

DAVACI : Hasan Eraydın
VEKİLİ : Av. Duygu Keskinoglu
Yalı Mahallesi Işık Apt. No:188/1 - TRABZON

DAVALI : Trabzon Valiliği
VEKİLİ : Av. Yılmaz YILMAZ
Gülbaharhatun Aile Sağlığı Merkezi Üstü Kat:3 - TRABZON

DAVANIN ÖZETİ : Trabzon ili, Ortahisar İlçesi, Boztepe Aile Sağlığı Merkezinde aile hekimi olarak görev yapan davacının 24.01.2015 tarihinde nöbet görevini yerine getirmediğinden bahisle Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği hükümleri uyarınca (5) ihtar puanı disiplin cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 20.08.2015 tarih ve 9297 sayılı işlemin; üyesi olduğu sendikanın almış olduğu karar kapsamında nöbet görevine gitmediği, sendikal eylem kapsamındaki fiilinin disiplin cezasına konu edilemeyeceği, nitekim uluslararası sözleşme hükümleri gereği de sendikal hakkının kullanmasının koruma altına alınmış olduğu, benzer nitelikte bir çok yargı kararının bulunduğu, işlemin hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Aile hekimlerinin çalışma şartlarını düzenleyen mevzuat hükümleri uyarınca nöbet tutulmasının zorunlu olduğu, davacıya verilen 24.01.2015 tarihli nöbete gitmediğinin yapılan inceleme sonucu sabit olduğu, nöbet tutulmasının zorunlu olduğu ilişkin verilen emsal Mahkeme kararları olduğu, sendikal faaliyet kapsamında gidilmediği savunulmakta ise de davacının mensubu olduğu sendika tarafından her hafta sonu alınan eylem kararının hakkın kötüye kullanılması olduğu bu nedenle davacı hakkında tesis olunan işlemin yerinde olduğu ifade edilerek davanın reddedilmesi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Trabzon İdare Mahkemesi'nce işin gereği görüldü:

Dava, Trabzon ili, Ortahisar İlçesi, Boztepe Aile Sağlığı Merkezinde Aile Hekimi olarak görev yapan davacının 24.01.2015 tarihinde nöbet görevini yerine getirmediğinden bahisle Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği hükümleri uyarınca (5) ihtar puanı disiplin cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 20.08.2015 tarih ve 9297 sayılı işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 90. maddesinin son fıkrasında; "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 07/05/2004 - 5170 S.K./7.mad) 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." hükmü yer almıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Dernek kurma ve toplantı özgürlüğü"nün düzenlendiği 11.maddesinde; herkesin asayışı 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 sınırlandırılacağı, bu maddenin, bu hakların

kullanılmasında silahlı kuvvetler, kolluk mensupları veya devletin idare mekanizmasında görevli olanlar hakkında meşru sınırlamalar konmasına engel olmadığı kuralına yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 15/09/2009 tarihli, Kaya ve Seyhan - Türkiye kararında (application no. 30946/04); Eğitim-Sen üyesi öğretmenlere, 11/12/2003 tarihinde KESK'in çağırısına uyarak, parlamentoda tartışılmakta olan kamu yönetimi kanun tasarısını protesto etmek üzere düzenlenen bir günlük ulusal eyleme katılmaları nedeniyle 11/12/2003 tarihinde göreve gelmedikleri için uyarma cezası verilmesinin, her ne kadar bu ceza çok küçük olsa da, sendika üyelerinin çıkarlarını korumak için meşru grev ya da eylem günlerine katılmaktan vazgeçirecek bir nitelik taşıdığı, öğretmenlere verilen disiplin cezasının «acil bir sosyal ihtiyaca» tekabül etmediği ve bu nedenle «demokratik bir toplumda gerekli» olmadığı sonucuna varmış, bunun sonucu olarak, bu davada, başvuruların AIHS'nin 11. maddesi anlamında gösteri yapma özgürlüğünü etkili bir şekilde kullanma haklarının orantısız olarak çiğnendiği gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 11.maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun "Yönetmelikler" başlıklı 8. maddesinde; "Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının çalışma usul ve esasları; çalışılan yer, kurum ve statülerine göre öncelik sıralaması; aile hekimliği uygulamasına geçiş ve nakillere ilişkin puanlama sistemi ve sayıları; aile sağlığı merkezi olarak kullanılacak yerlerde aranacak fizikî ve teknik şartlar; meslek ilkeleri; iş tanımları; performans ve hizmet kalite standartları; hasta sevk evrakı, reçete, rapor ve diğer kullanılacak belgelerin şekli ve içeriği, kayıtların tutulması ile çalışma ve denetime ilişkin usul ve esaslar, Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir. Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususlar ve bu Kanunda belirlenen esaslar çerçevesinde bunlara yapılacak ödeme tutarları ile bu ücretlerden indirim oran ve şartları, sözleşmenin feshini gerektiren nedenler, Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." hükmü yer almıştır.

Anılan Kanuna dayanılarak çıkarılan ve 30/12/2010 gün ve 27801 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği'nin "Sözleşmenin İhtaren Sona Erdirilmesi Başlıklı" 14. maddesinin olay tarihi itibarıyla yürürlükteki halinde; "(1) Ek (2)'de yer alan fiilleri işleyen sözleşmeyle çalıştırılan aile hekimlerine ve ilgili durumlarda aile sağlığı elemanlarına, tespitin mülki idare amirleri ve il sağlık müdürleri veya bunların görevlendireceği personelce yapılması hâlinde vali 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. (...)" hükmüne yer verilmiş, Yönetmelik eki "Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli"nde "Mevzuatla verilen diğer görevleri yapmamak" fiilinin karşılığının (5) ihtar puanı olduğu düzenlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Trabzon ili, Ortahisar İlçesi, Boztepe Aile Sağlığı Merkezinde aile hekimi olarak görev yapan davacının üyesi bulunduğu Türk Sağlık-Sen'in 19.01.2015 tarihli yönetim kurulu toplantısında "Aile hekimleri ve aile sağlığı çalışanlarının; Cumartesi günleri uygulanan nöbet uygulamasının sona ermemesi nedeniyle tepki gösterilmesi amacıyla 24.01.2015 Cumartesi günü 1 (bir) günlük iş bırakma eylemi yapılmasına" karar verilmesi üzerine, bahse konu Sendika'nın üyesi bulunan davacının 24.01.2015 tarihindeki nöbetine gitmemesi sebebiyle hakkında Trabzon Halk Sağlığı Müdürlüğü'nün 15.07.2015 tarih ve 1945 sayılı işlemi ile 5 ihtar puanı uygulandığı, akabinde bu işleme yapılan itirazın 20.08.2015 tarih ve 9297 sayılı işlemle reddedilmesi üzerine, verilen ihtar puanının iptali istemiyle görülmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

T.C.
TRABZON
İDARE MAHKEMESİ
ESAS NO : 2015.1288
KARAR NO : 2016/74

Bakılan davada, davacının, sendikal faaliyet gereği, 24.01.2015 tarihinde nöbete gitmeme eyleminin göreve gelmemek fiili kapsamında değerlendirilemeyeceği ve sendikal faaliyet kapsamında nöbete gelmemek fiilinin mazeret olarak kabulü gerektiğinden, disiplin suçu teşkil etmeyen eylem nedeniyle davacıya 5 ihtar puanı uygulanmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, **dava konusu işlemin iptaline**, aşağıda dökümü yapılan toplam 139,50 TL yargılama gideri ile Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1.000,00 TL vekalet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, artan posta ücretinin kararın kesinleşmesinden sonra davacıya iadesine, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere 19.01.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
KENAN AYAZ
32741

Üye
MUSTAFA UYAR
37752

Üye
NİZAMİ SEVİNDİ
138945

YARGILAMA GİDERLERİ

Başvurma harcı	:	27,70 TL
Karar harcı	:	27,70 TL
Vekalet harcı	:	4,10 TL
Posta gideri	:	80,00 TL
TOPLAM	:	139,50 TL

ASLİ GİDERİ