



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KABUL EDİLEBİLİRLİK HAKKINDA KARAR

Başvuru No. 38804/09

Özlem ve Bülent DELİCE / Türkiye

Başkan

Julia Laffranque,

Yargıçlar

Işıl Karakaş,

Nebojša Vučinić,

Paul Lemmens,

Ksenija Turković,

Jon Fridrik Kjølbro,

Stéphanie Mourou Vikström

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı* Abel Campos'un katılımıyla 10 Kasım 2015 tarihinde, Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm), Davalı Hükümet tarafından sunulan görüşleri

ve yukarıda belirtilen 1 Temmuz 2009 tarihinde sunulan başvuruyu dikkate alarak, yapılan müzakerelerin ardından aşağıdaki kararı vermiştir:

OLAYLAR

1. Başvuranlar Özlem Delice ve Bülent Delice, Türk vatandaşları olup, sırasıyla 1975 ve 1974 doğmuş ve Kırıkkale’de ikamet etmektedirler. Başvuranlar, Mahkeme önünde, Ankara Barosuna bağlı Avukat B. Nartgün tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti (“Hükümet”) kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

A. Davanın koşulları

2. Davanın koşulları, taraflarca ifade edildiği şekilde, aşağıdaki gibi özetlenebilir:

3. Başvuran Özlem Delice, 21 Aralık 2001 tarihinde, SSK Kırıkkale Devlet Hastanesi’ne (Bundan böyle metinde “Hastane” olarak anılacaktır.) gitmiş ve burada, forseps kullanımını gerektiren zor bir doğumun ardından vaktinde bebeğini dünyaya getirmiştir. Ardından başvuranlar, acilen Ankara SSK Hastanesi’ne sevk edilmişlerdir.

4. Yeni doğan bebek, 24 Aralık 2001 tarihinde, hayatını kaybetmiştir.

1. Ceza Yargılaması

5. Başvuranlar, 18 Mart 2002 tarihinde, söz konusu hastanede görev yapan Doktorlar T.S. ve M.A. hakkında Kırıkkale Savcılığı’na şikâyette bulunmuşlardır.

6. Cumhuriyet savcısı, 26 Mart 2002 tarihinde, başvuranları dinlemiştir. Başvuranlar, doğum sırasında bebeklerinin kafatasında meydana gelen kırıklar nedeniyle hayatını kaybettiğini öğrendiklerini beyan etmiş ve doktorların, meslek kurallarıyla bağdaşmayan ve uygun olmayan bir

müdahalede bulduklarını, dolayısıyla, bebeklerinin ölümünden tamamen sorumlu olduklarını ileri sürmüşlerdir.

7. Kırıkkale Savcılığı tarafından, 26 Nisan 2002 tarihinde, bebeğin ölüm nedeninin, ölüm ve doğum arasında illiyet bağının bulunup bulunmadığının ve suçlanan doktorların ihmalinin olup olmadığının belirlenmesi için Adli Tıp Kurumu'ndan bilirkişi raporu talep edilmiştir.

8. Özellikle C.C. ve S.G. isimli iki adli tabipten oluşan Adli Tıp Kurumu 1. İhtisas Kurulu tarafından 21 Haziran 2002 tarihinde bilirkişi raporu düzenlenmiştir. Söz konusu raporda, oybirliğiyle, bebeğin kalp ritminin bozulması üzerine doğumun hızlandırılması için uygulanan yardımcı yöntemlere bağlı kafatası kırıklarının ve komplikasyonların, bebeğin ölümüne sebep olduğu sonucuna varılmıştır.

9. Ayrıca, söz konusu raporda, Doktor T.S.'nin doğum sırasında gerekli tedbirleri almaması nedeniyle 4/8 oranında; Doktor M.A.'nin ise forseps kullanıldığı sırada dikkat ve özen göstermemesi, bebeğin kafatasında ölümcül lezyonlara sebebiyet vermesi nedeniyle 2/8 oranında kusurlu olduğu sonucuna varılmıştır.

10. T.S. ve M.A.'ya karşı, ölüme neden olan ihmal ve tedbirsizlik nedeniyle, 12 Ağustos 2002 tarihinde kamu davası açılmıştır.

11. Başvuranlar, ceza yargılamasına müdahil taraf olarak katılmışlardır.

12. Kırıkkale Asliye Ceza Mahkemesi, 14 Ekim 2003 tarihinde, suçlanan doktorların kusurlarının bulunup bulunmadığının tespit edilmesi amacıyla Yüksek Sağlık Şurası tarafından yeni bir bilirkişi raporunun düzenlenmesine karar vermiştir.

13. Yüksek Sağlık Şurası, 3 ve 4 Şubat 2005 tarihlerinde, dosyada bulunan unsur ve delilleri dikkate alarak oybirliğiyle,

– Doktor T.S.'nin hastaya gerekli dikkat ve özeni göstermemesi nedeniyle 2/8 oranında kusurlu olduğunu;

– Yeterli beceri ve bilgiye sahip olmadan Doktor M.A.’nın doğum esnasında forseps kullanması nedeniyle bebeğin kafatasında kırıklara sebep olmasından ötürü 1/8 oranında kusurlu olduğunu;

– Kusurun geri kalan kısmının, sağlık hizmetinin işleyişine ilişkin dış faktörlere atfedildiğini bildiren bir bilirkişi raporu düzenlemiştir.

14. Kırıkkale Asliye Ceza Mahkemesi tarafından, 4 Ağustos 2005 tarihinde, Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi’nden (Bundan sonra metinde “Üniversite” olarak anılacaktır) ek bir bilirkişi raporu talep edilmiştir.

15. Üniversitede görev yapan kadın hastalıkları ve doğum uzmanı üç profesör doktor tarafından, 12 Eylül 2005 tarihinde, forseps uygulamasının, nadiren kafatası kırığına yol açacak şekilde travmatik komplikasyonlara yol açabilme riskinin bulunduğunu bildiren bir bilirkişi raporu düzenlenmiştir. İlgililer, oybirliğiyle, Doktor T.S.’nin ne gebeliğin tıbbi bakımdan takip edildiği aşamada ne de doğum esnasında herhangi bir ihmal veya tedbirsizliğinin bulunmadığı kanısına varmışlardır.

16. Aynı tarihte, üniversitede görev yapan yenidoğan uzmanı iki profesör doktor, bebeğin ölümünün solunum ve sindirim sistemi kanaması, doğum sırasında mekanik veya anoksik travmaya ya da neonatal sepsise bağlı olarak gelişen metabolik asidoz nedeniyle meydana geldiğini bildiren başka bir bilirkişi görüşü sunmuşlardır.

17. Söz konusu görüşte, suçlanan doktorların kusurlu olmadıkları ve çalışma ortamlarının kendilerine sunduğu imkânlar ölçüsünde tıbbi uygulamaları uygun ve yeterli bir şekilde gerçekleştirmeye çalıştıkları kanısına varılmıştır.

18. Kırıkkale Asliye Ceza Mahkemesi tarafından, 12 Ekim 2005 tarihinde, bebeğin ölüm nedeninin, ölüm ve doğum arasında nedensellik bağının bulunup bulunmadığının ve suçlanan doktorların ihmali olup olmadığının belirlenmesi amacıyla Adli Tıp Genel Kurulu’ndan bilirkişi raporu talep edilmiştir.

19. Özellikle C.C. ve S.G. isimli iki adli tabipten oluşan Adli Tıp Genel Kurulu, 1 Aralık 2005 tarihinde;

– Forseps uygulamasının sonucunda meydana gelen kafatası kırığının, beyin hasarı oluşmasına neden olmadığı ve yaşamı tehlikeye atacak nitelikte olmadığı;

– Bebeğin ölümünün, doğum sonrası ortaya çıkan hipoksiye (havasız kalma) bağlı olduğu ve bu durumun kalıcı beyin hasarlarına neden olduğunu bildiren bilirkişi raporunu oybirliğiyle düzenlemiştir.

20. Öte yandan söz konusu raporda, doğum travayını hızlandırmaya yönelik kararın mesleki kurallara uygun olduğu; bebeğin kalp ritminin doğumdan beş dakika öncesine kadar normal seyrettiği; bebeğin başının aldığı pozisyon nedeniyle doğumun en hızlı şekilde gerçekleştirilmesi amacıyla tek çözümün gerekli bütün tıbbi tedbirleri almaktan ibaret olduğu ve bu durumda sezaryen yapılamayacağı bildirilmiştir. Raporda, Doktor T.S.'ye atfedilebilecek herhangi bir kusurun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

21. Söz konusu raporda, Doktor M.A.'nın forseps kullanımına yönelik kararının uygun olduğu; meydana gelen kırığın forseps uygulamasının bir komplikasyonu olarak ortaya çıktığı ve dolayısıyla “bebeğin ölümüne yol açmadığı” da bildirilmiştir. Raporda, Doktor M.A.'ya atfedilebilecek herhangi bir kusurun bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

22. Kırıkkale Asliye Ceza Mahkemesi, 22 Mart 2006 tarihinde, bütün farklı raporlara ve bilirkişi görüşlerine dayanarak sanıklar hakkında beraat kararı vermiştir.

23. Yargıtay, 25 Haziran 2008 tarihinde, sanıklar hakkındaki kamu davasının zamanaşımı nedeniyle düştüğünü açıklamıştır.

24. Kırıkkale Asliye Ceza Mahkemesi Yazı İşleri Müdürlüğü, 30 Temmuz 2008 tarihinde, Yargıtay kararının yer aldığı dava dosyasını almıştır.

2. İdare Mahkemeleri Önündeki Tazminat Davası

25. Başvuranlar, 28 Eylül 2006 tarihinde, Kırıkkale İdare Mahkemesi önünde Sağlık Bakanlığı'na karşı tazminat davası açmışlardır.

26. İdare Mahkemesi, 20 Temmuz 2007 tarihli kararıyla, kanunda öngörülen bir yıllık süreye riayet edilmediği gerekçesiyle bu başvuruyu reddetmiştir. İdare Mahkemesi, başvuranların Cumhuriyet savcısına, ihtilafli eylemden haberdar oldukları tarih olarak değerlendirilen 26 Mart 2002 tarihinde şikâyetle bulduklarını tespit etmiştir. Diğer bir ifadeyle, İdare Mahkemesi, zorunlu idari başvuruda bulunulması için bir yıllık sürenin sona erdiği tarihin ("*dies ad quem*") 26 Mart 2003 olduğu kanaatindedir. İdare Mahkemesi, başvuranların İdare Mahkemesi'ne 28 Eylül 2006 tarihinde başvurmuş olmaları nedeniyle, verilen süreyi aştıkları kanısına varmıştır.

27. Danıştay, 21 Aralık 2009 tarihinde, itiraz edilen kararın usul kurallarına ve kanun hükümlerine uygun olduğu gerekçesiyle başvuranların temyiz başvurusunu reddetmiştir.

28. Danıştay, 13 Ekim 2010 tarihinde, başvuranların karar düzeltme talebini reddetmiştir.

3. Hukuk Mahkemeleri Önündeki Tazminat Davası

29. Bu arada, başvuranlar, 17 Temmuz 2006 tarihinde, Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi (Bundan böyle metinde "Asliye Hukuk Mahkemesi" olarak anılacaktır.) önünde Sağlık Bakanlığı'na karşı tazminat davası açmışlardır.

30. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin talebi üzerine, Hacettepe Üniversitesi Tıp Fakültesi'nde görev yapan altı doktor, bilhassa,

- doğumun özel bir risk taşımadığını;
- doğumdan önce bebeğin sağlık durumunun iyi olduğunu;
- forseps uygulamasına başvurulmasının uygun olduğunu;

– doğum sırasında bebeğin hipoksik iskemik beyin hasarından muzdarip olduğunu ve forseps kullanılmasının bu tür bir riski artırabileceğini bildiren bir bilirkişi görüşü sunmuşlardır.

31. Söz konusu görüşte, suçlanan doktorların kusurunun olmadığı ve yapılan tıbbi müdahalelerin uygun ve yerinde olduğu bildirilmiştir.

32. Asliye Hukuk Mahkemesi, 11 Mart 2010 tarihinde, başvuruların talebini reddetmiştir. Asliye Hukuk Mahkemesi, hukuk ve ceza yargılamaları çerçevesinde düzenlenen tüm bilirkişi raporlarına dayanarak, doğum işlemine katılan sağlık uzmanlarına herhangi bir kusurun atfedilemeyeceği kanaatine varmıştır.

33. Başvuranlar, 19 Nisan 2010 tarihinde, temyiz başvurusunda bulunmuşlardır.

34. Yargıtay, 7 Haziran 2011 tarihinde, davaya bakan Asliye Hukuk Mahkemesi kararını mahkemenin konu bakımından (*ratione materiae*) görevsiz olduğu gerekçesiyle bozmuştur.

35. Asliye Hukuk Mahkemesi, 2 Kasım 2011 tarihinde, 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesi uyarınca, söz konusu ihtilafın idare mahkemelerinin görev alanına girdiğini belirterek, Yargıtay'ın bozma kararına uymuştur. Temyiz başvurusunda bulunulmaması nedeniyle, bu karar 27 Aralık 2011 tarihinde kesinleşmiştir.

B. İlgili İç Hukuk ve Uygulaması

36. İdarenin eylem ve kararlarından doğan zararların tazminine ilişkin genel sorun hakkında ortaya konulan ilke, Anayasa'nın 125. maddesinde belirtilmektedir:

“İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.

(...)

İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.”

37. 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2/1-b maddesine göre, kamu görevlisi tarafından görevlerini yerine getirirken yapılan mesleki bir hata ya da ihmâl nedeniyle bir zarara maruz kalındığında, idare mahkemelerinde tazminat davasının kamu görevlisinin bağlı olduğu idare hakkında açılması gerekmektedir.

38. 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesinin 1. fıkrası uyarınca:

“İdari eylemlerden hakları ihlâl edilmiş olanların idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir.”

39. Somut olayda, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 9 Ocak 2013 tarihinde kabul edilen ve 19 Ocak 2013 tarihinde yürürlüğe giren 6384 sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Yapılmış Bazı Başvuruların Tazminat Ödenmek Suretiyle Çözümüne Dair Kanun'un (Bundan sonra metinde “Tazminat Kanunu” olarak anılacaktır.) ilgili hükümleri, *Turgut ve diğerleri/Türkiye* kararında ((kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 4860/09, §§ 19-26, 26 Mart 2013) yer almaktadır.

ŞİKÂYETLER

40. Öncelikle başvurular, Sözleşme'nin 2 ve 13. maddelerini ileri sürerek, cezai başvuru yolunun etkin olmamasından şikâyet etmektedirler.

41. İkinci olarak, başvurular, tazminat davalarının etkili olmadığını iddia etmektedirler.

42. Son olarak, başvurular, hukuk mahkemeleri önündeki yargılama süresinin makul süre ilkesini ihlâl ettiği kanısındadırlar. Bu bağlamda başvurular, beş buçuk yıllık süre zarfında, esasa bakan mahkemenin davanın esası hakkında karar vermiş olmasına rağmen, hukuk mahkemelerin

görevsiz olduğunu açıklayan kararın Yargıtay tarafından söz konusu sürenin sonunda verildiğini eklemektedirler.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

43. Mahkeme, başvuranların Hükümetin görüşlerine yanıt vermediklerini kaydetmektedir. Bu durum, Sözleşme'nin 37. maddesinin 1. fıkrasının a) bendi anlamında, başvuranların başvurularını takip etme niyetinde olmadıkları gibi değerlendirilebilir. Bununla birlikte, Mahkeme, başvuruyu incelemeye devam etmenin gerekli olduğuna karar vermiştir. Zira, Sözleşme ile güvence altına alınan insan haklarına saygının, 37. maddenin 1. fıkrasının 2. bendi anlamında, başvurunun incelemesini gerektirdiğini değerlendirmektedir.

A. Sözleşme'nin 2 ve 13. Maddelerinin İhlal Edildiği İddiası Hakkında

44. Başvuranlar, dava koşullarının Sözleşme'nin 2 ve 13. maddelerini ihlal ettiği kanısındadırlar. Somut olayda, Sözleşme'nin 2 ve 13. maddelerin ilgili kısımları aşağıdaki şekildedir:

Madde 2:

“1. Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. (...)”

Madde 13:

“(...) Sözleşme’de tanınmış olan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkes, söz konusu ihlal resmi bir hizmetin ifası için davranan kişiler tarafından gerçekleştirilmiş olsa dahi, ulusal bir merci önünde etkili bir yola başvurma hakkına sahiptir.”

45. !!br0ken!!Başvuranlar ilk olarak, cezai başvuru yolunun etkin olmamasından şikâyet etmektedirler. Başvuranlar, bilhassa, neticede

zamanaşımına uğramış olan ceza yargılamasının süresinden şikâyet etmektedirler. Öte yandan başvurular, farklı adli tıp raporlarının, kanaatlerine göre, uzun süre sonrasında dosyaya eklendiğini ve bu raporların çelişkili olduğunu ileri sürmektedirler. Bu bağlamda başvurular, bilhassa iki raporda farklı sonuçlara varılmış olmasına rağmen, 21 Haziran 2002 tarihli raporun düzenlenmesine dâhil olan adli tabiplerden ikisinin yani C.C. ve S.G.'nin, 1 Aralık 2005 tarihli raporu hazırlayan Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu'nda da yer aldıklarını belirtmektedirler. Başvurular, ilk raporda suçlanan doktorların kısmi sorumluluklarının tespit edildiğini ancak ikinci raporda söz konusu doktorların bu sorumluluk dışında kaldıkları belirtmektedirler. Ayrıca başvurular, Asliye Ceza Mahkemesi'nin çelişkili ve eksik raporlara dayanarak karar vermesi nedeniyle şikâyet etmektedirler. Başvurular, tıbbi hataların yapıldığını kanıtlayan delillerin toplanmadığını belirterek, ceza soruşturmasının yetersizliğinden ve etkin olmamasından şikâyet etmektedirler.

46. Başvurular ikinci olarak, tazminat davalarının etkili olmadığını iddia etmektedirler.

47. Hükümet, kabul edilemezlik itirazları ileri sürmektedir. Öncelikle Hükümet, bebeğin ölümünün kasıtlı bir eylem sonucunda meydana gelmediği, başvuruların tazminat davası açabilmelerinin yeterli bir husus olduğu ve dolayısıyla, başvuruların ceza yargılamasına ilişkin şikâyetlerinin konu bakımından (*ratione materiae*) Sözleşme ile bağdaşmadığı yönünde açıklamada bulunmaktadır. Diğer taraftan, söz konusu şikâyetler altı aylık sürenin dışında yapılmıştır. Hükümet, idare mahkemeleri önündeki yargılamaya ilişkin şikâyetler ile ilgili olarak, başvuruların iç hukukta öngörülen sürede başvuruda bulunmamları nedeniyle, iç hukuk yollarını tüketmediklerini ileri sürmektedir. Son olarak, hukuk mahkemeleri önündeki yargılamayla ilgili olarak, Hükümet, söz konusu mahkemelerin yetkili olmaması nedeniyle, bu yargılamanın göz önünde bulundurulmasının gerekli olmadığını dolayısıyla, hukuk

yargılamasına ilişkin şikâyetlerin konu bakımından (*ratione materiae*) Sözleşme ile bağdaşmadığı kanısındadır.

48. Hükümet, şikâyetlerin esası ile ilgili olarak, sağlık uzmanlarının sorumluluğu altında bulunan kişinin hayatını kaybetmesi durumunda, Sözleşme'nin 2. maddesi bakımından usul yükümlülüğünün, ölüm nedeninin belirlenmesine imkân verecek ve gerektiği takdirde, sağlık uzmanlarının eylemlerinin sorumluluğunu üstlenmelerini zorunlu kılacak yargısal bir sistem kurma yükümlülüğü gerektirdiğini ifade etmektedir. Bu tür bir durumda, Sözleşme'nin 2. maddesi, her koşulda, cezai yargı yoluna başvurulmasını gerektirmemektedir. Hükümetin kanaatine göre, tıbbi ihmale ilişkin davalarda, Türk hukukunda uygun olan başvuru yolu, hukuk ya da idare mahkemelerinde açılacak tazminat davasıdır. Somut olayda, idare mahkemeleri önündeki tazminat davası, başvuranlara makul başarı şansı sunmuştur. Başvuranların talebinin bir yıllık yasal sürenin dışında sunulduğu gerekçesiyle reddedilmesi, Devletin usul yönündeki yükümlülüğünün ihlalini teşkil etmemektedir. Üstelik, bu karar keyfi değildir. Hükümet, ceza yargılaması ve hukuk mahkemeleri önündeki hukuk yargılaması ile ilgili olarak, somut olayda, söz konusu yargılamaların konu bakımından (*ratione materiae*) Sözleşme ile bağdaşmadığını ve dolayısıyla bu yargılamalar hakkında daha ayrıntılı bir inceleme yapılmasına gerek olmadığını yinelemektedir. Hükümet, yargı sisteminin bütünüyle, başvuranlara Sözleşme'nin 2. maddesine ilişkin şikâyetleri açısından etkin bir başvuru yolu sunduğu kanısındadır.

49. Somut olayda Mahkeme, Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmemesine, altı aylık süreye ve şikâyetlerin konu bakımından (*ratione materiae*) Sözleşme ile uyumluluğuna ilişkin itirazları hakkında karar vermeye gerek olmadığı kanaatindedir. Mahkeme, başvurunun bu kısmının her halükârda aşağıda açıklanan nedenlerle kabul edilemez olduğu kanısındadır.

50. Öncelikle Mahkeme, başvurular tarafından açılan bütün davaların bir kişinin ölümü ile ilgili olduğunu ve dolayısıyla, Sözleşme'nin 2. maddesi ile güvence altına alınan yaşam hakkına saygının söz konusu olduğunu dikkate sunmaktadır. Bu bağlamda, Mahkeme'nin içtihadından, kasten öldürme veya bir saldırı sonrası veyahut kötü muamele sonucu meydana gelen ölümler ile istemeyerek veya ihmal suretiyle ölüme sebebiyet verme ile ilgili davalar arasında bir ayırım yapılması gerektiği anlaşılmaktadır (bk. özellikle, *Yüksel/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 51902/08, § 50, 9 Nisan 2013; *Güvenç/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 43036/08, § 33, 21 Mayıs 2013 ve *Alp/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 3757/09, § 27, 9 Temmuz 2013).

51. Ölüme kasten sebep olunduğu veya ölümün bir saldırı ya da kötü muamele sonucu meydana geldiği iddiasına ilişkin davalarda, Sözleşme'nin 2. maddesi kapsamındaki yaşam hakkının korunmasına ilişkin yükümlülük, cezai nitelikli etkin bir resmi soruşturma yürütülmesini gerektirmektedir (bk. son olarak, *Mustafa Tunç ve Fecire Tunç/Türkiye* [BD], No. 24014/05, §§ 169-170, 14 Nisan 2015). Sonuç olarak, tazminat ödenmesi, Sözleşmeciler Devletleri sorumluların belirlenmesine ve cezalandırılmasına olanak sağlayabilecek soruşturma yürütme yükümlülüğünden muaf tutmayacaktır. Nitekim, diğerlerinin yanı sıra devlet görevlilerince mağdurun ölümüne sebebiyet verecek şekilde kasten kötü muamele uygulandığı durumlarda, yetkililerin olaya ilişkin sorumlular hakkında soruşturma yürütmeksizin ve sorumluları cezalandırmaksızın sadece tazminat ödemekle yetinebilmeleri halinde; bu Devlet görevlileri, bazı durumlarda, fiilen kendi kontrollerine tabi kişilerin haklarını ihlal edebilecekler ve cezalandırılmayacaklardır. Aynı zamanda ölüme sebebiyet vermenin yasal olarak yasaklanması da özel önemine rağmen bütün anlamını kaybedecektir (bk. diğer birçok karar arasında, *Mustafa Tunç ve yukarıda anılan Fecire Tunç* kararı, § 130).

52. Buna karşın, ölüme kasten sebebiyet verilmediğinde ve ölüm ihmal sonucu meydana geldiğinde, Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan ve etkili bir yargısal sistem kurma yönündeki pozitif yükümlülük, her türlü durumda, mutlaka cezai yargı yoluna başvurulmasını gerektirmemektedir. Tıbbi ihmallerin kendine özgü koşullarında, benzer yükümlülük, söz konusu hukuk sisteminin, ilgililere sorumlulukların tespit edilmesi, gerektiğinde tazminat ödenmesi veya kararın yayımlanması gibi duruma uygun olan tüm hukuki yaptırımların uygulanması amacıyla tek başına ya da ceza mahkemeleri önünde bir başvuruyla birlikte hukuk mahkemelerine başvuruda bulunma imkânı tanınması halinde yerine getirilebilmektedir. Ayrıca disiplin tedbirleri de öngörülebilir (*Calvelli ve Ciglio/İtalya* [BD], No. 32967/96, § 51, AİHM 2002-I, *Vo/Fransa* [BD], No. 53924/00, § 90, AİHM 2004-VIII ve *Šilih/Slovenya* [BD], No. 71463/01, § 194, 9 Nisan 2009; bk. ayrıca, *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu/Romanya* [BD], No. 47848/08, § 132, AİHM 2014 ve yukarıda anılan *Mustafa Tunç ve Fecire Tunç* kararı, § 170). Bu tür -özellikle Sözleşme'nin 2. maddesinin ihlalden doğan manevi zararın tazmin edilebilmesi ile ilgili olan- hukuk başvurularının, Sözleşme'nin 13. maddesinin gerekliliklerini karşılaması gerekmektedir (bk. *mutatis mutandis*, *Z ve diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], No. 29392/95, § 109, AİHM 2001-V, *Bubbins/Birleşik Krallık*, No. 50196/99, § 171, AİHM 2005-II (özetler) ve yukarıda anılan *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu* kararı, § 149).

53. Somut olayda Mahkeme, hemen ve belirsizliğe yer verilmeden, yeni doğan bebeğin ölümünün kasıtsız bir eylem sonucu meydana geldiğinin ortaya konulduğunu kaydetmektedir. Başvuranlar, haklarını ileri sürmek amacıyla iç hukukta, ceza davası, hukuk davası ve idari dava açmışlardır. Başvuranlar, bir sonuç elde edememişlerdir.

54. Mahkeme, mevcut dava koşullarında, ceza yargılamasının incelenmesinin gerekli olmadığı kanaatindedir; zira yukarıda daha önce belirtildiği gibi (yukarıdaki 52. paragraf), Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan usul yükümlülüğü, Devletin tıbbi ihmale ilişkin davalarda ceza soruşturması yürütme teminatı vermesini gerektirmemektedir. Bununla birlikte Mahkeme, ceza yargılamasının, bilhassa beş bilirkişi raporunun düzenlenmesinin talep edilmesi nedeniyle, altı yıldan fazla sürdüğünü ve kamu davasının zamanaşımına uğradığını tespit eden Yargıtay kararı ile sona erdiğini saptamaktadır (*Süleyman Ege/Türkiye* kararı ile kıyaslayınız, No. 45721/09, § 58, 25 Haziran 2013 ve *Zafer Öztürk/Türkiye*, No. 25774/09, § 56, 21 Temmuz 2015). Dolayısıyla, söz konusu yargılama, Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli gerekliliklerini karşılayacak bir başvuru yolu olarak değerlendirilemez.

55. Hukuk mahkemeleri önündeki tazminat davası, talebin söz konusu mahkemelerin görev alanına girmediğini tespit eden Yargıtay kararı ile sona ermiştir. Dolayısıyla, bu yargılama, Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli gerekliliklerini karşılayabilecek bir başvuru yolunu da teşkil etmemiştir.

56. Geriye, idare mahkemeleri önündeki tazminat davası kalmaktadır. Başvuranların çocuğunun dünyaya geldiği devlet hastanesinden sorumlu olan Sağlık Bakanlığı'na karşı açılan bir dava söz konusuydu. Söz konusu yargılama, yetkilerine taraflarca itiraz edilmeyen idare mahkemelerinin, suçlanan kamu görevlisi doktorların görevlerini yerine getirirken hizmet kusuru işleyip işlemediklerini ve iddia edilen ihmalin, çocuğun ölümüne sebebiyet verip vermediğini incelemesine imkân verebilirdi. Şayet cevap olumlu ise, idare mahkemeleri, ceza mahkemelerinin kamu davası ile ilgili olarak vardığı sonuca bağlı kalmadan, Devleti başvuranlara tazminat ödemeye mahkûm edebilirdi (*Beyazgül/Türkiye*, No. 27849/03, § 40, 22 Eylül 2009 ve yukarıda anılan *Güvenç* kararı, § 42 ve yukarıda anılan *Alp* kararı, § 49). Öte yandan Mahkeme, suç teşkil etmeyen bir eylemin ya da ihmalin varlığında kamu otoritesine hukuki sorumluluk yüklenmemesine

rağmen bir sanığın cezai sorumluluğunun suçun mevcut olmasına bağlı olduğunu kaydetmektedir (bk. aynı anlamda, yukarıda anılan *Güvenç* kararı, § 44 ve yukarıda anılan *Alp* kararı, § 52). Mahkeme, cezai alanda doktorlar beraat etmiş olsa da, Sağlık Bakanlığı'na karşı açılan tazminat davasının, ilke olarak, Sözleşme'nin 2. maddesinin usuli gerekliliklerini karşılayabilecek bir başvuru yolu olduğu sonucuna varmaktadır.

57. Bununla birlikte, başvuranların talebinin 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 13. maddesinin 1. fıkrasında yer alan süreye riayet edilmemesi nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir. Ulusal mahkemelerin kanaatine göre söz konusu süre, Cumhuriyet savcısına şikâyetin sunulduğu tarihten yani 26 Mart 2002 tarihinden itibaren başlamıştır. Ancak, başvuranlar, Kırıkkale İdare Mahkemesi'ne başvurmak için 28 Eylül 2006 tarihine kadar beklemişlerdir.

58. Mahkeme, bu husus ile ilgili olarak, ulusal mevzuatın yorumlanmasının öncelikle ulusal makamların, özellikle mahkemelerin ve yüksek yargı organlarının görevi olduğunu hatırlatmaktadır. Mahkeme'nin görevi, benzer yorumun etkilerinin Sözleşme ile uyumlu olup olmadığını incelemekle sınırlıdır (bk. diğer birçok karar arasında, *Ališić ve diğerleri/Bosna Hersek, Hırvatistan, Sırbistan, Slovenya ve Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti* [BD], No. 60642/08, § 113, AİHM 2014 ve *Rohlena/Çek Cumhuriyeti* [BD], No. 59552/08, § 51, AİHM 2015). Öte yandan Mahkeme, iç hukukun yukarıda anılan hükmünün ulusal mahkemeler tarafından yorumlanmasında keyfi bir durum görmemektedir.

59. Başvuranların, Kırıkkale Asliye Ceza Mahkemesi önündeki ceza yargılamasının sonucunu bekledikleri aşikârdır. Başvuranlar, söz konusu yargılamanın kendi lehlerine sonuçlanmayacağını farkına vardıklarında, Kırıkkale İdare Mahkemesi'ne başvurmuşlardır. Bununla birlikte, kişilerin, usul kurallarını bilmeleri ve bu kurallara riayet etmeleri gerekmektedir. Başvuranların, bilhassa ceza yargılamasının sonucunu beklemenin idare mahkemesine başvurmak için yasal süreyi durduracak nitelikte olmadığını

bilmeleri gerekmektedir (bk. *mutatis mutandis*, *Demirörs ve diğerleri/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 24576/09, 15 Haziran 2010; *Öztürk/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 34644/07, § 28, 2 Ekim 2012).

60. Mahkeme, başvuranların, idarenin veya görevlilerin ihmali olduğu iddia edilen olay ile olgulardan çocuklarının ölümünden itibaren haberdar olduğunu ve tazminat davasına dayanak oluşturabilecek şartları öğrenmek için, ceza yargılamasının sonucunu beklemenin gerekmediğini dikkate sunmaktadır. Dolayısıyla İdare Mahkemesi, başvuranların idare mahkemesine erişim hakkını göz ardı etmeden, bir yıllık sürenin şikâyetin Cumhuriyet savcısına sunulduğu tarihten itibaren başladığı sonucuna varabilir (*MiragallEscolano ve diğerleri/İspanya* kararı ile kıyaslayınız, No. 38366/97, No. 38688/97, No. 40777/98, No. 40843/98, No. 41015/98, No. 41400/98, No. 41446/98, No. 41484/98, No. 41487/98 ve No. 41509/98, § 37, AİHM 2000-I, *Cañete de Goñi/İspanya*, No. 55782/00, § 40, AİHM 2002-VIII ve *Yeşilkaya/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 47157/10, § 39, 26 Mayıs 2015). Son olarak başvuranlar, idare mahkemeleri önünde yasal süre içerisinde talepte bulunmak için kendilerini engelleyen olan özel bir koşul da ileri sürmemişlerdir.

61. Sonuç olarak, Türk hukukunun tıbbi ihmal nedeniyle mağdur olan kişilere, Sözleşme'nin 2. maddesinden doğan usul yükümlülüklerini karşılayacak nitelikte bir başvuru yoluna erişim imkânı vermesine rağmen, başvuranlar, ilke olarak kullanılması gereken hukuk yoluna başvurmak için yasal süreye riayet etmemişlerdir (*Karakoca/Türkiye* (kabul edilebilirlik hakkında karar), No. 46156/11, 21 Mayıs 2013).

62. Mahkeme, yukarıda belirtilenleri dikkate alarak, somut olayın koşullarında, 2 veya 13. maddenin usul yükümlülüklerinin yerine getirilmediğinin tespit edilemeyeceği kanısındadır.

B. Sözleşme'nin 6. Maddesinin 1. Fıkrasının İhlal Edildiği İddiası Hakkında

63. Başvuranlar, hukuk mahkemeleri önündeki davanın makul süre içinde görülmediğini iddia etmektedirler. Başvuranlar, beş buçuk yıllık süre zarfında, esasa bakan mahkemenin davanın esası hakkında karar vermiş olmasına rağmen, hukuk mahkemelerinin görevsiz olduğunu açıklayan Yargıtay kararının söz konusu sürenin sonunda verildiğini ifade etmektedir. Başvuranlar, Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrasını ileri sürmektedir. Sözleşme'nin 6. maddesinin 1. fıkrası aşağıdaki şekildedir:

“Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar (...) konusunda karar verecek olan, (...) bir mahkeme tarafından, (...) makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir (...)”

64. Hükümet, iç hukuka göre hukuk mahkemelerinin yetkili olmaması nedeniyle, bu mahkemeler önündeki yargılamanın süresinin, etkin bir başvuru yolu teşkil eden tek hukuk yolu olan idare mahkemeleri önündeki yargılamanın seyri üzerinde hiçbir etkisinin olmadığı kanısındadır.

Dolayısıyla, Hükümetin kanaatine göre, başvurunun bu kısmı konu bakımından (*ratione materiae*) Sözleşme ile bağdaşmamaktadır.

65. Mahkeme, Hükümetin ileri sürdüğü itiraz hakkında karar vermeye gerek olmadığı kanısındadır. Nitekim Mahkeme, başvurunun bu kısmının her halükârda aşağıda açıklanan gerekçelerle kabul edilemez olduğu kanısındadır.

66. Mahkeme, *Turgut ve diğerleri/Türkiye* davasında ((kabul edilebilirlik hakkında karar, No. 4860/09, §§ 58-60, 26 Mart 2013), makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyet hakkında karar verdiğini hatırlatmaktadır.

67. Mahkeme, bu davada, bir başvuranın yargılama süresinin “makul süre” ilkesini ihlal ettiğini ileri sürmesi halinde, ilgiliye, ilk bakışta (*a priori*) erişilebilir ve şikâyetini gidermek için makul telafi imkânları

sunabilecek bir hukuk yolu olması nedeniyle, başvuranın hâlihazırda, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, 6384 sayılı Kanun ile kurulan Tazminat Komisyonu'na başvurması gerektiği kanaatindedir (yukarıda anılan *Turgut ve diğerleri* kararı, § 56).

68. Somut olayda Mahkeme, başvuruların durumu ile ilgili olarak farklı bir sonuca götürebilecek herhangi bir olgu ya da özel koşul tespit etmemiştir.

69. Sonuç olarak, başvurunun bu kısmı, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. ve 4. fıkraları uyarınca, iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle reddedilmelidir.

Bu gerekçelerle, Mahkeme, oybirliğiyle,

Başvurunun kabul edilemez olduğuna *karar vermiştir*.

İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş; 3 Aralık 2015 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Abel Campos
Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Julia Laffranque
Başkan