

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2013/150

Karar No : 2014/5053



Temyiz Eden (Davacı) : İstanbul Tabip Odası

Vekili : Av. O. Meriç Eyüboğlu

Meşrutiyet Mah. Halaskargazi Cad. Konak Apt. No:130 D:6
Şişli/İSTANBUL

Temyiz Eden (Davalı) : Sağlık Bakanlığı- ANKARA

Vekili : Hukuk Müşaviri Rüya Günaydın

Hukuk Müşaviri Fatma Turan Taşdemir - aynı yerdeler

İstemin Özeti : Danıştay Onuncu Dairesinin 03/05/2012 günlü, E:2008/3063, K:2012/2066 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması, tarafarca istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davalı idare tarafından, Danıştay Onuncu Dairesince verilen kararın davacı tarafından temyiz edilen kısmının usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek davacının temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmuş; davacı tarafından savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Sevil Mehel Telli

Düşüncesi : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; 15/02/2008 günlü, 26788 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinin, 5. maddesinin, 6. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinin, 7. maddesinin 2. fıkrasının, 8. maddesinin 2. fıkrasının, 9. maddesinin, 10. maddesinin, 17. maddesinin, 18. maddesinin 1. fıkrasının, 23. maddesinin 1. ve 5. fıkralarının, 25.maddesinin 1., 2. ve 3. fıkralarının, 31. maddesinin 1. fıkrasının (j) bendinin, 38. maddesinin, Geçici 2 maddesinin 2., 4. ve 5. fıkralarının, Geçici 3. maddesinin, Geçici 4. maddesinin, 1/a numaralı ekin 1. bölümünün 11. maddesinin, 2. bölümünün 11. ve 12. maddelerinin ve ruhsat başvurusu için tıp merkezinin koordineli çalışacağı hastaneyle yapılmış sözleşme şartını öngören 1. bölümünün 9. maddesinin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onuncu Dairesince; **Yönetmeliğin 4. maddesi yönünden;** Yönetmeliğin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde Yönetmelikte geçen bazı kavram ve ibarelerin ne ifade ettiğinin açıklığa kavuşturulduğu; anılan maddenin 1.fıkrasının (ğ) bendinde "sağlık kuruluşu"nun, "Tıp merkezi veya poliklinik statüsünde faaliyet göstermek üzere ruhsatlandırılarak ayakta teşhis ve tedavi yapılan özel sağlık kuruluşu," olarak tanımlandığı; muayenehanelere ise sağlık kuruluşu tanımı içinde yer verilmediği; öte yandan, Yönetmeliğin "Sağlık Kuruluşlarının Türleri ve Açabilecek Kişiler" başlıklı İkinci Bölümünün "Türleri" başlıklı 5. maddesinin 1. fıkrasında ise; "Bu Yönetmelik kapsamında bulunan sağlık kuruluşları tıp merkezi, poliklinik ve muayenehanelerdir." denilerek, muayenehanelere, sağlık kuruluşu türleri arasında yer verildiği, Yönetmeliğin 7. maddesinin 2. fıkrasında da, muayenehanenin tanımlandığı; bu durumda, birbiriyle koştü düzenlenmeyen Yönetmelik hükümleri nedeniyle, uygulamada muayenehanelerin hukuki statüsü konusunda tereddütlere, yanlış anlaşılmalara ve mağduriyetlere sebep olabilecek bir duruma yol açıldığı; Yasaların ve tüzüklerin uygulamasını daha ayrıntılı ve tereddüte yol açmayacak biçimde göstermek üzere çıkartılan Yönetmelik metinlerinde bu şekilde çelişkili düzenlemelere yer verilmesinin, yönetmelikle

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2013/150

Karar No : 2014/5053

düzenleme yapılmasının amacına ve hukuka aykırı olacağı, belirtilen nedenlerle, dava konusu Yönetmeliğin 4. maddesinin 1. fıkrasının (ğ) bendindeki sağlık kuruluşu tanımında hukuka aykırılık bulunmadığı; Yönetmeliğin dava konusu 4. maddesinde yer alan diğer tanımlamalarda ise, eksiklik, hizmet gereklerine ve hukuka aykırılık görülmediği; **Yönetmeliğin 5. maddesi yönünden;** Yönetmeliğin 5. maddesinde, bu yönetmelik kapsamında olan sağlık kuruluşlarının tıp merkezi, poliklinik ve muayenehaneler olduğunun düzenlendiği; 09/03/2000 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve dava konusu yönetmelik ile yürürlükten kaldırılan Ayakta Teşhis ve Tedavi Merkezleri Hakkındaki Yönetmeliğin 6. maddesinde, sağlık kuruluşu türleri arasında tıp merkezi, poliklinik ve muayenehaneler yanında ayrıca özel dal merkezleri ve teşhis merkezlerine de yer verildiği; tıp merkezlerinin aynı veya farklı dallarda çalışan en az dört uzman tabip ile faaliyet göstermesi öngörülmüş iken, özel dal merkezlerinin aynı dalda en az iki uzman tabip ile çalışan sağlık kuruluşu olarak düzenlendiği; ayrıca, yalnızca 3152 sayılı Yasa ile 992 sayılı Yasa çerçevesinde birden fazla ilgili uzman hekimlerce açılan ve özel donanımına sahip, özel mevzuatına göre faaliyet gösterip teşhis hizmeti sunan "teşhis merkezleri" tanımına da yer verildiği; ancak dava konusu edilen düzenleme ile tıp merkezi ve özel dal merkezi ayırımının ortadan kaldırılarak özel dal merkezlerinin tıp merkezlerinin şartlarını taşımaları yönünden Yönetmeliğin Geçici 2. maddesinin 2. fıkrası uyarınca dört yıl süre verildiği, dava konusu Yönetmelikten önce kurulan dal merkezlerine, Yönetmeliğe uyum için dört yıl süre verildiği de dikkate alındığında, davalı idarenin sağlık hizmetinin gereği olarak tıp merkezi ve özel dal merkezi ayırımını kaldırmasında hukuka aykırılık görülmediği; öte yandan, Yönetmeliğin dava konusu 5. maddesinin, 06/01/2011 günlü, 27807 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yönetmelik ile yürürlükten kaldırıldığı; sağlık kuruluşu türlerinin yeniden düzenlendiği; 06/01/2011 tarihli değişiklik ile Yönetmeliğe eklenen 7/A maddesinde, 992 sayılı Yasa kapsamında tıbbi tahlil yapan "laboratuvar" ve 3153 sayılı Yasa kapsamında muayene, tanı veya tedavi hizmeti sunan "müessese" olarak tanımlanan sağlık kuruluşu türlerine yer verilmek suretiyle, yürürlükten kaldırılan Yönetmelik kapsamında faaliyet gösteren "teşhis merkezleri"nin faaliyetlerine olanak tanındığı; bu durumda, dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin 06/01/2011 tarihinde yürürlükten kaldırılarak sağlık kuruluşu türleri yeniden düzenlendiğinden, 5. maddenin iptali istemi hakkında karar verilmesine yer bulunmadığı; **Yönetmeliğin 6. maddesinin 1/a bendi yönünden;** Yönetmeliğin 6-1 (a) bendinde, tıp merkezinde, klinik uzmanlık dallarında en az dört tabibin tam zamanlı çalışması gerektiği yolunda düzenleme yapıldığı; davacı tarafından, tıp merkezlerinde klinik uzmanlık dallarında tam zamanlı olarak çalıştırılacak en az dört tabibin uzmanlık alanlarının düzenlenmemesinin eksik ve hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ise de; davalı idarece, uzmanlık alanlarının sayılmamasının amacının, belirli bir yaş ve cins grubu hastalar ile belirli bir hastalığa tutulanlara yönelik hizmet vermek üzere açılan sağlık kuruluşlarının, tıp merkezi adı altında açılabilmesine olanak sağlamak olduğunun belirtildiği; bu durumda, tıp merkezlerinin kuruluş amacı ve sağlık hizmetlerinin niteliği dikkate alınarak yapıldığı anlaşılan dava konusu düzenlemelerde hukuka aykırılık görülmediği; **Yönetmeliğin 7. maddesinin 2. fıkrası yönünden;** söz konusu düzenlemede, muayenehanenin "... bir tabip tarafından mesleğini serbest olarak icra etmek üzere açılan, cerrahi ve girişimsel tıbbi işlemlerin yapılmadığı işyeri" olarak tanımlandığı, ancak muayenehanede yapılamayacak cerrahi ve girişimsel tıbbi işlemlerin neleri içerdiğinin yönetmelikte açıkça belirlenmediği; öte yandan, dava konusu Yönetmeliğin 38. maddesinin 1/b bendinde de, sağlık kuruluşunda gerçekleştirilebilecek cerrahi müdahalelerin yönetmelikle belirlenmek yerine, davalı Bakanlıkça çıkartılacağı öngörülen Tebliğe bırakılarak dayanak alınan yasalara aykırı düzenleme yapıldığı; muayenehanede yapılamayacak işlemlerin idarece belirlenmesi hukuka uygun olmakla birlikte, bu belirlemenin, 1219 sayılı Yasa, 3359 sayılı Yasa ve 181 sayılı Kanun Hükmünde

Kararname hükümleri uyarınca idareye tanınan yetki çerçevesinde ve yasada belirtildiği şekilde, yönetmelikle yapılması gerektiği; 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; 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; **Yönetmeliğin 8. maddesinin 2. fıkrası yönünden;** söz konusu fıkra; polikliniğin, mesleğini serbest icra etme hak ve yetkisi olan tabipler tarafından müşterek halde, sadece o poliklinik bünyesinde meslek icra etmek şartıyla açılacağı düzenlemesine yer verildiği; sağlık hizmetinin niteliği dikkate alındığında, polikliniğin sadece tabipler tarafından açılmasını ve poliklinik açan tabibin sadece açtığı poliklinikte çalışmasını öngören dava konusu düzenlemede hukuka aykırılık görülmediği; **Yönetmeliğin sağlık kurum ve kuruluşların planlanması başlıklı 9. maddesi yönünden;** Yönetmeliğin 9. maddesinde, Bakanlıkça sağlık hizmetlerinin, demografik yapı ve epidemiyolojik özellikler de göz önünde bulundurulmak suretiyle kaliteli, hakkaniyete uygun ve verimli şekilde sunulması, sağlık kurum ve kuruluşlarının hizmet kapasiteleri, sağlık insan gücü ile çağdaş tıbbi bilgi ve teknolojinin ülke düzeyinde dengeli dağılımının sağlanması, koruyucu sağlık ve acil sağlık hizmetleri gibi işbirliği halinde hizmet sunumunun gerekli olduğu alanlarda uygun kapasitenin oluşturulması, kaynak israfı ve atıl kapasiteye yol açılmaması amaçları doğrultusunda, faaliyetine ihtiyaç duyulan sağlık kurum ve kuruluşları ile bunlara ait sağlık insan gücü, tıbbi hizmet birimleri ve nitelikleri ile teknoloji yoğunluklu tıbbi cihaz dağılımı alanlarında kamu ve özel sektörü kapsayacak şekilde planlama yapılacağı; tıp merkezi açmak isteyenlerin, Bakanlıkça yapılan planlamaya uymak zorunda oldukları; ruhsatlandırılan tıp merkezlerine yeni tıbbi hizmet birimi, teknoloji yoğunluklu tıbbi cihaz ve sağlık çalışanı ilave edilmek istenildiğinde de planlamaya uyulmasının zorunlu olduğu düzenlemesine yer verildiği; sağlık kuruluşlarının ve sağlık insan gücünün ülke genelinde dengeli dağılımının sağlanması davalı idarece planlama yapılmasının yasal gerekliliği göz önüne alınarak dava konusu yönetmelik hükmüyle faaliyetine ihtiyaç duyulan sağlık kurum ve kuruluşlarıyla bunlara ait tıbbi hizmet birimleri, teknoloji yoğunluklu tıbbi cihaz dağılımı ve sağlık insan gücü alanlarında kamu ve özel sektörü kapsayacak şekilde nüfus yapısı ile kaza ve sağlıkla ilgili araştırma yapılarak ülke genelinde dağılımın belirlenmesi suretiyle sağlık hizmetlerinin dengeli sağlanmasının amaçlandığı anlaşıldığından, anılan madde hükmünde yer alan düzenlemede kamu yararı, hizmet gerekleri ve dayandığı mevzuat hükümlerine aykırılık görülmediği; **Yönetmeliğin 10. maddesi yönünden;** sağlık hizmeti verilen (tıp merkezi ve poliklinik) binalarının fiziki nitelikleri, tıbbi alt yapı ve donanımına ilişkin olarak imar mevzuatı da dikkate alınarak yapılan dava konusu düzenlemede hukuka aykırılık bulunmadığı; **Yönetmeliğin 17. maddesi yönünden;** anılan maddenin 1. fıkrasının ilk cümlesinde, tabiplerin, adlarına çalışma belgesi düzenlenmesi şartıyla, sağlık kuruluşunda mesleklerini tam zamanlı veya kısmi zamanlı yürütecekleri düzenlemesine yer verildiği; davacı tarafından, çalışma belgesi düzenlenmesinin muayenehanesi olan tabibin başka bir yerde çalışmasını engellediği ve muayenesi olan hekimleri ayırık tutmaması nedeniyle eksik düzenleme bulunduğu ileri sürülmekte ise de, muayenehanesi olan tabibin diğer özel sağlık kuruluşlarında çalışmasını yasaklayan bir düzenleme bulunmaması nedeniyle, bu şekilde bir engellemeye neden olmadığı açık olan dava konusu düzenlemede hukuka aykırılık görülmediği;

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2013/150

Karar No : 2014/5053

Yönetmeliğin 17. maddesinin 2. fıkrasında; tabiplerin, muayene ve tedavilerini üstlendikleri hastaları gerektiği gibi takip etmelerini, kaliteli ve verimli hizmet sunmalarını teminen, çalışma sürelerini de belirtmek kaydıyla en fazla iki özel sağlık kurum veya kuruluşunda çalışabilecekleri düzenlemesine yer verildiği; 1219 sayılı Yasanın 12. maddesinin Yönetmeliğin yayımlandığı tarihte yürürlükte olan şeklinde, sanatını icra etmek üzere bir mahalde kayıtlı olan herhangi bir tabibin bizzat dükkan ve mağaza açmak suretiyle ter türlü ticaret yapmasının yasak olduğu, kanuna uygun olarak izin almak suretiyle özel hastane açmasının bu hükümden istisna olduğu, bir tabibin ikametgahı istisna olmak üzere birçok yerde muayenehane açarak sanatını icra etmesinin yasak olduğu hükmünün yer aldığı; yürürlükten kaldırılan Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 57. maddesinin (I) bendinde; tabiplerin mesleğini yalnızca bir tek sağlık kuruluşunda serbest olarak icra edebileceklerinin kurala bağlandığı; bu durumda, dava konusu Yönetmelikten önceki düzenlemeler uyarınca özel sağlık kuruluşlarında çalışan tabiplerin başka bir sağlık kuruluşunda mesleğini yapmasının yasak olduğu; dava konusu Yönetmeliğin yayımlandığı tarihte yürürlükte olan Mülga 2368 sayılı Sağlık Personelinin Tazminat ve Çalışma Esaslarına Dair Kanun'un 4. maddesinde yer verilen, kamu görevlilerinden, özel kanunlarına göre meslek ve sanatlarını serbest olarak icra etme hak ve yetkisine sahip olanların istedikleri takdirde mesai saatleri dışında serbest olarak çalışabilecekleri hükmü uyarınca; kamu görevlisi olan tabiplerin ayrıca özel sağlık kuruluşunda da, dolayısıyla iki sağlık kuruluşunda çalışmaları mümkün iken özel sağlık kuruluşlarında çalışan tabiplerin tek sağlık kuruluşunda çalışmasının söz konusu olduğu; bu nedenle, davalı idarece, hakkaniyetin korunması için sadece özel sağlık kuruluşunda mesleğini icra eden tabiplerin bir özel sağlık kuruluşunda daha çalışmasını sağlamak amacıyla yapılan dava konusu düzenlemede hukuka aykırılık görülmediği; **Yönetmeliğin 18. maddesinin 1. fıkrası ile anılan Yönetmeliğin ekinde yer alan Ek-1/a' nın 1. bölüm 11. maddesi ile 2. bölüm 11. ve 12. maddeleri yönünden**, Yönetmeliğin çalışma belgesi başlıklı 18. maddesinin 1. fıkrasında, Müdürlükçe, nöbetçi tabip haricindeki tabipler ile tabip harici sağlık çalışanına tam zamanlı veya kısmi zamanlı çalışıp çalışmadıkları açıkça belirtilerek Ek - 4/a'da yer alan çalışma belgesi düzenleneceğinin belirtildiği; 6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanunu'nun 7. maddesinde, bir tabip odası sınırları içinde sanatını serbest olarak icra eden tabiplerin o il veya bölge tabip odasına üye olmak ve üyelik görevleri yerine getirmekle yükümlü olduğu hükmünün yer aldığı; Yönetmeliğin 18. maddesinin 1. fıkrasında sağlık kuruluşunda çalışacak olan tabip için çalışma belgesi verilirken tabip odasına kayıtlı olduğuna ilişkin belgenin aranmamasının, 6023 sayılı Yasa'nın yukarıda anılan 7. madde hükmüne aykırı olduğu, tabip odasına kayıt olma zorunluluğunun ve kayıt olunmaksızın mesleğin serbest olarak icra edilememesinin ihmali sonucunu doğurabileceğinden düzenlemede yasaya uyarlık bulunmadığı; serbest olarak mesleğini ifa etmek isteyen tabipler yönünden tabip odasına kayıtlı olmanın yasal bir zorunluluk olduğu, aynı düzenlemeye Yönetmelikte de yer verilmesinin gerekmediği düşünülebilirse de, tabip odasına kayıt yolu ile Türk Tabipleri Birliğince tabiplerin deontolojiye uygun davranmaları, mesleki denetim ve yaptırımların uygulanmasının sağlanması amaçlandığından, sağlık kuruluşunda çalışmak isteyen tabiplerden bu belgenin istenmemesi halinde tabip odasına üye olmaksızın çalışan tabiplerin Türk Tabipleri Birliğince saptanması ve denetimlerinin mümkün olmaması sonucunun ortaya çıkmasına neden olunabileceği; Yönetmeliğin ekinde yer alan, ruhsat için gereken belgelerin düzenlendiği Ek-1/a 1. bölüm 11. madde ile 2. bölüm 11. ve 12. maddelerinde de tabip odasına kayıt olduğuna ilişkin belgeye yer verilmemesinde yukarıda açıklanan nedenlerle hukuka uyarlık görülmediği; **Yönetmeliğin iptali istenilen 23. maddesinin 1. ve 5. fıkraları ile Ek-1/a' nın 1. bölümünün 9. maddesi yönünden; Yönetmeliğin 23. maddesinin 1. fıkrasında**, Cerrahi uzmanlık dalında hizmet veren tıp merkezinde gerçekleştirilecek cerrahi müdahale vakasının ve bu vakaya

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2013/150

Karar No : 2014/5053

uygulanacak yöntemin seçiminin düzenlendiği; bu düzenlemede hizmet gereklerine ve hukuka aykırılık görülmediği; **Yönetmeliğin 23. maddesinin 5. fıkrası yönünden;** tıp merkezinde müdahale yapılan hastalarda, müdahaleye bağlı olarak gelişen komplikasyonlar ve/veya yoğun bakım hizmetine ihtiyaç olan durumlarda tıp merkezi tarafından, bu hizmetlerin alındığı bir hastaneyle gereken koordinasyonun sağlanarak hastanın transfer edilmesi ve tedavisinin sağlanması Anayasa ile güvence altına alınan yaşam hakkının korunmasının bir gereği olduğundan bu yönde yapılan düzenlemede hukuka aykırılık görülmediği; dava konusu maddede yer alan **"Söz konusu hastanın transferi ve transfer edildiği hastanelerdeki teşhis ve tedavisi ile ilgili ücretleri tıp merkezi tarafından karşılanır. Bu ücret hastadan talep edilemez." ifadesi yönünden;** tıbbi müdahalelere bağlı olarak gelişen komplikasyon ve benzeri durumların her zaman kusurlu bir müdahaleye bağlı olmayacağı, ilgililerin kusurunun olmadığı durumlarda bu müdahalelerden kaynaklanan zararın tazmininden de sorumlu tutulmaması gerektiği, kusurlu bir tıbbi müdahale olmaksızın tıp merkezlerini hastaların sevk edildiği hastanelerde yapılan teşhis ve tedavi masraflarından sorumlu tutmak hakkaniyet ilkesi ile bağdaşmadığı; bu durumda, tıp merkezinde yapılan bir müdahaleye bağlı olarak gelişen komplikasyonlar ve/veya yoğun bakım hizmetine ihtiyaç olan durumlarda hastanın sevk edildiği ve tedavisinin yapıldığı hastanedeki teşhis ve tedavi ile ilgili ücretlerin tıp merkezi tarafından karşılanacağı ve bu ücretin hastadan talep edilemeyeceği yolundaki düzenlemede hukuka aykırılık görülmediği; 23. maddenin anılan kısmı hukuka aykırı bulunarak iptal edildiğinden Ek-1/a' nın 1. bölümünün 9. maddesinin de ona paralel olarak yeniden düzenlenmesi gerekeceği; **Yönetmeliğin 25. maddesinin 1., 2. ve 3. fıkrası, 31. maddesinin 1. fıkrasının (j) bendi ve 38. maddesi yönünden;** 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 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 anılan yasal düzenlemelerden kaynaklanan düzenleme yetkisini, yasalarda belirtildiği gibi yönetmelik çıkarmak suretiyle kullanması zorunlu olup; belirtilen konuları yönetmelik dışında alt bir düzenlemeye bırakamayacağı, idarenin ancak belli bir konuyu düzenledikten sonra bu düzenlemenin uygulanmasıyla ilgili genelge, tebliğ gibi alt düzenlemeler yapmasının mümkün olduğu; dava konusu Yönetmeliğin, değişik maddelerinde de yollamada bulunulan 38. maddenin 1. fıkrasında; bazı konuların yönetmelikte düzenlenmek yerine davalı Bakanlıkça çıkarılacağı öngörülen tebliğe bırakıldığı, böylece dayanak alınan yasalara aykırı düzenleme yapıldığı; davalı Bakanlığın, anılan Yönetmelik maddesi kapsamında sayılan ana unsurları açıkça yönetmelikle düzenlemesinin, ayakta teşhis ve tedavi yapılan özel sağlık kuruluşlarının yeniden yapılandırılmasının gereği olduğu; Yönetmeliğin 25. maddesinin 1. fıkrası ve 2. fıkrasının, laboratuvar ve radyolojik tetkiklerin kapsamını tebliğe bırakması nedeniyle hukuka aykırı bulunduğu; Yönetmeliğin 31. maddesinin 1. fıkrasının (j) bendinde; tıp merkezlerinde, 38. madde uyarınca yayımlanan tebliğde belirtilenler haricindeki cerrahi müdahalelerin yapılamayacağını belirleyen madde hükmünün de 38. maddede öngörülen tebliğe yollamada bulunduğu; Yönetmeliğin 25. maddesinin 3. fıkrasında ise; sağlık kuruluşunun hizmet satın alması durumunda uyması gereken kurallar belirtildiğinden, hukuka aykırılık görülmediği; **Yönetmeliğin açılmış sağlık kuruluşlarının durumunu düzenleyen Geçici 2. maddesinin 2. , 4. ve 5. fıkralarının iptali istemi yönünden;** yeni Yönetmelikle getirilen planlamadan amaçlanan faydanın sağlanabilmesi için, bundan sonra açılacak sağlık kuruluşlarının planlamaya uygun olmalarının yanısıra, daha önceki Yönetmeliğe göre faaliyete geçmiş olan sağlık kuruluşlarının da, kazanılmış hakları kapsamında korunan hususlar dışında, planlamaya uymaları gerektiği; Danıştayın yerleşik içtihatları

T.C.

DANIŞTAY

İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2013/150

Karar No : 2014/5053

uyarınca, kazanılmış haklar, yürürlükteki kurallara uygun şekilde ve kişisel olarak elde edilmiş bulunan haklar olduğundan, sağlık kuruluşunun devredilmesi halinde Geçici 2. ve Geçici 3. maddelerle tanınmış olan hakların sona ermesinde ve yeni Yönetmelik hükümlerine tabi tutulmalarında hukuka aykırılık görülmediği; **Geçici 2. maddenin 2. fıkrası yönünden;** Yönetmeliğin dava konusu Geçici 2. maddesi, bu yönetmelikten önce açılmış bulunan sağlık kuruluşlarının faaliyetlerine devamını ve belli bir süre içinde yönetmelikle getirilen yeni düzenlemelere uyumunu öngörüp, kazanılmış hakların korunmasını amaçlamasına rağmen, anılan sağlık kuruluşlarında yönetmeliğin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren tabip sayısında meydana gelebilecek eksilmelerin giderilmesine olanak sağlamak yerine, yönetmeliğin hukuka aykırı bulunan 38. maddesine, henüz çıkmamış tebliğ hükmüne, yine henüz Bakanlıkça yapılmamış olan plânlamaya yollamada bulunduğu; bu haliyle anılan Yönetmeliğin Geçici 2. maddesinin 2. fıkrasının, hukuka aykırı bulunan 38. maddeye yollamada bulunmasının yanı sıra daha önce ruhsat alıp, faaliyete geçmiş sağlık kuruluşlarında tabip sayılarındaki eksilmeleri gidermeye olanak tanımaması yönünden de hukuka aykırı olduğu; **Yönetmeliğin Geçici 3. maddesinde;** açılmış sağlık kuruluşlarının Yönetmeliğe uyumu için çeşitli süreler öngörüldüğü dikkate alındığında, hizmet gereği ve kamu yararına uygun olarak yapılan bu düzenlemelerde hukuka aykırılık bulunmadığı; **Yönetmeliğin Geçici 4. maddesi yönünden;** davalı idare tarafından, Danıştay Onuncu Dairesinin 05/02/2008 günlü, E:2005/7831, K:2008/403 sayılı ve 07/11/2006 günlü, E:2004/13345, K:2006/6302 sayılı kararları üzerine, Güzellik ve Estetik Amaçlı Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik hükümlerinin uygulanabilme olanağı kalmadığından dava konusu düzenlemenin yapıldığı; Danıştay Onuncu Dairesinin anılan kararlarıyla, Güzellik ve Estetik Amaçlı Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik hükümlerinin büyük ölçüde iptal edilmesi ve kararlardaki iptal gerekçeleri dikkate alındığında, anılan Yönetmelik kapsamındaki güzellik merkezi ve güzellik salonlarının sağlık kuruluşu olma niteliğini kaybetmeleri, sertifikalı tabip ve güzellik uzmanlarınca yapılmakta olan bir çok uygulamanın artık yapılamayacak olması ve bu haliyle de Yönetmeliğin uygulanma olanağı kalmaması üzerine, dava konusu geçici madde ile yürürlükten kaldırılan Yönetmeliğe göre açılan merkezlerin ve ünitelerin uygunluk belgelerinin geçerlilik ve faaliyet süresinin 01/01/2010 tarihinde sona ereceği belirtilmek suretiyle, elde edilmiş olan izin ve belgeler kazanılmış hak kapsamında değerlendirilerek, yeni yönetmelik hükümlerine uyum sağlanması için yaklaşık iki yıllık bir geçiş süreci öngörüldüğü; yürürlükten kaldırılan Yönetmelikte sayılan tıbbî işlemlerin tamamının, sertifika veya buna benzer yetki belgesine dayanılarak unvanlarda, "estetik" veya bu anlama gelecek herhangi bir ibare kullanılmaksızın tıp mesleğini icra yetkisi sahasına göre tabip veya uzman tabiplerin tıbbi uygulaması şeklinde yürütüleceği öngörülerek, yargı kararlarının gerekçeleri ve mevzuat hükümleri uyarınca tabiplerce veya uzman tabiplerce yapılması öngörülen tıbbi işlem niteliğindeki uygulamaların, bu tabiplerce veya uzman tabiplerce ve yürürlükten kaldırılan yönetmelik uyarınca alınmış olan unvanlar kullanılmaksızın yapılacağı belirtiltiği, bu nedenle yargı kararıyla saptanmış hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaya ve faaliyetlerin mevzuat hükümlerine uygun hale getirilmesine yönelik bu düzenlemelerde de hukuka aykırılık görülmediği; yine anılan maddede, sağlık kuruluşu statüsü sona eren ve işleteni tabip olan müstakil merkezlerin, güzellik salonuna veya ilgili mevzuat ile belirlenen şartlar ve standartlar sağlanarak muayenehane veya polikliniğe dönüştürülmesine olanak sağlandığı; dolayısıyla işleteni tabip olan merkezlerin kazanılmış hakları dikkate alınarak, yeni yönetmelik hükümlerine uyum sağlamak suretiyle faaliyetlerini sürdürme imkanı tanındığı; işleteni tabip olmayan müstakil merkezlerin ise işletenin tercihine göre güzellik salonuna dönüştürülebileceğinin öngörüldüğü, bu nedenlerle Yönetmeliğin Geçici 4. maddesinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle; Yönetmeliğin 5. maddesi yönünden karar verilmesine yer olmadığına, 4. maddesinin 1. fıkrasının (ğ) bendinin, 7.

T.C.

DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2013/150

Karar No : 2014/5053

Yönetmeliğin ekinde yer alan Ek-1/a' nın 1. bölüm 11. maddesi ile 2. bölüm 11. ve 12. maddelerinin, 23. maddesinin 5. fıkrasında yer alan "Söz konusu hastanın transferi ve transfer edildiği hastanelerdeki teşhis ve tedavisi ile ilgili ücretleri tıp merkezi tarafından karşılanır." cümlesinin, 25. maddesinin 1. ve 2. fıkralarının, 31. maddesinin 1. fıkrası (j) bendinin, 38. maddesinin, Geçici 2. maddesinin 2. fıkrasının, Yönetmeliğin eki Ek-1/a'nın 1. bölümünün 9. maddesinin iptaline, diğer maddeler yönünden davanın reddine karar verilmiştir.

Taraflar, anılan kararın aleyhlerine olan kısımlarını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedirler.

Dava konusu Yönetmeliğin 8. maddesinin 2. fıkrası, 21/03/2014 günlü, 28948 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle değiştirilmiş ve davacının hukuka aykırılığını ileri sürdüğü, polikliniği açan hekimin sadece o poliklinikte mesleğini icra edebileceğine ilişkin sınırlama kaldırılmıştır.

Öte yandan, dava konusu Yönetmeliğin 17. maddesinin 2. fıkrası da, dava açıldıktan sonra 06/01/2011 günlü, 27807 Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yönetmelik ile tamamen değiştirilmiş ve bu maddede düzenlenen tabiilerin çalışma usulleri, Yönetmeliğin Ek 1. maddenin 2. fıkrasında yeniden düzenlenmiş, daha sonradan yayımlanan yönetmelik değişiklikleriyle de bu madde de çeşitli değişiklikler yapılmıştır.

Bu durumda, mevcut hukuki durum itibarıyla, dava konusu Yönetmeliğin 8. maddesinin 2. fıkrası ile 17. maddesinin 2. fıkrasının, davanın açıldığı tarihte yürürlükte bulunan ve bugün itibarıyla hukuki bir değeri olmayan haline ilişkin olarak yapılan değerlendirme sonucunda verilmiş bulunan Daire kararının, temyizen incelenmesinde hukuki yarar bulunmamaktadır. Temyizen incelenen kararın diğer maddelere yönelik kısmında ise usul ve hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Yönetmeliğin 8. maddesinin 2. fıkrası ile 17. maddesinin 2. fıkrası yönünden davacının temyiz isteminin reddine oyçokluğu ile, Yönetmeliğin diğer maddeleri yönünden ise, Danıştay Onuncu Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçelerde ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, tarafların temyiz istemlerinin reddi ile, Danıştay Onuncu Dairesinin 03/05/2012 günlü, E:2008/3063, K:2012/2066 sayılı kararının ONANMASINA oybirliği ile, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 17/12/2014 gününde karar verildi.

Başkan
Namık Kemal
ERGANİ
(X)

Üye
Nurben
ÖMERBAŞ

Üye
Gürsel
MEKİK
(X)

Üye
Nalan
TERZİ

Üye
Ali İhsan
ŞAHİN

Üye
İbrahim
ALİUSTA

Üye
Halil
ÇIRAK

Üye
Mustafa
GÖKÇEK

Üye
Mehmet
ÇELİK
(X)

Üye
Orhan
BOYRAZ

Üye
Abdülkadir
ATALIK

Üye
Yalçın
EKMEKÇİ

Üye
Fatih
ÇİHANGİR
(X)

Üye
Doç. Dr. Selami
DEMİRKOL

Üye
Ahmet
ARSLAN



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU

Esas No : 2013/150

Karar No : 2014/5053

KARŞI OY :

X- Dava konusu Yönetmeliğin 8. maddesinin 2. fıkrası ile 17. maddesinin 2. fıkrası, daha sonradan yürürlüğe giren Yönetmelik değişiklikleriyle yeniden düzenlenmiş ise de; dava konusu düzenleyici işlem, yönetmelik değişikliklerinin yürürlüğe girdiği tarihe kadar uygulandığından ve yargılamaya esas olacak hukuki değerlendirme işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla yapılacağından, anılan düzenlemeler yönünden işin esasına girilmek suretiyle temyiz incelemesi yapılması gerektiği oyuyla, belirtilen kısım yönünden karara katılmıyoruz.

Başkan
Namık Kemal
ERGANİ

Üye
Gürsel
MEKİK

Üye
Mehmet
ÇELİK

Üye
Fatih
CİHANGİR

