

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**İKİNCİ BÖLÜM  
KARAR****TÜRKAN ATEŞ BAŞVURUSU**

**Başvuru Numarası** : 2018/6711  
**Karar Tarihi** : 11/5/2022

**Başkan** : Kadir ÖZKAYA

**Üyeler** : M. Emin KUZ  
Rıdvan GÜLEÇ  
Yıldız SEFERİNOĞLU  
Kenan YAŞAR

**Raportör** : Ferhat YILDIZ

**Başvurucu** : Türkan ATEŞ

**Vekili** : Av. Gülbahar AKSU AKIN

**I. BAŞVURUNUN KONUSU**

1. Başvuru, tıbbi ihmal sonucu zarara uğranılması nedeniyle kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

**II. BAŞVURU SÜRECİ**

2. Başvuru 28/2/2018 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

**III. OLAY VE OLGULAR**

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

5. Başvurucuya 1989 yılında ailesel Akdeniz ateşi tanısı konulduğu, başvurunun küçük yaştan itibaren kronik böbrek yetmezliği rahatsızlığı bulunduğu dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Başvurucu, İstanbul Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Hastanesinde böbrek yetmezliği nedeni ile izlenmiş; akciğer tüberkülozu nedeniyle 21/7/2000 tarihinde başvurunun antitüberküloz tedavisine başlanmıştır. Tedavi sürecinde işitme kaybı şikâyetleri nedeniyle gerçekleştirilen kulak, burun, boğaz muayenesinde başvurucuda kullanılan ilaçlara bağlı olarak işitme kaybı oluştuğu, bu ilaçların kesilmesinin önerildiği tespit edilmiştir.

6. Başvurucu, kendisine verilen yanlış ilaçların etkisi ile işitme kaybı oluştuğundan bahisle zararlarının tazminine karar verilmesi talebiyle 30/7/2007 tarihinde İstanbul 7. İdare Mahkemesinde (Mahkeme) tam yargı davası açmıştır. Dava dilekçesinde başvurucu; İstanbul Cerrahpaşa Tıp Fakültesinde yapılan tüberküloz ve böbrek yetmezliği tedavisinde yanlış ilaç kullanması ve tedavi yöntemi uygulanması sonucunda oluşan total işitme kaybı nedeniyle idarenin hizmet kusuru bulunduğunu belirtmiştir.

7. Yargılama sürecinde Adli Tıp Kurumu (ATK) 3. İhtisas Kurulu tarafından hazırlanan 26/7/2010 tarihli raporda; başvurunun kronik böbrek yetmezliği nedeniyle tedavi gördüğü, akciğer tüberkülozu nedeniyle 21/7/2000 tarihinde antitüberküloz tedavisine başlandığı, tedavi sürecinde başvurucuda işitme kaybı oluştuğu ifade edilmiştir. Tedavinin uygulandığı tarihlerde kullanılan ilaçların işitme kaybı da dâhil bilinen bir yan etkisinin olmadığı, son dönemlerde bu ilaçların tedavi sonrasında işitme kaybına yol açtığına dair yayınların bulunduğu belirtilmiştir. Raporda; başvurunun gerçekleştirilen kulak, burun, boğaz muayenesinde ilaçların kesilmesinin önerildiği, günümüzde uygulanan tüm tedavilere rağmen işitme kaybının oluşmasının önlenemediği veya başlayan işitme kaybının durdurulmadığı vurgulanmıştır. Raporda ayrıca başvurucuda oluşan işitme kaybının tek başına *isoniyazit* ilacına bağlı olmadığı, hastada mevcut diğer problemlerin de etkisiyle işitme kaybının meydana geldiği, ayrıca kulak burun boğaz bölümü tarafından genel olarak ilaçların kesilmesi tavsiyesinde bulunulduğu, bunun da net olarak anlaşılabilir bir öneri olmadığı ifadelerine yer verilmiştir. Sonuç olarak kişiye uygulanan tedavinin tıp kurallarına uygun olduğu oybirliğiyle kabul edilmiştir.

8. Başvurucu; ATK raporuna itiraz dilekçesinde, raporu hazırlayan Kurulda nefroloji ve kulak burun boğaz uzmanının yer almadığını, raporu düzenleyen doktorların davalı hastanede görev yaptıklarını, hastanın oluşabilecek yan etkilere karşı bilgilendirildiğine dair bir belirlenimin olmadığını belirtmiş ve itirazları doğrultusunda rapor alınmak üzere dosyanın ATK Genel Kuruluna gönderilmesini talep etmiştir.

9. Mahkeme 18/2/2011 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde, gerek raporda detaylı biçimde açıklanan tıbbi gerekçeler gerekse raporu hazırlayanların yeterlilik ve tarafsızlıkları açısından başvurunun rapora karşı yaptığı itirazlarının reddedildiği belirtilmiştir. Kararda, ATK raporunun hükme esas alındığı vurgulandıktan sonra somut olayda idareye atfı kabil kusur izafe edilebilmesinin mümkün olmadığı ve gerçekleşen zararda idareye yüklenebilecek ağır hizmet kusurunun bulunmadığı hususlarına yer verilmiştir.

10. Başvurucu anılan karara karşı yürütmenin durdurulması talebiyle temyiz başvurusunda bulunmuştur. Temyiz dilekçesinde; kararın eksik bilirkişi raporuna dayandığı, anılan tedavi yapılırken hastadan onay alınmadığı ifade edilmiştir. Danıştay Onbeşinci Dairesi tarafından 21/2/2017 tarihinde mahkeme kararı hukuka uygun bulunduğundan onanmasına karar verilmiştir. Başvurunun karar düzeltme talebi de aynı Dairenin 28/12/2017 tarihli kararıyla kesin olarak reddedilmiştir.

11. Nihai karar 29/1/2018 tarihinde başvuru vekiline tebliğ edilmiştir.

#### **IV. İLGİLİ HUKUK**

12. İlgili hukuk için bkz. *Fındık Kılıçaslan*, B. No: 2015/97, 11/10/2018, §§ 19-27; *Cihan Beyribey*, B. No: 2014/19450, 26/12/2018, §§ 23-28; *Fesih Aydar*, B. No: 2015/4259, 10/1/2019, §§ 24-30.

## V. İNCELEME VE GEREKÇE

13. Anayasa Mahkemesinin 11/5/2022 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

14. Başvurucu; tüberküloz ve böbrek yetmezliği tedavisinde kullanılan *isoniyazit* adlı ilacın işitme kaybına sebebiyet verdiğini, kulak, burun, boğaz muayenesinde anılan ilacın kesilmesinin önerilmesine rağmen 20 gün sonra kesildiğini, bu nedenlerle kendisinde %82 oranında işitme kaybı oluştuğunu ileri sürmüştür. Kendisinde oluşan işitme kaybı nedeniyle açtığı tam yargı davasının idare mahkemesi tarafından reddedildiğini, mahkeme kararına esas alınan ATK raporunda imzası bulunan 7 hekimden 4'ünün davalı Üniversitenin çalışanı olduklarını, ayrıca Kurulda nefroloji ve kulak burun boğaz uzmanının olmadığını vurgulamıştır. Yapılan yanlış tedavi sonucunda engelli bir insan hâline geldiğini, oluşan işitme kaybı nedeniyle iş bulamadığını, aile kuramadığını ve sosyal ilişkilerinin olumsuz etkilendiğini iddia etmiştir.

15. Bakanlık görüşünde; başvuru konusu olay ve yargılama sürecinin özeti ile konuyla ilgili mevzuat hükümleri ve mahkeme içtihatlarına değinildikten sonra başvurucunun maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken belirtilen bilgiler dikkate alınarak bir inceleme yapılması gerektiği belirtilmiştir.

16. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı cevap dilekçesinde bireysel başvuru formundaki iddialarını tekrar etmiştir.

### B. Değerlendirme

17. Anayasa'nın "*Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı*" kenar başlıklı 17. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*"Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."*

18. Anayasa'nın 56. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

*"Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi artırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler."*

19. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu 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).

20. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmekte olup söz konusu düzenleme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi çerçevesinde özel hayata saygı hakkı kapsamında güvence altına alınan fiziksel ve zihinsel bütünlüğün korunması hakkına karşılık gelmektedir.

21. Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında, kasıt söz konusu olmaksızın hekim kusuru nedeniyle vücut bütünlüğünün zarar gördüğü şeklindeki tıbbi ihmale dair şikâyetleri Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelemiştir (*Melahat Sönmez*, B. No: 2013/7528, 9/9/2015; *Ahmet Sevim*, B. No: 2013/474, 9/9/2015; *Hilmi Düzgüner*, B. No: 2014/9690, 11/5/2017).

22. Anılan kararlar doğrultusunda somut olayda başvuruçunun tıbbi ihmale dayalı tüm şikâyetlerinin Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

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

23. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

### **2. Esas Yönünden**

#### **a. Genel İlkeler**

24. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmektedir. Bu kapsamda anılan Anayasa hükmü ile kişinin maddi ve manevi varlığının bütünlüğü gerek kamusal yetkilerle donatılmış kişilerin gerekse özel kişilerin müdahalelerine karşı güvence altına alınmıştır (*Özkan Şen*, B. No: 2012/791, 7/11/2013, § 40).

25. Anayasa'nın 17. maddesinin amacı, esas olarak bireylerin maddi ve manevi varlığına karşı devlet tarafından yapılabilecek keyfi müdahalelerin önlenmesidir. Bunun yanı sıra devletin tıbbi müdahaleler nedeniyle kişilerin maddi ve manevi varlığını etkili olarak koruma ve maddi ve manevi varlığına saygı gösterme şeklinde pozitif yükümlülüğü de bulunmaktadır (*Ahmet Acartürk*, B. No: 2013/2084, 15/10/2015, § 49). Nitekim Anayasa'nın 56. maddesinde de belirtildiği üzere pozitif yükümlülük, sağlık alanında yürütülen faaliyetleri de kapsamaktadır (*İlker Başer ve diğerleri*, B. No: 2013/1943, 9/9/2015, § 44).

26. Devlet, bireylerin yaşam hakkı ile maddi ve manevi varlıklarını koruma hakkı kapsamında ister kamu isterse özel sağlık kuruluşları tarafından yerine getirilsin sağlık hizmetlerini hastaların yaşamları ile maddi ve manevi varlıklarının korunmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınabilmesini sağlayacak şekilde düzenlemek zorundadır (*Ahmet Acartürk*, § 51).

27. İlke olarak tıbbi ihmallere ilişkin şikâyetler konusunda temel başvuru yolu, hukuki sorumluluğu tespit adına takip edilecek olan hukuk veya idari tazminat davası yoludur (*Nail Artuç*, B. No: 2013/2839, 3/4/2014, § 38).

28. Maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında hukuki sorumluluğu ortaya koymak adına adli ve idari yargıda açılacak tazminat davalarının makul derecede dikkatli ve özenli inceleme 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 hak ihlallerinin önlenmesinde sahip olduğu önemli rolün zarar görmesine engel olacaktır (*Yasin Çıldır*, B. No: 2013/8147, 14/4/2016, § 57; *Tevfik Gayretli*, B. No: 2014/18266, 25/1/2018, § 32).

29. Diğer taraftan belirtmek gerekir ki olayların oluşumuna ilişkin delillerin değerlendirilmesi öncelikle idari ve yargısal makamların ödevidir. Aynı şekilde başvuru dosyasında bulunan tıbbi bilgi ve belgelerden hareketle bilirkişilerin vardığı sonuçların doğruluğu hakkında fikir yürütmek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir (*Mehmet Çolakoğlu*, B. No: 2014/15355, 21/2/2018, § 47). Ancak kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı kapsamında yerine getirmek zorunda olduğu usul yükümlülüklerinin somut olayda yerine getirilip getirilmediğinin nesnel bir şekilde değerlendirilmesi için ilgili anayasal kurallar bağlamında derece mahkemelerinin kendilerine tanınmış takdir yetkileri çerçevesinde hareket edip etmediklerinin denetlenmesi gerekir. Bu bağlamda müdahaleyi haklı göstermek için öne sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığı incelenmelidir (*Murat Atılğan*, B. No: 2013/9047, 7/5/2015 § 44).

30. Bu bağlamda derece mahkemelerinin gerekçeleri, tarafların kanun yoluna başvuru imkânını etkili şekilde kullanabilmesini sağlayacak surette ayrıntılı olarak ortaya konulmalı; ulaşılan sonuçlar yeterli açıklıktaki bilimsel görüş ve raporlar gibi somut, nesnel verilere dayandırılmalıdır (*Murat Atılğan*, § 45).

31. Bir tedavi işlemi sırasında ya da sonrasında sağlık personelinin herhangi bir hatası olmaksızın hasta için istenmeyen sonuçların meydana gelme olasılığının her türlü tıbbi işlem için kaçınılmaz olduğunun öncelikle belirtilmesi gerekir. Hastalıktan koruma yöntemi veya tedavi işleminin anormal ve öngörülemez sonuçları, tıbbi işlemlerin risklerinden kaynaklanmaktadır (*Eliçe Aydın ve diğerleri*, B. No: 2015/5228, 20/3/2019, § 53).

32. Öte yandan bir mesleğin belirli riskler içermesi, icrası sırasında meydana gelecek tüm risklerin hukuki sorumluluk dışında olduğu ve ilgililerin sorumlu olmadığı anlamına gelmemektedir. Sağlık personeli, mesleğini yerine getirirken özen yükümlülüğü kapsamında bu tür risklerin gerçekleşmesini önlemeye ilişkin olarak elindeki tüm imkânları kullanmak mecburiyetindedir. Buna göre riskleri mümkünse önleyici, değilse asgariye indirici şekilde davranmaları, buna rağmen riskler doğduğunda yapacakları müdahaleyle zarar veya tehlike neticesini mümkün olduğunca ortadan kaldırmaları gerekmektedir (*Eliçe Aydın ve diğerleri*, § 54).

#### **b. İlkelerin Olaya Uygulanması**

33. Anayasa Mahkemesi, yukarıda değinilen Anayasa'nın 17. maddesi kapsamında devlete düşen pozitif yükümlülüklerin somut olay bağlamında yerine getirilip getirilmediğini denetlemek durumundadır (*Tevfik Gayretli*, § 36). Bu sebeple başvuruya konu olay, devletin kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına ilişkin pozitif yükümlülüğü kapsamında incelenmiştir.

34. Başvurucunun uyuşmazlığa ilişkin temel iddiaları, kendisine tüberküloz ve böbrek yetmezliği rahatsızlığı nedeniyle verilen *isoniyazit* adlı ilacın kalıcı işitme kaybına yol açtığı ve kulak, burun, boğaz muayenesi sonucunda anılan ilacın kesilmesi gerektiğinin

belirtilmesine rağmen aynı şekilde tedaviye devam edildiği, bu nedenle işitme kaybının oluştuğu şeklindedir.

35. Somut olayda derece mahkemesince yapılan yargılamada tıbbi ihmal iddialarının araştırılması ve durumun açıklığa kavuşturulması için alınan uzman bilirkişi raporlarında yeterli, somut bulgu ve tespitlere yer verilerek başvurunun iddialarının ayrıntılı bir biçimde tartışıldığı ve karşılandığı görülmektedir. Nitekim anılan raporda başvurucuya uygulanan tedavinin tıp kurallarına uygun olduğu, tedavinin gerçekleştirildiği tarihte kullanılan ilaçların işitme kaybına yol açacağına dair bir verinin bulunmadığı, gerçekleştirilen kulak, burun, boğaz muayenesinde anılan ilacın değil, genel olarak kullanılan ilaçların kesilmesinden söz edildiği belirtilmiştir. Buna rağmen kulak, burun, boğaz muayenesi sonrasında 20 gün içinde ilaçların da kesildiği anlaşılmaktadır. Raporda ayrıca başlanan bu tedavinin doğru, yerinde ve başarılı olması sayesinde başvurunun başlangıçtaki hütün ileri derecede olumsuz beklentilere rağmen hâlâ hayatta olduğu vurgulanmıştır.

36. Başvurucunun anılan rapora karşı itirazları Mahkemeye gerek raporda detaylı biçimde açıklanan tıbbi gerekçeler gerekse raporu hazırlayanların yeterlilik ve tarafsızlıkları açısından yerinde görülmemiştir. Bu şekilde başvurunun raporu düzenleyen hakimlerin davalı kurumda çalışıyor olduklarına ve raporu düzenleyen heyette kulak burun boğaz ve nefroloji uzmanı olmadığına yönelik olarak rapora dair itirazlarının da derece mahkemesince karşılandığı anlaşılmaktadır. Kaldı ki başvuru anılan itirazlarının raporda nasıl bir olumsuzluğa yol açtığını da somut bilgi ve belgelerle temellendirmemiştir.

37. Sonuç olarak başvurucuya yapılan tıbbi girişim ve uygulamaların tıp kurallarına uygun olduğunun uzman bilirkişi raporuyla belirlendiği ve söz konusu raporun mahkeme kararına dayanarak yapılarak idarenin kusurlu olmadığı tespit edildiği gözönünde bulundurulduğunda başvuru tarafından ileri sürülen iddiaların ilgili ve yeterli bir gerekçeyle karşılandığı görülmektedir. Bu durumda uyumsuzluğun çözümü için esaslı olan iddiaların derece mahkemelerince Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği özen ve derinlikte incelendiği anlaşılmaktadır. Ayrıca yargılama sürecinde bir avukat tarafından temsil edilen başvurunun bilirkişi raporuna ve kararlara karşı kanuni yollara başvurabildiği, bu suretle meşru çıkarlarının korunması için söz konusu davaya gerekli olduğu ölçüde etkili katılımının sağlandığı, dava dosyasını inceleyip ayrıca bilgi ve belge sunabildiği, toplanan delillerden haberdar edildiği anlaşılmaktadır. Somut olay bakımından kamu makamlarının pozitif yükümlülüklerinin yerine getirilmediği söylenemeyeceğinden kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilmediği sonucuna varılmıştır.

38. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

## **VI. HÜKÜM**

Açıklanan gerekçelerle;

A. Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın **KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,**

B. Anayasa'nın 17. maddesinde güvence altına alınan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının **İHLAL EDİLMEDİĞİNE,**

C. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde **BIRAKILMASINA,**

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına **GÖNDERİLMESİNE** 11/5/2022 tarihinde **OYBİRLİĞİYLE** karar verildi.