

MALPRAKTİS

TIBBİ GİRİŞİMLER NEDENİYLE HEKİMİN ve SAĞLIK ÇALIŞANLARININ CEZA ve TAZMİNAT SORUMLULUĞU

Emine UYSAL

Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi, Endoskopi Ünitesi, Ankara

Son yıllarda yanlış tıbbi uygulama iddiasıyla hekimler ve sağlık çalışanları aleyhine açılan davaların sayısında büyük artışlar söz konusudur.

Artık tıbbi girişim sonucu meydana gelen istenmeyen sonuçlarda girişimin hekimliğin kötü uygulaması (malpraktis) mi? yoksa Hukukun İzin Verdiği Risk (Komplikasyon) mi? olduğu ayırt edilmelidir. Bu ayrımı yapabilmek için tıbbi girişimlerin standartlarını belirlenmesi gerekmektedir. 'Bilgisizlik, deneyimsizlik ya da ilgisizlik nedeniyle bir hastanın zarar görmesi ' Tıbbin kötü uygulanması' anlamına gelir (Türk Tabipler Birliği Etik İlkeleri).

Gerek hekim ve sağlık çalışanları, gerek hasta haklarının korunması, bu alandaki yasal düzenlemelerin bilinmesi hekim ve diğer sağlık çalışanlarını sorumluluktan kurtarmamaktadır.

TCK 4. maddeye göre "Kanunu Bilmemek Mazeret Değildir."

TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASI

Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı

MADDE 17. - Herkes, yaşama, maddi, manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulmaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya ve muameleye tabi tutulamaz.

CEZA SORUMLULUĞU

Türk Ceza Hukukunda kanunun yasakladığı eylemler suç olarak kabul edilmektedir.

Ceza hukuku "kusursuz suç olmayacağını belirtmiştir". Kişi eyleminden doğacak sonucu tahmin edemezse bu eylem suç olarak kabul edilmez.

Kusurluluğun kasıt (amaçlama) ve taksir (ihmal, savsama) olarak iki türü vardır. Her iki kusur tipinde de ortak olan fiilin işlenmesidir. Dolayısıyla suçlarda kasıtlı ve taksirli suçlar olarak ikiye ayrılır.

1. Kasıtlı Suçlar: Kasıtlı suçlarda kişi eyleminden doğacak sonucu öngörerek, tahmin ederek ve bu sonucu öngörerek, tahmin ederek ve bu sonucu isteyerek suçu işler. Kasıtlı suçlarda örnek olarak kasıtlı adam öldürme (TCK. 448, 449, 450. maddeleri, yeni TCK 81. Madde) ile kasıtlı adam yaralama (kasıtlı müessir fiil) suçları örnek olarak verilebilir.

2. Taksirli Suçlar: Taksirli suçlarda kişi eyleminden doğacak sonucu öngörmekte (tahmin etmekte), sonucu istememekte ama gerekli önlemini almamaktadır.

TAKSİR (ihmal, savsama): Sözcük anlamı; bir işi eksik yapma, bir şeyi yapabilirken yapmama, kabahat demektir. Hukuk düzeninin yüklediği ödevi aldırılmazlıktır. Boş verici tutumdur.

Taksirli suçlar "Tedbirsizlik, dikkatsizlik, meslekte acemilik, emir, nizam ve talimatlara uymama nedeniyle yaralamaya (TCK 85 madde) ya da ölüme (TCK 85. madde) sebep olmak" şeklinde tanımlanır. Taksirli suçlarda ceza oranları kasıtlı suçlara göre daha azdır. Taksirle bir insan ölümüne sebep

olan kişi, 3 yıldan 6 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (Eski TCK 455. maddede düzenlenen suçun cezası 2 yıldan 5 yıla hapis cezası idi). Ancak hal böyleyken yeni yasada, maddenin 2. fıkrasına öngörülen ceza açısından, eski TCK'de 4 yıldan 15 yıla hapis öngörülmekte iken, cezanın alt sınırında bir azaltımına gidilmiştir. Yeni TCK 53/6. maddesinde taksirli suçlardan mahkumiyet halinde 3 aydan az ve 3 yıldan fazla olmamak üzere, meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına karar verilebilir.

A. Tedbirsizlik, Dikkatsizlik: Dikkatsizlik; yapılması gerekeni yapmama, tedbirsizlik; önlenemez bir tehlikenin önlenmesinde gösterilen kusurluluktur. Unutmada tedbirsizliktir. Burada belirtilen, hekimin tanı ve tedaviyi uygularken ülkenin sağlık koşullarına göre gösterebileceği normal tedbir ve dikkatidir. Yoksa her uygulamada düşünülmemeyen, önlenemeyen bir tehlike aniden ve umulmadık bir şekilde ortaya çıkabilir. Sorumluluk için üstün bir dikkat ve tedbir değil, normal bir dikkat yeterlidir. Mesela bir ilacın testini yapan doktor test dozunda dahi anafeksi olabileceğini tahmin ederek yanında aşın duyarlılığın yan etkilerini önleyici gerekli ilk yardım malzemelerini (kortikosteroidleri, adrenalini, antihistaminik gibi) bulundurmamak zorundadır. Bunlar sağlanmamış ve hasta ölmüşse tedbirsizlik sonucu ölüme sebebiyet suçu nedeniyle sağlık çalışanı hakkında dava açılabilir. Alınması gerekirken alınmayan tedbirlerin neler olduğu hal ve şartlara göre, her olay için ayrı ayrı değerlendirilir.

B. Meslekte Acemilik: Kişinin meslek ve sanatının esaslarını bilmemesi ve beceriden yoksun olması ise acemiliktir. Tıpta uygulanması benimsenmiş ve kabul edilmiş klasik bilgileri bilmek ve buna uymak zorundadır. Kendi ülke tıbbının gelişme düzeyinde yetiştirmesi gerekir. Bilinmesi gerekeni bilmemek sorumluluk getirir.

C. Emir ve Yönetmeliklere Uymama (Nizam, Evamir ve Talimatlara Riayetsizlik):

Nizamet Tabiri: Kanun, TBMM kararları, tüzük, yönetmelik ile yetkili idari ve mülki heyetlerce meydana getirilmiş her türlü kuralı kapsar. Acil hastaların kabul edilmemesi, tedavinin geciktirilmesi, kurallaşmış bir tedavi dışında bir tedavi denemesi sırasında hastanın zarar görmesi durumlarında geçerlidir.

Sağlık çalışanları meslekleri ve uzmanlıkları ile ilgili temel ve klasik bilgilere ve genel tıp kurallarına göre hareket etmelidir. Herkesin bildiği ya da bil-

mesi gereken bir konuda açık hata yaparsa sorumluluğu olur.

Günümüz hukuk anlayışında, hekimler ve diğer sağlık personeli çalışmalarını 'izin verilen risk' kavramı çerçevesinde yerine getirirler. Her tıbbi müdahalenin normal sapmaları ve riskleri vardır. Şüphesiz ki her tıbbi girişim ortaya çıkabilecek en kötü olasılıklar göz önüne alınarak olumsuzlukları gidermeye yönelik önlemlerin daha önceden alınması, günümüzde sağlık personelinin ulaşmasını beklediğimiz bir düzeydir. Ancak ülkemizde sağlık standartlarının ve çalışma koşullarının değişken olması sebebiyle bu durumu engellemektedir. Bu nedenle sağlık personeli, çalıştığı birimin olanakları ölçüsünde gerekli önlemleri almalı, zorunlu haller dışında riskli tedavilerden kaçınmalıdır.

Tıbbi girişim esnasında neden oldukları yaralama ve ölüme sebebiyet durumlarında hekimler ve sağlık çalışanları hakkında özel yaptırım getiren bir kanun yoktur. Yalnız yangından mal kaçınırcasına hazırlanan yeni TCK üzerinde çok durulmasa da yeni TCK'nin biz sağlık çalışanlarını ilgilendiren pek çok sakıncası var. 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu'nda sağlık çalışanlarını ilgilendiren önemli suçlar ve bu suçlara uygulanacak genel hükümleri içeren açıklamalar aşağıda belirtilmiştir.

1. SUÇLAR:

- **TCK Madde 83:** Kasten adam öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi,
- **TCK Madde 85:** Taksirle adam öldürme,
- **TCK Madde 89:** Taksirle adam yaralama,
- **TCK Madde 91:** Doku ve organ ticareti,
- **TCK Madde 90:** İnsan üzerinde deney,

1. fıkra: Hukuken geçerli nazara dayalı olmaksızın, kişiden organ alan kimse 5 yıldan 9 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır, suçun konusu doku olması halinde 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezası hüküm olur.

2. fıkra: Hukuka aykırı olarak, ölüden organ ya da doku alan kimse, 1 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

3. fıkra: Organ veya doku satın alan, satan, satılmasına aracılık eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

4. fıkra: Bir ve üçüncü fıkralarda tanımlanan suçların bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, 8 yıldan 15 yıla kadar hapis ve onbin güne kadar adli para cezasına hüküm olunur.

5. fıkra: Hukuka aykırın yollarla elde edilmiş olan organ ve dokuyu saklayan, nakleden veya aşıl原因 kişi, 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

6. fıkra: Belli bir çıkar karşılığında organ veya doku teminine yönelik olarak ilan veya reklam veren veya yayınlayan kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

7. fıkra: Bu maddede tanımlanan suçların bir tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, tüzel kişi hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hüküm olunur.

8. fıkra: Birinci fıkrada tanımlanan suçun işlenmesi sonucunda *mağdurun ölmesi halinde, kasten öldürme suçuna ilişkin hükümler uygulanır.*

- TCK Madde 98:

1. fıkra: Yaşı ve hastalığı veya yaralanması dolayısıyla ya da başka herhangi bir nedenle kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hal ve koşulların elverdiği ölçüde yardım etmeyen ya da durumu derhal ilgili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

2. fıkra: Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi dolayısıyla kişinin ölmesi durumunda, 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezasına hüküm olunur.

Madde lafzından da anlaşıldığı üzere, üstelik madde gerekçesinde de, bu suçun failinin "herkes" olabileceği açıkça ifade edilmektedir. Bu açıdan uygulamada sağlık çalışanları için sıkıntılar yaratabilecek bir düzenlemedir.

- TCK Madde 99:

1. fıkra: Rızası olmaksızın bir kadının çocuğunu düşürten kişi, 5 yıldan 10 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

2. fıkra: Tıbbi zorunluluk bulunmadığı halde, rızaya dayalı olsa bile, gebelik süresi 10 hafta'dan fazla olan bir kadının çocuğunu düşürten kişi, 2 yıldan 4 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu durumda, çocuğunun düşürülmesine niza gösteren kadın hakkında 1 yıla kadar hapis cezası veya adli para cezasına hüküm olunur.

3. fıkra: Birinci fıkrada yazılı fiil kadının beden ve ruh sağlığı bakımından bir zarara uğramasına neden olmuşsa, kişi 6 yıldan 12 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır; fiilin kadının ölümüne neden olması halinde, 15 yıldan 20 yıla kadar hapis cezasına hüküm olunur.

4. fıkra: İkinci fıkrada yazılı fiil kadının beden ve ruh sağlığı bakımından bir zarara uğramasına neden olmuşsa, kişi 3 yıldan 6 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır; fiilin kadının ölümüne neden olması halinde, 4 yıldan 8yıla kadar hapis cezasına hüküm olunur.

5. fıkra: Rızaya dayalı olsa bile, gebelik süresi 10 haftayı doldurmamış olan bir kadının çocuğunun yetkili olmayan bir kişi tarafından düşürülmesi halinde; 2 yıldan 4 yıla kadar hapis cezasına hüküm olunur. Yukarıda tanımlanan diğer fiiller yetkili olmayan bir kişi tarafından işlendiği takdirde, bu fıkralara göre verilecek ceza, yan oranda artırılarak hüküm olunur.

6. fıkra: Kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde, süresi 20 hafta'dan fazla olmamak ve kadının nızası olmak koşuluyla, gebeliğin sona erdirene ceza verilmez. Bunun için gebeliğin uzman hekimler tarafından hastane ortamında sona erdirilmesi gerekir.

- TCK Madde 101:

1. fıkra: Bir erkek veya kadını rızası olmaksızın kısırlaştırın kimse, 3 yıldan 6 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Fiil, kısırlaştırma işlemi yapma yetkisi olmayan bir kimse tarafından yapılırsa, ceza 3/1 oranında artırılır.

2. fıkra: Rızaya dayalı olsa bile, kısırlaştırma fiilinin yetkili olmayan bir kişi tarafından işlenmesi halinde, 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezasına hüküm olunur.

- TCK Madde 122:

1. fıkra: Kişiler arasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplere ayırım yapan kimse hakkında 6 aydan 1 yıla kadar hapis veya adli para cezası verilir.

- TCK Madde 135: Kişisel verilerin kaydedilmesi (kişisel verileri kaydeden kimseye 6 aydan 3 yıla kadar hapis cezası verilir).

- TCK Madde 136: Verileri hukuka aykırın olarak verme veya ele geçirme (Kişisel verileri, hukuka aykırın olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, 1 yıldan 4 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır).

- TCK Madde 137: 135 ve 136. maddelerdeki suçun nitelikli işlenmesi (kamu görevlisi tarafından ve görevinin verdiği yetkiyi kötüye kullanılmak suretiyle, belli bir meslek ve sanatının sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle, işlenmesi halinde, verilecek ceza yan oranında artırılır).

- **TCK Madde 172:** Radyasyon yayma,

- **TCK Madde 204:** Resmi belgede sahtecilik,

- **TCK Madde 210:** Resmi belge hükmünde belgeler (gerçeğe aykırı belge düzenleyen tabip, diş tabibi, ebe, hemşire, eczacı veya diğer sağlık mesleği mensubu, 3 aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Düzenlenen belgenin kişiye haksız bir menfaat sağlanması ya da kamunun veya kişilerin zararına bir sonuç doğurucu nitelik taşıması halinde, resmi belgede sahtecilik hükümlerine göre cezaya hüküm olunur.

- **TCK Madde 240:** Belli bir mal veya hizmeti satmaktan kaçınarak kamu için acil bir ihtiyacın ortaya çıkmasına neden olan kişi, 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır (Eski TCK'de 401. maddede benzer bir hüküm, madde gerekçesi ele alındığında doğrudan "sağlık hizmetlerini aksatmak" konusunu ilgilendirir).

- **TCK Madde 250:** Bıçak parası

- **TCK Madde 257:** Görevi kötüye kullanma

1. fıkra: Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir kazanç sağlayan kamu görevlisi, 6 aydan 3 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

2. fıkra: Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerini yapmaktan ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir kazanç sağlayan kamu görevlisi, 6 aydan 2 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

3. fıkra: İrtikap suçunu oluşturmadığı takdirde, görevinin gereklerine uygun davranması için veya bu nedenle kişilerin kendisine veya bir başkasına çıkar sağlayan kamu görevlisi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

- **TCK Madde 259:** Kamu görevlisinin ticareti (yürüttüğü görevin sağladığı nüfuzdan yararlanarak, bir başkasına mal veya hizmet satmaya çalışan kamu görevlisi, 6 aya kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır).

- **TCK Madde 260:** Kamu görevinin terki veya yapılmaması

1. fıkra: Hukuka aykırı olarak ve toplu biçimde, görevlerini terk eden, görevlerine gelmeyen, görevlerini geçici de olsa kısmen veya tamamen yapmayan veya yavaşlatan kamu görevlilerinin

her biri hakkında 3 aydan 1 yıla kadar hapis cezası verilir. Kamu görevlisi sayısının 3 günden fazla olmaması halinde cezaya hüküm olunmaz

2. fıkra: Kamu görevlilerinin mesleki ve sosyal hakları ile ilgili olarak, hizmeti aksatmayacak biçimde, geçici ve kısa süreli iş bırakmaları veya yavaşlatmaları halinde, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, cezada verilmeyebilir.

- **TCK Madde 279:** Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi,

- **TCK Madde 280:** Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi "Sağlık mensuplarının ihbar yükümlülüğü"

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

2. fıkra: Sağlık mesleği mensubu deyiminde, tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve diğer sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır.

Bilindiği gibi yasalar ve yönetmelikler üst yasa olan Anayasa ve imzalanmış olan uluslararası sözleşmelere uyumlu olmalıdır. Uyumsuzluk durumunda hiyerarşik olarak üstte olanın hükmü geçerlidir. Bu mantıkla düşündüğümüzde, bildirim yükümlülüğünü düzenleyen 280. maddenin (hatta 279'unda) "Herkesin tıbbi bakım alma hakkına sahip olduğu" hükmündeki Anayasanın 17. maddesiyle ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin 25. maddesiyle çelişkisi söz konusudur. Eski TCK da 530. maddesiyle sağlık çalışanına özgü bildirim yükümlülüğü (muafiyeti) ve hekimin hastasını koruma hükmü bu yasa da kaldırılmıştır.

- **TCK Madde 281:** Suç delillerini yok etme veya değiştirme.

- **TCK Madde 287:** Genital muayene

1. fıkra: Yetkili hakim ve savcı kararı olmaksızın, kişinin genital muayeneye gönderilmesi halinde, fail hakkında 3 aydan 1 yıla kadar hapis cezasına hüküm olunur.

2. fıkra: Bulaşıcı hastalıklar dolayısıyla kamu sağlığını korumak amaçlı kanun ve tüzüklerde öngörülen hükümlere uygun olarak yapılan muayeneler açısından yukarıdaki fıkra hükmü uygulanmaz.

2. SUÇLARDA UYGULANAN BAZI ÖNEMLİ GENEL HÜKÜMLER VE ANLAMLARI:

- **TCK Madde 21:** Kast

- **TCK Madde 22:** Taksir

- **TCK Madde 23:** Netice sebebiyle ağırlaştırılmış suç

-**TCK Madde 53:** Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakma

Suçun gerçekleşmesi için maddi unsurun yani hareketin yanı sıra manevi unsur olarak nitelendirdiğimiz kast, olası kast, taksir veya bilinçli taksirin de varlığı gerekir. Bunların bilinmesinde fayda vardır.

Kast: Suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleşmesidir.

Olası Kast: Kişinin suçun kanuni tanımındaki unsurların gerçekleşebileceğini,

Taksir: Dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesinin öngörülmeyle gerçekleşmesidir.

Bilinçli Taksir: Kişinin öngördüğü neticeyi istemesine karşın, neticenin meydana gelmesi halinde bilinçli taksir var kabul edilir.

Netice Sebebiyle Ağırlaştırılmış Suç: Bir fiilin, kasteden daha ağır veya başka bir neticenin oluşumuna sebebiyet vermesi halinde, kişinin bundan sorumlu tutulabilmesi için bu netice bakımından en azından taksirle hareket etmesi gereklidir.

Belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma: Belli bir meslek veya sanatın ya da trafik düzeninin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla işlenen taksirli suçtan mahkumiyet halinde 3 aydan ve 3 yıldan fazla olmamak üzere, bu meslek ve sanatın icrasının yasaklanmasına ya da sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilebilmesidir. Yasaklama cezanın tümüyle infazından itibaren başlar.

3. ÖZEL HÜKÜMLERDE DÜZENLENEN ÖNEMLİ BAZI SUÇLAR İLE İLGİLİ KISA AÇIKLAMALAR:

Yukarıda belirtilen suçlar ile ilgili genel açıklamalardan sonra özellikle sağlık çalışanları açısından yeni bir durumla karşı karşıya olduğumuzu belirtmek isterim. Bu da sağlık çalışanlarının 1 Haziran 2005'ten itibaren artık daha dikkatli olmasını gerektirmektedir. Aksi takdirde adliye koridorlarında çok fazla zaman harcayabiliriz.

Yeni TCK'nın 90. maddesinde çocuklar üzerinde hiçbir suretle bilimsel deney yapılamayacağı, insan üzerinde yapılan nıyaya dayalı bilimsel deneylerin ise cezai sorumluluğu gerektirmemesi için çok sıkı bazı kurallara uyulması gerektirdiği belirtilmiş ve bununla ilgili çeşitli hapis cezaları öngörülmüştür.

Yeni TCK'nın 91. maddesinde hukuken geçerli nıyaya dayalı olmaksızın kişiden organ ve doku alınması suç kabul edilmiş, organ ve dokunun satın alınmasına aracılık edilmesi de suç sayılmıştır.

Yeni TCK'nın 137. maddesinde, TCK 135 ve 136. maddelerinde tanımlanan kişisel verilerin kayda alınması, ele geçirilmesi, verileri hukuka aykırı olarak bir başkasına verme veya ele geçirme halinde, bu suçun kamu görevlisi tarafından ve görevinin verdiği yetkiyi kötüye kullanmak suretiyle veya belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak sureti ile işlenmesi halinde verilecek cezanın yan oranında artırılacağı belirtilmiştir. Bu durumda sağlık çalışanlarının hastaların kişisel verilerini iyi muhafaza etmeleri gerekmektedir.

Yeni TCK'nın 172. maddesinde radyasyon yayılmasına veya atom çekirdeklerinin parçalanması sürecinde bir laboratuvar veya tesisin işletilmesi sırasında gerekli dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı olarak neden olan kişi hakkında 6 aydan 3 yıla kadar hapis cezası öngörülmektedir. Bu durumda ruhsatsız radyasyonla çalışan sağlık tesislerini işletenlerin başkalarının hayatına, sağlığına veya mal varlığına zarar vermeleri halinde bu suç işlenmiş olacaktır.

Yeni TCK'nın 180. maddesinde, görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren sağlık mesleği mensubunun 1 yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağı öngörülmüştür.

Yeni yasa cezalar sistemini de tamamen değiştirmektedir: Yasa ağır hapis, hapis, hafif hapis; ağır para cezası-hafif para cezası ayrımına son vermiş cezaları hapis ve adli para cezası olarak başlıca 2 grupta toplamıştır. Hapis cezaları ise ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası, müebbet hapis cezası ve süreli hapis cezası olarak 3'e ayrılmıştır. Bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezası olup bu ceza adli para cezası ve bazı tedbirlerle çevrilebilir.

Yeni TCK dava ve ceza zaman aşımı sürelerini önemli sayabilecek oranda artırmıştır. Örneğin,

dava zamanaşımı bakımından kamu davası 5 yıldan fazla ve 20 yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda 15 yıl, 5 yıldan fazla olmamak üzere hapis ve adli para cezasını gerektiren suçlarda 8 yıl geçmesiyle düşer.

Yeni TCK'de eski TCK'de kabahat suçu olan ve çok az cezası olan sağlık mensuplarının suçu bildirmemesinin nitelikli suç yapılarak, TCK 280'de düzenlenmesi çarpıcıdır. Bilindiği gibi kabahat suçları aynı bir kanunla (5326) düzenlenmiş olup, genellikle idari para cezası yaptırımını konmuştur. Ama eski TCK 530'daki kabahat suçunun, yeni TCK'de 280. maddede nitelikli suç yapılması ve bir yıla kadar hapis öngörmesi sağlık çalışanlarına olan güvensizliğin bir göstergesidir.

Sonuç olarak, sağlık personelinin hastanın veya kanuni temsilcisinin onayını almadan, olası riskleri belirtmeden hareket etmemeleri, çok daha dikkatli ve özenli olmalarını öneriyorum.

YÜKSEK SAĞLIK ŞURASI (YSS)

Yüksek Sağlık Şurası, Sağlık Bakanlığının sürekli kuruluştur. Yüksek Sağlık Şurası;1219 sayılı yas, 1593 sayılı Umumi Hıfzısihha Kanunu (Genel Sağlık Yasası) ve 181 sayılı Sağlık bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevlerine Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin (KHK) ilgili hükümlerine göre faaliyet gösterir.

Sağlık mensuplarının kusur oranları (kusurlulukları) Yüksek Sağlık Şurası (YSS) tarafından tespit edilir. Yüksek Sağlık Şurası Sağlık çalışanlarının mesleğe ilişkin kusur ve durumlarını belirlemeye yetkilidir. Adli olaylarda bilirkişilik görevi olan bir kuruldur. Bu kurul sağlıkla ilgili sorunlar hakkında oyunu ve düşüncesini bildirmek, sağlıkla ilgili yasal düzenlemelerde görüş bildirmek, tıpla ilgili uğraşlar sırasında işlene hatalar ve adli sorunlar hakkında bilirkişilik görevi ile yükümlü bir danışma kuruluştur.

Şura üyeleri, hekimlik mesleğinde tanınmış bilim adamları arasından seçilir. Ayrıca Sağlık Bakanlığı Müsteşarı, danışma ve inceleme kurulu başkanı, Temel Sağlık ve Yataklı Genel Müdürleri şuranın tabi üyeleridir. 11 üyedir.

Yüksek Sağlık Şurası sadece ilgili mahkemelerin istemleri doğrultusunda görüş bildiren bir kurul olmayıp aynı zamanda ülkemizdeki önemli sağlık konularında da tavsiye niteliğinde kararlar alan, sağlık alanında uygulamaya sokulması planlanan kanun ve tüzük tasarılarını inceleyerek bu konularda da görüş bildiren bir kuruldur.

Yüksek Sağlık Şurası sağlık çalışanlarının kusur ve durumlarını tayinine yetkilidir. Mağdurdaki arazın çehrede sabit eser veya uzuv tatili niteliğinde olup olmadığının tayin yetkisi Adli Tıp Kurumuna aittir. (Yargıtay kararı)

YSS'da Alınan kararların Olumsuz Olmasını Etkileyen Bazı Faktörler:

1. Hasta Dosyaları: Dosyanın iyi tutulması hem yasal bir zorunluluktur, hem de ayrıntılı bir biçimde kayıt altına alınan bilgiler mahkemede hekim ve sağlık çalışanı lehine kanıt olabilir.

2. Aydınlanmış Rıza Alınmaması Ya da Alınan Rızanın Yazılı Olamaması. Bir tıbbi girişimin hukuka uygunluğunun ön koşulu hastanın aydınlanmış rızası ve girişimin tedavi amacına yönelik olmasıdır.

3. Otopsi Yapılmaması Sonucu Delillerin Kaybolması.

4. Hastalara Yeterli Zaman Ayrılmaması Sonucu Özensiz Muayene ve Girişimler. Tababet Uzmanlık Yönetmeliği 10. maddeye göre ' Poliklinikler, kurumların fonksiyonlarına göre uzmanlık dalları ile ilgili servislerle işbirliği halinde çalışılacak ve hizmetleri gereği gibi yapabilecek fizik ve teknik yapı ve nitelikte olacaktır'.

5. Gerekli Malzeme, Alet ve Personel Olmaması Yani Alt Yapı Eksikliği.

Kusurlu Tıbbi Uygulama İddiasının Uzmanlık Alanlarına Göre Dağılımı

Kadın hastalıkları	%33
Genel cerrahi	%29
İç hastalıkları	%17
Nöroşirürji	%7
Ortopedi ve travmatoloji	%3
Nöroloji	%2
Kulak-Burun-Boğaz	%2
Diğerleri	%7

Kusurlu Tıbbi Uygulama Nedenleri

Yetersiz gözlem, evine erken gönderme	%20.7
Tıbbi girişimde gecikme	%20.7
Yetersiz önlem ve tedavi	%15.5
Gecikmeli ve hatalı sevk	%10.4
Hatalı ve dikkatsiz tedavi	%10.4
Yetersiz teşhis	%8.6
Yasalara aykırı tıbbi uygulama	%5.1

Hayatı tehlikede olan bir hasta ve yaralıya tıbbi yardım, hekimlerin mesleki ve insani görevleri olduğu kadar kanuni zorunluluklarından ilkinin oluşur (TCK 476-Borçlar kanunu:41). Hayatı tehlikede olan bir hasta ve yaralının hastaneye kabulü şarttır. Yataklı Tedavi Kurumları Yönetmeliği 57. maddesinde acil vakalarda gereken tedavi ve yardımın derhal yapılmasını gerektirir. Özel hastanelerde olanaklar elverdiğince acil vakaların kabulü mecburdur ve bunların tedavisi ücretsiz yapılır (Hususi Hastaneler Kanunu 32 madde).

Resmi bir hastanede çalışan icapçı sağlık çalışanları hastaneden davet edildiğinde davete icabet etmemesi kusurlu bir davranıştır. Eğer herhangi bir zarar söz konusu değilse bu eylem 'Görevi savsama' suçunu oluşturur. Ancak hastanın hastalığının artması ya da ölmesi gibi zarar meydana gelmişse ve icapçının gelmemesi ile bu zarar arasında bir illiyet varsa taksirli suç olarak değerlendirilir.

Kamu kuruluşlarında ve tüzel kişiliği olan kurumlardaki hekim ve diğer sağlık mensupları hastayı kabul etmek zorundadır. Özel olarak çalışmasını yürüten bir hekim bir yerde tekse hastayı kabul etmek zorundadır. Yine deprem, savaş ve kitle kazalarında sağlık mensubu tüm hastalara bakmak zorundadır.

HASTAYI AYDINLATMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Tıbbi girişimin hukuka uygun olması için tedavi amacına yönelik olması ve hastanın aydınlanmış rızasının alınması gerekir. (Yazılı rıza, genel rıza, ihbarlı rıza, ayırtım gücü olmayanlarda rıza)

Tedavi sözleşmesinden doğan bir borç olarak aydınlatma, hekimin vereceği bilgilere hastayı, uygulanması düşünülen tedavi yöntemi üzerinde serbestçe karar verebilecek duruma getirmesidir.

Yapılacak açıklamalar hastanın kültürel, toplumsal ve psikik durumuna uygun olmalıdır. Onun tarafından anlaşılabilir bilgiler verilmelidir.

Tedaviye gelen hastayla hekim arasında bir sözleşme yapılmış sayılır.

Aydınlanmış Onamın Yasal Dayanakları Nelerdir?

Hasta Hakları Yönetmeliği (R. G. TARİH 01. 08. 1998 SAYI 23420)

Madde 5- Sağlık hizmetlerinin sunulmasında aşağıdaki ilkelere uyulması şarttır: d) Tıbbi zorunluluklar ve kanunlarda yazılı haller dışında, rızası

olmaksızın kişinin vücut bütünlüğüne ve diğer kişilik haklarına dokunulamaz.

Madde 22- Kanunda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, kimse, rızası olmaksızın ve verdiği rızaya uygun olmayan bir şekilde tıbbi ameliyeye tabii tutulamaz.

Madde 24- Tıbbi müdahalelerde hastanın rızası gerekir. Hasta küçük veya mahcur ise velisinden veya vasisinden izin alınır. Hastanın, velisinin veya vasisinin olmadığı veya hazır bulunmadığı veya hastanın ifade gücünün olmadığı hallerde, bu şart aranmaz. Kanuni temsilci tarafından muvafakat verilmeyen hallerde, müdahalede bulunmak tıbben gerekli ise, velayet ve vesayet altındaki hastaya tıbbi müdahalede bulunulması; *Türk Medeni Kanunu'nun 272'inci ve 431'inci maddeleri* uyarınca mahkeme kararına bağlıdır. Kanuni temsilciden ve mahkemeden izin alınması zaman gerektirecek ve hastaya derhal müdahale edilmediği takdirde hayatı veya hayatı veya hayatı organlarından birisini tehdit eden acil haller haricinde, rızanın her zaman geri alınması mümkündür. Rızanın geri alınması, hastanın tedaviyi reddetmesi anlamına gelir.

Ayrıca bu konu *HEKİMLİK MESLEK ETİĞİ KURALLARI'NDA* da geçerlidir. (madde 26)

Aydınlanmış Onam Yasal Olarak Tam Koruma Sağlar mı ?

Yaygın olan bir yanlış, AO alınırsa yasal olarak tüm sorumluluktan kurtulacağı düşüncesidir. AO alınmalıdır çünkü Anayasa 17. madde ve TCK 26. madde ruhunda ve yukarıda belirttiğimiz yasal dayanakların kendisine bu zorunluluk açıkça görülmektedir. Ancak AO alındığında sağlık çalışanının yasalar karşısındaki sorumlulukları koruma altına alınmış demek değildir. Eğer hatalı bir uygulama yapılmışsa, sağlık çalışanı kusurlu bulunmuşsa, hastaya verilen zarar ile sağlık çalışanı arasında bir nedensellik bağı varsa 100 kez AO alsanız da cezai, hukuki, idari ve meslek örgütü soruşturmaları ve yargılanmaları yapılır. Kısaca AO almazsanız mutlak yanlış yapmış olursunuz, alırsanız, yasal sorumluluklarınızdan birini yerine getirmiş olursunuz.

Hekim Hastasını Şu Konularda Aydınlatmak Zorundadır:

1. Hastanın şimdiki sağlık durumu ve konuları tanı,
2. Önerilen tedavi yönteminin türü,

3. Amaçlanan tedavi yönteminin başarı şansı ve süresi,

4. Amaçlanan tedavi yönteminin hastanın sağlığı için arz ettiği riskler,

5. Verilen ilaçların kullanılışı ve olası aksi tesirleri,

6. Hastanın önerilen tedaviyi kabul etmemesi durumunda hastalığın yaratacağı sonuçlar.

Doğal afetler, savaş anı ve toplu kazalar ile koma hali gibi durumlarda hekimin hastayı aydınlatma görevinden söz edilemez, çünkü burada ivedelik söz konusudur.

Hastanın Aydınlatılması Zorunluluğunun Ortadan Kalkması

1. Hastanın aydınlatmayı istemediğini belirlemesi durumunda yazılı olarak veya tanık varlığında belirtilmesi yerinde olur.

2. Tehlike olasılığının ender olarak gerçekleşmesi. Bu durum basit uygulamalar için geçerlidir.

3. Hastanın konuyu önceden bilmesi. Şahıs önceden başka bir hekim tarafından bilgilendirilmiş olabilir ya da hekim- sağlık personeli olabilir.

4. Aydınlatılması hastanın sağlığı açısından bir tehlike oluşturacaksa. Kaçınılmaz sonuçları olan bir hastalığı olan örneğin bir kanser hastasının aydınlatılması hastanın yaşama isteğini ortadan kaldıracaksa ya da intihar söz konusuysa aydınlatma yapılmayabilir.

5. Hasta uygulanacak tedavi sırasında yapılacak açıklamaları anlamayacak durumda ise. Planlanan ve genel anestezi altında yapılan operasyonun seyri ve riskleri değiştiğinde

6. Hasta için hayati önemi hayiz ve geri dönüşmez sonuçlar taşıyan tıbbi müdahalelerle, henüz tıp biliminin yeterince tanınamış yeni tıbbi müdahalelere ilişkin feragatte kabul edilmemelidir.

7. Aynı şekilde, ayırtım gücüne sahip bulunmayan bir hastanın kanuni temsilcisi de aydınlatmadan feragat edememelidir.

8. Aydınlatma borcunun bütünüyle ortadan kalkmasına yol açan diğer bir önemli sebep 'zaruret hali'dir. Müdahalenin hayati ivedelik taşıdığı halde de aydınlatmanın ihmal edilebileceği belirtilmektedir.

9. Aydınlatmanın ihmal edilebileceği son bir halde, artık hasta için anlamını kaybetmiş olmasıdır.

Gerçekten, sırf ölmek üzere olan bir hastanın ızdırabını hafifletme amacına yönelik müdahalelerde, tıbbi ve insani sebeplerden dolayı aydınlatma yapılmayabilir.

10. Kamu düzeninin gerektirdiği hallerde (salgın hastalıklarda aşı yapılması).

11. Kişinin zorla aşılınması veya intihar amacı ile zehir içen kişinin rızası olmadan kurtarılması kişilik hakkına (Medeni kanun 23. madde) verilen değer ve saygının sonucudur.

Anayasa 19. madde: "Herkes, Kişi Hürriyeti ve Güvenliğine Sahiptir".

Hastayı aydınlatmada yükümlülüğü, kural olarak, tedavi sözleşmesinin tarafı olan hekimindir. Tedavi sözleşmesinin tarafı olan ve aydınlatma borcu kendisine ait olan hekim, sadece diğer bir hekime bırakabilir. Hekim dışındaki kişilere, mesela bir hemşire veya hastabakıcıya bırakması ise kabul edilmemelidir. Hekim dışında çalışan sağlık mensupları Borçlar Kanununun 100. maddesinde yarıdımca şahıs sayılacaktır.

- Hasta Hakları Yönetmeliğinde hasta, sağlık hizmetlerinden nasıl faydalanacağı konusunda bilgi isteyebilir. Bu hak, hangi sağlık kuruluşunda hangi şartlarda, sağlık kurum ve kuruluşlarıca verilen her türlü hizmet ve imkanın neler olduğunu ve müracaat edilen kuruluştaki verilen sağlık hizmetlerinden faydalanma usulünü öğrenme haklarını da kapsar. (Madde 7)

- Personeli tanıma, seçme ve değiştirme (madde 9)

- Genel olarak bilgi isteme (madde 15)

- Bilgi verme usulü (madde 18). Bilgi gerektiğinde tercüman kullanılarak, hastanın anlayabileceği şekilde, tıbbi terimler mümkün olduğunca kullanılmadan, tereddüt ve şüpheye yer verilmeden ve hastanın ruhi durumuna uygun ve nazik bir ifade ile verilir.

- Bilgi verilmesi caiz olmayan ve tedbir alınması gereken haller (madde 19).

SAĞLIK MENSUPLARININ İLAÇ KULLANMASINDAN DOĞAN SORUMLULUĞU

Hekim ve sağlık çalışanlarının sorumluluğu, yapım hatalarından çok ilacın kullanılmasıyla ilgili özenliliklerde söz konusudur.

Tedavi için uygun ilacı yanlış uygulama, doz yükseklüğünde yanılma, deri içi yerine deri altına

enjeksiyon ve konulan tanıya göre açıkça yanlış bir ilacın seçilmesi özensizliğin kanıtı olacaktır.

Farmasötik elemanların kullanımından önce hekim ve sağlık çalışanı, doğabilecek sonuçları belirlemeli ve çalıştığı birimin olanakları ölçüsünde gerekli önlemleri önceden almalıdır. Günümüzde çok sayıda farmasötik elemanın alerjik reaksiyonlara neden olabildiği ve bunun kişisel özelliklerden kaynaklandığı bilinen bir gerçektir. Bu nedenle uygulama öncesi yapılması gereken en önemli davranış kapsamlı bir anamnezin alınmasıdır. Ülkemizde genellikle reçetelere 'test ile' ibaresinin konmasının veya uygulamadan önce test yapılmasının sağlık personelinin sorumluluktan kurtaracağı kanısı hakimdir. Ancak günümüzdeki tıbbi araştırmalar, uygulanma test dozunda dahi ciddi anafilaktik reaksiyonlar görülerek ölümle sonuçlanabileceğini göstermiştir. Bu nedenle hiçbir önlem alınmadan ve gelişigüzel yapılan yerlerde test adıyla yapılan uygulamalar sonucu ortaya çıkan zararlardan, uygulayıcı sağlık personeli sorumlu tutulur.

SIR SAKLAMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Hekimlik gibi kişinin yaşam alanına giren mesleklerde kişinin gizli ve özel sırları hakkında edinilen bilgilerin "meslek sırn" olarak saklanması zorunludur. Aksi takdirde " sır sahibinin kişilik haklarına" saldırı olacağından sağlık çalışanın cezaî ve hukukî sorumluluğu olacaktır. Meslek sırnının ifşası (açıklanması) kanunla yasaklanmıştır. İhbarı zorunlu bulaşıcı hastalıklar gizli evraklarla bildirmekte ve bunların bildirimini sırn ifşası kabul edilmektedir (Umumi Hifzısıhha kanunu 57, 97, 107, 114. maddeleri). Halk sağlığı için tehlikeli bazı bulaşıcı hastalıklar ve zehirlenmelerin duyurulması zorunludur. Bunlar: kolera, veba, lekeli humma, karahumma, çiçek, differi, menenjit, çocuk felci, uyku hastalığı, dizanteri (basilli veya amipli), loğusa humması, gıda zehirlenmesi, ruam, kızıl, şarbon, kızamık, cüzam, humma racia, malta humması, sfiliz ve diğer venerian hastalıklar hallerinde veya bunların birinden şüpheli olduğunda veya bunların birinden ölüm meydana geldiğinde hekim vakarı haber vermeğe mecburidir.

Her hekim ve sağlık çalışanı bu vakaları tanı konduktan sonra veya bu hastalıktan şüphelendikten 24 saatte sağlık il müdürlüğüne, hükümet ya da belediye tabipliğine, bunların bulunmadığı yerlerde polis ya da jandarma karakoluna bildirmek zorundadır (UHK. 58.)

İRTİKAP (Yiyicilik=Haksız Çıkar Sağlama)

İrtikap: Memuriyet yetkisinin özel bir şekilde kötüye kullanılmasıdır. İrtikapta fail- memur mağdura karşı cebir (zor) kullanarak veya onu ikna yoluyla haksız çıkar ya da vaat sağladığı halde; rüşvette fail, mağdur ile anlaşarak ve karşılıklı irade serbestisi ile haksız çıkar sağlamaktadır. *Rüşvette alanda verende suçludur.*

İrtikap 3 şekilde olur:

1. İcbar (zor, cebir) yoluyla çıkar ya da vaat sağlamak=Açık irtikap
2. İkna yoluyla haksız çıkar sağlamak=kapalı irtikap, burada iknadaki maksat haksız çıkar temini için mağdurun ödenmesi gerekmeyen bir parayı ödemeye mecbur olduğunu anlatarak, bu şekilde kendisini aldatarak haksız çıkar ya da vaat sağlamaktan ibarettir.
3. Memurun mağdurun yanılmasından faydalanarak çıkar sağlama=dolaylı irtikap, burada mağdurun kendiliğinden yanılması söz konusudur. Mağduru memur yanıltırsa ikna yoluyla irtikap'a girer.

İrtikap suçu, memuriyet vazifesinin suiistimalinin (kötüye kullanma TCK 240) ceza kanununda daha ağır bir ceza ile düzenlenmiş özel bir şeklidir. İrtikap suçunun bulunmadığı takdirde vazifeyi suiistimal (görevi kötüye kullanma) suçu meydana gelmiş olabilir.

GÖREVİ SAVSAMA (VAZİFEYİ İHMAL)

Görevi savsama: kamu hizmetini yerine getirmekle yükümlü memurun yükümlü olduğu görevi yapmaması, görevi gereği olarak yerine getirmemesi, belirtilen süre içinde yapmamasıdır. Eğer görev eylem failin memuriyet görevine girmeyen yarı yasal olarak yapmaya mecbur olmadığı bir görev suç sayılmaz. (Örneğin: Bikir izale olunan (kızılığı bozulan) kızı muayene etmeden rapor veren hükümet tabibinin bu hareketi vazifeyi ihmal suçunu teşkil eder).

TAZMİNAT SORUMLULUĞU

Tıbbi müdahalelerden doğan hukukî sorumluluk günümüzde giderek önem ve işlerlik kazanan, gerek hasta haklarının yeterince savunulabilmesi gerekse sağlık mensuplarının mesleği kurallarına göre uygulamalarını teşvik edici bir olgudur.

Tıbbi müdahalelerden doğan hukukî sorumluluğu hukukumuzda genel nitelikteki kanunlar içerisinde

değerlendirilmektedir. Bu da genel borçlar kanunumuzun haksız fiil sorumluluğu, akde muhalefet ve vekalet ile ilgili maddeleri uyanınca olmaktadır.

Hekimler meslekte bir kusur yapmaları halinde cezadan ayrı özel hukuk yönünden de sorumludur. Ceza hukukunda hukuka aykırılık devletin cezalandırma hakkının kullanılması; özel hukukta ise zarar görenin zararının tazminiyle sonuçlanmaktadır. Hukuk davaları ceza davalarına sonuçlarına bağlı değildir. (Borçlar Kanunu "BK" 53)Ceza sorumluluğu olmayan birinin hukuki sorumluluğu olabilir. Bir ceza davasından beraat etmiş kişi hakkında tazminat davası açılabilir.

ÖZEL HASTANE SAHİBİNİN (İŞLETENİN) BORÇLARI

2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu (HHK); Devlet ve diğer kamu kuruluşlarına ait hastaneler dışında özel hastaneler kurulmasına olanak sağlanmıştır. yatarak tedavi olmadığı için poliklinikler özel hastane kabul edilmezler. özel hastaneler hastanın yatılarak tedavisini üstlenmektedir.

Özel hastaneden beklenen özen, hekimden beklenebilden yüksek olmalıdır. Bunları şekilde sıralayabiliriz:

1. Hekim ve diğer çalışanları seçmede özen.
2. Dünya da genel kabul görmüş tedavi metotlarını hekim tarafından uygulanması hususunda özen. Bunu gerçekleştiriyorsa hafif kusur kabul edilir.
3. Ülkemizdeki gelişmeleri izlemek için çalıştırdığı hekimlere gerekli olanakları tanımada özen.
4. Araç, gereç seçim ve kullanımında özen. Özel hastane sahibi kendi ekonomik olanaklarını öne sürerek demode olmuş araç ve gereçler kullanmanın rizikosunu hastalara yükleyemez.
5. Hastane bakım ve tedavi hizmetlerinin düzenlenmesinde özen. Hastane üst düzeyde bir uzman kadrosu ile çalıştırılması, araç gereçlerin seçiminde kullanılmasında özen gösterilmesi yeterli değildir. Bunların sağlıklı sonuç verebilmesi için gerekli düzenlemenin yapılması da gerekir.
6. Hastane bakımında özen. Hastane bakımına taşınma, yatılma, ameliyata götürülme, ameliyat sonrası bakımı, korunma gibi durumlar girebilmektedir.
7. Kayıtların muhafazasında özen.
8. Aydınlatma ve nizanın alınmasında özen.
9. Tanı ve tedavide özen.

KAMU HASTANELERİNDE YAPILAN TIBBİ TEDAVİ VE GİRİŞİMLERDEN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUK

Kamu hastanelerinde çalışan doktor ile hasta ilişkisinin hukuki niteliği: Devlet, Üniversite, Belediye ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarına ait hastaneler ile hekim arasındaki ilişki, kamusal bir ilişkidir (atama tasarrufu).

Kamu hastaneleri vatandaşa sağlık hizmeti sunmak amacıyla kurulmuş olan ve kamu yönetiminin içinde yer alan teşekküllerdir. Özel hastanelerden farklı olarak, kazanç (kar) elde etmek gibi bir hedefleri yoktur.

Kamu hastanelerinin amaçları, Anayasa'nın 56. maddesinin devlete yüklemiş bulunduğu vatandaşlara sağlık hizmeti sağlama ödevinin gerçekleşmesidir. Kamu hastanelerinde hizmetin uygulayıcısı hekim, anestezi uzmanı, hemşire, hasta bakıcı gibi çalışanlar "kamu personeli" statüsündedir. Yerine getirdikleri hizmet de idare hukuku anlamında idari faaliyet (eylem)den başka bir şey değildir.

Anayasa'nın 129. maddesinin 5. fıkrasına göre "Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek (dönmek) kaydıyla ve kanununun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak" ancak idare aleyhine açılabilir. Bunun benzeri 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 13. maddesinde vardır.

Anayasa'nın 125. maddesi, yönetimi (idare-devlet) kendi eylem ve işlemlerinden doğan zarar ödemekte yükümlü tutmuştur. İdarenin sorumluluğu kusursuz sorumluluktur.

Kamu kurumlarına ait hastaneler ile diğer sağlık birimlerinde gerçekleşen zararlar nedeniyle idareye karşı açılacak davalar (tam Kaza davası) kural olarak idari yargı görevlidir. Bakanlıklar veya Üniversitelere karşı açılacak davalar yetkili idare mahkemelerinde açılmalıdır. Askeri kişilerin askeri hastane diğer birimlerinde tedavi sırasında uğradıkları zarar nedeniyle açılacak tazminat davalarında ilgili askeri mahkeme görevlidir. (İntörn ya da Aile hekim adayı olarak adlandırılan son sınıf öğrencileri doktor olarak kabul edilmemelidir. onların kusurlu hareketlerinden doğan kusurlardan özel hukuk kurallarından sorumludur (BK. 41. maddesi).

Meslek sahibi mesleğini yapabilmek için zorunlu olan bilgilere sahip olmak ve bunları somut olay ve durumlarda uygulamak zorundadır. Bilgisizlik veya bilgiyi uygulamada gösterilecek özensizlik kusur için yeterlidir. Bilgisizliğin hoş görülecek yanı olmadığı gibi. Sorumluluk için derecesi de önemli değildir.

Kusur şartı için, idareye atfedilecek (yüklenilecek) bir kusur olması zorunludur.. burada "hizmet kusuru" ile "görev kusuru" kavramları ortaya çıkar.

Hizmet Kusuru: en genel şekliyle, idarenin kuruluşunda, düzenlenmesinde ve işleyişinde ortaya çıkan bir aksamayı ifade eder. Hizmet kusurunun; "hizmetin kötü işlenmesi, hizmetin geç işlenmesi, hizmetin hiç işlenmemesi" gibi üç şekli vardır.

Görev Kusuru: kamu personelinin, yerine getirmekle yükümlü olduğu kamu görevini ifa ederken uyulması zorunlu kuralları çiğnemesi ve bu yüzden bir zarara yol açmasıdır. Görev kusuru kamu personeline rücu (dönme) açısından önem taşır.