

I.OTURUM

TIBBİ DEONTOLOJİ VE ETİK

Hekimin Ceza Hukuku Yönünden Sorumluluğu ve Bazı Sonuçlar

Ayşegül Demırhan ERDEMİR*

* Prof.Dr.Uludağ Üniversitesi Tıp Fakültesi Tıp Tarihi ve Deontoloji ABD Başkanı, BURSA

Hekimlik faaliyetleri, insan hayatı için büyük önem taşımaktadır. Tıbbın insanı iyileştirebilecek olanaklarına rağmen, bazı durumlarda iyileşmesi imkansız sonuçlar olmaktadır. Nitekim hekimlik ile insan hayatını birbirinden ayıramayız. Bu durum hukuk ilminin tıp ile ilgilenmesini gerektirmektedir.

Tıp devamlı gelişmekte olan bir bilimler topluluğudur. Bu bakımdan günümüzde kişiler tıbbın bütün yeniliklerinden yararlanma haklarının bulunduğunu ileri sürmektedirler. Böylece hukuki açıdan yeni haklar oluşmaktadır. Bu arada insan çeşitli modern bilimlerin bilgisiyle yüklü olan modern bir hekimin karşısında sıradan bir kişi durumuna da düşebilir. Çünkü bu modern hekim, modern makineler, sayılar ve analizlerle çevrili bir kişidir ve bu durum hastadan uzaklaşma konusunu ortaya çıkarabilir. Ayrıca modern usulleri hastasına uygulamak isteyen hekim, büyük tehlikelerle de karşılaşabilir. Nitekim tıp, bugün oldukça ileri bir düzeye ulaşmasına rağmen, birçok tıbbi olayın nedenleri, tedavilerdeki başarılar ve başarısızlıklar açıklanamamaktadırlar. Böylece bu kadar büyük bir gelişim yanında, açıklanamayan bir alan da vardır (1).

Hekim, tıbbın uygulayıcısıdır. Hastalıkların tanısını koyar, çeşitli tedavi yöntemleri uygular ve cerrahi uygulamalar yapar. Bu uygulamalarda röntgen ışınlarından, biyolojik ve biyokimyasal verilerden ve ilaçlardan yararlanır. Hekim, tıbbi tedavilerde alışılan ve alışılmayan yöntemleri uygulayabilir ve bazen deneysel çalışmalar yapabilir. Bütün bu faaliyetleri yaparken hekimin bazı mesleki koşullara uyması gerekir. Hekim, çalışmalarında tıp biliminin kurallarını uygulamalıdır.

Hukuk ilmi, hekimi bütün uygulamalarında kendi kanunlarına göre değerlendirir. Hekimin hastasına müdahalede bulunup bulunamayacağı, bunun hangi sınırlar içinde yapılacağı, hastanın rızasının aranması, tıbbi müdahalenin olumsuz sonuçlanması durumunda hekimin sorumlu olup olmaması gibi konular, hukuk bilimini ilgilendiren sorunlardır.

Görüldüğü gibi hekim sorumluluğu kavramı bir hukuk konusudur ve hukukçuların yakından ilgilendikleri bir alandır. Ancak bu kavram, hukukçular için okunan ve öğrenilen mesleki bir sorun, hekimler içinse yaşanan bir konu olmaktadır.

HEKİMİN SORUMLULUĞUNUN TANIMI VE ÖZELLİKLERİ

Hekim sorumluluğunu tanımlayabilmek için önce sorumluluk kavramını açıklamak gerekir. Suç işleyen bir kişinin kanunlar karşısındaki durumu sorumluluk kavramı ile açıklanır. Suç ise sorumlu bir kişi tarafından olumlu veya olumsuz bir hareketle meydana getirilen, ceza tehdidi taşıyan bir kanundaki tarife uygun ve hukuka aykırı olan bir fiildir. Hekim Sorumluluğu, hekimin hekimlik pratiği sırasında bilerek veya dikkatsizlikle ve ihmal yoluyla verdiği zararlardan, hekimlik kurallarına uymamaktan, tanı ve tedavide son ve bilimsel metodları uygulamamaktan ve mesleğindeki acemiliğinden dolayı sorumlu tutulmasıdır.

Hekim sorumluluğunda ise tıbbi fiil, yani hekimin davranışı söz konusudur. Tıbbi fiil, tıbbi müdahale olup, bu müdahalenin hastanın yararına olan bir muayene ve tedaviden ibaret olması gerekmektedir. Nitekim tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğu, kişinin sağlık ve yaşama temeli haklarına dayanır. Kişinin sağlıklı yaşayabilmesinin en önemli koşulu, tıbbi bakım ve tedavinin olmasıdır. Böylece belirli bir mesleğin ayrıcalıkları olarak kabul edilmiş haklar ve görevler, esasta kişinin sağlık ve hayat hakkının sonucudur. Bütün tıbbi uygulamaların ve tıp biliminin amacı da kişinin sağlığının korunmasına, ıstıraplarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir (2).

Hekimin tıbbi fiili (tıbbi uygulamaları) dolayısıyla, hekim sorumluluğu konusu ortaya çıkar. Nitekim hekimin tıbbi uygulamalarda sorumluluktan kurtulması için bazı kurallara uyması gerekmektedir (3).

1. Tıbbi fiil (tıbbi uygulamalar)de vicdani sorumluluk bulunmalıdır. Bir hekim, tıbbi uygulamalarda sorumluluk da taşımaktadır.

2. Hekimin tıbbi uygulamaları, tıbbi kurallara uygun olmalıdır.

3. Hekim, ehliyetsizlik ve ihmal gibi nedenlerden dolayı tıbbi müdahaleden kaçınmamalıdır.

4. Hekim, cerrahi uygulamalarda zarar ve ziyana neden olmamalıdır. Bazen bu uygulamaların sonunda ölüm de olabilir.

5. Hekimin tıbbi uygulamalarında hastasına karşı kasıtlı bir hareket bulunmamalıdır. Örneğin hospitalize edilmesi gereken bir hasta, menfaat amacıyla bir akıl hastanesine yatırılırsa kasıtlı bir durum olur.

6. Hekim hastasına gereksiz uygulamalarda bulunmamalıdır.

7. Hekim, tıbbi uygulama yapmak için hastanın iznini almalıdır. Hasta eğer 18 yaşından küçükse, akıl hastası ise veya hacir altında ise ailenin izni alınır. Aksi halde hekim gereken müdahaleyi yapabilir.

Hekim, hasta veya ailesinin rızasını (iznini) almadan mesleğini uygularsa, bazı istisnalar dışında tıbbi fiilin hukuka aykırılığı sonucunu doğurur. Burada izin yani rıza alınması, hasta ve hekim yönünden önemlidir. Çünkü bu durum, insan kişiliğine duyulan saygının sonucudur. Ayrıca insan vücudunun dokunulmazlığı, bireyin başlıca imtiyazlarından biri olup bunun için hastanın rızasını almak gerekir. Ancak tıbbi konularda bilgisi olmayan hasta, yargısını neye dayanarak verir? Bu nedenle hekimden hastalığı hakkında bilgi alınmalıdır. Hasta böylece rıza konusunda bir karara varır. Bu yüzden rıza konusu hekim açısından da önemlidir. Çünkü hastanın rızaya varması ancak hekimin tıbbi açıklama yapması ile olur. Açıklamaya, hastalığın nedenleri, cinsi, tanıdaki bulgular, uygulanacak tedavi usulü veya operasyonun gerekliliği, özelliği, tedavi veya ameliyatta karşılaşılabilecek riskler ve sonuçlar ile ilgili konular girer. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 14/2 maddesi hastaya gerçeğin nasıl söyleneceğini belirtir. Ancak iyi olmayana akıbeti söylenmez. Aynı ilke Fransız Deontoloji Kanunu'nun 34. maddesinde de vardır. Bundan başka hekim, uygulayacağı ameliyat veya tedavi usulünü bütün ayrıntıları ile açıklamak zorunda değildir. Çünkü hastalığın ayrıntıları ile açıklanması, hasta üzerinde tedaviyi engelleyici olumsuz psikik etkiler doğurabilir ve bazı teknik hususların hekim olmayan kimselerce anlaşılması güçtür (4).

Hastalığın açıklanması hastaya yapılır. Hastanın çocuk, akıl hastası veya hacir altına alınmış olması durumunda, bunlara gene hastalık ve süreci basit olarak açıklanır, sonra veli veya vasilerine durum daha geniş olarak anlatılır (5).

Hastanın rızasının geçerli olabilmesi için de bazı koşullar gereklidir. Bu koşullara göre, hasta, rızada bulunmaya ehil olmalıdır. Ancak hasta, sağlığı ve hayatı

için tehlikeli durumlarda müdahaleye razı olmazsa, hekim, hakkın icrası sebebine dayanarak ve Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 2. maddesini de yerine getirmek için hukuka uygun olarak müdahalede bulunur. Yine rızanın geçerli olması için diğer bir koşul, bunun hasta tarafından bildirilmesidir. Ancak bu durumda serbestlik bulunmalı, rızayı bozan sebepler olmamalı, hasta hile ile kandırılmamalı ve zorlayıcı bir hareket yapılmamalıdır. Hasta rızasını çeşitli şekillerde belirtebilir. Herşeyden önce rıza açık olarak verilebilir. Örneğin, hasta, bir operasyona açıkça razı olduğunu her haliyle belli eder. Nitekim hasta, yapılacak operasyona engel olmaz ve sesini çıkarmaz. Ayrıca hukukta mefruz rıza (varsayılmış rıza) vardır ki bu durum: "Mağdur, bu durumunu bilseydi mutlaka rızasını verirdi" ilkesine dayanır. Örneğin trafik kazasına uğramış ve bilincini bir süre için kaybetmiş bir kişi üzerinde hekim müdahalede bulunabilir. Bu olayda o sırada orada bulunan herhangi bir kişi dikkate alınır. Yine bu tip rıza, hastanın rızası ile gerçekleştirilen bir cerrahi müdahalede öngörülmeyen bir semptomun belirmesi ile yapılan müdahalelerde de görülür. Eğer operasyon bırakılarak yani rıza alınmaya geçilirse hastanın durumu ağırlaşır. Örneğin böbrek taşı operasyonunda böbrek tamamen iltihaplanmışsa o böbrek alınır. Burada hekimin hareketi hakkın icrasına dayanır. Nitekim Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı icrasına Dair Kanun'un 70.maddesine göre: "Üzerinde operasyon yapılacak kişi ifadeye muktedir değilse muvafakat (izin) şart değildir".

Rızanın diğer açıklama şekilleri, bunun sözle, yazıyla ve işaretlerle olmasıdır. Yazılı rıza, bazı operasyonlarda yasal olarak gereklidir. Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı icrasına Dair Kanun'un 70. ve Hastaneler Talimatnamesinin 103.maddelerine göre, büyük cerrahi operasyonlarda yazılı rıza gerekmektedir.

Hastanın rızasını, tıbbi operasyondan önce ve operasyon sırasında bildirmesi gerekir. Bundan başka, tedavi, tanı ve cerrahi müdahaleler için verilecek rıza, genel bir rıza olmalıdır. Yani bu işlemlerin özellikleri ve biçimleri hakkında ayrı ayrı imza yer.ne tedavi veya operasyonun yapılması konusunda genel bir rızaya gerek vardır (6).

Bilindiği gibi kişi, vücudu üzerinde her türlü tasarrufta bulunamaz. Ancak kişi, vücut bütünlüğü üzerinde tedavi amacı taşıyan uygulamalar için rızasını serbestçe verebilir (7).

8. Hekimin yapacağı uygulamaların kanuna uygun olması gerekir.

9. Hekim, zorunlu durumlarda hastasına müdahale edebilir.

10. Tıbbi uygulamaların, hekim ve hastanın davranışlarını düzenleyen sosyal ve ahlaki kurallara ve geleceklere uygun olması gerekir.

HEKİMİN CEZA HUKUKU AÇISINDAN SORUMLULUĞU

Hekim sorumluluğu, yalnız hekimleri değil, tıp men-subu olan diş hekimi, eczacı, hemşire, ebe, sağlık memuru, sağlık mühendisi gibi kişileri de ilgilendirir. Bu bakımdan hekim sorumluluğu hukuk açısından üçe ayrılır: 1) Hekimin idare Hukuku Yönünden Sorumluluğu, 2) Hekimin Medeni Hukuk Yönünden Sorumluluğu, 3) Hekimin Ceza Hukuku Yönünden Sorumluluğu.

Hekim mesleki pratiklerin uygulanması sırasında hastasına sağlık ve can açısından zarar verirse ceza hukuku bakımından da sorumlu olur. Nitekim hekimin kasten ve taksirle işlediği fiiller, kusurlu davranışlarını meydana getirir. Burada bazı tanımlamalar yapmak gerekir. Suç: Yasanın cezalandırılmasını öngördüğü eylemlerdir. Kusur: Suç meydana geldiğinde eylem ile eylemci arasındaki ruhsal ilişkiye denir. Ağır Kusur: Kasden yapılan suçlardaki ruhi ilişkidir. Kasıt: Bir olayı, bir işi, bir eylemi suç olduğunu bile bile ve sonucu isteyerek yapma iradesidir. Burada sonuç tahmin edilmektedir. Taksir: Bir kusur çeşidi olup hata ve yanlışlık sonucu oluşur. Nitekim Ceza Hukukunda, bu kelimenin anlamı, kanunlarda özel olarak belirtilen önlemlerin alınmaması, dikkatte eksiklik gösterilmesi nedeniyle, sonucun öngörülmemesini ifade eden kusurluluk şekli olarak belirtilmektedir. Burada eylemcinin hareketi iradi olmayıp sonuç arzu edilmez. Ancak bu tip kusur da kanun karşısında suçtur. Taksir, hukuk açısından üçe ayrılır (8):

a) Ağır Taksir: Genellikle herkes tarafından tahmin edilen bir sonucu tahmin edememektir, b) Hafif taksir: Normal olarak dikkatli ve özenli kişilerin tahmin edebileceği bir sonucu tahmin edememektir, c) Pek Hafif Taksir: Üstün bir özen ile tahmin edilebilecek bir sonucu tahmin edememektir.

Böylece hekimin ceza hukuku yönünden sorumluluğunu ikiye ayırmak gerekir: 1) Hekimin Kastdan Dolayı Sorumluluğu: Burada hekimin tedavi amacı dışında başka bir amaçla hareketi kasten sorumluluk meydana getirir. Gerçekten hasta üzerinde tedavi amacını taşımadan, öldürmek veya sağlık durumunu daha da kötüleştirmek kastı ile hareket eden hekim, kasıtlı olarak adam öldürme veya müessir fiil suçlarından dolayı sorumlu olur. Hekim, kasten işlediği suçlarda diğer kimselerden farklı değildir (9).

2. Hekimin Taksirden Dolayı Sorumluluğu: Burada mesleki taksir sözkonusudur. Mesleki taksir, belirli bir mesleğe sahip olan bir kimsenin, mesleğinin veya san'atının kurallarını, dikkatsizlik, tedbirsizlik veya acemilikle ihlal etmesi, mesleğinin uygulanmasında kusurlu hareketlerde bulunması şeklinde açıklanır. Bir mesleği icra eden bir kimsenin, meydana gelebilecek zararlı sonucu görmek ve önlemek amacı ile daha büyük bir dikkat göstermesi gerekmektedir. Bu görevi, ihmalle yerine getirmeyen kimse, toplumun güvenini kötüye

kullandığı gibi, büyük tehlikelere de neden olur. Bu durum, hekimler için de geçerlidir. Nitekim tedbirsizlik, dikkatsizlik, meslek ve san'atta acemilik, nizamlara ve kurallara riayetsizlik şeklinde belirtilen hareketler, taksirin hareket unsurunu meydana getirirler. Bu hareketleri şöyle sıralayabiliriz: a) Tedbirsizlik: Bu hareket, genel olarak, belirli bir sonucun meydana gelmesine engel olabilecek önlemleri almamak suretiyle meydana gelir. Tıbbi uygulamalarda birçok tedbirsizlik örnekleri bulabiliriz. Hastanın tedavisinde organizmanın özelliklerinin incelenmemesi, verilen ilaçların komplikasyonlarının dikkate alınmaması, ilacın kullanılışı, etkileri ve tehlikelerinin bildirilmemesi, müdahaleden önce aletlerin temizliğinin kontrol edilmemesi, cerrahi operasyonlardan önce klinik, radyolojik, patolojik incelemelerin yapılmaması gibi birçok uygulamalar, tedbirsizlik örnekleri olarak verilebilirler (10). Hekim, ilke olarak hastaya bakıp bakmamakta serbesttir. Ancak kanunun kendisine yüklediği durumlarda bu serbestiden yararlanamamakta ve yükümlülük altına girmektedir. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 18.maddesi, Hususi Hastaneler Kanunu'nun 32.maddesi ve Hastaneler Talimatnamesi'nin 6.maddesi, hekimin, acil yardım, insani ve resmi görevinin ifası dışında hastaya bakmayı reddedebileceğini belirtirler. Aynı nitelikteki hükümler, Fransız Deontoloji Kanunu'nun 35. ve İtalyan Deontoloji Kanunu'nun 2.maddelerinde de vardır. Ancak bu maddelerde belirtildiği gibi, hekim acil bir durumda tehlikede olan bir hastaya gitmezse, taksirle müessir fiil veya taksirle adam öldürme suçundan sorumlu olur. Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi'nin 44.maddesinde bu konu ile ilgili genel cezalar vardır. Bu tip bir hekim, Haysiyet divanına sevkedilebilir ve cezai takibe uğrar. Böylece Türk Ceza Kanunu'nun 476.maddesine göre ceza alabilir.

b) Dikkatsizlik: Hekim dikkati gerektiren durumlarda, gerekli dikkat ve özeni göstermezse dikkatsizlik sözü konusu olur. Örneğin, cerrahi bir uygulamanın ne şekilde yapılacağını bilen bir operatör, tıbbin gerektirdiği şekilde müdahalede bulunmazsa dikkatsizlik meydana gelir, c) Meslek ve San'atta Acemilik: Bu hareket, bir meslek ve san'atın icrası için gerekli olan bilgi ve yeteneklerin eksikliği olarak ortaya çıkar. Uzman olmayan bir hekimin uzmanlığa ilişkin bir konuda müdahalede bulunması, tıbbi yararını kesinlikle doğruladığı bir usul veya ilacı kullanmaması, buna verilebilen bazı örneklerdir, d) Nizamlara, Talimatlara ve Kurallara Uymamak: Eğer bir hekim, kurallara ve kanunlara uymazsa, taksir ortaya çıkar ve sorumluluk belirir. Burada Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı icrasına Dair Kanun, Hususi Hastaneler Kanunu ve Türk Tabipler Birliği Kanunu'ndaki maddeler, hekimin uymakla yükümlü olduğu kurallardır. Bu kanunlarda bu kurallara uyulmadığı takdirde cezalandırılmaya gidileceği de yazılmıştır.

Böylece hekim, Ceza Hukuku karşısında sorumlu olursa vereceği zarar ve ziyandır"; nedeniyle 1926 tarihli ve 743 sayılı Borçlar Kanunu'nun 41, 45, 46 ve 49.maddelerine göre belli miktar ödencesi ile cezalandırılır. Bazen bu

durumlarda 1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu-'na göre de ceza verilebilir. Bu takdirde para ve hapis cezaları da uygulanabilir. Bu kanunun 456., 457. ve 459. maddeleri bu konulardan sözeder.

SONUÇ

Hekim sorumluluğu günümüzün önemli bir tıbbi deontoloji konusudur ve hekim hastasına vereceği zarar ve ziyan karşısında ceza hukuku karşısında sorumlu olur. Bu bakımdan hekimin tıbbi pratiklerde özen gösteren dikkatli ve vicdanlı bir kişi olması gerekir.

KAYNAKLAR

1. Demirhan A. Doktor-hasta ilişkilerinin sosyal ve psikolojik yönleri ve medikal deontoloji açısından önemi. Tıp Dünyası Derg 1980; 11:229-37.
2. Koyunuoğlu T. Tıp bilminde ortaya çıkan gelişmelerin toplum ve kişi açısından hukuksal niteliği, ist. Tıp Kurultayı. I.Türk Tıbbi Deontoloji Kongresi Bildiri Özetleri, İstanbul: Sermet Mat, 1977:33.
3. Belgesay MH. Tıbbi Mesuliyet. M Sıralar Mat, 1954:72,161.
4. Bayraktar K. Hekimin tedavi nedeniyle cezai sorumluluğu, İstanbul: Sermet Mat, 1972:131-63.
5. Şehsuvaroğlu BN. Tıbbi Deontoloji Dersleri, İstanbul: Hüsnü-tabiat MatCI, 1975:137.
6. Taylor OL The Doctor and the Law. London: Pitman Medical Scientific Pub Co Ltd, 1970:145-9.
7. Özsunay E. Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, İstanbul: Sulhi Garan Mat, 1977:108-23.
8. Demirhan A. A General View of the Original Problems with regard to medical ethics. Med Bull ist 1985; 18:137-44.
9. Quimby CW. Law for the Medical Practitioner. Washington: Aupha Press, 1979.
10. Demirhan A. Tıp Tarihi ve Deontolojinin anlamı ve modern tıp açısından önemi. İstanbul Tıp Fak Mecn, 1980; 43:645-54.