

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas Sayısı:2011/117**

**Karar Sayısı:2011/156**

**Karar Günü:30.11.2011**

**R.G. Tarih-Sayı:Tebliğ edildi.**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:** Yozgat İdare Mahkemesi

**İTİRAZIN KONUSU:** 4.1.1961 günlü, 209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları İle Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun'un 5. maddesinin, 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Kanun'un 190. maddesi ile değiştirilen üçüncü fıkrasının, Anayasa'nın 2., 10., 55. ve 128. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

### I- OLAY

Devlet Hastanesinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (C) bendi kapsamında, geçici personel olarak görev yapmakta olan davacının, diğer personele ödenen döner sermaye ek ödemesinden, kendisinin de yararlandırılması istemiyle yaptığı başvurunun, mevzuatta geçici personele döner sermaye ödeneceğine ilişkin düzenleme bulunmadığı gerekçesiyle reddine ilişkin idari işlemin iptali istemiyle açtığı davada, itiraz konusu kuralın, Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

### II- İTİRAZ KONUSU YASA KURALI

4.1.1961 günlü, 209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları İle Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun'un 5. maddesinin, 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Kanun'un 190. maddesi ile değiştirilen itiraz konusu üçüncü fıkrası şöyledir:

'(Ek fıkra: 7/3/2006-5471/1md.; Değişik: 13/2/2011-6111/190 md.) **Personelin katkısıyla elde edilen döner sermaye gelirlerinden, döner sermayeli sağlık kurum ve kuruluşlarında görevli olan memurlar ve sözleşmeli personel ile açıktan vekil olarak atanarlara mesai içi veya mesai dışı ayırımı yapılmaksızın ek ödeme yapılabilir. Ancak ilgili kanunları uyarınca, mesai saatleri dışında özelde çalışma hakkı bulunanlardan bu hakkı kullananlara bu Kanunun ek 3 üncü maddesine göre yapılan ödemeden başka ek ödeme yapılmaz. Sağlık kurum ve kuruluşlarında Bakanlıkça belirlenen hizmet sunum şartları ve kriterleri de dikkate alınmak suretiyle, bu ödemenin oranı ile esas ve usulleri; personelin unvanı, görevi, çalışma şartları ve süresi, hizmete katkısı, performansı, tetkik, eğitim-öğretim ve araştırma faaliyetleri 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 belirlenir.'**

### III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince yapılan ilk inceleme toplantısında, başvuru kararı ve ekleri, ilk inceleme raporu, itiraz konusu yasa kuralı ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda

uygulayacakları yasa ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırlarsa o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin, Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak yasa kuralı ise, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

Devlet Hastanesinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (C) bendi kapsamında geçici personel olarak görev yapmakta olan davacının, diğer personele ödenen döner sermaye ek ödemesinden, kendisinin de yararlandırılması istemiyle 26.1.2011 tarihli başvurusunun reddine dair 15.2.2011 tarihli işlemin iptali istemiyle açtığı davada, itiraz yoluna başvuran Mahkeme, itiraz konusu kuralın, Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vararak iptali için başvurmuştur.

Dava konusu 15.2.2011 tarihli idari işlem, 209 sayılı Kanun'un 5. maddesine 7.3.2006 günlü, 5471 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları İle Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun İle 2006 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 1. maddesiyle eklenen üçüncü fıkrasına dayanılarak tesis edilmiştir.

İdare Mahkemesinde iptali istenen idari işlemin dayanağı olan 209 sayılı Kanun'un 5. maddesine 5471 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen üçüncü fıkrası, içeriği büyük oranda aynı tutulmak suretiyle 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Kanun'un 25.2.2011 tarihinde yürürlüğe giren 190. maddesi ile değiştirilip aynı maddenin üçüncü fıkrası olarak yeniden düzenlenmiştir. Dolayısıyla dava konusu idari işlemin tesis tarihinde yürürlükte bulunan kural 209 sayılı Kanun'un 5. maddesine 5471 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen üçüncü fıkra olup, sonradan yürürlüğe giren itiraz konusu kural davada uygulanacak yasa kuralı değildir.

Açıklanan nedenlerle, başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

#### **IV- SONUÇ**

4.1.1961 günlü, 209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları İle Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun'un 5. maddesinin 13.2.2011 günlü, 6111 sayılı Kanun'un 190. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkrasının, itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu fıkra ile ilişkin başvurunun Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, 30.11.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Başkanvekili
Haşim KILIÇ	Serruh KALELİ	Alparslan ALTAN
Üye	Üye	Üye
Fulya KANTARCIOĞLU	Ahmet AKYALÇIN	Mehmet ERTEN
Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Zehra Ayla PERKTAŞ
Üye	Üye	Üye
Recep KÖMÜRCÜ	Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM

**Esas Sayısı:2011/117**  
**Karar Sayısı:2011/156**

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Erdal TERCAN