**T.C.**

**D A N I Ş T A Y**

**BİRİNCİ DAİRE**

**Esas No:** 2020/1258

**Karar No:** 2020/1279

**Anahtar Kelimeler:** 2547 Sayılı Kanun, Bilirkişi, Akademik Unvan, Objektiflik

**Özeti:** Soruşturmada, soruşturmacı tarafından bilirkişilerin ismen belirlenmesinin objektifliğe aykırı olduğu, bilirkişinin akademik unvanında şüphelilerin akademik unvanlarından daha düşük olamayacağı hakkında.

**K A R A R**

**Şüpheliler:**

1- … - Akdeniz Üniversitesi Tıp Fakültesi Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

2- … - Aynı Anabilim Dalında Araştırma Görevlisi

3- … - Aynı Anabilim Dalında Araştırma Görevlisi

4- … - Aynı Anabilim Dalında Uzman Doktor

**Suçları:** Şikayetçi …'in alt dudağında tümör ve metastazik lenf nodu teşhisiyle yapılan alt dudak tümör eksizyonu + boyun lenf nodu diseksiyonu + serbest doku nakli + kısmi kalınlıkta deri grefti uygulaması ameliyatında ve devamı ameliyatlarında, takibinde ve tedavisinde dikkatsizlik, acemilik, hekim ve uygulama hatası göstererek adı geçende yutkunamama, yemek yiyememe, tat alamama, uyuyamama ve ağızda kuruma sorunlarının gelişmesine, sağlığının bozulmasına neden olmak suretiyle şikayetçiyi taksirle yaralamak.

**Suç Tarihi:** 2017-2019 Yılları.

**İncelenen Karar :** Akdeniz Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Kurulun 30.6.2020 tarih ve 2020/38 sayılı men-i muhakeme kararı.

**KARARA İTİRAZ EDEN :** Şikayetçi … vekili Av. …

**İnceleme Nedeni:** Yasa gereği kendiliğinden ve itiraz üzerine.

Akdeniz Üniversitesi Rektörlüğünün 29.7.2020 tarih ve E.17357 sayılı yazısı ekinde gönderilen soruşturma dosyası ile yukarıda belirtilen Kurul kararı ve bu karara yapılan itiraz, Tetkik Hakimi Selahattin Güngörmez'in açıklamaları dinlenildikten sonra, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53’üncü maddesi uyarınca incelendi;

**GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:**

2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 53’üncü maddesinin ceza soruşturması usulü başlıklı (c) bendinde, yükseköğretim üst kuruluşları başkan ve üyeleri ile yükseköğretim kurumları yöneticilerinin, kadrolu ve sözleşmeli öğretim elemanlarının ve bu kuruluş ve kurumların 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memurlarının görevleri dolayısıyla ya da görevlerini yaptıkları sırada işledikleri ileri sürülen suçlardan dolayı görevlendirilecek uygun sayıda soruşturmacı tarafından soruşturma yapılacağı, görevlendirilen soruşturmacı veya soruşturmacıların öncelikle suç konusu eylemleri belirlemesi, bu bağlamda şikayetçilerin ifadelerine başvurması, suç konusu eylemler belirlendikten sonra şüphelilerin yazılı olarak savunmalarını, suç konusu eylemlerde tanıklığı bulunan kişilerin de tanık olarak ifadelerini alması, şikayet dilekçelerinden başlayarak yapılan soruşturmada elde edilen tüm bilgi ve belgeleri değerlendirerek hazırlayacakları fezlekede gerekçesini belirtmek suretiyle ulaştıkları kanaate göre şüphelilerin men-i muhakemeleri veya lüzum-u muhakemeleri şeklinde öneri getirmesi, tüm bilgi ve belgelerin yazılı olarak bulunduğu soruşturma dosyasını fezleke ile birlikte soruşturma emri veren makama teslim etmesi, Yetkili Kurulun da iddia konusu suçların şüphelilerle illiyet bağını irdelemek suretiyle bir karar vermesi gerekmektedir.

Dosyanın incelenmesinden, 2017 yılında Akdeniz Üniversitesi Hastanesi Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Bölümüne başvuran şikayetçi …'e alt dudağındaki tümörün ve metastazik lenf nodlarının çıkartılması için alt dudak tümör eksizyonu + boyun lenf nodu diseksiyonu + serbest doku nakli + kısmi kalınlıkta deri grefti uygulaması ameliyatı yapıldığı, bu ameliyatın devamı niteliğinde dört ameliyat daha geçiren adı geçende yutkunamama, yemek yiyememe, tat alamama, uyuyamama ve ağız kuruluğu şikayetlerinin geliştiği, sağlığının bozulduğu, aynı Hastanedeki Öğretim Üyesi …'a muayene olduğu, bu doktorun şikayetçiye, ilk ameliyatta yanlış yerden doku alındığını, sırt bölgesinden doku alınması gerekirken, kalçalardan alınan dokunun kullanıldığını, bu nedenle ameliyatın başarısız olduğunu söylediği, …'in söz konusu ameliyatlarda ve tedavisinde gösterilen hata, acemilik ve dikkatsizlik nedeniyle sağlığının bozulduğu iddialarıyla şikayette bulunması üzerine şikayetçinin ameliyatlarına katılan Araştırma Görevlileri hakkında soruşturma başlatıldığı, bu soruşturmada, şüphelilerin savunmalarının ve tanık olarak Öğretim Üyesi …'ın ifadesinin alındığı, soruşturmacının 9.3.2020 tarihli yazısıyla Tıp Fakültesi Dekanlığından, uygun görülürse usul ekonomisi açısından en yakın üniversite olan Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Tıp Fakültesi Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Anabilim Dalında görevli bir öğretim üyesinden, şikayetçiyle ilgili teşhis, ameliyat, takip ve tedaviye katılanların kusur veya ihmali

bulunup bulunmadığı konularında bilirkişi raporu alınmasının istenildiği, bu Üniversitenin Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Anabilim Dalındaki tek Öğretim Üyesi olan …'tan konuyla ilgili bilirkişi raporu alındığı, anılan rapordan hareketle şikayet konusu ameliyatlarda, teşhiste ve tedavide şüphelilerin kusuru, hatası bulunmadığı belirtilerek şüphelilerin men-i muhakemelerine karar verildiği görülmüştür.

Ancak, söz konusu soruşturmada öncelikle şikayetçinin ameliyatlarına katılan ve tedavi sürecinde görev alan sorumlu uzman doktorların, öğretim üyelerinin ve araştırma görevlilerin eksiksiz olarak belirlenip şüpheli sıfatıyla soruşturmaya dahil edilmedikleri, örneğin 29.6.2017 tarihli ameliyatında Öğretim Üyesi …'ın ve Araştırma Görevlisi …'ın ameliyat ekibinde yer aldıklarının tespit edildiği, buna karşın adı geçenlerin şüpheli sıfatıyla soruşturma kapsamına alınmadıkları, Araştırma Görevlilerinin uzmanlık öğrencileri oldukları, uzman doktorların onayı olmadan bu derece kapsamlı bir ameliyata karar veremeyecekleri, tek başlarına ameliyatı

gerçekleştiremeyecekleri açık olduğu halde sadece Araştırma Görevlilerinin şüpheli olarak soruşturmada yer aldıkları, şüphelilerin mevzuata uygun olarak ifadelerinin istenmediği ve ifadelerinin alınmadığı, öte yandan, objektifliğe aykırı olarak soruşturmacının rapor alınacak bilirkişiyi ismen belirlediği, her ne kadar Dekanlığa yazdığı 9.3.2020 tarihli bilirkişi raporu istem yazıda sadece Üniversiteyi belirlemiş görünse de, adı geçen Üniversitede Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Anabilim Dalında tek bir öğretim üyesi bulunduğundan, yazıda ifade edilen Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi Tıp Fakültesi Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi Anabilim Dalında görevli öğretim üyesinden bilirkişi raporu alınması isteğinin, gerçekte ismen belli bir bilirkişiyi işaret ettiği, zira bu tanıma uyan tek kişinin Öğretim Üyesi … olduğu, ayrıca, iddialarla ilgili olarak bilirkişi heyetinden rapor alınması gerekirken tek bir öğretim üyesinden rapor alınmasının da objektifliğe uygun düşmediği, diğer taraftan, mevcut bilirkişi raporunun iddiaları aydınlatmaktan uzak olduğu, kaldı ki, şikayetçiye ait hasta dosyasının, tıbbi belgelerin bir örneğinin dahi dosyaya eklenmediği belirlenmiştir.

Bu durumda, öncelikle …'ın 13.8.2020 tarih ve 2020/411 sayılı Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle Akdeniz Üniversitesi Rektörü olarak atandığı, ancak suç tarihinde Doçent Doktor olduğu dikkate alınarak adı geçenin Rektör olduğu Üniversitede kendisi hakkında soruşturma yapılmasının, Rektör olarak kendisi hakkında son soruşturmanın açılıp açılmamasına karar verecek kurulu oluşturup belirlemesinin objektifliğe aykırı düşeceği açık olduğundan, bu dosyadaki iddialarla ilgili soruşturmanın Yükseköğretim Kurulu Başkanlığı tarafından yaptırılması ve Yükseköğretim Kurulu Üyelerinden oluşturulacak Kurul tarafından bütün şüpheliler hakkında men-i muhakeme veya lüzum-u muhakeme yolunda karar alınması gerektiği, bu soruşturmadan şikayetçinin ameliyatlarına, tedavi yöntemine karar veren, tedavi sürecine katılan sorumlu öğretim üyelerinin, uzman doktorların ve araştırma görevlilerinin ismen ve görev unvanlarıyla tespit edilerek şüpheli sıfatıyla soruşturmaya dahil edilmeleri, Ceza Muhakemeleri Kanununa göre ifadelerinin alınması, Akdeniz Üniversitesi ve Alanya Alaaddin Keykubat Üniversitesi dışında başka bir üniversitede görevli ve bu Üniversite sekreterliğince atanacak ikisi Plastik, Rekonstrüktif ve Estetik Cerrahi, birisi Kulak Burun Boğaz, birisi Gastroenteroloji, birisi de Nöroloji uzmanı en az beş öğretim üyesinden oluşturulacak bilirkişi heyetinden, şikayetçiye ait bütün tıbbi bilgiler, belgeler, görüntülemeler,

tetkik sonuçları, ameliyat raporları eksiksiz olarak bilirkişilere gönderilmek ve şikayetçinin muayenesi yapılıp mevcut sağlık durumu tespit edilmek suretiyle 29.6.2017 tarihindeki ameliyattan önce şikayetçinin sağlık durumunun, anılan ameliyatın yapılmasını gerektirip gerektirmediği, bu ameliyatın ve devamı ameliyatların tıbbi zorunluluktan kaynaklanıp kaynaklanmadığı, 29.6.2017 tarihinden sonraki ameliyatların hangi teşhisle ve sebeple yapıldığı, 29.6.2017 tarihli ameliyatta ve devam ameliyatlarda dikkatsizlik, özensizlik, acemilik, hekim veya uygulama hatası gösterilip gösterilmediği, serbest doku nakli ve deri grafti uygulamalarında genel itibarıyla hangi bölgeden doku ve deri alınması gerektiği, şikayetçinin ameliyatlarında vücudun hangi bölgesinden alınan doku ve derinin kullanıldığı, halihazırda şikayetçinin mevcut sağlık durumunun ne olduğu, hangi şikayetlerinin bulunduğu, varsa şikayetlerinin yanlış bölgeden deri veya doku alınmasından kaynaklanıp kaynaklanmadığı, şikayetçinin doku ve deri alınan bölgesindeki numunenin ağzındaki ve dudağındaki bölgeye uygulanmasının, şikayetçideki sorunlara yol açıp açmayacağı, bu sorunların yaşanmaması için en elverişli hangi bölgeden numune alınması gerektiği, şikayetçide sakatlık oluşup oluşmadığı, varsa bu sakatlığın ne olduğu, geçici mi kalıcı mı nitelikte bulunduğu, tedavisinin mümkün olup olmadığı, şikayetçinin sakatlığının söz konusu ameliyatlardan kaynaklanıp kaynaklanmadığı hususlarını aydınlatan bilirkişi raporu temin edilmesi, belirtilen eksiklikler giderilerek yeniden yapılacak soruşturma sonucunda tüm şüpheliler hakkında Yükseköğretim Kurulu üyelerinden oluşturulacak Kurul tarafından şüphelilerin sorumluluklarına göre men-i muhakemeleri veya lüzum-u muhakemeleri yolunda karar alınması gerektiği anlaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, eksik inceleme sonucu oluşturulan soruşturma raporuna dayanılarak şüpheliler hakkında verilen Akdeniz Üniversitesi Rektörlüğünce oluşturulan Yetkili Kurulun 30.6.2020 tarih ve 2020/38 sayılı men-i muhakeme kararının **BOZULMASINA**, belirtilen eksiklikler giderilmek suretiyle Yükseköğretim Kurul Başkanlığınca yeniden yaptırılacak soruşturma sonucunda düzenlenecek fezleke göz önüne alınarak Yetkili Kurulca yeni bir karar verilmesi, verilecek kararın türüne göre şüphelilere ve şikayetçiye gerekli bildirimler yapıldıktan sonra tebligat alındıları ile birlikte Yasa gereği veya itiraz edilmesi halinde itiraz dilekçeleri de eklenerek Dairemize gönderilmesi için dosyanın karar ekli olarak Akdeniz Üniversitesi Rektörlüğüne iadesine, kararın bir örneğinin itiraz edenin vekiline gönderilmesine 8.10.2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

*T.C. Danıştay Kararlar Dergisi Yıl: 2020 Sayı: 5 Sayfa: 78-82*