

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen : Türk Tabipleri Birliği Merkez
Konseyi Başkanlığı

Vekili : Av. Leyla Verda Ersoy
Bülten Sokak 9/9 Kavaklıdere Çankaya/ANKARA

Davalılar : 1- Sağlık Bakanlığı-ANKARA
Vekilleri : Av. Güzin Karakeçili, Av. Erol Gökdoğan
Aynı Yerde

2- Sosyal Güvenlik Kurumu-ANKARA
Vekili : Av. Gülen Kızıltaş Aynı Yerde

Davanın Özeti : 24.3.2013 tarih ve 28597 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinin 1.5.1. maddesinin 3. fıkrasının, 1.5.1.A-1 maddesinin 1. fıkrasındaki, "Doğrudan veya" ibaresinin, 1.5.1.B-1 maddesinin (b) bendinin 6. fıkrasının, 1.5.2 maddesinin 1. fıkrasındaki "doğrudan veya" ibaresinin, 1.8 maddesinin, 1.8.1 maddesinin, 1.8.2 maddesinin, 1.8.3 maddesinin, 1.8.4 maddesinin, 1.9.1 maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinin, 1.9.4 maddesinin, 2.2 maddesinin 6. fıkrasının ikinci cümlesinin, 2.2 maddesinin 8. fıkrasının, 2.2.1.A maddesinin 2. cümlesinin, 2.2.2.C maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinin, 2.3 maddesinin 1. fıkrasının son cümlesinin, 2.3 maddesinin 3. fıkrasında yer alan "ve Kurumca kabul edilmesi" ibaresinin, 2.3 maddesinin 6. fıkrasının, 2.4.2.A maddesinin 2. fıkrasının, 4.1.1 maddesinin 2. fıkrasında yer alan "Reçetelerde teşhis bilgilerinin yer alması zorunludur. SUT eki "Teşhis Kısaltmaları Listesi" nde (EK-4/Ç) yer alan kısaltmalar hariç teşhislerde kısaltma yapılmayacaktır." ibaresinin, 4.1.3 maddesinin 2. fıkrasının, 4.1.4 maddesinin 4.5.2013 tarih ve 28367 Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile değişik 5. fıkrasında yer alan "en fazla 1 kutu" ibaresinin, 4.2.38 maddesinin 2., 3. ve 4. fıkralarının, 6.2 maddesinin 1. fıkrasının, Tebliğin ekleri EK-4/A'nın, EK-4/B'nin, EK-4/C'nin, EK-4/D'nin tümünün, EK-4/E' de yer alan "UH-P" ibaresinin, "K-AB(Pnömonide KY, diğer endikasyonlarında, siprofloksasin, ofloksasin ve co-trimoksazole dirençli olduğunu gösteren kültür sonucuna göre kullanılır)" ibaresinin, pantoprazol için "20 Mg. formlarının H. pylori endikasyonunda kullanılmaması ve diğer endikasyonlarında günde en fazla 2x1 dozda kullanılması" ibaresinin, üre içeren preparatlar için "Cilt hastalıkları uzmanı (Sadece ihtiyozis veya kseroderma veya kserosis kutis endikasyonlarında önerir)" ibaresinin ve H.Pylori eradikasyon tedavi paketi için "Yılda 14 günlük tedaviyi geçmeyecek şekilde iç hastalıkları ve genel cerrahi uzman hekimlerince reçetelenir." ibaresinin iptali ve yürütmesinin durdurulması, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 68. maddesinin 2., 4. ve 7. fıkraları ile 73. maddesinin 2. fıkrasının ilk iki cümlesinin ve 7. fıkrasının iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Hamza Seyrek

Düşüncesi : Tebliğin dava konusu 4.1.4 maddesinin 4.5.2013 tarih ve 28367 Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile değişik 5. fıkrasında yer alan "en fazla 1 kutu" ibaresi, 2.4.2.A maddesinin 2. fıkrası, 2.2.2.C maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesi ile eki EK-4/E' de yer alan H.Pylori eradikasyon tedavi paketi için "Yılda 14 günlük tedaviyi geçmeyecek şekilde" ibaresi yönünden yürütmenin durdurulması isteminin kabulü geriye kalan kısımlar yönünden yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesince; davalı idarelerin savunması alındıktan sonra incelenmesine karar verilen yürütmenin durdurulması istemi, savunmaların verildiği görülmüş olmakla yeniden incelendi, gereği görüldü:

Dava; 24.3.2013 tarih ve 28597 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinin 1.5.1. maddesinin 3. fıkrasının, 1.5.1.A-1 maddesinin 1. fıkrasındaki "Doğrudan veya" ibaresinin, 1.5.1.B-1 maddesinin (b) bendinin 6. fıkrasının, 1.5.2 maddesinin 1. fıkrasındaki "doğrudan veya" ibaresinin, 1.8 maddesinin, 1.8.1 maddesinin, 1.8.2 maddesinin, 1.8.3 maddesinin, 1.8.4 maddesinin, 1.9.1 maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinin, 1.9.4 maddesinin, 2.2 maddesinin 6. fıkrasının ikinci cümlesinin, 2.2 maddesinin 8. fıkrasının, 2.2.1.A maddesinin 2. cümlesinin, 2.2.2.C maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinin, 2.3 maddesinin 1. fıkrasının son cümlesinin, 2.3 maddesinin 3. fıkrasında yer alan "ve Kurumca kabul edilmesi" ibaresinin, 2.3 maddesinin 6. fıkrasının, 2.4.2.A maddesinin 2. fıkrasının, 4.1.1 maddesinin 2. fıkrasında yer alan " Reçetelerde teşhis bilgilerinin yer alması zorunludur. SUT eki "Teşhis Kısaltmaları Listesi" nde (EK-4/Ç) yer alan kısaltmalar hariç teşhislerde kısaltma yapılmayacaktır." ibaresinin, 4.1.3 maddesinin 2. fıkrasının, 4.1.4 maddesinin 4.5.2013 tarih ve 28367 Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile değişik 5. fıkrasında yer alan "en fazla 1 kutu" ibaresinin, 4.2.38 maddesinin 2., 3. ve 4. fıkralarının, 6.2 maddesinin 1. fıkrasının, Tebliğin ekleri EK-4/A'nın, EK-4/B'nin, EK-4/C'nin, EK-4/D'nin tümünün, EK-4/E' de yer alan "UH-P" ibaresinin, "K-AB(Pnömonide KY, diğer endikasyonlarında, siprofloksasin, ofloksasin ve co-trimoksazole dirençli olduğunu gösteren kültür sonucuna göre kullanılır)" ibaresinin, pantoprazol için "20 Mg. formlarının H. pylori endikasyonunda kullanılmaması ve diğer endikasyonlarında günde en fazla 2x1 dozda kullanılması" ibaresinin, üre içeren preparatlar için "Cilt hastalıkları uzmanı (Sadece ihtiyozis veya kseroderma veya kserosis kutis endikasyonlarında ödenir)" ibaresinin ve H.Pylori eradikasyon tedavi paketi için "Yılda 14 günlük tedaviyi geçmeyecek şekilde iç hastalıkları ve genel cerrahi uzman hekimlerince reçetelenir." ibaresinin iptali ve yürütmesinin durdurulması, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 68. maddesinin 2., 4. ve 7. fıkraları ile 73. maddesinin 2. fıkrasının ilk iki cümlesinin ve 7. fıkrasının iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması istemiyle açılmıştır.

Davacının Anayasaya aykırılık iddiası bu aşamada ciddi görülmemektedir.

Sağlık Bakanlığının hüsumet ve ehliyet yönünden ileri sürdüğü itirazlar yerinde bulunmamaktadır.

A- 24.3.2013 tarih ve 28597 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinin aşağıda belirtilen dava konusu;

- 1-1.5.1. maddesinin 3. fıkrası,
- 2- 1.5.1.A-1 maddesinin 1. fıkrasındaki, "Doğrudan veya" ibaresi,
- 3- 1.5.1.B-1 maddesinin (b) bendinin 6. fıkrası,
- 4- 1.5.2 maddesinin 1. fıkrasındaki "doğrudan veya" ibaresi,
- 5- 1.8. maddesi,
- 6- 1.8.1 maddesi,
- 7- 1.8.2 maddesi,
- 8- 1.8.3 maddesi,
- 9- 1.8.4 maddesi,
- 10- 1.9.1 maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesi,
- 11- 1.9.4 maddesi,
- 12- 2.2.2 maddesinin 6. fıkrasının ikinci cümlesi,
- 13- 2.2.2 maddesinin 8. fıkrası,
- 14- 2.2.1.A maddesinin 2. cümlesi,
- 15- 2.2.2.C maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesi,
- 16- 2.3 maddesinin 1. fıkrasının son cümlesi,
- 17- 2.3 maddesinin 3. fıkrasında yer alan "ve Kurumca kabul edilmesi" ibaresi,
- 18- 2.3 maddesinin 6. fıkrası,

**T.C.
DANIŞTAY
ONBEŞİNCİ DAİRE**

Esas No : 2013/8367

19- 2.4.2.A maddesinin 2. fıkrası,

20- 4.1.1 maddesinin 2. fıkrasında yer alan " Reçetelerde teşhis bilgilerinin yer alması zorunludur. SUT eki "Teşhis Kısaltmaları Listesi" nde (EK-4/Ç) yer alan kısaltmalar hariç teşhislerde kısaltma yapılmayacaktır." ibaresi,

21- 4.1.3 maddesinin 2. fıkrası,

22- 4.2.38 maddesinin 2., 3. ve 4. fıkraları,

23- 6.2 maddesinin 1. fıkrası,

24- Tebliğin ekleri EK-4/A'nın, EK-4/B'nin, EK-4/C'nin, EK-4/D'nin tümü;

25- Tebliğin eki EK-4/E' de yer alan "UH-P" ibaresi,

26- Tebliğin eki EK-4/E' de yer alan "K-AB(Pnömonide KY, diğer endikasyonlarında, siprofloksasin, ofloksasin ve co-trimoksazole dirençli olduğunu gösteren kültür sonucuna göre kullanılır)" ibaresi,

27- Tebliğin eki EK-4/E' de yer alan pantoprazol için "20 Mg. formlarının H. pylori endikasyonunda kullanılmaması ve diğer endikasyonlarında günde en fazla 2x1 dozda kullanılması" ibaresi,

28- Tebliğin eki EK-4/E' de yer alan "üre içeren preparatlar için "Cilt hastalıkları uzmanı (Sadece ihtiyozis veya kseroderma veya kserosis kutis endikasyonlarında ödenir)" ibaresi,

29- Tebliğin eki EK-4/E' de yer alan H.Pylori eradikasyon tedavi paketi için "Yılda 14 günlük tedaviyi geçmeyecek şekilde" ibaresi haricindeki "iç hastalıkları ve genel cerrahi uzman hekimlerince reçetelenir." ibaresi,

yönünden davanın durumu ve uyuşmazlığın hukuki niteliğine göre, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen koşulların bu aşamada gerçekleşmediği anlaşılmaktadır.

B- 24.3.2013 tarih ve 28597 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinin;

1- 4.1.4 maddesinin 4.5.2013 tarih ve 28367 Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile değişik 5. fıkrasında yer alan "en fazla 1 kutu" ibaresi,

Fıkırdaki, hastanın tedavisinde ilk defa reçete edilecek ilaçların (raporlu olsa dahi) kullanım dozuna göre, bir ayı geçmeyecek sürelerde en fazla 1 kutu ödeneceği kuralı yer almıştır.

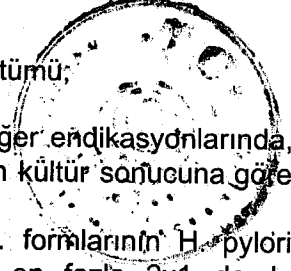
2- Tebliğin eki EK-4/E' de yer alan H.Pylori eradikasyon tedavi paketi için "Yılda 14 günlük tedaviyi geçmeyecek şekilde" ibaresi,

Bu kısımda da belirtilen tedavi paketi için yılda 14 günlük tedaviyi geçmeyecek şekilde reçeteleneceği düzenlenmiştir.

Oysa, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 1. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nde hekimlik yapmak ve her ne suretle olursa olsun hasta tedavi edilemek için tıp fakültesinden diploma almanın şart olduğu; 8. maddesinde ise, Türkiye'de hekimlik yapmak için bu Kanun'da gösterilen nitelikleri taşıyanların, genel olarak hastalıkları tedavi hakkının bulunduğu hükme bağlanmak suretiyle, Tıp Fakültesi mezunu hekimlerin hastaları tedavi ve buna bağlı olarak reçete düzenleme yetkisinin kapsamı belirlenmiştir.

6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanunu'na dayanılarak çıkarılan ve 19.2.1960 tarih ve 10436 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 1. maddesinde, tabip ve diş tabiplerinin, deontoloji bakımından uymakla yükümlü oldukları kural ve esasların bu Tüzük'te gösterildiği; 2. maddesinin 1. fıkrasında "Tabip ve diş tabibinin başta gelen vazifesi, insan sağlığına, hayatına ve şahsiyetine ihtimam ve hürmet göstermektir." hükmüne yer verilmiş; aynı maddenin 2. fıkrasında, tabip ve diş tabibinin, hastalar arasında hiçbir ayırım yapmaksızın, muayene ve tedavi hususunda azami dikkat ve özeni göstermekle yükümlü oldukları belirtilmiştir.

Aynı Tüzüğün 6. maddesinde de, tabip ve diş tabibinin, sanat ve mesleğini yerine getirirken, hiçbir etki ve nüfuza kapılmaksızın, vicdani ve mesleki kanaatine göre hareket edeceği; tabip ve diş tabibinin, uygulayacağı tedaviyi belirlemede serbest olduğu hükme bağlanmıştır.



T.C.
DANIŞTAY
ONBEŞİNCİ DAİRE
Esas No : 2013/8367

"Tıbbi deontoloji", genel olarak, hekimin hastalarına, meslektaşlarına ve topluma karşı davranışlarını düzenleyen kuralların tümü olarak tanımlanmaktadır.

Buna göre hekimin, hastasına uygulayacağı tedaviyi belirlerken mesleki bilgisi ve vicdanı ile hareket edeceği; hastalıklara tanı koyma hakkına sahip olan hekimin, bunun için gerekli bilimsel yolları kullanacağı; tedavi edilen bir hastanın iyileşmesini sağlayacak ilaçların reçete edilmesinin, hastaya uygulanan tedavinin ayrılmaz bir parçası olduğu ve hekimin, o hastalığı tedavi için gerekli ilaçları reçete etme yetkisinin de bulunduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Tebliğin dava konusu edilen bu maddeleri ise; tanıyı koyan ve hastalığın tedavisi için gerekli tedaviyi belirleme hak ve yetkisine sahip olan hekimin söz konusu hak ve yetkisinin kısıtlanması niteliğinde olup, bu haliyle de düzenlemelerde yukarıda değinilen mevzuata ve hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davanın durumu ve uyuşmazlığın hukuki niteliğine göre, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde öngörülen koşulların, 24.3.2013 tarih ve 28597 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinin;

1-1.5.1. maddesinin 3. fıkrası, 1.5.1.A-1 maddesinin 1. fıkrasındaki, "Doğrudan veya" ibaresi, 1.5.1.B-1 maddesinin (b) bendinin 6. fıkrası, 1.5.2 maddesinin 1. fıkrasındaki "doğrudan veya" ibaresi, 1.8 maddesi, 1.8.1 maddesi, 1.8.2 maddesi, 1.8.3 maddesi, 1.8.4 maddesi, 1.9.1 maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesi, 1.9.4 maddesi, 2.2 maddesinin 6. fıkrasının ikinci cümlesi, 2.2 maddesinin 8. fıkrası, 2.2.1.A maddesinin 2. cümlesi, 2.3 maddesinin 1. fıkrasının son cümlesi, 2.3 maddesinin 3. fıkrasında yer alan "ve Kurumca kabul edilmesi" ibaresi, 2.3 maddesinin 6. fıkrası, 4.1.1 maddesinin 2. fıkrasında yer alan " Reçetelerde teşhis bilgilerinin yer alması zorunludur. SUT eki "Teşhis Kısaltmaları Listesi" nde (EK-4/Ç) yer alan kısaltmalar hariç teşhislerde kısaltma yapılmayacaktır." ibaresi, 4.1.3 maddesinin 2. fıkrası, 4.2.38 maddesinin 2., 3. ve 4. fıkraları, 6.2 maddesinin 1. fıkrası, Tebliğin ekleri EK-4/A'nın, EK-4/B'nin, EK-4/C'nin, EK-4/D'nin tümü, EK-4/E' de yer alan "UH-P" ibaresi, "K-AB(Pnömonide KY, diğer endikasyonlarında, siprofloksasin, ofloksasin ve co-trimoksazole dirençli olduğunu gösteren kültür sonucuna göre kullanılır) " ibaresi, pantoprazol için "20 Mg. formlarının H. pylori endikasyonunda kullanılmaması ve diğer endikasyonlarında günde en fazla 2x1 dozda kullanılması" ibaresi, üre içeren preparatlar için "Cilt hastalıkları uzmanı (Sadece ihtiyozis veya kseroderma veya kserosis kutis endikasyonlarında ödenir)" ibaresi ve H.Pylori eradikasyon tedavi paketi için "Yılda 14 günlük tedaviyi geçmeyecek şekilde" ibaresi dışındaki "iç hastalıkları ve genel cerrahi uzman hekimlerince reçetelenir." ibaresi yönünden gerçekleşmediği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin dava konusu Tebliğin belirtilen ibare ve kurallara ilişkin bölümü yönünden reddine oybirliğiyle,

2- 2.2.2.C maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesi ve 2.4.2.A maddesinin 2. fıkrası yönünden gerçekleşmediği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin reddine oyçokluğuyla,

3- 4.1.4 maddesinin 4.5.2013 tarih ve 28367 Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ ile değişik 5. fıkrasında yer alan "en fazla 1 kutu" ibaresi ile Tebliğin eki EK-4/E' de yer alan H.Pylori eradikasyon tedavi paketi için "Yılda 14 günlük tedaviyi geçmeyecek şekilde" ibaresi yönünden gerçekleştiği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin kısmen kabulü ile dava konusu Tebliğin belirtilen ibarelerinin yürütülmesinin durdurulmasına oybirliğiyle, bu kararın tebliğini izleyen günden itibaren yedi (7) gün içinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna itiraz edilebileceğinin taraflara bildirilmesine, 24/06/2014 tarihinde karar verildi.

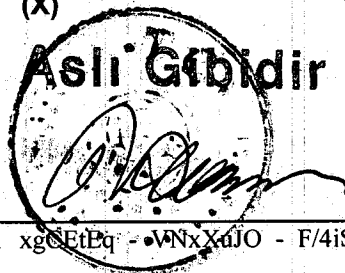
Başkan
Kırdar
ÖZSOYLU

Üye
Yunus
ÇETİN
(X)
(XX)

Üye
Süleyman
KURT
(X)

Üye
Süleyman Hilmi
AYDIN

Üye
Hannan
YILBAŞI



(X) KARŞI OY

Organ veya doku vericisi sigortalının nakil nedeniyle ortaya çıkan operasyon ve tedavi giderlerinin, alıcının sigortalı olmaması halinde karşılanamayacağına ilişkin Sağlık Uygulama Tebliğinin dava konusu edilen 2.4.2.A maddesinin 2. fıkrası hükmü, sosyal güvenlik hakkını herhangi bir yasa hükmüne dayanmadan sınırlandırması nedeniyle hukuka aykırı bulunmaktadır.

Zira, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda, sigortalı kişiyle ilgili hastanede yapılan operasyon ve tedavi giderlerinin bütününe sigorta kapsamı içinde olduğu kabul edilmiş, organ ve doku vericisi durumundaki ilgililerle ilgili herhangi bir sınırlandırmaya yer verilmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, tebliğin 2.4.2.A maddesinin 2. fıkrası yönünden yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi gerektiği oyuyla aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Üye
Yunus ÇETİN

Üye
Süleyman KURT

(XX) KARŞI OY

Tebliğin dava konusu edilen "Komplikasyonlar ve eşlik eden hastalıklar" başlıklı 2.2.2.C maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinde, tanı veya tedaviye yönelik işlem sonrasında hastada komplikasyon ortaya çıkması durumunda, komplikasyona ait sağlık hizmetlerinin bedellerinin aynısağlık hizmeti sunucusunca %10 indirimli olarak hizmet başına ödeme yöntemiyle faturalandırılacağı belirtilmiştir.

Oysa, komplikasyon, bünyesinde risk taşıyan sağlık hizmetinin sunumu sırasında herhangi bir kasıt ya da ihmal yahut istem sonucu olmayan ve tıbben öngörülmesi olanaklı bulunmayan bir durumdur.

Yani tüm özen ve dikkat gösterilse dahi komplikasyon kaçınılmaz olabilmektedir.

Dolayısıyla komplikasyona bağlı sağlık giderlerinin indirimli olarak değilde tamamının karşılanması gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle Tebliğin 2.2.2.C maddesinin 1. fıkrasının ilk cümlesinde hukuka uyarlık bulunmadığından bu kısım yönünde de yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği oyuyla çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye
Yunus ÇETİN

