

Esas No : 2012/1636

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen: Serkan Kocakuşak

Vekili :Av. Abdullah Hızal, Av. Mithat Kara
Şair Eşref Bulv. No:22 Karaahmetoğlu İş
Merkezi K:4/407 Montrö/İZMİR

Davalı :Sağlık Bakanlığı - ANKARA

İstem Özet :Sağlık Bakanlığı tarafından Valiliklere gönderilen 6.6.2011 tarih ve 25059 sayılı, "Özel Hastanelere Hekim Başlatma" konulu genel yazının (a) bendinde yer alan "tek uzmanlık dalı bulunan hekimlerin hastaneden ayrılmaları halinde yerine tek uzmanlık dalı bulunan hekimlerin başlatılabileceği" cümlesindeki "tek uzmanlık dalı bulunan" ibaresinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Yahya Şahin

Düşüncesi :Yasal olarak elde edilmiş her bir uzmanlık belgesinin sahibine verdiği, o alanda mesleğini icra etme, dolayısıyla çalışma hakkını ortadan kaldıran dava konusu genel yazıda hukuka uyarlık bulunmadığından yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince, davalı idarenin savunmasının geldiği görülerek yürütmenin durdurulması istemi yeniden incelendi, gereği görüldü :

Dava, Sağlık Bakanlığı tarafından Valiliklere gönderilen 6.6.2011 tarih ve 25059 sayılı, "Özel Hastanelere Hekim Başlatma" konulu genel yazının (a) bendinde yer alan "tek uzmanlık dalı bulunan hekimlerin hastaneden ayrılmaları halinde yerine **tek uzmanlık dalı bulunan** hekimlerin başlatılabileceği" cümlesindeki "tek uzmanlık dalı bulunan" ibaresinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle açılmıştır.

1219 sayılı Tababet Ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun' un 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." hükümlerine yer verilmiştir.

Anılan Yasanın 2.maddesinin 21.1.2010 tarih ve 5947 sayılı Kanununun 7. maddesiyle değişik ikinci ve üçüncü fıkralarında ; "Tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, aşağıdaki ("bentlerden yalnızca birindeki" ibaresi Anayasa Mahkemesinin 16.7.2010 tarih ve E:2010/29 K:2010/90 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.) sağlık

Esas No : 2012/1636

kurum ve kuruluşlarında mesleklerini icra edebilir:

- a) Kamu kurum ve kuruluşları.
- b) Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan özel sağlık kurum ve kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmeli çalışan vakıf üniversiteleri.
- c) Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan özel sağlık kurum ve kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu ve kamu kurumları ile sözleşmesi bulunmayan vakıf üniversiteleri, serbest meslek icrası.

Tabipler, dış tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, ikinci fıkranın her bir bendi kapsamında olmak kaydıyla birden fazla sağlık kurum ve kuruluşunda çalışabilir. Bu maddenin uygulanması bakımından Sosyal Güvenlik Kurumunca brans bazında sözleşme yapılan özel sağlık kurum ve kuruluşları ile vakıf üniversiteleri yalnızca sözleşme yaptıkları branşlarda (b) bendi kapsamında kabul edilir. Mesleğini serbest olarak icra edenler, hizmet bedeli hasta tarafından karşılanmak ve Sosyal Güvenlik Kurumundan talep edilmemek kaydıyla, (b) bendi kapsamında sayılan sağlık kuruluşlarında da hastalarının teşhis ve tedavisini yapabilir. Sözleşmeli statüde olanlar da dahil olmak üzere mahalli idareler ile kurum tabipliklerinde çalışan ve döner sermaye ek ödemesi almayan tabipler işyeri hekimliği yapabilir. Döner sermayeli sağlık kuruluşları ise kurumsal olarak işyeri hekimliği hizmeti verebilir. Bu maddenin uygulamasına ve işyeri hekimliğine ilişkin esaslar Sağlık Bakanlığınca belirlenir." hükümleri yer almaktadır.

Dava konusu düzenlemenin yer aldığı, Sağlık Bakanlığının 6.6.2011 tarih ve 25059 sayılı genel yazının (a) bendinde, tek uzmanlık dalı bulunan hekimlerin hastaneden ayrılmaları halinde, yerine tek uzmanlık dalı bulunan hekimlerin başlatılabileceği öngörülmek suretiyle, davacı gibi birden fazla uzmanlık dalında uzmanlık yapmış olan hekimlerin, o uzmanlık dallarından birinde boş kadrosu ve hekim ihtiyacı bulunan özel hastanelerde çalışması engellenmektedir. Birden fazla uzmanlık dalında uzmanlık yaparak, bu alanlarda mesleğini icra etme hakkını elde etmiş olan bir hekimin, sahip olduğu birden çok uzmanlık dallarındaki uzmanlık belgelerinden herhangi birini kullanıp çalışmaya başlayabilmesi, sahip olduğu tüm uzmanlık dallarında boş kadro olması şartına bağlanarak, hastanenin bu uzmanlık dallarından sadece birinde boş kadro ve hekim ihtiyacı olmasına ve hekimin de sadece o uzmanlık dalında çalışmak istemesine rağmen, çözümlenmesi sonucunu doğurmaktadır.

1219 sayılı Yasa uyarınca tabiplik mesleğini icra etme hakkına sahip bir tabip veya uzman tabibin, 1219 sayılı Yasanın 12.maddesindeki sınırlamalara bağlı kalmak suretiyle mesleğinde çalışabilme hakkına sahip olduğu tartışmasızdır.

Sağlık Bakanlığının 6.6.2011 tarih ve 25059 sayılı genel yazısının (a) bendinin sonunda yer alan dava konusu "tek uzmanlık dalı bulunan" ibaresi, uzman tabiplik statüsünün tabibe verdiği, her bir uzmanlık dalında mesleğinde çalışma hakkını, sahip olduğu uzmanlıklardan her ikisinde boş kadro bulunması şartına bağlayarak, 1219 sayılı Yasadaki sınırlamaların ötesinde engellenmektedir.

Bu durumda, 1219 sayılı Yasada, hekimlerin uzmanlık nitelikleri yönünden bir sınırlama da bulunmadığı dikkate alındığında, iki ayrı uzmanlık dalı bulunması nedeniyle sahip olunan uzmanlık dallarından birinde çalışma hakkını ortadan kaldıran dava konusu düzenleme, yasayla çizilen çalışma özgürlüğünün sınırını aşar şekilde sınırlama getirmesi nedeniyle hukuka aykırı bulunmaktadır.

T.C.
DANIŞTAY
10. DAİRE

Esas No : 2012/1636

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinde yürütmenin durdurulması için aranan koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından, istemin kabulüyle, Sağlık Bakanlığının 6.6.2011 tarih ve 25059 sayılı genel yazısının (a) bendinin sonundaki "tek uzmanlık dalı bulunan" ibaresinin yürütülmesinin durdurulmasına, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu' nun 27. maddesinin 6. fıkrası uyarınca, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 7(Yedi) gün içinde İdari Dava Daireleri Kuruluna itiraz yolu açık olmak üzere, 14/09/2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
Mehmet
ÜNLÜÇAY

Üye
Emin Celalettin
ÖZKAN

Üye
Asuman
YET

Üye
Okay
KOÇAK

Üye
İsmail Hakkı
SAYIN.

ASLI GİBİDİR