

T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2009/6617

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen: Türkiye Parazitoloji Derneği
Başkanlığı

Vekifi : Av. Özcan Atalay
Şehit Adem Yavuz Sk. 7/8 Kızılay/ANKARA

Davalılar : 1- Başbakanlık
2- Sağlık Bakanlığı

Davanın Özeti : 18.07.2009 tarih ve 27292 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin; Tıbbi Parazitoloji alanını, Tıbbi Mikrobiyoloji Anabilim Dalına bağlı iki yıllık bir yan dal olarak düzenleyen Ek-3 sayılı çizelgesindeki 43 satırın; Tıbbi Parazitoloji disiplininin ülkemizde arz ettiği önem ve tıpta yaşanan gelişmeler(disiplinlere ayrılma, uzmanlaşma) göz ardı edilerek bir bilimsel gerekçe olmadan yan dal olarak düzenlenmesinin kamu yararına aykırı olduğu, yargı kararlarıyla oluşan hukuki duruma göre Tıbbi Parazitoloji disiplininin anabilim dalı olarak düzenlenmesi gerektiği, dünyadaki uygulamanın bu yönde olduğu, ülkemizde de görülen bazı hastalıkların teşhisinin yalnızca Tıbbi Parazitoloji uzmanlarınca yapılabileceği ve kazanılmış hakların dikkate alınmadığı, dava konusu düzenleme ile yönetsel anlamda Tıbbi Parazitoloji alanının küçülerek görev yapamaz hale geleceği ileri sürülerek yürütmenin durdurulması ve iptali istemidir.

Savunmaların Özeti : Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin bir bütün olarak; yargı kararlarının gözetilmesi, ilgili bilim çevrelerinden görüş alınması, dünyadaki uygulamanın izlenmesi ve bilimsel gerekliliklerin ön plana alınması suretiyle düzenlendiği, her bilim disiplinin ayrı bir anabilim dalı olarak düzenlenmesi yönünde bir gereklilik bulunmadığı ve parazitoloji disiplininin Avrupa Birliği uygulamasında uzmanlık alanı olarak yer almadığı, ülkemizdeki üniversitelerde de bu konuya ilişkin uygulamanın farklılık gösterdiği ve her üniversitede Tıbbi Parazitolojinin ayrı bir anabilim dalı olarak düzenlenmediği, paraziter hastalıkların teşhisinin yalnızca Tıbbi Parazitoloji uzmanlarınca değil Tıbbi Mikrobiyoloji uzmanlarınca da yapılabildiği dolayısıyla Tıbbi Parazitoloji disiplinine ilişkin uygulamaların Tıbbi Mikrobiyoloji uzmanlarının da yetkinlik alanında bulunduğu belirtilerek yürütmenin durdurulması isteminin ve davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Teftiş Hakimi Volkan ÇAKMAK'ın Düşüncesi : İdari işlemlerin bir sebebe ve gerekçeye dayalı olması hukukun genel ilkelerinden olup, bu idareyi düzenleme yaptığı alanda doğru ve anlamlı ölçüler ortaya koymaya ve denetim yapmaya zorlayacağı gibi işlemlerde gösterilen sebep ve gerekçe, işlemin yasaya uygunluğu ve dayanağını değerlendirme, idarenin saydamlığı, savunma hakları ve idareye güven ilkeleri ve hukuk devleti anlayışının oluşumu noktalarında da büyük önem arz eder. Ayrıca idarelerin



T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2009/6617

işlem tesis ederken kendilerine Anayasa ve yasalarla çizilen çerçeve içinde takdir hakkına sahip oldukları açıktır. Ancak bu takdir hakkı, serbestçe kullanılabilecek bir keyfiyeti ifade etmeyip, kamu yararı ve hizmet gerekleri açısından hukuka uygun olarak temellendirilmiş olgularla desteklenmelidir.

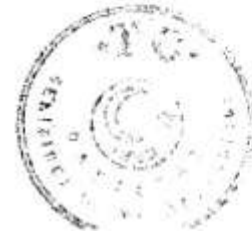
İdarenin düzenleme yetkisine sahip olduğu alanlarda, hukuka uygun olan uygulamayı sağlamak adına objektif düzenlemeler yapması ve istikrarlı uygulamalarda bulunması gerekmektedir. Bu bağlamda; idarenin yetki sahibi olduğu alanlarda yapacağı düzenlemelerde, haklı bir neden olmadan yerleşik, istikrar kazanmış uygulamalarından ayrılması sahip olduğu serbestiyi düzenli idare ilkesine aykırı kullandığı anlamına gelecektir.

Bu kapsamda; tıp gibi önemi tartışmasız olan bir bilim alanında idari istikrar oluşturacak biçimde kırk yılı aşkın süredir aynı uzmanlık ana dalı olarak belirlenen parazitoloji disiplininin yan dal olarak belirlenmesi, bu değişikliği hukuka uygun kıfacak olan bir bilimsel gerekçeye dayanması gerektiğinden ve dava konusu düzenlemenin yapılmasını gerektiren değişikliği hukuki zemine oturtacak bimsel gerekçenin davalı idarelerce ortaya konulmadığı görüldüğünden Tıbbi Parazitoloji alanını, Tıbbi Mikrobiyoloji Anabilim Dalına bağlı iki yıllık bir yan dal olarak belirleyen Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin Ek-3 sayılı çizelgesinin 43.satırında yer alan düzenlemenin hukuka aykırı olduğu ve yürütmesinin durdurulması gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Leyla KODAKOĞLU'nun Düşünçesi : Dava, 18.7.2009 günü, 27292 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin Ek-3 sayılı Çizelgesinin 43. sırasında, Tıbbi Parazitolojinin, Tıbbi Mikrobiyoloji Ana Dalına bağlı 2 yıllık yan dal olarak düzenlenmesinin iptal ve yürütmenin durdurulması istemiyle açılmıştır.

5.1.1977 gününde yürürlüğe giren Tabiiat Bilimleri Tüzüğünde Ana Bilim Dalı olarak düzenlenen Tıbbi Parazitoloji, 10.2.2002 gününde yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğünde Tıbbi Mikrobiyoloji Ana Bilim Dalının yan dalı haline getirilmiş, bu düzenlemeye karşı dava açılmış ve Danıştay Sekizinci Dairesinin 10.11.2003 günü, E.2002/3187 K:2003/5027 sayılı kararı ile ve bu düzenlemenin nedeninin bilimsel bir raporla ortaya konulmadığı gerekçesiyle Tüzük eki çizelgenin, Tıbbi Parazitoloji Ana Dalını kaldıran ve Tıbbi Mikrobiyoloji Ana Dalının yan dalı olarak düzenleyen bölümünün iptaline karar verilmiştir.

Anılan iptal kararı üzerine oluşan hukuki boşluk, Tıpta Uzmanlık Kurulu oluşturularak, dava konusu Yönetmelikle giderilmeye çalışılmış, iptal edilen Tüzük hükmü bu kez Yönetmelik kurulu olarak yürürlüğe konulmuş, ancak, düzenlemenin nedeni yine bilimsel bir raporla ortaya konulamamıştır.



Bu konudaki ilk düzenlemenin yapıldığı 1973 yılından bu güne kadar uygulanmakta olan bir idari sistemde kapsamlı bir değişiklik yapılması halinde, değişikliğin gerekçesinin açık olarak ortaya konulması, değişikliği zorunlu kılan nedenlerin bilimsel açıklamasının yapılması, Hukuk Devletinin gereğidir. Ayrıca, düzenleyici işlemi yargı yerince iptal edilmesi suretiyle hukuki boşluk ortaya çıkmış olması, yaklaşık 30 yıldan bu güne kadar uygulanmakta olan kuralın ve oluşturulan sistemin yok sayılması sonucunu doğurmaz. İdare, İdari istikrar ilkesi gereği bu güne kadar devam eden uygulamayı gözönünde bulundurarak, yargı yerince verilen iptal kararının gerekçesini dikkate alarak hukuki boşluğu doldurmak zorundadır.

Bu durum karşısında, yukarıda anılan ilkeler gözönünde bulundurulmaksızın ve gerekçesi bilimsel bir raporla ortaya konulmaksızın yayımlanan dava konusu düzenlemede hukuka uyarlık görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Yasasının 27. maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmiş olduğu anlaşıldığından, yürütmenin durdurulması isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince işin gereği görüldü:

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

Uyuşmazlık;18.07.2009 tarih ve 27292 sayılı Resmî Gazetede yayımlarak yürürlüğe giren Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin; Tıbbi Parazitoloji alanını, Tıbbi Mikrobiyoloji Anabilim Dalına bağlı 2 yıllık bir yan dal olarak düzenleyen Ek-3 sayılı çizelgesindeki 43. satırın iptali isteminden doğmuştur.

14.4.1928 gün ve 938 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Yasanın, 04/04/2007 gün ve 28483 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5614 sayılı Yasanın 4.maddesi ile değiştirilen 9. maddesi hükmüyle Sağlık Bakanlığının sürekli kurulu niteliğinde Tıpta Uzmanlık Kurulu ihdas edilmiştir. Maddenin son fıkrasında;"Kurulun çalışma usûl ve esasları ile ilgili diğer hususlarla ihtisas belgelerinin alınması ve uzmanlık eğitimi ile ilgili diğer usûl ve esaslar Sağlık Bakanlığınca hazırlanıp Bakanlar Kurulunca yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenir.Bu yönetmelik yürürlüğe konuluncaya kadar, mevcut düzenlemelerin uygulanmasına devam edilir" hükmü yer almaktadır.1219 sayılı Yasanın, 5614 sayılı Yasa yayımlanmadan önce yürürlükte bulunan ve 1219 sayılı Yasanın ihdas edildiği tarihten anılan değişiklik yürürlüğe girene kadar değiştirilmemiş olan 9. maddesinde; ihtisas vesikalarının



T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2009/6617

sureti ahzı ve bu hususta mer'î olması lazım gelen kavait işbu kanunun tarihi meriyetinden sonra Sıhhiye ve Muaveneti İçtimaiye Vekâletince tanzim edilecek bir nizamname ile layih olunur" hükmü yer almakta ve bu hüküm uyarınca tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin usul ve esaslar Sağlık Bakanlığı tarafından hazırlanan tüzükler ile belirlenmekteydi.

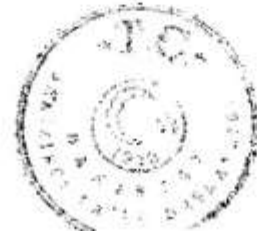
Günümüze kadar anılan madde hükmüne dayanılarak; 1929 yılında Tababet ve İhtisas Vesikaları Hakkında Nizamname, 1947 yılında Tababet Uzmanlık Belgeleri Tüzüğü, 1956 yılında Tababet İhtisas Nizamnamesi, 1961 yılında Tababet İhtisas Tüzüğü, 1962 yılında Tababet Uzmanlık Tüzüğü, 1973 yılında Tababet Uzmanlık Tüzüğü, 2002 yılında ise Tıpta Uzmanlık Tüzüğü yayımlanarak yürürlüğe girmiş ve son olarak dava konusu edilen düzenlemeyi içeren Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği 16.7.2009 gününde 1219 sayılı Yasanın 5614 sayılı Yasa ile değişik 9. maddesi uyarınca yayımlanarak yürürlüğe girmiş, tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin usul ve esasları belirlemiştir.

Parazitoloji disiplini; mikrobiyoloji disiplininin yer almadığı 1947 ve 1956 yıllarında yayımlanan tüzüklerde uzmanlık dalı olarak yer almış, 1961 yılında yayımlanan Tababet İhtisas Tüzüğünde ise mikrobiyoloji uzmanlarınının devam edebileceği bir yıl süreli İleri İhtisas olarak belirlenmiştir. 1962 ve 1973 yıllarında yayımlanan Tababet Uzmanlık Tüzüklerinde ise mikrobiyolojiden bağımsız olarak parazitoloji disiplini uzmanlık ana dalı olarak yer almıştır.

19.6.2002 gün ve 24790 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren Tıpta Uzmanlık Tüzüğünde ise Tıbbi Parazitoloji alanı, Tıbbi Mikrobiyoloji Anabilim Dalına bağlı iki yıllık bir yan dal olarak düzenlenmiş ancak bu düzenleme, Tıbbi Mikrobiyoloji uzmanlık dalının yandal olarak düzenlenmesinin nedenlerinin bilimsel belge, bilgi ile ortaya konulamadığı gerekçesiyle Dairemizin 14.4.2004 gün ve E:2002/3853;K:2004/1784 sayılı kararıyla iptal edilmiş ve bu karar temyiz edilmeyerek kesinleşmiştir.

İdarelerin tesis ettikleri işlemlerin (bireysel-düzenleyici) unsurlarından olan sebep unsuru idareyi işlem yapmaya iten hukuki neden, bir başka ifadeyle; tüm idari işlemlerde olduğu gibi işlemle gerçekleştirilmeye çalışılan kamu yararına dayanan hukuki, somut durumdur. İdari işlemin sebep ögesindeki hukuka aykırılık işlem yargı mercii önüne getirildiğinde resen dikkate alınacaktır.

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



Diğer taraftan idarelerin işlem tesis ederken kendilerine Anayasa ve yasalarla çizilen çerçeve içinde takdir hakkına sahip oldukları açıktır. Ancak bu takdir hakkı, serbestçe kullanılanabilecek bir keyfiyeti ifade etmeyip, kamu yararı ve hizmet gerekleri açısından hukuka uygun olarak temellendirilmiş olgularla desteklenmelidir.

Anayasamızın 10.maddesinde yer alan eşitlik ilkesinin görünümülerinden biri olan düzenli idare ilkesi; idarenin düzenleme yapma yetkisine sahip olduğu alanlarda, bu alanları lüzuk yönetmelik gibi idari metinlerle objektif bir şekilde düzenlemesi ve sürekli uygulamalar ile hukuki istikrar tesis ederek buna uyması olarak ifade edilmektedir. Dolayısıyla, idarenin düzenleme yetkisine sahip olduğu alanlarda, hukuka uygun olan uygulamayı sağlamak adına objektif düzenlemeler yapması ve istikrarlı uygulamalarda bulunması gerekmektedir. Bu bağlamda; idarenin yetki sahibi olduğu alanlarda yapacağı düzenlemelerde, haklı bir neden olmadan yerleşik, istikrar kazanmış uygulamalardan ayrılması sahip olduğu serbestiyi düzenli idare ilkesine ve bu ilkenin bağlı olduğu eşitlik ilkesine aykırı kullanması anlamına gelecektir.

Parazitoloji ve Mikrobiyoloji disiplinleri tıpta uzmanlığa ilişkin usul ve esasları belirleyen idari düzenlemelerde 1962 yılından 2002 yılına kadar olan süreçte birbirinden farklı iki ayrı uzmanlık ana dalı olarak belirlenmiş, 2002 yılında yayımlanan Tıpta Uzmanlık Tüzüğünde bu durum değişmiş ise de Dairemizin yukarıda belirtilen kararı ile Parazitolojinin yan dal olarak düzenlenmesinin hukuka aykırı olduğu belirlenmiştir. Dolayısıyla sağlık gibi insan yaşamında önemi tartışmasız olan bir konuda yürütülen kamu hizmetini ifa edecek tabiplerin ihtisas eğitime ilişkin olarak kırk yılı aşkın istikrarlı bir uygulama söz konusudur.

İdarelerin; düzenleme yetkisine sahip olduğu alanlarda, uygulamaları çağın gereklerine ve toplumun ihtiyaçlarına uygun olarak değiştirip, yeniden düzenlemesi, kamu hizmetine egemen olan ilkelere biri olan uyarlama(değişkenlik) ilkesi uyarınca hem bir görev hem de bir yetki ise de; bu yetkinin hukuka uygun olarak kullanılması ve düzenlemeye yapılan değişikliğe temel olan, bir başka ifadeyle bu düzenlemeyi gerektiren olguların somut olarak ortaya konulması şarttır. Bu kapsamda, somut olay yukarıda belirtilen temel hukuki ilkelere birlikte ele alınınca, tıp gibi bir bilim alanında idari istikrar oluşturmada kırk yılı aşkın süredir ayrı bir uzmanlık ana dalı olarak belirlenen parazitoloji disiplininin yan dal olarak belirlenmesine ilişkin düzenlemenin; bu değişikliği hukuka uygun kılacak olan bir bilimsel gerekçeye dayanması gerektiği anlaşılmaktadır. Aksi, idarenin sahip olduğu düzenleme yetkisini ve takdir hakkını yukarıda belirtilen ilkelere ve dolayısıyla hukuka uygun kullanmadığı anlamına gelecektir.

Davalı idarelerce; dava konusu düzenlemenin bilimsel çevrelerden görüş alınarak yapıldığı ve ülkemizde bu bilim alanına ilişkin olarak sunulan hizmetin bu bilim alanının ana dalı olarak korunmasını gerektirmediği ve bu alana ilişkin sağlık hizmetlerinin mikrobiyoloji uzmanlarıncada sunulabileceği ve iki yıllık yan dal eğitiminin parazitoloji uzmanlığı için yeterli



T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2009/6617

olduğu belirtilmiştir. Ancak; bu iddiaları destekleyecek ve düzenlemenin yapılmasına temel teşkil eden bir bilimsel çalışmanın ya da raporun bulunmadığı; Ülkemizde bu alana uzmanlık ana dalı olarak artık ihtiyaç olmadığını ve bu alanda iki yıllık yan dal eğitiminin yeterli olduğunu ortaya koyan verilerin veya bu yöndeki akademik çevrelerden alınmış bilimsel görüşlerin dikkate alınarak düzenleme yapıldığını gösterecek bilgi ve belgelerin sunulmadığı görülmektedir. Dolayısıyla bilgi ve belge ile desteklenmeyen davalı idarelerin iddialarına itibar etmek mümkün değildir.

Bu açıklamalar ışığında; İdarî İstikrar oluşturacak biçimde 1982 yılından bu yana aynı bir uzmanlık ana dalı olarak belirlenen parazitoloji disiplininin yan dal olarak düzenlenmesini hukukî bir zemine oturtacak, idarenin takdir hakkını ve düzenleme yetkisini kamu yararı ve hizmet gerekleri uyarınca kullandığını ortaya koyacak bilimsel gerekçenin bulunmadığı anlaşıldığından, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin; Tıbbi Parazitoloji alanını, Tıbbi Mikrobiyoloji Anabilim Dalına bağlı iki yıllık bir yan dal olarak düzenleyen Ek-3 sayılı çizelgesinin 43. satırında hukuka aykırı görülmemiştir.

Bu nedenlerle, temel idare hukuku prensiplerine ve hukuka açıkça aykırı olan dava konusu düzenlemenin, Tıbbi Parazitoloji disiplininin uzmanlık ana dalı olarak varlığını devam ettirmemesine neden olacağı dikkate alındığında, giderilmesi güç veya olanaksız zararlar doğuracağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, 2577 sayılı Yasanın 27. maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmiş olduğu anlaşıldığından;Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin; Tıbbi Parazitoloji alanını, Tıbbi Mikrobiyoloji Anabilim Dalına bağlı iki yıllık bir yan dal olarak belirleyen Ek-3 sayılı çizelgesinin 43. satırında yer alan düzenlemenin yürütülmesinin durdurulmasına 25.12.2009 gününde oybirliği ile karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Ayla	Sinan	Dr.Tacettin	Sıddık	Atıl
ALKIVILCİM	TUNCA	ŞİMŞEK	YILDIZ	ÜZELGÜN

