

T.C.

.....

İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2015/.....

YÜRÜTMENİN DURDURULMASINI

İSTEYEN (DAVACI): ADINA BİRİNCİ BASAMAK SAĞLIK
ÇALIŞANLARI BİRLİK VE DAYANIŞMA
SENDİKASI

VEKİLİ: AV. BASRİ VURAL

Esentepe Mah. Emekli Subay Evleri Cemil Cahit Toydemir Sk. 53. Blok No:1 D:10
Şişli/İSTANBUL

KARŞI TARAF (DAVALI): VALİLİĞİ

VEKİLİ: AV. BİRSEN AKBULUT

..... Sağlık İl Müdürlüğü Barutluk Mah. No:22 Merkez/.....

İSTEMİN ÖZETİ:Edirne İli, Aile Sağlığı Merkezinde Aile Hekimi olarak görev yapan davacı tarafından, 28/02/2015(Cumartesi) günü nöbet görevini yerine getirmediği gerekçesiyle (5) ihtar puanı ile cezalandırılmasına ilişkin 20.05.2015 tarih ve sayılı işleme karşı yaptığı itirazın reddine dair Valiliği'nin 26/06/2015 tarih ve sayılı işleminin; haksız ve hukuka aykırı olduğu, işleme esas tutanağı hazırlayan görevlilerin vali tarafından görevlendirilmiş olmadıkları, davacının üyesi olduğu sendikanın aldığı karar doğrultusunda iş bırakma eylemine katılması sebebiyle cezalandırılmayacağı ileri sürülerek yürütmesinin durdurulması ve iptali istenilmektedir.

SAVUNMA ÖZETİ: Aile Hekimi olarak görev yapan davacının bağlı bulunduğu Kanun ve Yönetmelik hükümleri gereği nöbet görevini yerine getirmek zorunda olduğu, sendikaların aldığı kararlar sonrası nöbet görevinin yerine getirilmemesi durumunun **süreklilik kazanması ile Kanunun işlevsiz hale getirilmek istendiği**, nöbet görevini yerine getirmediği sabit olan davacıya verilen cezanın mevzuata ve hukuka uygun olduğu belirtilerek istemin ve davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren İdare Mahkemesi'nce, dava dosyası incelenerek işin gereği görüşüldü:

Dava, İli, Aile Sağlığı Merkezinde Aile Hekimi olarak görev yapan davacı tarafından, 28/02/2015(Cumartesi) günü nöbet görevini yerine getirmediği gerekçesiyle (5) ihtar puanı ile cezalandırılmasına ilişkin 20.05.2015 tarih ve sayılı

T.C.

.....

İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2015/.....

işleme karşı yaptığı itirazın reddine dair Valiliği'nin 26/06/2015 tarih ve sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı Yasa'nın 27/2. maddesinde "Danıştay veya idari mahkemeler, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, davalı idarenin savunması alındıktan veya savunma süresi geçtikten sonra gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilirler. Uygulanmakla etkisi tükenecek olan idari işlemlerin yürütülmesi, savunma alındıktan sonra yeniden karar verilmek üzere, idarenin savunması alınmaksızın da durdurulabilir. Yürütmenin durdurulması kararlarında idari işlemin hangi gerekçelerle hukuka açıkça aykırı olduğu ve işlemin uygulanması halinde doğacak telafisi güç veya imkânsız zararların neler olduğunun belirtilmesi zorunludur. Sadece ilgili kanun hükmünün iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulduğu gerekçesiyle yürütmenin durdurulması kararı verilemez." hükmüne yer verilmiştir.

5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun 3.maddesinin 5.fıkrasında "(Ek cümle: 04/07/2012 - 6354 S.K./12. md.) Entegre sağlık hizmeti sunulan merkezlerde artırımlı ücretten yararlananlar hariç olmak üzere, aile hekimlerine ve aile sağlığı elemanlarına ihtiyaç ve zaruret hâsıl olduğunda haftalık çalışma süresi ve mesai saatleri dışında 657 sayılı Kanunun ek 33 üncü maddesinde belirtilen yerlerde nöbet görevi verilebilir ve bunlara aynı maddede belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde nöbet ücreti ödenir." hükmü bulunmaktadır.

Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personele Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 14. Maddesinde ise; Ek (2)'de yer alan fiilleri işleyen sözleşmeyle çalıştırılan aile hekimlerine ve ilgili durumlarda aile sağlığı elemanlarına, tespitin mülkî idare amirleri ve il sağlık müdürleri veya bunların görevlendireceği personelce yapılması hâlinde vali yardımcısı tarafından, tespitin Bakanlık tarafından yapılması hâlinde Bakanlıkça, fiillerine karşılık gelen ihtar puanları uygulanmak suretiyle doğrudan yazılı ihtar yapılır. Bakanlıkça yapılan ihtarlar, işlem yapılmak üzere ilgili valiliğe bildirilir. hükmü yer almış, Ek 2 Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetvelinde "Mevzuatla verilen diğer görevleri yapmamak" fiilinin karşılığı 5 ihtar puanı olarak belirlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, İli, Aile Sağlığı Merkezinde Aile Hekimi olarak görev yapan davacının üyesi olduğu Birinci Basamak Sağlık Çalışanları Birlik ve Dayanışma Sendikası'nın 28/02/2015(Cumartesi) tarihi için iş bırakma kararı aldığı, davacının bu karar gereğince işe gitmemesi üzerine nöbet görevini yerine getirmediğinden bahisle fiilinin karşılığı olarak 5 ihtar puanı ile cezalandırıldığı, bu işleme karşı davacı tarafından yapılan itirazın ise Valiliği'nin 26/06/2015 tarih ve sayılı işlemi ile reddedildiği, bakılan davanın da bu işlemin iptali istemiyle açıldığı anlaşılmıştır.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 51. maddesinde; "Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara

T.C.

.....
İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2015/.....

serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz." hükmüne yer verilmiş olup, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 22. maddesinde "Devlet memurları, Anayasada ve özel kanununda belirtilen hükümler uyarınca sendikalar ve üst kuruluşlar kurabilir ve bunlara üye olabilirler" hükmü yer almaktadır.

Ayrıca Anayasanın 90. maddesinin son fıkrasında; "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." hükmüne yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Dernek kurma ve toplantı özgürlüğü' nün düzenlendiği 11.maddesinde de; herkesin asayişini bozmayan toplantılar yapmak, dernek kurmak, ayrıca çıkarlarını korumak için başkalarıyla birlikte sendikalar kurmak ve sendikalara katılmak haklarına sahip olduğu, bu hakların kullanılmasının, demokratik toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde olarak, ulusal güvenliğin,kamu emniyetinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amaçlarıyla ve ancak yasayla sınırlandırılabilceği, bu maddenin, bu hakların kullanılmasında silahlı kuvvetler, kolluk mensupları veya devletin idare mekanizmasında görevli olanlar hakkında meşru sınırlamalar konmasına engel olmadığı kuralına yer verilmiştir.

Bakılan davada, her ne kadar davalı idare tarafından, Aile Hekimi olan davacının Kanun ile getirilen nöbet görevini yerine getirmediğinin sabit olduğu, dolayısıyla mevzuat uyarınca 5 ihtar puanı ile cezalandırılmasının hukuka uygun olduğu belirtilerek davanın reddi gerektiği ileri sürülmekteyse de, dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler ile yukarıda ayrıntılı olarak yer verilen mevzuat hükümleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden; davacının, üyesi olduğu Birinci Basamak Sağlık Çalışanları Birlik ve Dayanışma Sendikası'nın aldığı bir karar sonucunda gerçekleşen "nöbet görevini yerine getirmeme" eylemine katılması özürsüz olarak nöbet görevini yapmamak fiili kapsamında değerlendirilemeyeceğinden ve **sendikal faaliyet** kapsamında bir fiil olarak kabulü gerektiği görüldüğünden, Aile Hekimliği Uygulaması Kapsamında Sağlık Bakanlığınca Çalıştırılan Personelle Yapılacak Ödemeler İle Sözleşme Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik hükümleri uyarınca (5) ihtar puanı ile cezalandırılmasına ilişkin davalı idare işleminde mevzuata ve hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, hukuka aykırılığı tespit edilmiş işlemin uygulanmaya devam edilmesi halinde, davacının halihazırda 75 ceza puanı bulunduğu ve sözleşme süresi içinde 100 ceza puanına ulaşması halinde sözleşmesinin fesh edilmesi durumunun ortaya çıkması kaçınılmaz olduğundan, ilgili yönünden telafisi güç ve imkansız zararlar doğuracağı da açıktır.

T.C.

.....

İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2015/.....

Açıklanan nedenlerle, hukuka aykırılığı açık olan dava konusu işlemin uygulanması halinde telafisi güç zararlar doğabileceğinden, 2577 Sayılı Kanununun 27. maddesi uyarınca teminat alınmaksızın **yürütülmesinin durdurulmasına**, kararın tebliğinden itibaren 7 gün içerisinde Bölge İdare Mahkemesi'ne itiraz yolu açık olmak üzere, 20/11/2015 tarihinde

T.C.
EDİRNE İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2015/1251

oybirliđiyle karar verildi.

Başkan

.....

Üye

.....

Üye

.....