

T.C

GAZİANTEP

BÖLGE İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2011/2219

KARAR NO : 2011/2359

ŞANLIURFA
İDARE MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI
Yazı İşleri Müdürlüğüne
27.05.2011
Bakan

İTİRAZ EDEN (DAVACI) : D [redacted] adına

VEKİLİ : SAĞLIK VE SOSYAL HİZMET EMEKÇİLERİ SENDİKASI
: AV. GÜLAY KOCA ÖZTÜRKOĞLU

KARŞI TARAF (DAVALI) : SAĞLIK BAKANLIĞI

İSTEMİN ÖZETİ : 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (B) bendi uyarınca akdedilen sözleşmeye istinaden Kahramanmaraş, Pazarcık İlçesi Devlet Hastanesi'nde sözleşmeli hemşire olarak görev yapan ve 15.07.2010 tarihinde yine 4. maddesinin (B) bendine uyarınca akdedilen yeni sözleşmeye istinaden aynı görevle Şanlıurfa Eğitim ve Araştırma Hastanesi'ne naklen atanan davacının, naklen atanması sırasında ödenmeyen harcırahının tarafına ödenmesi istemiyle yaptığı 29.04.2011 tarihli başvurusunun reddine ilişkin Şanlıurfa Eğitim ve Araştırma Hastanesi Baştabibliği'nin 29.04.2011 tarih ve 5792 sayılı işleminin iptali ile alması gereken harcırahın kanunî faizi ile birlikte tarafına ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılan davada, Şanlıurfa İdare Mahkemesince; idare ile davacı arasında akdedilen 15.07.2010 tarihli Tıp Hizmet Sözleşmesinde "sözleşmeli çalışanlara geçici görev yoluyla dışında harcırah ödenmeyeceği"ne ilişkin hüküm bulunduğuna göre davacının kendisine harcırah ödenmeyeceğini 15.07.2010 tarihinde öğrendiğinin kabulü gerektiğinden davanın, bu tarihten itibaren 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7. maddesi uyarınca 60 gün içinde açılması gerektiği, davacının idareye yaptığı 29.04.2011 tarihli başvurusunun reddine ilişkin 29.04.2011 tarihli işlemin davacıya tebliğ edilmesinin yeni bir dava açma süresi ihya etmeyeceği gerekçesiyle, "davanın süre yönünden reddine" ilişkin olarak verilen 27.05.2011 gün ve E:2011/1105 - K:2011/841 sayılı KARARIN; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 62. maddesi ile 177. maddesinde açıkça yer değiştirmelerde veya sürekli veya geçici olarak görev yerinden ayrılanlara yol giderleri ve yolluklarının özel kanun hükümlerine göre ödeneceğinin belirtildiği, 4924 sayılı "Temininde Güçlük Çekilen Yerlerde Sözleşmeli Sağlık Personeli Çalıştırılması İle Bazı KHK'lerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un 9. maddesinde de bu maddeye göre atanacak sözleşmeli personele emsali Devlet memuru dikkate alınarak 6245 sayılı Harcırah Kanunu hükümlerinin uygulanacağı hükmü bulunduğu, 2577 sayılı Yasanın 10. maddesine göre idareye her zaman başvurulabileceğine rağmen davanın süreden reddinde hukuki isabet bulunmadığı ayrıca, Anayasanın 125/son maddesi uyarınca uğradığı zararın idarece tazmini gerektiği davacı tarafından ileri sürülerek bozulması isteminden ibarettir.

SAVUNMANIN ÖZETİ : Usul ve mevzuata uygun olan Mahkeme kararının onanması gerektiği savunulmuştur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren GAZİANTEP Bölge İdare Mahkemesince, dosyadaki tüm bilgi ve belgeler, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 45. maddesi uyarınca incelenerek işin gereği görüldü:

İtiraz; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (B) bendi uyarınca akdedilen sözleşmeye istinaden Pazarcık Devlet Hastanesi'nde sözleşmeli hemşire olarak görev yapan ve 15.07.2010 tarihinde Şanlıurfa'ya naklen atanması sırasında ödenmeyen harcırahının tarafına ödenmesi istemiyle yaptığı 29.04.2011 tarihli başvurusunun reddine ilişkin Şanlıurfa Eğitim ve Araştırma Hastanesi Baştabibliği'nin 29.04.2011 tarih ve 5792 sayılı işleminin iptali ile alması gereken harcırahın kanunî faizi ile birlikte tarafına ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılan davada Şanlıurfa İdare Mahkemesince, "davanın süre yönünden reddine" ilişkin olarak verilen 27.05.2011 gün ve E:2011/1105 - K:2011/841 sayılı kararın bozulması istemine ilişkindir.

Davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (B) bendi uyarınca sözleşmeye dayalı çalıştırılan bir personel olduğu ve 657 sayılı Kanunun 4. md. (B) bendi uyarınca çalıştırılacak personeller (işçi sayılmayan bu Kanun görevlileri) hakkında 06.06.1978 tarihli 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan "Sözleşmeli Personel

BÖLGE İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2011/2219

KARAR NO : 2011/2359

Çalıştırılmasına İlişkin Usul ve Esaslar'ın kabul edildiği, **Esasların 4. maddesinde** personelin sözleşmelerinde belirtilen görev yeri dışında çalıştırılmayacağı, görev yeri dışında geçici olarak görevlendirilenlerin gündelik ve yol giderlerinin 6245 sayılı Harcırah Kanunu hükümleri ile saptanan süreyi ve 1nci derece Devlet memurlarına ödenen harcırah miktarını aşmamak üzere sözleşmelerde belirtileceği, "sözleşmeli personele geçici görev yolluğu dışında harcırah ödenemeceği" hükmünün getirildiği, Esaslarda ki bu hükmü Tip Hizmet sözleşmelerinde aynen yer verildiği görülmektedir.

06.06.1978 tarihli 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilmiş olan **Usul ve Esaslar da**, sözleşmeli personelin naklen atanması yolunda bir düzenleme bulunmamakta iken 29.03.2009 tarihli ve 27184 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan değişiklikle Esaslara Ek 3. madde eklendiği, bu madde ile sözleşmeli personelin belirli şartları taşıması koşuluyla naklen atanmalarına olanak sağlandığı anlaşılmaktadır.

657 sayılı Yasanın 62. maddesinin (12.02.1982-2595/4.md.ile) değişik son bendinde, Yer değiştirme suretiyle yapılan atamalarda memurlara atama emri tebliğ edilince yollukları, ödeme emri aranmaksızın, saymanlıklarca derhal ödeneceği hükmü yer almaktadır.

Sözleşmeli personele yer değiştirme suretiyle atanma imkanı getirilmesine karşın, bu atama sebebiyle yollukların ödenmesi konusunda idarenin kendiliğinden harekete geçmediği de açıktır.

Sağlık Bakanlığında 657 sayılı Yasanın 4/B maddesine göre sözleşme ile çalışan bir personelin, 2010 yılı hizmet sözleşmesinde yer alan "sözleşmeli personele geçici görev yolluğu dışında harcırah ödenemeceği"ne ilişkin hükmünün iptali istemi ile Sağlık ve Sosyal Hizmet Çalışanları (Sağlık-Sen) tarafından açılan bir davada; **Danıştay 5. Dairesinin, 25.06.2009 tarihli ve E:2010/683 sayılı kararıyla;** 657 sayılı Yasanın 4/B maddesine tabi olarak çalışan ve Ücreti Merkezi Yönetim Bütçesinden Ödenen Sözleşmeli Personele yönelik 2010 yılı Hizmet Sözleşmesinin 6. maddesinin son cümlesinde (Usul ve Esaslarda da aynen) yer alan "sözleşmeli personele geçici görev yolluğu dışında harcırah ödenmez" ibaresinin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiş olduğu görülmüştür.

Davaya konu edilecek idari işlemler, ilgilinin başvurusu üzerine tesis edilebileceği gibi idarece kendiliğinden de tesis edilmiş olabilirler. Ortada idarece kendiliğinden tesis edilmiş bir işlem yoksa, ilgilinin dava açma hakkından ve bu hakkın süresinde kullanılması gereğinden söz edilemez. Böyle bir durumda ilgililerin, kanunda aksine bir hüküm olmadıkça 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesine göre idareye başvurarak işlem tesis ettirmeleri ve bu işleme karşı 2577 sayılı Yasanın 7. ve 10. maddelerinde belirtilen süreler gözetilerek dava açmaları mümkündür.

Bakılan olayda da, 657 sayılı yasanın 4/B maddesine göre sözleşmeli hemşire olarak görev yapmakta olan davacının, 15.07.2010 tarihli sözleşme ile **Kahramanmaraş'tan Şanlıurfa İl'ine** naklen atandığı bu atama nedeniyle ödenmeyen harcırahının ödenmesi istemiyle **Şanlıurfa Eğitim ve Araştırma Hastanesi Baştabibliği'ne 29.04.2011 tarihinde yaptığı başvurusunun 29.04.2011 tarihli işlemle reddi üzerine 18.05.2011 tarihinde açılmış olan bakılan dava, 2577 sayılı Kanunun 7. ve 10. maddelerine göre süresinde olduğundan, Mahkemesince işin esasına girilerek bir karar verilmesi gerekirken davanın süreden reddedilmiş olması usul ve mevzuata aykırı olduğundan bozulması gerekmiştir.**

Açıklanan nedenlerle, davacının yaptığı **İTİRAZIN KABULÜNE**, Şanlıurfa İdare Mahkemesince verilen "davanın süre yönünden reddine" ilişkin 27.05.2011 gün ve E:2011/1105 - K:2011/841 sayılı **KARARIN B OZULMASINA**, 2577 sayılı Yasanın 45/4. maddesinde yer alan (ek cümle) hükmü uyarınca (ve dosya tekemmül ettirilerek) esas hakkında bir karar verilmek üzere dosyanın Mahkemesine iadesine, verilecek yeni kararda hüküm altına alınacağından itiraz yargılama giderleri hakkında ayrıca hüküm kurulmasına gerek bulunmadığına, 07.12.2011 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan
İBRAHİM ÇELEBİ
27391

Üye
SEBAHAİ DEMİR
27359
AŞİTİ GİRİDİR

Üye
ŞAHİKA AYDIN ÜNAL
37797