

Davacı ve Yürütmenin

Durdurulmasını İsteyen : Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyi Başkanlığı
Vekili : Av. Ziyet Özçelik
Tunus Cad. No.21/3 Kavaklıdere/ANKARA

Davalı : Sağlık Bakanlığı
Vekili : Av. Rüya Günaydın (Aynı Yerde)

İstemin Özeti : 16.06.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan hafak yürürlüğe giren, Yabancı Sağlık Meslek Mensuplarının Türkiye'de Özel Sağlık Kuruluşlarında Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmeliğin Geçici 1. Maddesinin 1. fıkrasında yer alan "Bakanlıkça belirlenen sağlık kuruluşlarında çalışmak kaydıyla 5 inci maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerindeki şartlardan muaf tutulur." cümlesinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istenilmektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Murat Şaşı

Düşüncesi : Yürütmenin durdurulması isteminin kabulünün gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbeşinci Dairesince davalı idarenin birinci savunması alındıktan sonra incelenmesine karar verilen yürütmenin durdurulması istemi, savunmanın verildiği görülmüş olmakla incelenerek işin gereği görüldü:

Dava, 16.06.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlananarak yürürlüğe giren, Yabancı Sağlık Meslek Mensuplarının Türkiye'de Özel Sağlık Kuruluşlarında Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmeliğin Geçici 1. Maddesinin 1. fıkrasında yer alan "Bakanlıkça belirlenen sağlık kuruluşlarında çalışmak kaydıyla 5 inci maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerindeki şartlardan muaf tutulur." cümlesinin iptali ve yürütmesinin durdurulması istemiyle açılmıştır.

Davacı tarafça, düzenlemenin ülkemizin taraf olduğu Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanuna aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

5013 sayılı Kanunla kabul edilen Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi'nin "Mesleki standartlar" başlıklı 4 üncü maddesinde; "Araştırma dâhil, sağlık alanında herhangi bir müdahalenin, ilgili meslekî yükümlülükler ve standartlara uygun olarak yapılması gerekir." hükmü bulunmaktadır.

6375 sayılı Uluslararası İşgücü Kanununun 6 ncı maddesine göre Kanun kapsamında yer alan yabancıların çalışma izni olmaksızın Türkiye'de çalışmaları veya çalıştırılmaları yasaktır. Kanun'un 8 inci maddesine göre ise; mesleki yeterlilik gerektiren sağlık ve eğitim hizmetlerinde çalışacak yabancıların çalışma izni başvurularının değerlendirilmesinde ön izin alınması zorunludur. Sağlık hizmetlerinde Sağlık Bakanlığı, bu hizmetlerde mesleki faaliyette bulunacak yabancılara ön izin vermeye yetkili olup ön izin alınması gereken mesleklerin, ilgili bakanlığın görüşü alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca belirleneceği düzenlenmiştir.

1219 sayılı Kanun'un 1 inci maddesine göre, Türkiye Cumhuriyeti dâhilinde tababet icra ve her hangi surette olursa olsun hasta tedavi edebilmek için tıp fakültesinden diploma sahibi olmak şarttır. Kanun'un 4 üncü maddesine göre ise yabancı memleketlerin tıp fakültelerinden mezun olanların Türkiye'de mesleğini icra edebilmesi için mezun olunan üniversitenin



denkliğinin tanınması veya ilgili makamca yapılan teori ve pratiğe ilişkin sınavlarda başarılı olunması şartına bağlanmıştır.

1219 sayılı Kanun'un 25 inci maddesine göre, diploması olmadığı hâlde, menfaat temin etmek amacına yönelik olmasa bile, hasta tedavi eden veya tabip unvanını takınan şahıs iki yıldan beş yıla kadar hapis ve bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. 26 ncı ve 42 inci maddelerine göre ise bu Kanunun hükümlerine uygun olarak meslek icrasına yetkili olmayan veya her ne suretle olursa olsun meslek icrasından yasaklı olan bir tabip veya dış tabibi sanatını icra ederse, beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar idari para cezası verilir.

1219 sayılı Kanun'un 28 inci maddesi uyarınca, tabiplik mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından hapis cezasına mahkûm olmamak gerekir.

1219 sayılı Kanun'un Ek Madde 13'te diğer sağlık meslek mensuplarının unvan ve görevleri sayıldıktan sonra maddenin son fıkrasında; diploması veya meslek belgesi olmadan bu maddede tanımlanan meslek mensuplarının yetkisinde olan bir işi yapan veya bu unvanı takınanların bir yıldan üç yıla kadar hapis ve ikiyüz gündün beşyüz güne kadar adli para cezası ile cezalandırılacağı hükme bağlanmıştır.

6283 sayılı Hemşirelik Kanunu'nun 1 ve 2 nci maddelerine göre, Türkiye'de üniversitelerin hemşirelik ile ilgili lisans eğitimi veren fakülte ve yüksek okullarından mezun olan ve diplomaları Sağlık Bakanlığınca tescil edilenler ile öğrenimlerini yurt dışında hemşirelik ile ilgili, Devlet tarafından tanınan bir okulda tamamlayarak denklikleri onaylanan ve diplomaları Sağlık Bakanlığınca tescil edilenlere Hemşire unvanı verilir. Bu Kanun hükümlerine göre hemşire unvanı kazanmış olanların dışında hiç kimse Türkiye'de hemşirelik mesleğini icra edemez. Ebeler için ise 1219 sayılı Kanun'un 47 ve devamı maddelerinde benzer düzenleme yapılmıştır.

22.02.2012 tarih ve 28212 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Yabancı Sağlık Meslek Mensuplarının Türkiye'de Özel Sağlık Kuruluşlarında Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik ile Türkiye'de mesleklerini icra etmek isteyen yabancı sağlık meslek mensuplarının özel sağlık kuruluşlarında çalışmalarına ilişkin usul ve esaslar belirlenmiştir. Yönetmelik, dış hekimi, eczacı ve hastabakıcılar hariç özel sağlık kuruluşlarında çalışacak tüm yabancı sağlık meslek mensuplarını kapsamaktadır.

Yönetmeliğin "Çalışma şartları" başlıklı 5 inci maddesinde;

"Çalışma şartları

MADDE 5 - (1) Bu Yönetmelik kapsamındaki yabancı sağlık meslek mensupları, aşağıda yer alan şartları sağlamak kaydıyla özel sağlık kuruluşlarında mesleklerini icra edebilirler:

- Diploma ve/veya uzmanlık belgelerinin denkliği onaylanmış ve Bakanlıkça tescilleri yapılmış bulunmak.
- Mesleğini icra etmesine kanunen engel hali bulunmamak.
- (Değişik:RG-16/7/2013-28709) Türkçe bilmek.
- İlgili mevzuata göre Türkiye'de çalışma ve ikâmet izni almış olmak.
- Hekimler için, zorunlu mesleki malî sorumluluk sigortası yaptırmak." şeklinde düzenlenmiştir.

Yönetmeliğin "Geçici korunan sağlık meslek mensuplarının muafiyet durumu" başlıklı Geçici 1 inci maddesinde 16.06.2016 tarih ve 29744 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren değişiklik ile Geçici Koruma Yönetmeliği kapsamında geçici korunan ve meslek icra etme yetkileri ilgili mevzuatına göre Bakanlıkça onaylanan sağlık meslek mensupları, Bakanlıkça belirlenen sağlık kuruluşlarında çalışmak kaydıyla 5 inci maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerindeki şartlardan muaf tutulacakları yönünde düzenleme yapılmıştır.



Yönetmeliğin Geçici 1 inci maddesinin yukarıda anılan değişiklikten önceki hali ise :
"Suriye uyruklu sağlık meslek mensuplarının muafiyet durumu

GEÇİCİ MADDE 1 – (1) Suriye’de yaşanan olaylar sebebiyle Türkiye’de geçici koruma altına alınanlar için Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı tarafından kurulan barınma merkezlerinde çalışmak isteyen Suriye uyruklu sağlık meslek mensupları, mesleğini icraya yetkili olduğuna dair belge ibraz etmek kaydıyla 5 inci maddenin birinci fıkrasının (a), (b), (c) ve (d) bentlerindeki şartlardan muaf tutulur." şeklindedir. Bu maddenin iptali istemiyle Danıştay’da açılan davada; Dairemizin 27.04.2016 tarih ve E:2013/11585, K:2016/2960 sayılı kararıyla madde metni incelendiğinde, Suriye uyruklu sağlık meslek mensuplarının sadece Afet ve Acil Durum Yönetimi Başkanlığı tarafından kurulan barınma merkezlerinde çalışabileceği görülmekte olup, bu nedenle Geçici 1. Madde ile getirilen düzenlemede kamu yararı ve hizmet gereklerine aykırılık bulunmadığı kanaatine varılarak davanın reddine karar verilmiştir.

13.10.2014 tarihli ve 2014/6883 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan Geçici Koruma Yönetmeliği, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma amacıyla kitlesel olarak sınırlarımıza gelen veya sınırlarımızı geçen yabancılardan, 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslar arası Koruma Kanununun 91 inci maddesi çerçevesinde, uluslararası koruma talebi bireysel olarak değerlendirmeye alınamayanları kapsamaktadır.

Davalı idare tarafından yapılan son düzenlemede ise geçici koruma kapsamındaki sağlık personelinin çalışma yerlerine ilişkin bir belirleme yapılmadığı ve bu konuda idareye sınırsız bir takdir yetkisi tanındığı anlaşılmaktadır. Nitekim davacının dilekçesinde belirttiği Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumunun 22.08.2016 tarih ve 41304669 sayılı yazısında, Suriyeli hekimlerin Kamu Hastaneleri Kurumuna bağlı sağlık tesislerinde çalıştırılmasının planlandığı, çalıştırılacak Suriyeli hekimlerin mesleki yeterliliklerini belirlemek üzere Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünde bir "Ön İzin Değerlendirme Komisyonu" kurulduğu, hazırlanacak müfredat uyarınca üç aylık eğitime alınanlardan yeterli bulunanların kamu ve özel bütün sağlık kuruluşlarında çalıştırılmalarının planlandığı bildirilmiştir.

Sağlık meslek mensuplarının meslek icrasına ilişkin olarak yukarıda sayılan kanunların tümünde kanun koyucu, insan hayatının söz konusu olduğu bir kamusal faaliyet alanı olarak belirlediği sağlık hizmetinde istihdam edilecek personelin mesleki yeterliliğine ilişkin olarak yaptığı düzenlemelerde, Yabancı ülkelerde eğitim görmüş sağlık meslek mensuplarının Türkiye’de mesleklerini icra edebilmeleri, diploma denklik ve bu diplomaların Sağlık Bakanlığınca tescil edilmesi şartına bağlanmış olup, bu şartların düzenleyici işlem ile ortadan kaldırılmasında hukuka uyarlık bulunmamaktadır. Ayrıca gerek T.C. Anayasa’sında gerek ise 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve personel istihdamına ilişkin diğer kanunlarda kamu görevine atanmanın şartları ayrıca düzenlenmiş olup, dava konusu Yönetmeliğin kapsamı yabancı sağlık meslek mensuplarının Türkiye’de özel sağlık kuruluşlarında çalışması ile sınırlıdır. Dava konusu düzenleme ile kamu-özel ayrımı yapılmaksızın bu sınırı aşar şekilde Bakanlıkça belirlenecek sağlık kuruluşlarında çalışabilmelerine yönelik düzenleme de bu yönüyle de hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, olayda 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 4001 sayılı Yasa ile değişik 27. maddesinin 2. fıkrasında sayılan koşullar gerçekleşmiş olduğundan dava konusu düzenlemenin yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne, bu kararın tebliğini izleyen günden itibaren 7 gün içinde İdari Dava Daireleri Kurulu'na itiraz yolu açık olmak üzere 14/02/2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan
Kırdar
ÖZSOYLU

Üye
Hayrettin
KADIOĞLU

Üye
İbrahim
BERBEROĞLU

Üye
H. Neşe
SARI

Üye
Süleyman Hilmi
AYDIN

