T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2023/354
KARAR NO : 2023/495
KARAR TR : 19/06/2023

ÖZET: Davalı kuruma fatura edilen reçetenin usulüne uygun olmadığı ve bu suretle yersiz ödeme yapıldığı iddiasıyla yersiz ödemenin Protokol kapsamında tahsili işleminin iptali istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE çözümlenmesi gerektiği hk

K A R A R

Davacı :M.D.C
Vekili : Av. B. E. G
Davalı : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı
Vekili : Av. A. G

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı vekili, davacı hakkında düzenlenen soruşturma raporuna göre Kuruma fatura edilen bir reçetenin usulsüz olduğu ve davacının Kurum'la imzalanan Protokolü ihlal ettiğinden bahisle Gaziantep Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü Gaziantep Sağlık Sosyal Güvenlik Merkezince reçete konusu ilaç tutarının ödenmesi istemli yazının tebliği üzerine idari yargı yerinde dava açmıştır.

2. Davalı vekili, yasal süresi içinde verdiği savunma dilekçesinde, davanın adli yargı yerinde görülmesi gerektiğini belirterek davanın görev yönünden reddini talep etmiştir.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. İdari Yargıda

3. **Gaziantep 2. İdare Mahkemesi 01/03/2023 tarih ve E.2022/2523 sayılı ara kararı** ile, *"uyuşmazlığa konu işlemde belirtilen 116.112,32 TL ilaç bedelinin idarece eczacı davacının davalı Kurumdan olan alacağından (cebren) mahsup edilmek suretiyle tahsil edileceği dikkate alındığında, dava konusu işlemin idarece, kamu gücü kullanılmak suretiyle ve tek yanlı olarak tesis edildiği açık olup, davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevine girdiği sonucuna varılmıştır."*

4. Davalı Kurum vekili tarafından olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılması istemiyle başvuruda bulunulması üzerine, dilekçe dava dosyası ile birlikte Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilmiştir.

B. Olumlu Görev Uyuşmazlığı Çıkarılmasına İlişkin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı Talebi

5. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, *"5510 sayılı Kanun'dan doğan uyuşmazlığın, aynı Kanun'un 101. maddesi uyarınca adli yargı yerince çözümlenmesi gerektiği "* görüşüyle, 2247 sayılı Kanun'un 10. maddesi uyarınca olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına karar vererek, dosyayı 08/05/2023 tarih ve 2023/50967 sayılı yazı ile Uyuşmazlık Mahkemesine göndermiştir. Olumlu görev uyuşmazlığı çıkarılmasına ilişkin talebin ilgili kısmı şu şekildedir:

> *"(...) 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 96. maddesinde "Kurumca işverenlere, sigortalılara, isteğe bağlı sigortalılara gelir veya aylık almakta olanlara ve bunların hak sahiplerine, genel sağlık sigortalılarına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilere, fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen bu Kanun kapsamındaki her türlü ödemeler;*
>
> *a) Kasıtlı veya kusurlu davranışlarından doğmuşsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla on yıllık sürede yapılan ödemeler, bu ödemelerin yapıldığı tarihlerden,*
>
> *b) Kurumun hatalı işlemlerinden kaynaklanmışsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamı, ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmidört ay içinde yapılacak ödemelerde faizsiz, yirmidört aylık sürenin dolduğu tarihten sonra yapılacak ödemelerde ise bu süre sonundan, itibaren hesaplanacak olan kanunî faizi ile birlikte, ilgililerin Kurumdan alacağı varsa bu alacaklarından mahsup edilir, alacakları yoksa genel hükümlere göre geri alınır.*
>
> *Alacakların yersiz ödemelere mahsubu, en eski borçtan başlanarak borç aslına yapılır, kanunî faiz kalan borca uygulanır. Bu hüküm ilgili hak sahiplerinin muvafakat etmeleri kaydıyla, aynı dosyadan diğer bir hak sahibine yapılan yersiz ödemelere mahsubunda da uygulanır.*

Yersiz ödemenin gelir ve aylıklardan kesilmesinde, kesintinin başlayacağı ödeme dönemi başı itibarıyla kanunî faizi ile birlikte hesaplanan borç tutarı, gelir ve aylıktan % 25 oranında kesilmek suretiyle uygulanır.

Yersiz ödemelerin tespiti ile geri alınmasına ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir" hükmüne, Fazla veya Yersiz Ödemelerin Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in "Amaç" başlıklı 1. maddesinde; "Bu Yönetmeliğin amacı; Sosyal Güvenlik Kurumunca işverenlere, sigortalılara, isteğe bağlı sigortalılara gelir veya aylık almakta olanlara ve bunların hak sahiplerine, genel sağlık sigortalılarına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilere, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun kapsamında fazla veya yersiz olarak yapılan her türlü ödemenin tespiti, tebliği, takibi ve tahsiline ilişkin usul ve esasları düzenlemektir ", hükmüne, "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde; "Bu Yönetmelik, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu kapsamında yapılan her türlü fazla ve yersiz ödemeyi kapsar" hükmüne yer verilmiştir.

Yine 5510 sayılı Kanun'un "Uyuşmazlıkların çözüm yeri başlıklı 101. maddesinde "Bu Kanunda aksine hüküm bulunmayan hallerde, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasıyla ilgili ortaya çıkan uyuşmazlıklar iş mahkemelerinde görülür." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ve somut olay birlikte değerlendirildiğinde; uyuşmazlık konusu işleme ilişkin düzenlemelerin 5510 sayılı Kanun'da yer aldığı; söz konusu işlemin hastaların bilgisi dışında yazılan reçetelere dayanılarak, Devletin yapmış olduğu ileri sürülen yersiz ödemenin davacıdan geri istenilmesine ilişkin olduğu, dolayısıyla, bu Kanun'dan doğan uyuşmazlığın, aynı Kanun'un 101. maddesi uyarınca adli yargı yerince çözümlenmesi gerektiği kanaatine varılmıştır."

III. İLGİLİ HUKUK

6. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun*"Sağlık hizmetlerinin sağlanma yöntemi ve sağlık giderlerinin ödenmesi"* başlıklı 73. maddesinin birinci fıkrası 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."

7.5510 sayılı Kanun'un *"Yersiz ödemelerin geri alınması"* başlıklı 96. maddesi şöyledir:

"Kurumca işverenlere, sigortalılara, isteğe bağlı sigortalılara gelir veya aylık almakta olanlara ve bunların hak sahiplerine, genel sağlık sigortalılarına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilere, fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen bu Kanun kapsamındaki her türlü ödemeler;

a) Kasıtlı veya kusurlu davranışlarından doğmuşsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla on yıllık sürede yapılan ödemeler, bu ödemelerin yapıldığı tarihlerden,

b) Kurumun hatalı işlemlerinden kaynaklanmışsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamı, ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmidört ay içinde yapılacak ödemelerde faizsiz, yirmidört aylık sürenin dolduğu tarihten sonra yapılacak ödemelerde ise bu süre sonundan itibaren hesaplanacak olan kanunî faizi ile birlikte, ilgililerin Kurumdan alacağı varsa bu alacaklarından mahsup edilir, alacakları yoksa genel hükümlere göre geri alınır.

Alacakların yersiz ödemelere mahsubu, en eski borçtan başlanarak borç aslına yapılır, kanunî faiz kalan borca uygulanır. Bu hüküm ilgili hak sahiplerinin muvafakat etmeleri kaydıyla, aynı dosyadan diğer bir hak sahibine yapılan yersiz ödemelere mahsubunda da uygulanır.

Yersiz ödemenin gelir ve aylıklardan kesilmesinde, kesintinin başlayacağı ödeme dönemi başı itibarıyla kanunî faizi ile birlikte hesaplanan borç tutarı, gelir ve aylıktan % 25 oranında kesilmek suretiyle uygulanır.

Yersiz ödemelerin tespiti ile geri alınmasına ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin usûl ve esaslar, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

8. 5510 sayılı Kanun'un "İdarî yaptırımlar ve fesih" başlıklı 103. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Kurumca yapılan inceleme neticesinde;

a) Sağlık hizmeti sunulmadığı halde sağlık hizmetini fatura ettiği,

b) Faturayı veya faturaya dayanak oluşturan belgeleri, gerçeğe aykırı olarak düzenlediği,

c) 64 üncü madde gereğince kapsam dışı tutulan sağlık hizmetlerini, kapsam içinde olan sağlık hizmetleri gibi gösterdiği,

d) Sağlık hizmetlerine hak kazanmayan kişilere, sağlık hizmeti sunarak Kuruma fatura ettiği,

e) 73 üncü madde gereğince belirlenen tavanın üzerinde ilave ücret aldığı,

tespit edilen sağlık hizmeti sunucuları hakkında genel hükümlere göre takip yapılır. Bu fiiller nedeniyle Kurumun yersiz ödediği tutar 96 ncı maddeye göre geri alınır. Ayrıca bu fiilleri işleyen veya sağlık hizmeti satınalınmasına ilişkin sözleşmelerde belirtilen hükümlere aykırı davrandığı tespit edilen sağlık hizmeti sunucularının Kurum ile yaptıkları sözleşmeleri feshedilebilir ve Kurumca belirlenecek süre içinde tekrar sözleşme yapılmaz."

9.Fazla veya Yersiz Ödemelerin Tahsiline İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin *"Amaç"* başlıklı 1. maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmeliğin amacı; Sosyal Güvenlik Kurumunca işverenlere, sigortalılara, isteğe bağlı sigortalılara gelir veya aylık almakta olanlara ve bunların hak sahiplerine, genel sağlık sigortalılarına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilere, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanun'un kapsamında fazla veya yersiz olarak yapılan her türlü ödemenin tespiti, tebliği, takibi ve tahsiline ilişkin usul ve esasları düzenlemektir."

10. Bu Yönetmeliğin *"Kapsam"* başlıklı 2. maddesi şöyledir:

"Bu Yönetmelik, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık SigortasıKanunu kapsamında yapılan her türlü fazla ve yersiz ödemeyi kapsar."

11. Aynı Yönetmeliğin *"Fazla veya yersiz ödemelerden kaynaklanan alacağın tahsil şekilleri"* başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Kurumca ilgililere fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen ödemeler, ilgililerin Kurumdan alacaklarından mahsup edilmek, gelir ve aylıklarından kesinti yapılmak suretiyle tahsil edilir. Kurumdan her hangi bir alacağının bulunmaması hâlinde, genel hükümlere göre tahsil edilir.

Fazla veya yersiz ödemeler, öncelikle ve her durumda kişinin varsa Kurumdan birikmiş aylık, gelir ve diğer her türlü alacaklarının tamamından mahsup suretiyle tahsil edilir. Yapılan kesintiler öncelikle borç aslına mahsup edilir ve kalan borç için 10 uncu maddenin birinci ve ikinci fıkralarında belirtilen faiz başlangıç tarihinden itibaren kanunî faiz hesaplanır. Bu hüküm, ilgiliye hayatta iken yapılan yersiz ödemelerin hak sahiplerinin alacaklarından mahsubunda ve hak sahiplerinin muvafakat etmeleri kaydıyla, aynı dosyadan diğer bir hak sahibine yapılan yersiz ödemelerin mahsubunda da uygulanır.

Sonradan veya yeniden gelir veya aylık bağlanmasına hak kazananların birikmiş istihkaklarından, ölenler dâhil olmak üzere aynı dosyadan aylık veya gelir alan diğer hak sahiplerine Kurumca çıkarılan borç, muvafakat alınmak kaydıyla mahsup edilerek tahsil edilir.

Fazla veya yersiz ödeme tutarı; ilgilinin Kurumdan tahakkuk etmiş herhangi bir alacağı yoksa veya alacaklarından mahsup edildikten sonra kalan borcu varsa ve Kurumdan gelir ve aylık almaya devam ediyorsa, kesintinin başlayacağı ödeme dönemi başı itibarıyla kanunî faizi ile birlikte hesaplanan borç, gelir ve aylıklardan %25 oranında kesilmek suretiyle tahsil edilir.

Birinci fıkraya göre kesinti yapmak suretiyle geri alma süresinin beş yılı aşacağının anlaşılması durumunda, Kurumun hatalı işlemlerinden doğan fazla veya yersiz ödemeler hariç olmak üzere, ayrıca icrai takibata da geçilir."

12. Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokolün uyuşmazlığa ilişkin maddeleri şöyledir:

"3.2.15.2. Reçete muhteviyatı, bu Protokol hükümlerine göre reçete sahibi/ilaçları alana teslim edilecektir. Bu işlem, eczaneden ilaçları alan kişinin T.C. Kimlik Numarasının ve istenmesi halinde ilacı alan kişi ile ilgili diğer ek doğrulama bilgilerinin MEDULA eczane provizyon sistemine kayıt edilmesi ile tamamlanmış olacaktır. Bu şekilde yapılan işlemlerden sonra eczacı hastaya ilaçlarını teslim etmiş sayılacaktır. Teslime ilişkin herhangi bir belge aranmayacaktır. (...)

4.3.6. Protokolün (5.3) numaralı maddesindeki fiillerin tespit edildiği reçetede fiili ilgilendiren reçete veya ilaç bedelleri ödenmez (5.3.3, 5.3.6 ve 5.3.14 maddeleri hariç). Kurumca yapılan yersiz ödemeler varsa, ödeme tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faizi ile birlikte eczacının Kurumda tahakkuk etmiş alacağından mahsup edilir. Eczacının alacağının yersiz ödeme tutarını karşılamaması veya alacağının olmaması halinde, genel hükümlere göre tahsil edilir. (...)

8.2. Taşra teşkilatı ile eczaneler arasında imzalanan sözleşmelerin uygulanmasından doğan uyuşmazlıklarda sözleşmeyi yapan taşra teşkilatının bulunduğu yer mahkemeleri ve icra daireleri yetkilidir. (...)"

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

13. Uyuşmazlık Mahkemesinin Muammer TOPAL'ın Başkanlığında, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Ali ÖZGÜR'ün katılımlarıyla yapılan 19/06/2023 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27.maddesi gereğince yapılan incelemeye göre, davalı vekilinin, anılan Kanun'un 10/2. maddesinde öngörülen yönteme uygun olarak yaptığı görev itirazının reddedilmesi ve 12/1. maddede belirtilen süre içinde başvuruda bulunması üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısınca, 10. maddede öngörülen biçimde, olumlu görev uyuşmazlığı çıkarıldığı ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliğiyle 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, davacının sahibi olduğu eczanenin, yürütülen soruşturma sonucu düzenlenen rapora göre, Sosyal Güvenlik Kurumu Kapsamındaki Kişilerin Türk Eczacıları Birliği Üyesi Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokolün 3.2.15.2. maddesini ihlal ettiğinden bahisle, bir hastaya ait reçetedeki 116.122,32 TL'lik ilaç bedelinin 2016 Yılı Eczanelerden İlaç Teminine İlişkin Protokolün 4.3.6. maddesi uyarınca davacıdan tahsiline karar verilmesi üzerine bu kararın 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. Ancak, işin sözleşmeye bağlanmasından sonraki işlemlerin hangi hukuki rejime tabi olacağının tespiti için yapılan sözleşmenin konusu ile içerdiği hüküm ve koşulların niteliğinin ayrıca incelenmesi gerekecektir.

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. Dava dosyasının incelenmesinden; eczacı olan davacı hakkında yukarıda anılan mevzuat ve Protokol hükümleri uyarınca yersiz ödendiği ileri sürülen tutarın tahsili işleminin iptali istemiyle olumlu görev uyuşmazlığına konu davanın açıldığı anlaşılmıştır.

19. Serbest meslek erbabı olan eczacıların, mesleklerini icra edebilmeleri için Kurum ile sözleşme imzalaması gibi bir zorunluluk bulunmadığı; ancak, olayda olduğu gibi,davalı Kurumun sigortalılarına ücretini daha sonra Kurumdan tahsil etmek şartıyla ilaç satışına aracılık etmesi için bağlı oldukları meslek örgütü olan Türk Eczacılar Birliği ile yapılmış olan ve ekinde tip sözleşmeyi içeren Protokol kurallarına ve sözleşme hükümlerine uymayı kendi rızaları ile kurumla karşılıklı sözleşme imzalayarak kabul edebilecekleri görülmektedir.

20. Gerek Protokolün, gerekse sözleşmenin taraflara karşılıklı olarak çeşitli hak ve yükümlülükler getirdiği, tarafların serbest iradelerine dayandığı, ticari nitelikli olduğu, karar içeriğinde belirtilen *"mahsuben tahsil"* usulünün de Protokole dayandığı ve kamu gücüne veya tek yanlı işlem tesisine ilişkin olmadığı, kamu gücü unsurunun da sözleşmede yerinin bulunmadığı, Protokolde tarafların karşılıklı haklarının ve fesih yetkilerinin bulunduğu görülmektedir.

21. Bu durum karşısında, sözleşme kamu hukuku ağırlıklı değil, tarafların serbest iradesi ile oluşmaktadır. İdarenin sözleşmedeki fesih ve diğer yetkilerinin karşı taraftan fazla bulunması ya da yersiz ödeme durumunda eczacının alacağından mahsuben tahsil yolunun belirlenmiş olması bu sözleşmenin özel sözleşme niteliğini etkilemediği gibi, kamu hizmetine ilişkin bulunsa da idarenin üstün yetkilerle donatıldığı sonucunu doğurmamaktadır. Yapılan Protokol, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından sağlık yardımları karşılanan kişilere eczaneden ilaç alınması koşullarını belirlediğine göre; sözleşmenin devamı aşamasında ortaya çıkan ve taraflar arasındaki yersiz ödemenin tahsiline ilişkin işlemin iptali isteminden doğan uyuşmazlığın anılan sözleşme ve Protokol hükümleri ile özel hukuk kuralları uyarınca adli yargı yerinde çözümlenmesi gerekmektedir.

22. Yukarıda belirtilen hususlar gözönünde bulundurularak, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının başvurusunun kabulü ile Gaziantep 2. İdare Mahkemesince verilen 01/03/2023 tarih ve E.2022/2523 sayılı görevlilik kararının kaldırılması gerektiği sonucuna varılmıştır.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGI YERİNİN GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile Gaziantep 2. İdare Mahkemesince verilen 01/03/2023 tarih ve E.2022/2523 sayılı GÖREVLİLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

19/06/2023 tarihinde, OY BİRLİĞİYLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Muammer	Nilgün	Doğan	Eyüp
TOPAL	TAŞ	AĞIRMAN	SARICALAR

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Ali
ARSLAN	BALLI	ÖZGÜR