**T.C.
DANIŞTAY
İKİNCİ DAİRE**

|  |  |
| --- | --- |
| Esas | : 2018/1593 |
| Karar | : 2022/1488 |
| Tarih | : 23.03.2022 |

* SAĞLIK BAKANLIĞI ATAMA VE YER DEĞİŞTİRME YÖNETMELİĞİ DAVASINDA KARAR ÇIKTI
* EŞ DURUMU MAZERETİNE BAĞLI ATAMA VE YER DEĞİŞİKLİĞİ ŞARTLARI
* AİLE BİRLİĞİ MAZERETİNE BAĞLI YER DEĞİŞİKLİĞİ
* SAĞLIK HİZMETLERİ VE ÇEVRENİN KORUNMASI
* YER DEĞİŞTİRME SURETİYLE ATANMA

(26.03.2013 gün 28599 s.RG- Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşları Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği m. 4, 14, 20) (2709 s. Anayasa m. 56) (3359 s. Sağlık Hizmetleri Temel K m. 3) (657 s. DMK m. 2, 72)

**ÖZET**

10.06.2022 tarihinde www.memurlar.net’te “Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği davasında karar çıktı” başlığıyla yayınlanan Danıştay 2. Dairesi kararı. Daire, yayımlanan Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle değişik 20. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "stratejik personel bakımından... Devlet hizmeti yükümlülüğü süresince bu fıkra hükmü uygulanmaz." ibaresinin iptali isteminde kararını verdi.

DAVACI : ...

VEKİLİ : Av. ...

DAVALI : ...Bakanlığı

VEKİLLERİ : ...

DAVANIN KONUSU : 26/03/2013 günlü, 28599 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin, 02/03/2018 günlü 30348 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle değişik 20. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "stratejik personel bakımından ... Devlet hizmeti yükümlülüğü süresince bu fıkra hükmü uygulanmaz." ibaresinin iptali istenilmektedir.

DAVACININ İDDİALARI :

Davacı tarafından; Tıpta Uzmanlık Eğitimini Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi Çocuk ve Ergen Ruh Sağlığı ve Hastalıkları anabilim dalında tamamladığı, akabinde 77. Dönem Devlet Hizmet Yükümlülüğü Kurası İlan Metninde belirlenen takvime uygun olarak aile birliği mazeretine dayalı Ankara iline atanma talebinin Eş Mazereti Değerlendirme Komisyonu tarafından reddedildiği, genel esaslar çerçevesinde kuraya tabi tutulduğu, 25/10/2017 tarihinde Afyonkarahisar Devlet Hastanesine Çocuk ve Ergen Ruh Sağlığı ve Hastalıkları uzmanı olarak atandığı, aile birliği mazeretine dayalı atanma talebinin reddine ilişkin işleme karşı ... İdare Mahkemesinin ... esasına kayıtlı davayı açtığı,

Eşi kamu görevlisi olmayan stratejik personelin aile birliği mazeretine dayalı atamalarına Yönetmelikle kısıtlama getirilmesinin hukuka aykırı olduğu,

Dava konusu Yönetmeliğin, eşi kamu görevlisi olan stratejik personel ile eşi kamu görevlisi olmayan stratejik personel arasında ayrımcılık içeren düzenlemesinde Anayasaya aykırılık bulunduğu,

Aile birliği mazeretine dayalı olarak atanma hakkına kısıtlama getiren düzenlemenin Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmeliğe de aykırı olduğu, ileri sürülmektedir.

DAVALI İDARENİN SAVUNMASI :

Davalı idare tarafından; Bakanlığın “sağlık personelinin ülke sathında dengeli dağılımını sağlamak ve bu konuda isdihdam planlaması yapmak” görevinin bir sonucu olarak, temininde güçlük çekilen sağlık personeli için “stratejik personel” uygulamasının getirildiği, bu personelin atama ve yer değiştirme rejimlerinin de özel olarak düzenlendiği, diğer taraftan, Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmeliğin "Aile birliği mazeretine bağlı yer değişikliği” başlıklı 14. maddesine, 08/08/2016 günlü, 2016/9097 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla eklenen üçüncü fıkra ile, genel sağlık bakımından önemi haiz sağlık personeli hakkında özel yönetmelikte düzenleme yapılması kaydıyla farklı usul ve esasların belirlenebilmesine cevaz verildiği, buna istinaden Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin 20. maddesiyle de eş durumu mazeretine bağlı atama ve yer değişikliği şartlarının düzenlendiği,

Stratejik personel ile ilgili istisnai hükümlerin konuluş amacının, tabip ve uzman tabip istihdamında çekilen güçlükle beraber bu personelin dengeli dağılımının sağlanması, eşit sağlık hizmeti sunulması olduğu,

Dava konusu edilen Yönetmelik hükmünün iptalinin, eşi Devlet memuru olan stratejik personel bakımından, adalet ve hakkaniyet ilkelerine aykırı sonuçlar doğuracağı,

Stratejik personel uygulaması ile hizmet bölgelerinde personel sayılarında iyileşme sağlanmış ise de, hem daha iyi bir noktaya ulaşmak hem de ulaşılan noktayı korumak adına bu uygulamanın devam ettirilmesi gerektiği, stratejik personel niteliği taşıyan personelin nakil ve atanma şartlarının farklı düzenlenmesinin hizmetin gerekleri açısından doğru ve yerinde olduğu savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HAKİMİ : ...

DÜŞÜNCESİ : Yasal dayanaktan yoksun bulunan davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

DANIŞTAY SAVCISI : ...

DÜŞÜNCESİ : Devlet hizmeti yükümlüsü uzman tabip olan davacı, 26/03/2013 günlü, 28599 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin, 02/03/2018 günlü 30348 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Yönetmelikle değişik 20. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "stratejik personel bakımından ... Devlet hizmeti yükümlülüğü süresince bu fıkra hükmü uygulanmaz." ibaresinin iptalini istemektedir.

Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmeliğin "Aile Birliği Mazeretine Bağlı Yer Değişikliği" başlıklı 14. maddesinde;

"Aile birliği mazeretine dayanarak yer değişikliği memurun;

...

d) Kamu personeli olmayan eşinin, talep edilen yerde başvuru tarihi itibarıyla son iki yıl içinde 360 gün sosyal güvenlik primi ödemek suretiyle kendi adına veya bir hizmet akdi ile işverene bağlı olarak çalışmış ve halen çalışıyor olması halinde bu durumda olan eşin bulunduğu yere, (2)

...

atanması suretiyle yapılabilir.

Aile birliği mazeretine dayanarak yer değiştirme isteğinde bulunan memur, eşinin kamu kurum ve kuruluşlarında kamu personeli olarak çalıştığına veya atanmayı talep ettiği yerde eşinin başvuru tarihi itibarıyla son iki yıl içinde 360 gün sosyal güvenlik primi ödemek suretiyle kendi adına veya bir hizmet akdi ile işverene bağlı olarak halen çalıştığına ya da birinci fıkranın (e) bendinde sayılan görevlerde bulunduğuna ilişkin belgeyi kurumuna ibraz etmekle yükümlüdür. Ayrıca yer değiştirme başvurusuna, evlilik durumunu kanıtlayan belgenin de eklenmesi gerekir." düzenlemeleri yer almakta iken; 01/09/2016 günlü, 29818 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 08/08/2016 günlü, 2016/9097 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla madde sonuna "Genel sağlık bakımından önemi haiz sağlık personeli hakkında özel yönetmelikte düzenleme yapılması kaydıyla birinci fıkranın (d) bendine ilişkin farklı usul ve esaslar belirlenebilir." hükmünü içeren fıkra eklenmiştir.

Bu çerçevede; davalı idareye, genel sağlık bakımından önemi haiz sağlık personelinin kamu görevlisi olmayan eşlerinden dolayı aile birliği mazeretine bağlı yer değişikliği hususunda genel yönetmelikten ayrışık düzenleme yapma yetkisi verilmiştir.

Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinin 30/09/2016 günlü, 29843 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yönetmelik ile değişik (m) bendinde; "Stratejik personel", "Tıpta ve diş hekimliğinde uzmanlık eğitimi mevzuatına göre uzman olmuş uzman tabip, uzman (TUTG), tabip, uzman diş tabibi, diş tabibi ve eczacı unvanındaki personel" olarak tanımlanmış olup, "Aile birliği mazeretine bağlı yer değişikliği" başlıklı 20. maddesinin dava konusu yönetmelikle değişik beşinci fıkrasında; "stratejik personel bakımından ... Devlet hizmeti yükümlülüğü süresince bu fıkra hükmü uygulanmaz." hükmü yer almıştır. Davalı idare personelinin kamu görevlisi olmayan eşlerine bağlı olarak aile birliği mazereti nedeniyle yer değişikliği konusunda Genel Yönetmelikle verilen ayrışık düzenleme yapma yetkisi kullanmıştır.

Dava konusu düzenlemenin, 3359 Sayılı Kanundan doğan Devlet hizmeti yükümlülüğü süresince, bu yükümlülüğün niteliği dikkate alındığında, Yönetmeliğin 4. maddesinin 1. fıkrasının (m) bendinde yer alan "stratejik personel" kavramının ortaya çıkarılış amacı olan, kısıtlı sağlık personeli kapasitesi içerisinde sağlık hizmetlerinin etkin bir planlama sistemi uygulanarak tüm vatandaşlara eşit bir şekilde sunulmasının sağlanması amacının gerçekleştirilmesine hizmet etmekte olması ve Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmelikte yer alan ayrışık düzenleme yapma yetkisi de göz önüne alındığında, kamu yararı ve hizmet gerekleri bakımından hukuka uygun bir düzenleme niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İkinci Dairesince; Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

MADDİ OLAY :

Davacı tarafından; 26/03/2013 günlü, 28599 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin, 02/03/2018 günlü 30348 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle değişik 20. maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "stratejik personel bakımından ... Devlet hizmeti yükümlülüğü süresince bu fıkra hükmü uygulanmaz." ibaresinin iptali istenilmektedir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

İlgili Mevzuat :

Anayasa'nın "Sağlık hizmetleri ve çevrenin korunması" başlıklı 56. maddesinde; "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir... Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir..." kuralı yer almaktadır.

3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nun "Temel Esaslar" başlıklı 3. maddesinin (c) bendinde; "Bütün sağlık kurum ve kuruluşları ile sağlık personelinin ülke sathında dengeli dağılımı ve yaygınlaştırılması esastır. Sağlık kurum ve kuruluşlarının kurulması ve işletilmesi bu esas içerisinde Sağlık Bakanlığınca düzenlenir." hükmü yer almıştır. Aynı Kanun'un "Bazı sağlık personelinin atanması" başlıklı Ek 1. maddesinde, "Kamu kurum ve kuruluşlarının uzman tabip, tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman, tabip, diş tabibi ve eczacı kadro ve pozisyonlarına yapılacak açıktan atamalar, açıktan atama izni alınmaksızın mevzuatta öngörülen işlemlerin tamamlanmasından sonra gerçekleştirilir ve bunların yerleştirilmeleri Sağlık Bakanlığınca sınavsız ve kura ile yapılır. Kura ile yapılacak atamalara ilişkin usûl ve esaslar Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir." hükmüne, Ek 3. maddesinde ise; "İlgili mevzuata göre yurt içinde veya yurt dışında öğrenimlerini tamamlayarak tabip, uzman tabip ve yan dal uzmanlık eğitimini tamamlayarak uzman tabip unvanını kazananlar, her eğitimleri için ayrı ayrı olmak kaydı ile Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarlığı tarafından hazırlanan İlçelerin Sosyo-Ekonomik Gelişmişlik Sıralamasında yer alan ..... Gün, Sağlık Bakanlığı veya Sağlık Bakanlığınca uygun görülen diğer kuruluşlarda Devlet memuru veya ilgililerin talebi halinde 10/07/2003 tarihli ve 4924 sayılı Kanuna tâbi sözleşmeli sağlık personeli olarak Devlet hizmeti yapmakla yükümlüdürler..." hükmüne yer verilmek suretiyle belirli şartları haiz hekimlere Devlet hizmeti yükümlülüğü getirilmiştir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Amaç" başlıklı 2. maddesinde; "Bu Kanun, Devlet memurlarının hizmet şartlarını, niteliklerini, atanma ve yetiştirilmelerini, ilerleme ve yükselmelerini, ödev, hak, yüküm ve sorumluluklarını, aylıklarını ve ödeneklerini ve diğer özlük işlerini düzenler." hükmüne, yer verilmiş, "Yer değiştirme suretiyle atanma" başlıklı 72. maddesinde, kurumlarda yer değiştirme suretiyle atanmaların, hizmetlerin gereklerine, özelliklerine, Türkiyenin ekonomik, sosyal, kültürel ve ulaşım şartları yönünden benzerlik ve yakınlık gösteren iller gruplandırılarak tespit edilen bölgeler arasında adil ve dengeli bir sistem içinde yapılacağı; aynı maddenin son fıkrasında da, yer değiştirme ile ilgili atama esaslarının Devlet Personel Başkanlığınca hazırlanacak bir yönetmelikle belirleneceği kurala bağlanmıştır.

657 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan ve 19/04/1983 günlü, 83/6525 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmeliğin 30/06/2014 günlü, 2014/6578 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla değişik "Aile Birliği Mazeretine Bağlı Yer Değişikliği" başlıklı 14. maddesinde ; "Aile birliği mazeretine dayanarak yer değişikliği memurun;

a) Kamu personeli olan eşinin, kurum içi yer değiştirme suretiyle atanma imkânının olmaması veya mevzuatı uyarınca eşin zorunlu yer değiştirmeye tabi tutulan bir görevde bulunması durumunda bu kapsamdaki eşin bulunduğu yere,

...

d) Kamu personeli olmayan eşinin, talep edilen yerde başvuru tarihi itibarıyla son iki yıl içinde 360 gün sosyal güvenlik primi ödemek suretiyle kendi adına veya bir hizmet akdi ile işverene bağlı olarak çalışmış ve halen çalışıyor olması halinde bu durumda olan eşin bulunduğu yere,

e) Milletvekili, belediye başkanı, muhtar veya noter olan eşlerinin bulunduğu yere,

atanması suretiyle yapılabilir.

Aile birliği mazeretine dayanarak yer değiştirme isteğinde bulunan memur, eşinin kamu kurum ve kuruluşlarında kamu personeli olarak çalıştığına veya atanmayı talep ettiği yerde eşinin başvuru tarihi itibarıyla son iki yıl içinde 360 gün sosyal güvenlik primi ödemek suretiyle kendi adına veya bir hizmet akdi ile işverene bağlı olarak halen çalıştığına ya da birinci fıkranın (e) bendinde sayılan görevlerde bulunduğuna ilişkin belgeyi kurumuna ibraz etmekle yükümlüdür. Ayrıca yer değiştirme başvurusuna, evlilik durumunu kanıtlayan belgenin de eklenmesi gerekir." düzenlemeleri yer almakta iken; 01/09/2016 günlü, 29818 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 08/08/2016 günlü, 2016/9097 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla madde sonuna "Genel sağlık bakımından önemi haiz sağlık personeli hakkında özel yönetmelikte düzenleme yapılması kaydıyla birinci fıkranın (d) bendine ilişkin farklı usul ve esaslar belirlenebilir." hükmünü içeren fıkra eklenmiştir.

Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinin 30/09/2016 günlü, 29843 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Yönetmelik ile değişik (m) bendinde; "Stratejik personel", "Tıpta ve diş hekimliğinde uzmanlık eğitimi mevzuatına göre uzman olmuş uzman tabip, uzman (TUTG), tabip, uzman diş tabibi, diş tabibi ve eczacı unvanındaki personel" olarak tanımlanmıştır.

Aynı Yönetmeliğin, "Aile birliği mazeretine bağlı yer değişikliği" başlıklı 20. maddesinin davanın açıldığı tarih itibarıyla yürürlükte bulunan halinde;

MADDE 20 – (Başlığı ile birlikte değişik : RG-4/4/2015-29316)

(1) Eşlerin ikisinin de (Değişik ibare:RG-2/3/2018-30348) Bakanlıkta kamu personeli olması hâlinde;

....

(2) Eşlerin farklı kamu kurum ve kuruluşlarında kamu personeli olarak çalışması halinde;

....

(3) Eşi, tıpta ve diş hekimliğinde uzmanlık mevzuatına göre uzmanlık veya yan dal uzmanlık eğitimi görmekte olanların yer değiştirme taleplerinde astlık üstlük, bölge ve hizmet grubu şartı aranmaz. Ancak, başvuru tarihi itibariyle eşinin kalan uzmanlık eğitim süresinin altı aydan fazla olması zorunludur.

(4) Personelin, milletvekili, belediye başkanı, muhtar veya noter olan eşlerinin bulunduğu yere yer değiştirme suretiyle ataması yapılabilir.

(5) (Değişik : RG-30/9/2016-29843) Kamu görevlisi olmayan eşinin, atanma talep edilen yerde başvuru tarihi itibarıyla son dört yıl içinde 720 gün sosyal güvenlik primi ödemek suretiyle kendi adına veya bir hizmet akdi ile işverene bağlı olarak çalışmış ve halen çalışıyor olması halinde, personelin yer değişikliği suretiyle ataması yapılır. Kendi adına çalışanlardan borçlarını yapılandıranlar ile atama talep edilen yer dışında sosyal güvenlik primleri ödenenlerden, atama talep edilen yerde iş yerinin faaliyette olduğunu ve bu işyerinde en az 720 gün çalıştığını belgelendirenlerin talepleri de değerlendirmeye alınır. (Ek cümle : RG-3/6/2017-30085) (Değişik cümle : RG-2/3/2018-30348) Ancak sosyal güvenlik prim ödeme gün sayısı stratejik personel bakımından iki katı olarak uygulanır ve Devlet hizmet yükümlülüğü süresince bu fıkra hükmü uygulanmaz. Bu fıkra kapsamında talepleri uygun görülen stratejik personelin ayrılış işlemleri, üç ayı geçmemek üzere yerine atanan personelin görevine başlamasına müteakip yapılır..." düzenlemesi yer almaktadır.

Dava konusu düzenlemenin incelenmesi :

Her ne kadar, davanın açıldığı tarihten sonra söz konusu maddede değişiklik yapılmış ise de; davacının menfaatini etkileyen ibarenin hala yürürlükte olduğu göz önünde bulundurulduğunda uyuşmazlığın esasının incelenmesine geçildi.

Genel Yönetmelik ile davalı idareye, genel sağlık bakımından önemi haiz sağlık personelinin kamu görevlisi olmayan eşlerinden dolayı aile birliği mazeretine bağlı yer değişikliği hususunda genel yönetmelikten ayrışık düzenleme yapma yetkisi verilmiş olup, buna istinaden davalı idare personelinin kamu görevlisi olmayan eşlerine bağlı olarak aile birliği mazereti nedeniyle yer değişikliği konusunda Genel Yönetmelikle verilen ayrışık düzenleme yapma yetkisi kullanılmıştır.

3359 sayılı Kanun'dan doğan Devlet hizmeti yükümlülüğü süresince, davaya konu Yönetmelik maddesindeki düzenlemenin, stratejik personelin kamu görevlisi olmayan eşinden dolayı atanma taleplerinde uygulanmayacağının öngörülmesine ilişkin dava konusu ibarede, Yönetmeliğin 4. maddesinin 1. fıkrasının (m) bendinde yer alan "stratejik personel" kavramının ortaya çıkarılış amacı olan, kısıtlı sağlık personeli kapasitesi içerisinde sağlık hizmetlerinin etkin bir planlama sistemi uygulanarak tüm vatandaşlara eşit bir şekilde sunulmasının sağlanması amacının gerçekleştirilmesine hizmet etmekte olması ve Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmelikte yer alan ayrışık düzenleme yapma yetkisi de göz önüne alındığında, kamu yararı ve hizmet gerekleri bakımından hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. Yasal dayanaktan yoksun bulunan DAVANIN REDDİNE;

2. Ayrıntısı aşağıda gösterilen toplam ... TL yargılama giderinin davacı üzerinde bırakılmasına;

3. Karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca ...-TL vekâlet ücretinin davacıdan alınarak davalı idareye verilmesine;

4. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na temyiz yolu açık olmak üzere, 23.03.2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.