T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ
HUKUK BÖLÜMÜ
ESAS NO : 2016 / 142
KARAR NO : 2016 / 198
KARAR TR : 11.04.2016

ÖZET: Vatani görevini yapmakta iken sağ bacağını kaybetmesi nedeniyle 2330 sayılı Kanun gereğince malulen emekli olan davacının, aktif yüksek enerji depolayan nitro sporcu koşu protez bedelinin davalı kurumca karşılanmaması nedeni ile ödemek zorunda kaldığı paranın yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açtığı davanın, İDARİYARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : H.K.
Vekili : Av. A.E.
Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı
Vekili : Av. A.G. (Adli Yargıda)
Av. B.Y. (İdari Yargıda)

O L A Y : Davacı vekili, dava dilekçesinde özetle; kamu personeli olmayan davacının askerliğini er olarak yaparken terör sonucu yaralandığını ve gazi olduğunu, davacıya sağ diz altı ampütasyonu (diz ve diz altından bacağın kazanılmış yokluğu) tanısı konulduğunu, davacının bacağının yokluğu nedeni ile sağ diz altı ampütasyonlu hastanın Aktif Yüksek Enerji Depolayan Nitro Sporcu Koşu Protezi kullanmasının uygun olacağının Sağlık Bakanlığı İzmir Bozyaka Eğitim ve Araştırma Hastanesi tarafından verilen sağlık kurulu raporu ile karar verildiğini, bunun üzerine davacının Asil Ortopedi isimli firmadan protezini teslim aldığını, protez bedelinin 99.876,00 TL olduğunu, davacının protez bedelinin tahsili istemi ile Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı İzmir Sosyal Güvenlik Müdürlüğüne müracaat ettiğini, fakat kendisine gelen 09.04.2013 tarihli yazıda hiçbir gerekçe belirtilmeden ödenmesinin uygun olmadığının bildirildiğini belirterek; protez bedeli olan 99.876,00 TL'nin davalı kurumdan tahsili istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

İZMİR 1. İŞ MAHKEMESİ13.02.2014 gün ve E:2013/355 K:2014/97 sayılı kararında; "…5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 73. maddesine, 04/07/2012 tarih, 6353 sayılı Yasanın 84. maddesiyle eklenen fikra; "3713 sayılı Kanuna göre aylık bağlanmış maluller, 5434 sayılı Kanunun 56 ncı maddesi veya 2330 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin birinci fikrasının (e) ve (f) bentlerinde sayılanlardan 3713 sayılı Kanun kapsamına giren olaylar sebebiyle aylık bağlananlar ile 3713 sayılı Kanun kapsamına girmese dahi başkasının yardımı ve desteği olmaksızın yaşamak için gereken hareketleri yapamayacak derecede malul olan vazife ve harp malullerinin sağlık kurulu raporuyla ihtiyaç duydukları her türlü ortez/protez ve diğer iyileştirici araç ve gereçler herhangi bir kısıtlama getirilmeksizin Kurumca karşılanır. 72 nci maddede belirtilen usullere göre bedelleri karşılanacak olan bu kapsamdaki ürünler garanti süresi içerisinde veya aynı amaca yönelik yeni ürün talepleri Kurum tarafından belirlenen usul ve esaslara göre karşılanır." düzenlemesini getirmiştir.

Uyuşmazlık, münhasıran 5510 sayılı Yasa kapsamındaki bir düzenlemeden kaynaklandığı için, aynı Yasanın 101. Maddesi uyarınca mahkememiz görevi kapsamında kaldığı kabul edilerek, davanın esası yönünden yapılan incelemeyle sonuca varılmıştır.

Bedelinin tahsili talep edilen aktif enerji depolayan nitro sporcu koşu protezinin, yasal düzenlemeye uygun olarak davacının ihtiyaç duyduğu bir protez olup olmadığı konusunda yapılan araştırma kapsamında, aktif enerji depolayan nitro sporcu koşu protezinin kişinin günlük yaşam ve mesleki faaliyetini sürdürmesine yardımcı olacak bir protez olmadığı; sporcu protezi olarak nitelenen bu protezin, davacının iş göremezlik öncesi yaşamında sürdürdüğü bir sportif faaliyetle bağlantısının ortaya konulmadığı; türü sayılamayacak çokluktaki spor dallarına yönelik üretilmiş ve üretilebilecek protezlerden biri olan bu protezin davacıya sağlanması gereğinin kabulünün; diğer tüm spor dalları için üretilen protezlerin de sağlanması gibi bir sonuca yol açacağı; davacının koşu sporuyla ilgisini ortaya koyan bir kanıt yokken dava konusu edilen tutarın ödenmesine olanak bulunmadığı ve bu durumun da konuya ilişkin yasal düzenlemede dile getirilen 72. Maddedeki usule göre inceleme yapılması gereğinden doğduğu dikkate alınarak; davanın temeldeki tespit istemi içeren niteliği ve davacının konumu gözetildiğinde maktu vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiği sonucuna varılarak davanın reddine karar vermek gerekmiş…" şeklindeki gerekçe ile davanın reddine karar vermiş ve bu karar taraf vekillerince temyiz edilmiştir.

YARGITAY 10. HUKUK DAİRESİ:11.09.2014 gün ve E:2014/8335 K:2014/17127 sayılı kararında; "…

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunun 1'inci maddesine göre mahkemelerin görevi, ancak kanunla düzenlenir. Göreve ilişkin kurallar, kamu düzenindendir. Anılan Kanunun 114/1-b maddesi gereğince yargı yolunun caiz olması dava şartı olup, 115'inci maddesine göre Mahkeme, dava şartlarının mevcut olup olmadığını, davanın her aşamasında kendiliğinden araştırır. Taraflar da dava şartı noksanlığını her zaman ileri sürebilirler.

5510 sayılı Kanunun 101'inci maddesine göre, "Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür."

5434 sayılı Kanunun sağlık yardımlarına ilişkin hükümleri 5510 sayılı Kanunun 106/8'inci maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak, 5510 sayılı Kanunun Geçici 4'üncü maddesinde, bu Kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı taktirde; iştirakçi iken bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibariyle bu Kanunun 4/1-c maddesi kapsamına almanlar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 5434 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak çalışmış olup bu Kanunun 4/1-c maddesine tabi olarak yeniden çalışmaya başlayanlar ile bunların dul ve yetimleri hakkında bu Kanunla yürürlükten kaldırılan hükümleri de dahil 5434 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı belirtilmiştir.

Statü hukukuna tabi olanlarla ilgili uyuşmazlıkların çözümünde görevli mahkemenin (yargı yolunun) 5510 sayılı Kanunun 101 ve geçici 4'üncü maddesindeki düzenlemeler birlikte değerlendirilerek belirlenmesi gerekir.

5510 sayılı Kanunun 101'inci 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) iptal istemini reddetmekle birlikte, söz konusu kararı somut olaydaki uyuşmazlığa ışık tutacak şekilde "...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 4/1-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 yapılan, tesis edilen 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..." gerekçesine dayandırmıştır.

5510 sayılı Kanunun 101 ve geçici 4'üncü maddeleri ile Anayasa Mahkemesi kararının birlikte değerlendirilmesinden, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmakta olanlar ile bunların emeklileri ve hak sahipleri yönünden, daha önce olduğu üzere 5434 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmaya devam edileceği; ancak, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra memur ve diğer kamu görevlisi olarak çalışmaya başlayanların ise 5510 sayılı Kanunun 4/1-c maddesi uyarınca, bu Kanun hükümlerine tabi sigortalı sayılacağı ve haklarında 5510 sayılı Kanunun öngördüğü kural ve esaslar uygulanıp uyuşmazlığın da adli yargı yerinde (iş mahkemesinde) çözümleneceği anlaşılmaktadır. Kaldı ki; T.C. Anayasası'nın 158'inci 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 edeceğinden bunların iptali için açılan davaların çözüm yerinin İdari yargı yeri olduğu açıktır. Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 05.12.2012 gün 2012/251 E, 263 K sayılı; 24.12.2012 gün 2012/536E, 433K sayılı kararları da bu yöndedir.

Somut olayda; 5434 sayılı Kanun kapsamında iştirakçi olarak maluliyet aylığı alan davacının, 5510 sayılı Kanun'un geçici 4'üncü maddesinde değişiklik getiren 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce mevcut statüsünde bulunduğu göz önünde bulundurularak ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun 114/1-b maddesine göre dava şartı olan "yargı yolunun caiz olmaması" nedeniyle davanın usulden reddine karar verilmesi gerekirken, işin esasına girilerek yazılı şekilde karar verilmesi, usul ve yasaya aykırı olun bozma nedenidir…" şeklindeki gerekçe ile hükmün bozulmasına karar vermiştir.

İZMİR 1. İŞ MAHKEMESİ:10.10.2014 gün ve E:2014/614 K:2014/679 sayılı kararında bozma ilamına uyarak bozma ilamında belirtilen gerekçeler ile dava dilekçesinin görev yönünden reddi ile mahkemenin görevsizliğine karar vermiş ve bu karar davalı vekilince temyiz edilmiştir.

YARGITAY 10. HUKUK DAİRESİ:05.03.2015 gün ve E:2014/25667 K:2015/3693 sayılı kararında; "… Mahkemece bozma kararına uyulmasına karar verilmiştir. Bozma kararına uyulmakla, bozma kararı lehine olan taraf yararına usûlî kazanılmış hak doğar ve mahkemece de bozma kararı doğrultusunda karar verilmesi gerekir. (09.05.1960 gün ve 21/9 sayılı İBK) O hâlde mahkemece bozma kararına uyulduğuna göre, bozma kapsamı doğrultusunda inceleme ve araştırma yapılarak karar verilmesi gerekir.

Bozma ilâmında, idare mahkemesinin görevli olduğundan bahisle davanın yargı yolu bakımından reddi gerektiği belirtilmesine rağmen Mahkemece, dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar verilmesi usûl ve yasaya aykırı olup bozma sebebidir.

Diğer taraftan, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 114'üncü maddesinde dava şartları "...a) Türk mahkemelerinin yargı hakkının bulunması, b) Yargı yolunun caiz olması, c) Mahkemenin görevli olması, ç) Yetkinin kesin olduğu hâllerde, mahkemenin yetkili bulunması." sayılmış olup, Kanun'un "Esastan sonuçlanmayan davada yargılama gideri" başlıklı 331 'inci maddesinin 2'nci fıkrası ile yargılama giderlerine "Görevsizlik, yetkisizlik veya gönderme kararından sonra davaya bir başka mahkemede devam edilmesi hâlinde, yargılama giderlerine o mahkeme hükmeder..." düzenlemesi bulunduğundan ve 6100 sayılı Kanun düzenlemesine göre, esastan sonuçlanmayan davada yargılama gideri başlıklı 331 'inci maddesinde "Yargı yolunun caiz olması" açıkça düzenlenmediğinden, Mahkemece harç, vekalet ücreti ve yargılama giderine karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması, ayrıca dosyanın idari yargı yerine gönderilmesi gerektiğine hükmedilmesi usûl ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir.

Ne var ki; bu hususun düzeltilmesi yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden hüküm bozulmamalı, 6217 sayılı Kanunun 30'uncu maddesi ile 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'na eklenen geçici 3'üncü madde atfiyla uygulanmakta olan 1086 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 438'inci maddesi gereğince düzeltilerek onanmalıdır…" şeklindeki gerekçe ile hükmün düzeltilerek onanmasına karar vermiş ve verilen bu hükmün ardından karar kesinleşmiştir.

Davacı vekili bu kez aynı istemle idari yargı yerinde dava açmıştır.

İZMİR 5. İDARE MAHKEMESİ 8.02.2016 gün E:2015/1047 sayı ile vermiş olduğu gönderme kararında "…2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 19.maddesinde; "Adli, idari, askeri yargı mercilerinden birisinin kesin veya kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine kendisine gelen bir davayı incelemeye başlayan veya incelemekte olan bir yargı mercii davada görevsizlik kararı veren merciin görevli olduğu kanısına varırsa, gerekçeli bir kara ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine kadar erteler. Mahkemenin gerekçeli kararı dava dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir." hükmü yer almıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde, idari dava türleri sayılmış olup; 2576 sayılı Kanunun 5. maddesinde ise; İdare Mahkemelerinin, Vergi Mahkemelerinin görevine giren davalarla, ilk derecede Danıştay'da çözümlenecek olanlar dışındaki a)İptal davalarını, b) Tam yargı davalarını, c) Tahkim yolu öngörülen imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğan uyuşmazlıklar hariç, kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan idari sözleşmelerden dolayı taraflar arasında çıkan uyuşmazlıklara ilişkin davaları, d) Diğer kanunlarla verilen işleri çözümleyeceği ifade edilmiştir

Davacı ve diğer hak sahiplerinin Yasayla düzenlenecek genel sağlık sigortası kapsamına alınacakları tarihe kadar, hastalanmaları halinde resmi veya özel sağlık kurum veya kuruluşlarında muayene ve tedavilerinin yapılacağını kurala bağlayan 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'nun Geçici 139. maddesi, 1/10/2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 106. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak, 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kanununun 1. maddesinin 2. fıkrasında; bu Kanun ile Kuruma görev ve yetki veren diğer Kanunların (5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, 1479 sayılı Bağ-Kur Kanunu) hükümlerini uygulamak üzere kamu tüzel kişiliğini haiz Sosyal Güvenlik Kurumunun kurulduğu belirtilmiş, 5510 sayılı Kanunun Geçici 12. maddesinin 2. fıkrasında yer alan "Kamu idarelerinin sağlık hizmetlerinin sağlanmasına ilişkin görevleri, yürürlükten kaldırılan kanunlardaki hak ve yükümlülükler çerçevesinde ilgili kayıt ve işlemler Kurum tarafından devralınan tarihe kadar devam eder. Devir süreci üç yıl içinde tamamlanır." kuralı uyarınca Maliye Bakanlığınca çıkarılan ve 31 /12/2009 tarih ve 27449 (5. Mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan "Kamu Personelinin Sağlık Hizmetlerinin Sosyal Güvenlik Kurumuna Devrine İlişkin Tebliğ" ile de kamu personelinin 14/1/2010 tarihine kadar (bu tarih dahil) almış olduğu sağlık hizmetlerinin kamu personelinin kurumlan tarafından karşılanacağı, bu tarihten sonraki sağlık hizmetlerinin ise, kamu personelinin sağlık hizmetlerinin devredildiği Sosyal Güvenlik Kurumunca karşılanacağı kurala bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, askerlik görevini yaparken yaralanarak sağ bacağını kaybeden ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında vazife malulü sayılan davacının 2013 yılında aldığı protez bedelinin ödenmemesi üzerine, fatura bedeli olan 99.876,00 TL'nin davalı Kurumdan tahsili talebiyle İzmir 1. İş Mahkemesi'nde alacak davası açtığı, anılan Mahkemenin 10.10.2014 tarihli, E:2014/614, K:2014/679 sayılı kararı ile uyuşmazlığın çözümünün idari yargının görev alanı kapsamında kaldığından dava dilekçesinin görev yönünden reddine karar verildiği, kararın Yargıtay kararı ile onanarak kesinleşmesi üzerine fatura bedeli olan 99.876,00 TL nin fatura tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Kamu personelinin sağlık hizmetlerinin 14/01/2010 tarihi itibariyle Sosyal Güvenlik Kurumuna devredilmesi sonucunda 5510 sayılı Kanun, kamu personeli ve bunların emeklileri yönünden 14/1/2010 tarihi itibariyle bütünüyle uygulanabilir hale gelmiş olup; kamu personeli ve emeklilerinin 14/1/2010 tarihine kadar (bu tarih dahil) almış olduğu sağlık hizmetlerinin bedelinin ödenmemesinden kaynaklanan uyuşmazlıkların, kamu personeli ve emeklileri yönünden ayrım yapılmaksızın idari yargıda; bu tarihten sonra, yani kamu personelinin ve emeklileri hakkında 5510 sayılı Kanunun bütünüyle uygulanmaya başlamasından sonraki süreçte ortaya çıkan uyuşmazlıkların, düzenleyici işlemler hariç aynı Kanunun 101. maddesi uyarınca adli yargı yerinde görülmesi gerekmektedir.

Bu durumda, uyuşmazlık konusu protezin 15/01/2010 tarihinden sonra satın alınmış olması nedeniyle bedelinin ödenmemesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünde adli yargının görevli olduğu sonucuna varıldığından davanın görev yönünden reddi gerekmektedir…" şeklindeki gerekçe ile davanın adli yargının görev alanını girdiğine, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 19. Maddesi hükümleri uyarınca görevli yargı merciinin belirlenmesi için dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine, Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilinceye kadar davanın ertelenmesine karar vererek dosya Mahkememize gönderilmiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü'nün, Nuri NECİPOĞLU'nun Başkanlığında, Üyeler: Ali ÇOLAK, Yusuf Ziyaattin CENİK, Alaittin Ali ÖĞÜŞ, Süleyman Hilmi AYDIN, Mehmet AKBULUT ve Yüksel DOĞAN'ın katılımlarıyla yapılan 11.04.2016 günlü toplantısında:

İLK İNCELEME:Dosya üzerinde 2247 sayılı Yasa'nın 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, İdare Mahkemesince anılan Yasa'nın 19. maddesinde öngörülen usul ve yönteme uygun biçimde başvuruda bulunulduğu anlaşılmaktadır. Usule ilişkin herhangi bir noksanlık görülmediğinden esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

II-ESASIN İNCELENMESİ: Raportör-Hakim Filiz BUDAK'ın, davanın çözümünde idari yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan; ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Uğurtan ALTUN ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada idari yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Dava, vatani görevini yapmakta iken sağ bacağını kaybetmesi nedeniyle 2330 sayılı Kanun gereğince malulen emekli olan davacının, aktif yüksek enerji depolayan nitro sporcu koşu protez bedelinin davalı kurumca karşılanmaması nedeni ile ödemek zorunda kaldığı 99.876,00 TL'nin yasal faizi ile birlikte davalıdan tahsili istemiyle açılmıştır.

Dosyalar kapsamında yapılan incelemede; davacının askerliğini er olarak yaparken Güneydoğu Terörle Mücadele gazisi olduğu; çatışmada yaralanarak sağ bacağını kaybeden davacıya sağ diz altı amputasyonu (diz ve diz altından bacağın kazanılmış yokluğu) tanısı konulduğu, bu nedenle davacının kullanımı uygun bulunan nitro sporcu koşu protezi bedelinin davalı kurum tarafından karşılanması gerektiği halde, davacının protez bedelinin tahsili amacıyla davalı kurum tarafından istenen tüm belgeleri eksiksiz bir şekilde hazırlayarak Sosyal Güvenlik Kurumuna müracatına karşın davalı kurum tarafından hiçbir gerekçe gösterilmeksizin ödeme talebinin reddedildiğini ileri sürerek; protez bedeli olan 99.876,00 TL'nin fatura tarihinden itibaren davalı kurumdan tahsili istemiyle dava açılmıştır.

Mahkememizin, 02.03.2016 gün ve E:2016/142 sayılı yazısı ile, uyuşmazlığın incelenebilmesi için 2330 sayılı Kanun ile vazife malulü aylığı bağlanan davacının bu yasaya göre hangi tarihte vazife malulü sayıldığı, aylığın hangi tarihte bağlandığı hususundaki bilgi ve belgeler Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı, Kamu Görevlileri Emeklilik Dairesi Başkanlığından sorulmuş; 09.03.2016 gün ve 3.694.681 sayılı cevabi yazıdan, davacının emeklilik sicil dosyasının tetkikinden davacıya askerlik görevini yaparken engelli hale gelmesi nedeniyle 01.12.1998 tarihinden itibaren, 3713 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilmek suretiyle 5434 ve 2330 sayılı Kanunlara göre 4.derecede Türk Silahlı Kuvvetleri Vazife Malullüğü aylığı bağlandığı 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 inci ve Geçici 4 üncü maddelerle, 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 1 Ekim 2008 tarihinden önce 5510 sayılı Kanunun 4 üncü 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 ve tam yargı davaları kapsamında bulunan, 5754 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce devredilen T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğünden 2330 sayılı Kanun kapsamında aylık alan davacı tarafından sağlık kurulu raporu ile temini gerekli görülen aktif enerji depolayan nitro sporcu koşu protezi bedelinin tahsili için açılan davanın, görüm ve çözümünün idari yargı yerinde görüleceği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, İzmir 5. İdare Mahkemesinin başvurusunun reddi gerekmiştir.

S O N U Ç : Davanın çözümünde İDARİ YARGININ görevli olduğuna, bu nedenle İzmir 5. İdare Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN REDDİNE, 11.04.2016 gününde OY BİRLİĞİ İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Nuri	Ali	Yusuf Ziyaattin	Alaittin Ali
NECİPOĞLU	ÇOLAK	CENİK	ÖĞÜŞ

Üye	Üye	Üye
Süleyman Hilmi	Mehmet	Yüksel
AYDIN	AKBULUT	DOĞAN