

"İçtihat Metni"

Mahkemesi:Asliye Ceza

Taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçundan sanık ...'ın beraatine ilişkin, Erciş Asliye Ceza Mahkemesince verilen 12.03.2010 gün ve 270-89 sayılı hükmün, katılan vekili tarafından temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 12. Ceza Dairesince 19.04.2012 gün ve 17024-10520 sayı ile;

"Olay tarihinde trafik kazası nedeniyle hastaneye getirilen kişinin Adli Tıp Kurumunun 17.02.2006 tarihli raporunda trafik kazası sonucu genel beden travmasına bağlı çok sayıda kaburga kırıkları, kalça kemiği kırığı, kafatası kırığı, köprücük kemiği kırığı ile birlikte iç organ yaralanması ve gelişen komplikasyonlar sonucu öldüğünün bildirilmesi, Yüksek Sağlık Şurasının 15-16 Ocak 2009 tarihli raporunda ise sanık doktorun multipl travmalı hastaya yaklaşımının hatalı olduğu, kırıkları tespit edemediği, ağır travmaya rağmen sevk etmediği, gerekli konsültasyonları yapmadan hastayı evine gönderdiği, hastayı multipldisipliner değerlendiremediği ve tıbbın gereklerini yapmadığından kusurlu olduğunun bildirilmesi karşısında; Yüksek Sağlık Şurasının raporunun bağlayıcı olmadığı da nazara alınarak, sanık tarafından gereken şekilde müdahale ve tedaviye devam edilmesi halinde yaralının kurtulmasının tıbben mümkün olup olmadığı, etkisi var ise hangi nedenlerle sorumluluk yükleneceği, özetle meydana gelen sonuçla sanığın müdahale biçimi açısından doğrudan nedensellik bağı kurulup kurulamayacağı hususlarında tüm dosya münderecatını değerlendirir şekilde Adli Tıp Kurumunun ilgili ihtisas dairesinden sorulmak suretiyle araştırılıp tespitiyle sonuca göre sanığın hukuki durumunun tayin ve tespiti gerektiği gözetilmeden duruşmaya devamla noksan araştırmaya dayalı olarak yazılı şekilde hüküm tesisi..." isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmiştir.

Yerel mahkemece bozmaya uyularak yapılan yargılama sonucunda 17.12.2013 gün ve 345-1124 sayı ile sanık ...'ın taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçundan TCK'nun 85/1, 50/4, 52/2-4 ve 53/6. maddeleri gereğince 21.900 Lira adli para cezası ile cezalandırılmasına, taksitlendirmeye ve 6 ay süre ile mesleğinin icrasından yasaklanmasına karar verilmiş, hükmün sanık müdafii tarafından temyiz edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 12. Ceza Dairesince 06.11.2014 gün ve 17445-22084 sayı ile;

"...Sair temyiz itirazlarının reddine, ancak;

19.09.2005 günü saat 11.25 sıralarında geçirdiği araç dışı trafik kazası nedeniyle yaralanan ve saat 12.45'te hastaneye götürülen, burada 'hayati tehlikesi yoktur' denilerek beş saat müşahede altında tutulup, tedavisi yapılarak evine gönderilen, ancak aynı gün tekrar rahatsızlanması nedeniyle aynı hastaneye götürülen 1920 doğumlu ...'ın yapılan müdahalelere rağmen saat 17.45'te kurtarılamayarak ölmesi şeklinde gerçekleşen olayda, bozmadan sonra alınan Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulunun 13.03.2013 tarihli raporuna göre dosyada mevcut grafilerde bilateral multipl kot kırığı, sağ klavikula kırığı, sol pnömotoraks cilt altı amfizemi, sağ ramus pubis superior ve inferior kırığı olduğu dikkate alındığında kırıkların tespit edilememesinin eksiklik olduğu, ancak kişide tespit edilen travmatik değişimlerin ağırlıkları ve kişinin yaşı da dikkate alındığında zamanında tespit edilerek uygun tedavisinin başlanması durumunda da kişinin kurtarılmasının kesin olmadığı belirtilmesi karşısında, sanığın eylemi ile netice arasında illiyet bağının kesin bir şekilde kurulamadığı, bu nedenle sanığın taksirle öldürme suçundan sorumlu tutulamayacağı, ancak bahsedilen raporlar ve tüm dosya

kapsamından sanığın üzerine düşen görevleri yerine getirmediği ve eyleminin TCK'nın 257/2. maddesindeki görevi ihmal suçunu oluşturduğu gözetilmeksizin, yazılı şekilde taksirle öldürme suçundan mahkûmiyetine karar verilmesi,

Kabul ve uygulamaya göre de; TCK'nın 52/4. maddesi gereğince, taksitlerden birinin ödenmemesi halinde, geri kalan kısmın tamamının tahsil edileceği ihtarından sonra, aynı madde gereğince 'ödenmeyen adli para cezasının hapse çevrileceğinin' ihtar edilmesi yerine infaz aşamasında nazara alınması gereken 5275 sayılı Kanunun 106/3. maddesi gereğince ihtarına karar verilmesi..." isabetsizliklerinden bozulmasına karar verilmiştir.

Kabule göre yapılan bozma nedenine uyan Erciş 3. Asliye Ceza Mahkemesi ise 26.03.2015 gün ve 25-213 sayı ile;

"Görevi ihmal suçunun oluşabilmesi için, görevin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstermek tek başına yeterli olmayıp ihmali hareket yüzünden kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olunması ya da kişilere haksız bir menfaat sağlanması gerekir. Yani, bu suçun oluşabilmesi için tipik hareketin illi bir sonucu olarak kişi mağduriyeti veya kamu zararının oluşması ya da haksız bir menfaatin sağlanması şarttır. Bu husus madde gerekçesinde '...Bu nedenle, görevin gereklerine aykırı davranışın belli koşulları taşıması hâlinde, görevi kötüye kullanma suçunun oluşturabileceği kabul edilmiştir. Buna göre, kamu görevinin gereklerine aykırı davranışın, kişilerin mağduriyetini sonuçlamış olması veya kamunun ekonomik bakımdan zararına neden olması ya da kişilere haksız bir kazanç sağlamış olması hâlinde, görevi kötüye kullanma suçu oluşabilecektir' şeklinde belirtilmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 04.11.2014 tarih ve 277-476 sayılı ilamında da, 5237 sayılı Yasanın 257. maddesinde düzenlenen suçun, bir 'zarar suçu' olduğuna vurgu yapılmıştır.

Somut olaya gelince; trafik kazası ve dolayısıyla ölenin yaralanmasıyla herhangi bir ilgisi bulunmayan sanığın, 5237 sayılı Yasanın 257/2. maddesi uyarınca sorumlu tutulmasını gerektirebilecek tek netice ölüm olgusudur. Yani Yüksek Daire, sanığın ihmali davrandığına hükmetmiş ve görevi ihmal suçundan sanığın cezalandırılmasını isterken de, ihmali davranış ile ölüm olgusu arasında illiyet bağı bulunduğunu kabul etmiştir. O halde, Yüksek Dairenin kararı kendi içerisinde çelişkilidir. Çünkü, taksirle ölüme neden olma suçu bakımından sanığın eylemi ile netice arasında illiyet bağının bulunmadığını belirten Yüksek Daire, görevi ihmal suçu bakımından eylem ile netice arasında illiyet bağını kurmuştur.

b) İlliyet bağının belirlenme metodu;

5237 sayılı Yasada illiyet bağına yer verilmemiştir. Bunun sebebi, sorunun hukuk doktrini ve uygulamasıyla çözülebilmesinin önünü açmaktır. Yani, illiyet bağının içeriğinin belirlenmesi, hukuk teorisi ve uygulamasına bırakılmıştır. Bu belirleme, bir dizi zihinsel işlem ve yargılamayı gerekli kılmaktadır.

Şayet illiyet bağının, sadece doğal bir fenomen olduğu kabul edilirse, teknik bilirkişi raporu illiyet bağının tespiti için yeterli bulunabilirdi. Ancak, doğal olduğu kadar hukuksal bir fenomen olan illiyet bağını, maddi öğeye ve somut olayın özel şartlarına göre belirlemek hâkimin yetkisi ve vazifesi dahilindedir. Teknik bilirkişi mütalaası ise değerli olmakla birlikte, illiyet bağının varlık ya da yokluğunun belirlenmesinde tek başına yeterli olamaz. Bu yüzden, illiyet bağının belirlenmesinde sabit bir yöntem belirlemek veya genel bir önermeyi kabul etmek doğru olmayacaktır.

Bütün bu açıklamalara göre illiyet bağı belirlenirken, teknik bilirkişi raporu hâkimin objektif muhakemesiyle yorumlanıp eylemin, meydana gelen sonucu doğurmaya elverişli olup olmadığı yönünde hukuksal bir yargıya ulaşılabilecektir.

Yargıtay 12. Ceza Dairesi; 16.10.2012 tarih ve 26034-21975 sayılı ilamında, uygun tedavi uygulansa dahi kurtulması kesin olmayan hastayla ilgili ağır kusuru bulunan doktorun cezalandırılmasını yerinde görmüş ve illiyet bağının doğal olduğu kadar hukuksal bir fenomen olduğunu benimsemiştir.

Somut olaya gelince; Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulunun 13.03.2013 tarihli raporunda, kusurlu olduğu belirtilen sanık, yükümlülüğüne uygun olarak hareket etseydi bile kazazedenin tespit edilen travmatik değişimlerinin ağırlıkları ve yaşı itibarıyla kurtulmasının kesin olmadığı mütalaa edilmiştir. Söz konusu rapor, bu yönüyle sanığın eylemi ile ölüm olayı arasında illiyet bağının bulunup bulunmadığını net bir biçimde ortaya koymamaktadır. Sadece olguların ve olasılıkların tespiti ile yetinildiği ve kesin bir kanaatin ortaya konulmaktan kaçınıldığı görülmektedir. Somut olayda, sanığın tespit ve müdahalesindeki 'eksiklik'ler haksızlık içeriği yönüyle belli bir yoğunluğa ulaşmış, mesleki görevin ifası sırasında her zaman karşılaşılabilecek hata ve kusur boyutunu aşarak vahamet arz etmeye başlamıştır. Zira tespit edilemeyen kırıklar bir iki taneden ibaret değildir. Çok sayıda kaburga kemiği ile kalça ve kafatasında bulunan kırıkları tespit edememiş, vücudu kırıklarla dolu 76 yaşındaki hastayı bir süre müşahede altında tutarak damar yolu açmaktan, 500 cc mannitol ve dekort yapmaktan ibaret muayenenin ardından taburcu etmiştir.

Ortalama zekaya ve hayat tecrübesine sahip herkes tarafından kamyon çarpan 76 yaşındaki bir kişinin vücudunda meydana gelebilecek tahribat ağırlığının, kaygı verici nitelikte olabileceği öngörülebilir niteliktedir. Doktor olan sanık ise bu kaygının gerekleri bir kenara, mesleki bilgisi ve belirli bir davranışta bulunma yükümlülüğünün gereklerini asgari düzeyde dahi yerine getirmemiş ve hastasına özenle yaklaşmamıştır. Bu nedenle, teknik bilirkişi raporu ve somut olayın özel şartları hep birlikte değerlendirildiğinde, sanığın eylemi ile netice arasında illiyet bağı bulunduğu kabul edilmelidir.

c) Sanığın kasten mi yoksa taksirle mi hareket ettiği sorunu;

5237 sayılı Yasanın 257/2. maddesinde düzenlenen suç, genel kast ile işlenebilen bir suçtur. Yani, ihmali davranışın bilerek ve isteyerek gerçekleştirilmesi gerekir. Uygulamada, ihmali davranışla, taksirli hareketin zaman zaman birbirine karıştırıldığı görülmektedir. Kasten gerçekleştirilebilen ihmali davranışlara örnek olarak, maaş kesintisi için icra dairesi tarafından gönderilen yazı gereğini bilerek ve isteyerek yerine getirmeyen belediye başkanı veya muhasibinin; gerekçeli kararlarını bilerek ve isteyerek uzun süre yazmayan hâkimin; soruşturma dosyasını bilerek ve isteyerek iki yıl işlemsiz bırakan Cumhuriyet savcısının eylemleri gösterilebilir.

Somut olaydaki gibi bir hekimin, görevini bilerek ve isteyerek ihmal etmesi neticesinde ölüm olayı meydana gelirse bu kişi, görevi ihmal suçundan değil, ancak 5237 sayılı Yasanın 83. maddesi uyarınca sorumlu tutulabilir. 5237 sayılı Yasanın 257. maddesinin gerçekçesinde bu durum '...Buna karşılık, görevle bağlantılı yükümlülüğün ihmali sonucunda şayet bir kişi ölmüş veya yaralanmış ise, kişi artık görevi kötüye kullanma suçundan dolayı cezalandırılmaz. Bu durumda, ihmali davranışla işlenmiş öldürme veya yaralama suçunun oluştuğunu kabul etmek gerekir' şeklinde açıklanmıştır.

Bu açıklamaların ışığı altında somut olay ele alındığında; sanığın bilerek ve isteyerek ölene gereken müdahaleyi yapmadığından söz edilemez. Şu durumda Yüksek Dairenin, sanığın kasten hareket ettiğine dair kabulü yerinde değildir. Şayet yerinde olduğu kabul edilirse, mahkememizin davaya bakma görevi dahi ortadan kalkmaktadır.

Sanığın durumu, hastasında ve hastasıyla ilgili tahlil ve tıbbi verilere gereken dikkati vermemekten ibarettir. Gereken dikkat ve özeni göstermeyen sanığın bu durumu, ancak 5237 sayılı Yasanın 22. maddesiyle birlikte değerlendirilebilir. Yukarıda açıklandığı üzere, sanığın bu dikkatsiz ve özensiz

davranışları ile ölüm olgusu arasında illiyet bağının bulunduğu kabul edildiğine göre, sanığın ancak 5237 sayılı Yasanın 85. maddesi uyarınca sorumlu tutulabilmesi mümkündür..." şeklindeki gerekçeyle sanığın önceki hükümdeki gibi mahkûmiyetine karar vermiştir.

Direnme hükmünün de sanık müdafii tarafından temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 17.06.2015 gün ve 200283 sayılı "bozma" istekli tebliğnamesiyle Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilen dosya, Ceza Genel Kurulunca 07.12.2016 gün ve 571-834 sayı ile; 6763 sayılı Kanununun 38. maddesi ile 5320 sayılı Kanuna eklenen geçici 10. madde uyarınca kararına direnilen daireye gönderilmiş, aynı madde uyarınca inceleme yapan Yargıtay 12. Ceza Dairesince 01.03.2017 gün ve 30-1546 sayı ile, direnme kararının yerinde görülmemesi üzerine Yargıtay Birinci Başkanlığına gönderilen dosya, Ceza Genel Kurulunca değerlendirilmiş ve açıklanan gerekçelerle karara bağlanmıştır.

TÜRK MİLLETİ ADINA

CEZA GENEL KURULU KARARI

Sanık Enver İleri hakkında taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçundan verilen beraat hükmü temyiz edilmeksizin kesinleşmiş olup direnme ve temyiz kapsamına göre inceleme, sanık ... hakkında taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçundan verilen mahkûmiyet hükmü ile sınırlı olarak yapılmıştır.

Özel Daire ile yerel mahkeme arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık; doktor olan sanığın eylemi ile gerçekleşen ölüm neticesi arasında nedensellik bağı bulunup bulunmadığı, buna bağlı olarak da eyleminin TCK'nun 85/1. maddesi kapsamında taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçunu mu, yoksa TCK'nun 257/2. maddesi kapsamında görevi ihmal suçunu mu oluşturacağına ilişkin belirlenmesine ilişkindir.

İncelenen dosya kapsamından;

Olay günü saat 11.25 sıralarında inceleme dışı sanık Enver İleri'nin yönetimindeki kamyon ile kavşak çıkışına geldiğinde, sağ tarafından karşıdan karşıya geçmek üzere yola giren 76 yaşındaki yaya ...'a çarptığı, ...'ın saat 12.30 sıralarında Erciş Devlet Hastanesinin acil servisine yaralı olarak getirildiği, nöbetçi olan pratisyen hekim sanık ... tarafından yaralı şahsa müdahale edilip beş saat müşahede altında tutulduktan sonra saat 17.00 sıralarında taburcu edildiği, saat 17.48'de bilinci kapalı bir şekilde tekrar hastaneye getirilen ...'ın hastanede yapılan müdahalelere rağmen öldüğü,

Sanık tarafından düzenlenen 19.09.2005 tarih ve 72025 sayılı adli rapor formunda; "saat 12:48'de geldiği, genel durum iyi, bilinç açık, oryante, koopere, yapılan FM'de; alın sağ kısmında 4x5 cm'lik ekimoz alanı mevcut, her iki diz üzerinde 2 cm'lik ekimoz mevcut, her iki el üzerinde 1 cm'lik ekimotik alanlar olduğu, hayati tehlikesi olmadığı, yaralanmanın basit müdahale ile ...; konuşma normal, duyu ve organlar normal, fraktür yok, geçici hekim raporu olduğu, kati raporun 24 saat sonra verileceği", Aynı tarihte sanık tarafından düzenlenen 72095 sayılı adli rapor formunda; "saat 17.45'de geldiği, GD. kötü, TA: 40/20, spontan solunumu mevcut, damar yolu açılarak sıvı takıldığı, entübe edildiği, TA alınmadığı, EKG'de atım kaybolduğu, elektrokardiyoversiyon yapıldığı, resüsitasyona devam edildiği, yanıt vermeyen hasta ex kabul edildiği",

Bilgilerine yer verildiği,

Malatya Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından düzenlenen adli muayene ve otopsi tutanağına göre; sağ temporalden başlayan kafa sağ orta çukura doğru ilerleyen 6 cm uzunluğunda lineer kırık hattı olduğu, göğüs solda 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 ve 8. kaburgaların skapuller hattan; 3, 4, 5, 8, 9 ve 10. kaburgaların

klavikuler hattan; sağda 2, 3, 4, 5 ve 6. kaburgaların klavikular hattan; 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 ve 10. kaburgaların skapuler hattan; sağ klavikulanın ortadan kırık oldukları, yine sol klavikulanın da kırık olduğu, tüm kırık bölgelerinde ekimozlu kanama saptandığı ve kesin ölüm nedeninin belirlenemediği, Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu tarafından düzenlenen 17.02.2006 tarihli rapora göre; dosyadaki 7 adet direkt grafinin incelenmesinde sağ klavikula kırığı, sağ hemitoraksta yaygın cilt altı amfizemi ile seri kot kırıkları; solda seri kot kırıkları, pnömotoraks, cilt altı amfizemi, ischon pubis kırıkları belirlenen kişinin ölümünün trafik kazasına bağlı kaburga, kalça, kafatası, köprücük kemiği kırıkları ile birlikte iç organ yaralanması ve bunlara bağlı gelişen komplikasyonlar sonucu meydana geldiği,

Operatör Doktor Akif Emre Nurfoğlu tarafından düzenlenen ön inceleme raporuna göre; yapılan otopside sağ temporal kemikte kırık saptandığı, ancak bu tür kırıklarda hayati tehlike oluşturacak beyin hasarının beklenmediği, otopsi raporunun da bu yönde olduğu, otopside göğüs açıldığında kaburgalarda tespit edilen kırıkların bir kısmının travma sonucu, bir kısmının ise yapılan resüsitasyon esnasında kalp masajı sonucu oluştuğu kanaatinde olduğu, ölenin röntgen filmlerinde pnömotoraks ve hematoraks olmadığı belirlendiğinden kırık olmasına rağmen tedavisinin ilaç ile yapıldığı, bu durumlarda başka bir tedavi metodu olmadığı, haliyle yapılan tedavinin doğru olduğu, ölene müdahale eden sanık doktorun tespit edilen kaburga kırıkları için sadece ilaç tedavisi uygulayıp gözleme alarak solunum sıkıntısı olmadığını görüp daha sonra taburcu etmesinin doğru bir uygulama olduğu, bu süre zarfında hayati önemi haiz bir semptomla karşılaşılmaması nedeni ile de tedaviyi sonlandırmasında bir kusurunun görünmediği,

Yüksek Sağlık Şurası kararına göre; sanığın multitravmalı hastaya yaklaşımda hatalı olduğu, kırıkları tespit edemediği, ağır travmaya rağmen hastayı sevk etmediği ve gerekli konsültasyonları yapmadan hastayı evine gönderdiği, hastanın durumunu multidisipliner değerlendiremediği ve tıbbın gereklerini yapmadığından kusurlu olduğu, kaza ile ...'ın ölümü arasındaki illiyet bağını sanığın bu kusurlarının kesmediği,

Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu tarafından düzenlenen 13.03.2013 tarihli rapora göre; dosyada mevcut grafilerde bilateral multipl kot, sağ klavikula, sağ ramus pubis superior ve inferior kırıkları ile sol pnömotoraks cilt altı amfizemi olduğu dikkate alındığında kırıkların tespit edilmemesinin eksiklik olduğu, ancak kişide tespit edilen travmatik değişimlerin ağırlıkları ve kişinin yaşı da dikkate alındığında zamanında tespit edilerek uygun tedavisinin başlanması durumunda da kişinin kurtulmasının kesin olmadığı,

Anlaşılmıştır.

Katılan ... kollukta; olay günü saat 12.25 sıralarında babasına kamyon çarptığını, babasının hastanede tedavisi yapıldıktan sonra taburcu edilmesini müteakip saat 17.45 sıralarında tekrar rahatsızlandığını, bunun üzerine tekrar acil servise götürdükleri babasının yapılan müdahale sırasında öldüğünü,

27.09.2005 tarihli şikâyet dilekçesinde ve idari soruşturma kapsamında alınan ifadesinde; babasına ilk müdahalenin Erciş Devlet Hastanesi Acil Servisinde görevli sanık tarafından yapıldığını, hastaneye gittiğinde hemşirenin babasına serum taktığını gördüğünü, daha sonra müşahede odasına alınan babasının sedye üzerinde film ve grafilerinin çekildiğini, bu süre içinde konuşmayan ve sürekli inleyip kıvranan babasını Van'a götürebileceklerini sanığa söylediklerinde "hiçbir şeyi yok, birazdan taburcu edeceğim, eve götürün" şeklinde cevap verdiğini, babasının üç dört saat sonra taburcu edildiğini, kısa bir süre sonra fenalaşması üzerine tekrar hastaneye götürdüklerinde vefat ettiğini, sanığın kendilerine "bu nasıl olur, ölmemeliydi" dediğini, sanıktan şikâyetçi olduğunu,

Mahkemede; hastanede babasıyla yeterince ilgilenilmediğini, gerekli tetkiklerin yapılmadığını, "bir şey yok" diyerek gönderildiğini,

Tanık Şahin Meydan savcılıkta; amcasının kaza geçirdiğini duyunca Erciş Devlet Hastanesine gittiğini, yaklaşık beş saat kadar müşahede altında kalan amcasına saniğın müdahalede bulunduğunu, "imkanlarımız var, gerekirse Van'a götürebiliriz" diye söylemesine rağmen saniğın gerek görürse sevk edeceğini ancak mevcut durum itibarıyla Van'a sevkine gerek olmadığını söylediğini, bu süre zarfında amcasının hiç konuşmadığını, eli ile sol omzunu işaret ederek sürekli sol omzundaki ağrıdan şikâyet ettiğini, saat 17.00 sıralarında amcasının taburcu edildiğini, yürüyemediği için amcasını kardeşi İhsan ile birlikte ayaklarından ve omuzlarından tutarak taksiye bindirip eve göturdüklerini, beş dakika sonra şuurunu kaybeden amcasını derhal hastaneye göturdüklerini, hastaneye vardıklarında şuurunun kapalı olduğunu, tüm müdahalelere rağmen kurtarılamadığını, yine nöbetçi doktor olan saniğın gerekli müdahaleleri yaptığını söylediğini,

İdari soruşturmada ise; saniğın üç adet röntgen filmi istediğini, filmleri çektilip saniğa gösterdiklerinde amcasının omzunda ezilme dışında bir şey olmadığını söylediğini, amcasının daha sonra kontrole gelen saniğa omzundaki ağrıdan şikâyet etmesi üzerine saniğın "seni taburcu edeceğim" dediğini, amcasının ise belinin damarlarının koptuğunu ve kötü durumda olduğunu söylediğini, beklerken amcasının mide bulantısı olduğunu ve kustuğunu, saniğın bunun serumdan kaynaklandığını söylediğini, İfade etmişlerdir.

Sanık ... tanık sıfatıyla ölü muayenesinde; ölenin trafik kazası sonucu gelmesi üzerine ilk müdahaleyi yaptığını, genel durumunun iyi olduğunu, iletişim kurabildiğini, üç saat kadar müşahede kaldığını, ayakta taburcu edildiğini, saat 18.15 sıralarında tekrar geldiğinde bilincinin kapalı olduğunu, göğsün sağ kısmında eski kosta kırığı olduğunu, bunun dışında ölenin yüzünün sağ kısmında sağ kaş ile gözün sağ tarafında saçlı deri ile bitişen yerde bu alanı kaplayacak şekilde travmaya bağlı yüzeysel ekimoz ve yine sol kulak memesi yanında yüzeysel sıyrıklar ile el ve her iki diz kapağında yere düşmeye bağlı küçük ekimotik alanlar olduğunu beyan etmiş,

İdari soruşturmada; ölenin akciğer grafisinde sağ 3. intrekostal aralıkta fraktür mevcut olduğunu, ölenin daha önceden de trafik kazası geçirdiğini ve sağ kaburgasında kırık olduğunu yakınlarından öğrendiğini, ölene serum takıldığını, açık yaralarına pansuman yapıldığını, ölede bir kez mide bulantısı gözlediğini, beş saat müşahede altında tutulan öleni dört kez fiziken muayene ettiğini, genel durumunun iyi olması nedeniyle sıvı tedavisi bittikten sonra taburcu ettiğini, 1-2 saat sonra eks bir şekilde getirildiğinde yapılan müdahale esnasında uygulanan kardiyak masajının doğal sonucu olarak kırıkların oluştuğunu,

Savcılıkta ve mahkemede; ölenin yakınlarının önceden geçirdiği trafik kazasına bağlı olarak ölede kot fraktürü olduğunu söylediklerini, bu nedenle tespit ettiği kot kırıklarının eskiden oluştuğunu düşündüğünü, tedaviye yönelik bütün müdahaleleri yaptığını savunmuştur.

Olay tarihinde Erciş Devlet Hastanesi Acil servisinde nöbetçi doktor olarak görev yapan saniğın sorumluluğunun belirlenebilmesi bakımından öncelikle doktorların görevlerinin genel prensiplerini belirleyen düzenlemeler gözetilerek "tıbbi hata" kavramının açıklanmasında fayda bulunmaktadır.

Doktor tıbbi müdahaleyi, tıp biliminin güncel kural ve standartlarına uygun olarak özenli bir şekilde yapmakla yükümlüdür. Bu husus; onaylanması 03.12.2003 gün ve 5013 sayılı Kanun ile uygun bulunmuş olan Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi (İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi)'nin "Mesleki standartlar" başlıklı 4.

maddesinde; "Araştırma dahil, sağlık alanında herhangi bir müdahalenin, ilgili meslekî yükümlülükler ve standartlara uygun olarak yapılması gerekir", 19.02.1960 tarihli Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 13. maddesinde; "Tabip ve dış tabibi, ilmi icaplara uygun olarak teşhis koyar ve gereken tedaviyi tatbik eder. Bu faaliyetlerinin mutlak surette şifa ile neticelenmemesinden dolayı, deontoloji bakımından muaheze edilemez.

Tababet prensip ve kaidelerine aykırı veya aldatıcı mahiyette teşhis ve tedavi yasaktır.

Tabip ve dış tabibi; teşhis, tedavi veya korunmak gayesi olmaksızın, hastanın arzusuna uyarak veya diğer sebeplerle, akli veya bedeni mukavemetini azaltacak her hangi bir şey yapamaz", aynı tüzüğün 14. maddesinin birinci fıkrasında; "Tabip ve dış tabibi, hastanın vaziyetinin icabettirdiği sıhhi ihtimamı gösterir. Hastanın hayatını kurtarmak ve sıhhatini korumak mümkün olmadığı takdirde dahi, ıstırabını azaltmaya veya dindirmeye çalışmakla mükelleftir", Hasta Hakları Yönetmeliğinin "Tıbbi Gereklere Uygun Teşhis, Tedavi ve Bakım" başlıklı 11. maddesinde; "Hasta, modern tıbbi bilgi ve teknolojinin gereklerine uygun olarak teşhisinin konulmasını, tedavisinin yapılmasını ve bakımını istemek hakkına sahiptir.

Tababetin ilkelerine ve tababet ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı veya aldatıcı mahiyette teşhis ve tedavi yapılamaz" ve Türk Tabipler Birliği tarafından 01.02.1999 tarihli Genel Kurul toplantısında kabul edilen Hekimlik Meslek Etiği Kurallarının "Hekimin Görev ve Ödevleri" başlıklı 5. maddesinde ise; "Hekimin öncelikli görevi, hastalıkları önlemeye ve bilimsel gerekleri yerine getirerek hastaları iyileştirmeye çalışarak insanın yaşamını ve sağlığını korumaktır. Meslek uygulaması sırasında insan onurunu gözetmesi de, hekimin öncelikli ödevidir. Hekim, bu yükümlülüklerini yerine getirebilmek için, gelişmeleri yakından izler" şeklinde ifade edilmiştir.

Doktor, doktorluk mesleğinin gerektirdiği yükümlülükler ile tıp biliminin geçerli kurallarına uygun olarak müdahale yapmalı, tıbbın ilke ve prensiplerine aykırı teşhis ve tedavi yapmamalıdır. Doktorun müdahalesi öncelikle endikasyon da denilen tıbbi bir gereklilik nedeniyle teşhis, tedavi ve hastalıktan korunma gibi sebeplerle yapılmalıdır. Bu zorunluluk Anayasamızın 17. maddesinde de vurgulanmıştır. Doktor tıptaki bilimsel gelişmeleri takip etmeli, tıbbi müdahaleyi bu güncel bilgiler doğrultusunda gerçekleştirmelidir. Belirtmek gerekir ki, doktorun standartlara ve bilimsel kurallara uygun olarak özenli bir şekilde müdahale yapıp yapmadığı belirlenirken yaptığı müdahale sonucunda hastanın şifa bulması değil, kurallara uygun müdahalede bulunup bulunmadığı göz önüne alınmalıdır.

Tıpta hatalı uygulamalar, İngilizce "malpractice" sözcüğünün Türkçe okunuşuyla "malpraktis", "hekimliğin kötü uygulanması", "tıbbi kötü uygulama", "uygulama hatası", "tıpta yanlış uygulama" gibi çeşitli kavramlarla isimlendirilmekle birlikte en geniş olarak kabul gören ve kullanılan kavram "tıbbi hata"dır.

Türk Tabipler Birliğinin kabul ettiği 01.02.1999 tarihli Hekimlik Meslek Etiği Kurallarının 13. maddesinde "Hekimliğin Kötü Uygulanması (Malpractice)" başlığı altında; "Bilgisizlik, deneyimsizlik ya da ilgisizlik nedeniyle bir hastanın zarar görmesi" biçiminde tanımlanan tıbbi hata kavramı; Dünya Tabipler Birliğinin 44. Genel Kurulunun "Malpractice Bildirisi" olarak da bilinen sonuç bildirgesinde, tıbbi yanlış uygulama ile tıbbi bakım ve tedavi sırasında görülen hekimin hatasından kaynaklanmayan durumların birbirinden ayrılması gerektiği vurgulanarak; "a) Tıbbi yanlış uygulama; doktorun tedavisi sırasında standart uygulamayı yapmaması, beceri eksikliği veya hastaya tedavi vermemesi ile oluşan zarar, b) Tıbbi uygulama sırasında öngörülemeyen bilgi ya da beceri noksanlığı sonucu oluşan ise; istenmeyen sonuçtur ve bunda hekimin sorumluluğu yoktur" şeklinde; Sağlık Bakanlığı tarafından hazırlanan ancak

kanunlaşmamış bulunan "Tıbbi Hizmetlerin Kötü Uygulanmasından Doğan Sorumluluk Kanunu Tasarısı"nın 3. maddesinde ise; "Sağlık personelinin kasıt, kusur ve ihmali ile standart uygulamayı yapmaması, bilgi ve beceri eksikliği ile yanlış ya da eksik teşhiste bulunması ya da hastaya tedavi vermemesi ile oluşan ve zarar meydana getiren fiil ve durumlar" biçiminde tanımlanmıştır.

Tıbbi müdahaleler genel olarak "izin verilen risk" kapsamında gerçekleştirilen müdahalelerdir. İzin verilen risk, hukuken müsaade edilen tehlike oluşturma alanı olarak tarif edilmektedir. Kişiler zarar ya da tehlike doğuracak bütün davranışlarında cezalandırılma tehdidi altında bulunmamalıdır. Toplumsal gelişmeyi sağlamak veya daha kıymetli hukuki değerlere ulaşabilmek için bazı durumlarda kişilere yaptıkları işin niteliği gereği belirli oran ve ölçüde risk oluşturmaları için izin verilmelidir. Önemli olan belirlenen kurallara uygun şekilde gerçekleştirilen davranışların izin verilen risk alanı içinde yapılması ve neticenin de bu alan içinde gerçekleştirilmiş olmasıdır. Bu takdirde sorumluluk söz konusu olmayacaktır. Tıbbi müdahale çeşidi olarak ameliyat yapılması, maden ocağı işletilmesi, spor faaliyeti, patlayıcı madde üretimi, trafikte araç kullanılması, kurallara uygun olarak av yapılması ve endüstriyel tesis işletilmesi izin verilen risk alanlarına örnek olarak gösterilmektedir. Ancak konunun uzmanı olmayan doktorun teşhis veya tedaviyi üstlenmesi anlamında üstlenme kusuru ve gerek doktorun bireysel olarak gerekse çalıştığı kurum yönünden kurumsal olarak organizasyon kusurunun, izin verilen risk dışında kaldığını söylemek mümkündür.

Doktorun, tıbbi müdahale sırasında; standart uygulamayı yapmaması, bilgi, beceri veya deneyim eksikliği ile yanlış ya da eksik teşhis veya tedavide bulunması, gerektiği ölçüde ilgi ve itina göstermemesi veya hastaya gereken tedaviyi vermemesi neticesinde tehlike ve zarar oluşturan eylemleri tıbbi hata olarak kabul edilecektir. Tedavi sonrası bakım ve kontrol yükümlülüklerine aykırılıkların da bu bağlamda değerlendirilmesi gerektiği izahından varestedir. Ön muayenesinin eksik yapılması, hastanın anamnezinin (geçmiş bilgisi) ya hiç ya da gerektiği gibi alınmaması veya gerekli tetkiklerin yapılmaması teşhis aşamasında; gereken tıbbi müdahalenin hiçbir şekilde yapılmaması, ameliyat sırasında hastanın vücudunda yabancı madde unutulması, yanlış tedavi yöntemi seçilmesi, yanlış ilaç verilmesi, hastanın veya müdahale edilecek uzvun karıştırılması, müdahalenin ölçsüz bir şekilde yapılması, hijyen kurallarına dikkat edilmemesi veya hatalı ameliyat tarzının benimsenmesi de uygulamada tedavi aşamasında görülen tıbbi hata örneklerindedir. (Nebahat Kayaer, Ceza Hukukunda Hekimin Tıbbi Müdahalesi Çerçevesinde İşlenen Taksirle Öldürme Suçu (yayınlanmamış doktora tezi) Dokuz Eylül Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İzmir, 2012, s.237 vd)

Bu noktada komplikasyon kavramının da izah edilmesi gerekmektedir. Türk Dil Kurumunun Bilim ve Sanat Terimleri Sözlüğünde; "Bir hastalığın devamı sırasında oluşan başka patolojik olaylar veya hastalıklar, ardıl sorun, karmaşıklık" şeklinde tanımlanan komplikasyon, doktorun müdahale sırasında bilgi, beceri ve deneyim eksikliği olmaksızın standart uygulamayı, doğru teşhis ve tedaviyi özenli bir şekilde gerçekleştirilmesine rağmen öngörülemez ve engellenemeyecek şekilde ortaya çıkan, hekimliğin kötü uygulanmasından kaynaklanmayan zarar doğurucu durumları ifade etmektedir. Tıbbın kural ve gereklerine uygun davranıldığı halde hastanın veya doktorun elinde olmadan gelişen öngörülemez ve engellenememiş zarar veya sonuç söz konusu ise komplikasyondan bahsedilir. Kusursuz sorumluluğun kabul edilmediği ceza hukuku sistemimizde failin bu durumdan sorumlu tutulabilmesi mümkün değildir.

Uyuşmazlığın sağlıklı bir hukuki çözüme kavuşturulabilmesi bakımından, taksir ve unsurları üzerinde de durulması gerekmektedir.

Kural olarak suç, ancak kastla işlenebilecekken, kanunda açıkça gösterilen hallerde taksirle de işlenebileceği kabul edilmiştir. Failin cezalandırılabilmesi için kanunda açık bir düzenleme bulunmasının zorunlu olduğu istisnai bir kusurluluk şekli olan taksir, 5237 sayılı TCK'nun 22/2. maddesinde; "dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla bir davranışın, suçun yasal tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesi" şeklinde tanımlanmıştır.

Toplumsal yaşamda belli faaliyetlerde bulunan kimselerin başkalarına zarar vermemek için bir takım önlemler alması ve bazı davranış kurallarına uyma zorunlulukları bulunmaktadır. Bu kurallar toplum olarak yaşama zorunluluğundan doğabileceği gibi, Devletin müdahalesiyle de ortaya çıkabilmektedir. Taksirli suç bu kuralların ihlal edilmesi sonucu belirir, fail tedbirli ve öngörülü davranmamış olduğu için cezalandırılır. Bu bakımdan sorumluluğun nedeni, öngörebilme imkân ve ödevinin varlığına rağmen sonuca iradi bir hareketle neden olmaktan kaynaklanmaktadır.

Ceza Genel Kurulunun birçok kararında vurgulandığı ve öğretide de benimsendiği üzere taksirli suçlarda ayrıca aranması gereken unsurlar;

- 1- Fiilin taksirle işlenebilen bir suç olması,
- 2- Hareketin iradi olması,
- 3- Sonucun istenmemesi,
- 4- Hareket ile sonuç arasında nedensellik bağının bulunması,
- 5- Sonucun öngörülebilir olmasına rağmen öngörülmemiş olması,

Şeklinde kabul edilmektedir.

Uyuşmazlığa konu olayda, diğer şartların gerçekleştiği konusunda bir tereddüt bulunmaması nedeniyle, 4. bentte yer alan hareketle netice arasında nedensellik bağının bulunması ve 5. bentte bulunan neticenin öngörülebilir olmasına rağmen öngörülmemiş olması şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği üzerinde durulmalıdır.

Taksirle gerçekleştirilen bazı eylemlerin suç olarak tanımlanıp cezaî yaptırıma bağlanmasıyla, insanların gittikçe yoğunlaşan ve karmaşık hale gelen toplum hayatı içinde daha dikkatli davranmalarının temin edilmesi amaçlanmaktadır. Kanun ve ortak hayat tecrübesinin sonucu olarak kendisine toplum tarafından yüklenen dikkat ve özen görevini ihlal eden ve bu hareketiyle öngörülebilir zararlı neticeye sebep olan kişinin taksirle işlenen suçlara ilişkin cezaî sorumluluğu benimsenmiş, fakat taksirden söz edebilmek için de failin hareketi ile meydana gelen netice arasında nedensellik bağının bulunması ve neticenin öngörülebilir olmasına rağmen öngörülmemiş olması aranmıştır.

Somut olayın özelliklerine göre öncelikle genel anlamda, sonrasında ise taksirli suçlar açısından nedensellik bağı üzerinde durulmalıdır.

"Neden" kavramı, Türk Dil Kurumu Türkçe Sözlüğünde; "Bir olayı ve durumu gerektiren, doğuran başka olay veya durum, sebep" şeklinde, "neden olmak" ise, "bir şeyin olmasına veya ortaya çıkmasına yol açmak, sebep olmak" biçiminde tanımlanmaktadır. Buradan hareketle "nedensellik" kavramı, neden sonuç ilişkisi ya da sonuç ile bu sonuca neden olan olgu veya durum arasındaki bağlantı olarak açıklanabilir.

Nedensellik bağı, 5237 sayılı TCK'nun hazırlanmasında esas alınan suç teorisinde, "kanunda tanımlanmış bir haksızlık" olarak öngörülen suçtan failin sorumlu tutulabilmesi için gerekli olan, maddi, manevi ve hukuka aykırılık unsurlarından maddi unsur içerisinde yer almaktadır.

Neticeli tüm suçlar bakımından araştırılması gerekli olan "nedensellik bağı", ceza hukukunda, bu kavramın mahiyeti gereği, suçun kanuni tanımında neticeye yer verilmiş olması halinde failin fiili ile

netice arasında sebep-sonuç ilişkisini kuran bir bağ anlamına gelmektedir. Failin yapmak veya yapmamak şeklindeki eylemi sonucunda dış dünyada bir zarar veya tehlikenin meydana gelmiş olması halinde nedensellik söz konusu olacaktır. Doğaldır ki yapılan her hareket dış dünyada bir veya birden fazla neticeye sebebiyet verebilir, ancak dış dünyada vuku bulan her netice değil suçun kanuni tanımında belirtilmiş olan netice nazara alınacaktır. Nedensellik bağı ile ilgili olarak Türk Ceza Kanununda genel bir hükme yer verilmemekle birlikte, bazı suç tiplerinin temel şeklinde yahut nitelikli veya neticesi sebebiyle ağırlaşmış hallerinde; "neden olmak" (5237 sayılı TCK'nun 83/3, 85, 86, 87, 89. maddeleri vb.), "sebebiyet vermek" (TCK'nun 162, 173. maddeleri) veya "sonucunda" (TCK'nun 87/4, 90/5, 91/8, 95/4. maddeleri vb.) gibi ibarelere yer verilerek nedensellik bağı vurgulanmıştır. (Mahmut Koca-İlhan Üzülmöz, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, 7. Bası, s.121; Berrin Akbulut, Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanununun Genel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, s.235 vd.)

Nedensellik bağına ilişkin 5237 sayılı TCK'nda genel bir hüküm bulunmamakta olup konu öğretisi ve uygulamaya bırakılmıştır. Öğretide nedensellik bağı çeşitli teorilerle açıklanmaktadır. Öğretide hâkim olan şart (şartların eşitliği ya da doğal nedensellik) teorisinde; netice bir çok şartın bir bütün oluşturarak meydana gelmesiyle oluştuğundan ve bunlardan birisinin bulunmaması neticenin gerçekleşmesini engelleyeceğinden, bu şartlardan birisini gerçekleştiren failin hareketi ile gerçekleşen netice arasında nedensellik bağı vardır. Uygun sebep (kuralcı nedensellik) teorisinde; bir hareket ile netice arasında nedensellik bağının bulunduğu kabul edilebilmesi için, hareketin o neticeyi meydana getirmeye uygun bir hareket olması gerekmektedir. Objektif isnadiyet teorisinde ise; şart teorisi anlamında hareketinin verdiği netice, ancak hareketin suçun konusu üzerinde hukuken tasvip edilmeyen bir tehlike veya risk yaratması ve kendini tipik olan neticeye yansıtması halinde objektif olarak faile yükletilebilir. (Mahmut Koca-İlhan Üzülmöz, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, 7. Bası, s.123-131; Nur Centel-Hamide Zafer-Özlem Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayınevi, İstanbul 2014, 8. Bası, s.256-268; M.Emin Artuk-Ahmet Gökçen-A.Caner Yenidünya, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, 8. Bası, s.250-258, 262-267; Berrin Akbulut, Tıp Ceza Hukukunda Nedensellik Bağı, Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları Konulu Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008, s. 222-234) Bununla birlikte objektif isnadiyet teorisinin bir nedensellik teorisi olmayıp bir değerlendirme teorisi olduğu da öğretide belirtilmektedir. (Veli Özer Özbek, TCK İzmir Şerhi, Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2006, 3. Bası, s.321)

Uyuşmazlığa konu somut olayın özellikleri itibarıyla objektif isnadiyet kavramına ayrıca yer verilmesi gerekmektedir. Günümüz modern ceza hukuku anlayışında nedensellik bağının belirlenmiş olması tek başına failin cezalandırılması için yeterli olmayıp ayrıca gerçekleşen neticenin failin eseri olup olmadığının diğer bir ifadeyle ortaya çıkan neticenin belirli bir kişiye objektif olarak isnadının mümkün olup olmadığının tespit edilmesi de gerekmektedir. Olayda öncelikle şart teorisine göre nedensellik bağı ortaya konulmalı, sonrasında gerçekleşen neticenin faile isnat edilip edilemeyeceği araştırılmalıdır. Objektif isnadiyet, neticenin belirli bir insanın eseri olarak görülüp görülemeyeceği anlamına gelmektedir. Eğer meydana gelen netice, üçüncü kişinin veya bir rastlantının eseri ise faile isnat edilemeyecektir. Bu nedenle netice, insanın hükmedebileceği alanın dışında kalıyorsa hukuken önemli olan bir tehlike ya da risk bulunmamaktadır. Hükmedebilirlik, neticenin önemli oranda idare edilebilirliği anlamına gelmekte olup, fail hukuken önemli bir tehlike ya da risk oluştursa bile, olayın

tamamen hayatın olağan akışının ve genel hayat tecrübelerinin dışında kalması nedeniyle beklenebilir değilse, netice faile yüklenemeyecektir. Tıbbi müdahaleler örneğinde olduğu gibi bazı davranışlar "izin verilen risk" ya da "riziko" çerçevesinde yapılmaktadır. Hareketin izin verilen risk kapsamında gerçekleştirilmiş olması durumunda netice faile objektif olarak isnat edilemeyecektir. Keza gerçekleşen netice failin hareketiyle tesadüfen birleşen başka sebeplerden meydana gelmiş ise bu durumda da neticenin faile isnat edilmesinden bahsedilemeyecektir. Bunun gibi, sonradan gerçekleştirilen bir fiilin önceden gerçekleştirilmiş fiilin neticeye ulaşmasını engellemesi durumunda da önceki eylemi gerçekleştiren faile neticenin isnat edilmesi mümkün olmayacaktır. (Mahmut Koca-İlhan Üzülmmez, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, 7. Bası, s.128-131; M. Emin Artuk-Ahmet Gökçen-A. Caner Yenidünya, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, 8. Bası, s.262-267; Berrin Akbulut, Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanununun Genel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, Adalaet Yayınevi, Ankara 2010, s. 237; Nebahat Kayaer, Ceza Hukukunda Hekimin Tıbbi Müdahalesi Çerçevesinde İşlenen Taksirle Öldürme Suçu, Yayınlanmamış doktora tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İzmir 2012, s.111-112)

Nedensellik bağı, öğretideki görüşlere göre hukuki bir kavram değil mantıki (Nur Centel-Hamide Zafer-Özlem Çakmut, Türk Ceza Hukukuna Giriş, Beta Yayınevi, İstanbul 2014, 8. Bası, s.255) ya da doğal bir olgudur. (İzzet Özgenci, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2014, 10. Bası, s.171-173) Bu anlamda, dış dünyada gerçekleşen sonuç ile bu sonucu doğuran sebep arasındaki nedensellik bağı doğa bilimleri bağlamında değerlendirilmeli ve hayat tecrübelerimizle mantığımıza göre belirlenmelidir. Nedensellik bağının doğal olarak belirlenmesi icrai suçlar bakımından geçerlidir, zira ihmali suçlarda farklılık söz konusudur.

Konumuza ilişkin olan ihmali suçlar açısından da nedensellik bağının üzerinde durulması, bundan önce de icrai ve ihmali suçların kısaca açıklanması gerekmektedir. Hukuk normları, yasaklayıcı ve emredici normlar olmak üzere, iki şekilde ortaya çıkmaktadır. Sadece icrai bir hareketle ihlal edilebilecek olan ve belirli bir hareketin yapılmasının istenmediği yasaklayıcı normlarda, yasaklanan hareketin yapılması sonucunda bir hak ihlali gerçekleşmektedir. Örneğin; TCK'nun 81. maddesinde yer alan öldürmeyi yasaklayan norm bir kimsenin öldürülmesiyle ihlal edilmiş olacaktır. Emredici normlarda ise, belirli bir hareketin yapılması yasaklanmamakta, aksine belirli bir hareketin yapılması emredilmektedir. Bu emredici kurala uyulmaması başka bir anlatımla yapılması emredilen hareketin yerine getirilmemesi sonucunda haksızlık meydana gelmekte yani kanunda tanımlanan suç ihmali hareketle işlenmektedir. Örneğin; TCK'nun 98. maddesinde düzenlenen, kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hal ve şartların elverdiği ölçüde yardım etmemek ya da durumu derhal ilgili makamlara bildirmemek şeklindeki suç, emredici normun istediği şekilde davranılmaması nedeniyle yani ihmali hareketle oluşmaktadır. (Mahmut Koca-İlhan Üzülmmez, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2014, 7. Bası, s.362-363)

Emredici norma aykırı davranılmasıyla işlenen ihmali suçlar öğretide gerçek ihmali suçlar ve gerçek olmayan veya görünüşte (ya da garantörsel) ihmali suçlar olarak iki kategoride değerlendirilmektedir. Gerçek ihmali suçlar; kişinin kanunda tanımlanan icrai davranışı kasten yapmamasıyla oluşmakta olup suçun gerçekleşmesi için ayrıca neticenin de gerçekleşmesi zorunluluğu bulunmamaktadır. TCK'nun 98. maddesindeki; "yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi", 175. maddesindeki; "akıl hastası üzerindeki bakım ve gözetim yükümlülüğünün ihlali", 176. maddesindeki; "inşaat veya yıkım faaliyeti sırasında, insan hayatı veya beden bütünlüğü açısından gerekli olan tedbirlerin alınmaması",

177. maddesindeki; "gözetimi altında bulunan hayvanın kontrol altına alınmasında ihmal gösterilmesi", 178. maddesindeki; "herkesin gelip geçtiği yerlerde yapılmakta olan işlerden veya bırakılan eşyadan doğan tehlikeyi önlemek için gerekli işaret veya engellerin konulmaması", 257/2. maddesindeki; "görevinin gereklerinin yapılmasında ihmal veya gecikme gösterilmesi", 278. maddesindeki; "işlenmekte olan bir suçun yetkili makamlara bildirmemesi", 279. maddesindeki; "kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunulmasının ihmal edilmesi veya bu hususta gecikme gösterilmesi", 280. maddesindeki; "sağlık mesleği mensubunun görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmemesi veya bu hususta gecikme göstermesi", 284. maddesindeki; "hakkında tutuklama kararı verilmiş olan veya hükümlü bir kişinin bulunduğu yerin bildiği halde yetkili makamlara bildirilmemesi" gerçek ihmali suçlardandır. Gerçek olmayan veya görünüşte (ya da garantörsel) ihmali suçlar ise, neticenin önlenmesi bakımından hukuki yükümlülük altında bulunan fail tarafından kanunda tanımlanan neticenin meydana gelmesinin engellenmemesi şeklinde işlenen suçlardır. Bu nedenle kanunda düzenlenen ve kural olarak icrai bir hareketle işlenen suçun ihmali bir hareketle de işlenmesine gerçek olmayan ya da görünüşte ihmali suç denilmektedir. Öğretide neticenin meydana gelmesinin engellenmesi yükümlülüğü "garanti yükümlülüğü" ya da "garantörlük" olarak da adlandırılmaktadır. Kişinin yerine getirmekle yükümlü olduğu, başka bir anlatımla garanti yükümlülüğü altında bulunan davranışı gerçekleştirmemesi nedeniyle meydana gelen neticeden sorumlu tutulabilmesi için söz konusu yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması zorunludur. TCK'nun 83. maddesinde düzenlenen; "kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi" ile 88. maddesinde düzenlenen; "kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi" gerçek olmayan veya görünüşte ihmali suçlardandır. (Kayıhan İçel-Füsün Sokullu Akıncı-İzzet Özgenc-Adem Sözüer-F. Selami Mahmutoğlu, Yener Ünver, Suç Teorisi (2), İstanbul, 2004, 3. Baskı, s. 62; İzzet Özgenc, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2014, 10. Bası, s.216-227; Mahmut Koca-İlhan Üzülmmez, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2014, 7. Bası, s.362-386; M. Emin Artuk-Ahmet Gökçen-A. Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2014, 8. Bası, s.233-242)

Gerçek ihmali suçlar hareketin yapılmasıyla gerçekleşen ve kanuni tanımlarında netice aranmayan suçlar olduğundan bu suçlarda nedensellik bağının araştırılmasına gerek yoktur. Görünüşte ihmali suçlarda ise, hareketsizlik doğal anlamda neticeye sebep olmadığından, ortaya çıkan netice ile belirli bir icrai davranışta bulunma yükümlülüğü altında bulunan kişinin hareketsizliği şeklindeki fiil arasında doğal anlamda değil normatif anlamda nedensellik aranmaktadır. İhmal edilen hareket yapılmış olsaydı netice engellenecekti denilebiliyorsa nedenselliğin söz konusu olduğu kabul edileceğinden gerçekleşen netice ile ihmal edilen hareket kanuna uygun bir nedensellik bağı içinde bulunmalıdır.

Nedensellik bağının tespiti, tabiatıyla genellikle neticeli suçlar şeklinde düzenlenmiş bulunan taksirli suçlar bakımından da gereklidir. Taksirle işlenen suçtan kaynaklanan netice failin hareketi olmasaydı gerçekleşmeyecek denilebiliyorsa bu durumda nedensellik bağının varlığı kabul edilir. Örneğin failin taksirli hareketi olmasaydı ölümün gerçekleşmeyeceği sonucuna varılıyorsa nedensellik bağının var olduğu kabul edilecektir. Taksirli suçlarda aranacak olan objektif isnat edilebilirlik, dikkat ve özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesi sonucunda neticeye neden olunmasıdır. Fail gerekli dikkat ve özen yükümlülüğünü yerine getirmiş olsaydı netice gerçekleşmeyecekti denebilirse bu takdirde netice faile isnat edilebilecektir. Taksirli suçlarda netice sadece failin eyleminden kaynaklanmış ise nedensellik

bağının belirlenmesi kolay ise de, mağdurun veya üçüncü kişilerin neticeye katkıda bulunduğu durumlarda bu bağın belirlenmesinde çeşitli zorluklar olacağı muhakkaktır.

Bu hususa ilişkin olarak öğretide; "Dış dünyada meydana gelen değişikliğin (neticenin) bir kimseye yüklenebilmesi ve dolayısıyla onun sorumlu olabilmesi, söz konusu neticenin o kimsenin hareketinden meydana gelmesine bağlıdır. Diğer bir deyişle hareket ile netice arasında bir nedensellik bağı, bir sebep-sonuç ilişkisi bulunmalıdır. Nedensellik bağlantısı yoksa neticenin faile yüklenebilmesi mümkün değildir. Tipiklikte hareketten ayrı neticenin arandığı suçlarda neticenin gerçekleştiğinin tespiti yeterli olmayıp ona sebebiyet veren fiilin de tespiti gerekir. Tıpe uygun hukuka aykırı fiilin icrasının, failin gerçekleştirilmesi için yeterli olduğu sırf hareket suçlarında nedensellik bağının araştırılması gerekmez. Ceza hukuku sadece suç tipinde yer alan neticeyi göz önüne alır" (M. Emin Artuk-Ahmet Gökçen-A. Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Adalet Yayınevi, 8. Baskı, Ankara 2014, s. 249) şeklinde açıklamalara yer verilmiştir.

Nedensellik bağı hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel bilgi ile çözümlenebiliyorsa bu bağlantı hâkim tarafından ortaya konulmalı, uzmanlık veya teknik ya da özel bilgi gerektiren bir hususta ise bu bağ bilirkişiden görüş alınarak tespit edilmelidir. İfade etmek gerekir ki, tıbbi müdahalelerden dolayı ortaya çıkan hukuka aykırı sonuçlarla faillerin eylemleri arasındaki nedensellik bağı bilirkişi marifetiyle tespit edilebilecek niteliktedir. (Berrin Akbulut, Tıp Ceza Hukukunda Nedensellik Bağı, Tıp Ceza Hukukunun Güncel Sorunları Konulu Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008, s.217)

Nedensellik bağına ilişkin açıklamaların tamamlanmasından sonra taksirin unsurlarının incelenmesine dönülecek olunursa; taksirin unsurlarından birisi de neticenin öngörülebilir olmasına rağmen öngörülmemiş olmasıdır. 5237 sayılı TCK'nun 22. maddesinin gerekçesinde; "Taksirli suçların belirgin özelliği, icrai veya ihmali şekilde olabilen iradi hareketin varlığı ve kanunî tanımda yer alan unsurlardan birinin öngörülmemiş olmasıdır. Fakat bu öngörmemenin, 'gerekli dikkat ve özen' yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla ortaya çıkması gerekir. Çünkü, gerekli dikkat ve özen gösterilmediği için kanunda tanımlanmış olan neticenin gerçekleşeceği öngörülmemiştir.

Bu dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesinde, failin kişisel yetenekleri göz önünde bulundurulmaksızın, objektif esastan hareket edilir...

Taksirli suçlarda fail, kendi yetenekleri, algılama gücü, tecrübeleri, bilgi düzeyi ve içinde bulunduğu koşullar altında, objektif olarak var olan dikkat, özen yükümlülüğünü öngörebilecek ve yerine getirebilecek durumda olmalıdır" açıklamalarına yer verilmiştir.

Taksirli suçun kanuni tanımında yer alan unsurların özellikle neticenin fail tarafından öngörülmemeyerek davranışın gerçekleştirilmesi durumunda taksirden bahsedilebilecektir. Fail özenli davranış kurallarına aykırı davranıp gerekli dikkat ve özeni göstermediğinden kanuni tipikliğin gerçekleşeceğini öngörememektedir.

Neticenin öngörülebilir olması, failin yaptığı davranışın bir neticeye sebebiyet verebileceğinin veya bir neticeyi meydana getirme ihtimali bulunduğu bilinebilme imkânıdır. Gerçekleştirilen bir fiil nedeniyle neticenin meydana gelebilme imkân ve ihtimali varsa öngörülebilirliğin bulunduğu kabul edilecektir. Neticenin öngörülebilir olması, taksirin hem unsurunu hem de sınırını oluşturmaktadır. Başka bir ifadeyle taksiri, kaza ve tesadüften öngörülebilirlik ayırmaktadır. Hiç kimse tarafından öngörülemez bir neticenin söz konusu olduğu durumlarda dikkat ve özen yükümlülüğünden dolayısıyla taksirden bahsedilebilmesi mümkün değildir. Neticenin öngörülebilir olması ile failin neticeyi

öngörülebilir yetenekte bulunması arasında fark vardır. Neticenin öngörülebilmesi, failin niteliklerine, yeteneklerine, eğitim durumuna veya uzmanlık alanına göre değil objektif olarak ve failden bağımsız şekilde ortalama seviyedeki bir insanın öngörme yeteneğine göre tespit edilmelidir. Eğer objektif olarak neticenin öngörülebilmesi, ortalama bir insanın öngörülebilirliği dışında ise bu takdirde neticenin öngörülebilirliğinden bahsedilemeyecektir. Örneğin; tıbbi bir eylem nedeniyle taksirli davranışının bulunup bulunmadığı araştırılan bir doktor bakımından öngörülebilirlik, ortalama bir doktorun eğitimine ve yeteneğine göre objektif olarak belirlenmelidir. Burada öngörülebilecek netice, failin iradi hareketinin sebep olabileceği netice veya neticelerden başkası değildir. Failin öngörülebilir yeteneği ise, failin yaşı, zekası, eğitimi, yetenekleri ve uzmanlık alanına göre subjektif olarak belirlenebilecek farklı bir husustur. (Nebahat Kayaer, Ceza Hukukunda Hekimin Tıbbi Müdahalesi Çerçevesinde İşlenen Taksirle Öldürme Suçu, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İzmir 2012, s.287-288)

Uyuşmazlık konusunun çözümüne ilişkin olarak görevi ihmal suçunun da üzerinde durulmalıdır.

5237 sayılı TCK'nun "Görevi kötüye kullanma" başlıklı 257. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen ihmali davranışlarla görevi kötüye kullanma suçu, suç tarihi itibarıyla; "Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir kazanç sağlayan kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" şeklinde düzenlenmiş iken, suç tarihinden sonra 19.12.2010 tarihinde yürürlüğe giren 6086 sayılı Kanun ile maddede değişiklik yapılarak "kazanç" ibaresi "menfaat", "altı aydan iki yıla kadar" ibaresi "üç aydan bir yıla kadar" biçiminde değiştirilmiştir. Böylece bir yandan yaptırım miktarı yönünden lehe bir düzenleme getirilirken, diğer yandan suçun oluşumu açısından "kazanç" kavramı yerine daha geniş bir kavrama yani "menfaat" ibaresine yer verilmiştir. Türk Dil Kurumunun Türkçe Sözlüğüne göre ihmal; "yapmama, savsama" anlamına gelmektedir. Gecikme ise; işin, yapılması gereken zaman geçtikten sonra yapılmasıdır. Bu suç bakımından ihmal ve gecikme, kamu görevlisinin, kanunun veya sair mevzuatın ya da amirinin hukuka uygun olarak yapmasını zorunlu kıldığı eylemleri bilerek ve isteyerek yapmaması veya geciktirmesi olarak anlaşılmalıdır.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere, kamu görevlisinin, yapmakla görevli olduğu işi yapmaması veya kanuna göre yapılması gereken biçimde yerine getirmemesi ya da geciktirmesi suç sayılmıştır. Madde gerekçesinde belirtildiği gibi, öncelikle kamu görevlisinin hukuken yerine getirmek zorunda bulunduğu görevi bulunması gerekir. Kamu görevlisinin görevi kapsamında olmayan bir işi yapmamasından veya geciktirmesinden dolayı bu suçtan sorumlu tutulması mümkün değildir. Görevinin gerekleri kavramı, kamu görevlisinin yetki ve sorumluluğu kapsamına giren, hukuk düzeninin kamu görevlisinden yerine getirmesini istediği hususları ifade etmektedir. Bu suç kasten işlenebilen suçlardan olup, kamu görevlisinin görevini bilerek ve isteyerek ihmal etmesi veya geciktirmesi gerekir.

Bununla birlikte failin cezalandırılabilmesi için norma aykırı davranış yetmemekte; bu davranış nedeniyle, "kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olunması ya da kişilere haksız bir kazanç ya da suç tarihinden sonra yapılan değişiklik sonrası haksız bir menfaat sağlanması" gerekmektedir. Nitekim bu husus madde gerekçesinde; "Kamu görevinin gereklerine aykırı olan her fiili cezai yaptırım altına almak, suç ve ceza siyasetinin esaslarıyla bağdaşmamaktadır. Bu nedenle, görevin gereklerine aykırı davranışın belli koşulları taşıması hâlinde, görevi kötüye kullanma suçunu oluşturabileceği kabul edilmiştir. Buna göre, kamu görevinin gereklerine aykırı davranışın, kişilerin

mağduriyetiyle sonuçlanmış olması veya kamunun ekonomik bakımdan zararına neden olması ya da kişilere haksız bir kazanç sağlamış olması hâlinde, görevi kötüye kullanma suçu oluşabilecektir" şeklinde, 6086 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin gerekçesinde de; "bu suçun oluşabilmesi için, objektif cezalandırılabilme şartı olarak, görevin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olunması ya da kişilere haksız menfaat sağlanması gerekmektedir" biçiminde vurgulanmış, öğretilerde ise; "TCK'nun 257. maddesinde yer alan görevin gereklerine aykırı davranışın cezalandırılabilmesi, kişinin mağduriyetine, kamunun zararına neden olmasına ya da kişilere haksız bir menfaat sağlanmasına bağlı tutulmuştur. Bu hususlara yol açmayan bir hareket, görevin gereklerine aykırı ve suç olsa da bu hüküm kapsamında yaptırıma bağlanamaz." (M. Emin Artuk-Ahmet Gökçen-A. Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, 14. Bası, s. 998) şeklinde açıklanmıştır.

Norma aykırı davranışın maddede belirtilen sonuçları doğurup doğurmadığının saptanabilmesi için öncelikle "mağduriyet", "kamunun zarara uğraması" ve "haksız menfaat" kavramlarının açıklanması ve somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediklerinin belirlenmesi gerekmektedir.

Mağduriyet kavramının, sadece ekonomik bakımdan uğranılan zararlarla sınırlı olmayıp, bireysel hakların ihlali sonucunu doğuran her türlü davranışı ifade ettiği kabul edilmelidir. Bu husus madde gerekçesinde; "Görevin gereklerine aykırı davranışın, kişinin mağduriyetine neden olunması gerekir. Bu mağduriyet, sadece ekonomik bakımdan uğranılan zararı ifade etmez. Mağduriyet kavramı, zarar kavramından daha geniş bir anlama sahiptir" şeklinde açıkça vurgulanmış, öğretilerde de; mağduriyetin sadece ekonomik bakımdan ortaya çıkan zararı ifade etmeyeceği, mağduriyet kavramının ekonomik zarar kavramından daha geniş bir anlama sahip olduğu, bireyin, sosyal, siyasi, medeni her türlü haklarının ihlali sonucunu doğuran hareketlerin ve herhangi bir çıkarının zedelenmesine neden olmanın da bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiğine işaret edilmiştir. (M. Emin Artuk-Ahmet Gökçen-A. Caner Yenidünya, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Turhan Kitapevi, 11. Bası, Ankara, 2011, s.911 vd.; Mahmut Koca - İlhan Üzülmüş, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s.772; Veli Özer Özbek-Mehmet Nihat Kanbur-Koray Doğan-Pınar Bacaksız - İlker Tepe, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Seçkin Yayınevi, 2. Bası, Ankara, 2011, s.974)

Kişilere haksız kazanç sağlanmasını da içine alan kişilere haksız menfaat sağlanması da, bir başkasına hukuka aykırı olarak maddi ya da manevi yarar sağlanması olarak ifade edilebilecektir.

Kamunun zarara uğraması hususuna gelince; madde gerekçesinde "ekonomik bir zarar olduğu" vurgulanan anılan kavramla ilgili olarak yasal düzenleme içeren, 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun 71. maddesinde ise; kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması şeklinde tanımlanan kamu zararı, her somut olayda hâkim tarafından, iş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek bir fiyatla alınıp alınmadığı veya aynı şekilde yaptırılıp yaptırılmadığı, somut olayın kendine özgü özellikleri de dikkate alınarak belirlenmelidir. Bu belirleme; uğranılan kamu zararının miktarının kesin bir biçimde saptanması anlamında olmayıp, miktarı saptanamasa dahi, işin veya hizmetin niteliği nazara alınarak, rayiç bedelden daha yüksek bir bedelle alım veya yapımın gerçekleştirildiğinin anlaşılması halinde de kamu zararının varlığı kabul edilmelidir. Ancak bu belirleme yapılırken, norma aykırı her davranışın, kamuya duyulan güveni sarstığı, dolayısıyla, kamu zararına yol açtığı veya zarara uğrama ihtimalini ortaya çıkardığı şeklindeki bir düşünceyle de hareket edilmemelidir.

Öte yandan, Acil Sağlık Hizmetleri Yönetmeliğinin "Acil Servis Tarafından Yürütülecek İşlemler" başlıklı 24. maddesinin somut olaya ilişkin ikinci ve üçüncü fıkrası; "Acil servis, hastanın sosyal güvencesi olup olmadığına, bağlı bulunduğu sosyal güvenlik kuruluşunun nevine ve hastanın diğer özelliklerine bakmaksızın, stabilizasyon sağlanıncaya kadar bütün tıbbi hizmetleri sunar.

Vakanın tedavisinin başka bir sağlık kuruluşunda sürdürülmesi, mevzuat veya bu kuruluşun tıbbî-teknik imkanları açısından zorunlu ise, hastanın sosyal güvenlik durumuna en uygun kuruluş ile mutabakat sağlandıktan sonra, tıbbî bakım ve tedavisine devam edilmesi için, acil servis sorumlu tabibi Merkezden sevk işleminin gerçekleştirilmesini ister" şeklinde düzenlenmiştir.

İstikrar veya dengeleştirme olarak da ifade edebileceğimiz stabilizasyon, hastanın maruz kaldığı ve acil servise gelmesine sebep olan tıbbi rahatsızlığının belli ölçüde giderilip vücut dengesinin yeniden sağlanması, rahatsızlığının ilerlemesinin durdurulması, vücut fonksiyonlarının sabitleştirilerek aynı kararda devam edecek hale getirilmesi, daha ileri müdahale gerektiren durumlarda o müdahale yapıncaya kadar hastaya tıbbi destekte bulunularak hastanın dengede tutulması ve yeni komplikasyonlar doğmasına engel olunmaya çalışılması anlamlarına gelmektedir. Acil servis görevlilerinin, acil bir tıbbi vaka nedeniyle acil servise gelmiş bir hastaya, sosyal güvencesinin olup olmadığını ve diğer özelliklerini nazara almadan stabilizasyonu sağlanıncaya kadar bütün tıbbi hizmetleri sunmaları zorunludur.

Bu açıklamalar ışığında uyumsuzluk konusu değerlendirildiğinde;

Olay günü saat 11.25 sıralarında inceleme dışı sanık Enver İleri'nin yönetimindeki kamyon ile kavşak çıkışına geldiğinde, sağ tarafından karşıdan karşıya geçmek üzere yola giren 76 yaşındaki yaya ...'a çarptığı, Erciş Devlet Hastanesi acil servisine yaralı olarak getirilen ...'a ilk müdahalenin nöbetçi doktor olan sanık tarafından yapıldığı, röntgen çekilmesine, serum takılmasına ve açık olan yaralar için pansuman yapılmasına karar veren sanığın, ağrılarında şikâyetçi olan ve bir defa da kusan ...'ı serumu bittikten sonra taburcu ettiği, yakınları tarafından ayaklarından ve omuzlarından tutularak araca bindirilen ...'ın eve gittikten çok kısa bir süre sonra bilincini kaybetmesi üzerine tekrar hastaneye getirildiği, sanık tarafından yapılan müdahalelere rağmen hayatını kaybettiği olayda;

...'ın ölümünün trafik kazasına bağlı kaburga, kalça, kafatası, köprücük kemiği kırıkları ile birlikte iç organ yaralanması ve bunlara bağlı gelişen komplikasyon sonucu meydana geldiğine dair Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulunun 17.02.2006 tarihli raporu; sanığın tıbbin gereklerini yapmaması sebebiyle kusurlu olduğuna ancak bu kusurlarının kaza ile ...'ın ölümü arasındaki illiyet bağını kesmediğine ilişkin Yüksek Sağlık Şurası kararı ve kırıkların tespit edilememesinin eksiklik olduğuna ancak kişide tespit edilen travmatik değişimlerin ağırlıkları ve kişinin yaşı da dikkate alındığında, zamanında tespit edilip uygun tedaviye başlanması durumunda dahi kurtulmasının kesin olmadığına dair Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulunun 13.03.2013 tarihli raporu birlikte değerlendirildiğinde; sanığın davranışları ile meydana gelen ölüm neticesi arasında nedensellik bağının kesin olarak belirlenemediği, bu nedenle sanığın meydana gelen ölüm neticesinden sorumlu tutulamayacağı, bununla birlikte Acil Sağlık Hizmetleri Yönetmeliğinin 24. maddesinin 2 ve 3. fıkraları gözetildiğinde sanığın, genel beden travmasına ve çoklu kemik kırıklarına maruz kalmış öleni stabilizasyonu sağlanıncaya kadar ve tıp çevrelerinde genel olarak kabul gördüğü şekilde yirmidört saat müşahade altında tutması veya başka bir sağlık kuruluşuna sevk etmesi gerekirken, beş saat sonunda taburcu ederek evine göndermesi suretiyle görevinin gereklerini yerine getirmekte ihmal gösterdiği, bu haliyle eyleminin TCK'nun 257/2.

maddesinde düzenlenen görevi ihmal suçunu oluşturduğu ve bu suçtan mahkûmiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden, sanığın eyleminin taksirle bir kişinin ölümüne neden olma suçu kabul edilerek TCK'nun 85/1. maddesi gereğince cezalandırılmasına karar verilmesinde isabet bulunmamaktadır.

Bu itibarla, yerel mahkeme direnme hükmünün, sanığın 5237 sayılı TCK'nun 257/2. maddesi uyarınca mahkûmiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden aynı Kanunun 85/1. maddesi gereğince cezalandırılmasına karar verilmesi isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmelidir.

SONUÇ:

Açıklanan nedenlerle;

1- Erciş 3. Asliye Ceza Mahkemesinin 26.03.2015 gün ve 25-213 sayılı direnme hükmünün, sanığın 5237 sayılı TCK'nun 257/2. maddesi uyarınca mahkûmiyetine karar verilmesi gerektiği gözetilmeden aynı Kanunun 85/1. maddesi gereğince cezalandırılmasına karar verilmesi isabetsizliğinden **BOZULMASINA,**

2- Dosyanın, mahalline gönderilmek üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına TEVDİİNE, 16.05.2017 tarihinde yapılan müzakerede oybirliğiyle karar verildi.