

---

# Hekimlerin Ölüm ve Yaralamaya Yol Açma Fiillerine İlişkin Yeni Türk Ceza Kanunundaki Hükümlerin İncelenmesi<sup>#</sup>

Hasan Tahsin GÖKCAN\*

\* Yargıtay 4. Ceza Dairesi Tetkik Hakimi, ANKARA

**H**alen uygulanmakta olan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK), 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlükten kaldırılmakta ve aynı gün 5237 sayılı TCK yürürlüğe girmektedir. 765 sayılı TCK 584 maddeden oluşmakta ve suçları; cürüm-kabahat ayrımına tabi tutmaktaydı. 5237 sayılı yeni TCK ise 345 maddeden ibaret olup, kabahatler kanuna alınmamıştır. Kanunun sistematigi tamamen değişmiş ve yeni hukuki kurumlar benimsenmiştir. Daha önce hukuk doktrininde kabul edilmiş bulunan kasten yaralama ve öldürmenin ihmali davranışla işlenmesi suçları da bu kanun ile yasa hükmü haline gelmiş bulunmaktadır. Bu kurallar özellikle hekimlerin mesleki faaliyetleri dolayısıyla muhatap olacakları hükümlerdedir. Çünkü 765 sayılı kanun döneminde hekimin tıp kurallarına uymamak suretiyle ölüm veya yaralamaya yol açması fiilleri çoğunlukla taksire dayandırılmakta ve bunlardan da faili “memur” hekim olan olaylar bakımından, fiilin görevi ihmal veya kötüye kullanma suçunu oluşturduğu yolunda yargı kararları verilebilmekteydi.

Hekimlerin ölüm veya yaralamaya yol açan fiillerini iki ayrı örnek üzerinde değerlendirebiliriz. Birinci örnek; acil olarak getirilen hastaya görevli hekimin müdahale etmemesi sonucu hastanın ölmesi veya hastalığının daha ise ağırlaşması biçimindedir. İkinci örnek olarak da hekimin hastaya yaptığı tıbbi müdahale sırasında meslekte acemilik, tecrübesizlik veya meslek kurallarına uymama gibi nedenlerle yaptığı hatalı tedavi sonucu hastanın ölmesi veya sağlığına zarar veren başka bir gelişmeye yol açılması gösterebiliriz.

Belirtelim ki, hekimlerin taksirli fiillerine ilişkin taksire dayalı sorumluluk konusundaki hüküm yeni TCK’da da temelde aynıdır. Fakat, kasıtlı suçların ihmali davranışla işlenebileceğine ilişkin yeni TCK’daki hükümler farklıdır ve hekimlerin durumunu etkileyebilecek niteliktedir. Yukarıda verdiğimiz örneklere uygulanması olası bulunan TCK hükümleri şöyledir:

## **Kasten Öldürmenin İhmali Davranışla İşlenmesi**

**MADDE 83. - (1)** Kişinin yükümlü olduğu belli bir icrai davranışı gerçekleştirmemesi dolayısıyla meydana gelen ölüm neticesinden sorumlu tutulabilmesi için, bu neticenin oluşumuna sebebiyet veren yükümlülük ihmalinin icrai davranışa eşdeğer olması gerekir.

---

<sup>#</sup> Bu makale, 5237 sayılı yeni Türk Ceza Kanunu hakkında okuyucularımızı bilgilendirmek amacıyla dergimiz Genel Yayın Koordinatörü tarafından yazardan talep edilmiştir.

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

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

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

#### Gerekir.

(3) Belli bir yükümlülüğün ihmali ile ölüme neden olan kişi hakkında, temel ceza olarak, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası yerine yirmi yıldan yirmibeş yıla kadar, müebbet hapis cezası yerine onbeş yıldan yirmi yıla kadar, diğer hallerde ise on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunabileceği gibi, cezada indirim de yapılmayabilir.

#### Kasten Yaralamanın İhmali Davranışla İşlenmesi

**MADDE 88. - (1)** Kasten yaralamanın ihmali davranışla işlenmesi halinde, verilecek ceza üçte ikisine kadar indirilebilir. Bu hükmün uygulanmasında kasten öldürmenin ihmali davranışla işlenmesine ilişkin koşullar göz önünde bulundurulur.

TCK'nın 83 ve 88. maddelerinde söylenen şey özetle; kişinin hukuken belirli bir şekilde davranma yükümlülüğü bulunmaktaysa ve bu yükümlülüğü yerine getirmemesinden dolayı ölüm veya yaralama meydana gelmiş ise, bu neticeden öldürme ve yaralama faili olarak sorumludur. Kişilerin belirli bir davranışla yükümlü olup olmadıkları hususu hukuk kurallarından kaynaklanmaktadır. Örneğin; ana babanın çocuk üzerindeki bakım ve gözetim yükümlülüğü Medeni Kanun hükümlerinden, polisin suçluya müdahale etme yükümlülüğü polise görev veren ilgili kanunlardan ve hekimin hastaya müdahale yükümlülüğü de sağlık mevzuatından kaynaklanmaktadır. İşte bu tür yükümlülükler altındaki kişilerin, hukuk düzenince kendilerinden beklenen davranışı icra etmemelerinin doğal sonucu olarak meydana gelen ölüm veya yaralama neticesinden sorumlu olacakları kabul edilmiştir.

83. maddenin 2. fıkrasının (b) bendinde belirtilen yükümlülük ise; failin kusurlu bir davranışı nedeniyle mağdurun zarar görmesi durumunda, zararın çoğalmasının önlenmesi konusunda failin yasal bir yükümlülük altında bulunduğunu ifade etmektedir. Örneğin; bir trafik kazasına yol açan kişi, kazada yaralanan kişilerin tedavi edilmeleri için gereken tedbirleri alma konusunda yükümlülük altındadır. Bu tür yükümlülüğün hekimler bakımından da gerçekleşmesi mümkündür. Örneğin; hastaya tedavi uygulayan hekim tedavinin hayati önem taşıyan yan etkileri olduğunu görmesine karşın, bunu önlemek için gereken şeyleri yapmaması durumunda gelişen neticeden 83. madde uyarınca sorumlu olabilecektir.

Diğer taraftan, ölüm veya yaralamaya yol açan hekimin yeni TCK'da tanımlandığı üzere "kamu görevlisi" ve eski deyimle "memur" olması durumunda hekimin fiilinin görevi kötüye kullanma (TCK madde 257) suçunu mu, yoksa öldürme ve yaralamaya ilişkin 83 ve 88. maddelerdeki suçu mu oluşturacağı konusu da tartışılmalıdır. Bu tartışmanın sonucu hayli önemlidir. Görevi kötüye kullanma suçunun cezası altı aydan iki yıla kadar hapis cezası iken, örneğin kasten öldürme suçunun cezası en az 10 yıldan başlamaktadır.

Ceza hukukunda suçların birleştirilmesi kurallarından olan, özel-genel norm ilişkisinde öncelik özel normundur. Fakat, özel-genel norm ilişkisinin mevcudiyeti için her iki normun koruduğu hukuki yararın aynı olması gerekir. Hukuki yarar başka olduğunda özel-genel normdan söz edilemez. Bu durumda temel norm-yardımcı norm ilişkisinden söz edilir. Çünkü, tali ve tamamlayıcı/yardımcı norm adı verilen normlar aslında ceza kanunlarında mümkün olan boşluk ve eksikleri doldurmak, tamamlamak görevini üzerlerine almış olan normlardır<sup>1</sup>. Bu nedenle, yardımcı norm olan 257. madde temel norm ile karşılaştığında uygulanma önceliği temel norma ait olmaktadır. Başka bir deyişle, asıl/temel norm var iken yardımcı norm uygulanamaz. Bu kurala "yardımcı normun sonralığı ilkesi" denilmektedir<sup>2</sup>. Bu durum, yukarıda sözü edildiği üzere suçların görünüşte birleşmesi (içtimai) olarak adlandırılmaktadır.

<sup>1</sup> Cihan, Erol, "Görevi Kötüye Kullanma Suçu", Hıfzı Timur Anısına Armağan, İstanbul 1979, s. 190.

<sup>2</sup> İçel, Kayıhan, Suçların İçtimai, İstanbul 1972, s. 175; İçel Suç Teorisi, 2. Baskı, İstanbul 2002, s. 459; Hakeri, Hakan, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara 2003, s. 301; Demirbaş, Timur, "Memuriyet Görevini İhmal ve Kötüye Kullanma", Kudret Ayiter Armağanı, 9 Eylül Üniversitesi HFD. 1987, C.3, S.1-4, (249-278), s. 275; Cihan, agm. s. 190. Özgenç/Şahin de bu ilkeye dayanmamakla birlikte ihmali davranışın ölüm ve yaralama ile sonuçlanması durumunda artık görev suçu değil, öldürme ve yaralama suçundan sorumlu tutulması gerektiğini kabul etmektedirler; Özgenç/Şahin, "Kamu Görevinin Kötüye Kullanılması Suçu Üzerine Düşünceler", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VI, S.1-2, Haziran-Aralık 2002 (Baskı Mayıs 2004), s. 229.

Bu kuram; çeşitli normlar aynı eylemle ilgili görül- melerine rağmen aslında bunlardan yalnızca birinin uygulanabilmesini ifade etmektedir<sup>3</sup>. Bu nedenle, görevi ihmal veya geciktirme suretiyle kötüye kullan- ma fiilinin ayrıca bir neticeye (yaralama, ölme gibi) yol açması durumunda yardımcı norm olan 257/2. madde geriye çekilerek asıl/temel norm olan 83, 85, 88, 89. (765-448, 456, 455, 456.) maddeler uygulanacaktır<sup>4</sup>. Bu durumda fikri veya gerçek içti- madan söz edilemez.

Nitekim Yargıtay da bu ilkeyi 765 sayılı Kanun döneminde kimi zaman açıkça, kiminde de zımnen uygulamıştır. Bir olayda, trafik kazası sonucu devlet hastanesi acil servisine getirilen hastanın, nöbetçi hekim ve hemşiresinin zamanında müdahale etmeme- leri nedeniyle ölmesi ve Yüksek Sağlık Şurasınca fa- illerin 4/8 oranında kusurlu bulunmaları üzerine ye- rel mahkeme 765 sayılı TCK'nın 230. maddesi ile mahkumiyet kararı vermiştir. Temyiz nedeniyle dos- yayı inceleyen Yargıtay 4. Ceza Dairesi bozma kara- rında; ölüm neticesi ile faillerin kusuru arasında illi- yet bağının bulunması durumunda fiilin taksirle ölü- me yol açma suçunu oluşturacağı kabul edilmiştir<sup>5</sup>.

Kanaatimize göre, 5237 sayılı TCK'nın genel sistematiği içinde ve ayrıca görevi kötüye kullanma suçuyla ilgili 257. maddesindeki düzenleme itibari- yle bu konu çözümlenmiştir. Başta da belirttiğimiz üzere, 257. maddenin ilk cümlesindeki "kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında" ifadesi aslında suçun genel ve tali hüküm olma niteliğini normatif hale getirmektedir. Bu cümle bize; görev gereklerine aykırı davranmak suretiyle işlenen ve ka- nunda suç olarak tanımlanan diğer asli fiiller karşı- sında 257. maddenin tali bir norm olduğunu da ifa- de etmektedir. Belirtilen nedenlerle, açıkladığımız yorum tarzının benimsenmesi halinde görünüşte iç- tima kurallarının madde içerisinde yer almakta oldu- ğu da kabul edilmiş olacaktır.

Esasında kasten öldürme ve yaralamanın ihmali davranışla işlenmesine ilişkin 5237 sayılı Kanunun 83 ve 88. maddeleri ve madde gerekçesi açısından değerlendirildiğinde konu daha da açıklığa kavuş- maktadır. TCK'nın 83. maddesinin gerekçesine gö- re; sağlık kuruluşunda görev yapan tabip; durumu acil olan hastaya müdahale etmediği için hasta ölü- se, 83. madde uyarınca adam öldürme suçundan so- rumlu tutulur. Dolayısıyla, artık kamu görevlisinin görevi gereği yükümlü olduğu bir icrai ya da ihmali davranışı yerine getirmemiş olması 83 ve 88. mad- delerin unsuru olarak düzenlenmiş olduğundan, or- tada TCK'nın 42. maddesinde sözü edilen türde "bi- leşik/mürekkep suç" bulunmaktadır. Bu halde fiil tek kabul edilerek bileşik suçtan (83 veya 88 ile) hüküm kurulmaktadır. Anılan maddelerdeki koşullar bulun- duğu takdirde, görevinin gereği olan belirli bir davra- nışı yapmayan veya yapmaktan geciken kamu görev- lisi; ihmali davranışını ve neticesini bilerek ve isteyey- rek hareket etmesi durumunda kasten öldürme veya yaralama suçundan sorumlu tutulacaktır. Bu itibarla yukarıda sözü edildiği üzere Yargıtay 4. Ceza Daire- si'nin kararına da konu olan tipte, hekimin acil has- taya müdahale etmemesi nedeniyle hastanın ölümü veya yaralanması olayında artık TCK'nın 83, 88. maddelerinde yazılı suçun oluşması gerektiği konu- sunda bir tereddüt kalmamıştır<sup>6</sup>.

Bu noktada failin, kasıtlı suçtan mı yoksa taksirli suçtan mı sorumlu tutulacağı sorusu akla gelmekte- dir. Görevin gereğine aykırı biçimde ihmali davranış- la işlenen ve yaralama veya ölüm ile sonuçlanan fiil de kasıtlı bir fiildir. Failin hareketsiz kalmayı ve neti- ceyi bilerek ve isteyerek davranması durumunda ka- sıtlı suçun işlenmiş olduğu açıktır. Buna karşın failin bu bilgi ve istek dışında, salt görev gereğini unutma, bilmeme, yanlış uygulama vb. nedenlerle sözü edilen sonuçlara yol açması halinde taksirli suçun işlendiği kabul edilecektir<sup>7</sup>.

<sup>3</sup> Fikri içtimada, eylemle ilgili birden çok normdan kanun koyucunun tercihi ile en ağır olandan ceza verilmektedir. Görünüşte birleşme hallerinde ise fikri birleşme şartları bulunmamakta fakat, normlar arasındaki ilişkiden dolayı ilgili normlardan sadece birinin uygulanması gerekmektedir. **İçel** Suç Teorisi, s. 456 vd; **İçel**, Suçların İçtimalı, s.156 vd.

<sup>4</sup> **Hakeri**, age. s. 301, 317.

<sup>5</sup> 4.CD. 11.2.2004, 2003/1064 – 2004/2055.

<sup>6</sup> 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanununun 43. ve 44. maddelerde hekimin hastaya gereken müdahalede bulunmaması veya has- tayı tedavisiz bırakması durumunda 765 sayılı TCK'nın 455. maddesi ile cezalandırılacağına dair hükümler bulunmaktadır. Benzer bir hüküm Özel Hastaneler Tüzüğü'nün 33. maddesinde de yer almaktadır. Kanımızca 5237 sayılı TCK'nın kast ve taksire ilişkin genel hükümleri ve bu genel hükümlerin özel yasalar için bağlayıcılığını emreden 5. maddesi karşısında sözü edilen özel kanun ve tüzükteki hükümlerin bağlayıcılığı bulunmamaktadır.

<sup>7</sup> **Özgenç/Şahin**, agm. s. 229, 230.

Hekim ve sağlık görevlilerinin taksirli davranışlarıyla ölüme yol açma fiilleri TCK'nın 85. maddesinde ve yaralamaya yol açma fiilleri de 89. maddesinde düzenlenmiştir. Taksirle bir kişinin ölümüne yol açmanın cezası iki yıldan altı yıla kadar hapis cezasıdır. Ayrıca belirtelim ki artık failin kusurunun az olması halinde cezanın alt sınırı 2 yılın altına inmemektedir. Kusurun ağırlığı halinde hakim temel ceza-yı üst sınırdan belirleyecektir. Taksirle bir kişiyi yaralama suçunun cezası ise, yaralamanın ağırlığına göre üç aydan bir yıla kadar hapis cezası olarak düzenlenmiştir. Yaralama nitelikli ise ceza bir kat artırılmaktadır. Ayrıca, taksirin bilinçli taksir olması durumunda TCK'nın 22/3. maddesi uyarınca ceza üçte birden yarısına kadar artırılır.

**Yazışma Adresi:**

Hasan Tahsin GÖKCAN  
Yargıtay 4. Ceza Dairesi  
Tetkik Hakimi  
Bakanlıklar-ANKARA

Makalenin Geliş Tarihi: 24.03.2005

Kabul Tarihi: 30.03.2005