T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2024/45
KARAR NO : 2024/385
KARAR TR : 07/10/2024

ÖZET: Özel hastanede kamu hizmeti niteliğinde olmayan tıbbi uygulama sonucu uğranıldığı öne sürülen maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle açılan davanın, ADLİ YARGI YERİNDE görülmesi gerektiği hk.

K A R A R

Davacı : N. Y.
Vekili : Av. M. A. Ö.
Davalılar
Adli Yargıda : 1- Ö. B. O. M. H. V.
Vekili : Av. A. K.
2- B. T.
Vekili : Av. A. G. H.
3- O. B.
Vekili : Av. R. İ. Ö. T.
İdari Yargıda : Ö. B. O. M. H. V.
Vekili : Av. A. K.

I. DAVA KONUSU OLAY

1. Davacı vekili müvekkilinin, estetik ameliyat yaptırmak amacıyla Dr. B. T. ile iletişime geçtiğini ve tarafların aralarında yaptığı görüşmeler neticesinde ameliyatın davalı hastanede yapılmasına karar verdiklerini, 25/05/2021 tarihinde ameliyathanede gerçekleştirilen operasyon sırasında, davacıya bağlanan ısıtıcı ekipman nedeniyle davacının bacaklarında yanıklar oluşması üzerine ilk tedavinin davalı hastanede görevli Dr. O. B. tarafından yapıldığını, oluşan bu yanıklar nedeniyle davacının bir müddet çalışamaması nedeniyle kazanç kaybına uğradığını ve bu süreçte yaşamış olduğu elem ve ızdırap nedeniyle manevi olarak zarar gördüğünü ileri sürerek, fazlaya dair hakları saklı kalmak üzere şimdilik, 100 TL kazanç kaybı ve 300.000 TL manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte davalılardan tahsili istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

2. **Eskişehir Tüketici Mahkemesi 15/06/2022 tarih ve E.2022/297, K.2022/582 sayılı kararı**ile, davalı hastane yönünden yargı yolunun caiz olmaması, davalı doktorlar yönünden ise pasif husumet yokluğu nedeniyle HMK'nin 115/2 maddesi uyarınca davanın usulden reddine karar vermiş, bu karar kesinleşmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Dava mahiyeti itibariyle hizmet ilişkisinden kaynaklı olarak hekim hatasına - hizmet kusuruna dayanan tazminat davasıdır. Her ne kadar davalı şirket ise de dava konusu olay vakıf üniversitesine bağlı bir hastanede meydana gelmiştir ve davalı şirket de bu vakıf üniversitesinin iktisadi işletmesidir. Diğer davalılar da zaten bu vakıf üniversitesinde çalışan doktordur.

T.C. YARGITAY 13. Hukuk Dairesi'nin2016/10129 E-2016/19728 K sayılı ilamı ile İSTANBUL BAM 19. Hukuk Dairesinin 2017/207E-2017/234K sayılı ilamlarında da belirtildiği gibi;

Davaya konu zarar, VakıfÜniversitesine bağlı bir hastanede yürütülen sağlık hizmeti esnasında meydana gelmiştir. Davalının sorumluluğuna dayanak yapılan olgular, kamu hizmetiyle ilgili ve hizmet kusuruna ilişkindir. Davalı vakıf hastanesi olması nedeniylekamu tüzel kişisidir. Bu hastanede çalışan doktor da bu şekilde kamu görevlisi sayılmalıdır. Dolayısıyla doğrudan doğruya kamu görevlisine dava açılması damümkün değildir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulleri Yasasının 2/b Maddesine göre " idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan " tam yargı davaları" na bakma görevi idari yargıya verilmiştir. Öyle olunca, idare'nin, hizmet kusuruniteliğindeki eylemi sonucu meydana gelen zararlardan dolayı İdari Yargılama Usulü Yasası'nın 2/1-b maddesi gereğince İdare'ye karşı idari yargı yerinde tam yargı davası açılması gerekir.

Öte yandan diğer davalı doktor hakkında açılan davanın da pasif husumet yokluğundan reddi gerekir, şöyle ki; kamu hizmeti gören ilgililerin yapmış olduğu iş ve işlemlerden kaynaklanan kusura dayanan davalarda dahi ilgiliye husumet yöneltilemez, bu husus emsal yüksek yargı kararları ile de benimsenmiştir.

6100 sayılı HMK'nun 114. maddesinde de yargı yolu ve husumet dava şartları arasında sayılmış olup dava şartlarının mevcudiyeti mahkemece yargılamanın her aşamasında kendiliğinden gözetilmelidir. Bu nedenle yapılan ön inceleme duruşmasında esasa girmeden davanın davalı hastane yönünden dava şartı yokluğundan diğer davalı yönünden ise husumet yokluğundan usulden reddine karar verilerek aşağıdaki şekilde hüküm tesis edilmiştir.(.Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin 01/11/2016 tarihli 2016/10129 2016/19728 Kararsayılı ilamında belirtildiği gibi HMK'nun 114. maddesinde yargı yolunu dava şartları arasında saymıştır. ayrıca yargıtayın yerleşmiş içtihatları ile Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 13/05/2015 tarihli 1014/13-566 esas2015/1339 karar yine benzer uyuşmazlıklarda Yargıtay 13. Hukuk dairesinin 2015/41186 esas 2017/4377 karar sayılı kararın Yargıtay 13. Hukuk dairesinin 2015/13363 esas 2017/3325 karar yargıtay 13. Hukuk dairesinin 2015/24443 esas 2016/17383 karar sayılı ilamı da bu yöndedir.)"

3. Davacı vekili bu kez, aynı istemle davalı hastaneye karşı idari yargı yerinde dava açmıştır.

B. İdari Yargıda

4. **İstanbul 3. İdare Mahkemesi 05/12/2023 tarih ve E.2022/2174 sayılı kararı** ile,uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle, 2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluşu ve İşleyişi Hakkındaki Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dava dosyasının Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmesine ve dosya incelemesinin bu konuda karar verilinceye kadar ertelenmesine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Dava dilekçesi ve eklerinin incelenmesinden, davalı hastanenin, yanlışteşhis,hatalıtıbbiuygulamave organizasyon hatası nedeniyle uğramış olduğu zarara karşılık,kazançkaybıiçin şimdilik 100,00-TL maddi ve manevi zararına karşılık 150.000,00-TL manevi tazminatın olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazminine karar verilmesi istemiyle bakılmakta olan davanınaçıldığı anlaşılmaktadır.

Anayasanın 125. maddesinde, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararları ödemekle yükümü olduğu belirtilmiştir.

İdare aleyhine eylem veya işlemden dolayı tazminata hükmedilebilmesi için ortada eylem veya işlemden doğan bir hizmet kusuru bulunması gerekir.

İdare hukuku öğretisinde "Hizmet Kusuru" olarak adlandırılan ve kusur esasına dayanan idari sorumluluk idari hizmetin kuruluş ve işleyişinden kaynaklanır. Kamu hizmeti eksik veya kötü yürütülmekte veya bu faaliyet idareden beklenen normal hizmet gerekleriyle bağdaştırılamayacak bir nitelik arz etmekte ise idarenin sorumluluğunu gerektiren bir hizmet kusuru var demektir.

Öte yandan, idarenin, hizmet kusuru nedeniyle sorumlu tutulabilmesi için tek başına hizmet kusurunun varlığı yeterli olmayıp, bunun yanında idari işlem veya eylemden bir zarar doğmuş olması ve idari eylem veya işlemle zarar arasında bir illiyet bağının kurulabilmesi gerekmektedir. Başka bir anlatımla zarar ile idari işlem veya eylem arasında bir bağın varlığı şart olup, ancak zarar doğuran işlem veya eylemin idareyle ilişkisinin kurulmasından sonra zararın tazmini yoluna gidilmesi mümkündür.

Bakmakta olduğumuz davada, sağlık hizmeti faaliyetlerini yürüten özel hukuk kişisidir (Ayrıca söz konusu Ö. B. O. M. H. V. İKTİSADİ İŞLETMESİ'nin herhangi bir vakıf üniversitesi hastanesine de bağlı olmadığı tespit edildiğinden) . Özel hastane ya da hekimleri ile hastalar arasındaki ilişki bir özel hukuk sözleşmesi olup, tarafların hak ve borçları ve dolayısıyla meydana gelen zarardan sorumluluk bu sözleşme kapsamında değerlendirilecektir. Dolayısıyla açılacak tazminat davalarında da adli yargı görevli olacağı sonucuna varılmıştır..."

5. İstanbul 3. İdare Mahkemesince 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için dava dosyaları Uyuşmazlık Mahkemesine gönderilmiştir.

III. İLGİLİ HUKUK

6. 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un *"Amaç"* başlıklı 1. maddesi şöyledir :

"(1) Bu Kanunun amacı; kamu yararına uygun olarak tüketicinin sağlık ve güvenliği ile ekonomik çıkarlarını koruyucu, zararlarını tazmin edici, çevresel tehlikelerden korunmasını sağlayıcı, tüketiciyi aydınlatıcı ve bilinçlendirici önlemleri almak, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini özendirmek ve bu konulardaki politikaların oluşturulmasında gönüllü örgütlenmeleri teşvik etmeye ilişkin hususları düzenlemektir."

7 . 6502 sayılıKanun'un *"Kapsam"* başlıklı 2. maddesi şöyledir :

"(1) Bu Kanun, her türlü tüketici işlemi ile tüketiciye yönelik uygulamaları kapsar."

8. 6502 sayılıKanun'un *"Tanımlar"* başlıklı 3. maddesinin ı ,i, k ve l bentleri şöyledir:

" ...

ı) Sağlayıcı: Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye hizmet sunan ya da hizmet sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi,

i) Satıcı: Kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla tüketiciye mal sunan ya da mal sunanın adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi,

...

k) Tüketici: Ticari veya mesleki olmayan amaçlarla hareket eden gerçek veya tüzel kişiyi,

l) Tüketici işlemi: Mal veya hizmet piyasalarında kamu tüzel kişileri de dâhil olmak üzere ticari veya mesleki amaçlarla hareket eden veya onun adına ya da hesabına hareket eden gerçek veya tüzel kişiler ile tüketiciler arasında kurulan, eser, taşıma, simsarlık, sigorta, vekâlet, bankacılık ve benzeri sözleşmeler de dâhil olmak üzere her türlü sözleşme ve hukuki işlemi..."

9. 6502 sayılı Kanun'un *"Yargılama, Denetim ve Cezaya İlişkin Hükümler"* kısmında yer alan *"Tüketici Mahkemeleri"* başlıklı 73. maddesinin 1. bendi şöyledir :

"(1) Tüketici işlemleri ile tüketiciye yönelik uygulamalardan doğabilecek uyuşmazlıklara ilişkin davalarda tüketici mahkemeleri görevlidir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

10. Uyuşmazlık Mahkemesinin Kenan YAŞAR'ın Başkanlığında, Üyeler Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Seyfi HAN, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 07/10/2024 tarihli toplantısında; 2247 sayılı Kanun'un 27. maddesi uyarınca yapılan incelemeye göre, idare mahkemesince, anılan Kanun'un 19. maddesine göre başvuruda bulunulmuş olduğu, idari yargı dosyasının ekinde adli yargı dosyası ile birlikte Uyuşmazlık Mahkemesine gönderildiği ve usule ilişkin herhangi bir noksanlık bulunmadığı anlaşıldığından, adli ve idari yargı yerlerinde ortak davalı olanÖ. B. O. M. H. V. yönünden görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

11. Raportör-Hakim Şerife ÖZDOĞAN'ın 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:

12. Dava, davacının özel hastanedeki estetik ameliyatı sürecinde gelişen tıbbi uygulama hatasından kaynaklı maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle açılmıştır.

13. Davacının her iki yargı kolunda da herhangi bir vakıf üniversitesi hastanesine bağlı olmayan özel hukukkişisi niteliğinde olan Ö. B. O. M. H. V. İktisadi İşletmesini (adli yargıda aynı zamanda davalı doktorlar B. T. ve O. B.'u) hasım göstererek dava açtığı görülmüştür.

14. İdari yargılama konusu hizmet kusurundan söz edebilmek için; ortada idari eylem veya idari işlemden doğan bir hizmet kusuru bulunması gerekir. İdare hukuku öğretisinde *"Hizmet Kusuru"* olarak adlandırılan ve kusur esasına dayanan idari sorumluluk idari hizmetin kuruluş ve işleyişinden kaynaklanır. Kamu hizmeti eksik veya kötü yürütülmekte veya bu faaliyet idareden beklenen normal hizmet gerekleriyle bağdaştırılamayacak bir nitelik arz etmekte ise idarenin sorumluluğunu gerektiren bir hizmet kusuru var demektir. Öte yandan, idarenin, hizmet kusuru nedeniyle sorumlu tutulabilmesi için tek başına hizmet kusurunun varlığı yeterli olmayıp, bunun yanında idari işlem veya eylemden bir zarar doğmuş olması ve idari eylem veya işlemle zarar arasında bir illiyet bağının kurulabilmesi gerekmektedir. Başka bir anlatımla zarar ile idari işlem veya eylem arasında bir bağın varlığı şart olup, ancak zarar doğuran işlem veya eylemin idareyle ilişkisinin kurulmasından sonra zararın tazmini yoluna gidilmesi mümkündür.

15. Somut olay ve mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, özel hastane ya da hekimleri ile hastalar arasındaki ilişki bir özel hukuk sözleşmesi ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un3.maddesi kapsamında bir tüketici işlemi olduğu, tarafların hak ve borçları ile meydana gelen zararlardan sorumluluğun bu sözleşme kapsamında değerlendirilecektir. Bu nedenle davacının davalı vakıf hastanesine karşı açtığı tazminat davasının özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

16. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak, İstanbul 3. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile, Eskişehir Tüketici Mahkemesinin 15/06/2022 tarih ve E.2022/297, K.2022/582 sayılı kararının, davalı Ö. B. O. M. H. V. yönünden verdiği görevsizlik kararının kaldırılması gerekmiştir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. İstanbul 3. İdare Mahkemesi BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile, Eskişehir Tüketici Mahkemesinin 15/06/2022 tarih ve E.2022/297, K.2022/582 sayılı davalı Ö. B. O. M. H. V. yönündenGÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

07/10/2024 tarihinde, OYBİRLİĞİYLEkarar verildi.

Başkan Vekili	Üye	Üye	Üye
Kenan	Doğan	Eyüp	Seyfi
YAŞAR	AĞIRMAN	SARICALAR	HAN

Üye	Üye	Üye
Ahmet	Mahmut	Bilal
ARSLAN	BALLI	ÇALIŞKAN