**T.C.**

**…………………. VALİLİĞİ**

**İL SAĞLIK MÜDÜRLÜĞÜ**

**…….…… HASTANESİ BAŞHEKİMLİĞİ’NE**

**KONU :**  Artırımlı Nöbet Ücretlerinin iadesi talebine itirazımdır.

…/…/2021 tarihli yazınız ile benden talep edilen geri ödeme haksız olduğundan itiraz etmek gerekmiştir. Şöyle ki;

            Sağlık Bakanlığı Hukuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü ve Strateji Geliştirme Başkanlığı arasında yapılan yazışmalar *(Hukuk Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 05/03/2021 tarihli ve 11045126-641.04-9139 sayılı yazısı, Strateji Geliştirme Başkanlığının17/03/2021 tarihli ve 43553240-869-175 sayılı yazısı)* sonrasında en son Sağlık Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığının görüş soran yazısına karşılık olarak Hukuk Hizmetleri Genel Müdürlüğünün, Strateji Geliştirme Başkanlığına yazdığı, 29/03/2021 tarihli, E-11045126-045.02-12692 sayılı, “Artırımlı Nöbet Ücretine İlişkin Yargı Kararı Uygulaması” konulu yazısında:

            “*Mülga Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu’nun 23/06/2014 tarih ve 869 sayılı “Nöbet ücretleri” konulu Genel Yazısının “Özellik Arz Eden Birimlere Hizmet Verenlerin Nöbet Ücreti” başlıklı 2 nci maddesinin Danıştay 12. Dairesi’nin 18/04/2019 tarihli ve E:2018/4576-K:2019/2960 sayılı kararıyla, diyaliz, ameliyathane, yoğun bakım, acil servis ve 112 acil sağlık hizmetlerinde tutulan söz konusu nöbetler için yüzde elli oranında artırımlı nöbet ücreti ödeneceği, bu ücretin ödenebilmesi için bu birimlerde görevlendirilmiş olma koşulunun aranmadığı ve mevzuatta birimlere hizmet verecek şekilde nöbet tutulmasının yeterli olduğu, artırımlı nöbet ücreti ödenmesinde nöbet hizmetinin verildiği birime bakılarak, bu birimlere hizmet veren sağlık personeline yüzde elli oranında artırımlı nöbet ücreti ödenmesi gerektiği gerekçesiyle iptali üzerine, anılan kararın uygulanmasını teminen, kararın Bakanlığımıza tebliğ edildiği 17/09/2019 tarihinden itibaren, ayrı bir acil laboratuvar/röntgen birimi bulunmayan sağlık tesislerinde, nöbet görevini ifa etmekte iken mesai saatleri dışında acil servis hastalarına da hizmet veren laboratuvar/röntgen biriminde görevli personele bu şekilde çalıştıkları süreler için yüzde elli oranında artırımlı nöbet ücreti ödemesinin yapılması hususu, Başkanlıklarınca Bakanlığımız teşkilatına tamim edilmiş idi.*

*Danıştay 12. Dairesi’nce verilen iptal kararının, Genel Müdürlüğümüz temyiz başvurusu üzerine Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun 08/10/2020 tarihli ve E:2019/2897 - K:2020/1771 sayılı kararıyla “…Söz konusu düzenleme hizmet bazında değil birim bazında yapıldığından personelin bu birimler için öngörülen katsayıdan faydalanabilmesi için görev yapılan kurumda bu birimin bulunması ve hizmetin fiilen bu birimde verilmiş olması gerekmektedir.*

*Bu nedenle, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun Ek 33. maddesi ve yukarıda anılan Toplu Sözleşme hükümlerinde tahdidi olarak sayılan diyaliz, ameliyathane, yoğun bakım, acil servis ve 112 acil sağlık hizmetleri birimlerinde çalışan personelin görevinin sürekli özen ve dikkat gerektirmesi, öte yandan bu birimlerde görevli personelin daha fazla sorumluluk üstlenmesi gibi hususlar dikkate alındığında, %50 artırımlı nöbet ücretinden yararlanma koşulunun hizmet değil birim bazında değerlendirilmesi gerektiği ve bahsi geçen birimlerde görev yapmayan personele nöbet ücretinin %50 artırımlı ödenmesine hukuken imkan bulunmadığı görülmektedir.” gerekçesiyle bozulmasına ve yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın mahkemesine gönderilmesine karar verildiğinin bildirimi üzerine, bundan sonraki uygulamanın Temyiz Mahkemesi kararı doğrultusunda yapılıp yapılamayacağı, Danıştay 12. Dairesi’nce verilen iptal kararı uyarınca personele yapılan ödemelerin iadesinin, bu ödemelerin geri alınması yükümlülüğünün çok sayıda personeli ilgilendirmesi nedeniyle karar kesinleşinceye kadar bekletilip bekletilemeyeceği hususlarında ilgi yazı ile Genel Müdürlüğümüz görüşü istenilmekle konu incelenmiştir.*

*2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 52 nci maddesinin dördüncü fıkrasına göre, kararın bozulması, bozulan kararın yürütülmesini kendiliğinden durdurduğundan, bozmanın yargı kararına dayalı işlemler üzerindeki etkisinin değerlendirilmesi gerekmektedir.*

*İptal kararları icabı tesis edilen işlemlerin hukuki sebebi ilgili iptal kararıdır ve dolayısıyla söz konusu karar bozulduğunda bu karara göre yapılan işlem hukuki sebepten yoksun hale gelmektedir. Bu hale göre bozma kararıyla ortaya çıkan yeni hukuki duruma uygun işlemler tesis edilmesi ve iptal kararını uygulamak üzere tesis edilen işlemlerin etkisinin giderilmesi gerekecektir.*

*Bu itibarla, Danıştay 12. Dairesi’nin 18/04/2019 tarihli ve E:2018/4576-K:2019/2960 sayılı iptal kararının, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun 08/10/2020 tarihli ve E:2019/2897-K:2020/1771 sayılı kararıyla bozulması sebebiyle,*

*1) Daire kararı gereği tesis edilen işlemlerin geri alınması ve İdari Dava Daireleri Kurulu’nun bozma kararı gerekçesi doğrultusunda yeniden işlem/düzenleme yapılması gerektiği,*

*2) Danıştay 12. Dairesi’nce verilen iptal kararının yarattığı hukuki sonuç, bozma üzerine ortadan kalktığından ve dolayısıyla karar gereği yapılan ödemeler hukuken sebepsiz hale geldiğinden, yapılan ödemelerin geri alınmasının iktiza ettiği değerlendirilmektedir.”* denilmekte olup, talep yazınızın dayanağını bu görüşün oluşturduğu anlaşılmaktadır.

Bilindiği üzere *11.05.2000 tarihli ve 24046 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren***ACİL SAĞLIK HİZMETLERİ YÖNETMELİĞİ’nin;**

**“Yataklı Tedavi Kuruluşları Bünyesinde Yer Alan Acil Servisler**başlıklı **15. Maddesinde:**

“…Acil servislerde kaliteli ve itinalı hizmet sunumunun sağlanması için;

a) Bu birimler fizikî altyapı, insan gücü, tıbbî cihaz, donanım, lüzumlu ilaç, serum, sarf malzemesi ve ambulans hizmetleri yönünden hiçbir aksaklığa meydan verilmeyecek ve hizmetin 24 saat kesintisiz sunulmasını sağlayacak şekilde yapılandırılır. Hastane acil servisi için organizasyon planı yazılı olarak hazırlanır ve acil servisin faaliyetleri bu yazılı plan çerçevesinde yürütülür.

b) Hizmetler; uzman tabip sorumluluğunda, acil sağlık hizmetleri konusunda eğitim görmüş, tecrübeli ve yeter sayıda tabibin, hemşirenin ve diğer personelin de katılımı ile bir bütün olarak yürütülecek şekilde organize edilir. Bütün görevlilerin acil servis birimindeki görev, yetki ve sorumlulukları yazılı olarak hazırlanır ve acil serviste görülebilecek bir yere asılır.

c) Bu birimlerde görevlendirilecek personel; hizmetin hedefleri, çalışma standartları, görevleri, yetkileri ve sorumlulukları konusunda hizmet öncesi resmî bir eğitim programına alınır, hizmet sırasında sürekli izlenir ve sonuçlar periyodik olarak değerlendirilir. …”denilmek suretiyle hizmetin işleyişi ve fiziksel organizasyonundan, personel istihdamından ve acil sağlık hizmetinin yürütülmesi bakımından Sağlık Bakanlığı’nın sorumluluğuna işaret edilmektedir.

            Yönetmelik ile kendisine verilmiş olan organizasyon, personel istihdamı ve işleyişe ilişkin sorumluluklarını yerine getirmeyerek acil serviste radyoloji ve laboratuvar birimlerini oluşturmayıp, ardından da bu birimde çalıştırdığı personelin artırımlı ücrete hak kazandığına ilişkin yargı kararına karşı temyiz yoluna gidip haksız ve adaletsiz bir karar oluşumunu sağlayan *(Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun kararının hukuksal olarak son derece yanlış olduğu açıktır.)* Sağlık Bakanlığı’nın tutumu, hak, adalet hakkaniyet ve insafla bağdaşır değildir.

Sağlık emekçileri olarak bizler görev ve sorumluluklarımızı yerine getirirken birimin adı değişse de emeğimizin ve hizmetimizin niteliği aynı kalmakta ve acil hastalara hizmet verdiğimiz de belgelenebilmektedir. Ödemelerde ve faturalandırmada daha doğrusu tüm resmi kayıtlarda acil sağlık hizmeti verildiği belgelendirilip o yönde düzenlemeler yapılmasına rağmen acilin içinde acil röntgen biriminin bulunmaması ya da acil laboratuvar biriminin bulunmaması acil sağlık hizmeti verilmediği anlamına gelmemektedir.

  Ayrıca Bakanlık kendi sorumluluğunun farkında olmasına rağmen bu karara itiraz ederek sağlık emekçilerinin aleyhine kötü niyetli bir tercihte bulunmuştur. Yıllardır personel sayısı eksikliği nedeniyle ayrı birimler açmak yerine çalışanları o birimde görevlendirmeden acil nöbeti tutturmak yoluyla çalıştırmakta ve acil hizmeti verdirmektedir. Bu gerçekliklere ve sorumluluklarını yerine getirmemesine rağmen Bakanlığın henüz Danıştay 12. Dairesinin bozmaya uyup uymayacağı da belli değilken, 12. Daire tarafından yeni bir karar verilmemişken *(ki, Danıştay 12. Dairesinin Bozmaya karşı kendi kararında direnme olasılığı da vardır.)* acele ile geri ödeme istenmesinin hak ve adalet kavramlarıyla bağdaşmadığı açıktır.

Covid-19 salgınında en önde mücadele edenlerin salgınla mücadele ederken moral ve motivasyonunu, çalışma huzurunu ve çalışma barışını etkileyen kararlar hukuki de olsa yeniden gözden geçirilmesi gereken kararlardır. Mesleklerinin gereğini yerine getirirken tüm kamu çalışanlarından ayrı muameleye tutulan sağlık emekçileri adaletin terazisinde de güçlünün karşısında korunmamış mağdur edilmiştir. Bu mağduriyeti yaratan Sağlık Bakanlığı’dır. Geriye almaya çalıştığı para da sağlık emekçisinin alın terinin, iş yükünün karşılığı, nereden ve nasıl geldiği çalışma çizelgelerinde ve acil hasta kayıtlarında belli olan hizmet bedelidir. Yani emeğinin, riskinin, yıpranmasının karşılığı olan safi emektir. Sebebi de bellidir. Yapılan ödeme acil servise verilen hizmetten, yani acil sağlık hizmetinin sunumundan kaynaklıdır, sebepsiz değildir.

Geri ödeme talebi haksızdır, adaletsizdir.

Kabul anlamına gelmemek kaydıyla belirtmeliyim ki; yapılan ödemenin geri istenebileceği kabul edilse dahi Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 22.12.1973 günlü, E:1968/8, K:1973/14 sayılı kararı uyarınca ancak geriye doğru 90 günlük kısmın geri istenebilmesi mümkündür.

Danıştay 11. Daire Esas No:2002/2860, Karar No:2005/415 ile de fazla ödemenin geri alınması hakkında verilen kararda ise şöyle denilmektedir:

*"...Bu durum karşısında, yukarıda yer verilen Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararında yer verilen ilkeler ve olayın gelişimi gözetildiğinde, söz konusu ödemelerin yapılmasında açık hata bulunmadığı gibi, davacının herhangi bir gerçek dışı beyanı ve hilesi de bulunmadığından, bu şekilde yapılan ödemelerin istirdadının,* ***ancak en son yapılan hatalı ödeme tarihinden geriye doğru 60 gün içinde kalan sürede gerçekleşen yersiz ödemelerle sınırlı olacağı****, bu süreyi aşan dönemlerde yapılan ödemelerin geri alınmasının ise mümkün olmadığı, bu itibarla mahkeme kararının, bu süreyi aşan dönemlere ilişkin hüküm fıkrasında isabet bulunmamaktadır. "*

Sonuç olarak;  idarenin kendi ihmali ve bilgi azlığı gibi nedenlerle örneğin memurun bilgisi dışında idarece fazla ve yersiz maaş, ücret, tazminat ödenmesi gibi yapılan fazla ve yersiz ödemelerin, ödemenin yapıldığı tarihten başlamak üzere 60 günlük dava açma süresi içinde geri istenmesi mümkündür. Bu süre geçtikten sonra yapılan hatalı ödemeler geri alınamaz. Ancak, olayda şahsın kötü niyeti varsa geri isteme için bir zaman sınırı bulunmamaktadır.

Dolayısıyla şahsımdan kaynaklanan herhangi bir kusur, kötü niyet söz konusu olmadığından bu tutarlar talep edilemez.

Diğer yandan herhangi bir temerrüt durumu da bulunmadığından faiz de istenemez. Maliye Bakanlığı’nın da bu yönde açık bir tebliği mevcuttur. Bu nedenle faize de itiraz ediyorum.

**SONUÇ      :** Açıkladığım nedenlerle; verdiğim hizmetin karşılığı olarak tarafıma yapılmış olan ödemenin iadesine ilişkin talebinizin iptalini ve sonucu hakkında tarafıma yazılı bilgi verilmesini talep ederim. ……/…./2021

**Adı-Soyadı**

**Radyoloji Teknisyeni**

Adres ve İletişim Bilgileri: