

Derleme

ANESTEZİ VE REANİMAZYON UZMANININ YASAL SORUMLULUKLARI: 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNUNUN GETİRDİĞİ YÜKÜMLÜLÜKLER

Volkan HANCI¹, Kemalettin ACAR², Işıl Özkoçak TURAN³

Özet:

Günümüzde hekimlerin sanatlarını uygularken, sadece en güncel tıbbi bilgi becerileri takip etmeleri ve edinmeleri yeterli değildir. Tıp uygulamalarının diğer dayanakları olan tıp hukuku ve tıbbi etik de, mesleğimizin uygulanması sırasında belirleyici olmaktadır.

Tıbbi uygulamalarımız sırasında hukuksal sorunlarla karşı karşıya kalınmaması için tıp biliminin genel kabul görmüş ilke ve kurallarına, anestezi ve reanimasyon alanında belirlenmiş olan standart uygulamalara uygun hareket edilmesinin yanında, hekimlik mesleğinin etik değerlerine uyulması ve mesleğimiz ile ilgili mevzuatın bilinmesi de önem taşımaktadır. Tüm toplumlarda, toplumu ve toplum düzenini korumak amacıyla “ceza” adı verilen yaptırım sistemleri uygulanır. Ceza; işlendiği nesnel olarak kanıtlanmış bir suçun karşılığı olarak uygulanır. Sadece suç işleyenlere yöneliktir. Yargısal bir kararla hükmedilir. Yasal düzenlemelerle belirlenebilir.

Türkiye’de suçlar ve bunların cezaları, 1 Haziran 2005 tarihinden itibaren, 5237 numaralı yeni Türk Ceza Kanunu (TCK) ile düzenlenmektedir. 5237 numaralı TCK’nın 4. maddesi ile “kanunları bilmemenin mazeret sayılmayacağı” açık ve net

olarak belirtilmiştir. Hekimler tıbbi uygulaması sırasında “mesleki acemilik-yetersizlik”, “dikkatsizlik”, “tedbirsizlik”, “özen eksikliği” veya “talimatlara uymamak” gibi nedenlerle hastaya zarar verebilir.

Hekimler bu durumda yasal olarak “kusurlu” sayılabilirler. Dolayısıyla tüm hekimler, mesleği ile ilgili hukuksal, yasal ve cezai sorumlulukları; bu sorumluluklar dışına çıkması halinde uygulanabilecek yaptırımların neler olduğunu bilmelidir.

Yazımızda 5237 numaralı Yeni Türk Ceza kanununu getirdiği yükümlülükler ışığında Anesteziyoloji ve Reanimasyon uzmanının yasal sorumlulukları özetlenecektir.

Anahtar Kelimeler: Anesteziyoloji, yasal sorumluluk

LEGAL RESPONSIBILITIES OF ANESTHESIA AND REANIMATION SPECIALIST: LIABILITY UNDER THE TURKISH PENAL CODE NO. 5237

Summary

In our day, it is not enough for doctors to merely follow and obtain the latest medical knowledge and skills while they perform their art. Other ba-

1. Zonguldak Karaelmas Üniversitesi Tıp Fakültesi Anesteziyoloji ve Reanimasyon Anabilim Dalı, Doç.Dr

2. Pamukkale Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Prof.Dr

3. Zonguldak Karaelmas Üniversitesi Tıp Fakültesi Anesteziyoloji ve Reanimasyon Anabilim Dalı, Prof.Dr

ses of medical practice, medical law and medical ethics, are also determinants in the profession. In addition to complying with the generally accepted principles and rules of medicine and the standard implementations of anesthesia and reanimation, it is of primary importance for doctors so as not to come face to face with legal issues during medical practice to also follow the ethical values of the profession and be informed about the relevant laws. All societies is applied the sanctions system, wich called "penalty", because of maintain order communities and society. Criminal business objective as is a proven crime shall be implemented as money. Process is aimed at crime only. A judicial decision is dominating. Law and may be determined by law

Crime and punishment in Turkey is organized by the new Turkish Penal Code (TPC) number 5237, since the 1st June 2005. 4th articles in penal code of 5237 was stated "an excuse for not knowing the law is being considered", open and clearly.

Physicians may be harm the patient such as "professional ineptitude-deficiency", "careless", "imprudence," or "lack of care" in their medical practice. Physicians can be considered legally "defective" in this case. Therefore, all physicians should be aware of, about the legal profession, legal and criminal responsibility and what sanctions this responsibility can be applied in case of out order. This article summarizes the legal responsibilities of Anesthesia and Reanimation experts in light of the New Turkish Penal Code No. 5237.

Key Words: Anesthesiology, Jurisprudence

Günümüzde hekimlerin sanatlarını uygularken, sadece en güncel tıbbi bilgi becerileri takip etmeleri ve edinmeleri yeterli değildir. Tıp uygulamalarının diğer dayanakları olan tıp hukuku ve tıbbi etik de, mesleğimizin uygulanması sırasında son derece belirleyici olmaktadır ve aslında bu iki önemli alan büyük ölçüde birbiri ile uyum içerisinde şekillenmektedir¹.

765 numaralı önceki Türk Ceza Kanunu'muzun (TCK) 44. maddesi ve 5237 numaralı TCK'mu-

zun 4. maddesi ile "kanunları bilmemenin mazeret sayılmayacağı" açık ve net olarak belirtilmiştir^{2,3}. Dolayısıyla tüm hekimler, mesleği ile ilgili yasal tüm sorumlulukları; bu sorumluluklar dışına çıkması halinde uygulanabilecek yaptırımların neler olduğunu bilmelidir.

Tüm toplumlarda, toplumu ve toplum düzenini korumak, suç işleyen kişilerin nesnel ve adil bir bedel ödemesini sağlamak, bu kişileri ıslah edebilmek amacıyla "ceza" adı verilen yaptırım sistemleri uygulanır. Ceza; işlendiği nesnel olarak kanıtlanmış bir suçun karşılığı olarak uygulanır. Sadece suçu işleyenlere yöneliktir. Yargısal bir kararla hükmedilir. Yasal düzenlemelerle belirlenebilir⁴.

Türkiye'de suçlar ve cezalar, 1926 yılından 2005 yılı Haziran ayına kadar 765 numaralı TCK hükümlerine göre düzenlenmiştir. 1 Haziran 2005 tarihinden itibaren ise, 26.09.2004 tarih ve 5237 numara ile kabul edilmiş yeni TCK yürürlüğe girmiştir ve halen uygulanmaktadır²⁻⁴.

Hasta-hekim ilişkisinin yasal boyutu hastanın hekime başvurması, tanı ve sağaltıma başlanması ile birlikte başlar. Bu durumda yasal açıdan, hasta ile hekim arasında görünmeyen bir vekalet sözleşmesi oluşur. Bu sözleşme ile hekim hastaya "iyileştirme" teminatı vermiş değildir. Ancak hekimden bu vekalet sözleşmesinde beklenen; hastaya yapılacak tanı, sağaltım ve her türlü tıbbi uygulamada hastaya karşı sorumluluğu uyarınca, tıp biliminin en güncel kurallarını uygulaması, en ileri düzey dikkati ve özeni göstermesi ve gerekli tedbirleri en üst düzeyde yerine getirmesidir. Hekim vekalet sözleşmesindeki sorumluluğu uyarınca tüm bu kural ve kaidelere uyduğu sürece; tanı, sağaltım ve her türlü girişimde, "izin verilen risk" yani belli "komplikasyon" oranları içerisinde mesleğini yerine getirmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken önemli bir konu estetik amaçlı girişimler ve protez uygulamaları gibi bazı tıbbi süreçlerin "vekalet sözleşmesi" kapsamında değil "eser sözleşmesi" kapsamında yer aldığı şeklindeki genel kabuldür. Yani bu tür uygulamalarda hekimin sözleşmeye uygun bir eser ortaya koyması, baştan vaat ettiği sonuca eksiksiz ulaşması gerekmektedir, aksi takdirde

özellikle tazminat hukuku açısından sorumlu tutulması kaçınılmazdır^{2,5,6}.

Hekim tıbbi uygulaması sırasında “mesleki aceemilik-yetersizlik”, “dikkatsizlik”, “tedbirsizlik” veya “özen eksikliği” gibi nedenlerle insan, cihaz, teknoloji veya farmakolojik kaynaklı herhangi bir hata sonucunda hastaya zarar verir ve vekalet sözleşmesini tam olarak yerine getiremez ise yasal olarak “kusurlu” sayılır⁵⁻¹¹.

Ancak burada her şeyden önce sağlanması gereken ve bizim mesleki girişimlerimizi yasal hale getiren üç temel koşul vardır ki bunlar; yetki, endikasyon ve rızadır.

Yetkiden kasıt kişinin hekimlik yapmaya yetkili olduğu gibi, o işlemi yapmaya da yasal olarak yetkili olması ve ayrıca o girişim konusunda ehil olmasıdır. Örneğin bir Anestezi uzmanının spinal anestezi uygulamasında total spinal blok oluşması, “mesleki aceemilik-yetersizlik” “dikkat eksikliği” ya da “özen eksikliği” olarak değerlendirilecek etmen yok ise komplikasyon olarak değerlendirilebilmektedir. Oysa bir genel cerrahi ya da ortopedi uzmanının uyguladığı spinal anestezi uygulaması sonrasında total spinal blok görülmesinde ise tıbbi uygulama dalının sınırları aşıldığı için taksir, bilinçli taksir hatta olası kast kavramı gündeme gelebilmektedir.

İkinci önemli ön koşul yapılan işlemin endikasyonunun bulunmasıdır. Hastaya tıbben endikasyonu bulunmayan bir girişimin kişinin rızası dahilinde bile olsa uygulanmış olması önemli bir ceza-i sorun teşkil edecektir.

Önemli olan diğer bir konu da uygulamalar sırasında oluşabilecek “izin verilebilen risklerin-komplikasyonların” neler olduğunun hastaya bildirilmesi ve her uygulama için ayrı-ayrı rızasının yani “aydınlatılmış onamının” alınmasıdır. Aydınlatılmış onam formları Anayasa’nın 17., 5237 numaralı TCK’nun 26., 90., 91., 99., 101., 1219 numaralı “Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına” (TŞSTİ) Dair Kanununun 70., 2238 numaralı “Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun”un 6. ve 7., “İlaç Araştırmaları Hakkında Yönetmelik”in 8., “Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi”nin 14., “Hekimlik Meslek Etiği Kuralları”nın 26. ve 27., “Hasta Hakları Yönetmeli-

ği”nin 7-15-18-19-20-22-24-25-26-27-28-29-31-32-33-34-35. “Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Yönetmeliği”nin ek 4.’ü, ve “Genetik Hastalıklar Tanı Merkezleri Yönetmeliği”nin ek 3.’ü maddesine göre doldurulması zorunlu bir formdur. Aydınlatılmış onam formu ile hekim hastayı o anki sağlık durumu ve konulan tanı/tanılar, önerilen tüm tedavi yöntemlerinin türü tedavi yöntemlerinin başarı şansı süresi ve içerdiği riskler, verilen ilaçların kullanımı ve olası yan etkileri, hastaya önerilen tedavinin kabul edilmemesi durumunda alternatif tedavi yolları ve yaratacağı sonuçlar, hastaya uygulanacak girişim ve operasyonla ilgili bilgiler konusunda yazılı olarak bilgilendirmeli ve yazılı onayını almalıdır. Hastanın kendisinin yazılı onam veremeyeceği acil durumlarda, bilinci kapalı olan hastalarında ve hastanın reşit olmaması durumunda, hastanın yasal temsilcisi, velisi ya da vasisinin yazılı onamı alınmalıdır^{1,2,6,12,14}.

Buraya kadar bahsettiklerimizi değerlendirdiğimizde yasal olarak çok önemli olduğunu vurguladığımız bu noktaların bizlere aslında hiç de yabancı olmadığını göreceğiz. Hepimizin hatırlayacağı gibi Temel Tıp Etiği İlkeleri adını verdiğimiz ve mesleğimizi uyguladığımız her yerde sürekli olarak yanımızda taşımamız gereken dört önemli ilkenin: Yararlılık, Zararsızlık, Adalet, Özerkliğe Saygı başlıklarında yer aldığını, bunların da girişte son derece önemseyerek vurguladığımız hukuksal sorumluluklarımızın aslında etik sorumluluklarımızdan çok da ayrı tutulamayacağı gerçeğini bir kez daha gözler önüne serdiğini unutmamalıyız.

Hukukta, kusur cezai sorumluluğu doğurur. Ceza hukuku kusursuz suç olamayacağını, bağışlanabilir kusurun da söz konusu olmadığını hükmetmektedir. *Anglo-Sakson* hukuk sisteminin uygulandığı Amerika Birleşik Devletleri ve İngiltere’de tıbbi kusurlar medeni kanun, borçlar kanunu ve tazminat hükümleri çerçevesinde hasta, hekim, sağlık kuruluşu arasında çözümlenir. Ülkemiz gibi Roma hukuk sistemini temel alan ülkelerde ise tıbbi kusur uygulayan hekime karşı devlet tarafından kamu davası açılmakta ve ceza kanunu ilkeleri uygulanarak devletin cezalandırma yetkisi

ve sorumluluğu yerine getirilmektedir. Ayrıca ülkemizde ceza kanununa göre kusurlu bulunan hekimler ceza davaları ardından hukuk davaları ve borçlar kanunu uyarınca tazminat davaları ile de karşı karşıya kalmaktadır^{2,3,14}.

Türkiye’de çalışan hekimlerin hukuksal sorumluluklarını düzenleyen özel bir kanun ya da yönetmelik bulunmamaktadır. “Tıbbi Hizmetlerin Hatalı Uygulanmasına Dair (Tıbbi Malpraktis) Kanun Tasarısı” üzerinde çalışmalar halen sürmektedir. Hekimlerin hukuksal sorumlulukları temel olarak 1928 yılında kabul edilmiş 1219 numaralı “Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun (TŞSTİ)” ile düzenlenmektedir. Bu kanun dışında 1593 sayılı “Umumi Hıfzı-Sıhha Kanunu (UHK)”, 6023 sayılı “Türk Tabipler Birliği Kanunu (TTB)”, “Tıbbi Deontoloji Tüzüğü”, “Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu”, “Adli Tıp Kurumu Kanunu”, 5237 sayılı TCK, Borçlar kanunu ve Türk Medeni Kanunu ile düzenlenmektedir. Ayrıca ülkemizde mesleklerini yerine getiren devlet memuru statüsündeki hekimler 657 sayılı “Devlet Memurları Kanunu (DMK)”, yüksek öğretim kurumlarında çalışan hekimler 2547 sayılı “Yüksek Öğretim Kanunu (YÖK)”, özel kuruluşlarda çalışan hekimler “Özel Hastaneler Yönetmeliği”, “Ayakta Teşhis Ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık kuruluşları Hakkında Yönetmelik” ve askeri hekimler 1632 sayılı “Askeri Ceza Kanunu’na (ACK)” karşı da sorumludurlar^{2,4,5,6,11}.

Tüm bu kanun ve yönetmelikler çerçevesinde hekimlerin yasal sorumlulukları dört ana başlık altında toplanabilir;

Mesleki sorumluluk: Hekimler mesleklerini uygularken Türk Tabipler Birliği’nin uyulmasını şart koştuğu yasal düzenlemelere uymak zorundadır. Bu kuralların dışına çıkan hekim ilgili meslek odası tarafından onur kuruluna sevk edilir.

İdari sorumluluk: Hekim çalıştığı kurum tarafından ortaya konmuş bulunan yasal düzenlemeler ile mesleki her türlü yazılı talimatnamelere uymak zorundadır. Eğer hekimin bu sorumluluklarının dışına çıktığı tespit edilirse çalıştığı kurum tarafından atanacak bir soruşturmacı kusurunun bulunup bulunmadığı hususlarını araştırmak üzere usulü yine bir takım yasal düzenlemelerle

belirlenmiş olan bir soruşturma yaparak idari bir ceza verilip verilmeyeceğine karar verir ve bu karar ilgili kurullar tarafından kesinleştirilir. Bu amaçla devlet memuru hekimler için 657 numaralı Devlet Memurları Kanunu’nun 7.Bölümünde yer alan hükümler, üniversitelerde çalışan hekimler için ise Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği hükümleri uygulanır.

Cezai sorumluluk: Hekimlerin mesleklerini uygularken meydana getirdikleri zararlardan dolayı devletin cezalandırma yetki ve sorumluluğunun kullanılması ve bu amaçla Türk Ceza Kanunu hükümlerinin uygulanması zorunluluğu ortaya çıkabilir. TCK’da hekimlere yönelik özel maddeler bulunmamakta olup, taksirle öldürme (Md 85), taksirle yaralama (Md 89), kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi (Md 83) gibi genel hükümler uygulanmaktadır.

Hukuki sorumluluk: Hekimlik mesleği uygulanırken ortaya çıkan zarardan dolayı cezai sorumluluk yanında aynı zamanda hukuki sorumluluk da oluşmaktadır. Ülkemizde hekimlik mesleğini yerine getiren kişilerin neden olacağı zararların tazmini için özel kanun maddeleri bulunmamaktadır. Böyle bir durumda, hekimle hastası arasında görünmeyen bir iş-borç akdi olduğu varsayıлып, hukuk mahkemesi tarafından “Borçlar Kanununun” ilgili maddeleri uygulanır^{2,3,5,11}.

Hekimlerin yasal sorumlulukları kapsamında, hekimleri ilgilendiren suçlar genel olarak üç ana gruba ayrılabilir.

Memurluk mesleğinden kaynaklanan suçlar: İrtikâp, görevi savsama ve görevi kötüye kullanma gibi suçları içerir

TTB soruşturma ve yargılama yönetmeliği ve mesleki sorumluluk kapsamındaki disiplin suçları;

Hekimlik mesleğinden kaynaklanan kişilere karşı suçlar: Bu suçlar eski TCK’da taksirli ve kasıtlı suçlar olarak ikiye ayrılmaktaydı. Ancak 5237 numaralı yeni TCK’da hekimlik mesleğinden kaynaklanan kişilere karşı suçlar, taksirli suçlar, bilinçli taksir, olası kasit ve kasıtlı suçlar olarak dört gruba ayrılmıştır:

Taksir dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık

dolayısıyla, bir davranışın suçun kanunî tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleşmesi (TCK 22/2). Kişi temel olarak eyleminden doğacak sonucu bilir ve öngörür. Ancak, o sonucun oluşmasını istememektedir. Ama sonucun meydana gelmemesi için de yeterli ve gerekli önlemleri almaması ya da almakta yetersiz kalması söz konusudur.

Meslek kusurları arasında sayılan dikkatsizlik, tedbirsizlik, meslekte acemilik, meslekte yetersizlik, özen eksikliği, evrensel tıp değerlerini uygulamamak dolayısıyla oluşan zararlar en çok karşılaşılan taksirli suçlar arasında yer almaktadır. Ayrıca emir ve yönetmeliklere uymamak da taksirli suçlar arasında sayılmaktadır.

Bilinçli Taksir 5237 sayılı TCK'da kişinin öngördüğü sonucu istememesine karşın, sonucun meydana gelmesi olarak tanımlanmıştır (TCK 22/3).

Suçun bilinçli taksir kapsamına girdiğine hükmedilmesi durumunda, taksirli suça ilişkin cezanın üçte birden yarısına kadar artırılacağı ilgili kanun maddesinde belirtilmektedir.

Olası Kast da 5237 sayılı TCK'da yer alan bir kavramdır. Olası kast kişinin suçun kanuni tanımındaki unsurların gelişebileceğini öngörmesine, kestirmesine rağmen, fiili işlemesi olarak tanımlanabilir.

Kast ise bilerek, isteyerek ve planlanarak yapılan suçlar için kullanılmaktadır.

Genel olarak hekimlik mesleği ile bilerek ve isteyerek bir insanı öldürmek kesinlikle yan yana görülemez. Bu durumun tek istisnası ise aktif ve pasif ötenazi uygulamaları olarak karşımıza çıkmaktadır^{2,12,16,17}.

5237 sayılı TCK, hekim kusurlarının sadece taksir kavramı ile değil, daha ciddi cezai hükümleri de içeren bilinçli taksir hatta hekimlik uygulamaları ile daha önce ancak nadir durumlarda bağdaştırılabilen kast maddesi içinde yer alan olası kast ile de değerlendirilebilmesi olasılığını ortaya çıkarmıştır. Ancak bilinçli taksir ve olası kast kavramlarının hekimlerin ceza sorumluluğunda uygulanmasının hemen hemen imkansız olduğu, çünkü taksir ile kast arasında bir konumda olan bilinçli taksir ve olası kast kav-

ramlarında aşırı güven içinde tam bir aldırma ve umursamazlığın söz konusu olduğu da öne sürülen görüşlerdendir. Uzun süren bir eğitimin sonunda elde edilen beceri, bilgi ve etik değerler gözetildiğinde ve bir hekimin, eyleminin altında hastayı iyileştirme olgusu yattığı da göz önünde tutulduğunda bilinçli taksir ile olası kastın günde- me gelmesi için ancak tıbbi etiğin son derece ağır çiğnendiği, kasta çok yaklaşan ender eylemlerin söz konusu olabileceği belirtilmektedir^{2,4,6,8,17,18}.

Ceza yargılamasında her olayın kendi koşulları içinde değerlendirileceği unutulmamalıdır. Yasanın beklentisi mükemmel bir tıbbi uygulama ve beceri değil, olayın geçtiği yerdeki koşullara ve standartlara uygun bir uygulamadır. Burada beklenen ve arzulanan ortalama bir hekim davranışı olmaktadır. Olayla ilgili olarak neyin uygun, neyin kusurlu olduğuna tek başına karar veremeyecek olan yargı mensupları, hukuki süreç içerisinde tıp profesyonellerinden yardım isteyeceklerdir. Bu yardımın sağlanması Ceza Muhakemesi Kanunu'nun bilirkişilik ile ilgili hükümleri doğrultusunda yine hekimler tarafından gerçekleştirilecek ve düzenlenen bilirkişi raporları ile olayın hukuki süreci yapılandırılacaktır⁶.

Bilirkişilik aşamasında ise üç önemli mekanizmanın ön plana çıktığını görmekteyiz. Bunlardan Sağlık Bakanlığına bağlı Yüksek Sağlık Şurası soruşturma aşamasında dosya kabul etmediği gibi hukuk mahkemelerinden de olgu kabul etmemektedir. Yakın zamana kadar Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanunun 75. maddesine göre Ceza Mahkemeleri tıbbi hatalarla ilgili yargılama süreci içerisinde kararına uymak zorunda olmasa da Yüksek Sağlık Şurasından görüş almak zorunluluğuna sahiptir. Kadirli 1. Asliye Ceza Mahkemesi'nin Anayasa Mahkemesi'ne yaptığı başvuru sonucunda Anayasa Mahkemesi'nin 03.06.2010 tarihinde oy çokluğuyla aldığı ve makul sürede adil yargılama hakkına vurgu yapan kararına göre 22.10.2010 tarihinden itibaren bu zorunluluk ortadan kaldırılmıştır. Zaten hakim hiçbir bilirkişi raporuyla bağlı olmadığı gibi Yüksek Sağlık Şurasının kararı ile de bağlı olmayacaktır. Savcılık ya

da Ceza Mahkemelerinin konuyu intikal ettirebileceği diğer bir bilirkişilik kurumu adalet işlerinde bilirkişilik yapmak üzere kanunla kurulmuş bulunan Adli Tıp Kurumu'dur. Bu kurumun ilgili uzmanlardan oluşan ihtisas kurulunda konu görüşülerek karara bağlanacak ve rapor tanzim edilecektir. Bununla birlikte mahkeme ve savcılıkların sıkça başvurdukları diğer bir yol da herhangi bir üniversitenin adli tıp ve ilgili branş anabilim dalları olmaktadır. Bu anabilim dallarından alınacak detaylı, gerekçeli ve doyurucu bilirkişi raporları da yargı organlarımızın itibar edecekleri son derece geçerli belgeler haline gelmektedir⁶.

Geçerli yasal düzenlemelerimiz gereği hiçbir bilirkişi raporunun diğerine karşı dogmatik üstünlüğü bulunmamaktadır. Ceza yargılamasında asılan hakim raporları inceleyerek hangisinin bilimsel içeriğine ve gerekçelerine itibar ediyorsa ona göre kusuru belirlemesi ve kararını da ona göre tesis ettirmesidir.

Anestezi ve reanimasyon uygulamalarının da, suç, kusur ve malpraktis açısından yasal olarak değerlendirilmesinde, diğer tüm tıbbi uygulamalarda olduğu gibi sebep olunan ve karşılanabilir bir zararın var olup olmadığı, eğer bir kusur ve zarar var ise "dikkat-özen eksikliği", "tedbirsizlik", "görevi ihmal", "meslekte acemilik", "meslekte yetersizlik", "evrensel tıp değerlerinin uygulanmaması" gibi kusurların olup olmadığı araştırılıp değerlendirilir. Anestezi ve yoğun bakım pratiğinde oluşan istenmeyen sonuçların komplikasyon, tıbbi hata veya malpraktis sonucu olup olmadığına karar verebilmek için diğer tüm tıbbi kusur olaylarında da uygulandığı gibi her hasta bireysel olarak, kendi koşulları içinde değerlendirilmekte ve hasta kayıtları ayrıntılı olarak incelenmektedir. Bu nedenlerden ötürü konuyla ilgili her zaman ve durumda geçerli olabilecek genel bir karar oluşturmak mümkün değildir. Her olay bilirkişilerin ayrıntılı incelemesi ve bilirkişi görüşlerinin ayrıntılı olarak değerlendirilmesi ile aydınlatılmaya çalışılır^{2,6,14}.

Yapılan bir çalışmada, Yüksek Sağlık Şurası'na 1994-1999 yılları arasında gelen 932 şikayet dosyasının klinik branşlara göre dağılımı incelendiğinde uzmanlık dalımızın 6. sırada yer aldığı

vurgulanmaktadır¹⁹. Bu nedenle tıbbi uygulamalarımız esnasında en yüksek dikkat ve özeni göstermemiz gerekmektedir.

Hekimlerle ilgili tüm yasal sorunlarda ve şikayetlerde; yine hekim, hemşire gibi sağlık personelinin hasta ile ilgili olarak düzenlediği kayıtlara başvurulup incelendiği unutulmamalıdır. Anesteziyoloji ve reanimasyon uygulamalarında oluşabilecek yasal sorunlarda tutulan tüm kayıtlar özel öneme sahiptir. Bu nedenle yasal olarak gereken her konuda, uygun şekilde kayıtlar tutulmalıdır. Tüm kayıtlar düzenli olarak ve 5237 sayılı TCK'da zaman aşımı süresinin 7 yıla çıkarıldığı unutulmadan en az 7 yıl boyunca, "Devlet Arşiv Hizmetleri Hakkında Yönetmelik" esaslarına uygun şekilde arşivlenmelidir².

Bununla birlikte hastalar ile ilgili kayıtlar dikkatli ve özenli bir şekilde korunmalıdır. 5237 sayılı TCK'nın 135, 136. ve 137. maddelerine göre, hasta ile ilgili kişisel kayıtların, hastanın bilgisi dışında, hukuka aykırı olarak bir başkasına verilmesi veya ele geçirilmesinin suç olduğu belirtilmiştir. 137. maddede bu suçun nitelikli hali açıklanmakta ve suçun, kamu görevlisi tarafından, görevinin verdiği yetki kötüye kullanılmak yoluyla ya da belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi durumunda verilen cezayı arttırmaktadır^{2,3}. Meslek sırrı kapsamındaki bu bilgilerin güvenliği ve korunması Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi, Hekimlik Meslek Etiği Kuralları, Biyotıp Sözleşmesi ve daha pek çok etik belge ve düzenleme ile de bizlerin sorumluluğu haline getirilmiştir.

Tıp biliminin gelişmesi için tıbbi çalışmaların yapılması bilimsel bir zorunluluktur. Anesteziyoloji ve yoğun bakım uygulamalarında da, daha etkin tanı, sağaltım ve uygulamalar için bilimsel çalışmalar planlanmalı ve uygulanmalıdır. Ancak planlanacak ve uygulanacak bilimsel çalışmalarda 5237 sayılı TCK'nın 90. maddesine uygun hareket edilmelidir. 5237 sayılı TCK'nın 90. maddesine göre insan üzerinde bilimsel bir deney yapmak yasaklanmış ve cezai yaptırım uygulanmıştır. Aynı maddede, insan üzerinde yapılan rızaya dayalı bilimsel deneyin cezai sorumluluk gerektirmemesi için; deneyle ilgili olarak yetkili kurul

veya makamlardan gerekli iznin alınmış olması, deneyin öncelikle insan dışı deney ortamında veya yeterli sayıda hayvan üzerinde yapılmış olması, bu deneyler sonucunda ulaşılan bilimsel verilerin varılmak istenen hedefe ulaşmak açısından bilimsel çalışmaların insan üzerinde de yapılmasını gerekli kılması, deneyin insan sağlığı üzerinde öngörülebilir zararlı ve kalıcı bir etki bırakmaması, deney sırasında kişiye insan onuruyla bağdaşmayacak ölçüde acı verici yöntemlerin uygulanmaması, deneyle varılmak istenen amacın deneyin kişiye yüklediği külfete ve kişinin sağlığı üzerindeki tehlikeye göre daha ağır basması, deneyin sonuçları hakkında yeterli bilgilendirmeye dayalı olarak açıklanan “*rızanın*” yazılı olması ve herhangi bir menfaat teminine bağlı bulunmaması gerekmektedir. İnsan üzerinde bilimsel bir deney yapılırken bu kurallara uyulmaması durumunda, mağdurun yaralanması veya ölmesi halinde, hekim kasten yaralama veya kasten öldürme suçuyla karşı karşıya kalmaktadır^{2,3}. Ayrıca yapılacak tüm çalışmaların Sağlık Bakanlığı'nın 19/11/2011 tarihli resmi gazetede yayımlanan “Klinik Araştırmalar Hakkında Yönetmelik”e uygunluk göstermesine önemle dikkat edilmelidir. Anesteziyoloji ve reanimasyon uygulamalarının önemli bir kısmını da yoğun bakım uygulamaları oluşturmaktadır. Her ne kadar ülkemizde adli raporların düzenlenmesinde adli tabiplik kurumları önemli rol oynasa da, hekimlik uygulamalarımız sırasında özellikle yoğun bakım ünitesinde tedavi gören hastalar için resmi kurumlarca istenilen adli rapor formlarının doldurulması gerekmektedir. 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanununun yürürlüğe girmesi ile, adli raporların düzenlenmesi sırasında dikkat edilecek noktalarda da önemli değişiklikler oluşmuştur. Eski Türk Ceza Kanununda adli rapor düzenlenmesi sırasında kullanılan “mutad işgal” kavramı yerini “basit tıbbi müdahale”, “vücuda acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan durum” ve “yaşamsal tehlike” kavramlarına bırakmıştır. Özellikle yoğun bakımda takip edilen ve adli rapor istemlerinin sıklıkla konusu olan zehirlenme olgularında da yaralanmanın ağırlığının değerlendirilmesinde daha nesnel ölçütler belir-

lendiği unutulmamalıdır^{3,20}. “Yeni Türk Ceza Kanunu'nda Tanımlanan Yaralama Suçlarının Adli Tıp Açısından Değerlendirilmesi Ve Adli Rapor Tanzimi İçin Rehber” bir başvuru kaynağı olarak kullanılmalıdır. Bu rehberde göre basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek nitelikteki zehirlenme olguları, yalnızca semptomatik tedavi ile yetinilen olgular, gözlem süresince her hangi bir komplikasyon saptanılmayan olgular ve ya gastrik lavaj ve aktif kömür dışında tedavi gerektirmeyen olgular olarak sınırlandırılırken; vücuda acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan durumlar yaşamsal tehlike ölçütlerinin bulunmadığı, ancak basit tıbbi müdahale ile giderilemeyecek ölçüde klinik bulgusu olan olgular olarak nitelendirilmektedir. Yaşamsal tehlike oluşturan zehirlenme olguları ise madde nin kan düzeyinin toksik dozda olması, glaskow koma skalasının 8 ve altında olması, hastanın entübe edilmesi, kardiyopulmoner resüsitasyon, dializ, hemoperfüzyon, hemofiltrasyon ya da plazmaferez uygulanması, pH değerinin 7.2'nin altında olması, pCO₂ değerinin 45 mmHg'dan yüksek olması, potasyum değerinin 6.4 mEq.L⁻¹'nin üzerinde ve 2 mEq.L⁻¹'nin altında olması, konvülsiyonları olması, sistolik kan basıncının 80 mmHg'nın altında olması, sinüs ritmi dışında ritmi olan ve blok bulunması olarak değerlendirilmiştir. Bu bulgular dışında, karbonmonoksit, mantar, etil alkol, metil alkol ve tarım ilacı zehirlenmelerinde de özel yaşamsal tehlike kriterleri rehberde yer almaktadır. Rehberde internet üzerinden de ulaşılabilir (Tablo-1).

Tüm bu kanun maddeleri ışığında anesteziyoloji ve reanimasyon uzmanlığı alanındaki herhangi bir uygulamanın tıbbi hata olarak değerlendirilmemesi ve suç olarak nitelendirilebilecek bir yükümlülük doğurmaması için dikkat edilecek önemli noktaları özetleyecek olursak;

Anestezi uygulanması öncesi tüm hastalar uygun standartlar doğrultusunda değerlendirilmeli ve preoperatif değerlendirme kayıtları mutlaka uygun şekilde saklanmalıdır. Yapılan bir çalışmada, anestezi uygulanması sonucunda ölüme sonuçlanan tıbbi uygulama hatalarının büyük bir

kısının preoperatif değerlendirmenin yetersiz yapılmasından, mevcut patolojilere yönelik önlemlerin alınmamasından, geri kalanların büyük çoğunluğunun ise intraoperatif dönemde gerekli dikkat ve özenin gösterilmemesinden kaynaklandığı belirtilmektedir¹⁸.

Dahiliye ve Çocuk konsültasyonları yaptırma zorunluluğu yoktur. Anestezi Uzmanının tam yetkili olduğu belirtilmektedir. Bununla birlikte Türk Anesteziyoloji ve Reanimasyon Derneği'nin (TARD) yayımladığı preoperatif değerlendirme kılavuzları doğrultusunda (Tablo-1), hastaların preoperatif değerlendirmesinde laboratuvar tetkikleri ve konsültasyon mekanizmaları uygun şekilde çalıştırılmalıdır.

Anestezi uygulanması öncesi, yoğun bakımda uygulanacak girişimler öncesinde hastalardan aydınlatılmış onamları eksiksiz olarak alınmalı, aydınlatılmış onam formları da uygun şekilde kayıt altına alınıp saklanmalıdır.

Anestezi sırasındaki tıbbi uygulama hatalarının önemli bir kısmını oluşturan anestezi makinesi ile ilişkili hataları en aza indirmek amacıyla, anestezi uygulanması öncesi tüm anestezi makineleri bir kontrol listesi aracılığı ile her gün görevli teknisyen, asistan ve uzman tarafından kontrol edilip, kontrol listeleri düzenli olarak saklanmalıdır. Anestezi uzmanının aynı anda tek ameliyathaneye bakmakla yükümlü olduğu unutulmamalıdır⁵. Anestezi uygulanması sırasında anestezi takip formu ayrıntılı ve eksiksiz olarak doldurulmalıdır. Anestezi takip formları en az 10 yıl saklanmalıdır. Anestezi takip formları uygun aralıklarla gözden geçirilerek güncellenmelidir⁵.

Hastalar postoperatif dönemde, derlenme ünitesinde takip edilmeli, postoperatif derlenme takipleri TARD'nin yayımladığı postoperatif takip kılavuzu doğrultusunda uygulanmalıdır (Tablo-1). Derlenme ünitesi formları her hasta için ayrıntılı ve eksiksiz doldurulmalıdır. Derlenme ünitesi takip formları da en az 10 yıl saklanmalıdır. Derlenme ünitesi takip formları uygun aralıklarla gözden geçirilerek güncellenmelidir. Derlenme ünitesinden anestezi uzmanının sorumlu olduğu unutulmamalıdır⁵.

Ameliyathane, derlenme ünitesi ve yoğun bakım

ünitesinin fiziksel yapı, gerekli cihaz, malzeme ve çalışanlar açısından standartlara uyumu sağlanmalıdır. Standartların ortaya koyduğu eğitilmiş, yeterli sayıda personelin, mevzuat ile belirtilen çalışma koşul ve saatleri içerisinde hizmet sunması sağlanmalıdır.

Ameliyathane, derlenme ünitesi ve yoğun bakım ünitesinin fiziksel yapı, gerekli cihaz ve malzeme açısından yönetmelikler ve standart kılavuzlara uymaması; alet, makine, ilaç ve personel eksiklikleri ivedilikle üst kurumlara yazılı belgelerle iletilmeli, eksikliklerin tamamlanması, uyumsuzlukların düzeltilmesi talep edilmelidir.

Kullanılan cihazların periyodik bakımlarının yetkili servislerce yapıldığı ve sorunların giderildiğine dair kayıtlar düzenli olarak tutulmalıdır. Anestezi cihazı ilgili teknik sorun ve eksiklikler hastane yönetimine ivedilikle bildirilmeli, standartlara uygun anestezi verilmesini engelleyecek düzeyde sorunu bulunan cihazlar uygun hale getirilmeye kadar kullanılmamalıdır.

Standart uygulama kılavuzları doğrultusunda tüm çalışanlara uygun ve düzenli eğitim verilmeli, verilen eğitimler kayıt altına alınmalıdır.

Ameliyathane, derlenme üniteleri, yoğun bakım ünitelerinin ve bu ünitelerinde kullanılan tüm cihazların dezenfeksiyonu ve sterilizasyonu, kural içerisinde eksiksiz olarak uygulanmalıdır. Sterilizasyonun kontrolü sağlanmalı ve gerekli kayıtlar tutulup saklanmalıdır.

Yoğun bakım ünitelerinde yatan hastalar için düzenlenmesi istenilebilecek adli rapor formlarının düzenlenmesi aşamasında, 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu uyarınca yaralama suçlarının adli tıp açısından değerlendirilmesi ve adli rapor düzenlenmesi için hazırlanan rehber kullanılmalıdır.

Tıbbi kusurların belirlenebilmesi amacıyla karar verebilmek için, mahkemeler bilirkişilik kurumuna başvurmaktadır. Ceza muhakemeleri usulü kanunu uyarınca her yıl ekim ayı içerisinde il adli yargı adalet komisyonları tarafından bilirkişi listeleri oluşturulması amacıyla ilan verilmekte ve bilirkişi listeleri oluşturulmaktadır. Adli bilirkişi listelerine Anesteziyoloji ve Reanimasyon uzmanlarının da başvurması ve yer alması, uzmanlık dalı-

Tablo 1 konu ile ilgili bazı kaynaklar ve web siteleri

Kanun-yayın	Web sitesi
765 sayılı Türk Ceza Kanunu	http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/765.htm
5237 sayılı Türk Ceza Kanunu	http://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5237.html
Çelik M. Anestezi uzmanının yasal sorumlulukları.	http://www.istabip.org.tr/icerik/anestezi-ve-reanimasyon-uzmaninin-yasal-sorumluluk/
Tıbbi Eylemden Doğan Kusur, Sorumluk ve Ceza - Güncel Konular	http://www.cocukenfeksiyon.org/yazilar.asp?yaziid=113&sayiid=3
Özaslan A. Aydınlatılmış Onam. Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu	http://www.ctf.istanbul.edu.tr/stek/pdfs/48/4803.pdf
Ak H. Nöroşirürji için aydınlatılmış onam rehberi	http://www.turknorosirurji.org.tr/pdf/hastaonamrehberi.pdf
Tuğcu H. Hekim Sorumluluğu ve Tıbbi Malpraktis	www.istabip.org.tr/media/upload/klinik_2009_22/02.pdf
1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun	http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/451.html
1593 sayılı "Umumi Hıfzı-Sıhha Kanunu	http://www.hukuki.net/kanun/1593.13.text.asp
6023 sayılı Türk Tabipler Birliği Kanunu	http://www.istabip.org.tr/icerik/turk-tabipleri-birligi-kanunu/
Tıbbi Deontoloji Tüzüğü.	http://www.ism.gov.tr/indir/mevzuat/tuzukler/12042005_tu_8.pdf
Sağlık hizmetleri temel kanunu.	http://www.kentli.org/yasa/3359.htm
Adli Tıp Kurumu Kanunu	http://www.ttb.org.tr/mevzuat/index.php?option=com_content&task=view&id=5&Itemid=28
Borçlar kanunu	http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/407.html
Türk Medeni Kanunu	http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/medeni/medeni.html
Devlet Memurları Kanunu	http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/388.html
Yüksek öğretim kanunu.	http://www.hukuki.net/kanun/2547.15.text.asp
Özel hastaneler yönetmeliği	http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/20981.html
1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu	http://www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/496.html
TARD Preoperatif hazırlık uygulama kılavuzu	http://www.tard.org.tr/kilavuz/3.pdf
TARD. Postanestezik bakım uygulama kılavuzu	http://www.tard.org.tr/kilavuz/2.pdf
Yeni Türk Ceza Kanunu'nda tanımlanan yaralama suçlarının adli tıp açısından değerlendirilmesi ve adli rapor düzenlenmesi için rehber	http://www.adlitabiplik.saglik.gov.tr/include/dosyalar/01_gen_rehber.doc

mızla ilgili tıbbi kusurlarla ilişkili kararların adil değerlendirilmelerinin anahtarını oluşturacaktır. Sonuç olarak tıbbi uygulamalarımız sırasında hukuksal sorunlarla karşı karşıya kalınmaması için tıp biliminin genel kabul görmüş ilke ve kurallarına, Anestezi ve Reanimasyon alanında belirlenmiş olan standart uygulamalara uygun hareket edilmesinin yanında, hekimlik mesleğinin etik değerlerine uyulması ve mesleğimiz ile ilgili yasal düzenlemelerin bilinmesi de önem taşımaktadır.

Kaynaklar

1. Güzeldemir ME. [Importance of informing the patient.] Syndrome 2005;17(5):36-53.
2. Atalay H, Hancı V. [Ethical and legal responsibilities in intensive care infections.] Yalcin AN, Erbay RH (eds.) Intensive care unit infections, 1st ed., Nobel medicine Publishing, İstanbul, 2009 pÖzmen R. [Not with - needs - Comparison of the Turkish Penal Code No. 5237.] Ozmen R (ed), 1st ed., Seçkin Publishing, Ankara, 2004 pp 5-820.
3. Tümer AR. [Criminal responsibility of the physicians and the obligations of the physicians with new Turkish Penal Code 5237.] Hacettepe Medical Journal 2005; 36(1):3-8.
4. Çelik M. [Legal Responsibilities of Anesthesiology and Reanimation Specialists. J Turk Anaesth Int Care 2002; 30 (3):100-104.
5. Günerli A. [Professional and Legal Responsibilities of Anaesthesiologists, Legal Decrees, Relevant Legislation and Bylaws]. J Turk Anaesth Int Care 2009; 37(6):333-349.
6. Aşçıoğlu Ç. [Civil and criminal responsibilities of physicians.] Aşçıoğlu Ç (ed), 1st ed., Olgaç Printing Office, Ankara, 1982, pp: 17-165.
7. Aydın E. [Defects from the Medical Action, and criminal responsibility - Current Issues.] Journal Child infection 2006;1(1):1-5.
8. Erman B. [Compliance with the law of medical intervention in the criminal law.] Erman B (ed), 1st ed., Seçkin Publishing, Ankara, 2003 pp 40-48.
9. Hancı H. [Legal Responsibilities and Rights of Physicians], Hancı H (ed), 2nd ed., Toprak Offset printing, İzmir, 1995 pp: 5-52.
10. Tuğcu H, Yorulmaz C, Koç S. [Physicians responsibilities and Medical Malpractice.] Clinical Development 2009;22:(Special issue)pp6-10.
11. Özaslan A. [informed consent.] G. Çetin, C. Yorulmaz (eds) New Laws and Criminal Responsibility of the Physician, Medical Malpractice and Forensic Report edited Symposium Book, 1st ed., İÜ Cerrahpaşa Medical Scholl Publishing, İstanbul: 2006 pp43-54.
12. Elmacı İ, Balak N, Bozkuş H, Kaynar MY, Ulu O, Asan Z, Uzan M, Erdinçler P, Aydın S, Tanrıöver N, Özlen F, Tütüncüler B. [Guideline of informed consent from neurosurgery] Ak H. (Ed). 1st ed., Turkish neurosurgery society publication, Buluş printing office, Ankara 2006 pp 5-38.
13. Öztürk R. [Legal responsibility of the hospital infection.] He-

alth pulse magazine 2006;5(1):40-45.

14. Hancı İH. [Malpractice. Penalties and compensation of physicians due to medical responsibility initiatives.] Hancı İH (ed), 1st ed, Seçkin Publishing, Ankara, 2002. pp: 7-177.

15. Koç S, Yorulmaz C. [Physician's legal responsibility.] Soysal C, Çakalır C (eds). Forensic Medicine, 1st ed., I.U. Cerrahpaşa medical scholl publishing, İstanbul, 1999 pp: 45-61.

16. Odabaşı AB, Tümer AR. [Defensive Medicine, the new Turkish Penal Code of Practice Under the pending danger to society.] STED 2006;15 (4):55-59.

17. Aşçıoğlu Ç. [The new Turkish penal code and the responsibility of physicians.] Cumhuriyet Science Tech 2005;19(974):19-22.

18. Ertan A, Öz H, İnanıcı A, Keskin R. [Retrospective Forensic Medicinal Evaluation Of The Cases Resulted In Death During Anaesthesia Application and Subjected to Lawsuit.] Turc Clin J Foren Med 2004;1(2):67-71.

19. Zilelioğlu O. [Legal Responsibilities Of The Physician In The Light Of Recent Develop-ments And Medicolegal Problems.] Turc Clin J Surg Med Sci 2006;2(42):108-12.