T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2021/557
KARAR NO : 2022/117
KARAR TR : 28/02/2022

ÖZET: Sağlık hizmeti satın alım sözleşmesi yapmak amacıyla Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılan başvurunun reddine dair işlemin iptali istemiyle açılan davanın ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı: MKM S..H...T.. Ltd. Şti.
Vekili : Av. M.B
Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı
Vekili : Av. M.A

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı vekili, 2018 yılı Özel Sağlık Hizmeti Sunucularından Sağlık Hizmeti Satın Alım Sözleşmesi imzalanması talebiyle Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığına yapılan başvurunun reddine dair kurum işleminin iptali istemiyle idari yargı yerinde iptal davası açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. İdari Yargıda

2. Ankara 23. İdare Mahkemesinin 10/10/2019 tarihli ve E.2018/805, K.2019/2433 sayılı kararıile; *"davacı şirkete ait tedbirsiz amme alacağının bulunduğu ve bu alacak tahsil edilmeden sözleşme imzalanamayacağı"* gerekçesiyle davanın esastan reddine karar verilmiştir.

3 . **Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesinin 27/02/2020 tarihli ve E.2020/585, K.2020/1290 sayılı kararı** ile; "*5510 sayılı Kanun'un 73. maddesinin uygulanmasından kaynaklı uyuşmazlığın, aynı Kanun'un 101. maddesi uyarınca adli yargı yerince (iş mahkemeleri) çözümü gerektiği"* gerekçesiyle istinaf başvurusunun kabulüne, istinafa konu kararın kaldırılmasına ve görev yönünden karar verilmesi için dava dosyasının mahkemesine gönderilmesine kesin olarak karar verilmiştir.

4 . **Ankara 23. İdare Mahkemesinin 09/04/2020 tarihli ve E.2020/641, K.2020/738 sayılı kararı**ile; istinaf merciinin aynı gerekçesiyle davanın görev yönünden reddine karar verilmiştir.

5. Ankara Bölge İdare Mahkemesi 11. İdari Dava Dairesinin 17/09/2020 tarihli ve E.2020/2422, K.2020/2560 sayılı kararı ile, istinaf başvurusunun reddine karar verilmiş ve böylelikle ilk derece mahkemesince verilen görevsizlik kararı kesinleşmiştir.

6. Davacı vekili, aynı yöndeki taleple bu kez adli yargı yerinde iptal ve eda davası açmıştır.

B. Adli Yargıda

7 . **Şanlıurfa 2. İş Mahkemesinin 23/03/2021 tarihli ve E.2020/454, K.2021/277 sayılı kararı**ile; *"kurum işleminin iptali istemiyle açılan davanın idari yargı yerinde görülmesi gerektiği"* gerekçesiyle davanın usulden reddine ve kararın kesinleşmesini müteakip dosyanın 2247 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca Uyuşmazlık Mahkemesine (re'sen) gönderilmesine karar verilmiştir. Bu karar, istinaf edilmeksizin 29/06/2021 tarihinde kesinleşmiştir.

III. İLGİLİ HUKUK

A. Mevzuat

8. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun"*Sağlık hizmetlerinin sağlanma*

yöntemi ve sağlık giderlerinin ödenmesi" başlıklı 73. maddesinin birinci fikrası şöyledir:

"Bu Kanuna göre sağlık hizmetleri, Kurum ile yurt içindeki veya yurt dışındaki sağlık hizmeti sunucuları arasında yapılan sözleşmeler yoluyla ve/veya bu Kanun hükümlerine uygun olarak genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin sözleşmesiz sağlık hizmeti sunucularından satın aldıkları sağlık hizmeti giderlerinin ödenmesi suretiyle sağlanır."

9. Aynı Kanun'un *"Uyuşmazlıkların çözüm yeri"* başlıklı 101. maddesi şöyledir:

"Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür."

10. 26/03/2016 tarihli ve 29665 sayılı Resmi Gazete' de yayımlanarak yürürlüğe giren Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Hizmeti Satın Alım Sözleşmelerinin/Protokollerinin Hazırlanması ve Akdedilmesine İlişkin Yönetmeliğin*"Genel İlkeler"* başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"(1) Finansmanı sağlanan sağlık hizmetleri; Kurum ile yurt içindeki ve/veya yurt dışındaki sağlık hizmeti sunucuları arasında yapılan sözleşmeler/protokoller yoluyla sağlanır.

(2) Sözleşmeler/protokoller yoluyla satın alınacak sağlık hizmetleri, bu hizmetlerin 24/3/2013 tarihli ve 28597 sayılı Resmî Gazete' de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde tanımlanan sağlık hizmeti sunucularının hangilerinden karşılanacağı ile sağlık hizmetlerinin satın alımına ilişkin kurallar Kurum tarafından belirlenir.

(3) Kurum, sunulan sağlık hizmetleri karşılığında, SHS' lere ilgili mevzuat ile sözleşmelerde/protokollerde belirlenen usul ve esaslar doğrultusunda ödeme yapar.

(4) Kurumca genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişiler ile sağlık hizmeti sunucularına, fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen her türlü ödeme, ilgili mevzuata göre geri alınır.

(5) Kurum, sağlık hizmetleri sunumunda gerekli gördüğü hallerde SHS tarafından sözleşme/protokol kapsamında sunulan hizmetlere ilişkin veri ve bilgiye ulaşma ve temin etme hakkına sahiptir. Genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin sağlık bilgilerinin gizliliği esastır.

(6) Sözleşmelerin/protokollerin akdedilmesine ilişkin süreç ile bu aşamada ibraz edilmesi gereken belgeler Kurum tarafından belirlenir.

(7) Sözleşmelerde/protokollerde, ceza koşulu ve/veya fesih gerektiren fiiller, fesih uygulama kriterleri ve sözleşme/protokol yapılmayacak sürelere yer verilebilir. Bu süreler sonunda sağlık hizmeti sunucusunun başvurusu halinde gerekli şartları taşıyanlarla sözleşme/protokol yapılabilir.

(8) Sözleşmelerde/protokollerde ceza koşulu veya fesih uygulamasını gerektiren füllerin 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu yönünden de suç oluşturması halinde ilgililer hakkında Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunulur.

(9) Kurumca bu Yönetmelikte belirlenen koşulların gerçekleşmesi halinde ilgili mevzuata uygun şekilde sözleşmelerde/protokollerde değişiklik yapılabilir.

10) Sözleşmelerde/protokollerde SHS' nin, Kurumdan doğmuş ve doğacak alacaklarını devir ve temlik edemeyeceğine ilişkin hükümlere yer verilir.

(11) Sözleşmelerde/protokollerde SHS' nin, kişilere ve Kuruma ait bilgilerin gizliliği ile ilgili yasal yükümlülüklere uyacağına ilişkin hükümlere yer verilir.

(12) Sözleşmelerde/protokollerde, SHS' nin; sahip, unvan, ortak ve adres değişiklikleri ile devri halinde hak ve yükümlülüklerine ilişkin hükümlere yer verilebilir.

(13) SHS' nin işletme hakkının devri, kiralama da dahil olmak üzere işletmenin devri gibi sonuç doğurur. Bu kapsamda devreden ile devralanın her türlü Kurum alacakları yönünden müşterek ve müteselsil sorumluluğu devam eder. Hem devredenin hem de devralanın Kurum alacakları tahsil edilmeden devralan SHS ile sözleşme/protokol yapılmaz.

(14) Kurum tarafından sözleşmesi feshedilmiş SHS ile feshe neden olan fiillere bağlı olarak oluşan Kurum alacakları tahsil edilmeden ve fesih süresi tamamlanmadan yeni bir sözleşme yapılmaz.

(15) Kurum tarafından sözleşmesi feshedilmiş SHS' nin devri halinde feshe neden olan Kurum alacakları tahsil edilmeden ve fesih süresi geçmeden devralan sağlık hizmeti sunucusu ile sözleşme yapılmaz. Sözleşme yapılmayan veya sözleşmesi feshedilen sağlık hizmeti sunucusunun muayene ve işlemlere ilişkin fatura bedelleri ödenmez.

(16) Sözleşmelerde/protokollerde, mücbir sebeplerin varlığı halinde, ceza koşulu ve feshe ilişkin yaptırımların uygulanmayacağına ilişkin hükümlere yer verilebilir.

(17) Sözleşmelerde/protokollerde, ek sözleşmelerin/ek protokollerin SHS' ler tarafından imzalanmaması durumunda, sözleşmelerin/protokollerin feshedileceğine ilişkin hükümlere yer verilebilir.

(18) Kurum, sözleşme/protokol kapsamında her türlü inceleme ve denetim yapmaya ve buna ilişkin kurallar belirlemeye yetkilidir.

(19) Kurum, 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa tabi sağlık hizmeti sunucuları tarafından yatan ve/veya günübirlik tedavi kapsamındaki hastalarda kullanılacak ve Kurumca belirlenecek olan tıbbi malzemeleri ve temini zorunlu ilaç ve/veya ilaç gruplarını, tıbbi malzeme tedarikçilerinden veya ecza depolarından temin etmek amacıyla sözleşme yapabilir, Kurum tarafından bu SHS' lere yapılan ödemeler, sağlık hizmeti sunucusunun Kurumdaki alacağından mahsup edilir.

(20) 18/4/2014 tarihli ve 28976 sayılı Resmî Gazete' de yayımlanan Genel Sağlık Sigortası Uygulamaları Yönetmeliğinin, sözleşmelerin/protokollerin hazırlanması, akdedilmesi ve yürürlüğe

konulmasına ilişkin hükümleri birlikte uygulanır." denilerek genel ilkeler belirlenmiş,

11. *"Sözleşmelerin/protokollerin hazırlanması"* başlıklı 6. maddesi şöyledir:

"(1) Sözleşmeler/protokoller, kanunlarla tanımlanmış istisnalar hariç olmak üzere Kurum tarafından hazırlanır.

(2) Kamu idareleri sağlık hizmeti sunucuları ile yapılacak sözleşmeler/protokoller, Kurum ve kamu idaresi yetkili makamının onayı ve taraflarca imzalanması ile geçerlilik kazanır.

(3) Kamu idareleri sağlık hizmeti sunucuları dışındaki diğer sağlık hizmeti sunucuları ile yapılacak sözleşmeler/protokoller, kanunlarla tanımlanmış istisnalar hariç olmak üzere Kurum onayı ile yürürlüğe girer, Kurum ve taraflarca imzalanması ile geçerlilik kazanır.

(4) Kurum, Kanunun 73 üncü maddesi gereği, sözleşme ücretine tabi olan SHS' den sözleşme imzalamak için ücret alabilir.

(5) Sözleşmelerin/protokollerin geçerlilik süresi altı aydan az olamaz. İhtiyaç duyulan alanlarda oluşturulacak alternatif geri ödeme modelleri üzerinden sağlık hizmetinin finansmanı için yapılacak sözleşmelerde süre Kurum tarafından belirlenir.

(6) Sözleşmelerin/protokollerin geçerlilik süresi sonunda; Kuruma olan borcu, Kurum bilgi işlem sistemi (MEDULA) üzerinden iletilen toplam tahakkuk tutarına göre hesaplanacak son altı aylık fatura ortalamasını aşan SHS' ler le, götürü bedel üzerinden hizmet alım sözleşmesi/protokolü olan SHS' ler hariç olmak üzere sözleşme/protokol yapılmaz.

(7) Sözleşme ve/veya SHS' nin türüne göre Kurum tarafından ilgili SHS' den teminat mektubu istenebilir. Teminat tutarının belirlenmesi ile teminat alınmasına ilişkin usul ve esaslar Kurum tarafından belirlenir.

(8) İlk defa sözleşme/protokol yapılacak SHS' ler, mahalli sağlık hizmeti sunumu ihtiyacı, kamu yararı, aktüeryal denge, sözleşme talep eden SHS' lerin ve o bölgedeki diğer SHS' lerin niteliği değerlendirilerek Kurum tarafından belirlenir.

(9) Yeni dönem için sözleşmesi/protokolü yenilenecek SHS' ler, Kurumca daha önce yapılan tespitler, hasta memnuniyeti, kamu yararı, aktüeryal denge ve verimlilik gibi ölçütler değerlendirilerek Kurum tarafından belirlenir."

B. Yargı Kararları

12. Uyuşmazlık Mahkemesinin 08/07/1991 tarihli ve E.1991/15, K.1991/16 sayılı kararında (Resmi Gazete, 20/10/1991, S. 21027), özetle; *"Bağ-Kur Genel Müdürlüğü ile davacı eczacı arasında yapılan Bağ-Kur sigortalılarına indirimli ilaç satımına ilişkin sözleşmenin kamu hizmetine ilişkin olduğunu; ancak sözleşmede idarenin üstün yetkilerle donatılmış olmadığını ve sözleşmenin tarafların serbest iradelerine dayandığını"* belirterek davaya konu sözleşmeye bakmakla görevli yargı kolunu adli yargı olarak belirlemiştir (benzer yönde; Uyuşmazlık Mahkemesi, 23/11/2020, E.2020/591, K.2020/700).

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

13. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL' ın başkanlığında, Üyeler Birol SONER, Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN' ın katılımlarıyla yapılan28/02/2022 günlü toplantısında, 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre 2247 sayılı Kanun'un 14. maddesinde öngörülen usule uygun olmayan, davanın taraflarınca ileri sürülmeksizin mahkemece re' sen başvuruda bulunduğu görülmüş ise de, yargılama sürecinde ortaya çıkan olumsuz görev uyuşmazlığının esastan çözümünün *"mahkemeye erişim hakkı"* ve usul ekonomisi uygun olacağı, başkaca bir usul eksikliğinin de bulunmadığı anlaşıldığından, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

14. Raportör-Hâkim Murat UÇUR'un davanın çözümünde adli yargının görevli olduğu yolundaki raporu ile dosyadaki belgeler okunduktan, ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'ın davada adli yargının görevli olduğu yolundaki sözlü açıklamaları da dinlendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

15. Dava, sağlık hizmeti sunucusu olan davacı şirketin sağlık hizmeti satın alım sözleşmesi yapmak amacıyla Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapılan başvurunun reddine dair kurum işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

16. Bir kamu hizmetinin yürütülmesi için ihtiyaç duyulan mal veya hizmet temini sırasında, *idarede kanunilik* ilkesi gereğince idarenin belirli usul ve esaslara uyması zorunlu olup; işin sözleşmeye bağlanmasından önce geçen bu süreçte tesis edilen işlemlerin, kamu gücüne dayalı, re' sen ve tek yanlı olması nedeniyle idari işlem niteliğini taşıması karşısında, yargısal denetiminin idare hukuku ilkelerine göre idari yargı yerlerince yapılacağı tartışmasızdır.

17. İdari sözleşme, idarenin kamusal yetkisine dayanarak, kamu hizmeti gerekleri ve kamu yararı nedeniyle yaptıkları sözleşmelerdir. Bunlar idarenin ayrıcalıklı ve üstün, hak ve yetkilerini içerirler. İdare, bu sözleşme hükümlerinde tek yanlı değişiklik yapabilir ya da sözleşmenin feshine gidebilir, Bu nitelikte olmayan diğer sözleşmeler ise, genelde özel hukuk alanında, özel hukuk kurallarına göre düzenlenir.

18. 2018 Yılı Sosyal Güvenlik Kurumu Özel Sağlık Hizmeti Sunucularından Sağlık Hizmeti Satın Alım (Tip) Sözleşmesinin incelenmesinden*; *"Sözleşmenin Feshi"* ana başlıklı 13.maddesinin 13.1. bendinin ilk cümlesinde, *"tarafların yirmi iş günü önceden yazılı bildirimde bulunmak şartıyla sözleşmeyi her zaman tek taraflı olarak feshedebilecekleri"* düzenlenmiş ise de, bu hususun idarenin üstün yetkilerle donatılmış olmadığına karine teşkil etmeyeceği; ancak, tarafların serbest iradelerine dayandığı anlaşılmaktadır.
(*http://net.sgk.intra/wps/myportal/sgkintranet/e-mevzuat...)

19. Somut olayda, uyuşmazlığın bir sözleşmenin imzalanması aşamasından önceki aşamaya ilişkin olduğu, davalı idare ile bir sözleşme imzalanması isteminden kaynaklandığı, sözleşmede ağırlığın kamu hukukundan kaynaklandığı ve sözleşmenin kamu hizmetine ilişkin bulunduğu görülmekle birlikte, 5510 sayılı Kanun'un 73. ve 101. maddelerindeki düzenleme karşısında uyuşmazlığın bu çerçevede çözüme kavuşturulacağı açıktır.

20. Bu durumda, davanın görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılarak Şanlıurfa 2. İş Mahkemesinin *"yargı yolunun caiz olmaması nedeniyle davanın usulden reddi"* kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Şanlıurfa 2. İş Mahkemesinin 23/03/2021 tarihli ve E.2020/454, K.2021/277 sayılı görevsizlik kararının KALDIRILMASINA,

28/02/2022 tarihinde, Üyelerden Aydemir TUNÇ'un KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer TOPAL	Birol SONER	Nilgün TAŞ	Doğan AĞIRMAN

Üye	Üye	Üye
Aydemir TUNÇ	Nurdane TOPUZ	Ahmet ARSLAN

KARŞI OY

Dava; sağlık hizmeti sunucusu olan davacı şirket tarafından, sağlık hizmeti satın alım sözleşmesi yapmak amacıyla Sosyal Güvenlik Kurumu'na yapmış olduğu başvurunun reddine ilişkin davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun*"Sağlık hizmetlerinin sağlanma yöntemi ve sağlık giderlerinin ödenmesi"* başlıklı 73. maddesinin 1. fıkrasında;

"Bu Kanuna göre sağlık hizmetleri, Kurum ile yurt içindeki veya yurt dışındaki sağlık hizmeti sunucuları arasında yapılan sözleşmeler yoluyla ve/veya bu Kanun hükümlerine uygun olarak genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin sözleşmesiz sağlık hizmeti sunucularından satın aldıkları sağlık hizmeti giderlerinin ödenmesi suretiyle sağlanır." hükmüne yer verilmiştir.

Bir kamu hizmetinin yürütülmesi için ihtiyaç duyulan mal veya hizmet temini sırasında, *"idarede kanunilik"* ilkesi gereğince idarenin belirli usul ve esaslara uyması zorunlu olup; işin sözleşmeye bağlanmasından önce geçen bu süreçte tesis edilen işlemlerin, kamu gücüne dayalı, re'sen ve tek yanlı olması nedeniyle idari işlem niteliğini taşıması karşısında, yargısal denetiminin idare hukuku ilkelerine göre idari yargı yerlerince yapılacağı tartışmasızdır.

İdari sözleşme, idarenin kamusal yetkisine dayanarak kamu hizmeti gerekleri ve kamu yararı nedeniyle yaptıkları sözleşmelidir. Bunlar idarenin ayrıcalıklı ve üstün, hak ve yetkilerini içerirler. İdare, bu sözleşme hükümlerinde tek yanlı değişiklik yapabilir ya da sözleşmenin feshine gidebilir. Bu nitelikte olmayan diğer sözlemeler ise, genellikle özel hukuk alanında, özel hukuk kurullarına göre düzenlenir.

Dava dosyasının incelenmesinden; uyuşmazlığın bir sözleşmenin yapılmasından önceki aşamaya ilişkin olduğu, idarenin kamu hukuku kurallarına göre, kamu gücü kullanılarak tek yanlı ve icrai nitelikte bir işlem tesis etmek suretiyle eczane sözleşmesi yapılması yolundaki başvurunun reddine karar verildiği görülmektedir. Dolayısıyla davalı idare ile sözleşme yapılması yolundaki başvurunun reddine ilişkin işbu uyuşmazlığın idari işlem niteliğinde olması nedeniyle görüm ve çözümünde idari yargı yerleri görevli olması gerektiğinden, aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye
Aydemir TUNÇ