

T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
GENEL KURULU
Y.D.İtiraz No : 2002 / 1029

İtiraz Eden (Davalılar) : 1- Başbakanlık - ANKARA
2- Sağlık Bakanlığı – ANKARA

Karşı Taraf : Türk Dişhekimleri Birliği

Vekilleri :Av. Metin Günday – Av. Ayşe Özkazanç
Av.C. Melda Meriç
Büyükelçi Sokak No: 20/5 – Kavaklıdere/ANKARA

İstem Özet :Danıştay Sekizinci Dairesince verilen ve yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne ilişkin bulunan 21.11.2002 günlü, E:2002/3331 sayılı karara, davalı idareler itiraz etmekte ve kararın kaldırılmasını istemektedirler.

Danıştay Tetkik Hâkimi Ahmet Arslan'ın Düşüncesi: Davalı idarelerin itirazının kabulü gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Ülkü Erbüğ'ün Düşüncesi: İleri sürülen nedenler, Danıştay Sekizinci Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin kabulü yolundaki kararın kaldırılmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden itirazın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Genel Kurulunca gereği görüldü:

19.6.2002 günlü, 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün dişhekimlerine ilişkin hükümleri ile 4. geçici 7. ve 8. maddesinin dişhekimlerine ilişkin kısımları ile tüzüğe ekli çizelgenin “dişhekimleri ile ilgili uzmanlık dalları” kısmının iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle açılan davada, Danıştay Sekizinci Dairesince verilen ve Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün dava konusu yapılan maddelerinin yürütülmesinin durdurulmasına ilişkin bulunan 21.11.2002 günlü, E: 2002 / 3331 sayılı karara davalı idareler itiraz etmekte ve kararın kaldırılmasını istemektedirler.

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atların Tarzı İcrasına Dair kanun, tıp ilmi ile hekimlik mesleğinin ve bunların dallarının icra esaslarını düzenlemekte ve Birinci Fasılda Tabipler, İkinci Fasılda Diş Tabipleri ve dişçiler, Üçüncü Fasılda Ebeler, Dördüncü Fasılda Sünnetçiler, Beşinci Fasılda hastabakıcı hemşireler ve Altıncı Fasılda ortak hükümler yer almaktadır.

Anılan Kanunun “Tabipler” başlıklı Birinci Fasılanın 9.maddesinde ihtisas vesikalarının sureti ahzi ve bu hususta mer’i olması lazım gelen kavaitin iş bu kanunun tarihi meriyetinden sonra Sıhhiye ve Muaveneti İçtimaiye Vekâletince tanzim edilecek bir nizamname ile tayin olunacağı kurala bağlanmış, 19.6.2002 günlü, 24790 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren dava konusu Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün “yürürlük” başlıklı 38.maddesinde ise, “1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atların Tarzı İcrasına Dair Kanunun 9.maddesine dayanılarak hazırlanan ve Danıştay’ca incelenen bu tüzük yayımı tarihinde yürürlüğe girer” hükmü yer almıştır.

Her ne kadar tüzükte, dayanak olarak 1219 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi gösterilmiş ve bu maddenin kanunun tıp doktoruna ilişkin düzenleme getiren bölümünde yer almış olması nedeniyle, davacı tarafından kanunda idareye dişhekimleri yönünden tüzükte düzenleme yetkisi verilmediği ileri sürülerek dava konusu tüzüğün öncelikle yetki yönünden iptali gerekeceği ileri sürülmüş ise de; 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 115.maddesinde, Bakanlar Kurulunun, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştay'ın incelenmesinden geçirilmek şartı ile tüzükler çıkarabilecekleri kuralı yer almış, 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu ile mesleki tedrisat müesseseleri küşad ve idare, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununun 3 / g bendine göre sağlık ve yardımcı sağlık personelinin yurt düzeyinde dengeli dağılımını sağlamak üzere, istihdam planlaması yapmak, ülke ihtiyacına uygun nitelikli sağlık personeli yetiştirilmesi amacıyla Yükseköğretim Kurulu ile koordinasyonu sağlamak, 181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde kararnamenin 2.maddesinin a bendine göre de, “Herkesin hayatının beden, ruhen ve sosyal bakımdan tam iyilik hali içinde sürdürmesini sağlamak için fert ve toplum sağlığını korumak ve bu amaçla ülkeyi kapsayan plan ve programlar yapmak uygulamak, uygulatmak, her türlü tedbiri almak, gerekli teşkilatı

kurmak ve kurdurmak” Sağlık Bakanlığının görevleri arasında sayılmış, yine 181 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bakanlığın düzenleme görev ve yetkisi kenar başlığını taşıyan 43.maddesinde de “Bakanlık, kanunla yerine getirmekle yükümlü olduğu hizmetleri tüzük, yönetmelik, tebliğ, genelge ve diğer idari metinlerle düzenlenmekle görevli ve yetkilidir.” Hükmüne yer verilmiş, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 3.maddesi ile de tıpta uzmanlık eğitiminin Sağlık Bakanlığı tarafından düzenlenen esaslara göre yürütüleceği belirtilmiştir.

Yukarıda belirtilen Anayasa ve Kanun Hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; insan sağlığı ile ilgili konularda düzenleme yapma yetkisi bulunduğu kuşku olmayan Sağlık Bakanlığının, doğrudan bu genel yetki çerçevesinde, Bakanlar Kurulu kararı ile tüzük çıkarabileceğinin kabulü gerekir. Nitekim yukarıda da belirtildiği gibi 1982 Anayasasının 115.maddesine göre tüzükler kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak şartı ile çıkarabileceğinden, Bakanlar Kurulunun bir tüzük çıkarabilmesi, tüzüğün ilişkin bulunduğu kanunda bu konuda açıkça yetkilendirici bir hüküm olmasına da bağlı değildir. Aksi görüş, kanunlarda yer almaması halinde, idarelerin düzenleme yetkisi bulunmadığı gibi bir sonuç doğurur ki, hukuken kabulü mümkün değildir. Kaldı ki, 1219 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinde yer alan yetkinin salt kanunun sistematüğinden hareketle, sadece tıp doktorları ile ilgili olduğunun kabulü de mümkün değildir.

Bu durumda; Danıştay Sekizinci Dairesince; 1219 sayılı kanunun ikinci faslında yer alan “diş tabipleri ve dişçiler” ile ilgili maddelerde ve altıncı faslında yer alan ortak hükümlerde diş tabipleri ve dişçilerle ilgili tüzük çıkartılacağına dair düzenlemeye yer verilmediği ve tüzüğün çıkartılmasına dayanak alınan 9.maddedeki yetkinin ise, kanunun birinci faslında yer alan (tabipleri) kapsadığı gerekçesiyle, tüzükle diş tabipleri ve dişçilere yönelik düzenleme getirilmesinin (yetki) yönünden hukuka aykırı olduğu sonucuna varılarak, tüzüğün dava konusu yapılan maddelerin yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmesinde hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarelerin itirazlarının bu yönden kabulüne; Danıştay Sekizinci Dairesince verilen 21.11.2002 günlü, E: 2002 / 3331 sayılı kararın kaldırılmasına, yürütmenin durdurulması isteminin işin esasına ilişkin olarak incelenerek karar verilmek üzere dosyanın Danıştay Sekizinci Dairesince gönderilmesine 7.2.2003 oyçokluğuyla karar verildi.

Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu

Başkanvekili
Tansel Çölaşan

12.Daire Başkanı
Yüksel Taşkın

11.Daire Başkanı
Mustafa İlhan Dinç

10.Daire Üyesi
Zafer Kantarcıoğlu

6.Daire Üyesi
Bekir Aksoylu

11.Daire Üyesi
Yurdagül Dinçsoy

6.Daire Üyesi
Faruk Öztürk

12.Daire Üyesi
Sabriye Köprülü

11.Daire Üyesi
Selçuk Hondu
*

12.Daire Üyesi
Yücel Irmak
*

5.Daire Üyesi
Mehmet Rıza Ünlüçay

6.Daire Üyesi
Sinan Yörükolu
*

6.Daire Üyesi
Banu Dilçin

12.Daire Üyesi
Çetin Zöngür

11.Daire Üyesi
Ahmet Hamdi Ünlü

6.Daire Üyesi
Nazlı Koçer

11.Daire Üyesi
İzge Nazlıoğlu

11.Daire Üyesi
Belma Kösebalaban

10.Daire Üyesi
Ali Öztürk

12.Daire Üyesi
Murat Cebeci
*

5.Daire Üyesi
Günay Erden

10.Daire Üyesi
Orhun Yet

5.Daire Üyesi
Esen Erol

5.Daire Üyesi
Mustafa Kılıçhan

11.Daire Üyesi
M.Nihat Turan

KARŞI OY

* - Yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun değişik 27 nci maddesinde öngörülen koşulların bakılan uyuşmazlıkta gerçekleştiği anlaşıldığından, yürütmenin durdurulmasına ilişkin Daire kararına yapılan itirazın reddi oyuyla, karara karşıyız.

11.Daire Üyesi
Selçuk Hondu

12.Daire Üyesi
Yücel Irmak

6.Daire Üyesi
Sinan Yörükoğlu

12.Daire Üyesi
Murat Cebeci

ÖZET: Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün Dişhekimleri ile ilgili hükümlerinin iptali hk.

T.C
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No: 2002/3331
Karar No: 2003/1669

Davacı _____ : Türk Dişhekimleri Birliği
Vekili _____ : Av.Metin Günday, Av.Ayşe Özkazanç, Av.Melda Meriç
Büyükelçi Sok.No:20/5 - Kavaklıdere/ANKARA
Davalılar _____ : 1-Başbakanlık
2- Sağlık Bakanlığı

Davanın Özeti : 19.6.2002 gün ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün diş hekimlerine ilişkin tüm hükümleri ile 4.geçici 7. ve geçici 8.maddelerinin dişhekimlerine ilişkin kısımları ile tüzüğe ekli ek çizelgenin “dişhekimleri ile ilgili uzmanlık dalları” kısmının iptali istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi Nihat TOKTAŞ'ın Düşüncesi _____ : 2577 sayılı Yasanın 3.maddesine uygun olmayan dilekçenin reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince dava dilekçesi ve ekleri 2577 sayılı Yasanın 14. maddesi uyarınca incelenerek işin gereği düşünüldü:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasa'nın “İdari Davaların Açılması “başlığını taşıyan 3.maddesinde; dava dilekçesinde, davanın konusu ve sebepleri ile dayandığı delillerin göstereceği kurala bağlanmıştır.

Öte yandan; dava dilekçelerinde dava konusu yapılan işlem kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde belli edilmesi gerekmektedir.

Davacı vekili tarafından, Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 4. geçici 7. ve geçici 8. maddelerinin dişhekimlerine ilişkin kısımları ile tüzüğe ekli ek çizelgenin “dişhekimleri ile ilgili uzmanlık dalları” kısmının iptallerinin istenilmesinin yanı sıra, tek tek madde numaraları belirtilmeksizin genel bir ifadeyle de “tüzüğün diş hekimlerine ilişkin tüm hükümlerinin” iptalinin istenildiği dava dilekçesinin incelenmesinden anlaşılmış olup, bu haliyle dava dilekçesi 2577 sayılı Yasanın 3. maddesine uygun bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı Yasanın 3. maddesi hükmüne uygun bulunmayan dava dilekçesinin; aynı Yasanın 15.maddesinin 1/d bendi uyarınca bu kararın tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içerisinde yukarıdaki hususlar gözetilmek ve iptali istenen hükümlerin tek tek madde numaraları da gösterilmek suretiyle usulüne uygun biçimde düzenlenecek üç örnek dilekçe ile yeniden dava açılabilir üzere reddine, yeniden açılacak dava için ayrıca harç alınmayacağı ve aynı yanlışlıkların yapılması halinde davanın reddine karar verileceğinin davacı vekiline bildirilmesine, dilekçe ve eklerinin davacı vekiline gönderilmesine 9.4.2003 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Güngör	Turan	Şevket	Ayla	Sinan
DEMİRKAN	FALCIOĞLU	APALAK	KIVILCIM	TUNCA

T.C
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2002/3331

Davacı ve Yürütmenin Durdurulması İsteminde Bulunan : Türk Dişhekimleri Birliği

Vekili : Av. Metin Günday, Av. Ayşe Özkazanç, Av. C.Melda Meriç
Büyükelçi Sk. N:20/5 Kavaklıdere / ANKARA

Davalılar : 1- Başbakanlık
2- Sağlık Bakanlığı

Davanın Özeti : 19.06.2002 gün ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün, dişhekimlerine ilişkin tüm hükümleri ile 4., geçici 7. ve 8.maddelerinin dişhekimlerine ilişkin kısımları ile tüzüğe ekli çizelgenin "dişhekimleri ile ilgili uzmanlık dalları" kısmının; hukuka aykırı oldukları,1219 sayılı yasada dişhekimleriyle ilgili tüzük çıkarılacağına ilişkin bir düzenleme olmaması nedeniyle bu yasaya dayanılarak çıkartılan tüzüğün yetki yönünden sakat olduğu, eski tarihlerde mezun olup halen dişçilik yapan meslek mensuplarının kazanılmış haklarının yeni tüzük hükümleriyle hukuksal güvence altına alınmadığı, ek çizelgeyle belirlenen uzmanlık alanlarında az sayıda uzman bulunması nedeniyle bu düzenlemenin ülke gerçekliği ile bağdaşmadığı ileri sürülerek iptalleri istemiyle açılan davada yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Savunmaların Özeti : Davacı vekillerinin, 1219 sayılı Yasanın sistematüğinden kaynaklanan bir durum nedeniyle yetki itirazında buldukları, oysa eski tüzüğün uygulanması sürecinde herhangi bir itirazda bulunulmadığı yeni tüzükle getirilen diğer düzenlemelerin hizmet gerekleri ile ülke gerekleri dikkate alınarak hazırlandığı ileri sürülerek davanın ve yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi Nihat TOKTAŞ'ın Düşüncesi : Yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Ülkü ERBÜK'ün Düşüncesi : Davacı, Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün dişhekimlerine ilişkin tüm hükümlerinin, öncelikle 4., geçici 7. ve 8. maddelerinin dişhekimlerine ilişkin kısımlarının ve Tüzüğe ekli ek çizelgenin dişhekimleriyle ilgili Uzmanlık Dalları kısmının yürütülmesinin durdurulmasını ve iptalini istemektedir.

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanununun 29 uncu maddesinde; Dişçilik sanatı; dişlerin ve dişetleri ile esnanın tedavisi ve dişlerin ikmal ve ıslahına ait ameliyelerin icrasına münhasırdır ile aynı yasanın 30 uncu maddesinde; Türkiye Cumhuriyeti dahilinde dişçilik sanatını icra ve diş tabibi unvanını taşıyabilmek için Türk olmak ve Türkiye Darülfünunu Dişçi Mektebinden diploma almak lazımdır hükmüne yer verilmiştir.

19.06.2002 günlü ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak giren Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün Amaç ve Kapsam başlıklı 1 inci maddesinde; "Bu tüzük, tıp veya dişhekimliği uzmanlık dallarını, bu dallarda uzman olabilmek için gerekli koşulları, tıp veya dişhekimliğinde uzmanlık eğitimi verecek kurum ve kuruluşların nitelikleri ile uzmanlık eğitiminin usul ve esaslarını düzenler" kuralı ile "Tüzüğün 4.maddesinde de, bu Tüzük hükümlerine göre uzmanlık belgesi almayanlar; hiçbir yerde ve şekilde uzmanlık unvanı ve yetkisini kullanamazlar ve uzmanlık ile ilgili tıbbi faaliyette bulunamazlar" kuralı yer almaktadır.

Davacı, Tüzüğün 1219 sayılı Kanunun Birinci Fasal Kısmında Tabipler başlıklı 9.maddeye dayalı olarak çıkarıldığını, bu nedenle 4.maddede sözü edilen uzmanlık belgesi almayanların uzmanlık ile ilgili tıbbi faaliyette bulunamayacaklarına ilişkin hükmün dişhekimlerini kapsamayacağını ve bu hükmün 1219 sayılı yasanın 29 uncu ve 30 uncu maddelerine aykırı olduğu iddia ediyorsa da dişhekimliği mesleğinin, tıp ilminin, hekimlik mesleğinin dışında düşünülmesi tıbbi esaslara uygun düşmez.

Ülkemizde zaman içinde ortaya çıkan ihtiyaçlara ve Tıp ilmindeki gelişmelere bağlı olarak toplum geneline sağlık hizmetlerinin daha iyi götürülebilmesi için yürürlükteki Uzmanlık Tababet

tüzüğünde değişiklik yapılarak dava konusu Tüzüğün hazırlandığı ve Dişhekimleri için uzmanlık dalları beşe çıkarılarak Danıştay'ın incelenmesinden geçilerek yürürlüğe konduğu tüm dosyanın incelenmesinden anlaşılmaktadır.

Ancak ülkemizde bu Tüzüğün yürürlüğe girmesinden önce dişhekimliği fakültelerinden mezun olan 1219 sayılı kanunun 29 ve 30 uncu maddeleri çerçevesinde dişçilik sanatını icra eden çok sayıda dişhekimisi bulunmaktadır. Tüzüğün iptali istenen geçici 7. ve 8.maddelerinde dişhekim uzmanlık dallarında doktora yapmakta olan ve oktora yapmış olanlar yönünden uzmanlık belgesi alabileceklerin durumlarına açıklık getirilmiştir.2547 sayılı kanunun 3.maddesinin (t) fıkrasının 2 nolu bendinde, doktora lisansa dayalı en az altı veya yüksek lisansa dayalı en az dört yarı yıllık programı kapsayan ve orijinal bir araştırmanın sonuçlarını ortaya koymayı amaçlayan bir yüksek öğretim olarak tanımlanmaktadır. Tüzüğün geçici 7 ve 8.maddeleri ile akademik anlamda doktora yapanların uzmanlık belgesi almaları ile ilgili hususlar düzenlenmiştir.

Tüzükte, Tüzüğün yürürlüğe girmesinden sonra asistanların uzman olarak yetiştirilmeleri, uzmanlık dalları ile ilgili hükümlere yer verilmiştir. Halen çalışmakta olan; 1219 sayılı kanunun 29.maddesine göre dişçilik sanatını icra etmekte olan, muayenehanelerinde her türlü diş tedavisi uygulamakta olan dişhekimlerinin uzmanlık dalları karşısındaki durumlarına açıklık getirilmediği, Tüzüğün iptal davasına konu edilen 4.maddesinde uzmanlık belgesi almayanların uzmanlık ile ilgili tıbbi faaliyette bulunamayacakları hükmüyle dişhekimlerinin diş tedavisinde uyguladıkları tedavileri, çalışmalarını yönündeki kazanılmış hakların korunmadığı bu durumdakilerin konularına açıklık getirilmediği anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle kamu yararının olduğundan söz edilmeyeceğinden Tüzüğün dava konusu hükümlerinin yürütülmesinin durdurulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava; 19.6.2002 gün ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğünün, dişhekimlerine ilişkin tüm hükümleri ile 4.geçici 7. ve 8.maddelerinin dişhekimlerine ilişkin kısımları ile tüzüğe ekli ek çizelgenin “dişhekimleri ile ilgili uzmanlık dalları” kısmının iptalleri istemi ile açılmıştır.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 115.maddesinde, Bakanlar Kurulunun, kanun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştay'ın incelemesinden geçirilmek şartıyla tüzükler çıkartabilecekleri hükmüne yer verilmiştir.

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un “Tabipler” başlıklı 1.faslının 9.maddesinde, ihtisas ve vesikalarının sureti ve bu hususta mer'i olması lazım gelen kavait iş bu kanun tarihi meriyetinden sonra Sıhhiye ve Muaveneti İçtimaiye Vekaletince tanzim edilecek bir nizamname ile tayin olunacağı kurala bağlanmıştır.

Anılan kanunun 2.faslında diş tabipleri ve dişçiler ile ilgili düzenlemeler yer almış, “Ahkamı Umumiye” başlıklı 6.faslında ise ortak hükümlere yer verilmiştir.

19.6.2002 gün ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Tıpta Uzmanlık Tüzüğünün, “yürürlük” başlıklı 38.maddesinde ise “1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 9.maddesine dayanılarak hazırlanan ve Danıştay'ca incelenen bu tüzük yayımı tarihinde yürürlüğe girer” hükmü yer almıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; 1219 sayılı yasanın “Tabipler” başlığını taşıyan ve birinci faslında yer alan 9.maddesi ile verilen yetkiye dayanılarak Sağlık Bakanlığı'nca hazırlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü tasarısının Danıştay incelenmesinden geçip Bakanlar Kurulunca kabul edildikten sonra 19.6.2002 gün ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmesi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Anılan Tüzük, 1219 sayılı Yasanın 9.maddesinde yer alan yetkiye dayanılarak hazırlanıp yürürlüğe girmiş ise de gerek, 1219 sayılı Yasanın ikinci faslında yer alan “diş tabipleri ve dişçiler ile ilgili tüzük

ıkarılacağına ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiş olması gerekse de tüzüğün çıkarılmasına dayanak alınan 9.maddesindeki yetkinin kanunun birinci faslında yer alan meslek mensuplarını (tabipler) kapsıyor olduğu dikkate alındığında, anılan tüzükle diş tabipleri ve dişilere yönelik düzenlemeler getirilmesinde yetki yönünden hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27.maddesinde öngörülen koşullar oluştuğundan anılan Tüzüğün dava konusu yapılan maddelerinin yürütülmesinin durdurulmasına 21.11.2002 gününde oybirliği ile karar verildi.

Başkan	ye	ye	ye	ye
Ahmet Nuri	Güngör	şevket	Ayla	Dr. Tacettin
OLAKOėLU	DEMİRKAN	APALAK	ALKIVILCİM	şİMşEK

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen:

Vekili : Av. Tezcan Çakır
Meşrutiyet Cad. No: 3/14 Kızılay – ANKARA

Davalılar : 1- Başbakanlık
2-Sağlık Bakanlığı

Davanın Özeti : 19.6.2002 günlü ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 2/g, 3, 5, 6/a-b-c, 7/son, 8/a ve son, 9, 10/a-b,11, 13, 14/c-e, 17.maddesinin 1.fikrasında yer alan “başarı”, 5.fikrasında yer alan “mesleki bilgi puanı % 3 düşürülür”, 7.fikrasında yer alan “yakın dal” ibarelerinin, 18, 19/2, 20, 22 ve bu maddeye göre düzenlenmiş ek çizelgenin 4. ve 29.sırasındaki düzenlemelerin (Enfeksiyon Hastalıkları ve Klinik Mikrobiyoloji) 23/b-c, 24, 25, 26, 27, 28, 37.maddeleri ile birinci fıkraları hariç geçici 1. ve 2. ile 6.maddelerinin; hukuka aykırı oldukları, kazanılmış hak ilkelerini ortadan kaldıracak nitelikte düzenlemelere yer verildiği; bilimsel ölçütler dikkate alınmaksızın düzenlendiği ve bazı maddelerdeki düzenlemelerin keyfiliklere yol açacağı ileri sürülerek iptalleri ve yürütmelerinin durdurulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu yapılan maddelerin iptalinin istenilmesinde davacı tarafın dava açma ehliyetinin bulunmadığı, madde düzenlemelerinin tıp bilimindeki gelişmeler ve günün koşulları dikkate alınarak hazırlandığı, hazırlanan tüzük tasarısının Danıştay incelemesinden geçirilerek kabul edildiği ve tüzüğün dava konusu yapılan maddelerinde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek davanın ve yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi Nihat TOKTAŞ'ın Düşüncesi: Tüzüğün ana iskeletini oluşturan maddeler (Tıpta Uzmanlık Kurulu, Eğitim Kurumlarını Değerlendirme Komisyonu ve Uzmanlık Dalları Eğitim ve Müfredat Komisyonlarıyla ilgili maddeleri gibi) hakkında yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne karar verilmiş olmakla artık tüzüğün bir çok maddesinin fonksiyonelliği kalmadığından Tüzüğün tamamının yürütülmesinin durdurulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Radiye Tiryaki'nin Düşüncesi: 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanununun 27.maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmemiş olduğu anlaşıldığından yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava; 19.6.2002 günlü ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 2/g, 2, 5, 6/a-b-c, 7/son, 8/a ve son, 9, 10/a-b, 11, 13, 14/c-e, 17.maddesinin 1.fikrasında yer alan “başarı”, 5.fikrasında yer alan “mesleki bilgi puanı %3 düşürülür”, 7.fikrasında yer alan “yakın dal” ibarelerinin, 18, 19/2, 20, 22 ve bu maddeye göre düzenlenmiş ek çizelgenin 4. ve 29. sırasındaki düzenlemelerin (Enfeksiyon Hastaları ve Klinik Mikrobiyoloji) 23/b-c, 24, 25, 26, 27, 28, 37.maddeleri ile birinci fıkraları hariç geçici 1. ve 2. ile 6.maddelerinin iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

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

Yukarıda sözü edilen koşullar oluşmadığından; Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün dava konusu yapılan; -2-g, 3, 13, 14-c, 17.maddesinin 1-5,7.bentlerinde yer alan “başarı” “mesleki bilgi puanı %3 düşürülür” ve “yakın dal” ibarelerinin, 18, 19-2, 20, 22.maddesinin 2.fikrasındaki “Tıpta Uzmanlık Kurulunca” ibaresi haricindeki diğer hükümlerin, 28-1, 37. ve tüzüğe ekli ek çizelgenin 4. ve 29.sırasındaki düzenlemelerin oybirliğiyle,

7.maddesinin (son) bendinin, 8.maddesinin (a) ve (son) bentlerinin, 9.maddesinin, 10.maddesinin (a) ve (b) bentlerinin, 14.maddesinin € bendinin ise oyçokluğuyla yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Tüzüğün dava konusu yapılan ilk fıkraları hariç geçici 1. ve 2. maddelerinin yürütmelerinin durdurulması istemlerine gelince;

Dairemizin 2002/3487 esas numarasına kayıtlı davada; 15.1.2003 tarihinde verilen kararlar, Tüzüğün dava konusu yapılan geçici 1.maddesinin 2.fıkrası ile, geçici 2.maddesinin 2.fıkrası ve 3.fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan “ancak kaldırılan veya bir uzmanlık dalı iken ayrılan uzmanlık dallarında sınavı kazanıp da başlamamış olanlar hakkında ikinci fıkra hükmü uygulanır” ibaresi hakkında yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.

Öte yandan; anılan geçici 2.maddenin 3.fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “Bu Tüzüğün yürürlüğe girdiği tarihten önce asistanlık sınavını kazanıp da fiilen asistanlığa başlamamış olanlar, bu Tüzük hükümlerine tabidirler” ibaresi ise; Dairemizin 2002/3523 esasına kayıtlı olan davada Dairemizce verilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin karara yapılan itiraz üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun 7.2.2003 günlü YD itiraz No: 2002/1030 sayılı kararı ile itiraz kabul edilerek yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş bulunmaktadır.

Bu durumda, yukarıda alınan kararlar ile yürütmenin durdurulmalarına karar verilmiş bulunan, anılan Tüzüğün ilk fıkraları hariç geçici 1. ve 2.maddelerinin yürütmelerinin durdurulması istemi hakkında ayrıca karar verilmesine yer olmadığına oybirliğiyle karar verilmiştir.

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün dava konusu yapılan diğer hükümlerinin iptali ve yürütülmesinin durdurulması istemlerine gelince;

Tüzüğün “Tıpta Uzmanlık Kurulu” kenar başlığını taşıyan 5.maddesinde,

“Tıpta Uzmanlık Kurulu”

- a) Bakanlık Müsteşarı,
- b) Eğitim hastanelerinden Bakanlığın seçeceği beş,
- c) Beş tıp fakültesinden YÖK’ün seçeceği birer,
- d) Gülhane Askeri Tıp Akademisi ve Fakültesinin seçeceği bir,
- e) Eğitim hastanelerinden Sosyal Sigortalar Kurumunun seçeceği bir,
- f) Türk Tabipler Birliği’nin seçeceği bir,
- g) Dört dişhekimliği fakültesinden YÖK’ün seçeceği bir,
- h) Türk Dişhekimleri Birliğinin seçeceği bir,

üyeden oluşur. Kurumlar, seçecekleri asil üye sayısı kadar yedek üye de belirler.

Dişhekimleri yalnızca kendilerine ait konuların görüşüleceği kurul toplantılarına katılırlar.

Kurula seçilecek asil ve yedek üyelerin, uzman olmaları, ayrıca en az üç yıllık klinik veya laboratuvar şefi ya da profesör unvanına sahip bulunmaları şarttır. Üyelerin görev süreleri üç yıldır. Süresi bitenler tekrar seçilebilirler.

Kurul, Bakanlığın daveti üzerine, yılda en az iki kez toplanır. Kurula bakanlık müsteşarı veya yapılacak ilk toplantıda üyeler arasından seçilecek başkan vekili başkanlık eder. Kurul, üyelerinden en az beşinin teklifi ile olağanüstü toplanabilir.

Kurul en az on bir üyenin katılımı ile toplanır. Dişhekimlerine ait konuların görüşüleceği kurul toplantılarına en az üç dişhekiminin katılımı zorunludur. Kararlar, oyçokluğu ile alınır. Oyların eşitliği halinde, başkanın bulunduğu taraf çoğunluğu sağlamış sayılır. Ancak, uzmanların veya kurumların eğitim yetkisinin kaldırılmasına ilişkin toplantılarda katılanların en az üçte iki çoğunluğu ile karar alınması şarttır.

Kurul toplantılarına üst üste iki kez mazeretsiz olarak katılmayanların üyeliği düşer.

Kurul çalışma usul ve esasları ile ilgili diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir” hükmü öngörülmüştür.

Tıpta Uzmanlık Kurulunun görevleri kenar başlığını taşıyan 6.maddesinin (a), (b) ve (c) bentlerinde ise;

“a) Eğitim Kurumlarının Değerlendirme komisyonunun kurumlara eğitim yetkisi vermek ve eğitim yetkisini kaldırmak ile ilgili kararlarını görüşmek, aynen veya değiştirerek kabul veya reddetmek,

b) Uzmanlık dalları eğitim ve müfredat komisyonlarının, uzmanlık eğitim yetkisini kaldırmasına ilişkin kararların görüşmek, aynen veya değiştirerek kabul etmek veya reddetmek,

c) Uzmanlık ana dallarının rotasyonları hakkında uzmanlık dalları eğitim ve müfredat komisyonlarının kararlarını görüşmek, aynen veya değiştirerek kabul etmek” kuralı yer almaktadır.

T.C. Anayasasının 8.maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve kanunlara uygun olarak kullanıp yerine getirileceği, 123.maddesinin 1.fıkrasında, idarenin, kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği; 124.maddesinde, Başkanlık, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabileceği; 128.maddesinin ikinci fıkrasında, memurların ve diğer kamu görevlilerinin görev ve yetkileri ile hak ve yükümlülüklerinin, 130.maddesinin 9.fıkrasında, öğretim elemanlarının görevlerinin ve kamu kurum ve kuruluşları ile ilişkilerinin kanun ile düzenleneceği; 115.maddesinde ise, Bakanlar Kurulunun, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, kanunlara aykırı olmamak ve Danıştay’ın incelenmesinden geçirilmek şartıyla tüzükler çıkarabileceği hükmüne yer verilmiştir.

9.10.1984 günlü, 18540 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esaslarını Düzenleyen 3046 sayılı çerçeve kanunun 39.maddesinde, bakanlıklarda ve bağlı kuruluşlarda hizmetin kurul biçiminde yürütülmesi gerekiyorsa, görevleri ve oluşum biçimleri kuruluş kanunlarında veya diğer kanunlarda gösterilmek koşuluyla “sürekli kurullar” kurulabileceği öngörülmüştür.

181 sayılı Sağlık Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin değişik 30.maddesinde, Sağlık Bakanlığının sürekli kurulunun, Yüksek Sağlık Şurası olduğu belirtilmiştir.

Diğer taraftan “tıpta uzmanlık”, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Yasanın 8. ve 9.maddelerinde düzenlenmiş olup, Yasanın 8.maddesinde, “Türkiye’de icrayı tababet için bu kanunda gösterilen vasıfları haiz olanlar umumi surette hastalıkları tedavi hakkına haizdirler. Ancak herhangi bir şubei tababette müstemirren mütehasıs olmak ve o unvanı ilan edebilmek için Türkiye Tıp Fakültesinden veya Sıhhiye Vekâletince kabul ve ilan edilecek müesseselerden verilmiş ve yahut ecnebi memleketlerin maruf bir hastane veya laboratuvarından verilip Türkiye Tıp Fakültesince tasdik edilmiş bir ihtisas vesikasını haiz olmalıdır” hükmüne; 9.maddesinde de, “ihtisas vesikalarının sureti ahzi ve bu hususta mer’i olması lazım gelen kavait iş bu kanunun tarihi meriyetinden sonra Sıhhiye ve Muaveneti İçtimaiye Vekâletince tanzim edilecek bir nizamname ile tayin olunur.” Hükmüne yer verilerek, tıpta uzmanlık konusunun, dolayısıyla uzmanlık eğitiminin tüzükle düzenlenmesi öngörülmüştür.

2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının 3/t-3.maddesinde “Sağlık Bakanlığı tarafından düzenlenen esaslara göre yürütülen ve tıp doktorlarına belirlenen alanlarda özel yetenek ve yetki sağlamayı amaçlayan bir yükseköğretim” şeklinde tanımlanan ve süreklilik arz eden bir kamu hizmeti niteliği taşıyan “tıpta uzmanlık” konusunda, uzmanlık eğitimi alacak asistanları, her yıl yapılan tıpta uzmanlık giriş sınavları da dahil olmak üzere, uzmanlık eğitimi sürecini ve eğitim görevinin üstlenen şef, şef yardımcısı ve başasistan kadrolarına atanacak uzmanları etkileyecek şekilde doğrudan ve geniş yetkilerle donatılan Tıpta Uzmanlık Kurulunun, gerek oluşumu gerekse görevleri itibarıyla “sürekli kurul” özelliklerine sahip olduğu açıktır.

Anayasanın, idarenin kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenleneceği yolundaki genel ilkesi gereğince, Bakanlıklar Kuruluş ve Görev Esaslarını Düzenleyen 3046 sayılı Kanunun 39.maddesinde “sürekli kurulların”, görevleri ve oluşum biçimleri kuruluş kanunlarında veya diğer kanunlarda gösterilmek koşuluyla kurulabileceği kurala bağlandığına göre, sürekli kurul niteliğini haiz olduğunda kuşku bulunmayan Tıpta Uzmanlık Kurulunun oluşum ve görevlerine ilişkin, gerek 1219 sayılı

Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasında dair Kanunda, gerekse Sağlık Bakanlığı Teşkilatı ve Görevleri düzenleyen 181 sayılı Kanun hükmünde Kararnamede herhangi bir hüküm bulunmaması karşısında, Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün, Tıpta Uzmanlık Kurulunun oluşumu ve görevlerine ilişkin düzenlemelerinin, Anayasanın öngördüğü kanunilik ilkesine ve 3046 sayılı kanunun 389.maddesi hükmüne aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Gerçekten de, kanunun uygulanmasını göstermek veya emrettiği işleri belirtmek üzere, Kanunlara aykırı olmamak koşulu ile Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan düzenleyici bir idari işlem niteliğindeki Tüzük ile kanunda yer almayan “sürekli kurul” oluşturulmasına ve kanunla kurulmayan böyle bir kurula, kanunla düzenleme yapılması gereken hususlarda düzenleme yapma yetkisi tanınmasına hukuken olanak bulunmamaktadır.

Bu durumda, 3046 sayılı Yasanın 39.maddesi ile getirilen genel kuralın aksine, sürekli kurul niteliğini taşımasına rağmen oluşum biçimine ve görevlerine ilişkin herhangi bir yasada hüküm bulunmayan Tıpta Uzmanlık Kurulunun kanuni bir dayanağının bulunmaması nedeniyle Tüzüğü'nün 5. ve 6. maddesinin (a), (b) ve (c) bentlerinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Tüzüğü'nün “Eğitim yetkisinin verilmesi ve kaldırılması” kenar başlığını taşıyan 11.maddesinde, “Uzmanlık eğitimi verecek olan veya veren kurum ve birimler ile eğitim sorumluları hakkında, yukarıdaki maddelere göre yapılan inceleme ve değerlendirmeler sonucunda, Tıpta Uzmanlık Kurulunca eğitim yetkisinin verilmesine veya kaldırılmasına ilişkin kararlar Bakanlıkça yerine getirilir veya ilgili kurumdan yerine getirilmesi istenir. Fakültelerle ilgili kararlar uygulanmak üzere YÖK’e bildirilir. Eğitim yetkisi kaldırılan kurum veya birimlerdeki asistanlar durumu müsait olan diğer kurum ve birimlere mevzuatına uygun olarak nakledebilirler.

Bu maddeye göre verilen kararlar ile yapılan inceleme ve değerlendirmelerin sonuçları Bakanlık tarafından her yıl periyodik olarak yayımlanır” kuralına yer verilmiştir.

Tüzüğü'nün dava konusu yapılan 5. ve 6. maddesinin (a), (b) ve (c) bentleri hakkında yukarıda aktarılan gerekçelerle hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varıldığından Tüzüğü'nün 11.maddesinin işlevselliğinden de söz edilmeyecektir.

Tüzüğü'nün “uzmanlık ana ve yan dalları ile eğitim süreleri ve rotasyonlar” kenar başlığını taşıyan 22.maddesinde;

“Tıpta uzmanlık ana ve yan dalları ve bunlara ilişkin eğitim süreleri ekli çizelgede gösterilmiştir.

Tıpta uzmanlık Kurulunca belirlenen rotasyonların, kurumun bulunduğu yerleşim biriminde yaptırılması esastır. Ancak aynı yerleşim birimindeki kurumlarda ilgili uzmanlık dalına ait eğitim biriminin bulunmaması veya bulunsun bile başka yerlerde rotasyon yaptırılmasında fayda görülmesi halinde, eğitim kurumunca uygun görülen yerlerde rotasyona tabi tutulabilir.

Asistanlar; eğitim sorumlularının uygun görülmesi kaydıyla, özel mevzuatına göre yetkili kılınan amir veya kurulların uygun görüş ve kararları üzerine, eğitime kabul belgesi sağlamaları koşuluyla yurt içinde başka kurumlarda en fazla bir yıla kadar asistanlık yaptırılabilir veya asistanlığın yurt dışında yapılmasına izin verilebilir.” Hükmü öngörmüştür.

Tıpta Uzmanlık Kuruluyla ilgili 5. ve 6. maddenin (a), (b) ve (c) bentleri hakkında yukarıda aktarılan gerekçelerle hukuka aykırılık görüldüğünden, 22.maddenin 2.bendinde yer alan “Tıpta Uzmanlık Kurulunca” ibaresinin de yasal bir dayanağı kalmamaktadır.

Tüzüğü'nün “uzmanlık sınavı jürileri” kenar başlığını taşıyan 28.maddesinde; “her uzmanlık dalı için bu daldan beş asil, üç yedek üye olmak üzere, bilgisayar yöntemi ile kur’a usulüne göre birden fazla karma sınav jürileri oluşturulur. Jüriler, uluslar arası indekslere kayıtlı dergilerde en az üç araştırma makalesi yayınlanmış eğitim sorumluları arasından tercihen profesörler, doçent, klinik veya laboratuvar şefi veya şef yardımcısından oluşturulur. Fakülte asistanlarından uzmanlık sınavına gireceklerin jürilerinin 3’ü eğitim hastaneleri asistanlarından sınava gireceklerin jürileri ise, 3’ü eğitim hastaneleri sorumlularından, 2’si fakülte eğitim sorumlusu olan öğretim üyelerinden oluşur. Jüriler aynı dalda yeterli üye bulunmadığı takdirde; rotasyon dallarından, yok ise bu dallara yakın dalların eğitim sorumlularından oluşturulur.

Uzmanlık sınavı jürilerin oluşumu ve sınavların yapılacağı yerler Tıpta Uzmanlık Kurulu tarafından belirlenir.” Hükmü öngörülmüştür.

Tüzüğün 11. ve 22.maddesinin 2.fıkrasında yer alan “Tıpta Uzmanlık Kurulunca” ibaresiyle ilgili yukarıda ifade edilen gerekçeler 28.maddenin 2.fıkrası yönünden de geçerli olmaktadır.

Tüzüğün geçici 6.maddesinde; “bu tüzükle yeni ihdas edilen yan dalların bağlı bulunduğu ana dal uzmanlarından o yan dalda yurt içinde veya yurt dışında en az beş yıl süre ile yaptıkları araştırma, uygulama ve incelemeleri ile bu alanda yurt içi ve yurt dışında yayınlanmış bilimsel yayınlarını ibraz ederek yeni ihdas edilen yan dalda uzmanlık belgesi almak isteyenlerin, bu tüzüğün yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç 6 ay içerisinde başvurmaları durumunda, bu belgeleri, Tıpta Uzmanlık Kurulunca altı ay içerisinde değerlendirilerek çalışmaları yeterli görülenlere, Bakanlıkça uzmanlık belgesi düzenlenerek verilir ve uzmanlıkları tescil edilir.” hükmü öngörülmüştür.

Tüzüğün “yan dal asistanlığı” başlığını taşıyan 18.maddesinde ise; “yan dal asistanlığı; Tüzüğe ekli çizelgede belirtilen yan dallarda, yan dalın bağlı olduğu ana dalın uzmanlarının görebileceği uzmanlık eğitimidir.

Yan dal uzmanlık eğitimi yapmak isteyenlerin ana dallarda olduğu gibi eğitim gördükleri kurumların ilgili birimlerin kadrolarında fiilen asistanlık yapmaları ve girecekleri seçme ve yeterlilik sınavında başarılı olmaları zorunludur.

Bunlara uygulanacak seçme ve yeterlilik sınavını usul ve esaslarıyla sınava giriş şartları yönetmelikle düzenlenir” kuralına yer verilmiştir.

Yan dal uzmanlığıyla ilgili eğitim sürecini oluşturan yan dal asistanlığının belirtilen koşulları karşısında, ana dal uzmanlarına Tüzüğün geçici 6.maddesiyle tanınan ayrıcalık, uzmanlığın kazanılmasına etken olan eğitim süreci ve başarılı olma özellikleriyle çelişmektedir. Gerek bu çelişki ve gerekse de anayasal eşitlik ilkesi karşısında geçici 6.madde de hukuka uyarlık yoktur.

Açıklanan nedenlerle; Tüzüğün dava konusu yapılan;

— 2.maddesinin (g) bendinin, 3.maddesinin, 13.maddesinin, 14.maddesinin © bendinin, 17.maddesinin 1,5 ve 7.bentlerinin, 18.maddesinin, 19.maddesinin 2.bendinin, 20.maddesinin, 23.maddesinin, 28.maddesinin, 1.bendinin, 37.maddesinin ve Tüzüğe ekli ek çizelgenin 4. ve 29.sırasında yer alan düzenlemelerin yürütmelerinin durdurulması istemlerinin oybirliğiyle reddine,

—7.maddesinin (son) bendinin, 8.maddesinin (a) ve (son) bentlerinin, 9.maddesinin, 10.maddesinin (a) ve (b) bentlerinin, 14.maddesinin € bendinin, 22.maddesinin (Tıpta Uzmanlık Kurulu ibaresi hariç) 27.maddesinin, yürütmelerinin durdurulması istemlerinin oyçokluğuyla reddine,

—İlk fıkraları hariç geçici 1. ve 2.maddelerinin yürütmelerinin durdurulması istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına oybirliğiyle,

—5.maddesinin, 6.maddesinin, 11.maddesinin, 22.maddesinin 2. bendinde yer alan “Tıpta Uzmanlık Kurulunca” ibaresinin ve 28.maddesinin, 2. bendinin yürütmelerinin durdurulması istemlerinin oyçokluğuyla kabulüne,

—Geçici 6.maddesinin yürütmenin durdurulması isteminin ise oybirliğiyle kabulüne 9.4.2003 gününde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Güngör	Turan	Şevket	Ayla	Dr.Tacettin
Demirkan	Falcıoğlu	Apalak	Alkıvılcım	Şimşek
	*	**	***	***

Azlı Oyu (*): 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 9.maddesinde; ihtisas vesikalarının sureti ahzi ve bu hususda mer’i olması lazım gelen kavait iş bu kanunun tarihi meriyetinden sonra Sıhhiye ve Muavenete İctimaiye Vekâletince tanzim edilecek bir nizamname ile

tanzim olunacağı kuralına yer verilmiş, diğer yandan 2547 sayılı Kanunun 3/t-3.maddesinde ise, tıpta uzmanlık, Sağlık Bakanlığı tarafından düzenlenen esaslara göre yürütülen ve tıp doktorlarına belirli alanlarda özel yetenek ve yetki sağlamayı amaçlayan bir yükseköğretim şeklinde tanımlanarak, tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin esasları düzenleme görevi Sağlık Bakanlığı'na verilmiştir.

Görüleceği üzere her iki kanun maddeleriyle, tıpta uzmanlık eğitimi konusunda Sağlık Bakanlığı'na tüzük tanzim etmek ve eğitim esaslarını belirleme noktasında ayrıntılar belirtilmeksizin genel bir yetki verilmiş olup, Sağlık Bakanlığı da bu genel yetkiye dayanarak tamamıyla tıpta uzmanlık eğitimi ile sınırlı olarak kanunen yüklediği düzenleme görevini yerine getirirken günün koşulları ile tıp biliminin gelişmelerini de dikkate alarak dava konusu Tüzüğün 5. ve 6. maddeleriyle Tıpta Uzmanlık Kurulu adı altında bir kurul oluşturulmuş ve bu kurala tamamen tıpta uzmanlık eğitimiyle sınırlı olarak görev ve yetkiler verilmiştir.

Yukarıda aktarılan kanun maddeleriyle Sağlık Bakanlığına tıpta uzmanlık eğitimiyle sınırlı olarak verilmiş bulunan genel düzenleme yapma yetkisi çerçevesinde oluşturulan Tıpta Uzmanlık Kurulu, yasal dayanaklarının 2547 ve 1219 sayılı Yasalarla verilen genel yetkiden aldığından ve bu kurulun oluşturulması noktasında başkaca bir kanuna ihtiyaç bulunmamaktadır.

Öte yandan; tıpa uzmanlık eğitimi yalnızca Sağlık Bakanlığı bünyesindeki hastanelerde verilen bir eğitim olmayıp, bunun yanı sıra üniversite ve SSK hastanelerinde de verilmektedir. Bu gerçeklikten hareketle, dava konusu tüzük hükümleriyle oluşturulan kurulların bünyesinde üniversite, SSK ve Sağlık Bakanlığı temsilcilerinin de katılımıyla kamu hizmeti ve kamusal yarar kavramlarına uygun olarak demokratik bir oluşum ve karar mekanizması yaratılmıştır.

Bu açıklamaların tersine bir yaklaşımla; Tüzüğün, Tıpta Uzmanlık Kuruluyla ilgili 5,6,11 ve 22 maddesinin 2.bendinin 2. bendinin yürütülmesinin durdurulması isteminin kabulü yolundaki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Turan FALCIOĞLU

Azlık Oyu ()** : Uzmanlık eğitiminin, ilgili yasaların öngörülere karşısında bir öğretim olduğu kuşkusuzdur. Temel haklardan olan öğretim olanağı ancak yaşlarla sınırlanabilir. Bir idari işlemle anayasal eğitim haklarının önüne geçilmesi olanaksızdır.

Öte yandan; yabancılara tanınan eğitim yöntemine koşut olarak, Devlet memurluğu konumu kurulmadan Devlet memurluğundan çıkarılanlara da eğitim olanağı tanımak haklılık ilkeleriyle de bağdaşacaktır.

Tersi yaklaşımlarla öngörülmüş olan Tüzüğün 14.maddesinin (e) bendinin yürütülmesinin durdurulması isteminin kabulünün gerektiği oyuyla karar bu yönden karışım.

Üye

Şevket APALAK

Azlık Oyu (*)** :

Tüzüğün 7.maddesinin (son) bendi, 8.maddesinin (a) ve (son) bendi, 9. ve 10. Maddeleri Yönünden Karşı Oy:

Tüzüğün 7. ve 8. maddelerinde yer alan Eğitim Kurumlarını Değerlendirme Komisyonu ile 9. ve 10. maddelerinde yer alan Uzmanlık Dalları Eğitim ve Müfredat Komisyonunun tüzükteki işlevleri, görevleri ve yetkileri ile sorumluluklarına bakıldığında sürekli kurul niteliğinde buldukları açıktır.

3046 sayılı Yasanın 29.maddesi uyarınca sürekli kurullar ancak kanunla kurulabileceğinden sürekli kurul niteliğinde ki komisyonların tüzükle kurulması olanaksızdır.

Bu bağlamda; Tüzüğün dava konusu yapılan 7.maddesinin (son), 8.maddesinin (a) ve (son), 9. ve 10.maddesinin (a) ve (b) bentlerinin yürütülmesinin durdurulması istemlerinin kabulü gerekirken tersi yaklaşımla verilen karara katılmıyoruz.

Tüzüğün 27.Maddesinin (b) Bendi Yönünden Karşı Oy: Tüzüğün dava konusu yapılan 27.maddesinin (b) bendi, 9.maddede yer alan uzmanlık dalları eğitim ve müfredat komisyonuna atıfta bulunduğu ve yukarıda aktarılan gerekçelerle 9.maddenin yürütülmesinin durdurulması isteminin kabulünün gerektiği düşünüldüğünden, 9.maddede bulunan 27.maddenin (b) bendinin de yürütülmesinin durdurulması isteminin kabulünün gerektiği görüşüyle tersi yaklaşımla verilen karara katılmıyoruz.

Üye
Ayla ALKIVILCIM

Üye
Dr.Tacettim ŞİMŞEK

Davacı ve Yürütmenin Durdurulması İsteminde Bulunanlar:

- 1-.....
- 2-.....
- 3-.....
- 4-.....

Vekilleri :

Davalılar : 1-Başbakanlık
2-Sağlık Bakanlığı

Davanın Özeti : 19.6.2002 gün ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 4. , Geçici 7. ve 8. maddeleri ile Tüzüğe ekli ek çizelgenin "dişhekimleriyle ilgili uzmanlık dalları" kısmının iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın ve yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerekeceği savunulmuştur.

Danıştay Tetkik Hakimi Nihat TOKTAŞ'ın Düşüncesi: 2577 sayılı Kanununun 27.maddesinde öngörülen koşullar gerçekleşmediğinden; Tüzüğü'nün dava konusu 4. madde içeriğinde yer alan "ve uzmanlıkla ilgili tıbbi faaliyetlerde bulunamazlar" ibaresi haricinde diğer hükümleriyle, Tüzüğe ekli ek çizelgenin "dişhekimleriyle ilgili uzmanlık dalları" kısmının yürütmelerinin durdurulması istemlerinin reddinin, Tüzüğü'nün dava konusu 4.maddesindeki "ve uzmanlıkla ilgili tıbbi faaliyette bulunamazlar" ibaresi yönünden daha önce dairemizce karar verildiğinden bu kısım hakkında ayrıca karar verilmesine gerek olmadığını, Dairemizce Tüzüğü'nün Tıpta Uzmanlık Kuruluyula İlgili düzenlemeleri hakkında yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş olduğundan, geçici 7.maddede yer alan "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" ibaresinin yürütülmesinin durdurulması isteminin ise kabulünün: Tüzüğü'nün dava konusu yapılan geçici 7. ve 8. maddelerinin irdelenmesine gelince, Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün anılan hükümleriyle tıp biliminde meydana gelen gelişmeler ve buna bağlı olarak dişhekimliği uzmanlık eğitiminde yapılması gereken değişiklikler dikkate alınarak bazı yeni uzmanlık dallarının ihdas edilmesi gibi bilimsel ve objektif durum ve gereklilikler çerçevesinde Tüzüğe ekli çizelgede belirtilen bu yeni dallarda dişhekimliğinde uzmanlık eğitiminin verilmesini sağlayacak uzman ihtiyacı dikkate alınarak yeni ihdas edilen dallarda ve belirli süre ile sınırlı olmak üzere istisnai yoldan uzmanlık belgesi ve asistanlık verilmesi imkanının getirildiği, bu suretle ve dallarda eğitimin kesintiye uğramasının önüne geçilmesinin amaçlandığı dikkate alındığında; Tıpta Uzmanlık Tüzüğüyle yeni ihdas edilen Ağız, Diş, Çene Hastalıkları ve Cerrahisi, Pedodonti ile Periodontoloji ana dalları yönünden anılan maddelerin yürütülmesinin durdurulması istemlerinin reddinin, eski tüzükte olmakla birlikte yeni tüzük hükümleriyle de ana dal olarak korunan Ortodonti ve Diş Protezi Ana Dalları yönünden ise anılan maddelerin yürütülmesinin durdurulması istemlerinin kabulünün gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Cem ERBÜK'ün Düşüncesi: Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği anlaşıldığından dava konusu Tüzüğü'nün 4. geçici 8 inci maddeleri ile tüzüğü ile tüzüğe ekli çizelgeye yönelik istemin reddi gerekmektedir.

Diğer taraftan, Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 5 inci maddesinin yürütülmesi durdurulduğundan bu maddedeki Tıpta Uzmanlık Kuruluna göndermede bulunan geçici 7 nci maddenin yürütülmesinin durdurulması gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava; 9.6.2002 gün ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanacak yürürlüğe giren Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 4. , geçici 7. ve 8. maddeleri ile Tüzüğe ekli ek çizelgenin "dişhekimleriyle ilgili uzmanlık dalları" kısmının iptali istemiyle açılmıştır.

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

Tüzüğün dava konusu yapılan 4.maddesinin ve uzmanlıkla ilgili tıbbi faaliyette bulunamazlar" ibaresi haricindeki diğer hükümleriyle, tüzüğe ekli dişhekimleriyle ilgili uzmanlık dallarını gösterir çizelgenin yürütmelerinin durdurulması istemlerinin 2577 sayılı Yasanın 27.maddesinde yer alan koşullar gerçekleşmediğinden reddi gerekmiştir.

Öte yandan, dairemizin 2002/3488 esas numarasına kayıtlı j davada; 2.6.2003 tarihinde verilen kararla, tüzüğün dava konusu yapılan 4.maddesindeki "uzmanlıkla ilgili tıbbi faaliyette bulunamazlar" ibaresi hakkında; (dişhekimleri yönünden) yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş olduğundan, 4.maddede yer alan bu ibareler hakkında ayrıca karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

Tüzüğün dava konusu yapılan geçici 7. ve 8. maddelerinin irdelenmesine gelince; Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 7.maddesinde "bu tüzükle belirtilen dişhekimliği uzmanlık dallarında daha önce doktora yaparak başarılı olanlardan bu Tüzüğün yayımı tarihinden itibaren altı ay içinde başvuruların durumları, Tıpta Uzmanlık Kurulunca altı ay içinde değerlendirilerek klinik çalışmaları, yayınları ve mesleki deneyimleri yeterli görülenlere Bakanlıkça uzmanlık belgesi verilir ve uzmanlıkları tescil edilir." geçici 8.maddesinde ise bu tüzüğün yayımlandığı tarihte Tüzükte öngörülen dişhekimliği uzmanlık dallarında kadroya bağlı olarak fiilen doktora yapanlar, altı ay içinde başvurularını halinde o uzmanlık dalına asistan olarak kabul edilirler. Bu durumda, doktora çalışmalarında geçen süre ve rotasyonları asistanlık eğitimi ve rotasyonları sayılır." hükümlerine yer verilmiştir.

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 13.maddesinde; asistanlık, tıp ve dişhekimliği uzmanlık ana veya yan dallarından birinde uzman olarak –yetiştirilmek amacıyla öğrenim, eğitim, araştırma ve uygulama yapmak üzere atanan tıp doktoru ve dişhekimliği olduğu hükme bağlanmış, 14. , 15. , 16. , 17. , 18. , 19. , 20. ve 21. maddelerinde ise asistanlıkla ilgili diğer hususlar düzenlenmiş, Tüzüğün 22. , 23. ,24. , 25. , 26. , 27. , 28. , 29. , 30. , 31. , 32. , 33. , 34. ve 35. maddelerinde ise uzmanlık ile ilgili hususlara yer verilmiştir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 3.maddesinde; "doktora" lisansa dayalı en az altı veya yüksek lisansa veya eczacılık veya fen fakülteleri mezunlarınca Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı tarafından düzenlenen esaslara göre laboratuvar" dalında kazanılan uzmanlığa dayalı en az dört yarıyılık programı kapsayan ve orijinal bir araştırmanın sonuçlarını ortaya koymayı amaçlayan bir yükseköğretim olduğu ifade edilmiştir.

Asistanlıkla ilgili Tüzük maddelerinin incelenmesinden; dişhekimliği alanında asistan olabilmek için belli bir yaş sınırının ve dişhekimliği mezunları için ayrı yapılan asistanlık giriş sınavının (Dişhekimliği Uzmanlık Giriş Sınavı DUS) kazanılmış şartı geliştirilmiş ve asistanlar için fiili ve kesintisiz bir çalışma öngörülmüştür.

Uzmanlıkla ilgili Tüzük maddelerinin incelenmesinden ise asistanların uzman olabilmesi için tüzükte uzmanlık dalları için öngörülen fiili eğitim sürelerinin bitirilmesi, asistanların uzmanlık eğitimi gördükleri dala alt bir konu üzerinde tez hazırlamaları ve girecekleri yeterlilik ile uzmanlık sınavında başarılı olmaları gibi koşullar getirilmiştir.

Yukarıda yer alan açıklamalardan, doktora eğitimi, nitelik, içerik ve asistanlık veya uzmanlık unvanlarının kazanılması bakımından (Tıpta Uzmanlık Tüzüğü hükümleri çerçevesinde) uzmanlık eğitimiyle yoğun farklılıklar taşıdığından doktora eğitimi ile asistanlık veya uzmanlık eğitiminin aynı olduğunu söylemek olanaksızdır.

Bu açıklamalar ışığında; doktora eğitimiyle, asistanlık ve uzmanlık eğitimi eşdeğer olmadığından, Tüzüğün geçici 7. ve 8. maddeleriyle Tüzükte sayılan dişhekimliği uzmanlık dallarında doktora yapanlara uzmanlık belgesi verilmesi ve bunlara asistanlık hakkı tanınması hukuka aykırılığı yanında eşitlik ilkesine de aykırılık taşımaktadır.

Öte yandan; Tıpta Uzmanlık Kuruluyla ilgili düzenlemeler içeren Tüzüğün 5. ve 6. maddeleri hakkında Dairemizin 2003/953 esas numarasına kayıtlı davada 9.4.2003 tarihinde yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş bulunduğundan, geçici 7.maddede yer alan “Tıpta Uzmanlık Kurulunca” ibaresi bu yönden de dayanaksız kalmaktadır.

Açıklanan nedenlerle; Tüzüğün dava konusu yapılan;

- 4.maddesinin “ve uzmanlıkla ilgili tıbbi faaliyette bulunamazlar” ibaresi haricindeki diğer hükümleriyle dişhekimleriyle ilgili uzmanlık dallarını gösterir ek çizelgenin yürütmelerinin durdurulması istemlerinin oybirliğiyle reddine,
- 4.maddesinde yer alan “ ve uzmanlıkla ilgili yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca karar verilmesine yer olmadığına oybirliğiyle,
- Geçici 7. ve 8. maddelerinin yürütmelerinin durdurulması istemlerinin ise oybirliğiyle kabulüne 27.10.2003 gününde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Güngör	Turan	Ayla	Sinan	Dr.Tacettin
Demirkan	Falcıoğlu	Alkılıvcım	Tunca	Şimşek

Davacı ve Yürütmenin Durdurulması İsteminde Bulunan:

Vekili

**Davalılar : 1- Başbakanlık
2- Sağlık Bakanlığı**

Davanın Özeti : 19.6.2002 gün ve 24780 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Tıpta Uzmanlık tüzüğünün Geçici 7. ve 8. maddelerinin dişhekimlerine ilişkin kısımları ile Tüzüğe ekli ek çizelgenin dişhekimleriyle ilgili uzmanlık dalları kısmının iptali ve yürütmenin durdurulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Davanın ve yürütmenin durdurulması isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi Nihat TOKTAŞ'ın Düşüncesi: İstemin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Ahmet Yahya ÖZDEMİR'in Düşüncesi: 19.6.2002 gününde yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğünün geçici 7. ve 8. maddelerinin dişhekimlerine ilişkin bölümünün ve Tüzüğe ekli çizelgenin dişhekimleri ile ilgili uzmanlık dalları ile ilgili kısmının iptali ve yürütmesinin durdurulması istenilmektedir.

Tüzüğün geçici 7 nci maddesinde, bu tüzükte belirtilen dişhekimliği uzmanlık dallarında daha önce doktora yaparak başarılı olanlardan bu Tüzüğün yayımı tarihinden itibaren altı ay içinde başvuruların durumları Tıpta Uzmanlık Kurulunca altı ay içinde değerlendirilerek klinik çalışmaları yayınları ve meslekteki deneyimleri yeterli görülenlere Bakanlıkça uzmanlık belgesi verilir ve uzmanlıkları tescil edilir.

Geçici 8 inci maddesinde, bu Tüzüğün yayımlandığı tarihte Tüzükte öngörülen dişhekimliği uzmanlık dallarında kadroya bağlı olarak fiilen doktora yapanlar, altı ay içinde başvurularını halinde o uzmanlık dalında asistan olarak kabul edilirler. Bu durumda doktora çalışmalarında geçen süre ve rotasyonları asistanlık süre ve rotasyonları asistanlık eğitim süre ve rotasyonlarından sayılır hükümlerine yer verilmiştir.

İptali talep edilen geçici 7 inci maddede yer alan "Tıpta Uzmanlık Kurulu" ibaresi yönünden Danıştay 8.dairesinin E: 2002 / 3784 esasında kayıtlı davada 9.4.2003 günü yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş ise de aynı Dairenin E: 2002 / 3467 esasında kayıtlı davada verilen yürütmenin durdurulması kararına itiraz üzerine, 22.5.2003 günlü ve 2003 / 534 sayılı İdari dava Daireleri genel Kurulu Kararı ile bu ibaresinde yer aldığı fıkra yönünden itirazın kabulüne karar verilmiştir.

Davaya kısmen konu geçici 8 inci madde ise, kadroya bağlı olmayan doktora yapan dişhekimlerinin haklarına ilişkin bir düzenleme getirmediğinden bu yönüyle eşitlik prensibine ayrılık taşıdığından yürütmesinin durdurulması gerekmektedir.

Tüzüğe ekli çizelgede yer alan dişhekimleri ile ilgili uzmanlık dalları ile ilgili kısımda ise bilimsel gelişme ve ihtiyaçlara göre belirleme yapıldığından hukuka aykırılık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle Tüzüğün geçici 8.maddesinin yürütülmesinin durdurulması, geçici 7.maddesi ile dişhekimleri ile ilgili uzmanlık dallarını düzenleyen çizelgeye yönelik istemin ise reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava; 19.6.2002 gün ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Tıpta uzmanlık tüzüğüne geçici 7. ve 8. maddelerinin dişhekimlerine ilişkin kısımları ile Tüzüğe ekli ek çizelgenin dişhekimleriyle ilgili uzmanlık dalları kısmının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

Dairemizin 2003 / 2898 esas numarasına kayıtlı davada 27.10.2003 gününde verilen kararlar Tüzüğüne geçici 7. ve 8. maddelerinin yürütmelerinin durdurulmasına karar verilmiş olduğundan, bu maddelerin yürütmelerinin durdurulmaları istemi hakkında ayrıca karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekmektedir.

Tüzüğe ekli ek çizelgenin “Dişhekimleriyle İlgili Uzmanlık Dalları” kısmının incelenmesine gelince;

5.4.1973 gün ve 7 / 8229 sayılı bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulan Tababet Uzmanlık Tüzüğüne dişhekimleriyle ilgili iki uzmanlık ana dal; (Ortodonti ve Diş Protez) öngörülmüş iken yeni Tüzükle bu sayı beşe (Ağız, Diş, Çene Hastalıkları ve Cerrahisi, Ortodonti, Pedodonti, Diş Protezi ve Periodontoloji) çıkarılmıştır.

İdari işlemlerin bir sebebe ve gerekçeye dayalı olması hukukun genel ilkelerindedir. Bu ilke genel anlamda düzenleme veya işlem yapan idareyi uyguladığı ve düzenleme yaptığı yasayı kavramaya, doğru ve anlamlı olgular ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlar işlemlerde gösterilen sebep ve gerekçe, işlemin yasaya uygunluğu ve dayanağını değerlendirme, itiraz edip etmeme konusunda ilgililere güven ilkeleri ve hukuk devleti anlayışının oluşumu noktalarında da büyük öneme sahiptir.

Bu açıklamalar ışığında, davalı idarelerce, eski Tüzükle dişhekimleriyle ilgili iki uzmanlık ana dalı öngörülmekte iken yeni Tüzükle bu iki ana dala üç ana dal daha eklenmesinin gerekçeleri hukukun geçerli olabilecek bilimsel bir raporla ortaya konulmadığından anılan düzenlemede hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; Tüzüğe ekli ek çizelgenin “dişhekimleriyle ilgili uzmanlık dalları” kısmının 2577 sayılı Yasanın 27.maddesinde aranılan koşullar gerçekleştiğinden yürütmesinin durdurulması isteminin kabulüne; “Tüzüğüne geçici 7. ve 8. maddelerinin yürütmesinin durdurulması istemleri hakkında ise ayrıca karar verilmesine yer olmadığına 16.12.2003 gününde oybirliği ile karar verildi.

Başkan
Güngör
Demirkan

Üye
Turan
Falcıoğlu

Üye
Ayla
Alkıvılcım

Üye
Dr.Tacettin
Şimşek

Üye
Alaattin
Öğüş

T.C,
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ
KURULU
Esas No: 2004/133
Karar No: 2005/2681

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalılar) : 1-Başbakanlık-ANKARA
2-Sağlık Bakanlığı-ANKARA
Davalı İdareler Yanında Davaya Katılan : Türk Mikrobiyoloji Derneği
Millet Cad. No:56 Kat:5
Fındıkzade/İSTANBUL

Karşı Taraf (Davacı) :

Vekili :

Meşrutiyet Cad. 3/14-Kızılay/ANKARA

İstem Özet : Danıştay Sekizinci Dairesinin 19.11.2003 günlü, E:2002/3784, K:2003/5027 sayılı kararının iptale ilişkin kısmının, belli maddeler yönünden temyizen incelenerek bozulması, davalı idareler tarafından istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Danıştay Sekizinci Dairesince verilen kararın temyize konu olan kısmının usul ve hukuka uygun bulunduğu ve temyiz dilekçesinde öne sürülen nedenlerin, kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı belirtilerek temyiz isteminin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi Mürteza Güler'in Düşüncesi: Danıştay Sekizinci Dairesince verilen kararın temyize konu olan; Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 1. maddesinin 2. fıkrasına, geçici 2. maddesinin 2. fıkrası ile 3. fıkrasının ikinci cümlesine yönelik olarak davalı idarelerin temyiz başvurularının, bu maddelerde geçen "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" ibaresi hariç olmak üzere kabulü ile kararın bu kısımlarının bozulması gerektiği; Tüzük eki Çizelgenin 4. ve 29. sıralarında yer alan düzenlemelere yönelik davalı idarelerin temyiz başvurularının kabulü ile kararın bu düzenlemelerin iptaline ilişkin kısmının da bozulması gerektiği; buna karşılık Tüzüğü'nün yan dal uzmanlığının sınavsız verilmesi ile ilgili geçici 6. maddesinin iptaline yönelik temyiz başvurusunun reddi ile kararın bu maddeye ilişkin kısmının ve geçici 1. maddenin 2. fıkrası ile geçici 2. maddenin 2. fıkrasında geçen "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" ibaresine ilişkin kısmının onanması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı A.Yahya Özdemir'in Düşüncesi : 19.6.2002 günlü ve 24790 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün kısmen iptali istemiyle açılan davada, Tüzüğü'nün 5., 6. maddesinin (a) (b) (c) bentlerinin, 11.,17. maddesinin 7. bendinde yer alan "yakın ana dal" ibaresinin, 22. maddesinin 2. bendinde yer alan "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" İbaresinin, 28. maddesinin 2. bendinin, Geçici 1. maddenin 2. bendinin, Geçici 2. maddenin 2. ve 3. bendlerinin, Geçici 6. maddenin, ekli çizelgenin 4. ve 29. sıralarında yer alan düzenlemelerin iptaline ilişkin Daire kararının davalı idarelerce temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Danıştay dava dairelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.

Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Danıştay 8.inci Dairesince verilen kararın onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosyanın tekemmül etmiş olduğu anlaşıldığından, davalı idarelerden Sağlık Bakanlığının yürütmenin durdurulması istemi hakkındaki talebi görüşülmeksizin dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; 19.6.2002 günlü, 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 2/g, 3, 5, 6/a-b-c, 7/son, 8/a ve son, 9, 10/a-b, 11, 13, 14/c-e, 17. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "başarı", 5. fıkrasında yer alan "mesleki bilgi puanı % 3 oranında düşürülür", 7. fıkrasında yer alan "yakın ana dal" ibarelerinin, 18, 19/2, 20, 22 ve bu maddeye göre düzenlenmiş ek çizelgenin 4. ve 29. sırasındaki düzenlemelerin (Enfeksiyon Hastalıkları ve Klinik Mikrobiyoloji), 23/b-c, 24, 25, 26, 27, 28 ve 37, maddeleri ile birinci fıkraları hariç geçici 1. ve geçici 2. maddeler ile geçici 6. maddenin iptali İstemiyle açılmıştır.

Danıştay Sekizinci Dairesinin 19.11.2003 günlü, E:2002/3784, K:2003/5027 sayılı kararıyla; Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün dava konusu 17. maddesinin 7. bendinde yer alan "yakın ana dal" ibaresinin, geçici 1. maddesinin 2. fıkrasının, geçici 2. maddesinin 2, ve 3. fıkralarının, geçici 6. maddesinin, ek çizelgesinin 4. ve 29. sıralarında yer alan düzenlemelerin, 5. maddesinin, 6. maddesinin (a), (b) ve (c) bentlerinin.11. maddesinin, 22. maddesinin 2.fıkrasında yer alan "Tıpta Uzmanlık, Kurulunca" ibaresinin, 28. maddesinin 2. fıkrasının iptaline dava konusu diğer maddelerin iptali isteminin reddine karar verilmiştir.

Davalı idarelerden Sağlık Bakanlığı; Danıştay Sekizinci Dairesince verilen kararın iptale ilişkin kısmının tamamını temyiz etmeyip, geçici 1. maddenin 2. fıkrasına, geçici 2. maddenin 2. fıkrası ile 3. fıkrasının İkinci cümlesine, geçici 6. maddesine, ek çizelgenin 4. ve 29. sıralarına özgü verilen iptal hükmünü temyiz ettiğini açıkça belirterek, bu maddelerle sınırlı olarak temyiz nedenlerini ortaya koymuş bulunmaktadır. Başbakanlık ise, temyiz dilekçesinde, Danıştay Sekizinci Dairesince verilen kararın iptale ilişkin kısmının edildiğini belirtmekle beraber, Sağlık Bakanlığının temyiz ettiği maddelerle sınırlı olarak temyiz nedenlerini sıraladığı, buna karşılık iptal hükmü kurulan diğer maddelerle ilgili herhangi bir temyiz nedenine yer verilmediği görülmektedir.

Bu durumda davalı idarelerin, Danıştay Sekizinci Dairesinin 19.11.2003 günlü, E:2002/3784, K:2003/5027 sayılı kararının, geçici 1. maddenin 2. fıkrasının, geçici 2. maddenin 2. fıkrası ile 3. fıkrasının ikinci cümlesinin, geçici 6. maddesinin, ek çizelgenin 4. ve 29. sıralarının iptaline ilişkin kısmına yönelik olarak temyiz nedenlerini belirtmiş olmaları nedeniyle. Daire kararının iptale ilişkin kısmının, belirtilen maddelerle sınırlı olarak temyize konu edildiği sonucuna ulaşıldığından, davalı idarelerin temyiz istemlerinin bu maddelerle sınırlı olarak incelenmesi kararlaştırılmıştır.

Dava konusu Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 1. maddesinin 2. fıkrası yönünden davalı idarelerin temyiz istemi incelendiğinde;

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 1. maddesinde; "Bu tüzüğün yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevzuata göre kazanılmış bulunan uzmanlık ve eğitim yetkisi hakları saklıdır.

Bu Tüzük ile kaldırılan veya bir uzmanlık dalı iken ayrılan uzmanlık dallarında eğitim yetkisi bulunanlara, hangi dalda eğitim yetkisi verileceğine istekleri de dikkate alınarak Tıpta Uzmanlık Kurulunca karar verilir." hükmü yer almıştır.

Danıştay Sekizinci Dairesince; Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici maddelerle, geçiş dönemi sürecinde oluşacak hak kayıplarının önlenmesi ve eski hukuksal durumla, yeni oluşturulan durumun bağdaştırmasının amaçlandığı, bu amaca ulaşılmasında, eski düzenlemelerle oluşan "kazanılmış hak"ların yeterince korunup korunmadığının gözetilmesi gerektiği, idare hukuku bakımından hukuk öznelerinin kazanılmış haklarının üstün kamu yaran ihmal edilmeden korunmasının, hukuk devleti olmanın bir gereği olduğu, Tüzüğü'nün geçici 1. maddesinin 1. fıkrasında, ilgililerin tüzüğün yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevzuata göre kazanılmış bulunan uzmanlık ve eğitim yetkisi haklarının saklı tutulduğu, ancak saklı tutulan eğitim yetkisinin, maddenin 2. fıkrası ile kaldırılan veya ayrılan uzmanlık dallarında geçerliliğini yitirmekte olduğu, oysa, uzmanlık dallarındaki değişimin 1. fıkrada korunan kazanılmış hakkın yok sayılmasına etken olmaması gerektiği, kaldı ki geçici 2. maddenin 2. fıkrası ile ilgili verilmiş yargı kararının bu fıkrayı da etkilediği, Dairece, dalları kaldırılan veya değiştirilen asistanların kazanılmış hakları bulunduğu sonucuna varıldığından, o durumdaki asistanların eğitimi, onları yetiştirecek öğretim görevlileriyle ilgi kurulmasını gerektireceği, başka bir anlatımla, asistanlara daha önceki dallarında eğitim hakkı tanınmasının, onları öteden beri eğitenele de aynı dalda eğitim yetkisi tanınmasını kaçınılmaz kıldığı, öte yandan, geçici maddedeki eğitim yetkisinin, süreç içinde eski asistanların eğitimi tamamlandığında tüzüğün asıl maddeleri yönünden yeniden değerlendirileceğinin tabi olduğu, belirtilen nedenlerden ötürü, söz konusu fıkranın, kazanılmış hakkı ortadan kaldıran özelliği nedeniyle hukuka aykırı bulunduğu gerekçesiyle geçici 1. maddenin 2. fıkrasının iptaline karar verilmiştir.

Davalı idareler; Tüzüğü'nün geçici 1. maddesinin 2. fıkrasındaki intibak hükmünün getirilmemesi halinde kaldırılan veya ayrılan uzmanlık dallarındaki eğitim yetkisinin akibetinin belirsiz olacağını,

dolayısıyla söz konusu 2. fıkranın kazanılmış hakkın yok sayılmasına değil kullanılmasına işlerlik kazandırdığını, ayrıca geçici 1. maddenin 2. fıkrasında saklı tutulan ve nasıl kullanılacağı gösterilen eğitim yetkisine paralel olarak geçici 2. maddenin 2. fıkrasında asistanlar içinde amaca uygun düzenleme yapıldığını, kaldırılan veya ayrılan uzmanlık dalı eğitimcileri ile asistanları arasındaki ilginin böylelikle koparılmadığını öne sürmekte ve Daire kararının geçici 1. maddenin 2. fıkrasına yönelik iptal hükmünün temyizden incelenerek bozulmasını istemektedirler.

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 1. maddesinin 1. fıkrası ile ilgililerin Tüzüğü'nü yürürlüğe girdiği tarihten önceki mevzuata göre kazanılmış bulunan uzmanlık ve eğitim yetkisi hakları saklı tutulmuştur. 2. fıkra ile de 1. fıkraya paralel olarak, kaldırılan veya bir uzmanlık dalı iken ayrılan dallardaki eğitim yetkisi bulunanların yeni tüzüğe göre hangi dalda eğitim yetkisinin devam edeceği hususunun tesbiti yolunda düzenleme getirilmiştir. Bu düzenleme ile amaç; eğitim yetkisi bulunanlara kaldırılan veya bir uzmanlık dalı iken ayrılan dallardan dolayı eğitim verme imkanının kalmaması halinde isteği de dikkate alınarak eğitim yetkisinin hangi dalda devam edeceğine; tıpta uzmanlık eğitiminin bir standarda bağlı olarak verilmesinin gereği olarak bilimsel bir kurulca karar verilmesinin sağlanmasıdır.

Ayrıca geçici 1. maddenin 1. fıkrası, yeni Tüzük ile uzmanlık dalları herhangi bir değişikliğe uğramayan dallarda eğitim yetkisinin, doğal olarak aynen devam ettiğini düzenlerken, 2. fıkranın, yeni Tüzük ile kaldırılan veya ayrılan uzmanlık dallarındaki eğitim yetkisinin hangi dalda devam edeceği hususunun düzenlenmesinin bir çelişkiye neden olmadığı, aksine her iki fıkranın birbirini tamamladığı görülmektedir.

Diğer yandan burada, kurula verilen yetki; 1. fıkrada kazanılmış hakları olduğu kabul edilen ilgililerin yeni tüzükte yer alan ana ve yan dallardan hangisine uyum sağlayacağını tesbit yetkisidir. Bu yetkinin kullanılması ilgililerin haklarını ihlal etme sonucu doğurduğu takdirde bu işlemlerin de iptal davasına konu olabileceği tabiidir.

Belirtilen nedenlerle Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 1. maddesinin 2. fıkrasında yer alan düzenlemede "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" ibaresi hariç olmak üzere hukuka aykırılık görülmemiş olup, Daire kararının Tüzüğü'nün geçici 1. maddesinin 2. fıkrasının Tıpta Uzmanlık Kurulunca ibaresi hariç iptaline ilişkin kısmında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Dava konusu Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 2. maddesinin 2. fıkrası ile 3. fıkrasının ikinci cümlesi yönünden davalı idarelerin temyiz istemi incelendiğinde;

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 2. maddesinde "Bu Tüzüğü'nü yürürlüğe girdiği tarihte fiilen asistanlık yapmakta olanlar hakkında 5.4.1973 günlü, 7/6229 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulan Tababet Uzmanlık Tüzüğü'nün ilgili hükümlerinin uygulanmasına devam olunur. Bunlar isterlerse, Tüzüğü'nün yayımı tarihinden itibaren altı ay içerisinde başvurularını kaydıyla bu Tüzük hükümlerine tabi olurlar.

Kaldırılan dallarda fiilen asistanlık yapmakta olanların en yakın hangi dalda eğitimlerine devam edeceklerine Tıpta Uzmanlık Kurulunca karar verilir. Bir uzmanlık dalı iken ayrılan uzmanlık dallarında fiilen asistanlık yapmakta olanların eğitimlerine hangi dalda devam edeceklerine istekleri de dikkate alınarak kurumlarınca karar verilir.

Bu Tüzüğü'nü yürürlüğe girdiği tarihten önce asistanlık sınavını kazanıp da fiilen asistanlığa başlamamış olanlar, bu Tüzük hükümlerine tabiidirler. Ancak, kaldırılan veya bir uzmanlık dalı iken ayrılan uzmanlık dallarında sınavı kazanıp da başlamamış olanlar hakkında ikinci fıkra hükmü uygulanır" hükmü yer almıştır.

Damıştay Sekizinci Dairesince; geçici 2. maddenin 1. fıkrasında, Tüzüğü'nü yürürlüğe girdiği tarihte fiilen asistanlık yapmakta olanlar hakkında eski Tababet Uzmanlık Tüzüğü'nün ilgili hükümlerinin uygulanmasına devam olunacağı kurala bağlanmış olmasına karşın, ikinci fıkra hükmüyle, kaldırılan veya bir uzmanlık dalı iken ayrılan uzmanlık dallarında fiilen asistanlık yapmakta olanların hangi dalda eğitimlerine devam edeceklerine ilgili Kurulca karar verileceğinin öngörüldüğü, böylece 1. fıkra hükmüyle kazanılmış bulunan hakkın, kaldırılan veya değişen uzmanlıklar yönünden geçersiz olduğu, eski Tababet Uzmanlık Tüzüğü'nün yürürlükte olduğu süreçte açılan tıpta uzmanlık sınavına girerek uzmanlık eğitimi hakkını kazanan ve aynı zamanda belirli bir uzmanlık dalında asistanlık statüsünü elde eden asistanlara kazanım verildiğine göre, bu eğitimin tamamlanmasının öğretimden beklenen amacın kaçınılmaz gereği olduğu, bölünmüş veya değiştirilmiş bir eğitimin, uzmanlık aşamasını ve yetişmişliği olumsuz etkileyeceğinin kuşkusuz olduğu, ayrıca asistanlık eğitiminin son aşamalarına gelenlerin durumu göz önünde tutulduğunda, kaldırılmış veya değiştirilmiş olsa da eski uzmanlık eğitimlerinin sürdürülmesinin gerektiği açıkça ortaya çıktığı, tersi durumda önceki eğitimle kazanılmış olan hakkın yarım bırakılması sonucu doğabileceği gibi, uzmanlık eğitiminin disipline edilmiş yetkin bilimsel eğitim amacıyla da çelişileceği, dolayısıyla söz konusu fıkranın bu durumuyla hukuka aykırı olduğu, geçici 2. maddesinin 3. fıkrasının son cümlesine gelince, Tüzüğü'nün geçici 2. maddesinin 3. fıkrasının birinci

cümlesinde, "Bu tüzüğün yürürlüğe girdiği tarihten önce asistanlık sınavını kazanıp da fiilen asistanlığa başlamamış olanlar, bu tüzük hükümlerine tabidirler" kuralına yer verilmesine karşın, devamı ikinci cümlesiyle de, "ancak kaldırılan veya bir uzmanlık dalı iken ayrılan uzmanlık dallarında sınavı kazanıp da başlamamış olanlar hakkında ikinci fıkra hükmü uygulanır" yolunda düzenleme getirildiği, Tüzüğün geçici 2. maddesinin ikinci fıkra hükmünün yukarıda belirtilen gerekçelerle hukuka aykırılığı vurgulandığına göre, artık ortada hukuk düzleminde sonuç doğurabilecek bir düzenleme kalmadığı, bu nedenle Tüzüğün geçici 2. maddesinin ikinci fıkra hükmüne göndermede bulunan 3. fıkranın son cümlesinin hukuksal bir değerinin bulunmadığı gerekçesiyle geçici 2. maddenin 2. fıkrası ile 3. fıkrasının ikinci cümlesinin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idareler; bazı uzmanlık dallarının kaldırılması veya ayrılması zorunlu ise, eğitim sorumlusu veya asistan olarak bu uzmanlık dallarının kapsamına girenlerin hukuki durumlarında da bazı değişiklikler olmasının kaçınılmaz olduğu, geçici 2. maddenin 2. fıkrasında asistanlar için getirilen düzenlemenin, geçici 1. maddenin 2. fıkrasında eğitim sorumluları için getirilen düzenleme ile paralel olduğunu, böylece kaldırılan veya ayrılan uzmanlık dalı eğitimcileri ile asistanları arasındaki ilişkinin koparılmadığını, hizmet gerekleri yönünden devam edilmesi uygun bulunmayan ve bu yüzden kaldırılan veya ayrılan bir uzmanlık dalında asistan olanların, eğitimlerine mutlaka eski düzenlemeye göre devam etmeleri gerektiği yolunda verilen kararın, bilimsel olarak daha iyiye geçişe imkan vermeyeceğini, kaldırılmış veya ayrılmış dalların, kaldırılmamış veya ayrılmış halleriyle birlikte eğitimlerinin aynı zamanda verilmesi gibi bir kargaşanın ortaya çıkacağını, bu sakıncayı önlemek ve eğitimde bölünmeye sebebiyet vermemek için asistanların kendi tercihleri de gözetilerek kendi dallarına en yakın veya eşdeğer daldaki eğitimlerine devam etmelerine imkan verici düzenleme yapıldığını öne sürmekte ve Daire kararının geçici 2. maddenin 2. fıkrası ile 3. fıkrasının ikinci cümlesine yönelik iptal hükmünün temyizden incelenerek bozulmasını istemektedirler.

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 2. maddesinin 1. fıkrasında fiilen asistanlık yapmakta olanların kazanılmış hakları korunmuştur. Dava konusu yapılan 2. fıkra ile de kaldırılan dallarda fiilen asistanlık yapmakta olanlar ile, bir uzmanlık dalı iken ayrılan dallarda asistanlık yapmakta olanlar, 3. fıkrasının 2. cümlesinde de sınavı kazanıpta başlamamış olanlar yönünden düzenleme getirilmiştir.

Kaldırılan dallarda asistanlık yapanların yeni tüzükle getirilen düzenlemede yer alan ana ve yan dallardan hangisinde eğitim görebileceğinin tesbitinin; istekleri de dikkate alınarak ve yukarıda belirtildiği gibi eğitimin belli bir standarda bağlı olarak verilmesinin gereği bilimsel bir kurula, ayrılan dallarda ise, ihtiyacı belirleme bakımından kurumlarına bırakılması yönünde getirilen düzenlemede "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" ibaresi hariç hukuka aykırılık görülmemiştir.

Ayrıca Tıpta Uzmanlık Tüzüğü ile kaldırılan veya ayrılan uzmanlık dallarında, eski Tababet Uzmanlık Tüzüğü hükümlerine göre tıpta uzmanlık eğitimine devam edilmesi durumunda, eğitim ve araştırma hastanelerinde gerek eğitimin yapıldığı klinik ve laboratuvarlar yönünden, gerekse buralarda eğitim gören asistanlar ile eğitim sorumluları yönünden karışıklıklara ve farklılıklara sebebiyet verileceği, hem eğitimin yapıldığı yerler açısından hem de tıpta uzmanlık eğitimi açısından belli bir standart sağlanamayacağı kuşkusuzdur. Diğer yandan Tıpta Uzmanlık Tüzüğü ile tıpta uzmanlık eğitim sürelerinin, eski Tüzük'teki sürelerle karşılaştırıldığında genellikle uzatıldığı ve yeni eğitim ilkeleri belirlendiği gözönüne alındığında, kaldırılan veya ayrılan uzmanlık dallarında eski Tüzük hükümlerine göre eğitimlerine devam edenlerin eğitim sonunda, yeni Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'ne intibaklarının oldukça zor olacağı açıktır.

Belirtilen nedenlerle, Danıştay Sekizinci Dairesince verilen kararın, Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 2. maddesinin 2. fıkrası ile 3. fıkrasının ikinci cümlesinin iptaline İlişkin kısmında "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" ibaresi hariç hukuki isabet görülmemiştir.

Dava konusu Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 6. maddesi yönünden davalı idarelerin temyiz istemi incelendiğinde;

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün Geçici 6. maddesinde "Bu Tüzükle yeni ihdas edilen yan dalların bağlı bulunduğu ana dal uzmanlarından o yan dalda yurt içinde veya yurt dışında en az beş yıl süre ile yaptıkları araştırma, uygulama ve incelemeleri ile bu alanda yurt içi ve yurt dışında yayınlanmış bilimsel yayınlarını ibraz ederek yeni ihdas edilen yan dalda uzmanlık belgesi almak isteyenlerin, bu Tüzüğün yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç altı ay içerisinde başvurmaları durumunda, bu belgeleri. Tıpta Uzmanlık Kurulunca altı ay içerisinde değerlendirilerek çalışmaları yeterli görülener, Bakanlıkça uzmanlık belgesi düzenlenerek verilir ve uzmanlıkları tescil edilir" hükmü yer almıştır.

Danıştay Sekizinci Dairesince; Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün "yan dal asistanlığı" başlığını taşıyan 18. maddesinde; "yan dal asistanlığı; Tüzüğe ekli çizelgede belirtilen yan dallarda, yan dalın bağlı olduğu ana dalın uzmanlarının görebileceği uzmanlık eğitimidir. Yan dal uzmanlık eğitimi yapmak isteyenlerin ana dallarda olduğu gibi eğitim gördükleri kurumları ilgili birimlerin kadrolarında fiilen asistanlık yapmaları ve girecekleri seçme ve yeterlilik sınavında başarılı olmaları zorunludur. Bunlara uygulanacak seçme ve

yeterlilik sınavının usul ve esaslarıyla sınava giriş şartları yönetmelikle düzenlenir." kuralına yer verildiği, yan dal uzmanlığıyla ilgili eğitim sürecini oluşturan yan dal asistanlığının belirtilen koşulları karşısında, ana dal uzmanlarına Tüzüğün geçici 6. maddesiyle tanınan ayrıcalığın, uzmanlığın kazanılmasına etken olan eğitim süreci ve başarılı olma özellikleriyle çelişmekte olduğu, gerek bu çelişki ve gerekse de anayasal eşitlik ilkesi karşısında geçici 6. maddede de hukuka uyarlık bulunmadığı, öte yandan, Tüzüğün Tıpta Uzmanlık Kurulunun oluşumu ve görevleriyle ilgili 5. ve 6. maddelerinin hukuka aykırı oldukları saptanmış olmakla, artık ortada ilgililerin başvurularını değerlendirecek bir kurulda kalmadığından geçici 6. madde hükmünün fonksiyonelliğinden sözemenin de olanaklı olmadığı gerekçesiyle geçici 6. maddenin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idareler; Dairenin geçici 6. maddenin yürütülmesinin durdurulmasına ilişkin kararı, Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunca kaldırıldığı halde, iptal hükmü kurduğunu öne sürerek, Daire kararının geçici 6. maddenin iptaline ilişkin kısmının temyizden incelenip bozulmasını istemektedirler.

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün geçici 6. maddesi hükmü ile tıp İlminde 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.

Diğer yandan, Tıpta Uzmanlık Kurulunun oluşumu ve görevleriyle ilgili 5. ve 6. maddelerinin, Danıştay Sekizinci Dairesince iptaline karar verildiği, kararın bu kısımlarının temyize konu edilmeyerek kesinleştiği de göz önüne alındığında Tıpta Uzmanlık Tüzüğü hükümlerine göre oluşturulan ya da oluşturulacak olan Tıpta Uzmanlık Kurulunun hukuki varlığını sürdürmesi ve görevlerini ifa etmesi hukuken mümkün bulunmamaktadır. Bu durumda, iptal kararının gerekçeleri de dikkate alınmak suretiyle Tıpta Uzmanlık Kurulunun üstlendiği görevleri ifa edecek bilimsel bir kurul ya da komisyon oluşturulmasına imkan verecek şekilde Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nde gerekli değişiklikler yapılarak yeni bir düzenleme yapılması zaruri olduğuna göre, yapılacak bu değişiklikle oluşturulacak bilimsel bir kurul ya da komisyonun, Tıpta Uzmanlık Kurulunun görevlerini üstleneceği kuşkusuzdur.

Tıpta Uzmanlık Tüzüğü eki Çizelgesinin 4. ve 29. sıralarında yer alan düzenlemeler yönünden davalı idarelerin temyiz istemine gelince;

18.4.1973 günlü, 14511 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe konulan Tababet Uzmanlık Tüzüğü eki Çizelgenin 4. sırasında; dört yıl eğitim süreli Enfeksiyon Hastalıkları ve Klinik Mikrobiyoloji Ana Dalının yer aldığı ve yan dal olarak Allerjik Hastalıklar, İmmünoloji ve Hemotoloji'nin belirlendiği; Çizelgenin 27. sırasında ise üç yıl eğitim süreli Mikrobiyoloji ve Klinik Mikrobiyoloji Ana Dalının yer aldığı ve yan dal olarak Viroloji, İmmünoloji, Mikoloji, Tıbbi Parazitoloji, Allerjik Hastalıkların belirlendiği görülmektedir.

19.6.2002 günlü, 24790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Tıpta Uzmanlık Tüzüğü eki Çizelgede ise; 4. sırada, beş yıl eğitim süreli Enfeksiyon Hastalıkları Ana Dalının yer aldığı (İç Hastalıkları Uzmanları için süre 3 yıl); 29. sırada da, dört yıl eğitim süreli Tıbbi Mikrobiyoloji Ana Dalının yer aldığı ve yan dal olarak Tıbbi Parazitoloji, Viroloji, İmmünoloji, Mikoloji'nin belirlendiği (Enfeksiyon Hastalıkları Uzmanları için süre 2 yıl) görülmektedir.

Danıştay Sekizinci Dairesince; 5.4.1973 günlü, 7/6229 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulan Tababet Uzmanlık Tüzüğü'nde, Enfeksiyon Hastalıkları ve Klinik Mikrobiyoloji uzmanlık dalı bir ana dal olarak çizelgenin 4. sırasında yer almakta iken, yeni Tüzükle bu ana dalın, Enfeksiyon Hastalıkları ve Tıbbi Mikrobiyoloji adı altında iki ana dala ayrıldığı ve Enfeksiyon Hastalıklarının çizelgenin 4., Tıbbi Mikrobiyolojinin ise 29. sırasında yer aldığı, eski Tüzükte Enfeksiyon Hastalıkları ve Klinik Mikrobiyoloji Ana Dalının, Allerjik Hastalıklar, İmmünoloji ve Hematoloji adı altında üç tane yan dalı bulunmasına karşın, yeni Tüzükle ayrı ana dal olarak kabul edilen Enfeksiyon Hastalıklarına herhangi bir yan dal verilmediği, bunun yanısıra yeni Tüzükle ana dal haline getirilen Tıbbi Mikrobiyoloji bölümüne ise Tıbbi Parazitoloji, Viroloji, İmmünoloji ve Mikoloji adı altında dört tane yan dal verildiği, idari işlemlerin bir sebebe ve gerekçeye dayalı olmasının hukukun genel ilkelerinden olduğu, bu ilkenin genel anlamda düzenleme veya işlem yapan idareyi uyguladığı ve düzenleme yaptığı yasayı kavramaya, doğru ve anlamlı olgular ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorladığı, işlemlerde 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 sahip olduğu, bu açıklamalar ışığında; davalı idarelerce, eski Tüzükte Enfeksiyon Hastalıkları ve Klinik Mikrobiyoloji olarak ifadelendirilen ana dalın yeni Tüzükle Enfeksiyon Hastalıkları ve Tıbbi Mikrobiyoloji adı altında iki ayrı ana dala ayrılmasının gerekçeleri bilimsel bir rapor ile ortaya

konulmadığından anılan düzenlemede hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle Tüzüğe ekli Çizelgenin 4. ve 29. sırasındaki düzenlemelerin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idareler; Tüzüğün hazırlık safhasında yapılan her düzenlemenin bilimsel bir rapora dayandırılması için bu yönde yasal bir düzenleme olması gerektiğini, hukuken bir zorunluluk olmadığı halde, bilimsel rapor olmadığı gerekçe yapılarak verilen kararın hukuka aykırı olduğunu, Tüzüğün belli amaçlarla Yükseköğretim Kurulu, Yüksek Sağlık Şurası, üniversiteler ile meslek kuruluşlarının görüşleri alınarak hazırlandığını, Çizelgede yapılan düzenlemenin tıp ilminin ve hizmetin gereklerine uygun olduğunu, ayrıca Tüzük ile yapılan düzenlemenin hukuka uygunluk karinesinden faydalandığını, hukuka uygun olmadıkları kanıtlanıp yargı mercilerince tespit oluncaya kadar hukuka uygun işlemler gibi sonuç doğurmaya devam edeceğini, kaldı ki Tüzüğün Danıştay incelemesinden geçtiğini, burada hukuka uygunluğun değil, hukuka aykırılığın objektif bilimsel raporlar ile ispatı gerektiğini, bunun mümkün olmaması halinde bilirkişi incelemesi yaptırılabilirliğini öne sürmekte ve Daire kararının Tüzüğe ekli Çizelgenin 4. ve 29. sırasındaki düzenlemelerin iptaline ilişkin kısmının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedirler.

Danıştay Sekizinci Dairesince verilen kararın Tüzüğe ekli Çizelgenin 4. ve 29. sırasındaki düzenlemelerin iptaline ilişkin kısmının, usul ve hukuka uygun bulunduğu, davalı idarelerce ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bu kısmının bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşılmaktadır.

Diğer yandan, Tıpta Uzmanlık Tüzüğü eki Çizelgenin 4. ve 29. sıralarında yer alan düzenlemelerin iptaline hükmedilmiş olmasının, eski Tababet Uzmanlık Tüzüğü eki Çizelgede yer alan düzenlemenin doğrudan yürürlüğe girmesi sonucunu doğurmayacağı, bu konuda idarelerce yeni bir düzenleme yapılacağı ve yapılacak bu düzenlemede bilimsel bir raporla gerekçeleri ortaya konulmak suretiyle tıpta uzmanlık ana dallarının bellenebileceği kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Sekizinci Dairesinin 19.11.2003 günlü, E:2002/3784, K:2003/5027 sayılı kararının; Tıpta Uzmanlık Tüzüğü'nün 5.maddesinin 6.maddesinin (a,b,c) bentlerinin 11.maddesinin, 22. maddesinin 2. fıkrasının, 28.maddesinin 3. fıkrasının (Daire kararında sehven 2. fıkra denilmiştir.); geçici 2. maddesinin 2. fıkrası birinci cümlesinin iptaline ilişkin kısımlarının davalı idarelerce temyiz istemine konu edilmediğine ve kesinleştiğine; kararın, geçici 1. maddenin 2. fıkrasının, geçici 2. maddenin 2. fıkrası ile 3. fıkrasının ikinci cümlesinin, geçici 6. maddesinin iptaline ilişkin kısımlarının, bu maddelerde geçen "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" ibaresi hariç olmak üzere, davalı idarelerin temyiz istemlerinin kabulü ile BOZULMASINA, bu maddelerde geçen "Tıpta Uzmanlık Kurulunca" ibaresinin iptaline ilişkin kısmının ONANMASINA; kararın, Tüzüğe ekli Çizelgenin 4. ve 29. sıralarında yer alan düzenlemelerin iptaline ilişkin kısmının ise, davalı idarelerin temyiz istemlerinin reddi ile ONANMASINA, Çizelgenin 4. ve 29. sıralarında yer alan düzenlemeler yönünden oyçokluğu ile diğer kısımlar yönünden oybirliği ile 8.12.2005 günü karar verildi.

Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

Başkanvekili
Tansel Çölaşan
X

2.Daire Başkan V.
Engin Kumrulu

11.Daire Başkanı
Mustafa İlhan Dinç

6.Daire Başkan V.
Sinan Yörükoğlu

5.Daire Başkan V.
Salih Er

13.Daire Başkanı M.Faruk
Öztürk

10.Daire Başkanı
Ali Güven

12.Daire Başkanı
Yücel İrmak

2.Daire Üyesi
Kamuran Erbuğa

12.Daire Üyesi
Sabriye Köprülü

2.Daire Üyesi
Mustafa Yücel Özbilgin

10.Daire Üyesi

Mehmet Rıza Ünlüçay

13.Daire Üyesi
Z.Ayla Perktaş

11.Daire Üyesi
Ahmet Hamdi Ünlü

6.Daire Üyesi
Nazlı Koçer

11.Daire Üyesi
İzge Nazlıoğlu

13.Daire Üyesi
Ali Öztürk

10.Daire Üyesi
Ahmet Başpınar

5.Daire Üyesi
Günay Erden

5.Daire Üyesi
Esen Erol

11.Daire Üyesi
M.Nihat Turan

2.Daire Üyesi
Ayfer Özdemir

6.Daire Üyesi
Habibe Ünal

10.Daire Üyesi
Kırdar Özsoylu

5.Daire Üyesi
Sadri Bozkurt

13.Daire Üyesi
Turan Karakaya

12.Daire Üyesi
Zeynep Kavlak

6.Daire Üyesi
Zeynep Yılmaz

12.Daire Üyesi
Efser Koçakoğlu