

**İVEDİLİKLE YÜRÜTMENİN DURDURULMASI İSTEMLİDİR**

**DANIŞTAY BAŞKANLIĞI'NA**

**DAVACI** :Türk Dişhekimleri Birliği  
Ziya Gökalp Caddesi 37/11 Kızılay / Ankara

**VEKİLİ** :Avukat Mustafa GÜLER (Ankara Barosu – 10568)  
Strazburg Caddesi 28/28 Sıhhiye / Ankara

**DAVALI** :1- Başbakanlık – Ankara  
2- Sağlık Bakanlığı – Ankara

**T.KONUSU** :21.7.2010 tarih ve 27648 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Tıbbi  
Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Tarife ve  
Talimatı’nın belirtilen hükümlerinin yürütmesinin durdurulmasıyla  
iptaline karar verilmesi, incelemenin duruşmalı olarak yapılması  
istemidir.

**AÇIKLAMALAR :**

Kamuoyuna “Tam Gün Yasası” olarak sunulmuş bulunan 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 8. maddesiyle 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanuna hekim ve dişhekimlerinin zorunlu olarak sigortalanmasını öngören bir madde eklenmiştir. Buna göre;

**MADDE 8-** 1219 sayılı Kanuna aşağıdaki ek madde eklenmiştir.

"EK MADDE 12- Kamu sağlık kurum ve kuruluşlarında çalışan tabipler, diş tabipleri ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, tıbbi kötü uygulama nedeniyle kendilerinden talep edilebilecek zararlar ile kurumlarınca kendilerine yapılacak rüculara karşı sigorta yaptırmak zorundadır. Bu sigorta priminin yarısı kendileri tarafından, diğer yarısı döner sermayesi bulunan kurumlarda döner sermayeden, döner sermayesi bulunmayan kurumlarda kurum bütçelerinden ödenir.

Özel sağlık kurum ve kuruluşlarında çalışan veya mesleklerini serbest olarak icra eden tabip, diş tabibi ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, tıbbi kötü uygulama sebebi ile kişilere verebilecekleri zararlar ile bu sebeple kendilerine yapılacak rücuları karşılamak üzere mesleki malî sorumluluk sigortası yaptırmak zorundadır.

Zorunlu mesleki malî sorumluluk sigortası, mesleklerini serbest olarak icra edenlerin kendileri, özel sağlık kurum ve kuruluşlarında çalışanlar için ilgili özel sağlık kurum ve kuruluşları tarafından yaptırılır.

Özel sağlık kurum ve kuruluşlarında çalışanların sigorta primlerinin yarısı kendileri tarafından, yarısı istihdam edenlerce ödenir. İstihdam edenlerce ilgili sağlık çalışanı için ödenen sigorta primi, hiçbir isim altında ve hiçbir şekilde çalışanın maaş ve sair malî haklarından kesilemez, buna ilişkin hüküm ihtiva eden sözleşme yapılamaz.

**Zorunlu sigortalara ilişkin teminat tutarları ile uygulama usul ve esasları Sağlık Bakanlığının görüşü alınarak Hazine Müsteşarlığınca belirlenir.**

Bu maddedeki zorunlu sigortaları yaptırmayanlara, mülki idare amirince sigortası yaptırılmayan her kişi için beşbin Türk Lirası idari para cezası verilir."

Bu maddenin beşinci fıkrası uyarınca zorunlu sigortaya ilişkin usul ve esaslar,müvekkilin de içinde bulunduğu bir toplantıda tartışılmış, müvekkil Hazine Müsteşarlığı tarafından hazırlanan taslağa ilişkin görüşlerini yazılı olarak sunmuştur. Sigortanın tarafı olan dişhekimlerinin meslek örgütü olan müvekkilden bu çerçevede bir katkı alınmamış; davalılar tarafından hazırlıkları tamamlanarak 21 Temmuz 2010 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

Türk Dişhekimleri Birliği, Anayasa’nın 135. maddesine uygun olarak 3224 sayılı Yasa ile dişhekimliği mesleğine mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, bu mesleğin genel menfaatler uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ve hastaları ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile kurulan tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşudur. Anılan Yasa’nın yüklemiş olduğu görevlerin bir gereği olarak Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Tarife ve Talimatı’nın aşağıda belirteceğimiz hükümlerinin hukuka aykırı olması sebebiyle iptalini talep ediyoruz.

## **DAVA KONUSU HÜKÜMLER VE HUKUKA AYKIRILIK NEDENLERİ**

### **1) Dişhekimleri için belirlenen prim tutarı ve risk grubu mesleğin taşıdığı riske uygun değildir**

Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Tarife ve Talimatının (A. Tarife) başlığı altında sigorta prim tutarları aşağıdaki çizelgede gösterildiği şekilde belirlenmiştir.

<b>Prim Tutarları</b>	
<b>Risk Grubu</b>	<b>Prim Miktarı (TL)</b>
<b>I. Grup</b>	150
<b>II. Grup</b>	300
<b>III. Grup</b>	500
<b>IV. Grup</b>	750

Risk Grupları incelendiğinde dişhekimlerinin tamamını kapsayan 95 sıra numaralı “Diş Tabibi” nitelemesinin ikinci risk grubunda bulunduğu görülmektedir. Aşağıda ayrıca üzerinde duracağımız yürütmesi Danıştay Kararı ile durdurulmuş dişhekimliği uzmanlık alanları ise ikinci ve üçüncü risk grupları arasında tanımlanmıştır.

Dişhekimliği mesleki alanının risk grupları arasında hangi belirlemeyle ikinci risk grubunda tanımlanmış olduğu anlaşılamadığı gibi endodonti, protez ve ortodontinin üçüncü risk grubunda tanımlanmasına da hiçbir anlam verilememiştir.

Risk gruplarıyla sigorta primleri ve sigorta teminatının birlikte değerlendirilmesinde, tespit edilen prim miktarının dişhekimliği hizmetlerinin doğasında mevcut olan riske göre çok yüksek olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Zira, Diş Tabibi ikinci risk grubunda belirlenmiş, yıllık 300 TL prim ödenmesiyle olay başına 300.000 TL teminat verilmiştir. Bu durumda, kaba bir hesaplama, her yıl 1000-1200 dişhekiminden birinin 300.000 TL tutarında tazminat ödeyebileceğinin varsayıldığı anlaşılmaktadır. Bu varsayım yaşamın gerçekliğinin tümüyle dışındadır. Türk Dişhekimleri Birliğinin 25 yıllık örgütsel hafızasında bu miktar tazminat ödeyen bir dişhekimi bulunmadığı gibi dişhekimi odalarından gelen yazılara göre de ülkemizde dişhekimlerine karşı tazminat davası açılması olgusu yok denecek kadar azdır.

Ayrıca, Diş Tabibi ile aynı risk grubunda tanımlanan diğer uzmanlık alanlarına bakıldığında Fiziksel Tıp ve Rehabilitasyon, Endokrinoloji ve Metabolizma Hastalıkları, Çocuk Genetik Hastalıkları gibi aslında birbirinden oldukça farklı riskler taşıyan uzmanlık alanlarının tek bir grup içinde değerlendirilmiş olduğu görülmektedir.

Bütün bunlardan başka, risk gruplarının belirlenmesinde sigortalının çalışma koşullarını bütünüyle göz ardı edip sadece mesleki sıfatına bağlı olarak bir tespitte bulunulması doğru değildir. Zira kamu sağlık kuruluşlarında görev yapan dişhekimlerinin çalışma koşulları ile muayenehanede çalışan dişhekiminin çalışma koşulları; dolayısıyla mesleki riskleri birbirinden çok farklıdır. Çünkü, kamu sağlık kuruluşunda çalışan dişhekimi günde en azından elli hastaya tedavi uygularken muayenehanede sağlık hizmeti sunulan hasta sayısı günlük 5-10 arasındadır. Ancak her iki dişhekiminin ödediği sigorta primi aynıdır! Sadece bu açıdan bakıldığında dahi dişhekimlerinin tek bir risk grubu altında değerlendirmesinin hukuka uygun olmadığı açıkça görülmektedir.

Bugüne kadar hakkında tazminat davası açılmış diş tabibi sayısı ile ödenmek zorunda kalınan tazminat miktarlarına ilişkin veriler elde edilerek buna uygun prim belirlemesi yapılması gerekirken, hiçbir ölçüte dayanmaksızın keyfi bir değerlendirme ile dişhekimlerinin ikinci risk grubunda olduğuna ilişkin belirleme ile bunların primlerinin 300 TL - 500 TL olarak saptanmasına ilişkin düzenlemeler hukuka ve hizmetin gereklerine aykırıdır.

## 2) Hukuksal olarak mevcut bulunmayan uzmanlık alanları risk grupları arasında belirtilemez

Anılan Tarife ve Talimatın ekinde (Ek 1) Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği ekinde yayımlanmış olan tıp ve dişhekimliğindeki uzmanlık alanları ile yan dal uzmanlık alanlarına göre dört ayrı kategori olarak risk grupları belirlenmiştir. Sigorta primleri de bu risk gruplarına göre saptanmıştır.

Risk grupları arasında yer alan 3. sıradaki Ağız, Diş ve Çene Cerrahisi, 36. sıradaki Endodonti , 67. sıradaki Ortodonti , 69. sıradaki Pedodonti, 72. sıradaki Periodontoloji ve 74. sıradaki Protetik Diş Tedavisi dişhekimliğinin çeşitli çalışma alanları olmakla birlikte, teknik olarak ‘uzmanlık’ şeklinde nitelenmesi yargı kararlarına aykırıdır.

Zira, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin Ek 2 numaralı “**Diş Hekimliğinde Uzmanlık Ana Dallar ve Eğitim Sürelerine Dair Çizelge**”ye bakıldığında dava konusu Tarife ve Talimat ekindeki risk gruplarındaki alanlarla aynı olduğu görülmektedir:

Ana Dallar	Eğitim Süreleri
1- Ağız, Diş ve Çene Cerrahisi	4 yıl
2- Endodonti	3 yıl
3- Ortodonti	4 yıl
4- Pedodonti	3 yıl
5- Periodontoloji	3 yıl
6- Protetik Diş Tedavisi	3 yıl

Ülkemizde halen aktif olarak çalışan yaklaşık 21.000 dişhekimi bulunmaktadır. Bu dişhekimlerinin % 70’i özel muayenehane ya da sağlık kuruluşlarında % 30’u ise kamu sağlık tesislerinde görev yapmaktadır. Özel muayenehane ve sağlık kuruluşlarına başvuran hastalar dişhekimleri tarafından hastalıklarının teşhisinden tedavinin yapılmasına kadar bütün işleri gerçekleştirmekte; ender olarak kimi vakalarda ise hastaları ileri teşhis ve tedavi olanaklarının kullanılması için dişhekimliği fakültelerindeki ilgili kliniklere yönlendirmektedirler. Kamu sağlık tesisleri olan ağız ve diş sağlığı merkezlerinde de hizmet sunumu benzer şekilde yürütülmektedir. Dişhekimliği hizmeti bir bütün olarak her dişhekimi tarafından verilmektedir.

Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı uyarınca, Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyinin Mesleki Niteliklerin Tanınması başlıklı 2005/36 sayılı Direktifi, bu Direktime paralel biçimde Yükseköğretim Kurulu tarafından 02.02.2008 tarih ve 26775 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe

konulmuş olan “Doktorluk, Hemşirelik, Ebelik, Diş Hekimliği, Veterinerlik, Eczacılık Ve Mimarlık Eğitim Programlarının Asgari Eğitim Koşullarının Belirlenmesine Dair Yönetmelik”te dişhekimliği eğitiminin en az eğitim koşulları belirlenmiştir. Buna göre dişhekimliği fakültesinden mezun olan kişinin her yaşta bireyde ortaya çıkan ağız ve diş sağlığı sorunlarını teşhis ve tedavi edebilecek yeterlilikte olması gerektiğini ifade etmektedir. Ülkemizde verilen diş hekimliği eğitimine, özellikle müfredat boyutuyla, baktığımızda da söz konusu yeterliliğin büyük ölçüde sağlandığı görülmektedir.

Öte yandan, Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin ilgili hükümlerinin yürütmesi Danıştay 8. Dairesi tarafından durdurulmuştur. Anılan kararda “...diş hekimliğinde yeni uzmanlık ana dalları ihdas edilmesini gerektiren hukuki veya fiili durumun ne olduğu ve bu uzmanlık ana dalları belirlenirken hangi kriterlerin esas alındığının bilimsel veri ve gerekçeler ile ortaya konulmadığı, bu nedenle "Diş hastalıkları ve tedavisi" nin ihtisas dalları arasında neden yer almadığı da belirlenemediğinden uyuşmazlık konusu Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin Ek-2 sayılı Çizelgesinde hukuka uyarlık görülmemiştir....” gerekçesiyle Yönetmeliğin dişhekimliğinde uzmanlık dallarının belirtildiği Ek 2 çizelgesinin yürütmesi durdurulmuştur. (Danıştay 8.Daire 15.1.2010 tarih ve 2009/8191 E. sayılı YD kararı) Bu karara karşı yapılan itiraz da Danıştay İdari Dava Daireleri genel Kurulu tarafından reddedilmiştir (İDDGK 2010/143).

Bütün bunlardan başka, dava konusu Tarife ve Talimat ekindeki risk grupları içinde belirtilen dişhekimliği çalışma alanlarının yanı sıra 95. sırada da “**Diş Tabibi**” gösterilmiştir.

Yukarıda belirtilen dişhekimliği çalışma alanları 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun’un 29. maddesine göre dişhekimlerinin yetkisi, herhangi bir sınırlama olmaksızın, “Dişçilik sanatı; dişlerin ve diş etleri ile esnanın tedavisi ve dişlerin ikmal ve ıslahına ait ameliyelerin icrasına münhasırdır.”

Belirtilen alanlar genel olarak dişhekimliği faaliyetlerinin hemen tamamını kapsamaktadır. Örneğin diş çekimi Ağız, Diş ve Çene Cerrahisinin, kanal tedavisi endodontinin, protez Protetik Diş Tedavisinin çalışma alanları içinde bulunmaktadır. Ancak bilinmektedir ki bütün bu tedaviler genel olarak dişhekimleri tarafından da her gün binlerce kez yapılmaktadır!

Risk grupları arasında, halen mevcut olmayan kimi alanların belirtilmiş olması dişhekimliği yapanların mesleki faaliyet alanlarının sigorta yoluyla kısıtlanması, yapılan bir takım işler sebebiyle ortaya çıkan tazminat taleplerinin karşılanması sırasında uygun risk grubundan sigorta yaptırılmadığı veya kendi alanı dışında faaliyette bulunduğu iddialarının ileri sürülebilmesine olanak sağlayabileceğinden, yerinde değildir.

Bu çerçevede, kimi alanların uzmanlık alanı olarak nitelenip ikinci ve üçüncü risk grupları arasında sayılması hukuka aykırı olduğu gibi dişhekimlerinin sigorta kapsamında kalan çalışma alanlarını kısıtlayıcı nitelikte olduğundan hukuka ve hizmet gereklerine aykırıdır.

## **YÜRÜTMENİN DURDURULMASI İSTEMİ**

Dava konusu Tarife ve Talimat hükümlerinin açıkça hukuka aykırı olduğu yukarıda belirtilmiş olup bu hükümlerin 30.7.2010 tarihinde uygulamaya girmesiyle yaklaşık 21.000 dişhekiminin sigorta yaptırması ve hiçbir hukuksal dayanağı olmaksızın belirlenmiş olan (300\*21.000=6.300.000 TL) sigorta priminin tahsili söz konusu olacaktır.

Sigorta poliçesinin yapılması ve primin ödenmesinden sonra, belirttiğimiz hukuka aykırılıklar saptanarak iptal kararı verilse dahi söz konusu primlerin iadesinde ciddi zorluklar yaşanacaktır. Bu durum, dişhekimleri bakımından kişisel zarar niteliğinde iken; bir kısım dişhekimlerinin çalıştığı yerler itibariyle primin yarısının kamusal kaynaklardan ödenecek olması sebebiyle kamu kaynakları bakımından telafisi mümkün olmayan zarar niteliğindedir.

Bu bakımdan, yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için İYUK m. 27’de aranan şartlar gerçekleşmiş olmakla dava konusu düzenlemelerin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesini talep ediyoruz.

**HUKUKSAL NEDENLER** :Anayasa, 1219 sayılı Yasa, 5947 sayılı Yasa, 3224 sayılı Yasa ve ilgili diğer mevzuat.

**KANITLAR** :Ekli belgeler ile Sağlık Bakanlığı, Adalet Bakanlığı, Hazine Müsteşarlığı ve Türkiye Sigorta ve Reasürans Şirketleri Birliğinde mevcut olan dişhekimi meslek kusuru sebebiyle açılan davalar ile hükmedilen veya ödenen tazminatlara ilişkin kayıtlar.

**SONUÇ VE İSTEM** :Açıklanan nedenlerle 21.7.2010 tarih ve 27648 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Tarife ve Talimatı’nın;

- “A.Tarife” başlığı altındaki, prim tutarları tablosunun ikinci ve üçüncü gruba denk gelen kısımlarının;

- bu Tarife ve Talimat ekindeki (Ek 1) Risk Grupları Tablosu'nun dişhekimliğinde uzmanlık alanı olarak hukuken mevcut olmayan 3, 36, 67, 69, 72 ve 74 sıra numaralı dalların,
- 95 sıra numaralı "Diş Tabibi"nin risk grubunun 1. Risk Grubu yerine 2. Risk Grubu olarak belirlenmiş bulunmasının,

yürütmesinin durdurulmasıyla iptaline karar verilmesi, incelemenin duruşmalı olarak yapılması; yargılama giderleriyle vekalet ücretinin davalılara yükletilmesine karar verilmesini saygılarımla ve vekaleten talep ederim. 28.7.2010

**Türk Dişhekimleri Birliği vekili**  
**Avukat Mustafa GÜLER**

Eki:1-Vekaletname örneęi

2-İřlem örneęi

3-Danıştay kararı

4-Türk Dişhekimleri Birliğinin Hazine Müsteşarlığına sunduğu görüşler

5-Odalardan gelen bir kısım yazılar