

T.C.
MUĞLA
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2011/1832
KARAR NO : 2012/1236

DAVACI : MUĞLA TABİP ODASI
VEKİLİ : AV. EVRİM ÇAĞLAYAN
Şeyh Mah. İsmet İnönü Cad. Doğruel İşhanı No:36 K:1D:2
Merkez/MUĞLA

DAVALI : 1- MUĞLA VALİLİĞİ
VEKİLİ : AV. ALİ KARAN
Muğla İl Sağlık Müdürlüğü Hukuk İşleri Bürosu Merkez/MUĞLA

DAVALI : 2- MUĞLA ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜ
VEKİLİ : AV. SEVTAP ÇELİKCAN - MUĞLA ÜNİVERSİTESİ
REKTÖRLÜĞÜ/MUĞLA

DAVANIN ÖZETİ : Davacı tarafından, Muğla Valiliği ile Muğla Üniversitesi Rektörlüğü arasında imzalanan 27.07.2011 tarihli "Muğla Devlet Hastanesi'nin Ortak Kullanım ve İşbirliği Protokolü"nün 6. maddesinin 2. fıkrasının sonunda yer alan ' Rektörlük tarafından mesai saatleri dışında özelde çalışma hakkı bulunanlar birlikte kullanım ve işbirliği ile işletilen sağlık tesislerinde görevlendirilemezler.' ibaresinin; hukuka aykırı olduğu, protokolün aynalı cümlesi ile dayanağını üst düzenleyici işlemlerden almayan ve kamu sıvararı ile bağdaşmayan düzenleme yapıldığı, işlemin Anayasa ve Anayasa Mahkemesi kararlarına aykırı olduğu öne sürülerek iptali istenilmektedir.

MUĞLA VALİLİĞİ

SAVUNMASININ ÖZETİ: Dava konusu işlemin 650 sayılı KHK 'nın 38. maddesi ile değişik 657 sayılı Yasanın 28. maddesine ve aynı KHK'nın 40. maddesi ile 2547 sayılı Yasanın 36. maddesine eklenen fıkraya uygun olduğu, işlemin muayenehanesi bulunan veya özelde çalışan Tıp fakültesi öğretim üyelerinin, Sağlık bakanlığına bağlı olarak faaliyet gösteren ve döner sermaye işletmesi bulunan devlet hastanesinde gelir elde edilen hizmetlerde görevlendirilmemesini teminen mevzuat hükümlerine uygun olarak tesis edildiği öne sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

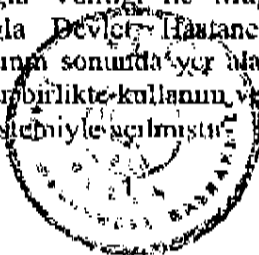
MUĞLA ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜ

SAVUNMASININ ÖZETİ: Usul yönünden davanın süresinde açılmadığı, esas yönünden ise dava konusu işlemin mevzuat hükümlerine uygun olarak tesis edildiği öne sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Muğla 2. İdare Mahkemesi'nce davalı Muğla Üniversitesi Rektörlüğü'nün süresini itirazı yerinde görülmemeyerek işin gereği görüldü:

Dava, davacı tarafından, Muğla Valiliği ile Muğla Üniversitesi Rektörlüğü arasında imzalanan 27.07.2011 tarihli "Muğla Devlet Hastanesi'nin Ortak Kullanım ve İşbirliği Protokolü"nün 6. maddesinin 2. fıkrasının sonunda yer alan ' Rektörlük tarafından mesai saatleri dışında özelde çalışma hakkı bulunanlar birlikte kullanım ve işbirliği ile işletilen sağlık tesislerinde görevlendirilemezler.' ibaresinin iptali işleminin açılmıştır.



T.C.
MUĞLA

2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2011/1832

KARAR NO : 2012/1236

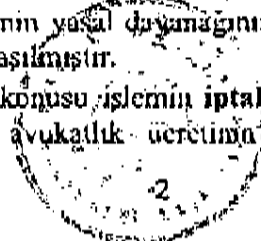
650 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 38. maddesi ile 657 sayılı Yasanın 28. maddesinin birinci fıkrasına eklenen cümle ve anılan maddenin değiştirilen ikinci fıkrasında: "...(Ek cümle: 8/8/2011-KHK-650/38 md.) Memurlar, meslekî faaliyette veya serbest meslek icrasında bulunmak üzere ofis, büro, muayenehane ve benzeri yerler açamaz; gerçek kişilere, özel hukuk tüzel kişilerine veya kamu kurumunu niteliğindeki meslek kuruluşlarına ait herhangi bir işyerinde veya vakıf üniversitelerinde çalışamaz.

(Değişik ikinci fıkra: 8/8/2011-KHK-650/38 md.) Memurların üyesi oldukları yapı, kalkınma ve tüketim kooperatifleri, kamu kurumunu niteliğindeki meslek kuruluşları ve kanunla kurulmuş yardım sandıklarının yönetim, denetim ve disiplin kurulları üyelikleri görevleri, özel kanunlarda belirtilen görevler ile kurumundan izin alınmak kaydıyla yapılan insanî ve sosyal amaçlı gönüllü çalışmalar bu yasaklamanın dışındadır." hükmü, yine anılan Kanun Hükmünde Kararname'nin 40. maddesi ile 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 36. maddesine eklenen fıkrasında; "... (Ek fıkra: 8/8/2011-KHK-650/40 md.)Yükseköğretim kurumlarının kadrolarında bulunan öğretim elemanları, kanunlarda belirtilen hâller dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 28 inci maddesi hükmüne tâbidir. Ancak öğretim üyeleri, yükseköğretim kurumlarında yalnızca eğitim ve araştırma faaliyetlerinde bulunmak ve döner sermaye faaliyetleri kapsamında gelir elde edilen hizmetlerde çalışmamak kaydıyla mesai saatleri dışında yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde meslekî faaliyette bulunabilir ve meslek veya sanatlarını serbest olarak icra edebilir. Yükseköğretim kurumlarından başka yerlerde çalışan öğretim üyelerine 58 inci madde ile 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 3 üncü maddesi uyarınca ek ödeme yapılmaz; bunlar rektör, dekan, enstitü, yüksekokul ve konservatuar müdürü, bölüm başkanı, anabilim ve bilim dalı başkanı, başhekim ve bunların yardımcısı olamaz." hükmü yer almakta iken, Anayasa Mahkemesi'nin 18.07.2012 gün ve 2011/113 esas sayılı dosyasında verilen karar ile anılan hükümlerin 6223 sayılı Yetki kanunun kapsamında olmadığından Anayasa'ya aykırı oldukları gerekçesiyle iptaline ve iptal hükmünün kararın Resmi Gazetede yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; Muğla Valiliği ile Muğla Üniversitesi Rektörlüğü arasında imzalanan 27.07.2011 tarihli "Muğla Devlet Hastanesi'nin Ortak Kullanım ve İşbirliği Protokolü'nün 6. maddesinin 2. fıkrasının sonuna Rektörlük tarafından mesai saatleri dışında özelde çalışma hakkı bulunanlar birlikte kullanım ve işbirliği ile işletilen sağlık tesislerinde görevlendirilemezler." ibaresinin eklenmesi üzerine davacı Muğla Tabip Odası tarafından anılan ibarenin iptali istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Uyuşmazlık konusu olayda, davalı idarelerce dava dosyasına sunulan savunma dilekçelerinde, dava konusu düzenlemenin 650 sayılı KHK'nın 38. ve 40. maddeleri uyarınca tesis edildiği belirtilmekte ise de, anılan maddelerin Anayasa Mahkemesi'nin 18.07.2012 gün ve 2011/113 esas sayılı dosyasında verilen karar ile 6223 sayılı Yetki kanunun kapsamında olmadığından Anayasa'ya aykırı oldukları gerekçesiyle iptaline karar verildiğinin görülmesi ve öte yandan, Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiş olduğu bilindiği halde görülmekte olan davaların Anayasaya aykırılığı saptanmış hükümler dikkate alınarak çözümlenmelerinin Anayasanın üstünlüğü ve Hukuk Devleti ilkesine aykırı olduğu gibi, görülmekte olan davanın Anayasaya aykırılığı belirtilerek iptal edilen kurallara göre çözümlenmesine de olanak bulunmaması karşısında, dava konusu düzenlemenin yasal dayanağının ortadan kalkması nedeniyle hukuka ve mevzuata aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu işlemin iptaline, aşağıda dökümü yapılan 233,60- TL yargılama gideri ile 600,00-TL avukatlık ücretinin davalı idarelerden alınarak davacıya



T.C.
MUĞLA
2. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2011/1832

KARAR NO : 2012/1236

verilmesine, artan posta ücretinin hükmün kesinleşmesinden sonra davacıya tahsisine, kararın tebliğini izleyen günden itibaren 30 gün içerisinde Danıştay'a temyiz yolu açık olmak üzere 10/10/2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
MUSTAFA NAFİZ ACAR
37853

Üye
UĞUR TAŞTEMİR
97712

Üye
VOLKAN ÇAKIR
107170

YARGILAMA GİDERLERİ :

Başvurma Harcı :	18,40 TL
Karar Harcı :	18,40 TL
Y.D. Harcı :	87,80 TL
Vekalet Harcı :	2,90 TL
Posta Gideri :	106,10 TL
TOPLAM :	233,60 TL



Y/Y 16/11