

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2020/1590

Karar No : 2021/1178

TEMYZ EDEN (DAVALILAR) :1- Cumhuriyet Halk Partisi
2- Hazine ve Maliye Bakanlığı
UETS Kodu: 35756-86578-89300 (E-Tebliğat)
VEKİL : Hukuk Müaviri Nadire Ünsal

KARŞI TARAF (DAVACILAR) : 1- Türk Tabipleri Birliği
2- Türk Diş Hekimleri Birliği

VEKİL : Av. Mustafa Güler
UETS Kodu: 16445-44822-03957 (E-Tebliğat)

STEMİN KONUSU : Danıştay Onuncu Dairesinin 21/11/2019 tarih ve E:2019/7033, K:2019/8574 sayılı kararının temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: 16/04/2016 tarih ve 29686 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortasında Kurum Katkısına İlişkin Usul ve Esaslara Dair Tebliğ (2010/1)'de Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tebliğ'in 2. maddesi ile değiştirilen 2010/1 sayılı Tebliğ'in eki Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Kuralları'nın B.3.4. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*ve idare etmek*" ibaresi, "*Sigortalı, sigortacının göstereceği avukata gereken vekâletnameyi vermek zorundadır.*" ekindeki ikinci cümlesi ve "*Bu takdirde, sigortacı yalnız seçtiği avukatın giderlerini öder.*" ekindeki ikinci fıkrasının ikinci cümlesinin iptali istenilmektedir.

Daire kararının özeti: Danıştay Onuncu Dairesinin 21/11/2019 tarih ve E:2019/7033, K:2019/8574 sayılı kararıyla;

2010/1 sayılı Tebliğ ekinde yer alan Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Kuralları'nın B.3.4. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*ve idare etmek*" ibaresinin incelenmesi:

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun "Fer'i müdahale" başlıklı 66. maddesinde; üçüncü kişinin, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'i müdahil olarak davada yer alabileceği hükmünün düzenlendiği,

Buna göre, davanın ihbarı halinde sigorta şirketinin, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan sigortalı yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla tahkikat sona erinceye kadar fer'i müdahil olarak davada yer alabileceği, bunun dışında herhangi bir kanuni dayanak olmamasına rağmen müdahilin katılma talebinde bulunduğu davayı idare edebileceğine ilişkin dava konusu ibarede hukuka uygunluk bulunmadığı,

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2020/1590

Karar No : 2021/1178

2010/1 sayılı Tebli ekinde yer alan Tıbbi Kötü Uygulamaya İlişkin Zorunlu Mali Sorumluluk Sigortası Genel Hükümlerinin B.3.4. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi ile aynı maddenin ikinci fıkrasının ikinci cümlesinin incelenmesi:

Mevzuatımızdaki düzenlemelere göre, savunma hakkının kullanılabilmesi için avukatın yardımının şart olması, Anayasa'nın 36. maddesinde, "*Herkes, me ru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*" kuralına yer verildiği, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 35. maddesinde de, "*Dava açmaya yetene i olan herkes kendi davasına ait evrakı düzenleyebilir, davasını bizzat açabilir ve i ini takip edebilir.*" denilmek suretiyle yukarıda de ğinilen hususa vurgu yapıldığı,

Avukatlık Kanunu'nun 35. ve 63. maddeleri uyarınca birey, savunma hakkının kullanımında bir başkasının yardımını istiyorsa o kişinin baro levhasına kayıtlı ve i ten yasaklanmamış bir avukat olması gerekti ği, savunma hakkının olmamasının ise Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde de belirtildi ği üzere bireyin avukatını serbestçe belirleme hakkı oldu ğu,

Anayasa'nın "Çalışma ve sözleşme hürriyeti" başlıklı 48. maddesinin birinci fıkrasında; herkesin diledi ği alanda sözleşme hürriyetine sahip oldu ğu, "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlıklı 13. maddesinde; temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere başlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilece ği, bu sınırlamaların, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Sözleşme özgürlü ğü" başlıklı 26. maddesinde, tarafların, bir sözleşmenin içeri ğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilece ği, Avukatlık Kanunu'nun "Avukatlık sözleşmesinin kapsamı" başlıklı 163. maddesinin birinci fıkrasında ise, Avukatlık sözleşmesinin serbestçe düzenlenece ği hükümlerine yer verilmiş olup, sözleşme özgürlü ğü uyarınca kişilerin hukuksal ilhaklarını özgür iradeleriyle ve sözleşmelerle düzenlemekte serbest oldukları,

Bu durumda, Anayasa uyarınca sözleşme özgürlü ğünün sınırlanabilmesinin ancak kanunla mümkün olabilmesi kapsamında, anılan Tebli düzenlemesi ile sözleşme özgürlü ğüne sınırlama getirilmesinin, Anayasa'da güvence altına alınan sözleşme hürriyetine aykırı oldu ğu gibi, Kanundan kaynaklı bir hak olan bireyin avukatını serbestçe belirlemesi hakkının Tebli ile ortadan kaldırılması sonucunu doğuran düzenlemelerde hukuka uygunluk bulunmadığı,

Öte yandan, sigorta şirketinin sorumluluğunun poliçe tutarı ile sınırlı oldu ğu, poliçe tutarını a n kısm yönünden sigortalı ile sigortacının menfaatlerinin çatışabilece ği, sigortalı ile sigorta şirketinin ileride hasım konumunda olmaları ihtimali göz önüne alındığında, sigortalının, sigortacının gösterece ği avukata vekâlet vermek zorunda bırakılması ve sadece bu durumda sigortalının avukatına ilişkin giderlerin ödenece ği yolundaki düzenlemelerde

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2020/1590

Karar No : 2021/1178

hukuka uygunluk bulunmadı ı gerekçesiyle dava konusu düzenlemelerin iptaline karar verilmi tir.

TEMYZ EDEN N DD ALARI : Davalı idareler tarafından, düzenlemenin de i iklik öncesi halinde, sigortalının savunmasını üstlenen avukata ili kin masrafların, ancak sigorta irketinin davaya müdahil olması durumunda teminat kapsamına girdi i, aksi halde sigorta irketinin herhangi bir yükümlülü ünün bulunmadı ı, dava konusu de i iklik ile, sigortalının savunmasını üstlenen avukata ili kin masrafların, sigorta irketince kar ılanıp kar ılanmayaca ı konusunun sigorta irketinin ihtiyarından çıkarıldı ı ve böylece sigortacının sigortalıya daha aktif olarak yardım etmesinin sa landı ı, düzenlemeler ile sanı ın izni artıyla sigortacının da savunmaya yardım etmesinin sa landı ı, bununla amaçlananın, ceza muhakemesi anlamında davaya müdahil olma de il, sigortalının sa lıklı ve yeterli savunma yapması noktasında sigortacı tarafından kendisine destek verilmesi oldu u, dava gibi hukuki ve cezai sorumlulu u do rudan etkileyen bir süreçte sigortacının konusunda uzman bir ekip ile davaya aktif olarak katılmasının sigortalıya daha etkin bir hukuki koruma sa layaca ı, sigortacı ve sigortalının dava arkada ı oldu u ve düzenlemede iki tarafın da hukuki yararının bulundu u, sigortalı tarafından tutulan avukatın vekâlet ücretinin sigortacı tarafından ödenmesi isteniyorsa sigortacının belirledi i avukata vekalet verilmesi gerekti i, sigortalının dilerse sözleşme özgürlü ü uyarınca ba ka bir avukata vekâlet verebilece i ancak bu durumda vekâlet ücretinin sigorta irketinden talep edilemeyece i ileri sürülmektedir.

KAR I TARAFIN SAVUNMASI : Davacılar tarafından, savunma verilmemi tir.

DANI TAY TETK K HÂK M KAD R GEYVE'N N DÜ ÜNCES : Temyiz isteminin reddi ile Daire kararının onanması gerekti i dü ünülmektedir.

TÜRK M LLET ADINA

Karar veren Danı tay dari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra, dosya tekemmül etti inden davalı idarelerin yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin gere i görü üldü:

HUKUK DE ERLEND RME:

Danı tay dava dairelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

- Görev ve yetki dı ında bir i e bakılmı olması,
- Hukuka aykırı karar verilmesi,

T.C.

DANI TAY

DAR DAVA DA RELER KURULU

Esas No : 2020/1590

Karar No : 2021/1178

c)Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Temyizen incelenen karar usul ve hukuka uygun olup, temyiz dilekçesinde ileri sürülen iddialar kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1.Davalı idarelerin temyiz istemlerinin reddine,

2.Dava konusu düzenlemelerin yukarıda özetlenen gerekçeyle iptaline ilişkin Danıştay Onuncu Dairesinin temyize konu 21/11/2019 tarih ve E:2019/7033, K:2019/8574 sayılı kararının **ONANMASINA**,

3. Kesin olarak, 07/06/2021 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Ba kan

Hasan
GÜZELER

Üye

Ziya
ÖZCAN

Üye

Ali
KAZAN

Üye

Bilal
ÇALI KAN

Üye

Hasan
ODABA I

Üye

Hasan
ÖNAL

Üye

Bilge
APAYDIN

Üye

Fatih
TERZ

Üye

Recep
KILIÇ

Üye

Sami
KARATEK N

Üye

Kemal
KUKU