

Yürütmenin Durdurulması ve Duruşma İstemlidir.

DANIŞTAY () DAİRE BAŞKANLIĞINA

DAVACI _____ : Türkiye Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon Uzman Hekimleri Derneği

VEKİLİ _____ : Av. Ziyet Özçelik
Tunus Cad. No:21/3 Kavaklıdere-Ankara

DAVALI _____ : Sağlık Bakanlığı-Ankara

D.KONUSU _____ : Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nce hazırlanan 2006/104 sayılı Genelgenin EK- 4 sayılı Özel Sağlık Kuruluşlarında Bulundurulması Zorunlu Asgari Personel Listesinin Tıp Merkezi ile Özel Dal Merkezi ara başlıkları altında *fizik tedavi ve rehabilitasyon dal merkezinde ve bünyesinde dal olarak bulunan özel sağlık kuruluşlarında fizyoterapistin bulundurulmasının zorunluluğuna ilişkin düzenlemenin teknisyene yer vermemesi yönünden noksan düzenleme nedeniyle, özel dal merkezlerinde fizyoterapist sayısının 2 olarak belirlenmesine ilişkin düzenlemenin ise hizmet gereklerine aykırılığı nedeniyle yürütülmesinin durdurulması ve iptaline karar verilmesi istemidir.*

T.TARİHİ _____ : 15.11.2006

ACIKLAMALAR _____ :

Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından, Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşlarına ilişkin 2006/104 sayılı Genelge hazırlanarak sağlık kuruluşlarına dağıtımı yapılmış ve üyelerinin başvuruları sonucu bu düzenlemeden Müvekkil Dernek 15.11.2006 tarihinde haberdar olmuştur.(Ek 2) Söz konusu Genelgenin Ek- 4 Sayılı Özel Sağlık Kuruluşlarında Bulundurulması Zorunlu Asgari Personel Listesi başlıklı bölümün Özel Dal Merkezi ara başlığı altında *fizik tedavi ve rehabilitasyon dal merkezinde ve bünyesinde dal olarak bulunan özel sağlık kuruluşlarında en az 2 tane fizyoterapistin bulundurulmasının zorunlu olduğu* bildirilmiş, *tıp merkezlerinde ise fizyoterapist sayısının 1 olacağı* düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile fizik tedavi ve rehabilitasyon dal merkezlerine mutlaka 2 fizyoterapist çalıştırma zorunluluğu getirilmiş, tıp ve özel dal merkezlerinde fizyoterapist yerine fizyoterapi teknisyeni çalıştırabilme olanağı ise tanınmamıştır. Anılan kuruluşlar 3153 sayılı Yasa uyarınca fizik tedavi rehabilitasyon uzman hekimleri tarafından açılmakta ve işletilmektedir. Bu düzenlemede fizyoterapist sayısının bir yerine iki olarak belirlenmesi hizmet gereklerine uygun olmadığı gibi hekimlere bu alanda

hukuken yetkili bulunan teknisyenler ile çalışma olanağını tanınmaması da bilimsel gerekliliklere ve hukuksal düzenlemelere aykırıdır. Aşağıda açıklayacağımız nedenlerle eksik ve hatalı olan düzenlemenin teknisyene yer vermemesi yönünden noksan düzenleme nedeniyle, fizyoterapist sayısının 2 olarak belirlenmesi yönünden ise hukuka aykırılığı nedeniyle yürütmesinin durdurulmasını ve iptalini istemek zorunda kalmış bulunmaktayız.

HUKUKA AYKIRILIK NEDENLERİ

1. İptali İstenilen Değişiklik Noksan Düzenleme Nedeniyle Hukuka Aykırıdır.

Özel dal merkezleri; Ayakta Teşhis ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmeliğin 6. maddesinin (b) bendinde *"Belirli bir yaş ve cins grubu hastalar ile belirli bir hastalığa tabi tutulanlara veya bir organ veya grubu hastalara yönelik hizmet vermek üzere, biri kadrolu olmak kaydıyla ilgili uzmanlık dalında en az iki uzman hekimin görev yaptığı gelişmiş donanım ve personel desteği ile ayakta teşhis ve tedavi hizmeti sunan özel sağlık kuruluşlarıdır"* şeklinde tanımlanmıştır. Bu yönetmelikte uzman hekim dışında dal merkezlerinde çalışacak personelin kimlerden oluşacağı ve sayıları düzenlenmemiştir. İptali istenilen genelge hükmü ile Fizik tedavi ve rehabilitasyon özel dal merkezlerinde çalışacak hekim dışı personel olarak rehabilitasyon ekibinden yalnızca fizyoterapistlere yer verilmiştir. Düzenleme fizik tedavi teknisyenlerinin çalıştırılabilmesine olanak tanımamış ve bu meslek grubunu kapsam dışı tutmuştur.

3153 sayılı Radyoloji Radyum ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanununun 6. maddesi uyarınca *"...tedavi ancak müessese mes'ul mütehassısı tarafından veya nezareti altında yapılır"*. düzenlemesine yer verilmiştir. Hekim bu tedaviyi kendisi yapabileceği gibi nezareti altında da yaptırabilecektir. Nezareti altında kimlere yani hangi sağlık personeline yaptırabileceğine ilişkin bir düzenleme olmadığı gibi bir sınırlama da getirilmemiştir.

FTR hekiminin fizik tedavi rehabilitasyon uygulamalarını nezareti altında yaptırabileceği personele ilişkin Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliğinde bazı düzenlemelere yer verilmiştir. Nitekim Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 143. maddesinde fizik tedavi ve rehabilitasyon teknisyeni *"Fizik tedavi ve rehabilitasyona muhtaç hastalara uzmanın veya fizyoterapistin uygun gördüğü tedavileri uygulamakla"* yetkili kılınmıştır.

Yukarıda yer verilen düzenlemeler ışığında hastalara bizzat FTR uzman hekimi tarafından fizik tedavi planları çizilerek, FTR uzman hekimi tarafından veya nezaretinde fizyoterapist veya fizik tedavi teknisyeni tarafından fizik tedavi rehabilitasyon uygulamalarının yapılabilmesi açıktır. Öte yandan ülkemizde son yıllarda giderek sayıları artan Üniversitelere bağlı sağlık meslek yüksekokullarında açılan bölümlerden fizyoterapi teknisyenleri mezun olmakta ve Yönetmelikte belirtilen sorumlulukları kazanmaktadır. (Ek 3)

Öte yandan Sağlık Bakanlığına bağlı bütün tedavi kurumlarında FTR uzman hekimi tarafından veya nezaretinde fizyoterapist veya fizik tedavi teknisyeni tarafından fizik tedavi ve rehabilitasyon uygulamaları yapılmaktadır. Üniversite tıp fakülteleri, uygulama ve araştırma hastanelerinde de hizmet bu şekilde sürdürülmektedir.

Öte yandan fizik tedavi teknisyeni yetiştiren okullar kurulmadan önceki dönemde de gerek Sağlık Bakanlığı'na bağlı tedavi kurumlarında, gerekse üniversitelerde, sağlık meslek liselerinden mezun olmuş sağlık teknisyenleri ya da hemşireler düzenlenen hizmet içi eğitim programları ile bu alanda eğitilmekte ve FTR uzman hekimi nezaretinde çalıştırılmaktadır. Nitekim 3153 Sayılı Yasanın ilgili maddelerinde bu durumu kısıtlayan bir düzenleme bulunmamaktadır.

Davalı idarenin yakın bir zamana kadar uygulamalarında da sağlık teknisyenleri veya hemşirelerin hizmet içi eğitim ile bu alanda eğitilerek fizyoterapistler yerine FTR uzman hekimi nezaretinde hastaya tedavi uygulayabileceği düşüncesi hakimdir. Davalı idarenin 30.01.2006 tarihli görüş yazısında bu durum şu şekilde açıklanmıştır. *"Fizik Tedavi ve rehabilitasyon alanında şikayeti olan hastalara bizzat fiziksel tıp ve rehabilitasyon uzmanları tarafından uygulanacak fizik tedavi çeşitleri planı çizilmeli ve tedavi reçetesi bizzat uzman tarafından veya uzman nezaretinde fizyoterapist veya düzenlenen hizmet içi eğitim ile bu alanda eğitilmiş sağlık teknisyenleri veya hemşireler tarafından hastaya uygulanabilecektir"* (Ek 4)

Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliğinde Fizik Tedavi ve Rehabilitasyon teknisyenine açıkça yer verilmiş olması, davalı idareye ait ve üniversitelere ait sağlık kuruluşlarında hizmetin teknisyenler eliyle de yürütülüyor olması, Üniversitelere bağlı yüksekokullar tarafından bu alanda görev yapma yetkinliğine ve yeterliliğine sahip teknisyenlerin yetiştiriliyor olması karşısında yapılan düzenlemenin amacının anlaşılır olması olanaklı değildir.

Üstelik davalı idarenin, sağlık alanındaki yeni tarihli düzenlemelerine baktığımızda bu alanda tamamen birbirinin zıddı işlemler yaptığını, bilimsel ve hizmetin gereklerine uygun bütüncül bir yaklaşımından uzak olduğunu görülmektedir. Bir yandan tıbbi teknisyen, hemşire gibi sağlık personelini hizmet içi eğitimlerle eğiterek görev alanları dışında sorumluluk vermeye devam etmekte, 2006/111 Sayılı Genelge ile acil tıp teknisyenleri ile toplum sağlığı memurlarının hemşire ve ebe görevlerini yapabileceğini öngörmekte (Ek 5), 28.11.2006 tarihinde makam onayından geçen Elektro Konvülsif Tedavi Uygulama Yönergesinde de hemşirelerin 5 günlük eğitimden sonra EKT uygulama cihazını kullanma ve hastaya uygulama yetkisine sahip olacağını belirtmektedir. (Ek 6)

Belirtilen nedenlerle fizik tedavi ve rehabilitasyon dal merkezinde ve bünyesinde dal olarak bulunan özel sağlık kuruluşlarında da uzman hekim dışında FTR ekip üyelerinden yalnızca fizyoterapiste yer verilerek fizik tedavi teknisyeninin bulundurulmasına olanak tanınmaması üst hukuk normları ile bilimsel gerekliliklere

ve hizmet gereklerine açıkça aykırıdır. Hukuksal düzenlemelere ve hizmet gereklerine aykırı olan söz konusu düzenlemenin eksik düzenleme nedeniyle iptalini talep etmekteyiz.

2. Özel dal merkezlerinde davalı idare tarafından getirilen 2 fizyoterapist bulundurma zorunluluğu bilimsel ölçütlere dayanmadığı gibi hizmet gereklerine de aykırıdır.

2006/104 Sayılı Genelge, yürürlükten kaldırdığı düzenlemelerden farklı olarak FTR özel dal merkezlerinde fizyoterapist bulundurma zorunluluğu öngörmektedir. Sağlık hizmetinin daha nitelikli sunulabilmesi açısından FTR ekip üyelerine düzenlemede yer verilmesi olumludur. Ancak söz konusu değişiklik aynı zamanda fizyoterapist sayısının asgari 2 olmasını zorunlu koşul olarak düzenlemiştir. Asgari sayının keyfi bir yöntemle değil somut ve objektif bir kriterle dayanılarak saptanmasının zorunlu olduğu kuşkusuzdur.

Nitekim 2006/104 sayılı Genelgenin fizyoterapist sayılarını düzenleyen diğer maddelerine bakmak ve davalı idarenin bu alana ilişkin yakın zaman içerisinde meydana getirdiği değişikliklere yer vermek fizyoterapistlerin sayısının belirlenmesinde nesnel bir kriterin göz önünde bulundurulmadığını ortaya koymaktadır.

Genelge tıp merkezleri bünyesinde FTR dalının bulunması durumunda fizyoterapist sayısını asgari 1 olarak belirlerken FTR özel dal merkezinde ise bu sayıyı yukarıda ifade ettiğimiz üzere 2 olarak tespit etmiştir. Tıp merkezi bünyesindeki FTR dalının hasta sayısının FTR özel dal merkezindeki hasta sayısından aşağıda olmasını gerektirir somut bir neden bulunmamaktadır.

Yine Özel Hastaneler Yönetmeliği'ndeki 21.10.2006 tarihli fizyoterapist sayılarıyla ilgili değişiklikleri ele almak davalı idarenin aynı dönem içerisindeki düzenlemeleri birbirinden farklı farklı gerçekleştirdiğini göstermektedir. Söz konusu değişiklik öncesi özel hastanelerdeki fizyoterapist sayıları *Fizik tedavi ve rehabilitasyon merkezlerinde her 5 yatak için: 1* olarak belirlenmişken 21.10.2006 tarihinden sonra; *Fizik tedavi ve rehabilitasyon uzmanlık dalında her 10 yatak için 1* olarak düzenlenmiştir. Üstelik gerek bu alanda kurulacak fizik tedavi ve rehabilitasyon dal hastaneleri gerekse bünyesinde FTR kliniği bulunan genel hastaneler aynı zamanda tıpkı özel dal tıp merkezleri gibi ayakta tanı ve tedavi hizmeti verebilecek olup, bunun için ayrıca ilave fizyoterapist çalıştırma zorunluluğu da öngörülmemiştir.

Özel Hastaneler Yönetmeliği'nde var olan değişikliğin hizmet gerekliliklerine uygunluğu ayrı bir tartışma konusu olsa da özel hastanelerin fizik tedavi ve rehabilitasyon merkezlerinde fizyoterapist sayısı azaltılırken aynı dönemde FTR özel dal merkezlerinde artırılıyor olması düzenlemenin ne hizmet gerekleri gözetilerek ne de bilimsel gereklilikler ışığında yapılmadığını göstermektedir.

Yukarıda yer verilen açıklamalar davalı idarenin fizyoterapist sayıları ile ilgili düzenlemelerinde, hizmet gereklerine yönelik bir inceleme yapmadan, nesnel bir kriterle dayanmadan değişiklik yapma yoluna gittiğini göstermektedir. Sağlık gibi bütün toplumu yakından ilgilendiren bir alanda düzenleme yapılırken, yeterli

bilimsel gerekçe ile idari işlemin oluşturulması gerekir. İptali istenilen düzenleme bu unsurları taşımamakta, bilimsel veriye dayanmamakta ve tıbbın gereklerini karşılamamaktadır. Oysa FTR özel dal merkezlerinde fizyoterapist veya fizik tedavi teknisyenin zorunlu personel olarak bulunması ve asgari sayısının 1 olması hizmet gereklerine uygun olacaktır.

3. Yürütmenin Durdurulmasını Gerektiren Nedenler

Yukarıdaki açıklamalarımızdan anlaşıldığı üzere söz konusu düzenleme, hukuksal düzenlemeleri, bilimsel zorunlulukları, hizmet gereklerini göz ardı ederek, fizik tedavi teknisyenlerinin yetkilerini yok sayarak noksan ve hukuka aykırı olarak yapılmıştır. Öte yandan zorunlu personelin asgari sayısı bir standart geliştirilmeden oluşturulmuş bu nedenle hizmet gerekleri karşılanmamıştır. Daha büyük sermaye ile özel hastane açan tüzel ya da gerçek kişiler için aynı hizmet yönünden personel indirimine gidilirken, hekimler tarafından açılan ayakta sağlık hizmeti veren sağlık kuruluşları yönünden ise personel artırımına gidilmiştir. İdarenin sağlık hizmetinin nitelikli biçimde sunulmasının koşullarını sağlamak yerine keyfi, nesnellikten uzak düzenleme yapması ve bu zorunluluğun hizmetin yürütülmesini ciddi bir biçimde olumsuz etkilemesi karşısında Kanunun aradığı yasal koşulların da gerçekleştiği kanısında olduğumuzdan yürütmenin durdurulmasını istemek zorunda kalmış bulunmaktayız.

HUKUKİ NEDENLER : 1219 Sayılı Yasa, 3153 Sayılı Yasa ve ilgili diğer mevzuat

DELİLLER : Ekte sunulan belgeler ve her türlü yasal delil

İSTEM SONUCU : Yukarıda açıklanan ve resen tespit edilecek nedenler karşısında Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nce hazırlanan 2006/104 sayılı Genelgenin EK- 4 sayılı Özel Sağlık Kuruluşlarında Bulundurulması Zorunlu Asgari Personel Listesinin Tıp Merkezi ile Özel Dal Merkezi ara başlıkları altında *fizik tedavi ve rehabilitasyon dal merkezinde ve bünyesinde dal olarak bulunan özel sağlık kuruluşlarında fizyoterapistin bulundurulmasının zorunluluğuna ilişkin düzenlemenin teknisyene yer vermemesi yönünden noksan düzenleme nedeniyle, özel dal merkezlerinde fizyoterapist sayısının 2 olarak belirlenmesine ilişkin düzenlemenin ise hizmet gereklerine aykırılığı nedeniyle yürütülmesinin durdurulması ve iptaline, duruşma isteğimizin kabulüne, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini vekil olarak diler ve isterim. Saygılarımla. 18.12.2006*

Davacı Vekili
Av. Ziynet ÖZÇELİK



*Davalı idarenin elinde bulunan belgeler ek olarak sunulmamıştır.

Ekler :

1. Vekaletname Sureti

2. Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nce hazırlanan 2006/104 Sayılı Genelge
3. Fizik Tedavi Teknisyeni yetiştiren Sağlık Meslek Yüksekokullarının web sayfalarından edinilen bilgi ve belgeler
4. Sağlık Bakanlığı Tedavi Hizmetleri Genel Müdürlüğü'nün 30.01.2006 tarihli 1472 sayılı görüş yazısı
5. Sağlık Bakanlığı Sağlık Eğitimi Genel Müdürlüğü'nce hazırlanan 2006/111 sayılı Genelge
6. Elektro Konvülsif Tedavi Uygulama Yönergesi