinin, aynı maddenin (c) bendindeki "mesul müdür izni" ibaresinin hukuka aykırı olması nedeniyle 2. maddesiyle değişik 9.maddesinin 8.fıkrasının, 3. maddesiyle değişik 17. maddesinin 2.fıkrasının (b) ve (c) bentlerinin, 11. maddesiyle eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (c) bendinin ve muayenehane tanımına yer vermeyen Yönetmeliğin eksik düzenleme nedeniyle iptali istemiyle açılmıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin 1. maddesiyle değişik Yönetmeliğin 6.maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin incelenmesi;

09.03.2000 tarih ve 23988 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin (Mülga) 6.maddesinin (a) bendinde, tıp merkezleri, asgari olarak bünyesinde iç hastalıkları, kadın hastalıkları ve doğum, çocuk sağlığı ve hastalıkları ve genel cerrahi tıp dallarında birer uzman hekim olmak üzere asgari dört uzmanlık



dalında faaliyet gösteren ve bünyelerindeki bu uzmanlardan iç hastalıkları veya çocuk sağlığı ve hastalıkları uzmanlarından bir kadrolu hekim ile kadın hastalıkları ve doğum veya genel cerrahi tıp dallarında bir kadrolu hekim olmak üzere en az iki kadrolu uzman hekim çalıştıran, ağız ve diş sağlığı alanında hizmet vermek amacıyla en az bir diş ünitesi ve diş hekimi ile sürekli ve düzenli olarak gelişmiş donanım ve personel desteği ile 24 saat süre ile ayakta teşhis ve tedavi hizmeti sunan özel sağlık kuruluşları olarak tanımlanmış, anılan Yönetmeliği yürürlükten kaldıran ve 15.02.2008 tarih ve 26788 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 6.maddesinde, "Tıp merkezinde; a)Klinik uzmanlık dallarında en az dört tabibin tam zamanlı çalışması, b) Faaliyetine esas uzmanlık dalları ve bu uzmanlık dallarının gerekli kıldığı diğer uzmanlık dallarına ait, bu Yönetmelikte belirlenen asgari şartların bulunması, c) Ayrıca diş tabipliği hizmeti de sunulacak ise, aynı zaman kesitinde çalışan her diş tabibine bir diş üniti olması gerektiği belirtilmiştir.

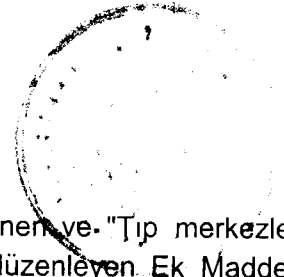
Dava konusu 11.03.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 1. maddesiyle Yönetmeliğin 6.maddesinin (a) bendinde değişiklik yapılarak, tıp merkezinde, klinik uzmanlık dallarında en az iki tam zamanlı, iki kısmî zamanlı uzman tabip çalışması gerektiği hükmü getirilmiş, böylece tıp merkezindeki tabiplerden en az ikisinin tam zamanlı çalışması yeterli görülerek diğer iki tabibe kısmî zamanlı çalışma imkanı getirilmiştir.

Davacı tarafından, tıp merkezlerinde bulunması gereken asgari dört uzman hekimin uzmanlık dallarının belirlenmemiş olmasının hizmetin gereklerine aykırı olduğu ileri sürülmekte, davalı idare tarafından ise, önceki Yönetmelikte, zorunlu olarak bulunması gereken uzmanlık dallarının sayıldığı, ancak; bu branşlarda çalışan hekimlerden birinin tıp merkezinden ayrılması halinde, yerine yeni bir hekim başlayana kadar diğer branşlarda görev yapan hekimlerin vatandaşlara hizmet vermeleri mümkün iken hasta kabulünü durdurmak zorunda kaldıkları, bu nedenle uzmanlık dallarının sayılması veya bazı uzmanlık dallarının bulunması zorunluluğunun kaldırıldığı belirtilmektedir.

Buna göre, tıp merkezlerinin kuruluş amacı ve sağlık hizmetlerinin niteliği dikkate alınarak yapıldığı anlaşılan dava konusu düzenlemede hukuka aykırılık görülmemiştir.

Dava konusu Yönetmeliğin 3. maddesiyle değişik Yönetmeliğin 17.maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi ile 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (c) bendindeki "mesul müdür izni" ibarelerinin incelenmesi;

11.03.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 3. maddesiyle Yönetmeliğin 17.maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde değişiklik yapılarak, tıp merkezlerinde tabiplerin, tam zamanlı, kısmi zamanlı ve konsültan olarak çalışabilecekleri, tam zamanlı çalışmanın, tabip veya uzman tabibin, bir tıp merkezinde iş sözleşmesiyle kadrolu olarak çalışması olduğu, iş sözleşmesinde, tabibin veya uzman tabibin haftanın hangi günlerinde ve günün hangi saatlerinde çalışacağı, nöbet tutup tutmayacağı ve başka bir sağlık kurum/kuruluşunda çalışıp çalışmayacağı, çalışacak ise **mesul müdür iznine** bağlı olarak çalışabileceğinin açıkça yazılması gerektiği belirtilmiş, 06.01.2011 tarih ve 27807 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 10.maddesi ile anılan madde başlığı ile birlikte değiştirilerek, "mesul müdür izni" ibaresi Yönetmelik metninden çıkarılmıştır.



Diğer taraftan, dava konusu Yönetmeliğin 11.maddesiyle eklenen ve "Tıp merkezlerinin kalite ve verimliliğini artırmak amacıyla izin verilebilecek hususlar"ı düzenleyen Ek Madde 1'in birinci fıkrasının (c) bendinde, tıp merkezinin ruhsatında kayıtlı uzmanlık dallarındaki kadrolu uzman tabiplerinin, **mesul müdürün izni** ile fizik mekânları uygun olan bir başka tıp merkezi veya özel hastanede, özel hastane kadrolu uzman tabiplerinin de tıp merkezinde kısmî zamanlı, konsültan veya nöbetçi olarak çalışabilecekleri belirtilmiş, 06.01.2011 tarih ve 27807 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 16.maddesi ile anılan maddenin tamamen, 11.07.2013 tarih ve 28704 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan değişiklik ile de birinci fıkrasının yeniden düzenlendiği ve "mesul müdür izni" ibaresinin Yönetmelik'te yer almadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, dava konusu Yönetmelik maddelerinde daha sonradan değişiklikler yapılarak "mesul müdür izni" ibareleri yürürlükten kaldırıldığından, bu maddelerin iptali istemleri hakkında karar verilmesine yer bulunmamaktadır.

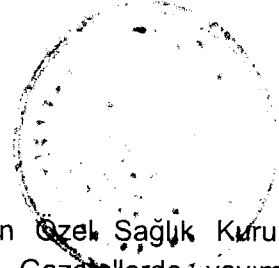
Dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesiyle Yönetmeliğin 21.maddesine eklenen 3.fıkranın incelenmesi;

Dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesiyle Yönetmeliğin 21.maddesine eklenen 3.fıkarda, tıp merkezinde bir poliklinik muayene odasında en fazla iki tabibin çalışmasına izin verileceği, çalışan her tabip için ayrı poliklinik muayene odası da düzenlenebileceği; tıp merkezinin mevcudunda kadrolu ve kısmî zamanlı çalışan tabip sayısından fazla poliklinik muayene odası olmasının, tabip sayısını artırma hakkı vermeyeceği hükme bağlanmış; 06.01.2011 tarih ve 27807 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Yönetmelik değişikliği ile Yönetmeliğin 21.maddesi yeniden düzenlenmiş ve 2.fıkranın (ç) bendinde, "En az, iki tabibe bir poliklinik muayene odası ayrılır. Ancak, çalışan her tabip için ayrı poliklinik muayene odası da düzenlenebilir." hükmü getirilerek dava konusu kural devam ettirilmiştir.

Davacı tarafından, düzenleme ile farklı uzmanlık dallarında görev yapan hekimlerin aynı poliklinik muayene odasını kullanmalarına olanak tanındığı, bunun da hasta mahremiyetini ihlal edeceği ileri sürülmekte; davalı idare tarafından ise, dava konusu düzenlemede ifade edilen, bir poliklinik odasında iki hekimin görev yapması hususunun ancak, aynı uzmanlık dalında çalışan hekimler için geçerli olduğu, tıp merkezinde hizmet verilen her uzmanlık dalı için ayrı bir poliklinik muayene odasının bulunması gerektiği, farklı uzmanlık dallarındaki hekimlerin aynı anda aynı poliklinik odasında hizmet vermelerinin değil kısmi zamanlı çalışan hekimlerin farklı zaman dilimlerinde hizmet verirken aynı odayı kullanmalarının sağlandığı belirtilmektedir.

Buna göre, dava konusu düzenleme ile, bir uzmanlık dalında çalışan hekimin çalışma saatlerinin dışında aynı uzmanlık dalında kısmi zamanlı çalışan bir başka hekim ile aynı poliklinik muayene odasını kullanmasının ve böylece poliklinik muayene odalarının atıl bırakılmadan, verimli bir şekilde yararlanılmasının amaçlandığı anlaşıldığından, anılan düzenlemede hukuka aykırılık görülmemiştir.

Öte yandan, davacı tarafından, dava konusu düzenleme ile tıp merkezlerinin poliklinik muayene odalarında aynı uzmanlık dalında veya farklı uzmanlık dalında birden fazla hastanın aynı anda muayene edilebilecekleri ileri sürülmekle birlikte, sağlık hizmetinin niteliği dikkate alındığında, poliklinik muayene odasında aynı anda sadece bir hastanın muayene edileceği ve farklı uzmanlık dallarının aynı muayene odasını kullanmayacağı açık olduğundan, bu iddialar iptal gerekçesi olarak görülmemiştir.

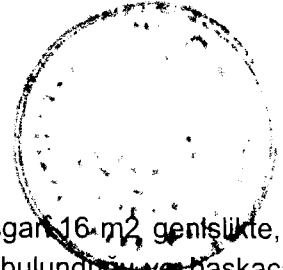


Nitekim, daha sonradan, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte 31.12.2009 ve 10.03.2010 tarihli Resmî Gazetelerde yayımlanan değişiklikler ile Yönetmeliğin "Tıp Merkezlerinin Zorunlu Hizmet Birimleri" ne ilişkin 12/A maddesinde düzenlemeler yapılmış, anılan maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde, tıp merkezlerinde, **ruhsatında kayıtlı her klinik uzmanlık dalı için ayrı oluşturulacak; 8 m2** hekim çalışma alanı ve **8 m2** hasta muayene alanı olmak üzere en az **16 m2** genişlikte, yeterli şekilde aydınlatılan ve havalandırılan poliklinik muayene odası ayrılacağı belirtilerek, her klinik uzmanlık dalı için ayrı bir poliklinik muayene odası olması gerektiği düzenleme altına alınmıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin 6. maddesiyle değiştirilen Yönetmeliğin 24.maddesinin 1. ve 3. fıkralarının incelenmesi;

Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 21.maddesinin birinci fıkrasında, tıp merkezlerinin, ruhsatlarında yazılı olmak kaydıyla çalışma günlerinde sekiz saatten az olmamak üzere belirlenen sürede hizmet sunabileceği gibi tatil günleri ve geceleri dahil kesintisiz hizmet de verebilecekleri; dava konusu Yönetmeliğin 6. maddesiyle değiştirilen Yönetmeliğin 24.maddesinin 1.fıkrasında, 21'inci maddenin birinci fıkrası uyarınca kesintisiz hizmet vermek üzere ruhsatlandırılan tıp merkezlerinin, **acil ünitesi** kuracakları, aynı maddenin 3.fıkrasında ise, poliklinikler ile birinci fıkrada belirtilenler haricindeki tıp merkezlerinin, asgari malzeme ve ilaçların bulunduğu bir **acil odasını** faaliyet gösterdikleri süreler içinde kullanıma hazır bulunduracakları hükmü yer almıştır.

Diğer taraftan, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin dava konusu düzenleme tarihinde yürürlükte bulunan 24.maddesinin 5.fıkrasında, sağlık kuruluşlarında acil sağlık hizmeti verilmesi ve acil vakaların, hastanın sağlık güvencesi olup olmadığına veya ödeme gücü bulunup bulunmadığına bakılmaksızın kabul edilmesi ve gerekli tıbbi müdahalenin kayıtsız-şartsız ve gecikmeksizin yapılmasının zorunlu olduğu, sağlık kuruluşlarının, acil vakalarda gerekli ilk acil tıbbi müdahaleyi yapmaktan kaçınamayacakları, 6.fıkrasında, acil vakalarda, gerekli ilk müdahale yapılarak hastanın stabilizasyonunun sağlanmasının esas olduğu, stabilizasyonu sağlanamayan veya stabilizasyonu sağlanmakla birlikte ileri tetkik ve tedavi amaçlı başka bir sağlık kurumuna sevkine lüzum görülen hastaların nakli için 112 komuta kontrol merkezi ile irtibata geçileceği, sağlık kuruluşunda tedavi görmekte iken durumu ağırlaşan ve acilen başka bir sağlık kuruluşuna sevkı gereken hastalar için de komuta kontrol merkezi ile temas kurulacağı..., 9.fıkrasında, poliklinikler ve acil ünitesi bulunmayan tıp merkezlerinin, acil başvurular ile ilgili bu maddenin beşinci ve altıncı fıkralarına uygun şekilde ilk tıbbi müdahale ve diğer işlemler yapıldıktan sonra 112 acil sağlık komuta kontrol merkezi vasıtasıyla veya özel ambulans şirketinin ambulansı ile hastanın naklini sağlayacakları belirtilmiş, dava konusu düzenlemeden sonra yapılan Yönetmelik değişiklikleri ile eklenen Yönetmeliğin "Tıp Merkezlerinin Zorunlu Hizmet Birimleri" ne ilişkin 12/A maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde, 21 inci maddenin birinci fıkrası uyarınca kesintisiz hizmet vermek üzere ruhsatlandırılan tıp merkezlerinde **acil ünitesinin** zorunlu olduğu, acil ünitesinin; kolay ulaşılabilir, ambulans ulaşımı ile araç giriş ve çıkışına elverişli bir girişinin olması gerektiği,...acil ünitesinin zemin katta bulunacağı,...acil ünitesinin; personel ve tıbbî cihaz donanımı, lüzumlu ilaç, serum, sarf malzemesi ve ambulans hizmetleri yönünden hiç bir aksaklığa meydan verilmeyecek ve hizmetin yirmi dört saat kesintisiz sunulması sağlanacak şekilde yapılandırılması ve acil ünitesinde, en az bir adet muayene/müdahale odası, bir adet enjeksiyon/pansuman odası ve bir adet gözlem odası olması gerektiği; "Polikliniklerde bulunması zorunlu tıbbi hizmet birimleri ve



diğer alanlar"a ilişkin 12/Ç maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde, asgari 16 m² genişlikte, acil müdahale için gerekli olan asgari tıbbî malzeme, donanım ve ilaçların bulunduğu ve başkaca bir bölüm tahsis edilmemiş ise enjeksiyon ve pansuman işlemlerinin de gerçekleştirildiği, sağlık kuruluşunun girişine yakın ve kullanıma uygun bir yerde bulunan ayrı bir acil muayene odası olması gerektiği; 12/D maddesinin birinci fıkrasının (i) bendinde de, tüm uzmanlık dallarındaki muayenehanelerde, acil müdahaleler için gerekli olan acil seti bulundurulacağı, acil setinde; ambu, laringoskop ve endotrakeal tüp bulundurulması gerektiği...düzenleme altına alınmıştır.

Buna göre, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin yukarıda belirtilen maddeleri incelendiğinde, sağlık kuruluşlarının büyüklüğü, çalışma saatleri ile yapılan işlemlerin önemine ve riskine göre sağlık kuruluşlarının acil durumlarda yapmaları gereken müdahalelerle orantılı olarak sağlamaları gereken şartlar düzenlenmiş olup, anılan Yönetmelik uyarınca, kesintisiz hizmet vermek üzere ruhsatlandırılan tıp merkezlerinin **acil ünitesini**, kesintisiz hizmet vermek üzere ruhsatlandırılan tıp merkezleri dışında kalan tıp merkezleri ile polikliniklerin asgari malzeme ve ilaçların bulunduğu bir **acil odasını**, muayenehanelerin ise acil müdahaleler için gerekli olan acil setini faaliyet gösterdikleri süreler içinde kullanıma hazır bulundurmaları gerekmektedir.

Bu nedenle, acil sağlık hizmetlerinin insan hayatı açısından taşıdığı önem dikkate alınarak yapıldığı anlaşılan dava konusu düzenlemelerde, kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırılık görülmemiştir.

Dava konusu Yönetmeliğin 7. maddesiyle değiştirilen Yönetmeliğin 25.maddesinin incelenmesi;

992 sayılı Seriri Taharriyat ve Tahlilat Yapılan ve Masli Teamüller Aranılan Umuma Mahsus Bakteriyoloji ve Kimya Laboratuvarları Kanununun 1.maddesinde, muayyen ücret mukabilinde veya meccanen sariri taharriyat ve tahlilat yapılan veya masli teamüller aranılan umuma mahsus bakteriyoloji ve kimya laboratuvarlarının, yapılacak tahlilat ve taharriyatın cinsine göre ihtisas vesikasına malik ve Türkiye'de icrayı sanata mezun tabip, baytar, eczacı veya kimyagerler tarafından Sıhhiye ve Muaveneti İçtimaiye Vekaletinin müsaadesi istihsal edilmek suretiyle açılacağı, 5.maddesinde, laboratuvarların hususatı fenniyesinden ruhsatname sahibinin mesul olduğu düzenlenmiş; 3153 sayılı Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanunun 1.maddesinde, münhasıran rontgen şuaı vasıtasile teşhis veya hem teşhis ve hem tedavi yahut radyom veya radyom emanasyonu yahut radyom mürekkebatile veya her türlü elektrik aletlerle tedavi yapmak için müessese açmanın Sıhhat ve İçtimai Muavenet Vekaletinin iznine bağlı olduğu, 2.maddesinde, birinci maddede adı geçen müesseselerin yalnız ihtisas vesikası almış tabipler tarafından açılabileceği, 7.maddesinde, **tabipler ve dış tabiplerinin muayenehanelerinde yalnız tedavileri altında bulunan hastalarda teşhis için kullanılmak üzere rontgen teşhis aletleri veya tedavi için faradizasyon, galvanizasyon, diyatermi ve sair cihazları bulundurabilecekleri, bu cihazları kullanmak için hususi izin almağa lüzum olmadığı**; yalnız böyle cihazlar konulduğu ve kullanıldığı bir hafta içinde o yerin en büyük sıhhat memurluğuna yazı ile bildirilmesinin mecburi olduğu, tabip ve dış tabipleri muayenehanelerinde bulunduracakları ve kendilerinin kullanacakları bu cihaz ve aletleri iyi kullanmağa muktedir olduklarını bir vesika ile isbata veya bir mütehassıs yanında en az üç aylık bir kurs veya staj yapmağa mecbur oldukları düzenleme altına alınmıştır.



15.02.2008 tarihinde yürürlüğe giren Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 25. maddesinde, 11.03.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmeliğin 7. maddesiyle yapılan değişiklik ile;

"(1) Sağlık kuruluşlarında, sadece kendi hastalarına yönelik teşhis hizmetlerinde kullanılmak ve tetkiki isteyen tabibin sorumluluğunda olmak kaydıyla, temel laboratuvar tetkikleri ile radyolojik tetkikler, 992 sayılı Kanun ile 3153 sayılı Kanun uyarınca ruhsat alınmaksızın yapılabilir.

(2) Sağlık kuruluşları, uzmanlık dallarının gerektirdiği ileri seviyedeki diğer laboratuvar ve radyoloji tetkikleri için, 992 sayılı Kanun ve 3153 sayılı Kanun hükümlerine göre bünyelerinde laboratuvar kurabilir. Bu laboratuvarlar için sağlık kuruluşu adına ayrıca ruhsatname düzenlenir ve laboratuvarlar, ruhsatlarında yer alır. Laboratuvar hizmetleri, 17 nci maddenin ikinci fıkrasının (a) veya (b) bendine göre çalışan ilgili laboratuvar uzmanının sorumluluğunda yürütülür. Sorumlu uzmanın adı-soyadı, diploma ve uzmanlık belgesi ruhsat başvurusu sırasında verilir. Tıp merkezi adına düzenlenen laboratuvar ruhsatında sorumlu uzmanın adı yer almaz, bu uzman adına düzenlenen EK-4/a'daki çalışma belgesinde laboratuvar sorumlusu olduğu ayrıca belirtilir. Aynı laboratuvarda çalışan diğer uzmanlar adına sadece EK-4/a'daki çalışma belgesi düzenlenir.

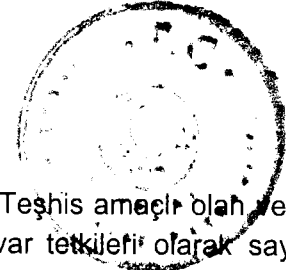
(3) Sağlık kuruluşları; ilgili mevzuatı uyarınca müstakil olarak veya özel hastane bünyesinde ruhsatlandırılan veyahut kamu kurum ve kuruluşları bünyesinde kurulan laboratuvarlardan hizmet satın alabilir.

(4) Sağlık kuruluşunun hizmet satın alması durumunda; a) Hizmetin bu yol ile karşılandığı hususunda hastaya ve/veya yakınlarına, tetkik istenilmeden önce bilgi verilmesi, b) Hastadan alınan numunenin, bizzat laboratuvar tetkikini talep eden sağlık kuruluşunda alınması, c) Numunenin, tetkiki gerçekleştirecek laboratuvara hasta veya yakınları ile gönderilmemesi, ç) Radyoloji tetkikleri için hastanın, hizmet satın alınan kuruluşa naklinin bizzat sağlık kuruluşu tarafından sağlanması ve bu nakil için hastadan ayrıca ücret alınmaması, d) Laboratuvar veya radyoloji tetkikini gerçekleştiren kuruluş isminin ve adresinin tetkik sonuç raporunda yer alması, e) Tetkik sonuçlarının, hizmet satın alınan kuruluş tarafından gecikmeksizin güvenli bir şekilde gönderilmesi, f) Sağlık kuruluşu haricinde, tetkik yapılacak kuruluş tarafından hastadan tetkik için ayrıca bir ücret talep edilmemesi gerekir.

(5) Hizmetin satın alma yoluyla gördürülmesi halinde, hizmeti alan sağlık kuruluşu ile hizmeti veren sağlık kurum veya kuruluşu, bu uygulamadan ve sonuçlarından müştereken sorumludur." hükümleri getirilmiştir.

Dava konusu maddenin birinci fıkrasında, sadece kendi hastalarına yönelik teşhis hizmetlerinde kullanılmak ve tetkiki isteyen tabibin sorumluluğunda olmak kaydıyla, temel laboratuvar tetkikleri ile radyolojik tetkiklerin sağlık kuruluşlarında yapılabileceği belirtilmekte olup, temel laboratuvar tetkikleri ile radyolojik tetkiklerin sağlık kuruluşu bünyesinde ruhsata tabi olmadan, tetkiki isteyen tabibin hekimlik bilgilerinin tetkiklerin yapılması ve yorumlanması açısından yeterli görüldüğü, ileri seviyede teknolojik cihaz gerektirmeyen teşhis amaçlı ve çoğu zaman tek kullanımlık aletlerle gerçekleştirilebilen uygulamalar olduğu görülmektedir.

Nitekim, 10.03.2010 tarih ve 27517 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin ekinde Ek-12 "Temel Laboratuvar ve Radyolojik Tetkikler" listesi yayımlanmış, anılan listeye göre, 1. Tam kan sayımı, 2. Kanama ve pıhtılaşma zamanı tayini, 3. Periferik yayma, 4. Lökosit formül, 5. Açlık kan şekeri ölçümü, 6. Sedimentasyon, 7. Kan grubu tayini, 8. Temel idrar



tetkikleri, 9. Gaita mikroskopisi, 10. Gebelik testi (tek kullanımlık) 11. Teşhis amaçlı olan ve cihaz gerektirmeyen invitro test kitleri ile yapılan tetkikler temel laboratuvar tetkikleri olarak sayılmış; sağlık kuruluşlarının sadece kendi hastalarına yönelik direkt radyolojik tetkiklerde kullanılmak üzere 19/4/1937 tarihli ve 3153 sayılı Kanunun 7 nci maddesi hükümlerine göre üç aylık kurs gördüğüne dair ilgili uzman hekimce verilen sertifikaya sahip hekim ya da hekimler tarafından kullanılmak üzere Türkiye Atom Enerjisi Kurumunca sağlık kuruluşu sahibi veya mes'ul müdür adına düzenlenmiş lisans belgesine sahip röntgen cihazı bulundurulabilecekleri belirtilmiştir. Söz konusu liste incelendiğinde, temel laboratuvar tetkikleri ile radyolojik tetkiklerin, teşhis amaçlı, tetkiki isteyen tabibin sorumluluğunda, hekimlik bilgilerinin tetkiklerin yapılmasında ve yorumlanmasında yeterli olduğu, uygulama ve sonuç alma açısından fazla zaman gerektirmeyen işlemler olduğu anlaşılmaktadır.

Dava konusu maddenin ikinci fıkrasında, sağlık kuruluşlarının, uzmanlık dallarının gerektirdiği ileri seviyedeki diğer laboratuvar ve radyoloji tetkikleri için, **992 sayılı Kanun ve 3153 sayılı Kanun hükümleri uyarınca**, sağlık kuruluşu adına ayrıca ruhsatname düzenlenmek ve 17 nci maddenin ikinci fıkrasının (a) veya (b) bendine göre çalışan **ilgili laboratuvar uzmanının sorumluluğunda** yürütülmek kaydıyla bünyelerinde laboratuvar kurabilecekleri belirtilmiştir.

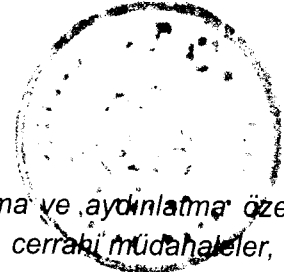
Buna göre, sağlık kuruluşlarına, uzmanlık dallarının gerektirdiği ileri seviyedeki laboratuvar ve radyoloji tetkikleri için bünyelerinde laboratuvar kurma imkanı sağlanmakta, söz konusu laboratuvarların 992 sayılı Kanun ile 3153 sayılı Kanun hükümleri uyarınca kurulacağı ve ilgili laboratuvar uzmanının sorumluluğunda faaliyet göstereceği belirtilmektedir.

Dava konusu maddenin diğer fıkralarında ise, sağlık kuruluşlarının, ilgili mevzuatı uyarınca müstakil olarak veya özel hastane bünyesinde ruhsatlandırılan veya kamu kurum ve kuruluşları bünyesinde kurulan laboratuvarlardan hizmet satın alabilmeleri, şartları ile sorumluluğa ilişkin hükümler yer almaktadır.

Bu durumda, dava konusu madde hükümlerinde hizmet gerekleri ve dayandığı mevzuat hükümlerine aykırılık görülmemiştir.

Dava konusu Yönetmeliğin 8. maddesiyle değiştirilen Yönetmeliğin 31.maddesinin birinci fıkrasının (j) bendinin incelenmesi;

15.02.2008 tarihinde yürürlüğe giren Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin "Uyulması gereken diğer hususlar" başlıklı 31.maddesinin birinci fıkrasının (j) bendinde, "Tıp merkezlerinde, 38 inci madde uyarınca yayımlanan **tebliğde** belirtilenler haricindeki cerrahi müdahaleler yapılamaz." hükmü yer almakta iken Danıştay Onuncu Dairesi'nin 24.07.2008 tarih ve E:2008/2745 sayılı kararı ile, "...181 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 43. maddesi ile 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nun 3. maddesi ve 9. maddesinin (c) bendi uyarınca, davalı Bakanlık, çıkaracağı yönetmelikte, ayakta teşhis ve tedavi yapılan özel sağlık kuruluşlarının tâbi olacakları usul ve esasları, bu kuruluşların niteliklerini belirlemekle görevli ve yetkili bulunmaktadır. Ancak davalı Bakanlığın, anılan yasal düzenlemelerden kaynaklanan düzenleme yetkisini, yasalarda belirtildiği gibi yönetmelik çıkarmak suretiyle kullanması zorunlu olup; belirtilen konuları yönetmelik dışında alt bir düzenlemeye bırakamayacağı da açıktır. Zira genel olarak idarenin, düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetki olup; yasalarda belirtildiği gibi kullanılabilir. İdarenin, belli bir konuyu düzenledikten sonra bu düzenlemenin uygulanmasıyla ilgili genelge, tebliğ gibi alt düzenlemeler yapması mümkündür. Oysa dava konusu yönetmeliğin, değişik maddelerinde de yollamada bulunulan 38. maddenin 1. fıkrasında; a) Sağlık kuruluşlarının zorunlu tıbbi hizmet birimleri; bu



birimlerin ve diğer mekanların fizik özellikleri; ısıtma, havalandırma ve aydınlatma özellikleri ve gerekli diğer hususlar, b) Sağlık kuruluşunda gerçekleştirilebilecek cerrahi müdahaleler, c) Temel laboratuvar ve radyolojik tetkikler, ç) Bulundurulması zorunlu asgari tıbbi cihaz, araç gereçler ve ilaçlar, d) Hasta tıbbi kayıt formları, e) Ekonomik ve mali yeterliliğe ilişkin belgeler ile ilgili konular yönetmelikte düzenlenmek yerine davalı Bakanlıkça çıkarılacağı öngörülen tebliğe bırakılmış, böylece dayanak alınan yasalara aykırı düzenleme yapılmıştır." gerekçesiyle anılan maddenin yürütmesinin durdurulduğu, bunun üzerine dava konusu Yönetmelik değişikliği yapılarak Yönetmeliğin 31.maddesinin birinci fıkrasının (j) bendinin, "Tıp merkezlerinde, **bu Yönetmelikte** belirlenenler haricindeki cerrahi müdahaleler yapılamaz." şeklinde düzenlendiği, 10.03.2010 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan Yönetmelik değişikliği ile de Ek Madde 9'da "Tıp Merkezlerinde Gerçekleştirilebilecek Cerrahi Müdahaleler Listesi"nin yayımlandığı anlaşılmaktadır.

Buna göre, tıp merkezlerinde, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte belirlenenler haricindeki cerrahi müdahalelerin yapılamayacağını belirtilmesine yönelik dava konusu düzenlemenin iptalini gerektirecek bir husus bulunmamaktadır.

Davacı tarafından, iptali istenen maddeye uygun bir ek çıkarılmadığı, davalı idarece yayımlanan 06.05.2009 tarihli Genelge'nin 9.maddesinde, Yönetmeliğin 38.maddesinde belirtilen cerrahi müdahale listesi yayımlanıncaya kadar cerrahi müdahale birimi bulunan tıp merkezlerinde yapılabilecek cerrahi müdahaleler için 09.08.2007 tarih ve 2007/68 sayılı Bakanlık Genelgesi'nin tatbik edileceği belirtilerek Danıştay Onuncu Dairesi'nin yürütmeyi durdurma kararına uygun bir düzenlemeye gidilmediği ileri sürülmekle birlikte, belirtilen hususlar Yönetmeliğin "Muhtelif Hükümler" başlıklı 38.maddesine yönelik iddialar olup, incelenen maddeye ilişkin bir iptal gerekçesi olarak görülmemiştir.

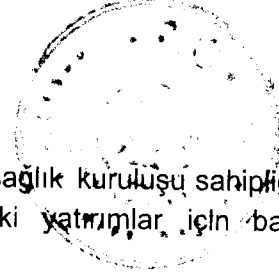
Dava konusu Yönetmeliğin 9. maddesiyle değiştirilen Yönetmeliğin 33.maddesinin incelenmesi;

15.02.2008 tarihinde yürürlüğe giren Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin "Ruhsatnamenin geri alınması" başlıklı 33.maddesinde,

a) Denetimler sonucunda tespit edilen eksiklikler ve/veya uygunsuzluklar EK-6'daki denetim formunda belirlenen süreler içerisinde giderilmediği için sağlık kuruluşunun faaliyetinin, tamamında geçici olarak durdurulmasına rağmen, faaliyet durdurma tarihinden itibaren en geç üç ay içinde eksiklikler ve/veya uygunsuzlukların giderilmemesi durumunda veya,

b) Sağlık kuruluşunun faaliyetinin, bir kısmında veya tamamında geçici olarak durdurulmasına rağmen, hasta kabulüne devam edilmesi halinde, sağlık kuruluşunun ruhsatnamesi geri alınarak geçersiz sayılır hükmü yer almaktaydı.

11.03.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 9.maddesi ile 33.maddede değişiklik yapılarak, "(1) Denetimlerde tespit edilen eksikliklerin denetim formunda belirlenen süreler içinde giderilmemesi nedeniyle tamamında faaliyeti geçici olarak durdurulan sağlık kuruluşunun faaliyet durdurma tarihinden itibaren en geç bir yıl içinde eksiklikler giderilmezse, ruhsat Bakanlıkça askıya alınır. Ruhsatı bu şekilde askıya alınan sağlık kuruluşu için eksikliklerin giderilip faaliyete geçilmesi için en fazla bir yıllık ek süre verilir. Bu sürede de sağlık kuruluşu faaliyete geçirilemez ise 9 uncu maddedeki planlama hükümleri uygulanır.", (2) Faaliyeti geçici olarak kısmen veya tamamen durdurulduğu halde hasta kabulüne devam edilen sağlık kuruluşunun faaliyeti, iki kat süreyle tamamen durdurulur. Faaliyeti iki kat süreyle durdurulan sağlık kuruluşunda hasta kabulü yapıldığının tespiti halinde, ruhsat Bakanlıkça



geri alınır. Bu durumdaki sağlık kuruluşu tekrar ruhsatlandırılmaz; sağlık kuruluşu sahipliği de, iki yıl süreyle 9 uncu maddeye göre ilan edilen planlamalardaki yatırımlar için başvuruda bulunamaz." hükmü getirilmiştir.

Buna göre, dava konusu düzenleme ile, denetimlerde tespit edilen eksikliklerin süresinde giderilmemesi nedeniyle faaliyeti geçici olarak durdurulan sağlık kuruluşuna eksikliklerin giderilmesi için verilen sürenin üç aydan bir yıla çıkarıldığı, bu süre içerisinde eksikliklerin giderilmemesi halinde ruhsatın geri alınarak geçersiz sayılması yerine, ruhsatın askıya alınarak bir yıllık ek bir süre daha verilmesinin, bu sürede de faaliyete geçilmemesi halinde 9'uncu maddedeki planlama hükümlerinin uygulanmasının öngörüldüğü; ayrıca, faaliyeti geçici olarak durdurulmasına rağmen, hasta kabulüne devam edilmesi halinde, sağlık kuruluşunun ruhsatnamesi geri alınarak geçersiz sayılması yerine faaliyetin iki kat süreyle tamamen durdurulması, faaliyeti iki kat süreyle durdurulan sağlık kuruluşunda hasta kabulü yapıldığının tespiti halinde, ruhsatın Bakanlıkça geri alınmasına ilişkin hükümlerin getirildiği anlaşılmış olup, denetimler sonucunda tespit edilen eksikliklerin ve/veya uygunsuzlukların süresi içerisinde giderilmemesi veya bu sürelerde hasta kabulüne devam edilmesi hallerinde verilecek süreler ile uygulanacak yaptırımlara yönelik değişiklik getiren dava konusu düzenlemelerde hizmetin gereklerine ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Dava konusu Yönetmeliğin 10. maddesiyle değiştirilen Yönetmeliğin 38.maddesinin birinci fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentlerinin incelenmesi;

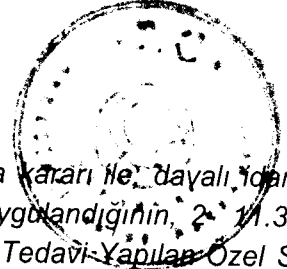
Anayasanın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu vurgulanmakta ve 138. maddesinin son fıkrasında "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." kuralı yer almaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28. maddesinin 4001 sayılı Kanunla değişik 1. fıkrasında da "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiç bir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez" şeklindeki hükümle Anayasanın 2. maddesinde yer alan "hukuk devleti" ilkesine uygun bir düzenleme getirilmiştir.

Anayasanın 2. maddesinde yer alan "Hukuk Devleti" ilkesinin doğal sonucu olarak idarenin mahkeme kararlarını "aynen" ve "gecikmeksizin" uygulamaktan başka bir seçeneği bulunmamaktadır. Bu kural, idareye kararın tebliğ tarihinden başlayıp otuz günün dolmasına kadar geçen sürede yargı kararını uygulamama yetkisi tanıyan bir hüküm değildir. Aksine maddede, kararların derhal uygulanması ilkesi benimsenmiş olup, her durumda bu sürenin otuz günü aşamayacağı, kararların uygulanması için idarelerin gereksinim duydukları sürenin nihayet otuz günle sınırlı olduğu hükme bağlanmıştır. Diğer taraftan, Anayasanın 11. maddesinde; Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu belirtilerek Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü vurgulanmış; bu bağlamda olmak üzere 129. maddenin 1. fıkrasında da, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlü oldukları hükme bağlanarak Anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve üstünlüğü kamu görevlileri yönünden de teyit edilmiştir.



Dava dosyasının incelenmesinden, 15.02.2008 tarih ve 26788 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 38. maddesinde, a) Sağlık kuruluşlarının zorunlu tıbbi hizmet birimleri; bu birimlerin ve diğer mekanların fizik özellikleri; ısıtma, havalandırma ve aydınlatma özellikleri ve gerekli diğer hususların, b) Sağlık kuruluşunda gerçekleştirilebilecek cerrahi müdahalelerin, c) Temel laboratuvar ve radyolojik tetkiklerinin, ç) Bulundurulması zorunlu asgari tıbbi cihaz, araç gereçler ve ilaçların, d) Hasta tıbbi kayıt formlarının, e) Ekonomik ve mali yeterliliğe ilişkin belgelerin Bakanlıkça yayımlanacak **tebliğ** ile düzenleneceği hüküm altına alınmış iken, söz konusu 38. maddenin iptali ile yürütmelerinin durdurulması istemiyle açılan **E:2008/2416 esas numaralı dava dosyasında Danıştay Onuncu Dairesi'nce**; "... Bakanlığın, çıkaracağı yönetmelikte, ayakta teşhis ve tedavi yapılan özel sağlık kuruluşlarının tâbi olacakları usul ve esasları, bu kuruluşların niteliklerini belirlemekle görevli ve yetkili bulunduğu; ancak davalı Bakanlığın, anılan yasal düzenlemelerden kaynaklanan düzenleme yetkisini, yasalarda belirtildiği gibi yönetmelik çıkarmak suretiyle kullanmasının zorunlu olduğu; belirtilen konuların yönetmelik dışında alt bir düzenlemeye bırakılmayacağı; zira genel olarak idarenin düzenleme yetkisinin, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetki olduğu ve yasalarda belirtildiği gibi kullanılabileceği; idarenin, belli bir konuyu düzenledikten sonra bu düzenlemenin uygulanmasıyla ilgili genelge, tebliğ gibi alt düzenlemeler yapmasının mümkün olduğu; oysa dava konusu yönetmeliğin değişik maddelerinde de yollamada bulunulan 38. maddenin 1. fıkrasında belirtilen konularla ilgili yönetmelikte düzenlenme yapmak yerine, bu hususların davalı Bakanlıkça çıkarılacağı öngörülen tebliğe bırakıldığı, böylece dayanak alınan yasalara aykırı düzenleme yapıldığı..." gerekçesiyle Yönetmeliğin 38. maddesinin yürütmesinin durdurulmasına karar verildiği; davalı idare tarafından söz konusu karar üzerine yürütmesi durdurulan maddelere ilişkin düzenleme yapılarak dava konusu **11.3.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmi Gazetede Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin** yayımlandığı; anılan Yönetmeliğin 10. maddesiyle değişik "muhtelif hükümler" başlıklı 38. maddesinde, "(1) Aşağıdaki konular bu **Yönetmeliğin ekinde** düzenlenir: a) Sağlık kuruluşlarının zorunlu tıbbi hizmet birimleri; bu birimlerin ve diğer mekânların fizik özellikleri; ısıtma, havalandırma ve aydınlatma özellikleri ve gerekli diğer hususlar, b) Sağlık kuruluşunda gerçekleştirilebilecek cerrahi müdahaleler, c) Temel laboratuvar ve radyolojik tetkikler, ç) Bulundurulması zorunlu asgari tıbbi cihaz, araç gereçler ve ilaçlar. (2) Bakanlıkça yapılacak planlamalarda ilan edilecek tıp merkezi yatırımları için birinci fıkranın (a) bendine göre belirlenecek kriterlere uyulması zorunludur. (3) Ayrıca, bu Yönetmeliğin uygulanması ile ilgili olarak Bakanlıkça alt düzenleyici işlemler yayımlanabilir. Bu Yönetmelikte hüküm bulunmayan hallerde, ilgili diğer mevzuat hükümleri uygulanır." kurallarına yer verilmiş; anılan Yönetmeliğin 14.maddesiyle değişik 40. maddesinin; 1/a fıkrasında, bu Yönetmeliğin 38'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkrasının 31/12/2009 tarihinde, 1/b fıkrasının ise diğer hükümlerinin yayımı tarihinde yürürlüğe gireceği öngörülmüş; diğer taraftan, 11.3.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile değiştirilen 38. maddesinin iptali ile yürütmesinin durdurulması istemiyle **Danıştay Onuncu Dairesi'nin E:2009/5713 sayılı dosyasında açılan davada Danıştay Onuncu Dairesi'nce**, "... Dava konusu Yönetmelik hükümlerinin daha önce E:2008/2416 sayılı dava dosyasında 3.7.2008 tarihinde ve E:2008/2745 sayılı dosyasında da 24.7.2008 tarihinde yürütmenin durdurulması kararı verilen madde ve



konulara ilişkin olduğundan, 9.6.2009 tarih ve E:2009/5713 sayılı ara kararı ile, dayalı idarenden, 1-Anılan kararlar üzerine ne yapıldığının ve yargı kararının nasıl uygulandığının, 2- 11.3.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 10. maddesiyle değişik 38.maddesinde; bu Yönetmeliğin ekinde düzenleneceği belirtilen hususları içeren eklerin ne zaman çıkartılıp yayımlanacağını sorulduğu, **davalı idarenin cevap ve savunmasında**, 11.3.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle yargı kararı doğrultusunda düzenlemeler yapıldığının, 10. maddeyle yapılan 38. madde değişikliğinde, Daire kararında Yönetmelikle düzenlenmesi gerektiği ve Tebliğle düzenlenmesinin hukuka aykırı olduğu belirtilen konuların, "bu Yönetmeliğin ekinde" düzenleneceğinin belirtildiği, aynı Yönetmeliğin 40. maddesinde de, "Yönetmeliğin 38. maddesinin birinci ve ikinci fıkrasının 31/12/2009 tarihinde yürürlüğe" gireceğinin belirtildiği, böylece yargı kararından hareketle Sağlık Bakanlığınca ifası zorunlu düzenlemelerin yapıldığı, Yönetmelik eki çalışmaların halen devam ettiği, öte yandan, "halihazırda faaliyet gösteren sağlık kuruluşlarının ise, 9.3.2000 tarihli 23988 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yönetmelik hükümleri uyarınca açılışları gerçekleştiğinden, 38. madde hükümlerinde yer alan; (a)Sağlık kuruluşlarının zorunlu tıbbi hizmet birimleri; bu birimlerin ve diğer mekanların fizik özellikleri; ısıtma havalandırma ve aydınlatma özellikleri ve diğer hususlar bakımından, 2006/104 sayılı "Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Genelge" nin eki, (b)Sağlık kuruluşlarında gerçekleştirilebilecek cerrahi müdahaleler bakımından, 6.7.2009 tarih ve 26946 sayılı "Cerrahi Müdahale Birimlerinde Uygulanacak Cerrahi Müdahale Listesi Hakkında Genelge" nin, (c)Temel laboratuvar ve radyolojik tetkikler bakımından, 9.3.2000 tarihli 23988 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yönetmeliğin 30 ve 31. maddelerinin, (ç) Bulundurulması zorunlu asgari tıbbi cihaz, araç, gereçler ve ilaçlar bakımından ise, 2006/104 sayılı "Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Genelge" nin eki hükümlerin tatbik edilmekte olduğu, dolayısıyla Yönetmeliğin 38.maddesinin uygulanması yönünden herhangi bir belirsizlik bulunmadığı"nın belirtildiği; bu durumda, Dairemizin anılan yürütmenin durdurulması kararları üzerine, 2577 sayılı Yasanın 28. maddesi uyarınca, kararların tebliğinden itibaren en geç otuz gün içerisinde Yönetmelik veya ekinde düzenleme yapılması yoluna gidilmesi gerekirken, gerekli düzenlemelerin yapılmadığı; 11.3.2009 tarihinde çıkartılan Yönetmelikle, yargı kararının gereğinin yapılmasının ileri bir tarihe bırakılmak suretiyle hemen uygulanmasından kaçınıldığı, güncel bir boşluk yaratılarak, bu boşluğun geçmişte çıkartılan genelgelerin uygulanmasıyla doldurulduğu, dolayısıyla Yönetmelikle düzenlenmesi gereken söz konusu faaliyetlerde eski genelgelerin yürütülmesine yol açıldığı..." gerekçeleriyle 11.3.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile değiştirilen 38. maddenin yürütmesinin durdurulmasına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan, 11.3.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 10. maddesiyle değişik "muhtelif hükümler" başlıklı 38.maddesinde, aşağıdaki konuların bu Yönetmelik ekinde düzenleneceği belirtilmesine karşın, maddede belirtilen düzenlemelerin 31.12.2009 ve 10.03.2010 tarihli Yönetmelik değişiklikleri ile yapıldığı görülmektedir.

Davacı tarafından, bu bentlerin planlama hükümlerini uygulanamaz hale getirdiği ileri sürülmekle birlikte, anılan madde planlamaya bir istisna getirerek, tıp merkezlerinin kalite ve verimliliğini artırmayı amaçladığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu maddede de belirtildiği üzere, başka il ve/veya ilçelere taşınma veya başka il veya ilçelerdeki tıp merkezi, özel hastane veya laboratuvarlarla birleşmelerde, başvuru, tıp merkezi veya özel hastane hizmeti sunulması için öngörülen asgari nüfus ve/veya ilçede verilmesi hedeflenen sağlık hizmetleri ile tabip dağılımı yönünden daha az yoğunluklu bölgeler öncelikle dikkate alınarak değerlendirildikten sonra uygun görülür ise Planlama ve İstihdam Komisyonunca izin verilebilecektir. Ayrıca, aynı ilçe sınırları içerisindeki birleşmelerde de yeni hekim, tıbbi hizmet birimi veya tıbbi cihaz ilavesi de olmayacağından planlama hükümlerinin dışına çıkılması söz konusu olmayacaktır.

Bu nedenle, tıp merkezlerinin kalite ve verimliliğini artırmak amacıyla getirilen dava konusu hükümlerde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.

(c) bendinin incelenmesi:

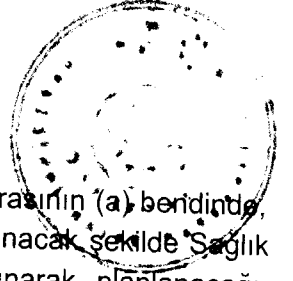
Dava konusu bentte, tıp merkezinin ruhsatında kayıtlı uzmanlık dallarındaki kadrolu uzman tabiplerinin, mesul müdürün izni ile fizik mekânları uygun olan bir başka tıp merkezi veya özel hastanede, özel hastane kadrolu uzman tabiplerinin de tıp merkezinde kısmî zamanlı, konsültan veya nöbetçi olarak çalışabilecekleri, bu şekilde çalışan uzman tabiplere müdürlükçe çalışma belgesi düzenlenerek görev yapacağı tıp merkezi veya özel hastanenin ruhsatına/faaliyet izin belgesine çalışma şekli belirtilerek ekleneceği, ancak bu durumun o sağlık kuruluşunun kadro sayısının artırılması olarak kabul edilemeyeceği, bu şekilde çalışan uzman tabibin ayrılması halinde ancak aynı çalışma şeklinde uzman tabip çalıştırılabileceği hükmü yer almakta iken, 06.01.2011 tarih ve 27807 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 16.maddesi ile anılan madde tamamen, 11.07.2013 tarih ve 28704 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan değişiklik ile de Ek Madde 1'in birinci fıkrası yeniden düzenlenmiş, konsültan veya nöbetçi olarak çalışabilme uygulamasına son verilmiştir.

Bu nedenle, bu bende yönelik olarak iptal istemi hakkında karar verilmesine yer bulunmamaktadır.

(f) bendinin incelenmesi:

Dava konusu bentte, "Tabip ve uzman tabip eklenmemesi ve uzmanlık dallarıyla ilgili olmak kaydıyla, tıbbî cihaz, tıbbî hizmet birimleri ve alanlar ile cerrahi müdahale birimi eklemesi yapılabilir. Ancak izin verilecek teknoloji yoğunluklu tıbbî cihazlar Planlama ve İstihdam Komisyonu tarafından belirlenir. Ayrıca 11/3/2009 tarihine kadar kurulmuş ve işletilmekte olan teknoloji yoğunluklu tıbbî cihazlar devir yoluyla başka bir tıp merkezinde kurdurulabilir." hükmü yer almıştır.

Anılan bendin **ilk iki cümlesi ile**, tıp merkezlerinin, planlamadan istisna olarak Bakanlıkça izin verilmek şartıyla, tabip ve uzman tabip eklenmemesi ve uzmanlık dallarıyla ilgili olmak kaydıyla, tıbbî cihaz, tıbbî hizmet birimleri ve alanlar ile cerrahi müdahale birimi eklemesi yapılabilmesi imkanı getirilmiş olup, tıp merkezlerinin kalite ve verimliliğini artırmak amacıyla getirildiği anlaşılan dava konusu hükümlerde mevzuata aykırılık bulunmamaktadır.



Dava konusu hükmün son cümlesine yönelik olarak;

3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nun; 3. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, sağlık kurum ve kuruluşlarının yurt sathında eşit, kaliteli ve verimli hizmet sunacak şekilde Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığınca, diğer ilgili bakanlıkların da görüşü alınarak planlanacağı, koordine edileceği, mali yönden destekleneceği ve geliştirileceği; (c) bendinde, bütün sağlık kurum ve kuruluşları ile sağlık personelinin ülke sathında dengeli dağılımı ve yaygınlaştırılmasının esas olduğu, sağlık kurum ve kuruluşlarının kurulması ve işletilmesinin bu esas içerisinde Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığınca düzenleneceği, 9. maddesinin 1. fıkrasının (c) bendinde ise; bütün kamu ve özel sağlık kuruluşlarının tesis, hizmet, personel, kıstaslarının belirlenmesinin, sağlık kurum ve kuruluşlarının sınıflandırılmasının ve sınıflarının değiştirilmesinin, sağlık kuruluşlarının amaca uygun olarak teşkilatlanmalarının, sağlık hizmet zinciri oluşturulmasının, hizmet içi eğitim usul ve esasları ile sağlık kurum ve kuruluşlarının koordineli çalışma ve hizmet standartlarının tespiti ve denetimi ile bu Kanunla ilgili diğer hususların Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği hükmüne bağlanmıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin 11.maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'de, tıp merkezlerinin kalite ve verimliliğini artırmak amacıyla, planlamadan istisna olarak Sağlık Bakanlığınca izin verilebilecek hususlar belirtilmiş olup; 1.fıkrasının (f) bendinde, tabip ve uzman tabip eklenmemesi ve uzmanlık dallarıyla ilgili olmak kaydıyla, tıbbî cihaz, tıbbî hizmet birimleri ve cerrahi müdahale birimi eklemesi yapılabileceği, izin verilecek teknoloji yoğunluklu tıbbî cihazların Planlama ve İstihdam Komisyonu tarafından belirleneceği öngörülmek suretiyle, planlamadan istisna olarak yapılabilecek "genişlemenin" sınırları ve koşulları belirlenmiş olmakla birlikte hükmün devamında yer alan son cümlede, "Ayrıca 11/3/2009 tarihine kadar kurulmuş ve işletilmekte olan teknoloji yoğunluklu tıbbî cihazlar devir yoluyla başka bir tıp merkezinde kurdurulabilir." cümlesiyle, yukarıda belirtilen her türlü şart ve sınırlamaların dışında 11/3/2009 tarihine kadar kurulmuş ve işletilmekte olan teknoloji yoğunluklu tıbbî cihazların devir yoluyla başka bir tıp merkezi olarak kurdurulup faaliyete geçirilmesi anlamına gelebilecek, yoruma açık ve belirsizlik içeren bir düzenlemeye yer verilmiştir.

Bu nedenle, Yönetmeliğin Ek Madde 1'in birinci fıkrasının (f) bendinin son cümlesi hukuka aykırı bulunmaktadır.

(g) bendinin incelenmesi:

Anılan maddenin birinci fıkrasının (g) bendinde; tıp merkezlerinin uzmanlık dallarının gerektirdiği laboratuvar ve radyoloji tetkikleri için, 11/3/2009 tarihine kadar 992 sayılı Kanun ve 3153 sayılı Kanuna tabi olarak müstakilen açılmış ruhsatlı laboratuvarlardan hizmet alımı yoluyla bünyelerinde laboratuvar kurdurulabilecekleri öngörülmüş olup; anılan düzenleme ile, 11/3/2009 tarihinden sonra 992 sayılı Kanun ve 3153 sayılı Kanuna tabi olarak müstakilen açılacak ruhsatlı laboratuvarları dışlamış olması, ayrıca bu ayırımı yapılmasını gerektirecek haklı nedenlerin de ortaya konulamaması nedeniyle eşitlik ilkesine aykırı olduğundan dava konusu madde hukuka aykırı bulunmaktadır.

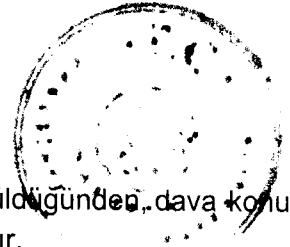
Dava konusu Yönetmeliğin 2. maddesiyle değişik Yönetmeliğin 9.maddesinin 8.fıkrasının; 3.maddesiyle değişik Yönetmeliğin 17.maddesinin ikinci fıkrasının (b) ve (c) bentlerinin; 11.maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in birinci fıkrasının (c) bendinin eksik düzenleme nedeniyle iptali istemlerinin incelenmesi;

Eksik düzenleme nedeniyle iptalleri istenen hükümlerde daha sonradan değişiklikler yapıldığı, dava konusu Yönetmelik ile getirilen bazı hükümlerin Yönetmelik metninden çıkarıldığı,

DANIŞTAY
ONBEŞİNCİ DAİRE

Esas No : 2013/2786

Karar No : 2013/6464



bazı hükümlerin ise değiştirilerek Yönetmelikte yeniden düzenlendiği görüldüğünden, dava konusu maddelerin iptali istemleri hakkında karar verilmesine yer bulunmamaktadır.

"Muayenehane" tanımına yer vermeyen Yönetmeliğin eksik düzenlendiği gerekçesiyle iptali isteminin incelenmesi:

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un dava konusu Yönetmeliğin yayımlandığı tarihte yürürlükte olan 1. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti dahilinde tababet icra ve her hangi surette olursa olsun hasta tedavi edebilmek için Türkiye Darülfünunu Tıp Fakültesinden diploma sahibi olmak ve Türk bulunmanın şart olduğu, 3. maddesinde, yukarki maddelerde zikredilen tabip diplomasını ve fenni, cerrahi veya şuabatında ihtisas sahibi olduğuna dair iş bu kanunun tarifleri dairesinde vesaiki lazimeyi haiz olmıyan hiç bir kimsenin hiç bir ameliyei cerrahiye icra edemeyeceği; cerrahii sağireye ait ameliyatı her tabibin yapabileceği, 8. maddesinde, Türkiye'de icrayı tababet için bu kanunda gösterilen vasıfları haiz olanların umumi surette hastalıkları tedavi hakkını haiz oldukları belirtilmiştir.

15.02.2008 tarihinde yürürlüğe giren Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin **"Poliklinik ve muayenehane"** başlıklı 7. maddesinin 2. fıkrasında, "muayenehane; bir tabip tarafından mesleğini serbest olarak icra etmek üzere açılan, cerrahi ve girişimsel tıbbi işlemlerin yapılmadığı işyeri" olarak tanımlanmış, anılan maddenin iptali istemiyle açılan davalarda Danıştay Onuncu Dairesi'nce, *...maddede muayenehane tanımlanmakla birlikte, muayenehanede yapılamayacak cerrahi ve girişimsel tıbbi işlemlerin neleri içerdiği yönetmelikte açıkça belirlenmediği, dava konusu Yönetmeliğin 38. maddesinin 1/b bendinde de, sağlık kuruluşunda gerçekleştirilebilecek cerrahi müdahaleler yönetmelikle belirlenmek yerine, davalı Bakanlıkça çıkartılacağı öngörülen Tebliğe bırakılarak dayanak alınan yasalara aykırı düzenleme yapıldığı, muayenehanede yapılamayacak işlemlerin idarece belirlenebileceği doğal olmakla birlikte, bu belirlemenin, yasal düzenlemelerle idareye tanınan yetki çerçevesinde ve yasada belirtildiği şekilde, yönetmelikle yapılması gerektiği, zira, genel olarak idarenin düzenleme yetkisinin, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetki olduğu; ancak yasalarda belirtildiği gibi kullanılabileceği, bu sebeple, davalı Bakanlığın, anılan yasal düzenlemelerden kaynaklanan düzenleme yetkisini, yasalarda belirtildiği gibi yönetmelik çıkarmak suretiyle kullanmasının zorunlu olduğu, belirtilen konuları yönetmelik dışında alt bir düzenlemeye bırakamayacağı, ...Yönetmeliğin 7. maddesinin 2. fıkrasında "muayenehane" tanımlanıp, düzenlenirken, cerrahi ve girişimsel tıbbi işlemlerin yapılmadığı işyeri olarak nitelenmek suretiyle, muayenehanede yapılamayacak işlemlerin de ifade edildiği, dolayısıyla bir "yasaklama" da getirildiği; ancak, "cerrahi ve girişimsel tıbbi işlemlerin" neler olduğunun Yönetmelikte gösterilmemiş olmasının, uygulamada belirsizlik yarattığı gibi, bunun tebliğ veya genelge gibi daha alt düzenlemelere bırakılmasının da yasaların yönetmelikle düzenlemeyi öngördüğü emredici kuralına aykırı olması nedeniyle hukuka aykırı bulunduğu... gerekçesiyle, Yönetmeliğin 7.maddesinin 2.fıkrasının yürütmesi durdurulmuştur.*

15.02.2008 tarihinde yürürlüğe giren Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinin 2. fıkrasının Danıştay Onuncu Dairesi'nce yürütülmesinin durdurulmasından sonra, Yönetmeliğin 7. maddesinin 2. fıkrası, 25.9.2010 tarih ve 27710 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yönetmelik'in 1. maddesiyle; "(2) Muayenehane, bir tabip tarafından mesleğini serbest olarak icra etmek üzere müstakilen açılan, bu Yönetmelik ile belirlenen asgari şartları taşıyan ve bu Yönetmelikte tanımlanan tıbbi işlemlerin yapılabildiği sağlık kuruluşudur." biçiminde düzenlenerek, muayenehane yeniden

DANIŞTAY
ONBEŞİNCİ DAİRE

Esas No : 2013/2786

Karar No : 2013/6464

tanımlanmış ve Yönetmeliğin Ek-13 sayılı ekinde, "Muayenehanede yapılabilecek tıbbi işlemler listesi"ne yer verilmiştir.

Bu nedenle, davacının iddiaları ile yukarıda açıklanan hukuki durum dikkate alındığında, dava konusu Yönetmelikte hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, 11.03.2009 tarih ve 27166 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 3. maddesiyle değişik Yönetmeliğin 17.maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendi ile 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (c) bendindeki "mesul müdür izni" ibareleri yönünden, 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (c) bendinin "mesul müdür izni ibaresi" dışında kalan kısımlarının esastan ve eksik düzenlemeye yönelik olarak, 2. maddesiyle değişik Yönetmeliğin 9.maddesinin 8.fıkrasının, 3.maddesiyle değişik Yönetmeliğin 17.maddesinin ikinci fıkrasının (b) ve (c) bentleri hakkında oybirliğiyle **KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA**, Yönetmeliğin 10. maddesiyle değiştirilen Yönetmeliğin 38.maddesinin birinci fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentlerinin, Yönetmeliğin 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (f) bendinin son cümlesi ile (g) bendinin oybirliğiyle **İPTALİNE**, Yönetmeliğin 5. maddesiyle 21.maddeye eklenen 3. fıkrasının iptali isteminin oyçokluğuyla, Yönetmeliğin 1. maddesiyle değişik 6/1-a maddesinin, 6. maddesiyle değişik 24. maddesinin 1 ve 3 nolu fıkralarının, 7. maddesiyle değişik 25.maddesinin, 8. maddesiyle değişik 31.maddesinin (j) bendinin, 9. maddesiyle değişik 33.maddesinin, 11. maddesiyle Yönetmeliğe eklenen Ek Madde 1'in 1.fıkrasının (a) ve (b) bentleri ile (f) bendinin ilk iki cümlesinin, muayenehane tanımına yer vermeyen Yönetmeliğin iptali isteminin oybirliğiyle **REDDİNE**, dava kısmen iptal, kısmen ret, kısmen karar verilmesine yer olmadığına şeklinde sonuçlandığından aşağıda dökümü yapılan 163,30 TL yargılama giderinin yarısı olan 81,65 TL'nin davacı üzerinde bırakılmasına, kararın verildiği tarihte yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre belirlenen 2.640 TL avukatlık ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine, vargılama giderinin kalan kısmı olan 81,65 TL ile kararın verildiği tarihte yürürlükte olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesine göre belirlenen 2.640 TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, artan posta ücretinin istemi halinde davacıya iadesine, bu karara karşı tebliğ tarihini izleyen otuz (30) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu nezdinde temyiz isteminde bulunabileceğinin taraflara bildirilmesine 26.09.2013 tarihinde karar verildi.

Başkan

Kırdar
ÖZSOYLU

Üye

Dr. Tacettin
ŞİMŞEK
(X)

Üye

Yunus
ÇETİN

Üye

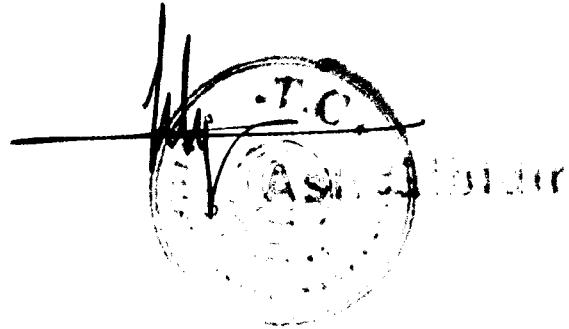
Süleyman
KURT

Üye

Hannan
YILBAŞI

Yargılama Giderleri :

Başvuru Harcı : 23,90 TL
Karar Harcı : 32,30 TL
YD Harcı : 25,60 TL
Vekalet Harcı : 2,50 TL
Posta Gideri : 79,00 TL
TOPLAM : 163,30 TL



KARŞI OY(X)

Dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesiyle 21.maddeye eklenen 3. fıkrasının iptali istemine ilişkin olarak:

Dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesiyle Yönetmeliğin 21.maddesine eklenen 3.fıkarda, tıp merkezinde bir poliklinik muayene odasında en fazla iki tabibin çalışmasına izin verileceği, çalışan her tabip için ayrı poliklinik muayene odası da düzenlenebileceği; tıp Merkezinin mevcudunda kadrolu ve kısmî zamanlı çalışan tabip sayısından fazla poliklinik muayene odası olmasının, tabip sayısını artırma hakkı vermeyeceği hükme bağlanmıştır.

Davacı tarafından, düzenleme ile aynı uzmanlık dalında görev yapan hekimlerin bir poliklinik muayene odasında aynı anda muayene hizmeti sunabilecekleri ileri sürülmektedir.

Buna göre, esas olan, her hekime bir poliklinik muayene odası bulunması olmakla birlikte, kaynakların verimli kullanılabilmesi amacıyla aynı uzmanlık dalında görev yapan hekimlerin farklı zamanlarda aynı muayene odasını kullanmaları da mümkündür. Ancak, dava konusu madde, davacının da ileri sürdüğü gibi, tıp merkezinde aynı poliklinik odasında ve aynı anda iki tabibin çalışmasına ve böylece iki hastanın aynı anda ve aynı odada muayene edilebilmesine imkan tanıyan bir anlam içermektedir.

Davalı idarece böyle bir durumun söz konusu olmadığı ileri sürülmekle birlikte, (uygulamada karşılaşılabilecek problemler dikkate alındığında) anılan maddede yoruma açık ve belirsizlik içeren bir düzenlemeye yer verilmiştir.

Bu nedenle, Yönetmeliğin 5. maddesiyle 21.maddeye eklenen 3. fıkrasının iptali gerektiği görüşü ile çoğunluk kararının bu kısmına katılmıyorum.

Üye

Dr. Tacettin ŞİMŞEK

