



**Davacı** : Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası

**Vekili** : Av. Öztürk Türkdoğan  
Necatibey Cad. No:82/13 - Kızılay / ANKARA

**Davalı** : Sağlık Bakanlığı - ANKARA

Hukuk Müşaviri Av. Yasemin Erdoğan Atmaz (Aynı Yerde)

**Davanın Özeti** : Davacı tarafından, 1.4.2006 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 12.5.2006 tarihli ve 26166 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurum ve Kuruluşlarında Görevli Personele Döner Sermaye Gelirlerinden Ek Ödeme Yapılmasına Dair Yönetmelik" in 4. maddesinin (ğ), (h) ve (ı) bentlerinin; 5. maddesinin (b) bendinde yer alan "filen" ibaresinin, aynı maddenin (ç) ve (d) bendlerinin son iki cümlesi ile (v) bendindeki düzenlemenin, 5. maddesinin (i) ve (j) bendinde geçen "azaltılabilir veya" ibaresi ile (z) bendinin (hh) alt bendinin son cümlesinin, 5. maddesinin (z) bendinin (dd) alt bendinin; 20. maddesinin; 21. maddenin son cümlesinin; Yönetmeliğe ekli Ek-1 sayılı Tavan Ek Ödeme Tutarına Esas Katsayılar Tablosunun ilk üç satırı dışındaki satırlarda belirtilenler için öngörülen katsayıların; Ek-3 sayılı Kurum Personelinin Hizmet Alanı-Kadro Unvan Katsayıları Tablosunda baştabip, baştabip yardımcıları ile uzman tabipler ve tıpta uzmanlık eğitimi almış olan uzmanlar dışında kalanlar için belirlenen katsayıların; Ek-4 sayılı Kuruluş Personelinin Hizmet Alanı-Kadro Unvan Katsayıları Tablosunda il sağlık müdürü ve yardımcıları dışında kalanlar için belirlenen katsayıların iptali ve anılan Yönetmeliğin dayanağını oluşturan 209 sayılı "Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları ile Esenlendirme Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun" un 5471 sayılı Kanunla değişik 5. maddesinin 4. fıkrasında yer alan "...serbest çalışanlara yüzde 250'sini, serbest çalışmayanlara...", "...serbest çalışanlara yüzde 350'sini, serbest çalışmayanlara...", "...serbest çalışmayan...", "başhemşirelere yüzde 200'ünü, diğer personele ise yüzde 150'sini geçemez." ve " yüzde 150 oranı, yüzde 200 olarak..." ibarelerinin Anayasaya aykırı olduğundan bahisle hükümlerin iptali için itirazın Anayasa Mahkemesine başvurulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti** : 209 sayılı Kanunun 5. maddesinin 3. ve 4. fıkralarında, personelin katkısıyla elde edilen döner sermaye gelirlerinden, döner sermayeli sağlık kurum ve kuruluşlarında görevli olan personele ek ödeme yapılabileceği, sağlık kurum ve kuruluşlarında Bakanlıkça belirlenen hizmet sunum şartları ve kriterleri de dikkate alınmak suretiyle, bu ödemenin oranı ile esas ve usullerinin; personelin unvanı, görevi, çalışma şartları ve süresi, hizmete katkısı, performansı, serbest çalışıp çalışmaması ile muayene, ameliyat, anestezi, girişimsel işlemler ve özellik arz eden riskli bölümlerde çalışma gibi unsurlar esas alınarak Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği hükmüne dayanılarak ve kanundaki kriterler gözetilerek çıkarılan Yönetmelikte hukuka aykırılık



bulunmadığı, döner sermaye ek ödeme sistemi teşvik uygulaması niteliğinde olduğundan 657 sayılı Kanunda belirtilen ödenmesi zorunlu mali haklarla kıyaslanmaması gerektiği, sistemle güdülen amaçlardan biri de hekimlerin sadece kamuda çalışmasını teşvik ederek devlet hastanelerinin daha verimli çalışması sağlamak ve sunulan hizmetin kalitesini artırmak olduğundan, serbest çalışmayan hekimler için daha yüksek ek ödeme öngörülmesinde hukuka ve hakkaniyete aykırılık bulunmadığı, uygulama sonucu tam zamanlı çalışan hekimlerin oranı 2002 yılında %11 seviyesinde iken bu oranın 2007 yılında %62'ye ulaştığı, hastanelerin poliklinik oda sayısı 2003 yılında 6700 iken 2006 yılında bu rakamın 16500'e ulaştığı, bu şekilde artan hasta sayısına rağmen hastalarla ilgilenme süresinin düşmesinin önüne geçildiği, yasa önünde eşitliğin herkesin aynı kurallara tabi olmasını değil, benzer statü, nitelik ve durumdakilerin aynı uygulamaya tabi tutulmasını ifade ettiği ileri sürülerek, yasal dayanaktan yoksun davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

**Danıştay Tetkik Hakimi** : Cumhur Öztürk

**Düşüncesi** : 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 46. maddesinin 1. fıkrasında, Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarına karşı Danıştayda temyiz yoluna başvurulabileceği; 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 38. maddesinde, İdari Dava Daireleri Kurulunca idari dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların temyizen incelenebileceği öngörülmüş olup, 2577 sayılı Kanunun 49. maddesinin 4. fıkrasında ise Danıştay dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların temyizen bozulması halinde ısrar hakkı tanınmamıştır.

Anılan yasa maddeleri uyarınca Danıştay dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların bozulması halinde ısrar olanağı bulunmadığından, İdari Dava Daireleri Kurulu'nun bozma kararında belirtilen gerekçelerle, dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin (ç) ve (d) bendlerinin son iki cümlesi ile (v) bendinin iptaline karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Savcısı** : Şenol Bolat

**Düşüncesi** : Sağlık ve Sosyal Hizmet Emekçileri Sendikası vekili tarafından, 12.5.2006 tarihli ve 26166 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak 1.4.2006 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yürürlüğe konulan "Sağlık Bakanlığı'na Bağlı Sağlık Kurum ve Kuruluşlarında Görevli Personele Döner Sermaye Gelirlerinden Ek Ödeme Yapılmasına Dair Yönetmelik" in 4. maddesinin (ğ), (h) ve (i) bentlerinin, 5. maddesinin (b) bendinde yer alan "fiilen" ibaresinin, aynı maddenin (ç) ve (d) bendlerinin son iki cümlesi ile (v) bendindeki düzenlemenin, 5. maddesinin (i) ve (j) bendinde geçen "azaltılabilir veya" ibaresi ile (z) bendinin (hh) alt bendinin son cümlesinin, 5. maddesinin (z) bendinin (dd) alt bendinin, 20. maddesinin, 21'inci maddenin son cümlesinin, Yönetmeliğe ekli Ek-1 sayılı Tavan Ek Ödeme Tutarına Esas Katsayılar



Tablosunun ilk üç satırı dışındaki satırlarda belirtilenler için öngörülen katsayıların, Ek-3 sayılı Kurum Personelinin Hizmet Alanı-Kadro Unvan Katsayıları Tablosunda baştabip, baştabip yardımcıları ile uzman tabipler ve tıpta uzmanlık eğitimi almış olan uzmanlar dışında kalanlar için belirlenen katsayıların, Ek-4 sayılı Kuruluş Personelinin Hizmet Alanı-Kadro Unvan Katsayıları Tablosunda il sağlık müdürü ve yardımcıları dışında kalanlar için belirlenen katsayıların iptali istenilmiştir.

Danıştay Onbirinci Dairesinin 12.12.2007 günlü, E:2006/4806, K:2007/9501 sayılı davanın reddi yolundaki kararı, davacı Sendika vekilince temyizi üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 21.2.2013 günlü ve E:2008/900, K:2013/585 sayılı kararıyla dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin (ç) ve (d) bendlerinin son iki cümlesi ile (v) bendinde yer alan hükümler yönünden esastan bozulmuş, davalı idarenin karar düzeltme istemi de anılan Kurul'un 9.11.2015 gün ve E:2014/977, K:2015/4037 sayılı kararıyla reddedilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 46. maddesinin 1. fıkrasında, Danıştay dava dairelerinin nihai kararlarına karşı Danıştayda temyiz yoluna başvurulabileceği, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 38. maddesinde; İdari Dava Daireleri Kurulunca idari dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların temyizen incelenebileceği öngörülmüş olup, 2577 sayılı Kanunun 49. maddesinin 4. fıkrasında ise Danıştay dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların temyizen bozulması halinde ısrar hakkı tanınmamıştır.

Anılan yasa maddeleri uyarınca Danıştay dava dairelerinin ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların bozulması halinde ısrar olanağı bulunmadığından, İdari Dava Daireleri Kurulu'nun bozma kararında belirtilen gerekçelerle, dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin (ç) ve (d) bendlerinin son iki cümlesi ile (v) bendinin iptali gerektiği düşünülmektedir.

### TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince; 1.4.2006 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 12.5.2006 tarihli ve 26166 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurum ve Kuruluşlarında Görevli Personele Döner Sermaye Gelirlerinden Ek Ödeme Yapılmasına Dair Yönetmelik" in 4. maddesinin (ğ), (h) ve (ı) bentlerinin, 5. maddesinin (b) bendinde yer alan "fiilen" ibaresinin, aynı maddenin (ç) ve (d) bendlerinin son iki cümlesi ile (v) bendindeki düzenlemenin, 5. maddesinin (i) ve (j) bendinde geçen "azaltılabilir veya" ibaresi ile (z) bendinin (hh) alt bendinin son cümlesinin, 5. maddesinin (z) bendinin (dd) alt bendinin, 20. maddesinin, 21. maddenin son cümlesinin, Yönetmeliğe ekli Ek-1 sayılı Tavan Ek Ödeme Tutarına Esas Katsayılar Tablosunun ilk üç satırı dışındaki satırlarda belirtilenler için öngörülen katsayıların, Ek-3 sayılı Kurum Personelinin Hizmet Alanı-Kadro Unvan Katsayıları Tablosunda baştabip, baştabip yardımcıları ile uzman tabipler ve tıpta uzmanlık eğitimi almış olan uzmanlar dışında kalanlar için belirlenen katsayıların, Ek-4 sayılı Kuruluş Personelinin Hizmet



Alanı-Kadro Unvan Katsayıları Tablosunda il sağlık müdürü ve yardımcılarında kalanlar için belirlenen katsayıların iptali istemiyle açılan davada; Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 21.2.2013 tarihli ve E:2008/900, K:2013/585 sayılı kararıyla Dairemizce verilen davanın reddine ilişkin 12.12.2007 tarihli ve E:2006/4806, K:2007/9501 sayılı kararının; Yönetmeliğin 5. maddesinin (ç) ve (d) bendlerinin son iki cümlesi ile (v) bendinde yer alan hükümlere yönelik kısmının bozulduğu, diğer kısımlarının ise onanarak kesinleştiği anlaşıldığından, bozma kararına uyulmak suretiyle bozulan kısım yönünden dosya yeniden incelenerek işin gereği görüşüldü:

209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları İle Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun'un 5. maddesinde; personelin katkısıyla elde edilen döner sermaye gelirlerinden ödenecek ek ödemenin oranının personelin unvanı, görevi, çalışma şartları ve süresi, hizmete katkısı, performansı, serbest çalışıp çalışmaması ile muayene, ameliyat, anestezi, girişimsel işlemler ve özellik arz eden riskli bölümlerde çalışma gibi unsurlar esas alınarak Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği kuralı yer almıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin 5. maddesinin (ç) bendinde, kurumlarda inceleme heyetinin raporuna istinaden hakkında disiplin soruşturması açılıp, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125'inci maddesine göre cezalandırılanlardan; (d) bendinde ise kuruluşlarda idari soruşturma raporuna istinaden uyarma cezası alanlara bir ay, kınama cezası alanlara iki ay, aylıktan kesme cezası alanlara üç ay, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası alanlara altı ay süreyle ek ödeme yapılmayacağı, ek ödeme yapılmaması işlemine, cezanın ilgiliye tebliğ tarihinden itibaren başlanacağı düzenlemesine yer verilmiş olup, (v) bendinde ise Kurumlarda, Bakanlık hasta hakları kurulu raporuna istinaden hakkında disiplin soruşturması açılıp, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesine göre cezalandırılan personelden; uyarma cezası alanlara bir ay, kınama cezası alanlara iki ay, aylıktan kesme cezası alanlara üç ay, kademe ilerlemesinin durdurulması cezası alanlara dört ay süreyle, net performans puanının dönem ek ödeme katsayısı ile çarpımı sonucu bulunan tutar, tavan ek ödeme tutarını geçmiyorsa, net performans puanının dönem ek ödeme katsayısı ile çarpımı sonucu bulunan tutardan, eğer geçiyorsa tavan ek ödeme tutarından %30 oranında kesinti yapılacağı, kesinti işlemine cezanın ilgiliye tebliğ tarihinden itibaren başlanacağı kurala bağlanmıştır.

İptali istenilen madde hükümlerinin birlikte incelenmesinden; Yönetmeliğin 5. maddesinin (ç) bendinde, Kurumlarda, tabip muayene ve girişimsel işlemler puanına esas olan, tabip muayene ve girişimsel işlemleri yapmadığı halde yapmış gibi gösterenler ve tıbben gerekmediği halde girişimsel işlemleri artıranlar hakkında başhekim tarafından idari soruşturma başlatılacağı, başhekimce, hastanede yapılan hizmetlerin düzenli kayıt altına alınması ve kurumlara gönderilen faturaların hatasız düzenlenmesini sağlamak amacıyla, girişimsel işlemlerin, bütçe uygulama talimatı ilkelerine uygunluğu ile bu işlemlerin nitelik ve nicelik yönünden değerlendirilmesi ve



denetlenmesi için inceleme heyeti oluşturulacağı, heyetin, girişimsel işlemlerin yapılmasından, tahakkuk ve faturalanmasına kadar geçen süreçte, tıp etiği ve kayıtlara uygunluğunu denetleyeceği, ayrıca, girişimsel işlemlerle ilgili itiraz ve şikayetleri değerlendireceği, başhekimin, inceleme heyeti kararlarına istinaden ek ödemeye esas olacak işlemleri sonuçlandırarak kesin karara bağlayacağı; inceleme heyetinin raporuna istinaden hakkında disiplin soruşturması açılıp, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesine göre cezalandırılanlara, belli sürelerle ek ödeme yapılmayacağı, (d) bendinde, kuruluşlarda, tabip muayene ve girişimsel işlemler puanına esas olan, tabip muayene ve girişimsel işlemleri yapmadığı halde yapmış gibi gösterenler hakkında, idari soruşturma başlatılacağı, tabip muayene ve girişimsel işlemlerin yapıp yapılmadığının takibi ile bu konudaki gerekli düzenlemelerin yapılmasından İl Sağlık Müdürünün sorumlu olacağı, söz konusu idari soruşturma raporuna istinaden hakkında, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesine göre disiplin cezası uygulananların belli sürelerle ek ödemelerinin kesileceği, (v) bendinde ise kurumlarda, Bakanlık hasta hakları kurulu raporuna istinaden hakkında disiplin soruşturması açılıp, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125. maddesine göre cezalandırılan personelin belli sürelerle, net performans puanının dönem ek ödeme katsayısı ile çarpımı sonucu bulunan tutar, tavan ek ödeme tutarını geçmiyorsa, net performans puanının dönem ek ödeme katsayısı ile çarpımı sonucu bulunan tutardan, eğer geçiyorsa tavan ek ödeme tutarından %30 oranında kesinti yapılacağı anlaşılmıştır.

209 sayılı Kanun'da ek ödeme oranının belirlenmesine ilişkin kriterler sayılmış, bu kriterler arasında disiplin cezalarına yer verilmemiştir. 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde ise, Devlet memurları tarafından disiplin cezasını gerektirecek fiillerin işlenilmesi durumunda, bu fiiller nedeniyle verilecek disiplin cezaları belirlenmiştir.

Dava konusu Yönetmelik hükümleri ile herhangi bir disiplin cezası alanlara ayrıca bir de aylıktan kesme cezası niteliğinde, belli bir süre hiç ek ödemediği yararlandırmama veya ek ödeme tutarından kesinti yapılması yoluna gidilmesine yönelik düzenleme getirilmiştir. Ancak, 209 sayılı Kanun'da ek ödeme oranının belirlenmesine ilişkin kriterler sayılmış ve bu kriterler arasında disiplin cezalarına yer verilmemiştir. Öte yandan, 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde ise, Devlet memurları tarafından disiplin cezasını gerektirecek fiillerin işlenilmesi durumunda, bu fiiller nedeniyle verilecek disiplin cezaları belirlenmiştir.

Bu durumda, disiplin cezasına konu eylemler için uygulanacak yaptırım mevzuatta belirlenmiş olup, idari düzenlemeyle disiplin cezasının yanında aynı eylemden dolayı bir de gelir mahrumiyetine yol açacak biçimde düzenleme getirilmesine olanak tanıyan bir yetki davalı idareye tanınmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, 12.5.2006 tarihli ve 26166 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurum ve Kuruluşlarında Görevli Personele Döner Sermaye Gelirlerinden Ek Ödeme Yapılmasına Dair Yönetmelik" in 5. maddesinin (ç) ve (d)

T.C.  
DANIŞTAY  
ONBİRİNCİ DAİRE  
Esas No : 2016/633  
Karar No : 2016/2475

bendlerinin son iki cümlesi ile (v) bendine ilişkin kısmının **İPTALİNE**; aşağıda ayrıntısı gösterilen toplam 259,40 TL yargılama giderinin 129,70 TL tutarındaki kısmının davalı İdareden alınarak davacıya verilmesine, 129,70 TL tutarın ise davacı üzerinde bırakılmasına, kararın düzeltilmesi aşamasında yapılan yargılama giderinin davalı idare üzerinde bırakılmasına, Avukatlık Asgari Ücret tarifesi uyarınca 1.800,00 TL vekâlet ücretinin davalı İdareden alınarak davacı Sendikaya verilmesine, bu kararın tebliğinden itibaren 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunda temyiz yolu açık olmak üzere, 16.5.2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Orhan Cem	Mustafa	Bedrettin	Vecdi	Birgül
ERBÜK	DÖNER	İŞILDAK	KARANFİL	KURT

**YARGILAMA GİDERLERİ :**

Harçlar	65,70 TL
Posta Gideri	<u>+ 60,00 TL</u>
<b>TOPLAM</b>	<b>125,70 TL</b>

**(Temyiz Aşamasında)**

Harçlar	73,20 TL
Posta Gideri	<u>20,50 TL</u>
	<b>93,70 TL</b>

**(Bozmaya Uyma Üzerine)**

Posta Gideri	<u>+ 40,00 TL</u>
<b>TOPLAM</b>	<b>259,40 TL</b>

