T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2021/615
KARAR NO : 2022/3
KARAR TR : 31/01/2022

ÖZET:*"Tebokan Special 80 mg 30 Film Tablet"* adlı ürünün geri ödeme kapsamına ilişkin koşullarında değişiklik yapılması istemiyle yapılan başvurunun reddine/ zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın, 5510 sayılı Kanun'un 101. maddesi kapsamında ADLİ YARGIYERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : Abdi İbrahim İlaç Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi
Vekili : Av. S.T.
Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı
Vekilleri : Av. R. E., Av. Ö. A. Ş.

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı vekili, müvekkili Şirketin birçok farklı hastalığın tedavisinde kullanılmak üzere ilaç, takviye edici gıdalar gibi ürünler ürettiğini; müvekkili şirkete ait 25/03/2002 tarih ve 199/75 sayı ile ruhsatlandırılmış olan, standardize edilmiş ginkgo biloba yaprakları kuru ekstresi (35-67:1) (EGb 761) içeren, mevcut durumda geri ödeme listesinde A12908 kamu kodu ile kısıtlı koşullarla yer alan *"Tebokan Special 80 mg 30 Film Tablet"* isimli ürünün hâlihazırda; hafif ve orta şiddette alzheimer tipi demans, vasküler demans ve miks formlardaki demans sendromları, Periferik arteriyel okluzif hastalıklarda Fontaine evre II (intermittan klaudikasyo) ağrısız yürüme mesafesinin iyileştirilmesi, Vertigo, Tinnitus olarak onaylı olduğunu; Tebokanın geri ödeme kapsamında yer almayan onaylı endikasyonları *"tinnitus"* ve *"vertigo"* bakımından da uygulamada talebin oldukça yoğun olduğunu; bu kapsamda Tebokanın mezkûr endikasyonlar bakımından etkililiğinin bilimsel verilerle kanıtlandığı dikkate alındığında, *"tinnitus"* ve *"vertigo"*endikasyonları için de Tebokanın geri ödeme listesine alınması gerektiği yönünde müvekkili tarafından 11/03/2020 tarihli 4367369 sayılı dilekçe ile başvuru yapıldığını,ancak davalı İdareninsüresinde cevap verilmemek suretiyle, başvuruyu zımnen reddettiğini; oysa davaya konu Tebokan isimli ilacın anılan endikasyonlar için geri ödeme listesinde bulunmamasının bilimsel gerçeklerle uyuşmadığını, hastaların tedaviye erişiminin kısıtlandığını ifade ederek; "*Tebokan Special 80 mg 30 Film Tablet*" isimli ürünün, Sağlık Bakanlığı onaylı Tinnitus ve Vertigo endikasyonlarında geri ödeme kapsamına alınmasına ilişkin11/03/2020(dosyada 10/03/2020) tarihli, 4367369 evrak kayıt numaralı başvurunun, süresinde cevap verilmemek suretiyle reddine yönelik davalı İdare işleminin iptali istemiyle idari yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. İdari Yargıda

2.**Ankara 8. İdare Mahkemesi 13/01/2021 tarihli ve E.2020/1671, K.2021/51 sayılı kararı ile,** uyuşmazlığın adli yargı yerinde çözümlenmesi gerektiğinden bahisle davanın görev yönünden reddine karar vermiştir. Bu karar istinaf yoluna başvurulmaksızın kesinleşmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

> "*5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 63.maddesinde, finansmanı sağlanan sağlık hizmetleri ve süresi belirtilmiş, 102. maddesinde, Kurumca verilecek idari para cezaları düzenlenmiş olup aynı maddenin dördüncü fıkrasında da, bu cezalara karşı yetkili idare mahkemesine başvurulabileceği belirtilmiş, aynı Kanunun 101. maddesinde ise; "Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür." hükmüne yer verilmiştir.*
>
> *Yukarıda anılan düzenlemeler uyarınca, 5510 sayılı Kanunun uygulanmasından kaynaklı uyuşmazlıkların görüm ve çözümünde genel yetkili Mahkeme iş mahkemeleri olup sadece Kanunun 102. maddesi uyarınca verilen idari para cezalarında idare mahkemeleri görevli kılınmıştır.*
>
> *Dava dosyasının incelenmesinden, davacı şirket tarafından, "Tebakon Special 80mg 30 Film Tablet" isimli ilacın "tinnitus" ve "vertigo" endikasyonları için de geri ödeme listesine alınması istemiyle yapılan 11.03.2020 tarihli başvurunun zımnen reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.*
>
> *Uyuşmazlığın, 5510 sayılı Kanunun 63. ve 5502 sayılı Kanunun 41. maddeleri uyarınca*

uygulamaya konulan Sosyal Güvenlik Kurumu İlaç Geri Ödeme Yönetmeliği uygulamasından kaynaklandığı, dolayısıyla huzurdaki davanın görüm ve çözümünün, 5510 sayılı Kanunun 101.maddesi hükmü uyarınca adli yargı yerine (iş mahkemelerine) ait olduğu anlaşılmaktadır."

3. Davacı vekili bu kez, "*Tebokan Special 80 mg 30 Film Tablet*" isimli ürünün, Sağlık Bakanlığı onaylı Tinnitus ve Vertigo endikasyonlarında geri ödeme kapsamına alınmasına ilişkin11/03/2020(dosyada 10/03/2020) tarihli,4367369 evrak kayıt numaralı başvurunun reddine yönelik 04/01/2021 tarih ve 17402215 sayılı davalı İdare işleminin iptali istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

B. Adli Yargıda

4. **Ankara 27. İş Mahkemesi 24/06/2021 tarihli ve E.2021/56, K.2021/170 sayılı kararı**ile, davanın yargı yolu caiz olmadığından usulden reddine; olumsuz görev uyuşmazlığı oluştuğundan dolayı dosyanın görevli yargı yerinin tayini için Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir. Davacı vekili, Mahkeme kararı doğrultusunda dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesini talep etmiş ve Mahkeme daha sonra dosyayı bir üst yazıyla Uyuşmazlık Mahkemesine göndermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"dava konusu uyuşmazlığın idarenin Sağlık Uygulama Tebliği olup dava bu tebliğ ve yönetmelik hükümleri ile (SUT) ilgili olduğu, dolayısıyla dava konusu uyuşmazlığın davalı Kurumun idari işleminden ve tebliğinden kaynaklandığı, Mahkememizin görev ve yetkisinin sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan uyuşmazlıklarla sınırlı olduğu, oysa dava konusu işlemin sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanmadığı ve tamamen davalı Kurumun idari işlemi mahiyetinde olduğu göz önüne alındığında, dava konusu uyuşmazlıkla ilgili yargılama yapma görevinin Mahkememize ait olmadığı, yargılama görevinin İdari Yargıya ait olduğu, bu nedenle işbu davanın yargı yolu caiz olmaması nedeniyle usulden reddine karar verilmesi, ancak olumsuz görev uyuşmazlığı oluştuğundan dolayı dosyanın görevli ve yetkili mercinin tayini için Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerektiği..."

III. İLGİLİ HUKUK

5. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 63. maddesinde Kurumca finansmanı sağlanacak sağlık hizmetlerinin neler olduğu sayılmıştır.

6. Kanun'un 64. maddesinde Kurumca finansmanı sağlanmayacak sağlık hizmetleri sayılmıştır.

7. Kanun'un "*Sağlık hizmetlerinin ödenecek bedellerinin belirlenmesi*" başlıklı 72. maddesi şöyledir:

"(Değişik birinci fıkra: 17/4/2008-5754/44 md.) 65 inci madde gereği ödenecek gündelik, yol, yatak ve yemek giderlerinin Kurumca ödenecek bedellerini belirlemeye Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonu yetkilidir. Komisyon, tıp eğitimini, hizmet basamağını, alt yapı ve kaynak kullanımı ile maliyet unsurlarını dikkate alarak sağlık hizmeti sunucularını fiyatlandırmaya esas olmak üzere ayrı ayrı sınıflandırabilir. Komisyon, 63 üncü madde hükümlerine göre finansmanı sağlanan sağlık hizmetlerinin Kurumca ödenecek bedellerini; sağlık hizmetinin sunulduğu il ve basamak, Devletin doğrudan veya dolaylı olarak sağlamış olduğu sübvansiyonlar, sağlık hizmetinin niteliği itibarıyla hayati öneme sahip olup olmaması, kanıta dayalı tıp uygulamaları, maliyet-etkililik ölçütleri ve genel sağlık sigortası bütçesi dikkate alınmak suretiyle, her sınıf için tek tek veya gruplandırarak belirlemeye yetkilidir.

(Değişik ikinci fıkra: 21/5/2013-6486/3 md.) Komisyon; Bakanlık, Maliye, Sağlık ve Kalkınma bakanlıkları, Hazine Müsteşarlığı, üniversite sağlık hizmeti sunucuları ile özel sağlık hizmeti sunucularını temsilen Bakanlıkça belirlenecek birer üye ve Kurumu temsilen iki üye olmak üzere toplam dokuz üyeden oluşur. Komisyon kararlarını salt çoğunluk ile alır. Komisyon kararları Resmî Gazete'de yayımlanır. Komisyonca gerekli görülen hâllerde sağlık hizmetlerinin türlerine göre birden fazla alt komisyon kurulabilir. Komisyonun sekretarya işlemleri Kurumca yerine getirilir.

Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonuna iştirak edenlere, ayda iki defadan fazla olmamak üzere katıldıkları her toplantı günü için (3000) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpılarak bulunacak tutarı üzerinden toplantı ücreti ödenir. Komisyon çalışmaları ile ilgili her türlü giderler Kurumca ödenir.

(Değişik dördüncü fıkra: 17/4/2008-5754/44 md.) Kurum, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile dernek, vakıf, federasyon, konfederasyon ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının görüşlerini alabilir.

Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonunun çalışmasına, görev ve yetkileri ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usûl ve esaslar, Komisyon üyesi kurumların görüşleri alınarak Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.

(Ek fıkra: 10/9/2014-6552/48 md.) Bu maddenin üçüncü fıkrasında belirtilenler hariç olmak üzere 63 üncü maddede belirtilen komisyonlara iştirak edenler ile bilimsel ve akademik nitelikleri dikkate alınarak Kurum tarafından bilimsel nitelikli komisyonlarda veya tıbbi inceleme, tıbbi değerlendirme, tıbbi uygunluk onayı verme gibi iş ve işlemlerle ilgili yürütülen çalışmalarda; üniversitelerden görevlendirilen öğretim üyelerine, kamu ve özel sağlık kurum ve kuruluşlarından görevlendirilen tabip, diş tabibi ve eczacılara (6.500) gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak

tutarı geçmemek üzere ödeme yapılır. Bu ödemenin usul, esas ve miktarı ile diğer hususlar Kurum ve Maliye Bakanlığınca müştereken belirlenir."

8. Kanun'un "*Sağlık hizmetlerinin sağlanma yöntemi ve sağlık giderlerinin ödenmesi"* başlıklı 73. maddesi şöyledir:

"(Değişik: 17/4/2008-5754/45 md.)

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.

Kamu idaresi sağlık hizmeti sunucuları dışındaki vakıf üniversiteleri dahil sözleşmeli sağlık hizmeti sunucularınca, Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonunca belirlenen sağlık hizmetleri bedeline ek olarak, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü oldukları kişilerden sağlık hizmeti sunucularının giderleri ve ürettikleri sağlık hizmetlerinin maliyetleri, yapılan sübvansiyonlar gibi kriterler dikkate alınarak bu bedellerin iki katına kadar alınabilecek ilave ücretin tavanını belirlemeye Cumhurbaşkanı yetkilidir.(1) Bu tavan dahilinde alınabilecek ilave ücret oranları Kurumca belirlenir. Ancak (...)(2) 60 ıncı maddenin birinci fıkrasının (c) bendinin (4), (6) ve (8) numaralı alt bentleri kapsamında sayılanlar ile bakmakla yükümlü oldukları kişiler ile aynı maddenin onikinci, onüçüncü ve ondördüncü fıkraları kapsamında genel sağlık sigortalısı sayılan kişilerden ilave ücret alınamaz. Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonunca belirlenen eşdeğer ilaçların, azami fiyatı ile kişinin talep ettiği eşdeğer ilacın fiyatı arasında oluşacak fark ve optik için tavan uygulanmaz ve bu fıkra kapsamında değerlendirilmez.(2)(3)(4)

Kamu idaresi sağlık hizmeti sunucuları ise otelcilik hizmeti ile dördüncü fıkrada belirtilen istisnai sağlık hizmetleri dışında, sağladıkları sağlık hizmetleri için genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerden ilave ücret talep edemez. (Mülga ikinci cümle: 21/1/2010-5947/19 md.) (...) (Ek cümleler: 21/5/2013-6486/4) Ancak yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında öğretim üyeleri tarafından mesai saatleri dışında bizzat verilen sağlık hizmetleri için Kurumca belirlenmiş sağlık hizmetleri bedelinin, poliklinik muayenelerinde bir katını, diğer hizmetlerde yüzde ellisini geçmemek üzere, üniversite yönetim kurulu kararıyla öğretim üyelerinin unvanları itibarıyla belirlenen miktarda ilave ücret alınabilir. Ancak alınacak ilave ücret bir defada asgari ücretin iki katını geçemez. Bu oranları bir katına kadar artırmaya Cumhurbaşkanı yetkilidir. Kurum bu fıkra kapsamında ilave ücret alınamayacak sağlık hizmetlerini belirlemeye yetkilidir.(4)

Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları, Kurumca belirlenmiş standartların üstündeki talepleri karşılayan otelcilik hizmetleri ile hayati öneme sahip olmama ve alternatif tedavilerin bulunması gibi hususlar göz önüne alınarak Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonu tarafından belirlenen istisnai sağlık hizmetleri için, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerden belirlenen hizmet fiyatlarının üç katını geçmemek üzere ilâve ücret alabilir. Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları, Kurumca ödenecek sağlık hizmeti bedellerinin yayımlanmasını takiben otuzgün içinde ilâve ücret ödemeleri için belirlenen tavanlar dahilinde belirledikleri sağlık hizmeti fiyatlarını kuruma bildirmek zorundadır. Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları fiyat değişikliklerini 5 iş günü içinde Kuruma bildirirler. Tavanlar dahilinde de olsa Kurumca belirlenen süreden önce bu fiyatlarını artıramazlar.

Kurum, provizyon işlemlerini yürütmek üzere sağlık hizmeti sunucularının mahallinde provizyon merkezi açabilir ve personel çalıştırabilir. Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları, bu amaçla Kuruma uygun bağımsız mekân tahsis etmek zorundadır.

Acil haller dışında sözleşmesiz sağlık hizmeti sunucularından kişilerce satın alınan sağlık hizmeti bedelleri Kurumca ödenmez.

Sözleşmesiz sağlık hizmeti sunucularından acil hallerde alınan sağlık hizmeti bedeli, 72 nci madde gereği sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları için belirlenen bedeller esas alınarak genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilere fatura karşılığı ödenir. Sözleşmeli ve sözleşmesiz sağlık hizmeti sunucuları, acil hallerde, sözleşmeli sağlık hizmetleri sunucuları ise Kurumun belirlediği sağlık hizmetleri için genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerden veya Kurumdan herhangi bir ilave ücret talep edemez.

Kurum, bu Kanunun birinci fıkrasında belirtilen yöntemler dışında, kamu idarelerince verilecek sağlık hizmetlerini götürü bedel üzerinden hizmet alım sözleşmesiyle de sağlamaya yetkilidir. Kamu idaresi sağlık hizmeti sunucuları, sözleşmede belirtilen götürü bedel karşılığında genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilere sözleşme kapsamında verilmesi gereken her türlü sağlık hizmetini sunmakla yükümlüdür ve sözleşmede belirtilen götürü bedel dışında Kurumdan veya genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerden Kanunda belirtilen ilave ücretler ve katılım payları dışında ayrıca bir bedel talep edemez. Götürü bedel üzerinden hizmet alım sözleşmesiyle temin edilen hizmetler için Kuruma ayrıca fatura ve dayanağı belge gönderilmez. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Sağlık Bakanlığı ile müştereken belirlenir.

Sağlık hizmeti sunucuları, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin sağlık hizmetlerinden yararlanmaya müstahak olup olmadığını, Kurumun elektronik veya diğer ortamlarda sağlayacağı yöntemlere uygun olarak kontrol etmek ve belgelemek zorundadır.

(Ek fıkra: 4/7/2012-6353/84 md.) 3713 sayılı Kanuna göre aylık bağlanmış maluller, 5434 sayılı Kanunun 56 ncımaddesi veya 2330 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (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. (Ek cümle: 20/8/2016-6745/61 md.) 3713 sayılı Kanun kapsamına girmese dahi atış, tatbikat veya diğer ateşli silah yaralanmaları nedeniyle malul olan vazife ve harp malullerinin de sağlık kurulu raporuyla ihtiyaç duydukları her türlü ortez, protez ve diğer iyileştirici araç ve gereçler herhangi bir kısıtlama getirilmeksizin Sosyal Güvenlik Kurumunca karşılanır. (Değişik cümle: 10/9/2014-6552/49 md.) Ancak, 72 nci maddede belirtilen usullere göre bedelleri karşılanacak olan bu kapsamdaki ürünler, garanti süresi kapsamında veya aynı amaca yönelik ürün talepleri Kurum tarafından yayınlanan ürün listelerinden, yine Kurum tarafından belirlenen usul ve esaslara göre karşılanır.

(Ek fıkra: 4/7/2012-6353/84 md.) Genel sağlık sigortalısı ile bakmakla yükümlü olduğu kişilerden, 3713 sayılı Kanunun 21 inci maddesinde sayılan olaylara maruz kalmaları nedeniyle yaralananlar, tedavileri sonuçlanıncaya veya maluliyetleri kesinleşinceye kadar geçen süre içerisinde verilen sağlık hizmetleri ve diğer haklardan aynı Kanuna göre aylık bağlanmış olanlar gibi yararlandırılırlar.

(Ek fıkra: 10/9/2014-6552/ 49 md.) Kurum, fatura denetimi konusunda kriterler koymaya, alternatif geri ödeme modelleri oluşturmaya ve bu konularda tespitler ve denetimler yapmaya ve/veya yaptırmaya, buna bağlı olarak hizmet alımı yapmaya yetkilidir.

(Ek fıkra: 10/9/2014-6552/ 49 md.) Kurum, gerçek veya tüzel kişilerden; ödeme kapsamındaki sağlık hizmetleri ve/veya ürün listelerine girmek için yapılan başvurulardan asgari ücretin yirmi katını geçmemek üzere başvuru ücreti, ilaç hariç olmak üzere diğer tıbbi malzeme ve ürünlerden listelerde kalmak için asgari ücretin üç katını geçmemek üzere yıllık aidat, fiyat düşüş talepleri hariç olmak üzere listelerdeki değişiklik taleplerinden her bir işlem için asgari ücret tutarını geçmemek üzere işlem ücreti, kamu kurumu niteliğinde tüzel kişiliği haiz meslek kuruluşları ile yapılan protokollere dayalı sözleşmeler hariç olmak üzere sözleşme imzalamak için asgari ücretin on katını geçmemek üzere sözleşme ücreti alabilir, bu ücretleri imal ve ithal ürün gruplarına göre farklılaştırabilir. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Kurumca belirlenir.

Sağlık hizmeti satın alma sözleşmelerinin hazırlanması ve akdedilmesi, sağlık hizmeti giderlerinin ödenmesi ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usûl ve esaslar, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

9. 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. 10/02/2016 tarih ve29620 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu İlaç Geri Ödeme Yönetmeliği'nin "*Amaç ve kapsam"* başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Yönetmeliğin amacı, Sosyal Güvenlik Kurumunca finansmanı sağlanan ilaçlar ile finansmanının sağlanılması talebinde bulunulan ilaçların türleri, miktarları, kullanım süreleri ile bu ilaçların ödeme usul ve esaslarını belirlemektir.

(2) Bu Yönetmelik, Kurumca oluşturulan İlaç Geri Ödeme Komisyonu, Tıbbi ve Ekonomik Değerlendirme Komisyonu ve Sekretaryanın çalışma usul ve esasları ile ilaç başvuruları ve değerlendirme kriterlerini kapsar."

11. Yönetmeliğin "*Dayanak*" başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Yönetmelik, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 63 üncü maddesi ile 16/5/2006 tarihli ve 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanununun 41 inci maddesine dayanılarak hazırlanmıştır. "

12. Sosyal Güvenlik Kurumu İlaç Geri Ödeme Başvurularına İlişkin Usul ve Esaslar'ın*Amaç ve Kapsam*" başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"(1) Bu usul ve esasların amacı, Sosyal Güvenlik Kurumunca finansmanı sağlanan ilaçlar ile finansmanının sağlanılması talebinde bulunulan ilaçların Sosyal Güvenlik Kurumu İlaç Geri Ödeme Yönetmeliği ile Sosyal Güvenlik Kurumu Genel Sağlık Sigortası Alternatif Geri Ödeme Yönetmeliği kapsamında yapılacak başvurularda izlenecek usul ve esaslarının belirlenmesidir.

(2) Bu Usul ve Esaslar, ilaç geri ödeme listesine başvuracak firmalar ile başvuru dosyasında yer alacak bilgi ve belgeleri kapsar."

13. Aynı Düzenlemenin "*Dayanak*" başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"(1) Bu Usul ve Esaslar, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 63 ve 73 üncü maddeleri, Sosyal Güvenlik Kurumu Merkez Teşkilatı Çalışma Yönetmeliğinin 79 uncu maddesi ile Sosyal Güvenlik Kurumu İlaç Geri Ödeme Yönetmeliği ve Sosyal Güvenlik Kurumu Genel Sağlık Sigortası Alternatif Geri Ödeme Yönetmeliği hükümlerine dayanılarak hazırlanmıştır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

14.Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın başkanlığında, Üyeler Birol SONER, Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 31/01/2022 tarihli toplantısında; dosya üzerinde 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, olay kısmında belirtildiği üzere, tarafları, konusu ve nedeni aynı olan davada; idari yargı yerince adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle verilmiş bir görevsizlik kararı bulunmakta olup, bunun üzerine kendine gelen davayı inceleyen adli yargı yerinin sahip olduğu seçenekler ile verdiği karar bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

15. 2247 sayılı Kanun'un 14. maddesinde yer alan, *"Olumsuz görev uyuşmazlığının bulunduğunun ileri sürülebilmesi için adli ve idari yargı mercilerinin tarafları, konusu ve sebebi aynı olan davada kendilerini görevsiz görmeleri ve bu yolda verdikleri kararların kesin veya kesinleşmiş olması gerekir.*

Bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi, ancak davanın taraflarınca (...) ileri sürülebilir." hükmüne göre, idare mahkemesinin kesinleşmiş görevsizlik kararı üzerine adli yargı yerince de görevsizlik kararı verilmesi ve bu kararın kesinleşmesi halinde, olumsuz görev uyuşmazlığı doğmuş olacak; hukuk alanında doğmuş bulunan bu uyuşmazlığın giderilmesi istemi ise, ancak davanın taraflarınca ileri sürülebilecektir.

16. 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesindeki *"Adli ve idari 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 karar ile görevli merciin belirtilmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurur ve elindeki işin incelenmesini Uyuşmazlık Mahkemesinin karar vermesine değin erteler.*

(Değişik ikinci fıkra: 23/7/2008 – 5791/9 md.) Yargı merciince, önceki görevsizlik kararına ilişkin dava dosyası da temin edilerek, gerekçeli başvuru kararı ile birlikte dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilir." hükmüne göre ise, adli yargı yeri, davaya bakma görevinin daha önce görevsizlik kararı veren idari yargı yerine ait olduğunu belirten gerekçeli bir karar ile doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağına sahiptir. Şu kadar ki, başvuru kararının, görev konusunda Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilmesine değin işin incelenmesinin ertelenmesi hususunu da içermesi gerekir.

17. Kanun koyucu, 14. maddeye göre olumsuz görev uyuşmazlığı doğması durumunda her iki yargı merciince işten el çekilmiş olduğundan başvurma iradesini davanın taraflarına bırakmış iken, bu yönteme oranla daha kısa zamanda çözüme ulaşılmasını amaçladığı 19. madde ile, daha önce görevsizlik kararı veren yargı merciinden sonra davayı inceleyen yargı merciine, işten el çekmeden doğrudan Uyuşmazlık Mahkemesine başvurma olanağını tanımıştır.

18. Olayda, adli yargı yerince, İdare Mahkemesinin görevsizlik kararı ile Mahkemeleri dosyası arasında olumsuz görev uyuşmazlığı çıktığından dolayı, görevsizlik kararı yanında, görevli yargı yerinin belirlenmesi amacıyla dosyanın Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine de karar verildiği; ancak bunun ara kararı ile değil, dosyanın kapatılıp karar numarası alınmak suretiyle yapıldığı ve daha sonra, dosyanın bir üst yazıyla Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği görülmüştür.

19. Bu haliyle, Asliye Hukuk Mahkemesince re'sen yapılan başvuru, 2247 sayılı Kanun'da öngörülen yönteme uymamakta ise de; Uyuşmazlık Mahkemesi'nin önüne gelmiş bulunan görev uyuşmazlığının çözüme kavuşturulması dava ekonomisine ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin kuruluş amacına uygun düşeceğinden ve sonuçta usule ilişkin başka bir noksanlık da bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerleri arasında doğan görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

20. Raportör-Hâkim Taşkın ÇELİK'in 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:

21. Dava, *"Tebokan Special 80 mg 30 Film Tablet"* adlı ürünün, Sağlık Bakanlığı onaylı Tinnitus ve Vertigo endikasyonlarında geri ödeme kapsamına alınmasına ilişkin11/03/2020(dosyada 10/03/2020) tarihli,4367369 evrak kayıt numaralı başvurunun (idari yargı yerinde) zımnen reddine; (adli yargı yerinde ise) başvurunun reddine ilişkin04/01/2021 tarih ve 17402215 sayılı davalı İdare işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

22. Davalı idarenin bir kamu kuruluşu olduğu çekişmesizdir. Dava konusu işlem, davalı idare tarafından tek yanlı irade beyanı ile kamu gücü kullanılarak tesis edilmiş olmasına karşın, işlemin yasal dayanağını 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu oluşturmaktadır.

23. Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ve somut olay birlikte değerlendirildiğinde; uyuşmazlık konusu işlemin *"Tebokan Special 80 mg 30 Film Tablet"* adlı ürünün geri ödeme kapsamına ilişkin koşullarında değişiklik yapılması istemiyle yapılan başvurunun reddine/ zımnen reddine ilişkin olduğu; bu konunun 5510 sayılı Kanun

hükümlerine dayanılarak hazırlanan Yönetmelik ve düzenleyici işlemlerde yer aldığı gözetildiğinde; *bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan dava konusu uyuşmazlığın* Kanun'un 101. maddesi kapsamında adli yargı yerince çözümlenmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

24. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak; Ankara 27. İş Mahkemesinin başvurusunun reddi ile aynı Mahkemece ayrıca verilen24/06/2021 tarihli ve E.2021/56, K.2021/170 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Ankara 27. İş Mahkemesinin BAŞVURUSUNUN REDDİ ile aynı Mahkemece ayrıca verilen 24/06/2021 tarihli ve E.2021/56, K.2021/170 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

31/01/2022 tarihinde, Üyelerden Nilgün TAŞ ve Aydemir TUNÇ'un KARŞI OYLARI ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

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

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN

KARŞI OY

Dava; "Tekoban Special 80 mg 30 Film Tablet" adlı ürünün geri ödeme kapsamına ilişkin rapor koşullarında değişiklik yapılmasına istemiyle yapılan başvurunun reddine/zımnen reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde; idari dava türleri, idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı açılan iptal davaları; idari işlem ve eylemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları; kamu hizmetlerinden birinin yürütülmesi için yapılan her türlü sözleşmelerden dolayı açılan davalar olarak sayılmış; idari yargının idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimini yapmakla görevli olduğu kurala bağlanmıştır.

İdari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu ve maksat yönlerinden biri ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan iptal davalarının; idari dava türlerinden biri olduğu idare hukukunun bilinen ilkelerindendir.

İdare, idare hukuku alanında kamu gücüne dayalı olarak re'sen ve tek yanlı irade açıklaması sonucu tesis etmiş olduğu işlemlere, hukuk alanında yeni durumlar oluşturmasıyla idari işlem kimliği kazandırmakta ve kural olarak bu işlemler özel yasal düzenlemeler dışında, idari yargı denetimine tabi bulunmaktadır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ve somut olay birlikte değerlendirildiğinde, uyuşmazlık konusu işlemin "Tekoban Special 80 mg 30 Film Tablet" adlı ürünün geri ödeme kapsamına ilişkin rapor koşullarında değişlik yapılması istemiyle yapılan başvurunun reddine/ zımnen reddine ilişkin olduğu, dava konusu işlemin davalı idare tarafından tek yanlı irade beyanı ile kamu gücü kullanılarak tesis edilen idare işlem niteliğinde olduğu, bu nedenle dava konusu uyuşmazlığın görüm ve çözümünde idari yargının görevli olduğu görüşü ile çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Üye	Üye
Nilgün TAŞ	Aydemir TUNÇ