

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) : Türkiye Halk Sağlığı Kurumu

Prof. Dr. Nusret Fişek Cad. No:41

Yenişehir / ANKARA

Vekilleri : 1. Hukuk Müşaviri Av. Halil Şen,

Hukuk Müşaviri Tamer Yiyit - Aynı yerde

Karşı Taraf (Davacı) : Hüseyin Güntürkün

Vekili : Av. Güldal Beyazağaç Tuncel

Paşabağı Mah. 765. Sok. 1. Durmaz Apt. Kat:1

(İşkur Karşısı) / ŞANLIURFA

İsteğin Özeti : Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesince verilen 06/03/2015 günlü, E:2014/1660, K:2015/338 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

Cevabın Özeti : Temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Aksel Teker

Düşüncesi : Mahkeme kararının gerekçesinin değiştirilmesi suretiyle onanması gerektiği düşünülmektedir.

FÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesince: Danıştay Beşinci Dairesi tarafından, Danıştay Başkanlık Kurulunun 01/08/2016 günlü, K:2016/32 sayılı kararının "Ortak Hükümler" kısmının 1. fıkrası uyarınca, ayrıca bir gönderme kararı verilmeksizin, Dairemize letilen dosyada işin gereği düşünüldü:

Dava; Şanlıurfa ili, Birecik ilçesi, 1 Nolu Aile Sağlığı Merkezinde aile hekimi olarak görev yapan davacının, 01/06/2014 -16/08/2014 döneminde adli tabiplik hizmetlerinden olan yerinde ölü muayenesi ve defin ruhsatı (ölüm belgesi düzenleme) nöbet listesinde ismine yer verilmesi suretiyle 16/06/2014, 17/06/2014 ve 30/07/2014 tarihlerinde görevlendirilmesine ilişkin Şanlıurfa Halk Sağlığı Müdürlüğü'nün 20/05/2014 tarih ve 3314998 sayılı işleminin iptali talebiyle açılmıştır.

Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesince verilen 06/03/2015 günlü, E:2014/1660, K:2015/338 sayılı kararlarla: Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği ile Mezarlık Yerlerinin İnşası ile Cenaze Defini ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin ilgili hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; defin ruhsatı düzenleme görev ve yetkisinin belediye tabibinde olduğu, belediye tabibinin bulunmadığı yerlerde ise bu hizmetin, toplum sağlığı hekimi veya aile sağlığı hekimi tarafından yerine getirileceği, ölü muayenesi hizmetlerinin ise hastane bulunan yerlerde ölü muayene hizmetini sunmakla görevli hekimlerin mesai saatleri içinde her halde

toplum sağlığı hekimleri olduğu, mesai saatleri dışında ise söz konusu hizmetin öncelikle toplum sağlığı hekimleri tarafından yerine getirilmesi, yeterli hekim bulunmaması durumunda ise icap nöbeti sistemi ile hizmetin verilmesi gerektiği anlaşıldığından, 01/06/2014 - 16/08/2014 dönemine ait l muayenesi ve defin ruhsatı hizmetlerine ait icap nöbet listesindemesai saatleri dışındaki (17:00-08:00 saatlerinde) nöbetlerin tümünde aile hekimlerinin görevlendirilmesi yönünde tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığını ne sürmekte ve idare Mahkemesi kararınıntemyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Dava konusu işlemin davacının adli tabiplik hizmetleri nbetindegrevlendirilmesine ilişkin bölümüne yönelik olarak;

25/01/2013 tarih ve 28539 sayılı Resm Gazetede yayımlanan Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliğinin dava konusu işlem tarihi itibarıyla yürürlükteki şekliyle "alışma Saatleri" başlıklı 10. maddesinin 5. fıkrasında, "Adli tıp kurumunun doğrudan hizmet vermediği ve hastane bulunan yerlerde yerinde l muayenesi dışındaki adli tıp hizmetleri hastaneler tarafından verilir. Yerinde l muayenesi hizmetleri, mesai saatleri içinde toplum sağlığı merkezi hekimlerince, mesai saatleri dışında öncelikle toplum sağlığı merkezi hekimleri olmak üzere aile hekimleri ve kamu hastaneleri dışındaki diğer kamu kurum ve kuruluşlarındaki hekimlerin de dâhil edilebileceği icap nöbeti şeklinde sunulur. Hastane bulunmayan ilçe merkezleri ve entegre sağlık hizmetinin sunulduğu merkezlerde acil sağlık hizmetleri ile adli tabiplik hizmetleri; mesai saatleri içinde aile hekimleri, mesai saatleri dışında ve resm tatil günlerinde ise ilçe merkezindeki, toplum sağlığı merkezi hekimleri, entegre sağlık hizmeti sunulan merkezlerde çalışan hekimler ve aile hekimlerinin toplamı dikkate alınarak aşağıdaki gibi icap veya aktif nöbet uygulamaları şeklinde yürütülür.

a) Hastane bulunmayan ilçe merkezlerindeki adli tıbbi hizmetler ile acil sağlık hizmetleri mesai saatleri dışında ilçedeki toplum sağlığı merkezi hekimleri ve aile hekimlerince icap veya aktif nöbet şeklinde yürütülür. Ile merkezindeki toplam hekim sayısı altı veya daha az ise icap, altıdan fazla ise aktif nöbet şeklinde yürütülür.

b) Entegre sağlık hizmetinin sunulduğu merkezlerde toplam hekim sayısı altı ve altıdan az ise mesai saatleri dışındaki adli tıbbi hizmetler ve acil sağlık hizmetleri; toplum sağlığı merkezi hekimleri, entegre sağlık hizmetinin sunulduğu merkezde çalışan hekimler ve aile hekimleri tarafından münavebeli olarak icap nöbeti şeklinde, toplam hekim sayısı altıdan fazla ise münavebeli olarak aktif nöbet şeklinde yürütülür.

c) Hastane bulunmayan ilçe merkezleri ile entegre sağlık hizmetinin sunulduğu merkezlerde aile hekimi sayısı birden fazla ise, müdürlük hizmet ihtiyacını değerlendirerek mesai saatlerini güne yayarak düzenler.

(6) İhtiyaç olması halinde beşinci fıkrada aile hekimleri için öngörülen çalışma şekil ve koşulları aile sağlığı elemanları için de uygulanır. Entegre sağlık hizmeti sunulan merkezlerde tutulan nöbetler için aile hekimlerine ve aile sağlığı elemanlarına nöbet creti ödenmez veya nöbet izni verilmez. Bu çalışmaların karşılığı olarak farklı katsayı ile kayıtlı kişi sayısı ödemesi yapılabilir." kuralı yer almıştır.

Yukarıda anılan hükümler birlikte değerlendirildiğinde, adli tıp kurumunun doğrudan hizmet vermediği ve hastane bulunan yerlerde, yerinde ölü muayenesi dışındaki adli tıp hizmetlerinin hastaneler tarafından yerine getirileceği; yerinde ölü muayenesi hizmetlerinin mesai saati içerisinde toplum sağlığı merkezi hekimlerince, mesai saatleri dışında öncelikle toplum sağlığı merkezi hekimleri olmak üzere aile hekimleri ve kamu hastaneleri dışındaki diğer kamu kurum ve kuruluşlarındaki hekimlerin de dâhil edilebileceği icap nöbeti şeklinde sunulacağı, hastane bulunmayan ilçe merkezleri ve entegre sağlık hizmetinin sunulduğu merkezlerde acil sağlık hizmetleri ile adli tabiplik hizmetlerinin ise, mesai içinde aile hekimlerince, mesai saatleri dışında ve resmi tatil günlerinde ise ilçe merkezindeki, toplum sağlığı merkezi hekimleri, entegre sağlık hizmeti sunulan merkezlerde çalışan hekimler ve aile hekimlerinin toplamının dikkate alınarak yapılacağı açıktır.

Olayda, Şanlıurfa ili, Birecik ilçesi, 1 Nolu Aile Sağlığı Merkezinde aile hekimi olarak görev yapan davacının, Şanlıurfa Halk Sağlığı Müdürlüğü'nün 20/05/2014 tarih ve 3314998 sayılı işlemiyle 16/06/2014, 17/06/2014 ve 30/07/2014 tarihlerinde adli tıp hizmetlerinden olanyerinde ölü muayenesi hizmetlerinde görevlendirildiği anlaşılmaktadır.

Birecik ilçesinde Devlet Hastanesi bulunması nedeniyle yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca Birecik'te bulunan aile hekimlerinin, yerinde ölü muayenesi dışında adli tıp hizmetlerinde görevlendirilemeyecekleri, yerinde ölüm muayenesinde görevlendirilmelerinin ise; mesai saatleri dışında, öncelikle toplum sağlığı merkezi hekimlerinin ve kamu kurum ve kuruluşlarında yer alan diğer hekimlerinde dahil edilebileceği bir listenin oluşturulması suretiyle icap nöbeti şeklinde olması gerektiği açıktır.

Buna göre, 01/06/2014 - 16/08/2015 dönemine ilişkin nöbet listesi incelendiğinde, mesai saatleri dışındaki nöbetlerin tümünde aile hekimlerinin görevlendirildiği göz önüne alındığında, mevzuata aykırı şekilde oluşturulan listeye dayanılarak davacının 16/06/2014, 17/06/2014 ve 30/07/2014 tarihlerinde adli tıp hizmetlerinden olanyerinde ölü muayenesi hizmetlerinde görevlendirilmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Dava konusu işlemin, davacının defin nöbetinde görevlendirilmesine ilişkin bölümüne yönelik olarak;

1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 8. maddesinde, "Her kazada ve icabı takdirinde nahiye merkezlerinde bir veya mütaaddit Hükümet tabipleri istihdam olunur. Hükümet tabipleri doğrudan doğruya vilayet sıhhiye müdürünün emri altında olup memur oldukları mahallerin sıhhi umur ve muamelelerinden mesuldür ve kaymakamın sıhhi hususatta sıhhi müşaviridir. Hükümet tabiplerinin maiyetlerinde sıhhi işlerde kendilerine muavenette bulunmak üzere küçük sıhhat memurları istihdam edilir.", 216. maddesinde, "Belediye tabipleri olan yerlerde defin ruhsatıyeleri bu tabipler tarafından, bulunmadığı takdirde Hükümet tabipleri tarafından mevtanın muayenesinden sonra verilir. Ölümüne sebep olan hastalık esnasında tedavi eden tabibin verdiği ruhsatname resmi tabipler tarafından tasdik edilmek şartıyla muteberdir.", 218. maddesinde, "Bütün hastane ve sair sıhhi müesseselerde ölenlere ait defin ruhsatıyeleri o müessesenin müdür ve baştabibi tarafından verilir ve usulü dairesinde resmi tabipler tarafından tasdik edilir. Kendine ait hususi mezarlığı olan müesseselerdeki ölümlerin ismi ve hüviyeti sebebi vefatıyla birlikte yirmidört saat zarfında belediye dairesine bildirilir.", 219. maddesinde ise, "Tabip bulunmayan yerlerde ölümlerin muayeneleri küçük sıhhat memurları veya bu iş için yetiştirilmiş veya tavzif edilmiş memurlar tarafından icra ve ruhsatnameleri verilir. Bunların bulunmadığı yerlerde defin ruhsatıyesi ya

jandarma karakol kumandanları veya köy muhtarları tarafından ita olunur. Her şehir, kasaba veya köyde ölü muayenesi yapacak ve defin ruhsatını verecek olanlar en büyük mülkiye memuru tarafından tayin ve ilan olunur." hükümlerine yer verilmiştir.

Dava konusu işlem tarihi itibarıyla yürürlükteki şekliyle, Mezarlık Yerlerinin İnşaatı ile Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde, ".....ç) Cenaze (Ölü): Tıbbenbeyin ve kalp ölümü gerçekleşen kişiyi ---- e) Defin: Cenazelerin şartlarına uygun olarak gömülmesini,.....Ölüm belgesi: Tabip veya ölüm belgesi düzenleme yetkilisi tarafından verilen, cenazenin defininin yapılmasının uygun olduğunu gösteren Ek-2'deki belgeyi, g) Ölüm belgesi düzenleme yetkilisi: Ölüm belgesi vermeye yetkili tabip bulunmaması halinde bahse konu belgeyi düzenlemekle yetkilendirilmiş görevliyi, h) Hükümet tabibi: Toplum sağlığı merkezi hekimini veya aile hekimini....ifade eder", hükmüne yer verilmiş; aynı Yönetmeliğin "Ölüm Belgesi Verilmesi" başlıklı 16. maddesinde ise; "(1) Ölüm resmi sağlık kurumlarında gerçekleşmiş veya cenaze resmi sağlık kurumuna getirilmiş ise, ölüm belgesi sağlık kurumunca düzenlenir ve kurumun müdür veya baştabibi tarafından tasdik edilir. (2) Ölüm, özel sağlık kuruluşlarında gerçekleşmiş ise, ölüme sebep olan hastalık esnasında tedavi eden tabibin verdiği ölüm belgesi varsa bu belge belediye tabibi, yoksa toplum sağlığı merkezi hekimi veya aile hekimi tarafından tasdik edilmek şartıyla geçerli olur. Tasdik işlemi elektronik ortamda da yapılabilir. (3) Ölümün sağlık kurumları dışında gerçekleşmesi durumunda ölüm belgesi cenazenin bulunduğu yerdeki belediye tabibi tarafından, belediye tabibi bulunmayan yerlerde toplum sağlığı merkezi hekimi yoksa aile hekimi tarafından, bunların bulunmaması halinde ise ölüm belgesi düzenleme yetkilisi tarafından verilir. (4) Ölüm belgesi düzenleme yetkilisi bulunmayan veya makul sürede ulaşılamadığı yerlerde ise bu belge jandarma karakol komutanları veya köy muhtarları tarafından verilir. Mesai saatleri dışında verilecek olan ölüm belgelerinin düzenlenmesi işi ilçe bazında, belediye tabibi, toplum sağlığı merkezi hekimi ve aile hekimlerinin dahil olduğu nöbet sistemi ile verilir. Bu nöbet listesi toplum sağlığı merkezlerince oluşturulur, mahalli mülki amir tarafından onaylanır. Nöbet listesi oluşturulurken coğrafi şartlar göz önünde bulundurulurken ilçeler birleştirilebilir. Mesai saatleri dışında ölüm belgesi düzenlenmesine ilişkin nöbet, adli hizmet nöbetleri ile birlikte verilebilir. 112 acil sağlık istasyonu görevlileri vakaya gittiklerinde ölüm gerçekleşmiş ise doğrudan ölüm belgesi düzenleyebilir. Bu nöbet uygulamasında ihtiyaç duyulan lojistik hizmetler halk sağlığı müdürlüklerince verilir. (5) Ölüm belgesi düzenlenirken cenazenin kimliğine ilişkin gerekli inceleme ve araştırma yapılır. Bu kapsamda cenaze yakınlarından ölen kişiye ait nüfus cüzdanı aslını ölüm belgesini düzenleyen yetkililere göstermeleri istenir. Ölen kişinin nüfus cüzdanının bulunmaması durumunda ölen kişinin yakınlarından ölen kişinin adı, soyadı ve T.C. kimlik numarasının yazılı beyanı istenir. Ölen kişinin yakınlarından ölen kişinin adı, soyadı ve T.C. kimlik numarasının yazılı beyanı dışında nüfus kayıt örneği veya kimlik bilgilerine ilişkin başkaca bir belge istenmez. (6) Ölüm belgesi elektronik ortamda doldurulur. Ancak teknik sebeplerle kâğıt ortamında doldurulanlar beş iş günü içerisinde elektronik ortama aktarılır." hükmü yer almıştır.

Yukarıda anılan Mezarlık Yerlerinin İnşaatı ile Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinin 1. fıkrasının "h" bendinde düzenlenen "veya aile hekimi" ibaresi ile 16. maddesinin 3. ve 4. fıkralarının iptali istemiyle Danıştay Onyedinci Dairesinin E:2015/11746 esasına kayden dava açılmıştır.

Anılan Dairenin 28/01/2016 tarih ve E:2015/11746; K: 2016/448 sayılı kararıyla; özetle, Mezarlık Yerlerinin İnşaatı ile Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinin 1. fıkrasının "h" bendinde düzenlenen "veya aile hekimi" ibaresinin iptaline

ilişkin olarak; gerek 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanununda gerek dava konusu Yönetmeliğin dayanağı olan 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununda hükümet tabibinin aile hekimi olduğuna ilişkin herhangi bir düzenleme olmamasına rağmen, aile hekimlerine söz konusu Yasalarda belirtilenler dışında görev verilemeyeceğinden, anılan Yasaları aşar nitelikte aile hekimlerini yeni bir statüye sokan ve yeni bir görev veren düzenlemede hukuka uyarlık bulunmadığı; söz konusu Yönetmeliğin 16. maddesinin 3. ve 4. fıkralarının iptaline ilişkin olarak ise, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununda Gömme İzin Belgesi düzenleme görevinin öncelikli olarak Belediye tabiplerine ait olduğu, belediye tabibinin olmadığı yerlerde ise anılan belgenin hükümet tabiplerince düzenleneceğinin belirtildiği, aile hekiminin Gömme İzin Belgesi düzenleyeceğine ilişkin dava konusu Yönetmeliğin dayanağı olan 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununda herhangi bir düzenleme bulunmadığı, ayrıca aile hekimlerinin görevlerinin 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunundayere aldığı, ancak anılan Kanunda da aile hekimlerinin Gömme İzin Belgesi düzenleyeceğine ilişkin herhangi bir hükme yer verilmediğinin görüldüğü, buna göre, gerek 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanununda gerek dava konusu Yönetmeliğin dayanağı olan 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununda, aile hekimlerinin Gömme İzin Belgesi düzenlemelerine ve/veya Gömme İzin Belgesi nöbeti tutmalarına ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamasına rağmen anılan Yasaları aşar nitelikte görev verilmesi ve yükümlülük getirilmesini öngören düzenlemelerde de hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle anılan düzenlemelerin iptallerine karar verilmiştir.

Buna göre, aile hekimlerine defin ruhsatı düzenleme görevinin verilmesine dayanak teşkil eden Mezarlık Yerlerinin İnşası ile Cenaze Nakil ve Defin İşlemleri Hakkında Yönetmeliğin yukarıda belirtilen maddelerinin iptal edildiği göz önüne alındığında, aile hekimi olan davacının 16/06/2014, 17/06/2014 ve 30/07/2014 tarihlerinde defin ruhsatı nöbetinde görevlendirilmesinde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı İdarenin temyiz isteminin reddiyle Şanlıurfa 1. İdare Mahkemesince verilen ve hüküm fıkrası itibarıyla hukuka uygun bulunan 06/03/2015 günlü, E:2014/1660, K:2015/338 sayılı kararın yukarıda belirtilen gerekçeyle onanmasına, temyizgiderlerinin istemde bulunan davalı idare üzerinde bırakılmasına, tebliğ tarihini izleyen (15) onbeş gün içinde Danıştay'da karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 10/04/2017 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan

Üye

Üye

Üye

Üye

Ercan

AHI

Metin