



T.C.
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
(OMBUDSMANLIK)

ŞİKAYET NO : 2016/592
KARAR TARİHİ : 25/07/2016

RET KARARI

ŞİKAYETÇİ :
ŞİKAYETÇİ VEKİLİ :
ŞİKAYET EDİLEN İDARE : Halk Sağlığı Müdürlüğü
ŞİKAYETİN KONUSU : Şikâyet başvurusu; Nöbet görevine sıhhi izin alarak gelmemesi nedeniyle maşından yapılan kesintinin faiziyle iadesini, bu konu nedeniyle kendisine mobbing uygulayan kişilerin cezalandırılmasını ve uygulanan mobbingin durdurulmasını talep etmesi hakkındadır.
ŞİKAYET BAŞVURU TARİHİ : 04.02.2016

A. Şikâyet Başvuru Süreci

1. Şikâyet başvurusu, Kurumumuza e-başvuru yolu ile gönderilen, 04/02/2016 tarih ve 1378 sayı ile kayıt altına alınan gerçek kişiler için şikâyet başvuru formu vasıtasıyla yapılmıştır. Şikâyet başvurusunun karara bağlanması için 28/3/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 41/1-a maddesi ve İmza Yetkileri Yönergesinin 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca, 2016/592 şikâyet sayılı Red Kararı Önerisiyle Kamu Başdenetçisine sunulmuştur.

B. Ön İnceleme Süreci

2. Yapılan ön incelemede, şikâyet konusunun Kurumumuzun görev alanına girdiği, şikâyetçinin menfaat ihlali koşulunu taşıdığı, idari başvuru yollarının tüketilmiş olduğu, şikâyetin süresi içinde yapıldığı, ayrıca diğer ön inceleme konularında da bir eksiklik bulunmadığı, bu nedenle şikâyetin inceleme ve araştırmasına engel bir durumun bulunmadığı anlaşılmıştır.

II. OLAY VE OLGULAR

A. Şikâyetçinin Konu Hakkındaki Açıklamaları ve İddiaları

3. Şikâyetçi, Kurumumuza 04.02.2016 tarihinde yaptığı şikâyet başvurusunda; Merkez Aile Sağlığı Merkezi No'lu Aile Hekimliği Birimi'nde aile hekimi olarak görev yaptığını, aile hekimlerinin yaptıkları iş karşılığında hak ediş aldıklarını, 10.01.2015 tarih 29232 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Anayasa Mahkemesi'nin 11/9/2014 Tarihli ve E:2014/82, K:2014/143 sayılı Kararı'nda 5258 Aile Hekimliği Kanunu'nun 8. Maddesi'ni sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının izin hakkı yönünden Anayasa'ya aykırı bularak iptal ettiğini ancak iptal edilen hüküm hakkında yeni bir düzenleme yapılmadığını, bu karar neticesinde yönetmeliklere dayanılarak aile hekimlerinin hafta içi mesaisi ve cumartesi günü verilen nöbet görevi dolayısıyla aile hekimlerinin hak

edişlerinden izinli ve raporlu olması nedeniyle bir kesinti yapılamayacağını, diğer taraftan Aile Hekimleri Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği'nin 16 ncı maddesine istinaden hak edişlerden kesinti yapılmasının hukuka aykırı olduğu, Ekim ayında aldığı rapor dolayısıyla maaşından 152,03 liralık kesinti yapıldığını tesadüfen öğrendiğini, konu hakkında Halk Sağlığı Müdürlüğü'ne yaptığı başvuruya cevap verilmediğini, Halk Sağlığı Müdürlüğü'nün konu hakkında soruşturma açtığını, Cumartesi günleri aile hekimlerine verilen nöbet görevinin 09.12.2014 tarih ve 2014/33 sayılı Genelge'ye göre ek bir görev olduğu, mezkur Yönetmeliğe göre Aile Hekimlerine herhangi bir kesintinin tarif edilmediğini belirterek; yapılan tüm kesintilerin yapılış tarihinde itibaren yasal faiziyle iadesi ile yasadışı kesintilere sebep olan kişiler hakkında “görevi kötüye kullanmak” ve “mesleki ehliyetsizlik” nedeniyle soruşturma açılmasını talep etmektedir.

4. Şikâyetçi 18.04.2016 tarihinde sunduğu ek evraklarda; 2016 yılı Ocak ayında mesaiye tam olarak gelmesine rağmen 15 Şubat 2015 tarihinde aldığı maaşında 168,32 liralık kesinti olduğunu fark ettiğini, konu hakkında mutemetliği araması neticesinde durumun önceki aylarda aldığı raporun sisteme yansıtılması neticesinde oluştuğunu öğrendiğini, konu hakkında başvuru ekinde bulunan 17.02.2016 tarihinde Halk Sağlığı Müdürlüğü'ne yaptığı başvuruya herhangi bir cevap alamadığını ifade ederek, yapılan kesintilerin faiziyle iadesini ve maaşı üzerinden kesintiler yapılmak suretiyle uygulanan mobbinge son verilmesini talep etmektedir.

5. Şikâyetçinin başvurusu ekinde sunmuş olduğu “davacının ilgili idarenin yıllık izin talebini reddetmesine istinaden yaptığı başvurunun reddedilmesi işleminin, yıllık izinin anayasal bir hak olması nedeniyle, iptal edilmesi talepli” İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nin 10.05.2013 tarih E.2012/1734, K.2013/1016 sayılı kararında; Yıllık izin hakkının, Anayasal bir hak olması ve kanunla düzenlenmesi gerekmesi nedeniyle, düzenleyici işlemler ile belirlenemeyeceği, ayrıca aile hekiminin izinde olduğu süre zarfında idarenin geçici aile hekimi görevlendirmesi yapabileceği, bu nedenle davacının izin hakkından yararlandırılması gerektiği ve başvurusunun reddine ilişkin idari işlemin iptal edilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

6. Şikâyetçi yaptığı başvuruda dosyanın gizli olarak incelenmesi gerektiğini belirtmiş, ancak 18.05.2016 tarihinde gönderdiği e-mail'de gizlilik kararının kaldırılmasını talep etmiştir.

B. İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları

7. Şikâyet konusu hakkında değerlendirme yapabilmek amacıyla; Halk Sağlığı Müdürlüğü'nden 18.05.2016 tarihli yazımızla gerekli bilgiler talep edilmiştir.

8. Halk Sağlığı Müdürlüğü'nün 17.05.2016 tarihinde Kurumumuza göndermiş olduğu cevabi yazıda özetle; şikâyetçinin 2016 yılı Şubat ayı maaşından kesinti yapılmadığı, Kurumda izin ve Rapor alan aile hekimlerine aynı kesintinin yapıldığı, ilgili personelin 03.10.2015 – 04.10.2015 tarihleri için 1 gün izin aldığı ancak yerine vekâlet eden aile hekimi olmaması nedeniyle 152,03 TL.'lik kesinti yapıldığı, ayrıca ilgilinin 26.12.2015 – 27.12.2015 tarihinde almış olduğu 1 (bir) günlük istirahat raporu için Ocak ayı maaşından kesinti yapıldığı, Sağlık Bakanlığı Türkiye Halk Sağlığı Kurumu'nun Samsun Halk Sağlığı Müdürlüğü'ne hitaben yazdığı 29.05.2015 tarih ve sayılı görüş yazısında, aile hekimlerinin aldıkları istirahat raporlarında yerine vekâlet eden personel olmadığı durumlarda Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği'nin 17 nci maddesinde belirtilen oranlar üzerinden ücret ödenmesi gerektiği belirtildiğinden kullanılan raporlara istinaden kesinti yapıldığı ifade edilmiştir. Yazı ekinde; şikâyetçinin konu hakkında Halk Sağlığı Müdürlüğü'ne yazdığı itiraz dilekçesine istinaden şikâyetçiye gönderilen 05.01.2016 tarihli cevabi yazı bulunmaktadır.

9. İlgili İdarenin 7 nci paragrafta belirtilen bilgi – belge talebimize istinaden gönderdiği 27.06.2016 tarihli ek cevabi yazıda; Şikâyetçinin 26.12.2015 tarihinde kullandığı sıhhi izinin Aralık Bordrosuna yansıtılması gerekirken, Merkez .. No’lu Toplum Sağlığı Merkezinden geç bildirilmesi nedeniyle, Ocak Bordrosundan kesinti yapıldığını, bu nedenle de 15 Şubat tarihinde aldığı maaşının kesintili olarak ödendiği bildirilmiştir. İdarenin kurumumuza gönderdiği cevabi yazıda ek olarak; ... No’lu Toplum Sağlığı Merkezi’nin Halk Sağlığı Müdürlüğü’ne hitaben yazdığı, Dr. ..’ın 26.12.2015 – 27.12.2015 tarihinde yerine vekâlet eden kimse göstermeden 1 (bir) gün hastalık izni kullandığı, Hastalık İzin Belgesinin geç bildirildiği, bu nedenle bir günlük yasal ücretin ilgiliden tahsil edilmesi gerektiğini ihtiva eden 18.01.2016 tarihli yazı bulunmaktadır.

C. Olaylar

10. Merkez Aile Sağlığı Merkezi No’lu Aile Hekimliği Birimi’nde aile hekimi olarak görev yapan şikâyetçi ..,2015 Cumartesi günü ve2015 Cumartesi günü nöbet görevi olmasına rağmen yerine vekâlet edecek bir hekim göstermeden 1’er günlük istirahat izni aldığı, bu nedenle2015 tarihli sıhhi izin için hakedişinden 152,03 TL.’lik ve2015 tarihli sıhhi izin için hakedişinden 168,32 TL kesinti yapıldığı,2015 tarihli “sıhhi izin” nedeniyle yapılan kesintinin, izinin ilgili birime2016 tarihinde bildirilmesi nedeniyle, Ocak 2016 tarihli maaş bordrosuna işlendiği yani 2016 Şubat maaşından kesintinin yapıldığı anlaşılmıştır.

11. Şikâyetçi; ilgili idareye 19.11.2015 tarihinde, 03.10.2015 tarihli sıhhi izni için, başvuru yapmış ancak talebi reddedilmiştir. Ayrıca 26.12.2015 tarihli izni için sunduğu dilekçeye cevap verilmemiştir. Şikâyetçi Kurumumuza yaptığı 04.02.2016 tarihli başvuruda ve 18.04.2016 tarihli ek evrakta; yapılan tüm kesintilerin yapıldığı tarihten itibaren yasal faiziyle iadesini, yasadışı kesintilere sebep olan kişiler hakkında “görevi kötüye kullanmak” ile “mesleki ehliyetsizlik” nedeniyle soruşturma açılmasını ve hakedişinden kesinti yapılması suretiyle kendisine uygulanan mobbing’in durdurulmasını talep etmiştir.

12. Kurumun cevabi yazısı ekinde bulunan “şikâyetçiye ait maaş bordrolarındaki” bilgilerle oluşturulan Günlük Çalışma Hesabına göre Brüt Ücret, İzin Rapor Kesintisi ve Çalışılan Gün Sayısını içeren aşağıdaki tablodadır.

Bordro Dönemi	Günlük Çalışma Hesabına göre Brüt Ücret (TL)	İzin Rapor Kesintisi (TL)	Çalışılan Gün Sayısı
Ekim 2015	9.425,95	152,03	31
Kasım 2015	9.640,50	-	30
Aralık 2015	9.752,73	-	31
Ocak 2015	10.435,67	168,32	31
Şubat 2015	10.481,59	-	29
Mart 2015	10.489,49	-	31
Nisan 2015	10.480,19	-	30

D. Kamu Denetçisi Muhittin MIHÇAK’ın İnceleme ve Araştırma Bulguları

13. Şikâyet konusunun çözümü amacıyla ilgili idare olan Halk Sağlığı Müdürlüğü’nden istenen bilgi ve belgeler; 17.05.2016 tarih ve ... sayılı yazı ile Kurumumuza gönderilmiştir. Söz konusu bilgi ve belgeler ile değerlendirmelere “İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları” ve “Olaylar” başlıkları altında yer verilmiştir.

III. HUKUKİ DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. İlgili Mevzuat

14. 2709 sayılı 1982 Anayasası'nın "Çalışma şartları ve dinlenme hakkı" 50. maddesinde; "Dinlenmek, çalışanların hakkıdır. Ücretli hafta ve bayram tatili ile ücretli yıllık izin hakları ve şartları kanunla düzenlenir." hükmü,

14.1. Anayasasının "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74 üncü maddesinde; "...Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikayetleri inceler..." hükmü,

14.2. Anayasa'nın 128 inci maddesinde: "Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir..." hükmü amirdir.

15. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "Kurumun görevi" başlıklı 5 inci maddesinin 1 inci fıkrası; "Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir." şeklindedir.

16. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun;

16.1 4 üncü maddesinde; "Kamu hizmetlerisözleşmeli personel eliyle gördürülür" ibaresi, aynı maddenin b fıkrasında; "Sözleşmeli personel; işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileridir" hükmü, aynı fıkranın 3 üncü bendinde; "Sözleşmeli personele.... kullandırılacak izinler ile sözleşme esas ve usulleri Devlet Personel Başkanlığının görüşü ve Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca belirlenir." hükmü,

16.2 "Çalışma Saatleri Başlıklı" 99 uncu maddesinde; Memurların haftalık çalışma süresi genel olarak 40 saattir.Bu süre Cumartesi ve Pazar günleri tatil olmak üzere düzenlenir. Ancak özel kanunlarla yahut bu kanuna veya özel kanunlara dayanılarak çıkarılacak tüzük ve yönetmeliklerle, kurumların ve hizmetlerin özellikleri dikkate alınmak suretiyle farklı çalışma süreleri tespit olunabilir." ibaresi,

16.3 164. Maddesinde "Sözleşmeli personelin ücretleri sözleşme şartlarına göre ödenir." hükmü,

16.4. 33 numaralı Ek Maddesinde; "sözleşmeli personele, izin suretiyle karşılanamayan her bir nöbet saati için (nöbet süresi kesintisiz 6 saatten az olmamak üzere), aşağıda gösterilen gösterge rakamlarının aylık katsayısı ile çarpılması sonucu hesaplanacak tutarda nöbet ücreti ödenir." düzenlemesi yer almaktadır.

17. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Görevi Kötüye Kullanma" başlıklı 257 nci maddesinde; "Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." hükmüne hazidir..

18. 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun;

18.1 1 inci maddesinde: "Bu Kanunun amacı; ...Aile hekimliği hizmetlerinin yürütülebilmesini teminen görevlendirilecek veya çalıştırılacak sağlık personelinin statüsü ve malî hakları ile hizmetin esaslarını düzenlemektir" ibaresi,

18.2 "Personelin statüsü ve malî haklar" başlıklı 3 üncü maddesinin;

18.2.1. 1 inci fıkrasında “Sağlık Bakanlığı; Bakanlık veya diğer kamu kurum veya kuruluşları personeli olan uzman tabip, tabip ve aile sağlığı elemanı olarak çalıştırılacak sağlık personelinin, kendilerinin talebi ve kurumlarının veya Bakanlığın muvafakatı üzerine, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın, sözleşmeli olarak çalıştırmaya... yetkilidir.” ibaresi,

18.2.2. 4 üncü fıkrasında;” Kadroya bağlı olarak veya sözleşmeli personel pozisyonlarında görev yapan personelden Sağlık Bakanlığınca aile hekimi veya aile sağlığı elemanı olarak görevlendirilenlere..... **çalıştıkları günler dikkate alınarak** aşağıdaki fıkrada belirlenen miktarların yarısını aşmamak üzere tespit edilecek tutarda ödeme yapılır”ibaresi,

18.2.3 5 inci fıkrasında: ” Sözleşme yapılan aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarına, 657 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin (B) bendine göre belirlenen en yüksek brüt sözleşme ücretinin aile hekimi için (6) katını, aile sağlığı elemanı için (1,5) katını aşmamak üzere tespit edilecek tutar, çalışılan ay sonuçlarının ilgili sağlık idaresine bildiriminden itibaren onbeş gün içerisinde ödenir. Aile hekimlerine ve aile sağlığı elemanlarına 657 sayılı Kanunun ek 33 üncü maddesinde belirtilen yerlerde haftalık çalışma süresi ve mesai saatleri dışında ayda asgari sekiz saat; ihtiyaç hâlinde ise bu sürenin üzerinde nöbet görevi verilir. Bunlara entegre sağlık hizmeti sunulan merkezlerde artırımlı ücretten yararlananlar hariç olmak üzere, 657 sayılı Kanunun ek 33 üncü maddesi çerçevesinde nöbet ücreti ödenir.”ibaresi,

18.2.4. 7 nci fıkrasında; “Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının durumları ve aile hekimliği uzmanlık eğitimi almış olup olmadıkları da dikkate alınmak suretiyle yapılacak ödeme tutarlarının tespitinde; çalıştığı bölgenin sosyo-ekonomik gelişmişlik düzeyi, aile sağlığı merkezi giderleri, kayıtlı kişi sayısı ve bunların risk grupları, gezici sağlık hizmetleri ile aile hekimi tarafından karşılanmayan gider unsurları, belirlenen standartlar çerçevesinde sağlığın geliştirilmesi, hastalıkların önlenmesi, takibi ve kontrolündeki başarı oranı gibi kriterler esas alınır.” ibaresi,

18.3 5. Maddesinde; “;.. Acil haller hariç, haftada kırk saatten az olmamak kaydı ile Bakanlıkça belirlenen kıstaslar çerçevesinde ilgili aile hekiminin talebi ve o yerin sağlık idaresince onaylanan çalışma saatleri içinde yerine getirilir. Çalışma saatleri dışında, aile hekimleri ve aile sağlığı elemanları ile gerektiğinde Sağlık Bakanlığı ve bağlı kuruluşları personeline nöbet görevi verilebilir.”düzenlemesi,

18.4. “Yönetmelikler” başlıklı 8.maddesinin 2 nci fıkrasında; “Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususlar ve bu Kanunda belirlenen esaslar çerçevesinde bunlara yapılacak ödeme tutarları ile bu ücretlerden indirim oran ve şartları, sözleşmenin feshini gerektiren nedenler, Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir” ibaresi yer almaktadır.

19. 01.12.2010 tarih 27810 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği’nin;

19.1. 1 inci Maddesinde: “Bu Yönetmeliğin amacı, Sağlık Bakanlığınca aile hekimliği uygulaması kapsamında sözleşmeli olarak çalıştırılan aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarına yapılacak ödemeler, bunların izinleri ve sözleşme esasları ile aile hekimliği uygulamaları için Sağlık Bakanlığınca görevlendirilen uzman tabip, tabip ve aile sağlığı elemanlarına yapılacak ödemelere ilişkin usûl ve esasları belirlemektir” hükmü,

19.2 8 inci Maddesinin 2 nci fıkrasında;” Sözleşmeli olarak çalıştırılan aile hekimi veya aile sağlığı elemanı, izinli veya raporlu olduğu süre içinde, 5 inci maddede belirtilen şartları taşıyan hekim ya da sağlık personeli ile anlaşarak hizmetin görülmesini geçici olarak sağlar. Bu anlaşma, müdürlükçe uygun görülmesi hâlinde uygulanır. Bu mümkün olmadığı takdirde müdürlükçe geçici aile hekimi veya geçici aile sağlığı elemanı görevlendirilir. ...” ibaresi,

19.3. 16 ncı maddesinin 1 inci fıkrasında: “Aile hekimliği uygulamasında sözleşmeyle çalıştırılan veya aile hekimliği uygulamaları için görevlendirilen aile hekimine çalışılan gün sayısına göre ödeme yapılır. İzin, rapor... çalışılan gün sayısına dahildir.” ibaresi,

19.4 Geçici Aile Hekimlerine Yapılacak Ödemeler başlıklı 17 nci maddesinde: “Sözleşme ile çalıştırılan aile hekimine, 8 inci maddenin ikinci fıkrası çerçevesinde görev başında bulunmadığı süre içinde, hizmetin görülmesini sağlaması hâlinde ödeme tam olarak yapılır. Bu mümkün olmadığı takdirde müdürlük, diğer aile hekimleri veya Bakanlık personelini geçici aile hekimi olarak görevlendirir. Bu durumda; a) 16 ncı maddenin birinci fıkrasının (a) bendine göre kayıtlı kişiler için yapılacak brüt ödeme miktarının %50’si yasal kesintiler yapıldıktan sonra asıl aile hekimine, %50’si ise geçici aile hekimine ödenmek üzere kadrosunun bulunduğu kurum döner sermaye emanet hesabına, tek birimli aile sağlığı merkezinde görev yapan ve yıllık izin sebebiyle görevi başında bulunamayan asıl aile hekimine... ödenir” ibaresi,

19.4.1. Aynı maddenin 4 üncü fıkrasında: “Bu madde gereği görevlendirilen personele yapılacak ödemeler çalışılan gün sayısına orantılı olarak yapılır” hükmü,

19.5. “İzinler” başlıklı Geçici 4 üncü maddesinin;

19.5.1. 1 inci fıkrasında; “Aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarının izin haklarına yönelik kanuni düzenleme yapıncaya kadar sözleşmeli aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarının izinleri hakkında bu maddedeki usul ve esaslar uygulanır” düzenlemesi,

19.5.2. 5 inci fıkrasında: “Aile hekimleri ve aile sağlığı elemanlarına, görev yapmalarını etkileyecek hastalıkları hâlinde, bir sözleşme dönemi içindeki her bir mali yılda, tek hekimin uygun görmesiyle en çok on günlük dönemler hâlinde, toplam kırk güne kadar hastalık izni verilebilir. Bir defada on günü aşan hastalık izni için sağlık kurulu raporu gereklidir.” düzenlemesi yer almaktadır.

20. 25.01.2013 tarih ve 28539 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan Aile Hekimliği Uygulama Yönetmeliği’nin 10 uncu maddesinin 4 üncü fıkrasında; “Aile hekimlerine ve aile sağlığı elemanlarına 657 sayılı Kanunun ek 33 üncü maddesinde belirtilen yerlerde haftalık çalışma süresi ve mesai saatleri dışında ayda asgari sekiz saat; ihtiyaç halinde ise bu sürenin üzerinde nöbet görevi verilir. Bunlara entegre sağlık hizmeti sunulan merkezlerde artırımlı ücretten yararlananlar hariç olmak üzere, 657 sayılı Kanunun ek 33 üncü maddesi çerçevesinde nöbet ücreti ödenir. Nöbete ilişkin planlama aile hekimliği uygulamasında aksamaya mahal vermeyecek şekilde yapılır ve hafta içi sekizer saat hafta sonu ise on altı saatten fazla olmamak üzere haftalık 30 saatten fazla nöbet tutturulamaz.” hükmü yer almaktadır.

21. 19/03/2011 tarih ve 27879 sayılı Resmi Gazete`de yayımlanan "İşyerlerinde Psikolojik Tacizin (Mobbing) Önlenmesi" konulu Başbakanlık Genelgesinde, kamu kurum ve kuruluşları ile özel sektör işyerlerinde gerçekleşen psikolojik tacizin çalışanların itibarını ve onurunu zedelediği, verimliliğini azalttığı ve sağlığını kaybetmesine neden olarak çalışma hayatını olumsuz etkilediği, kasıtlı ve sistematik olarak belirli bir süre çalışanın aşağılanması, küçümsenmesi, dışlanması, kişiliğinin ve saygınlığının zedelenmesi, kötü muameleye tabi tutulması, yıldırılması ve benzeri şekillerde ortaya çıkan psikolojik tacizin önlenmesi, iş sağlığı ve güvenliğinin ve çalışma barışının geliştirilmesi için bazı tedbirlerin alınması gerektiği, işyerinde psikolojik tacizle mücadelenin öncelikle işverenin sorumluluğunda olduğu, işverenlerin çalışanların tacize maruz kalmamaları için gerekli bütün önlemleri alacakları, bütün çalışanların psikolojik taciz olarak değerlendirilebilecek her türlü eylem ve davranışlardan uzak duracakları, belirtilmiştir.

22. Ülkemiz adına 15/08/2000 tarihinde New York'ta imzalanan ve 04/06/2003 tarihli ve 4867 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan, Bakanlar Kurulunca 10/07/2003 tarihinde onaylanan ve 11/08/2003 tarihli ve 25196 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan "Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme”nin 6 ncı maddesinde, Sözleşmeye taraf

devletlerin, herkesin çalışma hakkını tanıyacakları ve bu hakkı korumak için gerekli tedbirleri alacakları, bu hakkı tam olarak geliştirmek için alacakları tedbirler arasında bireyin temel siyasal ve ekonomik özgürlüklerini koruyan şartlar altında ekonomik, sosyal ve kültürel gelişme ile tam ve üretken istihdamı sağlamak için gerekli politikaları ve yöntemleri uygulamanın da yer aldığı; **7 nci maddesinde**, herkesin adil ve elverişli çalışma koşullarından yararlanmak hakkını kabul ettiği belirtilmektedir.

23. Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından 04/06/1958 tarihinde kabul edilen, Ülkemiz tarafından 811 sayılı Kanunla uygun bulunan, 02/09/1967 tarihi ve 6-8730 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla onaylanmış olan ve 21/09/1967 tarihi ve 12705 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan "111 sayılı Ayrımcılık Sözleşmesi"nin birinci maddesinde; "ayırım", iş veya meslek edinmede veya edinilen iş veya meslekte tabi olunacak muamelede eşitliği yok edici veya bozucu etkisi olan her türlü ayrılık gözetme, ayrı tutma veya üstün tutma şeklinde tanımlanmış; **2 nci maddesinde**, bu sözleşmenin yürürlükte bulunduğu üye memleketlerde her türlü ayırımı ortadan kaldırmak maksadıyla iş veya meslek edinmede ve edinilen iş veya meslekte tabi olunacak muamelede eşitliği geliştirmeyi hedef tutan milli bir politikayı tespit ve takip etmeyi taahhüt edeceği belirtilmiştir.

B. Şikayet Konusuna İlişkin Uygulamalar

24. Anayasa Mahkemesinin 10/03/2016 tarihli ve 2013/6235 başvuru numaralı kararında; "Söz konusu davranışların, kişi üzerindeki etkileri önem taşımakla birlikte bireyin kişilik haklarına, onur ve haysiyetine ya da sağlığına zarar verici nitelikte olup olmadığı yönünden objektif kriterlere göre değerlendirme yapılması gerekmektedir. Bunun yanı sıra, mobbing kavramının işyeri ve mesleki yaşamla ilişkili bir olguyu ifade etmesi nedeniyle mağdurun işi ya da mesleğine ilişkin olumsuz sonuçların ortaya çıkmış olması, bu sonuçların iş ortamının kötüleşmesi, çekilmez hal alması veya tamamen işin veya mesleğin bırakılması sonucunu doğurması şartının da araştırılması gerektiği anlaşılmaktadır. Kural olarak psikolojik tacize maruz kaldığını ileri süren başvuruçuların bu iddialarını yeterli ve ikna edici açıklamalar ve delillerle ispat etmeleri gerekir. Bununla beraber, psikolojik tacizi kanıtlamak kolay değildir. Bu yüzden, başvuruçuların kendilerine yönelik sistematik ve süreklilik arz eden şekilde psikolojik tacize yol açan muamele yapıldığını hukuka uygun her türlü delille ispatlamaları mümkündür. Bunun ispatlanması durumunda, bu şekildeki muamelenin var olmadığını veya haklı sebeplere dayandığını ispat yükü muameleyi gerçekleştiren kamu makamlarına geçecektir." değerlendirmelerine yer verilmiştir.

25. Bursa Bölge İdare Mahkemesinin 07/11/2014 tarih ve E. 2014/4053; K. 2014/3839 sayılı kararında; "Mobbing; bir veya birkaç kişinin bir diğer kişiye uyguladığı, düşmanca ve ahlaka, etiğe aykırı yöntemlerle uygulanan sistematik psikolojik bir baskı olarak ifade edilebilir. Aslında mobbing kelimesinin anlatmak istediği şey; iş yerindeki duygusal taciz, psikolojik şiddet, dışlama, aşağılama, rahatsız etme, çalışma motivasyonunu, özgüvenini kırma ve mutsuz etmedir. Mobbing uygulamalarını ispat etmenin çok zor olduğu kabulüyle mobbinge karine teşkil edebilecek delillere dayanılarak yargılama yapılmasını benimsemek zorunludur." denilmiştir.

26. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27/12/2013 tarih ve E. 2013/693 K. 2013/30811 sayılı Kararında; "Mobbingin varlığı için kişilik haklarının ağır şekilde ihlaline gerek olmadığı, kişilik haklarına yönelik haksızlığın yeterli olduğu, ayrıca mobbing iddialarında davacı işçinin, kendisine işyerinde mobbing uygulandığına dair kuşku uyandıracak olguları ileri sürmesinin yeterli olduğu, işyerinde mobbing gerçekleşmediğini ispat külfetinin davalıya düştüğü" belirtilmiştir.

27. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 25/09/2013 tarihli ve E:2012/91925, K:2013/1407 sayılı kararında; "Türk Hukukunda psikolojik taciz (mobbing); işyerinde çalışanlara, diğer çalışanlar veya

işverenler tarafından sistematik biçimde uygulanan, tekrarlanan her türlü kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama gibi davranışlar olarak ifade edilmiştir. Psikolojik tacizin en bariz örnekleri, kendini göstermeyi engellemek, sözünü kesmek, yüksek sesle azarlamak, sürekli eleştiri, çalışan iş ortamında yokmuş gibi davranmak, iletişimin kesilmesi, fikirlerine itibar edilmemesi, asılsız söylenti, hoş olmayan imalar, nitelikli iş verilmemesi, anlamsız işler verilir sürekli yer değiştirilmesi, ağır işler verilmesi ve fiziksel şiddet tehdidi sayılabilir. Görüldüğü üzere, bir eylemin psikolojik taciz olarak kabul edilebilmesi için, bir işçinin hedef alınarak gerçekleştirilmesi, belli bir süreye yayılması ve bu durumun sistematik bir hal alması gerekir. Belirtilen şartların gerçekleşip gerçekleşmediğinin, her somut olayda ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir. Psikolojik tacizin nedenleri farklılık göstermesine karşın amaç, çoğu kez işçinin işyerinden ayrılmasını sağlamaktır." denilmektedir.

28. Yargıtay 22 nci Hukuk Dairesinin 16/09/2014 tarihli ve E:2014/18743, K:2014/24185 sayılı kararında; "Mobbingin meydana gelebilmesi için bir işçinin hedef alınarak, uzun bir süre ve belli aralıklarla sistematik biçimde tekrarlanan, mağdurun karşı koymasına rağmen yapılan aşağılayıcı, küçük düşürücü ve psikolojik olarak acı veren, işteki performansı engelleyen veyahut olumsuz bir çalışma ortamına sebep olan tehdit, şiddet, aşağılama, hakaret, ayrımcılık, ağır eleştiri, taciz ve çalışma şartlarını ağırlaştırma gibi eylem, tutum ve davranışların uygulanması gerekir. ... Mobbingde, hedef alınan kişinin şerefine, kişiliğine, karakterine, inancına, değerlerine, yeteneklerine, tecrübelerine, birikimlerine, düşüncelerine, etnik kökenine, yaşam biçimine, kültür ve benzeri yönlerine topluca bir saldırı söz konusudur. Bu saldırı, dedikodu ve söylenti çıkarma, iftira atma, toplum önünde küçük düşürme, hafife alma, karalama, kötöleme ve yok sayma gibi kişiyi zihinsel, ruhsal, fiziksel ve bedensel olarak etkileyebilecek eylemlerle yapılmaktadır. Süreklilik göstermeyen, belli aralıklarla sık sık tekrarlanmayan, ara sıra münferit olarak meydana gelmiş birkaç haksız, kaba, nezaketsiz veya etik dışı davranış mobbing olarak nitelendirilemez." hükmü yer almaktadır.

29. Naklen atama işlemine dayanak olarak davacının almış olduğu disiplin cezalarının gerekçe gösterilmesi nedeniyle, cezalandırma amacı ile tesis edildiği anlaşılan naklen atama işlemi ile ilgili olarak açılmış olan davaya istinaden Danıştay 5. Dairesinin 07/04/1999 tarih ve E. 1998/2342; K. 1999/853 sayısıyla verdiği Kararında: "Görevinde başarısızlığı ya da başkaca bir olumsuzluğu ileri sürülmeyen ve sicilleri de olumlu olan davacının: bu eylemlerinin disiplin cezası verilmesini gerektirir nitelikte olması ve bu cezaların verilmiş bulunması karşısında, ayrıca bu eylemlerinin naklen atanmaya da gerekçe alınması, atamanın cezalandırma amacı taşıdığını göstermekte olup söz konusu cezaların dava konusu işlemin sebep unsuru olarak kabul edilmesine imkan bulunmadığından, davanın reddi yolundaki idare mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir" denilerek davacının temyiz isteminin kabulüne karar verilmiştir.

30. 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu'nun 8 inci maddesinin iptali istemiyle açılan davaya istinaden verilen Anayasa Mahkemesi'nin 10.01.2015 tarih – 29232 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan E. 2014/82, K:2014/143 sayılı Kararında; mezkur maddenin 2 nci fıkrasına göre, Aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarıyla yapılacak sözleşmede yer alacak hususların Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği, ancak Anayasa'nın 7 nci maddesine göre yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde olduğu ve devredilemeyeceği, Anayasa'da kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir yetki verilemeyeceği, aile hekimlerinin Anayasa'nın 128. Maddesinde belirtilen "Kamu görevlisi" kapsamında olduğu ve aynı madde gereğince özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği, mezkur Kanun'da aile hekimlerinin izin hakları konusunda bir düzenlemeye yer verilmediği, diğer kamu görevlisi statüsündeki sözleşmeli aile hekimleri ile imzalanacak hizmet sözleşmelerinde kanunla belirlenmesi gereken özlük haklarına ilişkin idareye düzenleme yetkisi verdiği, özlük hakları kapsamında değerlendirilen izin hakkının yönetmelikle düzenlenmesine imkan veren kuralların kamu görevlisinin statülerinin kanunla düzenlenmesi ve yasama yetkisinin devredilemezliği yönündeki anayasal ilkelere bağdaşmadığı, bu

nedenle mezkur kanunun 8 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki “aile hekimi ve aile sağlığı elemanları ile yapılacak sözleşmede yer alan hususlar ...“ ve “Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak, Sağlık Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği” bölümlerinin “sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının izin hakkı” yönünden Anayasa’ya aykırı olduklarına ve iptallerine karar verilmiştir.

31. 5258 sayılı Aile Hekimliği Kanunu’nun “aile hekimlerine nöbet görevi verilmesine yönelik” 3 üncü maddesinin beşinci fıkrasının, Anayasa’nın 2., 18. ve 50. Maddelerine aykırı olduğu iddiası ileri sürülerek iptali istemiyle açılan davaya istinaden, Anayasa Mahkemesi’nin 05.03.2015 günlü, E: 2015/17, K:2015/20 sayılı kararında; Konu sağlık hizmetinin sürekliliği açısından değerlendirilmiş, aile hekimleri “diğer kamu görevlileri arasında sayılmış” olup; iptal istemi reddedilmiştir.

B. Kamu Denetçisi Muhittin MIHÇAK’ın Kamu Başdenetçisi’ne Önerisi

32. Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma sonucunda; şikâyetin yerinde olmadığı, şikâyet konusu işlemden hukuka ve hakkaniyete aykırılık olmadığı değerlendirilerek şikâyetin reddi yönündeki Öneri Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

C. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme ve Gerekçe

33. 3 ve 4 numaralı paragraflarda açıklandığı üzere, şikâyet başvurusu; 2015 yılı Kasım maaşından ve 2016 yılı Ocak ayında sıhhi izin kullanmadığı halde 2016 yılı Şubat maaşından sıhhi izin nedeniyle yapılan kesintinin haksız olduğunu, bu nedenle yapılan kesintinin faiziyle beraber iadesini, bu uygulamayı yapan kamu görevlilerine soruşturma açılmasını ayrıca kendisine maaşından kesinti yapılmak suretiyle uygulanan mobbing’in durdurulmasını talep etmektedir.

34. Şikâyetçinin 26.12.2015 tarihinde kullandığı izin, 9 numaralı Paragrafta belirtildiği üzere, sıhhi iznin ilgili birime geç intikal ettiği, bu nedenle Aralık ayı maaş bordrosu yerine Ocak ayı maaş bordrosunda yer aldığı, dolayısıyla kesintinin Şubat maaşında yapıldığı, şikâyetçinin bu durum nedeniyle hak kaybına uğramadığı anlaşılmıştır.

35. 5. Paragrafta belirtilen ve şikâyetçinin başvuru belgesi ekinde sunduğu, İstanbul 10. İdare Mahkemesi’nin 10.05.2013 tarihli E.2012/1734, K.2013/1016 sayılı kararının; “izin hakkı”nın kullanılmasına yönelik olması nedeniyle mevcut başvuruda uygulanamayacağı anlaşılmıştır.

36. Şikâyetçi **Anayasa Mahkemesi’nin E. 2014/82, K:2014/143** sayılı kararı neticesinde, aile hekimlerinin “özlük haklarından” sayılan izin hakkı açısından Yönetmeliklere dayanılarak kesinti yapılamayacağını iddia etmektedir.

37. Mezkur Anayasa Mahkemesi kararında; Anayasanın 128 ve 7 nci maddelerine atıf yaparak, kamu görevlisi statüsünde olan aile hekimlerinin özlük işlerinden olan izin hakkının, kanunla düzenlenmesi gerektiği, izin konusunun yönetmeliğe dayanılarak hazırlanacak sözleşme ile düzenlenemeyeceği, bu konu hakkında yürütme organına sınırları belirsiz bir yetki verilmesinin anayasal ilkelerle bağdaşmayacağını belirterek, ilgili maddeleri sözleşmeli aile hekimi ve aile sağlığı elemanlarının izin hakkı yönünden iptal etmiştir.

38. Devlet Memurları Kanunu’nun 101, 104 ve 105 numaralı maddelerinde izin hakları düzenlenmiştir. Anayasa mahkemesi söz konusu kararıyla; Yürütme Organı’nın yetkisini aşarak kanunla düzenlenmesi gereken bir husus hakkında düzenleme yaparak o hakkın kullanılmasını kısıtlayıcı ve yok edici şekilde Yönetmelik çıkarılmasına engel olmuştur. Konuyu şikâyet başvurusuna konu olay olan “sıhhi izin hakkı” yönünden değerlendirildiğinde; mahkeme kararı İdare’nin “sıhhi izin” kullanılmasına engel olabilen idari işlemlere yol açabilecek düzenlemelerin yapılması yönünden iptal kararını vermiştir.

Ancak Yönetmelik'in 17 inci maddesinde belirtilen düzenleme, personelin görev başında bulunmaması nedeniyle yapılacak ödeme hakkındadır. Dolayısıyla; konunun, şikâyetçinin iddia ettiği gibi, Yönetmelik'e istinaden izin nedeniyle kesinti yapılması açısından değerlendirilmesi mümkün değildir.

39. Ayrıca şikâyetçi; Yönetmelik'in 16 ncı maddesinde ifade edilen "izin ve rapor günleri çalışılan gün sayısına dahil edilir" hususu nedeniyle maaşından kesinti yapılamayacağını belirtmektedir. Ancak; aynı Yönetmelik'in 17 inci maddesinde görevde bulunulmaması durumunda yapılacak kesintiler düzenlenmiş olup; konunun bu madde açısından değerlendirilmesi gerekmektedir.

40. Aile hekiminin maaşı, mezkur kanunun 3 üncü maddesinin 7 inci fıkrasına istinaden **18.2.4.** sayılı paragrafta belirtilen kriterler üzerinden hesaplanmaktadır. Bu husus; Aile Hekimliği Ödeme ve Sözleşme Yönetmeliği'nin 16 ncı maddesinin 1 nci fıkrası a,b,c,ç bentlerinde: Kayıtlı Kişiler için Ödenecek Ücret, Sosyoekonomik Gelişmişlik Düzeyi, Aile Sağlığı Merkezi Giderleri, Gezici Sağlık Hizmeti Giderleri başlıkları altında ayrıntılı olarak belirtilmiş ayrıca ücretin aylık olarak hesaplanacağı ifade edilmiştir.

41. Ancak, yukarıda belirtilen unsurlara göre ödenen aile hekimi maaşında; alınan izin, raporlar dahil olacak şekilde çalışılan gün sayısı da değerlendirilmektedir. Gerek şikâyetçinin beyanı gerekse idarenin kurumumuza gönderdiği cevabi yazıdan anlaşılacağı üzere, şikâyetçi Ekim 2015 ve Aralık 2015 tarihlerinde 1'er gün sıhhi izin kullanmıştır. 12. Paragraftaki tablodan anlaşılacağı üzere; çalışılan gün sayısı Ekim ve Ocak ayı için 31 gündür. Yani kullanılan sıhhi izine rağmen çalışılan gün sayısı tam olarak alınmıştır. Diğer taraftan; görev başında olunmadığı izin alınan tarihler için; "Yönetmeliğin 17 inci maddesinde belirtilen vekâlet göstermeden görev başında bulunmayan aile hekiminin brüt ödeme miktarının %50'si yasal kesintiler yapıldıktan sonra asıl aile hekimine ödenmesi gerekir" hükmünün uygulanması gerekmekte olup; Maaş Bordrolarında 3 ve 4 numaralı Paragrafta belirtilen ve görev başında bulunulmaması nedeniyle kesilmesi gereken tutarların, İzin / Rapor kesintisi adı altında brüt ödemedenden düşürüldüğü görülmüştür.

42. Mezkur Yönetmeliğin 17 nci maddesine göre Maaş Bordrosundaki tutarlara göre yapılması gereken kesintiler aşağıda belirtilmiştir.

Dönem	Günlük Çalışma Hesabına Göre Brüt Ücret(Toplam):	Çalışılan Gün	Günlük Çalışma Hesabına Göre Brüt Ücret	Vekalet Gösterilmemesi Nedeniyle Günlük Ücretten yapılması gereken %50 Kesinti
2015/10	9.425,95 TL.	31	304,0629 TL.	152,03 TL.
2016/1	10.435,67 TL.	31	336,6345 TL	168,317 TL.

Yukarıda yapılan hesaplardan anlaşılacağı üzere; yapılan kesintiler ilgili kanun maddesinin uygulanması neticesinde bulunmuş ve uygulanmıştır.

43. Anayasa Mahkemesi'nin E: 2015/17, K: 2015:202 sayılı kararında; "aile hekimleri" hizmetleri Devletin Genel İdare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerdendir. Bu şekilde çalışanlar "diğer kamu görevlisi" kapsamında" olduğu ifade edilmiştir. Kararda Anayasanın 56 ncı maddesine atıf yapılarak, "kişilerin hayatlarını mutlu, huzurlu, beden ve ruh sağlığına sahip olarak sürdürebilmeleri, ihtiyaç duydukları oranda ilgili hizmetlerden yararlanabilmeleri ile sağlanacağı, Devletin bu haklardan yararlanmayı artıracak şekilde önlemler almakla mükellef olduğu, sağlık hizmetinin temel hedefinin insan sağlığı olması itibarıyla "ertelenemez ve ikame edilemez" bir özelliğe sahip olduğu, bu bağlamda aile hekimleri için nöbet uygulamasının Devletin almak zorunda olduğu önlemler içinde yer aldığı" ifade edilmiştir. Bu kararda belirtilen

hususların ışığında; Kanun koyucunun aile hekimlerine maaş hesaplamasına belirtilen kriterlere ek olarak çalışılan gün kriterini getirmesinin sunulan hizmetin önemi düşünülerek sağlık hizmetinde sürekliliğin sağlanması amacıyla olduğu, aile hekimlerinin ödeme kriterlerini tamamıyla yerine getirse bile, çalışma ortamında bulunmamasının sağlık hizmetini sekteye uğratacağı, bu bağlamda İdarenin çalışılan gün sayısını her ayda bulunan gün sayısı olarak değerlendirmesinin doğru olduğu ayrıca hafta sonu günlerinin de çalışılan gün olarak kabul edilmesi gerektiği, dolayısıyla Cumartesi günü göreve gelmemesi durumunda hakedişten kesinti yapılması gerektiği anlaşılmıştır.

44. Mobbing "İşyerlerinde bir veya birden fazla kişi tarafından diğer kişi ya da kişilere yönelik gerçekleştirilen, belirli bir süre sistematik biçimde devam eden, yıldırma, pasifize etme veya işten uzaklaştırmayı amaçlayan; mağdur ya da mağdurların kişilik değerlerine, mesleki durumlarına, sosyal ilişkilerine veya sağlıklarına zarar veren; kötü niyetli, kasıtlı, olumsuz tutum ve davranışlar bütünü" olarak tanımlanmış, mobbingin unsurları olarak; işyerinde gerçekleşmesi, sistemli bir şekilde yapılması, süreklilik kazanmış bir sıklıkla tekrarlanması, kasıtlı yapılması, yıldırma, pasifize etme ve işten uzaklaştırma amacıyla olması, mağduru kişiliğinde, mesleki durumunda veya sağlığında zarar ortaya çıkması hususları sayılmıştır. [Bkz, İşyerlerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Bilgilendirme Rehberi, Psikolojik Tacizle Mücadele Kurulu, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı (Mayıs 2014)]

45. Psikolojik tacize maruz kalan bireylerin; bıkırma, yıldırma, dışlanma, kurumun hizmetlerinden yoksun bırakılma, aşağılanma, izin ve görevlendirilmelerde yararlandırılmama, zorla tayin gibi psikolojik tacize neden olabilecek tutum ve davranışlara maruz kalabilmekte oldukları, bir olguya işyerinde psikolojik taciz diye bakabilmek için davranışların ayda birkaç kez tekrarlanması, birbiri ardına birtakım evreler içinde geçmiş olması ve bunun tekrarlama sıklığı ve uzun süre devam etmesi ve davranış tarzlarının kişiye kötü muamele şeklinde olması gerektiği, en azından, kasıtlılık, süreklilik ve sistemlilik niteliklerini taşıması gerektiği belirtilmiş, mobbinge neden olabilecek idari işlemler ise; geçici görevlendirme (görev yeri değişikliği), mesleğin (unvanın) gerektirdiği görevleri vermeme, atama (atamama) özlük haklarının yerine getirilmemesi, disiplin soruşturması açılması olarak sayılmıştır. [Bkz, Türkiye Büyük Millet Meclisi Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing) Ve Çözüm Önerileri Komisyon Raporu (Nisan 2011)]

46. Mobbing uygulandığı konusunda kesin bir karar verilebilmesi için, 24,26,27,28 ve 29 no'lu paragraflarda yer alan yüksek yargı kararlarında yer alan şartların gerçekleşip gerçekleşmediğinin somut olay için değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu kapsamda, mobbingin tespitinde yaşananların çekilmez hal alması veya tamamen işin veya mesleğin bırakılması sonucunu doğurması, tekrarlanan her türlü kötü muamele, tehdit, şiddet, aşağılama gibi davranışların varlığı, kişilik haklarına yönelik olarak ihlalin gerçekleşmesi şartlarının da araştırılması gerekmektedir. Somut olayımızda, şikâyetçinin aldığı sıhhi izin nedeniyle maaşından yapılan kesintinin, uzun bir süre ve belli aralıklarla sistematik biçimde tekrarlanmadığı; aşağılanma, küçümsenme, dışlanma, kişiliğinin ve saygınlığının zedelenmesi gibi psikolojik tacize yol açmadığı, bu nedenle **mobbing derecesine varmadığı, bu iddialarla ilgili işlemlerde idarenin hukuka aykırılığının tespit edilemediği anlaşılmıştır.**

47. Şikâyetçinin talebinde belirttiği; ilgililer hakkında soruşturma açılması talebinin, yapılan işlemlerin mevzuat çerçevesinde olması ve şikâyetçinin hak kaybına uğramaması nedeniyle ilgili personel hakkında soruşturma açılmasını gerektirecek bir hususun vuku bulmadığı anlaşılmıştır.

48. Yukarıdan beri yapılan açıklamalar, dosya içerisindeki bilgi, belge, yasal mevzuat, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, yargı kararları ve tüm dosya kapsamı hep birlikte değerlendirildiğinde; 2015 Kasım ve 2016 Ocak ayında sıhhi izin kullanmadığı halde 2016 Şubat maaşından yapılan kesintinin haksız olduğu ve mevzuata aykırı olduğunu iddia eden şikâyetçinin, Aralık ayında kullandığı izine ait belgelerin ilgili birime geç ulaştırıldığı bu nedenle de yapılması gereken kesintinin Şubat ayında gerçekleşmesi, mezkur mevzuat hükümlerine istinaden çalışılan gün

sayısının hesaba katılması sebebiyle hak edişinin günlük bazda değerlendirilerek görev başında bulunmadığı günler için %50'lik kesinti yapılmasının gerekmesi ve idarenin yaptığı işlemlerde hukuka aykırılık tespit edilememesi nedeniyle mobbing fiilinin oluşmadığı ve görevli personele soruşturma açılmasına gerek olmadığı anlaşıldığından, yapılan kesintinin faiziyle beraber iadesi, bu uygulamayı yapan kamu görevlilerine soruşturma açılması ile kendisine maaşından kesinti yapılmak suretiyle uygulanan mobbingin durdurulması taleplerinin yerinde olmadığı, idarenin işleminde hukuka aykırılık tespit edilemediği, şikâyetçinin talebinin reddi gerektiği sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

B. İnsan Hakları Yönünden Değerlendirme

49. 2709 sayılı T.C. Anayasasının "Kanun Önünde Eşitlik" başlıklı 10'uncu maddesinde ifadesini bulan eşitlik ilkesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 13'üncü maddesindeki etkili başvuru hakkının ve 17'inci maddesindeki hakları kötüye kullanma yasağının ihlal edildiğine dair herhangi bir bulgu ve bilgiye rastlanmadığı gibi şikâyete konu olayda, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ile İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde yazılı ve güvence altına alınmış olan başkaca bir insan hakkı ihlalinin tespit edilemediği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

C. İyi Yönetişim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

50. Günümüzde demokratik, modern ve katılımcı yönetim anlayışında idarelerden sadece hukuka uygun olarak hareket etmeleri değil aynı zamanda iyi yönetim ilkelerine de uygun işlem tesis etmeleri beklenmektedir.

51. 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde "Kurum, inceleme ve araştırma yaparken idarenin, insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde; kanunlara uygunluk, ayrımcılığın önlenmesi, ölçülülük, yetkinin kötüye kullanılmaması, eşitlik, tarafsızlık, dürüstlük, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması, dinlenilme hakkı, savunma hakkı, bilgi edinme hakkı, makul sürede karar verme, kararların gerekçeli olması, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, kişisel verilerin korunması gibi iyi yönetim ilkelerine uygun işlem ve eylem ile tutum veya davranışta bulunup bulunmadığını gözetir ve iyi yönetim ilkelerine uyar." hükmü yer almaktadır. Söz konusu Yönetmelik hükmünde yer alan ilkelerin kaynağını teşkil eden Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 41 inci maddesinde de iyi yönetim hakkından bahsedilmekte olup, benzer ilkelere Avrupa Parlamentosu tarafından kabul edilen "Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası" nda da yer verilmiştir.

52. Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; Kurumumuzca istenilen bilgi ve belgeleri idarenin yasal süresi içerisinde gerekçeli olarak Kurumumuza gönderdiği, idarenin başvuru ile ilgili işlemlerinde; kanunlara uygunluk, hesap verilebilirlik, bilgi edinme hakkı, makul sürede karar verme, kararların gerekçeli olması, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi ilkelerine uygun hareket ettiği ancak idarenin cevabi yazılarında şikâyetçiye hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğini göstermediği anlaşıldığından iyi yönetim ilkelerinden karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi ilkesine uymadığı anlaşılmış olup idarenin bundan böyle bu ilkeye de uyması beklenmektedir.

IV. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

A. Dava Açma Süresinin Yeniden Başlaması

53. 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 17 nci maddesinin sekizinci fıkrasına göre Kamu Denetçiliği Kurumuna, dava açma süresi içinde yapılan başvuru işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmakta olup, 21 inci maddesinin birincisi fıkrası uyarınca başvurunun Kurum tarafından reddedilmesi durumunda, durmuş olan dava açma süresi gerekçeli Ret Kararının ilgiliye tebliğinden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır.

B. Yargı Yolu

54. 2709 sayılı 1982 Anayasası'nın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması Başlıklı 40 ıncı maddesinin 2 nci fıkrasında, "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü yer almakta olup, 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarenin işlemine karşı 60 günlük dava açma süresinden arta kalan süre içinde İdare Mahkemesinde yargı yolu açıktır.

V. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçe ve dosya kapsamına göre **ŞİKAYETİN REDDİNE,**

Kararın, **ŞİKAYETÇİYE** ve **Halk Sağlığı Müdürlüğü'ne** tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-imzalıdır

M.Nihat ÖMEROĞLU
Kamu Başdenetçisi