

HEKİMİN İLAÇ TEDAVİSİNDEN KAYNAKLANAN CEZA SORUMLULUĞU

*Doç. Dr. Mahmut KOCA**

Giriş

İnsan sağlığının korunmasında, sağlığın bozulması halinde ise teşhis ve tedavi edilmesinde kullanılan en önemli araçlar ilaçlardır. İlaç, hastalığı önlemek, teşhis etmek ve/veya tedavi etmek, fizyolojik bir fonksiyonu düzeltmek, düzenlemek veya değiştirmek amacıyla insana uygulanan doğal veya sentetik kaynaklı aktif madde veya maddeler kombinasyonudur (KAHY¹ m. 4/1, bent n). Kısaca insanlarda hastalığın önlenmesi, teşhisi veya tedavisi amacıyla kullanılan maddelerin genel adına ilaç denmektedir².

İlaçlar insan sağlığının korunması, sağlığın bozulması halinde ise bunun iyileştirilmesi amacıyla üretilen maddeler olmakla birlikte, gerek ilacın üretimi sırasında, gerekse kullanılması sürecinde gerçekleşen hatalar nedeniyle, hastanın sağlığını veya yaşamını tehlikeye düşüren maddeler haline de gelebilmektedirler. Yayınlanan raporlar, hatalı ilaç kullanımına bağlı olarak ortaya çıkan bedensel zararların ve ölümlerin azımsanmayacak boyutlarda olduğunu göstermektedir³.

* Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Öğretim Üyesi.

1 Klinik Araştırmalar Hakkında Yönetmelik, RG.: 23 Aralık 2008, Sayı: 27089.

2 Aynı yönde tanım için bkz. **Nazlı Şencan**, “Eczacının İlaç Üzerindeki Sorumluluk ve Zorunlulukları”, in: İlaç ve Tıp Alanında Ceza Hukuku, Etik ve Tıbbi Sorunlar Sempozyumu, 8 Ekim 2008, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No. 15, İstanbul, 2008, s. 169.

3 Ülkemizde ilaç uygulama hatalarına ilişkin bir veri bulunmamakla birlikte, ABD’de her yıl bir milyondan fazla ilaç uygulama hatası yapıldığı ve bunun 44 bin ile 100 bin kadarının ölümle sonuçlandığı ve bunun da yaklaşık ¼ ünün ilacın ters etkilerinden kaynaklandığı belirtilmektedir (bkz. **Hakan Hakeri**, “İlaç Üretimi ve Uygulanması Srasındaki Hatalardan Ötürü İlaç Üreticisinin, Hekimin ve Eczacının Sorumluluğu”, in: İlaç ve Tıp Alanında Ceza Hukuku, Etik ve Tıbbi Sorunlar Sempozyumu, 8 Ekim 2008, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No. 15, İstanbul, 2008, s. 156).

Bir ilacın üretiminden hastanın eline geçmesine kadar geçen süreçte birçok kişinin müdahalesi bulunmaktadır. Bu sürecin en önemli aktörlerini ilaç üreticisi, hekim ve eczacı oluşturmaktadır. Bir ilacın kullanılmasına bağlı olarak bir zarar ortaya çıktığında, bundan kimin ya da kimlerin ne ölçüde sorumlu olacağı önemli bir sorun teşkil etmektedir. Bu makalenin konusunu hekimin bir hastalığın teşhis veya tedavisi maksadıyla hastaya uyguladığı veya kullanılmasını tavsiye ettiği bir ilacın, hastanın sağlığını daha da bozması veya ölümüne sebebiyet vermesi halinde, hekimin ceza sorumluluğunun hangi koşullarda söz konusu olabileceğini incelemek oluşturmaktadır.

I- Hekimin Tıbbi Müdahalesinin Hukuka Uygunluğunun Koşulları

Hekimin ceza sorumluluğunun birinci koşulunu, onun yükümlülüğe veya hukuka aykırı icrai ya da ihmali **bir fiilinin** varlığı oluşturur⁴. Tıbbi müdahale niteliğindeki fiiller, kişilerin vücut bütünlüğü ya da yaşama haklarını ihlal ederler. Böyle bir fiilin **netice** bakımından meydana getirdiği haksızlık dikkate alındığında, yaralama veya öldürme suçlarının olduğu genel olarak kabul edilmektedir. Ancak bir fiilin cezalandırılabilirliği sadece neticenin meydana getirdiği haksızlık dikkate alınarak belirlenemez. Bu neticeleri meydana getiren (tıbbi) müdahalenin de haksız olması gerekir. Yaralama ve öldürme neticelerini meydana getiren tıbbi müdahale şeklindeki bir fiil **tipe uygunsu** ve bu fiili **hukuka uygun hale getiren bir sebep de bulunmuyorsa**, kasten veya taksirle işlenen bir **haksızlık** gerçekleşmiş olacak ve **kusur** bulunması halinde fail cezalandırılacaktır. Buna karşılık yaralama veya öldürme neticelerini meydana getiren tıbbi müdahale niteliğindeki fiil hukuka uygun ise, böyle bir fiilin meydana getirdiği zararlı sonuçlardan hekim sorumlu olmayacaktır.

İlaçlar, çoğu zaman, tedavinin ayrılmaz bir parçasını oluştururlar. Bu itibarla ilaç tedavisini, tıbbi müdahaleden ayrı düşünmek mümkün değildir. İlaç tedavisi tıbbi müdahalenin gerçekleştiriliş şekillerinden birisidir. Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğu için aranan koşulların varlığı, bu kapsamda gerçekleştirilen ilaç tedavisini de hukuka uygun hale getirecektir.

⁴ Adem Koyuncu, "Das Arzhaftungsrecht in Deutschland- Ein Überblick", in: Türk Tıp Etiği ve Tıp Hukuku Araştırmaları Yıllığı, Vol I, N. I, Ekim 2008, s. 75.

O halde hekimin tıbbi müdahalesinin bir haksızlık teşkil etmemesi için, bu müdahalenin hukuk kurallarının öngördüğü yükümlülüklerle uygun olarak gerçekleştirilmesi şarttır. Bunun için⁵;

(i) Her şeyden önce tıbbi müdahalenin *bir hastalığın önlenmesi, teşhisi veya tedavisi amacıyla* yapılması gerekir⁶. Böyle bir amaç taşımayan tıbbi müdahale hukuka uygun değildir⁷. Nitekim Hasta Hakları Yönetmeliği'nin (HHY)⁸ 12. maddesinde *tıbbi gereklilikler* dışında müdahalede bulunmanın yasak olduğu ve **teşhis, tedavi veya korunma maksadı olmaksızın**, ölüme veya hayati tehlikeye yol açabilecek veya vücut bütünlüğünü ihlal edebilecek veya akli veya bedeni mukavemeti azaltabilecek hiçbir müdahalenin yapılamayacağı ve talep de edilemeyeceği belirtilmiştir. Bu amaçla yapılmayan bir müdahalenin talep edilemeyeceğinin belirtilmiş olması, kişinin rızasının tedavi amacı taşımayan müdahaleyi hukuka uygun hale getiremeyeceğini göstermektedir. Kanuni istisnalar saklıdır⁹.

Bir kişiye ilaç verilmesi bakımından da *tıbbi gereklilik* aranır. Bu husus **Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi**'nin (TDN)¹⁰ 20. maddesinde açıkça belirtilmiştir. Bu hükme göre hekim **faydasızlığını bildiği bir ilacı** hastaya veremez. O halde bir ilacın hastaya verilmesi, hastalıklardan korunma, hastalığı

5 Bu koşullar için bkz. **İzzet Özgenç**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 3. Bası, Ankara, 2008, s. 332 vd.

6 **Hakeri** bu koşulu “endikasyonun bulunması” olarak nitelendirmektedir (bkz. **Hakan Hakeri**, Tıp Hukuku, Ankara, 2007, s. 178.

7 **Hakeri**, Tıp Hukuku, s. 183. Tıbbi müdahalelerin hukuka uygunluğunu belirlemede endikasyonun bir ön koşul olmadığı yönünde görüş için bkz. **Yener Ünver**, “Sağlık Mensubunun Tıbbi Müdahalesinden Kaynaklanan Ceza Sorumluluğu Açısından Endikasyonun Etkisi”, İlaç Hukuku ve Etik Anlayışı, Sempozyum Özel Sayısı-2, (İlaç Hukuku Sempozyumu, 1 Haziran 2007, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Haydarpaşa Kampüsü), İstanbul, 2007, s. 77-78.

8 Hasta Hakları Yönetmeliği, R.G.: 01.08.1998, Sayı: 23420

9 Kanun koyucu bir hastalığın teşhis ve tedavisi amacını taşımayan bir takım tıbbi müdahalelere de izin vermektedir. Örneğin kan vermeye, kişilerden organ ve doku alınmasına, kısırlaştırmaya ve kürtaja, cinsiyet değişikliğine ve bilimsel bir deneye izin veren mevzuat hükümlerini bu kapsamda değerlendirmek gerekir (bkz. **Hakeri**, Tıp Hukuku, s. 180; **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, (3), s. 340).

10 TDN Bakanlar Kurulu'nun 13.1.1960 tarih ve 4/12578 sayılı kararı ile kabul edilmiştir.

ğın teşhisi veya tedavisi bakımından tıbben faydalı olmasına bağlıdır¹¹. Bunun tek istisnasını, esaslı bir tedavi yapılması mümkün olmayan hallerde, teselli bakımından bazı ilaçların tavsiye edilmesi oluşturmaktadır (TDN, m. 20).

(ii) Teşhis ve tedavi amacına yönelik bir tıbbi müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için bunun tabiplik mesleğini yapmak konusunda yetkili bir kişi tarafından gerçekleştirilmesi gerekir. 1219 sayılı Tababet Kanunu'na¹² göre Türkiye'de hekimlik yapabilmek ve hasta tedavi edebilmek için Tıp Fakültesinden diploma almak ve Türk bulunmak şarttır (m. 1).

Bir hastanın kullanacağı ilacı belirleme yetkisi münhasıran hastayı tedavi eden hekime aittir. Hekim hastanın durumuna, hastalığın seyrine göre uygun bir ilacı hastaya vermelidir.

(iii) Teşhis ve tedavi amacıyla ve bir hekim tarafından icra edilen tıbbi müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için, hastanın buna rıza göstermesi gerekir. Kanunda gösterilen istisnalar dışında kimse rızası olmaksızın ve verdiği rızaya uygun olmayan bir şekilde tıbbi müdahaleye tabi tutulamaz (AY. m. 17/3, 1219 sayılı Tababet K. m. 70; HHY, m. 22, 24). Ancak bu rızanın tıbbi müdahaleyi hukuka uygun hale getirebilmesi için, uygulanacak teşhis ve tedavi yönteminin mahiyeti, etki ve sonuçları bakımından yeterince bilgilendirildikten sonra açıklanan bir rıza olması aranmaktadır (**aydınlatılmış onam**). Hekimin, kapsamı aşağıda belirtilen **aydınlatma yükümlülüğünü** yerine getirdikten sonra, hastanın rızasını açıklaması hukuki bir kıymet taşımaktadır. 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 aydınlatır. Yapılacak aydınlatma hastanın kültürel, toplumsal ve ruhsal durumuna özen gösteren bir uygunlukta olmalıdır. Bilgiler hasta tarafından anlaşılabilir tarzda verilmelidir. **Sağlıkla ilgili her türlü girişim kişinin özgür ve**

¹¹ Aynı yönde bkz. **Mehmet Demir**, "İlaç Kullanımı Sonucunda Doğan Zararlardan İlaç Üreticisinin, Eczacının ve Hekimin Sorumluluğu", II. Sağlık Hukuku Kurultayı, (7-8 Kasım 2008 Ankara), Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2009, s. 342.

¹² 11.4.1928 tarih ve 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun, (R.G.: 14.4.1928, sayı: 863).

aydınlatılmış onamı ile yapılabilir (TTB Hekimlik Meslek Etiği Kuralları, m. 26; İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi, m. 5). Hastanın, uygulanacak tıbbi müdahale için verdiği rıza, bu müdahalenin gerektirdiği sair tıbbi işlemleri de kapsar.

Hastaya ilaç tedavisi uygulayan doktor, hastanın rızasını almak zorundadır. Şayet hastanın rızası yoksa doktorun ilaçla müdahalesi hukuka aykırı olur. Zorla ilaç verme suç teşkil eder¹³.

(iv) Son olarak tıbbi müdahalenin hukuka uygun olabilmesi için, *tıp biliminin verilerine uygun olarak gerçekleştirilmesi* gerekir¹⁴. Sağlık alanında herhangi bir müdahale, ilgili mesleki yükümlülükler ve **standartlara uygun** olarak yapılmalıdır (**İnsan Hakları ve Biyotıp Sözleşmesi**¹⁵, m. 4). Diğer koşullar gerçekleşmiş olsa bile, yapılan müdahale tıbbi standartlara uygun değilse, hukuka uygunluk yoktur. **“Hekim, ilmi icaplara uygun olarak teşhis koyar ve gereken tedaviyi tatbik eder. Bu faaliyetlerin mutlak surette şifa ile neticelenmemesinden dolayı, deontoloji bakımından muaheze edilemez. Tababet prensip ve kaidelerine aykırı veya aldatıcı mahiyette teşhis ve tedavi yasaktır”** (TDN, m. 13; HHY, m. 11). Hekim mesleğini yerine getirirken, hastalığın teşhisinde olduğu kadar tedavisinde de bilimsel olmayan yöntemleri uygulayamaz. Eğer bu tedavi ilaçla gerçekleştirilecekse, bunun uygulanmasında da, tıp mesleğinin standartlarına uygun davranmalıdır¹⁶. Bunların en başında **hekimin gerekli bilimsel aşamalardan geçip ruhsatlandırılmamış kimyasal, farmakolojik, biyolojik maddeleri ilaç olarak kullanmaması gelmektedir** (TTB Hekimlik Meslek Etiği Kuralları, m. 12).

Bu koşullardan birisinin olmaması halinde yapılan müdahale hukuka aykırı olacak ve hekimin sorumluluğunu gerektirecektir. Sözgelimi ilaç kulla-

¹³ **Doğan Soyaslan**, “Hekimin İlaçla Tedavi Nedeniyle Sorumluluğu”, Sağlık Hukuku Kurultayı, (1-3 Kasım 2007 Ankara), 2. Baskı, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2009, s. 331.

¹⁴ **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, (3), s. 341.

¹⁵ Türkiye tarafından onaylanan 4.4.1997 tarihli Sözleşmenin tam adı “*Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi*”dir (R.G.: 20.4.2004, sayı: 25439).

¹⁶ **Yener Ünver**, “Tıbbi Malpraktis ve Ceza Hukuku”, Tıbbi Uygulama Hataları (Malpraktis), Komplikasyon ve Sağlık Mensuplarının Sorumluluğu, Yayına Hazırlayan: Prof. Dr. Yener Ünver, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No: 16, İstanbul, 2008, s. 107.

nımına ilişkin hastanın aydınlatılmış rızasının alınmamış olması gibi. Buna karşılık hastanın rızası alınarak veya rızası alınmadığı hallerde hekimin görevi gereği yaptığı bir müdahalede, o günkü tıp biliminin verilerine ve objektif dikkat ve özen yükümlülüğüne uygun hareket edilmiş, ancak buna rağmen hasta iyileşmemiş veya yaşamını yitirmişse, hekimi sorumlu tutmak mümkün olmayacaktır¹⁷. Burada önemli olan, hastanın tedavi edilmemesinin onun sağlığı ve hayatı bakımından oluşturduğu risk ile belirlenen tıbbi müdahale yönteminin oluşturduğu riskin karşılaştırılması sonucunda, ikincisinin birincisine tercih edilmesidir¹⁸.

II- Hekimlerin İlaçlarla İlgili Özen Yükümlülüğünün Kapsamı

Bir hastanın tedavi sürecinde kullandığı ilaç nedeniyle sağlığının kötüleşmesi veya yaşamını yitirmesi, ilacın hatalı üretilmesinden, hekimin yanlış ilaç tavsiye etmesinden, eczacının yanlış ilaç vermesinden ya da hastanın ilacı hatalı bir şekilde kullanmasından kaynaklanabilir. Mesele hekim bakımından ele alındığında, hekimin bir hastalığın ilaçla tedavisi sürecinde, yükümlülüklerinin ne olduğunun belirlenmesi gerekir. Sorumluluğun kaynağını, kişilerin kendilerine hukuk düzeni tarafından yüklenen yükümlülüklerle uygun hareket etmemeleri oluşturur. Sorumluluktan bahsedilebilmesi için, öncelikle bir yükümlülük ihlali, yani icrai veya ihmali bir davranış bulunmalıdır. Ceza hukuku bakımından yükümlülük ihlali, özellikle taksirli suçların haksızlık unsurunu oluşturan dikkat ve özen yükümlülüğünün belirlenmesinde büyük önem taşır. Bir hekimin taksirli hareket ettiğinden bahsedilebilmesi için, ilk önce, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil eden bir davranışın varlığının tespit edilmesi gerekir. Hukuk düzeni kişiye belli durumlarda belli kurallara uyma, özen gösterme ve dikkatli olma görevi yüklemiştir. Buna uymayarak zararlı sonuca sebebiyet veren bundan sorumludur¹⁹.

¹⁷ Hasan Tahsin Gökcan, “Tıbbi Müdahale Nedeniyle Hekimin Ceza Sorumluluğu İle İlgili Yargıtay Uygulaması”, Sağlık Hukuku Kurultayı, (1-3 Kasım 2007 Ankara), 2. Baskı, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2009, s. 323; Cahit Doğan, “İlaç Kullanımı Dolayısıyla Ortaya Çıkan Zararlardan Cezai Sorumluluk”, II. Sağlık Hukuku Kurultayı, (7-8 Kasım 2008 Ankara), Ankara Barosu, Ankara, 2009, s. 422.

¹⁸ Özgenç, Türk Ceza Hukuku, (3), s. 341.

¹⁹ Tıbbi hizmetlerin yerine getirilmesinde sağlık personelinin göstermesi gereken dikkat ve özen yükümlülüğünün yer aldığı pozitif hukuk metinlerine örnek olarak; 11.4.1928 t. ve 1219 s. “*Tababet ve Şuabatı San’atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun*”, Bakanlar Kurulu’nun 13.1.1960 t. ve 4/12578 s. Kararı ile kabul edilen “*Tıbbi Deontoloji Nizamna-*

Hekimin iki temel yükümlülüğü vardır. Bunlar hastasını **tedavi etme** ve **aydınlatma** yükümlülüğüdür. Bu yükümlülüklerin ihlali halinde tedavi hatası ve aydınlatma hatasından bahsedilmekte ve hekimin bu hatalardan sorumlu olduğu kabul edilmektedir²⁰. Hekimin tedavi yükümlülüğü hastanın durumuna uygun ilacın reçete edilmesi ve uygulanmasını da kapsar. Aydınlatma yükümlülüğü, reçete edilen ilaçla ilgili önemli bilgilerin hastaya açıklanmasını gerektirir. Bu durumda hekimin ilaçla ilgili olarak sorumluluğu, ya ilacın hastaya uygulanması ile ilgili olarak “*ilacın uygulanmasındaki özensizlik*”, ya da ilaçla ilgili bilgilendirmenin eksikliğinden kaynaklanan “*ilaç konusunda aydınlatmadaki özensizlik*” şeklinde ortaya çıkabilir.

1- Hekimin İlacın Uygulanmasındaki Özensizliğinden Kaynaklanan Sorumluluğu

a- İlacın Seçimindeki Özensizlik

Hekimler, daha çok, hastanın rızası üzerine tedavi etmek maksadıyla müdahalede bulunurken ya tıp biliminin verilerine uygun teşhis ve tedaviyi yapmamaları ya da böyle bir teşhis ve tedaviyi yaparken gerekli dikkat ve özeni göstermemeleri sebebiyle ceza hukukuyla karşı karşıya gelmektedirler. Bir tıbbi müdahale, hekimlik mesleğinin gerektirdiği kurallara uygun yapılmaması suretiyle, hastanın yaşamı ve sağlığı bakımından zararlı sonuçlara yol açabilmektedir.

Tıbbi Deontoloji Nizamnamesinin 2. maddesinde, hekimin hastasını tedavi ederken, azami dikkat ve özeni göstermek zorunda olduğu belirtilmiştir. Tüzüğün 13. maddesinde ise “*tabip ve dış tabibi, ilmi icaplara uygun olarak teşhis koyar ve gereken tedaviyi tatbik eder. Bu faaliyetlerinin mutlak surette şifa ile neticelenmemesinden dolayı, deontoloji bakımından muaheze edilemez*” denilmektedir. Bu hükümler çerçevesinde öngörülen genel dikkat ve özen yükümlülüğünün kapsamına, teşhis ve tedavi sürecinde kullanılan ilacın seçilmesi, ilaç hakkında hastanın bilgilendirilmesi ve kullanılmasının tarif edilmesi de girmektedir. İlaçlara ilişkin hekimin özen yükümlülüğünü

mesi”, Sağlık Bakanlığı tarafından yayınlanan “*Hasta Hakları Yönetmeliği*” (RG. 1.8.1998/23420), Türk Tabipler Birliği’nin 47. Genel Kurulunda 10/11 Ekim 1998 tarihinde kabul edilen “*Hekimlik Meslek Etiği Kuralları*” gösterilebilir.

²⁰ Koyuncu, s. 75.

ihlal etmesi de hekimin uygulama hatasıdır. En sık görülen hekim hataları arasında ilaç reaksiyonları da sayılmaktadır.

Tıbbi tedavi hatası kavramı, bir hastanın tedavisiyle ilgili olarak hekimin başvurduğu ve tıbbi standartları ihlal eden her müdahaleyi kapsamaktadır. **Hekimin hastasını tedavi ederken göstermesi gereken özenin ölçütü tıbbi standarttır.** Hekimin özen yükümlülüğü ilaçların kullanım biçiminin hastaya açıklanması, kullanımdan kaynaklanan riskler konusunda hastanın uyarılması, kullanım biçim ve zamanının tarifi ve ilaç kullanımının takibi için de geçerlidir²¹.

Hekimin ilaç tedavisi kapsamındaki yükümlülüklerinin başında, **uygun bir ilacın seçilmesi** gelmektedir. Öncelikle seçilen ilacın, söz konusu hastalığın tedavisinde kullanılan bir ilaç olması gerekir. Hekimin hastasına yanlış ilaç vermesi, hastalığın gerektirdiği ilacı vermemesi, yani tıbben kullanılmaması gereken bir ilacın kullanılması, bir ilaç uygulama hatasıdır. Hekim, hastasına, o günkü tıp biliminin ulaştığı düzeyi göz önüne alarak, hastanın ve hastalığın durumuna en uygun ilacı seçmekle yükümlüdür. Burada hekimin seçtiği ilacın özelliklerini bildiği ve buna göre ilacı hastaya tavsiye ettiği kabul edilmelidir.

Hekimin mevcut tedavi yöntemlerinden birisini tercih etmesi ya da genelde uygulanan yöntemden ayrılması her zaman tıbbi müdahale hatası olarak kabul edilemez. Burada önemli olan, uygulanan yöntemin tıbbin kabul ettiği bilimsel bir yöntem olmasıdır. Şayet seçilen yöntem, riskli de olsa, bilinen ve tıbben kabul edilen bir yöntem ise ve tıbbin gerektirdiği önlemler alınarak uygulanmışsa, burada tıbbi uygulama hatasından söz edilemez²². Hekim mesleğini icra ederken, tıp biliminin gereklerine ilke ve verilerine uymak zorundadır. Verilen ve öngörülen ilaç denenmiş, tıp bilimi ilkelerine göre elde edilmiş olmalıdır (TDN, m. 13, HHY m. 11)²³. Ancak diğer bütün tedbirlerde olduğu gibi, ilaç kullanımında da hekim, önlenebilecek tehlikeleri devre dışı bırakmak konusunda gerekli tedbirleri almak ve duruma göre daha az riziko içeren alternatifleri tercih etmek durumundadır. Hekim ilacın etkileri ve yan etkileri konusunda, ilgili literatürde bu ilaca yönelik olarak

21 Ünver, Tıbbi Malpraktis ve Ceza Hukuku, s. 57.

22 Ünver, Tıbbi Malpraktis ve Ceza Hukuku, s. 80.

23 Soyaslan, Hekimin İlaçla Tedavi Nedeniyle Sorumluluğu, s. 330.

herhangi bir kuşku ileri sürülmediği sürece, kural olarak üretici firmanın verilerine güvenmelidir²⁴.

Bir hastalığın tedavisi için daha az riskli olan ilaç varken, risk oranı yüksek olan ilacın kullanılması hukuka aykırıdır. Bu durumda ekonomik kaygılar (örneğin Devlet bütçesine yüklenen yük) risk oranı yüksek ilacın kullanılmasına haklılık kazandırmaz. Ancak daha az riskli ilacın varlığına rağmen temini konusunda bir imkansızlık söz konusu olduğu için risk oranı yüksek olan ilacın kullanılması ve bu nedenle hastanın ölmesi halinde TCK'nın zorunluluk haline ilişkin hükümleri karşısında ceza sorumluluğuna gidilemez²⁵.

Ölçüt olarak ülkedeki normal tedbir ve dikkatlilik standardı esas alınır ve bir kimseden somut olayda normalin üstünde özen, düşünülmeyen, beklenmeyen veya önlenemeyeni öngörüp önlemesi beklenmez. Bununla birlikte, bir ilaç testinde gelişebilecek yan etkileri öngörerek önleyici tedbirleri almayan veya risk gerçekleştiğinde olumsuz neticelerin doğmasını önlemek için gerekli yardım araç ve personeli hazır bulundurmamak gibi davranışlar, dikkat ve özen yükümlülüğünün ihlalini oluşturur²⁶.

Hekimin hastaya yanlış ilaç vermesi, ilacın dozunu iyi ayarlayamaması ya da ilacı vücutta hatalı yere uygulaması özen yükümlülüğünün ihlalini oluşturur. Nitekim Yargıtay bebeğe kızamık aşısı yerine, kızamık suyu ile sulandırılmış verem aşısı yapan, bebeğin kolunun şişmesine ve bir yıl süreyle gözlem altında kalmasına sebep olan sanığın fiilini taksirle yaralama olarak nitelendirmiştir²⁷. Hekim hastasına ilaç verirken, ilacın kullanılma yöntemi konusunda oluşan genel uygulama kurallarına dikkat etmelidir: “...iki aylık bebeğe uygulanan hap yutturma yöntemi genel tıbbi uygulama kurallarına aykırı olduğundan Dr. ... (sekizde sekiz) kusurlu olduğuna Şuramızca

24 **Hakeri**, İlaç Üretimi ve Uygulanması Sırasındaki Hatalardan Ötürü İlaç Üreticisinin, Hekimin ve Eczacının Sorumluluğu, s. 157; **Hakeri**, Tıp Hukuku, s. 350.

25 **Özgenç**, Türk Ceza Hukuku, (3), s. 341, dn. 539.

26 **Ünver**, Tıbbi Malpraktis ve Ceza Hukuku, s. 76.

27 Y. 4. CD. 2.5.2006, 2004/18181, 2006/10269 (karar için bkz. **Soyaslan**, Hekimin İlaçla Tedavi Nedeniyle Sorumluluğu, s. 333).

oybirliği ile karar verildi”²⁸. Danıştay da, yavaş olarak verilmesi gereken bir ilaç olan potasyum klorürün setten hızla verilmesi nedeniyle çocuğun ölümüne sebebiyet verilmesi olayında idarenin ağır hizmet kusurunun bulunduğuna karar vermiştir²⁹.

İlaç ile zehir arasındaki farkın *doz* olduğu³⁰, yani her ilacın aslında hasta lehine kullanılan dozu ayarlanmış bir zehir olduğu³¹ belirtilmektedir. Bu nedenle hekim ilacın dozunu, hastanın durumunu dikkate alarak, iyi ayarlamalıdır. Yüksek dozda ilaç yazılması veya bir ilacın çok uzun süre alınmak üzere reçete düzenlenmesi, hatalı tıbbi uygulama örneklerini oluşturur. Nitekim yüksek miktarda penisilin verilmesi sonucu bir bebeğin ayağının kesilmesi olayında hekim kusurlu bulunmuştur³².

Tedavi için uygun olan ilacın yanlış uygulanması, enjeksiyonun yanlış yapılması (örneğin deri içi yerine deri altına yapılması), narkoz tüpünün nefes borusu yerine yemek borusuna takılması gibi davranışlar hekimin özensiz davrandığını gösterir ve sorumluluğunu gerektirir³³. Alman Federal Mahkemesi, hastaya nakledilen kanın belirli hastalıklar ve riskler açısından kontrol edilmeden naklini, tıbbi standarda aykırı bulmuştur³⁴. ABD Misisipi Yüksek Mahkemesi akut böbrek iltihabı hastalığının tedavisinde kullanılmayacak bir ilaç olan *Bactrim* adlı ilacın kullanılmasını ve hatta kullanıldıktan sonra ilacın aksi tesirinin ortaya çıkması üzerine hekimin hasta için şeker, protein ve idrar testini yaptırmaması gerekirken, bu deneyleri yap-

28 Yüksek Sağlık Şurası; Toplantı Tarihi; 7-8 Eylül 2006, Karar: 2004/242 (nak. **Doğan**, s. 426).

29 Danıştay 10. Dairesi, 27.3.2002, E. 2000/1010, K. 2002/852 (nak. **Doğan**, s. 431).

30 **Şencan**, s. 169.

31 **Arın Namal**, “Hastanın İlaç Kullanma Kararına Etki Eden Sorunlu Araçlar: Sağlık Portalleri ve İlaç Prospektüsleri – Etik Bakışın Düşündürdükleri, in: İlaç ve Tıp Alanında Ceza Hukuku, Etik ve Tıbbi Sorunlar Sempozyumu, 8 Ekim 2008, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayın No. 15, İstanbul, 2008, s. 216.

32 **Hakeri**, İlaç Üretimi ve Uygulanması Sırasındaki Hatalardan Öturu İlaç Üreticisinin, Hekimin ve Eczacının Sorumluluğu, s. 162, 163.

33 Aynı yönde **İ. Hamit Hancı**, “Hekimin Tıbbi Kötü Uygulamadan Kaynaklanan Sorumluluğu”, Sağlık Hukuku Kurultayı, (1-3 Kasım 2007 Ankara), 2. Baskı, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2009, s. 308.

34 BGH 1 StR 269/02, 26.06.2003 (karar için bkz. **Ünver**, Tıbbi Malpraktis ve Ceza Hukuku, s. 82).

tırmadan hastaya sürekli *Bactirim* verilmesini, hekimin mesleki standartlara aykırı uygulaması olarak değerlendirmiştir³⁵.

Hekimin yazdığı (seçtiği) ilacın hastalığı iyileştirme ve hastayı tedavi etmede doğru seçilip seçilmediği, o günün tıbbi koşullarına göre uzman kişiler tarafından belirlenmelidir. Yukarıda belirtilen yükümlülüklerle aykırı davranmak suretiyle başkasının yaşamına son veren veya sağlığının daha da kötüleşmesine neden olan hekim, taksirle öldürme veya taksirle yaralama suçlarından sorumlu olabilecektir.

b- İlacın Yan Etkileri ve Karşı Etkileri Konusundaki Özensizlik

İlacın hastaya uygunluğu konusunda ilacı yazmadan önce gerekli tetkik, kontrol ve testlerin yapılması gerekir. Bu hususun ihmal edilmesi sorumluluğu gerektirir³⁶. Danıştay bir olayda hastaya yapılan streptomisin enjeksiyonundan sonra, enjeksiyona bağlı olarak gelişebileceği ve ölüme yol açabileceği kabul edilen şokun önlenmesi amacıyla yeterli gözlemlerin yapılması nedeniyle meydana gelen ölüm olayında, davalı idarenin ağır hizmet kusuru olduğuna karar vermiştir³⁷.

Bu bağlamda, hekim, yazdığı ilacın endikasyonlarını, kontrendikasyonlarını, yan etkilerini çok iyi bilmelidir. Bununla birlikte üretici firma tarafından tıp topluluğuna ilacın yan etkilerinden birisi açıklanmamış ya da yanlış anlaşılmaya müsait bir şekilde açıklanmışsa, ilacın kullanımından meydana gelen zararlardan hekimi değil, üretici firmayı sorumlu tutmak gerekir.

İfade edelim ki, yan etkisi olmayan, yani tamamen zararsız bir ilacın olamayacağı, bugün tıp ve eczacılık alanında genel kabul görmektedir³⁸. Nitekim her ilacın prospektüsünde etkilerinin yanı sıra, muhtemel yan etkilerinin de bulunduğu açıkça belirtilmektedir. Burada önemli olan ilacın kullanılmaması halinde ortaya çıkacak olan riskin, ilacın kullanılması halinde

35 Karar için bkz. **Cemal Öztürkler**, Hukuk Uygulamasında Tıbbi Sorumluluk, Teşhis, Tedavi ve Tıbbi Müdahaleden Doğan Tazminat Davaları, 2. Baskı, Ankara, 2006, s. 412.

36 **Demir**, s. 353.

37 Danıştay 10. D., 01.06.1994, 2502/363 (**Hakeri**, İlaç Üretimi ve Uygulanması Sırasındaki Hatalardan Ötürü İlaç Üreticisinin, Hekimin ve Eczacının Sorumluluğu, s. 162).

38 **Namal**, s. 216.

ortaya çıkacak olan riskten çok daha fazla olmasıdır. Hastasını tedavi eden hekim, ilaç seçerken, hastanın durumunu, hastalığının özelliğini, seçtiği ilacın etkilerini, yan etkilerini, karşı etkilerini, hastanın başka hastalıklarının da bulunması halinde yazacağı ilacın hasta üzerinde meydana getireceği diğer sonuçları, birden çok ilacın kullanılması söz konusu ise ilaçlar arasındaki etkileşimi göz önünde bulundurmalıdır.

Ayrıca hekim, hangi ilacı uygularsa uygulasin, test dozunda dahi, dozdan bağımsız olarak bir anaflaksi, bir alerjinin gelişeceğini tahmin ederek gerekli önlemleri almalıdır. Gerekli önlemler alınır, dikkat ve özen yükümlülüğü yerine getirilir, buna rağmen ilaç alerjisi nedeniyle zararlı bir sonuç meydana gelirse (komplikasyon), hekim bundan sorumlu olmaz³⁹.

Hekim, hastasını, anlayacağı bir dille, ilacın muhtemel yan etkileri konusunda kendisini haberdar etmesi yönünde uyarmalıdır. Bu uyarının ihmali sorumluluğunu gerektirir. Keza ilaç kullanılırken erken yan etkileri tespiti yönelik testleri yaptırmakta ihmal gösterilmesi de hekimi sorumluluğunu doğurabilir. İlacın yan etkileri konusundaki tipik hatalar, hekimin ilacın yan etkilerini bilmemesi, bildiği halde hastayı uyarmaması ya da yan etkilere dikkat etmemesi (örneğin ortaya çıkan yan etkileri tedavide ihmal göstermesi veya hatalı tedavi etmesi) şeklinde ortaya çıkmaktadır. Ruh hastalıkları hastanesinde çalışan hekimin antipsikotik ilaç yazdığı hastasını, egzersiz yapmaması ve sıcağa maruz kalmaması konusunda uyarmaması ve böylece sıcakta basketbol oynayan hastanın ölmesi olayında, mahkeme hyperthermia'nın ilacın bilinen yan etkisi olduğuna işaret etmiş ve hekimi sorumlu tutmuştur⁴⁰.

Nitekim Yargıtay da ilacın yan etkisinden doktoru sorumlu tutmuştur. Karara konu teşkil eden olayda, İstanbul'da yaşayan A.A, rahatsızlığı nedeniyle hastanede tedavi görmeye başlamış, doktor tarafından muayene edilmiş, tahlil ve film sonuçlarına göre reçete yazılmıştır. Doktor hastadan ilaçlarını kullanmasını ve 10 gün sonra yeniden kontrole gelmesini istemiştir. İlaçlarını kullanan A.A, 9. gün mide kanaması geçirmiştir. Hastaneye kaldırılan kişinin, kullandığı ilacın yan etkisi nedeniyle mide kanaması geçirdiği tespit edilmiştir. Yargıtay, bu olayda, doktorun hastası için tüm önlemleri

³⁹ Hancı, s. 305, 306.

⁴⁰ Hakeri, İlaç Üretimi ve Uygulanması Sırasındaki Hatalardan Ötürü İlaç Üreticisinin, Hekimin ve Eczacının Sorumluluğu, s. 159.

eksiksiz alması gerektiğini, bu bağlamda mide hassasiyeti olan hastasına bunu sormadığını, bu hususta tetkik yapmadığını ve ayrıca yan etkiler açısından aydınlatmadığını belirterek doktoru sorumlu tutmuş ve tazminata hükmetmiştir⁴¹. Yargıtay, bir başka kararında, doktorun şok yapması ihtimali bulunan bir ilacı verirken, hastayı ve yardımcı personeli uarması ve gerekirse enjeksiyonu bizzat yapması gerektiğini belirtmiştir⁴².

İlaçların kullanılmakta olan diğer ilaçlarla etkileşimlerinden de istenmeyen etkiler ortaya çıkabilmektedir. Bugün farmakolojide en az aydınlatılmış konulardan birisinin ilaç etkileşimleri olduğu ve son zamanlarda ilaca bağlı ölüm bildirimlerinin önemli bir kısmının nedeninin ilaç etkileşimlerinden kaynaklandığı belirtilmektedir⁴³. İlaç etkileşimlerinden kaynaklanan zararlardan hekim sorumludur. Eğer hekimin reçete ettiği ilaç hastanın kullandığı bir başka ilaçla uyumsuzluk gösterir ve bunun sonucunda hastanın vücut fonksiyonları bozulursa, hekim bundan sorumludur. Çünkü hekimin ilaçların birleşmelerinden doğabilecek etkileri öngörmemesi, onu bakımından özen yükümlülüğünün ihlali anlamına gelir. Hekim, bunun gerçekleşmemesi için gerekli dikkat ve özeni göstermeliydi ve hastanın normal olarak hangi ilaçları aldığı kendisine sorup ona göre ilaç yazmalıydı⁴⁴. Nitekim ABD Yüksek Mahkemesi, hekimin bir ilacın başka ilaçlarla birlikte kullanılması halinde bunların karşılıklı etkileşim yaparak yan etkilere neden olabileceği yönünde ABD Tabipler Odasının görüşünü öğrenmesine rağmen, o ilacı hastaya veren doktorun mesleki standartlara aykırı davrandığını belirtmiş ve hekimi sorumlu tutmuştur⁴⁵.

2- Hekimin İlaç Konusunda Aydınlatma Eksikliğinden Kaynaklanan Sorumluluğu

Hekimin diğer önemli bir yükümlülüğü de ilaç tedavisi konusunda hastasını aydınlatmaktır. Aydınlatmanın amacı hastanın tedavi sürecine aktif katkı

41 Yargıtay 13. Hukuk Dairesinin bu kararı için bkz. **Ünver**, Tıbbi Malpraktis ve Ceza Hukuku, s. 104.

42 Y. 4. HD. 13.3.1973, E. 2684, K. 2978 (karar için bkz. **Ünver**, Tıbbi Malpraktis ve Ceza Hukuku, s. 105).

43 **Namal**, s. 217.

44 **Soyaslan**, Hekimin İlaçla Tedavi Nedeniyle Sorumluluğu, s. 334.

45 Karar için bkz. bkz. **Öztürkler**, s. 412.

lımını sağlamak ve ilacın zararlı etkilerine karşı hastayı uyarmaktır. Hasta tedavi olup olmayacağına veya nasıl olacağına bu aydınlatma üzerine kendisi karar vermelidir. Hasta hastalığının doğal sürecinde gelişmesi ile tedavinin muhtemel riskleri arasında bir tercihte bulunma hakkına sahiptir. Dolayısıyla aydınlatma “tedavi sürecine ilişkin aydınlatma” ve “riziko aydınlatması” olmak üzere ikiye ayrılmaktadır⁴⁶.

Tedavi sürecine ilişkin aydınlatma hastalıkla ilgilidir. Hasta öncelikle, tedavi öncesinde, hastalığının ne olduğu, durumu, uygulanabilir tedavi alternatifleri, teşhis konulan hastalığın uygulanması düşünülen tedavi yöntemiyle nasıl bir seyir izleyeceği, tedavi edilmediğinde hastalığın seyrinin ne olacağı, ilaç tedavisi olmadan kendiliğinden iyileşme şansının olup olmadığı konusunda bilgilendirilmelidir⁴⁷.

Riziko aydınlatması ise müdahaleyle ilgilidir⁴⁸. İlaçla tedaviye karar verilmesi halinde, hekim, ilacın hangi dozda, ne miktarda ve ne kadar süreyle kullanılacağı, doz aşımı halinde ortaya çıkabilecek tehlikeli sonuçların neler olduğu, ilacın yan etkileri, ilacın kontraendikasyonları, ilaç etkileşimleri, kabul edilebilir istenmeyen diğer sonuçların neler olduğu, ilaç alımına bün-yenin göstereceği reaksiyonlar ve bu çerçevede araç kullanımına etkisi ve tedavi süresinde yapılması gereken ve gerekmeyen diğer davranışlar konusunda hastayı aydınlatmalıdır. Ancak hekimin ilacın istenmeyen her etkisi hakkında mutlaka aydınlatma yükümlülüğünün olmadığı; burada ölçünün riskin ilaç bakımından tipik veya spesifik olmasının yanı sıra, riskin hastanın sağlık durumunu önemli ölçüde kötüleştirecek bir nitelikte olması da gerekmektedir⁴⁹.

Hekimin ilaç kalıcı bir zarara neden olmadan önce ilacı almasını durdurması konusunda hastayı yönlendirmemesi de, hatalı tıbbi uygulamadır. Nitekim Yargıtay yüzündeki kırıksık, leke ve sivilce izlerinin silinmesi için kendisine başvuran kişinin sağlığına zarar verecek biçimde izinsiz ve ruhsat-

⁴⁶ **Koyuncu**, s. 77.

⁴⁷ **Erhan Temel**, “Alman Hukukunda Hekimin İlaç Tavsiyesinden Kaynaklanan Aydınlatma Yükümlülüğü”, in: İlaç Hukuku, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi, I. Sağlık Hukuku Sempozyumu, 08-09 Mayıs 2009, s. 118-119.

⁴⁸ **Koyuncu**, s. 77.

⁴⁹ **Temel**, Alman Hukukunda Hekimin İlaç Tavsiyesinden Kaynaklanan Aydınlatma Yükümlülüğü, s. 120.

sız maddeyi uygulayarak yüzünde sert nodüllerin oluşmasına, göz kapağının düşmesine, kırışık ve izlerin derinleşip yenilerinin eklenmesine suretiyle kişinin büyük ağrı ve ıstırap çekmesine neden olan doktoru ortaya çıkan zarardan sorumlu tutmuştur⁵⁰.

Bilgilendirme bakımından ilaç müteşebbisi de yükümlülük altındadır. İlaç firması, hastalara ilacın amacına uygun kullanılması hakkında bilgi vermek ve hem amaç dışı hem de amaca uygun alınması halinde olası tehlikeleri açıklamakla yükümlüdür. Şayet bir ilacın kullanılması suretiyle oluşan sağlığa zarar verme tehlikesi ilacın prospektüsündeki yetersiz bilgilerden ileri gelmişse, bir bilgilendirme hatası söz konusudur. Burada ilaç bizatihi bir bozukluğa, hataya sahip değildir, fakat gerekli bilgilendirme olmaksızın da, yeterince tehlikesiz kullanılamaz. Alman Yargıtay'ı tarafından verilen *Estil* kararı⁵¹, bilgilendirme hatası ile ilgili güzel bir örnektir. Burada bir kadın, narkoz ilacı olan *estil*'in amacına uygun olarak toplar damara değil de, atar damara verilmesi sonucu kolunu kaybeder. Mahkeme ilacın yanlış kullanılmasında belirleyici neden olarak, **tedavi eden doktorun üretici tarafından ilaçla bağlantılı olan tehlikeli yan etkiler konusunda gereğince bilgilendirilmemesini görmüş** ve uygun bir uyarının doktorun daha fazla özen göstermesine ve böylece zararı önlemesine yol açacağını belirtmiştir. İlaç üreticisinin bilgilendirme yükümlülüğü, sadece kendi ürününün özelliklerine ilişkin değil, onun yan etkilerinin sıralanmasını, kullanma sıklığına ilişkin bilginin verilmesini, uygun karşı önlemleri ve bunların belirtilmesini ve de diğer maddelerle karşılıklı etkileşimine dair bilgiyi de içerir. Bu noktada özellikle çocukların, hamilelerin, yaşlıların ve özel hastalıklara sahip bazı insan gruplarının ilaçtan etkilenme durumunun belirtilmesi gerekir. Bir ilacın sadece belli bir kullanma şeklinden kaçınılmasına yönelik uyarıda bulunmak yeterli değildir, bu uyarının ilacın amacına aykırı olarak kullanılması halinde sağlığa verebileceği zararların neler olacağı bilgisiyyle tamamlanması gerekir. Çünkü ilacın kullanıcısı çoğu zaman hatalı kullanıma bağlı olan riski isabetli bir şekilde değerlendiremez⁵². İşte bir ilacın ne şekilde

⁵⁰ Y. 13. HD., 13.04.2006, E. 2006/905, K. 2006/5549 (**Demir**, s. 354, dn. 62)

⁵¹ BGH VersR 1972, s. 1075 vd.

⁵² **Michael Mayer**, Strafrechtliche Produktverantwortung bei Arzneimittelschaeden. Ein Beitrag zur Abgrenzung der Verantwortungsbereiche im Arzneiwesen aus strafrechtlicher Sicht, Dissertation, Springer-Verlag, Berlin, Heidelberg, 2008, s. 285.

kullanılacağıının, saklanacağıının, etkilerinin, yan etkilerinin, karşı etkilerinin neler olduğunun, ilaç üzerinde veya prospektüsünde yeterli bir şekilde belirtilmemesi durumunda bir bilgilendirme hatası söz konusu olacaktır. Örneğin ağızda çiğnenmesi gereken bir tabletin bu özelliğinin görülür bir biçimde ilaç üzerine yazılmaması ve hastanın ilacı yutması nedeniyle mide kanaması geçirmesi durumunda, üreticinin bilgilendirme konusundaki özen eksikliği nedeniyle kişiyi yaralaması söz konusu olacaktır (TCK m. 89).

Ancak ülkemizde, ilaçlarla birlikte verilen prospektüsleri, ortalama bir yurttaşın anlayabilmesi imkansızdır. Reçeteyle satılan ilaçlarda, hastanın aydınlatılması yükümü ağırlıklı olarak hekim tarafına gerçekleştiğinden, prospektüslerin anlaşılmasından ilaç üreticisinin sorumluluğu ikinci derecede önemi haizdir. Buna karşılık, reçetesiz olarak satışına izin verilen ilaçlar için bu yüküm doğrudan üreticiye ait olduğundan, prospektüslerin dilinin anlaşılmasından doğacak bir zararda öncelikle sorumlu olacak kişi ilaç üreticisidir. Ayrıca ülkemizde reçetesiz olsa bile ilaç satabilme yetkisi münhasıran eczacılara ait olduğundan, eczacının da son kullanıcıyı aydınlatma yükümlülüğü bulunmaktadır⁵³.

Reçetelerin okunaklı olmaması da hekim bakımından sorumluluğu gerektirebilecek bir başka davranıştır. Hekim, okunaklı yazmadığı reçetenin, yanlış okunmasından ya da yanlış anlaşılmasından doğan zararlardan dolayı sorumlu tutulacaktır⁵⁴. Bu konuda eczacının taksirinin bulunması hekimin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Buna karşın, hekimin yazdığı reçetedeki ilaç eczacı tarafından yanlış okunmuş ve verilmişse ve yanlış ilacın kullanılması sonucu hasta ölmüşse bundan eczacı sorumlu olacaktır⁵⁵.

Sonuç

Hekimin başta gelen yükümlülüğü, hastayı tedavi edici uygun ilacı seçmesidir. Bu seçim için gerekiyorsa uygun olan tetkik ve kontrolleri yapmalıdır. Hekimin yanlış ilaç seçmesi, yanlış teşhise dayanarak ya da hastayı hiç

53 **Erkin Göçmen/Ali Göçmen**, “İlaç Kullanımından Doğan Zararlardan Hekimin, Eczacının ve İlaç Üreticisinin Sorumluluğu”, bkz www.hasansen.av.tr/idealhukuk/makale_detay.asp?id=55 (18.04.2008).

54 **Doğan**, s. 423; **Göçmen/Göçmen**, http://www.hasansen.av.tr/idealhukuk/makale_detay.asp?id=55 (18.04.2008).

55 **Soyaslan**, Hekimin İlaçla Tedavi Nedeniyle Sorumluluğu, s. 334.

görmeden ilaç reçetesi yazması hukuka aykırıdır. Keza hastaya uygun ilacı seçmekle birlikte, ilacın uygulanmasında gösterilen özensizlik de hekimin sorumluluğunu gerektirir. Hekimin ilacı uygun dozda yazmaması, uygun dozda alındığı halde anormal bir gelişme meydana gelirse kendisini bilgilendirmesi konusunda hastasını uyarması da gereklidir.

Hekim hastasına ilacı reçete ederken, ilacın etkileri, önemli yan ve ters etkileri ve başka bir hastalığı nedeniyle ilaç kullanıyorsa onunla olan etkileşimi konusunda hastasını bilgilendirmelidir. Hekim bu konularda bilgilendirmesi için hastasını ilaç prospektüsüne yönlendirmemelidir. Zira hem hastanın prospektüsü anlaması mümkün olmayabilir, hem de buradaki bilgiler ilaç hakkındaki genel bilgiler olup, somut hastanın durumu dikkate alınmadan yazılmıştır. Hekimin diğer bir aydınlatma yükümlülüğü de, ilacın uygulanma zamanı ve miktarı konusundadır. Hasta ilacı günde kaç defa, aç iken mi, tok karnına mı ve ne miktarda alacağı konusunda hastayı bilgilendirmelidir.

İşte bir hekim mesleğini icra ederken gerek tedavi edici ilacın seçiminde, seçilen ilacın uygulanmasında, gerekse ilacın etkileri konusunda aydınlatmada yükümlülüklerine aykırı davranarak hastasının ölümüne neden olursa taksirle öldürmeden (TCK m. 85); hastanın sağlığını daha da bozarsa, örneğin hastanın felç olmasına, saçının dökülmesine neden olur ise taksirle yaralamadan (TCK m. 89) sorumlu olacaktır. Şüphesiz, bir doktorun verdiği ilaçla hastasını öldürmek istediği kanıtlanırsa, doktor kasten öldürmeden (TCK m. 81, 82) sorumlu tutulacaktır. Doktorun vermesi gereken ilacı kasten vermemesi ve bu suretle hastanın ölümünü sağlaması halinde ise, kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi suçu (TCK m. 83) söz konusu olacaktır. Keza doktor verdiği ilacın zararlı sonuçlar doğurabileceğini sonradan fark eder, zararlı sonucu vereceği başka bir ilaçla engelleme imkanı olmasına rağmen bunu yapmazsa, yine ihmali davranışla öldürme suçu (TCK m. 83) işlemiş olur⁵⁶. Ancak doktorun hastaya gerekli olan ilacı vermemesi hastanın arzusu üzerine gerçekleşmişse, kasten öldürme suçu oluşmaz⁵⁷. Aksi takdirde hasta rızası dışında tıbbi müdahaleye maruz kalmış olur ki, bu durum suç teşkil eder.

⁵⁶ **Soyaslan**, Hekimin İlaçla Tedavi Nedeniyle Sorumluluğu, s. 332.

⁵⁷ *Soyaslan*, bu ihtimalde Türk hukukunda ötenazinin tanınmadığını belirterek doktorun ihmali suretiyle kasten öldürme suçundan sorumlu olacağı görüşündedir (**Soyaslan**, Hekimin İlaçla Tedavi Nedeniyle Sorumluluğu, s. 333).