

sayılı çizelgenin 21. ve 45. satırlarında yer alan düzenlemelerin; dava konusu Yönetmelik hazırlanırken siyasi kaygıların etken olduğu, düzenlemelerin bilimsel bir temeli olmadığı, eğitim kurumu tanımında resmi ibaresine yer verilmeyerek özel hastanelere bu alanda hukuka aykırı olarak imkan sağlandığı, 5. madde hükmünün geçici 1. madde hükmü ile çeliştiği, eğitim uzmanlarının belirlenmesi için muğlak ve belirsiz ifadelerin kullanıldığı nesnel ölçütlerin getirilmediği, Yoğun Bakım disiplininin gelişmesine öncülük eden Anesteziyoloji ve Reanimasyon ana dalı uzmanları için geçici 10. maddede yer alan beş yıl çalışma yapmış olmak koşulunun hakkaniyete aykırı olduğu, Ek-3 sayılı çizelgede Yoğun Bakım yan dalının bağlı olduğu ana dalların bilimsel gereklilikler gözetilmeden düzenlendiği ve Çocuk Yoğun Bakım yan dalının bağlı olduğu ana dallar arasında Anesteziyoloji ve Reanimasyon ana dalına da yer verilmesi gerektiği ileri sürülerek iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Savunmaların Özeti Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin bir bütün olarak; yargı kararlarının gözetilmesi, ilgili bilim çevrelerinden görüş alınması, dünyadaki uygulamanın izlenmesi ve bilimsel gerekliliklerin ön plana alınması suretiyle düzenlendiği, Yönetmeliğin hazırlanmasında görev alan Tıpta Uzmanlık Kurulu üyelerinin uzmanlık eğitimi veren kurumlar bazında temsil ilkesi esas alınarak belirlendiği, tek tek uzmanlık alanı gözetilerek Kurul oluşturulmasının fiilen mümkün olmadığı ve bunun bir eksiklik olarak nitelenemeyeceği, ayrıca Kurul'un konusunda uzman kişilerden oluşacak alt komisyonlar ile bu konuda gerekli bilimsel çalışmalar yapmasının mümkün olduğu, ana dal - yan dal belirlenmesine ilişkin hukuki durumun 1219 sayılı Yasa ve ilgili mevzuat ile idarelere tanınmış yetki alanında ve takdir hakkı kapsamında olduğu ve bu bağlamda Yönetmeliğin, ek çizelgelerinde ve geçici maddelerinde yer alan hükümler de dahil olmak üzere ülkenin ihtiyaçlarına cevap verecek şekilde ve tıp alanındaki gelişmelere paralel olarak düzenlendiği, diğer taraftan Yönetmeliğin 4.,5. ve 13. maddelerinde yer alan düzenlemelerin 1219 sayılı Yasa hükümlerine uygun olarak düzenlendiği ve tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin daha önceki idari düzenlemelere paralel hükümler içerdiği belirtilerek yürütmenin durdurulması isteminin ve davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi ... Düşüncesi : 1219 sayılı Yasada yer alan hükümlere uygun ve idari istikrarı sağlayacak bir biçimde tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin daha önceki idari düzenlemelere paralel olarak düzenlendiği anlaşılan Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 4. maddesinin (h) bendinde, 5. maddesinde ve Sağlık Bakanlığının, sağlık hizmetinin daha nitelikli bir şekilde sunulmasını sağlamak amacıyla çeşitli kriterler getirmesinin takdir hakkı kapsamında bulunduğu açık olduğundan ve bu takdir hakkının eğitim sorumlularının saptanmasında belirli unvanların veya çalışma sürelerinin sağlanması yönünde şart getirilerek kullanılmasında; niteliğe ilişkin bir şart getirilmesi nedeniyle kamu yararına ve hukuka aykırılık bulunmadığı görüldüğünden 13. maddenin 2. ve 3. fıkralarında hukuka aykırılık bulunmadığı ve bu maddeler yönünden yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği; ayrıca 2002 yılından bu yana yan dal uzmanlık eğitimi

verilmekte olan Yoğun Bakım yan dal alanında; sağlık hizmeti sunumunun ve uzmanlık eğitim sürecinin kesintiye uğramasını önlemek için, bu alanda faaliyet ve çalışmalarda bulunmuş hekimlerden faydalanmayı öncelikli hale getiren bir gerekliliğin (aciliyetin) varlığından söz etmek mümkün olmadığından; yan dal uzmanlık eğitimi sürecine tabi olmadan yan dal uzmanlık belgesi verilmesini sağlayacak bir hukuki durumun, uzmanlığın kazanılmasına etken olan eğitim süreci ve başarılı olma özellikleriyle çeliştiğinin açık olması karşısında Yoğun Bakım yan dal alanında istisnai bir şekilde yan dal uzmanlık belgesi verilmesi yönündeki bir düzenleme zaten hukuken yerinde olmadığından, geçici 10. maddenin yürütmesinin durdurulması isteminin de davacı Dernek yönünden reddi gerektiği düşünülmektedir.

Diğer taraftan ; Tıp gibi insan hayatına doğrudan etkisi olan bir alanda yapılan düzenlemenin, salt bu konuda idarenin yetkili olması ve takdir hakkına sahip bulunması gibi kavramlarla açıklanamayacağı ve düzenlemenin bu doğrultuda yapılmasını gerektiren bilimsel gerekçelerin ortaya konulmasını da gerektirdiği tartışmasız olduğundan, Yoğun Bakım ve Çocuk Yoğun Bakım disiplinlerinin hangi ana dallara bağlı olacağına ilişkin düzenlemenin, kendisini hukuka uygun kılacak bilimsel gerekçelere dayanması yönündeki gereklilik karşısında, dava konusu düzenlemeyi hukuki bir zemine oturtacak, idarenin takdir hakkını ve düzenleme yetkisini kamu yararı ve hizmet gerekleri uyarınca kullandığını ortaya koyacak bilimsel gerekçenin bulunmadığı anlaşıldığından, Ek-3 sayılı çizelgenin 21. ve 45. ırasında yer alan düzenlemelerin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı ... Düşüncesi : Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği anlaşıldığından, istemin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasınının 27. maddesinin 2. fıkrasında, idari işlemin uygulanması halinde giderilmesi güç veya olanaksız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması koşullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda yürütmenin durdurulmasına karar verileceği kuralı yer almıştır.

Uyuşmazlık;18.07.2009 tarih ve 27292 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, Tıpta ve Dış Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 4. maddesinin (h) bendinin, 5.maddesinin, 13.maddesinin 2. ve 3. bentlerinin,geçici 10. maddesinin ve Ek-3 sayılı çizelgenin 21. ve 45. satırlarında yer alan düzenlemelerin iptali isteminden doğmuştur.

Anayasanın "Yönetmelikler" başlıklı 124. maddesinde; Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilecekleri düzenlenmiştir.

14.4.1928 gün ve 938 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Yasanın, 04/04/2007 gün ve 26483 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5614 sayılı Yasanın 4.maddesi ile değiştirilen 9. maddesi hükmüyle Sağlık Bakanlığının sürekli kurulu niteliğinde Tıpta Uzmanlık Kurulu ihdas edilmiştir. Maddenin son fıkrasında;"Kurulun çalışma usûl ve esasları ile ilgili diğer hususlarla ihtisas belgelerinin alınması ve uzmanlık eğitimi ile ilgili diğer usûl ve esaslar Sağlık Bakanlığınca hazırlanıp Bakanlar Kurulunca yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenir. Bu yönetmelik yürürlüğe konuluncaya kadar, mevcut düzenlemelerin uygulanmasına devam edilir" hükmü yer almaktadır.

1219 sayılı Yasanın, 5614 sayılı Yasa yayımlanmadan önce yürürlükte bulunan ve 1219 sayılı Yasanın ihdas edildiği tarihten anılan değişiklik yürürlüğe girene kadar değiştirilmemiş olan 9. maddesinde; "İhtisas vesikalarının sureti ahzi ve bu hususta mer'i olması lazım gelen kavait işbu kanunun tarihi meriyetinden sonra Sıhhiye ve Muaveneti İçtimaiye Vekaletince tanzim edilecek bir nizamname ile tayin olunur" hükmüne yer verilmiş ve bu hüküm uyarınca Sağlık Bakanlığı tarafından hazırlanan tüzükler ile tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin usul ve esaslar belirlenmiştir.

Günümüze kadar anılan madde hükmüne dayanılarak; 1929 yılında Tababet ve İhtisas Vesikaları Hakkında Nizamname, 1947 yılında Tababet Uzmanlık Belgeleri Tüzüğü,1956 yılında Tababet İhtisas Nizamnamesi, 1961 yılında Tababet İhtisas Tüzüğü,1962 yılında Tababet Uzmanlık Tüzüğü,1973 yılında Tababet Uzmanlık Tüzüğü, 2002 yılında ise Tıpta Uzmanlık Tüzüğü ve son olarak dava konusu edilen düzenlemeyi içeren Tıpta ve Dış Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği 18.7.2009 gününde 1219 sayılı Yasanın 5614 sayılı Yasa ile değişik 9. maddesi uyarınca yayımlanarak yürürlüğe girmiş, tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin usul ve esasları belirlemiştir.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin birden fazla hükmü dava konusu edildiğinden, bu düzenlemelere ilişkin hukuki irdeleme ayrı ayrı yapılacaktır.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 4/h maddesinde yer alan düzenlemenin incelenmesi;

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 4. maddesinin (h) bendinde , kurum veya eğitim hastanesi; tıp ve diş hekimliği fakülteleri, Gülhane Askeri Tıp Akademisi , Sağlık Bakanlığınca uzmanlık eğitimi vermeye yetkili kılınan sağlık kurumları ve Adli Tıp Kurumu olarak tanımlanmıştır.

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Yasanın 8.maddesinde; Türkiye'de icrayı tababet için bu kanunda gösterilen vasıfları haiz olanlar umumi surette hastalıkları tedavi hakkını haizdirler. *Ancak her hangi bir şubei tababette müstemirren mütehasıs olmak ve o unvanı ilan edebilmek için Türkiye Tıp Fakültesinden veya Sıhhiye Vekaletince kabul ve ilan edilecek müessesattan verilmiş ve yahut ecnebi memleketlerin maruf bir hastane veya laboratuvarından verilip Türkiye Tıp Fakültesince tasdik edilmiş bir ihtisas vesikasını haiz olmalıdır* , hükmüne yer verilmiştir.

Alıntısı yapılan madde metni uyarınca, bir tıp disiplininde uzmanlık yetkisini kullanabilmek için tıp fakülteleri veya Sağlık Bakanlığı tarafından yetkili kılınmış kurumlardan alınacak uzmanlık belgesine sahip olmak gerekmektedir. Bu maddede yer alan dolaylı belirlemeden de açıkça anlaşıldığı üzere uzmanlık yetkisini kullanabilmek için belge(ihtisas vesikası) alınması gereken, bir başka ifadeyle uzmanlık eğitimi vermeye yetkili olan kurum veya eğitim hastanesi; tıp fakülteleri ile Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenecek sağlık kurumları olup, Yasada bu konuda resmi ya da özel kurum ayrımı yapılmamıştır.

Diğer taraftan, 1973 yılında yayımlanan Tababet Uzmanlık Tüzüğü'nün 3. maddesinde, uzman yetiştirmeye yetkili olan kurumlar; tıp ve diş hekimliği fakülteleri, Gülhane Askeri Tıp Akademisi ve Sağlık Bakanlığınca yetkili kılınan sağlık kurumları olarak belirlenmiştir. 2002 yılında yayımlana Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 2. maddesinde de, kurum, uzmanlı eğitimi vermeye yetkili kılınmış tıp ve diş hekimliği fakülteleri ile resmi sağlık

kurumları ve Adli Tıp Kurumu olarak belirlenmiştir.

Ayrıca Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 10. maddesinde, eğitim kurumlarının nitelikleri ve standartlarının Tıpta Uzmanlık Kurulu tarafından belirleneceği hüküm altına alınmış, 11. maddede ise eğitim kurumlarının denetim usulleri belirlenmiştir. Bu bağlamda, uzmanlık eğitimi vermeye yetkili kılınacak sağlık kurumlarının tamamen Sağlık Bakanlığının takdirine bırakılmadığı ve bu kurumların tespitinde Tıpta Uzmanlık Kurulu tarafından belirlenen kriterlerin esas alınacağı açıktır.

Bu duruma göre, 1219 sayılı Yasada yer alan hükümlere uygun ve idari istikrarı sağlayacak bir biçimde tıpta uzmanlık eğitime ilişkin daha önceki idari düzenlemelere paralel olarak düzenlendiği anlaşılan Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 4. maddesinin (h) bendinde hukuka aykırılık bulunmadığından davanın bu kısmına yönelik olarak yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerekmektedir.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin
5.maddesinde yer alan düzenlemenin incelenmesi;

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Yasanın 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 bulunmak şarttır"; hükmüne yer verilmiştir.

Aynı Yasanın 8. maddesinde ise; "Türkiye'de icrayı tababet için bu kanunda gösterilen vasıfları haiz olanlar umumi surette hastalıkları tedavi hakkını haizdirler. Ancak her hangi bir şubei tababette müstemirren mütehassis olmak ve o unvanı ilan edebilmek için Türkiye Tıp Fakültesinden veya Sıhhiye Vekaletince kabul ve ilan edilecek müessesattan verilmiş ve yahut ecnebi memleketlerin maruf bir hastane veya laboratuvarından verilip Türkiye Tıp Fakültesince tasdik edilmiş bir ihtisas vesikasını haiz olmalıdır."; hükmüne yer verilmiş olup 10. maddesinde de; "Usul ve nizamına tevfikan müdderis, muallim ve emsali sıfatları iktisap etmemiş veya sekizinci maddede zikredilen vesikaları istihsal eylememiş bir tabibin tıp tedris ve talimine ve ihtisasa mütaallik unvanları kullanması ve bunları veya hakikata tevfuk etmiyen sair sıfatları her hangi şekil ve suretle ilan etmesi memnudur."; hükmü yer almaktadır.

Dava konusu Yönetmeliğin "Tanımlar ve Kısaltmalar" başlıklı 4. maddesinin (j) bendinde; uzman, ekli çizelgelerde yer alan dallardan birinde uzmanlık eğitimini tamamlayarak o dalda sanatını uygulama hakkı ve uzmanlık unvanını kullanma yetkisi kazanmış olanlar şeklinde tanımlanmıştır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümleri uyarınca, tıp doktoru olarak faaliyette bulunabilmesi için, tıp fakültelerinden diploma alınmasının zorunlu olduğuna kuşku bulunmamaktadır. Bununla birlikte, herhangi bir tıp dalında uzman olmak, bu uzmanlık çerçevesinde faaliyette bulunabilmek ve o unvanı ilan edebilmek için ise, usulüne göre alınmış bir uzmanlık belgesine sahip olmak gerekmektedir. Bu bağlamda, usulüne uygun olarak akademik unvan veya uzmanlık belgesi almamış bir hekimin, akademik eğitim veya uzmanlık ile ilgili unvanları kullanması, bunları veya gerçeğe uymayan diğer nitelikleri herhangi bir yolla ve biçimde ilan etmesinin anılan Yasa hükümleri uyarınca yasak olduğu açıktır.

Dava konusu Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 5. maddesinde de, yukarıda belirtilen yasal düzenlemelerin doğal bir sonucu olarak, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği hükümleri uyarınca usulüne göre uzmanlık belgesi almayanların, hiçbir yerde ve şekilde uzmanlık unvan ve yetkisini kullanamayacakları

düzenlenmiştir. Kaldı ki,

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin; 1219 sayılı Yasanın 9 .maddesi uyarınca, uzman unvanının kazanılmasını sağlayan uzmanlık eğitimine ilişkin usul ve esasları belirleyen tek idari metin olması sebebiyle, 5. madde hükmünü içermesi varlığının doğrudan bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Aksi düşünce, bir bütün olarak bu idari düzenlemeyi hukuken anlamsız kılacaktır.

Bu durumda, 1219 sayılı Yasada yer alan düzenlemelere uygun olarak, usulüne göre uzmanlık belgesi almayanların, hiçbir yerde ve şekilde uzmanlık unvan ve yetkisini kullanamayacaklarını düzenleyen Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 5. maddesinde hukuka aykırılık bulunmadığından davanın bu kısmına yönelik olarak da yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerekmektedir.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 13.maddesinin 2. ve 3. bentlerinde yer alan düzenlemenin incelenmesi;

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 13.maddesinin 2. ve 3. bentlerinde; "Tıpta uzmanlık eğitiminden, fakültelerde ve Gülhane Askeri Tıp Akademisinde 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ve 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanununa göre profesör, doçent ve en az üç yıllık uzman olan yardımcı doçentler; eğitim ve araştırma hastanelerinde klinik ve laboratuvar şefi, şef yardımcısı ve kadro unvanına bakılmaksızın profesör ve doçentler; Adli Tıp Kurumunda 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanununda belirtilen ihtisas kurulu başkanları ile en az üç yıl süreyle ihtisas kurullarında üyelik yapmış adli tıp uzmanları sorumludur. Başasistan ve uzmanlar ile ilgili alanda uzman olmayan öğretim üyeleri ve öğretim görevlileri, eğitim sorumluları nezaretinde uzmanlık eğitiminde görev alır." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen açıklamalarda da belirtildiği üzere, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Yasanın 9. maddesi uyarınca uzmanlık eğitimi ile ilgili usul ve esasların Sağlık Bakanlığınca hazırlanacak olan (dava konusu) Yönetmelikle düzenleneceği açıktır. Bu bağlamda Sağlık Bakanlığı, uzmanlık eğitime ilişkin hizmetin yürütümü noktasında yasalar ve hukuki ilkeler çerçevesinde takdir hakkına sahiptir.

Diğer taraftan, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Yasasının Ek-1.maddesinde; Sağlık Bakanlığı eğitim ve araştırma hastanelerinde tıpta uzmanlık eğitimi klinik şefi, klinik şef yardımcısı, ilgili dalda profesör ve doçent unvanına sahip kişiler tarafından verilir ve bu kişiler eğitim sorumlusu olarak nitelendirilir, hükmü yer almaktadır.

İdarelerin işlem tesis ederken kendilerine Anayasa ve yasalarla çizilen çerçeve içinde takdir hakkına sahip oldukları açıktır. Ancak bu takdir hakkı, serbestçe kullanılabilecek bir keyfiyeti ifade etmeyip, kamu yararı ve hizmet gereklerine uygun olarak kullanılmalıdır.

Bilindiği gibi; normlar hiyerarşisinde yasalardan sonra gelen yönetmelikler bir yasa

hükümüne dayalı olarak hazırlanır ve yasa hükümlerine açıklık getirilmesi suretiyle bu yasa hükümlerinin uygulamaya geçirilmesi amaçlanır. Diğer yandan, normlar hiyerarşisindeki düzenleme soyuttan somuta doğru kademeli bir sistem içermektedir. Anılan sistem de bir üst norm bir alt norma oranla daha genel ve soyut ifadeler taşımakta, bir alt norm ise daha özel ve somut ifadelerle bir üst normun ne amaçlamak istediğini somut olarak ortaya koymaktadır.

Dava konusu Yönetmeliğin dava konusu yapılan 13. maddesinde uzmanlık eğitimi vermeye yetkili kurumlarda unvanlar itibariyle kimlerin eğitim sorumlusu olduğu belirlenmiş, bu belirleme yapılırken kurumlarda görev yapan ve eğitim sorumlusu olabilecek asgari niteliğe sahip unvanlar dikkate alındığı gibi, üniversitelerin tıp veya diş hekimliği fakültelerindeki eğitim sorumluları (profesör doçent gibi) ve diğer kurumlardaki sorumlular belirlenirken 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu, 2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu, 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu ve 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Yasasındaki hükümlere paralel düzenlemelere yer verilmiştir.

Bu bağlamda; Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 2. maddesinde sayma suretiyle belirlenen görevleri uyarınca gerek tek tek bireylerin gerekse bir bütün olarak toplumun sağlığını korumak, bu amaçla plan program yapmak ve gerekli teşkilatı kurmaktan sorumlu olan Sağlık Bakanlığının, sağlık hizmetini ifa edecek olan tabiplere uzmanlık eğitimi verecek olan eğitim sorumlularının belirlenmesinde, sağlık hizmetinin daha nitelikli bir şekilde sunulmasını sağlamak amacıyla çeşitli kriterler getirmesinin takdir hakkı kapsamında bulunduğu açıktır. Bu takdir hakkının dava konusu uyuşmazlığa ilişkin olarak; belirli unvanların veya çalışma sürelerinin sağlanması yönünde şart getirilerek kullanılmasında; unvan ve çalışma süresi gibi niteliğe ilişkin olduğu açık olan şartların getirilmesi nedeniyle kamu yararına ve hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Sonuç olarak; ilgili diğer mevzuatlarla paralel hükümler içeren ve sağlık kurumlarının kendi iç dinamiklerini esas alarak eğitim sorumlularıyla ilgili belirlemeler yapan 13. maddenin 2. ve 3. fıkralarında kamu yararı ve hizmet gerekleri ile hukuka aykırılık görülmediğinden davanın bu kısmına yönelik olarak yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerekmektedir.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin geçici 10. maddesinde yer alan düzenlemenin incelenmesi;

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin geçici 10. maddesinde; "Algoloji, Askeri Psikiyatri, Cerrahi Onkoloji, Çocuk Acil, Çocuk Genetik Hastalıkları, Çocuk Göğüs Hastalıkları, Çocuk Kalp ve Damar Cerrahisi, Çocuk Radyolojisi, Çocuk Romatolojisi, Çocuk Ürolojisi, Çocuk Yoğun Bakımı, El Cerrahisi, Geriatri, Harp Cerrahisi, Jinekolojik Onkoloji Cerrahisi, Klinik Nörofizyoloji, Periferik Damar Cerrahisi, Perinatoloji ve Yoğun Bakım yan dallarında, bağlı ana dalda uzman olduktan sonra ve bu Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten önce o yan dal alanında yurt içinde veya yurt dışında en az iki yılı eğitim kurumlarında olmak üzere beş yıl süreyle araştırma, uygulama ve inceleme yapmış bulunanlar, yaptıkları araştırma, uygulama ve incelemeler ile aldıkları eğitimlere ait belgelerini ve bu alanda yurt içi ve yurt dışında yayımlanmış bilimsel yayınlarını ibraz ederek, bu Yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içerisinde uzmanlık belgesi almak için Bakanlığa başvurabilir. Başvurular Kurul tarafından birinci fıkrada belirtilen başvuru süresinin bitiminden itibaren altı ay içerisinde değerlendirilir. Çalışmaları yeterli görülenlerin uzmanlık belgeleri Bakanlıkça düzenlenerek uzmanlıkları tescil edilir. " hükmüne yer verilmiştir.

Dava dilekçesinde, geçici 10. maddeye ilişkin hukuka aykırılık iddiaları Yoğun Bakım yan dalına ilişkin olduğundan ve davacı Derneğin faaliyet alanı Yoğun Bakım disiplini olduğundan, geçici 10. maddeye ilişkin hukuki irdeleme Yoğun Bakım yan dalına hasren yapılacaktır.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin Geçici 10.maddesi, madde metninden de anlaşıldığı üzere; bazı yan dallarda, yan dalın bağlı olduğu ana dalda uzman olan tabiplerden, ilgili yan dalda yaptığı çalışmalarını belgeleyenlere yan dal uzmanlık belgesi verilmesine ilişkin bir düzenlemedir.

Tıpta uzmanlık eğitiminde bugüne kadar yayımlanmış idari düzenlemelerin birlikte değerlendirilmesinden; ileri ihtisas ve yan dallarda istisnai yollardan (sınav şartı olmadan veya eğitim sürecine tabi tutulmadan) uzmanlık belgesi verilmesinin yeni bir uygulama olmadığı anlaşılmaktadır. 1956 yılında yayımlanan Tababet İhtisas Nizamnamesinin geçici 4. maddesinin 1. fıkrasında; 1961 yılında yayımlanan Tababet İhtisas Tüzüğü'nün geçici 6. maddesinde; 1962 yılında yayımlanan Tababet Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 5. ve geçici 6. maddesinde; 1973 yılında Tababet Uzmanlık Tüzüğü geçici 3., 4. ve 5. maddelerinde; 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 6. maddesinde ve son olarak dava konusu düzenlemeleri içeren Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 10. maddesinde de benzer düzenlemelere yer verilmiştir.

Bu düzenlemelerin içeriğinden, genel itibariyle anılan maddeler ile güdülen

amacın; tıp biliminin gelişimine paralel olarak yeni ihdas edilen yan dallarda, kendisini yaptığı uygulama ve çalışmalarla yetiştirmiş olan uzman hekimlerden sağlık hizmetinin sunumunda faydalanılması ve bu dallarda verilmeye başlanacak uzmanlık eğitiminin kesintiye uğramasının önüne geçilmesi olduğu anlaşılmaktadır.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 27.maddesinin 4. fıkrasında; yan dal uzmanlık eğitiminin, Ek-3 sayılı çizelgede yer alan yan dallarda, yan dalın bağlı olduğu ana dal uzmanlarının görebileceği uzmanlık eğitimi olduğu, yan dal uzmanlık eğitimi yapanların, eğitim gördükleri kurumların ilgili birimlerinde fiilen yan dal uzmanlık öğrenciliği yapmaları ve girecekleri bitirme sınavlarında başarılı olmalarının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Ayrıca aynı Yönetmeliğin "Uzmanlık Eğitimine Giriş Sınavları" başlıklı 15. maddesinde; Yan Dal Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavının, Yan Dal Uzmanlık Eğitimi Giriş Sınavı Yönetmeliğine göre yapılacağı hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla yan dal uzmanlık eğitiminin de, uzmanlığın kazanılmasına etken olan eğitim süreci ve başarılı olma (sınav) özelliklerini gerektirdiği anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan; 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 6. maddesi hükmü, iş bu davaya konu olan geçici 10. madde hükmü ile paralel bir düzenleme içermekle birlikte bu iki madde arasında önemli bir fark bulunmaktadır. 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 6. maddesi yalnızca yeni ihdas edilen yan dallar için istisnai bir şekilde yan dal uzmanlık belgesi verilmesini düzenlerken, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin geçici 10. maddesi yeni ihdas edilen yan dallar ile birlikte daha önceki idari düzenlemelerde de yer alan (Algoloji, Geriatri, Yoğun Bakım, Çocuk Göğüs Hastalıkları, Cerrahi Onkoloji gibi) yan dallar için de istisnai yollardan yan dal uzmanlık belgesi verilmesini öngörmektedir.

2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 6. maddesi hükmü, Dairemizin 19.11.2003 gün ve E:2002/3784;K:2003/5027 sayılı kararıyla iptal edilmiş ancak bu iptal kararı Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 8.12.2005 gün ve E:2004/133;K:2005/2681 sayılı kararıyla bozulmuştur. Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun anılan kararının gerekçesinde; " Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün Geçici 6. maddesi hükmü ile tıp ilminde meydana gelen gelişmeler ve buna bağlı olarak tıpta uzmanlık eğitiminde yapılması gereken değişiklikler dikkate alınarak bazı yan dalların ana dal olması veya bazı yeni dalların ihdas edilmesi gibi bilimsel ve objektif durum ve gereklilikler çerçevesinde Tüzüğe ek çizelgede belirtilen bu yeni dallarda uzmanlık eğitiminin verilmesini sağlayacak uzman ihtiyacı dikkate alınarak sadece yeni ihdas edilen dallarda ve belirli süre ile sınırlı olmak üzere istisnai yoldan uzmanlık belgesi verilmesi imkanının getirildiği, bu suretle bu dallarda eğitimin kesintiye uğramasının önüne geçilmesinin amaçlandığı ve bu hali ile hizmet gereklerine uygun olduğu anlaşıldığından anılan düzenlemede Tıpta Uzmanlık Kurulunca ibaresi hariç hukuka aykırılık görülmemiştir ."

ifadesine yer verilmiştir. Alıntısı yapılan bu karar ve yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında; istisnai bir şekilde yan dal uzmanlık belgesi verilmesine ilişkin düzenleme; ancak yeni ihdas edilmiş (henüz belge ile tescil edilmiş bir uzman hekim bulunmayan) alanlarda, kendisini uygulama ve çalışmalarıyla yetiştirmiş uzman hekimlerden gerek sağlık hizmetinin sunumu gerekse eğitici olarak faydalanmak ve uzmanlık eğitiminin kesintiye uğramasını engellemek amacıyla kamu yararına yönelik aciliyet gerektiren bir ihtiyacın karşılanması için yapılması durumunda hukuki bir zemine oturacaktır. Dolayısıyla yukarıda belirtildiği üzere, böyle bir ihtiyaç da; ancak mevzuatımızda bugüne kadar hiç yer almamış ve henüz belge ile tescil edilmiş bir uzman hekim bulunmayan yan dal alanları için söz konusu olabilecektir.

Bu duruma göre Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin geçici 10. maddesini, önceki idari düzenlemelerde yer alan yan dallar ile yeni ihdas edilmiş bulunan yan dallar yönünden ve ayrıca davacıların istemi yönünden ayrı ayrı değerlendirmek gerekmektedir.

Yoğun Bakım disiplini, 2009 yılında yayımlanan Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği ile yeni ihdas edilmiş bir yan dal olmayıp, 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü ile mevzuatımıza girmiştir.

Yukarıda yer verilen açıklamalar ışığında; 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğüyle mevzuatımıza giren ve dolayısıyla 2002 yılından bu yana yan dal uzmanlık eğitimi verilmekte olan Yoğun Bakım yan dal alanında; sağlık hizmeti sunumunun ve uzmanlık eğitim sürecinin kesintiye uğramasını önlemek için, bu alanda faaliyet ve çalışmalarda bulunmuş hekimlerden faydalanmayı öncelikli hale getiren bir gerekliliğin (aciliyetin) varlığından söz etmek mümkün olmadığından; yan dal uzmanlık eğitimi sürecine tabi olmadan yan dal uzmanlık belgesi verilmesini sağlayacak bir hukuki durumun, uzmanlığın kazanılmasına etken olan eğitim süreci ve başarılı olma özellikleriyle çeliştiğinin açık olması karşısında, yukarıda aktarılan gerekçelerle Yoğun Bakım yan dal alanında istisnai bir şekilde yan dal uzmanlık belgesi verilmesi yönündeki bir düzenleme zaten hukuken yerinde olmadığından, geçici 10. maddenin yürütmesinin durdurulması isteminin davacı Dernek yönünden reddi gerekmektedir.

Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin Ek-3 sayılı cizelgesinin 21. ve 45. sıralarında yer alan düzenlemelerin incelenmesi;

□□□□□□□□□□□□□□□□ 2002 yılına dek yayımlanan Tüzüklerde yer almamış olan Yoğun Bakım disiplini, ilk kez 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğüyle mevzuatımıza girmiş ve anılan Tüzükte; İç Hastalıkları, Göğüs Hastalıkları, Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları ana dallarına bağlı üç yıl eğitim süresi olan bir yan dal olarak yer almıştır.

Dava konusu edilen Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin Ek-3 sayılı çizelgesinin 45. satırında yer alan düzenlemede ise Yoğun Bakım disiplini; Enfeksiyon Hastalıkları ve Klinik Mikrobiyoloji, Nöroloji, Göğüs Hastalıkları, İç Hastalıkları, Genel Cerrahi, Anesteziyoloji ve Reanimasyon ana dallarına bağlı bir yan dal olarak düzenlenmiştir. Ayrıca dava konusu Yönetmelikle mevzuatımıza giren Çocuk Yoğun Bakım disiplini de aynı çizelgenin 21. sırasında Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları ana dalına bağlı bir yan dal olarak düzenlenmiştir. İdarelerin tesis ettikleri işlemlerin (bireysel-düzenleyici) unsurlarından olan sebep unsuru idareyi işlem yapmaya iten hukuki neden, bir başka ifadeyle; tüm idari işlemlerde olduğu gibi işleme gerçekleştirilmeye çalışılan kamu yararına dayanan hukuki, somut durumdur. İdari işlem sebep ögesindeki hukuka aykırılık işlem yargı mercii önüne getirildiğinde resen dikkate alınacaktır.

Bu bağlamda; idari işlemlerin bir sebebe ve gerekçeye dayalı olması hukukun genel ilkelerinden olduğundan, bu ilke genel anlamda düzenleme veya işlem yapan idareyi uyguladığı ve düzenleme yaptığı alanda doğru ve anlamlı olgular ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlar. İşlemlerde gösterilen sebep ve gerekçe, işlemin yasaya uygunluğu ve dayanağını değerlendirme, itiraz edip etmeme konusunda ilgililere yardımcı olmakla birlikte, idarenin saydamlığı, savunma hakları ve idareye güven ilkeleri ve hukuk devleti anlayışının oluşumu noktalarında da büyük öneme sahiptir.

Ayrıca idarelerin işlem tesis ederken kendilerine Anayasa ve yasalarla çizilen çerçeve içinde takdir hakkına sahip oldukları açıktır. Ancak bu takdir hakkı, serbestçe kullanılabilecek bir keyfiyeti ifade etmeyip, kamu yararı ve hizmet gerekleri açısından hukuka uygun olarak temellendirilmiş olgularla desteklenmelidir. İdarenin düzenleme yapma yetkisine sahip olduğu alanlarda, bu alanları tüzük yönetmelik gibi idari metinlerle objektif bir şekilde düzenlemesi ve sürekli uygulamalar ile hukuki istikrarı tesis ederek buna uyması gerekmektedir. İdarelerin; düzenleme yetkisine sahip olduğu alanlarda, uygulamaları çağın gereklerine ve toplumun ihtiyaçlarına uygun olarak değiştirip, düzenlemesi, kamu hizmetine egemen olan ilkelerden biri olan uyarılma ilkesi uyarınca hem bir görev hem de bir yetki ise de; bu yetkinin hukuka uygun olarak kullanılması ve yeni düzenlemede yapılan alanda, bu duruma temel olan, bir başka ifadeyle kamu yararını gerçekleştirecek bu düzenlemeyi gerektiren olguların somut olarak ortaya konulması şarttır.

Diğer taraftan, 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğünde, Yoğun Bakım yan dalının bağlı olduğu ana dalların eksik düzenlenmesine ilişkin hükmün iptali istemiyle açılan davada; düzenlemenin bir bilimsel dayanağı olmaması nedeniyle Dairemizin 29.12.2003 gün ve E:2002/3493;K:2003/6068 sayılı kararı ile iptaline karar verilmiş ve bu karar Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca onanmıştır. Anılan iptal kararı, Yoğun Bakım yan dalının Anesteziyoloji ve Reanimasyon ana dalına bağlanmamasına ilişkin ise de; bu karar Yoğun bakım yan dalının bağlı olması gereken ana dalların hangileri olması gerektiği yönünde bir bilimsel gerekçenin bu yan dalın ilk ihdas edildiği 2002 yılında da bulunmadığını ortaya koyması bakımından önemlidir. Bu bağlamda dava konusu Yönetmelikle ilk kez düzenlenen Çocuk Yoğun Bakım yan dalının bağlı olması gereken ana dalların bilimsel bir gerekçeye dayanması gerektiği açıktır.

Bu kapsamda, dava konusu uyuşmazlık yukarıda belirtilen temel hukuki ilkelerle birlikte ele alınınca; ülkemizdeki tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin idari düzenlemelere 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü ile giren ve bu nedenle diğer tıp disiplinlerine nazaran mevzuatımızda yer alması itibarıyla yeni bir alan olan Yoğun Bakım disiplini ile dava konusu Yönetmelikle mevzuatımıza giren Çocuk Yoğun Bakım disiplininin hangi ana dallara bağlı olacağına ilişkin düzenlemenin, salt bu konuda idarenin yetkili olması ve takdir hakkına sahip bulunması gibi kavramlarla açıklanamayacağı tartışmasız olduğundan, bu düzenlemenin, kendisini hukuka uygun kılacak bilimsel gerekçelere dayanması gerektiği açıktır. Aksi, idarenin sahip olduğu düzenleme yetkisini ve takdir hakkını yukarıda belirtilen ilkelere ve dolayısıyla hukuka uygun kullanmadığı anlamına gelecektir.

Davalı idarelerce, düzenlemelerin; uzun çalışmalar neticesinde, bilimsel çevrelerden görüş alınarak ülkemiz ihtiyaçları ve gelişmiş ülkelerin uygulamaları gözetilerek uzman kişilerce yapıldığı ve tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin olarak ana dal ve yan dal belirlemek konusunda takdir hakkı ve yetkisinin uhdelelerinde olduğu ve bu yetkinin hukuka uygun olarak kullanıldığı ileri sürülmüştür. Ancak; bu iddiaları destekleyen ve düzenlemenin yapılmasına temel teşkil eden bir bilimsel çalışmanın ya da raporun bulunmadığı; Yoğun Bakım disiplini ile Çocuk Yoğun Bakım disiplininin hangi ana dallara bağlı bir yan dal olması gerektiğini belirleyecek akademik gerekliliği ortaya koyan verilerin veya bu yöndeki akademik çevrelerden alınmış bilimsel görüşlerin dikkate alınarak düzenleme yapıldığını gösterecek bilgi ve belgelerin sunulmadığı görülmektedir.

Kaldı ki, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin, "Tıpta Uzmanlık Kurulu" başlıklı 6.maddesinin 8.fıkrasında; Tıpta Uzmanlık Kurulu kararlarının ve varsa karşı oyların, karar tarihinden itibaren üç iş günü içerisinde gerekçeleri ile birlikte yazılarak imzalanacağı ve sekreteryaya bildirileceği belirtilmiştir.

Ayrıca Yönetmeliğin "Kurulun Görevleri" başlıklı 7.maddesinde de; Kurulun görev alanlarıyla ilgili konularda çalışmalar yapmak ve görüş hazırlamak üzere, görev süresini ve üye sayısını belirlediği geçici komisyonlar kurmak hükmüne yer verilmiştir.

Ancak davalı idarelerce yukarıda alıntısı yapılan düzenlemelere uygun olarak; Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin hazırlanmasına ilişkin Kurul kararlarının ve karşı oyların gerekçesini içeren belgelerin ve ayrıca bilimsel konularda yardımcı olmak üzere alt komisyonlar oluşturulduğuna ve bu alt komisyonların çalışmalarının Yönetmeliğin hazırlanmasına ışık tuttuğuna ilişkin savunmaya esas teşkil edecek bilgi ve belgelerin sunulmadığı anlaşılmaktadır. Davalı idarelerce daha önce de sunulan 6-7 Mayıs 2009 tarihlerine ilişkin Tıpta Uzmanlık Kurulu Toplantı tutanaklarında, yalnızca Yönetmelik taslağına yer verilmiş ve bazı Kurul üyelerinin ve bazı dernek ve kurumların Yönetmeliğe karşı, ayrışık görüşlerine yer verilmiştir. Dolayısıyla davalı idarelerin; Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinde öngörülen şekilde bilimsel çalışmaların yapıldığını ortaya koyamadığı açık olduğundan, bilgi ve belge ile desteklenmeyen iddialarına itibar etmek mümkün değildir.

Ayrıca Sağlık Bakanlığınca; yeterli savunma süresi olmadığından ve hangi düzenlemelere karşı dava açılacağı bilinemeyeceğinden yapılan düzenlemelere ilişkin bilimsel raporların hazırlanamadığı ileri sürülmüştür. Ancak; Dairemizin konuyla ilgili daha önceki kararlarında da gerekçe olarak yer verdiği, düzenlemeyi hukuki kılacak ve kamu yararına yönelik bilimsel gerekçe kavramı; dava konusu düzenlemenin yapıldığı aşamadan önce ortaya çıkmış olan ve düzenlemeye yol açan gerekliliği işlemin sebep ve amaç unsurunu da oluşturacak şekilde ortaya koyan ve dolayısıyla idari düzenlemeye yön veren bir kavramdır. Bir başka ifadeyle bilimsel gerekçe(rapor, veri) düzenlemeye temel teşkil ettiğinden düzenleme yapıldığı, sonuçlandığı anda zaten var olan bir kavramı ifade etmekte olup, düzenleme hukuk alanında sonuç doğurup, dava konusu edildikten sonra oluşturulacak bir sebep değildir.

Bu açıklamalar ışığında; Yoğun Bakım ve Çocuk Yoğun Bakım yan dallarının bağlı olduğu ana dalların belirlenmesini hukuki bir zemine oturtacak, idarenin takdir hakkını ve düzenleme yetkisini kamu yararı ve hizmet gerekleri uyarınca kullandığını ortaya koyacak bilimsel gerekçenin bulunmadığı anlaşıldığından, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin; Yoğun Bakım ve Çocuk Yoğun Bakım yan dallarını ve bu yan dalların bağlı olduğu ana dalları düzenleyen Ek-3 sayılı çizelgenin 21. ve 45. satırlarında hukuka uyarlık görülmemiştir.

Bu nedenlerle, dava konusu işlemin; Yoğun Bakım ve Çocuk Yoğun Bakım gibi

insan sağlığına doğrudan etkisi olan bir alan için uzman olacak hekimleri belirleme konusunda düzenleme yapması ve bunun eğitim kurumlarında uygulamaya konulacağı dikkate alındığında, giderilmesi güç veya olanaksız zararlar doğuracağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 4. maddesinin (h) bendi, 5.maddesi, 13.maddesinin 2. ve 3. bentleri ve geçici 10. maddesi yönünden 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği anlaşıldığından bu düzenlemeler yönünden yürütmenin durdurulması isteminin reddine; Ek-3 sayılı çizelgenin 21. ve 45. satırları yönünden ise 2577 sayılı Yasanın 27. maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmiş olduğu anlaşıldığından, anılan düzenlemelerin yürütülmesinin durdurulmasına 12.04.2010 gününde oybirliği ile karar verildi.