



SAYI : 2021/3065-S.21.4922

BAŞVURU NO : 2020/101215

KARAR TARİHİ : 22/02/2021

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN

: [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED]

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ

: [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

BAŞVURUYA KONU İDARE

: ANKARA İL SAĞLIK MÜDÜRLÜĞÜ

BAŞVURUNUN KONUSU

: Engellilik durumuna bağlı nöbet muafiyetinden yararlanılma talebi hk.

BAŞVURU TARİHİ

: 22/11/2020

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Kurumumuza yapılan başvuruda başvuran vekili, müvekkilinin Gülhane Eğitim ve Araştırma Hastanesinde endokrinoloji ve metabolizma hastalıkları uzmanı olarak görev yaptığını, malign deri tümörü ve behçet hastalığı tanılarının mevcut olduğunu, malign deri tümörü nedeni ile alınmış %40 oranında engellilik raporu bulunduğunu, engelli raporuna rağmen şimdiye kadar verilen görevleri tam olarak yerine getirdiğini ve nöbetlerini tuttuğunu, hatta 2020 Nisan ayında engelli vatandaşlara covid nedeni ile idari izin verilmesine rağmen müvekkilinin bizzat çalıştığı hastane baştabipliğine bu sıkıntılı süreçte rol almak istediğini belirten dilekçesine binaen Nisan ve Mayıs 2020 aylarında Gülhane EAH COVID-7 kliniğinde aktif olarak COVID Yatan Hastalarının takip ve tedavisinde görev aldığını, Haziran ayından itibaren endokrinoloji poliklinik hizmetine devam eden müvekkilinin Eylül ayında ağır bir COVID tablosuna yakalandığını ve 8 Eylül 2020 tarihinde Gülhane EAH Covid 8 kliniğine yatırıldığını, süreci ağır yaşaması nedeni ile bir immün supresan ajan olan Tocilicumab tedavisi ile ancak kliniğini toparlayabildiğini, taburcu edildiği 15.09.2020 tarihinin ertesi günü başlayan şiddetli hematüri ve renal kolik tablosu nedeni ile 16.09.2020 tarihinde ikinci kez acilen tekrar yatırıldığını ve bir süre daha yatarak tedavi gördüğünü, geçmişinde malignite tanısının olmasının ve bir damar hastalığı olan behçet hastalığının müvekkilinin covid hastalığını ağır geçirmesine sebep olduğunu, yaşadığı sağlık sorunları sebebi ile engelli personelin nöbetten muafiyetine ilişkin mevzuata dayanarak idareye başvuru yaptığını, ancak başvurusunun reddedildiğini iddia

ederek, müvekkilinin engellilik durumu dikkate alınarak ilgili mevzuat doğrultusunda nöbet muafiyeti tanınmasını talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Başvuruya konu iddialar hakkında bilgi ve belge talebi içeren yazımıza Ankara Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü Gülhane Eğitim ve Araştırma Hastanesi tarafından gönderilen 09/12/2020 tarih ve [REDACTED] sayılı cevabi yazıda özetle;

2.1. [REDACTED] ait Engelli Sağlık Kurulu Raporunun; durum bildirir Sağlık Kurulu raporu (Nöbet Muafiyet Raporu) şeklinde düzenlenmediği, Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 11.05.2012 tarihli ve [REDACTED] sayılı yazısında belirtildiği üzere; "Sağlık sorunları nedeniyle alınmış olan Sağlık Kurulu raporlarında, personelin hangi tıbbi gerekçe ile nöbet hizmetlerinden muaf tutulacağına ayrıntılı olarak belirtilmesi, "tek başına çalışamaz", "gece çalışamaz", mesleğini icra edemez" gibi net ifadelerle uygun çalışma şartlarının tanımlanması, Sağlık durumu sebebiyle nöbetten muaf tutulma talebinin personel durumu da dikkate alınarak kurum amirince değerlendirilmesi gerekmektedir." ifadelerini içeren uygun bir Sağlık Kurulu raporu olmadığı ve personel ihtiyacı gerekçeleri ile başvuranın nöbet muafiyetinden yararlanılamayacağı,

2.2. Gülhane Eğitim ve Araştırma Hastanesinde personel işleri birimine engelli Sağlık Kurulu raporuna istinaden nöbet muafiyetinden faydalanmak için resmi olarak dilekçe ile başvuran ve karşılığında idarece nöbet muafiyeti uygun görülen hiçbir engelli sağlık çalışanı bulunmadığı,

2.3. 13.03.2020 tarihli Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanlığının İdari İzin konulu ve 18.03.2020 tarihli Sağlık Bakanlığı Yönetim Hizmetleri Genel Müdürlüğü Personel İzinleri konulu yazıları uyarınca [REDACTED] 19 Mart 2020 tarihinde Engelli Sağlık Raporuna istinaden 12 gün idari izinli sayıldığı, bu süreçten sonra idari izin uygulamalarının Kurum Amirinin yetkisine bırakıldığı, 29 Mayıs 2020 tarihinde yayınlanan 2020/8 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile de idari izin uygulamalarında Sağlık Bakanlığının hariç tutulduğu, Sağlık Bakanlığının (05.06.2020 tarihli) genelgesinde de tarif edilen kronik hastalıklar arasında [REDACTED] hastalığının yer almadığı, idari izinlerin kurum amirinin yetkisi ile belirlendiği için başvuranın yasal bir idari izin hakkı bulunmadığı, ayrıca kendisinin de başhekimliğe bir idari izin talebi bulunmadığı,

2.4. [REDACTED] engelliler için uygun görülen idari iznini kullandığı ve 30 Mart 2020 tarihinde Başhekimliğe verdiği dilekçede Covid kliniklerinde çalışmak ve nöbet tutmak istediğini bildirdiği ve bu süreçten sonra da Covid kliniğinde hizmet ettiği, başvuranın GATA'nın Sağlık Bakanlığına devri ile birlikte Gülhane Eğitim ve Araştırma Hastanesinde düzenli olarak hem klinik nöbetlerini (ayda ortalama bir ve/veya iki tane) hem de icap nöbetlerini tutan Endokrin yan dal uzmanı hekim olduğu,

2.5. Gülhane Hastanesi olarak hem Covid'li hastalara hem de Covid dışı hastalara hizmet verildiği, acillerde, Covid polikliniklerinde, Covid kliniklerinde ve yoğun bakımlarda hasta sirkülasyonunun yoğun bir şekilde devam ettiği, her ay Covid kliniklerinde sadece hekim bazlı 250 kadar hekimin her branştan hizmet verdiği, asistan doktorların, uzman doktorların, öğretim üyesi akademisyenlerin (Doktor Öğretim görevlileri ile Doçent doktorların) fedakârca Covid pandemisinin çıktığı ilk günden buyana bu sistemde nöbet tuttuğu, aynı zamanda kendi kliniklerinin hizmetlerini yürüttükleri,

2.6. Kayıtlarda bu konu ile ilgili yargı organlarına açılmış bir davaya rastlanılmadığı, ifade edilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

3. 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın, "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında; "Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler.",

4. 14/6/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun "Kurumun Görevi" başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; "Kurum, idarenin işleyişiyle 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.",

5. 14/07/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun "Günün 24 saatinde devamlılık gösteren hizmetlerde çalışma saat ve usulünün tesbiti" başlıklı 101'inci maddesinde, "... Engelli memurlara da isteği dışında gece nöbeti ve gece vardiyası görevi verilemez."

6. Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 11.05.2012 tarihli ve 045/6430 sayılı yazısında "...

657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun değişik 101 inci Maddesinde; "Günün yirmi dört saatinde devamlılık gösteren hizmetlerde çalışan Devlet memurlarının çalışma saat ve şekillerinin kurumlarınca düzenleneceği, Ancak, ... özürlü memurlara da isteği dışında gece nöbeti ve gece vardiyası görevi verilemeyeceği,

...

Ayrıca yataklı tedavi kurumlarında çalışan personel sağlık sorunları nedeniyle hastanelerin sağlık kurullarınca düzenlenen sağlık kurulu raporlarına istinaden nöbet hizmetlerinden muaf tutulabilmektedir.

...

2. Sağlık sorunları nedeniyle alınmış olan Sağlık Kurulu raporlarında, personelin hangi tıbbi gerekçe ile nöbet hizmetlerinden muaf tutulacağının ayrıntılı olarak belirtilmesi, "tek başına çalışamaz", "gece çalışamaz", mesleğini icra edemez" gibi net ifadelerle uygun çalışma şartlarının tanımlanması, Sağlık durumu sebebiyle nöbetten muaf tutulma talebinin personel durumu da dikkate alınarak kurum amirince değerlendirilmesi gerekmektedir.

... "

IV. KAMU DENETÇİSİ SADETTİN KALKAN'IN KAMU BAŞDENETÇİSİ'NE ÖNERİSİ

7. Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde; başvuranın talebinin kabulü ve tavsiyede bulunulması yönünde öneri, Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytindalı Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

8. Başvuran vekili, müvekkilinin engellilik durumu sebebiyle nöbet muafiyetinden yararlandırılmasını talep etmektedir.

9. İdarece gönderilen bilgi ve belgelerin tetkiki neticesinde, başvurana ait engelli sağlık kurulu raporunun; durum bildirir Sağlık Kurulu raporu (Nöbet Muafiyet Raporu) şeklinde düzenlenmediği, söz konusu raporunun Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 11.05.2012 tarihli ve [REDACTED] sayılı yazısında belirtilen ibareleri içeren bir sağlık kurulu raporu olmadığı gerekçesi ile başvuranın nöbet muafiyetinden yararlandırılmadığı anlaşılmaktadır.

10. 657 sayılı Kanunun 101'inci maddesinde, **engelli** memurlara isteği dışında gece nöbeti ve gece vardiyası görevi verilemeyeceği hüküm altına alınmakta, söz konusu hüküm doğrultusunda Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğünün 11.05.2012 tarihli ve [REDACTED] sayılı yazısında **engelli** memurlara isteği dışında gece nöbeti ve gece vardiyası görevi verilemeyeceği hususu ayrıca yinelenmekte, yataklı tedavi kurumlarında çalışan personelin sağlık sorunları nedeniyle hastanelerin sağlık kurullarınca düzenlenen sağlık kurulu raporlarına istinaden nöbet hizmetlerinden muaf tutulabilecekleri düzenlenmekte, bu kapsamda sağlık sorunları nedeniyle alınmış olan Sağlık Kurulu raporlarında, personelin hangi tıbbi gerekçe ile nöbet hizmetlerinden muaf tutulacağına ayrıntılı olarak belirtilmesinin ve "tek başına çalışamaz", "gece çalışamaz", mesleğini icra edemez" gibi net ifadelerle uygun çalışma şartlarının tanımlanmasının gerektiği hususu vurgulanmaktadır.

11. Somut olayda, her ne kadar ilgili idarece başvuranın raporunun engelli sağlık kurulu raporu olduğu, söz konusu raporun nöbet muafiyeti raporu niteliğine haiz olması için Bakanlık yazısında nöbet muafiyeti raporunda yer alması gerektiği öngörülen ibarelerin bulunmadığı ifade edilmişse de, Bakanlık yazısında engelli memurlara gece nöbeti ve gece vardiyası verilemeyeceği hususuna açıkça yer verildiği, ayrıca sağlık sorunları olan personelin ise nöbetten muafiyetten yararlanabileceği, bu kapsamda nöbetten muafiyet için alınacak sağlık kurulu raporunda yer alması gereken ibarelerin ise engellilik sebebiyle nöbet muafiyetinin düzenlendiği paragraftan farklı bir paragrafta müstakil olarak düzenlendiği, bir başka deyişle, söz konusu yazıda **engellilik nedeniyle alınacak sağlık kurulu raporuna istinaden uygulanacak nöbet muafiyeti ile sağlık sorunları sebebiyle alınacak sağlık kurulu raporu gereği uygulanacak nöbet muafiyetinin** aynı kapsamda değerlendirilmediğinin tartışmaya yer olmayacak şekilde açık olduğu görülmektedir. Bu itibarla, ilgili idarece başvuranın engelli sağlık kurulu raporu (engellilik mazereti ile) gereği nöbet muafiyetinden yararlandırılma talebinin sağlık sorunları nedeni ile alınacak sağlık kurulu raporuna istinaden nöbet muafiyetinden yararlandırılma kapsamında ele alınması işleminin hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu değerlendirilmektedir.

12. Kurumumuzca yapılan inceleme ve araştırma neticesinde, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ve Bakanlık yazısı birlikte göz önünde bulundurularak, ilgili idarenin başvuranın engelli sağlık kurulu raporu gereği nöbet muafiyetinden yararlandırılma talebinin sağlık sorunları nedeni ile alınacak sağlık kurulu raporu uyarınca nöbet muafiyetinden yararlandırılma kapsamında ele alınarak başvuranın talebinin reddedilmesi yönünde tezahür eden işleminin hukuka ve hakkaniyete uygun olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

Adres : Kavaklıdere Mah. Zeytindalı Caddesi No:4 Çankaya/ANKARA

Telefon : 0 (312) 465 22 00 Faks : 0 (312) 465 22 65

e-Posta : iletisim@ombudsman.gov.tr İnternet Adresi : www.ombudsman.gov.tr

13. İyi yönetim ilkelerine 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 yer verilmiş olup; söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirmede, şikayet başvurusu kapsamında, idarenin, başvurana ilişkin işlemlerle ilgili bilgi ve belgeleri süresi içerisinde ve gerekçeli olarak kurumumuza gönderdiği, bu anlamda "kararların gerekçeli olması" ve "kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi" ilkelerine uygun hareket ettiği ancak, başvuru sahibine verdiği cevapta idari işleme karşı hangi sürede hangi mercie başvurabileceğini göstermediği bu nedenle de karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi ilkesine uymadığı tespit edildiğinden, idarenin bahse konu ilkeye uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

14. 6328 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan nedenlerle **BAŞVURUNUN KABULÜNE,**

Başvuranın engelli sağlık kurulu raporu (engellilik mazereti ile) gereği nöbet muafiyetinden yararlandırılma talebinin, sağlık sorunları nedeniyle alınacak sağlık kurulu raporuna istinaden yararlanılabilecek nöbet muafiyeti hususundan bağımsız olarak yeniden değerlendirilmesi hususunda **ANKARA VALİLİĞİ İL SAĞLIK MÜDÜRLÜĞÜ GÜLHANE EĞİTİM VE ARAŞTIRMA HASTANESİNE TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, ANKARA VALİLİĞİ İL SAĞLIK MÜDÜRLÜĞÜ GÜLHANE EĞİTİM VE ARAŞTIRMA HASTANESİNCE bu karar üzerine tesis edilecek işlemlerin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Kararın **başvurana** ve gereği için **ANKARA VALİLİĞİ İL SAĞLIK MÜDÜRLÜĞÜ GÜLHANE EĞİTİM VE ARAŞTIRMA HASTANESİNE** tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi