**T.C.**

**D A N I Ş T A Y**

**Onbirinci Daire**

Esas No: 2017/560

Karar No: 2017/3802

**Anahtar Kelimeler :** -Açıktan Vekil Olarak Atananlarda Yıllık İzin,

 -Mazeret İzni,

 -Doğum İzni,

 -Hastalık İzni

**Özeti:** Açıktan atanarak vekil hemşire olarak görev yapan davacı tarafından, 657 sayılı Kanun’da Devlet memurları için öngörülen izin haklarından yararlandırılması talebiyle yapılan başvurunun reddi üzerine açılan davada; 657 sayılı Kanun’un 86. maddesinin son fıkrası uyarınca, vekil olarak atananlara, bir yılda yirmi günü geçmemek üzere çalıştıkları her ay için iki gün yıllık izin verileceğinden, yıllık izin hakkının bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği; bu Kanun’la memurlara tanınan sosyal haklardan yararlanabileceklerini öngörmüş olması ve genel haklar arasında yer alan izin haklarından yararlanabileceklerine ilişkin açık bir düzenlemenin bulunmaması karşısında, açıktan vekil olarak atananların, memurlar için öngörülen mazeret izni, doğum izni, hastalık ve aylıksız izin haklarından yararlanmalarına hukuken imkan bulunmadığı hakkında.

**Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı):** Türkiye Halk Sağlığı Kurumu

**Vekilleri:** Hukuk Müşavirleri Av. … - Av. …

**Karşı Taraf (Davacı):** …'ı temsilen Sağlık ve Sosyal Hizmet Çalışanları Sendikası

**Vekili:** Av. …

**İstemin Özeti:** Aksaray İdare Mahkemesince verilen 31.08.2015 tarih ve E:2015/175; K:2015/774 sayılı kararın; davalı idare tarafından, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

**Savunmanın Özeti:** Savunma verilmemiştir.

**Danıştay Tetkik Hâkimi:** Abdülaziz Ulubatlı

**Düşüncesi:** Dava konusu işlemin tesis edildiği ve davanın açıldığı tarih itibarıyla, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda, memurlar için öngörülen izinlerden açıktan vekil olarak atananların yararlandırılmasına ilişkin düzenleme bulunmaması nedeniyle açıktan vekil olarak atanan davacının, bu izinlerden faydalanabilmesine hukuken imkân bulunmadığından, davalı idarenin temyiz isteminin kabulü ile mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince, Danıştay Başkanlık Kurulunun 29.12.2016 tarih ve K:2016/72 sayılı kararı ile Dairemize devredilen dosya incelenerek, için gereği görüşüldü:

Dava, Aksaray ili, İncesu Sağlık Evinde vekil hemşire olarak görev yapan davacı tarafından, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda Devlet memurları için öngörülmüş olan yıllık izin, mazeret izni, doğum izni, hastalık izni ve aylıksız izin hakkından yararlandırılması talebiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; 657 sayılı Yasa'nın Hizmet Şartları ve Şekilleri başlıklı 4. kısım 5. bölümünde yer alan çalışma saatleri ve sürelerine tabi olarak çalışmak zorunda olan vekil ebe ve hemşirelerin Yasa'da belirtilen koşulları taşımaları kaydıyla yıllık, mazeret, hastalık ve aylıksız izin haklarından yararlandırılmaları gerekirken, davacının bu yöndeki başvurusunun reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk görülmediği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idarece, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülmekte ve temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 86. maddesinde, memurların kanuni izin, geçici görev, disiplin cezası uygulaması veya görevden uzaklaştırma nedenleriyle işlerinden geçici olarak ayrılmaları halinde yerlerine kurum içinden veya diğer kurumlardan veya açıktan vekil atanabileceği; ancak, ilkokul öğretmenliği (Yaz tatili hariç), tabiplik, diş tabipliği, eczacılık, köy ve beldelerdeki ebelik ve hemşirelik, mühendis ve mimarlık, veterinerlik, vaizlik, Kur'an kursu öğreticiliği, imam-hatiplik ve müezzin-kayyımlığa ait boş kadrolara Maliye Bakanlığının izni (mahallî idarelerde izin şartı aranmaz) ile açıktan vekil atanabileceği; açıktan vekil olarak atananlara, bir yılda yirmi günü geçmemek üzere çalıştıkları her ay için iki gün yıllık izin verileceği, bu iznin kullanımında, bir sonraki yıla devredilme hâli dışında Devlet memurları için öngörülen hükümlerin uygulanacağı; 175. maddesinin dördüncü fıkrasında ise, açıktan vekil olarak atananların, bu Kanunla memurlara tanınan sosyal haklardan yararlanacakları kurallarına yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, açıktan atanarak vekil hemşire olarak görev yapan davacı tarafından, 657 sayılı Kanun'da Devlet memurları için öngörülen izin haklarından yararlandırılması talebiyle yapılan başvurunun reddi üzerine, temyizen incelenmekte olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Bu durumda, 657 sayılı Kanun'un 86. maddesinin son fıkrası uyarınca, vekil olarak atananlara, bir yılda yirmi günü geçmemek üzere çalıştıkları her ay için iki gün yıllık izin verileceğinden, yıllık izin hakkının bu kapsamda değerlendirilmesi gerekirken, idare mahkemesince dava konusu işlemin yıllık izne ilişkin kısmının iptaline karar verilmesinde sonucu itibarıyla hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Kararın, mazeret izni, doğum izni, hastalık izni ve aylıksız izin hakkına ilişkin kısmına gelince;

Memurlara tanınan sosyal haklar, 657 sayılı Kanun'un "Sosyal Haklar ve Yardımlar" başlıklı (VI.) kısmının, 187 ilâ 213. maddeleri arasında düzenlenmiş olup, "Genel Hükümler" başlıklı 1. kısmının "Genel Haklar" başlıklı 3. bölümünde yer alan "İzin" başlıklı 23. maddesinde ise, Devlet memurlarının, bu kanunda gösterilen süre ve şartlarla izin hakkına sahip oldukları belirtilmiş; 102. maddesinde yılık izin, 104. maddesinde mazeret izni, 105. maddesinde hastalık izni, 108. maddesinde ise, aylıksız izin ile ilgili kurallara yer verilmiştir.

657 sayılı Kanunda, açıktan vekil olarak atananların, bu Kanun'la memurlara tanınan sosyal haklardan yararlanabileceklerini öngörmüş olması ve genel haklar arasında yer alan izin haklarından yararlanabileceklerine ilişkin açık bir düzenlemenin bulunmaması karşısında, açıktan vekil olarak atananların, memurlar için öngörülen izinlerden yararlanmaları hukuken mümkün bulunmamaktadır. Bu durumda, dava konusu işlemin davacının 657 sayılı Kanun'da Devlet memurları için öngörülen mazeret izni, doğum izni, hastalık izni ve aylıksız izin haklarından yararlandırılmamalarına ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmadığından, idare mahkemesince dava konusu işlemin anılan kısmının iptaline karar verilmesinde hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kısmen reddi ile idare mahkemesi kararının, dava konusu işlemin yıllık izne yönelik kısmının iptaline ilişkin hüküm fıkrasının yukarıda yer verilen gerekçe ile sonucu itibarıyla onanmasına; kısmen kabulü ile kararın dava konusu işlemin mazeret izni, doğum izni, hastalık izni ve aylıksız izin hakkına ilişkin hüküm fıkrasının bozulmasına; bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın Mahkemeye gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde Danıştay’da karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 26.04.2017 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

*Danıştay Dergisi Yıl: 2017 Sayı: 146 Sayfa: 168-171*