

Yasal Düzenlemeler Çerçevesinde Hekim Sorumluluğu

Responsibility and Obligations of Physician by Legal Regulations

Sermet Koç

İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi, Adli Tıp Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye

“Kanunları Bilmemek Mazeret Sayılmaz!” (TCK Madde: 4) Hekimlerin uymakla yükümlü olduğu mesleki ve etik kurallar genel olarak yasal sorumluluklarının da esasını oluşturur.

Hekimlerin mesleki uygulamaları ve sorumlulukları ile ilgili çok sayıda uluslararası ve ulusal belge bulunmaktadır.

Yazılı Belgeler

- Yasalar
- Yönetmelikler
- Genelgeler
- Ulusal /uluslararası anlaşmalar, bildirgeler
- Yargı kararları.

Hekimlerin Görev ve Sorumlulukları ile İlgili Önemli Belgeler

- 11.4.1928 tarih ; 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun (TŞSTİK)
- 24.4.1930 tarih ; 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu (UHK)
- 13.1.1960 tarih; 4/12578 sayılı Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi
- 01.02.1999 tarihli TTB Hekimlik Meslek Etiği Kuralları
- 12.01.1961 tarih ; 224 sayılı Sosyalleştirme Kanunu(SHSK)
- 23.1.1953 tarih ; 6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği(TTB) Kanunu
- 28.4.2004 tarih, 25446 sayılı TTB Disiplin Yönetmeliği Yukarıdaki ve benzeri bir çok yasal düzenleme ile hekimlerin mesleki görev ve sorumluluklarının ayrıntılı bir şekilde tanımlanmış olduğunu söyleyebiliriz. Bu sorumluluklar hekimin görevinin niteliği, uzmanlık alanı ve çalışma koşullarına göre değişkenlik göstermektedir. Bunun-

la birlikte, her hekim veya uzmanlık alanı için geçerli standart kurallar, sorumluluklar da söz konusudur.

Genel Olarak Hekimlerin Bazı Önemli Mesleki-Etik Sorumlulukları

Hekimlerin tüm mesleki uygulamalarında şu iki temel sorumluluğu oldukça önem taşımaktadır:

- Sır Saklama Sorumluluğu
- Aydınlatılmış Onam Alınması (Sözleşme Sorumluluğu)

Hekimlerin Sır Saklama Sorumluluğu

Hekimler genel bir kural olarak görevleri esnasında öğrendikleri hasta sırlarını açıklayamazlar. Bu husus Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 4. maddesinde açıkça belirtilmiş olup, sır saklama temel bir meslek ahlakı kuralıdır. Bu aynı zamanda Türk Ceza Kanunu (TCK)'nun 258. ve Türk Medeni Kanunu (TMK)'nun 24 ve 25. maddeleri gereğidir. Bir kişinin sırrı kişilik haklarından olup, bu sırrın üçüncü şahıslara açıklanması maddi ve manevi tazminat talebine yol açar.

Göreve ilişkin sırrın açıklanması

Madde 258- (1) Görevi nedeniyle kendisine verilen veya aynı nedenle bilgi edindiği ve gizli kalması gereken belgeleri, kararları ve emirleri ve diğer tebligatı açıklayan veya yayınlayan veya ne suretle olursa olsun başkalarının bilgi edinmesini kolaylaştıran kamu görevlisi- ne, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Kamu görevlisi sıfatı sona erdikten sonra, birinci fıkrada yazılı fiilleri işleyen kimseye de aynı ceza verilir. Hastanın verdiği kişisel bilgiler, muayene bulguları ve tedavi sonuçları sır niteliğindedir. Başkaları tarafından bilinmeyen ve duyulması hastaya rahatsızlık verebilecek bulgular da sır sayılır. Toplumun ayıplamasına, tik-

sinmesine yol açabilecek veya hastanın ailesi ile ilişkilerini, sosyal yaşamını, iş ve ekonomik durumunu bozacak durumlar (bu gibi örnekler bulaşıcı genital hastalıklarda sıklıkla söz konusu olabilir) sırdır. Bu tür hastalıkların, yasal olarak bildirim zorunlu durumlar dışında açıklanması, ceza ve hukuk davalarının konusunu oluşturabilmektedir. Bildirimi zorunlu hastalıkların, ilgili kurumlar dışında; örneğin kişinin işyerine, çevresine bilinçsizce veya istenmeden de olsa duyurulması bu kapsamdadır.

Toplumun üzerinde durmayacağı, her yerde söylenebilecek bilgiler; basit bulgular, sır sayılmamakla birlikte, bu tür durumları hekimen sır olarak saklamasını istemesi durumunda bu bilgiler de meslek sırrı olarak saklanmalıdır.

Bilimsel yayınlarda hastanın kimliğinin gizli tutulmasına özen gösterilmelidir. Hastanın resminin yayınlanması zorunluluğu varsa, kimliğini ortaya çıkaracak özellikler gizlenmelidir. Bilimsel nedenlerle de olsa kişinin kimliğinin açıklanması hukuka aykırıdır.

Sır Saklama Gerektirmeyen Durumlar

a- Hastanın açık onamı bulunan açıklamalar:

Hastanın izni ile yapılan açıklamalar hukuka aykırı sayılmaz. Ancak hekim açıklamanın hasta için zararlı sonuçlara yol açacağı durumlarda hasta sırrını açıklamamalıdır.

b- Adli nitelikteki olaylar:

Hekimin hastaları hakkındaki bilgileri yasa gereği resmi kuruluşlara açıklaması ve bilgi vermesi hukuka aykırı değildir.

Hekimin "bilirkişi" sıfatı ile hastasını muayene etmesi ve bunun doğal sonucu olarak rapor vermesi Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 4. maddesinde sözü edilen "hasta sırrının ifşa edilemeyeceği" kuralı kapsamında değerlendirilemez.

Hekim, "devlet memuru" veya "hekim" sıfatı ile görev esnasında hastasına karşı işlenen bir suç durumunu öğrendiğinde va-

kit geçirmeden bir üst makama veya ilgili adli makamlara haber vermekle yükümlüdür. Bununla birlikte, yeni TCK'daki ilgili 280. madde, eski TCK'daki 530. maddeye göre hekimin sorumluluğunu etik açıdan daha sorunlu tartışılır hale getirmiştir. Eski TCK'nın 530.maddesine göre, tedavi için hekime veya hastaneye başvuran kişiyi adli bir kovuşturmayla uğratan bir durum varsa, hekimin bildirimde bulunmayabileceği yer almakta idi.

TCK Madde 280: Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi

(1) Görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren sağlık mesleği mensubu, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Sağlık mesleği mensubu deyiminden tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır. Her türlü darp ve yaralanma, trafik kazası, iş kazası, zehirlenme, intihar veya intihar girişimleri ile kuşkulu ölümlerin bildirilmesi gerekir. Ancak, kamu davası konusu olmayan şikayete bağlı suçların bildirilmesi zorunlu değildir.

c- Halk sağlığını tehdit eden bulaşıcı hastalıklar ve gıda zehirlenmeleri:

Belirli hastalık ve zehirlenmelerin toplum sağlığını tehlikeye düşürmesi nedeni ile açıklanması zorunlu kılınmıştır. Burada toplum yararının şahsın yararına üstün tutulması söz konusudur. Bu tip olayların tamamında, hastanın adı ve adresinin 24 saat içinde bölge sağlık örgütü (Sağlık Müdürlüğü) veya karakollara bildirilmesi yasal bir zorunluluktur (UHK Madde 57; 58). Aynı kanununun 104 ve 108. maddeleri gereğince de sifiliz, HIV, AIDS ve diğer bulaşıcı hastalıkların bildirim zorunlu kılınmıştır.

Tablo 1. Bulaşıcı Hastalıkların İhbarı ve Bildirim Sistemi Hakkında Tebliğ; Ek: 1'de yer alan hastalıkların listesi

Ek 1. Bildirimi Zorunlu Bulaşıcı Hastalıklar Listesi

A Grubu Hastalıklar

1. AIDS
2. Akut Kanlı ishal
3. Boğmaca
4. Bruselloz
5. Difteri
6. Gonore
7. HIV Enfeksiyonu
8. Kabakulak
9. Kızamık
10. Kızamıkçık
11. Kolera
12. Kuduz ve Kuduz Riskli Temas
13. Meningokokkal Hastalık
14. Neonatal Tetanoz
15. Poliomyelit
16. Sıtma
17. Sifiliz
18. Şarbon
19. Şark Çıbanı
20. Tetanoz
21. Tifo
22. Tüberküloz
23. Viral Hepatitler

B Grubu Hastalıklar

1. Çiçek
2. Epidemik Tifüs
3. Sarı Humma
4. Veba

C Grubu Hastalıklar

1. Akut Hemarajik Ateş Sendromu
2. Yeni Varyant Creutzfeldt Jacob Hastalığı
3. Ekinokokkoz
4. Heamophilus İnfluenza Tip B Menenjit
5. İnfluenza (Grip)
6. Kala - Azar
7. Konjenital Rubella Sendromu
8. Lejyoner Hastalığı
9. Lepre
10. Leplospiroz
11. Subakut Sklerozan Panensefalit
12. Şistozomiyaz
13. Trahom
14. Tularemi

D Grubu Hastalıklar

1. Campylobacter jejuni / coli
2. Chlamydia trachomatis (CYBH Etkeni)
3. Cryptosporidium sp.
4. Entamoeba histolytica (Amipli Dizanteri Etkeni)
5. Enterohemorajik E. coli
6. Giardi a intestinalis
7. Listeria monocytogenes
8. Salmonella sp. (Non-typhoidal salmpneloz etkeni)
9. Shigella sp.

Bulaşıcı hastalıkların ihbarı ve bildirim hususunda gerekli düzenlemeleri yapmaktan sorumlu kurum, Sağlık Bakanlığı Temel Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü'dür. Bulaşıcı Hastalıkların İhbarı ve Bildirim Sistemi Hakkında Tebliğ, 6.11.2004 tarih; 25635 sayı ile resmi gazetede yayınlanmıştır. Bu tebliğde bulaşıcı hastalıkların bildirim ve bildirim sisteminin yapısı, işleyişi ile ilgili usul ve esasları yer almaktadır. "Bildirim Zorunlu Bulaşıcı Hastalıklar" dört gruba ayrılmıştır: Birinci grup, "A Grubu Bildirim Zorunlu Bulaşıcı Hastalıklar" - 23 Hastalık, İkinci grup, "B Grubu Bildirim Zorunlu Bulaşıcı Hastalıklar" - 4 Hastalık, Üçüncü grup, "C Grubu Bildirim Zorunlu Bulaşıcı Hastalıklar" - 15 Hastalık, Dördüncü grup, "D Grubu Bildirim Zorunlu Bulaşıcı Hastalıklar" - 9 Hastalık; toplam Bildirim Zorunlu Bulaşıcı Hastalık sayısı 51 olup; bu hastalıkların listesi tebliğin Ek 1'inde verilmiştir (Tablo 1). Bu hastalıkların, belli bir usul içinde Sağlık Müdürlüğü'ne bildirilmesi zorunludur.

d- Hekimin tanıklık zorunluluğu bulunması:

Hekim meslek sırrının söz konusu olduğu durumlarda tanıklıktan çekinebilir. Ancak, yargıcın hekimin tanık olarak dinlenilmesi gerektiği yolunda karar vermesi veya hastasının açık onam ve izninin bulunması hallerinde hekim tanıklıktan çekinemez.

e- Hekimin çaresizlik (ıztırar) durumu:

Bazı durumlarda; örneğin hekimin tanı ve tedavisi ile ilgili suçlamalar olması halinde, gerçeğin kanıtlanması için meslek sırrını açıklayabilir.

Hekimin bağlı olduğu makamın emri ile de olsa meslek sırrını açıklaması suçtur. TCK 24/ 3. maddesine göre yetkili makamın verdiği emrin kanuna aykırı olması halinde emri verenin sorumlu olduğu kabul edilmekle birlikte, emri yerine getiren de suç oluşturan kanuna aykırı emri yerine getirdiği için sorumlu tutulmuştur.

Aydınlatılmış Onam Alınması (Hekimin Sözleşme Sorumluluğu)

TTB Hekimlik Meslek Etiği Kuralları 26 maddesine göre, "hekim hastasını, hastanın sağlık durumu ve konulan tanı, önerilen tedavi yönteminin türü, başarı şansı ve süresi, tedavi yönteminin hastanın sağlığı için taşıdığı riskler, verilen ilaçların kullanılışı ve olası yan etkileri, hastanın önerilen tedaviyi kabul etmemesi durumunda hastalığın yaratacağı sonuçlar, olası tedavi seçenekleri ve riskleri konularında aydınlatmak" sorumluluğu taşımaktadır.

Hukuki açıdan ise, hekim ile hasta arasında bazı istisnalar dışında "aydınlatılmış onama bağlı sözleşme" durumu (vekalet) bulunduğu kabul edilmektedir. Hekim vekil, hasta müvekkil durumundadır. Buna göre, hekimin hastasına iyileşeceğine dair garanti verme yükümlülüğü yoktur. Hekimlik mesleği hukukçular tarafından da kabul edildiği üzere riskli bir meslektir. Böylece;

- Hastanın onamını (rıza, muvafakat) beyan ettiği sırada temyiz kudretine (iyiyi kötüden ayırma) ve yaş erginliğine (rüşt) sahip olması gerekir. Yasalarımıza göre rüşt 18 yaşın bitirilmesi veya evlilik akdi ile oluşur.

- Hekimin hastaya uygulayacağı tedavi ve ameliyat hakkında bilgi vermesi ve iznini alması zorunludur.

- Sonucun garanti edilmesi söz konusu değildir.

- Aydınlatılmış onamın hazırlanmasındaki sorumluluk tedaviyi uygulayacak hekime aittir.

- Bu tedavi, süreye bağlı olmamalıdır.

- Tedaviden sorumlu hekimin hastasını yapılacak tedavi ve muhtemel sonuçları konusunda yeterince aydınlatması; ameliyat gibi önemli girişimler öncesinde yazılı iznini alması esastır.

- Genel bir kural olarak, onam yazılı olmalıdır. Hasta ellerini kullanamayacak durumda ise, tutanak düzenlenmesi gerekir. Bu tutanak hasta yakınları veya yanında bulunan kişiler tarafından imzalanır. Hastanın yanında herhangi bir kişi bulunmuyorsa etrafta bulunan herhangi bir kişinin tanıklık etmesi ve bunun tutanakla belirlenmesi yeterlidir.

- Ameliyat gibi özel durumlarda ameliyat şekli, sonucu, komplikasyonları ayrıntılı olarak hastaya açıklanmalıdır. Hasta ve tanıkların adları ve açık adreslerinin altına imzalarını atmaları gerekir.

- Onam, standart form halinde hazırlanmış olabilir. Bu formda olası tüm durumlar, riskler belirtilmiş olması, aydınlatmanın uygun yeterli olduğu anlamına gelmeyecektir. Önemli olan, bunun ayrıntılı olması değil; hastanın onamı alınmasını gerektirecek hususların hastaya anlayabileceği sade bir dilde anlatılması, tıbbi terimlerin ne anlama geldiğinin açıklanması ve böylece imzasının alınmasıdır. Tedavi olanakları ve hekimin uygulayacağı yöntemler farklı olabileceğinden, standart formlar yetersiz kalabilir. Standart formların hazırlanması ve bunları kullanım esaslarının, her bir alanın ilgili kurulları; uzmanlık dernekleri tarafından belirlenmesi daha uygun olacaktır.

Aydınlatılmış Onamın Kapsamı

- Hastanın o anki sağlık durumu, konulan tanı,

- Önerilen tedavi yönteminin türü, başarı şansı ve uygulama süresi, hastanın sağlığı açısından taşıdığı riskler, kullanılacak ilaçların kullanılış tarzı ve olası aksi etkileri,

- Tedavi yönteminin nerede, ne kadar süre ile ve kimler tarafından yapılacağı,

- Hastanın önerilen tedaviyi kabul etmemesi durumunda hastalığın yaratacağı sonuçlar,

- Tıbbi girişim öncesinde, sırasında ve sonrasında hastadan beklentiler

Onam Gerektirmeyen Durumlar

1- Rutin muayeneler ve herhangi bir risk söz konusu olmayan tedaviler :

Bu durumda, hukuken hastanın hekime başvurusu ile "zımnı muvafakat" (var sayılan, gizli onam) bulunduğu kabul edilir.

2- Hasta muvafakat veremeyecek durumda ise, veli veya vasisi yoksa(ör. acil olgular),

3- Kişide daha büyük bir zararın önlenmesi amacı ile yapılması gereken cerrahi girişimler,

4- Uyuşturucu madde kullanımından doğan suçlar,

5- Bulaşıcı hastalıklarla ilgili olarak hükümet emirlerinin uygulanmasında,

6- Gıda zehirlenmelerinde,

7- Kuduz, trahom, verem, zührevi ve benzeri kamu sağlığı açısından zorunluluk gösteren tedaviler.

Eser Tipi Sözleşme

Hekimlerin sözleşme sorumluluğunun istisnası, hukuki açıdan hekimle hasta arasında bir tür "eser sözleşmesi" niteliğinde kabul edilen; estetik amaçlı ameliyatlara, kozmetik girişimlere, protez ve diğer benzeri tedavi amacı taşımayan uygulamalardır. Bu tip uygulamalarda, hekimin hastasına baştan belli bir sonucu (eser) garanti etmesi söz konusudur; aksine olumsuz bir sonuç ciddi miktarlardaki tazminat davalarının konusu olabilmektedir.

Adli Olgular

Adli olgular hekime normal olguların üstünde bir görev yüklemek; hekim, adaletin oluşmasında önemli bir rol üstlenmektedir. Yapılan bir eksiklik veya ihmal çoğu kez hekimin önceden düşünemeyeceği ağırlıkta ciddi sonuçlara yol açabilmektedir. Bu nedenle, adli olgular genel olarak acil ve öncelikli olarak ele alınması ve sonuçlandırılması gereken olgulardır. Acil olguların kapsam ve niteliği her bir uzmanlık alanı ve çalışma koşuluna göre değişmektedir. Adli olgular ile ilgili olarak her biri bir yazı konusu oluşturabilecek aşağıdaki hususların bilinmesi önemlidir. Bu hususlarla ilgili olarak Adli Tıp kaynaklarına başvurulabilir.

- Adli olgulara yaklaşım
- Adli olguların muayene koşulları, muayene standartları
- Adli raporlarda önem taşıyan kavramların(yaşamsal tehlike,..) bilinmesi
- Standart rapor formlarının kullanılması
- Geçici-kesin rapor verme kriterleri
- Gerekli tetkik, sevk ve konsültasyon istenmesi
- Adli olgunun bildirilmesi zorunluluğu
- Ölü defin ruhsatı düzenlenmesi
- Adli otopsiye karar verilmesi
- Adli makamlarla olan ilişkiler.

Hekimlik Mesleki Uygulamalarından Doğan Sorumlulukları

Komplikasyon-Malpraktis Kavramı:

Günümüz hukuk anlayışında, hekimler ve diğer sağlık personeli çalışmalarını "izin verilen risk" kavramı çerçevesinde yerine getirirler. İzin verilen risk'in tıbbi karşılığı komplikasyon'dur ve tek başına kusur sayılmaz. Hekimlik doğası gereği riskli bir meslektir. Her tıbbi girişimin, tıbbın kabul ettiği normal risk ve sapmaları çerçevesinde doğabilecek kötü sonuçları hekimi sorumlu kılmaz. Ancak tıbbi yardımın özenle yürütülmesi zorunluluğu (özen borcu) vardır. Beklenen özen ise hiç kuşkusuz ilgili sağlık biriminin tıbbi olanakları ve tıbbi girişimin tehlikelik derecesi ile orantılıdır. Hekim, tedavi sonucunda ortaya çıkacak riskten ancak kusur yapması halinde sorumlu tutulabilir. Dünya Tabipler Birliği'nin 1992 yılında yapılan 44. Genel Kurulu'nda kabul edilen bildirisine göre ise, malpraktis (tıbbi uygulama hataları) "hekimin tedavi sırasında standart uygulamayı yapmaması, beceri eksikliği veya hastaya tedavi vermemesi ile oluşan zarar" şeklinde tanımlanmış; tıbbi bakım ve tedavi sırasında görülen ve hekimin hatası olmayan durumlardan (komplikasyon) ayırt edilmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Bununla birlikte, hekimlerin mesleki uygulamalardan kaynaklanan kusurlu eylemlerini yalnızca tanı ve tedavi ile sınırlı olmayıp, genel olarak mesleki alandaki tüm eylem ve davranışları ile ilgilidir. Başka bir deyişle, bir hekim yalnızca tanı ve tedavideki kusurları açısından değil; aynı zamanda ve doğallıkla örneğin meslektaşları ve hastaları ile ilişkileri bakımından da önemli sorumluluklar taşımaktadır. Hatta çoğu zaman hekimlerin mesleki alan dışındaki davranışları da, meslek ilkeleri ve etik değerler açısından önem taşımaktadır.

Hekimlik mesleki uygulamalarından doğan sorumluluklarını 4 ana başlık halinde ele alabiliriz:

- I) Cezai sorumluluk
- II) Hukuki sorumluluk
- III) İdari sorumluluk
- IV) Mesleki sorumluluk

I) Hekimin Cezai Sorumluluğu

Hekimlerin mesleki uygulamaları ile ilgili yukarıda bahsedilen çok sayıda kapsamlı yasal düzenlemelerin varlığına karşın, gerek ceza gerekse medeni kanunumuzda hekimlerin "cezai" ve "hukuki" sorumluluğunu düzenleyen özel bir madde bulunmamaktadır. Yasal düzenlemelerde yer alan mesleki etik kurallar gereğince hekim, ilgili yasalardaki genel tanımlar çerçevesinde cezai ve hukuki açıdan sorumlu hale gelmektedir. Hekim sorumluluğunun yasal anlamda koşulları şunlardır:

- 1) Fiilin hukuka aykırı olması
- 2) Zararın doğmuş olması
- 3) Kusurlu bir davranışın bulunması
- 4) Zarar ile sonuç arasında uygun nedensellik(illiyet) bağı bulunması

Böylece, Haksız fiiller tazminat davalarının, meydana gelen suçlar ceza davalarının konusunu oluşturmaktadır.

Eski yasada bulunan aşağıdaki kavramlar yeni yasada geçmemekle birlikte, içerik olarak "malpraktis" kavramı kapsamında önemini korumaktadır:

- Dikkatsizlik veya Tedbirsizlik

"Dikkatsizlik" yapılmaması gerekeni yapma; "tedbirsizlik" önlenilebilir bir tehlikenin önlenmesinde gösterilen kusurluluğu ifade eder. Hekim açısından tanı ve tedavide, ülkenin sağlık koşulları esas alınarak, göstermesi gereken dikkati göstermemiş, önlemlerini almamış olmasıdır. Hekimden beklenen aşırı bir dikkat göstermesi ve önlem alması değil, normal bir dikkat göstermesi ve tedbir almasıdır.

- Meslekte Acemilik

Hekimin mesleği veya uzmanlığı ile ilgili olarak kabul edilmiş olan klasik bilgileri bilmesi benimsemesi ve buna uyması zorunludur. Kendini ülke tıbbının gelişmesi düzeyinde yetiştirmesi gerekir. Aksine nedenlerle doğan hatalar meslekte acemilik olarak kabul edilir ve hekime bir sorumluluk getirir.

- Yasa, Emir ve Yönetmeliklere Uymama

Konu ile ilgili her türlü yasa, yönetmelik ve idari kuralı kapsar. Bu bağlamda, genel tıp ve uzmanlık alanlarının yazılı kurallarının; örneğin, "meslekte yeterlilik"(board) kurallarının, günümüzde önem kazandığı kabul edilebilir.

Acil hastanın kabul edilmemesi, tedavinin geciktirilmesi, kurala aykırı bir tedavi dışında bir tedavi şekline bağlı olarak hastanın zarar görmesi gibi durumlar örnek verilebilir. Burada hekimlerce bilinmesi gereken önemli bir husus da şudur: Tedaviden sorumlu hekim, ayrıca yardımcılarının neden oldukları hatalardan da (uzmanlar açısından asistan dahil) sorumludur.

Yeni TCK 'da ve CMK'da hekim sorumluluğu açısından eski yasaya göre bir dizi yeni tanımlama yer almaktadır. Bu yasada da "taksir" kavramına yer verilmiş olmakla birlikte, içeriği farklı kazanmış, ayrıca yeni kavramlar da eklenmiştir.

Yasadaki tanımına göre kişinin ön gördüğü sonucu istememesine karşın sonucun meydana gelmesi halinde "taksir" vardır. Hekimin öngörülmesi gereken sonucu ön göremeyişi "basit taksir", sonucu öngörmesine karşın kendine güvenerek aktif yada pasif olarak olumsuz sonuca yol açması "bilinçli taksir" olarak kabul edilmektedir. Sağlık mesleği mensuplarının esas olarak bilinçli taksirle hareket ettiği düşünülmez. Çünkü müdahaleyi yapan hekim ağır bir kusurla hareket edecek olumsuz sonucu öngörmesine rağmen fiili işleyecektir. Olağan olarak hiçbir hekimden meslek ve etik dışı hareket etmesi beklenmez. Bununla birlikte, elbette istisnaların olması kaçınılmazdır. Bilinçli taksirde basit taksire oranla daha ağır ceza ön görülmüştür.

"Kast" ise, daha ağır bir durumdur. Kasten öldürme suçu gibi yasal tanımında belli bir fiilin icrasının yanı sıra bir sonucunda unsur olarak yer verilmiş olan suçlarda söz konusu sonuç ihmali bir davranışla da (olası kast) gerçekleştirilebilir. Örneğin bir sağlık kuruluşunda görev yapan hekimin durumu acil olan hastaya müdahale etmemesi, görev yerinde bulunmaması ve benzeri örnekler bu kapsam da düşünülebilir.

Hekimin cezai sorumluluğu, 12/10/2004 tarih, 25611 sayılı yeni TCK'da şu şekilde yer almaktadır:

Taksirle Öldürme (Madde 85)

(1) Taksirle bir insanın ölümüne neden olan kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Fiil, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olmuş ise, kişi iki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Taksirle yaralama (Madde 89)

(1) Taksirle başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

(2) Taksirle yaralama fiili, mağdurun;

a) Duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına,

b) Vücudunda kemik kırılmasına,

c) Konuşmasında sürekli zorluğa,

d) Yüzünde sabit ize,

e) Yaşamını tehlikeye sokan bir duruma,

f) Gebe bir kadının çocuğunun vaktinden önce doğmasına, neden olmuşsa, birinci fıkraya göre belirlenen ceza, yarısı oranında artırılır.

(3) Taksirle yaralama fiili, mağdurun;

a) İyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesine,

b) Duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesine,

c) Konuşma ya da çocuk yapma yeteneklerinin kaybolmasına,

d) Yüzünün sürekli değişikliğine,

e) Gebe bir kadının çocuğunun düşmesine,

Neden olmuşsa, birinci fıkraya göre belirlenen ceza, bir kat artırılır.

(4) Fiilin birden fazla kişinin yaralanmasına neden olması hâlinde, altı aydan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(5) Bilinçli taksir hâli hariç olmak üzere, bu maddenin kapsamına giren suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyetle bağlıdır.

Kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi (Madde 83)

(1) Kişinin yükümlü olduğu belli bir icrai davranışı gerçekleştirmemesi dolayısıyla meydana gelen ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi için, bu neticenin oluşumuna sebebiyet veren yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması gerekir.

(2) İhmali ve icrai davranışın eşdeğer kabul edilebilmesi için, kişinin;

a) Belli bir icrai davranışta bulunmak hususunda kanunî düzenlemelerden veya sözleşmeden kaynaklanan bir yükümlülüğünün bulunması,

b) Önceden gerçekleştirdiği davranışın başkalarının hayatı ile ilgili olarak tehlikeli bir durum oluşturması, gerekir.

(3) Belli bir yükümlülüğün ihmali ile ölüme neden olan kişi hakkında, temel ceza olarak, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmi yıldan yirmibeş yıla kadar, müebbet hapis ce-

zası yerine onbeş yıldan yirmi yıla kadar, diğer hâllerde ise on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunabileceği gibi, cezada indirim de yapılmayabilir.

II) Hukuki (tazminat) Sorumluluk

Hekimler yaptıkları hatalardan dolayı cezadan ayrı olmak üzere "özel hukuk" (tazminat) yönünden de sorumlu olurlar. Özel Hukuk'ta her türlü kusur haksız fiil sayılır ve kusurlu olduğu saptandıktan sonra hekimin bu zararın ödemekle yükümlüdür. Tazminat davası olarak bilinen bu davanın açılması ve zararın ispatı davacı hasta ya da yakınına düşer (Borçlar Kanunu, Madde: 41,42).

III) İdari sorumluluk

Kamu veya özel kurum içi yapılan soruşturmadır. Devlet memurlarını ilgilendiren temel yasa, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu(DMK)'dur. "Disiplin" konusu; 657 sayılı yasanın 7. bölümünde (124-145. maddeler) ele alınmıştır. Burada, disiplin kavramı ile ilgili herhangi bir tanımlama yapılmamış; disiplin cezasını gerektiren fiil ve haller ile bu fiil ve hallerde uygulanacak cezalara yer verilmiştir. Uyarı, maaş kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması, kurumdan ihraç gibi cezaları içerir.

Üniversitede görev yapan akademik personel açısından, 2547 sayılı "Yüksek Öğretim Kanunu"(YÖK) ve bununla ilişkili olarak "Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği" önem taşımaktadır. Bu yönetmelik, 54 maddeden ibaret olup; 657 sayılı DMK'nun 124-145.maddeleri ile paralellik göstermekle birlikte bazı önemli farklılıklar da içermektedir.

IV) Mesleki sorumluluk

Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği, kamu kurumlarında görevli hekimlerin, idareyi ilgilendiren konular dışındaki mesleki ve etik davranışlarından doğan sorunları açısından önem taşır. Hekim dışı akademik personel açısından da; kendilerini ilgilendiren meslek odası veya benzer bir kuruluşun disiplin ile ilgili belgelerinin önemi bulunmaktadır.

28.04.2004 tarih ve 25446 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren ve 6023 sayılı Türk Tabipleri Birliği Kanunu'nun 59. maddesine dayanılarak çıkartılmış olan Türk Tabipleri Birliği Disiplin Yönetmeliği, disiplin cezası verilecek kişileri ve durumları belirlemek ve disiplin cezası verilmesinde uyulması gereken usul ve esasları saptamak üzere hazırlanmıştır.

Tabip odalarında hekimlerin mesleki uygulamaları ile ilgili suç veya suç iddiası durumlarında "Yönetim Kurulu" ile birlikte özellikle "Onur Kurulu" görev yapmaktadır.

Tabip Odaları Onur Kurulları, hekimlik uygulamaları ile ilgili olarak esas olarak 28.4.2004 tarih, 25446 sayılı TTB Disiplin Yönetmeliği'ne göre çalışmaktadır. Bu kurullar, yapılan başvuruları değerlendirirken ve karara bağlarken Tıbbi Deontoloji Tüzüğü başta olmak üzere ilgili yasa, yönetmelik ve benzer belgeleri dikkate almaktadır.

Yönetmelik'te, disiplin soruşturması yapmak ve cezası vermekle tabip odaları onur kurulları yetkili kılınmıştır (Madde: 9). TTB Disiplin Yönetmeliği'nde hekimlik uygulamaları ile ilgili olarak öngörülen, hekimlerin disiplin suçu olarak kabul edilen kusurlu eylemleri; 1) Deontolojiye Aykırı Davranmak, 2) Yasa ve Tüzüklere Uymamak, 3) Haksız Çıkar Sağlamak, 4) Hasta Haklarını İhlal Etmek şeklinde dört ana grupta ele alınmıştır.

Bu kusurlu eylemlere karşı ise; a) uyarı, b) para, c) geçici olarak meslekten men ve d) oda bölgesinde çalışmanın yasaklanması; olmak üzere başlıca dört tür yaptırım ön görülmüştür(Madde: 3-6). Oda onur kurulları tarafından verilen geçici meslekten alıkoyma kararları, itiraz edilmemiş bile olsa, Yüksek Onur Kuru-

lu tarafından onaylandıktan sonra kesinleşmekte ve sonuç doğurmaktadır. Yüksek Onur Kurulu'nun onadığı geçici meslekten alıkoyma cezalarının Sağlık Bakanlığı tarafından uygulanması öngörülmüştür (Madde:28). Ancak, bu anlamda uygulamada önemli sorunların yaşandığı görülmektedir.

TTB yasasında 1983 yılında yapılan değişiklikle, kamu alanında çalışan hekimlerin tabip odalarına üye olma zorunluluğu ortadan kalkmış olmakla birlikte; mevcut hali ile de tabip odalarının tüm hekimlerle ilgili önemli yasal yetki ve sorumlulukları bulunmaktadır.

Mesleki Sorumluk Sigortası

Sağlık sistemindeki sorunların artması; malpraktis olgularının ve buna bağlı olarak ceza ve hukuk davalarının; mesleki sigorta işlemlerinin sayısının giderek artmasına yol açmaktadır. Bu durum, kısır bir döngü halinde bir yandan hekimleri haklı olduğu kadar haksız malpraktis ve benzer suçlamalara maruz bırakmakta; öte yandan defansif bir hekimlik anlayışının yayılmasına yol açmaktadır. Sigorta şirketlerinin hekimler için yaptığı mesleki sorumluk sigortasının kapsamı; hekimin uzmanlık alanı, risk faktörleri, prim miktarı gibi değişkenlere bağlıdır. Hekimlerin mesleki faaliyetleri esnasındaki ihmal veya kusurlu hareketi sonucunda kendisine yüklenecek hukuki sorumluluk nedeni ile ödenecek tazminat miktarlarını içermektedir. Dermatoloji, invaziv girişimler dışında daha az riskli ve az daha prim gerektiren dallar arasında sayılmıştır.

Son dönemde Sağlık Bakanlığı kamuda çalışan tüm hekimleri zorunlu olarak Mesleki Sorumluk Sigortası kapsamına almayı planlamaktadır. Bunun son derece ciddi yeni bir takım mesleki etik sorunlara yol açması kaçınılmaz görülmektedir.

Hekim Hatalarında Bilirkişilik

Hekimlik uygulamalarından doğan hatalar ile ilgili olarak ülkemizde genellikle resmi bilirkişilik kurumları olarak Yüksek Sağlık Şurası'na (YSS), Adli Tıp Kurumu'na, üniversitelere; meslek örgütü olarak Tabip Odalarına başvurular yapılmaktadır. Hekim ve diğer sağlık mensuplarının kusurunun saptanmasında mahkemeler bilirkişi olarak daha çok Yüksek Sağlık Şurası'na başvururlar. Sağlık Bakanlığı içinde bulunan YSS, hekimlerin mesleğe ilişkin kusur ve durumlarını belirlemeye yetkilidir. Ancak; hukuk davaları açısından YSS'na başvurma zorunluluğu bulunmamaktadır.

Hekim hataları ile ilgili olarak, Yüksek Sağlık Şurası, Adli Tıp Kurumu ve Tabip Odalarına yapılan başvurularda, uzmanlık alanı açısından cerrahi branşlar ön sıralarda yer almasına karşın; Deri ve Zührevi Hastalıklar, Pratisyen Hekimlik ve Laboratuvar dallarının hakkında en az başvuru yapılan dallar olduğu

dikkati çekmektedir. Ancak, genel olarak tüm hekimlerin giderek artan sayı ve kapsamda malpraktis olguları ile karşılaşmakta olduğu bir gerçektir. Hekimlerin mesleki açıdan yeterli donanımlı olmalarının yanı sıra; ilgili yasal düzenlemeler ve yaptırımları konusunda da bilgi sahibi olmaları gerekmektedir.

Kaynaklar*

1. Aşcıoğlu, C.: Tıbbi Yardım ve El Atmalardan Doğan Sorumluluklar, Doktorların Devlet ve Özel Hastanelerin Sorumluluğu (Ceza ve Hukuki), Tekişik Ofset Tesisleri, Ankara, 1993
2. Koç S, Yorulmaz C. Hekimin Yasal Sorumlulukları, "Adli Tıp I" içinde, (Editörler: Soysal. Z., Çakalır C), İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Yayınları, Rek. No: 4165, Fak. No: 224, İstanbul, 1999; 45-60.
3. Yeni TCK (5237 Sayılı) . <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5237.htm>
4. Ceza Muhakemesi Kanunu. <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/mevzuat/5271.htm>
5. Borçlar Kanunu. www.mevzuat.adalet.gov.tr/html/407.html
6. TTB Disiplin Yönetmeliği. <http://www.istabip.org.tr/yasa/ttb.html>
7. Bulaşıcı Hastalıkların İhbarı ve Bildirim Sistemi Hakkında Tebliğ, 6.11.2004 tarih; 25635 sayı ile Resmi Gazete. <http://www.istabip.org.tr/yasa/bulasici.html>
8. Koç, S. İstanbul Tabip Odası'na Başvuran Tıbbi Uygulama Hataları; "Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Ceza Sorumluluğu, Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi" Kitabı içinde (Editörler: G. Çetin, C. Yorulmaz), İ. Ü. Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri Sempozyum Dizisi No: 48, 2006, 70-81.
9. Adli Tabiplik Hizmetlerinin Yürütülmesinde Uyulacak Esaslar. <http://www.adlitabiplik.saglik.gov.tr>
10. Devlet Memurları Kanunu. <http://mevzuat.basbakanlik.gov.tr/mevzuat/metinx.asp?mevzuatkod=1.5.657>
11. Yükseköğretim Personel Kanunu. <http://www.yok.gov.tr/yasa/kanun/kanun8.html>
12. Yükseköğretim Kurumları Yönetici, Öğretim Elemanı ve Memurları Disiplin Yönetmeliği. <http://www.yok.gov.tr/yasa/yonetyonet13.html>
13. Güler, M. Hekimler ve Tabip Odası Yöneticileri İçin Mevzuat, 3. Baskı, Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyi Yayını, Ekim 2001.
14. <http://www.istabip.org.tr/hub/istatistik2002.doc>
15. Çelik, F. Cerrahin Yasal Sorumlulukları, <http://www.istabip.org.tr/genel/15.asp>
16. Tümer, AR. Hekimlerin cezai sorumlulukları ve 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanununun hekimlere getirdiği yükümlükler. Hacettepe Tıp Dergisi, 2005; 36:3-8.
17. Güven, T. Sağlık Çalışanı Mesleki Mali Sorumluluk Sigortası; "Yeni Yasalar Çerçevesinde Hekimlerin Hukuki ve Ceza Sorumluluğu, Tıbbi Malpraktis ve Adli Raporların Düzenlenmesi" Kitabı içinde (Editörler: G. Çetin, C. Yorulmaz), İ. Ü. Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Sürekli Tıp Eğitimi Etkinlikleri Sempozyum Dizisi No: 48, 2006, 82-88.

* **İnternetten alınan kaynakların son erişim tarihi 04.04.2007'dir.**