



Yargıya yansıyan gelişimsel kalça displazisi vakalarının tıbbi ve hukuki değerlendirmesi

Medical and legal evaluation of developmental hip dysplasia cases reflected in the judiciary

Serdar Şirazi^{1,2}, İrfan Esenkaya^{3,a}

¹İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Sağlık Hukuku Doktora Programı Öğrencisi, İstanbul

²Ortopedi ve Travmatoloji Uzmanı, Hukukçu, Arabulucu, Şahin Avukatlık Bürosu, Akademi Arabuluculuk ve Tahkim Merkezi, İstanbul

³Emekli Öğretim Üyesi, Ortopedi ve Travmatoloji Uzmanı, SANTE Tıp Merkezi, İstanbul

^aTıp Hukuku, MA

Ultrasonografinin yaygınlaşmasıyla tanılar rahatlıkla konulabilmektedir. Gelişimsel kalça displazisi (GKD); kadın hastalıkları ve doğum uzmanı, çocuk sağlığı ve hastalıkları uzmanıyla ortopedi ve travmatoloji uzmanı hekimlerinin tanısında birlikte rol alabildiği bir hastalıktır. Günümüzde erken teşhis konularak sıklıkla konservatif tedavi ile iyileşebilmektedir. Henüz bebeklik çağında tespit edilmesi ve ileriki dönemlerde yapılmış tıbbi uygulamaların incelenmesi için kayıtların saklanması da önem arz etmektedir. Makalemizde GKD nedeniyle tedavi uygulanan ve yüksek yargıya yansıyan vakalardan birkaçı incelenerek bu konuda uyumsuzluğa sebebiyet veren durumlardan komplikasyon, tıbbi uygulama hatası incelenmesi, tıbbi kayıtların önemi irdelenip konu hukuki açıdan değerlendirme yapılması ve bu tür sağlık hukukunu ilgilendiren durumlarda ileride gelişebilecek uyumsuzlukların önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

Anahtar sözcükler: gelişimsel kalça displazisi; çocuk ortopedisi; tıbbi kayıt; sağlık hukuku; ultrasonografi

With the widespread use of ultrasonography, diagnosis can be made easily. Developmental dysplasia of the hip (DDH) is a disease in which gynecologists and obstetricians, pediatricians, and orthopedists and traumatologists can play a joint role in the diagnosis. Nowadays, with early diagnosis, it can often be cured with conservative treatment. It is also important to keep records so that it can be detected in infancy and that medical practices performed in the future can be examined. In our article, it is aimed to examine a few of the cases that were treated for DDH and reflected in the higher judiciary, to examine complications-medical malpractice, which are situations that cause disputes on this issue, to examine the importance of medical records, to evaluate the issue from a legal perspective, and to prevent future disputes in such cases concerning health law.

Key words: developmental dysplasia of the hip; pediatric orthopedics; medical record; health law; ultrasonography

Gelişimsel kalça displazisi (GKD), kadın hastalıkları ve doğum uzmanı, çocuk sağlığı ve hastalıkları uzmanıyla ortopedi ve travmatoloji uzmanı hekimlerinin tanısında birlikte rol alabildiği bir hastalıktır. Günümüzde ultrasonografinin yaygınlaşmasıyla tanı rahatlıkla konulabilmekte ve erken teşhis konularak sıklıkla konservatif tedaviyle iyileşebilmektedir.

Elbette cerrahi tedavinin gündeme geldiği vakalar olabilmekte ve bu durum bazı komplikasyonları da beraberinde getirebilmektedir.

Makalemizde GKD nedeniyle tedavi uygulanan ve yüksek yargıya yansıyan vakalardan birkaçı incelenerek bu konuda uyumsuzluğa sebebiyet veren durumlar irdelenip konunun hukuki açıdan değerlendirmeye tabi tutulması amaçlanmıştır.

ÖRNEK OLGU 1

İlk olguda bir buçuk yaşında iki taraflı (bilateral) gelişimsel kalça çıkığı tanısıyla kamu hastanesine ailesi

İletişim / Contact: Op. Dr. Serdar Şirazi • **E-posta / E-mail:** drserdarsirazi@yahoo.com

ORCID iD: Serdar Şirazi, 0000-0002-2155-1894 • İrfan Esenkaya, 0000-0002-7321-0012

Geliş / Received: 29 Ocak 2024 • **Revizyon / Revised:** 8 Şubat 2024 • **Kabul / Accepted:** 11 Şubat 2024

tarafından götürülen hastaya bilateral kapalı redüksiyon ve pelvipedal alçı tedavisi uygulanmış. Takiplerde sol kalçasının çıkık (lükse) olduğunun tespit edilmesi üzerine ortopedi ve travmatoloji uzmanı tarafından ameliyat edilmek üzere hastaneye yatırılmış.^[1]

Ameliyat öncesi çocuk hastalıkları uzmanıyla anestezi uzmanı tarafından konsülte edilmiş ve ameliyat olmasında herhangi bir sakınca tespit edilmeyerek ameliyat günü operasyona alınmıştır.^[1]

Anestezi notlarında: “Anestezi teknisyeninin ameliyatın başlamasından kısa bir süre sonra ameliyathaneden ayrıldığı, hastanın sevorane (sevofluran) (%2-2.5), N₂O ve O₂ ile indüksiyon, 10 mg *lystenon* ile kas gevşemesi sağlanıp entübe edildiği, idamede O₂, N₂O, halotan %1 konsantrasyonda kullanıldığı, beyanlara göre hastanın uyutulması ve operasyona başlanmasından sonra anestezi uzmanının aynı anda başka ameliyatlarda da görevli olması sebebiyle hastanın başından ayrıldığı, ancak anestezi teknisyeninin ameliyatın başından sonuna kadar hastanın başında bulunduğu, ameliyata başlandığında 160 mmHg civarında olan tansiyon arteriyelin ameliyatın 15. dakikasında 80 mmHg’ye düştüğü, ameliyatta iki kez sevorane (sevofluran) gazı verildiği, ikincisi verildikten sonra hastanın kalbinin durduğu, hastanın kardiyak arrest olup resüsitasyonla döndürüldüğü, bu aşamada ortopedi ve travmatoloji uzmanı tarafından operasyonun durdurulduğu, ancak hastanın geri dönmesi ve anestezi uzmanlarının ameliyata devam edilmesi kararıyla ortopedi ve travmatoloji uzmanı tarafından hızlı bir şekilde açık olan yerler kapatılıp ameliyatın sonlandırıldığı, ameliyat sonrası yoğun bakımda takip edildiği” belirtilmiştir.^[1]

Yoğun bakım ünitesinde hastaya saat 13.00’da bir ünite kan takılmış, ancak transfüzyon esnasında hastada ateş ve ciltte kızarma gibi reaksiyon gelişmesi ve kanda pıhtılaşma olduğunun tespiti üzerine transfüzyona son verilmiş, bu aşamada epilepsi nöbeti geçiren hastaya diazem verilerek epileptik kasılmalar yavaşlatılmaya çalışılmış ve hasta şuur bulanıklığı nedeniyle aynı gün üniversite hastanesine sevk edilmiştir.^[1]

Şuuru kapalı ve epileptik kasılmaları bulunan hastaya yapılan tetkikler sonucu hastada beyin hasarı meydana geldiği anlaşılmış ve hastaya ileri derecede mental motor retardasyon, tedaviyle mümkün olmayan kronik nörolojik hastalık ve epilepsi teşhisleri konulmuştur.^[1]

Bu aşamadan sonra hastanın iyileşmediği ve kalça çıkığı nedeniyle birden fazla ameliyat geçirdiği ve olaydan yaklaşık yedi yıl sonra vefat ettiği belirtilmiştir. Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu raporuna göre ölümün ameliyat sırasında ortaya çıkan nedeni belirlenemeyen bradikardi ve kardiyak arrest sonrası gelişen iskemik hipoksik

ensefalopati ve komplikasyonlarından meydana geldiği tespit edilmiş, henüz ölüm olayı gerçekleşmeden yapılan soruşturma sonucu anestezi uzmanı ve anestezi teknisyeni hakkında taksirle yaralama, ortopedi ve travmatoloji uzmanı hakkında ölenin babasından yapmaya mecbur olduğu işi yapmak için para aldığı iddialarıyla rüşvet suçlarından kamu davası açılmış.^[1]

Olay 2002-2003 yılları arasında geçtiğinden dolayı o dönemde faal olan ancak daha sonra kaldırılan Yüksek Sağlık Şurası’ndan rapor talebinde bulunulmuş. Alınan Yüksek Sağlık Şurası raporunda; ortopedi ve travmatoloji uzmanının kusursuz, hastaya entübasyon yaptıktan sonra görevi arkadaşına devreden ve olayda sorumluluğu bulunmayan anestezi teknisyeninin kusursuz, hastanın yeterli oksijenle ventilasyonunun sağlanamaması sonucu hipoksi oluşmasına sebep olan diğer anestezi teknisyeninin 1/8 oranında kusurlu, anestezi teknisyenlerinin çalışmalarını yeterince takip etmeyen anestezi uzmanının 2/8 oranında kusurlu oldukları belirtilmiştir.^[1]

Yapılan yargılamada 2. anestezi teknisyeni ve anestezi uzmanının taksirle yaralama suçundan mahkumiyetlerine karar verilmiş, hükmün temyizi üzerine dosyanın Yargıtay’a gönderildiği, Yargıtay 5. Ceza Dairesi’nin 07.12.2011 tarihli kararıyla açılan kamu davasının zaman aşımı nedeniyle düşmesine karar verilmiştir.^[1]

Yargıtay kararında “Hastanın 25.06.2009 tarihinde ölmesi üzerine bu dosyaya konu sanıkların tamamı hakkında taksirle öldürme suçundan açılan kamu davasının yapılan yargılaması sırasında alınan Yüksek Sağlık Şurası’nın raporunda; otopsi bulgularına göre, ölümün aspirasyon sonucu gelişen bronkopnömiye bağlı olarak meydana gelmiş olabileceği ve bu duruma daha önce yaşadığı olay neticesinde gelişen nörolojik hasar ve mental retardasyonun sebebiyet vermiş olabileceği, aspirasyon ve bronkopnömoninin pek çok nedenle ortaya çıkabileceği, önceki sekelin ne ölçüde etkilediğinin belirlenemeyeceği, mental retardasyonu olmayanlarda da aynı sürecin gelişebileceği, fark edilmeden gelişebilen pnömonilerde her türlü tedaviye rağmen ölüm oranının yüksek olduğu (%5-40) göz önüne alındığında; meydana gelen ölümle operasyon sırasında gelişen sekeller arasında illiyet bağı kurulmasının mümkün olamayacağı” görüşünün belirtildiği anlaşılmakla; dosya kapsamından sanıklara isnat edilen ve daha ağır bir suç oluşturma ihtimali bulunmayan eylem taksirle öldürme olup, temel sorun suç tarihinin tespiti noktasında toplanmaktadır.^[1]

Yargıtay gerekçeli kararında; “16.10.2002 tarihinde yapılan ameliyat sırasında beyin hasarı meydana gelen hastanın, iyileşmesi gerçekleşmeden ve 16.10.2002 tarihli ameliyatta gelişen iskemik hipoksik ensefalopati, yani beyne yeterli kan ve oksijen gitmemesi nedeniyle

25.06.2009 tarihinde ölümü gerçekleşmiştir. Dolayısıyla kanunun cezalandırdığı, sanıkların eylemlerini icra ettikleri, yani ameliyatı yaptıkları tarih olan 16.10.2002 tarihinin suç tarihi olarak esas alınması ve gerek zaman aşımı gerekse uygulanacak kanun hükümlerinin bu tarih nazara alınarak saptanması gerekir. Bu suretle eylemin icra edildiği yani suç tarihi olan 16.10.2002 tarih itibarıyla sanıklara isnat edilen ve daha ağır bir suç oluşturma ihtimali bulunmayan eylem 765 sayılı TCK'nın 455/1. maddesinde yaptırıma bağlanmış olup, anılan suç aynı kanunun 102/4. maddesi uyarınca beş yıllık zaman aşımına tabidir. Kesen nedenlerin varlığı hâlinde süre yeniden işlemekte ise bu süre 104/2. maddesi uyarınca en fazla yarı oranında uzayacağından, suç tarihi olan 16.10.2002 tarihinden itibaren 765 sayılı TCK'nın 102/4 ve 104/2. maddelerinde öngörülen yedi yıl altı aylık zaman aşımı hüküm tarihinden önce gerçekleşmiş olmakla, sanıklar müdafilerinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmemiştir" şeklinde belirtilerek yerel mahkemenin verdiği hükmün gerçekleşen zaman aşımı nedeniyle düşmesine oy birliği ile karar vermiştir.^[1]

ÖRNEK OLGU 2

Diğer olgu yine bir kamu kurumunda uygulanan tedaviyi konu almaktadır.

Davacılar tarafından çocuklarının ... Araştırma Hastanesinde yapılan ameliyatı ve tedavisi sonrası vefat etmesinde davalı idarenin hizmet kusurunun bulunduğu iddiasıyla babası ve annesi için manevi tazminat talebiyle idare mahkemesine başvurulmuş.^[2]

İlk Derece Mahkemesinin kararında: "Dava konusu olayla ilgili düzenlenen Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu raporu hükme esas alınarak davacılar yakınının ölümünün kalça çıkığı ameliyatı sonrası gelişen karaciğer yetmezliği ve gelişen komplikasyonlar sonucu meydana geldiği, bebeğin tanı, takip ve tedavisine katılan hekimlere ve davalı idareye atfı kabil kusur bulunmadığı" gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.^[2]

Bölge İdare Mahkemesinin kararında "istinaf başvurusuna konu kararın hukuka ve usule uygun olduğu ve davacılar tarafından ileri sürülen iddiaların söz konusu kararın kaldırılmasını sağlayacak nitelikte görülmediği" gerekçesiyle davacıların istinaf başvurusunun uyuşmazlığın esası yönünden reddine karar verilmiştir.^[2]

Davacılar tarafından, olayda aydınlatma yükümlülüğünün gerçekleştirilmediği, hükme esas alınan bilirkişi raporunun eksik ve hatalı olduğu, olayda davalı idarenin hizmet kusurunun bulunduğu ileri sürülerek temyiz edilmiştir.^[2]

Danıştay tetkik hâkiminin düşüncesinde:^[2] "Temyiz isteminin kabulü gerektiği" belirtilmiş ve Danıştay Onuncu Dairesince, tetkik hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra verilen kararda: "Davacıların çocuklarının doğumsal kalça çıkığı rahatsızlığı nedeniyle tedavi için götürüldüğü ... Devlet Hastanesinden ... Araştırma Hastanesine sevk edildiği, iki ay önce sağ gelişimsel kalça displazisi (doğumsal kalça çıkıklığı) tanısı konulan küçüğe Salter ameliyatı yapılması planlandığı, ön hazırlıklara başlandığı ve akabinde ameliyatın gerçekleştirildiği belirtilmiştir. Ameliyat sonrasında tedavisine ortopedi ve travmatoloji servisinde devam edilen küçüğe; tartı olmadığı için 18 aylık ve iri yapılı oluşu, tedaviyi gerçekleştiren doktorun hekimlik ve annelik tecrübelerine dayanılarak yaklaşık 12-13 kilogram civarında olduğu düşünülerek bu kiloya karşılık gelen dozda ilaç tedavisi uygulanmış, ameliyatın ertesi günü durumunun kötüleşmesi üzerine muayene edilen küçük, hepatotoksitesite (karaciğer hasarı) ön tanısıyla çocuk yoğun bakım servisine alınmış, gerekliliğinin ortaya çıkması üzerine ... Hastanesine sevk edilmiştir.^[2]

Anılan hastanede yapılan tetkikler sonucunda hastaya karaciğer nakli yapılmasına ve hastanın karaciğer transplantasyonu yapılabilen bir merkeze sevk edilmesine karar verilmiş, hava ambulansı ile ... Üniversitesi hastanesine gönderilen küçüğe burada davacı baba ...'den alınan karaciğer nakledilmiştir.^[2]

Sonraki süreçte bir süre yoğun bakımda kalan ...'in anılan hastanede takip ve tedavisi devam ederken vefat etmesi üzerine davacılar tarafından, olayda hizmet kusuru bulunduğu iddiasıyla davalı idareden tazminat talebinde bulunulmuş, başvurunun zimmen reddi üzerine de bakılan dava açılmıştır.^[2]

İdare Mahkemesince, olayda idarenin hizmet kusuru bulunup bulunmadığının tespiti amacıyla bilirkişiliğine başvuru Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu tarafından düzenlenen raporda: "Tıbbi belgelerde ve adli dosyada kayıtlı bilgiler birlikte değerlendirildiğinde; bebeğin ölümünün kalça çıkığı ameliyatı sonrası gelişen karaciğer yetmezliği ve gelişen komplikasyonlar sonucu meydana gelmiş olduğu, bebeğin şikâyetleri ile götürüldüğü ... Bölge Hastanesinde muayenesinin yapılarak doğru tanının konulduğu, gerekli ameliyat öncesi hazırlıklar ve tetkikler tamamlanarak ameliyatın yapıldığı, ameliyat tekniğinin mevcut tanıya uygun olduğu, ameliyat sonrası bebeğin uygun şekilde takibinin yapıldığı ve genel durumunda bozulma olması üzerine gerekli tetkikler yapılarak tanı koyulduğu ve yoğun bakım takibi yapılmak üzere acil olarak sevkinin planlanarak uygun şekilde sevkinin sağlandığı, yapılan tüm işlemlerin tıp kurallarına

uygun olduğu, bebeğin tanı, takip ve tedavisine katılan hekimlere ve davalı idareye atfı kabil kusur bulunmadığı, bebeğin yoğun bakım takibi amacıyla sevk edildiği ... Hastanesinde muayenesinin yapıldığı, gerekli tetkiklerin istendiği, acil müdahale yapılarak klinik tabloya göre medikal tedavisinin düzenlendiği, uygun konsültasyonlar yapılarak erken dönemde karaciğer nakli yapılabilecek bir merkeze sevk edilme kararının uygun olduğu, yapılan tüm işlemlerin tıp kurallarına uygun olduğu cihetle bebeğin tedavisine katılan hekim ve idareye atfı kabil kusur bulunmadığı, bebeğin karaciğer yetmezliği tanısıyla sevk edilerek getirildiği ... Üniversitesi hastanesinde gerekli muayene, tetkik ve tedavilerinin yapıldığı, sevk tanısı doğrulanarak alınan karaciğer nakli kararının uygun olduğu, ameliyat öncesi (preoperatif) hazırlıklar tamamlanarak uygun teknikte acil şartlarda kan uyumsuz canlı donör olan babadan alınan karaciğerle nakil gerçekleştirildiği, ameliyat sonrası yoğun bakım şartlarında günlük takiplerinin düzenli şekilde yapıldığı, konsültasyonları yapılarak tedavisinin düzenlendiği, yapılan tüm işlemlerin tıp kurallarına uygun olduğu cihetle bebeğin takip ve tedavisine katılan hekimlerle davalı idareye atfı kabil kusur bulunmadığı” yönünde görüş bildirilmiştir.^[2]

Anılan rapor doğrultusunda İlk Derece Mahkemesince, davalı idareye yöneltilebilecek bir hizmet kusuru bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş, anılan karara karşı davacılar tarafından yapılan istinaf başvurusu esas yönünden reddedilmiştir.^[2]

Anayasanın 125. maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu belirtildikten sonra, son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 2. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde ise, idari eylem ve işlemlerden dolayı kişisel hakları doğrudan muhtel olanlar tarafından açılan tam yargı davaları, idari dava türleri arasında sayılmıştır.^[2]

Genel anlamı ile tam yargı davaları, idarenin faaliyetlerinden ötürü, hakları doğrudan zarara uğrayanlar tarafından idare aleyhine açılan tazminat davaları olup, idarenin hukuki (mali/tazmin) sorumluluğunun yargı aracılığıyla belirlenip hüküm altına alınmasını sağlamaktadır. İdare kural olarak, yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar, idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir. İdarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya

hiç işlememesi hâllerinde gerçekleşmektedir. Hizmet kusurundan dolayı sorumluluk, idarenin sorumluluğunun doğrudan ve asli nedenini oluşturmaktadır. İdarelerin kamu hizmetlerinin gereği gibi işlemesini sağlayacak organizasyonları yaparak, yeterli araç ve gereçle donatılmış bina, tesis ve araçlarda hizmetin özelliğine uygun olarak seçilen ve yetmişmiş personelle hizmeti yürütme yükümlülüğünün bulunduğu tartışmasızdır. Zarar gören kişinin hizmetten yararlanan durumunda olduğu ve hizmetin riskli bir nitelik taşıdığı sağlık hizmetinde, idarenin tazmin yükümlülüğünün doğması için; zararın, idarenin hizmet kusuru sonucu meydana gelmiş olması gerekmektedir.^[2]

Öte yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 31. maddesiyle atıfta bulunulan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 266. maddesinde, hâkimin, çözümü hukuk dışında, özel veya teknik bilgiyi gerektiren hâllerde bilirkişinin oy ve görüşünün alınmasına karar vereceği öngörülmüş; “Bilirkişi raporunun verilmesi” başlıklı 280. maddesinde, bilirkişinin, raporunu, varsa kendisine incelenmek üzere teslim edilen şeylerle birlikte bir dizi pusulasına bağlı olarak mahkemeye vereceği, raporun verildiği tarihin rapora yazılacağı ve duruşma gününden önce birer örneğinin taraflara tebliğ edileceği; “Bilirkişi raporuna itiraz” başlıklı 281. maddesinin 1. fıkrasında ise, tarafların, bilirkişi raporunun, kendilerine tebliği tarihinden itibaren iki hafta içinde, raporda eksik gördükleri hususların, bilirkişiye tamamlattırılmasını, belirsizlik gösteren hususlar hakkında ise bilirkişinin açıklama yapmasının sağlanmasını veya yeni bilirkişi atanmasını mahkemeden talep edebilecekleri düzenlenmiştir.^[2]

2659 sayılı Adli Tıp Kurumu Kanunu’nun 1. maddesinde, adalet işlerinde bilirkişilik görevi yapmak üzere Adalet Bakanlığına bağlı Adli Tıp Kurumu kurulduğu 2. maddesinde, Adli Tıp Kurumunun, mahkemeler ile hâkimlikler ve savcılıklar tarafından gönderilen adli tıp ile ilgili konularda bilimsel ve teknik görüşlerini bildirmekle yükümlü olduğu; 15. maddesinde, adli tıp üst kurullarının, adli tıp ihtisas kurulları ve ihtisas daireleri tarafından verilir de mahkemeler, hâkimlikler ve savcılıklarca kapsamı itibarıyla yeterince kanaat verici nitelikte bulunmadığı sebebi de belirtilmek suretiyle bildirilen işleri, adli tıp ihtisas kurullarınca oy birliğiyle karara bağlanamamış olan işleri, adli tıp ihtisas kurullarının verdiği rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri, adli tıp ihtisas kurulları ile ihtisas dairelerinin rapor ve görüşleri arasında ortaya çıkan çelişkileri, adli tıp ihtisas kurulları ile adli tıp kurumu dışındaki sağlık kuruluşlarının heyet hâlinde verdikleri rapor ve görüşler arasında ortaya çıkan çelişkileri konu ile ilgili uzman üyelerin katılımıyla

inceleyeceği ve kesin karara bağlayacağı düzenlenmiş iken, 703 sayılı “Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname” ile anılan hükümler yürürlükten kaldırılmış olmakla birlikte, 15/07/2018 tarih ve 30479 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 4 nolu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nin 2., 3. ve 16. maddelerinde, yukarıda yer verilen hükümler aynı şekilde yeniden getirilmiştir.^[2]

Öte yandan; “manevi zararın varlığı, sadece şeref, haysiyet ve onur kırıcı işlem ve eylemlere maruz kalmış ya da kişilerin vücut bütünlüğünün ihlal edilmiş olmasına, ölüm nedeniyle ağır bir elem, üzüntü duyulması şartına bağlı olmayıp; idarenin yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetini gereği gibi eksiksiz olarak sunmaması nedeniyle ilgililerin yeterli hizmet alamamalarından dolayı üzüntü ve sıkıntı duymaları da manevi zararın varlığı ve manevi tazminatın hükmedilmesi için yeterli bulunmaktadır. Manevi tazminat, mal varlığında meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı değil, manevi tatmin aracıdır. Olay nedeniyle duyulan elem ve ızdırabı kısmen de olsa hafifletmeyi amaçlar. Belirtilen niteliği gereği takdir edilecek manevi tazminat miktarının, olayın, zararın ve idarenin kusurunun ağırlığını ortaya koyacak, hukuka aykırılığı özendirmeyecek şekilde makul ve hakkaniyete uygun bir miktar olarak belirlenmesi gerekmektedir.” şeklinde belirtilmiştir.^[2]

Danıştay kararının hukuki değerlendirme kısmında:^[2]

“Kişilerin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının tıbbi ihmal nedeniyle ihlal edildiği iddiasıyla açılan tam yargı davalarında, hizmet kusurunun tespitine yönelik olarak ilk derece mahkemelerince yaptırılan bilirkişi incelemesinde, bilirkişinin somut tıbbi verileri kullanarak, sahip olduğu tıbbi bilgilerden hareketle her türlü şüpheden uzak, nesnel bir sonuca varması ve buna göre de somut gerekçelerle kanaat bildirmesi gerekmekte olup; bilirkişiye başvurulmasındaki amacın, hukuka uygun karar verebilmek için gerekli verilere ulaşmak olduğu göz önünde tutulduğunda, bilirkişilerin uyuşmazlık konusunda özel ve teknik bilgiye sahip olan kişiler arasından seçilmesi gerektiği kuşkusuzdur. Buna ek olarak, bilirkişi veya bilirkişilerce düzenlenen raporda, sorulara verilen cevapların şüpheye yer vermeyecek şekilde açık, rapor içeriğinin ise hükme esas alınabilecek nitelikte olması gerekmektedir.

Doğrudan sağlık hakkını ilgilendiren bu tür davalarda, olayların oluşumuna ilişkin olarak delilleri değerlendirmekle görevli olan mahkemelerce, somut verilere dayanmayan, bilimsel değerlendirme içermeyen, yalnızca varsayım dayalı olarak görüş bildiren bilirkişi raporlarının

hükme esas alınması hâlinde, kişilerin anayasal haklarını korumaya yönelik yeterli yargısal güvence sağlanmamış olacaktır.

Bakılan davada, davacıların çocuğu ...’e yönelik gerçekleştirilen kalça çıkığı ameliyatı kapsamında anestezi-de ve ameliyat sonrası (post-op) dönemde kullanılan ilaçların küçükte karaciğer yetmezliğine yol açmış olabileceği, bizzat ameliyatı gerçekleştiren doktorun ifadesinden ve olay kapsamında uzman görüşüne başvurulmuş doktorların beyanlarından anlaşılmaktadır. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda da anılan uzman görüşlerine yer verilmiş, davacıların çocuğunun ölümünün kalça çıkığı ameliyatı sonrası gelişen karaciğer yetmezliği ve gelişen komplikasyonlar sonucu meydana gelmiş olduğu belirtilmiştir. Ancak raporda, öncelikle küçükte meydana gelen karaciğer yetmezliğine yol açan nedenin bilinip bilinmeyeceği, bunun tespitinin mümkün olması hâlinde karaciğer yetmezliğine neyin yol açtığı, karaciğer yetmezliğine şayet ameliyat veya tedavide kullanılan ilaçlar yol açmışsa, kullanılan ilaçların tedavi veya ameliyat kapsamında tıbben uygun olup olmadığı, kullanılan ilaçların dozlarının davacıların çocuğunun yaşı, kilosu, hastalık geçmişi vb. değişkenler dikkate alındığında uygun olup olmadığı hususlarında bir değerlendirme yapılmadığı görülmektedir.

Öte yandan, dava konusu olayda, küçüğün kilosu sağlık merkezinde tartı olmadığından tartılamamış, tedaviyi gerçekleştiren doktor tarafından, “meslek ve annelik tecrübelerinden ve küçüğün iri yapılı ve kilolu olduğundan hareketle kilosunun yaklaşık 12-13 kilo olabileceği düşünülerek ilaç order edildiği” beyan edilmiş fakat üniversite hastanesinde küçüğün ağırlığı 7,5 kg olarak ölçülmüştür. Hükme esas alınan Adli Tıp Kurumu raporunda alıntısına yer verilen uzman görüşlerin birinde de bu ölçümün hatalı olabileceği yönünde bir değerlendirme mevcuttur. Çocuğun kilosunun, tedavi kapsamında kullanılacak ilacın dozu noktasında büyük bir önem arz ettiği de dikkate alındığında belirtilen çelişkili durum hususunda alınacak yeni bilirkişi raporunda ayrıca bir değerlendirme yapılarak bu çelişkinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Bu amaçla, Adli Tıp Üst Kurulundan tarafların iddialarının dikkate alındığı, yukarıda dile getirilen hususların tereddüte yer vermeyecek şekilde açıklandığı, tutarlı, anlaşılır ve bilimsel değerlendirmeler içeren bir rapor alınarak olayda hizmet kusuru bulunup bulunmadığı belirlenmelidir.

Bu durumda; uyuşmazlığın çözümü için yeterli olmayan bilirkişi raporuna dayalı olarak eksik inceleme sonucu verilen İdare Mahkemesi kararına karşı davacılar tarafından yapılan istinaf başvurusunun uyuşmazlığın esas yönünden reddedilmesinde hukuki isabet görülmemiş-

tir.” denilmiş ve temyiz istemi kabul edilerek Bölge İdare Mahkemesi ve 1. Derece İdare Mahkemesi kararı oy birliğiyle kaldırılmıştır.^[2]

Söz konusu olguda dosyaya sunulan bilirkişi raporunda verilen ilaçların dozunun yeterli ve uygun olup olmadığının irdelenmediği, gelişen karaciğer yetmezliğinin doza bağlı olup olmadığının vurgulanacağı bilirkişi raporu istenmiş ve bu bilgiler olmadan verilen kararları Danıştay kaldırmıştır.

ÖRNEK OLGU 3

Son olgu da 2008 yılında kamu hastanesinde geçen ve idarenin kusuru iddiasıyla açılan bir davayı konu almaktadır.^[3]

Danıştay Tetkik Hâkimi: Davacıya ait röntgenlerin davalı hastane tarafından kaybedilmesi, yapılan tıbbi müdahalenin hastalığa uygun olup olmadığının irdelenmesini engellediğini, bu durumun idarenin hizmet kusurunu oluşturduğunu, oluşan bu hizmet kusuru nedeniyle, yapılan tıbbi müdahalenin hastalığa uygunluğunun denetimi yapılamadığından, davacıların bu durum nedeniyle çektikleri üzüntü ve sıkıntının karşılığı olarak bir miktar manevi tazminata hükmedilmesi gerekmekte olduğunu ve yerel mahkeme kararının manevi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının bozulması gerektiğini belirtmiştir.^[3]

Danıştay savcının düşüncesinde de idare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerektiği, temyiz dilekçesinde öne sürülen hususların, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığı için istemin reddiyle temyiz edilen mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı belirtilmektedir.^[3]

Danıştay 10. Dairesi kararında:^[3]

“Dava, doğumsal kalça çıkığı teşhisi konulan davalının sekiz aylıkken ... Hastanesinde yapılan ameliyatı esnasında, hizmetin kusurlu yürütülmesi sonucu siyatik sinir deformasyonu meydana geldiğinden bahisle, uğrıldığı belirtilen 30.000 YTL maddi, 20.000 YTL manevi zararın olay tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.

Ankara 8. İdare Mahkemesince, Danıştay 10. Dairesi'nin 19.03.2008 tarih ve E: 2007/2350, K: 2008/1255 sayılı bozma kararına uyularak; bir aylıkken doğumsal kalça çıkığı teşhisi konulan davalılardan ... bu tarihten itibaren sürekli gözetim altında tutulduğu, sekiz aylıkken ... Hastanesinde yapılan ameliyat sonucu oluşan siyatik sinir zedelenmesinin, Adli Tıp Kurumu ilgili ihtisas

kurulunca olağan komplikasyon olarak değerlendirildiği ve sağlık personeline bu komplikasyona zamanında müdahale edildiği yolunda görüş bildirildiği, bununla birlikte ... Hastanesinden hastanın tedavi öncesi röntgenleri temin edilemediğinden, uygulanan tedavinin davalının mevcut rahatsızlığına uygun olup olmadığı yolunda görüş bildirilemeyeceğinin belirtildiği, idari yargılama usulünde, hizmetin yürütülmesinde kusuru bulunup bulunmadığının ispatının idareye yüklenmesi ve kusursuzluğunu ispatlayamayan idarenin tazminatla sorumlu tutulması gibi bir usul bulunmadığı gibi, dava konusu olayda, bünyesinde risk taşıyan sağlık hizmetinin yürütümü esnasında davacı ...'da meydana gelen rahatsızlıktan dolayı davalı idarenin sorumlu tutulabilmesi için hizmet kusurunun varlığının da tespit edilemediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.^[3]

Davacılar tarafından usul ve hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek mahkeme kararının temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Davanın maddi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmında; idarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hâllerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır.^[3]

İdare hukukunun ilkeleri ve Danıştayın yerleşik içtihatlarına göre, zarar gören kişinin hizmetten yararlanan durumda olduğu ve hizmetin riskli bir nitelik taşıdığı hâllerde, idarenin tazmin yükümlülüğünün doğması için, zararın, idarenin hizmet kusuru sonucu meydana gelmiş olması gerekmektedir. Bünyesinde risk taşıyan hizmetlerden olan sağlık hizmetinden yararlananın zarara uğraması hâlinde, bu zararının tazmini, ancak idarenin hizmet kusurunun saptanması hâlinde mümkün olabilecektir.^[3]

Elbette sağlık hizmetlerinin bünyesinde risk taşıyan bölümü tedavi hizmetleri olup; teşhis ve tedavide hizmetin niteliği gereği doğal kabul edilebilecek hatalar dışında tedavinin tıbbi gereklere uygun olmadığına ilişkin açık ve belirgin kusurlar idarenin tazmin sorumluluğunu gerektirecektir. Tedavi hizmetleri dışında kalan hasta kayıtlarının tutulması ve muhafazası şeklindeki sağlık hizmetinde ise sağlık hizmetlerinden yararlananlar ilgili kayıtların eksikliği, yapılan tedavilerin kayıt altına alınmaması, tetkik ve inceleme sonuçlarının muhafaza edilmemesi hizmetin kusurlu işletildiğinin kabulü için yeterlidir. Ancak bu hâlde de anılan hizmet kusurunun, maddi ve manevi zarara yol açıp açmadığının irdelenmesi ve zarar ortaya çıkmış ise idarenin tazmin sorumluluğuna gidilmesi mümkündür.^[3]

Dava konusu olayda, tedavi öncesi röntgenlerin muhafaza edilmemesi nedeniyle sağlık hizmetinin kusurlu işletildiği anlaşılmaktadır. Dosyadaki adli tıp raporunda tedavi sonucu meydana gelen siyatik sinir deformasyonu komplikasyon olarak nitelendirildikten sonra, uygulanan tedavinin mevcut rahatsızlığa uygunluğu konusunda röntgen graflerinin bulunamaması nedeniyle görüş belirtilmemesi, tedavi hizmetlerinin kusurlu işletildiğini göstermemektedir.^[3]

Oysa idarenin tazminle sorumlu tutulması tedavinin kabul edilebilecek hatalar dışında tıbbi gereklere uygun olmadığı tespitine bağlıdır. Dolayısıyla davacıya uygulanan tedavide açık ve belirgin hizmet kusurunun saptanamaması davacının uğradığını öne sürdüğü maddi zararın idarece tazminini olanaksız kılmaktadır.

Bu nedenle, mahkeme kararının maddi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.^[3]

Davanın manevi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmına gelince:

Mal varlığındaki eksilmeyi gidermeye yönelik bir tazmin aracı olmayan manevi tazminat; idarenin işlem veya eylemlerinden kaynaklanan acı, elem ve ızdırabı belirlemek ve karşılığında hiçbir şekilde parayla giderilemeyecek olan bu manevi zararları kısmen de olsa hafifletmek, manevi tatmin duygusunu sağlamak amacıyla taşımaktadır. Dosyanın incelenmesinden, ... Hastanesinden hastanın tedavi öncesi röntgenleri temin edilemediğinden, uygulanan tedavinin mevcut rahatsızlığa uygun olup olmadığının tespiti yapılamamaktadır.^[3]

Davacıya ait röntgenlerin hasta dosyası içerisinde yer almaması ve idare tarafından ibraz edilememesi, hizmet kusuru oluşturduğundan yapılan tıbbi müdahalenin irdelenme imkânını ortadan kaldırmaktadır. Tıbbi müdahalenin irdelenmemesine yol açan graflerin saklanmaması şeklindeki hizmet kusuru sonucu davacıların mevcut belirsizlikten dolayı duyduğu üzüntü ve sıkıntıların kısmen de olsa giderilebilmesi için mahkemece takdir edilecek manevi tazminatın ödenmesi gerekmekte olup, manevi tazminat isteminin reddine ilişkin mahkeme kararında hukuki isabet görülmemiştir.” şeklinde belirtilmiştir.^[3]

Danıştay maddi tazminat talebini reddeden mahkeme kararını kabul edip, manevi tazminat talebini reddeden kararı oy çokluğuyla reddetmiş ve idarenin manevi tazminata hükmedilebileceğine karar vermiştir.^[3]

Konu kararda azlık oy da bulunmaktadır. Söz konusu olayda:^[3]

“Dava; kalça çıkığı teşhisi konulan davacının sekiz aylıkken ... Hastanesinde yapılan ameliyatı esnasında,

idarece sağlık hizmetinin kusurlu yürütülmesi sonucu siyatik sinir deformasyonu meydana geldiğinden bahisle, olay nedeniyle uğranıldığı belirtilen zarar karşılığı 30.000 YTL maddi, 20.000 YTL manevi tazminatın yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açılmıştır.^[3]

İdare kural olarak, yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar, idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir. İdarenin hizmet kusuru nedeniyle sorumluluğu, idarece yürütülen hizmetin kuruluşunda, düzenlenmesinde ve işleyişinde ortaya çıkan her türlü bozukluk, aksaklık ve eksikliklerdir. Bu bağlamda hizmet kusuru, özel hukuktaki anlamından uzaklaşarak nesnelleşen, anonim bir niteliğe sahip, bağımsız karakteri olan bir kusurdur. Hizmet kusurundan dolayı sorumluluk, idarenin sorumluluğunun doğrudan doğruya ve asli nedenini oluşturmaktadır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının doğumdan bir ay sonra doğumsal kalça çıkığı tanısı konulduğu, 5.5.1999 tarihinde (sekiz aylıkken) söz konusu rahatsızlığının giderilmesi için ... Hastanesinde ameliyat edildiği, ameliyattan bir gün sonra ayağında soğukluk ve hareketsizlik oluşması üzerine aynı gün ... Üniversitesi Tıp Fakültesi Hastanesine sevk edildiği, burada yapılan muayenede sol siyatik sinir zedelenmesi teşhisi konularak, 21.5.1999 tarihinde ameliyat edildiği, mahkemece 20.09.2004 tarihli ara kararıyla zararlı sonucun meydana gelmesinde idarenin hizmet kusuru bulunup bulunmadığının tespiti amacıyla Adli Tıp Kurumunun bilirkişiliğine başvurulmasına karar verildiği, Adli Tıp Kurumu tarafından, istenilen bilirkişi raporunun hazırlanabilmesi için davacının ilk ameliyatının yapıldığı ... Hastanesindeki tüm tıbbi belge ve graflerin incelenmesi gerektiğinin bildirilmesi üzerine, Mahkemece belirtilen bilgi-belgenin ara kararıyla ... Hastanesinden istenildiği, ara kararına SSK Başkanlığı tarafından verilen cevapta, bahsi geçen hastanenin ... Yönetim Kurulu kararıyla SSK Başkanlığına devredildiğinin ve hasta dosyalarının, ... Genel Müdürlüğüne aktarıldığının belirtilmesini takiben, Mahkemece ... 2. Bölge Başmüdürlüğünden ilgili evrakın istenildiği, sunulan hasta dosyasıyla birlikte dava dosyasının Adli Tıp Kurumuna gönderildiği anlaşılmaktadır. 3. Adli Tıp İhtisas Kurulunca düzenlenen raporda, özetle, kalçanın yerine indirilmesi amacıyla uyluk kemiğinin aşağı doğru çekilmesi sırasında siyatik sinirde hasar meydana gelmiş olacağı, bu durumun, ameliyat öncesi uyluk kemiğinin aşağı doğru çekilmesi sırasında oluşabileceği gibi, ameliyat sırasında kalçanın redükte edilmesi esnasında da meydana gelebileceği; bu tip olgularda uyluk kemiğinin aşağı doğru çekilmesinin uygun olduğu; buna bağlı geliştiği düşünülen siyatik sinir lezyonunun gerilme yaralanma-

sinin beklenebileceği; ayrıca ... Üniversitesinde yapılan operasyon sırasında, sinirin fibröz bantla sarılı olmasının sinir lezyonunu kolaylaştırdığı ve tıbbi komplikasyonlar içerisinde olduğu; ayrıca, ... Hastanesinden hastanın tedavi öncesi röntgenleri temin edilemediğinden, uygulanan tedavinin davacının mevcut rahatsızlığına uygun olup olmadığı yolunda görüş bildirilemeyeceği; ifade edilmiştir.^[3]

Adli Tıp Kurumu raporunda, hastanın tedavi öncesi röntgenleri temin edilemediğinden, uygulanan tedavinin davacının mevcut rahatsızlığına uygun olup olmadığı yolunda görüş bildirilemeyeceği dışında yer verilen bilgiler, dava konusu olayda, uygulanan sağlık hizmetinin, kusurlu işletilip işletilmediğinin tespitinden ziyade, kalça çıkığı tedavilerine yönelik genel ifadeleri içermektedir. Dava dosyasında yer alan bilgi ve belgelerden anlaşıldığı üzere, davalı idarece yapılan ameliyattan hemen sonra (aynı gece ve sonraki gün) davacının ayağında soğukluk ve hareketsizlik tespit edilmiş, ameliyatı yapan doktor tarafından da sinirin zedelenmiş olabileceği düşüncesiyle, hasta ... Üniversitesi Hastanesine sevk edilmiştir. Tam yargı davalarında yargı yerlerinin, araştırma, inceleme ve hüküm verme yetkisi, bu yönüyle iptal davasına göre çok daha geniş olduğundan, davacıya uygulanan tedavinin kusurlu işletilip işletilmediğinin tartışmadan uzak bir şekilde tespit edilmesi gerekmektedir. Yapılan araştırma sonucunda, idarenin hizmet kusuru sonucu herhangi bir zararın varlığı hâlinde, oluşan bu zararın tazminine karar verilmelidir.^[3]

Tıbbi literatüre göre, ana rahminde veya doğum sırasındaki müdahale sırasında ya da daha sonra oluşabilecek kalça çıkığı vakalarında erken tanı ve doğru müdahale usulü, tedavinin başarılı sonuç vermesi açısından önem arz etmekte olup, kalça çıkıkları “ tam çıkık”, “ tam olmayan çıkık” ve “çıkığa meyilli” olmak üzere üç ayrı kategoride sınıflandırılmakta, kalça çıkığının sınıfa göre farklı tedavi yöntemleri uygulanmaktadır.^[3]

Doğumsal bir kalça çıkığının sınıflandırılabilmesi ve yapılan bu sınıflandırmaya göre doğru bir şekilde ve uygun bir yöntemle tedavi edilebilmesi için röntgen en başta kullanılagelen tanı araçlarından birisidir. Uyuşmazlık konusu olayda ise dava dosyasına sunulmayan röntgenler nedeniyle davacıya uygulanan tedavi yönteminin kalça çıkığı sınıflandırmasına ve buna bağlı olarak çekme suretiyle yapılan müdahalenin kalça çıkığının boyutsal ölçüsüne uygun olup olmadığı ortaya konulamamakta ve tedavideki kusur tespiti yapılamamaktadır. Röntgen filmlerinin ibraz edilememesi nedeniyle oluşan bu olumsuz durumun davacılar aleyhine sonuç doğurması kabul edilemeyeceğinden; insanların

bedensel ve ruhi varlıklarına tıbbi zorunluluklara dayalı olarak müdahalede bulunma yetkileri bulunan sağlık kurumlarının, bu müdahaleyi haklı, gerekli ve yeterli kılacak tanı, teşhise yönelik tespit, bulgularla müdahale ve sonrasına ait tedavi sürecine ilişkin bilgi ve belgeleri de muhafaza etme ve gerektiğinde ibraz etme yükümlülüğü bulunmaktadır.^[3]

Davalı idarenin sunduğu hizmette kusurlu olup olmadığının tespiti amacıyla Adli Tıp Kurumuna dosya kapsamında yaptırılan inceleme sonucu düzenlenen 17.03.2006 günlü raporda; hastanın röntgenleri ... Hastanesinden temin edilemediği için yapılan tıbbi işlemin mevcut olduğu bildirilen hastalığa uygun olup olmadığı yönünde görüş bildirilemeyeceği belirtildiğinden, uyuşmazlığın özünü oluşturan bu hususun aydınlatılmasına, muhafaza ve ibraz yükümünü yerine getirmemek suretiyle engel olan idarenin kusurlu olduğunun kabulü zorunludur.^[3]

Bu nedenle, oluşan siyatik sinir deformasyonundan kaynaklanan maddi tazminatın davacılar aleyhine ve İdare Mahkemesi kararının, maddi tazminatın reddine ilişkin kısmının da bozulması gerektiği düşüncesiyle çoğunluk kararına katılmıyorum.” şeklinde belirtilmiştir.^[3]

Danıştay 10. Dairesindeki azlık oy görüşünde tıbbi belgelerin kaybolmasının idarenin hizmet kusuru olduğu, tıbbi belgelerin bulunamamasından dolayı tıbbi hizmetin değerlendirilememesinden tedavi gören hastanın zararına bir sonuç doğuramayacağı üzerinde durularak maddi tazminata da hükmedilmesi gerektiği belirtilmiştir.^[3]

İncelenen olgularda her hekimin kendi sorumlulukları çerçevesinde kusurunun olup olmadığı irdelendiği, uyuşmazlığın teknik inceleme gerektirmesi durumunda bilirkişi tayini yapıldığı ve bilirkişinin konunun teknik çözümünde tereddüte mahal vermeyecek şekilde rapor sunması gerektiği belirtilmiştir.

Yine uyuşmazlık konusunun aydınlatılması için tıbbi belgelerin saklanması idarenin sorumluluğunda olduğu, belgeye ulaşılamamasının hizmet kusuru sayılabileceği belirtilmiştir.

KAYNAKLAR

1. T.C. Yargıtay On İkinci Ceza Dairesi Esas: 2015/14937 Karar: 2017/4112 Tarih: 18.05.2017 Erişim adresi: <https://www.yargitay.gov.tr/> (Erişim tarihi: 16.12.2023)
2. T.C. Danıştay Onuncu Dairesi Esas: 2019/5579 Karar: 2022/5564 Tarih: 29.11.2022 Erişim adresi: <https://www.danistay.gov.tr/> (Erişim tarihi: 16.12.2023)
3. T.C. Danıştay Onuncu Dairesi Esas: 2009/9151 Karar: 2011/5976 Tarih: 27.12.2011 Erişim adresi: <https://www.danistay.gov.tr/> (Erişim tarihi: 16.12.2023)