

T.C.
İSTANBUL
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/2108

KARAR NO : 2022/2539

DAVACI :
VEKİLİ : AV. HAZAL PEKŞEN DEMİRHAN
-UETS[16518-15178-33870]

DAVALI :
VEKİLİ : AV.
Üniversiteler Mah. Bağlariçi Cad. No:7 Avcılar/İSTANBUL

DAVANIN ÖZETİ :İstanbul Cerrahpaşa Üniversitesi Tıp Fakültesi Anesteziyoloji ve Reanimasyon Anabilim Dalı'nda 2547 sayılı Kanuna tabi doktor öğretim görevlisi olarak görev yapan davacı tarafından, uzman doktor kadrosunda tuttuğu nöbetlere karşılık nöbet ücretlerinin ödenmesi istemiyle yapmış olduğu 29.06.2022 tarihli başvurunun reddine ilişkin 01.07.2022 tarih ve 425262 sayılı işlemin; haksız ve hukuka aykırı olduğu 2022 yılının Mayıs ayından bu güne kadar normal mesai saatleri dışında her ay uzman hekim olarak nöbet görevi verilmesi dolayısıyla fiilen söz konusu nöbetleri tutmasına rağmen tarafına nöbet ücreti ödenmediği, gerek görev yaptığı üniversite hastanesi gerekse diğer üniversite hastaneleri ile Sağlık Bakanlığı'na bağlı sağlık tesislerinde nöbet görevi verilen tüm hekimlere nöbet ücretinin ödendiği, dava konusu işlemin eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptali ile 21.05.2022 tarihinden itibaren ödenmeyen tüm nöbet ücretlerinin ödenmeleri gereken tarihten itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tahsili istenilmektedir.

SAVUNMANIN ÖZETİ :Usul yönünden, süresinde açılmayan davanın reddi gerektiği; esas yönünden ise, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Ek 33. maddesinde kimlere nöbet ücreti ödeneceğinin tanımlandığı, 2547 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (e) bendine göre uzman kadrosuna ataması yapılan davacının bu kapsamda olmadığı dolayısıyla nöbet ücreti ödenemeyeceği belirtilerek davanın reddine karar verilmesi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nce, davalı idarenin usule ilişkin itirazı yerinde görülmeyerek, dava dosyası incelendikten sonra işin gereği görüldü:

Uyuşmazlık, İstanbul Cerrahpaşa Üniversitesi Tıp Fakültesi Anesteziyoloji ve Reanimasyon Anabilim Dalı'nda 2547 sayılı Kanuna tabi doktor öğretim görevlisi olarak görev yapan davacı tarafından, uzman doktor kadrosunda tuttuğu nöbetlere karşılık nöbet ücretlerinin ödenmesi istemiyle yapmış olduğu başvurunun reddine ilişkin işlemden

T.C.
İSTANBUL
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/2108

KARAR NO : 2022/2539

kaynaklanmaktadır.

T.C. Anayasasının "Zorla Çalıştırma Yasası" başlıklı 18. maddesinin 1. fıkrasında; "Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Angarya yasaktır." hükmü; **"Ücrette Adaletin Sağlanması" başlıklı 55. maddesinin 1 ve 2.fıkralarında** sırasıyla, "Ücret emeğin karşılığıdır." ve "Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır." hükümleri yer almıştır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 3. maddesinin 1. fıkrasının (I) bendinde, "Öğretim Elemanları: Yükseköğretim kurumlarında görevli öğretim üyeleri, öğretim görevlileri, okutmanlar ile öğretim yardımcılarıdır." hükmüne yer verilmiş, **(m) bendinde,** "Öğretim Üyeleri: Yükseköğretim kurumlarında görevli profesör, doçent ve yardımcı doçentlerdir." şeklinde tanımlanmış, **50. maddesinin 1.fıkrasının (e) bendinde,** "Tıpta uzmanlık öğrenimi yapanlara verilecek aylık veya ödeneklerin tespitinde, aynı durumda bulunan Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığındaki personelin aylık ve ödenekleri gözönünde tutulur." hükmüne, **"Özlük Hakları" başlıklı 62.maddesinde,** "Üniversite öğretim elemanları ve üst kuruluşlar ile üniversitelerdeki memur ve diğer görevlilerinin, özlük hakları için bu kanun, bu kanunda belirtilmeyen hususlar için Üniversite Personel Kanunu, Üniversite Personel Kanununda bulunmayan hususlar için ise genel hükümler uygulanır." hükmüne, **2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu'nun "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde,** "Bu Kanun 04/11/1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununa tabi üniversite öğretim elemanlarının aylık, ödenek ve sair özlük haklarını kapsar." kuralına yer verilmiş olup; **aynı Kanun'un 20. maddesinde ise,** "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri uygulanır." kuralı bulunmaktadır.

Öte yandan, **657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Ek-33. maddesinin ilk fıkrasında,** yataklı tedavi kurumları, seyyar hastaneler, ağız ve diş sağlığı merkezleri ve 112 acil sağlık hizmetlerinde haftalık çalışma süresi dışında normal, acil veya branş nöbeti tutarak, bu nöbet karşılığında kurumunca izin kullanmasına müsaade edilmeyen memurlar ile sözleşmeli personele, izin suretiyle karşılanamayan her bir nöbet saati için (nöbet süresi kesintisiz 6 saatten az olmamak üzere), aynı madde devamında gösterilen gösterge rakamlarının aylık katsayısı ile çarpılması sonucu hesaplanacak tutarda nöbet ücreti ödeneceği, **maddenin ikinci fıkrasında,** madde hükmünün, üniversitelerin yataklı tedavi kurumlarında çalışan ve 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 50 nci maddesinin (e) bendi kapsamında bulunanlar hakkında da uygulanacağı, **üçüncü fıkrasında ise,** icap nöbeti tutan ve bu nöbet karşılığında kurumunca izin kullanmasına müsaade edilmeyen memurlar ile sözleşmeli personele, izin suretiyle karşılanamayan her bir icap nöbeti saati için, icap nöbeti süresi kesintisiz 12 saatten az olmamak üzere, yukarıda nöbet ücreti için belirlenen ücretin yüzde 40'ı tutarında icap nöbet ücreti ödeneceği ve bu şekilde ücretlendirilebilecek toplam icap nöbeti süresinin aylık 120 saati geçemeyeceği hükmüne yer

T.C.
İSTANBUL
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/2108

KARAR NO : 2022/2539

verilmiştir.

Diğer taraftan 07.09.2016 tarih ve 29824 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren **6745 sayılı Kanun'un 39. maddesinin 5.fıkrasında**, "Birlikte kullanımdaki sağlık tesisleri ve ilgili birimlerde görevli öğretim elemanları dâhil tüm personel; ihtiyaç duyulan tıbbi ve bilimsel danışmanlık, nöbet, konsültasyon ve diğer sağlık hizmetlerini yerine getirmekle ve bu kapsamda kendilerine yapılan davete icabet etmekle yükümlüdür. Bu şekilde nöbet tutan öğretim üyelerine de 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ek 33 üncü maddesi çerçevesinde ve eğitim görevlisi için belirlenmiş olan gösterge rakamı üzerinden nöbet ücreti ödenir." düzenlemesine yer verilmiştir.

Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 42. maddesinin 1. fıkrasında; "Nöbet hizmetleri evde nöbet, normal, acil, branş nöbeti olarak dört şekilde yürütülür. Acil ve branş nöbetlerinin hangi hallerde tutulacağı hastanenin türüne, iş durumuna, personel mevcuduna, hizmetin gereklerine göre baştabip tarafından tespit edilir. Eğitim Hastanelerinde de uzman ve uzmanlık eğitimi görenlerden kimlerin hangi nöbete gireceklerini ve ne nöbeti tutacaklarını da baştabip tespit eder." hükmü ve **aynı maddenin (a) bendinde ise**, icap nöbeti ile ilgili olarak, "İcapçı nöbeti (Ev nöbeti): Uzman adedi nöbet tutacak miktarlardan az, fakat birden fazla olan kurumlarda uzmanlar sırayla ev nöbetini tutarlar. Bunun için aylık ev nöbet listeleri hazırlanır. Ev nöbetçisi mesai saatleri dışında kurumun idari ve tıbbi her türlü gereklerinden sorumludur. Ev nöbetçisi akşam ziyaretlerini yapmaya, mesai dışında bulunduğu yeri bildirmeye, kuruma her davette gelmeye mecburdur." hükmü düzenleme altına alınmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, İstanbul Cerrahpaşa Üniversitesi Tıp Fakültesi Anesteziyoloji ve Reanimasyon Anabilim Dalı'nda 2547 sayılı Kanuna tabi doktor öğretim görevlisi olarak görev yapan davacı tarafından, uzman doktor kadrosunda tuttuğu nöbetlere karşılık nöbet ücretlerinin ödenmesi istemiyle yapmış olduğu 29.06.2022 tarihli başvurunun Cerrahpaşa Üniversitesi Tıp Fakültesi Dekanlığı'nın 01.07.2022 tarih ve 425262 sayılı işlemi ile reddi üzerine, anılan işlemin iptali ile 21.05.2022 tarihinden itibaren ödenmeyen tüm nöbet ücretlerinin ödenmeleri gereken tarihten itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle 07/09/2022 tarihinde bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bakılan uyuşmazlıkta, gerek dava dilekçesinde ileri sürülen iddialar gerekse davalı idarenin vermiş olduğu savunma dilekçesinden anlaşılacağı üzere, davacının uzmanlık eğitimini tamamladığı ve 2547 sayılı Kanun uyarınca Cerrahpaşa Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'nde **doktor öğretim görevlisi ve uzman doktor** olarak görev yaptığı hususunda bir ihtilaf bulunmamaktadır.

Öte yandan, 2914 sayılı Yasa ile 2547 sayılı Yasada Yükseköğretim personelinin nöbet ücretleriyle ilgili bir hüküm bulunmaması karşısında, bu konuda 657 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacağında duraksama bulunmamaktadır.

Üniversite Hastaneleri, sağlık alanında var olan boşlukları doldurmak üzere, gerek

T.C.
İSTANBUL
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/2108

KARAR NO : 2022/2539

araştırma ve uygulama gerekse fiili tedavi hizmeti veren yükseköğretim kurumu niteliği taşımakta olup, uygulama ve araştırma merkezi olarak kurulan üniversite eğitim ve araştırma hastaneleri, tıp fakülteleri ile iç içe aynı zamanda birer yataklı tedavi kurumu niteliğindedirler. Bu nedenle, Sağlık Bakanlığı'na bağlı yataklı tedavi kurumları için çıkarılan Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği üniversite hastaneleri için de uygulanmaktadır.

Davalı idarenin davacıya nöbet ücreti ödememe gerekçesinin, 657 sayılı Yasanın yukarıya alınan Ek 33. maddesindeki, "... Bu madde hükmü, üniversitelerin yataklı tedavi kurumlarında çalışan ve 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 50. maddesinin (e) bendi kapsamında bulunanlar ... hakkında da uygulanır." hükmünün, davacıyı kapsam dışında tutması olduğu anlaşılmaktadır.

Oysa, 657 sayılı Yasanın Ek 33. maddesi metnine bakıldığında, dava konusu işlem gerekçesi olarak yukarıya alınan hükmün, maddenin kapsamını daraltan değil bilakis genişleten bir düzenleme olduğu görülebilmektedir.

Şöyle ki; 657 sayılı Yasanın Ek 33. madde metninde, "Yataklı tedavi kurumlarında tutulan branş nöbetinden" bahsedildiği, branş nöbetinin ise ancak uzman doktorlar tarafından tutulabileceği, bu anlamda, 2547 sayılı Yasanın 50/e maddesi kapsamında olanların henüz uzman doktor olmadıkları, başka bir anlatımla 50/e maddesi kapsamındaki eğitimlerini tamamladıktan sonra uzman doktor olacakları, dolayısıyla branş nöbeti tutmaları mümkün olmayacak iken, "...Bu madde hükmü, 2547 sayılı Yasanın 50/e maddesi kapsamında bulunanlara da uygulanır" denilmek suretiyle branş nöbet ücreti ödeneceklerin kapsamı genişletilmiş, uzman doktorların yanında henüz uzman doktor unvanını almamış olan tıpta uzmanlık öğrencilerine de branş nöbet ücreti verilmesi hüküm altına alınmıştır.

Dolayısıyla, 657 sayılı Yasanın Ek 33.madde metni bir bütün olarak değerlendirildiğinde, bu hükümden, "yalnızca" 2547 sayılı Yasanın 50/e maddesi kapsamında olanların yararlanmayacağı, yataklı tedavi kurumlarında branş (uzman) nöbeti tutanların yanında 2547 sayılı Yasanın 50/e maddesi kapsamında olanların da yararlanacağı açıkça görülebilmektedir.

Bu durumda, davacının haftalık çalışma saatleri dışında uzman doktor olarak nöbet tuttuğu, davalı idarenin davacının iş gücünden "uzman doktor" olarak yararlandığı göz önünde bulundurulduğunda, davacıya, yukarıda anılan 657 sayılı Kanun'un Ek 33. maddesi, Anayasa'nın 18. maddesinde düzenlenen "angarya yasağı" ve 55. maddesinde düzenlenen çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri için devlete pozitif yükümlülük yükleyen hükümleri ile 6745 sayılı Kanun'un 39.maddesinin 5.fıkrası hükmü uyarınca nöbet ücreti ödenmesi gerektiğinden dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata uyarlık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, dava konusu ret işleminin hukuka aykırı olması nedeniyle, Anayasa'nın 125.maddesinin son fıkrasında yer alan "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı

T.C.
İSTANBUL
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2022/2108

KARAR NO : 2022/2539

ödemekle yükümlüdür." hükmü uyarınca işlem nedeniyle davacının mahrum kaldığı nöbet ücretinin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle (dava tarihinden sonraki ödemeler için ödenmesi gereken tarihlerden itibaren) birlikte ödenmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle dava konusu işlemin **iptaline**, davacıya tuttuğu nöbetler karşılığı nöbet ücretlerinin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle (dava tarihinden sonraki ödemeler için ödenmesi gereken tarihlerden itibaren) birlikte davacıya **ödenmesine**, aşağıda dökümü yapılan 333,40-TL yargılama gideri ile karar tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 5.500,00-TL vekalet ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, artan posta ücretinin talep edilmemesi halinde karar kesinleştikten sonra davacıya iadesine, kararın tebliği tarihini izleyen günden itibaren **otuz (30) gün** içinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi nezdinde **istinaf** yolu açık olmak üzere 23/12/2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
MUHAMMET EMİN
ÖZGÖKCE
101571
 e-imzalıdır

Üye
MELİKE ARSLAN
ÖZCANAN
191761
 e-imzalıdır

Üye
YELİZ ULUSOY
195228
 e-imzalıdır

YARGILAMA GİDERİ:

Başvuru Harcı	: 80,70 TL
Karar Harcı	: 80,70 TL
Vekalet Harcı	: 11,50 TL
Posta Gideri	: <u>160,50 TL</u>
TOPLAM	: 333,40 TL