

Vakıf Üniversiteleri ile Özel Hastaneler Arasında İşbirliğinin Hukuki Rejimi*

Legal Regime of Affiliation between Foundations Universities and Private Hospitals

Halit Eyüp ÖZDEMİR**

Sinan SEÇKİN***

ÖZ

Üniversiteler ile hastaneler arasında işbirliği, geçtiğimiz on yıllık süreçte, sağlık ve eğitim hizmetlerinin yürütülmesi bakımından yeni bir usul olarak düzenlenmiştir. Bu bağlamda vakıf üniversiteleri ile özel hastane arasındaki işbirliğinin şartları, konusu, yapılaş usulü, süresi ve sona ermesi ile ilgili hususlar incelenmiştir. Bu kapsamda da vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliğinin hukuki sonuçları, eğitim ve sağlık hizmetleri yönünden ayrı ayrı ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Vakıf üniversitesi, özel hastane, işbirliği, üniversite hastanesi, sağlık hizmeti.

ABSTRACT

Affiliation between universities and hospitals has been regulated as a new procedure in the past decade in terms of running health and education services. Within this framework, the conditions, subject, the procedure, duration and termination of affiliation between foundation universities and private hospital were examined. In this context, the legal consequences of affiliation between foundation university and private hospital have been discussed separately in terms of education and health services.

Keywords: Foundation university, private hospital, affiliation, university hospital, health service.

* Makale gönderim tarihi: 28.05.2020. Makale kabul tarihi: 01.06.2020. Halit Eyüp Özdemir, Sinan Seçkin, "Vakıf Üniversiteleri ile Özel Hastaneler Arasında İşbirliğinin Hukuki Rejimi", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 7, Sayı 1, 2020, s. 115-158; <https://doi.org/10.46547/imuhfd.2020.07.1.08>.

** Prof. Dr., İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı. İletişim: İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi - Göztepe Mah. Atatürk Cad. No. 40/16 34815 Beykoz/İstanbul, heozdemir@medipol.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-0154-294X>.

*** Dr. Öğr. Üyesi, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı. İletişim: İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi - Göztepe Mah. Atatürk Cad. No.40/16 34815 Beykoz/İstanbul, sseckin@medipol.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0001-9540-9682>.

Giriş

Kaynakların sınırlı oluşu, her alanda olduğu gibi kamu hizmeti alanında da mevcut kaynakların daha verimli kullanılmasını zorunlu kılmaktadır. Bu bağlamda sağlık hizmetleri alanındaki sınırlı kaynakların da bu çerçevede değerlendirilmesi gerekir. Bunun yanında sağlık hizmet sunumunun, sağlık eğitiminin ayrılmaz bir parçasını oluşturması da bu alanda eğitim kurumlarıyla sağlık hizmet sunumu yapan kuruluşların bir araya gelmesini kaçınılmaz kılmaktadır. Bu arayışların sonucunda ve ayrıca bazı üniversitelerin zaman zaman bu konuda yeterli kaynaklara sahip olamaması nedeniyle mevzuatta üniversiteler ile hastanelerin işbirliği yapmasına ilişkin çeşitli düzenlemeler yapılmıştır.

Bu çalışmanın konusunu da söz konusu mevzuat çerçevesinde, vakıf üniversiteleri ile özel hastanelerin işbirliği esaslarının incelenmesi oluşturmaktadır. Bu kapsamda konuya ilişkin yargı kararlarından da yararlanarak, doğmuş veya doğabilecek olan hukuki sorunlara çözüm üretilmeye çalışılmıştır.

I. Genel Olarak Üniversiteler ile Hastanelerin İşbirliği

Anayasanın 56. maddesine göre “Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. ...Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler. Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir.” Bu kapsamda herkes sağlık hakkına sahip bulunmaktadır. Sağlık hakkının bireyler bakımından somutlaşması ise sağlık hizmetleri yoluyla olmaktadır. Bu itibarla da sağlık hakkını yaşama geçirecek sağlık organizasyonunu kurmak Devletin görevidir¹. Bu noktada sağlık hizmetlerinin sunulması kadar, sağlık hizmeti sunacak olan kişilerin yetiştirilmesi de önem arz etmektedir. Nitekim bu bağlamda tıpta ve diş hekimliğinde lisans ve uzmanlık eğitiminin ayrılmaz bir parçasını, sağlık hizmet sunumu oluşturmaktadır. Ülkemizde bu ihtiyacın genel olarak Sağlık Bakanlığına bağlı eğitim ve araştırma hastaneleri² ile devlet ve vakıf üniversiteleri tarafından kurulan hastaneler eliyle karşılandığını söylemek mümkündür. Ancak sağlık hizmetleri alanında özellikle Sağlıkta Dönüşüm Programı'nın hayata geçirilmesi sürecinde, birçok

1 Devletın sağlık hakkından doğan yükümlülükleri hakkında bkz. Hüseyin Melih Çakır, *Sağlık Hizmetlerinin Özel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülmesi*, On İki Levha Yayınları, 2016, s. 23-33. Modern demokrasi sisteminin merkezini de Devletın kurumlarıyla sağladığı kalıcılığın oluşturduğu hakkında bkz. A. Ersin Bayra, *Güvenlik Devleti*, On İki Levha Yayınları, 2019, s. 52.

2 Yataklı Tedavi Kurumlarını İşletme Yönetmeliği'nin 5. maddesine göre eğitim ve araştırma hastaneleri, öğretim, eğitim ve araştırma yapılan uzman ve yan dal uzmanların yetiştirildiği genel ve özel dal sağlık kurumlarıdır.

yeni düzenlemeler yapılmıştır. Bu itibarla genel olarak sağlık eğitimi veren kuruluşlar ile sağlık hizmeti sunan kuruluşların bir araya getirilmesi anlamına gelen “afiliasyon” ve “işbirliği” gibi kavramlar üzerinden bir takım yeni düzenlemelere duyulan ihtiyaç da çeşitli şekillerde gündeme gelmiştir. Bu kapsamda da 2010 yılından itibaren çeşitli kanun ve ikincil düzenlemelerle üniversite ve hastanelerin işbirliğine ilişkin uygulamalar başlamıştır. Bu çerçevede ilk olarak ülkemizde cereyan eden yasal süreç takip edilecek, ardından da konuya ilişkin “afiliasyon”, “işbirliği” ve “birlikte kullanım” kavramları incelenecektir.

A. Üniversiteler ile Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Yasal Süreç

Devlet üniversitesi ile Sağlık Bakanlığına bağlı hastanelerin işbirliği yapması ile vakıf üniversiteleri ile özel hastanelerin işbirliği yapması farklı zamanlarda ayrı ayrı düzenlenmiştir. Bu sebeple işbirliğine ilişkin yasal düzenlemeler bu ayrıma uygun şekilde ele alınacaktır.

1. Devlet Üniversitesi ile Sağlık Bakanlığına Ait Hastanelerin İşbirliği

Devlet üniversiteleri ile Sağlık Bakanlığına bağlı hastanelerin işbirliğine ilişkin ilk yasal düzenleme, 30.01.2010 tarih ve 27478 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 5947 sayılı “Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”dur. Bu Kanunun 10. maddesiyle 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanununa eklenen Ek 9. maddeyle şu şekilde düzenleme yapılmıştır³; “Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık kurum ve kuruluşları ile üniversitelerin ilgili birimleri, Bakanlık ve üniversitelerce karşılıklı olarak işbirliği çerçevesinde birlikte kullanılabilir. Birlikte kullanım ve işbirliğine ilişkin usul ve esaslar ile ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde döner sermaye gelirlerinden personele yapılacak ek ödemelere ilişkin esaslar Maliye Bakanlığı ve Yükseköğretim Kurulunun görüşü alınarak Sağlık Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.” Bunu takiben de 18.02.2011 tarihinde “Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Tesisleri ve Üniversitelere Ait İlgili Birimlerin Birlikte Kullanımı ve İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” yayımlanmıştır⁴.

Daha sonra ise sırasıyla 6345 sayılı “Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”⁵; 6745 sayılı “Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi ile Bazı Kanun ve Kanun Hük-

3 <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2010/01/20100130-1.htm> (19.04.2020).

4 <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/02/20110218-3-1.htm> (19.04.2020.)

5 12.07.2012 tarih ve 28351 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/07/20120712-12.htm> (19.04.2020)

münde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"⁶; 7151 sayılı "Sağlık- la İlgili Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"⁷ ile 3359 sayılı Kanunun Ek. 9. maddesinde değişiklik ve ek düzenle- meler yapılmıştır. Yine bu süreçte 2011 tarihli Yönetmeliğin yerine birçok kez yeni yönetmelik çıkarılmıştır⁸. Son olarak ise 04.03.2020 tarih ve 31058 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üni- versitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik" yürürlükte bulunmaktadır. Bu düzenlemelerle uygulama- da görülen eksiklik ve aksaklıkların giderilmeye çalışıldığı anlaşılmaktadır.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki, anılan düzenlemelerde "birlikte kullanım" ve "işbirliği" birbirinden farklı olarak düzenlenmektedir. Bu hususa ilişkin açıkla- malar aşağıda yapılacaktır.

2. Vakıf Üniversitesi ile Özel Hastane İşbirliği

Vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliği ise, ilk olarak "Özel Hastane- ler Yönetmeliği"nde (ÖHY) düzenlenmiştir⁹. Bunun yanında Yükseköğretim Genel Kurulu, 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" belirlemiştir¹⁰. Akabinde Yükseköğretim Kurulu (YÖK) tara- fından bu Usul ve Esaslar yeniden düzenlenmiştir¹¹.

6 07.09.2016 tarih ve 29824 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/09/20160907-1.htm> (19.04.2020)

7 05.12.2018 tarih ve 30616 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/12/20181205-8.htm> (19.04.2020)

8 Buna göre 2014, 2016, 2017 yıllarında bir önceki yönetmeliği yürürlükten kaldıran yeni yönet- melikler yayımlanmıştır.

9 07.04.2011 tarih ve 27898 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Özel Hastaneler Yönetmeliğinde De-ğişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik m. 4'e göre; "Yükseköğretim Kurulunun uygun görüşüyle vakıf üniversitelerinin, ilgili mevzuatı gereğince gerekli izinleri alması ve tıp fakültelerinin bu- lunduğu ildeki asgari 150 yataklı olması kaydıyla en fazla iki özel hastane ile işbirliği yapılması halinde bu hastanelere planlamadan istisna olarak, üniversite anabilim dalı ve bilim dalı yapılan- masına uygun yeterli altyapının oluşturulması halinde uzmanlık dalı ilavesi ve sadece üniversite- den 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 sahipliğe olan birden fazla özel hastanenin toplamda 200 yatağa ulaşması halinde bu hastaneler birinci fıkrada kapsamında değerlendirilir."

10 Yükseköğretim Genel Kurulu'nun 25.08.2011 tarih ve 2011.17.985 sayılı kararı.

11 Yükseköğretim Genel Kurulu'nun 19.04.2012 tarih ve 2012.8.481 sayılı kararı. Bu kararla Usul ve Esaslar'ın başlığı da "Vakıf Yükseköğretim Kurumları ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İliş- kin Usul ve Esaslar" şeklinde değiştirilmiştir. Son olarak da Yükseköğretim Genel Kurulu'nun

Diğer yandan, özel hastane ile vakıf üniversitesinin işbirliğinin dayanağını oluşturan Özel Hastaneler Yönetmeliği'nin Ek 8. maddesinin iptali istemiyle açılan davada Danıştay 15. Dairesi, “...Anayasanın 124. maddesine göre yönetmelikler; kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak ve bunlara aykırı olmamak şartıyla çıkarılan objektif düzenleyici tasarruflardır. Bu nitelikleri ile kanunla düzenlenmeyen bir konuda düzenleme getiremez, başka bir anlatımla kanunu aşan düzenlemelere yer veremezler. Hastaneler arasında işbirliğinin düzenlendiği 3359 sayılı Kanun'un Ek 9. maddesinde, sadece, Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık kurum ve kuruluşları ile üniversitelerin ilgili birimlerinin karşılıklı olarak işbirliği çerçevesinde birlikte kullanılabilirliği düzenlenmiştir. Bunun dışında özel hastanelerle vakıf üniversitelerinin işbirliğinin düzenlendiği her hangi bir kanun maddesi bulunmamaktadır. Bu nedenle, dava konusu madde ile getirilen düzenlemede hukuka uyarlık bulunmamaktadır” gerekçeyle iptal kararı vermiştir¹². Bunun üzerine ise 6745 sayılı “Yatırımların Proje Bazında Desteklenmesi ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun”¹³ 40. maddesiyle 3359 sayılı “Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu”nun Ek 15. maddesi düzenlenmiştir. Böylelikle vakıf üniversiteleri ile özel hastanelerin işbirliği esasları kanuni dayanağa kavuşmuştur¹⁴.

28.05.2015 tarih ve 2015.9.305 sayılı kararıyla “Vakıf Yükseköğretim Kurumları ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Usul ve Esaslar” düzenlenmiştir.

- 12 Danıştay 15. Dairesi 28.01.2016 tarih ve 2013/8955E., 2016/276K. sayılı kararı www.lexpera.com.tr (4 Mayıs 2018). Söz konusu kararın ardından, kanuni düzenleme yapıldıktan sonra Özel Hastaneler Yönetmeliğinin Ek 8. maddesinde de ilgili düzenlemeler yapılmıştır.
- 13 07.09.2016 tarih ve 29824 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.
- 14 Anılan hükmün iptali istemi ise Anayasa Mahkemesi tarafından reddedilmiştir; “Anayasa'nın 56. maddesinde de devletin sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenlerken kamu ve özel kesimlerdeki sağlık kurumlarından yararlanacağı belirtilerek kamu ve özel sağlık kurumu ayrımının yapılmayacağı öngörülmüştür. Anayasa'nın bu maddesine dayalı olarak 3359 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile 663 sayılı KHK'nın 2. maddesinde de sağlık hizmetlerinin tüm yurttan yerine getirilmesinde kamu ve özel sağlık kurumlarından yararlanacağı belirtilmiştir. Bu hükümler de dikkate alındığında kural, vakıf üniversitelerinin, tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitiminde, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetlerinde, ortak kullanım için özel sağlık kurumlarından nasıl yararlanacağını ve vakıf üniversiteleri ile özel hastaneler arasındaki işbirliğinin esaslarını açıklayarak belirli bir çerçeveye çizdiğinden Anayasa'nın 2. ve 130. maddelerine aykırı değildir. Vakıf üniversiteleri de 2809 sayılı Kanun'un 6. maddesinde yer alan “Bu Kanun kapsamında olup, yeni kurulan birimler; eğitim - öğretim için yeterli kuruluş hazırlıklarının tamamlanmasını, mali ve idari şartların yerine getirilmesini müteakip, Yükseköğretim Kurulunun kararı ile faaliyete geçirilir” hükmü gereğince kurulmaktadır. Kural ise usulüne uygun olarak vakıf üniversitesi statüsünü kazanmış kurumların özel hastanelerle işbirliğini düzenlenmektedir. Bu nedenle söz konusu vakıf üniversitelerinin, uygulama ve araştırma birimini oluşturan tıp fakültesi hastaneleri olmaksızın belirlenen kurallara uygun olarak kurulmadıkları yönünde ileri sürülen Anayasa'ya aykırılık iddiasının, iptal davasına konu kuralla bir ilgisi bulunmamaktadır. Kaldı ki 2809 sayılı Kanun'un 4. maddesi de yükseköğretim kurumlarının sağlık tesisleri dâhil olmak üzere ilgili bakanlıklar ile onlara bağlı veya diğer kamu kurum ve kuruluşlarından yararlanılacağı öngörmektedir. Kural ile vakıf yükseköğretim kurumlarının

Daha sonra ise Sağlık Bakanlığı tarafından hazırlanan “Vakıf Yükseköğretim Kurumları ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Usul ve Esasları (Usul ve Esaslar)” yürürlüğe girmiştir¹⁵. Bu çerçevede vakıf üniversitesi ve özel hastane işbirliğinin şartları, konusu, yapılış usulü, sona ermesi ve işbirliğinin hukuki sonuçları incelemeye tabi tutulacaktır.

B. Uluslararası Sağlık Turizmi Kapsamında İşbirliği

Her ne kadar doğrudan bu çalışmanın kapsamına girmese de üniversiteler ile sağlık kuruluşlarının işbirliği usulüne göre faaliyet yürütebilecekleri bir başka alanın da uluslararası sağlık turizmi olduğu belirtilmelidir. Uluslararası sağlık turizmi, “(s)ağlık amaçlı yurtdışından ülkemize geçici bir süreliğine gelen, Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmayan veya Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmakla birlikte yurtdışında ikamet eden gerçek kişilerin aldıkları her türlü sağlık hizmeti ile bunlarla ilgili destek hizmetleri” şeklinde tanımlanmaktadır¹⁶. Bu faaliyet, uluslararası sağlık turizmi sağlık tesisleri ve uluslararası sağlık turizmi aracı kuruluşu tarafından yerine getirilmektedir. Bunun için ise Sağlık Bakanlığında uluslararası sağlık turizmi yetki belgesi alınması zorunludur¹⁷. Bu yetki belgesi, kamu, üniversite ve özel sağlık kurum ve kuruluşlarına ait sağlık tesislerine verilebilir¹⁸. Buna göre anılan yetki belgesine sahip sağlık tesisleri, kendisine başvuran uluslararası sağlık turisti kapsamına giren kişilere doğrudan hizmet verebileceği gibi yetki belgesine sahip bir aracı kuruluş ile protokol yapmak suretiyle aracı kuruluştan da faydalanabilir¹⁹. Aracı kuruluş, uluslararası sağlık turisti ile beraberindeki refakatçi ve diğer yakın-

bilimsel özerkliğine müdahalede bulunulması söz konusu olmadığı gibi özel hastanelerle işbirliği sonucunda bu hastanelerde fiilen görev yapacak üniversite öğretim elemanlarının bilimsel faaliyetleri ve özlük hakları bakımından üniversite mevzuatına bağlı olduğu dikkate alındığında bilimsel özerkliklerinin sınırlandırıldığı da söylenemez. Kural, vakıf üniversiteleri ile özel hastaneler arasında işbirliğine ilişkin ana esasları ve koşulları belirlemiş; yönetmeliğe bırakılacak alanı sınırlamış ve yürütmeye bırakılan yetkinin çerçevesini belirleyen ilkeleri ortaya koymuştur. Kanun koyucunun belirlediği bu ilkelere göre yürütme, ayrıntı nitelik taşıyan ve teknik konuları yönetmelik ile düzenleyebilecektir. Esasen yönetmelik çıkarma yetkisinin hangi kuruluşların katkısıyla kullanılacağı kanun koyucunun takdir yetkisi içindedir. Kanun koyucu da kaynağı ve çerçevesi Kanun’da bulunan hususların ayrıntısını belirleme yetkisini -Yükseköğretim Kurulunun uygun görüşü alınmak kaydıyla- Sağlık Bakanlığına vermiştir. Bu nedenle işbirliğine ilişkin usul ve esasların belirlenmesinin yönetmeliğe bırakılması asli düzenleme yetkisinin devri olarak nitelendirilemez.” Anayasa Mahkemesi E.2016/181, K.2018/111 <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/> (10.04.2020).

15 Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü 17.05.2017 tarih ve 2274 sayılı yazısı <https://dosyamerkez.saglik.gov.tr/Eklenti/10914,usu-1-ve-esaslar-ibirligipdf.pdf?o> (4 Mayıs 2018).

16 Uluslararası Sağlık Turizmi ve Turistin Sağlığı Hakkında Yönetmelik m. 4/1-d.

17 Uluslararası Sağlık Turizmi ve Turistin Sağlığı Hakkında Yönetmelik m. 5/1.

18 Uluslararası Sağlık Turizmi ve Turistin Sağlığı Hakkında Yönetmelik m. 4/1-ğ.

19 Uluslararası Sağlık Turizmi ve Turistin Sağlığı Hakkında Yönetmelik m. 5/4.

larına konaklama, ulaşım ve transfer hizmetlerinin sağlanması faaliyetlerini yürütebilir²⁰.

1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 12. maddesinin 4. fıkrasında Sağlık Bakanlığı'na, üniversitelere ve özel sektöre ait uluslararası sağlık turizmi sağlık tesisi yetkisi verilmiş sağlık kuruluşları arasında, uluslararası sağlık turizmi kapsamında işbirliği yapılabilmesi öngörülmektedir. İşbirliği protokolünün ise Sağlık Bakanlığı, üniversite ve özel sağlık kuruluşunun yetkili makamları arasında yapılması gerekmektedir. Bu halde işbirliği yapan kuruluşların bütçelerinin ayrı olması zorunludur.

Bu kapsamda bu işbirliğinin konusunu, tabip, dış tabibi ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar tarafından verilen sağlık hizmetleri oluşturmaktadır. Ancak bu düzenleme uyarınca da Sağlık Bakanlığına ait sağlık kuruluşları ile Devlet üniversitelerinin ayrı, özel sağlık kuruluşları ile vakıf üniversitelerinin ayrı değerlendirildiği anlaşılmaktadır. Anılan düzenlemeye göre Bakanlık ve üniversite hastanelerinde çalıştırılacak olan tabip, dış tabibi ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar, ilgili kanunlardaki sınırlayıcı hükümlerden istisna olarak işbirliği protokolüyle birlikte belirlenir. Kuşkusuz bu halde ilgilinin muvafakati ve kadrosunun bulunduğu kurum/kuruluşundaki eğitim, araştırma ve mesleki yükümlülüklerini aksatmamak koşulları da aranmaktadır. Bununla birlikte Sağlık Bakanlığı veya Devlet üniversiteleri personelinin özel sektöre ve vakıf üniversitelerine ait sağlık kuruluşlarında uluslararası sağlık turizmi işbirliği kapsamında sağlık hizmeti sunması yasaklanmaktadır. Bu halde söz konusu işbirliği kapsamında Sağlık Bakanlığı ve Devlet üniversitelerine ait sağlık tesislerinde, bütün tabip, dış tabibi ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar tarafından sağlık hizmeti sunulması mümkün bulunmaktadır. Buna karşılık, vakıf üniversiteleri ve özel sağlık kuruluşları ancak kendi aralarında işbirliği yapabilecek ve bu kuruluşlarda görev yapan tabip, dış tabibi ve tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olanlar yine bu kuruluşlarda işbirliği kapsamında uluslararası sağlık turizmi kapsamında sağlık hizmeti sunabilecektir.

C. Afiliasyon, İşbirliği ve Birlikte Kullanım Kavramları

Sağlık alanında, üniversite ve hastane işbirliğine ilişkin yukarıda da söz edilen düzenlemelerde genel olarak işbirliği kavramının kullanıldığı görülmektedir. Buna karşılık söz konusu işbirliğine ilişkin literatürde genellikle "afilias-

20 Uluslararası Sağlık Turizmi ve Turistin Sağlığı Hakkında Yönetmelik m. 4/1-g. Ayrıca aracı kuruluş ile 14/9/1972 tarihli ve 1618 sayılı Seyahat Acentaları ve Seyahat Acentaları Birliği Kanunu uyarınca işletme belgesi alan A grubu seyahat acentaları kastedilmektedir.

yon” kavramının kullanıldığını da ifade etmek gerekir²¹. Nitekim 2011 yılında YÖK tarafından düzenlenen Usul ve Esasların başlığında da afiliasyon kavramına yer verilmiştir. Bunun yanında ilgili düzenlemelerde “birlikte kullanım” şeklinde ayrı bir tanımlama da yapıldığı görülmektedir. Bu sebeple öncelikle yukarıda yer verilen düzenlemeler çerçevesinde söz konusu kavramların anlamının belirlenmesi gerekmektedir.

Afiliasyon kelimesi yabancı menşeli bir kelime olup, sözlük anlamı “üyelğe kabul, evlat edinme, yakın ilişki, bağlanma, birleştirme, bağlama, katma, ekleme, üyelik, intisap, rabıta” şeklindedir. Buna karşılık afiliasyon kavramının, “güçlerin birleştirilmesi, yardımlaşma, iş, üyelik ve ast-üst ilişkileri bağlamında oluşturulan resmi bir birliktelik” çağrışımında bulunduğu belirtilmektedir²². Sağlık hizmetlerinin çok yönlü yapısı, eğitim programları, araştırma ve pratik uygulamaların beraber yürütülmesi, ileri teknolojiye olan bağlılık ve yüksek finansal gereklilik gibi nedenlerin sağlık alanında yeni organizasyon modellerinin ortaya çıkmasını gerekli kıldığı ifade edilmektedir²³. Bu kapsamda afiliasyon kavramının da sağlık hizmeti alanında faaliyet yürüten kuruluşlar arasındaki güçlerin birleştirilmesi, birliktelik anlamına geldiğini söylemek mümkündür. Bu bağlamda afiliasyonun, akademik, insan gücü ve teknolojik olmak üzere üç ayrı türe de ayrıldığı belirtilmektedir. Buna göre akademik afiliasyon, hasta yararı için farklı kurumların eğitim, bilgi ve deneyimlerinin en iyi şekilde kullanılmasını mümkün kılmaktadır. İnsan gücü afiliasyonunda, her kademedeki eğitim amaçlı bir iş gücü değişimi sağlanmaktadır. Teknolojik afiliasyon ise bir kurumda mevcut olmayan teknolojinin başka bir kurumdan sevk edilmesi suretiyle sağlık hizmeti almaların yolunu açmaktadır²⁴.

Mevzuatımıza bakıldığında ise “Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” ile işbirliği ve birlikte kullanım hususunun ayrı ayrı ele alındığı görülmektedir. Anılan Yönetmelikte birlikte kullanım, “Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık tesisleri ile üniversitelerin tıp ve diş hekimliği alanında lisans ve uzmanlık eğitimi veren kurumlarının eğitim, araştırma ve sağlık hizmet sunumu için insan gücü, mali kaynak, fiziki do-

21 Örneğin; Türk Tabipleri Birliği Uzmanlık Dernekleri Eşgüdüm Kurulu XII. Tıpta Uzmanlık Eğitimi Kurultayı, Türk Tabipleri Birliği Yayınları, Ankara, 2006 https://www.ttb.org.tr/kutuphane/xii_tuek.pdf (28 Şubat 2018).

22 Sabahattin AYDIN, “Afiliasyon (İşbirliği) Konusunda Düşünceler: Bir Model Denemesi”, *Sağlık Düşüncesi ve Tıp Kültürü Dergisi*, Sayı 18, 2011, s. 52-53.

23 Yusuf Yürümez, Murat Yücel, Bilge Ercan, “Türkiye’deki Afiliasyon Modelleri”, *Journal of Human Rhythm*, Cilt 4, Sayı 1, 2018, s. 38.

24 Cuma Songur, Ahmet Babacan, “Sağlık Hizmetlerinde Afiliasyon ve Mali Yönetim Üzerine Et-kisi”, *Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi*, Cilt 14, Sayı 4, 2016, s. 91.

nanım, bina, tıbbi cihaz ve diğer kaynaklarının imzalanacak protokol çerçevesinde birlikte kullanılması” şeklinde tanımlanmaktadır²⁵. Buna göre birlikte kullanım halinde birlikte kullanıma geçilen sağlık tesisleri ile üniversitelerin birlikte kullanım kapsamına alınan hastanelerinin döner sermaye hesapları, birlikte kullanılan birimlerle sınırlı olmak üzere birleştirilir²⁶. Dolayısıyla birlikte kullanım durumunda ilgili kurumların eğitim, araştırma ve sağlık hizmeti sunumları mevcut kaynakların ortaklaşa kullanımı yoluyla gerçekleştirilmektedir. Bu bağlamda tıp ve diş hekimliğinde lisans ve uzmanlık eğitimleri, dekanın yetki ve sorumluluğunda yürütülürken²⁷; sağlık tesisindeki her türlü sağlık ve destek hizmeti, üniversite personelinin sağlık hizmeti sunumu da dâhil olmak üzere hastane başhekiminin sorumluluğundadır²⁸. Ayrıca birlikte kullanım usulünün uygulanması, ilin büyükşehir statüsünde olup olmamasına göre değişmektedir. Buna göre büyükşehir olmayan illerde eğitim, araştırma ve uygulama hizmetleri, Bakanlık eğitim ve araştırma hastanesi veya üniversite hastanelerinden yalnızca biri tarafından verilebilir. Bu illerde Bakanlık ve bağlı kuruluşları ile üniversitelerin, tıp lisans eğitimi ve/veya tıpta uzmanlık eğitimi için ortak kullanım ve işbirliği yapması mümkündür²⁹. Büyükşehir olan illerde ise eğitim, araştırma ve sağlık hizmeti sunumu için sağlık tesisi ve üniversitenin ilgili birimleri arasında birlikte kullanım protokolü yapılabilir³⁰. Son olarak, sağlık tesislerinin birden fazla üniversite ile de birlikte kullanım protokolü yapması mümkün bulunmaktadır³¹.

Söz konusu Yönetmelikte işbirliği ise *“Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık tesisleri ile üniversitelerin ilgili birimlerinin görev ve hizmetlerinin etkin ve verimli yürütülmesi, ortak gaye ve menfaatlerinin gerçekleştirilmesi için döner sermayeleri ayrı olmak üzere sağlık hizmet sunumu, eğitim, araştırma, halk sağlığını geliştirme ve kurumların diğer faaliyet alanlarında imzalanacak protokol çerçevesinde tarafların birlikte hareket etmesini, yardımlaşmasını*

25 Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 4/1-c.

26 3359 sayılı Kanun Ek m. 9/6; Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 5/1-c.

27 Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 8/1.

28 Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 9/2.

29 3359 sayılı Kanun Ek m. 9/1.

30 Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 5/1-a,b.

31 Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 5/1-c.

ve çalışması” şeklinde tanımlanmaktadır³². Buna göre eğitim alanında yapılacak işbirliği, birlikte kullanım protokolleri kapsamı dışında kalan ön lisans, lisans ve lisansüstü eğitimler, doktora sonrası araştırma ve hizmet içi eğitimleri ile tıpta ve dış hekimliğinde uzmanlık eğitimlerini kapsayacak şekilde yapılabilir. Bu halde sağlık hizmeti sunumu kapsamı dışında, tıbbi ve bilimsel danışmanlık ile konsültasyon hizmeti verilebileceği gibi, araştırma çalışmaları kapsamında, bilimsel araştırma ve geliştirme ile proje çalışmaları da yapılabilir³³.

Netice itibarıyla birlikte kullanım ve işbirliğinin taraflarını Sağlık Bakanlığına bağlı sağlık tesisleri ile devlet üniversiteleri oluşturmaktadır. Ancak birlikte kullanım halinde devlet üniversitesinin tıp ve dış hekimliği alanında lisans ve uzmanlık eğitimi veren birimleri söz konusuysen, işbirliği halinde üniversitenin sağlık bilimleri eğitimi veren tüm birimleri işbirliğine taraf olabilir. İkinci olarak, birlikte kullanım halinde eğitim, araştırma ve sağlık hizmet sunumu için insan gücü, mali kaynak, fiziki donanım, bina, tıbbi cihaz ve diğer kaynaklarının ortak kullanımı söz konusuysen, işbirliği halinde eğitim, araştırma, sağlık hizmeti üretimi ve kamu sağlığını geliştirme gibi alanlarda faaliyet yürütülmesi mümkündür. Buna göre işbirliği durumunda, birlikte kullanım protokolü dışında kalan hususlarda da ortak faaliyet yürütmek mümkün bulunmaktadır. Diğer bir farklılık ise birlikte kullanım halinde ilgili kuruluşların döner sermayesi birleştirilirken, işbirliği halinde ise döner sermayelerin birleştirilmesi söz konusu olmamaktadır.

Buna karşılık ilgili mevzuatta vakıf üniversiteleri ile özel hastaneler bakımından sadece işbirliği kavramı kullanılmaktadır. Bununla birlikte yukarıda açıklanan birlikte kullanım ve işbirliği bakımından öngörülen düzenlemelerin, vakıf üniversitesi ve özel hastanelerin mevcut yapılarına uygun düştüğü ölçüde karma bir rejim benimsenerek mevzuata yansıtıldığı söylenebilir. Nitekim uluslararası sağlık turizmi kapsamında yapılan işbirliğinin de usul ve esasları sağlık turizminin özellikleri dikkate alınarak belirlenmiştir.

Sonuç olarak, afilyasyon kavramı, belli bir hizmetin yürütülmesine katılan kuruluşların, akademik, insan gücü, teknoloji vb. hususlarda belli oranda birlikte faaliyet yürütmesi anlamına gelmektedir. Böylelikle mevcut kaynakların daha verimli kullanılması amaçlanmaktadır. Bununla birlikte tek tip afilyasyon uygulamasından bahsetmek de mümkün değildir. Nitekim mevzuatımızda afilyasyon karşılığı olarak “birlikte kullanım” ve “işbirliği” kavramlarının kul-

32 Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 4/1-ğ.

33 Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 12.

lanıldığı görülmektedir. “Afliasyon” kavramı, YÖK tarafından yapılan bir düzenleme haricinde, mevzuatımızda kullanılmamıştır. Ancak burada da birlikte kullanım ve işbirliğinin içeriği her duruma göre farklı şekilde belirlenmektedir. Bu çerçevede bu çalışmada vakıf üniversiteleri ile özel hastanelerin işbirliğine ilişkin hukuki rejim incelemeye tabi tutulacaktır.

II. Vakıf Üniversitesi ile Özel Hastane İşbirliğinin Genel Esasları

Vakıf üniversiteleri ile özel hastanelerin işbirliğine ilişkin temel düzenleme 3359 sayılı Kanun Ek 15. maddede yapılmıştır. Buna göre;

“Tıp ve/veya dış 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 dış hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, dış 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.”

Bu düzenleme çerçevesinde vakıf üniversiteleri (“üniversite”) ile özel hastaneler (“hastane”) arasında işbirliği neticesinde hem eğitim hizmetleri hem de sağlık hizmetlerinin sunumunda üniversite ile hastane birlikte faaliyet göstermeye başlamaktadır. Bu kapsamda işbirliğine ilişkin hukuki düzenlemelerde işbirliğinin şartları, konusu, yapılış usulü, süresi ve sona ermesine ilişkin hususlar aşağıda incelenmektedir.

A. İşbirliğinin Şartları

Üniversite ile hastanenin işbirliği yapması belirli şartların mevcudiyetine bağlı bulunmaktadır. Bu çerçevede bu şartları, üniversiteye ve hastaneye ilişkin şartlar olarak ikiye ayırmak mümkündür. Ayrıca bütçelerin ayrı olması ve “işbirliği yapılamayan durumda bulunulmaması” da gerekmektedir.

1. Vakıf Üniversitesine İlişkin Şartlar

İşbirliğinin bir tarafını vakıf üniversitesi oluşturmaktadır. Anayasanın 130. maddesine göre “(k)anunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabilir.” Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 5. maddesine göre ise 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 kurumu” şeklinde tanımlanmaktadır. Dolayısıyla vakıf üniversitesi, kamu tüzel kişiliğini haiz bir yükseköğretim kurumudur.

Bir vakıf üniversitesinin özel hastane ile işbirliği yapabilmesi için ise öncelikle üniversite bünyesinde tıp veya diş hekimliği fakültesinin bulunması gerekmektedir³⁴. Bünyesinde tıp veya diş hekimliği fakültesi bulunmayan üniversitelerin hastane ile işbirliği yapması mümkün değildir.

İkinci olarak, üniversite bünyesinde sağlık uygulama ve araştırma merkezi bulunmamalı veya sağlık uygulama ve araştırma merkezinde yeterli kapasite ve eğitim altyapısı olmamalıdır³⁵. Bu şart ÖHY'nin Ek 8. maddesinin 3. fıkrasında “hastanesi bulunmayan veya hastanesinde yeterli kapasite ve eğitim altyapısı bulunmayan” şeklinde ifade edilmektedir. Dolayısıyla mevzuatta uygulama ve araştırma merkezi ile hastane birbirine karşılık gelecek şekilde kullanılmıştır. Bir başka deyişle, 3359 sayılı Kanun'da, üniversite hastanesi “uygulama ve araştırma merkezi” şeklinde nitelenmiştir. Uygulama ve araştırma merkezi ise 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 3/j maddesinde “(y)ükseköğretim kurumlarında eğitim öğretimin desteklenmesi amacıyla çeşitli alanların uygulama ihtiyacı ve bazı meslek dallarının hazırlık ve destek faaliyetleri için eğitim - öğretim, uygulama ve araştırmaların sürdürüldüğü bir yükseköğretim kurumu” şeklinde tanımlanmaktadır. Bu durumda vakıf üniversitesi hastanesinden, uygulama ve araştırma merkezi bünyesinde kurulan hastanenin anlaşılması gerekmektedir. Nitekim sağlık hizmet sunumuna ilişkin denetim ve yaptırım hususlarını düzenleyen 3359 sayılı Kanunun Ek 11. maddesinin son fıkrasında “(b)u maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar, üniversite sağlık uygulama ve araştırma merkezleri yönünden

34 3359 sayılı Kanun Ek m. 15/1.

35 3359 sayılı Kanun Ek m. 15.

Yükseköğretim Kurulunun görüşü alınarak Sağlık Bakanlığınca düzenlenir” hükmü yer almaktadır. Ayrıca ifade etmek gerekir ki, “vakıf üniversitesi hastanesi” kavramına yer veren kanuni düzenlemeler de bulunmaktadır³⁶.

Vakıf üniversitesinde sağlık uygulama ve araştırma merkezi yani hastane bulunsa dahi, bu hastanenin yeterli kapasite ve eğitim altyapısına sahip olması halinde de vakıf üniversitesinin özel hastane ile işbirliği yapması mümkündür. Usul ve Esasların 8. maddesinde vakıf üniversitesi hastanesinin sahip olması gereken “yeterli kapasite ve eğitim altyapısı” şartları düzenlenmiştir. Bu hususa ilişkin düzenlemeler, “Özel Hastaneye İlişkin Şartlar” başlığı altında incelenecektir.

Bu noktada ifade etmek gerekir ki, vakıf üniversite hastanelerinin taşınması gereken asgari standartlara ilişkin mevzuatta bir düzenleme bulunmamaktaydı. Bununla beraber 2019 yılında ÖHY’de yapılan değişiklik ile birlikte, vakıf üniversiteleri tarafından kurulan hastanelerin taşınması gereken bina, fizik yapı, tesis, tıbbi donanım ve hizmet standartları belirlenmiştir³⁷. Bu bağlamda söz konusu yönetmelik değişikliğinden sonra açılacak olan vakıf üniversite hastanelerinin özel hastanelerle aynı asgari standartları taşınması gerekmektedir.

2. Özel Hastaneye İlişkin Şartlar

İşbirliğinin diğer tarafını ruhsatlandırılmış ve faaliyette bulunan bir özel hastane oluşturmaktadır. Özel hastanenin işbirliği yapabilmesinin ilk şartını, tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetleri için yeterli kapasite ve eğitim altyapısına sahip olması oluşturmaktadır. Bu kapasite ve eğitim alt yapısına ilişkin şartlar ise Usul ve Esaslar ile düzenlenmiştir³⁸.

İlk olarak, özel hastanenin yılda en az 60 öğrenci alan bir tıp fakültesine çe-

36 18.01.2014 tarih ve 28886 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 6514 Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla yapılan düzenlemelerle, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 36. ve 209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları ile Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanunun 3. maddesinde “vakıf üniversitesi hastanesi” kavramı kullanılmıştır.

37 31.05.2019 tarih ve 30790 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Özel Hastaneler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle vakıf üniversiteleri tarafından kurulan hastanelerin, vakıf üniversitelerine ait hastanelerin ilgili mevzuattan kaynaklanan muafiyetleri saklı kalmak kaydıyla özel hastanelere ilişkin öngörülen planlama, ön izin ve ruhsatlandırma şartları ile sağlık insan gücü kriterlerine, bina, fizik yapı, tesis, tıbbi donanım ve hizmet standartlarına tabi olduğu kurala bağlanmıştır.

38 Usul ve Esaslar m. 8: “(1)İşbirliği yapılacak hastanenin aşağıda belirtilen şartları sağlaması gereklidir.

(a) Hastanenin, kapasite ve eğitim altyapısının yeterli kabul edilebilmesi için, yılda en az 60 öğrenci alan bir tıp fakültesine ve çekirdek eğitim müfredatına uygun bir eğitime imkân vere-

kirdek eğitim müfredatına ve uzmanlık çekirdek eğitim müfredatına uygun bir eğitime olanak sağlayacak şekilde iç hastalıkları, çocuk sağlığı ve hastalıkları, genel cerrahi, kadın hastalıkları ve doğum dallarında en az 80, diğer uzmanlık dallarında ise 90 ve yoğun bakımda 30 olmak üzere en az 200 yataklı olması gerekmektedir. Tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimine ilişkin çekirdek eğitim müfredatı YÖK; tıpta uzmanlık eğitimine ilişkin çekirdek eğitim müfredatı Tıpta Uzmanlık Kurulu (TUK); eczacılıkta uzmanlık eğitimine ilişkin çekirdek eğitim müfredatı ise Eczacılıkta Uzmanlık Kurulu (EUK) tarafından belirlenmektedir. Dolayısıyla özel hastanenin yukarıda dağılımı verilen dallara göre asgari yatak sayısı ile YÖK, Tıpta Uzmanlık Kurulu ve Eczacılıkta Uzmanlık Kurulu tarafından belirlenen esaslara da uyması gerekmektedir. Bu çerçevede özel hastanenin uzmanlık eğitiminin gerektirdiği sayı ve çeşitlilikte hasta kabul edilebilecek yapılanmayı da oluşturması gerekmektedir³⁹.

İkinci olarak, özel hastanenin toplam yatak sayısının tıp fakültesinin yıllık öğrenci kontenjanının üç katından az olmaması gerekmektedir. Ayrıca işbirliği kapsamına dış hekimliği eğitiminin de dahil olması halinde, dış ünite sayısının dış hekimliği fakültesi öğrenci kontenjanının iki katından az olmaması

cek şekilde imkân verecek şekilde sağlık hizmeti veren iç hastalıkları, çocuk sağlığı ve hastalıkları, genel cerrahi, kadın hastalıkları ve doğum alanında en az 80, diğer uzmanlık dallarında 90, yoğun bakımlarda 30 olmak üzere en az 200 yataklı bir hastane olması gereklidir.

...

(c) İşbirliği yapılacak olan hastaneler yukarıdaki koşulları sağlamakla birlikte, toplam yatak sayısı her hâlükârda tıp fakültesinin yıllık öğrenci kontenjanının üç katından az olamaz. İşbirliği kapsamına dış hekimliği eğitimi dahil ise, mevcut dış ünitesi sayısı dış hekimliği fakültesinin yıllık öğrenci kontenjanının iki katından az olamaz; vakıf üniversitesi bünyesinde dış ünitesi varsa bunlar toplam içinde kabul edilir. İşbirliği esnasında, üniversite tarafından öğrenci kontenjanı artırımı yapılabilmesi için, öncelikle hastanenin yatak kapasitesinin uygunluğuna dair Bakanlıktan görüş alınması zorunludur.

(ç) Hastanede uzmanlık eğitimi verilebilmesi için, uzmanlık eğitimi çekirdek müfredatının ve bu müfredatlara göre uzmanlık eğitimlerinin gereklerini yerine getirecek sayı ve çeşitlilikte hasta kabul edebilecek yapılanma tamamlanmış olmalıdır.

(d) Hastanelerde, çekirdek müfredatların ve uzmanlık eğitiminin gereklerini yerine getirmek üzere, her uzmanlık eğitimi programı için ilgili dalın çekirdek müfredatındaki eğitim standardını sağlayacak asgari sayıda öğretim üyesi YÖK'ün uygun görüşü ve Bakanlığın onayı ile üniversite tarafından görevlendirilir.

(e) Üniversiteden görevlendirilecek doçent ve profesör unvanlı öğretim üyeleri için öncelikli olarak hastanedeki mevcut kadrolar kullanılır. Hastane kadrosunun asgari eğitim standardı için yetersiz olması halinde, asgari eğitim standardı için yetersiz olması halinde, asgari öğretim üyesi standartları açısından YÖK'ün görüşü ve Bakanlık kadro planlamaları dikkate alınarak, hastaneye planlamadan istisna olarak sadece üniversiteden görevlendirilmiş doçent ve profesör unvanlı öğretim üyelerine mahsus olmak ve sadece işbirliği yapılan hastanede çalışmak üzere, Bakanlıkça uzmanlık dalı ilavesi ve ek kadro tahsisi yapılabilir. İşbirliğinin sona ermesi halinde hastaneye tahsis edilen ek kadrolara ve uzmanlık dalları hastane hekim kadrosu ve faaliyet izin belgesinden düşülür.”

39 Usul ve Esaslar m. 8/1-ç.

gerekmektedir. Dolayısıyla öğrenci kontenjanı ile yatak veya dış ünite sayısı doğrudan birbiriyile bağlantılıdır. Nitekim işbirliği yapan vakıf üniversitesinin tıp veya dış hekimliği fakültelerinde kontenjan arttırabilmesi için öncelikle işbirliği yapılan özel hastanenin yatak kapasitesinin uygunluğuna dair Sağlık Bakanlığından görüş alınması zorunluluğu bulunmaktadır.

Son olarak, özel hastanenin, tıp ve/veya dış hekimliği fakültesi ile aynı il sınırları içerisinde bulunması gerekmektedir⁴⁰. Dolayısıyla farklı illerde bulunan üniversite ile özel hastaneler arasında işbirliği yapılması mümkün değildir. Ancak bu şart 3359 sayılı Kanunun Ek 15. maddesinde yer almamaktadır.

Ayrıca bir özel hastanenin birden fazla vakıf üniversitesi ile işbirliği yapması da mümkün değildir⁴¹. Bununla birlikte bir hastanenin tek başına yeterli kapasite ve altyapı sağlayamaması durumunda, aynı vakıf üniversitesinin bir başka hastaneyi daha işbirliğine dahil edebilmesi mümkündür⁴².

Bu noktada vakıf üniversitesinin özel hastanelerle birden fazla işbirliği protokolü yapmasının mümkün olup olmadığı da irdelenmelidir. Buna göre üniversite bünyesinde birden fazla tıp fakültesi veya dış hekimliği fakültesi bulunabilmektedir. Bu halde üniversite bünyesinde birden fazla fakülte bulduğuna göre, bu fakültele ilişkin lisans eğitimi, uzmanlık eğitimi ve araştırma faaliyetleri için birden fazla işbirliği protokolünün yapılmasının mümkün olduğunu kabul etmek gerekir. Nitekim 3359 sayılı Kanunun Ek 15. maddesinde vakıf üniversiteleri ile özel hastanelerin işbirliği protokolü yapmasında herhangi bir sayı sınırlaması öngörülmemiştir. Usul ve Esasların 8. maddesinde yer alan üniversitelerin bir hastane ile işbirliği yapabilecekleri, ancak bu hastanenin tek başına yeterli kapasite ve eğitim altyapısı sağlayamaması durumunda bir hastanenin daha işbirliğine dahil edilebileceği şeklindeki hükmü, aynı işbirliği kapsamında işbirliği yapabilecek hastaneye ilişkin sınırlama getirmektedir. Nitekim Usul ve Esasların 2. maddesinde işbirliği yapılan birimlerden söz edilmektedir. Dolayısıyla birden fazla tıp fakültesi veya dış hekimliği fakültesi bulunan üniversite, özel hastane ile işbirliği yaparken, bazı fakülteleri işbirliği dışında bırakabilecektir. İşte mevzuatta öngörülen diğer şartların sağlanması halinde, başka bir özel hastane ile bu fakültelerin dahil olduğu ikinci bir işbirliği yapılmasının mümkün olduğu kabul edilmelidir.

40 Usul ve Esaslar m. 5 ve m. 8/3.

41 Usul ve Esaslar m. 6/3.

42 Usul ve Esaslar m. 8/1-b.

3. Bütçelerin Ayrı Olması Şartı

Vakıf üniversiteleri ile özel hastanelerin işbirliği yapabilmesinin bir diğer şartı ise bu iki kurumun bütçelerinin ayrı olmasıdır⁴³. Dolayısıyla vakıf üniversitesi ile özel hastanenin işbirliği kapsamında yapılan giderler ile elde edilen gelirlerinin birbirinden bağımsız olması gerekmektedir. Buna göre bütçelerin ayrı olması şartı dışında, Usul ve Esaslar'ın 11. maddesinde “(i) *İşbirliği yapılan hastanede sağlık hizmeti sunan üniversite öğretim üyelerinin* üniversite ödenekleri dahil, 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” hükmü yer almaktadır.

İşbirliği neticesinde, vakıf üniversitesi hastane ihtiyacını özel hastane ile karşılamaktadır. Dolayısıyla üniversitenin sağlık eğitim öğretimi ile sağlık hizmeti sunmasına ilişkin altyapı hizmetleri, özel hastane tarafından karşılanmaktadır. Buna karşılık üniversitenin öğretim üyeleri hastanede sağlık hizmeti sunmaktadır. Sunulan bu sağlık hizmetleri karşılığında ise SGK'dan ve sağlık hizmetlerinden yararlananlardan bir bedel alınması söz konusu olmaktadır⁴⁴.

43 3359 sayılı Kanun Ek m. 15/1.

44 5510 sayılı Kanun m. 73: “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. Kamu idaresi sağlık hizmeti sunucuları dışındaki vakıf üniversiteleri dahil sözleşmeli sağlık hizmeti sunucularınca, Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonunca belirlenen sağlık hizmetleri bedeline ek olarak, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü oldukları kişilerden sağlık hizmeti sunucularının giderleri ve ürettikleri sağlık hizmetlerinin maliyetleri, yapılan sübvansiyonlar gibi kriterler dikkate alınarak bu bedellerin iki katına kadar alınabilecek ilave ücretin tavanını belirlemeye Cumhurbaşkanını yetkilidir. Bu tavan dahilinde alınabilecek ilave ücret oranları Kurumca belirlenir. Ancak ...60 ıncı maddenin birinci fıkrasının (c) bendinin (4), (6) ve (8) numaralı alt bentleri kapsamında sayılanlar ile bakmakla yükümlü oldukları kişiler ile aynı maddenin onikinci, onüçüncü ve ondördüncü fıkraları kapsamında genel sağlık sigortalısı sayılan kişilerden ilave ücret alınmaz. Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonunca belirlenen eşdeğer ilaçların, azami fiyatı ile kişinin talep ettiği eşdeğer ilacın fiyatı arasında oluşacak fark ve optik için tavan uygulanmaz ve bu fıkra kapsamında değerlendirilmez. ...Ancak yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında öğretim üyeleri tarafından mesai saatleri dışında bizzat verilen sağlık hizmetleri için Kurumca belirlenmiş sağlık hizmetleri bedelinin, poliklinik muayenelerinde bir katını, diğer hizmetlerde yüzde ellisini geçmemek üzere, üniversite yönetim kurulu kararıyla öğretim üyelerinin unvanları itibarıyla belirlenen miktarda ilave ücret alınabilir. Ancak alınacak ilave ücret bir defada asgari ücretin iki katını geçemez. Bu oranları bir katına kadar artırmaya Cumhurbaşkanını yetkilidir. Kurum bu fıkra kapsamında ilave ücret alınmayacak sağlık hizmetlerini belirlemeye yetkilidir. Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları, Kurumca belirlenmiş standartların üstündeki talepleri karşılayan otelcilik hizmetleri ile hayati öneme sahip olmama ve alternatif tedavilerin

İşte işbirliği kapsamında yürütülen faaliyetin esas gelirini de sağlık hizmet sunumu karşılığında elde edilen bedeller oluşturmaktadır. Usul ve Esaslar'ın 11. maddesi uyarınca öğretim üyelerinin sağlık hizmet sunumu karşılığında alacakları ücret ise üniversite ve hastane tarafından belirlenmekte, sonrasında da hastane tarafından öğretim üyelerine ödenmek üzere üniversiteye aktarılmaktadır. Buna karşılık hem ilgili Kanunda hem de Usul ve Esaslar'da öğretim üyelerinin ücretleri dışında, üniversite ile hastane arasındaki mali hükümlerin düzenlenişine ilişkin herhangi bir kural/şart öngörülmemiştir. Bu halde üniversite ile hastane işbirliği yapılmasına ilişkin karşılıklı mali hak ve yükümlülüklerin belirlenmesi konusunda, kendi mevzuatındaki hükümler saklı kalmak kaydıyla, serbest bulunmaktadır.

4. İşbirliği Yapılamayan Durumlar

Vakıf üniversitesi sağlık uygulama ve araştırma merkezi/hastanesinin yeterli kapasite ve eğitim altyapısına sahip olması halinde vakıf üniversitesi ile özel hastanenin işbirliği yapması mümkün bulunmamaktadır⁴⁵. Buna göre vakıf üniversite hastanesinin yeterli kapasite ve eğitim altyapısına ulaşması halinde işbirliği protokolü Sağlık Bakanlığınca iptal edilmelidir. Bu iptalin vakıf üniversitesi sağlık uygulama ve araştırma merkezinin yeterli kapasiteye göre faaliyete geçtiğinin tespit edildiği tarihten itibaren bir ay içinde yapılması gerekmektedir⁴⁶.

B. İşbirliğinin Konusu

Tıp ve/veya diş hekimliği bulunan vakıf üniversiteleri, tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetlerini yürütmektedir. Ancak bu faaliyetler hem niteliği hem de mevzuat gereği sağlık hizmet sunumu ve sağlık tesisine ihtiyaç duymaktadır. İşte işbirliğinin konusunu vakıf üniversitesinin hastane ihtiyacının, özel hastane ile karşılanması oluşturmaktadır. Diğer yandan, özel hastane de sağlık eğitim ve öğretimine katkı sağlamak ve daha nitelikli sağlık hizmet sunumu gerçekleştirebilmektedir.

bulunması gibi hususlar göz önüne alınarak Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonu tarafından belirlenen istisnai sağlık hizmetleri için, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerden belirlenen hizmet fiyatlarının üç katını geçmemek üzere ilâve ücret alabilir. Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları, Kurumca ödenecek sağlık hizmeti bedellerinin yayımlanmasını takiben otuz gün içinde ilâve ücret ödemeleri için belirlenen tavanlar dahilinde belirledikleri sağlık hizmeti fiyatlarını kurumca bildirmek zorundadır. Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları fiyat değişikliklerini 5 iş günü içinde Kuruma bildirirler. Tavanlar dahilinde de olsa Kurumca belirlenen süreden önce bu fiyatlarını artıramazlar.” .

45 Usul ve Esaslar m. 6/1.

46 Usul ve Esaslar m. 6/2.

Dolayısıyla vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliğinin konusunu, vakıf üniversitesinde tıp ve/veya dış hekimliği lisans eğitimi ile tıp, dış hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi alan öğrencilerle, üniversite tarafından görevlendirilen öğretim üyeleri tarafından sunulan eğitim ve sağlık hizmetleri oluşturmaktadır. Bu çerçevede işbirliğinin hukuki sonuçları eğitim ve sağlık hizmetleri bakımından ileride ayrı ayrı incelenecektir.

Bu noktada belirtmek gerekir ki, vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliği yaptığında, özel hastanenin tüm birimlerinin işbirliğine dahil olmasının zorunlu olmadığı anlaşılmaktadır. Buna göre, Usul ve Esasların kapsam başlıklı 2. maddesinde *“(bu) Usul ve Esaslar, özel hastaneler ile vakıf üniversitelerinin işbirliği yapılan birimleri ve bu birimlerde görev yapan personeli kapsar”* hükmü yer almaktadır. Nitekim anılan Usul ve Esasların 8/1-c maddesinde de işbirliği kapsamına dış hekimliğinin dahil olup olmamasına göre farklı şartlar öngörülmektedir. Bu çerçevede vakıf üniversitesi bünyesindeki tıp fakültesi, dış hekimliği fakültesi veya sağlık uygulama ve araştırma merkezinin işbirliği kapsamına dahil olabileceği anlaşılmaktadır. Özel hastaneler bakımından ise özel hastanenin kabul ve tedavi edeceği uzmanlık dallarına göre bunların tamamı veya bir kısmının işbirliği kapsamına dahil olması söz konusu olabilecektir. Bunun neticesi olarak da işbirliğine dahil birimlerde görev yapan personelin işbirliği hükümleri kapsamında yer alması mümkün olacaktır.

Ancak bu durum çeşitli sorunlara yol açabilir. Buna göre daha sonra açıklanacağı gibi bir özel hastane işbirliği yapması halinde, sağlık hizmet sunumu bakımından diğer özel hastanelere göre farklı bir statü kazanmaktadır. Bu statü ise vatandaşların sağlık hizmeti için başvurularında bir tercih sebebi olmaktadır. Bu durumda bir özel hastanenin vakıf üniversitesiyle işbirliği yapması halinde, hangi birimlerinin işbirliğine dahil olduğunun belirlenmesi çeşitli karışıklıklara yol açabilecektir. Bu sebeple özel hastanenin sağlık hizmeti sunan tüm birimlerinin işbirliği kapsamında yer almasının sağlanması daha doğru olacaktır.

C. İşbirliğinin Yapılış Usulü

Vakıf üniversitesi ile özel hastane arasında işbirliği, bu iki kurum arasında protokol yapılması ve bu protokolün Sağlık Bakanlığı ve YÖK tarafından onaylanması yoluyla yapılmaktadır. Bu çerçevede öncelikle işbirliği protokolü yapılmasına ilişkin süreç, ardından da işbirliği protokolünün hukuki niteliği incelenecektir.

1. İşbirliği Protokolünün Yapılması

3359 sayılı Kanunun Ek 15. maddesine göre vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliği, vakıf üniversitesi ve özel hastanenin yetkili makamları arasında işbirliği protokolü imzalanarak yapılmaktadır⁴⁷. Ancak bu protokolün uygulanabilmesi için Sağlık Bakanlığı ve Yükseköğretim Kurulunca onaylanması gerekmektedir. Protokolde değişiklik yapılması ve yeni hüküm ilavesi de aynı usule tabi bulunmaktadır⁴⁸. Bunun yanında işbirliği protokolünün onaylanmasından itibaren en geç altı ay içerisinde fiilen işbirliğine başlanmalıdır. Bu süre içerisinde fiilen işbirliğine başlanmaması halinde protokol feshedilmiş sayılmaktadır. Ayrıca işbirliğinin fiilen başlama tarihinin bir tutanak ile tespit edilerek Bakanlığa ve YÖK'e bildirilmesi gerekmektedir⁴⁹.

Bunun yanında söz konusu düzenlemelerde vakıf üniversitesinin hangi özel hastane ile işbirliği yapacağını belirlemesine yönelik olarak herhangi bir idari usul kuralı bulunmamaktadır. Bu sebeple mevzuatta yer alan şartları sağlayan vakıf üniversitesi ile özel hastanelerin, karşılıklı iradelerin uyuşması neticesinde birbiriyle işbirliği yapması hukuken mümkündür.

2. İşbirliği Protokolünün Hukuki Niteliği

Vakıf üniversitesi ile özel hastane arasında imzalanan anlaşma her ne kadar "protokol" olarak adlandırılrsa da söz konusu protokolün sözleşme niteliğinde olduğunu kabul etmek gerekmektedir⁵⁰. Bu halde bu protokolün idari sözleş-

47 2547 sayılı yükseköğretim Kanununun Ek 5. maddesinde "Vakıflarca kurulacak yükseköğretim kurumlarının, vakıf yönetim organı dışında en az yedi kişiden oluşan bir mütevelli heyeti bulunur. ... Mütevelli heyet vakıf yükseköğretim kurumunun tüzelkişiliğini temsil eder. Vakıf yükseköğretim kurumlarının yöneticileri Yükseköğretim Kurulunun olumlu görüşü alınarak mütevelli heyet tarafından atanır. Mütevelli heyet; vakıf yüksek öğretim kurumu yöneticilerine uygun gördüğü ölçüde yetkilerini devredebilir. Yükseköğretim kurumunda görevlendirilecek yöneticiler ve öğretim elemanları ile diğer personelin sözleşmelerini yapar, atamalarını ve görevden alınmalarını onaylar, yükseköğretim kurumunun bütçesini onaylar ve uygulamaları izler, ayrıca vakıfca hazırlanan yönetmelik hükümlerine göre diğer görevleri yürütür." hükmü yer almakta, Vakıf Yükseköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 22. maddesinde de "Vakıf yükseköğretim kurumlarının rektörleri 2547 sayılı Kanunun vakıf yükseköğretim kurumları ile ilgili ek maddeleri ile mütevelli heyet tarafından verilen ve Devlet üniversitesi rektörlerinin 2547 sayılı Kanunun vakıf yükseköğretim kurumları ile ilgili ek maddelerine aykırı olmayan görev ve yetkileri kullanırlar. Rektörler ve bağımsız vakıf meslek yükseköğretim müdürleri Mütevelli Heyetin kabul ettiği bütçe sınırları içinde vakıf yükseköğretim kurumunun harcama yetkilisidir (ita amiri)." düzenlemesi bulunmaktadır. Bu halde vakıf üniversitesi adına işbirliği yapma yetkisinin mütevelli heyete veya onun yetkilendirmesi halinde rektöre ait olduğu anlaşılmaktadır. Özel Hastaneler Yönetmeliğinin 17. maddesinde ise mesul müdürün görev ve yetkileri belirlenmiştir. Buna göre özel hastanenin tıbbi, idari ve teknik hizmetlerinin yürütülmesi mesul müdürün görev ve yetkisindedir. Bu kapsamda işbirliği protokolünün özel hastane adına yapmaya yetkili makam, özel hastane mesul müdürüdür.

48 3359 sayılı Kanun Ek m. 15/1; Usul ve Esaslar m. 7/1.

49 Usul ve Esaslar m. 7/2.

50 Nitekim uygulamada bazı işlemlerin isimlerinin, işlemlerin hukuki niteliğini yansıtmadığı da belirtilmektedir. Bkz. Turgut Tan, *İdare Hukuku*, 7. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018, s. 299.

me niteliği taşıyıp taşımadığı da belirlenmelidir. Buna göre kanunda açık bir nitelendirme olmadığı hallerde doktrin ve yargı içtihatlarında belirlenmiş olan ölçütlere göre bir sözleşmenin idari sözleşme olup olmadığı tespit edilmektedir. Bu bağlamda sözleşmenin taraflarından birinin idare olması, sözleşmede bir tarafın kamu hizmeti yürütmesinin veya böyle bir hizmetin yürütülmesine katılmasının öngörülmesi ve idareye özel hukuk sözleşmelerinin aşan üstün hak ve ayrıcalıklar tanınmış olması bir sözleşmenin idari sözleşme niteliğinin belirlenmesinde kullanılan ölçütleri oluşturmaktadır⁵¹.

Bu çerçevede vakıf üniversitesi ile özel hastane arasında yapılan işbirliği protokolünün ilk şartı gerçekleştirdiği görülmektedir. Buna göre işbirliği protokolünün bir tarafını kamu tüzel kişiliğini haiz vakıf üniversitesi oluşturmaktadır.

Söz konusu işbirliği protokolünün ikinci şartı da gerçekleştirdiği söylenebilir. Bu bağlamda protokolün konusu, kamu hizmetinin yürütülmesine ilişkindir. Bu noktada hatırlatmak gerekir ki, temel olarak vakıf üniversitesinde yükseköğretim, özel hastanede ise sağlık hizmeti yürütülmektedir. İşbirliği protokolüyle ise sağlık eğitimi ve sağlık hizmet sunumu bakımından her iki kuruluşun ortak hareket etmesi söz konusudur. Dolayısıyla işbirliği protokolü ile kamu hizmetinin yürütülmesi konusunda farklı bir yöntem ortaya çıkmaktadır.

İşbirliği protokolünün, “idareye özel hukuk sözleşmelerini aşan üstün hak ve ayrıcalıklar tanınmış olması” şartını gerçekleştirip gerçekleştirmediğinin de üzerinde durulması gerekmektedir. Buna göre sözleşmenin bir yanını oluşturan idarenin, karşı taraf hakkında kamu gücüne dayanan tek yanlı işlemler yapabilmesi; idarenin yapılan işi, verilen hizmeti devamlı denetlemesi; sözleşme süresi sona ermeden hizmetin idareye satın alınması; sözleşmede öngörülmüş olsa bile karşı taraf hakkında zorlayıcı tedbirler uygulayabilmesi; sözleşmeyi tek taraflı irade beyanı ile feshedebilmesi idareye tanınan üstün hak ve ayrıcalıklara örnek olarak sayılmaktadır⁵².

İşbirliği protokolünün hukuki esaslarını belirleyen 3359 sayılı Kanun ve Usul ve Esaslar’da ise genel olarak vakıf üniversitesi ile özel hastanenin eşit kabul edildiği görülmektedir. Örneğin, Usul ve Esasların 7/3. maddesinde “(t) araflar sürenin bitiminden en az bir yıl önce protokolün sona ereceğini karşı tarafa yazılı olarak bildirmedeği takdirde protokol aynı süreyle kendiliğinden uzamış sayılır” hükmü; 7/4 maddesinde ise tarafların iki yıl önceden bil-

51 Metin Günay, *İdare Hukuku*, İmaj Yayınevi, Ankara, 2017, 184-186; Kemal Gözler, *İdare Hukuku*, Cilt 2, 2. Bası, Ekin Yayınları, Bursa, 2009, s. 39-46.

52 Zehra Odyakmaz, “Genel Olarak İdarenin Sözleşmeleri”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 2, Sayı 2, 1998, s. 12; Yıldızhan Yayla, *İdare Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul, 2009, s. 167.

dirme kaydıyla herhangi bir sebep göstermeksizin süresinden önce protokolü sona erdirebilmesi düzenlenmektedir. Bununla birlikte anılan protokolün hüküm ve sonuçlarını doğurması, protokolde değişiklik yapılması da Sağlık Bakanlığı ve Yükseköğretim Kurulu'nun onayına bağlı bulunmaktadır.

Buna göre vakıf üniversitesi ile özel hastane arasında imzalanan protokolü, ilk bakışta tipik bir idari sözleşme olarak nitelenebilir. Dolayısıyla "idareye özel hukuk sözleşmelerin aşan üstün hak ve ayrıcalıklar tanınmış olması" şartını da idari sözleşmelere ilişkin olarak sayılan klasik yetkilerden farklı değerlendirmek gerekir. Bu kapsamda ilk olarak işbirliği protokolü, her ne kadar vakıf üniversitesi ile özel hastane arasında yapılsa da bu protokolün uygulanabilmesi için Sağlık Bakanlığı ve YÖK'ün onayı şarttır. Yine protokolde değişiklik yapılması da aynı usule tabidir. Bu halde Sağlık Bakanlığı veya YÖK, protokol hükümleri üzerinde doğrudan söz sahibidir. Ayrıca Usul ve Esaslar'da protokolün her iki tarafına da kamu hizmetinin yürütülmesi için gerekli olan birçok yükümlülük düzenlenmiştir. Bu sebeple işbirliği protokolünün kamu hukuku yönünün ağır bastığı rahatlıkla söylenebilir. Dolayısıyla da bu protokolün bir idari sözleşme olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

Nitekim Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından bir vakıf üniversitesi ile işbirliği protokolü yapan özel hastanenin, Sosyal Güvenlik Kurumu ile imzaladığı "Sosyal Güvenlik Kurumu/Vakıf Üniversitesi ile Afiye Hastane Sağlık Hizmetleri Protokolü" idari sözleşme niteliğinde kabul edilmiştir. Buna göre söz konusu uyuşmazlıkta vakıf üniversitesi ile özel hastane arasında işbirliği protokolü imzalandıktan sonra, bu protokolün dayanağını oluşturan "Usul ve Esaslar" YÖK tarafından yürürlükten kaldırılmıştır. Bunun üzerine Sosyal Güvenlik Kurumu, işbirliği yapılan özel hastane ile arasındaki protokolün sonlandırılmasına ilişkin karar almıştır. Uyuşmazlık Mahkemesi ise "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. Mevcut uyuşmazlıkta, taraflar arasında imzalanan protokolde yer alan şartlara ilişkin bir değişiklik bulunmadığı gibi, şartların değişikliğinden kaynaklanan bir feshin de söz konusu olmadığı görülmektedir. Ayrıca idare sözleşme ile tek taraflı değişiklik yapma hakkını elde etmiştir. Bu durumda protokolün idari sözleşme vasfında olduğu tartışmasızdır. Bu sebeple taraflar arasındaki idari nitelikteki sözleşmenin uygulanmasından doğan uyuşmazlığın idari yargı yerinde çözülmesi gerekmektedir" şeklindeki gerekçeyle, anılan protokolün idari sözleş-

me niteliğinde olduğu ve Sosyal Güvenlik Kurumu'nun kararına ilişkin uyuşmazlığın idari yargıda çözümlenmesi gerektiği şeklinde hüküm kurmuştur⁵³.

Sonuç olarak üniversite ile hastane arasında imzalanan sözleşme idari bir sözleşmedir ve bu sözleşmeden kaynaklanan uyuşmazlıklar idari yargı mercileri önünde çözümlenecektir.

D. İşbirliğinin Süresi

1. Genel Olarak

Vakıf üniversitesi ile özel hastane arasında yapılan işbirliği protokolünün süresi Usul ve Esaslar ile beş yıl olarak belirlenmiştir⁵⁴. Bunun yanında vakıf üniversitesi veya özel hastane, sürenin bitiminden en az bir yıl önce protokolün sona ereceğini karşı tarafa yazılı bildirmedeği takdirde, protokol aynı süreyle kendiliğinden uzamış sayılmaktadır⁵⁵. Bunun için de öngörülmuş bir nihai sınır bulunmamaktadır.

2. 3359 Sayılı Kanun'un Geçici 10. Maddesi ile Düzenlenen Hukuki Duruma Göre İşbirliğinin Süresi

Vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliğine ilişkin ilk düzenlemenin 2011 yılında ÖHY'de yapıldığı ancak bu düzenlemenin kanuni dayanağı olmadığı gerekçesiyle Danıştay tarafından iptal edildiğine yukarıda değinilmişti. Danıştay'ın söz konusu kararı üzerine kanun koyucu harekete geçmiş ve 3359 sayılı Kanunun EK 15. maddesiyle vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliği yasal dayanağa kavuşmuştur. Bununla birlikte anılan düzenlemenin yürürlüğe girmesinden önce yapılan işbirliği protokollerine ilişkin olarak da özel bir düzenleme yapılmıştır.

Buna göre 3359 sayılı Kanunun Geçici 10. maddesinde *“(b)u maddenin yürürlüğe girmesinden önce vakıf yükseköğretim kurumlarıyla özel hastaneler arasında yapılmış olup uygulanmakta olan protokoller, protokollerde belirlenen sürelerin sonuna kadar mevcut hak ve yükümlülükleri ile geçerlidir.”* hükmü yer almaktadır. Dolayısıyla 3359 sayılı Kanunun Ek 15. maddesinin yürürlüğe girişi tarihi olan 07.09.2016 tarihinden önce vakıf üniversiteleri ile özel hastane arasında yapılmış işbirliği protokolleri, mevcut protokolde belirlenen sürenin sonuna kadar geçerliliklerini korumaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de anılan hükmün iptali istemiyle açılan davada *“...vakıf üniversiteleri ile özel hastaneler arasında işbirliğine yönelik bu maddenin yürürlüğe girmesinden önce yapılmış mevcut protokollerin geçerliliklerini devam ettirecek-*

53 Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, T.29.01.2018, E.2017/798, K.2018/29 <http://kararlar.uyusmazlik.gov.tr> (2.03.2019).

54 Usul ve Esaslar m. 7/3.

55 Usul ve Esaslar m. 7/3.

lerinin belirtilmesi kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında” olduğunu açık şekilde ifade etmiştir⁵⁶.

Bu noktada kazanılmış haklar ile geçici madde düzenlemeleri arasında da yakın bir bağ olduğunu belirtmek gerekir⁵⁷. Buna göre Anayasa Mahkemesi kazanılmış hakkı, “özel hukuk ve kamu hukuku alanlarında genel olarak, bir hak sağlamaya elverişli nesnel yasa kurallarının bireylere uygulanması ile onlar için doğan öznel hakkın korunmasıdır. Kazanılmış bir haktan söz edilebilmesi için bu hakkın, yeni yasadan önce yürürlükte olan kurallara göre bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş olması gerekir. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş haktır” şeklinde tanımlamaktadır⁵⁸. Geçici madde düzenlemelerinin temel amaçlarından birini de daha önceki düzenlemelerden doğan hakların korunmasının sağlanması oluşturmaktadır⁵⁹. Bu bağlamda 3359 sayılı Kanunun geçici 10. maddesiyle de 07.09.2016 tarihinden önce vakıf üniversitesi ile özel hastaneler arasında yapılan protokoller ile oluşan kazanılmış hakların korunması sağlanmaktadır. Dolayısıyla anılan tarihten önce yapılan işbirliği protokolleri, yapıldıkları andaki mevzuat hükümlerine tabi bulunmaktadır. Bu statü, kanun koyucu tarafından da korunduğundan, idare tarafından söz konusu statüyü değiştirecek veya ortadan kaldıracak şekilde düzenleme yapılması da mümkün değildir.

Örneğin, Sağlık Uygulama Tebliği'nde (SUT) yer alan düzenleme uyarınca, SGK tarafından dış tedavilerine ilişkin hizmetlere ilave ücret ödenmesinde, vakıf üniversitesi sağlık uygulama ve araştırma merkezi ile vakıf üniversitesi ile işbirliği yapan özel hastane bakımından ayırım yapılması hukuka aykırı bulunmuştur⁶⁰. Buna göre İdare Mahkemesi, vakıf üniversitesi sağlık uygulama ve araştırma merkezi ile vakıf üniversitesiyle işbirliği yapan özel hastane arasında sosyal güvenlik mevzuatı uyarınca ayırım yapılmasını 3359 sayılı Kanunun Ek

56 Anayasa Mahkemesi E.2016/181, K.2018/111 <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr> (10.04.2020)

57 Derya Karakoç, “2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Yargı Kararlarına Yansıyan Geçici Maddelerinin Kazanılmış Hak Açısından İncelenmesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 69, Sayı 1-2, 2011, s. 1004.

58 Anayasa Mahkemesi E.2012/65, K.2012/128 <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr> (10.04.2020) Kazanılmış hak kavramına ilişkin benzer diğer tanımlar için bkz. Muhammed Göçgün, *İdari İşlemin Konu Unsuru*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2017, s. 275-278.

59 Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 16/4: “Yeni mevzuat metni ile getirilen düzenleme uygulanmaya başlayıncaya veya yürürlüğe girinceye kadar geçecek süre içinde yapılacak işlem ve düzenlemeler ya da uyulacak ilke ve kurallar ile daha önceki düzenlemelerden doğan hakların korunmasına ilişkin hususlar ve benzeri geçiş hükümleri geçici maddelerle düzenlenir.”.

60 SUT m. 2.4.1-A maddesinde şu hüküm yer almaktadır; “Bu listede yer alan “401.051, 401.060, 401.070, 401.080, 401.090, 401.100, 401.110, 401.120, 401.130, 401.135, 401.150 işlem kodları hariç olmak üzere üniversitelerin dış hekimliği fakülteleri tarafından SUT eki EK-2/Ç Listesindeki puanlara “%50” oranında ilave edilerek faturalandırılır.”.

madde 15 ve geçici 10. maddelerine aykırı olacağı tespitiyle yürütmenin durdurulması kararı vermiştir⁶¹. Bunun yanında aşağıda işbirliği yapan özel hastanenin üniversite hastanesi niteliğine ilişkin açıklamalar sırasında yer verilen mahkeme kararlarında da işbirliği yapan hastanenin üniversite hastanelerinden farklı bir düzenlemeye tabi tutulmasının eşitlik ilkesine aykırı olacağı vurgulanmaktadır. Dolayısıyla 3359 sayılı Kanunun geçici 10. maddesi uyarınca mevcut hak ve yükümlülükleri korunan işbirliği protokolü yapan hastanelerin, her ne suretle olursa olsun protokolün yapıldığı andaki hukuki kazanımlarının değiştirilmesi mümkün olmadığı gibi sosyal güvenlik mevzuatı bakımından da buna aykırı düzenlemeler yapılamaz.

Son olarak ifade etmek gerekir ki, işbirliği protokolünün süresinin tarafların iradesiyle uzamasına ilişkin hükümler, işbirliğine ilişkin düzenlenen usul ve esaslarda birbirine paralellik arz etmektedir⁶². Dolayısıyla bu protokollerin taraflarından herhangi birinin, protokol süresinin bitiminden en az bir yıl önce protokolün sona ereceğini bildirmemiş olması halinde protokolün beş yıl süreyle aynı şartlarla kendiliğinden uzaması söz konusu olur.

E. İşbirliğinin Sona Ermesi

Yukarıda vakıf üniversitesi ile özel hastane arasında yapılan işbirliği protokolünün bir idari sözleşme olduğunu belirtmiştik.

Genel anlamda idari sözleşmeler, yapılacak işin bitmesi, sözleşme süresinin sona ermesi, tarafların anlaşması, taraflardan birinin gerçek kişi olması halinde hizmeti yapamayacak duruma düşmesi veya ölümü, imtiyazın idarece satın alınması, mahkeme kararı ve tek taraflı irade ile sona erebilir⁶³.

İşbirliği protokolünün sona erme hallerini ise işbirliğinin iptalini gerektiren durumlar, işbirliğinin fiilen başlamaması ve tarafların iradesiyle sona erme şeklinde üç başlık altında incelemek mümkündür.

1. İşbirliğinin İptalini Gerektiren Durumlar

Vakıf üniversitesi ile özel hastanenin işbirliği yapabilmesi için gerekli olan şartları, vakıf üniversiteleri ve özel hastaneler bakımından ayrı ayrı yukarıda incelemiştik. Bu çerçevede bu şartların kaybedilmesi halinde söz konusu işbirliğinin de sona ermesi gerekmektedir.

Bu kapsamda vakıf üniversitesi bünyesindeki tıp ve/veya diş hekimliği fa-

61 İstanbul 7. İdare Mahkemesi E.2019/493 Yürütmenin Durdurulması Kararı (yayımlanmamıştır).

62 Yükseköğretim Genel Kurulu'nun 19.04.2012 tarih ve 2012.8.481 sayılı kararıyla kabul edilen Vakıf Yükseköğretim Kurumları ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Usul ve Esaslar m. 2/4; Yükseköğretim Genel Kurulu'nun 28.05.2015 tarih ve 2015.9.305 sayılı kararıyla kabul edilen Vakıf Yükseköğretim Kurumları ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Usul ve Esaslar m. 2/3.

63 Yayla, s. 176.

kültelerinin kapanması halinde işbirliğinin de sona ermesi söz konusu olur.

Bunun yanında vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliğinin yapılabilmesi için gerekli olan şartlardan biri vakıf üniversitesinin tıp ve/veya diş hekimliği fakültesine sahip olması ancak sağlık uygulama ve araştırma merkezinin bulunmaması veya sağlık uygulama ve araştırma merkezinde yeterli kapasite ve eğitim altyapısının bulunmamasıdır. Dolayısıyla işbirliği devam ederken, vakıf üniversitesi tarafından yeterli kapasite ve eğitim altyapısını sağlayan bir sağlık uygulama ve araştırma merkezi açılması ve faaliyete geçmesi veya vakıf üniversitesi bünyesindeki mevcut sağlık uygulama ve araştırma merkezinin kapasitesinin yeterli hale getirilmesi halinde işbirliği protokolünün, Sağlık Bakanlığı tarafından bir ay içerisinde iptal edilmesi gerekmektedir⁶⁴. Burada bir aylık sürenin hesaplanmasında yeni kurulan sağlık uygulama ve araştırma merkezinin faaliyete geçtiği veya yeterli kapasiteye göre faaliyete geçtiği tarih esas alınmaktadır.

Bunun yanında özel hastanenin işbirliği yapabilmesi için tıp ve diş hekimliğinde lisans eğitimi, tıp, diş hekimliği ve eczacılıkta uzmanlık eğitimi ile araştırma faaliyetleri için yeterli kapasite ve eğitim altyapısına sahip olması gerekmektedir. Bu kapsamda işbirliği yapan özel hastane, YÖK ve TUK/EUK tarafından işbirliği için gerekli olan yeterli kapasite ve eğitim altyapısına sahip olup olmadığı yönünden denetlenmektedir. Bu denetimler neticesinde, kapasite ve eğitim alt yapı yeterliliğini kaybettiği tespit edilirse de işbirliğinin sona ermesi söz konusu olmaktadır. Ancak bu halde özel hastanenin mezuniyet öncesi ve sonrası eğitim ve öğretimin gereklerini ve yükümlülüklerini yerine getirebildiği anlaşılırsa, mevcut öğrencilerin eğitim süreleri tamamlanuncaya kadar işbirliğinin devam etmesine izin verilebilir⁶⁵.

Son olarak ise özel hastanenin faaliyetinin kendi mevzuatından kaynaklanan sebeplerle sona ermesi veya özel hastanenin bir başka İl'e taşınması halinde de işbirliğinin sona ermesi söz konusu olur.

2. İşbirliğine Fiilen Başlanmaması

Daha önce de belirtildiği gibi işbirliği protokolünün Sağlık Bakanlığı ve YÖK tarafından onaylanması gerekmektedir. Bu onay tarihinden itibaren en geç altı ay içerisinde fiilen işbirliğine başlanmalıdır. Bu süre içerisinde fiilen işbirliğine başlanmaması halinde protokol feshedilmiş sayılmaktadır⁶⁶.

Burada protokolün iki ayrı idare tarafından onaylanması öngörüldüğünden, altı aylık sürenin hesaplanmasında hangi idare tarafından daha sonra onay ve-

64 Usul ve Esaslar m. 6/2.

65 Usul ve Esaslar m. 8/2.

66 Usul ve Esaslar m. 7/2.

rildiye o tarihin esas alınması gerekir. Ayrıca vakıf üniversitesi ile özel hastanenin de son onay tarihinden itibaren işbirliğinin fiilen başladığına dair bir tutanak düzenleyerek Sağlık Bakanlığı ve YÖK'e bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır.

3. İşbirliğinin Tarafların İradesiyle Sona Erdirilmesi

İşbirliğinin tarafları, iki yıl önceden bildirimde bulunmak ve devam eden eğitimlerle ilgili gerekli önlemleri almak kaydıyla, protokolda belirtilen sürelerin bitimini beklemeksizin ve herhangi bir sebep göstermeksizin protokolü süresinden önce sona erdirmeye hakkına da sahip bulunmaktadır⁶⁷. Dolayısıyla Usul ve Esaslar uyarınca protokolün her iki tarafına da eşit şekilde işbirliğini sona erdirmeye imkânı tanınmıştır.

Ancak bu noktada belirtmek gerekir ki, yürütülen kamu hizmeti uyarınca sözleşmeye tek taraflı iradeyle son vermeye haklı kılan sebepler olması veya diğer tarafın kusurlu olduğu hallerde de idari sözleşmenin tek taraflı olarak sona erdirilebileceği kabul edilmektedir⁶⁸. Dolayısıyla özel hastanenin kusuru bulunması halinde, vakıf üniversitesi yukarıda belirtilen süreleri uymaksızın da işbirliği protokolünü sona erdirebilir.

III. Vakıf Üniversitesi ile Özel Hastane İşbirliğinin Sonuçları

Kamu hizmeti, bir idare tarafından yürütülebileceği gibi hizmetin asıl sahibi ve sorumlusu olan idarenin denetim ve gözetiminde özel hukuk kişileri tarafından da yürütülebilir. Ancak kamu hizmetinin özel hukuk kişileri tarafından yürütülebilmesi idare tarafından yetkilendirilmelerine bağlı bulunmaktadır⁶⁹. Bu yetkilendirme ise idari sözleşme, tek taraflı idari işlem veya özel hukuk sözleşmesi yoluyla yapılabilir. Bu kapsamda müşterek emanet, iltizam, ruhsat ve imtiyaz kamu hizmetinin özel hukuk kişileri tarafından klasik görülüş usulleri olarak kabul edilmektedir. Bununla birlikte bir kamu hizmetinin hangi usulle yürütüleceğini belirleme yetkisi, Anayasaya aykırı olmamak şartıyla yasama organına ve kanunlara aykırı olmamak üzere idari makamlara ait bulunmaktadır⁷⁰. Kuşkusuz yasama organı, klasik usuller dışında yeni görülüş usulleri oluşturmak yetkisini de haizdir. Bu kapsamda özel hastaneler ile vakıf üniversitesi işbirliğinin kamu hizmetinin klasik görülüş usulleri dışında, kamu hizmetinin kendine özgü yeni bir görülüş usulü olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

67 Usul ve Esaslar m. 7/4.

68 Yayla, s. 176.

69 Ali Ulusoy, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, Ülke Kitapları, Ankara, 2004, s. 33.

70 Gözler, s. 382.

Buna göre vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliğinde, işbirliğinin her iki tarafını da hali hazırda kamu hizmeti yürütme yetkisini haiz kişiler oluşturmaktadır. Bir başka ifadeyle burada hizmetin sahibi idarenin, bir özel hukuk kişisine kamu hizmeti yürütmesi için yaptığı bir yetkilendirme bulunmamaktadır. Dolayısıyla buradaki işbirliği, zaten yürütülmekte olan kamu hizmeti içerisinde gerçekleşmektedir. İkinci olarak, işbirliği kapsamında yeni bir altyapı kurulmasına yönelik yapım veya yenileme işi de söz konusu değildir. Vakıf üniversitesi ihtiyaç duyduğu altyapı tesislerini, mevcut ruhsatlı bir özel hastaneden karşılamaktadır. Dolayısıyla vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliği, altyapı ihtiyacının karşılanmasına yönelik olduğundan geniş anlamda kamu özel işbirliği modeli olarak değerlendirilebilir⁷¹ de, esas olarak bu işbirliği modelinin kendine özgü bir yöntem olarak nitelendirilmesi daha doğru olacaktır.

Bu bağlamda vakıf üniversitesi ile özel hastane arasındaki işbirliği, sağlık hizmetleri ile eğitim hizmetlerine ilişkin olarak, vakıf üniversitesi, özel hastane, öğretim elemanları ile sağlık alanında lisans ve uzmanlık eğitimi alan öğrenciler bakımından çeşitli sonuçlar doğurmaktadır. Bu çerçevede işbirliğinin eğitim hizmetleri ve sağlık hizmetleri yönünden doğurduğu hukuki sonuçlar ayrı ayrı incelenecektir.

71 Bu noktada belirtmek gerekir ki, kamu özel işbirliğinin tek ve belirli bir modeli de bulunmamaktadır. Buna göre KÖİ modeli, “*kamu altyapı hizmetleri kapsamında projelerin gerçekleştirilmesi için geliştirilen, devlet ile özel sektör arasında uzun vadeli esnek bir sözleşme temeline dayanan ve kamu hizmetlerinin görülmesine ve/veya finansmanına devlet ile özel sektörün bir arada katılmasını öngören, finansman, altyapı ve hizmet sağlama*” için kullanılan bir kavram olarak nitelenmektedir. Bkz. Ertuğrul Acartürk, Sabiha Keskin, “Türkiye’de Sağlık Sektöründe Kamu Özel Ortaklığı Modeli”, *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, Cilt 17, Sayı 3, 2012, s. 28. Nitekim KÖİ modellerinin yeni bir uygulama olmadığı, sadece yeni bir üst kavram geliştirildiği de ileri sürülmektedir. Buna göre KÖİ’nin temel amacı kamu altyapı yatırım ve hizmetlerinin yine kamunun denetim ve gözetimi altında belli bir ölçüde özel sektöre gördürülmesidir. Abdullah Uz, “Kamu- Özel Ortaklığı / Public Private Partnership (PPP) Kavramsal ve Hukuksal Çerçeve”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 11, Sayı 1-2, 2007, s. 1170. Bu kapsamda ülkemizde mevcut yap-işlet-devret, yap-işlet gibi kamu hizmetinin özel hukuk kişilerine gördürülmesi usulleri arasında kabul edilen usullerin de KÖİ modelleri arasında yer aldığı ifade edilmektedir. Bkz. Turan Yıldırım, Melikşah Yasin, Nur Kaman, Halit Eyüp Özdemir, Gül Üstün, Özge Okay Tekinsoy, *İdare Hukuku*, 7. Bası, On İki Levha Yayınları, 2017, s. 529. Bunun yanında KÖİ modelleri, bir hizmetin gerçekleşmesi amacıyla gerekli altyapı ve tesisin tasarımı, finansmanı, inşası ve işletilmesi ya da mevcut bir kamu yatırımının yenilenmesi, kiralanması, bakım ve onarımının yapılması ve işletilmesinde özel sektör katılımının sağlandığı yöntemlerin bir veya bir kaçının bir arada bulunduğu bütünleşmiş ve kapsamı genişletilmiş bir usul olarak da tanımlanmaktadır. Selime Güzelsarı, “Sağlık Sisteminde Yeniden Yapılanma ve Kamu Özel Ortaklıkları”, *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt 45, Sayı 3, 2012, s. 30. Anayasa Mahkemesi de 6428 sayılı Sağlık Bakanlığınca Kamu Özel İş Birliği Modeli ile Tesis Yapıtılması, Yenilenmesi ve Hizmet Alınması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunda değişiklik yapan 6527 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun bazı maddelerinin iptali istemiyle açılan davada, KÖİ’nin özel bir finansman modeli olduğunu vurguladıktan sonra, KÖİ’yi geleneksel kamu hizmeti görülüş usullerine alternatif olarak nitelendirmiştir Bkz. Anayasa Mahkemesi E.2014/92, K.2016/6 www.anayasa.gov.tr (31 Mart 2019).

A. Eğitim Hizmetleri Bakımından Sonuçları

Usul ve Esaslar'ın 9. maddesine göre işbirliği kapsamındaki hastanelerde lisans ve uzmanlık eğitimleri, fakülte dekanının yetki ve sorumluluğunda yürütülür. Kuşkusuz özel hastanenin de bu eğitimlerin yürütülmesi için gerekli altyapıyı sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu bağlamda hastane mesul müdürünün de eğitim hizmetlerinin aksamaması için gerekli tedbirleri alması gerekmektedir.

Bunun yanında Usul ve Esaslar kapsamında hastanede verilen uzmanlık eğitiminin takibi ve değerlendirilmesi, Tıpta ve Dış Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliği ve Eczacılıkta Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğine göre yapılır⁷². Ayrıca hastanede bir uzmanlık eğitim programında eğitim verilebilmesi için üniversite tarafından bir eğitim sorumlusu da görevlendirilmiş olmalıdır⁷³. Bu kapsamda özel hastane, YÖK ve Tıpta Uzmanlık Kurulu/ Eczacılıkta Uzmanlık Kurulu denetimlerine de tabi tutulmaktadır. Buna göre, işbirliği yapan özel hastane, YÖK'ün oluşturduğu denetim komisyonu tarafından, her eğitim ve öğretim yılı içinde en az bir kez bu Usul ve Esaslar'da belirtilen şartlar açısından denetlenir. YÖK tarafından, vakıf üniversitesinin bir sonraki yıla ilişkin öğrenci kontenjanları belirlenirken bu rapor esas alınır⁷⁴. Ayrıca bu denetimlerde, Usul ve Esaslar'da belirlenen kapasite ve eğitim altyapısı yeterliliğini kaybettiği ve fakat mezuniyet öncesi ve sonrası eğitim ve öğretimin gereklerini ve yükümlülüklerini yerine getiremediği anlaşılan özel hastanenin, mevcut öğrencilerinin eğitim süreleri tamamlanıncaya kadar işbirliğini devam ettirilebilmesine imkân tanınabilir. Bu durumda YÖK'ün yeni kontenjan vermeme ve mevcut uzmanlık öğrencilerini başka üniversitelerde görevlendirme hakkı saklı bulunmaktadır⁷⁵.

Dolayısıyla işbirliği neticesinde özel hastane tarafından, lisans ve uzmanlık eğitimleri yönünden gerekli altyapıyı sağlama, lisans ve uzmanlık öğrencilerine öğrencilik faaliyetlerinin yürütülebilmesi için gerekli ders araç gereçleri, staj uygulama ve imkânları ile diğer eğitsel ve sosyal gereksinimlerin karşılanması gerekmektedir.

1. Öğretim Elemanları Bakımından Doğan Hukuki Sonuçlar

Vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliği neticesinde, üniversite öğretim elemanlarının özel hastanede faaliyet göstermesi mümkün olmaktadır. Buna göre özel hastanede fiilen görev alan üniversite öğretim elemanlarının görevlendirilmesi, ilgili dekan ve hastane mesul müdürünün talebi üzerine rektör

72 Usul ve Esaslar m. 9/3.

73 Usul ve Esaslar m. 9/4.

74 Usul ve Esaslar m. 8/5.

75 Usul ve Esaslar m. 8/2.

tarafından yapılır⁷⁶. Bununla birlikte Usul ve Esaslar'da bu görevlendirmenin sınırı da çizilmiştir. Buna göre hastanede çekirdek müfredatın ve uzmanlık eğitiminin gereklerini yerine getirmek üzere, her uzmanlık eğitimi programı için gerekli olan asgari sayıda öğretim üyesinin görevlendirilmesi söz konusu olmaktadır. Ayrıca bu görevlendirmenin YÖK'ün uygun görüşü ve Sağlık Bakanlığı'nın onayı ile yapılması mümkündür⁷⁷. Bu çerçevede görevlendirilen öğretim elemanları, uzmanlık dallarının gerektirdiği sağlık hizmeti sunumu yaparlar. Ayrıca bilimsel görüş, proje, araştırma ve benzeri hizmetler ile mezuniyet öncesi ve sonrası eğitim öğretim hizmetlerini de yerine getirirler⁷⁸.

Söz konusu personelin disiplin ve özlük işlemlerinin de üniversitenin ilgili mevzuatına göre yürütülmesi gerekmektedir⁷⁹. Buna göre öğretim elemanlarının disiplin işlemleri 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununa göre yürütülmeye devam eder.

Diğer yandan, işbirliği yapılan hastanede sağlık hizmeti sunan üniversite öğretim üyelerinin üniversite ödenekleri dahil, kadrosuna bağlı ödemeleri üniversite tarafından ödenir⁸⁰. Öğretim üyeleri ile özel hastane arasında bu işbirliği kapsamında hizmet akdine dayanan parasal ilişki kurulması da yasaklanmış bulunmaktadır⁸¹.

Bununla birlikte, öğretim üyeleri tarafından yürütülen sağlık hizmetlerinin karşılığı olan ücretler vakıf üniversite ile özel hastane arasında kararlaştırılır. Bu ücretler hastane tarafından üniversiteye aktarılır. Bunu takiben de üniversitenin öğretim üyelerine ücretlerini ödemesi söz konusu olur⁸².

2. Öğrenciler Bakımından Doğan Hukuki Sonuçlar

Vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliği, bu işbirliği kapsamında özel hastanede lisans ve uzmanlık eğitimi alan öğrenciler bakımından da önem teşkil etmektedir. Buna göre öğrenciler, eğitim ve öğretime yönelik mevzuat hükümleri ile birlikte hastanenin tabi olduğu mevzuat hükümlerine de uymak zorundadır⁸³.

Diğer yandan, tıp ve/veya diş hekimliği fakültelerinin lisans öğrencileri ile uzmanlık öğrencileri, eğitimlerinin gereği sayılan her türlü uygulamayı protokol yapılan hastanede yapma hakkına sahip bulunmaktadır. Dolayısıyla özel

76 3359 sayılı Kanun Ek m. 15/2; Usul ve Esaslar m. 10/1.

77 Usul ve Esaslar m. 8/1-d.

78 Usul ve Esaslar m. 10/2.

79 Usul ve Esaslar m. 11/1.

80 Usul ve Esaslar m. 11/3.

81 Usul ve Esaslar m. 11/4.

82 Usul ve Esaslar m. 11/4.

83 Usul ve Esaslar m. 11/2.

hastanenin bu amaçla eğitim ve öğrencilik faaliyetlerinin yürütülebilmesi için gerekli olan ders araç ve gereçlerini temin etmesi ve öğrencilere staj ve uygulama imkânları ile diğer eğitim şartlarını sağlaması gerekmektedir⁸⁴.

Bununla birlikte uzmanlık öğrencilerinin uzmanlık eğitimi uygulaması sayılmayan işlerde görevlendirilmesi de mümkün değildir⁸⁵. Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinde uzmanlık öğrencisi, “*kurumlarındaki kadro unvanı ne olursa olsun, bu Yönetmelik ve ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde programlarda uzmanlık eğitimi gören, araştırma ve uygulama yapan kişiler*” olarak tanımlanmaktadır. Bu halde uzmanlık öğrencileri, uzmanlık eğitimi kapsamında araştırma ve eğitim çalışmalarında yer alabileceği gibi, eğitimcilerin gözetim ve denetiminde sağlık hizmeti sunumuna da katılabilir.

B. Sağlık Hizmetleri Bakımından Sonuçları

Tıpta ve diş hekimliğinde lisans ve uzmanlık eğitimi veren vakıf üniversiteleri, bu eğitimin bir parçası olarak sağlık hizmeti sunumuna da katılmaktadırlar. Vakıf üniversitesinin özel hastane ile işbirliği yapması ise sağlık hizmet sunumu bakımından da çeşitli sonuçlar doğurmaktadır.

1. Vakıf Üniversitesi Bakımından Doğan Hukuki Sonuçlar

Vakıf üniversiteleri tarafından tıpta ve diş hekimliğinde lisans ve uzmanlık eğitimi verebilmesi için sağlık eğitiminin bir parçasını oluşturan sağlık hizmet sunulmasına da ihtiyaç bulunmaktadır. Bu kapsamda vakıf üniversiteleri tarafından uygulama ve araştırma merkezi bünyesinde doğrudan hastane kurulabilir. Ancak vakıf üniversitesinin uygulama ve araştırma merkezi bulunmaması veya uygulama ve araştırma merkezinin kapasitesinin yeterli olmaması halinde özel hastane ile işbirliğine gitmesi mümkündür. İşte bu halde işbirliği yapılan özel hastane, üniversite için sağlık uygulama ve araştırma merkezi, yani üniversite hastanesi olarak kabul edilmektedir⁸⁶. Dolayısıyla işbirliği neticesinde, vakıf üniversitesi sağlık eğitiminin bir parçası olan sağlık hizmetleri sunumunu gerçekleştirmek için gerekli hastaneye kavuşmuş olmaktadır.

2. Özel Hastane Bakımından Doğan Hukuki Sonuçlar

İşbirliği yapılan özel hastane, üniversite için sağlık uygulama ve araştırma merkezi kabul edilmektedir. Dolayısıyla vakıf üniversitesi, işbirliği neticesin-

84 Usul ve Esaslar m. 8/4.

85 Usul ve Esaslar m. 9/7. Bununla birlikte Tıpta ve Diş Hekimliğinde Uzmanlık Eğitimi Yönetmeliğinin 11/4 hükmüne göre uzmanlık öğrencileri, “...deprem, sel baskını, salgın hastalık gibi olağandışı ve hizmetin normal olarak sürdürülemediği hallerde uzmanlık öğrencileri, hekimlik görevlerini yürütmek üzere eğitim gördüğü kurumun dışındaki aynı il sağlık tesislerine 3 ayı geçmemek üzere görevlendirilebilir”.

86 3359 sayılı Kanun Ek m. 15/2.

de, sağlık alanında lisans ve uzmanlık eğitimi için gerekli olan sağlık tesisi ihtiyacı karşılanmış olmaktadır. Bununla birlikte işbirliği yapılan özel hastane, öğretim üyelerinin faaliyetleri ve üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışında kendi mevzuatına tabi olmaya devam etmektedir⁸⁷. Usul Esaslar'ın 5. maddesinde kendi mevzuatı ile kastedilenin Özel Hastaneler Yönetmeliği olduğu açıkça zikredilmiştir. Buna göre işbirliği yapan özel hastanelere, tesis, hizmet ve personel standartları ile açılmaları ve kapanmalarına ilişkin ÖHY hükümleri uygulanmaya devam etmektedir.

a. Üniversite Hastanesi Niteliği

Vakıf üniversitesi ile işbirliği yapan özel hastanenin, anılan hususlar dışında sağlık ve uygulama araştırma merkezi yani üniversite hastanesi niteliğini taşıdığını kabul etmek gerekmektedir⁸⁸. Buna göre 5510 sayılı Kanunun uygulanması bakımından sağlık hizmet sunucuları Sağlık Bakanlığı tarafından birinci, ikinci ve üçüncü basamak olarak basamaklandırılmaktadır⁸⁹. Sağlık kuruluşlarının, başta sevk zinciri içerisindeki yeri olmak üzere, sunulan sağlık hizmeti kapsam ve niteliği gibi hususlarda sağlık hizmet sunumundaki fonksiyonu, bu basamaklandırmaya göre farklılık arz etmektedir. SUT'da yer alan bu basamaklandırmaya göre; sağlık hizmet sunucuları resmi, özel ve basamaklandırılmayanlar şeklinde de ayrıma tabi tutulmuştur⁹⁰. Bu ayırım uyarınca da özel hastaneler, ikinci basamak özel sağlık kurumları arasında yer alırken; üniversite hastaneleri ile bu hastanelere bağlı sağlık uygulama ve araştırma merkezleri üçüncü basamak resmi sağlık kurumları arasında yer almaktadır. Bu durumda işbirliği yapan özel hastane, vakıf üniversitesi için uygulama ve

87 3359 sayılı Kanun Ek m. 15/2.

88 Ayrıca ifade etmek gerekir ki, 31.05.2019 tarih ve 30790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Özel Hastaneler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle vakıf üniversiteleri tarafından kurulan hastanelerin, vakıf üniversitelerine ait hastanelerin ilgili mevzuattan kaynaklanan muafiyetleri saklı kalmak kaydıyla özel hastanelere ilişkin öngörülen planlama, ön izin ve ruhsatlandırma şartları ile sağlık insan gücü kriterlerine, bina, fizik yapı, tesis, tıbbi donanım ve hizmet standartlarına tabi olduğu kurala bağlanarak, vakıf üniversite hastaneleri ile özel hastanelerin aynı asgari standartlara tabi olduğu düzenlenmiştir.

89 5510 sayılı Kanunun m. 70: "Bu Kanunun uygulanması bakımından sağlık hizmeti sunucuları birinci, ikinci ve üçüncü basamak olarak Sağlık Bakanlığı tarafından basamaklandırılır. Bu basamaklar ve sağlık hizmet sunucuları arasında sevk zinciri; tanı, ön tanı, hekimlerin ve dış hekimlerinin uzmanlıkları dikkate alınmak suretiyle tüm yurtta veya il ya da ilçe bazında Sağlık Bakanlığının görüşü alınarak Kurum tarafından belirlenir. Aile hekimleri birinci basamak hizmet sunucuları içinde yer alır. Kurumca sağlık hizmetlerinin sağlanabilmesi için, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişiler sevk zinciri kurallarına uygun hareket etmek zorundadır. 60 ncı maddenin birinci fıkrasının (c) bendinin (1) ve (3) numaralı alt bentlerinde sayılanlar ile aynı maddenin onikinci, onüçüncü ve ondördüncü fıkraları kapsamında genel sağlık sigortalısı sayılanların, Kurumla sözleşmeli üniversite ve istisnai hallerde özel sağlık hizmeti sunucularına müracaat edebilme koşulları ile uygulamaya ilişkin usul ve esaslar Kurum tarafından belirlenir."

90 SUT madde 1.4.1.

araştırma merkezi olarak kabul edildiğinden, söz konusu özel hastanenin SUT kapsamında üçüncü basamak resmi sağlık kurumu, yani üniversite hastanesi olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

Nitekim 3359 sayılı Kanunun Ek 15. maddesi yürürlüğe girmeden önce ortaya çıkan bir uyuşmazlıkta; Yükseköğretim Kurulunca belirlenen 2012 tarihli Vakıf Yükseköğretim Kurumları ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Usul ve Esasların, 2015 yılında değiştirilmesi üzerine Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından bu değişiklik gerekçe gösterilerek “SGK ile hastane arasındaki protokolün feshedildiği, bu sebeple ... A.Ş.’nin özel hastane statüsünde yeniden protokol imzalamaya davet edilmesi” şeklinde tesis edilen kararın iptali istemiyle açılan davada İdare Mahkemesi, “...üniversite ile işbirliği yapan (afiliye) özel hastanelerin SGK ile hizmet çeşitliliğinde kısıtlamaya gitmeksizin, 5510 sayılı Kanunun 73. maddesinde Vakıf Üniversiteleri ile ilgili belirlenen istisna dışında SGK’nun Sağlık Uygulama Tebliği ile belirlediği ve aynı fonksiyonu ifa eden devlet üniversite hastaneleri ile yaptığı anlaşmaya aynı içerikte anlaşma yapmasının tıp lisans ve tıpta uzmanlık eğitiminin sağlanması ve üstün kamu yararı açısından gerekli olması, ayrıca hukuka ve idareye güven ile kazanılmış hak ilkeleri ve dolayısıyla Anayasa’da düzenlenen hukuk devleti ilkesi gereğince, Üniversite ile Özel Hastane arasında imzalanan ve YÖK tarafından onaylanan, buna dayalı olarak eğitim öğretim faaliyetinin başladığı ve bunu sağlamaya dönük tüm altyapı ve teknik yatırımların gerçekleştirilmesine dayanak teşkil eden YÖK’ün 2012 ve daha sonra 2015 yılında çıkardığı usul ve esaslara dayalı olarak ... Üniversitesi ile davacının ortağı olduğu şirket arasında imzalanan ve YÖK tarafından uygun bulunan 2015 tarihli protokolün 5 yıllık süresince (devamı halinde protokol süresince) Sosyal Güvenlik Kurumu Vakıf Üniversiteleri ile Afiliye Hastane Sağlık Hizmetleri Protokolünün devamı gerektiğinden yeni usul ve esaslar belirlendiği gerekçesiyle tesis edilen ve aynı zamanda hastanenin niteliğini değiştiren dava konusu işlemde mevzuat hükümlerine ve hukuka uyarlık bulunmamaktadır” şeklindeki gerekçeyle, işbirliği yapan özel hastanenin üniversite hastanesi niteliğinde olduğu sonucuna varmıştır⁹¹.

91 İstanbul 7. İdare Mahkemesi T.25.12.2015, E.2015/1117, K.2015/2464 (Anılan karar Danıştay 15. Dairesi’nin E.2016/4434, K.2016/6088K. sayılı kararıyla onanmıştır.) (yayımlanmamıştır) Aynı yönde bkz. İstanbul 6. İdare Mahkemesi E.2015/1931, K.2016/1139 (yayımlanmamıştır). Nitekim aynı şekilde 2012 tarihli Usul ve Esaslar’da işbirliği yapılan özel hastanenin üniversite hastanesi niteliği şu şekilde düzenlenmiş bulunmaktaydı; “Hastanede üniversite tarafından görevlendirilmiş olan tıp fakültesi öğretim üyesi sayısının hastane tabip kadrosunun %50’sinden fazlasını teşkil etmesi durumunda bu hastane Sosyal Güvenlik Kurumu ve diğer kamu kurumları nezdinde 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanununun 3 üncü maddesinde tanımlanan Uygulama ve Araştırma Merkezi (Üniversite Hastanesi) niteliğinde kabul edilir. Bu nitelikteki bir hastanede, öğretim üyelerinin %25’i birinci yıl sonunda, %50 veya daha fazlası ise ikinci yıl sonunda tamamlanmış olmalıdır. Yükseköğretim Kurulu tarafından yapılan

Gerçekten de Usul ve Esaslar'ın 8/1-ç maddesinde "(h)astanede uzmanlık eğitimi verilebilmesi için, uzmanlık eğitimi çekirdek müfredatlarının ve bu müfredatlara göre uzmanlık eğitimlerinin gereklerini yerine getirecek sayı ve çeşitlilikte hasta kabul edebilecek yapılanma tamamlanmış olmalıdır" hükmü yer almaktadır. Uzmanlık eğitiminin gerektirdiği sayı ve çeşitlilikte hasta kabulü yapılanması ise sağlık kuruluşları basamaklandırmasına uygun şekilde hastanenin üçüncü basamakta yer almasıyla mümkün olmaktadır. Dolayısıyla da hastanenin üniversite hastanesi olarak kabul edilmesi gerekir. Nitekim 3359 sayılı Kanun uyarınca da hastanenin, vakıf üniversitesi için uygulama ve araştırma merkezi yani üniversite hastanesi olarak kabul edileceği düzenlenmiştir.

Bunun yanında 3359 sayılı Kanun'da işbirliği yapılan özel hastanenin, öğretim üyelerinin faaliyetleri ve üniversitenin eğitim ve araştırma işlevi dışında ÖHY'ye tabi olmaya devam edeceği de ifade edilmektedir⁹². Yukarıda da açıklandığı üzere öğretim üyeleri tarafından işbirliği yapılan özel hastanede uzmanlık dallarının gerektirdiği sağlık hizmetlerinin sunumu, bilimsel görüş, proje, araştırma ve benzeri hizmetler ile mezuniyet öncesi ve sonrası eğitim ve öğretim faaliyetleri yürütülebilir. Dolayısıyla sağlık hizmet sunumu yönünden, işbirliği yapılan hastanenin üniversite hastanesi statüsünde bulunduğu açıktır. Bu çerçevede SGK ile işbirliği yapan özel hastane arasındaki hukuki ilişkinin, sosyal güvenlik mevzuatında üniversite hastanelerine dair hükümleri çerçevesinde yürütülmesi gerekir. Nitekim devlet üniversiteleri ile Sağlık Bakanlığına ait sağlık tesislerinin birlikte kullanımı halinde birlikte kullanımdaki sağlık tesislerinin, sundukları sağlık hizmetleri bakımından 5510 sayılı Kanunun 72. maddesinin uygulanmasında, üniversite hastanesi statüsünde kabul edileceği açıkça düzenlenmiştir⁹³. Örneğin, 5510 sayılı Kanunun 73. maddesine 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." Anılan Kanunun 72. maddesine göre ise SGK tarafından sağlık hizmet sunucusuna ödenecek bedel belirlenirken hizmet basamağı da dikkate alınır. Bu halde işbirliği yapan özel hastane ile SGK'nın sözleşme yapması halinde, bu sözleşmenin üniversite hastanesi ile yaptığı sözleşmelerle aynı içerik ve kapsamda olması ve SGK tarafından ödenecek hizmet bedelinin de buna göre belirlenmesi gerekmektedir.

denetimlerde bu şartları kaybettiği anlaşılan hastanenin üniversite hastanesi niteliği iptal edilerek Sosyal Güvenlik Kurumu ve Sağlık Bakanlığı'na bilgi verilir."

92 3359 sayılı Kanun Ek m. 15/2.

93 Sağlık Bakanlığına Ait Kurum ve Kuruluşlar ile Devlet Üniversitelerinin İlgili Birimlerinin Birlikte Kullanımı ile İşbirliği Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik m. 11/1.

Nitekim Danıştay'ın vakıf üniversite hastaneleri ile devlet üniversite hastaneleri arasında ayırım yapılmasını hukuka aykırı bulan kararları mevcuttur. Buna göre Sağlık Uygulama Tebliği'nde yapılan değişiklikle devlet üniversitelerinde öğretim üyeleri tarafından mesai saati dışında sunulan sağlık hizmetlerinden, sunulan hizmet karşılığı ilave ücret alınabilmesine imkân tanınmıştır. Ancak anılan düzenlemede vakıf üniversiteleri, bu düzenlemenin kapsamı dışında bırakılmıştır⁹⁴. Danıştay 15. Dairesi ise vakıf üniversitesi hastaneleri ile devlet üniversitesi hastaneleri arasında öğretim üyelerinin statüsü ve sunulan sağlık hizmeti bakımından bir farklılık bulunmadığı gerekçesiyle bu üniversite hastanelerinin farklı kurallara tabi kılınmasına yönelik düzenlemeyi eşitlik ilkesine aykırı bularak iptaline karar vermiştir⁹⁵. Danıştay 15. Dairesi bir başka

94 Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ m. 2: "Aynı Tebliğin 1.9.3 numaralı maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesi aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir.

"Aşağıda belirtilen sağlık hizmetleri için (Yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında (vakıf üniversiteleri hariç) öğretim üyesi tarafından SUT'un 2.1.1 numaralı maddesi kapsamında verilen sağlık hizmetleri hariç) hiçbir ilave ücret alınmaz." (01.08.2013 tarih ve 28725 sayılı Resmî Gazete)

95 "5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 73. maddesinde kamu kurumlarınınca yürütülen sağlık hizmetlerinde ilave ücret alınmaması genel kural olarak belirlenmiş iken daha sonra yapılan değişikliklerle bu genel kural genişletilerek, yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında öğretim üyeleri tarafından mesai saatleri dışında bizzat verilen sağlık hizmetleri için ilave ücret alınabilmesi yoluna gidilmiştir. Maddenin son cümlesinde ise, Kurumun bu fıkra kapsamında ilave ücret alınmayacak sağlık hizmetlerini belirlemeye yetkili olduğu belirtilmiştir. 5510 Sayılı Kanununun yukarıda belirtilen hükmü davaya konu değişiklikle Tebliğinin 1.9.3. maddesine eklenmiştir. Ancak bu ekleme yapılırken, yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında öğretim üyeleri tarafından mesai saatleri dışında bizzat verilen sağlık hizmetleri için ilave ücret alınabileceği yönündeki kural daraltılarak vakıf üniversiteleri hariç tutulmuştur.

Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinin 1.9.3. maddesinde sayılan ilave ücret alınmayacak sağlık hizmetleri incelendiğinde bunların, acil servislerde verilen ve SUT eki EK-2/B Listesinde yer alan 520.021 kod numaralı "Yeşil alan muayenesi" adı altında Kuruma fatura edilebilen sağlık hizmetleri hariç olmak üzere, acil haller sebebiyle sunulan sağlık hizmetleri, yoğun bakım hizmetleri, yanık tedavisi hizmetleri, kanser tedavisi (radyoterapi, kemoterapi, radyo izotop tedavileri), yeni doğana verilen sağlık hizmetleri, organ, doku ve kök hücre nakillerine dair sağlık hizmetleri gibi niteliği itibarıyla ilave ücret alınmaması gereken hizmetler olduğu görülmektedir. Buna rağmen, Kurum tarafından yapılan düzenleme ile ilave ücret alınmaması gereken sağlık hizmetlerine istisna getirilmiştir. Bu istisnanın 5510 Sayılı Kanun'un 73. maddesiyle düzenlenen yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında öğretim üyeleri tarafından mesai saatleri dışında bizzat verilen sağlık hizmetleri için tanınan istisna kapsamında olduğu düşünülse bile, söz konusu Kanun maddesinde, bu sağlık hizmetleri için ilave ücret alınabileceği yönündeki kuralda vakıf üniversitelerinin hariç tutulduğuna dair bir ifade yer almaması sebebiyle Sağlık Uygulama Tebliğiyle böyle bir sınırlamaya gidilmesinde hukuken olanak bulunmamaktadır.

Ayrıca, Kurumca verilen savunmalarda, iptali istenilen bu düzenlemede vakıf üniversitelerinin sayılmamasının nedeni olarak bu üniversitelerin zaten ilave ücret aldığı için maddede ayrıca zikredilmesi halinde hastaların mağdur olacağı ifade edilmiş ise de Tebliğinin 1.9.3. maddesinde sayılan sağlık hizmetlerinden hiçbir şekilde ilave ücret alınmaması bütün sağlık hizmet sunucuları için genel kural olduğundan, vakıf üniversitelerinin de bu hizmetler sebebiyle hastalardan ilave ücret almasının mümkün olmadığı açıktır.

karanında da yükseköğretim kurumlarında sunulan sağlık hizmetlerinden ilave ücret alınabilmesine ilişkin düzenlemede⁹⁶, yine vakıf üniversitesinin kapsam dışında bırakılmasını aynı gerekçelerle hukuka aykırı bulmuştur⁹⁷. Daha sonra Sağlık Uygulama Tebliğinde yapılan değişiklikle üniversite hastaneleri dört farklı gruba ayrılmıştır⁹⁸. Bu ayrıma göre de SUT kapsamında yapılan uygulamalar, belirlenen statülere göre farklılaştırılmıştır. Bu bağlamda anılan düzenlemenin vakıf üniversitesi ile işbirliği yapan hastane bakımından uygulanmaması için yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada ise İdare Mahkemesi, Danıştay 15. Dairesi'nin yukarıda anılan kararlarına atıf yaparak, üniversite hastaneleri arasında farklı bir statü oluşturmanın ve vakıf üniversite hastanelerini devlet üniversite hastanelerinden farklı bir uygulamaya tabi tutmanın anayasal bakımdan da mümkün olmadığına karar vermiştir⁹⁹.

Diğer taraftan, vakıf üniversiteleri ile diğer üniversite hastanelerinde görevli öğretim üyelerinin statüleri ve verdikleri sağlık hizmetlerinde farklılık olmamasına karşın idari ve mali özerklikleri dikkate alınarak Sağlık Uygulama Tebliğinin davaya konu maddesiyle, vakıf üniversitesinin kapsam dışında bırakılmasının eşitlik ilkesini zedeleyeceğinden hukuka uyarlık bulunmamaktadır.” Bkz. Danıştay 15. Dairesi E.2013/12083, K.2016/390 www.lexpera.com.tr (12 Mart 2019).

96 Söz konusu düzenleme şu şekildedir; Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ m. 1: “24/3/2013 tarihli ve 28597 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinin 1.9.3 numaralı maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Ancak; Yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında (vakıf üniversiteleri hariç) öğretim üyesi tarafından verilen 18 yaşını doldurmamış çocuklar hariç olmak üzere; SUT eki EK-2/B ve EK-2/C Listesindeki 618200-P618200 kodlu “Koklear implant yerleştirilmesi” işlemi için ilave ücret alınabilir. Ayrıca Yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında (vakıf üniversiteleri hariç) öğretim üyesi tarafından verilen SUT’un 2.1.1 numaralı maddesi kapsamındaki sağlık hizmetleri ve kardiyovasküler cerrahi branşında yapılan cerrahi işlemler için de ilave ücret alınabilir.” Bkz. 30.08.2014 tarih ve 29104 sayılı Resmî Gazete.

97 Danıştay 15. Dairesi E.2014/8481, K.2016/608 www.lexpera.com.tr (12 Mart 2019).

98 Söz konusu gruplandırma şu şekildedir; “U1 - Tıp Fakülteleri Bulunan Devlet Üniversiteleri Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezleri (Devlet Üniversitesi Hastaneleri).

U2 - Tıp Fakülteleri Bulunan Vakıf Üniversiteleri Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezleri (Vakıf Üniversitesi Hastaneleri).

U3 - Tıp Fakülteleri Bulunan Devlet Üniversiteleri ile ortak kullanım protokolü imzalayan Sağlık Bakanlığı Hastaneleri.

U4 - Tıp Fakülteleri Bulunan Vakıf Üniversiteleri ile eğitim ve uygulama amaçlı protokol imzalayan özel sağlık hizmet sunucuları” (18.06.2016 tarih ve 29746 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğ).

99 İstanbul 9. İdare Mahkemesi E.2017/22, K.2017/2475 (yayımlanmamıştır). Anılan karara ilişkin yapılan istinaf incelemesi neticesinde İstanbul Bölge İdare Mahkemesi Yedinci İdare Dava Dairesi E.2018/496, K.2018/1098 sayılı kararıyla Sağlık Uygulama Tebliğinin ülke çapında uygulanan genel düzenleyici işlem olması nedeniyle davanın ilk derece yargı yeri olarak Danıştay’ın görev alanına girdiğine karar vermiştir (yayımlanmamıştır). Söz konusu dava Danıştay 15. Dairesi’nin 2018/3358E. sayılı dosyasına kayıtlı olarak sürmektedir. Bu davada Danıştay, Sağlık Uygulama Tebliğinde dava konusu edilen talebe ilişkin değişikliklerin ya-

Sonuç olarak, hem SGK mevzuatı bakımından hem de gerçekleştirilecek tıbbi uygulamalar bakımından, bu hastaneleri diğer üniversite hastanelerinden farklı bir statüye tabi kılmak hukuken mümkün değildir. Aksi halde hem hizmetin gereğine hem de eşitlik ilkesine aykırı bir durum doğacaktır. Özellikle üniversite hastanelerinde, üniversite hastanesi niteliğine sahip oldukları için yapılabilen her türlü tıbbi uygulamayı, üniversite hastanesi niteliği taşıyan vakıf üniversitesi ile işbirliği halindeki hastane de şüphesiz yapabilecektir. Aksi halde bu hastanenin üniversite hastanesi vasfı kazanmasının maddi ve hukuki sonucu ortadan kalkar. Bu da hem 3359 sayılı Kanun'un Ek 15. maddesine hem de işin mahiyetine aykırı olacaktır.

b. Sağlık Planlaması

Özel hastanenin işbirliği yapması, sağlık planlaması bakımından da çeşitli sonuçlar doğurmaktaydı. Buna göre sağlık planlaması, faaliyetine ihtiyaç duyulan sağlık kurum ve kuruluşları ile bunlara ait sağlık insan gücü, tıbbi hizmet birimleri ve nitelikleri ile teknoloji yoğunluklu tıbbi cihaz dağılımı alanlarında kamu ve özel sektörü kapsayacak şekilde belirlenmesini ifade etmektedir¹⁰⁰. Bu kapsamda özel hastaneler de planlama hükümlerine göre açılmakta ve açılışında mevcut olan uzmanlık dalı ve kadrosuna göre sağlık hizmeti sunmaktadır. Bunun yanında Sağlık Bakanlığı tarafından yapılan uzman hekim planlamasına göre özel hastaneye ek kadro verilebilmesi veya diğer özel hastanelerle ve tıp merkezleriyle kadro devir ve değişikliği yapılması mümkündür¹⁰¹. Bu bağlamda vakıf üniversiteleri ile işbirliği yapan özel hastanelere sağlık planlamasından istisna olarak, sadece üniversiteden görevlendirilmiş doçent ve profesör unvanlı öğretim üyelerine mahsus olmak ve sadece işbirliği yapılan hastanede çalışmak üzere asgari öğretim üyesi standartları açısından Yükseköğretim Kurulunun görüşü ve Bakanlık kadro planlamaları dikkate alınarak Bakanlıkça uzmanlık dalı ilavesi ve ek kadro tahsisi yapılması da mümkün bulunmaktaydı. Bu istisnanın tanınabilmesi için hastane kadrosunun asgari eğitim standardı bakımından yetersiz olması gerekmektedir¹⁰². Ancak 31.05.2019 tarih ve 30790 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Özel Hastaneler Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelikle yapılan değişiklikle işbirliği yapan özel hastaneye, sağlık planlamasından istisna olarak uzman hekim kad-

pıldığı, dava konusu edilen düzenlemelerin yürürlükte bulunmadığı gerekçesiyle yürütmenin durdurulması talebinin incelenmeksizin reddine karar vermiştir.

100 ÖHY Ek m. 4. Sağlık planlaması hakkında bkz. Sinan Seçkin, *Özel Hastanelerin Ruhsatlandırılması ve Denetlenmesi*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2019, s. 72-93.

101 ÖHY m. 7.

102 Usul ve Esaslar m. 8/1-e.

rosu, tıbbi hizmet birimi ile teknoloji yoğunluklu tıbbi cihaz verilmesi usulüne son verilmiştir¹⁰³. Buna göre işbirliği yapan özel hastanelere üniversiteden görevlendirilecek doçent ve profesör unvanlı öğretim üyeleri için hastanenin ruhsatında kayıtlı mevcut uzman hekim kadrolarının kullanılması gerekmektedir. Hastane uzman hekim kadrosunun YÖK tarafından belirlenen asgari eğitim standardı için yetersiz olması halinde ise hastane, kendi kadrosunda bulunan başka bir uzmanlık dalı kadrosunu Bakanlık ile becaşış yoluyla değiştirerek asgari eğitim standardını sağlama imkânına sahip bulunmaktadır¹⁰⁴.

Özel hastanelerin işbirliği yapması halinde, hastanelere sağlık planlamasından istisna olarak uzmanlık dalı ilavesi ve ek kadro tahsisi yapılması, özel hastaneler bakımından bir avantaj gibi görülebilir. Ancak bu husus yukarıda da değinildiği gibi asgari eğitim standartlarının gerektirdiği sayı ve çeşitlilikte hasta kabulü ve uygulamalar için bir zorunluluk teşkil etmektedir. Diğer yandan 3359 sayılı Kanun'un Geçiçi 10. maddesi kapsamında güvence altına alınan Protokollerin sahip olduğu kazanılmış haklar istisnadır.

3. Sağlık Hizmetlerinin Yürütülmesinden Doğan Sorumluluk Bakımından Hukuki Sonuçlar

İşbirliği yapan özel hastanede tıpta ve diş hekimliğinde lisans ve uzmanlık eğitimi yanında, sağlık hizmeti sunumu da yapılmaktadır. Bu noktada sunulan sağlık hizmeti dolayısıyla sağlık hizmetlerinden yararlanan kişilerin zarar görmesi halinde, bu zararın tazminine ilişkin uyuşmazlıkların hangi hukuki esaslara göre çözümleneceğinin de belirlenmesi gerekmektedir. Buna göre özel hastanenin sağlık hizmeti sunduğu kişiler ile özel hastane arasında özel hukuk hükümlerine tabi bir sözleşme ilişkisi bulunmaktadır. Dolayısıyla özel hastanenin sorumluluğunun temelini de bu sözleşme ilişkisi oluşturduğundan, özel hastanelerin sorumluluğuna ilişkin tazminat davalarında görevli yargı düzeni adli yargı olmaktadır. Bununla birlikte sağlık hizmetinin kamuya ait hastanelerde sunulması halinde, sorumluluğun kaynağını idarenin eylem ve işlemleri oluşturmaktadır. Bu halde de idarenin sorumluluğu hizmet kusuru esas alınarak belirlenmektedir. Dolayısıyla bu tür uyuşmazlıklardan kaynaklanan davalarda görevli yargı düzeni idari yargı olmaktadır. Bu durumda işbirliği yapan

103 ÖHY Ek m. 8/4. Bununla birlikte anılan hükümde mevcut işbirliği yapan hastaneler bakımından geçiş hükmü de öngörölmüştür. Buna göre; "Bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihten önce vakıf üniversitesi ile işbirliği protokolü bulunan hastanelere Bakanlıkça planlamadan istisna olarak verilmiş bulunan uzman hekim kadroları ve uzmanlık dallarının gerektirdiği tıbbi hizmet birimleri ile teknoloji yoğunluklu tıbbi cihazlar protokol süresinin bitiş tarihinde herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır. Ancak, protokolün bitmesine iki yıldan az süre kalmış hastanelerin iptal işlemleri bu Yönetmeliğin yayımlandığı tarihten itibaren ikinci yılın sonunda uygulanır".

104 ÖHY Ek m. 8/4.

özel hastanede sağlık hizmeti alan ve bu hizmetin sunumundan kaynaklanan bir zarara uğrayan kişinin zararına ilişkin uyuşmazlık hangi hukuki esaslara göre, hangi yargı düzeninde çözülmelidir?

Hemen belirtmek gerekir ki, yargı organları, vakıf üniversitesi hastanelerinde sunulan sağlık hizmetinden kaynaklanan zararların tazmini istemiyle açılan davalarda idari yargının görevli olduğuna kanaat getirmektedir. Buna göre Uyuşmazlık Mahkemesi, vakıf üniversitesinin kamu tüzel kişiliği haiz olduğunu vurgulamakta, vakıf üniversitesi hastanesinde yürütülen sağlık hizmeti sırasında kişinin uğradığını iddia ettiği zararın tazmini istemiyle idari yargıda dava açılması gerektiğini ifade etmektedir. Yüksek Mahkemenin gerekçesinin ilgili kısmı şu şekildedir¹⁰⁵; “İdari rejime dayalı olarak düzenlenmiş bulunan Türkiye’nin idari yapısında, kamu tüzel kişiliği idari yargının görev alanının belirlenmesinde kullanılan ölçütlerden birisidir. Kamu tüzel kişilerinin kuruluş amacı kamu yararı, faaliyet konulan ise kamu hizmetidir. Bu bağlamda, Kamu Tüzel Kişileri, özel hukuk tüzel kişilerine nazaran üstün ve ayrıcalıklı kamu gücüne sahiptirler ve tek taraflı işlemlerle yeni hukuki durum yaratabilirler. Bu nedenle de kamu hukukuna tabidirler. ...Bu duruma göre, Vakıf Üniversitesi Hastanesinin kamu hizmetini yürüttüğü sırada kişilere verdiği zararın tazmini istemiyle açılan bu davada, kamu hizmetinin yöntemine ve hukuka uygun olarak yürütülüp yürütülmediğinin, hizmet kusuru veya başka nedenle idarenin sorumluluğu bulunup bulunmadığının saptanması gerekmektedir. Bu hususların saptanması ise idare hukuku ilkelerine göre yapılabileceğinden, 2577 sayılı Yasa’nın 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendi kapsamında bulunan tam yargı davasının görüm ve çözümünde idari yargı yerleri görevlidir.” Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da, vakıf üniversitelerinin kamu tüzel kişiliğini haiz olduğunu belirledikten sonra, vakıf üniversitesi hastanesinde sunulan sağlık hizmeti dolayısıyla uğranıldığı iddia edilen zararın tazminine ilişkin uyuşmazlığın hizmet kusuru ilkesine göre çözümlenmesi gerektiği gerekçesiyle idari yargının görevli olduğuna karar vermiştir¹⁰⁶. Yargıtay

105 Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü T. 5.11.2012, E. 2012/57, K. 2012/213 (kararlar bilgi bankası) www.uysuzmazlik.gov.tr (12 Mart 2019) Aynı yönde bkz. Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü T. 2.7.2012, E. 2012/68, K. 2012/145 (kararlar bilgi bankası) www.uysuzmazlik.gov.tr (12 Mart 2019).

106 “...vakıf üniversiteleri, kazanç amacı olmamak şartı ile mali ve idari konular dışında akademik çalışmalar, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tabi olarak Yükseköğretim Kurulunun görüş ve önerisi üzerine kanunla, tüzel kişiliği haiz olmak üzere kurulmakta olup; bu tüzel kişiliğin de, gerek 2809 sayılı Kanun hükümleri ve gerekse Anayasa Mahkemesi kararı uyarınca kamu tüzel kişiliği niteliğinde olduğu tartışmasızdır.

İdari rejime dayalı olarak düzenlenmiş bulunan Türkiye’nin yönetim yapısında, kamu tüzel kişiliği idari yargının görev alanının belirlenmesinde kullanılan ölçütlerden bir tanesidir. Kamu tüzel kişilerinin kuruluş amacı kamu yararı; faaliyet konuları ise, kamu hizmetidir.

Hukuk Genel Kurulu'nun bir başka kararında ise Anayasanın kamu görevlilerinin görev ve sorumluluklarını düzenleyen 129. maddesinin 5. fıkrasında yer alan “(m) emurlar 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” hükmüne dayanılarak, vakıf üniversitesi hastanesinde çalışan doktor hakkında hatalı tedavi nedeniyle açılan davanın, idari yargıda ve vakıf üniversitesi hasım gösterilerek açılması gerektiği sonucuna varılmıştır¹⁰⁷. Bu durumda kamu tüzel kişiliğini haiz vakıf üniversitesine ait hastanede yürütülen kamu hizmetinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin uyuşmazlığın, idarenin sorumluluğuna ilişkin ilkeler çerçevesinde idari yargıda çözümlenmesi gerekmektedir.

3359 sayılı Kanunun Ek 15. maddesinin 2. fıkrasının son cümlesinde “(i)şbirliği yapılan özel hastane, öğretim üyelerinin faaliyetleri ve üniversitenin eğitim ve araştırma işlevleri dışında kendi mevzuatına tabi olmaya devam eder” hükmü yer almaktadır. İşbirliği çerçevesinde görevlendirilmiş öğretim üyelerinin faaliyetleri ise uzmanlık dallarının gerektirdiği sağlık hizmetlerini sunmak; bilimsel görüş, proje, araştırma, ve benzeri hizmetler ile mezuniyet öncesi ve sonrası eğitim ve öğretim yapmak olarak belirlenmiştir¹⁰⁸. Dolayısıyla işbirliği yapan özel hastanede öğretim üyeleri tarafından sunulan sağlık hizmetlerinin, özel hukuk hükümlerine değil, kamu hukuku kurallarına tabi olduğu Kanunla da düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu itibarla üniversite hastanesi niteliği kazanan özel hastanede sunulan sağlık hizmetlerinden kaynaklanan uyuşmazlıklar bakımından idari yargının görevli olduğunu söylemek mümkündür.

Bu haliyle kamu tüzel kişisi olarak kanunla kuruldukları ve kamu hizmeti sundukları tartışmasız olan vakıf üniversitelerinin hastanelerinin, Devlet üniversiteleri hastanelerinden farklı tutulması hukuken olanaksızdır. Bu bağlamda, sağlık hizmetinin sunulmasından kaynaklanan zararların da tazmin sorumluluğunun doğup doğmadığının, idari yargı yerince hizmet kusuru ilkesi kapsamında incelenerek karar verilmesi gerekir.

Bu durumda, Yeditepe Üniversitesi Hastanesinde tedavi gören davacının yanlış tedavi sonucu zarar gördüğünden bahisle uğranılan zarar karşılığı maddi ve manevi tazminatın ödenmesi istemiyle açılan davanın görüm ve çözümünün idari yargının görevinde bulunması nedeniyle, adli yargının görevine girmediği gerekçesiyle dava dilekçesinin görev yönünden reddi yolunda verilen temyize konu mahkeme kararı isabetlidir.

Hal böyle olunca; yerel mahkemece, aynı gerekçelerle Özel Daire bozma kararına karşı, önceki kararda direnilmiş olması usul ve yasaya uygundur.” Yargıtay Hukuk Genel Kurulu T. 13.5.2015, E. 2014/566, K. 2015/1339 www.lexpera.com.tr (12 Mart 2019). Aynı yönde bkz. Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, T. 1.11.2016, E. 2016/10129, K. 2016/19728 ; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, T.28.9.2016, E. 2015/24443 K. 2016/17383; Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, T. 14.09.2015, E. 2014/33156, K. 2015/26881; Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, T.29.2.2016, E. 2016/989, K. 2016/2572; www.lexpera.com.tr (12 Mart 2019).

107 Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, T. 30.1.2013, E. 2012/4-729, K. 2013/163 www.lexpera.com.tr (12 Mart 2019).

108 Usul ve Esaslar m. 10/2.

Ancak bu halde, özel hastanenin kadrosunda bulunan hekimler tarafından sunulan sağlık hizmetlerinden kaynaklanan zararlar bakımından ise özel hukuk kurallarının uygulanacağını ve adli yargının görevli olacağı ileri sürülebilir. Bu durum ise aynı çatı altında sunulan sağlık hizmetlerinden kaynaklanan uyumsuzlukların farklı hukuk kurallarına göre farklı yargı düzeninde çözümlenmesi sonucunu doğurur. Nitekim Usul ve Esaslar'ın 2. maddesinde de özel hastanelerin işbirliği yapılan birimlerinin bu düzenlemeye dahil olduğu belirtilmektedir. Bununla birlikte söz konusu düzenlemelerin bu şekilde yorumlanması ve uygulanmasının kabulü mümkün değildir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 3. maddesiyle idarenin eylem ve işlemlerinden kaynaklanan vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine veya kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazmine ilişkin davalarda adli yargının görevli kılınmasını anayasaya aykırı bulmuştur. Buna göre Yüksek Mahkeme'nin gerekçesi şu şekildedir; *“Dava konusu kuralla, sadece kişinin vücut bütünlüğüne verilen maddi zararlar ile buna bağlı manevi zararların ve ölüm nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmini konusu kapsama alınmakta ve bu tazminat davalarına bakma görevi asliye hukuk mahkemelerine verilmektedir. Buna göre, aynı idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlar kapsama alınmadığından, sorumluluk sebebi aynı olsa da bu zararların tazmini davaları idari yargıda görülmeye devam edecek, bu durumda, idarenin aynı yapı içinde aldığı kararın bir bölümünün idarî yargıda bir bölümünün adli yargıda görülmesi yargılamanın bütünlüğünü bozacaktır. Ayrıca iki ayrı yargı kolunda görülen davalarda, idarenin sorumluluğu, bu sorumluluğun kapsamı, idarenin tazmin yükümlülüğü konularında farklı sonuçlara ulaşılabilecektir. Esasen idare hukukunda var olan hizmet kusuru ve kusursuz sorumluluk kavramları, kişilerin gördüğü zararların tazmininde kullanılan ve kişilerin idare karşısında korunma kapsamını genişleten kavramlardır. İdare hukukunda, idarenin hiçbir kusuru olmasa da sosyal risk, terör eylemleri, fedakârlığın denkleştirilmesi gibi kusursuz sorumluluğa ilişkin kavramlara dayanılarak kişilerin uğradığı zararların tazmin edilmesi mümkündür. Özel hukuk alanındaki kusursuz sorumluluk halleri ise belirli konular için düzenlenmiş olup sınırlıdır. İdarenin idare hukuku esaslarına dayanarak tesis ettiği tartışmasız bulunan eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların idarî yargı yerlerinde görülmesi gerektiği kuşkusuzdur. Bu nedenle, yukarıda belirtildiği gibi aynı idari eylem, işlem veya sorumluluk sebebinden kaynaklanan zararların tazminine ilişkin davaların farklı yargı yerlerinde görülmesinde kamu yararı ve haklı neden olduğu söylenemez.”*

Vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliğinde de işbirliği yapan hastane artık vakıf üniversitesi tarafından kullanılmaktadır. Lisans ve uzmanlık eğitimi ve bunun parçası olan sağlık hizmet sunumunda ilgili dekanın yetki ve sorumluluğu bulunmaktadır. Yine sosyal güvenlik mevzuatı açısından da işbirliği yapan hastane, vakıf üniversitesi hastanesi niteliğini taşımaktadır. Dolayısıyla aynı çatı altında sağlık hizmetinden yararlananların, farklı hukuki esaslara göre farklı yargı düzenlerinde hak araması, sorumluluğun kapsamı ve tazmin yükümlülüğü bakımından da farklılık oluşturacaktır. Bu husus ise yargılamanın bütünlüğünü bozacak nitelik taşımaktadır.

Bu durumda üniversite hastanesi niteliğine sahip işbirliği yapan özel hastanede sunulan sağlık hizmetlerinden doğan uyuşmazlıkların da idari yargıda çözümlenmesinin gerektiğini kabul etmek gerekir. Nitekim İdare Mahkemeleri de vakıf üniversitesi ile işbirliği yapmış olan bir hastanede yapılan tıbbi müdahalenin hatalı olduğundan bahisle vakıf üniversitesi aleyhine açılan tam yargı davasında kendisini görevli saymış ve uyuşmazlığın esası hakkında karar vermiştir¹⁰⁹. Adli yargıda ise hem ilk derece mahkemeleri hem de istinaf mahkemeleri söz konusu uyuşmazlıklarda idari yargının görevli olduğuna karar vermişlerdir¹¹⁰.

Buna karşılık bir başka uyuşmazlıkta, vakıf üniversitesi ile işbirliği yapan hastanede yapılan ameliyatlardan neticesinde ortaya çıkan maddi ve manevi zararının tazmini istemiyle adli yargıda dava açılmıştır. İlk derece mahkemesi, özel hastanenin ÖHY'nin Ek. 8. maddesi ve YÖK'ün 2012 tarihli Usul ve Esasları uyarınca işbirliği yaptığı ve üniversite hastanesi statüsünü haiz olduğu gerekçesiyle davayı görev yönünden reddetmiştir. Söz konusu karara ilişkin yapılan temyiz başvurusu neticesinde ise Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, işbirliğine ilişkin yapılan protokolün 2015 yılında feshedildiği, ameliyat tarihi itibarıyla ameliyatı gerçekleştirenlerin üniversitede öğretim üyesi olarak çalışmadıkları gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına karar vermiştir¹¹¹.

109 İstanbul 6. İdare Mahkemesi E.2018/244, K.2019/2457; İstanbul 7. İdare Mahkemesi E.2015/1008, K.2018/34 (yayımlanmamıştır).

110 İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 18. Hukuk Dairesi Başkanlığı E.2019/3200, K.2020/78; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 18. Hukuk Dairesi Başkanlığı E.2019/1114 K.2019/1028; İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 19. Hukuk Dairesi Başkanlığı E.2018/2798, K.2018/1839; Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 3. Hukuk Dairesi E.2019/995, K.2019/1558 (kararlar yayımlanmamıştır).

111 “..Oysa; gerekçede yer verilen 07/04/2011 tarih 27898 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Özel Hastaneler Yönetmeliğinde değişiklik yapılmasına dair Yönetmeliğin “Vakıf Üniversiteleri ile Özel Hastane İşbirliği” başlıklı ek.8 maddesi ve Yüksek Öğretim Kurumu Başkanlığının 19/04/2012 tarih 2012.8.481 sayılı Genel Kurul Kararında ilan edilen “Vakıf Yüksek Öğretim Kurumları ile Özel Hastanelerin İşbirliğine İlişkin Usul ve Esaslar” çerçevesinde ... Üniversite-si ile 17/10/2011 tarihinde imza edilen protokol, YÖK tarafından 25.09.2014 tarihinde uygun

Ancak Yargıtay'ın söz konusu kararının isabetli olmadığını söylemek gerekmektedir. Buna göre her ne kadar YÖK tarafından 2012 tarihli Usul ve Esaslar yürürlükten kaldırılmış olsa da vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliğini düzenleyen mevzuat yakından incelendiğinde, işbirliği yapan hastanenin üniversite hastanesi niteliğinin korunduğunu kabul etmek gerekmektedir. İkinci tartışmalı husus ise sağlık hizmeti sunan kişilerin istihdam ilişkisi bağlamında ortaya çıkmaktadır. Buna göre Yargıtay, ameliyatı gerçekleştiren kişilerin özel hastane sahibi şirket adına çalıştıklarından bahisle adli yargının görevli olduğunu ifade etmektedir. Ancak burada şu hususu vurgulamak gerekir ki, sağlık hizmeti vakıf üniversitesi tarafından da sunulsa, özel hastane tarafından da sunulsa sunulan hizmetin kamu hizmeti niteliği değişmemektedir. Bu bağlamda işbirliği şeklinde yeni bir yöntemin öngörülmüş olması karşısında, özel hastanenin üniversite hastanesine dönüşmesiyle birlikte, işbirliği yapan hastanede, hastane sahibi şirket tarafından istihdam edilen personel tarafından gerçekleştirilen işlem ve eylemlerden kaynaklanan zararlara ilişkin davaların da idari yargıda çözümlenmesi yukarıda ifade edilen yargılama bütünlüğünün sağlanması bakımından zorunluluk taşımaktadır.

Sonuç

Genel olarak üniversite ile hastane işbirliği, iki ayrı alanda kamu hizmeti sunan kurumları bir araya getiren yeni bir yöntem olması yönüyle dikkati çekmektedir. Ayrıca işbirliği yönteminin, işbirliğini gerektiren hizmetin niteliğine göre farklı şekillerde düzenlenmesi, bu yöntemi aynı zamanda dinamik ve değişime açık kılmaktadır. Bunun yanında on yıllık süreçte yaşanan birçok

bulunmuş ise de bu kararın YÖK Genel Kurulu tarafından 28.05.2015 tarihinde iptal edilmiş olduğu ve söz konusu protokolün IX. numaralı yürürlük maddesi gereğince protokolün ancak Yükseköğretim Kurulu tarafından onaylandıktan sonra yürürlüğe gireceğinin düzenlendiği, o halde, söz konusu protokolün YÖK tarafından onaylanmadığından yürürlüğe de girmediği anlaşılmıştır.

Bunun yanında; Diğer davalı doktorlar ... ve ...'un; SGK kayıtlarına göre ameliyat tarihi itibarıyla Özel ... Park ... hastanesi çalışmaları oldukları, davalı Dr. ...'ün ise ameliyat tarihi itibarıyla SGK kayıtlarına göre çalışmıyor olması bilgisi karşısında; bu davaların hakkında gerekçede gösterildiği üzere davacı ...'in tedavisi sırasında ... Üniversitesi Tıp Fakültesinde öğretim üyesi olarak görev yaptığı ve kamu görevlisi sıfatını taşıdıkları da doğru değildir.

Bu bilgiler doğrultusunda gerek YÖK ve gerekse SGK kayıtlarını da nazara almak suretiyle davanın esasına girilerek dosya kapsamında ileri sürülen deliller ışığında davacının iddialarının doğruluğunu, gerekirse, bu konuda rapor düzenlemeye ehil ve donanımlı eğitimcilerin bulunduğu bir üniversiteden temin edilecek, konularında uzmanların bulunduğu, akademik kariyere sahip 3 kişilik yeni bilirkişi kurulundan, tüm dosya kapsamı değerlendirilmek suretiyle, taraf, Mahkeme ve Yargıtay denetimine elverişli nitelikte rapor alınarak sonucuna göre hüküm tesisi gerekirken, bu yön göz ardı edilerek, yanlışlıklar değerlendirme ve eksik inceleme sonucu, yazılı şekilde hüküm kurulmuş olması usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir." Yargıtay 13. Hukuk Dairesi, 2019/3633E., 2019/8383K. www.lexpera.com.tr (18 Nisan 2020).

mevzuat değişikliği de işbirliğine ilişkin hukuki esasların tam olarak yerleşmediğini de göstermektedir.

Bu itibarla vakıf üniversitesi ile özel hastane işbirliğine ilişkin düzenlemelerin de kendi içinde bazı hukuki boşluklar bıraktığı açıktır. Bu bağlamda işbirliği halinde, üniversite ve özel hastane yetkili makamlarının görev, yetki ve sorumlulukları açık değildir. Özellikle işbirliği yapan özel hastanenin üniversite hastanesi niteliği ile bu niteliği kazanmasından kaynaklı sosyal güvenlik mevzuatının uygulanmasında ve sorumluluk alanında birçok hukuki sorun ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla söz konusu hukuki sorunların çözümü için, işbirliği yapan özel hastanenin üniversite hastanesi niteliği ile bu niteliğinden kaynaklı uygulamalara ilişkin olarak mevzuatta gerekli düzenlemelerin daha açık şekilde yapılması gerekmektedir.

KAYNAKLAR

- Acartürk, Ertuğrul; Keskin, Sabiha, “Türkiye’de Sağlık Sektöründe Kamu Özel Ortaklığı Modeli”, *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, Cilt 17, Sayı 3, 2012, s. 25-51.
- Aydın, Sabahattin, “Afilasyon (İşbirliği) Konusunda Düşünceler: Bir Model Denemesi”, *Sağlık Düşüncesi ve Tıp Kültürü Dergisi*, Sayı 18, 2011, s. 52-53.
- Bayra, A. Ersin, *Güvenlik Devleti*, On İki Levha Yayınları, 2019.
- Çakır, Hüseyin Melih, *Sağlık Hizmetlerinin Özel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülmesi*, On İki Levha Yayınları, 2016.
- Göçgün, Muhammed, *İdari İşlemin Konu Unsuru*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2017.
- Gözler, Kemal, *İdare Hukuku*, Cilt 2, 2. Bası, Ekin Yayınları, Bursa, 2009.
- Günday, Metin, *İdare Hukuku*, İmaj Yayınevi, Ankara, 2017.
- Güzelsarı, Selime, “Sağlık Sisteminde Yeniden Yapılanma ve Kamu Özel Ortaklıkları”, *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt 45, Sayı 3, 2012, s. 29-57.
- Karakoç, Derya, “2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun Yargı Kararlarına Yansıyan Geçici Maddelerinin Kazanılmış Hak Açısından İncelenmesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 69, Sayı 1-2, 2011, s. 1003-1018.
- Odyakmaz, Zehra, “Genel Olarak İdarenin Sözleşmeleri”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 2, Sayı 2, 1998.
- Seçkin, Sinan, *Özel Hastanelerin Ruhsatlandırılması ve Denetlenmesi*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.
- Songur, Cuma; Babacan, Ahmet, “Sağlık Hizmetlerinde Afilasyon ve Mali Yönetim Üzerine Etkisi”, *Yönetim ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi*, Cilt 14, Sayı 4, 2016, s. 89-111.
- Tan, Turgut, *İdare Hukuku*, 7. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018.
- Türk Tabipleri Birliği Uzmanlık Dernekleri Eşgüdüm Kurulu XII. Tıpta Uzmanlık Eğitimi Kurultayı, *Türk Tabipleri Birliği Yayınları*, Ankara, 2006, https://www.ttb.org.tr/kutuphane/xii_tuek.pdf (28 Şubat 2018)
- Ulusoy, Ali, *Kamu Hizmeti İncelemeleri*, Ülke Kitapları, Ankara, 2004.
- Uz, Abdullah, “Kamu – Özel Ortaklığı / Public Private Partnership (PPP) Kavramsal ve Hukuksal Çerçeve”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 11, Sayı 1-2, 2007, s. 1165-1182.
- Yayla, Yıldızhan, *İdare Hukuku*, Beta Yay., İstanbul, 2009
- Yıldırım, Turan; Yasin, Melikşah; Kaman, Nur; Özdemir, Halit Eyüp; Üstün, Gül; Tekinsoy, Özge Okay, *İdare Hukuku*, 7. Bası, On İki Levha Yayınları, 2017.
- Yürümez, Yusuf; Yücel, Murat; Ercan, Bilge, “Türkiye’deki Afilasyon Modelleri”, *Journal of Human Rhythm*, Cilt 4, Sayı 1, 2018, s. 37-43.