

T.C.
ERZURUM
2. DARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2023/1408

KARAR NO : 2023/1829

AHEF KAZANIR!

DAVACI :
VEKİL : AV. SERVET AKTAN
-UETS[16402-04179-29995]

DAVALI : ERZURUM VALİLİĞİ /ERZURUM
VEKİL : AV. (Aynı yerde)

DAVANIN ÖZETİ : Erzurum ili, Palandöken Aile Sağlık Merkezi'nde 26 Nolu Aile Hekimliği Biriminde görevli sözleşmeli aile hekimi olan davacı tarafından, hakkında "Görevleri ile ilgili kayıtları düzenli tutmamak veya müdürlüğe ya da Bakanlığa bildirmemek" iddiasıyla yapılan soruşturma sonucunda Aile Hekimliği Sözleşmeli ve Ödeme Yönetmeliği Ek-3'te yer alan Ceza İhtar Puanı Cetveline göre 10.02.2023 tarih ve E-209085689 sayılı yazı ile 10 ihtar ceza puanı ile tecziye edilmesine karar verilmesi nedeniyle 15 Nisan 2023 tarihinden ödenen maaşından yapılan 8.887,49 TL'lik destek ödemesi kesintisi ile leminin iptali ile 8.887,49-TL'lik miktarın kesinti tarihinden itibaren ilave yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Usul yönünden; davanın süresinde açılmadığı, esas yönünden ise; ilgili mevzuat gereğince "Görevleri ile ilgili kayıtları düzenli tutmamak veya müdürlüğe ya da Bakanlığa bildirmemek" fiilinin işlenmesi karılığında davacının 10 ihtar puanı ile tecziye edilmesi dolayısıyla destek ödemesi kesintisi yapıldığı, davacının iddialarının mesnetsiz olduğu, dava konusu kesinti ile leminin hukuka ve mevzuata uygun olduğu belirtilerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Erzurum 2. Daire Mahkemesi Hakimliği ince, her ne kadar davacı tarafça duruma açılması talep edilmişse de 2577 sayılı Kanunun 17. maddesi uyarınca takdiren duruma açılmasına gerek görülmemiştir ve davalı idarenin usule ilkin itirazı yerinde görülmemeyerek dava dosyası incelenerek ilkin gereğince düzeltilmiştir.

Dava; Erzurum ili, Palandöken Aile Sağlık Merkezi'nde 26 Nolu Aile Hekimliği Biriminde görevli sözleşmeli aile hekimi olan davacı tarafından, hakkında "Görevleri ile ilgili kayıtları düzenli tutmamak veya müdürlüğe ya da Bakanlığa bildirmemek" iddiasıyla yapılan soruşturma sonucunda Aile Hekimliği Sözleşmeli ve Ödeme Yönetmeliği Ek-3'te yer alan Ceza İhtar Puanı Cetveline göre 10.02.2023 tarih ve E-209085689 sayılı yazı ile 10 ihtar ceza puanı ile tecziye edilmesine karar verilmesi nedeniyle 15 Nisan 2023 tarihinden ödenen maaşından yapılan 8.887,49 TL'lik destek ödemesi kesintisi ile leminin iptali ile 8.887,49-TL'lik miktarın kesinti tarihinden itibaren ilave yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun "Denetim, sorumluluk ve mal bildirimleri" başlıklı 6.maddesinde; Aile hekimleri ve aile sağlık elemanlarının mevzuat ve sözleşme hükümlerine uygunluk ile diğer konularda Bakanlık, ilgili mülki idare ve sağlık idaresinin denetimine tâbi olduğu hüküm altına alınmıştır, 8.maddesinde de; "Aile hekimi ve aile sağlık elemanlarının çalışma usul ve esasları; çalışılan yer, kurum ve statülerine göre öncelik sıralaması; aile hekimliği uygulamasına geçiş ve nakillere ilkin puanlama sistemi ve sayıları; aile sağlık merkezi olarak kullanılacak yerlerde aranacak fizikî ve teknik şartlar; meslek ilkeleri; iş tanımları; performans ve hizmet kalite

T.C.
ERZURUM
2. DARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2023/1408

KARAR NO : 2023/1829

standartları; hasta sevk evrakı, reçete, rapor ve diğer kullanılacak belgelerin ekli ve içeriği, kayıtların tutulması ile çalışmaya ve denetime ilişkin usul ve esaslar, Sağlık Bakanlığıınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." hükmüne yer verilmiştir.

30.06.2021 tarihli ve 31527 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliğinin "Sözleşmenin ihtaren sona erdirilmesi" başlıklı 11.maddesinde; "(1) Bu Yönetmeliğin eki (EK-3 Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli)'nde yer alan fiilleri içeren tespit edilen sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı çalışanına;

a) Müdürlüğün halk sağlığı hizmetlerinden sorumlu başkanınca,

b) Tespitin Bakanlık tarafından yapılması halinde Bakanlıkça, yazılı ihtar yapılır.

(2) Sözleşmeli aile hekimi veya aile sağlığı çalışanına, ihtarın tebliğinden itibaren savunma yapması için yedi gün süre verilir. Yapılan savunmalar uygun görülmediği takdirde veya süresi içinde savunma yapılmaması durumunda ihtar puanı verilir. Bir sözleşme dönemi içerisinde herhangi bir fiilin ikinci ve devam eden ihlallerinde, ihtar puanı iki kat olarak uygulanır.

(3) İhtar puanının kendisine tebliğ edilen ilgili aile hekimi ve aile sağlığı çalışanı, tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde;

a) Müdürlüğün halk sağlığı hizmetlerinden sorumlu başkanının verdiği ihtar puanına karşı, il sağlık müdürlüğüne,

b) Bakanlığın verdiği ihtara karşı Bakan Yardımcısına, itirazda bulunabilir. İtiraz mercileri otuz gün içinde itirazı inceleyerek karara bağlar ve karar ilgisine yazılı olarak bildirilir.(...)" düzenlemesine yer verilmiş, "denetim" başlıklı **14. maddesinde de;** "(1) Aile sağlığı merkezi, aile hekimleri ve aile sağlığı çalışanları, asgari altı ayda bir, mevzuat ve sözleşme hükümlerine uygunluk ile diğer konularda Bakanlık, ilgili mülki idare amirleri ve yerel sağlık idare amirleri veya bunların görevlendireceği personelin denetimine tabidir. İlgili mevzuat ve sözleşme maddelerine aykırılık halinde müdürlükçe/Bakanlıkça incelemeci veya soruşturmacı görevlendirilir. İlgili mevzuat ve sözleşme maddelerine aykırı fiillerin tespit edilmesi halinde aykırılığın mahiyetine göre;

a) Adli yönden; 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun,

b) dâri yönden; 10 uncu ve 11 inci madde,

c) Kamu zararı oluşturan mali hususlar yönünden; 27/9/2006 tarihli ve 2006/11058 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, hükümlerine göre, gerekli işlemler tesis edilir.", kuralına yer verilmiş, "Ek-3 Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetvelinde" ise ihtar uygulanacak fiiller ile her bir fiilin kaç ihtar puanına karşılık geldiği ayrı ayrı sayılmak suretiyle belirlenmiş olup, **aynı Yönetmeliğin "Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli" başlıklı Ek-3 listesinin 7. sırasında, "'Görevleri ile ilgili kayıtları düzenli tutmamak veya müdürlüğe ya da Bakanlığa bildirmemek"' fiilinin 10 (on) ihtar ceza puanını gerektirdiği düzenlenmiştir.**

Dosyanın incelenmesinden; davacının, Erzurum ili, Palandöken Aile Sağlığı Merkezi'nde 26 Nolu Aile Hekimliği Biriminde görevli sözleşmeli aile hekimi olarak görev yaptığı, Erzurum İl Sağlık Müdürlüğü zileme, Değerlendirme ve İstatistik Birimi tarafından 08.11.2022 tarihinde davacının görevli olduğu birime yapılan 2022 yılı ikinci 6 aylık rutin izleme ve değerlendirilmede; birime kayıtlı iki tane lohusaların Doğum Sonu Bakım Yönetim Rehberine göre AP (Üreme Sağlığı) Danışmanlığı verildiğine dair sistem üzerinden kaydına rastlanılmadığından hakkında "*Görevleri ile ilgili kayıtları düzenli tutmamak veya müdürlüğe ya da Bakanlığa bildirmemek*" iddiasıyla yapılan soruşturmanın sonucunda Aile Hekimliği Sözleşme ve Ödeme Yönetmeliğinin Ek-3'te yer alan Ceza İhtar Puanı Cetveline göre 10.02.2023 tarih ve E-209085689 sayılı yazı ile 10 ihtar ceza puanı ile tecziye edilmesine karar verilmesi nedeniyle 15 Nisan 2023 tarihinden ödenen maaşından yapılan 8.887,49

T.C.
ERZURUM
2. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2023/1408

KARAR NO : 2023/1829

TL'lik destek ödemesi kesintisi yapıldığı, davacı tarafından bu kesinti ileminin iptali ile 8.887,49-TL'lik miktarın kesinti tarihinden itibaren ilenilecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu ileminin hukuki dayanağı olan 30/06/2021 tarihli ve 31527 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Aile Hekimliği Sözleşmesi ve Ödeme Yönetmeliğinin "Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli" başlıklı Ek-3 listesinin tüm satırlarının yürütülmesinin durdurulması ve iptali istemiyle açılan davada **Danıştay 2.Dairesinin 13.10.2022 tarihli ve E:2021/17470 sayılı kararıyla**; "...Yönetmeliğinin ekinde yer alan İhtar Puanı Cetvelinde yer alan fiillerin ilenilmesi halinde ilgili aile hekimi yahut aile sağlık çalışanına fiilin karışında öngörülen ihtar puanının verileceği Yönetmeliğinin 11. maddesinde hükme bağlanmıştır. Anayasa Mahkemesinin 21/06/2022 günlü, E:2022/43, K:2022/81 sayılı "iptal" kararı gereğince sözleşmenin feshini gerektiren nedenlere ilenilen kanuni çerçevenin kanunla çizilmesi gerektiğinden, yaptırım konusu eylemlerin ve bunlara yönelik ihtar puanlarının doğrudan Yönetmelikle düzenlenmesinde hukuka uyarlık görülmemiştir. Ülke çapında geçerli dava konusu Yönetmelik hükümlerinden hukuka aykırı olduğu saptanan maddelerin uygulanmaya devam etmesi halinde hukuka aykırı sözleşme feshlerine ve uygulamalara sebep olunabileceğinden bu durum telafisi güç zararlara yol açacaktır..." gerekçesiyle hukuka aykırı bulunarak yürütmenin durdurulmasına karar verilmiştir.

Bu durumda, "Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli" nin dayanağı olan 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun 8/2. maddesinin Anayasa Mahkemesince "kanunilik" ilkesine aykırı bulunarak iptal edilmesi üzerine Danıştay 2. Dairesince **Aile Hekimliği Sözleşmesi ve Ödeme Yönetmeliğinin** eki (EK-3 Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli) nin yürütmesi durdurulduğundan, "Aile Hekimliği Uygulamasında Uygulanacak İhtar Puanı Cetveli" uygulanmak suretiyle tesis edilen dava konusu ileminde, dayanağı Yönetmelik kuralının hukuka aykırılığı nedeniyle yargı kararıyla yürütmesinin durdurulmuş olması nedeniyle "konu" yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Nitekim benzer bir uyuşmazlıkta verilen İzmir Bölge Daire Mahkemesi 6. dairesi Dava Dairesi'nin 06/06/2023 tarih ve E:2023/827, K:2023/1270 sayılı kararı da bu yöndedir.

Anayasa'nın 125. maddesi hükmü uyarınca idarenin ileminin veya eylemleri nedeniyle meydana gelen zararları tazmin sorumluluğunda bulunmaktadır. Bu hâliyle dava konusu ileminde hukuka ve mevzuata uygunluk bulunmadığından, idarece tesis edilen bu ilemin nedeniyle oluşan zararların tazmini gerekmektedir. Bu bağlamda iptal kararlarının niteliğinden dolayı, ilemin hiç tesis edilmemi olsaydı hukuk aleminde hangi hâl mevcut olacaktı ise iptal kararı üzerine bu hâlin geçerli olacaktır kabulünden, yani iptal kararlarının geçmiğe yönelik ilemi ortadan kaldırdığından hareketle, dava konusu ilemin hiç tesis edilmemi olsaydı davacının elde edeceği maddî zararlarının tazmini gerektiği açık olup; davacının ilemin nedeniyle yoksun kaldığı zararlarının tazmini isteminin kabulü gerekmektedir.

Öte yandan davacının faiz istemine gelince; bilindiği üzere faiz asıl alacağının fer'işi niteliğindedir bir alacak olmakla, yerleşik Danıştay ve yargı kararları uyarınca faizin, asıl alacağından sorumlu olan tarafından ödenilmesi tarihinden itibaren ilenilmesi gerekir. Yani bir dileyince, faiz ödenebilmesi için borcun borçlu tarafından ödenilmesi ve bu suretle alacağın muaccel hâle gelmesi ve borçlunun borcu ödemedeki temerrüdü olması gerekir. Bu bağlamda dava açıldığı tarihten önce davalı idarenin meydana gelen zarardan haberdâr olabileceğinin kabulü mümkün olmayıp, davalı idarenin dava açıldığı tarihiyle temerrüdü tümelü kabulünden hareket edilmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda davacının ilemin nedeniyle yoksun kaldığı zararlarına en erken dava açıldığı tarihi olan 12/06/2023 tarihinden itibaren kesinti tarihinden itibaren yasal faiz ilenilmesi gerekmektedir.

T.C.
ERZURUM
2. DARE MAHKEMES

ESAS NO : 2023/1408

KARAR NO : 2023/1829

Öte yandan, 21/09/2023 tarihli ve 32316 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve karar tarihi itibarıyla uyuşmazlığa uygulanan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin "*Tarifelerin üçüncü kısmına göre ücret*" başlıklı **13. maddesinde**, "(1) Bu Tarifenin ikinci kısmının ikinci bölümünde gösterilen hukuki yardımların konusu para veya para ile de erlendirilebiliyor ise avukatlık ücreti, davanın görüldüğü mahkeme için bu Tarifenin ikinci kısmında belirtilen maktu ücretlerin altında kalmamak kaydıyla (7 nci maddenin ikinci fıkrası, 10 uncu maddenin üçüncü fıkrası ile 12 nci maddenin birinci fıkrası, 16 ncı maddenin ikinci fıkrası hükümleri saklı kalmak kaydıyla) bu Tarifenin üçüncü kısmına göre belirlenir. (2) Ancak hükmedilen ücret kabul veya reddedilen miktarı geçemez." hükümlerine yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen Tarife hükümlerine göre, hukuki yardımın konusunun para ile de erlendirilebildiği hallerde, vekalet ücretinin maktu ücretin altında kalamayacağı belirtiltikten sonra "ancak" ibaresi ile başlıca istisnai kural ile hükmedilen ücretin kabul veya reddedilen miktarı geçemeyeceği hususu düzenlenmiştir.

Bu itibarla, bu davanın konusunun, davacının maaşından yapılan kesinti olması bir başlıca ifadeyle, para ile de erlendirilebilmesi nedeniyle yukarıda anılan Tarifenin 13/2. maddesi uyarınca hükümlenilecek vekalet ücretinin, kabul edilen miktarı geçmeyecek şekilde belirlenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu ile ilgili **iptaline**, davacının maaşından yapılan 8.887,49-TL'lik kesintinin faizi ile birlikte ödenmesi isteminin **kabulüne**, davacının ile ilgili nedeniyle yoksun kaldığı parasal haklarının en erken dava tarihinden olmak üzere kesinti tarihinden itibaren ile ilgili yasal faiziyle birlikte **ödenmesine**, ayrıca dökümü yapılan 457,90-TL yargılama gideri ile karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 13/2. maddesi uyarınca belirlenen 8.887,49-TL vekalet ücretinin davalı idare tarafından davacıya ödenmesine, artan posta ücreti avansının talep edilmesi hâlinde derhâl ve talep edilmemesi hâlinde ise kararın kesinleşmesinden sonra re'sen Mahkememizce davacıya iadesine, bu kararın taraflara tebliğine, bu kararın tebliğinden itibaren **30 gün içinde Erzurum Bölge Daire Mahkemesi nezdinde istinaf kanun yolu açık olmak üzere**, 31/10/2023 tarihinde karar verildi.

HAKİM

195015

YARGILAMA GİDERLERİ		:
Ba vurma Harcı :	179,90 TL	
Karar Harcı :	179,90 TL	
Vekalet Harcı :	25,60 TL	
Posta Gideri :	72,50 TL	
TOPLAM :	457,90 TL	