

HEKİMİN TIBBİ MÜDAHALEDEN DOĞAN CEZAI VE HUKUKİ SORUMLULUĞU

3

Dr. Öğr. Üy. Nazmiye ÖZENBAŞ
Prof. Dr. Sezgin YILMAZ

3.1. Giriş

Hukuk hayatın her alanını düzenler, bu kapsamda tıbbi müdahaleler de çeşitli hukuk dallarının önemli bir inceleme konusudur. Hekimlerin mesleki faaliyetleri, en geniş anlamıyla hastanın bir sağlık sorunu nedeniyle hekime müracaat etmesiyle başlar ve olumlu veya olumsuz bir netice alarak hastaneden ayrılmasıyla son bulur. Bunun yanında takip süreçlerinin devam ettiği kronik hasta gruplarında bu süreç hastalığın seyri boyunca aralıklarla da olsa devam eder. İşte hukuk, tıbbi müdahale ihtiyacı ile hekime bu ilk başvuru anından itibaren konuyu çeşitli yönlerden ele alır ve bazen tıbbi müdahale ile elde edilen veya edilemeyen bu neticeler bir hukuki çekişme meselesine dönüşür. Bu bölümde hukuk bakış açısıyla tıbbi müdahale kavramı, tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğunun şartları ve tıbbi müdahaleden doğabilecek hukuki ve cezai sorumluluk meselesi, hekimler tarafından rahat anlaşılabilir şekilde, hukuk terminoloji ve teorilerinden mümkün olduğunca arındırılarak genel hatlarıyla ele alınacaktır.

3.2. Hekim ile hasta arasındaki ilişkinin hukuki yönü

Hekimlerin gerçekleştirdikleri tıbbi faaliyetler nedeniyle ortaya çıkan sorumlulukları hekim-hasta arasındaki ilişkinin hukuki vasfı tarafından belirlenir. Kuşkusuz bir taraftan hastayla tıbbi bir ilişki kurulmaya başlanırken diğer yandan da bu ilişkilerin adeta bir ayna yansıması şeklinde hukuki bir olaylar silsilesi de başlamış olur. Tıbbi süreçteki her olay bazen hasta, bazen de hekim için kolaylıkla bir anlaşmazlık konusu olabilir ve tıbbi bir süreç bir anda hukuki olaylar zinciri haline gelebilir. İşte bu nedenlerden dolayı daha başından, her tıbbi müdahale-

ya düşüldüğü gerekçeleriyle kararı temyiz etti. Temyiz istemini görüşen Yargıtay 12. Ceza Dairesi, yerel mahkemenin kararını sanığın kusurlu olduğunu belirterek oy çokluğuyla onadı.

Azınlık görüşünde çoğunluk görüşüne katılmayarak doktorun klinik bulgular gerektirmediği ve gerek olmadığı düşüncesiyle bizzat hastaneye gelerek yoğun bakımda yatan hastayı tedavi etmesi yerine telefonla talimat vererek durumu takip etmesinde kusuru bulunduğu ancak bu kusurun hastanın ölümüyle direkt bağlantısı olmadığı ve illiyet bağlantısının kurulmasının mümkün olmadığından hareketle sanığın 85/1 yerine 257/2 ile yargılanmasının gerektiği belirtildi.

Kaynakça

1. Özlem Yenerer Çakmut. Tıbbi Müdahaleye Rızanın Ceza Hukuku Açısından İncelenmesi. Legal yayıncılık, İstanbul, 2003.
2. Köksal Bayraktar. Yeni Türk Ceza Kanunu'ndaki Bazı Suçlar Karşısında Tıbbi Uygulamaların Durumu. Prof. Dr. Erdem Kuntalp'e Armağan. Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. Sayı 2004/2
3. Hasan Tahsin Gökcan. Tıbbi Müdahaleden Doğan Hukuki Ve Cezai Sorumluluk. 3. Bası. Ankara, Seçkin, 2017.
4. 1219 Sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun. 1924.
5. Hakan Hakeri. Tıp Hukuku. 10. Bası, Seçkin, Ankara, 2015.
6. Handan Yokuş Sevük. Sağlık Hakkı Kapsamında Yapılan Müdahalelerin Türk Ceza Hukukunda Hukuka Uygunluğunu Sağlayan Hükümler. Sağlık Hukuku TCK'daki Düzenlemeler Sempozyumu, İstanbul, 17.11.2006.
7. Türk Tabipleri Birliği Meslek Etiği Kuralları.
8. Berfin Işık Yılmaz. Tıbbi Müdahalelerde Hekim'in Aydınlatma Yükümlülüğü. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. C.XXIV., Sayı 98, Ocak 2012.
9. Yargıtay 3. HD. 15.3.2010-177-6939 sayılı kararı.
10. AYM 29.6.2016 2014-4077, RG 26 Ekim 2016, 29869 No'lu Kararı
11. Henning Rosenau (çev. Ali Kemal Yıldız), "Rıza Gösterme Ehliyetine Sahip Olmayanlarda Aydınlatma ve Rıza", Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. III, Sayı 2, Aralık 2006.
12. Gerfried Fischer, (Çev.Efe Drenisa), "Alman Hukukunda Hekim'in Aydınlatma Yükümlülüğü Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi", C. III, Sayı 2, Aralık 2006, s. 3-16.
13. Barış Erman. Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğu. Ankara: Seçkin, 2003; 113..
14. Hayrunisa Özdemir, "Hekimin Hastayı Aydınlatma Yükümlülüğü", EÜHFD, C. XII, S. 3-4.
15. Biyotıp Sözleşmesi 16-v md.
16. Yargıtay 4. HD. 7.3.1977. 6297-2541 No'lu kararı.
17. Emel Badur, Tıbbi Müdahaleye Rızanın Özellik Gösterdiği Haller, Seçkin, Ankara, 2017.
18. Fatih Birtek. Tıbbi Müdahaleler Açısından Komplikasyon-Malpraktis Ayrımı. İstanbul Barosu Dergisi, cilt 81, sayı 5, Eylül 2007.

19. Yener Ünver, "Tıbbi Malpraktis Ve Ceza Hukuku, Tıbbi Uygulama Hataları (Malpraktis) Komplikasyon ve Sağlık Meslek Mensuplarının Sorumluluğu". İstanbul: Yeditepe Üniversitesi Yayınları, 2008.
20. Cengiz Apaydın, "Taksirle Yaralama Suçu", Ankara Barosu Dergisi, Sayı 1, 2011, s. 68
21. Bahri Öztürk, Tülün Öztürk, "Hasta Hakları, Hekimin Yükümlülükleri, Tıbbi ve Hukuksal Sorunlar, Ötenazi", Fasikül Hukuk Dergisi, C.XI, Sayı 111, Şubat 2019, s. 333- 370.

Gözden Geçirelim

- Hekimlerin gerçekleştirdikleri tıbbi faaliyetler nedeniyle ortaya çıkan sorumlulukları hekim-hasta arasındaki ilişkinin hukuki vasfı tarafından belirlenir. Bu sorumluluk hastayla kurulan ilişkiye göre vekalet ya da eser sözleşmesi hükümlerine göre ortaya çıkar.
- Kamu hizmetinin kesintisiz ve sürekli bir şekilde devam etmesini teminat altına almak için kamu çalışanları ile ilgili bir anlaşmazlık durumunda öncelikle idareye dava açılır.
- Tıp mesleğini icraya yetkili kişiler tarafından uygulanan, sağlığı koruma, hastalıkların teşhis ve tedavisi için ilgili meslekî yükümlülükler ve standartlara uygun olarak tıbbın sınırları içinde gerçekleştirilen fizikî ve ruhî girişime tıbbi müdahale denir.
- Hekimler gerçekleştirmiş oldukları tıbbi müdahalelerde hukuka uygunluk nedenlerinin bulunması koşuluyla herhangi bir ceza ile tecziye edilmezler.
- Bir tıbbi müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için aranacak dört temel şart "müdahaleyi yapanın hekim olması", "indikasyon", "aydınlatılmış onam" ve "tıp biliminin verilerine uygun, özenli müdahale"dir.
- Hangi uzmanlık alanının hangi faaliyetleri gerçekleştirebileceğine dair herhangi bir hukuki mevzuat bulunmamaktadır.
- İndikasyon ile gerçekleştirilen tıbbi müdahale ilişkisi kurulamaz ise tıbbi müdahale hukuka aykırı olur.
- Taksirden koruyan özenli müdahale hekimin niteliğine göre ortalama bir uygulamayı ve bulunulan merkez nedeniyle de o merkezden beklenebilecek ortalama bir hizmeti tanımlar.
- Aydınlatma yükümlülüğü hekime aittir. Bu hekim tedaviyi uygulayan, müdahaleyi yapan (müdavi) hekimdir. Hastanın karar vermesinin güç olduğu ağır ameliyatlarda bizzat ameliyatı yürütecek operatör hekimin aydınlatmayı yapması gerekir.
- Bilinci kapalı hastayı aydınlatmanın mümkün olmaması, kanuni temsilcisine ulaşıl-maması veya bizzat müdahale sırasında aydınlatmanın gerekliliğinin ortaya çıkması durumunda hekim, makul bir hastanın bu müdahaleye aydınlatma sonucunda rıza göstereceğini kabul ediyorsa aydınlatılmış rıza olmadan tıbbi müdahaleyi yapabilir.
- Aydınlatmanın kural olarak yazılı yapılmasına gerek bulunmamaktadır. Ancak aydınlatmanın yapılıp yapılmadığı konusunda bir sorun ortaya çıktığı durumlarda Yargıtay özellikle özel hukuk davalarında ispat yükünü hekimde görmektedir.
- Tıbbi uygulamanın bakım standartlarına uygun olmasına rağmen, ortaya çıkabileceği ilgili çevrelerce kabul edilmiş olan veya her türlü tedbirin alınmış olmasına rağmen ortaya çıkmasından kaçınılamayan zararlara komplikasyon denir.
- İhmal, bilgi ve beceri eksikliği vb nedenlerle ortaya çıkan ve bakım standartlarından az ya da çok sapmayı da içinde barındıran, hastada aşikar bir zarar oluşmasına neden olan hatalı olduğu kabul edilen tıbbi uygulamaya malpraktis denir.
- Hekim ile hasta arasında kurulmuş olan hukuki ilişki hekime bir takım yükümlülükler yüklemektedir. Hekimin, hasta ile olan ilişkisinde, özen, kişisel edim, öykü alma,

muayene, teşhis, zamanında tedavi, reçete yazma, tıbbi teknik standartlara uygun işlem yapma, gerektiği durumlarda tedaviyi kesme, kayıt tutma, sır saklama ve aynı zamanda kişisel verilerin gizliliğini ihlal etmeme ve yapılacak işlemlerde organizasyon yapma gibi çeşitli yükümlülükleri bulunmaktadır.

- Hekimlerin mesleklerini icra ederken yükümlülüklerini ihlal etmesi durumunda idari sorumlulukları, özel hukuktan kaynaklanan tazminat sorumlulukları, cezai sorumlulukları ve meslek örgütleri aracılığı ile uygulanan deontolojik sorumlulukları bulunmaktadır.