

**T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ**

ESAS NO : 2024/95
KARAR NO : 2024/173
KARAR TR : 06/05/2024

ÖZET: Vakıf Üniversitesi ile işbirliği protokolü imzalanan 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

Davacılar : 1- G. Ü. 2- S. Ü.
Vekili : Av. İ. Y.
Davalılar : 1-İ. Y. Y. Ü. Gaziosmanpaşa Has.(B.Tur.İnş.San.Tic.ve A.Ş)
Vekili : Av. Dr. T. M. B.
2-A. D.
Vekili : Av. P. Ö.

I. DAVA KONUSU OLAY

1.Davacı vekili, müvekkillerinden S. Ü.'ın böbrek hastası olduğunu, diğer müvekkili G. Ü.'ın aynı zamanda eşi olan S. Ü.'a böbreğini bağışladığını, böbrek nakil ameliyatının davalı hastanede diğer davalı doktor ve ekibi tarafından 10/08/2015 tarihinde yapıldığını, Gaziosmanpaşa Cumhuriyet Başsavcılığının 2015/25712 soruşturma sayılı dosyasına hastane tarafından verilen cevaptan anlaşılabileceği üzere de nakil operasyonu sonrasında ilaçların süresinde verilmediğini, tedavi ve kontrollerin gereği gibi yerine getirilmediğini, bu şekilde çeşitli komplikasyonlar geliştiğini, tüm uyarılarına rağmen yoğunluktan ve yeterli personel olmadığı gibi bahanelerle yeterli dikkat ve özenin gösterilmediğini, takılan böbreğin hayati risk nedeniyle çıkarıldığını, tüm bunların sonucunda davacı G. Ü.'ın hayatının kalan kısmında tek böbrekle yaşamak zorunda kaldığını, diğer davacı S. Ü.'ın da başka donör bulabilme şansı kalmadığını, ömrünün kalan kısmını damakineye bağlı yaşayacağını bildirerek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile, ayrı ayrı 6.000'er TL maddi tazminat ile ayrı ayrı 200.000'er TL manevi tazminatın olay tarihinden itibaren yürütülecek yasal faizi ile davalılardan müştereken ve müteselsilen alınmasına karar verilmesi istemiyle adli yargı yerinde dava açmıştır.

2. Davalı İ. Y. Y Üniversitesi vekili idari yargıda verdiği cevap dilekçesinde; adli yargıdaki beyanlarına ilaveten; Özel Gaziosmanpaşa Hastanesinin ruhsat sahibi ve işleteni "B. Turizm İnşaat Sanayi Ve Ticaret A.Ş" olup bahse konu şirketin TTK uyarınca kurulmuş ve faaliyet gösteren bir özel hukuk tüzel kişisi olduğunu, bu nedenle davacının gördüğü tedavi nedeniyle ikame edilebilecek davaların söz konusu tüzel kişiliğe karşı Tüketici mahkemelerinde ikame edilmesi gerektiğini; davalı İ. Y. Y Üniversitesi ile bahse konu hastane arasında sadece bir akademik afiliasyon protokolü mevcut olup, Üniversite tıp fakültesi öğrencilerinin uygulama eğitimlerini bu hastanede aldıklarını, buna karşın iki farklı kuruluş arasında herhangi bir organik bağın bulunmadığını, ayrıca bahse konu hastanenin Sağlık Bakanlığı tarafından ruhsatlandırılmış olup Bakanlık ve taşra teşkilatının denetimini altında faaliyet göstermekte ve yönetsel olarak da üniversite ile herhangi bir hiyerarşik bağının bulunmadığını, bu hastanenin tıbbi ve yardımcı personelini davalı Üniversitenin seçip işe almadığını, hastaların seçimi, ücretlendirilmesi, takip ve tedavi süreçlerinde de davalı üniversitenin hiç bir dahilinin bulunmadığını beyanla davanın reddini talep etmiştir.

II. UYUŞMAZLIĞA İLİŞKİN BAŞVURU SÜRECİ

A. Adli Yargıda

3. Bursa 4. Tüketici Mahkemesi 20/06/2019 tarih ve E.2019/50, K.2019/252 sayılı kararıyla, idarenin hizmet kusuru niteliğindeki eylemi sonucu meydana gelen zararlardan dolayı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesi gereğince idareye karşı idari yargı yerinde tam yargı davası açılması gerektiğinden bahisle, davanın yargı yolu bakımından reddine karar vermiş; tarafların kararı istinaf etmemesi üzerine söz konusu görevsizlik kararı 10/09/2019 tarihinde kesinleşmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir :

"...Dava; organ nakli ameliyatı sırasında ve sonrasında verilen ayıplı hizmet nedeniyle maddi-manevi tazminat talebine ilişkindir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununda Vakıf Üniversitelerinin kuruluş ve işleyişi düzenlenmiş olup, yasa kapsamında davalı İ. Y. Y Üniversitesi 5839 sayılı kanun ile kurulmuş kamu tüzel kişiliğine sahip vakıf üniversitesidir.

İdareye karşı yargı yolunu düzenleyen Anayasanın "Yargı Yolu" başlıklı 125. maddesinin birinci

fıkrasının ilk cümlesinde "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır". Son fıkrasında da "idare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür" şeklindedir.

Davaya konu zarar; Vakıflar Üniversitesine bağlı bir hastanede yürütülen sağlık hizmeti esnasında meydana gelmiştir. Davalı hastanenin sorumluluğuna dayanak yapılan olgular; kamu hizmetiyle ilgili ve hizmet kusuruna ilişkindir. Davalı Üniversite 2547 sayılı Yükseköğretim yasası gereğince kurulmuş bir vakıf üniversitesi olup, vakıf üniversiteleri Anayasanın 130 ve 2547 sayılı Yükseköğretim Yasasının Ek 2. m. gereği kamu tüzel kişisidir. Davalı doktor Ayhan Dinçkan'ın da olay tarihi itibarı ile vakıf üniversitesi hastanesinde görevli olduğunun anlaşıldığı, bu nedenlerle İdare'nin hizmet kusuru niteliğindeki 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. 6100 sayılı HMK'nun 114. maddesinde de yargı yolu dava şartları arasında sayılmış olup dava şartlarının mevcudiyeti mahkemece yargılamanın her aşamasında kendiliğinden gözetilmesi gerektiğinden, dava konusu talebin kamu hizmetiyle bağlantılı bulunduğu anlaşıldığından davanın idari yargıda görülmesi kanaatiyle aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM:

1-Davanın yargı yolu bakımından reddine, yargı mercinin İdari Yargı Mahkemeleri olduğuna..."

4. Davacı vekili, bunun üzerine aynı istemle bu kez İ. Y. Y Üniversitesi Gaziosmanpaşa Hastanesi Bilişim Turizm İnşaatSanayi Ticaret ve Anonim Şirketi aleyhine idari yargı yerinde dava açmıştır.

B. İdari Yargıda

5. **İstanbul 12. İdare Mahkemesi 19/01/2024 tarih ve E.2019/1509 sayılı kararile**, B. Turizm İnşaat Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi bünyesinde faaliyet gösteren özel hastanenin vakıf üniversitesi statüsündeki İ. Y. Y Üniversitesine bağlı bulunmadığı, kamu tüzel kişiliği niteliğini haiz olmadığı, özel hukuk tüzel kişisi olduğu ve davalı vakıf üniversitesi ile arasındaki işbirliği protokolünün özel hastanedeki sağlık hizmetini tek başına "kamu hizmeti" niteliğine dönüştürmeyeceği, mevzuat hükümleri uyarınca işbirliği protokolünün imzacı üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışındaki sağlık uygulamalarının özel hukuk (tüketici) kuralları kapsamında değerlendirilmesi gerektiği dikkate alındığında, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu gerekçesiyle; 2247 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca görevli mahkemenin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına ve dosyanın incelenmesinin ertelenmesine karar vermiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...Dava, davalı üniversite ile işbirliği protokolü (afiliasyon) imzalayan B. Turizm İnşaatSanayi ve Ticaret Anonim Şirketi'ne ait Özel Gaziosmanpaşa Hastanesi'nde gerçekleştirilen organ nakli ameliyatı sırasında yanlış tedavi uygulanması nedeniyle kalıcı zararların meydana geldiğinden bahisle tıbbi uygulama hatasından kaynaklı maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle açılmıştır.

Yukarıda anılan mevzuat hükümlerine göre; vakıf üniversitesi, gelirlerini, sadece kendi üniversitelerini ve mülkiyeti üniversitelere ait kurum ve kuruluşları geliştirmek amacıyla harcamak kaydıyla, vakıflar tarafından kanunla kurulmuş bulunan, kamu tüzel kişiliğine sahip, yüksek düzeyde araştırma, eğitim - öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapan kuruluş ve birimlerden oluşan yükseköğretim kurumu olarak tanımlandığı, Anayasa'nın 130. maddesinin çağdaş eğitim ve öğretim gerekleriyle "üniversite" kavramının içerdiği evrensel ilkelere uygun bir düzen içinde ülkenin gereksinimlerini karşılayacak nitelikte insan gücü yetiştirerek insanlığa hizmet etmek amacıyla değişik birimlerden oluşan, kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversitenin ancak kanunla kurulacağını öngördüğü ve bu madde gereğince de üniversitelerin devlet ya da vakıflar tarafından kurulmuş olmalarına bakılmaksızın, kamu tüzelkişiliğine sahip kuruluşlar olduğu, kamu tüzel kişiliğinin üniversitelerin zorunlu niteliklerinden ve hukuksal yapılarının öğelerinden biri olduğu, Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrasının zorunlu kıldığı "kamu tüzel kişiliğinin", yine bu maddenin son fıkrası gereğince vakıfların kuracağı üniversiteler için de zorunlu nitelikte olduğu açıktır (AYM, E.1991/21, K.1992/42, 29/6/1992).

Vakıf üniversiteleri, devlet tarafından, kanunla ve kamu tüzel kişisi olarak kurulmaktadır. Kanunla kurulma zorunluluğunun doğal sonucu olan "kamu tüzel kişiliği" niteliği, üniversitelerin yapısına has bir özellik olduğundan, vakıflar tarafından kurulan üniversitelerin ve bu üniversitelere bağlı kurumların, örneğin tıp fakültesi veya araştırma hastanelerinin de kamu tüzel kişiliğine sahip olduğu açıktır. Bununla birlikte, vakıf üniversitelerine bağlı olmaksızın bir protokol kapsamında "bütçeleri ve iç mevzuatları ayrı" olacak şekilde özel hastanelerle işbirliği sürecindeki olası hukukî durumun ayrıca ele alınması gerekmektedir.

B. Turizm İnşaatSanayi ve Ticaret Anonim Şirketi bünyesinde faaliyet gösteren özel hastanenin vakıf üniversitesi statüsündeki İ. Y. Y Üniversitesine bağlı bulunmadığı, kamu tüzel kişiliği niteliğini haiz olmadığı, özel hukuk tüzel kişisi olduğu ve davalı vakıf üniversitesi ile arasındaki işbirliği protokolünün özel hastanedeki sağlık hizmetini tek başına "kamu hizmeti" niteliğine dönüştürmeyeceği, yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca işbirliği protokolünün imzacı üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışındaki sağlık uygulamalarının özel hukuk (tüketici) kuralları kapsamında değerlendirilmesi gerektiği dikkate alındığında, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

Nitekim, Uyuşmazlık Mahkemesi'nin 27/12/2021 gün ve E:2021/490, K:2021/678 sayılı kararı da bu yöndedir..."

III. İLGİLİ HUKUK

6. Anayasa'nın "1. Yükseköğretim Kurumları" başlıklı 130. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile; ortaöğretime dayalı çeşitli düzeylerde eğitim - öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek üzere çeşitli birimlerden oluşan kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur.

Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabilir.

...

Vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, mali ve idari konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tabidir."

7. 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi şöyledir:

"Bu Kanunda geçen kavram ve terimlerin tanımları aşağıda belirtilmiştir.

...

Üniversite: Bilimsel özerkliğe ve kamu tüzelkişiliğine sahip yüksek düzeyde eğitim - öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapan; fakülte, enstitü, yüksekokul ve benzeri kuruluş ve birimlerden oluşan bir yükseköğretim kurumudur."

8. 2547 sayılı Kanun'un Ek 2. maddesi şöyledir:

"(Ek: 17/8/1983 - 2880/32 md.; Değişik : 18/6/2008-5772/7 md.)

Vakıflar; kazanç amacına yönelik olmamak şartıyla ve mali ve idari hususlar dışında, akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden bu Kanunda gösterilen esas ve usullere uymak kaydıyla, Yükseköğretim kurumları veya bunlara bağlı birimlerden birini veya birden fazlasını ya da bir üniversite veya yüksek teknoloji enstitüsüne bağlı olmaksızın, ekonominin ihtiyaç duyduğu alanlarda yüksek nitelikli işgücü yetiştirmek amacıyla, bu Kanun hükümleri çerçevesinde kalmak şartıyla meslek yüksekokulu kurabilir. Bu meslek yüksekokulu, kamu tüzel kişiliğini haiz olup, Cumhurbaşkanlığı kararı ile kurulur. Kurulacak meslek yüksekokullarına, meslek ve teknik eğitim bölgesinde gereksinim duyulması esastır."

9. 31/12/2005 tarihli Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 5. maddesi şöyledir:

"Vakıf üniversitesi, gelirlerini sadece kendi üniversitelerini ve mülkiyeti üniversitelere ait kurum ve kuruluşları geliştirmek amacıyla harcamak kaydıyla, vakıflar tarafından kanunla kurulmuş bulunan kamu tüzel kişiliğine sahip, yüksek düzeyde araştırma, eğitim - öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapan, fakülte, enstitü, yüksekokul, meslek yüksekokul, destek, hazırlık okulu veya birimleri, benzeri kuruluş ve birimlerden oluşan bir yükseköğretim kurumudur."

10. 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nun Ek 15. maddesi şöyledir:

"(Ek: 20/8/2016-6745/40 md.)

Tıp ve/veya diş hekimliği fakültesi bulunan ancak sağlık uygulama ve araştırma merkezi bulunmayan veya sağlık uygulama ve araştırma merkezinde yeterli kapasite ve eğitim altyapısı bulunmayan vakıf üniversiteleri; tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetleri için yeterli kapasite ve eğitim altyapısı bulunan özel hastaneler ile bütçeleri ayrı olmak şartıyla işbirliği yapabilir. İlgili üniversite ve özel hastanenin yetkili makamları arasında işbirliği protokolü imzalanır ve Sağlık Bakanlığı ve Yükseköğretim Kurulunun onayıyla uygulamaya konulur.

İşbirliği yapılan özel hastane, üniversite için sağlık uygulama ve araştırma merkezi kabul edilir. Burada fiilen görev yapacak olan üniversite öğretim elemanları, ilgili dekan ve hastane yöneticisinin talebi üzerine rektör tarafından görevlendirilir. Görevlendirilen üniversite personeline kendi mevzuatı uygulanır. İşbirliği yapılan özel hastane, öğretim üyelerinin faaliyetleri ve üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışında kendi mevzuatına tabi olmaya devam eder.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Yükseköğretim Kurulunun görüşü alınarak Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenir."

11. 07/04/2011 tarihli ve 27898 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Özel Hastaneler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 4. maddesi şöyledir:

"Yükseköğretim Kurulunun uygun görüşüyle vakıf üniversitelerinin, ilgili mevzuatı gereğince gerekli izinleri alması ve tıp fakültelerinin bulunduğu ildeki asgarî 150 yataklı olması kaydıyla en fazla iki özel hastane ile işbirliği yapılması halinde bu hastanelere planlamadan istisna olarak, üniversite anabilim dalı ve bilim dalı yapılanmasına uygun yeterli altyapının oluşturulması halinde uzmanlık dalı ilavesi ve sadece

üniversiteden görevlendirilmiş doçent ve profesör unvanlı öğretim üyelerine olmak üzere hastane toplam yatak sayısının 1/2'si oranına kadar ek kadro tahsis edilir. Bu uzmanlık dallarının gerektirdiği tıbbi hizmet birimleri, teknoloji yoğunluklu tıbbi cihazlar kurdurulabilir. Özel hastaneye tahsis edilen bu kadrolar ve uzmanlık dalları ile tıbbi hizmet birimleri ve teknoloji yoğunluklu tıbbi cihazlar, işbirliğinin sona ermesi halinde hastane hekim kadrosu ve faaliyet izin belgesinden düşülür.

Aynı ilde ve aynı sahiplikte olan birden fazla özel hastanenin toplamda 200 yatağa ulaşması halinde bu hastaneler birinci fıkra kapsamında değerlendirilir."

12. Yükseköğretim Genel Kurulu'nun 25/08/2011 tarihli ve 2011.17.985 sayılı kararı ile, vakıf üniversiteleri tıp fakülteleri ile özel hastaneler arasında, eğitim- öğretim, sağlık hizmeti sunumu amacıyla yapılacak işbirliğine ilişkin "Vakıf Üniversiteleri Tıp Fakülteleri ile Özel Hastanelerin İşbirliği (Afiliasyon) Usul ve Esasları" belirlenmiş; son olarak da Sağlık Bakanlığı tarafından hazırlanan 17/05/2017 tarihli ve 2274 sayılı Vakıf Üniversiteleri ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Usul ve Esasları yürürlüğe girmiştir.

13. Anılan Usul ve Esaslar'ın "İşbirliği esasları" başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"Tıp ve/veya diş hekimliği fakültesi bulunan ancak sağlık uygulama ve araştırma merkezi bulunmayan veya sağlık uygulama ve araştırma merkezinde yeterli kapasite ve eğitim alt yapısını sağlayamayan vakıf üniversiteleri; tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetleri için yeterli kapasite ve eğitim altyapısı olan ve fakülteyle aynı ilde bulunan özel hastane ile bütçeleri ayrı olmak şartıyla işbirliği yapabilir.

İşbirliği yapılan hastane, üniversite için sağlık uygulama ve araştırma merkezi kabul edilir.

İşbirliği yapılan hastane, öğretim üyelerinin faaliyetleri ve üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışında 27/3/2002 tarihli ve 24708 sayılı Özel Hastaneler Yönetmeliği hükümlerine tabidir."

14. Aynı Usul ve Esaslar'ın "Disiplin ve özlük işlemleri" başlıklı 11. maddesi şöyledir:

"İşbirliği yapılan hastanede görevlendirilen üniversite personelinin disiplin ve özlük işlemleri üniversitenin ilgili mevzuatına göre yürütülür.

Öğrenciler; eğitim ve öğretime yönelik mevzuat hükümleri ile birlikte hastanenin tabi olduğu mevzuat hükümlerine de uymak zorundadır.

İşbirliği yapılan hastanede sağlık hizmeti sunan üniversite öğretim üyelerinin üniversite ödenekleri dâhil, kadrosuna/sözleşmesine bağlı ödemeleri üniversite tarafından ödenir.

Öğretim üyelerince yürütülen sağlık hizmetlerinin karşılığı olan ve hastane idaresi ile üniversite arasında kararlaştırılan ücretler hastane tarafından, öğretim üyelerine ödenmek üzere, üniversitenin hesabına aktarılır. Öğretim üyeleri ile özel hastane arasında bu işbirliği kapsamında hizmet akdine dayanan parasal ilişki kurulması yasaktır."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

A. İlk İnceleme

15. Uyuşmazlık Mahkemesinin Rıdvan GÜLEÇ'in Başkanlığında, Üyeler Nilgün TAŞ, Doğan AĞIRMAN, Eyüp SARICALAR, Ahmet ARSLAN, Mahmut BALLI ve Bilal ÇALIŞKAN'ın katılımlarıyla yapılan 06/05/2024 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, görev uyuşmazlığının esasının incelenmesine oy birliği ile karar verildi.

B. Esasın İncelenmesi

16. 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:

17. Dava, davalı üniversiteyle işbirliği protokolü kapsamında faaliyet gösteren özel hastanedeki tıbbi uygulama hatasından kaynaklı maddi ve manevi zararların tazmini istemiyle açılmıştır.

18. Davacının her iki yargı kolunda da İ. Y. Y. Üniversitesi Gaziosmanpaşa Hastanesi Bilişim Turizm İnşaat Sanayi Ticaret ve Anonim Şirketini (adli yargıda aynı zamanda davalı doktor Ayhan Dinçkan'ı) hasım göstererek dava açtığı görülmüştür.

19. Yukarıda anılan mevzuat hükümlerine göre; vakıf üniversitesi, gelirlerini, sadece kendi üniversitelerini ve mülkiyeti üniversitelere ait kurum ve kuruluşları geliştirmek amacıyla harcamak kaydıyla, vakıflar tarafından kanunla kurulmuş bulunan, kamu tüzel kişiliğine sahip, yüksek düzeyde araştırma, eğitim - öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve

danışmanlık yapan kuruluş ve birimlerden oluşan yükseköğretim kurumu olarak tanımlandığı, Anayasa'nın 130. maddesinin çağdaş eğitim ve öğretim gerekleriyle "*üniversite*" kavramının içerdiği evrensel ilkelere uygun bir düzen içinde ülkenin gereksinimlerini karşılayacak nitelikte insan gücü yetiştirerek insanlığa hizmet etmek amacıyla değişik birimlerden oluşan, kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversitenin ancak kanunla kurulacağını öngördüğü ve bu madde gereğince de üniversitelerin devlet ya da vakıflar tarafından kurulmuş olmalarına bakılmaksızın, kamu tüzelkişiliğine sahip kuruluşlar olduğu, kamu tüzel kişiliğinin üniversitelerin zorunlu niteliklerinden ve hukuksal yapılarının öğelerinden biri olduğu, Anayasa'nın 130. maddesinin birinci fıkrasının zorunlu kaldığı "*kamu tüzel kişiliğinin*", yine bu maddenin son fıkrası gereğince vakıfların kuracağı üniversiteler için de zorunlu nitelikte olduğu açıktır (AYM, E.1991/21, K.1992/42, 29/6/1992).

20. Vakıf üniversiteleri, devlet tarafından, kanunla ve kamu tüzel kişisi olarak kurulmaktadır. Kanunla kurulma zorunluluğunun doğal sonucu olan "*kamu tüzel kişiliği*" niteliği, üniversitelerin yapısına has bir özellik olduğundan, vakıflar tarafından kurulan üniversitelerin ve bu üniversitelere bağlı kurumların, örneğin tıp fakültesi veya araştırma hastanelerinin de kamu tüzel kişiliğine sahip olduğu açıktır. Bununla birlikte, vakıf üniversitelerine bağlı olmaksızın bir protokol kapsamında "*bütçeleri ve iç mevzuatları ayrı*" olacak şekilde özel hastanelerle işbirliği sürecindeki olası hukukî durumun ayrıca ele alınması gerekmektedir.

21. Davalı şirket bünyesinde faaliyet gösteren özel hastanenin vakıf üniversitesi statüsündeki İ. Y. Y. Üniversitesine bağlı bulunmadığı, kamu tüzel kişiliği niteliğini haiz olmadığı, özel hukuk tüzel kişisi olduğu ve adı geçen vakıf üniversitesi ile arasındaki işbirliği protokolünün özel hastanedeki sağlık hizmetini tek başına "*kamu hizmeti*" niteliğine dönüştürmeyeceği, yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca işbirliği protokolünün imzacı üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışındaki sağlık uygulamalarının özel hukuk (tüketici) kuralları kapsamında değerlendirilmesi gerektiği dikkate alındığında, uyuşmazlığın özel hukuk hükümlerine göre görüm ve çözümünde adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.

22. Yukarıda belirtilen hususlar göz önünde bulundurularak; İstanbul 12. İdare Mahkemesinin başvurusunun kabulü ile, Bursa 4. Tüketici Mahkemesinin 20/06/2019 tarih E.2019/50, K.2019/252 sayılı görevsizlik kararının kaldırılması gerekmektedir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Davanın çözümünde ADLİ YARGININ GÖREVLİ OLDUĞUNA,

B. İstanbul 12. İdare Mahkemesi BAŞVURUSUNUN KABULÜ ile; Bursa 4. Tüketici Mahkemesinin 20/06/2019 tarih ve E.2019/50, K.2019/252 sayılı GÖREVSİZLİK KARARININ KALDIRILMASINA,

06/05/2024 tarihinde, Üyeler Ahmet ARSLAN ve Bilal ÇALIŞKAN'ın KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan
Rıdvan
GÜLEÇ

Üye
Nilgün
TAŞ

Üye
Doğan
AĞIRMAN

Üye
Eyüp
SARICALAR

Üye
Ahmet
ARSLAN

Üye
Mahmut
BALLI

Üye
Bilal
ÇALIŞKAN

KARŞI OY

Dava, davacı şirket bünyesinde faaliyet gösteren özel hastanedeki tıbbi uygulama hatasından kaynaklı maddi ve manevi zararın tazmini isteniyle açılmıştır.

Davacıların ,organ nakli ameliyatı sonrasında ve devamında uygulanan yanlış tedaviler sonucu meydana gelen ve kalıcı etkiler bırakan maddi ve manevi zararların tazmini gerekçesiyle bu davanın açıldığı, hastane ile İ. Y. Y. Üniversite arasında işbirliği protokolü kapsamında hizmet verdiği, Üniversitenin, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun Ek 2. maddesi uyarınca, 2809 sayılı Yükseköğretim Kurumları Teşkilatları Kanunu'nun 4324 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile değişik Ek 47. maddesi gereğince kurulmuş bir vakıf üniversitesi kapsamında tıp ve/veya dış hekimliği fakültesi bulunan

ancak sağlık uygulama ve araştırma merkezi bulunmayan veya sağlık uygulama ve araştırma merkezi yeterli kapasite ve eğitim altyapısı bulunmayan vakıf üniversitelerinin; tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetleri için yeterli kapasite ve eğitim altyapısı bulunan özel hastaneler ile bütçeleri ayrı olmak şartıyla işbirliği yapabildiği, bu kapsamda Üniversite ile Özel Gaziosmanpaşa Hastanesi arasında Yükseköğretim Genel Kurulu'nun 22/06/2017 tarih ve 2017.10.387 sayılı Kararı doğrultusunda afilyasyon protokolü imzalandığı ve Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığınca alınan karar ile protokolün uygun bulunduğu anlaşılmıştır.

3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu'nun Ek 15. maddesinde; "Tıp ve/veya diş hekimliği fakóltesi bulunan ancak sağlık uygulama ve araştırma merkezi bulunmayan veya sağlık uygulama ve araştırma merkezi yeterli kapasite ve eğitim altyapısı bulunmayan vakıf üniversiteleri; tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetleri için yeterli kapasite ve eğitim altyapısı bulunan özel hastaneler ile bütçeleri ayrı olmak şartıyla işbirliği yapar. İlgili üniversite ve özel hastanenin yetkili makamları arasında işbirliği protokolü imzalanır ve Sağlık Bakanlığı ve Yükseköğretim Kurumunun onayıyla uygulamaya konulur.

İşbirliği yapılan özel hastane, üniversite için sağlık uygulama ve araştırma merkezi kabul edilir. Burada fiilen görev yapacak olan üniversite öğretim elemanları, ilgili dekan ve hastane yöneticisinin talebi üzerine rektör tarafından görevlendirilir. Görevlendirilen üniversite personeline kendi mevzuatı uygulanır. İşbirliği yapılan özel hastane, öğretim üyelerinin faaliyetleri ve üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışında kendi mevzuatına tabi olmaya devam eder.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Yükseköğretim Kurulunun görtüşü alınarak Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenir:1 hükmüneJD7/04/2011 tarihli ve 27898 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Özel Hastaneler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 4. maddesinde ise; özel hastaneye tahsis edilen kadrolar ve uzmanlık dalları ile tıbbi hizmet birimleri ve teknoloji yoğunluklu tıbbi cihazlar, işbirliğinin sona ermesi halinde hastane hekim kadrosu ve faaliyet izin belgesinden düşölür hükmüne yer verilmiştir.

Yükseköğretim Genel Kurulu'nun 25/08/2011 tarihli ve 2011.17.985 sayılı kararı ile, vakıf üniversiteleri tıp fakólterileri ile özel hastaneler arasında, eğitim-öğretim, sağlık hizmeti sunumu amacıyla yapılacak işbirliğine ilişkin "Vakıf Üniversiteleri Tıp Fakólterileri ile Özel Hastanelerin İşbirliği (Afilyasyon) Usul Esasları" belirlenmiş; son olarak da Sağlık Bakanlığı tarafından hazırlanan 17/05/2017 tarihli ve 2274 sayılı Vakıf Üniversiteleri ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Usul ve Esasları yürürlüğe girmiştir.

Anılan Usul ve Esasların "İşbirliği esasları" başlıklı 5. maddesinde; "Tıp ve/veya diş hekimliği fakóltesi bulunan ancak sağlık uygulama ve araştırma merkezi bulunmayan veya sağlık uygulama ve araştırma merkezinde yeterli kapasite ve eğitim alt yapısını sağlamayan vakıf üniversiteleri; tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetleri için yeterli kapasite ve eğitim altyapısı olan ve fakólteyle aynı ilde bulunan özel hastane ile bütçeleri ayrı olmak şartıyla işbirliği yapılabilir.

İşbirliği yapılan hastane, üniversite için sağlık uygulama ve araştırma merkezi kabul edilir. İşbirliği yapılan hastane, öğretim üyelerinin faaliyetleri ve üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışında 27/03/2002 tarihli 24708 sayılı Özel Hastaneler Yönetmeliği hükümlerine tabidir." Disiplin ve özlük işlemleri" başlıklı 11. maddesinde ise; "İşbirliği yapılan hastanede görevlendirilen üniversite personelinin disiplin ve özlük işlemleri üniversitenin ilgili mevzuatına göre yürütölür. Öğrenciler, eğitim ve öğretime yönelik mevzuat hükümleri ile birlikte hastanenin tabi olduğu mevzuat hükümlerine de uymak zorundadır. İşbirliği yapılan hastanede sağlık hizmeti sunan üniversite öğretim üyelerinin üniversite ödeneklerine dahil, kadrosuna/sözleşmesine bağlı ödemeleri üniversite tarafından ödenir. Öğretim üyelerince yürütölün sağlık hizmetlerinin karşılığı olan ve hastane idaresi ile üniversite arasında kararlaştırılan ücretler hastane tarafından, öğretim üyelerine ödenmek üzere, üniversitenin hesabına aktarılır. Öğretim üyeleri ile özel hastane arasında bulunan bu işbirliği kapsamında hizmet akdine dayanan parasal ilişki kurulması yasaktır." hükmü yer almaktadır.

Yukarıda anılan mevzuat hükümleri uyarınca işbirliği protokolünün imzacı üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışındaki sağlık uygulamalarının, özel hukuk kuralları kapsamında değerlendirilmesi gerektiği hususları bir arada değerlendirildiğinde davacıya uygulanan sağlık hizmeti faaliyetinin Vakıf Üniversitesi Hastanesi ile ilgili değil özel hastane eliyle yürütölüdüğu, hastanenin Vakıf Üniversitesine bağlı olmaksızın bir protokol kapsamında "bütçeleri ve iç mevzuatları ayrı" olacak şekilde özel hastanelerle işbirliği olduğu açıktır.

Üniversite ile hastanenin yaptığı protokol kapsamında kamuya sağlık hizmetinin üniversite tarafından verilmediği, sadece eğitim hizmeti verdiği, sağlık hizmetinin üniversiteden bağımsız olarak tedaviyi gerçekteştiren hastane tarafından verildiği belirtilmiş ise de; Vakıf Üniversiteleri Tıp Fakólterileri ile Özel Hastanelerin İşbirliği (Afilyasyon) Usul ve Esasların 5. maddesinin 2. fıkrasına göre; işbirliği yapılan hastane, üniversite için sağlık uygulama ve araştırma merkezi kabul edileceğinin, 11. maddesinin 4. fıkrasında ise; öğretim üyelerince yürütölün sağlık hizmetlerinin karşılığı olan ve hastane idaresi ile üniversite arasında kararlaştırılan ücretlerin hastane tarafından öğretim üyelerine ödenmek üzere üniversitenin hesabına aktarılacağı dikkate alındığında; hastanede görev yapmakta olan bir doktortarafından davacıya hizmet verildiği açıktır.

Bu durumda, vakıf üniversiteleri ile arasındaki işbirliği protokolünün özel hastanedeki sağlık hizmetini öğretim üyesi sıfatıyla verilmesi halinde "kamu hizmeti" niteliğine dönüştölüleceği ve bu hizmetin kötü, geç veya hiç işlenmemesi hallerinden dolayı sağlık hizmeti faaliyetinin yapılan protokole göre Vakıf Üniversite tarafından yürütölüdüğünün kabul edilmesi halinde davalı İ. Y. Y Üniversitesi Rektörlüğünün bir kamu tüzel kişisi olduğu dikkate alındığında, kural olarak işlem ve eylemleri kamusal nitelik taşır. Somut olayda, davalı Rektörlüğe bağlı olarak çalışan doktorun görevini gerektiği gibi yapmadığı iddia edilmiştir. Görevin gereği gibi yerine getirilmemesi hizmet kusuru niteliğindedir, idarenin hizmet kusurundan doğan zararlardan dolayı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesi gereğince idareye karşı idari yargı yerinde tam yargı davası açılması gerekir. Bu nedenle, adli yargının görevli olduğu yönündeki sayın çoğunluğun görtüşüne katılmıyoruz.

Ahmet ARSLAN

Bilal ÇALIŞKAN