İlgili Kanun / Madde
5510 S. SSGSK/63

YARGITAY
10. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2026/6484
Karar No. 2026/6783
Tarihi: 11.05.2026

●İLAÇ BEDELİNİN KURUMCA KARŞILANMASI
●KANSER TEDAVİSİ
●TIBBİ OTORİTE RAPORU İÇERİĞİ VE DİRENME KARARINDAKİ GEREKÇE GÖZETİLDİĞİNDE İLAÇ BEDELLERİNİN ÖDENMESİNİN GEREKTİĞİ
●İLACIN DAVACININ HASTALIĞINDA KULLANILMASI İÇİN DOKTORU TARAFINDAN REÇETE EDİLDİĞİ, SORUMLULUĞUN TEDAVİYİ YÜRÜTEN HEKİMDE OLDUĞU
●İLACIN TIBBEN GEREKLİ OLUP OLMADIĞI YÖNÜNDE ARAŞTIRMA YAPILMASININ HUKUK TEKNİĞİ AÇISINDAN UYGUN OLMADIĞI

ÖZETİ Dairemiz müstakar içtihatımızda ".....5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 63. maddesinde, genel sağlık sigortalısının ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin sağlıklı kalmalarını; hastalanmaları halinde sağlıklarını kazanmalarını; iş kazası ile meslek hastalığı, hastalık ve analık sonucu tıbben gerekli görülen sağlık hizmetlerinin karşılanmasını, iş göremezlik hallerinin ortadan kaldırılmasını veya azaltılmasını temin etmek amacıyla Kurumca finansmanı sağlanacak sağlık hizmetleri sayılmış; anılan maddenin (f) bendinde Kurumun, "…sağlanacak sağlık hizmetleriyle ilgili teşhis ve tedavileri için gerekli olabilecek kan ve kan ürünleri, kemik iliği, aşı, ilaç, ortez, protez, tıbbî araç ve gereç, kişi kullanımına mahsus tıbbî cihaz, tıbbî

sarf, iyileştirici nitelikteki tıbbî sarf malzemelerinin sağlanması, takılması, garanti süresi sonrası bakımı, onarılması ve yenilenmesi hizmetleri…" sağlayacağı, aynı şekilde 72. maddesinde 65. madde gereği ödenecek gündelik, yol, yatak ve yemek giderlerinin Kurumca ödenecek bedellerini belirlemeye Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonu yetkilidir. Komisyon, tıp eğitimini, hizmet basamağını, alt yapı ve kaynak kullanımı ile maliyet unsurlarını dikkate alarak sağlık hizmeti sunucularını fiyatlandırmaya esas olmak üzere ayrı ayrı sınıflandırabilir. Komisyon, 63. madde hükümlerine göre finansmanı sağlanan sağlık hizmetlerinin Kurumca ödenecek bedellerini; sağlık hizmetinin sunulduğu il ve basamak, Devletin doğrudan veya dolaylı olarak sağlamış olduğu sübvansiyonlar, sağlık hizmetinin niteliği itibarıyla hayati öneme sahip olup olmaması, kanıta dayalı tıp uygulamaları, maliyet-etkililik ölçütleri ve genel sağlık sigortası bütçesi dikkate alınmak suretiyle, her sınıf için tek tek veya gruplandırarak belirlemeye yetkili olduğu belirtilmiştir. Kanun tarafından tıbbi cihaz ve ilaçların finansmanı konusunda yetki verilen idarenin yetkisini ortadan kaldıracak şekilde karar verilememekle birlikte, talebe konu ilaç/ilaçların yargı yolu ile ödenebilmesi için ilacın tıbben ve fennen zorunlu, hayati öneme haiz ve özellikle kısa süreli etkinliğin ötesinde sürekli olarak etkin ve yararlı olması [genel sağ kalım, özellikle progresyonsuz (hastalık ilerlemeden geçen) sağ kalım süresine uzun ve anlamlı bir katkı sağlaması] ile birlikte bütün faz çalışmalarını tamamlanmış, tıbbi otoritelerce kabul görmüş (dünya çapında kabul gören ve hekimlerin tedavi kararlarına yön veren kılavuzlarda yer alan) bir ilaç olması ve davalı Kurumun kabul edilebilir (ilacın ruhsatının iptali, tüm dünyada geri ödeme kapsamından çıkarılması, ilacın toplatılması veya satışının durdurulması vs.) itiraz ve çekincelerinin bulunmaması halinde mümkün bulunduğu" belirtilmiş olup dosya kapsamında alınan tıbbi otorite raporu içeriği ve direnme kararındaki gerekçe gözetildiğinde direnme kararının yerinde olduğu,

Dairemize ait anılan bozma ilamının ortadan kaldırılması gerektiği anlaşılmıştır.
İlacın kullanılmasının gerekip gerekmediğinin işbu davada tartışılmasına olanak bulunmamaktadır. Söz konusu ilacın satışı için Sağlık Bakanlığı tarafından ruhsat verilmiş olup, ilacın tıbben faydalı olup olmadığı, hekimin reçetesinin uygun olup olmadığı konusu yargı alanı dışında kalmaktadır. İlacın tıbben uygun olmaması halinde idare tarafından ruhsatın iptal edilmesi veya yalnızca belli koşullarda reçete edilebilmesine yönelik tasarruflarda bulunulması mümkündür. Bu bağlamda ilacın kullanılmasının tıbben ve fennen uygun olduğuna dair bilirkişi raporu aldırılmasına yönelik bozma ilamına iştirak edilmemiştir. Davacının kanser hastalığının ölümcül niteliği, ilacın tıbbi onkoloji uzmanı tarafından önerildiği, ilacın davacının hastalığı açısından FDA tarafından onaylı olduğu, davacının hastalığı açısından Türkiye'de ruhsatlı olduğu hususları birlikte düşünüldüğünde her hangi bir araştırmaya girişilmeksizin mevcut kurum işleminin davacının yaşam hakkı ve sosyal güvenlik hakkının özünü ihlal ettiği gerekçesiyle ilaç bedelinin karşılanmasına yönelik karar verilmesi gerekmektedir.
(…)
Bozma ilamına göre ilacın kullanılmasının zorunlu olması ve kısa süreli olmaktan öte sürekli olarak etkin olması halinde bedelinin karşılanabileceği anlaşılmaktadır. Ancak birçok emsal dava dosyasında alınan birden fazla bilirkişi raporuna göre hiçbir ilacın bu şekilde kesin ve sürekli olarak etkili olacağına dair tespit yapmanın mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca bu yaklaşım ile yargı idarenin yerine geçmiş olmaktadır. Zaten kurumun ilacın gereksiz ve faydasız olduğuna dair iddiası bulunmadığından bu hususun tartışılması, Sağlık Uygulama Tebliğini yargının düzenlemesi anlamına gelmektedir. Kurumun takdir yetkisi yalnızca bu yetkinin kötüye kullanılıp kullanılmadığı ve yetkinin hukuka uygun olarak kullanılıp kullanılmadığı hususları ile sınırlı olarak yapılmalıdır. Yargı tarafından yapılması gereken;

ilacın Sağlık Uygulama Tebliğine alınıp alınmamasının hukuki olarak doğru olup olmadığını tespit etmektir. Ancak bu tespit yapılırken idarenin yerine geçerek kurumun yaptığı gibi maliyet/fayda hesabı yaparak tespit yapılması mümkün değildir. Takdir yetkisinin kötüye kullanıldığına dair somut bir iddia ve ispat bulunmamaktadır. Dava konusu ilaç ile benzer nitelikteki tüm ilaçlar belli ruhsat sürecinden geçmekte, ilgili komisyonlar tarafından belli ölçütlere göre Sağlık Uygulama Tebliği'ne alınıp alınmayacağına karar verilmektedir. Bu aşamada yargısal denetimin yalnızca ilacın tebliğe alınmamasına dair kurum kararının hukuka uygun olup olmadığı, anayasal hakları ihlal edip etmediği ile sınırlı olarak yapılmalıdır.

Taraflar arasında İlk Derece Mahkemesinde görülen ve istinaf incelemesinden geçen kurum işleminin iptali ile ilaç bedelinin kurumca karşılanması davasında verilen karar hakkında yapılan temyiz incelemesi sonucunda, Dairece İlk Derece Mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi tarafından Daire bozma kararına karşı direnilmiştir.

Direnme kararı davalı Kurum vekili tarafından temyiz edilmekle; kesinlik, süre, temyiz şartı ve diğer usul eksiklikleri yönünden yapılan ön inceleme sonucunda, temyiz dilekçesinin kabulüne karar verildikten sonra Tetkik Hâkimi Özgür Kılınçoğlu tarafından hazırlanan rapor dinlendikten sonra dosyadaki belgeler incelenip gereği düşünüldü:

I. DAVA

Davacı vekili dava dilekçesinde; kurum işleminin iptali ile tedavi süresince akıllı kanser ilacının kurumca karşılanmasını talep etmiştir.

II. CEVAP

Davalı kurum vekili cevap dilekçesinde; talep konusu ilacın SUT kapsamında bulunmadığını, kurum işleminin yerinde olduğunu belirterek davanın reddini istemiştir.

III. İLK DERECE MAHKEMESİ KARARI

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile davanın kabulüne karar verilmiştir.

IV. İSTİNAF

A. İstinaf Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı Kurum vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur.

B. İstinaf Sebepleri

İstinaf kanun yoluna başvuran davalı vekili; kararın haksız ve hukuka aykırı

olduğu, ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak davanın reddine karar verilmesi talebiyle istinaf yoluna başvurulduğu görülmüştür.

C. Gerekçe ve Sonuç

Bölge Adliye Mahkemesinin yukarıda tarih ve sayısı belirtilen kararı ile esastan reddine karar verilmiştir.

V. BOZMA VE BOZMADAN SONRAKİ YARGILAMA SÜRECİ

A. Bozma Kararı

1. İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı Kurum vekili temyiz başvurusunda bulunmuştur.

2.Dairemiz kararıyla; Kurum tarafından bedeli ödenen ilaçların, hastanın hayatını idame etmesine yönelik asgari düzeyde tedavinin karşılanıp karşılanmadığı, ilaca ilişkin bütün faz çalışmalarının tamamlanıp tamamlanmadığı, hastalığın tedavisinde hayati öneme haiz ve kullanılmasının zorunlu olup olmadığının, dolayısıyla kullanılmasının tıbben ve fennen hastanın iyileşmesine (tam iyileşme aranmaksızın mevcut durumdan sürekli olarak daha iyi hale gelmesi) katkıda bulunup bulunmayacağının en önemlisi dava konusu ilacın sürekli olarak daha etkin ve daha yararlı olduğunun tıbbi yöntemlerle belirlenerek karar verilmelidir. Bu bağlamda hastalığın uzmanlık alanı olan Üniversitelerin Tıbbı Onkoloji Anabilim Dalı Başkanlığı'ndan en az 3 kişilik bilirkişi kuruludan rapor alınarak sonucuna göre karar verilmelidir. Karar verilirken, yukarıda yapılan açıklamalar ışığında, mevcut tedavi yöntemlerine göre ilacın yan etkilerinin az olması, kısa süreli fayda sağlaması, mevcudun kontrol altında tutulması, yaşam kalitesinin artırılması gibi vs şeklinde faydasının bulunması durumunda idarenin, kendisine tanınan yasal sınırlar dahilinde her zaman ilaçları sut kapsamına alabileceği gözetilerek, talebe konu ilaç/ilaçların yargı yolu ile ödenebilmesi için, ilacın tıbben ve fennen zorunlu, hayati öneme haiz ve özellikle kısa süreli etkinliğin ötesinde sürekli olarak etkin ve yararlı olması ile birlikte bütün faz çalışmalarını tamamlanmış, tıbbı otoritelerce kabul görmüş bir ilaç olması ve davalı Kurumun kabul edilebilir itiraz ve çekincelerinin bulunmaması halinde mümkün bulunduğu göz önünde bulundurulması gerektiği belirtilerek kararın bozulmasına karar verilmiştir.

B. İlk Derece Mahkemesince Verilen Direnme Kararı

İlk Derece Mahkemesi kararı ile önceki kararında direnilmesine, davanın kabulüne karar verilmiştir.

VI. TEMYİZ

A. Temyiz Yoluna Başvuranlar

İlk Derece Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararına karşı süresi içinde davalı Kurum vekili temyiz isteminde bulunmuştur.

B. Temyiz Sebepleri

Davalı Kurum vekili; kararın haksız ve hukuka aykırı olduğunu, ilk derece mahkemesi kararının bozulmasına karar verilmesi talebiyle temyiz yoluna başvurulduğu anlaşılmıştır.

C. Gerekçe

1. Uyuşmazlık ve Hukuki Nitelendirme

Uyuşmazlık, Kurum işleminin iptali ile tedavi süresince akıllı kanser ilacının Kurum tarafından karşılanması istemine ilişkindir.

D. Gerekçe

1. İlgili Hukuk

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (6100 sayılı Kanun) 369. maddesinin birinci fıkrası ile 370, 371 ve 373 üncü maddeleri ile 5510 sayılı yasanın 63. Ve devamı madde hükümleridir.

2. Değerlendirme

Dairemiz müstakar içtihatımızda ".....5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 63. maddesinde, genel sağlık sigortalısının ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin sağlıklı kalmalarını; hastalanmaları halinde sağlıklarını kazanmalarını; iş kazası ile meslek hastalığı, hastalık ve analık sonucu tıbben gerekli görülen sağlık hizmetlerinin karşılanmasını, iş göremezlik hallerinin ortadan kaldırılmasını veya azaltılmasını temin etmek amacıyla Kurumca finansmanı sağlanacak sağlık hizmetleri sayılmış; anılan maddenin (f) bendinde Kurumun, "…sağlanacak sağlık hizmetleriyle ilgili teşhis ve tedavileri için gerekli olabilecek kan ve kan ürünleri, kemik iliği, aşı, ilaç, ortez, protez, tıbbî araç ve gereç, kişi kullanımına mahsus tıbbî cihaz, tıbbî sarf, iyileştirici nitelikteki tıbbî sarf malzemelerinin sağlanması, takılması, garanti süresi sonrası bakımı, onarılması ve yenilenmesi hizmetleri…" sağlayacağı, aynı şekilde 72. maddesinde 65. madde gereği ödenecek gündelik, yol, yatak ve yemek giderlerinin Kurumca ödenecek bedellerini belirlemeye Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonu yetkilidir. Komisyon, tıp eğitimini, hizmet basamağını, alt yapı ve kaynak kullanımı ile maliyet unsurlarını dikkate alarak sağlık hizmeti sunucularını fiyatlandırmaya esas olmak üzere ayrı ayrı sınıflandırabilir. Komisyon, 63. madde hükümlerine göre finansmanı sağlanan sağlık hizmetlerinin Kurumca ödenecek bedellerini; sağlık hizmetinin sunulduğu il ve basamak, Devletin doğrudan veya dolaylı olarak sağlamış olduğu sübvansiyonlar, sağlık hizmetinin niteliği itibarıyla hayati öneme sahip olup olmaması, kanıta dayalı tıp uygulamaları, maliyet-etkililik ölçütleri ve genel sağlık sigortası bütçesi dikkate alınmak suretiyle, her sınıf için tek tek veya gruplandırarak belirlemeye yetkili olduğu belirtilmiştir. Kanun tarafından tıbbi cihaz ve ilaçların finansmanı konusunda yetki verilen idarenin yetkisini ortadan kaldıracak şekilde karar verilememekle birlikte, talebe konu ilaç/ilaçların yargı yolu ile ödenebilmesi için ilacın tıbben ve fennen zorunlu, hayati öneme haiz ve özellikle kısa süreli etkinliğin ötesinde sürekli olarak etkin ve yararlı olması [genel sağ kalım, özellikle progresyonsuz (hastalık ilerlemeden geçen) sağ kalım süresine uzun ve anlamlı bir katkı sağlaması] ile birlikte bütün faz çalışmalarını tamamlanmış, tıbbi otoritelerce kabul görmüş (dünya çapında kabul gören ve hekimlerin tedavi kararlarına yön veren kılavuzlarda yer alan) bir ilaç olması ve davalı Kurumun kabul edilebilir

(ilacın ruhsatının iptali, tüm dünyada geri ödeme kapsamından çıkarılması, ilacın toplatılması veya satışının durdurulması vs.) itiraz ve çekincelerinin bulunmaması halinde mümkün bulunduğu" belirtilmiş olup dosya kapsamında alınan tıbbi otorite raporu içeriği ve direnme kararındaki gerekçe gözetildiğinde direnme kararının yerinde olduğu, Dairemize ait anılan bozma ilamının ortadan kaldırılması gerektiği anlaşılmıştır.

VII. KARAR

Açıklanan sebeplerle;

Temyiz olunan İlk Derece Mahkemesi kararının 6100 sayılı Kanun'un 370 inci maddesinin birinci fıkrası ve 373 üncü maddesinin beşinci fıkraları uyarınca ONANMASINA,

Dosyanın İlk Derece Mahkemesine gönderilmesine,

11.05.2026 tarihinde oy birliğiyle karar verildi.

Denizli 6. İş Mahkemesi Gerekçeli Karar E. 2025/265, K. 2026/2, T. 20.01.2026.

Mahkememizde görülmekte bulunan İş (Kurum İşleminin İptali İstemli) davasının yapılan açık yargılamasının sonunda,

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Davacı dava dilekçesinde dilekçesinde özetle; müvekkilinin sosyal güvenlik kurumundan sigortalı emekli olduğunu, kendisine Ocak 2018 de "Bronş ve akciğer malign neoplazmı" (Akciğer Kanseri) teşhisi konulduğunu, bu teşhis üzerine müvekkilinin hastalığına uygun tedavi sunan "nivolumab" etken maddeli ilaçların reçete edildiğini, tedavisi boyunca 15 günde bir kemoterapiye girip bu ilaçların bedelini toplam 54.044,37 TL cebinden karşıladığını, reçete edilen ilacın bedellerin sağlık sigortası kapsamında karşılanmasını idareye olan yazılı dilekçesi ile talep ettiklerini ancak davalı idarece 1214400-118-E,2038592 ve12014400-118.03-E.4471007 sayılı yazı ile "Sağlık Bakanlığından hasta bazında endikasyon dışı onaya dayanılarak ödeme ise sadece klasik hodekin lenfoma endikasyonunda, otolog kök hücre nakli sonrasında bretuksimab tedavisi ile progresyon veya relaps olan hastalarda yapılmaktadır. " gerekçesi ile müvekkiline reçete edilen bedellerin kurumca karşılanması/ödenmesi talebinin reddedildiğini, kurumun bu işlemi nedeniyle her 14 günde bir en az 5.700,00TL değerinde olan ve ayda iki kere kullanılması yaşamı gereği zorunlu olan ilacı ve tedavi giderini sigortalı ve emekli olduğu halde aylardır ödemek zorunda kaldığını ve sosyal güvenceden yoksun kaldığını, davacı müvekkilimiz tek gelir kaynağı olan emekli maaşı ile borçlanarak birikimlerinden harcayarak aylık 11.400,00TL vazgeçilemez şekilde reçete edilen NİVOLUMAB etken maddeli opdivo markalı ilaç giderinin olduğunu, akciğer kanseri tedavisi için gereken NİVOLUMAB etkin maddeli ilacın davalı kurum tarafından bedelinin karşılanması gerekirken Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinden bahisle idarece karşılanmaması nedeniyle müvekkilinin hayati tehlike altına girdiğini, yaşamının bu ilaca bağlı olduğu ve kullanmaması

halinde kanserin ölümcül boyuta ulaşarak ve ayrıca metastaz yaparak yayılarak diğer organlara da yayılacağı, ölümüne yahut organ kaybı veya kalıcı hayati zarara sebebiyet vereceği göz önünde bulundurularak nivolumab etken maddeli davacıya reçete edilen kanser ilaçları (ayrıca 31.03.2018 tarihinde resmi gazetede yayınlanarak 01.04.2018 tarihinde yürürlüğe giren Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Tebliğin — 23. Maddesi uyarınca— Aynı Tebliğin 4.2.14.C numaralı maddesinde yapılan değişiklikle bu etken maddeli ilaçların bedelinin kurum tarafından karşılanacağı S.U.T. Tebliğinde de belirtilmiş ve davacının bu etken maddeli ilacı kullanımı sağlık bakanlığı tarafından da uygun görülmüştür.,» bedellerinin davalı idare tarafından dava tarihinden, kanser tedavisinin uzman hekim raporuyla bitişine kadar tedbiren karşılanmasına, davacıya Reçete edilen ilaç bedellerinin davalı kurum tarafından karşılanmayacağına dair tesis edilen 1214400-118-E,2038592 ve 12014400-118.03-E.4471007 sayılı tarihli kurum işlemlerinin iptaline, davacının tedavi gideri ve ilaç bedeli harcamalarının (fazlaya ilişkin tüm haklarımız saklı kalmak kaydı ile şimdilik toplam tedavi süresi ve tedavi gideri belirsiz olduğundan) şimdilik 2018 yılı Şubat ayından 2018 Aralık ayına kadar harcamış olduğu 54.044,37 TI sinin ve dava süresince yapacağı harcamaların tedavi sürecince dava tarihi itibariyle işleyecek yasal faizi ile birlikte davalı kurumdan alınarak davacıya verilmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalı Kurum vekili, cevap dilekçesinde özetle; Davacının, Nivolumab etken maddeli ilacın bedelinin SGK tarafından ödenmesine karar verilmesini talep etmiş ise de dava usul ve yasaya aykırı olup davanın reddine karar verilmesini, kurum tarafından ilaç ödemelerinin Sağlık Uygulama Tebliğine göre ödendiğini, Sağlık uygulama tebliğine uygun olmayan hiç bir ödeme Kurum tarafından yapılamadığını, haricen yapılan ödemelerin ara ödeme kapsamında ödenemeyeceğini araştırılmasının yapılması gerektiğini, davacının 06/02/2019 tarihindeki müracaatına ödeme yapılamayacağına dair kurum yazısı ile davacıya bildirildiğini, Mahkemece verilen, ihtiyati tedbir kararının, davanın esasını çözecek şekilde verildiğini, tedbir kararı davanın sonuçlanmasına kadar verilmiş olmakla, Kurumca yapılan işlemler yok sayılmıştır. Dava sonunda, kurum işlemlerinin doğru olduğu tespit edilir ve davacının davasının haksız olduğu anlaşılırsa davacı haksız olarak kazanç sağlamış olacağını, HMK.m.392 hükmü gereği, ihtiyati tedbir talep edenin, haksız çıktığı takdirde karşı tarafın ve üçüncü kişilerin bu yüzden uğrayacakları muhtemel zararlarını karşılayacak teminat göstermesi zorunlu olduğunu, davacı tarafça yatırılan teminat, bu zararları karşılayacak ölçüde bir teminat olmadığını, takdir edilen teminat miktarına da bu yönüyle itiraz ettiklerini, ihtiyati tedbir kararının kaldırılması talebimiz reddolsa dahi, teminat miktarının yeniden düzenlenmesini, davanın reddine, yargılama giderleri ile vekalet ücretinin karşı tarafa yükletilmesine karar verilmesini talep etmiştir.

Dava; Davacının uzman hekim tarafından tanısı konulduğu anlaşılan hastalığının tedavisinde kullanılmak istenen talep konusu ilacın bedelinin davalı

kurumdan istenip istenemeyeceği, buradan çıkacak sonuca göre davacı tarafından ilaç bedelinin karşılanmasına yönelik olarak yapılan başvurunun reddine ilişkin kurum işleminin yerinde olup olmadığına ilişkindir.

Davacı ve davalı kurum vekili duruşmalara katılarak yazılı beyanlarını tekrarlamış, delillerini dosyaya sunmuşlardır. Davacının tedavisine ve faturalandırılan ödemeye ilişkin belgeler celp edilmiş, Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği hükümleri kapsamında, davalı Sosyal Güvenlik Kurumundan, ilacın bedelinin karşılanmasının istenip istenemeyeceği hususlarında Pamukkale Üniversitesi Tıbbi Onkoloji Bölümünden bilirkişi raporu aldırılmış, dosyaya sunulan Pamukkale Üniversitesi Tıbbi Onkoloji Bölümü raporunda yer alan tespitlerine gerekçesiyle denetime elverişli olduğu anlaşılmakla bu rapor hükme esas alınmıştır.

Mahkememizden verilen 14/11/2023 tarih ve 2022/76 Esas 2023/319 sayılı kararı Yargıtay 10 Hukuk Dairesinin 04/07/2025 tarih ve 2024/10820 Esas 2025/11313 Karar sayılı ilamıyla bozulmakla, dava mahkememizin yukarıdaki esasına kaydı yapılmıştır.

DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE:

Dava konusu ilacın SUT şartlarını sağlayıp sağlamadığı hususunda;

Dava konusu ilacın bedeli kurum tarafından davacının hastalığı açısından Sağlık Uygulama Tebliğinde bulunmaması nedeniyle karşılanmamıştır. Dava açıldıktan sonra ise hukuksal kesinti oluşmuş, ilaç sonradan ödeme kapsamına alınsa dahi dava tarihinden öncesini kapsamamakta, ileriye dönük olarak kapsama alınmaktadır. Bu nedenle ilacın kapsama alınması sonuca etkili olmayacağından, ilacın SUT şartlarını sağlayıp sağlamadığını araştırılmasına yönelik bozma ilamına iştirak edilmemiştir.

İlaç bedelinin kurum tarafından karşılanabilmesi için bilirkişi raporu alınmasının gerekip gerekmediği hususunda;

Dava ve cevap dilekçesi incelendiğinde uyuşmazlığın dava konusu ilacın bedelinin davalı SGK tarafından karşılanıp karşılanmayacağı noktasında toplandığı anlaşılmaktadır. Cevap dilekçesi incelendiğinde davalının söz konusu ilacın tıbben ve fennen gerekli olmadığı, ilacın reçete edilmemesi gerektiği, ilacın gerekli olması halinde bedelinin karşılanacağına dair herhangi bir savunma ve iddiasının bulunmadığı anlaşılmaktadır. Davalının tek savunma dayanağı ilacın Sağlık Uygulama Tebliği ile düzenlenen ödeme listesinde bulunmamasıdır. Tüm bu hususlara göre ilacın kullanılmasının gerekip gerekmediğinin işbu davada tartışılmasına olanak bulunmamaktadır. Söz konusu ilacın satışı için Sağlık Bakanlığı tarafından ruhsat verilmiş olup, ilacın tıbben faydalı olup olmadığı, hekimin reçetesinin uygun olup olmadığı konusu yargı alanı dışında kalmaktadır. İlacın tıbben uygun olmaması halinde idare tarafından ruhsatın iptal edilmesi veya yalnızca belli koşullarda reçete edilebilmesine yönelik tasarruflarda bulunulması mümkündür. Bu bağlamda ilacın kullanılmasının tıbben ve fennen uygun olduğuna

dair bilirkişi raporu aldırılmasına yönelik bozma ilamına iştirak edilmemiştir. Davcının kanser hastalığının ölümcül niteliği, ilacın tıbbi onkoloji uzmanı tarafından önerildiği, ilacın davacının hastalığı açısından FDA tarafından onaylı olduğu, davacının hastalığı açısından Türkiye'de ruhsatlı olduğu hususları birlikte düşünüldüğünde her hangi bir araştırmaya girişilmeksizin mevcut kurum işleminin davacının yaşam hakkı ve sosyal güvenlik hakkının özünü ihlal ettiği gerekçesiyle ilaç bedelinin karşılanmasına yönelik karar verilmesi gerekmektedir.

Bozma ilamında belirtildiği şekilde bilirkişi raporu alınması gerektiğinin kabulü ihtimalinde;

Bozma öncesi alınan Pamukkale Üniversitesi Tıbbi Onkoloji Bölümünce gönderilen Sağlık Kurulu Raporunda; "Yapılan tibbi Faz III CheckMate 017-057 çalışmasında, platin bazlı ikili kemoterapiden sonra progresyon gösteren ileri, KHDAK'li 272 hasta arasında, nivolumab'a karşı dosetaksel uygulananlarda genel sağkalımda iyileşme (OS; medyan OS, 9,2'ye karşı 6,0 ay), objektif yanıt oranı (ORR; yüzde 20'ye karşı yüzde 9) ve yanıt süresi (25'e karşı 8 ay).Dosetaksel ile karşılaştırıldığında nivolumab ile derece >3 toksisiteler daha az sıklıktaydı (yüzde 7'ye karşı yüzde 54), herhangi bir dereceli pnömoni, her ne kadar interstisyel akciğer hastalığından tedaviye bağlı bir ölüm olsa da, dosetaksel alanların yüzde 5'inde ve yüzde 0'ında gözlendi. İkinci basamakta önerilen dosetaksele göre PDL-1 değerinden bağımsız olarak üstün görülmüştür.Bu nedenle hastanın mevcut tedaviler doğrultusunda klinik olarak fayda sağlama olasılığı 1.basamak sonrası önerilen diğer tedavilere göre daha üstün olduğu Faz III Checkmate 017 çalışması ile tespit edilmiştir. Bu nedenle hastaya nıvolumab 240 mg tedavısı planlanmıştır. Hastanın performans durumu düşkün ,ve hastalığı progrese olması nedeniyle nivolumab tedavisi uygun görülmüştür. İlacın kullanılmasının hastanın iyileşme/sağkalım süresini arttıracağı tıbbi literatür çalışmaları doğrultusunda kabul edildiğinden bu tedavinin uygulanmasının tıbben ve fennen uygun olduğu değerlendirilmiştir." ifadelerine yer verilmiştir.

Rapora göre kullanılmış olan ilaçların hangi hastada ne şekilde iyileşme sağlayacağı konusunda kesin bir sonuca varmak mümkün değildir, ancak ilacın kullanılmasının tıbbi literatür çalışmalarına göre iyileşme ya da sağ kalım süresini artıracağı önerildiğinden davacı açısından kullanılması tıbben ve fennen uygun, zorunlu olduğu kabul edilmelidir. İşbu dava dosyası ile benzer nitelikteki birçok dava dosyasında alınan bilirkişi raporlarına göre hiçbir hekimin bir ilaç hakkında kesinlikle etkili olduğu, sürekli olarak kullanılması gerektiği, kullanılması halinde hastanın iyileyeceği, kullanılmaması halinde ise hastanın vefat edeceği şeklinde görüş bildirmeyeceği kanaati oluşmuştur. Aynı zamanda bu şekilde görüş bildirmelerinin beklenemeyeceği anlaşılmaktadır.

Bozma ilamında "Mevcut ilaca ilişkin emsal dosyalardan alınan bir kısım hasta bazlı bilirkişi (tıbbi otorite) raporlarında, ".....bazı hastalarda yanıt alınırken, bazı hastalarda yanıt alınmadığını, bir kısım hastalarda hiç fayda sağlamadığından

hayati önemi haiz olmadığını (Prof.Dr.Uğur ÇOŞKUN tarafından düzenlenen 1.3.2021 tarihli rapor),„... tam bir şifa beklenemeyeceğini, hayati öneme haiz kavramından kasıt hastanın sağlığına tamamen kavuşması ve hastalığın iyileşmesi ise hayati öneme haiz görülmediği(Gazi Üniversitesi Tıbbı onkoloji uzmanları tarafından düzenlenen 4.12.2023 tarihli rapor), ...başka seçenek kalmadığı için mevcut tedavinin önerildiğini, yerine kullanılabilecek diğer tedavilerden anlamlı bir fark beklenmediği, bu nedenle bu tedavinin uygulanması tıp kurallarına uygun olmakla beraber zorunlu olmadığı(Adli Tıp 7. İhtisas Kurulu 30.5.2022 tarih 3436 sayılı karar), ...PDL-1 düzeyi bilinmeyen veya negatif hastalarda bu tedavi kombinasyonun kullanımına dair bir öneri bulunmadığını(Doç.Dr.Fatih Yıldız tarafından düzenlenen 19.12.2021 tarihli rapor),.... Metastatik hastalık hayati tehlike arzeden bir klinik olması nedeni ile tedaviyi alması hayati öneme haiz değildir ancak bu tedaviden fayda görmesi bekleneceği(Ankara Üniversitesi Tıbbı Onkoloji Bilim Dalı Başkanlığı'nın 23.5.2023 tarihli raporu),... hastada etkisiz olduğu bilinen bir kemoterapi ilacına eklenmesi ile olumlu sonuç gösteren bilimsel bir veri bulunmadığını, 6 kür tedaviye rağmen sağ kalımın kısa olması (4 ay) nedeniyle ilacın etkisiz kaldığını, ilacın uygulanmasında tıbbı gereklilik bulunmadığı (Tıbbı Onkoloji Uzmanı Prof. Dr. Nazan GÜNEL, Prof. Dr. Uğur ÇOŞKUN, Doç. Dr. Fatih Yıldız tarafından düzenlenen 20.01.2023 tarihli rapor.), ...tamamen iyileşme şansı yok denecek kadar az olduğu ancak tedavideki amaç hastalığı kontrol altında tutup, hastanın yaşam süresini uzatmak olduğu,(Prof.Dr. Umut Kefeli, Prof.Dr.Devrim Çabuk ve Dr.Öğr.Ü.Yasemin Bakkal Temi tarafından düzenlenen 14.04.2023 tarihli rapor.),...iki basamak kemoterapi yetersiz kaldığında üçüncü basamak olarak tek ajan şeklinde uygulanmasının sağ kalıma katkısı bulunmadığı(Prof.Dr.Nazan Günel,Prof.Dr.Nuriye Özdemir ve Prof Dr. Güngör Utkan tarafından düzenlenen 8.2.2021 tarihli rapor.) ....yaşam süresini uzatması konusunda fayda görebileceği ancak bilinen mevcut tedavi yöntemlerine göre daha etkin olup olmayacağının önceden bilinemeyeceği, bu nedenle davaya konu ilacın kullanımı uygundur ancak zorunlu olmadığı,(Gazi Üniversitesi Onkoloji Bilim Dalı Başakanlığı 11.1.2023 tarihli hayat raporu), ...Yapılacak tedavinin bilinen mevcut tedavi yöntemi olan kemoterapiye eklenmesinin şifa ya da uzun süreli sağ kalım elde edildiğine dair bir bilgi bulunmadığı için daha etkin, daha güvenli ve daha yararlı olduğunu söylemek mümkün olmadığı.(Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Tıbbı Onkoloji Bilim Dalı Başkanlığı 19.10.2023 tarihli heyet raporu.)... Davacının tıbbi durumundaki hastalarda ortalama 2-3 aylık daha uzun yaşam süresi elde edildiği bilimsel olarak ispatlanmış olup tamamen iyileşmenin mümkün olmadığı, bu kanserde dava konusu ilaç ile elde edilebilecek ortalama 2-3 aylık daha uzun yaşam süresinin hayati öneme haiz olup olmadığı konusunun mahkemenin takdirine sunulduğu(Prof.Dr.Mustafa Taşar, Prof.Dr.Sevim Turanlı ve Prof.Dr.Salih Müjdat Balkan tarafından düzenlenen bila tarihli heyet raporu), ...Opdivo isimli ilaç 2. Basamak tedavide kullanıldığında standart kemoterapiye göre sağ kalımı ortalama 2

ay uzadığını, bu tür tedaviler şifa sağlayıcı değil, hastanın şikayetlerini azaltmaya, yaşam kalitesini artırmaya ve yaşamı uzatmaya yönelik palyatif tedaviler olduğu, bu nedenle nivolumab hayati öneme haiz ve kullanılması zorunlu olmadığı.(Tıbbı Onkoloji Uzmanları Prof.Dr.Nazan Günel ve Prof.Dr.Uğur Çoşkun tarafından düzenlenen 29.01.2023 tarihli rapor), ...Checkmate 141 çalışmasında opdivo kolunda sağ kalım 7,5 ay iken standart tedavi kolunda 5,1 ay olarak bulunduğunu (Pamukkale Üniversitesi Tıbbi Onkolaji Anabilim Dalı Başkanlığı heyet raporu),...Checmate 057 çalışmasında kemoterapi ilacına göre ortanca sağ kalımda 2,7 ay sağ kalımı uzattığı, hastalığın iyileşmesi hususu göz önünde tutulduğunda bilinen tedavi yöntemi olan kemoterapiden daha etkin ve yararlı olduğunu söylemenin mümkün olmadığı.(Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Tıbbı Onkoloji Bilim Dalı Başkanlığı'nın 18.8.2023 tarihli heyet raporu.)" belirtilmiş olup bu bağlamda, Kurum tarafından bedeli ödenen ilaçların, hastanın hayatını idame etmesine yönelik asgari düzeyde tedavinin karşılanıp karşılanmadığı, ilaca ilişkin bütün faz çalışmalarının tamamlanıp tamamlanmadığı, hastalığın tedavisinde hayati önemi haiz ve kullanılmasının zorunlu olup olmadığının, dolayısıyla kullanılmasının tıbben ve fennen sigortalının iyileşmesine (tam iyileşme aranmaksızın mevcut durumdan sürekli olarak daha iyi hale gelmesi) katkıda bulunup bulunmayacağının en önemlisi dava konusu ilacın sürekli olarak daha etkin ve daha yararlı olduğunun tıbbi yöntemlerle belirlenerek karar verilmelidir. Bu bağlamda hastalığın uzmanlık alanı olan üniversitelerin tıbbi onkoloji anabilim dalı başkanlığından en az 3 kişilik bilirkişi kurulundan rapor alınarak sonucuna göre karar verilmelidir." ifadelerine yer verilmiştir. Ancak bozma ilamında değinilen bilirkişi raporlarının da yeterli bulunduğuna dair dairenin emsal kararının bulunmadığı, emsal dosyalarda da henüz uyuşmazlığı kesin olarak sonuçlandıran emsal bir kararın bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda belirtilen bazı bilirkişi raporlarındaki ilacın etkisiz olduğuna yönelik tespitlerin dikkate alınması mümkün değildir. Kaldı ki o dosyalarda da bilirkişiler akademik görüşünü açıklamıştır. Bir ilacın kesin olarak etki edip etmeyeceği hakkında kesin bir yargıya varmak mümkün olmadığından akademisyenler arasında bir takım görüş ayrılıkları olması olağandır. Ancak tüm raporlara genel hatları ile bakıldığında ilacın kullanılmasının tıbben uygun olduğu, ilacın kesinlikle faydalı ve etkili olduğu söylenemeyeceği gibi kesinlikle faydasız ve gereksiz bir ilaç olduğunun söylenemeyeceği anlaşılmaktadır. Burada ilacı reçete eden hekimin tercihine öncelik tanınması gerekmektedir. Hastanın ilacın ruhsatı süreci, faz çalışmaları, gerekli olup olmadığı noktasında bilgisi bulunmayıp hekim tarafından önerilen tedaviyi uygulamak istemektedir. Bu bağlamda ilacın gerekli olup olmadığından ziyade kurum tarafından bedelinin karşılanıp karşılanmayacağının tartışılması gerekmektedir.

Bozma ilamında değinilen raporlara göre genel olarak ilacın yaşam süresini uzattığı konusunda uyuşma mevcuttur. Örneğin bir raporda 4 aylık sağ kalım süresinin kısa olduğu değerlendirilecek ilacın etkisiz olduğu tespitinde

bulunulmuştur ancak bu tespitin tamamen ilgili hekimin öznel görüşü olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda belirtilen sürelerde yaşam süresi artışının ilacın bedelini kurumun ödemesine gerekçe oluşturup oluşturmayacağının, ne kadarlık yaşam süresi artışının ilacın bedelinin karşılanmasına gerekçe oluşturacağı hususlarının yargı tarafından karara bağlanması gerekmektedir. Bunun yanında bozma ilamında belirtildiği gibi ilacın sürekli ve zorunlu olarak kullanılması gerekip gerekmediğine dair yeni bir rapor alınması yargılamaya katkı sağlamayacaktır. Raporları; son evreye gelmiş hastanın büyük olasılıkla vefat edecek olması nedeniyle hiçbir ilacın zorunlu olmayacağı şeklinde yorumlamak gerekir. Ancak yine de ilacın hastaya fayda sağladığı ve yaşam süresini uzattığı konusunda raporlar mevcuttur. Bu bakış açısına göre hastanın kemoterapiden de fayda görmeyeceği ve vefat edeceğini kabul edip kemoterapi bedelinin de kurumca karşılanmayacağı sonucuna varılması gündeme gelecektir. Şayet bu raporlar dikkate alınacaksa davanın reddine karar verilmesi gündeme gelecektir.

Bozma ilamına göre ilacın kullanılmasının zorunlu olması ve kısa süreli olmaktan öte sürekli olarak etkin olması halinde bedelinin karşılanabileceği anlaşılmaktadır. Ancak bir çok emsal dava dosyasında alınan birden fazla bilirkişi raporuna göre hiçbir ilacın bu şekilde kesin ve sürekli olarak etkili olacağına dair tespit yapmanın mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Ayrıca bu yaklaşım ile yargı idarenin yerine geçmiş olmaktadır. Zaten kurumun ilacın gereksiz ve faydasız olduğuna dair iddiası bulunmadığından bu hususun tartışılması, Sağlık Uygulama Tebliğini yargının düzenlemesi anlamına gelmektedir. Kurumun takdir yetkisi yalnızca bu yetkinin kötüye kullanılıp kullanılmadığı ve yetkinin hukuka uygun olarak kullanılıp kullanılmadığı hususları ile sınırlı olarak yapılmalıdır. Yargı tarafından yapılması gereken; ilacın Sağlık Uygulama Tebliğine alınıp alınmamasının hukuki olarak doğru olup olmadığını tespit etmektir. Ancak bu tespit yapılırken idarenin yerine geçerek kurumun yaptığı gibi maliyet/fayda hesabı yaparak tespit yapılması mümkün değildir. Takdir yetkisinin kötüye kullanıldığına dair somut bir iddia ve ispat bulunmamaktadır. dava konusu ilaç ile benzer nitelikteki tüm ilaçlar belli ruhsat sürecinden geçmekte, ilgili komisyonlar tarafından belli ölçütlere göre Sağlık Uygulama Tebliği'ne alınıp alınmayacağına karar verilmektedir. Bu aşamada yargısal denetimin yalnızca ilacın tebliğe alınmamasına dair kurum kararının hukuka uygun olup olmadığı, anayasal hakları ihlal edip etmediği ile sınırlı olarak yapılmalıdır.

Piyasada bulunan ve kurum tarafından ödemesi yapılan birçok ilacın tedavi etmekten ziyade durumu kontrol altında tutma, ağrıyı giderme fonksiyonu bulunmaktadır. Örneğin bel fıtığı şikayeti olan bir hastaya verilen ağrı kesicinin tedavi edici özelliği bulunmamaktadır. Sürekli etkinliği de bulunmamaktadır. Ancak kurum tarafından bu ilacın bedeli karşılanmaktadır. Bu durumda ilacın bedelinin karşılanma kriterleri arasında ilacın sürekli etkin bir tedavi sağlayıp sağlamadığı hususunun bulunmadığı anlaşılmaktadır. Buna göre dava konusu ilacın etkinliği, faz

çalışmaları vb konusunda araştırma yapılması gerekmemektedir. Kaldı ki ruhsat almış olan ilacın faz 3 çalışmalarını tamamladığı, ruhsat veren kamu kurumu tarafından ilacın tıbben uygun olduğunun zaten kabul edildiği anlaşılmaktadır. Faz 4 çalışması ise ruhsattan sonraki süreci kapsamakta olup uzun yıllar almakta, ve çalışmanın tamamlanması için ilacın ruhsatlı olarak kullanılabiliyor olması gerekmektedir. Ruhsatlı olan ve devlet tarafından kullanılması uygun bulunan ilacın faz 4 çalışması hakkında sigortalının herhangi bir bilgisi ve yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Benzer nitelikli bir uyuşmazlıkta sigortalı kendisine uygulanan ilaçlı stent bedelinin kurumca karşılanmasını talep etmiş, kurumun bu talebi kabul etmemesi üzerine açılan davada yerel mahkeme; "davacıya ilaçlı stent takılmasının gerekli olduğuna ilişkin olarak adli tıp uzmanından rapor alındığı ve ilaçlı stent bedelinin piyasa araştırması ile belirlendiği, davacının kalp gibi hayati bir organında rahatsızlık bulunduğu, doktorların gerekli görmesi nedeniyle kendisine ilaçlı stent takıldığı, böyle bir rahatsızlığı olan birinden ilaçlı stent takılmasının gerekli olup olmadığını araştırmasının beklenemeyeceği" gerekçesiyle, davanın kabulüne ilişkin kararda direnilmiştir. Direnme kararı üzerine Hukuk Genel Kurulu tarafından verilen kararda; "Her ne kadar, ilaç salınımlı stentlerin veya başka bir tedavi şeklinin, hastaların tedavisinde tıbben gerekli olduğu hususu, bilim dünyası tarafından, kesin kanaat oluşturacak şekilde ortaya konulamamış ise de; bir kısım uzman görüşleri ile yayınlanan bir kısım bilimsel makalelerde, bu tür hastaların tedavisinde ilaç salınımlı stentin, çıplak stente oranla, en azından kısa vade için daha etkili olduğunun belirtildiği; Kurum'un da bu görüşlere itibar ederek, SUT'nde belirtilen şartların varlığı halinde, ilaç salınımlı stent kullanılmasının hastalar için tıbben gerekli olduğunu esas aldığı; kısa süre içinde müdahale gereken bir halde bulunan hastadan, hangi özellikte ve sayıdaki stentin kendi tedavisi için daha uygun olduğu hususunu doğru bir şekilde değerlendirilmesi kendisinden beklenemeyecek olup, hekiminin yaptığı tercihi kabul edeceği; insan yaşamının kutsallığı ve temel insan haklarından olan, yaşama ve sosyal güvenlik hakkının özüne dokunacak sınırlamalar getirilemeyeceği yönündeki ilkeler göz önüne alındığında; ilaç salınımlı stentle sınırlı olarak, uyuşmazlığın, hekimin tercihine üstünlük tanınarak giderilip, tedavide kullanılması durumunda, ayrıca tedavide kullanılmasının gerekli olup olmadığı yönünde kardiyoloji uzmanından rapor alınmaksızın, ilaç salınımlı stentin hasta açısından tıbben gerekli olduğu kabul edilerek sonuca gidilmesi gerekmektedir...Somut uyuşmazlıkta, anjiyo sonucunda kalp damar yolunda %99 tıkanıklık tespit edilmesi üzerine davacıya üniversite hastanesinde ilaçlı stent uygulaması yapıldığı, yukarıda ayrıntıları açıklandığı üzere, yaşama ve sosyal güvenlik hakkının özüne dokunacak sınırlamalar getirilemeyeceği ilkesi doğrultusunda; mahkemece hekimin tercihine üstünlük tanınarak, tedavide kullanılması nedeniyle ilaç salınımlı stentin, davacı açısından tıbben gerekli olduğunun kabülünde isabetsizlik bulunmamaktadır." ifadelerine yer verilmiştir.

(Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 21/05/2014 tarih, 2013/10-1282 E. ve 2014/678 K. sayılı ilamı).

Hukuk Genel Kurulu kararında da belirtildiği üzere; hekimin tercihine üstünlük tanınması, sosyal güvenlik ve yaşam hakkının özüne dokunacak şekilde sınırlama getirilmemesi gerekmektedir. Yine aynı kararda; söz konusu tedavinin hastaların tedavisinde tıbben gerekli olduğu hususunun, bilim dünyası tarafından, kesin kanaat oluşturacak şekilde ortaya konulamamış olması hasta aleyhine değerlendirilmemiştir. İşbu davada davacı kanser hastası olup, bu hastalığın ölümcül olduğu herkes tarafından bilinmektedir. Bu bağlamda hastanın ilacın gerekli olup olmadığı yönünde tercih hakkı da bulunmamaktadır. İlacın asıl tedavinin yanında önemsiz sayılabilecek bir ağrı kesici, sakinleştirici vb tedaviyi destekleyen bir ilaç olmaktan öte standart bir tedavinin unsuru olduğu anlaşılmaktadır. Hekimin bu ilacı reçete etmesi, bakanlığın kullanımına onay vermesi, alınan bilirkişi raporları, raporlarda değinilen çalışmalar bu hususu göstermektedir. Gelinen aşamada dosyaya sunulan belgeler, alınan bilirkişi raporlarının hüküm kurmak için yeterli olduğu kanaati oluşmuştur. Bozma ilamında belirtildiği şekliyle bir bilirkişi raporu alınmasının bilimsel olarak mümkün olmadığı kanaati oluşmuştur. Zira yukarıda açıklandığı üzere tüm emsal dava dosyalarından anlaşıldığına göre ilacın tıbben zorunlu olduğuna dair tüm tıbbi otoriteler arasında bir uyuşmanın gerçekleşmeyeceği anlaşılmaktadır. Açıklanan gerekçelerle yeniden bilirkişi raporu aldırılması gerektiğine yönelik bozma ilamına iştirak edilmemiştir.

Bozma ilamına göre hastaya hayatını idame ettirebilmesi için asgari düzeyde tedavinin karşılanması halinde dava konusu ilacın bedelinin karşılanmasının gerekmediği anlaşılmaktadır. Davacının hastalığında kemoterapi, radyoterapi vb çeşitli tedavilerin ödemesi kurumca yapılmaktadır. Dava konusu ilacın kemoterapi dışında kesinlikle kullanılması gerektiğine dair tedaviyi yürüten hekim tarafından veya herhangi bir akademisyen tarafından iddia ileri sürülmemektedir. Ancak kanser hastalığının tedavi çalışmaları bu şekilde yürütülmekte olup örneğin bir ilaç 2 aylık sağ kalım avantajı sağlıyor ve yaşam süresini uzatıyor ise faydalı ve gerekli olarak kabul edilmekte, hekimler tarafından başarı olarak kabul edilmektedir. Kanser hastalığının tedavi çalışmaları bu yönüyle diğer hastalıkların tedavi çalışmalarından ayrılmaktadır. Ancak bozma ilamında bu şekilde kabul bulunduğundan aslında bozma ilamına göre davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir. Yani ilaç hakkında bilimsel araştırmaya girişilmeksizin ilacın %100 olarak tedavideki sürekli olarak etkili olduğuna dair kanıt bulunmadığından bozma gerekçelerine uygun olarak kurumun bu konuda takdir yetkisi olduğu kabul edilerek davanın reddine karar verilmesi gündeme gelebilecektir. Ancak bozma ilamında davanın reddine karar verilmesi gerektiği belirtilmemiş, mevcut bilirkişi raporunun yetersiz olduğu, ilacın sürekli olarak etkili ve tıbben kullanılmasının zorunlu olduğuna dair rapor alınması gerektiği gerekçelerine yer verilmiştir. Bu yöndeki bozma gerekçelerine de iştirak edilmemiştir.

Kanser hastalığının kesin olarak tedavisi henüz bulunmuş olmayıp kanserin türü ve derecesine göre değişmekle birlikte hasta genellikle kanser hastalığından dolayı vefat etmektedir. Ancak kanser hastalığı teşhisi konduktan sonra vefat gerçekleşene kadar geçen süreçte hastaya uygulanan kemoterapi, radyoterapi, akıllı ilaç vb tedaviler ile durumu kontrol altına alınabilmekte, hastalığı gerileyebilmekte, yerine göre hastalık ortadan kalkabilmekte, yine yerine göre sonradan tekrar ortaya çıkabilmektedir. Bu durumda örneğin teşhisten itibaren 10 yıl sonra vefat eden bir hastanın bu süre içinde kullandığı tüm ilaçların gerekli ve zorunlu olduğunu kabul etmek gerekir. Aksinin kabulü halinde mevcut durumda kurumca karşılanan kemoterapi, radyoterapi vb tedavilerin de gerekli olmadığı sonucuna ulaşılması gibi bir durum ortaya çıkacaktır çünkü sonuç olarak hasta yine kanser hastalığı dolayısı ile vefat etmektedir.

Değinilmesi gereken bir diğer husus ise; eşitlik hakkıdır. 5434 sayılı Kanun'a tabi olan sigortalıların ilaç bedelinin karşılanmasına yönelik talebine ilişkin davalar idare mahkemelerinde görülmekte; idare mahkemelerince ilacın tıbbi olarak etkinliği tartışılmamakta, sorumluluğun tedaviyi yürüten hekimde olduğu ve yaşam hakkı gözetilerek davaların kabulüne karar verilmekte ve bu kararlar kesinleşmektedir. Buna göre 5434 sayılı Kanun'a tabi olanlar ve diğer kanuna tabi olanlar arasında eşitliğin orantısız bir şekilde bozulduğu anlaşılmaktadır. İdare mahkemelerinin davanın kabulü veya reddine dair kararları hukuki olarak tartışılabilir ise de; kararlarda ilaç hakkında tıbbi değerlendirme yapılmaması ve sorumluluğun tedaviyi yürüten hekimde olduğunu belirmeleri karşısında idare mahkemesi kararlarının bu yönüyle dikkate alınması yerinde olacaktır. Aksinin kabulü halinde yukarıda da belirtildiği üzere yargı idarenin hatta tıp hekimlerinin yerine geçmiş olacaktır. İdare mahkemesi kararları hukuk mahkemelerini bağlamaz ise de hakkaniyete aykırı olarak aynı konuda farklı sonuçlar ortaya çıkaran kararlar verilmesi adil yargılanma ve eşitlik haklarının ihlali sorununu gündeme getirebilecektir.

Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 27/11/2019 tarihli 2019/6078-7237 Esas ve Karar sayılı ilamına konu olan uyuşmazlık; ilgili sigortalının temin etmiş olduğu koşu protezinin bedelinin SGK tarafından karşılanıp karşılanmayacağından kaynaklanmıştır. Mahkemece davanın kısmen kabulüne karar verilmiş, kararın temyiz edilmesi üzerine Daire kararında;

"...Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 5. maddesinde, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak şekilde sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu öngören Anayasanın 60. maddesinin gerekçesinde, sosyal güvenlik hakkının, çalışanların yarını ve güvencesi olduğu belirtilmiştir. Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti

ilkesiyle toplum yaşamında eşitlik temeline dayanan adil bir hukuk düzeni kurulması amaçlanmıştır. Anayasanın 60. maddesinde, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu ve Devletin bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alarak teşkilatı kuracağına ilişkin kural, 65. madde ile birlikte değerlendirildiğinde, devletin bu görevi "mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde" yerine getirebileceği görülmektedir. Devlet, sosyal güvenliği sağlamak için, kurumsal bir yapılanmayı gerçekleştirmiş ise bunu korumakla da yükümlü olduğundan sosyal güvenlik kuruluşları, devletin yönetimi ve denetimi altına alınmıştır. Bu bağlamda devlet, sosyal güvenlik kuruluşlarının güçlü bir mali yapıda tutulabilmesi ve aktüeryal dengelerinin korunabilmesi için gerekli yasal düzenlemeleri yapmak zorundadır.

Anayasa'nın 17. maddesinin 1. fıkrasında, "Herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.", 56. maddesinin 1. fıkrasında, "Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir"; 3. fıkrasında, "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.", 10. maddesinde, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. (Ek fıkra: 7/5/2004-5170/1 md.) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek cümle: 7/5/2010-5982/1 md.) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz. (Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.) Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." hükümlerine yer verilmiştir.

Anayasa'da sosyal bir hak olarak düzenlenen sağlık hakkı, toplumun ve bireylerin sağlık yönünden güvenliğinin sağlanmasını ifade eder. Bu niteliğinden ötürü sağlık hakkı, günümüzde sosyal devlet ilkesinin bir unsuru olarak kabul edilmektedir. Sosyal devlet, bütün vatandaşlarını hastalıklar dahil çeşitli risklere karşı korumak ve bu amaç için gerekli düzenlemeleri yapmakla yükümlüdür. Sağlık hizmetinin yerine getirilmesinde, bu hizmetin özelliği ve insan yaşamının önemi nedeniyle, hizmetin kalitesi ön planda yer alır. Bu nedenle, salt sağlık harcamalarında tasarruf sağlamak, sağlık kurum ve kuruluşlarına yapılan ödemeler noktasında ortaya çıkan denetim noksanlığını gidermek amacıyla yapılan düzenlemelerin, sağlık hizmetinin tıp biliminin öngördüğü biçimde yerine getirilmesini engelleyecek nitelikte olmaması gerekir. Öte yandan, hastalıkların geçmişte olduğu gibi, günümüzde de bireyleri ve toplumları tehdit eden risklerin en önemlilerinden biri olduğu dikkate alındığında, sağlık hakkının kullanılmasına engel teşkil edecek düzenlemelerin hukuka uygun olduğundan söz etmek mümkün değildir.

Bu nedenle sağlık hizmetinin yerine getirilmesiyle ilgili olarak yapılacak düzenlemelerin, Anayasa'da belirlenen temel ilkelere uygun olması zorunludur. Dolayısıyla Anayasa'nın 65. maddesinde Devletin, Anayasa ile belirlenen görevlerini mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği yolundaki hükmün, en önemli sosyal haklardan biri olan ve doğrudan insan yaşamını ilgilendiren sağlık hakkına ulaşılmasına ve bu haktan en iyi biçimde yararlanılmasına engel oluşturacak biçimde yorumlanmasının, sağlık hakkının özünün zedelenmesine yol açabilecek uygulamalara neden olabileceği açıktır.(Danıştay 15. Hukuk Dairesinin 23/10/2015 tarihli ve 2014/6133 Esas sayılı, 14/06/2017 tarihli, 2014/326 Esas ve 2017/3665 Karar sayılı vd. İlamları.)" İfadelerine yer verilmiştir. Daire kararında netice olarak davalı kurum işleminin sağlık hakkının özünü ihlal edeceği kabul edilmiş ve koşu protezi bedelinin kurum tarafından karşılanması gerektiğine karar verilmiştir. Koşu protezi yalnızca spor yapılacağı zaman kullanılmakta olup, günlük yaşamda diğer protezler kullanılmaktadır. Yani bu koşu protezinin kullanılmasının zorunlu olmadığı, kişiyi iyileştirmediği ya da iş göremezliğini gidermediği savunulabilecektir. Ancak bu durumda dahi Dairece insan yaşamının kutsallığı ve sağlık hakkı kapsamında bu protezin bedelinin karşılanması gerektiğine işaret edilmiştir. Mahkememizdeki bu dava konusu ile kıyas yapmak gerekirse; davacı kanser hastası olup bu hastalığın ölümcül bir hastalık olduğu, iyileşebilmek amacıyla doktorun önerdiği tedaviyi uygulamak istediği göz önüne alındığında koşu protezine nazaran söz konusu ilaca ihtiyacının daha acil ve önemli olduğu göz önüne alındığında bu ilaç bedelinin karşılanmamasının da sağlık hakkının özünü zedeleyeceği anlaşılmaktadır.

Toplanan deliller ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; dava konusu ilacın davacının hastalığında kullanılması için doktoru tarafından reçete edildiği, sorumluluğun tedaviyi yürüten hekimde olduğu, buna göre ilacın tıbben gerekli olup olmadığı yönünde araştırma yapılmasının hukuk tekniği açısından uygun olmadığı, buna rağmen dairenin emsal kararları doğrultusunda mahkememizce alınmış olan bilirkişi raporunun yeterli olduğu, rapora göre ilacın kullanılmasının tıbben ve fennen uygun olduğu, ilacın tıbbi literatür çalışmalarında tavsiye edildiği, hekimin bu çalışmaları dikkate alarak reçete etttiği, hekimin tedaviyi ilerletmek dışında başka bir amacının bulunmadığı, bu bağlamda gerekli olmayan bir ilacı reçete etmeyeceği, hekimin hangi tedaviyi uygulayacağı, hangi ilaçları reçete edip edemeyeceği konusunun yargı alanının dışında olduğu, bu konuda gerekli görülmesi halinde sağlık bakanlığı tarafından idari tasarruflarda bulunulabileceği, bilirkişi raporunda yer alan tespitlerden daha fazlasının tespit edilmesinin mümkün olmadığı, raporda da belirtildiği üzere hangi ilacın hangi hastada ne şekilde etki edeceğinin kesin olarak belirlenmesinin mümkün olmadığı, bozmaya konu mahkememiz kararında da belirtildiği üzere dava konusu ilacın tıbben gerekli olması ve yaşam hakkını yakından ilgilendirmesi nedeniyle bedelinin kurum tarafından karşılanması gerektiği göz önüne alınarak önceki kararda direnilerek

davanın kabulüne karar vermek gerekmiş ve aşağıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM: Gerekçesi yukarıda ekli ilamda açıklandığı üzere;

1-Mahkememizin 14/11/2023 tarih 2022/76 E. 2023/319 K. Sayılı kararında direnilmesine,

Davanın KABULÜ ile,

Müteveffa davacı O. B'ye konulan "Bronş ve Akciğer Malign Neoplazmı" tanısı sebebiyle reçete edilen "NİVOLUMAB" etken maddeli ilacın bedelinin, katılım payı kesintisi yapılmaksızın, Sağlık Bakanlığı endikasyon dışı ilaç kullanım onayı yazısında belirtilen dozlarda ve sürelerle olmak kaydıyla, tedavinin sonuçlandığının uzman hekim raporuyla belgelendirileceği tarihe kadar davalı Kurum tarafından karşılanması gerektiğinin tespiti ile aksi yöndeki kurum işleminin iptaline,

Dava konusu ilaç için davacı tarafça yapılan 54.044,37 TL giderin dava tarihinden itibaren yasal faiz oranı ile birlikte davalıdan alınarak davalılara müştereken ve müteselsilen ödenmesine,

2-Gider avansından artan kısmın karar kesinleştiğinde ilgilisine iadesine,

3-Davalı Kurum, 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanununun 36. maddesi uyarınca harçtan muaf olduğundan, karar ve ilam harcı alınmasına yer olmadığına,

4-Davacı taraftan alınan 44,40TL başvuru harcı, 44,40TL peşin harç ve 73,10 TL tedbir harcı olmak üzere toplam 161,90TL harcın karar kesinleştiğinde ve istek halinde müştereken ve müteselsilen davacı mirasçılara iadesine,

5-Davacı mirasçılar tarafından yapılan 5.023,25-TL yargılama giderinin davalı Kurumdan alınarak müştereken ve müteselsilen davacı mirasçılara ödenmesine,

6-Davacı mirasçılar kendisini vekil ile temsil ettirdiğinden karar tarihinde yürürlükte olan AAÜT gereği 45.000,00 TL vekalet ücretinin davalıdan alınarak müştereken ve müteselsilen davacı mirasçılara ödenmesine,

Dair, davacı ve davalı vekillerinin yüzüne karşı, gerekçeli kararın tebliğinden itibaren 2 haftalık yasal süre içinde, mahkememize veya bulunulan yer İş Mahkemesi'ne verilecek dilekçe veya zabıt katibine sözlü beyanın tutanağa bağlanması suretiyle YARGITAY nezdinde TEMYİZ yolu açık olmak üzere verilen karar açıkça okunup, usulen anlatıldı.. 20/01/2026