

## **BİRİNCİ BÖLÜM**

### **KARAR**

#### **AYSUN OKUMUŞ VE AYTEKİN OKUMUŞ BAŞVURUSU**

**Başvuru Numarası** : 2013/4086

**Karar Tarihi** : 20/4/2016

**Başkan** : Burhan ÜSTÜN

**Üyeler** : Erdal TERCAN  
Hasan Tahsin GÖKCAN  
Kadir ÖZKAYA  
Rıdvan GÜLEÇ

**Raportör Yrd.** : Halil İbrahim DURSUN

**Başvurucular** : 1. Aysun OKUMUŞ  
2. Aytekin OKUMUŞ

**Vekili** : Av. İsmet AKIN

#### **I. BAŞVURUNUN KONUSU**

1. Başvuru, başvuruçuların epilepsi hastası olan oğullarının tedavisinin tıbbi esaslara uygun şekilde yapılmaması sebebiyle vefat etmesi ve bu olay üzerine açılan tam yargı davasının eksik inceleme sonucu reddedilmesi nedenleriyle yaşam hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

#### **II. BAŞVURU SÜRECİ**

2. Başvuru 13/6/2013 tarihinde İzmir Bölge İdare Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 30/9/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 2/12/2015 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 24/12/2015 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 6/1/2016 tarihinde başvuruçulara tebliğ edilmiştir. Başvuruçular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 19/1/2016 tarihinde ibraz etmiştir.

#### **III. OLAY VE OLGULAR**

##### **A. Olaylar**

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) bilişim sistemi aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucular 18/10/2007 tarihinde yaşamını yitiren 2003 doğumlu Alper Okumuş'un anne ve babasıdır.

**a. Alper Okumuş'un Tedavi Süreci ve Ölümü**

9. Başvurucuların oğlu Alper Okumuş 13/8/2003 tarihinde dünyaya gelmiştir. Başvurucular doğumdan birkaç gün sonra çocuklarının vücudunda kasılmalar meydana geldiğini, bunun üzerine 20/8/2003 tarihinde Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi (Hastane) Çocuk Acil Servisine gittiklerini, burada yapılan tetkikler neticesinde Alper Okumuş'a epilepsi teşhisi konduğunu belirtmişlerdir. Anılan Hastanenin 20/8/2003-21/8/2003 tarihli çıkış özetinde, hastanın erkek kardeşinin 48 günlükken, teyzesinin iki oğlundan birisinin 2 aylık diğerinin de 1,5 yaşında iken vefat ettiği, yine üç dayısının da erken yaşlarda yaşamını yitirdiği, vücudunda kasılmalar meydana geldiği şikâyetiyle Hastaneye başvuran hastanın metabolik hastalık ön tanısıyla çocuk servisine yatırıldığı ve daha sonra yoğun bakım servisine devredildiği belirtilmiştir.

10. Hastalığı nedeniyle yaşamış olduğu sorunlardan ötürü birçok defa ayakta veya yatarak tedavi gören Alper Okumuş, en son 17/10/2007 tarihinde saat 19.12'de adı geçen Hastanenin Çocuk Acil Servisine götürülmüştür. Hastanenin 17/10/2007 tarihli kayıtlarında özetle Alper Okumuş'un yedi sekiz dakika süren nöbet öyküsü ile Hastaneye getirildiği, oral sekresyonunun (salgı) olduğu ve solunum seslerinin kaba olduğu, kendisine diazem yapıldığı, solunumunun durduğu (solunum arresti), entübe edildiği, iki saatlik izlemde solunum düzensizliğinin devam ettiği ve hiç desatüre olmadığı, oral sekresyonunun arttığı, aspire edildiği ve entübe hâlde 112 acil yardım servisi ambulansı ile Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edildiği belirtilmektedir. Hastane kayıtlarında Alper Okumuş'un Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edilmesine sebep olarak Hastanede yer olmaması gösterilmiştir.

11. Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edilen Alper Okumuş, burada yapılan müdahalelere rağmen saat 03.30'da vefat etmiştir. Bu hastanenin 18/10/2007 tarihli epikriz raporunda özetle, nöbet geçirdiği şikâyeti ile Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Acil Servisine götürülen hastaya diazemle müdahale edilmiş olduğu, sonrasında kardiyopulmoner arrest gelişen olgunun adrenalın ve entübasyon uygulanarak Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edildiği, hastanın Servise kabul edildiğinde genel durumunun kötü ve bilincinin kapalı olduğu, ateşinin 37, nabzının ise 195 olduğu, spontan solunumunun olmadığı, dakikada bir iki kez iç çekmesinin olduğu belirtilmiştir. Epikriz raporunun sonuç ve değerlendirme kısmında ise özetle hastanın entübe edilerek ventilatöre (solunum cihazı) bağlandığı, olguda saat 02.50'de bradikardi (kalp hızının normalden daha yavaş olması) gelişmesi üzerine hastaya kardiyopulmoner resüsitasyon (CPR) uygulandığı, kırk dakikalık CPR'ye yanıt alınamaması üzerine hastanın 03.30'da yaşamını yitirdiğinin kabul edildiği belirtilmiştir.

**b. İdari Yargıda Açılan Tam Yargı Davası Süreci**

12. Başvurucular maddi ve manevi zararlarının tazmini istemiyle 13/6/2008 tarihinde Dokuz Eylül Üniversitesi Rektörlüğüne müracaat etmiştir. Dokuz Eylül Üniversitesi Rektörlüğü, dilekçeye süresi içinde cevap vermeyerek başvurucuların istemini zımnen reddetmiştir.

13. Başvurucular, zımni ret üzerine Dokuz Eylül Üniversitesi Rektörlüğü aleyhine İzmir 2. İdare Mahkemesinde maddi zararlarının karşılığı olarak 1.000 TL, manevi zararlarının karşılığı olarak 70.000 TL talepli tam yargı davası açmıştır. Başvurucular dava dilekçesinde özetle oğulları Alper Okumuş'un vücudunda doğumdan

yaklaşık bir hafta sonra kasılmalar meydana geldiğini, bunun üzerine Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine götürülen oğullarına epilepsi teşhisi konulduğunu, oğullarının bu süreçten sonra sık sık anılan hastaneye götürüldüğünü ve tedavi edildiğini, 17/10/2007 tarihinde rahatsızlanması üzerine adı geçen hastaneye götürülen oğullarına diazem yapıldığını, diazemin yavaş yavaş yapılması gerekirken oğullarına hızlı bir şekilde yapıldığını, tüm ısrarlarına rağmen daha önceden oğullarıyla ilgilenen doktora haber verilmediğini, oğullarının solunumunun geçici olarak durması üzerine asistanlarınambu cihazını kullanmaya çalıştığını ancak oğullarına müdahale eden asistanlarınambu cihazını kullanmayı bilmemeleri ve sonrasında da cihazı düşürerek kırmaları nedeniyle cihazın hiçbir zaman kullanılmadığını, oğullarının durumunun daha da fenalaşması ve kalbinin durması üzerine hastanede solunum cihazı bulunmadığından Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesi Çocuk Acil Servisine sevk kararı verildiğini, adı geçen hastaneye ulaştıklarında oğullarının hemen canlandırma ünitesine alındığını ancak yapılan müdahalelere rağmen vefat ettiğini, daha sonra vâkıf oldukları bazı şüpheli söz ve durumları araştırdıklarında oğullarının doğumdan itibaren kendilerinden izin alınmadan epilepsi konusunda birtakım tıbbi deney ve testlere tabi tutulduğunu düşündüklerini, deneysel olarak yapılan testlerin de ölüme sebebiyet vermiş olabileceğini, oğullarının ölümü ile sonuçlanan süreçte hiçbir şekilde bilgilendirilmediklerini, hastanede solunum cihazının olmadığı, tecrübesiz personelin çalıştırıldığı ve nöbetçi doktorlarınambu cihazını kullanmayı bilmediği hususları ayrıntılı olarak taraflarına anlatılmış olsaydı böyle bir hizmetten yararlanmamayı tercih edeceklerini, hastanede uzman doktor ile solunum cihazının bulunmadığını, bu durumun olayda ağır hizmet kusuru bulunduğunu gösterdiğini belirtmişlerdir.

14. Davalı idare, başvurucuların 17/10/2007 tarihinde yapılan işlemlere yönelik iddiaları ile ilgili olarak özetle hastanede görevli nöbetçi doktorların acil müdahale konusunda eğitilmiş ve yeterli kişiler olduğunu, çok acil durumlarda hayatı tehdit eden bir durum varsa tıbbi tedavi için izin şartının aranmadığını, hastanenin yoğun bakım servisinde yer olmadığından hastanın bir hekim ile birlikte başka bir hastaneye sevk edildiğini, dava dilekçesinde ileri sürülen iddiaların son derece sübjektif iddialar olduğunu, bu duruma örnek olarak diazem enjeksiyonunun usulüne uygun yapılmadığı iddiasının gösterilebileceğini, diazemin kıdemli hekim gözetiminde deneyimli bir hemşire tarafından yapıldığını, tıp bilgisi olmayan bir kişinin söz konusu müdahalenin nasıl gerçekleştirildiğine dair yorumunun hiçbir geçerliliğinin bulunmadığını, söz konusu ölüm olayında idareye yüklenebilecek bir kusurun bulunmadığını belirtmiştir.

15. İzmir 2. İdare Mahkemesi 21/10/2009 tarihli müzekkere ile Alper Okumuş hakkındaki evrakı Adli Tıp Kurumu Başkanlığına göndermiş ve Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde Alper Okumuş'a uygulanan tedavilerde hizmet kusurunun bulunup bulunmadığının tespiti hususunda bir rapor tanzim edilmesini talep etmiştir. Bu talep üzerine Alper Okumuş hakkındaki tıbbi belgeler Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kuruluna gönderilmiştir.

16. Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulu, Alper Okumuş hakkındaki evrakı Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kuruluna göndererek Alper Okumuş'un ölüm sebebini sormuştur. Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulunun 27/1/2010 tarihli raporunun sonuç kısmında ölüm sebebi ile ilgili olarak aşağıdaki değerlendirmeler yapılmıştır:

*"26.8.2003 tarihinde rahatsızlandığı, çok kez ayaktan ve yatarak hastanede tedavi edildiği bildirilen Aysun ve Aytekin oğlu 13.8.2003 doğumlu Alper Okumuş hakkında düzenlenmiş adli ve tıbbi belgelerde bulunan verilen*

*birlikte değerlendirildiğinde;*

*Zamanında otopsi yapılarak iç organ değişimleri araştırılmamış olmakla birlikte tıbbi belgelere göre; çocuğun kesin ayırıcı tanısı koyulamamış metabolik kökenli progresif nörodejeneratif bir hastalık ve komplikasyonları (epilepsi ve metabolik azidoz) sonucu ölmüş olduğu oy birliğiyle mütalaa olunur."*

17. Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulu, Alper Okumuş'un ölüm sebebini belirten 1. İhtisas Kurulu raporu ile Alper Okumuş hakkında düzenlenen tıbbi belgeleri dikkate alarak 19/8/2010 tarihli bir rapor hazırlamıştır. Rapor şöyledir:

*"26.8.2003 tarihinde rahatsızlandığı, çok kez ayaktan ve yatarak hastanede tedavi edildiği bildirilen Aynur ve Aytekin oğlu 13.8.2003 doğumlu Alper Okumuş hakkında düzenlenmiş adli ve tıbbi belgelerde bulunan;*

*Dokuz Eylül Hastanesinin 26.8.2003 yatış ve 8.9.2003 çıkış tarihli tıbbi belgelerde;"35 yaşındaki sağlıklı annenin 2. gebelinden C/S ile (kardeşi eks 38 günlükken) 40 GH da 3400 gr. ağırlığında doğmuş, asfiksi yok, kardeşinde 48 günlükken kasımları ve aşırı ağlamaları olmuş, 1 haftalık sürede solunumu hızlanmış, genel durumu bozulmuş, tanı konulamamış aynı şekilde teyzenin iki erkek oğlu (2,5 yaş, 20 günlük) üç dayısında (9 ay, 1,3 yaş, 20 günlük) eks öyküsü (+) PN 7. günde 2 kez, kollarda kasılma, gözlerde bir noktaya dalma şeklinde jeneralize nöbet öyküsü olan hasta Dokuz Eylül Üniversitesine başvurduğu, yaklaşık 15-20 sn etyolojinin araştırılması amacıyla yatırıldığı,*

*Özgeçmiş; Prenatal önemli özellik yok, natal C/S ile 3400 gr ağırlığında doğmuş, postnatal as ile besleniyor, hepatit aşısı yapılmış,*

*Soy geçmişi; anne 35 yaş, sağlıklı, baba 42 yaş özellik yok, akrabalık yok, ailede önemli hastalık yok, anne A Rh(+) baba 0 Rh(+) bebek A Rh(+) APN +/-, solunum sayısı 52/dk, boy 48 cm, kilo 3400 gr, genel durumu iyi aktif canlı, cilt olağan BB: ön fontanel normal bombelikle olduğu " şeklinde yazılı olduğu,*

*2- Dokuz Eylül Hastanesinin 13.8.2003 yatış ve 8.9.2003 çıkış tarihli tıbbi belgelerde;"Tetkikleri planlanan hasta postnatal 7.gününde kasımları olması nedeniyle servise yatırıldığı, kollarda kasılma tarzında kısa süreli nöbeti olan hastanın serviste 15-20 sn süreli gözleri bir noktaya dikme, kollarda kasılma ve yine bir kez kısa süreli gözlerde dalma tarzında nöbeti gözleendiği, hasta partüvat karboksilaz eksikliği PDC eksikliği, prüvat dehidrogenaz fosfat eksikliği ve organik asidemi ön tanılarıyla serviste izleme alındı.;*

*Laboratuvar tetkikleri; Hb:13,8, Hct:%39,7, BK:11.000/mm<sup>3</sup>, KK:3.73x10<sup>6</sup>/mm<sup>3</sup>, plt:341.000, MVC:105, fl:%46, PNL:%46, lenf osit %6, monosit%2 stab.*

*Biyokimya:AKŞ:99, BUN:7, kreatinin 0.4, ürik asit:2.6, Na:142, K:6.3, Cl110, Ca:12, P:6.1,CPK:188, ALP:582, GGT:70, trigliserid:207, total kolesterol:101, LDH:573, sülfid testi negatif, kan gazı:pH:7.35,*

*PCO2:39.1, HCO3:21.7 olduğu, total karnitin:13.9 umol/dl (24-97), serbest karnitin:11.2 umol/dl (18-79) , tandem MB:normal, idrarda organik asit profili:normal, amonyak 33,19.8.2003 tarihli laktik asit 26,6, pirüvik asid:0.91, 1.exchange öncesi laktik asit 35.5, pirüvit asit:1.21, 2.exchange öncesi: laktik asit: 33.9, pirüvik asit:1.11, LA/PA:30.5, 2.exchange sonrası*

*laktik asit:31.6, pirüvik asit:0.99, LA/PA 31.9, 21.8.2003 tarihinde laktik asit 25.3, pirüvik asit:1.06, 22.8.2003 tarihinde laktik asit:28.26, pirüvit asit:1.04, 2.9.2003 tarihinde laktik asit:16.94, pirüvik asit:0.86, 5.9.2003 tarihinde laktik asit:18.05, pirüvik asit:0.978 olduğu,*

*Klinik gidiş; pirüvat karboksilaz eksikliği PDC eksikliği, pirüvat dehidrogenaz fosfataz eksikliği organik asidemi ön tanılarıyla yatırılan hastaya karnitin (100 mg/Kg/g) B6 vitamini (30 mg/Kgg) başlandı ve kan değişimi uygulanması planlandığı, kan değişimi için umblikustan girişim yapılamayınca femoral kateter takılması planlandığı, Çocuk Cerrahi tarafından katater takılmadan önce solunum arresti gelişmesi üzerine (fentanil kullanımı) hasta entübe edilerek prematüre YBÜ'ne alındığı, spontan solunumu olmaması üzerine PPV modunda izlenmeye başlandı, femoral kateter takılarak 2 kez kan değişimi uygulandığı, periton diyalizi planlanan hastanın laktik asit düzeylerinin yüksek seyretmemesi üzerine girişim ertelendi, oral almayan hastaya 0,5 g/kg/g'den lipid infüzyonu başlandı, spontan solunumu dönen, konvülziyonu olmayan hasta ekstübe edildi, Lipid dozu 1 g/kg/g, artırıldığı, ve 0,5 g/kg/g olacak şekilde Formula başlandı, Lipid dozu artırılarak 2 g/kg/g'e çıkıldığı ve 0,5 /Kg/g dozunda amnio asit solüsyonu başlandı, idrarda organik asit profilinin normal gelmesi üzerine pirüvat tehidrogenaz kompleks eksikliği ön tanısıyla hastaya karbonhidrattan kısıtlı diyet başlanması planlandı, basic-ch ile %16.5'i karbonhidrat %13.5'si protein %70'i yağ olacak şekilde diyeti ayarlandı, oral alım iyi olan konvülziyon gözlenmeyen ve laktik asit düzeylerinde yükselme saptanmayan hasta izlenmektedir." Şeklinde yazılı olduğu,*

*3- Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesinin 21.8.2003 yatış ve 26.8.2003 çıkış tarihli tıbbi belgelerde:nöbet geçirme şikayeti ile getirildiği, fizik muayenede 5500 gr, 57 cm, Nb:142/dk, karaciğer 1 cm palpabl, göbekte pürülan ve kötü kokulu akıntısı olduğu, SAM + Amikasin başlandı, bu sırada jeneralize nöbeti olunca İV fenobarbital başlandı, oral karnitin ve B komplkes vitamin başlandı, göbek kateteri açılmak için fentonil sedasyonu yapılırca solunum arresti olduğu, entübe edilip yoğun bakımda takip edildiği, femoral kateterden iki kez ekschange transfüzyon yapıldığı, TANDEM testi normal çıktığı, LA ve prüvikasit sınırda yüksek bulunduğu, genel durumu düzelen hastanın ekstübe edildiği, İV intralipid başlandı, nöbetleri kontrol altına alınan hastanın Fenitoin dozu ayarlanıp diyeti düzenlenip taburcu edildiği,*

*4- Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesinin 13.7.2005 yatış ve 15.7.2005 çıkışı tarihli tıbbi belgelerde:*

*Nörometabolik hastalığa sekonder olduğu, düşünülen ancak yapılan tetkiklerinde etiyolojisi saptanmayan ve üçlü antiepileptik tedavi görmekte olan hasta ateş yüksekli ve ateş odağının bulunamaması üzerine acilden yatırıldığı, yapılan fizik muayenesinin doğal bulunduğu, hastanın antiepileptik ilaçlarına devam edildiği, olası intrakranial enfeksiyon açısından lomber ponksiyon önerildiği, ancak aile kabul etmedi ve imzası alındığı, hemogramında BK:15300 olup lenfomonositozi vardı, CRP ESR negatif bulunduğu, idrar analizinde özellik yoktu, hastadan idrar kültürü gönderildiği ve ateşi olursa kan kültürü plandığı, pediatrik nöroloji*

tarafından değerlendirilen hastadan EEG istendiği ve etiyolojiye yönelik olarak (mitokondriyal myopati?) kas biyopsisi önerildiği, ancak aile kas biyopsisi yapılmasına kabul etmediği, EEG'si çekildiği izleminde 48 saat süreyle ateş yüksekliği olmadığı, ek problem olmayan ve vitalleri stabil olan hastanın önerilerle taburculuğuna karar verildiği

5- Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesinin 1.2.2006 yatış ve 9.2.2006 çıkış tarihli tıbbi belgelerinde: Göz kapaklarında düşüklük 6 günlükken nöbet geçirme şikayeti başlayan hasta 2 yıldır 5mg/kg'dan Topiramet, 15 mg/kg dan Fenitoin, 3 mg/kg'dan Klonazepam kullanıyormuş. Bu sırada hiç nöbeti olmamış. Hastanın 3 gün önce göz kapaklarında düşüklük şikayeti başlamış. 3 gün önce uyandığında herhangi bir problemi olmayan hastanın öğleye doğru göz kapaklarını açık tutamama şikayeti başlamış. 3 gün içinde bu şikayeti gittikçe artan hastanın ayakta durması da zorlaşmış, doğumundan itibaren nöbet ve daha sonra da gelişme geriliği şikayetleri ile izlenen hastada bu şikayetlerinin de hastalığının bir komponenti olabileceği düşünülmüş servise yatırıldığı, 5 ay anne sütü ve mama kullanmış. Mental-motor gelişim: gülümseme 1 aylık, bas tutma 3 ay, desteksiz oturma 6 ay, emekleme 7 ay, sadece destekle yürüyebiliyor, tek başına tutunmadan yürüyemiyor, tek kelimeleri söylemeye bir yaşında başlamış, su an hala tek kelimeleri var, 2 kelimeli cümle kurmuyor, idrar diski kontrolü tam değil.

Fizik muayenede; ağırlık 10.5 kg, vücutsuçaklığı 37, (axiller), boy 81 cm, nabız 124/dk, solunum sayısı 30/dk (düzenli), kan basıncı 80/60 mmHg (95 p.), genel durumu bilinç açık, görünüm ilgisiz, iletişim kurmuyor, oryantasyon, koopere, oryante koopere değil, hidrasyon olağan,

Deri bulguları; olağan, Lenf bezleri: Patolojik boyutta lenf nodu saptanmadığı, (submandibular multiple LAP) Baş boyun:Deri olağan, orafarinks tonsiller olağan,bilateral timpanik membran olağan, göz kapakları düşük, obje takibi var. Her iki hemitoraks solunuma eşit katılıyor, ral ve ronküs saptanmadı. KVS S1, S2 olağan, ritmik, ek ses üfürüm yok

Barsak sesleri olağan. Hepatomegali yok, splenomegali yok. Traube acik. Defans yok, rebaund yok, ele gelen kitle yok. Cinsiyet: Erkek Bilateral testisler doğal, palpabl Bilateral ptosis, bilateral gözlerde esodeviasyon. DTR alt ekstremitelerde artmış. 2-3 atımlık klonus(+).

Laboratuar tetkikleri; Glu.Ac:H.11.8 mg/dl, BUN:15.6, mg/dl, KrE:0.55 mg/dl, AST:H:60,U/L, ALT:H:79 U/L, CK:56 U/L, Tr.prot:7.5 g/dl ALB:4.7 g/dl, olduğu,

Klinik gidiş ve öneriler: Klinik Gidiş Postnatal dönemde laktik asi doz, nöbet öyküsü nedeni ile metabolik hastalıklar yönünden tetkik edilip spesifik bir tanısı olmaksızın piruvat dehidrogenaz kompleks eksikliği ön tanısı ile izlenmekte olan hasta halsizlik, göz kapaklarında düşüklük yakınması ile servise yatırıldığı, yapılan fizik muayenesinde mental motor reterdasyonu bilateral gözlerini açmada (pitozis) güçlüğü, halsizliği saptandı. İzleminde genel durumunda kötüleşme olması üzerine bakılan kan gazında metabolik asidoz ve respiratuar alkaloz seklinde mikst asit baz bozukluğu saptandı. Göğüs grafisi normal olarak yorumlandı. Kan laktik asit düzeyi yüksek saptandı. Hastaya ketojenik diyetin yanı sıra 2 mEq/kg/gün NaHC03 IV inf başlandığı, almakta olduğu karnitin tedavisinde 200mg/kg/gün seklinde doz ayarlaması yapıldı. B vitamin kompleksi, Coenzim tedavileri yanı sıra

metabolik dekompanseasyonuna bir enfeksiyonun neden olmuş olabileceği düşünülerek Ampisilin sulbaktam tedavisi başlandı. Beyin MR incelemesinde pons, mezensefalon ve beyin spina da hiperintens lezyonlar saptandığı, mitokondriyal ensefalopati ile uyumlu görüntüleme bulgusu olarak yorumlandığı, İzleminde genel durumu düzelen hastada herhangi bir enfeksiyon saptanamadığından antibiyotik tedavisi 5 güne tamamlanarak kesildi. Mitokondriyal hastalıklar yönünden değerlendirilmek üzere hastadan kas biyopsi ve yurt dışında enzim analizi ile pirüvat dehidrogenaz kompleksi eksikliği yönünden değerlendirilmek üzere cilt biyopsisi (fibroblast kültürü) yapıldı. Genel durumu iyi vital bulguları yaşına göre normal sınırlarda olan hasta öneriler ile taburcu edildi." şeklinde yazılı olduğu,

6- Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesinin 17.10.2007 tarihli tıbbi belgelerinde: 7-8 dk süren JTK nöbet öyküsü ile getirildiği, Ribovrid, Topomax, Epdontain kullanıyor olduğu,, oral sekresyonu olduğu, solunum sesleri kaba olduğu, İV Diazem yapıldığı, solunum arresti olduğu ve entübe edildiği, akciğer grafisinde bronkovasküler dallarda belirginleşme görüldüğü, lateral boyun grafisi normal olduğu, kan gazında pH:7.07, Pa:Co2:54.7, HCO3:162, SPO2:&99, SS:7-8/dk, KTA:141 bulunduğu, hemogramda:Hb:10.7, Htc:24.3, WBC:15.1, pH:7.35 bulunduğu,

Biyokimya tetkikinde: glukoz:233, Na:142, K:3.6, CL:113, BUN:15, Cre:0.6, AST:45, ALT:54 bulunduğu, karbamazepin 0,5'den küçük olduğu, iki saatlik izlemde solunum düzensizli devam ettiği, hiç desatüre olmadığı, oral sekresyonu arttığı, aspire edildiği, entübe halde 112 ile tepecik SSK Hastanesine sevk edildiği,

7- Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesinin 18.10.2007 tarihli tıbbi belgelerinde;

İlk kez 6 günlük ateşsiz dönemde nöbet geçiren ve 3 gün yoğun bakımda yatışı olan luminoletten tedavisi başlanan olgunun tekrarlayan nöbetlerinin devam ettiği, metabolik taramaları ve kas biyopsisi yapılan olgunun sonuçlarında patoloji saptanmadığı bildirildi, 8 aylıkken JTK nöbeti olan olgunun yüzde fokal tekrarlayan nöbetlerinin olduğu belirtildiği, en son 1,5 ay önce denge kaybı gözlerde kayma şeklinde nöbeti olan olgunun bugün uyanıkken çılgık atıktan sonra gözlerde kayma şeklinde ve otomatik şekilde nöbet geçirerek Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesini başvurusunda kardiopulmoner arrest gelişen olgu İV Adrenalin ve entübasyon uygulanarak yoğun bakım izlenmek amacı ile hastanemize sevk edildiği, ilaç atlama öyküsü yok, olgunun Rivotril, Epdantoin ve Topomax kullandığı belirtildi, ayrıca son bir haftadır olgunun solunumunun bazen düzensizliği arada bir iç çekmelerinin olduğu belirtildiği, ateş 37 derece, nabız 195, kan basıncı 112/70, solunum zayıf yüzeyel, iç çekme tarzında genel durumu kötü, bilinç kapalı, ışık refleksleri biltareal alınıyor, ağız, boğaz bakısı olağan, spontan solunumu yok, dakikada 1-2 kez iç çekmesi mevcut, PBV le her iki akciğer solunuma eşit katılıyor, bilateral sekresyon ralleri var kardiovasküler sistemde taşikardik (190/dk) üfürüm yok, batın rahat organomegali yok, ağırlı uyarana yanıt yok, glaskow koma skalası 3, patolojik refleks yok, derin tendon refleksleri alınamıyor, olgunun servise kabulünde genel durumu kötü, GKS E1VIM1 IR ++ solunum yüzeyel bilinç kapalı, DTR -/-, akciğerde sekresyonlar ralleri +, bradikardik entübe edilerek PSIMV

modunda ventilatöre bağlandığı, gazında metabolik asidoz saptandığı, yükleme + idame mayı ayarlandığı, kan kültürü alındığı, ateş yüksekliği saptanınca seftriasyon başlandığı, idrar dışı yetersiz olduğundan 2 kez 20 cc/kg Izotonikle yüklendiği, olgu 02.50'de bradikardi gelişmesi üzerine CPR uygulandığı, 40 dakikalık CPR'a yanıt alınmadığı, olgu 03.30'da eksitus olarak kabul edildiği kayıtlıdır.

#### S O N U Ç :

Aytekin oğlu, 13/03/2003 doğumlu Alper Okumuş adına düzenlenmiş adli ve tıbbi belgelerin incelenmesi sonucunda;

*1.Adli Tıp İhtisas Kurulu tarafından metabolik kökenli nörodejeneratif hastalıktan öldüğü bildirilen küçüğe Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesi'nde yapılan uygulamaların tıp kurallarına uygun olduğu oy birliğiyle mütalaa olunur."*

18. Başvurucular, Alper Okumuş'a uygulanan tedavilerinin tıp kurallarına uygun olduğunu belirten Adli Tıp Kurumu raporuna itiraz etmiştir. İtirazlarında özetle davalarının öncelikli olan konusunun 17/10/2007 tarihinde Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Acil Servisinde uygulanan işlemler olduğunu, anılan tarihte hastanede sadece üç asistan öğrencinin bulunduğunu, bu asistanların başında uzman doktor bulunması zorunlu iken oğullarına müdahale eden ekibin içinde uzman doktor bulunmadığını, görevli asistanların uzman doktorlara olayı haber vermediğini, çocuk acil servisinde bir uzman doktorun bulunmamasının tek başına ağır hizmet kusuru oluşturduğunu, hastanede görevli asistanların metabolik rahatsızlık tanısı üzerinden hareket ettiğini, oysa metabolik hastalık tanısının hatalı olduğuna ilişkin Hacette Üniversitesi'nden alınan bir rapor bulunduğunu, sonuç olarak bu yanlış tanıya olay gecesi görevli asistanların tecrübesizliği de eklenince oğullarının vefat ettiğini, davanın temel konusunun Hastanenin Çocuk Acil Servisinde 17/10/2007 tarihinde kendilerine sunulan hizmetin kusurlu olması olduğunu, hızlı bir şekilde diazem yapılarak oğullarının solunumunun durmasına sebep olunduğunu, diazem yapılmasının riskleri konusunda kendilerinin aydınlatılmadığını, bilirkişi raporunda yeterli bir değerlendirme yapılmadığını belirterek yeni bir bilirkişi raporu alınması talebinde bulunmuşlardır.

19. İzmir 2. İdare Mahkemesi 2/6/2011 tarihli ve E.2008/1842, K.2011/831 sayılı karar ile yukarıda yer verilen bilirkişi raporlarına dayanarak davanın reddine karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

*"Taraflara tebliğ edilen bilirkişi raporuna davacı vekili tarafından itiraz edilmiş, bilimsel ve ayrıntılı açıklamaları karşında itiraz yerinde görülmeyerek Mahkememizce benimsenen rapor kararımıza esas alınabilecek nitelikte bulunmuştur.*

*Bu durumda,Adli Tıp Kurumu 3. Adli Tıp İhtias Kurulunun 19/08/2010 tarih ve 4466 sayılı raporunda, metabolik kökenli nörodejeneratif hastalıktan öldüğü bildirilen küçüğe Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesi'nde yapılan uygulamaların tıp kurallarına uygun olduğunun anlaşılması karşısında, olayda ihmal veya kusuru olmadığı olmayan davalı idarenin sorumlu tutulamayacağından davacıların tazminat talebi yerinde görülmemiştir."*

20. Başvurucular, dava dilekçesinde ve bilirkişi raporuna itiraz dilekçesinde ileri sürdükleri hususları yineleyerek anılan kararın bozulması istemiyle temyiz talebinde bulunmuşlardır.

21. Danıştay Sekizinci Dairesi 5/6/2012 tarihli ve E.2011/7864, K.2012/4406 sayılı ilamıyla İlk Derece Mahkemesi kararının onanmasına karar

vermiştir.

22. Başvurucuların karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 13/2/2013 tarihli ve E.2012/9569, K.2013/882 sayılı ilamı ile reddedilmiştir.

23. Anılan karar 14/5/2013 tarihinde başvurucular vekiline tebliğ edilmiştir.

24. Başvurucular 13/6/2013 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

### **c. Adli Yargıda Açılan Tazminat Davası Süreci**

25. Başvurucular, hastanenin çocuk acil servisinde 17/10/2007 tarihinde nöbetçi olan ve Alper Okumuş'un tedavisine katılan Dr. İ.E., Dr. R.S. ve Dr. H.G. aleyhine İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır. Başvurucular idari yargıda açtıkları tam yargı davasında ileri sürdükleri hususları bu davada da yinelemiş ve temel olarak diazem enjeksiyonunun yavaş yavaş yapılması gerekirken hızlı bir şekilde yapılması, Alper Okumuş'un doktoruna haber verilmemesi ve hastanede solunum cihazının bulunmaması nedenleriyle oğullarının vefat ettiğini ileri sürmüşlerdir.

26. Davalı doktorların vekili ise özetle dava dilekçesinde ileri sürülen kalp durmasının söz konusu olmadığını, balon maske sisteminin (ambu) kullanımında deneyimsizlik ve cihaz ile ilgili bir aksaklığın söz konusu olmadığını, doktor H.G.nin altı yıllık tıp fakültesi eğitimi ile olay tarihindeki iki yıllık çocuk sağlığı ve hastalıkları ihtisası boyunca birçok resüsitasyonda bulunan ve hastalara sayısız kere balon maske ile solunum desteği veren bir hekim olduğunu, davalı doktorların hasta resüsitasyonunda kullanılanambu gibi temel bir aracı kullanmayı bilmiyor olmalarının mümkün olmadığını, monitörde hastanın solunum sayısının sıfıra düşmüş olmasına rağmen hastaya müdahale edilmemiş olmasının söz konusu olmadığını ve bu iddianın asılsız olduğunu, hastanın Hastaneye kabulünden sevkine kadar geçen süre içinde gerekli olan acil müdahalenin yeterli bir şekilde ve zamanında yapıldığını, Hastanenin yoğun bakım ünitesinde yer olmadığı için Tepecik yoğun bakım ünitesi ile konuşularak 112 acil yardım servisi ambulansı ile hastanın naklinin güvenli bir şekilde doktor eşliğinde sağlandığını, hastanın sevki sırasında kalp tepe atımı, kan basıncı değerlerinin normal olduğunu ve her iki akciğer seslerinin eşit oranda alındığını, tüm işlemler sırasında hasta yakınlarına gerekli açıklamaların uygun şekilde yapıldığını belirterek her üç davalı açısından da davanın reddini savunmuştur.

27. İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, anılan olay hakkında bilgisi bulunan bazı kişileri tanık sıfatıyla dinlemiştir.

28. Başvurucuların tanığı K.U. ifadesinde özetle Aytekin Okumuş'la aynı yerde çalıştığını, Alper Okumuş'un rahatsızlanarak hastaneye kaldırıldığı haberinin gelmesi üzerine arkadaşını yalnız bırakmamak için onunla Hastanenin Çocuk Acil Servisine gittiğini, saatin 19.30-20.00 arası olduğunu, Aysun Okumuş'un görevli doktora çocuğunun esas doktorunun Uluç Bey olduğunu ve durumun ona bildirilmesi gerektiğini daha önceki çocuğunu da kaybettiğini ağlar şekilde söylediğini, görevli doktorun ise gerekli tedavinin burada yapılmakta olduğunu ve kendilerinin de doktor olduğunu söylediğini, o an görebildiği kadarı ile çocuk acil servisinde yoğunluk olmadığını belirtmiştir.

29. Başvurucuların tanığı ve Alper Okumuş'un teyzesi A.Ö. ifadesinde özetle Hastaneye vardığında Alper'in baygın vaziyette yatıyor olduğunu, Alper'e diazem yapılmış olduğunu, Hastaneye varmasından yaklaşık beş dakika sonra çocuğun ağzından köpükler gelmeye başladığını, çocuğun durumunun nasıl olduğunu doktorlara sorduklarında hastaya diazem yapıldığını ve birkaç saat sonra hastanın taburcu edileceği cevabının verildiğini, bu arada ablası Aysun Okumuş'un, Alper'in kendi doktoru olan Uluç Bey'e haber verilmesini doktorlardan yalvarıncasına istediğini, doktorların "*Biz de*

doktoruz kendi özel doktorunun haberdar edilmesine ihtiyaç yoktur." dediğini, daha sonra Alper'in soluk alıp vermesinde sıkıntı başlayınca Alper'e oksijen maskesi takıldığını, acil serviste kendileri dışında bir hastanın daha bulunduğunu, Alper'in nefes alışverişlerinin iyice zorlaşmaya başladığını, bunun üzerine Dr. H.G.nin hastanede solunum cihazının olmadığını, bu sebeple hastanın başka bir hastaneye sevkini gerektiğini söylediğini, Alper'in nefes alışverişlerinin giderek daha da zorlaştığını, Dr. H.G.nin çocuğun durumuna bakarak Dr. R.S.ye "*Çocuğa ambu yapılması gerekiyor.*" dediğini, Dr. R.S.nin de "*Ben ambu yapmasını bilmiyorum, H. sen yapar mısın?*" dediğini, Dr. H.G.nin tedavi odasından ambuyu aldığını, yere düşürdüğünü ancak yine de Alper'e ambuyu takıp müdahalesini yaptığını, müdahale sonucunda Alper'de istem dışı hareketler meydana geldiğini, bunun üzerine Alper'in acil müdahale odasına alındığını, hastaya tam olarak ne kadar müdahale edildiğini bilemediğini ama müdahalenin yaklaşık on dakika ya da daha fazla sürmüş olabileceğini, Hastanede solunum cihazının bulunmaması nedeniyle Alper'in Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edildiğini belirtmiştir. Başvurucuların tanıdığı S.Ö. de benzer şekilde tanıklıkta bulunmuştur. S.Ö. ayrıca diazem iğnesinin normal bir iğne nasıl yapıyorsa o şekilde yapıldığını belirtmiştir.

30. Davalıların tanıklarından Y.Ö. ifadesinde özetle kendisinin Dokuz Eylül Üniversitesi Çocuk Gastroenteroloji Beslenme ve Metabolizma Bölümünde öğretim üyesi olarak çalıştığını, Alper'i doğumundan itibaren aralıklı olarak tedavi eden ve izleyen bir hekim olduğunu, Alper'in annesi ile teyzesinin çocuk kayıplarının olmasının ve Alper'in bazı değerlerinin doğumsal metabolik hastalık (mitokondriyal hastalık) tanısını düşündürdüğünü, Alper'i nöroloji bölümü ile birlikte izlediklerini, nöroloji bölümünde Doktor Uluş Y. isimli görevli bir arkadaşlarının bulunduğunu, Alper'in ailesinin onunla daha yakın ilişkiye geçtiğini, Alper'in hastalık seyrinin mitokondriyal hastalığın gidiş safhalarını gösterdiğini, mitokondriyal hastalıkların hayatın herhangi bir devresinde her an ölüm ile sonuçlanabileceğini çünkü normal olarak hastalık yapmayan, genel durumu kötüleştirmeyen basit enfeksiyonların bu hastalığa yakalananları daha çabuk etkilediğini, dikloroasetat ilacının bu tip metabolik hastalıklarda kullanılan çok önemli ve çok gerekli bir ilaç olduğunu belirtmiştir.

31. Mahkemece dinlenen tanıklardan M.D. ifadesinde özetle Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Acil Ana Bilim Dalı başkanı olarak görev yaptığını, görevli doktorlar tarafından Alper'in durumunun kendisine bildirilmesi üzerine hastanın yoğun bakıma alınması gerektiğini ancak Hastanede solunum cihazı olmadığı için Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesine naklinin sağlanmasını istediğini, Alper'in Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesinde yoğun bakıma alındıktan sonra vefat etmiş olduğunu öğrendiğini, Alper'e Hastanenin Çocuk Acil Servisinde diazepam adında bir ilaç uygulanmış olduğunu, bu ilacın nöbet geçiren çocuklara mutlaka uygulanması gerekli bir ilaç olduğunu, dozu ve uygulama şeklinin asistanlar tarafından sürekli olarak uygulandığı için bilindiğini, ilaç uygulanmasaydı hastanın nöbet aktivitesinin devam edeceğini ve hastada geri dönüşüme sekele neden olabilecek sonuçlar doğurabileceğini, Hastanede ambu cihazının olduğunu, bu cihazın solunumu yetmeyen çocukların solunumu için uygulandığını, asistanların bu cihazı çok defa kullandıkları için kullanmayı bildiklerini, ambu cihazının solunum için kullanılan basit bir cihaz olduğunu, solunum cihazının ise ventilatör denilen komplike bir cihaz olduğunu, bu cihazın Hastanede olduğunu ancak olay anında boş cihaz olmadığı için hastayı başka bir hastaneye sevk etme ihtiyacının doğduğunu, diazepam ilacının yan etkilerinden bir tanesinin solunumu baskılayabilmesi olduğunu ancak bunun

kullanılmasında zorunluluk bulunduğunu belirtmiştir.

32. Davalıların tanıklarından S.K. ifadesinde özetle Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Nörolojisi Bölümünde öğretim üyesi olarak çalıştığını, Alper'in ölümünden önce kendi servisleri tarafından izlenen ve özellikli bir hasta olduğunu, özellikli olan her hasta için Acil Servisteki doktorlar tarafından gerekli müdahalelerin yapıldığını ve gerek duyulursa ilgili sıra dâhilinde doktorlara haber verildiğini, kendisinin Acil Serviste çalışan bir hekim olmadığını ancak Hastanedeki işleyişe göre Acil Servis sorumlu hekimine haber verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

33. Davalıların tanıklarından S.K. ifadesinde özetle kendisinin Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Sağlığı ve Hastalıkları Ana Bilim Dalı başkanı olduğunu, Alper'i tanımadığını ancak olaydan sonra onun Hastanedeki dosyasını incelediğini, incelemeleri neticesinde Alper'in doğduğu andan itibaren mitokondriyal hastalığının bulunduğu kanaatine vardığını, Alper'in tetkik sonuçlarında doğumundan itibaren anormal bulgular olduğunu, bu tür hastalıklarda çocukların ara ara daha iyi bir tablo sergileyebileceğini ancak hiçbir zaman normale dönmeyeceğini, Hastanedeki kıdemli asistanların, baş asistanların oldukça donanımlı kişiler olduğunu, Alper daha önceden Hastaneye geldiği için kendisine yapılacakların belli olduğunu, bu nedenle daha önceden tedavisini gerçekleştiren hekime haber verilmeyebileceğini, Hastanede mekanik ventilatör cihazları sayılı olduğu için ekstra bir hastanın gelmesi hâlinde başka bir hastaneye zaman zaman sevk yapıldığını, Alper'in acil olarak geldiği gece kayıtlarına göre boş ventilatör olmadığını belirtmiştir.

34. İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, Alper Okumuş'a 17/10/2007 tarihinde uygulanan tedavide davalı doktorların kusurlarının bulunup bulunmadığının tespiti için dosyayı İstanbul Nöbetçi Asliye Hukuk Mahkemesine göndermiş ve İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Hastanesinden seçilecek üç kişilik uzman bilirkişi kurulundan rapor alınarak dosyanın iadesini talep etmiştir.

35. Çocuk Hastalıkları ve Çocuk Nörolojisi Uzmanı Prof. Dr. S.U., Alper Okumuş'a ait bilgi ve belgeleri inceleyerek bir rapor tanzim etmiştir. Raporun sonuç kısmında aşağıdaki değerlendirmeler yapılmıştır:

*"Alper'in ölüm nedeni ilerleyici özellikteki muhtemel metabolik hastalıktır.*

*Diazem uygulanması solunum durmasını kolaylaştırmış olabilir ancak nöbetle getirilen bir hastaya bu tedavinin uygulanmaması hatadır.*

*Solunum durduktan sonraki müdahaleler yeterli görülmektedir.*

*Alper'in ölümünde tıbbi hata olmadığı kanaatine vardığımı saygılarımla arz ederim."*

36. Cerrahpaşa Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Metabolizma ve Beslenme Bilim Dalı Başkanı Prof. Dr. A.A., Alper Okumuş'a uygulanan tedavi hakkında hazırlamış olduğu bilirkişi raporunda aşağıdaki değerlendirmeleri yapmıştır:

*"1. Merhum Alper Okumuş'un klinik tablosu ilerleyici nitelikte bir merkez sinir sistemi hastalığıdır. Kendisine konulan "mitokondriyal hastalık" tanısı kesin tanı değil bir ön tanıdır. Mitokondriyal hastalıkların kesin teşhisi bütün dünyada oldukça zor konulmaktadır fakat mitokondriyal hastalıklar da ilerleyici nitelikte bir merkez sinir sistemi hastalığı olup bütün bu hastalıklar benzer şekilde tedavi edilmektedir. Dosyadan öğrendiğimize göre yapılan tedavilerde bir yanlışlık yoktur.*

*2. Epilepsi nöbeti geçiren bir hastaya diazepam gibi bir iğnenin yapılması bir gerekliliktir. Dosyanın bir yerinde davacılar ilacın çok hızlı*

damara verildiğini iddia etmektedirler. Bir bilirkişi olarak görmediğimiz bir olayda hüküm yürütmemiz mümkün değildir. Fakat diazepamı hastalarına veren hekim ya da hemşireler bu ilacın yavaş yavaş damara verilmesi gerektiğini bilirler. Türkiye'nin en önemli acil çocuk merkezlerinden biri olan söz konusu yerde böyle bir hatanın yapılması çok uzak bir olasılıktır. Üstelik diazepam türevi olan ilaçlar acil polikliniklerde nadiren değil, çok sık olarak kullanılırlar.

3. Alper Okumuş'un söz konusu olayda mekanik ventilatör bulunmadığı için başka bir yoğun bakım merkezine sevk edilmesi son derece olağan ve gerekli bir durumdur. Kendi çalıştığımız Üniversite acil servisine de aynı şekilde alet bulunmayınca hastanın alet bulunan başka bir merkeze gönderilmesi rutin bir işlemdir."

37. Son olarak Pediatrik Nörolog Prof. Dr. S.K., Alper Okumuş'a ait tıbbi ve adli belgeleri inceleyerek bir rapor hazırlamıştır. Hazırlanan raporun ilgili kısmı şöyledir:

"(...)

Alper Okumuş'un yukarıda özetlenen öz ve soy geçmişinden anlaşıldığı kadarıyla kalıtsal (ailenin erkek çocuklarında görüldüğü için muhtemelen X'e bağlı taşınan) ve beynin yaygın tutan ilerleyici heredo-degeneratif nöro-metabolik hastalığı olduğu anlaşılmaktadır. Bu hastalık grupları içinde bulunan hastalıkların geni bugünkü teknoloji ile araştırma olgularında dahi 2/3 oranında belirlenemez. Üstelik tedaviyi sorunlu gen değil ortaya çıkan klinik durum belirler. Durdurulamayan epileptik nöbet varlığında hızlı etki yeteneğiyle diazepam grubu ilaçta ilk seçenektir. Kaldı ki, Alper diazepam grubu ilaçlardan clonazepam-rivotril almıştır ya da olay anında almaktadır. Solunum depresyonu diazepam grubu ilaçların bilinen yan etkilerinden biri olmakla birlikte bu grup ilaçlar yaşam kurtarıcı özelliklerinden dolayı bu yan etkileri göz ardı edebilecek nadirlikte olmaları hesaplanarak kullanılırlar. Üstelik diazepam söz konusu yan etkisi konusunda aile bilgilendirilmek koşulu ile havale geçiren çocuğa bir acil servise ulaşana kadar ev şartlarında acil müdahalesinde kullanılması dünya çapında kabul gören bir uygulamadır. Acil serviste görev yapan tüm hekimler konvülsiyon varlığında diazepam uygulamaya tam yetkilidirler. Aksi halde sorumlu tutulurlar.

Yukarıdaki tartışmadan Alper'in ölümünden myoklonik nöbetlerin sorumlu tutulması öncelikli ve kuvvetle muhtemel kanaati oluşmasına rağmen Alper'in ölümünden diazepamın sorumlu olmuş olabileceği tartışması yapılabilir. Ancak bu durumda dahi diazepam uygulama kararının sorgulanması katıyetle reddedilir.

Sonuç olarak, Alper'in ölümünden tıbbi bir hata olmadığını kanısına varıldığını saygılarımla arz ederim."

38. İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesi 17/11/2015 tarihli ve E.2008/422, K.2015/401 sayılı karar ile davanın reddine karar vermiştir. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"(...)

Mahkememizce yapılan tüm yargılamalar sırasında dinlenen tanık anlatımları taraf beyanları davalıların sanık olduğu ceza dosyasında verilen beraat kararı ve bu dosyadaki rapor davalıların çalıştığı kurum olan Ege Üniversitesi aleyhine açılan idare mahkemesinde görülen dava ve bu davada Adli Tıp Kurumu'ndan alınan doktorların olayda kusursuz olduğuna dair

*rapor ve tüm dosya içeriği birlikte değerlendirildiğinde, davacıların müşterek çocukları olan Alper Okumuş'un 13/08/2003 tarihinde hastalanması üzerine götürdükleri 9 Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi'nde görmüş olduğu tedavi sonrası ölümün gerçekleşmesinde davalı doktorlara izafe edilebilecek herhangi bir kusurun bulunmadığı, davalı doktorların kusurlu bir hareketi ile ölüme sebebiyet vermedikleri, kusurlu bulunmayan davalıların tazminatla yükümlendirilemeyeceği kanaat ve sonucuna varıldığından davanın reddi yoluna gidilmiştir."*

39. Başvurucular 16/2/2016 tarihli dilekçe ile anılan kararın bozulması istemiyle temyiz yoluna başvurmuştur. Başvurucuların temyiz talepleri hakkında verilmiş bir karar hâlihazırda bulunmamaktadır.

#### **d. İlgili Doktorlar Hakkında Açılan Kamu Davası Süreci**

40. İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının 10/5/2011 tarihli ve Sor. 2011/26569, E.2011/19958 sayılı iddianamesi ile Hastanenin Çocuk Acil Servisinde görevli Dr. İ.E., Dr. R.S. ve Dr. H.G. hakkında İzmir 15. Asliye Ceza Mahkemesinde kamu davası açılmıştır.

41. Dr. R.S. savunmasında özetle diazepam adlı ilacın nöbet geçiren Alper Okumuş'a damar yolu ile uygun doz ve şekilde nöbetçi hemşire tarafından uygulandığını, bu uygulamanın kendisinin gözetiminde yapıldığını, adı geçen ilacın seyreltilerek ve yavaş bir biçimde uygulandığını, bu ilaç uygulandıktan sonra yan etki olarak kalp durmasının değil solunum baskılanmasının görülebileceğini, acil tıbbi uygulamalarda ehliyetli olduğunu, ihtisas gördükleri süre içinde uzmanlık öğrencisi statüsünde olsalar bile tıp fakültesi mezunu olarak pratisyen hekim unvanlarının bulunduğunu, bundan dolayı acil durumlarda her türlü tıbbi uygulamayı yapma yetkilerinin olduğunu, hem kendinin hem de diğer hekim arkadaşlarının tıp eğitimi ile ihtisas eğitimi sırasında sayısız kere acil tıbbi uygulamaları yerine getirdiklerini, bu nedenle hasta yakınlarının *"Tıbbi malzemeleri kullanmayı bilmiyorlar."* yargısının kabul edilemez olduğunu, bu tarz uygulamaların tüm sağlık kuruluşlarında pratisyen hekimler tarafından da yapıldığını, Hastanede uzman hekimin primer olarak hasta bakmadığını, özellikle olguların Acil Servis sorumlu öğretim üyesine haber verildiğini, diazepam isimli ilaç sonrası hastada solunum yüzeyselleşmesinin görüldüğünü, bunun üzerine yüz maskesi ile hastaya oksijen desteğinin sağlandığını, hastanın solunum şeklinin bozulmasına rağmen kalp atımında bir bozulmanın olmadığını, durumdan Nöbetçi Başasistan Dr. İ.E.nin haberdar edildiğini, hastanın durumunun Dr. İ.E. tarafından da değerlendirildiğini, bir süre sonra hastada aniden solunum durmasının ortaya çıkması üzerine hastanın yüzünde bulunan oksijen maskesinin alındığını ve ambu ile hastanın solutulmaya çalışıldığını, hasta yakınları tarafından yere düştüğü belirtilen aletin ambu değil oksijen maskesi olduğunu, bir süre sonra hastada kalp atımlarında yavaşlama olması üzerine hastaya adrenalin isimli ilacın uygulandığını ve hastanın entübe edildiğini, hastaya bu işlem sırasında midazolam isimli ilacın yapıldığını, akabinde ise Hastanede boş ventilatör olmadığı için hastanın Tepecik Eğitim ve Araştırma Hastanesine sevk edildiğini ve olayda kusurunun bulunmadığını belirtmiştir. Olay günü başasistan olarak görev yapan Dr. İ.E. ile Dr. H.G. de benzer şekilde beyanda bulunarak Alper Okumuş'un ölümünde kusurlarının bulunmadığını belirtmiştir.

42. İzmir 15. Asliye Ceza Mahkemesi 13/11/2013 tarihli ve E.2011/416, K.2013/736 sayılı karar ile tam yargı davasında Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulundan alınan bilirkişi raporunda Alper Okumuş'a yapılan uygulamaların tıp kurallarına uygun olduğu mütalaa edilmiş olması nedeniyle ilgili doktorların Alper'in ölümünde kusurlu

olmadıkları vicdani kanaatine vararak ayrı ayrı beraatlerine karar vermiştir.

43. Anılan karar, Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 2/6/2015 tarihli ve E.2014/12185, K.2015/9552 sayılı ilamı ile onanmıştır.

## **B. İlgili Hukuk**

44. 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Doğrudan doğruya tam yargı davası açılması" başlıklı 13. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

*"İdari eylemlerden hakları ihlal edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir."*

45. Haksız fiillerden doğan borç ilişkilerini düzenleyen 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Sorumluluk" başlıklı 49. maddesi şöyledir:

*"Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür."*

*Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür."*

46. 6098 sayılı Kanun'un haksız fiillerden doğan borç ilişkilerinin ceza hukuku ile ilişkisini düzenleyen 74. maddesi ise şöyledir:

*"Hâkim, zarar verenin kusurunun olup olmadığı, ayırt etme gücünün bulunup bulunmadığı hakkında karar verirken, ceza hukukunun sorumlulukla ilgili hükümleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza hâkimi tarafından verilen beraat kararıyla da bağlı değildir. Aynı şekilde, ceza hâkiminin kusurun değerlendirilmesine ve zararın belirlenmesine ilişkin kararı da, hukuk hâkimini bağlamaz."*

47. 11/4/1928 tarihli ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 70. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*"Tabipler, diş tabipleri ve dişçiler yapacakları her nevi ameliye için hastanın, hasta küçük veya tahtı hacirde ise veli veya vasisinin evveleminde muvafakatını alırlar. Büyük ameliyei cerrahiyeler için bu muvafakatin tahriri olması lazımdır. (Veli veya vasisi olmadığı veya bulunmadığı veya üzerinde ameliye yapılacak şahıs ifadeye mukteditir olmadığı takdirde muvafakat şart değildir.) Hilafında hareket edenlere ikiyüzelli Türk Lirası idarî para cezası verilir."*

48. 1/8/1998 tarihli ve 23420 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Hasta Hakları Yönetmeliği'nin (Yönetmelik) 8/5/2014 tarihli değişiklikten önceki hâliyle 15. maddesi şöyledir:

*"Hasta; sağlık durumunu, kendisine uygulanacak tıbbî işlemleri, bunların faydaları ve muhtemel sakıncaları, alternatif tıbbî müdahale usülleri, tedavinin kabul edilmemesi halinde ortaya çıkabilecek muhtemel sonuçları ve hastalığın seyrini ve neticeleri konusunda sözlü veya yazılı olarak bilgi istemek hakkına sahiptir."*

*Sağlık durumu ile ilgili gereken bilgiyi, bizzat hasta veya hastanın küçük, temyiz kudretinden yoksun veya kısıtlı olması halinde velisi veya vasisi isteyebilir. Hasta, sağlık durumu hakkında bilgi almak üzere bir başkasına da yetki verebilir. Gerek görülen hallerde yetkinin belgelendirilmesi istenilebilir.”*

49. Yönetmelik’in 22. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*“Kanunda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, kimse, rızası olmaksızın ve verdiği rızaya uygun olmayan bir şekilde tıbbi ameliyeye tabi tutulamaz.”*

50. Yönetmelik’in 8/5/2014 tarihli değişiklikten önceki hâliyle 24. maddesi şöyledir:

*“Tıbbi müdahalelerde hastanın rızası gerekir. Hasta küçük veya mahcur ise velisinden veya vasisinden izin alınır. Hastanın, velisinin veya vasisinin olmadığı veya hazır bulunmadığı veya hastanın ifade gücünün olmadığı hallerde, bu şart aranmaz.*

*Kanunî temsilci tarafından muvafakat verilmeyen hallerde, müdahalede bulunmak tıbben gerekli ise, velayet ve vesayet altındaki hastaya tıbbi müdahalede bulunulabilmesi; Türk Medenî Kanunu’nun 272 nci ve 431 inci maddeleri uyarınca mahkeme kararına bağlıdır.*

*Kanunî temsilciden veya mahkemedan izin alınması zaman gerektirecek ve hastaya derhal müdahale edilmediği takdirde hayatı veya hayatî organlarından birisi tehdit altına girecek ise, izin şartı aranmaz.*

*Üçüncü fıkra da belirtilen ve hayatı veya hayatî organlardan birisini tehdit eden acil haller haricinde, rızanın her zaman geri alınması mümkündür. Rızanın geri alınması, hastanın tedaviyi reddetmesi anlamına gelir.*

*Rızanın müdahale başladıktan sonra geri alınması, ancak tıbbi yönden sakınca bulunmaması şartına bağlıdır.”*

#### **IV. İNCELEME VE GEREKÇE**

51. Mahkemenin 20/4/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

##### **A. Başvurucuların İddiaları**

52. Başvurucular epilepsi hastası olan oğullarına diazem yapıldığını, diazemin yavaş yavaş yapılması gerekirken hızlı bir şekilde yapıldığını, oğullarını daha önceden de defalarca hastaneye götürdüklerinden diazemin kalp durmasına sebep olduğunu bildiklerini ve bu durumu görevli asistanlara anlatmaya çalışmalarına rağmen asistanların kendilerini dikkate almadığını, tüm ısrarlarına rağmen daha önceden oğullarıyla ilgilenen doktora haber verilmediğini, oğulları ile yeterince ilgilenilmediğini, oğullarının solunumunun geçici olarak durması üzerine asistanlarınambu cihazını kullanmaya çalıştığını ancak müdahale eden asistanlarınambu cihazını kullanmayı bilmemeleri ve sonrasında da cihazı düşürerek kırmaları nedeniyle cihazın hiçbir zaman kullanılamadığını, hastanede uzman doktorun bulunmadığını, oğullarının durumunun daha da fenalaşması ve kalbinin durması üzerine hastanede solunum cihazı bulunmadığından Tepecik Çocuk Acil Servisine sevk kararı verildiğini, adı geçen hastaneye ulaştıklarında oğullarının hemen canlandırma ünitesine alındığını, ancak yapılan müdahalelere rağmen vefat ettiğini, Dokuz Eylül Üniversitesi Çocuk Acil Servisinde oğullarına uygulanan tedavinin tıbbi esaslara uygun bir biçimde

yapılmadığını, ilgili görevliler hakkında kişisel kusurları nedeniyle açılan tazminat davası ile kamu davasının derdest olmasına rağmen bu yargılamaların sonuçlanmasından beklenmeden davalarının reddedildiğini belirterek 1219 sayılı Kanun'un hastanın veya hasta yakınlarının bilgilendirilmesi hakkını düzenleyen 70. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. ve 8. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştü; yeniden yargılama yapılması veya taraflarına maddi ve manevi tazminat ödenmesi taleplerinde bulunmuştur.

## **B. Değerlendirme**

53. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuru formu ve ekleri bir bütün olarak incelendiğinde başvuru sahiplerinin temel olarak Alper Okumuş'un yaşamının korunması için gerekli önlemlerin alınmamasından ve idari yargıda açtıkları tam yargı davasının yaşam hakkı kapsamında yeterli bir inceleme yapılmaksızın reddedilmesinden şikâyet ettiği anlaşılmıştır. Bu nedenle başvuru sahiplerinin tüm iddialarının Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

54. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*“Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.*

### **1. Kabul Edilebilirlik Yönünden**

55. Bakanlık görüşünde kabul edilebilirlik incelemesi ile ilgili olarak yaşam hakkı kapsamında *“etkili bir yargısal sistem kurma”* yönündeki pozitif yükümlülüğün her olayda mutlaka cezai yargı yolunu gerektirmediği, yaşam hakkına yönelik ihlal iddialarının kasıtlı bir eylem ile gerçekleştirilmediği, özellikle tıbbi ihmâl sonucu ölümün meydana geldiği durumlarda mağdurlara hukuki, idari hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olmasının yeterli olabileceği, somut olayda idare aleyhine açılan tam yargı davasının reddedilerek kesinleşmesi üzerine bireysel başvuru yapıldığı ancak başvuru sahipleri tarafından İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde ilgili doktorlar aleyhine açılan tazminat davasının derdest olduğu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında ulusal yetkililerce ihlalin tespit edilmesi ve verilen karar ile bu ihlalin uygun ve yeterli biçimde giderilmesi hâlinde ilgili tarafın Sözleşmesi anlamında bundan böyle mağdur olduğunu ileri süremeyeceğinin kabul edildiği, bu iki koşul yerine getirildiği takdirde AİHM'in bir inceleme yapmasının gerekmediği, anılan hususların kabul edilebilirlik incelemesinde başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği yönünden dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

56. Başvuru sahipleri 19/1/2016 tarihli cevap dilekçelerinde başvurunun konusunun Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Acil Servisinde 17/10/2007 tarihinde yapılan hatalı işlemler olduğunu, İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesindeki tazminat davasına ilişkin bir başvurularının bulunmadığını belirtmiştir.

57. Somut olayda Alper Okumuş'un ölüm olayı ile ilgili olarak başvuru sahiplerinin kullanabileceği birden fazla hukuki yol bulunmaktadır. Bu kapsamda başvuru sahipleri, yaşanan olay hakkında bir ceza soruşturması başlatılmasını ve kusurlu olan personel hakkında kamu davası açılmasını yetkili Cumhuriyet Başsavcılığından talep edebilirler. İkinci bir yol olarak başvuru sahipleri, Alper Okumuş'un ölümünden sorumlu olduğunu düşündükleri kişiler aleyhine haksız fiilden ya da vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan sorumluluk kapsamında yetkili asliye hukuk mahkemesinde tazminat davası açabilirler. Üçüncü bir yol olarak ise başvuru sahipleri, yaşanan olayda hizmet kusuru bulunduğu

gerekçesiyle ilgili kamu idaresi aleyhine idari yargıda tam yargı davası açabilirler. Nitekim başvuruçular, İzmir Cumhuriyet Başsavcılığına başvurmuş ve Alper Okumuş'un ölümüne sebebiyet verdiğini iddia ettikleri görevliler hakkında suç duyurusunda bulunmuşlardır. Başvuruçuların şikâyeti üzerine ilgili görevliler hakkında açılan kamu davası, İzmir 15. Asliye Ceza Mahkemesinin beraat kararıyla neticelenmiştir. Bu karar, Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 2/6/2015 tarihli ilamı ile onanarak kesinleşmiştir. Başvuruçular ayrıca Alper Okumuş'un tedavisine katılan doktorlar İ.E., R.S. ve H.G. aleyhine İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde tazminat davası açmıştır. İlk derece mahkemesince reddedilen tazminat davası, hâlihazırda temyiz aşamasında derdesttir. Başvuruçular son olarak İzmir 2. İdare Mahkemesinde Dokuz Eylül Üniversitesi Rektörlüğü aleyhine tam yargı davası açmış, anılan davanın reddedilerek kesinleşmesi üzerine bireysel başvuruda bulunmuştur. Bu durumda somut olayın koşulları çerçevesinde sorulması gereken soru, yaşam hakkı kapsamında devletin sahip olduğu “*etkili bir yargısal sistem kurma*” yönündeki pozitif yükümlülüğün anılan hukuki çarelerden herhangi biri ile yerine getirilip getirilmediğidir (Benzer yöndeki Anayasa Mahkemesi kararı için bkz. *Saadet Ergün ve diğerleri*, B. No: 2013/4194, 14/10/2015, § 43).

58. Bireysel başvuru formu ve eklerinde sunulan bilgi ve belgeler ışığında mevcut başvurunun koşulları incelendiğinde başvuruçuların yaşadığı olayın kasti bir tutumdan kaynaklandığını gösteren herhangi bir bulgu olmadığı ve olayın meydana geldiği koşulların bu bağlamda herhangi bir şüphe uyandırmadığı anlaşılmaktadır. Başvuruçular da söz konusu olayın görevli personel tarafından kasti şekilde gerçekleştirildiği yönünde bir iddia ileri sürmemiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 17. maddesi bağlamında devletin sahip olduğu “*etkili bir yargısal sistem kurma*” yönündeki pozitif yükümlülük, somut olayda mağdurlara adli ya da idari yargı mercileri önünde açabilecekleri bir tazminat ya da tam yargı davası yolunun sağlanması ile yerine getirilmiş sayılabilir. Kaldı ki başvuruçular, ilgili doktorlar hakkında açılan kamu davasının beraat kararıyla sonuçlanmasına ilişkin herhangi bir iddia ileri sürmemiştir.

59. Başvuru konusu olay başvuruların oğullarına sunulan sağlık hizmetlerinde hizmet kusuru ve organizasyon bozukluğu bulunduğu iddialarına ilişkindir. Bu gibi durumlarda hukuk veya idare mahkemelerinde açılan tazminat ya da tam yargı davaları, hem ilgili personelin veya idarenin mesuliyetini saptayabilecek hem de gerektiği takdirde zararın ödenmesini sağlayabilecek nitelikte olduğundan başvuruların mağduriyetini giderebilir.

60. Somut olayda başvuru, hem Dokuz Eylül Üniversitesi Rektörlüğü aleyhine idari yargıda tam yargı davası, hem de ilgili doktorlar aleyhine adli yargıda tazminat davası açılmıştır. Başvurucuların idari yargıda açtığı tam yargı davası kesin bir karar ile neticelenmiş iken adli yargıda ilgili doktorlar aleyhine açtığı tazminat davası derdesttir. Bu durumda idari yargıda açılan tam yargı davası kesinleşmiş iken aynı olay sebebiyle ilgili doktorlar aleyhine adli yargıda açılan tazminat davasının derdest olmasının başvuru yollarının tüketilmesi kuralına etkisinin tartışılması gerekir.

61. Başvurucular, Alper Okumuş'a 17/10/2007 tarihinde Hastanenin Çocuk Acil Servisinde müdahale eden doktorlar aleyhine adli yargıda açtıkları tazminat davasında genel olarak doktorların kişisel kusuruna dayanmış; Dokuz Eylül Üniversitesi Rektörlüğü aleyhine idari yargıda açtıkları tam yargı davasında ise idarenin hizmet kusuruna vurgu yapmıştır. İdarenin hizmet kusuru ile kamu görevlisinin kişisel kusuru çoğu zaman iç içe geçtiğinden, kamu görevlisinin kişisel kusuru bazı koşullar altında idarenin hizmet kusuruna da neden olabilir. Bazı durumlarda herhangi bir kamu

görevlisine izafe edilsin ya da edilmesin idarenin işleyişinde, kuruluşunda veya düzenlenmesinde nesnel nitelikli bir aksaklık varsa hizmet kusuru ortaya çıkabileceği gibi bazı durumlarda da sadece kamu görevlisinin sorumluluğunu doğuran salt kişisel kusur söz konusu olabilir. Dolayısıyla kamu görevlisinin hangi davranışının kişisel kusur hangi davranışının ise hizmet kusuru olduğu ve bunlardan birinin varlığı hâlinde diğerinin ortadan kalkıp kalkmayacağı konularında derece mahkemelerinin yorumları oldukça önemlidir. Ayrıca idari yargıda hizmet kusuruna dayanarak açılan tam yargı davalarında ileri sürülen iddialar ile adli yargıda kamu görevlisinin kişisel kusuruna dayanarak açılan tazminat davalarında ileri sürülen iddialar farklılık arz edebilir. Başvurucuların idari yargıda açtığı tam yargı davası ile adli yargıda açtığı tazminat davasında ileri sürdüğü iddialar, yaşam hakkının maddi ve usule ilişkin boyutunun ihlal edilip edilmediği hususunun esası ile de yakından ilgilidir. Bu nedenlerle somut olayda başvuru yollarının tüketilip tüketilmediği hususunun, yaşam hakkının maddi ve usul boyutunun esasına ilişkin yapılacak olan inceleme ile birleştirilmesine karar verilmiştir.

62. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ancak ihlale yol açtığı ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal nedeniyle güncel ve kişisel bir hakkı doğrudan etkilenenlerin bireysel başvuru hakkına sahip oldukları kurala bağlanmıştır. Yaşam hakkının doğal niteliği gereği, yaşamını kaybeden kişiler açısından bu hakka yönelik bir başvuru ancak yaşanan ölüm olayı nedeniyle ölen kişilerin mağdur olan yakınları tarafından yapılabilecektir (*Sadık Koçak ve diğerleri*, B. No. 2013/841, 23/1/2014, § 65). Başvuru konusu olayda müteveffa Alper Okumuş, başvurucuların oğludur. Bu nedenle başvuru ehliyeti açısından da bir eksiklik bulunmamaktadır.

63. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

## **2. Esas Yönünden**

### **a. Yaşam Hakkının Usul Boyutu Yönünden**

64. Başvurucular, Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Acil Servisinde 17/10/2007 tarihinde yapılan hatalı işlemler sonucu Alper Okumuş'un ölümüne neden olunması üzerine açtıkları tam yargı davasının yeterli araştırma yapılmadan reddedildiğini, ilgili görevliler hakkında kişisel kusurları nedeniyle adli yargıda açılan tazminat davası ile kamu davasının derdest olmasına rağmen bu yargılamaların sonuçlanmasının beklenmeden tam yargı davası hakkında ret kararı verildiğini ileri sürmüştür.

65. Bakanlık görüşünde, başvuruya konu şikâyetlerinin yaşam hakkı kapsamında incelenmesinin doğru olacağı belirtilmiş; akabinde ise tıbbi ihmale ilişkin AİHM ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarına vurgu yapılmıştır.

66. Bakanlık görüşünde, somut olayda iki hususun özellik arz ettiği belirtilmiştir. Bakanlığa göre özellik arz eden birinci durum, Alper Okumuş'a uygulanan diazem tedavisinin hastanın o zamanki şartlarında tıbben yerinde olup olmadığıdır. Bakanlık, Derece Mahkemelerince alınan bilirkişi raporlarında Alper Okumuş'a uygulanan diazem tedavisinin somut durumla uyumlu olduğunun değerlendirildiğini, söz konusu raporlarda diazem tedavisinin uygulanmamasının ihmal oluşturabileceği yönünde görüş bildirildiğini, bu konuda takdirin Anayasa Mahkemesine ait olduğunu belirtmiştir. Bakanlığa göre özellik arz eden ikinci durum ise Hastanede solunum cihazının bulunmamasının Alper Okumuş'un ölümüne etkisinin olup olmadığı, etkisi var ise Hastanede yeterli tıbbi imkânların bulunmamasının bir ihmal teşkil edip etmediğidir.

Bakanlık, bu ikinci durum ile ilgili olarak yargılama dosyalarında yeterli bilgi ve belge bulunmadığını, konu ile ilgili olarak Sağlık Bakanlığından görüş sorulmasının faydalı olacağını belirtmiştir.

67. Başvurucular, iddialarının Derece Mahkemelerince yeterince araştırılmadığının Bakanlık görüşünde de kabul edildiğini belirtmiş ve başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

#### **i. Konuya İlişkin Genel İlkeler**

68. Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında devletin yerine getirmek zorunda olduğu pozitif yükümlülüklerin usule ilişkin boyutu, yaşanan ölüm olayının veya bireylerin maddi ve manevi varlığının zarar görmesine sebep olan vakaların tüm yönlerinin ortaya konulmasına ve sorumlu kişilerin belirlenmesine imkân tanıyan bağımsız bir soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir (*Sadık Koçak ve diğerleri*, § 94).

69. Usul yükümlülüğünün bir olayda gerektirdiği soruşturma türünün, yaşam hakkının esasına ilişkin yükümlülüklerin cezai bir yaptırım gerektirip gerektirmediğine bağlı olarak tespiti gerekmektedir (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 55).

70. Buna göre, yaşam hakkının veya fiziksel bütünlüğün ihlaline kasten sebebiyet verilmemiş ise "*etkili bir yargısal sistem kurma*" yönündeki pozitif yükümlülük her olayda mutlaka ceza davası açılmasını gerektirmez. Mağdurlara hukuki, idari hatta disiplinle ilgili hukuk yollarının açık olması yeterli olabilir (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, § 59). Bu ilke, kural olarak tıbbi ihmal sonucu meydana geldiği ileri sürülen ölüm olayları ile maddi ve manevi varlığa verilen zarar hâlleri için de geçerlidir (*Nail Artuç*, § 37).

71. Bununla birlikte ölüm olayını aydınlatmak üzerine yürütülen ceza soruşturmaları ile mağdurların kendi inisiyatifleri ile hukuk veya idare mahkemesinde açtığı dava yollarının sadece hukuken mevcut bulunması yeterli olmayıp bu yolların uygulamada fiilen de etkili olması ve başvuru makamının ihlal iddiasının özünü ele alma yetkisine sahip bulunması gereklidir. Ancak bir hak ihlali iddiasını önleyebilme, devam etmekteyse sonlandırabilme veya sona ermiş bir hak ihlali kararına bağlayabilme ve bunun için uygun bir giderim sunabilmesi hâlinde başvuru yolunun etkililiğinden söz etmek mümkün olabilir (*Tahir Canan*, § 26; *Filiz Aka*, B. No: 2013/8365, 10/6/2015, § 39).

72. Yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında yürütülecek olan ceza soruşturmalarının yanı sıra hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına adli ve idari yargıda açılacak tazminat davalarının da makul derecede ivedilik ve özen şartını yerine getirmesi gerekmektedir. Derece mahkemelerinin bu tür olaylara ilişkin yürüttükleri yargılamalarda, Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği seviyede derinlik ve özenle bir inceleme yapıp yapmadıklarının ya da ne ölçüde yaptıklarının da Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira derece mahkemeleri tarafından bu konuda gösterilecek hassasiyet, yürürlükteki yargı sisteminin daha sonra ortaya çıkabilecek benzer yaşam hakkı ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (*Cemil Danışman*, B. No: 2013/6319, 16/7/2014, § 110; *Filiz Aka*, § 33).

73. Yaşam hakkının ihlal edildiği şikâyetinin bulunduğu tazminat ve tam yargı davalarında derece mahkemelerinin Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özendeki bir inceleme yapma yükümlülüğü bulunmakla birlikte, söz konusu özen yükümlülüğünün yaşam hakkı ile ilgili her davada mutlaka mağdurlar lehine bir sonuca varılmasını garanti altına aldığı anlamına gelmediğini ayrıca belirtmek gerekir. Anayasa

Mahkemesinin bu konudaki görevi, derece mahkemelerinin belirli bir sonuca varırken Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği dikkatli incelemeyi yapıp yapmadığını ya da ne ölçüde yaptığını yaşam hakkının usul boyutu yönünden incelemektir.

## **ii. İlkelerin Somut Olaya Uygulanması**

74. Somut olayda başvuru, Alper Okumuş'un ölümünde idarenin hizmet kusurunun bulunduğu gerekçesiyle İzmir 2. İdare Mahkemesinde açtıkları tam yargı davasının reddedilmesi ve anılan kararın kesinleşmesi üzerine yaşam hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvurucular, yaşam hakkının usul boyutu ile ilgili olarak, idari yargıda açtıkları tam yargı davasının yeterli bir inceleme yapılmaksızın reddedilmesinden şikâyet etmiştir. Başvurucular ayrıca, başvuru konusunun Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Acil Servisinde 17/10/2007 tarihinde yapılan işlemlerde hizmet kusurunun kabul edilmemesi olduğunu ifade etmiştir. Bu sebeple bireysel başvuru incelemesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesi Çocuk Acil Servisinde 17/10/2007 tarihinde uygulanan işlemlere yönelik başvuru tarafından ileri sürülen iddiaların İzmir 2. İdare Mahkemesince etkili bir şekilde araştırılıp araştırılmadığı ile sınırlı olacaktır.

75. Görülmekte olan bir davadaki delilleri değerlendirmek ve hukuk kurallarını yorumlamak kural olarak derece mahkemelerinin işi olmakla birlikte yaşam hakkının ihlal edildiği şikâyetinin bulunduğu davalarda derece mahkemelerinin Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özende bir inceleme yapıp yapmadıklarının ya da ne ölçüde yaptıklarının Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu husus dikkate alındığında İzmir 2. İdare Mahkemesinin davanın reddine ilişkin kararının Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özende bir inceleme içerip içermediğinin Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir. Böyle bir inceleme, Anayasa ile Anayasa Mahkemesine verilen temel haklardan birinin ihlal edilip edilmediğini inceleme görevinin yerine getirilmesi bakımından gereklidir.

76. Bu bağlamda İzmir 2. İdare Mahkemesinde görülen tam yargı davası sürecine bakıldığında başvuru, Alper Okumuş'un ölümünde idarenin ihmal ve kusurunun bulunmadığı yönünde görüş bildirildiği, davanın bu bilirkişi raporuna dayanarak reddedildiği, başvurucuların temyiz ve karar düzeltme taleplerinin reddedilmesi ile anılan kararın kesinleştiği görülmektedir.

77. İzmir 2. İdare Mahkemesine sunulan dava dilekçesi incelendiğinde Alper Okumuş'un ölümünde idarenin hizmet kusurunun bulunduğu ile ilgili temel argümanlardan birinin Alper Okumuş'un tedavisinde kullanılabilecek bir solunum cihazının -Hastanede bulunan solunum cihazları diğer bazı hastaların tedavisinde kullanıldığı için- olay tarihinde Hastanede bulunmayışı ve bu sebeple hastanın başka bir hastaneye sevkı ile ilgili olduğu görülmektedir (bkz. § 13). Başvurucuların bu iddiasının idari yargıda görülen uyuşmazlığın çözümü için esaslı bir unsur olmadığını söylemek mümkün değildir. Bu sebeple başvuru, Alper Okumuş'un ölümünde idarenin ihmal ve kusurunun bulunmadığı yönünde görüş bildirildiği, davanın bu bilirkişi raporuna dayanarak reddedildiği, başvurucuların temyiz ve karar düzeltme taleplerinin reddedilmesi ile anılan kararın kesinleştiği görülmektedir.

söz konusu iddiasının Derece Mahkemesi kararlarında etkili bir şekilde karşılanması gerekir. Aksi bir tutum, yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edilmesine neden olabilecektir.

78. Gerek başvuru sahiplerinin gerekse görevli doktorlar ile Dokuz Eylül Üniversitesi Rektörlüğünün birbiri ile uyumlu beyanlarından olay tarihinde Hastanede bulunan tüm solunum cihazlarının başka hastalar için kullanılmakta olduğu, bu durumun bir sonucu olarak Alper Okumuş'un tedavisi için kullanılabilecek bir solunum cihazının olay anında Hastanede mevcut olmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, Hastanede bulunan tüm solunum cihazlarının başka hastaların tedavisinde kullanılması nedeniyle solunum cihazından faydalanamayan ve bu sebeple başka bir hastaneye sevk edilen Alper Okumuş'un bu olaydan etkilenip etkilenmediği, söz konusu olayda bir ihmalin bulunup bulunmadığı ve bu süreçte herhangi bir gecikmenin yaşanıp yaşanmadığı hususlarında Derece Mahkemelerince ne tür araştırmalar yapıldığının ve başvuru sahiplerinin açtığı tam yargı davasının hangi gerekçelerle reddedildiğinin incelenmesi gerekir.

79. İzmir 2. İdare Mahkemesi, Alper Okumuş'un ölümünde idarenin ihmal ve kusurunun bulunmadığı yönünde görüş bildiren Adli Tıp Kurumu 3. İhtisas Kurulu raporuna dayanarak davanın reddine karar vermiştir. Hükme esas alınan Adli Tıp Kurumu raporunda Alper Okumuş'un doğduğu 13/8/2003 tarihinden vefat ettiği 17/10/2007 tarihine kadar Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesinde gördüğü tedavilere ilişkin hastane kayıtlarına yer verilmiş ve sonuç olarak *"1. Adli Tıp İhtisas Kurulu tarafından metabolik kökenli nörodejeneratif hastalıktan öldüğü bildirilen küçüğe Dokuz Eylül Üniversitesi Hastanesi'nde yapılan uygulamaların tıp kurallarına uygun olduğu"* yönünde görüş bildirilmiştir (bkz. § 17). Derece Mahkemesi kararlarında, solunum cihazından faydalanamayan ve bu sebeple başka bir hastaneye sevk edilen Alper Okumuş'un bu olaydan etkilenip etkilenmediği, söz konusu olayda bir ihmalin bulunup bulunmadığı ve bu süreçte herhangi bir gecikmenin yaşanıp yaşanmadığı hususlarında Adli Tıp Kurumu raporuna atıftan başka herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır (bkz. § 19).

80. Öncelikle belirtmek gerekir ki başvuru dosyasında bulunan tıbbi bilgi ve belgelerden hareketle bilirkişilerin vardığı sonuçların doğruluğu hakkında fikir yürütmek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Ancak Adli Tıp Kurumu raporunun kaleme alınış şekli dikkate alındığında, söz konusu raporun sonuç kısmına kadar sadece Hastane kayıtlarına yer verildiği ve bu kısma kadar Alper Okumuş'a uygulanan tedavilerin tıp kurallarına uygun olup olmadığı hususunda herhangi bir değerlendirme yapılmadığı, sonuç kısmında ise başvuru sahiplerinin iddialarına makul ölçüde cevap teşkil edecek bir açıklama yapılmadan Hastanede uygulanan tedavilerin tıp kurallarına uygun olduğunun belirtildiği görülmektedir. Anılan raporda, hastanedeki solunum cihazlarından faydalanamayan ve bu sebeple başka bir hastaneye sevk edilen Alper Okumuş'un bu olaydan etkilenip etkilenmediği, söz konusu olayda bir ihmalin bulunup bulunmadığı, Hastane kayıtlarına göre saat 19.12'de hastaneye giriş yapan ve gece saat 03.30'da öldüğü kabul edilen hastanın tedavisinde herhangi bir gecikmenin yaşanıp yaşanmadığı hususlarında yeterli bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Dolayısıyla ne İzmir 2. İdare Mahkemesinin gerekçeli kararında ne de hükme esas alınan Adli Tıp Kurumu raporunda, Alper Okumuş'un Hastanedeki solunum cihazlarından faydalanamamasından ve bu durumun sonucu olarak yapılan sevk işleminden etkilenip etkilenmediği, söz konusu olayda bir ihmalin bulunup bulunmadığı ve bu süreçte herhangi bir gecikmenin yaşanıp yaşanmadığı hususlarında tatmin edici bir açıklama yapıldığı söylenemez.

81. Başvurucular davanın temel konusunun Hastanenin Çocuk Acil Servisinde 17/10/2007 tarihinde yapılan hizmet kusuru olduğunu, bu tarihteki uygulamalara yönelik iddiaları hakkında bilirkişi raporunda yeterli bir araştırma yapılmadığını belirterek bilirkişi raporuna itiraz etmiş ise de İzmir 2. İdare Mahkemesi esas hakkında verdiği kararda başvurucuların itirazını yerinde görmemiş ve Adli Tıp Kurumu raporuna dayanarak davanın reddine hükmetmiştir. İzmir 2. İdare Mahkemesince Adli Tıp Kurumu raporu yeterli görülerek başvurucuların itirazı reddedilmiş ise de kararın gerekçesinden anılan sonuca nasıl ulaşıldığı tam olarak tespit edilememiştir.

82. Başvurucuların Alper Okumuş'un yaşamını yitirmesinde idarenin hizmet kusurunun bulunduğuna ilişkin argümanlarından bir diğeri diazem adlı ilacın yanlış kullanımına ilişkindir. Başvurucuların bu iddiasının da uyuşmazlığın çözümü için esaslı bir unsur olmadığını söylemek mümkün değildir. Anılan iddia ile ilgili olarak İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesince bilirkişi raporları alınmış ise de gerek İzmir 2. İdare Mahkemesinin gerekçesinde gerekse bu Mahkemece hükme esas alınan Adli Tıp Kurumu raporunda diazemin uygulanış biçimine ilişkin hiçbir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Dolayısıyla İzmir 2. İdare Mahkemesi kararında başvurucuların bu iddiası hakkında da tatmin edici bir açıklama yapıldığı söylenemez. Anayasa Mahkemesinin henüz kesinleşmemiş olan İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesindeki dava dosyasında bulunan bilgi ve belgelere göre esas hakkında değerlendirme yapması da bu aşamada mümkün değildir.

83. Benzer şekilde, başvurucuların Hastanede uzman doktor bulunmadığı, olay günü yapılan işlemler hakkında kendilerine gerekli bilgilerin verilmemesi ve Hastanede tecrübesiz personel çalıştırıldığı yönündeki iddiaları hakkında da İzmir 2. İdare Mahkemesi kararında yeterli bir değerlendirme yapıldığı söylenemez.

84. Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde İzmir 2. İdare Mahkemesi kararının başvurucuların ileri sürdüğü iddialar hakkında yeterli bilgi içermeyen Adli Tıp Kurumu raporuna dayanarak verildiği, uyuşmazlığın çözümü için esaslı olan iddiaların Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özen ve derinlikte incelenmediği, Alper Okumuş'un ölümüne neden olan koşulların tam olarak açıklığa kavuşturulamadığı sonucuna ulaşılmıştır.

85. Ayrıca tam yargı davasının yeterli araştırma yapılmadan reddedildiği yönündeki iddialar bakımından ihlal tespit edilmiş olması nedeniyle başvurunun özel koşulları çerçevesinde başvuru yollarının tüketilmediği sonucuna ulaşılamamıştır.

86. Son olarak bu başlık altındaki incelemenin başvurucular tarafından ileri sürülen iddiaların İzmir 2. İdare Mahkemesince etkili bir şekilde incelenip incelenmediği hususu ile ilgili olarak yapıldığını, Anayasa Mahkemesi kararının İzmir 2. İdare Mahkemesinde görülen tam yargı davasının sonucunun ne olması gerektiğine dair bir tespit içermediğini özellikle belirtmek gerekir.

87. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

### **b. Yaşam Hakkının Maddi Boyutu Yönünden**

88. Somut olayda başvurucular, oğullarının ölümü ile sonuçlanan olay nedeniyle açıkları tam yargı davasının yeterli bir araştırma yapılmadan reddedildiği iddiasının yanı sıra epilepsi hastası olan oğullarına uygulanan diazemin yavaş yavaş yapılması gerekirken hızlı bir şekilde yapıldığını, tıbbi tedavi hakkında bilgilendirilme haklarının ihlal edildiğini, görevli asistanların tecrübesiz olduğunu, olay anında Hastanede uzman doktor ile oğullarının kullanabileceği bir solunum cihazının

bulunmadığını belirterek oğullarının yaşamının korunamadığı iddiasını ileri sürmüşlerdir.

89. Kişinin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbiriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez ve vazgeçilmez haklardan olup devletin bu konuda pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Devletin, negatif bir yükümlülük olarak yetki alanında bulunan hiçbir bireyin yaşamına kasıtlı ve hukuka aykırı olarak son vermeme, bunun yanı sıra pozitif bir yükümlülük olarak yine yetki alanında bulunan tüm bireylerin yaşam hakkını gerek kamusal makamların gerek diğer bireylerin gerekse kişinin kendisinin eylemlerinden kaynaklanabilecek risklere karşı koruma yükümlülüğü bulunmaktadır (*Serpil Kerimoğlu ve diğerleri*, B. No: 2012/752, 17/9/2013, § 50,51).

90. Söz konusu pozitif yükümlülük sağlık alanında yürütülen faaliyetleri de kapsamaktadır. Nitekim Anayasa'nın 56. maddesinde herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu, devletin *"herkesin hayatını(,) beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak (...) amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini"* düzenleyeceği ve bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getireceği kurala bağlanmıştır.

91. Devlet, ister kamu isterse özel sağlık kuruluşları tarafından yerine getirilsin sağlık hizmetlerini hastaların yaşamlarının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınabilmesini sağlayacak şekilde düzenlemek zorundadır (*Nail Artuç*, B. No: 2013/2839, 3/4/2014, § 35).

92. Başvuru konusu olayda yaşam hakkının usul boyutu yönünden yapılan incelemede (bkz. §§ 64-87) ayrıntılı bir şekilde ortaya konduğu üzere Alper Okumuş'un yaşamının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınıp alınmadığı, yetkili makamların Alper Okumuş'un yaşamını korumak için kendilerinden makul olarak beklenebilecek her şeyi yapıp yapmadığı açık değildir. İzmir 2. İdare Mahkemesinde görülen tam yargı davasında hükme esas alınan bilirkişi raporunda, solunum cihazından faydalanamayan ve bu sebeple başka bir hastaneye sevk edilen Alper Okumuş'un bu olaydan etkilenip etkilenmediği, söz konusu olayda bir ihmalin bulunup bulunmadığı ve bu süreçte herhangi bir gecikmenin yaşanıp yaşanmadığı hususlarına ilişkin yeterli bilgi bulunmamaktadır. İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen tazminat davasında Hastanede solunum cihazının bulunmamasının Alper Okumuş'a etkisinden ziyade görevli doktorlarının ölüm olayında kişisel kusurlarının bulunup bulunmadığı araştırıldığından anılan dava dosyasında da Anayasa Mahkemesinin bu konuda değerlendirme yapabileceği ölçüde bir bilgi bulunmamaktadır. İzmir 2. İdare Mahkemesinde görülen tam yargı davasında ayrıca Alper Okumuş'un Hastanede uzman doktor bulunmamasından etkilenip etkilenmediği açıklığa kavuşturulmamış ve Hastanede görev yapan asistanların tecrübesiz olduğu iddiaları hakkında bir değerlendirme yapılmamıştır. Anılan dava dosyası, diazemin uygulanmasına ve tıbbi tedavi hakkında bilgilendirilme hakkına ilişkin olarak da yeterli bir bilgi içermemektedir. İzmir 5. Asliye Hukuk Mahkemesinde görülen tazminat davasında bu konuların bir kısmına ilişkin bilirkişi raporları alınmış ise de anılan dava henüz kesinleşmediğinden Anayasa Mahkemesinin bu dava dosyasındaki bilgi ve belgelere göre değerlendirme yapması da bu aşamada mümkün değildir.

93. Açıklanan nedenlerle Alper Okumuş'un yaşamının korunması için gerekli tedbirlerin alınmadığı yönündeki iddianın Anayasa Mahkemesi tarafından bu aşamada incelenmesinin mümkün olmadığı değerlendirilmiştir.

### 3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

94. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

*“(1) Esas inceleme sonunda, başvurunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir. ...*

*(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”*

95. Başvurucular, maddi ve manevi tazminat talepleri hakkında yeniden yargılama yapılması veya Anayasa Mahkemesince takdir edilecek maddi ve manevi tazminatın taraflarına ödenmesi talebinde bulunmuştur.

96. Başvurucuların açtığı tam yargı davasında İzmir 2. İdare Mahkemesince etkili ve yeterli bir inceleme yapılmadığından yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

97. Yaşam hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 2. İdare Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

98. Yeniden yargılama yapılmak üzere dosyanın ilgili Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesinin başvurucuların ihlal iddiası açısından yeterli bir tazmin oluşturduğu anlaşıldığından başvurucuların tazminat taleplerinin reddine karar verilmesi gerekir.

99. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin başvuruculara müşterek olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir.

### V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Yaşam hakkının usul boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Yaşam hakkının maddi boyutunun ihlal edildiğine ilişkin iddianın İNCELENMESİNİN MÜMKÜN OLMADIĞINA,

C. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan yaşam hakkının usul boyutunun İHLAL EDİLDİĞİNE,

D. Kararın bir örneğinin yaşam hakkının usul boyutunun ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 2. İdare Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucuların tazminat taleplerinin REDDİNE,

F. 198,35 TL harç ve 1.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 1.998,35 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

G. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurucuların Maliye Bakanlığına

başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE

20/4/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan  
Burhan ÜSTÜN

Üye  
Erdal TERCAN

Üye  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Rıdvan GÜLEÇ