

Türkiye’de genel cerrahın yasal sorumlulukları ve mediko-legal sorunları

Legal liability and medico-legal problems of surgeons in Turkey

Dr. Erdem ÖZKARA,¹ Dr. Ahmet ÇOKER,² Dr. İ. Hamit HANCI³

Hekimlik, temel amacı hastaya yardım olan zor bir meslektir. Hekimlerin mesleklerini yürütürken yalnızca ilgilendikleri hastaya ve yakınlarına karşı değil, adli ve idari birimlere karşı da sorumlulukları vardır. Bu çok boyutlu sorumluluğun tam olarak yerine getirilemediği durumlarda, hekim bazı suçlamalarla karşılaşmakta ve zarar görebilmektedir. Hekimin yetki ve sorumluluklarını tam olarak bilmesi, mesleğini yürütürken zarar görmesini de engelleyecektir. Bu yazıda, genel olarak Türkiye’de çalışan hekimlerin, özel olarak da genel cerrahi alanında görev yapan hekimlerin uygulamadaki yasal sorumlulukları ve karşılaşılan mediko-legal sorunlar irdelendi.

Anahtar Sözcükler: Etik, tıbbi; etik, mesleki; hukuk; yasa, tıbbi; yükümlülük, yasal; hekim.

Medicine, as a profession, is quite a hard commitment, with the main aim of giving care to patients. Physicians assume professional accountability not only to their patients and relatives but also to legal authorities. In case of insufficiency in exercising this multi-dimensional accountability, they may confront legal and ethical issues. A high index of awareness of responsibility and accountability may help them avoid getting involved in unwilling situations. This article revisits physicians’ and, in particular, surgeons’ legal liability to medical legislation and jurisprudence in Turkey, with emphasis on medico-legal consequences.

Key Words: Ethics, medical; ethics, professional; jurisprudence; legislation, medical; liability, legal; physicians.

Hekimlik mesleği, hasta ve yakınlarıyla özel bir ilişkiyi gerektiren, temel amacı hastaya yardım olan zor ve özellikli bir meslektir. Hekimler bu mesleği yürütürken yalnızca hastaya ve yakınlarına değil adli ve idari birimlere karşı da sorumludurlar. Ağır koşullarda ve yüksek risk altında görevini sürdürmeye çalışan hekimlerimiz uygulamada genellikle hasta dışındaki birimlere olan yükümlülüğünü tam olarak yerine getiremediği için adli ve idari soruşturmalara maruz kalmakta ve zarar görebilmektedir.^[1-3] Bu gibi istenmeyen durumlarla karşılaşılması için hekim kendi mesleği ile ilgili yetki ve sorumlulukları ve bunların yasal dayanaklarını iyi bilmesi ve uygulamaya yansıtmalıdır.

Bu yazıda Türkiye’de genel cerrahi alanında görev yapan hekimlerin uygulamada yerine getirmekle yükümlü oldukları sorumluluklar, ilgili yasa ve

yönetmeliklerle birlikte irdelenecektir. Bu yükümlülükler genel anlamda her hekimin yapması gereken işlemler olsa da, uygulamada cerrahi dallar ile dahili dallar arasında bazıları öne çıkmakta; bazı yükümlülükler ise geri planda kalmakta, hatta gözardı edilebilmektedir.

Genel cerrahi alanında çalışan hekimlerin yasal sorumlulukları

Bu başlık altında belirtilen konular aşağıdaki ana başlıklarda incelenebilir. Bu noktaların birçoğu yalnızca genel cerrahiye değil, hekimlerin genelini de kapsamaktadır.^[1,2]

- (i) Acil hastalarda hekim sorumluluğu ve hastayı kabul etme
- (ii) Hastayı aydınlatma yükümlülüğü
- (iii) Sır saklama yükümlülüğü

¹Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, İzmir; ²Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi Genel Cerrahi Anabilim Dalı, İzmir; ³Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı, Ankara.

Department of Forensic Medicine, ¹Medicine Faculty of Dokuz Eylül University, İzmir, and ²Medicine Faculty of Ankara University; ³Department of General Surgery, Medicine Faculty of Ege University, İzmir, all in Turkey.

İletişim (Correspondence): Dr. Erdem Özkara. Dokuz Eylül Üniversitesi Tıp Fakültesi, Adli Tıp Anabilim Dalı, 35340 Balçova, İzmir, Turkey.
Tel: +90 - 232 - 412 28 53 Faks (Fax): +90 - 232 - 412 28 53 e-posta (e-mail): erdem.ozkara@deu.edu.tr

- (iv) Adli olgu bildirimini
- (v) Adli bilirkişilik
- (vi) Tanı ve tedavi amaçlı işlemlerde hekimin sorumluluğu
- (vii) Cinsel saldırı muayenesi
- (viii) İlaç yan etkilerinde hekimlerin sorumluluklarının sınırları
- (ix) Kullanılan cerrahi malzemeden kaynaklanan sorunlarda hekimin sorumluluğu
- (x) Tanı araçlarının kullanımından kaynaklanan sorunlarda hekimin sorumluluğu
- (xi) Ameliyat öncesinde cerrahın sorumluluğu
- (xii) Ameliyat sırasında cerrahın sorumluluğu
- (xiii) Ameliyat sonrası bakımda cerrahın sorumluluğu

(i) Acil hastalarda hekim sorumluluğu ve hastayı kabul etme

Hayatı tehlikede olan bir hasta ve yaralıya tıbbi yardım, hekimlerin mesleki ve insani görevleri olduğu kadar kanuni zorunluluklarından ilkinin oluşturur (Türk Ceza Kanunu -TCK 476. madde; Borçlar Kanunu 41. madde). Bu yasalar, yaralıya yardım etmeyi zorunlu kılar. Bu durumun ihlali sonucunda oluşan suç, bir yaralı veya tehlikede bulunan bir kimseyi ya da ölüyü görüp de yardımı veya derhal resmi bir memura bildirmeyi ihmal etme ve bunu ihmal kastıyla işleme şeklinde tanımlanır.

Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 3. maddesinde, tabip, görevi ve ihtisası ne olursa olsun, gerekli bakımın sağlanamadığı acil olgularda zorlayıcı (mücbir) sebep olmadıkça ilk yardımda bulunur denmektedir.

Yataklı Tedavi Kurumları Yönetmeliği'nin 57. maddesi acil vakalara gereken tedavi ve yardımın derhal yapılmasını gerektirir. Gelen hasta gönderilir ve o kişi bu travma ya da olay sonucu ölürse yatırmayan hekim sorumludur. Hekim "yerim yok" diye gönderse bile sorumludur.^[1,2]

Hususi Hastaneler Kanunu'nun 32. maddesine göre, özel hastaneler olanaklar elverdiğince acil vakaları kabul etmeye mecburdurlar ve bunların tedavisi ücretsiz yapılır.

Hususi Hastaneler Kanunu'nun 43. ve 44. maddelerinde, gerekli tedbirlerin alınmaması veya tedavinin başka hekime bırakılmadan yarıda kesilmesi dolayısıyla hastanın ölmesi halinde TCK'nin 455. maddesinin uygulanacağı belirtilmektedir.^[1,2]

(ii) Hastayı aydınlatma yükümlülüğü

Tanı ve tedavi amaçlı girişimlerde yapılacak işlemlerin niteliği, başarı şansı, süresi, maliyeti, riskleri, yararları ve bu girişim yapılmadığında olabilecek gelişmeler hastaya anlayabileceği bir dille anlatılmalıdır.

Tıbbi girişimin hukuka uygun olması için, tedavi amacına yönelik olması ve hastanın aydınlatılmış onamının (informed consent) alınması gerekir.

Acil durumlar ile hastanın reşit olmaması veya bilincinin kapalı olduğu veya karar veremeyeceği durumlarda yasal temsilcisinin izni alınır. Hekim, temsilcinin izin vermemesinin kötü niyete dayandığını düşünüyor ve bu durum hastanın hayatını tehdit ediyorsa, durum adli mercilere bildirilerek izin alınmalıdır. Acil durumlarda müdahale etmek hekimin takdirindedir. Tedavisi yasalarla zorunlu kılınan hastalıklar toplum sağlığını tehdit ettiği için hasta veya yasal temsilcisinin aydınlatılmış onamı alınmasa da gerekli tedavi yapılır.^[1,2,4]

Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 14. maddesine göre hastanın maneviyatı üzerinde fena tesir yapmak suretiyle hastalığın artma ihtimali bulunmadığı takdirde, teşhise göre alınması gereken tedbirlerin hastaya açıkça söylenmesi lazımdır. Bu madde hastalığın prognozunun çok kötü olduğu durumlarda hastalığın vahim yönleri, akibet ve seyrinin saklanması konusunda hekime karar hakkı vermektedir.^[1,2]

Hastanın durumuyla ilgili bilgi edinme hakkı yanında istemediğinde bilgilendirilmeme hakkı da vardır. Bu durum Türk Tabipleri Birliği-Hekimlik Meslek Etiği (TTB-HME) Kuralları 27. maddede belirtilmiştir: Hasta, hastalığı konusunda bilgilendirilmek istemediğini belirtmişse, hekimin bilgi vermesi gerekmez. Ailenin haberdar edilmesi hastayla görüş birliğine varılarak yapılmalıdır. Bilinçsiz durumdaki hastalar için yakınlarının bilgilendirilip bilgilendirilmemesine hekim karar verir.^[1]

Madde 31: Hastanın isteği durumunda, hasta dosyasındaki bilgilerin geniş bir özeti ile bilgi ve belgelerin örnekleri kendisine verilir. Hekim hastanın kimlik bilgilerini saklı tutmak koşuluyla, bu bilgileri dosya üzerinden yapacağı araştırmalarda kullanabilir.^[1,2]

Aydınlatılmış onamın içeriği ve şekli önemlidir. Aydınlatılmış onam formunda hekimin adı, hasta-

nın açık kimliği, yapılacak girişimin adı açıkça yazılmalı ve hastanın yapılacak girişimle ilgili yeterince bilgilendirildiğini ve bu bilgiler ışığında girişimin kendisine uygulanmasını kabul ettiğini bildiren bir ifade bulunmalıdır. Aydınlatılmış onamın invaziv girişimlerde yazılı olması gerekir (Umumi Hıfzıssıhha Kanunu -UHK- madde 70). Olağandışı koşulların haricinde her girişim için ayrı onam alınmalıdır.^[1,2]

Cerrahi girişimlerde bilgilendirme

Cerrah tarafından hastaya yapılacak açıklama ana hatlarıyla aşağıdaki noktaları kapsamalıdır: Hastalığın seyri ve tedavi seçenekleri, ameliyatta yapılacak girişimin türü ve boyutu, ameliyat tekniği, ameliyat zamanı, ameliyat öncesi ve sonrası uygulamalar, hastanın sorularının yanıtlanması.^[1,2]

(iii) Sır saklama yükümlülüğü

Hekimlik gibi kişinin özel yaşamına giren mesleklerde kişinin gizli ve özel sırları hakkında edinilen bilgilerin “meslek sırrı” olarak saklanması zorunludur. Gizli tutulmasında hastanın çıkarları olan, açıklanması hastayı nesnel ve tinsel yönde zarara uğratabilecek konular sağlık mensubu tarafından açıklanmamalıdır.^[5]

TCK 198. maddesine göre, bir kimse meslek ve sanatı icabı olarak açıklanmasında zarar meydana gelebilecek bir sırda vakıf olup da yasal bir sebebe dayanmaksızın o sırrı açıklarsa, üç aya kadar hapis ve para cezasına mahkum olur.

Sır saklama amacı güdülmeyen durumlar

- Halk sağlığı için tehlikeli bazı bulaşıcı hastalıklar ve zehirlenmelerin duyurulması zorunludur (UHK 57, 58, 97, 104, 107, 108, 114, 282).

- Hastanın onayı varsa.

- Tanıklık zorunluluğu varsa: Hekim, meslek sırrı söz konusu olduğu durumlarda tanıklıktan çekilebilir. (Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 245/4, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu -CMUK- 48. madde)

- Çaresizlik durumu: Verdiği raporun sahte olduğunun ileri sürülmesi halinde gerçeği açıklamak için.

- TCK 530 kapsamına giren hallerde, suç ihbarı söz konusu ise (adli olgu bildirimini).

Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği 7. maddeye göre poliklinik muayenelerinde gizlilik prensibi esastır.

Tıbbi Deontoloji Tüzüğü 4. maddesine göre, tabip meslek ve sanatın uygulanması ile duyduğu sırları yasal bir zorunluluk olmadıkça açıklayamaz. Benzer hükümleri Hasta Hakları Yönetmeliği ve TTB-HME kurallarında da görmekteyiz.^[1,4]

(iv) Adli olgu bildirimini

Hastanın sağlığının bozulmasından ya da ölümünden, başka kişi ya da kurumun tedbirsiz, dikkatsiz ya da ihmalkar davranışı, ya da kasıtlı eyleminin sorumlu tutulduğu durumlarda, bu olgu adli olgu olarak değerlendirilmelidir. TCK 530: Hekim, cerrah, ebe, yahut sağlık memurları, kişiler aleyhine işlenmiş bir suç belirtisini gösteren durumda sanatlarının icap ettirdiği yardımı uyguladıktan sonra durumu adliyeye veya zabıtaya bildirmezler yahut ihbar hususunda gecikme gösterirlerse, bu ihbar kendilerine yardım ettikleri kimseyi kovuşturmayaya maruz kılacak durum ayırık kalmak üzere, hafif para cezasına mahkum olurlar. Bunun amacı kişinin ihbar edileceğini düşünerek hekime başvurmadan çekinmesini önlemektir.^[1,6] Bu madde dışında TCK’nin 235. ve 296. maddeleri de suç ihbarına ilişkindir, ancak 530. madde sağlık çalışanlarına yöneliktir.

Hekimin bildirme yükümlülüğü, yalnız şahıslara karşı işlenen bir suça (cürme) rastladığı durumlarda söz konusudur. Şahıslara karşı işlenmiş suçlar TCK’nin 9. kısmında (448-491 maddeleri arası) belirtilmiştir. Adam öldürme, yaralama, çocuğa ve aile üyelerine kötü muamele gibi durumlarla karşılaşan hekim bunu adli makamlara bildirmelidir. Bu bildirim yazılı ve sözlü olması uygundur. Hekim adli makamlara en kısa yoldan ulaşarak olguyu bildirmeli, aynı zamanda bildirim yazılı olarak da kayda geçirmelidir. Hastanın dosyasına da, adli olgu bildirimini yapıldığına dair bir kayıt düşülmelidir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu 151. maddeye göre, adli olgu bildirimini cumhuriyet savcılığına, sulh hakimliğine, yerel güvenlik güçlerine (polis, hastane polisi, jandarma) hatta buralara iletilmek üzere vali, kaymakam ve nahiye müdürlerine de yapılabilir.^[1,6]

Bildirim ardından, adli makamların yazılı istemiyle hekim hastasını değerlendirmeli ve sağlığındaki bozulmayı ilgili yasada belirtilen (TCK 456. madde) parametrelere göre bir adli rapor şeklinde sunmalıdır. Bu yasada geçen parametreler (hayati tehlike, mutad işgaline engel olma, uzun

zaafı-tatili, ... gibi terimler) genel tıp terminolojisi- ne uzak olsa da, olgu değerlendirilirken bunlar kullanılmalıdır. Bu parametrelerin çoğu yalnızca ülkemizde değil birçok Avrupa ülkesindeki yasalarda da benzer şekilde yer almaktadır.^[7]

İntihar girişiminde bulunan olgularda hekimin yaklaşımı çok önemlidir. Türk Ceza Kanunu'nda intihar suç olarak nitelendirilmemiş, "intihara ikna ve yardım" (TCK 454. madde) etmek suç olarak nitelendirilmiştir. İntihar eden değil, intihara yardımcı olan suç işlemiş durumdadır. İntihar girişiminde bulunan hasta kurtulduktan sonra bu durumun bilinmesiyle toplum içindeki ilişkileri olumsuz etkilenecektir. Bu nedenle, bu olgularda hekim başka bir suç unsuru, olaya karışan başkaları yoksa bildirimde bulunmamalı; tedavisini yaptıktan sonra kişiyi psikiyatriste yönlendirmelidir. Kişi aleyhine işlenmemiş suçlarda hekim bildirimde bulunursa TCK 189. madde uyarınca meslek sırrını açıklamaktan sorumlu olur.^[1-3]

Hastanın sağlığı başka bir hekimin hatalı uygulamasıyla bozulmuşsa, hekim bunu saptadığında TCK. 530 madde uyarınca olguyu ihbar yükümlülüğü doğar.^[1]

Hekim meslektaşları ile meslek uygulaması konusunda uzlaşmaz bir anlaşmazlığa düştüğünde ya da tıp etiği açısından yanlış davranan bir meslektaşının bu davranışını kasıtlı bir biçimde sürdürmesi durumunda yerel tabip odasına konuyla ilgili bildirimde bulunur (TTB-HME Kuralları, madde 20).

Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği 86. maddesine göre, yataklı tedavi kurumlarında muayene ve tedavi edilen vakaların, TCK 530. maddesinin ayrık tuttuğu haller dışında, gecikmeksizin cumhuriyet savcılığına haber verilmesi zorunludur. Ayrıca, yaralı ve cesette bulunan delil niteliğindeki eşyalar adli makamlara aynen ve gecikmeksizin teslim edilmelidir.

Adli olgu bildirimini yapılan hasta ölürse, defin ruhsatı cumhuriyet savcılığı tarafından düzenlenir. Yataklı tedavi kurumlarında adli olgu öldüğünde, adli makamların yanı sıra başhekime de mutlaka bilgi verilmelidir. Bu bilgilendirme hastanedeki ölümlerde defin ruhsatını veren başhekimliğin bu olgu için yanlışlıkla defin ruhsatı düzenlemesini önleyecektir. Adli olgu bildirimini ve değerlendirmesiyle ilgili işlemlerdeki eksikliklerde, hastayı izleyen hekim ve sağlık kurumunun yöneticisi sorum-

ludur. Uzmanlık eğitimi süren hekimlerin bağlı oldukları uzman ve birimin yöneticisi sorumludur.^[1]

(v) *Adli bilirkişilik*

Mahkemeler kendi alanlarının dışında kalan konularda, ilgili mesleklerdeki kişilerin görüşünü alarak olayları aydınlatmak için bilirkişi seçme yetkisine sahiptir. Hekimler sıklıkla bilirkişi olarak mahkemelerin başvurduğu kişilerdir. Böyle bir görevle karşılaşan hekim hastaya ait sırları hastasının onayı ve yasal zorunluluklar olmadan açıklamama ya özen göstermeli ve kendisine mahkemece sorulan soruları bilimsel verilerin ışığında yanıtlamalıdır. Emin olamadığı konularda yorum yapmak yerine, bilmediğini belirtmelidir. Bilirkişilik görevi ile ilgili kurallar CMUK 66-77 maddeleri arasında belirtilmiştir. Hekim, bu yasalarda belirlenen kuralara göre bilirkişilik görevine yaklaşmalıdır.^[1,2]

(vi) *Tanı ve tedavi amaçlı işlemlerde hekimin sorumluluğu*

Tıbbi işlemler sırasında neden oldukları yaralanma ve ölüme sebebiyet durumlarında hekimler hakkında özel yaptırım gerektiren bir kanun yoktur. Bir *malpractice* yasa tasarısı hazırlanmaktadır ancak henüz yürürlüğe girmemiştir.^[8] Genel olarak TCK 455 ve 459. maddeleri kullanılmaktadır. Bu maddelerde, "tedbirsizlik, dikkatsizlik, meslek ve sanatta acemilik" veya emir ve kurallara uymama nedeniyle bir kişinin sağlığının bozulmasına veya ölümüne sebep olan kişiler hakkında cezai yaptırımlar belirtilmektedir.

Dikkatsizlik, yapılmaması gerekeni yapma; tedbirsizlik, önlenemez bir tehlikenin önlenmesinde gösterilen kusurdur. Unutmak da tedbirsizliktir. Burada belirtilen hekimin tanı ve tedaviyi uygularken ülkenin sağlık koşullarına göre göstereceği normal tedbir ve dikkattir. Alınması gerekirken alınmayan tedbirlerin neler olduğu, hal ve şartlara göre her olay için ayrı değerlendirilir. Sorumsuzluk için üstün bir dikkat ve tedbir değil, normal bir dikkat ve tedbir yeterlidir. Bir cerrahın yapmaması gerektiğini bildiği halde üreteri, önemli bir siniri ya da arteri kesmesi; ameliyat sahasında pens, makas, gazlı bez unutması dikkatsizlik olarak nitelendirilir.^[1,2]

Meslekte acemilik: Hekim mesleği ve uzmanlığı ile ilgili tıpta uygulaması benimsenmiş ve kabul edilmiş klasik bilgileri bilmek ve buna uymak zo-

rundadır. Bilinmesi gerekeni bilmemek sorumluluk getirir.

Emir ve kurallara uymama: Denemek ve becerisini ortaya koymak için bilinen yöntemler dışında başka bir yöntemi uygulayarak hastanın ölümüne ya da bedensel zarar görmesine neden olan hekim sorumludur.

Sorumluluğun şartları

Hekimler ve diğer sağlık personeli, çalışmalarını izin verilen risk kavramı çerçevesinde yerine getirirler. Her tıbbi müdahalenin normal sapmaları ve riskleri vardır. İzin verilen risk olarak ifade edilen, tıbbın kabul ettiği normal risk ve sapmalar çerçevesindeki hareketleri dolayısıyla belirli sonuçlar meydana gelse bile hekime sorumluluk yükletilmemektedir. Sağlık personeli, çalıştığı birimin olanakları ölçüsünde gerekli önlemleri önceden almalı, zorunlu haller dışında riskli tedavilerden kaçınmalıdır.^[1]

Hastanın tanı ve tedavisi sırasında ortaya çıkan istenmeyen durumların hepsi *malpractice* veya tıbbi hata olarak nitelendirilmemelidir. Bazı durumlar tıbbi hatadan kaynaklanmayıp komplikasyon olarak nitelendirilmektedir.^[3]

Tıbbi *malpractice* ya da tıbbi hata, “bilgisizlik, deneyimsizlik ya da ilgisizlik nedeniyle bir hastanın zarar görmesi; hekimliğin kötü uygulaması” olarak tanımlanmaktadır (TTB Etik İlkeleri madde 13). Bu tanım, yasadaki “tedbirsizlik, dikkatsizlik, meslek ve sanatta acemilik” kavramlarıyla örtüşmektedir. *Malpractice*, “bir doktorun itinasızca veya yanlış tedavisi” olarak da tanımlanmaktadır.^[3,8]

Tıbbi terminolojide sıkça kullandığımız komplikasyon, “Bir hastalığın seyri esnasında oluşan ikinci bir hastalık, mevcut hastalığa eklenen diğer bir hastalık veya bozukluktur.” Komplikasyonun yasal uygulamadaki karşılığı, bazı yazarlara göre “izin verilen risk” olarak yorumlanmıştır. Bu tanıma göre, hekimin tıbbın kabul ettiği normal risk ve sapmalar çerçevesinde davranarak gerekli dikkat ve özeni göstermesine rağmen ortaya çıkan istenmeyen sonuçlardan yasal olarak sorumlu olmayacağı belirtilmektedir.^[1,3] Başka bir anlatımla, hastanın tanı ve tedavisi sırasında gelişen istenmeyen durumlar, bazen olaya eklenen başka bir hastalık şeklinde tanımlanabilen “komplikasyon” olarak, bazen de uygulanan tedavideki eksiklikler veya ih-

mal nedeniyle ortaya çıkan istenmeyen durumlar şeklinde tanımlanabilen “tıbbi hata” olarak yorumlanmaktadır.^[3]

Hekimlerin, meslekleri ve uzmanlıkları ile ilgili temel ve klasik bilgilere ve genel tıp kurallarına göre hareket etmeleri gerekir. Hekim, meslekte herkesin bildiği ya da bilmesi gereken bir konuda açık hata yaparsa sorumlu olur. Tanısı güç durumlarda, tanı yanlışlıkları ve endikasyon hataları her zaman mümkündür. Klinik belirtiler bazen en tecrübeli hekimleri bile yanıltabilir. Bu durumlarda, ancak açık bir hata ve ihmal varsa hekim kusurlu sayılabilir.

Örneğin, biyopsi alınması gereken bir kitlenin, maligndir diye bulunduğu organla birlikte amputasyonu hekimi sorumlu kılmaktadır.^[1,2]

Konuyla ilgili bazı kararlar, yaklaşımı belirleme açısından aydınlatıcı olacaktır:

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi’nin 1977/2541 sayılı kararında, “Hekim tıp verilerini yanlış ya da eksik uygulamışsa, mesleğinin gerektirdiği özel görevlere gereği ve yeteri kadar uymamışsa kusur var demektir.” denilmiştir.

Yüksek Sağlık Şurası kararında, “Bir ameliyat sonunda, ölümün ameliyata bağlı olduğunun ispatı gerekir. Hasta, hastalığı nedeniyle de ölebilir. Eğer ölümden hekim ve hastaneye ait bir kusur varsa sorumluluk vardır.” açıklaması yapılmıştır.^[1,2]

Uygulamada karşılaşılan sorunlardan biri de, hekimin tedavisi altında olan hastaların, hekimin bilgisi dışında alternatif tıp uygulamalarına maruz kalmasıyla ortaya çıkan olumsuz sonuçlardır. Hekimin bilgisi dışında gelişen bu gibi durumlarda hekime bir kusur yüklenemez.^[2]

Bir hastalığın tedavisinde aynı anda birden fazla tedavi yöntemi uygulanabilmekte ise, hekim hastasını bilgilendirmek kaydıyla bunlardan birini seçebilir. Fakat uzun zamandan beri bilinen ve genel olarak uygulanan ilaç ve yöntemlere öncelik vermelidir.

Hekimin tıbbi tedavi yöntemiyle geçmesi olası hastalık için son çare olarak başvurulması gereken ameliyata girişmesi, tıbbın gerekli gördüğü kurallara uymadığını gösterir. Tıbbi tedavi ile iyileşmesi olası duodenal ülserin ameliyat edilmesi, örneğinde olduğu gibi. Böyle bir durumda hasta sağlığına kavuşsa bile hekim sorumlu olacaktır. Çünkü

zorunlu durum olmadıkça kişinin vücut bütünlüğü bozulmamalıdır.^[1,2,9]

(vii) Cinsel saldırı muayenesi

Günümüzde uygulamada sorunlarla karşılaşılan bir muayene de cinsel saldırı muayenesidir. Uygulamada bazen adli makamların istemleri etik değerlerle çelişse de hekim, mesleğinin gerektirdiği ilkelere taviz vermeden bu muayenelerde aydınlatılmış onam almalıdır.

Türk Tabipleri Birliği Hekimlik Meslek Etiği Kuralları madde 39 bu konuya açıklık getirmektedir: “Hekim, savcılıklar ve mahkemeler dışında kalan kişi ve kurumlardan gelen cinsel ilişki muayene istemlerini dikkate alamaz. Hekim, ilgilinin veya ilgili reşit değilse, veli veya vasisinin aydınlatılmış onamı olmadıkça cinsel ilişki muayenesi yapamaz.”^[10]

(viii) İlaç yan etkilerinde hekimlerin sorumluluklarının sınırları

Hekim ilacın kullanımıyla ve yan etkileriyle ilgili temel bilgileri bilmek ve ona göre uygulamak zorundadır. En sık karşılaşılan durumlardan biri de ilaç alerjileridir. Hekim, herhangi bir ilacın test dozunda dahi anafaksi gelişebileceğini tahmin ederek, aşırı duyarlılığın yan etkilerini önleyici gerekli ilk yardım malzemelerini (kortikosteroidler, adrenalin, antihistaminik, vb.) hazırda bulundurmamak zorundadır. Bunlar sağlanmamış ve hasta ölmüşse, tedbirsizlik sonucu ölüme sebebiyet suçu nedeniyle hekim aleyhine dava açılabilir. Alınması gereken alınmayan tedbirlerin neler olduğu, hal ve koşullara göre her olay için ayrı değerlendirilir.^[1,2]

(ix) Kullanılan cerrahi malzemeden kaynaklanan sorunlarda hekimin sorumluluğu

Tıbbi veya cerrahi girişim sırasında kullanılan malzemelerden kaynaklanan sorunlar da (malzemenin kırılması, çalışmaması, vb.) hastanın sağlığını olumsuz etkileyebilmektedir. Bu durumlarda malzemeyi kullanan hekim ise ve bir hatalı uygulama varsa sorumludur. Yardımcı personel ise, bu kişilerin hatalarından olayın özelliğine göre hekim de sorumlu tutulabilir.^[2,11]

(x) Tanı araçlarının kullanımından kaynaklanan sorunlarda hekimin sorumluluğu

Hastaya gereken yardımın yapılabilmesi için ilk olarak doğru tanı konması şarttır. Bazen, bu amaçla yapılan işlemler sırasında hasta kaybedilebil-

mektedir. Bu durumda hekimden kaynaklanan bir gecikme veya ihmâl varsa hekimin sorumluluğu söz konusudur. Tedaviye gelen hastayla hekim arasında bir sözleşme yapılmış sayılır. Sözleşme gereği hekim başladığı tedaviyi sonuçlandırır; eksikleri tamamlar; hastayı iyileşinceye kadar takip eder. Hekimin bu sözleşmede hastanın tamamen iyileşeceğini söylemeye hakkı yoktur (diş protezleri, ortopedi protezleri ve estetik cerrahi hariç). Hekim sadece tıp ilkelerine ve kurallarına göre gereken tedaviyi ve ameliyatı yapmaya ve tedavi prensiplerini en iyi şekilde uygulamaya söz vermiş sayılır.^[1]

İki durumda tanı hatasından dolayı hekim sorumlu tutulur

a) Eksik araştırma: Zorunlu olarak kullanılması gereken tanı yöntemi ve araçlarını kullanmaması halinde, hatalı tanı konmuşsa hekim kusurlu kabul edilir. Gerekli işlemler uygulanmış olsa bile tanı şüpheli kaldıysa ve işlemlerin tekrarlanması ya da yeni yöntemlere başvurulması (konsültasyon gibi) düşünülmeden hatalı tanı konmuşsa hekimin kusurundan söz edilir.

b) Nitelendirme kusuru: Yapılan araştırmalar bir hastalığın karakteristik belirtilerini ortaya koymuş ve buna rağmen hatalı tanıya varılmışsa kusurun varlığı kabul edilir. Acil durumlarda bile, tıp kurallarına uygun mümkün olan teknik ve laboratuvar muayeneleri yapılmalıdır.

Teknik kusurlar: Tanıya yardımcı olacak radyolojik muayenelerin yanlış olması yüzünden tedavi ve ameliyatta bir hata yapılması; kan nakli için kan gruplarının yanlış tayini ya da işaretlenmesi; kan vericinin sağlık durumu belirlenmeden kan alınması; kan vericideki bir hastalığın kan verilen kimseye geçmesi gibi durumlar teknik kusurlardır. Tedavi ve ameliyat yapan hekimler, laboratuvar bulgularının klinik tanıya uygun olup olmadığını kontrol etmekle yükümlüdürler.^[1,2]

(xi) Ameliyat öncesinde cerrahın sorumluluğu

Cerrah, ameliyatın sorumlusu olarak, ameliyata alınacak hastaya ait tanı için gereken muayene ve incelemelerin yapıldığını ve ayrıca ameliyata engel bir hastalığın bulunmadığını gösterir araştırmaların yapıldığını, ameliyathanenin uygun olduğunu; alet, edavat ve muhtemel komplikasyonlara karşı ilaç, serum ve kanın hazır olduğunu; narkoz durumunu kontrol etmekle yükümlüdür. Ameliyata yardım edecek asistan ve diğer ameliyathane personelinin

hatalarından da cerraha sorumluluk yüklenmektedir.^[1,2]

(xii) Ameliyat sırasında cerrahın sorumluluğu

Malpractice ve komplikasyon olgularına temel yaklaşım ilkeleriyle konuyu incelediğimizde, ameliyat sırasında hasta anestezi komplikasyonlarından öldüyse, ancak gerekli tedbirler alınmış ve uygun tıbbi müdahaleler yapılmışsa kimsenin sorumlu olmadığını; anestezi sırasında bir hatalı uygulama söz konusuysa bu hatadan anestezi uzmanının sorumlu olduğunu belirtebiliriz. Ancak anestezi uzmanı yoksa ve anestezi teknisyeniyle ameliyat yapıyorsa, anestezi teknisyeni yardımcı personel statüsünde olduğundan hatalarından olayın özelliğine göre hekim de sorumlu tutulabilmektedir.^[1,2,11] Ancak bu konuda, “Operatör hekim ameliyatı gerçekleştiren anestezi uzmanının eylemlerini gözetmek zorunda değildir. Operatörün ulaştığı bilgi düzeyi, kendi hareketlerine bağlı olmayan, diğer teknik hususları denetleyebilmesi olanağını sağlamaz.” şeklinde farklı bir görüş de bildirilmiştir.^[1,2]

(xiii) Ameliyat sonrası bakımında cerrahın sorumluluğu

Ameliyattan sonra, narkozdan açılıncaya kadar hastanın bazı bilinçsiz hareketler yapması, yara yerindeki sargıları, dren varsa çekmesi, çıkarması olasılığına karşı hasta yanında bulunan hastabakıcı ve hemşirenin dikkatli olması gerekir. Ameliyat sonrası bakım ve kontrolün eksik olması sonucu ortaya çıkan istenmeyen durumlardan, başta ameliyatı yapan cerrah, nöbetçi hekimler, hemşire ve hastabakıcılar ayrı ayrı sorumludurlar.

Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği’nin 16. maddesine göre, ameliyathanelerin yönetimi; hizmete kesintisiz hazır bulundurulması; alet ve malzemenin sağlanması; bakım, onarım ihtiyaçlarının saptanarak yaptırılmak üzere ilgililere bildirilmesi ve burada çalışan personelin yönetimi ve eğitimlerinin yapılması genel cerrahi uzmanının görevidir ve bu hususlarda başhekim karşı doğrudan sorumludur. Çeşitli cerrahi dalların ya da birçok cerrahın bulunduğu kurumlarda, ilgili uzmanların görüşü alınarak başhekim tarafından seçilecek cerrahi dal uzmanı, ameliyathane sorumlusu olarak görevlendirilir. Yoğun bakım ve reanimasyon hizmetlerinin yapıldığı yerler 24 saat görev yapacak şekilde düzenlenir. Yoğun bakımda hizmetlerin düzenli bir şekilde yürütülmesinden, o yoğun bakı-

mın fonksiyonuyla ilgili klinik ve bu kliniğin bir uzmanı sorumludur. Aynı yönetmeliğin 73. maddesine göre, yatan her hastanın tedavisi, uzman hekimin tertip ve tavsiyesi üzerine uzmanlık eğitimi görenler ve hemşirelerce uygulanır; bakımı da hemşirelerce sağlanır.^[1,2]

Tıbbi hata iddiasının araştırılmasında belge ve kanıtlar

Bir tedavi ve ameliyatın tıbbi ve cerrahi aşamaları, aynı zamanda hukuki aşamalarını da oluşturur. Örneğin tanı için bir eksiklik hukuka aykırı niteliktedir.

Cerrahi bir müdahalede, yukarıdaki sıranın usulüne göre ve eksiksiz yapılmış olduğunun belgelerle saptanması gerekir. Yazılı olmayan tanı ve endikasyona ait kararın kanıtlanması zordur. Hasta ilaç tabelaları da düzgün ve kronolojik tedavi şeklini göstermelidir. Hastanelerde bazen bir hastanın tabelasına başkaları için ilaç ve sıhhi malzeme yazıldığı görülmektedir. Bir hastaya gereken tedavisinin yapıp yapılmadığı soruşturma konusu olursa ya da adli durumlarda, gözlem kağıtları ve ilaç tabelalarındaki kayıtların tamamen hastaya ait olduğu kabul edilir. Tabelalara, başkalarının kullanması için yazılmış ilaç ve malzemenin hasta tarafından kullanıldığı düşünülerek hastaya gereksiz ilaçlar verildiği, yanlış tedavi yapıldığı ileri sürülebilir.^[1,9]

Yüksek Sağlık Şurası ve olgu örnekleri

Yüksek Sağlık Şurası (YSS), Sağlık Bakanlığı’nın sürekli kuruludur. Yüksek Sağlık Şurası, 1219 sayılı yasa, 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu (Genel Sağlık Yasası) ve 181 sayılı Sağlık Bakanlığı’nın Teşkilat ve Görevlerine Dair Kanun Hükmünde Kararname’nin ilgili hükümlerine göre çalışmaktadır. Sağlık mensuplarının kusur oranları (kusurlulukları) Yüksek Sağlık Şurası tarafından belirlenir. Yüksek Sağlık Şurası, hekimlerin mesleğe ilişkin kusur ve durumlarını belirlemeye yetkilidir. Ceza mahkemeleri, hekim hatası iddiasını araştırırken Yüksek Sağlık Şurası’ndan görüş almak zorundadır. Şura, yılda en az bir kez toplanmak zorundadır.^[1,6]

Şura’da görüşülen bazı olgular ve bildirilen görüşler

Hastalığın çok anormal bir döneminde veya çok ağır hastalık halinde hekime getirilen bir hastanın ölümünden hekim sorumlu tutulmamıştır (YSS 24.11.1969 K6261 ve 12.5.1969 K6239).

Müdahaleden sonra kanamakta olan hastayı uzun süre muayenehanesinde tutmak ve durum vahamet kesbedinceye kadar hastaneye sevk etmemek suretiyle görevinde ihmal gösteren doktor, bu nedenle hastanın ölümünde 4/8 oranında kusurlu tutulmuştur (YSS 20.2.1980 K7147).^[1,2]

Karaciğer kistinden rahatsız olan davacının ... devlet hastanesinde davalı doktor tarafından ameliyat edilirken karnında koher pensinin unutulmasından doğan zarara ilişkin davada; olayın herhangi bir uzman önünde incelettirilmesine gerek olmadığı, çünkü bir operatörün ameliyat sırasında mesleki değil meslek dışı dikkatinin bile böyle bir olaya asla meydan vermemesi gerektiğini belirtmiş olmasına rağmen, Sağlık Şurası olay kendisine gönderilince verdiği 26.11.1973 T ve 6669 sayılı raporunda, olayın en normal olan dikkat ve özen zorunluluğunu bir tarafa bırakarak, büyük ve karışık ameliyatlarda böyle olayların görülebileceğini açıklamıştır (Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 11.2.1976 - 975/4250-1393 sayılı kararı).^[1,2]

1947 doğumlu S. E.'nin Uz. Dr. N. (Kadın Doğum uzmanı) tarafından sisto-rektosel tanısı ile doğumunda ameliyat edilmek üzere anestezi teknisyenleri N. E. ve Ş. B. tarafından anestezi verilmek suretiyle hazırlanması sırasında hastanın narkoz hatasından tüpün nefes borusu yerine yemek borusuna verilmesi sonucu durumunun kötüleşerek tansiyonunun düştüğü; bunun üzerine ameliyatın durdurularak hastaya müdahale edildiği; ancak hastanın öldüğü; herhangi bir otopsi işlemi yapılmadan gömüldüğü; yanlış anestezi sonucu ölüme sebep olma iddiaları üzerine fethi kabir (mezar açma) yapılarak otopsi yapıldığı; kokuşma nedeniyle cesette bir özellik saptanamadığı belirlenmiştir. Sonuç olarak hastanın ölümünde, ameliyat ekibinin sorumlusu olması nedeniyle Dr. N.'nin tedbirsizlik dikkatsizlik ve özen eksikliği sonucu ölüme sebebiyet vermektan 2/8 kusurlu olduğu, anestezi tek-

nisyenleri N. E. ve Ş. B.'nin adı geçen tedbirsizlik dikkatsizlik ve özen eksikliği sonucu ölümünde ayrı ayrı 6/8 kusurlu oldukları yönünde görüş bildirilmiştir.^[2]

Sonuç

Ülkemizde zor koşullar altında görev yapan hekimler ve cerrahlar yasal sorumluluklarını ve yetkilerini iyi bildiklerinde hem hastaya daha çok yararlı olacaklar hem de yasalar önünde zor durumlara düşmeyeceklerdir. Bu sorumlulukların yeterince öğretilmediğini öne sürmek hekimin işini kolaylaştırmayacaktır. Çünkü, "Kanunu bilmemek mazeret değildir." (TCK, madde 44).

KAYNAKLAR

1. Hancı İH. Hekimin yasal sorumluluk ve hakları (Tıp ve sağlık hukuku). 2. baskı, İzmir: Toprak Ofset; 1999.
2. Hancı İH. Malpraktis-Tıbbi girişimler nedeniyle hekimin ceza ve tazminat sorumluluğu. 1. baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık; 2002.
3. Can Ö, Karakuş A, Arısoy Y, Özkara E. Üç olgu nedeniyle travma ve komplikasyonların adli tıp açısından değerlendirilmesi. In: Yıllık Adli Tıp Toplantıları 2002; 16-19 Mayıs 2002; Antalya, Türkiye. Kongre Kitabı; s. 244-9.
4. T. C. Sağlık Bakanlığı. Hasta Hakları Yönetmeliği. 1 Ağustos 1998. Resmi Gazete, sayı: 23420.
5. Durdu H. Sağlık mesleğinde hukuki sorumluluk. Cilt 1. 1. baskı, İzmir: Uğur Ofset; 1986.
6. Özdemir MH, Salaçin S. Sağlık çalışanlarının adli olguları bildirim sorumluluğu. Toplum ve Hekim 2000;15: 223-8.
7. Özkara E, Arısoy Y, Karakuş A, Yemişçigil A. Etkili eylem sonucu oluşan zararlanmaların ülkemizde ve dünyada değerlendirilmesi. Adli Tıp Dergisi 2001;15(3):25-30.
8. Türk Tabipleri Birliği [homepage on the Internet]. [Cited 2003 Mar 28] Available from: <http://www.ttb.org.tr/mevzuat>.
9. Aşcıoğlu Ç. Tıbbi yardım ve el atmalardan doğan sorumluluklar. Ankara: Tekışık Ofset Tesisleri; 1994.
10. Türk Tabipleri Birliği Etik Kurul Görüşleri. Ankara: TTB Merkez Konseyi; 1998. p. 33-9.
11. Hancı İH. Hekim hataları ve tabip odaları onur kurulları. Ankara: Ankara Tabip Odası Yayını; 2002.