

**DOKTOR İLE HASTA ARASINDAKİ İLİŞKİ -  
VEKÂLET SÖZLEŞMESİ - SOSYAL SİGORTALAR  
KURUMU İLE SİGORTALI ARASINDAKİ İLİŞKİ -  
SOSYAL SİGORTA İLİŞKİSİ - ZAMANAŞIMI**

Yarg.9.HD., 18.11.1991, E.1991/8375,  
K.1991/14336

Yanlış ameliyat sonucu uğranılan zararların tazmini, beş yıllık zamanaşımı süresine tâbidir. Çünkü, doktor ile hasta arasındaki ilişki, vekâlet sözleşmesine dayanır. Doktorun serbest çalışır olması veya bir kurum veya kuruluşa bağlı bulunması, bu esası değiştirmez. Bunun gibi, Sosyal Sigortalar Kurumu doktorunun yanlış ameliyatı sonunda uğranılan zararın tazmini de; Kurum ile sigortalı arasında kurum hastanesine başvurmayla vekâlet ilişkisi kurulduğu için, beş yıllık zamanaşımı süresine bağlıdır.

BK. 125, 386/II, SSK.33

**Dava:** Davacı, yanlış ameliyat sonucu uğranılan manevi zararın ödetilmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, davayı müruruzaman nedeniyle reddetmiştir.

Hüküm süresi içinde davacı avukatı tarafından temyiz edilmekle dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

*Yargıtay Kararı*

506 sayılı SSK. göre sigortalı olan davacı SSKurumuna ait hastanede yanlış ameliyat sonucu zarara uğradığı iddiasıyla SSKurumunu ve ameliyatı yapan doktoru dava ederek manevi tazminat isteğinde bulunmuştur.

1 - Doktor meslek ve sanatını icra eden bir kimsedir. Hasta muayene ve tedavi için kendisine müracaat ettiğinde ve doktor muayene

ve tedaviye başladığı anda akdi bir ilişki kurulmuş olur. Bu ilişki hukuken BK.nun 386. maddesinin 2. fıkrası uyarınca vekâlet akdidir. Borçlar Kanununun 126. maddesine göre vekâlet akdine dayanan davalar 5 yıllık zamanaşımına tabidir. Doktorun serbest çalışan bir doktor olması veya bir kurum veya kuruluşun doktoru olması bu hukuksal durumu değiştirmez. O halde kurum doktoru ile davacı sigortalı arasındaki ilişkinin vekâlet akdi ilişkisi olduğu gözetilerek işin esası hakkında inceleme yapılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, doktor hakkındaki davanın haksız fiilden kaynaklandığı ve 1 yıllık zamanaşımına tabi olduğu görüşüyle zamanaşımından reddi doğru değildir.

2 - SSKurumu ile davacı arasındaki hukuki ilişkiye gelince: kurum, sigortalıların muayene ve tedavileri için 506 sayılı Kanunun verdiği yetkiye istinaden hastane kurmuş ve doktor temin etmiştir. Böylece sigortalıya karşı muayene ve tedavinin iyi bir şekilde yapılmasını taahhüt etmiş bir durumdadır. Sigortalı da, kurum hastanesine başvurmakla arada akdi ilişki kurulmuş olmaktadır. Bu ilişkinin türü de BK.nun 386. maddenin 2. fıkrası hükmü gereği vekâlet akdi olmak gerekir. Böyle olunca kurum ile davacı sigortalı arasındaki davada da 5 yıllık zamanaşımı sözkonusu olur. O halde kurum hakkındaki davanın da esasına bakılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, 1 yıllık zamanaşımına tabi olduğundan bahisle reddi keza doğru değildir.

**Sonuç:** Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten (bozulmasına), bozmada oybirliği, sebebinde oyçokluğu ile peşin alınan temyiz harcının istek halinde iadesine 18.11.1991 gününde karar verildi.

**Karşı Oy Yazısı:** Uyuşmazlık, sigortalının sosyal sigortalar kurumu hastanesinde uygulanan yanlış tedavi sonucu uğradığı manevi zararın ödetilmesi istemine ilişkindir.

Davacı sigortalı (hasta) ile onu ameliyat eden davalı doktor arasındaki hukuki ilişkinin vekâlet akdine dayandığı ve BK.nun 126. maddesinde öngörülen beş yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğu konusundaki Dairemiz çoğunluğunun görüşüne aynen katılıyorum.

Ancak, kanaatimce, sigortalı hasta ile Sosyal Sigortalar Kurumu Hastahanesi arasındaki hukuki ilişkinin de BK. 386/2 maddesi hükmü gereği bir vekâlet akdi ilişkisi olduğunun kabulü mümkün değildir. Çünkü, 506 sayılı SSK.nun 33. maddesi hastalanan sigortalıya Kurum tarafından yapılacak yardımların amaç ve kapsamını belirlemiş ve Ku-

rum'u sigortalının sağlık durumunun gerektirdiği yardımları yapmakla yükümlü kılmıştır. İŖte, yasanın emrettiği bu yükümlülüğün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesi nedeniyle sigortalı bir zarara uğramış ise, Kurum, bu zararı ödemek zorundadır. Görülüyor ki, Kurumun bu sorumluluğu 506 sayılı Yasanın emredici hükümlerinden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle, sigortalı hasta ile yasa gereği onun tedavisini üstlenen ve doğrudan SSK'na bağlı bir ünite olan hastahane arasındaki ilişkinin bir özel hukuk ilişkisine (vekâlet akdine) dayandığı kabul edilemez. Böyle olunca da bu davada, Sosyal Sigortalar Kurumu açısından, 506 sayılı yasaya ayrı bir zamanaşımı süresi öngörülmediğinden BK.125. maddesindeki on yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanması gerekir.

Açıklanan nedenlerle, Dairemiz çoğunluğunun 2. bentte gösterilen bozma sebebinin gerekçesine katılamıyorum.

#### **Kararın İncelenmesi:**

I. İnceleme konusu Yargıtay kararına neden olan olayda:

1. Başvurduğu SS Kurumu hastanesinde yanlış ameliyat sonucu zarara uğrayan sigortalı; Kurum ile Kurum doktorunu dava ederek, manevi tazminat talebinde bulunur. Ancak, alt mahkeme; davacı sigortalının tazminat talebini, haksız fiilden kaynaklandığı gerekçesiyle, zamanaşımı yönünden reddeder.

2. Alt mahkeme kararının davacı sigortalı tarafından temyiz edilmesi üzerine uyuşmazlık, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin önüne gelir. Yargıtay 9. Hukuk Diresi ise; oyçokluğuyla verdiği kararda, davanın, haksız fiilden kaynaklanmadığını ve gerek SS Kurumu ve gerekse Kurum doktoru ile sigortalı hasta arasındaki ilişkinin vekâlet sözleşmesine dayanması nedeniyle, BK. m.126'daki beş yıllık zamanaşımı süresine bağlı bulunduğunu kabul edip, daha önce verilmiş alt mahkeme kararının bozulmasını benimsemiştir. Buna göre, olayda bir yıl yerine, beş yıllık zamanaşımı süresinin işleyeceği kabul edilmektedir. Diğer yandan, sözkonusu karara ekli Karşı Oy Yazısı'nda da, davacı sigortalı hasta ile onu ameliyat eden Kurum doktoru arasındaki hukuki ilişkinin vekâlet sözleşmesine dayandığı görüşü ileri sürülmektedir. Buna karşılık, davacı sigortalı hasta ile SS Kurumu hastanesi arasındaki hukuki ilişki; Karşı Oy Yazısı'na göre, vekâlet sözleşmesi yerine, "506 sayılı Yasanın emredici hükümleri"ne dayanmaktadır. Çünkü, "506 sayılı SSK'nun 33. maddesi hastalanan sigortalıya Kurum tara-



findan yapılacak yardımların amaç ve kapsamını belirlemiş ve Kurum-u sigortalının sağlık durumunun gerektirdiği yardımları yapmakla yükümlü kılmıştır. yasanın emrettiği bu yükümlülüğün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesi nedeniyle sigortalı bir zarara uğramış ise, Kurum, bu zararı ödemek zorundadır". Bu bakımdan, Karşı Oy Yazısı'na göre; ŞS Kanunu'nda buna ilişkin ayrı bir zamanaşımı süresi öngörülmemesi nedeniyle, Kurum için BK. m.125'deki on yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanması gerekmektedir.

II. İnceleme konusu Yargıtay kararı bakımından, çözülmesi gereken hukuki sorun; görüldüğü üzere, ilkin, hasta ile doktor arasındaki ilişkinin hukuki niteliği ve sonra da, sözkonusu niteliğin, Kurum doktorları ve sigortalılar bakımından, değişik bir özelliğe sahip bulunup bulunmadığı noktalarında toplanmaktadır. Buna göre, önce doktor--hasta ilişkisi ve sonra da, sigortalı ile Kurum arasındaki sosyal sigorta ilişkisi ve sözkonusu ilişkinin hukuki niteliği ile özellikleri üzerinde durmakta yarar vardır.

1. Doktorun hastayı muayenesi ve onu tedavisi, doktor ile hasta arasında yapılmış bulunan bir sözleşmeye dayanır ve bu sözleşmeye göre yürütülür. Ancak, sözkonusu sözleşmenin hukuki niteliğine ilişkin görüşler arasında, bir birliğe rastlanmaz. Nitekim, Roma hukukunda doktorun çalışması, hiçbir zaman hizmet sözleşmesine konu olmamıştı. Buna göre, doktorla yapılan sözleşme, bir mandatım, vekalet sözleşmesi sayılır ve bu hizmet için de, "diğer aşağı hizmetlerde olduğu gibi bir ücret" ödenmezdi. Nitekim, sözkonusu ücrete, "honorarium" (şeref ücreti) denilirdi [T. Rado, Roma Hukuku Dersleri-Borçlar Hukuku, İstanbul 1982, 150]. Bu anlamda, ödenen para da yapılan işin karşılığı niteliğinde görülmeyip, salt işin yapılması nedeniyle duyulan minnetin bir belirtisi olarak kabul edilmekteydi [Bak. Ö. Karadeniz, Iustinianus Zamanına Kadar Roma'da İş İlişkileri, Ankara 1976, 211]. Buna karşılık, hasta ile doktor-hastane arasındaki sözleşme, günümüz Alman hukukunda hizmet sözleşmesi veya eser sözleşmesi niteliğinde görülmekte ve yine bir bölüm Alman yazar da, sözkonusu sözleşmeyi kendine özgü (sui generis) bir sözleşme olarak nitelendirmektedir [Ayrıntılı bilgi için bak. M.E. Sarıal, Sağlık Arası Organ Nakillerinden Doğan Hukuksal İlişkiler, İstanbul 1986, 39-40. Ayrıca bak. S. Ertaş, "Alman Hukukunda Hekimin Meslekî Kusurdan Sorumluluğu", Ege Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi I, 1 (1980), 175]. İsviçre ve Türk hukuk sistemlerinde ise; hasta ile doktor arasındaki ilişki, genellikle vekâlet sözleşmesi olarak görülür [Bak. S. Donay, "Doktorun Hukukî Sorumluluğu", İktisadi Ticari İlimler Dergisi VI, 10 (Şubat 1968), 48;

G. Gautschi, Berner Kommentar VIDas Obligationenrecht, 2. Abt., 4. Teilband: Der einfache Auftrag, Bern 1971, Art.398 No.31 a vd.; S. Kaneti, "Hekimin Hukuksal Sorumluluğunda Kusur ve İspat Yükü"-İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırma ve Uygulama Merkezi (yay.), Türk Hukukunda Hekimin Hukukî ve Cezaî Sorumluluğu", İstanbul 1983, 61; K. Oftinger, Schweizerisches Haftpflichtrecht I-Allgemeiner Teil, Zürich 1975, 186; S. Relsoğlu, "Hekimlerin Hukukî Sorumluluğu"-Türk Hukukunda Hekimin Hukukî ve Cezaî Sorumluluğu, 12; H. Tandoğan, Borçlar Hukuku-Özel Borç İlişkileri II, Ankara 1982, 187 vd.). Bunun gibi, yine Türk hukukunda da; sözkonusu ilişkiyi, vekâlet ilişkisi yerine, kendine özgü (sui generis) bir akdi ilişki niteliğinde kabul eden öğretî görüşlerine rastlamak mümkündür [Bak. R. Atabek-M. Sezen, "Hekimin Mes'uliyeti", İstanbul Barosu Dergisi XX-VIII, 2 (Şubat 1954) 143-145].

İşte, Y9HD; inceleme konusu kararda, "... Doktor meslek ve sanatını icra eden bir kimsedir. Hasta muayene ve tedavi için kendisine müracaat ettiğinde ve doktor muayene ve tedaviye başladığı anda akdi bir ilişki kurulmuş olur. Bu ilişki hukuken BK.nun 386. maddesinin 2. fıkrası uyarınca vekâlet akdidir..." anlatımına yer vererek, yukarıda belirtilen öğretî çoğunluğunun görüşünü benimsemektedir.

2. Doktor ile hasta arasındaki ilişkinin, biran için vekâlet ilişkisi olduğu kabul edilse dahi; inceleme konusu karar ile ekli Karşı Oy Yazısı'nda yer alan "... Doktorun serbest çalışan bir doktor olması veya bir kurum veya kuruluşun doktoru olması bu hukuksal durumu değiştirmez..." ve "... Davacı sigortalı (hasta) ile onu ameliyat eden davalı doktor arasındaki hukuki ilişkiyi vekâlet akdine dayandığı..." biçimindeki anlatımlara, kanımca, hukuken katılma olanağı yoktur. Şöyle ki; ilkin, doktorun "kurum ve kuruluş doktoru olması", yani hastane içinde yer alması durumunda, akdi ilişki doğrudan doğruya kurum-kuruluş-hastane ile hasta arasında kurulmuş olur. Bu durumda, doktor ile hasta arasında herhangi bir akdi bağa rastlanmaz. Buna göre de, kurum-kuruluş-hastane doktoru ile serbest çalışan doktorun hasta karşısındaki hukuki konumu konusunda, herhangi bir ayırımı gitmeyen ve bu her iki durumun özelliklerini ayırdetmeyen Yargıtay görüşünü hukuken isabetli bulmak güçtür.

Diğer yandan, belirtilen sözkonusu akdi ilişki; doktorun bağlı bulunduğu kurum-kuruluş veya hastanenin, ancak bir özel hukuk tüzel kişisi olması durumunda sözkonusudur.



Nitekim, bağlı bulunulan kurum-kuruluş veya hastanenin Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı ve Sosyal Sigortalar Kurumu gibi bir kamu hukuku tüzel kişisine ait olması durumunda; artık özel hukuka dayanan akdi bir ilişki yerine, kamu hukukuna ait bir ilişkiden söz etmek gerekir [M. Ayan, Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk, Ankara 1991, 173]. Bu anlamda, inceleme konusu Yargıtay kararına ekli Karşı Oy Yazısı'nda yer alan "... sigortalı hasta ile yasa gereği onun tedavisini üstlenen ve doğrudan SSK'na bağlı bir ünite olan hastane arasındaki ilişkinin bir özel hukuk ilişkisine (vekâlet akdine) dayandığı kabul edilemez..." biçimindeki anlatım, son derece isabetlidir. Gerçekten, doktorlar, mesleki faaliyetlerini ya serbest meslek biçiminde ya da özel sağlık kuruluşları ile diğer kurumların sağlık servislerinde ve de özel hukuk sözleşmesi ilişkisi içinde (hizmet sözleşmesine dayanarak) veya Türk devlet örgütü içinde yer alan bir kurumda "kamu görevlisi" olarak yürütürler. İnceleme konusu karara dayanak oluşturan uyuşmazlıkta, ameliyatı yapan doktorun serbest meslek sahibi olarak faaliyetini yürütmemesi nedeniyle, burada hasta ile akdi ilişki içine giren doktorların sorumluluğu üzerinde durmak istemiyorum. Ancak, bu tür doktorların özel hukuka dayanan sorumluluklarının yanısıra, Devletin de bunlar konusunda belirli bir sorumluluğu doğabilmektedir [Bak. S. Güran, "Hekimin Faaliyetlerinden Devletin Sorumluluğu-Türk Hukukunda Hekimin Hukuki ve Cezaî Sorumluluğu, 77-78].

Devlet hastaneleri ile Sosyal Sigortalar Kurumu hastanelerinde memur veya sözleşmeli olarak çalışan doktora gelince; bunlar, idarenin bir işgöreni sıfatıyla, yani "kamu ajanı" olarak faaliyet gösterirler. Gerçekten, bu durumdaki doktorlar; mesleki faaliyette bulunurken, hastanın karşısına şahsen değil, ait oldukları Kurumun temsilcisi ve bir parçası, yani kurumun somut ifadesi olarak çıkar. Bu durumda da, hasta-doktor ilişkisi, esasında kurum-hasta ilişkisi biçiminde belirir ve hastanın uğrayacağı zararların asıl ve çoğunlukla da tek sorumlusu, idare'dir. Böyle bir durumda hukuki sorumluluk esasları, genel olarak idare hukukunun sorumluluk ilkelerine göre belirlenir. Buna göre, işlem ve eylemleri, görev ve yetkileri ile hizmet araç ve gereçlerinden ve de resmi sıfatından tam ve mutlak biçimde ayrılmış bulunan kamu görevlisi; "kişisel kusur"uyla yolaçtığı zararlardan, tek muhatap ve sonuçta yegâne sorumlu olan kişidir [Bak. S. Güran, "İdarenin ve Ajanın Sorumluluğunun Belirlenmesine İlişkin Düşünceler"-İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü (yay), Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler II. Sempozyumu, İstanbul 1981, 188]. Bu anlamda, hasta ile kamu görevlisi olan "kişisel kusur"lu doktor arasındaki zarara yolaçan

ilişkinin hukuki niteliği, tipik "haksız fiil" (BK. m.41 vd.)dir. İdare ise, böyle bir ilişkinin bütünüyle dışındadır. [Güran, "Hekimin faaliyetlerinden Devletin Sorumluluğu", 80]. İnceleme Konusu Yargıtay kararına yolaçan olayda, Kurum doktorunun resmi sıfatından sıyrılıp böyle bir "kişisel kusur" içine girip girmediğini bilemiyoruz. Ancak, alt mahkemenin, olayda doktor hakkındaki davanın haksız fiilden kaynaklandığı görüşünde olduğunu, sözkonusu karardan çıkarabiliyoruz. Böyle bir durumda ise, bir İş Mahkemesi olarak karar vermiş bulunan alt mahkeme, görevli mahkeme olma niteliğini yitirecektir. Çünkü, Sosyal Sigortalar Kurumu doktorunun yolaçacağı böyle bir uyuşmazlığın, Sosyal Sigortalar Kanununun uygulanmasıyla bir ilgisi yoktur. (SSKanunu m.134).

Buna karşılık, kamu ajanlarından doğmakla birlikte, bunların şahıslarına atıf ve izafe edilemeyen, yani kamu ajanlarına mâl edilemeyen faaliyetlerde; "hizmet kusuru" sözkonusu olup, doğacak zararların tek sorumlusu idaredir (Sosyal Sigortalar Kurumu'dur) ve ajan (doktor), sorumluluğun bütünüyle dışındadır. Böyle bir davada görevli mahkeme ise, idare mahkemesi olmayıp, SS Kanunu m.134 uyarınca iş mahkemesi veya iş davalarına bakmakla görevli asliye hukuk mahkemesidir. Çünkü, belirtilen uyuşmazlık, Sosyal Sigortalar Kanunu'nun uygulanmasına ilişkindir. Gerçekten, inceleme konusu Yargıtay kararına ekli Karşı Oy Yazısı'nda da isabetle belirtildiği üzere, "... 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kurumu'nun 33. maddesi hastalanan sigortalıya Kurum tarafından yapılacak yardımların amaç ve kapsamını belirlemiş ve Kurum'u sigortalının sağlık durumunun gerektirdiği yardımları yapmakla yükümlü kılmıştır... yasanın emrettiği bu yükümlülüğün hiç ya da gereği gibi yerine getirilmemesi nedeniyle sigortalı bir zarara uğramış ise, Kurum, bu zararı ödemek zorundadır... Kurum'un bu sorumluluğu 506 sayılı Yasanın emredici hükümlerinden" kaynaklanır.

Nihayet, hasta (sigortalı) karşısında doktor ile idarenin (Sosyal Sigortalar Kurumunun) doğan zarardan katkıları oranında birlikte sorumlu tutulması sözkonusu olabilir. Nitekim, resmi sıfatıyla hareket ederken kamu ajanı (doktor), keyfi, yanlı, kasıtlı, ağır kusur içinde veya suç oluşturacak biçimde davrandığında, durum budur. Burada artık doktor, idarenin (Sosyal Sigortalar Kurumu'nun) "hizmet kusuru" nedeniyle sorumlu tutulduğu bir ortamda, "görev kusuru" sayılan davranış ve işleminden ötürü ve de oluşan zarara katkısı oranında, kurumla birlikte sorumlu bulunur [Güran, "Hekimin Faaliyetlerinden Devletin Sorumluluğu", 81 Ayrıca bak. Ayan, 179-180]. Bu konuda, Ay.



m.129/V, "memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir" hükmünü öngörerek, belirtilen türdeki davaların, doğrudan salt idareye yöneltilmesi gerektiğini açıklamıştır. Buna göre, tazminat davası, sadece idareye karşı açılacak ve ileride idare de, kusur oranında ajanına rücu edecektir. Böyle bir davada görevli mahkeme, davanın idare aleyhine açılması nedeniyle, genel olarak idare mahkemesi olmak gerekir. Nitekim, Uyuşmazlık Mahkemesi de; "... Doğum ve Çocuk Bakımevinin Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı'na bağlı bir kamu kuruluşu; ameliyatı yapan doktorun da devlet memuru statüsünde çalışan bir görevli olduğu, olayın görev sırasında meydana geldiği, dosya içeriğinden anlaşılmakta ve esasen bu konuda bir uyuşmazlıkta bulunmamaktadır. Bu durumda Anayasa'nın açıklanan maddelerine ve 657 sayılı Kanunun 13. maddesi kapsamına giren kamu hukukuna tabi bir görevle ilgili olarak uğranılan zarar sözkonusu olduğundan, uyuşmazlığın öncelikle görüm ve çözümünün idari yargıya ait olması gerekir..." anlatımına yervererek doğum ve çocuk bakımevi doktorunun kusuru nedeniyle uğranılan zararın tazminine ilişkin olarak Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı aleyhine açılan davanın idari yargı yerinde görülmesi gerektiğini belirtmiştir [Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, 14.10.1991-28/28-RG. 26.11.1991, No.2108. Ayrıca bak. ve karşı. Güran, "Hekimin Faaliyetlerinden Devletin Sorumluluğu", 87]. Ancak, Sosyal Sigortalar Kurumu doktorlarının kusurları nedeniyle açılacak davalarda, kanımca idari yargı yerine, adli yargı yerini (iş mahkemesini) görevli görmek gerekir. Çünkü, belirtilen türdeki uyuşmazlıklar, Sosyal Sigortalar Kanunu'nun uygulanmasına ilişkin olup (SS Kanunu m.134); ayrı ve özel bir yargılama sistemine tabi bulunmalıdır. Sonra, Sosyal Sigortalar Kurumu'nda memur veya diğer kamu görevlisi statüsünde olmayan doktorlarla ilgili tazminat davalarında ise, yine iş mahkemesinin görevli olduğunu kabul etmek doğru olur. Gerçekten, bunlar hakkında Ay. m.129/V hükmü geçerli olmayacağı için, genel mahkemede (asliye hukuk mahkemesinde) doktor aleyhine açılacak tazminat davası; Yargıtay'ın karşı görüşte olmasına rağmen [Bak. B. Kuru, Hukuk Muhakemeleri Usulü III, Ankara 1982, 2478-2479], Sosyal Sigortalar Kurumu aleyhine özel mahkemede (iş mahkemesinde) (SS Kanunu m.134) açılacak davayla birleştirilebilmelidir. Çünkü, her iki dava arasında, bağlantı mevcuttur.

3. İnceleme konusu Yargıtay kararında yeralan "... Sosyal Sigortalar Kurumu ile davacı arasındaki hukuki ilişkiye gelince; kurum, sigortalıların muayene ve tedavileri için 506 sayılı Kanunun verdiği yetkiye



istinaden hastane kurmuş ve doktor temin etmiştir. Böylece sigortalıya karşı muayene ve tedavinin iyi bir şekilde yapılmasını taahhüt etmiş bir durumdadır. Sigortalı da, kurum hastanesine başvurmakla arada akdi ilişki kurulmuş olmaktadır. Bu ilişkinin türü de BK.nun 386. maddenin 2. fıkrası hükmü gereği vekalet akdi olmak gerekir..." biçimindeki anlatım, yukarıda belirtilenlerin ışığında değerlendirildiğinde, hukuken doğru görünmemektedir. Gerçekten, sigortalı hasta ile Sosyal Sigortalar Kurumu hastanesi arasındaki ilişkinin, Karşı Oy Yazısı'nda isabette belirtildiği üzere, "bir özel hukuk ilişkisine (vekâlet ahdine) dayandığı" kabul edilemez. Nitekim, burada sözkonusu olan ilişki, temelde idare hukuku borç ilişkisi niteliğindeki bir "sosyal sigortalar hukuku borç ilişkisi niteliğindeki bir "sosyal sigortalar hukuku borç ilişkisi"dir. Sözkonusu ilişki; taraflar, yani sigortalı ile sigorta kurumu arasındaki hukuki bir ilişki kurmakta ve bunların sahip bulunduğu temel ve yan nitelikteki tüm hak ve yükümleri kapsamaktadır [Ayrıntılı bilgi için bak. A.N. Sözer, Sosyal Sigorta İlişkisi, İzmir 1991, 19 vd.]. Böyle bir ilişkinin de, kamu hukuku özellikli olup, özel hukuk ilişkisi niteliğinde bulunmadığı açıktır. [Bak. K. Tunçomağ, Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, İstanbul 1990, 155 vd.].

4. Sigortalının gerek Sosyal Sigortalar Kurumu doktoruna ve gerekse Sosyal Sigortalar Kurumu'na karşılayacağı davaların, belirli bir süreye bağlı bulunup bulunmayacağı, inceleme konusu Yargıtay kararında ele alınan diğer bir hukuki sorunu oluşturmaktadır. Bu konuda, alt mahkeme, haksız fiile ilişkin 1 yıllık zamanaşımı süresinin; Yargıtay kararındaki çoğunluk görüşü, gerek doktor ve gerekse Kurum karşısında BK. m.126'daki 5 yıllık zamanaşımı süresinin ve azınlık görüşü de, doktora karşı 5 yıllık, Kuruma karşı ise BK. m.125'deki 10 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanmasını kabul etmektedir.

Kanımca, bunlardan alt mahkemenin görüşü; ancak Kurum doktorunun resmi sıfatından sıyrılarak yolaçtığı bir haksız fiilden olayda sözedilebildiği takdirde, doğruluk kazanabilir. Bu açıdan, inceleme konusu Yargıtay kararındaki gerek çoğunluk ve gerekse azınlık görüşünün böyle bir olasılığı gözönünde bulundurmadan genellemesi, hukuken yerinde görülmemelidir. Bunun dışında, gerek Yargıtay kararındaki çoğunluk ve gerekse azınlık görüşünün süreye ilişkin olarak vardığı sonuçlar da, uygun görünmemektedir. Şöyle ki; sigortalı (hasta) ile Sosyal Sigortalar Kurumu arasındaki ilişki, en azından akdi bir ilişki (vekâlet ilişkisi) olmadığı için; BK. m.126'daki 5 yıllık zamanaşımı süresinin uygulanması, hukuken mümkün değildir. Diğer yandan, "Sosyal Sigortalar Kurumu açısından, 506 sayılı yasaya ayrı

bir zamanaşımı süresi öngörülmediği" gerekçesiyle BK. m.125'deki 10 yıllık genel zamanaşımı süresinin uygulanmasını kabul eden azınlık görüşü (Karşı Oy Yazısı) de, hem kendi içinde çelişkili ve hem de maddi hukuk bakımından tutarsız görünmektedir. Gerçekten, ilkin, sigortalı ile Kurum arasındaki ilişkinin özel hukuk (vekâlet sözleşmesi) ilişkisine dayandırılmayacağına isabetli bir biçimde kabul eden sözkonusu görüş, özel hukuk ilişkilerine uygulanan bir hükmü (BK. m.125) hukuki dayanak yaparak, çelişkiye düşmektedir. Bu anlamda, 506 sayılı Yasa'da uyuşmazlık konusu durum için ayrı bir zamanaşımı süresinin öngörülmeysi, bir özel hukuk hükmü olan BK. m.125'in uygulanmasını gerektirmez. Böyle bir açıklama biçimi, olsa olsa, akdi ilişkiyi kabullenen çoğunluk görüşünün gerekçeleri içinde yer alabilirdi ki; çoğunluk görüşü dahi, bunu benimsememiştir. İkinci olarak da; maddi hukuk yönünden, bize BK. m.125 yerine SS Kanunu m.99 yol göstermelidir. Nitekim, bu konuda en azından ve de özellikle, "... hastalık sigortalarından doğan haklar ise, hakkı doğuran olay tarihinden itibaren beş yıl içinde istenmezse düşer" anlatımını taşıyan SS Kanunu m.99/1 hükmü varken, başka düzenlemelere (hele hele, BK. m.125'e) başvurmak gerekmez. Gerçekten, hastalık halinde yasaca öngörülen sağlık yardımlarının (SS Kanunu m.33) gereği gibi yerine getirilmesini isteme hakkının, "hastalık sigortasından doğan haklar" (SS Kanunu m.99/II) içinde görülerek; bu tür davaların, 5 yıllık bir açma süresine bağlanması düşünülebilir.

III. Sonuç itibariyle; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin inceleme konusu yapılan kararını, maddi hukuk yönünden yerinde bulmadığımı belirtmek isterim.

**Doç.Dr. Tankut CENTEL**