Hukuk Bölümü 2013/1505 E. , 2013/1685 K.

- **EMEKLI SANDIĞI IŞTIRAKÇISI OLARAK AILE HEKIMI SIFATI ILE ÇALIŞMAYA BAŞLAYAN DAVACININ, SERBEST DIŞ HEKIMINE YAPTIRDIĞI DIŞ TEDAVISINE AIT FATURA BEDELININ ÖDENMEYEN KISMININ ÖDENMESI ISTEMIYLE AÇTIĞI DAVANIN, İDARİ YARGI YERİNDE ÇÖZÜMLENMESI GEREKTIĞI**

  - UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNİN KURULUŞ VE İŞLEYİŞİ HAKKINDA KANUN (2247) Madde 19

"İçtihat Metni"

Davacı : H.N.

Vekili : Av. S.U.

Adli Yargıda Davalılar : 1-Samsun Valiliği

2-Sağlık Bakanlığı

Vekili : Av. F.K.

3-Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı

Vekili : Av. M.Ö.A.

İdari Yargıda Davalı : Samsun İl Sağlık Müdürlüğü

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin Türk-İş Aile Sağlığı Merkezi'nde görevli aile hekimi olarak çalıştığını, davacının kızının diş tedavisi için Samsun Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi'ne başvuru yaptıklarını; ancak, 90 gün içinde tedavi yapılmasının mümkün olmadığının bildirilmesi üzerine, davacının kızı İ., N.İ.'ın diş tedavisinin özel diş hekimine yaptırıldığını; bu tedavi nedeni ile Tedavi Yardımına İlişkin Uygulama Tebliği'nin 8.2.8. maddesi ve yine aynı Tebliğin 7. numaralı ekinde belirtilen tedavi ücretinin ödendiğini; bu ücretin 2733,35 TL'lik kısmının davacı tarafından karşılandığını; Tebliğ'de yer alan "hastaları diş hastalıklarının tedavisinde özel sağlık kuruluşlarına sevk edilmeyeceği; ancak, doğan fiyat farkını ödemeyi kabul eden hastaların özel sağlık kuruluşlarına sevk edilebileceği" şeklindeki düzenlemenin sağlık hizmeti ihtiyacının ertelenemeyeceği ilkesi ile bağdaşmadığını; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 208. maddesinde, devlet memurlarının tedavi giderlerinin ödenmesi konusunda tedaviye resmi tabip raporu ile lüzum gösterilmesi gerektiğinin açıkça belirtildiğini ve başka bir koşulun öngörülmediğini; sonuç olarak resmi kurumların yeterli organizasyonu kuramamaları nedeni ile davacının vermek zorunda kaldığı sağlık hizmeti ücretinin, davalıya ödenmesi gerektiğini belirterek; 2733,35 TL'nin davacıya ödenmemesine ilişkin işlemin iptaline karar verilmesi istemi ile idari yargı yerinde dava açmıştır.

Samsun 1. İdare Mahkemesi; 20.09.2010 gün ve 2009/786 Esas, 2010/1013 Karar sayılı kararı ile 5510 sayılı Yasa'nın 101. maddesinde 5510 sayılı kanunun uygulanması ile ilgili uyuşmazlıkların İş Mahkemesi'nde görüleceğinin düzenlenmesi nedeni ile davaya adli yargıda bakılması gerektiğini belirterek; davanın görev yönünden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez, davacının kızı İpek N.Nibat'ın diş tedavisi nedeni ile fazladan ödemek zorunda kaldığı 2733,75 TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemi ile adli yargı yerinde dava açmıştır.

Samsun 3. İş Mahkemesi; 30.7.2013 gün ve 2011/815 sayılı ara kararı ile; davacının kızı için yapılan tedavi giderinin tazmini istemi ile açılan davada, tedavinin yapıldığı tarih itibari ile 5434 sayılı Yasa'nın uygulanması gerektiğini; bu nedenle davada idari yargı mercilerinin görevli olduğunu belirterek, mahkemelerinin görevine girmeyen ve adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilen bu davada, görevli yargı yerinin belirlenmesi için dosyanın 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca Uyuşmazlık Mahkemesi'ne gönderilmesine, davanın Uyuşmazlık Mahkemesi kararına kadar ertelenmesine karar vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Serdar ÖZGÜLDÜR'ün Başkanlığında, Üyeler: Eyüp Sabri BAYDAR, Ali ÇOLAK, Sıddık YILDIZ, Nurdane TOPUZ, Sedat ÇELENLİOĞLU ve Ayhan AKARSU'nun katılımlarıyla yapılan 11.11.2013 günlü toplantısında;

I-İLK İNCELEME: Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, İdare Mahkemesi'nce anılan Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen usul ve yönteme uygun biçimde başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığından, her iki yargı yerinde ortak işlem olan, "davacının fazladan ödediği 2733,75 TL tedavi giderinin tazmini" talebi yönünden oluşan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Birgül YİĞİT'in, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Mehmet BAYHAN ile Danıştay Savcısı Mehmet Ali GÜMÜŞ'ün davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, Emekli Sandığı'na (Devredilen) tabi olan davacının, serbest diş hekimine yaptırdığı diş tedavisine ait 3476,58 TL tutarındaki fatura bedelinin ödenmesi istemiyle yaptığı başvuru sonucu, davalı idarece tarifeye göre yapılan 742.00 TL ödemenin dışında ödenmeyen ve tarifeyi aşan kısmı olan 2733,75 TL'nin işleyecek yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle açılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden Emekli Sandığı (Devredilen) tabii olan davacının; diş tedavisinin hastanelerinde 90 gün içinde yapılamayacağından bahisle Samsun Ağız ve Diş Sağlığı Merkezi reçetesi ile serbest diş hekimine sevk edildiği; bu sevke istinaden davacıya serbest diş hekimince diş tedavisi uygulanarak, 20.12.2008 tarihli, 3476,58 TL miktarlı serbest meslek makbuzu düzenlendiği; davacının, tedavi bedelinin ödenmesini istediği; ancak İdarece, davacıya ödeme emrine istinaden 742.00 TL ödendiği; bunun üzerine davacı vekili tarafından, müvekkiline yapılan 742.00 TL ödemenin dışında kendisine ödenmeyen ve tarifeyi aşan kısmı olan 2733,75 TL'nin, dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte tarafına ödenmesi istemiyle dava açıldığı anlaşılmıştır.

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu 506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı Kanunlar kapsamındaki hizmet akdine göre ücretle çalışanlar (Sosyal Sigortalılar), kendi hesabına çalışanlar (Bağ-Kur'lular), tarımda kendi adına ve hesabına çalışanlar (Tarım Bağ-Kur'luları), tarım işlerinde ücretle çalışanlar, (Tarım sigortalıları), devlet memurları ve

diğer kamu görevlilerini (Emekli Sandığı İştirakçileri), geçici maddelerle korunan haklar dışında, sosyal güvenlik ve sağlık hizmetleri yönünden yeni bir sisteme tabi tutmuş, beş farklı emeklilik rejimini aktüeryal olarak hak ve hükümlülükler yönünden tek bir sosyal güvenlik sistemi altında toplamıştır. 5510 sayılı Kanunun iptali amacıyla açılan davada Anayasa Mahkemesi, 15.12.2006 tarih ve E: 2006/111, K: 2006/112 sayılı kararıyla, anılan Kanunun birçok maddesi ile birlikte, bu Kanunun yürürlük tarihinden önce 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümlerine tabi olarak görev yapmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlilerini diğer sigortalılarla aynı sisteme tabi kılan (başta 4/c maddesi) hükümlerin iptaline karar vermiş; bu karardan sonra kabul edilen 17.04.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanunda düzenlemeler yapılmış ve anılan Kanuna eklenen Geçici 1 nci ve Geçici 4 ncü maddelerle, 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1 Ekim 2008 tarihinden önce 5510 sayılı Kanunun 4 ncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında olanlar (memurlar ile diğer kamu görevlileri) ile bunların dul ve yetimleri hakkında, bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı hüküm altına alınmıştır. 5754 sayılı Kanunun kimi hükümlerinin iptali istemiyle açılan dava Anayasa Mahkemesi'nin 30.3.2011 tarih ve E: 2008/56, K:2011/58 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

5510 sayılı Kanunun 101 nci maddesinde yer alan "…bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar İş Mahkemelerinde görülür." bölümünün iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusunda Anayasa Mahkemesi, 22.12.2011 tarih ve E: 2010/65, K: 2011/169 sayılı kararıyla (RG. 25.1.2012, Sayı: 28184) davayı redle sonuçlandırmakla birlikte; söz konusu kararın Mahkememiz önündeki uyuşmazlığa ışık tutacak şekilde şu gerekçeye dayandırmıştır: "…5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, evvelce olduğu gibi 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacaklar ve bunların emeklileri bakımından da aynı Kanun hükümleri uygulanmaya devam edecek; ancak 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlileri olarak çalışmaya başlayanlar ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacak ve haklarında 5434 sayılı Kanun değil, 5510 sayılı Kanun'un öngördüğü kural ve esaslar uygulanacak; ihtilaf halinde de adli yargı görevli bulunacaktır. 5754 sayılı Kanunun yürürlüğüyle birlikte, artık Sosyal Sigortacılık esasına göre faaliyet gösteren ve yaptığı, tesis ettiği işlem ve muameleler idari işlem sayılamayacak bir sosyal güvenlik kurumunun varlığından söz etmek gerekli bulunmaktadır. 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce iştirakçisi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanun'a göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden ise Sosyal Güvenlik Kurumu'nun tesis edeceği işlem ve yapacağı muameleler idari işlem niteliğini korumaya devam edecek, bunlara ilişkin ihtilaflarda da evvelce olduğu gibi idari yargı görevli olmaya devam edecektir… Bu bakımdan 5510 sayılı Kanunun yürürlüğünden sonra, prim esasına dayalı yani sistemin içeriği ve Kanun kapsamındaki iş ve işlemlerin niteliği göz önünde bulundurulduğunda, itiraz konusu kuralla, yargılamanın bütünlüğü ve uzman mahkeme olması nedeniyle Kanun hükümlerinin uygulanması ile ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde iş mahkemelerinin görevlendirilmesinde Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir. Ancak, yukarıda açıklandığı üzere 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce statüde bulanan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile ilgili sosyal güvenlik mevzuatının uygulanmasından doğan idari işlem ve idari eylem niteliğindeki uyuşmazlıklarda idari yargının görevinin devam edeceği açıktır…"

Yukarıda sözü edilen mevzuat hükümlerinin ve Anayasa Mahkemesi kararının birlikte değerlendirilmesinden, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar, daha önce olduğu üzere 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olacakları gibi bunların emeklilikleri bakımından da aynı Kanun hükümlerinin uygulanmaya devam edileceği; ancak, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmaya başlayanların ise 5510 sayılı Kanunun 4/c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacağı ve haklarında 5434 sayılı Kanunun değil 5510 sayılı Kanunun öngördüğü kural ve esasların uygulanacağı dolayısıyla ihtilafların da adli yargı yerinde çözümleneceği açıktır.

Kaldı ki; T.C. Anayasası'nın 158.maddesindeki "…diğer mahkemelerle, Anayasa Mahkemesi arasındaki görev uyuşmazlıklarında Anayasa Mahkemesi'nin kararı esas alınır " hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesi kararının bu uyuşmazlığın çözümünde esas alınacağı tartışmasızdır.

Bu durumda, 5510 sayılı Yasanın yürürlüğe girmesinden önce iştirakçi sıfatıyla çalışmakta olan memurlar ve diğer kamu görevlileri ile emekli sıfatıyla 5434 sayılı Kanuna göre emekli, dul ve yetim aylığı almakta olanlar ve ayrıca memurlar ve diğer kamu görevlilerinden ileride emekliliğe hak kazanacaklar yönünden Sosyal Güvenlik Kurumunca tesis edilen işlem ve yapacağı muamelelerin "idari işlem" ve "idari eylem" niteliğini korumaya devam edeceği, dolayısıyla, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 2/1-a maddesinde belirtilen idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davaları kapsamında bulunan, halen aile hekimi olarak çalışmakta olan davacı tarafından açılan davanın, görüm ve çözümünün idari yargı yerinde görüleceği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Samsun 1. İdare Mahkemesinin görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

SONUÇ : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle, Samsun 1. İdare Mahkemesi'nin 20.09.2010 gün ve 2009/786 Esas, 2010/1013 Karar sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA, 11.11.2013 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.