SAĞLIK MESLEĞİ MENSUPLARININ SUÇU BİLDİRMEMESİ SUÇU (TCK M.280)

Prof. Dr. Hamide Zafer*

I. Genel Olarak

Kişilik, en geniş anlamda, kişinin maddi ve manevi varlığıyla ilgili bütün değerleri ifade eden bir kavramdır. Kişilik alanında yer alan değerler çok çeşitlidir ve sınırlı da değildir. *Kişilik hakkı,* kişinin kişisel değerlerinin tümü üzerinde geçerli olan *genel, çerçeve niteliğinde bir haktır.* Kişilik hakkının koruması altında olan *manevi kişisel değerler,* maddi varlığı olmayan değerlerdir. Bunlar daha çok kişinin dış yaşamla toplumla olan ilişkilerinden kaynaklanan ve kişiye, kişi olması nedeniyle tanınıp hukuk düzenince de korunan, *onur, saygınlık, özel hayat, giz çevresi, sır, özgürlük, ad, resim, kişisel veriler* gibi değerlerdir[1]. Kişinin özel hayatının ve sırlarının/kişisel verilerinin korunmaması onu belirli faaliyetlerden alıkoyup, pasif kalmaya sevk edebilir. Bu da kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının zarar görmesine neden olur. Kişisel verilerin ve sırların korunmasına ilişkin hak, hem genel kişilik hakkının hem de özel hayata saygı hakkının bir unsurunu oluşturmaktadır.

Sır, açıklandığı zaman sahibine maddi ve manevi zarar verebilecek olan ve sadece sır sahibi ile onun bilmesini istediği belirli kişi veya kişiler tarafından bilinen, diğer kişilere açık olmayan, sır sahibinin isteği dışında açıklanmaması gereken, kişinin özel yaşamına veya gizli alanına, iş ve ticaret hayatına ilişkin bilgiler, olaylar, olgular olarak tanımlanabilir[2]. *Meslek sırrı ise,* kişilerin hayatlarını kazanmak için yaptıkları faaliyet sırasında hizmet verdikleri kişi hakkında veya onlar aracılığı ile üçüncü kişiler hakkında öğrendikleri, doğrudan doğruya meslekle ilgili olan ve açıklandığı zaman sır sahibini maddi ve manevi zarara uğratabilecek nitelikte olan bilgi, şey, olay ve olgulardır[3].

Kişisel Nitelikteki Verilerin Otomatik İşleme Tâbi Tutulması Karşısında Şahısların Korunmasına Dair Sözleşme'ye göre, *"kimliği belirtilen veya belirtilebilen gerçek kişiyle ilgili tüm bilgiler"* kişisel veridir (m.2). Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı'nda kişisel veri kavramı Sözleşme'ye benzer bir şekilde, tüzel kişileri de kapsayacak şekilde genişletilerek tarif edilmiştir. Ta-

---

* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

1 Kişilik hakkı ve bu haktan doğan hakların kapsamı hakkında bak. **Zafer, Hamide,** Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması (TCK m.132-134), İstanbul 2010, 60 vd.

2 Bak. **Zafer, Hamide,** "Ceza Muhakemesi Hukukunda Hekimin Meslek Sırrını Saklama Yükümlülüğü", Sağlık Hukuku'nda Dünyadaki Son Gelişmeler, İstanbul 2009, 37.

3 Çeşitli tanımlar ve meslek sırrının özellikleri konusunda bak. **Donay, Süheyl,** Meslek Sırrının Açıklanması Suçu, İstanbul 1978, 4-10; **Zafer,** "Ceza Muhakemesi Hukukunda Hekimin Meslek Sırrını Saklama Yükümlülüğü", 40.

sarı'ya göre, *"belirli veya kimliği belirlenebilir gerçek ve tüzel kişilere ilişkin bütün bilgiler" kişisel veridir (m.3/ 1-a)*[4].

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun gerekçesinde kişisel veri kavramı, *"gerçek kişiyle ilgili her türlü bilgi"* olarak tanımlanmıştır[5]. Kişisel veri kavramı kayda alınan ve alınmayan kişisel veriler şeklinde tasnif edilebilirler. Kanımızca kayda alınmayan ancak sır niteliğine haiz olan kişiye ait bilgiler, kayıt altına alınmamış kişisel veri kavramı kapsamında korunmaktadır. Sır kavramı, günümüzde kayıt altına alınan ve alınmayan kişisel veri kavramına dönüşmüştür.

Kişinin kendisine ait verilerin kaderini belirleme hakkı, Alman Anayasa Mahkemesi tarafından genel kişilik hakkından hareketle türetilmiş bağımsız bir haktır[6] [7]. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarına göre, otomasyona tâbi tutulmuş kişisel verilere saygı hakkı özel hayata saygı hakkının bir görünüm şeklidir ve kişisel verilerin otomasyonundan ileri gelen tehlikelere karşı özel yaşamın korunması da AİHS m.8 kapsamında ele alınır[8].

Kişinin sağlık kuruluşuna başvurması ile birlikte kural olarak kayıt altına alınan veya alınmayan birçok kişisel veri ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle sağlık mesleği mensuplarının ihbar kapsamında ilgili makamlara verdikleri bilgilerin kayda girmeyen veya kayda giren kişisel veri teşkil etmesi kuvvetle muhtemeldir.

Sır/kişisel veri üzerindeki hak, mutlak bir hak değildir. Daha üstün menfaatler uğruna sır/kişisel veri üzerindeki hakka ve bu hakkı koruyan yükümlülüklere sınırlama getirilmesi söz konusu olabilmektedir. Nitekim TCK m.136'da kişisel verilerin *hukuka aykırı olarak* el değiştirmesi yaptırıma bağlanmıştır[9]. Verilerin açıklanmasının hukuka uygun olabileceği hallerin bulunacağı suç tanımında açıkça ve özel olarak belirtilmiş; verinin hukuka aykırı olarak el değiştirmesi ceza yaptırımına bağlanmıştır[10].

5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nın özel hükümler kitabında, "Millete ve Devlete Karşı Suçlar ve Son Hükümler"e ilişkin dördüncü kısmın, "Adliyeye Karşı Suçlar" başlıklı ikinci bölümünde 280. maddede, sağlık mesleği mensuplarının belirli nitelikteki sırları –suç işlendiğini gösteren belirtileri- bildirmesi emredilmiştir. Dolayısıyla belirli nitelikteki sırların/kişisel verilerin açık-

---

[4] Bak.Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı, m.3/1-a, (Başbakanlığa Sevk Tarihi: 12.7.2005), www.kgm.adalet.gov.tr

[5] 5237 sayılı TCK m.135-Gerekçe, **Centel, Nur/Zafer, Hamide/Çakmut, Özlem,** Gerekçeli-Karşılaştırmalı-Tablolu Yeni Türk Ceza Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2005, 240-241.

[6] **BVerfGE,** 65, (1983 Tarihli Halk Sayım Yasası'nın Hükümlerinin Anayasaya Aykırılığı İddiası), 41-43.

[7] Kişisel verilerin geleceğini belirleme hakkının genel kişilik hakkına dayandırılmasını eleştiren görüşler için bak. **Erdem, Mustafa Ruhan**, Gizli Soruşturma Tedbirleri, Ankara 2001, 125-126.

[8] **Kaboğlu, İbrahim Ö.,** Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, İstanbul 1999, 195; Sırların özel hayatın bir parçası olduğu hakkında bak. **Şen, Ersan**, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, İstanbul 1996, 233.

[9] Verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme başlığını taşıyan TCK m.136'da suç şu şekilde tanımlanmıştır: " (1) Kişisel verileri, hukuka aykırı olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır".

[10] Türk Tabipleri Birliği Hekimlik Meslek Etiği Kuralları m.9/3'de, yasal zorunluluk durumlarında hekimin rapor düzenlemesinin meslek sırrının açıklanması anlamına gelmeyeceği belirtilmiştir.

lanması Türk Ceza Yasası'nın emridir. Bu verileri açıklayan Türk Ceza Yasası'nın emrini yerine getirmektedir. Türk Ceza Yasası kendi içinde hem kişisel verinin açıklanmamasını hem de belirli hallerde açıklanmasını emretmiş hatta açıklanmamasını ceza yaptırımı ile karşılamıştır. TCK m.136'da işaret edilen ve bu suçun hukuka uygunluk nedeninin gösterildiği *"hukuk"*, Türk Ceza Yasası'nın kendisi olmuştur. Diğer bir söyleyişle TCK m.280, hem TCK m.136'da gösterilen suçun hukuka uygunluk nedeni, hem de bir suç özelliği göstermektedir[11].

Türk Ceza Yasası'nın "Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi" başlığını taşıyan 280. maddesine göre, *"Görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren sağlık mesleği mensubu, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. / Sağlık mesleği mensubu deyiminden tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır".*

Suçun aydınlatılarak bozulan *kamu barışının tekrar sağlanması* ihtiyacı ile şüpheli, sanık veya üçüncü şahısların *sırlarına (özel hayatlarına) saygı duyulmasını isteme hakkı* yarışmaktadır. Yasal düzenlemelerin, bu iki menfaat arasındaki dengeyi koruması zorunludur. Yasa koyucu, yaptığı düzenleme ile kamu barışını kişinin özel hayatına tercih etmiş; diğer bir söyleyişle suçun aydınlatılması ve devletin cezalandırma hakkını kişisel haktan daha üstün gördüğünü ortaya koymuştur. TCK m.280'de olduğu gibi ihbar yükümlülüğünün yasa ile kabul edildiği hallerde artık, yükümlülüklerin çatışması prensibi uyarınca, hak ve menfaatlerin karşılaştırılarak tartılması ve sonucuna göre üstün menfaatin tercih edilmesi gerekmez. Suçun ihbar edilmemesindeki menfaat ne kadar büyük olursa olsun, suç ihbar edilmek zorundadır. İhbar etmemedeki menfaatin büyüklüğü, eylemi suç olmaktan çıkarmaz[12]. Yasa koyucu ihbar yükümlülüğü öngörerek üstün menfaati kendisi belirlemiştir. Kanaatimizce, bu durumda menfaatler arasında değerlendirme yapma imkânının sağlık mesleği mensubuna verilmesi yani sağlık mesleği mensubunun ihbar etmekle elde edilecek menfaatle ihbar yapılmamak suretiyle elde edilecek menfaati karşılaştırma imkânına sahip kılınması yerinde olurdu. Hakim, uygulamada suçun unsurlarının gerçekleşip gerçekleşmediğini denetlerken bu takdir yetkisinin doğru kullanılıp kullanılmadığını araştırabilir ve kötüye kullanmaları engelleyebilirdi.

II. Suçu Bildirme Yükümlülüğüne Örnek Bir Düzenleme: Avusturya Hukukunda Hekimin Suçu Bildirme Yükümlülüğü

Avusturya hukukunda, hekimlerin mesleki sırları ve bu sırların hangi hallerde açıklanabileceği 1998 tarihli Hekimler Yasası'nın 54. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme göre, hekimler ve onların yardımcıları, mesleklerinin icrasında kendilerine güvenilerek verilen veya açıklanan tüm sırları saklı tutmakla yükümlüdürler.

Yasa'ya göre *sır saklama yükümlülüğü* şu hallerde ortadan kalkmaktadır[13]:

-Yasayla, hekime belirli bir kişinin sağlık durumu hakkında bildirimde bulunma yükümlülüğü yüklenmişse,

---

[11] **Zafer, Hamide,** Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75, İstanbul 2011, 263-264.

[12] Karş: **Zafer, Hamide,** Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu, İstanbul 2004, 398, 403.

[13] **Stellamor, Kurt/Steiner, Johannes Wolfgang,** Handbuch des österreichischen Arztrechts, Band I: Arzt und Recht, Wien 1999**,** 167.

-hekimin, tedavi masraflarını kurumlara fatura etmesi gerekiyorsa,

-sırrın açıklanmasından zarar görecek olan kişi, hekimi bu yükümlülükten kurtarmışsa, yani sırrının açıklanmasına izin vermişse,

-sırrın açıklanması, kamusal nitelikteki sağlık veya adalet sisteminin daha yüksek menfaatlerini korumak için mutlaka gerekli ise. Avusturya yasa koyucusu bu hallerde menfaatler dengesini esas alan bir kriter öngörmüştür.

Yasa'nın 54/4-6. maddesinde hekimin, hangi suçlar söz konusu olduğunda bildirim yükümlülüğünün doğacağı da gösterilmiştir. Hekim, mesleğinin icrasında,

-cezalandırılabilir bir hareketle bir insanın ölümüne veya yaralanmasına sebebiyet verildiğine dair şüphe duyarsa, bildirmedeki yarar gizli tutmadaki yarardan ağır basar basmaz, eylemlerden kişisel olarak etkilenen kişiyi veya görevlileri veya kamusal hizmet veren kurumları haberdar etmek zorundadır (m.54/4).

Bu kuralla hekim için yeni bir hukuki zemin yaratılmıştır. Hekim, suçun bildirilmesiyle ve bildirilmemesiyle korunacak menfaatleri karşılaştırarak bir değerlendirme yapmak durumundadır[14]. Bu değerlendirme sonucunda, bildirimdeki menfaatin ağır bastığına karar veren hekim, bildirme yükümlülüğü altına girmektedir.

Ancak kendi menfaatini koruyamayan bir çocuk veya herhangi bir kişinin huzuruna yönelik devam eden ağır bir tehlikenin bertaraf edilmesi söz konusu ise yasada belirtilen makamlara bildirim zorunludur (m.54/6). Yani çocuklar söz konusu olduğunda veya herhangi bir kişiye kötü muamele edildiğine, işkence yapıldığına, cinsel açıdan istismar edildiğine ve bu kişilerin ihmal edildiğine dair şüphe halinde bildirim yükümlülüğü doğmaktadır. Bu hallerde hekim, suçu bildirmekle korunacak menfaatle, bildirmemekle korunacak menfaati karşılaştırarak bir değerlendirme yapamayacaktır.

Mesleğinin icrası sırasında, cezalandırılabilir bir hareketle bir kişinin ölümüne veya ağır bir şekilde yaralanmasına sebebiyet verildiğinden şüphelenen hekim, gecikmeden derhal güvenlik birimlerine bildirimde bulunmalıdır. Meğer ki ağır yaralanma olaylarında bildirim, etkinliği güven ilişkisine dayanan bir terapiye zarar verecek olsun. Bu halde hekim, sadece ilgili kişiyi, mevcut bilinen mağdur koruma kurumları hakkında bilgilendirmek zorundadır (m.54/5).

Avusturya Ceza Muhakemesi Yasası m.84/1'de de, *kamu görevlileri* için kendi görev alanları ile ilgili ve re'sen takip edilen bir suçu bildirme yükümlülüğü öngörülmüştür. Bu görevin yerine getirilmemesi *görevi ihmal* oluşturur. Kişisel güven ilişkisine dayanan ve ihbar yükümlülüğünün mesleki etkinliği azalttığı görevlerde, öğrenilen suçu bildirme yükümlülüğü yoktur. Örneğin, eğitimde görev alanların, gençlik ve sosyal sorunlarla ilgilenen görevlilerin mağduru koruma yasasında belirtilen hallerde ihbar yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu kişiler muhatap oldukları kişilerin menfaati ile genel cezalandırma ihtiyacı arasında bir denge kurmak zorundadırlar[15].

Avusturya hukukunda hekimlerin kamu görevi yapmaları halinde kamu görevlilerine ilişkin suçlar, şartları gerçekleştiği takdirde söz konusu olabilir. Öte yandan Avusturya hukukunda da Türk ve Alman hukukunda olduğu gibi, ceza yaptırımı ile karşılanan bir hareketin engellenmesi için harekete geçilme-

---

[14] **Stellamar/Steiner,** 177-178.

[15] **Fabrizy, Eugen,** Die österreichische Strafprozeßordnun, Kurzkommentar, Wien 2004, §84, k.no.1-9.

mesi, suç olarak düzenlenmiştir (Avst. CK m.286, Alm. CK m.138, Türk CK m.278).

Belirtelim ki, Avusturya hukukunda hekimin belirli koşullar altında suçu bildirme yükümlüğü öngörülmüş; ancak bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi, yukarıda belirttiğimiz haller dışında, hekim açısından özel bir suç olarak tarif edilmemiştir. Tamamlanmış bir suçu ihbar, Anayasa'da yer alan dilekçe hakkının bir kullanım şeklini oluşturmaktadır. Bir hakkın kullanımı için hak sahibi zorlanamaz. Bu nedenle, kural olarak vatandaşlar için tamamlanmış bir suçu ihbar etme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ancak bu kişiler tanıklık yapma yükümlülüğü kapsamında beyanda bulunmak ve ellerindeki belgeleri teslim etmek zorundadırlar. Hekimler açısından da aynı husus geçerlidir. Herkes adli makamların ancak yardım talep etmesi üzerine bu makamlara yardım etmekle yükümlüdür. Adli organın ağır basan menfaatleri, meslek sırrının açıklanmasını meşru kılmaktadır[16] [17].

III. 765 ve 5237 Sayılı Türk Ceza Yasalarının Karşılaştırılması

Suçu bildirmeme suçu, 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda *kabahatler* başlığını taşıyan üçüncü kitabın *ammenin nizamına müteallik kabahatler* başlıklı birinci babının *cürmü haber vermekte zuhul* başlıklı ikinci faslında, 530. maddede şöyle düzenlenmişti: *"Hekim, cerrah, ebe yahut sair sıhhiye memurları eşhas aleyhinde işlenmiş bir cürüm asarını gösteren ahvalde sanatlarının icabettiği yardımı ifa ettikten sonra keyfiyeti adliyeye veya zabıtaya bildirmezler yahut ihbar hususunda teahhur gösterirlerse -bu ihbar kendisine yardım ettikleri kimseyi takibata maruz kılacak ahval müstesna olmak üzere - otuz liraya kadar hafif cezayı nakdiye mahkûm olurlar".*

-765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda suçlar, cürüm ve kabahat olarak tasnif edilmiştir. Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi, 530. maddede *kabahatler arasında* düzenlenmiştir[18]. 5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda kabahat-cürüm ayrımına yer verilmemiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, bütün haksızlıklar suç adı altında tanımlanmıştır. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda kabahatler arasında yer alan fiillerin bir kısmı suç adı altında 5237 sayılı Yasa'da muhafaza edilmiş, bir kısmı ise kabahat adı altında Kabahatler Yasası'nda[19] düzenlenmiştir. Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesine,

---

[16] **Fabrizy,** StPO §85, k.no.11.

[17] 1994 tarihli Fransız Ceza Kanunu'nda da meslek sırrının ifşası suçu kapsamında, kanunun sırrın açıklanmasını öngördüğü veya izin verdiği hallerde meslek sırrını ifşanın suç oluşturmayacağı açıkça belirtilmiştir. Ayrıca ve açıkça, şu hallerde meslek sırrını açıklama suçunun oluşmayacağı belirtilmiştir: Adalet, sağlık ve idari işlerle görevli memurlara onbeş yaşın altındaki kişilere veya fiziksel ya da ruhsal yapısı itibariyle kendisini koruyabilecek durumda olmayan bir kişiye cinsel saldırılar da dahil kötü muamelelerde bulunulduğu hakkında bilgi veren kişilere söz konusu hüküm uygulanmaz. Ayrıca hekimler bakımından şu husus da hükme bağlanmıştır. Mesleğinin icrası sırasında gerçekleştiğini tespit ettiği ve tahmin ettiği, hangi şekilde işlenmiş olursa olsun şiddet içeren cinsel faaliyetleri mağdurun izni ile savcılığa bildiren hekim meslek sırrını ifşa etmiş olmaz (Fr.CK m.226-14). **Bauknecht, Gesine/Lüdicke, Lieselotte,** Das fransözische Strafgeseztbuch, Code Pénal, Sammlung ausländischer Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung, Freiburg im Breisgau 1999, m.226-14.

[18] 765 sayılı TCK döneminde suçun adliye aleyhine suçlar/cürümler arasında düzenlenmesi gerektiği hakkında bak. **Erem, Faruk,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, Ankara 1993, 2580, 2585.

[19] 30.3.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu, RG 31.3.2005 No.25772 (Mükerrer)

5237 sayılı Yasa'da yer verilerek bu haksızlık kabahat olarak nitelendirilmekten vazgeçilmiştir.

-5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda suçun faili, sağlık mesleği mensubu olarak gösterildikten sonra sağlık mesleği mensubu deyiminden ne anlaşılması gerektiği örnekleme yoluyla ortaya konulmuştur. Sayımda eczacılara da yer verilmiş; Gerekçe'de, tıbbi tahlil laboratuarında görev yapan kişiler açısından da bu yükümlülüğün söz konusu olduğu belirtilmiştir. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, doğrudan failler arasında eczacıya yer verilmemiştir. Öğretide yan sağlık hizmeti veren kişilerin örneğin eczacıların, ilaç imalatçılarının bu suçun faili olamayacağı belirtilmiştir[20]. 5237 sayılı Yasa'ya göre, doğrudan ve dolaylı sağlık hizmeti veren kişiler suçun faili olabilecektir. 5237 sayılı Yasa'da fail olabilecek kişilerin alanı genişletilmiştir.

-5237 sayılı Türk Ceza Yasası'na göre, sağlık mesleği mensupları, *herhangi bir suçun* işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaştıklarında bildirim yükümlülükleri doğmaktadır. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda ise sağlık mesleği mensuplarının ihbar yükümlülüğünün, sadece, *şahıs aleyhinde* işlenmiş bir *cürmün* varlığını gösteren halde doğması kabul edilmiştir. 765 sayılı Yasa döneminde, suçlar cürüm ve kabahatler şeklinde bir ayrıma tabi tutulmuştu. Kabahati bildirim yükümlülüğü öngörülmemişti. 5237 sayılı Yasa'da kabahat olarak nitelendirilen haksızlıklara yer verilmemiştir. Bildirim yükümlülüğü, sadece suç olarak nitelendirilen fiiller için söz konusudur. Bu noktada iki Yasa hükümlerinin aynı olduğu söylenebilir.

-765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda *"sağlık mensuplarının şahıs aleyhine bir cürüm işlendiğini gösteren bir halle karşılaşmaları halinde"* bildirim yükümlülüğü öngörülmüştür. Bu karşılaşmanın görev esnasında olup olmaması konusunda Yasa'da bir açıklığa yer verilmemiştir. 5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, *görevin yapıldığı sırada* öğrenilen suçların ihbarı zorunlu kılınmıştır.

-765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, hekim için ihbar yükümlülüğü, "*bu ihbar kendisine yardım ettikleri kimseyi takibata maruz kılacak ahval müstesna olmak üzere"* öngörülmüştür. Faile *müdahale eden* sağlık mesleği mensubunun ihbar yükümlülüğü kabul edilmemiştir. Sadece *mağdura müdahale* eden sağlık mesleği mensubu için ihbar yükümlülüğü öngörülmüştür. 5237 sayılı Yasa'da ise ihbar edilecek şahsın sıfatı hakkında bir ayrım yapılmamıştır. Bu açıdan, 5237 sayılı Yasa'da suçun kapsamı genişletilmiştir.

-5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, bildirim yükümlülüğünün doğduğu an, suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşma anı olarak gösterilmiştir. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda ise yükümlülüğün, "sanatın icap ettiği yardım ifa edildikten" sonra doğacağı kabul edilmiştir.

-Suçun maddi unsuru, her iki Türk Ceza Yasası'nda da, suçu bildirmeme veya bildirmede gecikme gösterme olarak ifade edilmiştir.

-765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda suçun cezası para cezası olarak belirlenmişken, 5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, suç için bir yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür.

-765 sayılı Türk Ceza Yasası döneminde suç, şikâyet üzerine takip edilebilmekte ve ön ödeme kapsamında kalmaktaydı. 5237 sayılı Türk Ceza Yasası döneminde ise suç, re'sen takip edilmekteydi ve ön ödemeye tabi değildi.

[20] **Erem,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, 2582.

IV. Suçla Korunan Hukuki Değer

Devletin cezalandırma hakkına sahip olması, aynı zamanda ceza soruşturması yapma yetki ve yükümlülüğünün bulunmasını da gerektirmiştir. Devlet, bireyler arasındaki ilişkilerde düzenleyici bir işleve sahiptir. Kamu düzenini bozan ve suç teşkil eden eylemler hakkında ceza soruşturmasını yürütmek, devletin görevidir[21]. Devlet, hak ve adaleti Adliye adı verilen teşkilat aracılığı ile sağlar. Suçun araştırılarak aydınlatılmasından, devlet adına adli makamlar sorumludur[22]. Adli teşkilat soruşturma ve kovuşturma tekeline sahiptir. Buna ceza soruşturmasının kamusallığı ilkesi denir. *Kamusallık,* kurallara uygun davranılması, düşmanlıkların engellenmesi ve kendisini savunamayan bireylere yardım edilmesi düşüncesinden kaynaklanmıştır[23]. Bu ilkeyle, bireylerin kendi haklarını kendilerinin aramaları gerektiği anlayışı terk edilmiştir.

Soruşturmanın *mecburiliği* (*kanuniliği*) ilkesi, *kamusallık* ilkesini tamamlar. Bu ilke, adli makamların suç şüphesi üzerine soruşturmayı başlatma yükümlülüğünü ifade eder. Kural olarak savcılık, suç şüphesi ortaya çıktığında, suçtan zarar görenin iradesini dikkate almadan soruşturmaya başlamak zorundadır[24]. Kural olarak, suçtan zarar görenlerin ceza soruşturmasının başlamasında bir rolü bulunmaz. İstisnalar dışında, zarar gören istemese bile, ceza soruşturması yapmaya yetkili olan devlet organları yani "Adli Teşkilat"ın ilgili birimleri, suç tanımına uygun bir olaydan haberdar olur olmaz olayın aslını araştırmaya başlar. Buna soruşturmanın *mecburiliği (kanuniliği)* denir.

Kamusallık ve mecburilik ilkelerini esas alan bir sistemde, devletin ve dolayısıyla adli makamların suçu aydınlatarak kamu barışını sağlama ödevine bireylerin ne derecede katkı sağlaması gerektiği suç siyasetince ayrıca belirlenir.

Kamu düzenini ve barışını sağlamakla yükümlü olan devletin, kendi ajanlarından yani kamu görevlilerinden suçun öğrenilmesi konusunda yardım alması ve bu yönde düzenlemeler yapması doğaldır. Nitekim kamu görevlisinin suçu bildirmemesi, TCK m.279'da suç olarak düzenlenmiştir[25].

Suçtan zarar görenler veya üçüncü şahıslar bir suçun işlendiğine ilişkin şüphelerini her zaman adli makamlara bildirebilirler (CMK m.158, Ay m.74). Ancak, *kural olarak* hiç kimse şüpheliyi veya suçu ihbar ederek suçun ortaya çıkmasına yardımcı olmak yükümlülüğü altında değildir.

Ancak, ihbar devletin cezalandırma hakkının icrası ve adli mekanizmanın işlerliği açısından son derece önemlidir. Nasıl ki, tanıklık, bilirkişilik yapmak kural olarak mecburi ise kamu barışını sağlamak için belirli koşullar altında bireylerin suçları adli makamlara bildirme yükümlülüğü de kabul edilebilir. Adli mekanizmanın fonksiyonunu icra edebilmesi, suçu öğrenmesine bağlıdır. Suçun araştırılarak aydınlatılmasından sorumlu olan adliyenin de, adalet da-

---

[21] Bak. **Henkel, Heinrich,** Strafverfahrensrecht Ein Lehrbuch, Stuttgart Berlin Köln Mainz 1968, 92.

[22] **Soyaslan, Doğan,** Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2005, 537.

[23] **Centel, Nur/Zafer, Hamide,** Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2011, 98-99.

[24] Buna, "araştırma mecburiyeti ilkesi" de denilmektedir. Bak. **Öztürk, Bahri,** Ceza Muhakemesi Hukukunda Kovuşturma Mecburiyeti (Hazırlık Soruşturması), Ankara 1991, 49.

[25] 5237 sayılı TCK m.279/1'e göre, kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

ğıtan, kamu hizmeti gören bir kurum olarak korunmaya ve desteklenmeye ihtiyacı vardır[26].

Sağlık mesleği mensupları için suçu bildirerek adli makamlara ve kamu barışının yeniden kurulmasına katkıda bulunma ödevi kabul edilmiş ve bu ödeve aykırılık ceza yaptırımı ile karşılanmıştır. Sağlık mesleği mensuplarının işlenen suçları yetkili makamlara bildirmeleri, devletin suçla mücadelesini gereği gibi yerine getirmesine, *adliyenin adaleti gerçekleştirerek kamusal barışı sağlama fonksiyonunu icra etmesine yardım* eder. Bu suçla, adli makamların fonksiyonlarını eksiksiz yerine getirmesi amaçlanır[27]. Bu ödevin geciktirilmeksizin yerine getirilmesinde kamusal yarar vardır[28]. Çünkü cezanın genel önleme fonksiyonu, ancak şüphelilerin yakalanarak yargılanıp cezalandırılacağı kanaatinin yaygınlaşması ile sağlanabilir. Özel hayat kapsamında korunan kişisel veriler üzerindeki hak mutlak değildir. Kamusal menfaatlerin ağır bastığı hallerde kişisel veriler üzerindeki hakkın kısıtlanması ve kişisel veri sahibinin iradesine aykırı olarak açıklanması mümkündür. Önemli olan husus, bu verilerin hangi koşullarda açıklanacağının belirlenmesi ve *kişisel menfaatlerle kamusal menfaatler arasında denge sağlanmasıdır.*

Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçu, adliyeye karşı suçlar arasında düzenlenmiştir. Bu suçla, adli makamların işlerliği korunmaya çalışılmaktadır[29] [30].

5237 sayılı Türk Ceza Yasası'nın düzenlemesi karşısında artık bu suçla kişinin sağlık hakkının korunduğunu söylemek mümkün değildir. 5237 sayılı Yasa'da, yasa koyucu, sağlık mesleği mensubunun müdahale ettiği kişinin fail veya mağdur olması bakımından bir ayırım yapmamıştır. Ağır bir suç işleyen kişinin kendisi de olay sırasında yaralanmış veya hastalanmış olabilir. Hekime ya da sağlık kurumuna tedavi edilmek üzere başvurduğunda yakalanmaktan korkabilir. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'nda, hasta ve yaralının korkmadan hekime müracaat edebilmesi için bu durumda bildirim yükümlülüğü öngörülmeyerek[31], bireyin sağlık hakkını da koruyan bir düzenleme yapılmaya özen gösterilmişti. 765 sayılı Yasa, kişinin kişilik haklarından sağlık hakkını, kamusal barışın önünde tutmuştu.

---

[26] **Soyaslan,** Özel Hükümler, 537.

[27] Aynı yönde: **Parlar, Ali/Hatipoğlu, Muzaffer,** 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu II, Ankara 2007, 1895.

[28] 765 sayılı TCK döneminde kamu görevlisinin suçu haber vermeme suçu kamu idaresi aleyhine suçlar arasında düzenlenmiş olmasına rağmen bu suçla amaçlananın, kamu idaresinin düzenli işleyişini sağlamaktan çok, yargı organının suçu öğrenip adli fonksiyonu yapmasına imkân sağlamak olduğu kabul edilmekteydi. Bak. **Erman, Sahir/Özek, Çetin,** Ceza Hukuku Özel Bölüm Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar (TCK 202-281), İstanbul 1992, k.no.287; 5237 sayılı Yasa'da, kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçuna m.279'da adliye aleyhine işlenen suçlar arasında yer verilmiştir.

[29] **Centel, Nur/Yıldırım, Turan,** Temel Hukuki Kavramlar, (Tarih ve Basım Yeri Yok), 38.

[30] Bu suçla bireyin adil yargılanma hakkının ve adliyenin saygınlığının korunmasının amaçlandığına dair görüşler hakkında bak. **Ünver, Yener,** Adliyeye Karşı Suçlar, İstanbul 2008, 323.

[31] **Hancı, Hamit,** "Hekimin İhbar Yükümlülüğü", Prof.Dr. İrfan Baştuğ Armağanı, Ankara 2001, 107-108.

V. Suçun Unsurları

1. Suçun Objektif Yapısal Unsurları

a. Suçun Faili

Sağlık mesleği mensupları, suçun faili olabilir. Faili bakımından suç, gerçek *özgü (mahsus) suç* özelliği gösterir[32]. Sağlık mesleği mensubu olmayanlar bu suçu işleyemez.

Yasa koyucu, sağlık mesleği mensubu deyiminden kimlerin anlaşılması gerektiğini sayma yöntemiyle belirlemiştir. Ancak bu sayım sınırlı olmayıp örnek teşkil edici niteliktedir. Yasa'ya göre, sağlık mesleği mensubu deyiminden, tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve *sağlık hizmeti veren diğer kişiler* anlaşılır (TCK m.280/2). Sağlık hizmeti veren herkes bu suçun faili olabilir. Hükmün gerekçesine göre, örneğin bir tahlil laboratuarında görev yapan kişiler de bu kapsamda değerlendirilir[33]. Gerekçe'den hareketle yan sağlık hizmeti veren örneğin eczacıların ve ilaç üretenlerin de bu suçun faili olabileceği söylenebilir. Sağlık hakkı kişiye ait bir haktır (Ay m.56). Sayım şeklinden, sağlık mesleği mensupları ifadesi ile insan sağlığı ile ilgilenen meslek mensuplarının kastedildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenle sağlık hizmeti de kişiye verilir. Hayvanların korunmayı hak ettiği ortadadır. Ancak hayvanlar ceza hukuku kapsamında mal olarak değerlendirilir (TCK m.151/2). Bu nedenle kanımızca veteriner hekimler bu suçun faili olamazlar[34] [35]. Kanunilik ilkesi gereğince sağlık mesleği mensupları kavramının dar yorumlanması gerekir. Belirtelim ki, hayvanlar aracılığı ile de suç işlenebilir ve hayvanlar üzerlerinde de bir suçun iz ve eserlerini taşıyabilirler. Örneğin hayvanın midesinde uyuşturucu taşınması gibi. Hükmün bu ihtimallere uygun olarak düzenlenmesi gereklidir.

Sağlık mesleği mensuplarının bu suçun faili olabilmeleri için, yasa hükümleri çerçevesinde mesleklerini yerine getirmeye yetkili olmaları gerekir.

Belirtelim ki, sağlık mesleği mensupları, kamu kesiminde çalışabilecekleri gibi özel sektörde veya serbest olarak da çalışabilirler. Bu halde, hangi sıfata sahip sağlık mesleği mensubu olan kişilerin bu suçun faili olabileceği ortaya koyulmalıdır.

Suç tanımında failin sıfatı, *"sağlık mesleği mensubu"* olarak gösterilmiştir. Ancak sağlık mesleği mensubu kavramı, üst kavramdır ve kamu görevlisi olan[36] ve olmayan sağlık mesleği mensubu şeklinde tasnife tabi tutulabilir. Suç tanımına göre, suçun faili *sağlık mesleği mensubudur.* Suç tanımında sağlık mesleği mensubunun *kamu görevlisi veya özel statüde bulunması* şeklinde bir ayırım öngörülmemiştir. Bu açıdan *sağlık mesleği mensuplarının*, suçu bildirmeme suçu (TCK m.280) tanımsal olarak genel nitelikte bir suçtur. Bu genel düzenlemeye göre sağlık mesleği mensubunun kamu görevlisi olup olmaması

---

[32] Gerçek ve görünüşte (gerçek olmayan) özgü suç ayırımı için bak. **Zafer,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 136.

[33] TCK m.280-Gerekçe.

[34] 765 sayılı TCK m.530'da şahıs aleyhine işlenmiş bir suçtan ve sanatın icap ettiği yardımdan söz edilmekteydi. Yasa gereğince şahsın sağlık mesleği mensuplarına başvurması ve ona müdahale edilmesi gerekliydi. Düzenleme, söz konusu suçun sadece insan sağlığı ile ilgili sağlık mesleği mensuplarınca işlenebileceğini göstermekteydi. Öğretide de veterinerlerin bu suçun faili olamayacağı belirtilmişti. **Erem,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, 2582.

[35] Veterinerin fail olabileceği hakkında bak. **Ünver,** 325.

[36] TCK m.6/1-c'ye göre, kamu görevlisi deyiminden; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi, anlaşılır.

önem taşımaz. Ancak belirtelim ki, kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensupları, bu suça nazaran daha özel nitelikte olan kamu görevlisinin suçu bildirmeme suçunun faili olabilirler. Hükmün gerekçesinde de, "Kamu görevlisi sıfatını taşıyanların eylemlerinin yukarıdaki madde –madde 279: kamu görevlisinin suçu bildirmemesi- hükmü kapsamında olduğu" belirtilmiştir[37]. Yasa koyucu, kamu görevlisi olan sağlık mensuplarının suçun faili olmasını isteseydi, diğer memur/kamu görevlisi suçlarında olduğu gibi, suç tanımında bu sıfatı, failin sıfatı olarak gösterirdi[38].

Türk Ceza Yasası m.279/1'e göre, *kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini* göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, *altı aydan iki yıla kadar hapis cezası* ile cezalandırılır. Kamu görevlisi sağlık mesleği mensubunun, TCK m.279/1'de tanımlanan suçtan sorumlu olabilmesi için ön şart niteliğindeki unsuru, suçun re'sen takip edilen bir suç olmasıdır[39] [40]. Kamu görevlisi sağlık mesleği mensubunun öğrendiği suç, re'sen takip edilen bir suç değilse, bu halde, sağlık mesleği mensubu, kamu görevlisinin suçu bildirmemesinden değil (TCK m.279/1), kamu görevlisinin görevini kötüye kullanmasından/görevi ihmalden sorumlu olur (TCK m.257/2).

Gerekçe'ye göre, kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubu, göreviyle bağlantılı olarak öğrendiği suçu bildirmezse genel nitelikteki TCK m.280'de tanımlanan *"sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi"* suçu değil, TCK m.280'e göre daha özel nitelikte olan TCK m.279/1'de tanımlanan *"kamu görevlisinin suçu bildirmemesi suçu"* oluşur[41].

Belirtelim ki, sağlık mesleği mensubu üst kavram olarak ele alındığında kamu görevlisi olan sağlık mesleği mensubuna ilişkin düzenleme özel nitelik kazanmaktadır. Üst kavram olarak kamu görevlisi kabul edildiğinde de kamu görevlilerine ilişkin düzenleme genel, kamu görevlisi sağlık mesleği mensubuna ilişkin düzenleme özel düzenleme niteliği kazanmaktadır. Kamu görevlisinin suçu bildirmeme suçu ile sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçları arasında yukarıda belirttiğimiz şekilde doğrudan bir genel-özel hüküm ilişkisi bulunmamaktadır. TCK m.279 ve 280'de tanımlanan suçlar arasında genel-özel norm ilişkisi kurmak mümkün değildir. Suçların düzenleniş şekilleri bu ilişkiyi kurmaya elverişli değildir. İki suçun kesiştiği tek bir unsur vardır o da suçun bildirilmemesi veya geç bildirilmesidir. Bunun dışında iki suçun hiçbir unsuru ortak değildir. Oysa aralarında genel-özel hüküm ilişkisi olan düzenlemelerde genel düzenleme özel düzenlemenin bütün unsurlarını içerir. Özel düzenleme genel düzenlemeye ek unsur taşır. Kanımızca kamu görevlisi sağlık

---

[37] TCK m.280-Gerekçe.

[38] **Malkoç, İsmail,** Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler II (188-345), Ankara 2007, 2047.

[39] Suç hakkında bak. **Erman/Özek,** Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, k.no.286-303.

[40] 765 sayılı Yasa döneminde Yargıtay da aynı yönde içtihatta bulunmuştur. "Trafik kazası sonucu yaralanan SA'nın Zonguldak SSK Hastanesi'nden Gazi Üniversitesi Tıp Fakültesi'ne sevk edildiği, burada beyin cerrahi bölümünde yattığı sırada öldüğü, ancak kayıtlarda trafik kazası sonucu yaralandığı açıklanmasına karşın sanık tarafından "adli vaka değildir" biçiminde morg kâğıdı düzenlendiğinin anlaşılması karşısında, sanığın bu kuşkulu ölümü savcılığı bildirmemekten ibaret eylemi (765 sayılı) TCY 235. (5237 sayılı TCK m.279.) maddesindeki suçu oluşturacağı gözetilmeden, yerinde olmayan gerekçelerle beraat kararı verilmesi hukuka aykırıdır". Y4CD, 8.4.2002-3413/5609, **Hakeri, Hakan,** Tıp Hukuku, Ankara 2007, 524.

[41] TCK m.280-Gerekçe.

mesleği mensubunun suçu bildirmemesi halinde TCK m.279 ile 280 arasında fikri içtima kuralları uygulanarak sorun çözülebilir.

Sonuç olarak belirtmek gerekirse, sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçunun faili ancak *özel sektörde çalışan veya serbest olarak mesleklerini icra eden sağlık mesleği mensupları olabilir*. Sağlık mesleği mensuplarının kamuda çalışıp çalışmamalarına göre, sorumlu olacakları hükümler değişmektedir. Kamu kesiminde çalışan sağlık mensuplarının suçu bildirmemesi daha ağır ceza ile karşılanırken, özel sektörde çalışan sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi daha hafif cezayla karşılanmaktadır[42]. Bunun gerekçesi, devletin kendi memurlarından suçların aydınlatılması konusunda daha aktif olmalarını beklemesi olabilir.

Muayene ve tedavi birden fazla sağlık mesleği mensubu tarafından yapılmışsa, her bir sağlık görevlisinin suçu bildirme yükümlülüğü vardır. Ancak belirtelim ki, bu halde teşhis ve tedavi sürecine katılmış olmakla beraber suçun iz ve belirtisi ile doğrudan karşılaşmamış kişiler açısından bildirim yükümlülüğü söz konusu olmaz. Suçun iz ve belirtileri ile karşılaşanlar açısından bildirim yükümlülüğü doğar. Bu kişiler içlerinden birini bildirimle yetkilendirmişlerse yetki verilen kişinin ihmal ve gecikme göstermesi durumunda sadece yetki verilen kişi değil suçun iz ve eserleri ile karşılaşan tüm sağlık personeli suçu bildirmemekten sorumlu olur[43]. Ancak, bu kişilerden biri yükümlülüğü yerine getirirse diğerleri sorumluluktan kurtulur[44].

Devletin suçları araştırma sorumluluğunu vatandaşlara yüklemesi onun güçsüzlüğünün bir göstergesi olarak değerlendirilebilir. İhbar yükümlülüğünün öngörüldüğü halde, vatandaşın sosyal sözleşme ile devlete verdiği bir görevi, devletin tekrar vatandaşa iade etmesi söz konusudur. Kişiler için suçu bildirme yükümlülüğünün öngörülmüş olması yani kolluk görevinin vatandaşa verilmiş olması eleştiriye açıktır. Aynı gerekçelerle kamu görevlisi olmayan sağlık mesleği mensupları için böyle bir yükümlülüğün öngörülmüş olması da eleştiri konusu yapılmaktadır[45]. Nitekim örneğin Alman hukukunda, Alman CK m.138'de, katalog halinde sayılmış olan suçları, örneğin, basit insan öldürme, nitelikli insan öldürme, yağma veya kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçlarının ya da genel tehlike yaratan suçlardan birisinin işlenmesini önleme veya neticelerini bertaraf etme imkânı varken bunları resmi makamlara veya ilgilisine zamanında bildirmeme, beş yıla kadar hapis cezasıyla ya da para cezasıyla cezalandırılan bir suç olarak tanımlanmıştır. Bu suçun faili herkes olabilir. Bu hüküm karşısında hekimin ihbar yükümlülüğü tartışılmakta ve hekimin bu hallerde dahi bildirme yükümlülüğü olmadığı, sır saklama yükümlülüğünün ağır bastığı, bu hususun hekimin vicdanında çözümlenmesi gerektiği ileri sürülmektedir[46].

Suçun faili yabancı olabilir. Önemli olan husus, kişinin Türkiye'de sağlık mesleğini icra etmeye yetkili olmasıdır.

---

[42] Bu farkın eleştirisi için bak. **Hakeri,** Tıp Hukuku, 528.

[43] **Erem,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, 2582.

[44] **Savaş, Vural/Mollamahmutoğlu, Sadık,** Türk Ceza Kanununun Yorumu IV, Madde 452-592, Ankara 1995, 5576; **Akdağ**, **Selami,** Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 1976, 895.

[45] **Hakeri,** Tıp Hukuku, 528.

[46] **Hakeri,** Tıp Hukuku, 490.

b. Suçun Ön Şart Niteliğindeki Unsuru: Görevin Yapıldığı Sırada Bir Suçun İşlendiği Yönünde Belirti İle Karşılaşılması

Sağlık mesleği mensuplarının ihbar yükümlülüğünün doğabilmesi için görevin yapıldığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşılmış olması gerekir.

İhbar yükümlülüğüne konu olan suç belirtisi ile *görevin yapıldığı sırada* karşılaşılmış olması gerekir. 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Yasa'da[47] ve ilgili mevzuatta sağlık mesleği mensubunun görevi belirtilmiştir. Mevzuatta belirtilen kapsamda gerçekleştirilen görev sırasında bir suçun belirtisi ile karşılaşılmış olmalıdır[48].

Belirtelim ki, *"görevin yapıldığı sırada"* kavramı açık değildir. Bu kavramla örneğin hekimin hastaya müdahalesi sırasında öğrendiği suçu mu, yoksa hekimin görev saati içinde öğrendiği suçu mu bildirme yükümlülüğünün bulunduğu açık değildir. Bir hekim, arkadaşının müdahale ettiği bir hastanın yanından geçerken yaralarına baksa ve bir suç belirtisi tespit etse bildirme yükümlülüğü doğacak mıdır?

Yasa'da, *"görev sebebiyle"* değil, *"görevini yaptığı sırada"* ifadesine yer verilmiştir. *Görevin yapıldığı sırada* kavramı, *işi değil süreyi ifade etmektedir.* "Görevin yapıldığı sırada" kavramının sözel anlamına göre, hekimin çalışma saatleri içinde öğrendiği suçu bildirim yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu anlayışa göre, örneğin, bir hekimin görevini yaptığı sırada bir meslektaşının işlemiş olduğu suçu da bildirme yükümlülüğü vardır[49]. Görev süresi, normal çalışma saatleriyle sınırlı olmayabilir. Örneğin, özel bir hastanede çalışan hekimin, fazla mesai yapması halinde veya görevinin herhangi bir nedenle uzaması ve mesai saatini aşması halinde de bu süre içinde bildirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Ancak kanaatimizce, görevini yaptığı sırada kavramı sadece mesai saatini değil, sağlık hizmetinin verilme sürecini de ifade etmeye uygun bir anlatımdır. Örneğin, hekimin, müdahale etmediği bir hastanın yanından geçerken bir suçun işlendiğine dair belirtileri görmesi halinde ihbar yükümlülüğü doğmamalıdır. Hekimin, teşhis ve tedavisini üstlendiği kişide suç işlendiğine dair bir belirtiye rastlamış olması gerekir. Hekimin belirti tespiti ile sağlık hizmeti arasında nedensellik bağı olmalıdır. Görevden maksat, sağlık mesleğinin gerektirdiği hizmetin verilmesidir[50]. Örneğin, bir hastayı tedavi ederken hastası ile ilgisi olmayan veya tedavi ile tespit edilebilir nitelikte olmayan bir olaya şahit olması halinde ihbar yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu durumda hekim vatandaş konumundadır[51].

Görev dışında örneğin izindeyken suçla karşılaşılması halinde kural olarak bildirim yükümlülüğü doğmaz[52]. Ancak, kişi izindeyken hekim olarak bir olaya müdahale etmiş ise bildirim yükümlülüğü doğar. Önemli olan hekimin, hekimlik görevini yapmaya başlamasıdır. "Görevini yaptığı sırada" kavramını,

---

[47] 11.4.1928 gün ve 1219 Sayılı Yasa. RG 14.4.1928 No.863.

[48] **Centel/Yıldırım,** 40.

[49] Örnek için bak. **Hakeri,** Tıp Hukuku, 526.

[50] Aynı yönde bak. **Yaşar, Osman/Gökcan, Hasan Tahsin/Artuç, Mustafa,** Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Cilt VI, Madde 257-345, Ankara 2010, 8044.

[51] Örneğin, doğum için veya iğne yapmak üzere hastanın evine giden ebe veya hemşirenin evde hücreye kapatılmış bir kişi görmesi halinde suçu ihbar etmezse TCK m.280'deki suç oluşmaz. **Yaşar/Gökcan/Artuç,** Cilt VI, 8045.

[52] **Arslan, Çetin/ Azizağaoğlu, Bahattin,** Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004, 1123-1124.

meslek ve sanatın ifa edildiği sırada şeklinde anlamak gerekir[53]. Diğer bir söyleyişle sağlık hizmetini alan kişinin veya kişiye karşı işlenmiş suçlar bakımından ihbar yükümlülüğü vardır[54].

Belirti, olaydan geriye kalan her türlü iz ve eserdir. Sanığın iradesi dışında olaydan geriye kalan iz ve eserlere, *tabi (doğal) belirti* denilir. Örneğin, tabanca üzerindeki izler, olay mahallindeki ayak izleri ve tükürük, mağdurun bedenindeki kesik izleri gibi. Failin iradesiyle veya bir insan tarafından belirli bir amaçla hazırlanmış olan nesnelere ise *suni (yapay) belirti* denir. Olay yerinde bulunan düğme, tabanca, bıçak ve taşınan şapka gibi[55]. Beyan delillerinin kaynağını teşkil eden tanık, şüpheli ve sanık da, olayın iz ve eserlerini taşır. Bu nedenle beyan delilleri de geniş anlatma belirti delili olarak değerlendirilebilir. Ancak belirtelim ki, beyan delerlinin elde edilme şeklinin özel olarak düzenlenmiş olması, beyan delillerinin ayrı bir delil türü olarak kabul edilmesini ve belirti delillinin dar anlaşılmasını gerektirir. Bu nedenle suçun, beyan veya belge delilinden öğrenilmesi halinde ihbar yükümlülüğü doğmaz. Beyan delilinin, tanık, şüpheli veya mağdur beyanı olması sonucu değiştirmez. Sonuç olarak kanaatimizce, tanımdaki belirti kavramını yasallık ilkesi gereğince dar yorumlayarak teknik anlamda belirti olarak kabul etmek ve olaydan arta kalan iz ve eserler şeklinde anlamak gerekir. Yasa'da belirtinin tıbbi bir belirti, örneğin yara izi gibi olması da şart koşulmamıştır. Elbiselerdeki yırtıklar veya hastada kanayan yara olmadığı halde elbiselerdeki kan izi belirti niteliğindedir. Örneğin bir dişçiye ağzı kan içinde ve dişleri kırılmış bir kişinin gelmesi halinde, kişinin durumu bir suç işlendiği yönünde değerlendirilmeye uygundur. Yine aynı şekilde, bir laborantın yaptığı tahlil sonucunda kanda aşırı miktarda zehir veya uyuşturucu tespit etmesi zehirlenme veya uyuşturucu kullanmadan şüphe duymayı gerektirir[56].

Sağlık hizmetini alan kişinin, bu hizmetten yararlanabilmesi için gerekmediği halde kendisinin suç işlediğini söylemesi halinde bu açıklama sır kapsamında sayılmaz. Dolayısıyla böyle bir açıklamanın rıza nedeniyle adli makamlara iletilmesi, kişisel verileri açıklama suçunu oluşturmaz (TCK m.136). Ancak, bu tip bir açıklamanın, hekimin görevi sırasında öğrendiği bir suçun işlendiği yönünde belirti sayılarak bildirme yükümlülüğünün konusunu oluşturup oluşturamayacağı tartışılabilir[57]. Biz beyan delillerinin belirti kapsamında değerlendirilemeyeceğini yukarıda belirtmiştik.

Suç izlerinin insan bedeninde kalması doğaldır. Örneğin, vücuttaki yara izleri, lekeler, tırnak ve diş izleri bir kişinin suçun faili veya mağduru olduğunu gösterebilir. Bu belirtiler, kriminalistik biliminin verilerine göre değerlendirilir. Bilirkişi raporu formatındaki bu değerlendirmeler, bilimsel delilleri oluşturur.

---

[53] Aynı yönde: **Üzülmez, İlhan,** "Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu TCK m.280", Türk Ceza Hukukunun Güncel Sorunları (V. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu, 28 Şubat-1 Mart 2008 Ankara), Ankara 2008, 828.

[54] Yaşar/Gökcan/Artuç'a göre, "sağlık mesleği mensubunun görevini ifa ederken diğer bir sağlık personelinin görevi nedeniyle suç işlediğini gören (örneğin, özel muayenehanesinde tıbbi bir girişim için hazırlanan hastaya, hemşiresinin tokat vurduğunu gören hekim gibi) kişinin de durumu ihbar etmesi zorunludur". Bak. **Yaşar/Gökcan/Artuç,** Cilt VI, 8043.

[55] **Centel/Zafer,** Ceza Muhakemesi Hukuku, 254.

[56] **Malkoç, İsmail,** Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler II (188-345), Ankara 2007, 2075.

[57] İkrarın belirti olduğu hakkında bak. **Hakeri,** Tıp Hukuku, 527; Aksi görüş: **Üzülmez,** "Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu TCK m.280", 832-833.

Öyle ki öğretide, birbirini destekleyen belirtilere dayanarak mahkûmiyet kararı verilebileceği kabul edilmektedir[58].

Suç işlendiğine dair *belirti veya belirtilerin failde veya mağdurda bulunması* önemli değildir[59]. 765 sayılı Türk Ceza Yasası'ndaki düzenlemenin aksine 5237 sayılı Yasa'da, kendisinde suç izlerinin varlığı tespit edilen kişinin suçun faili veya mağduru olması arasında fark gözetilmemiştir. Failde ya da mağdurda suç belirtisinin tespit edilmesi halinde sağlık mesleği mensubunun bildirim yükümlülüğü doğmaktadır. Ancak belirtelim ki, belirti delilini taşıyan fail ve mağdur bakımından ayırım yapılmamış olması, olayda yaralanmış olan ve takip edilmekten korkan failin sağlık mensuplarına başvurmasını engelleyici niteliktedir[60] [61]. Yasa koyucu bu noktada kişinin sağlığını korumak yerine kamusal barışı sağlamaya öncelik vermiştir. Basit bir suçta ağır bir şekilde yaralanan failin ihbar edileceği korkusu ile sağlığını tehlikeye atması söz konusu olabilecektir. Sağlık, kişisel değerlerdendir. Hükümle korunmak istenen değer, zarar verilen değerden daha önemsizdir. Hükmün bu açıdan yeniden düzenlenmesi yerinde olacaktır.

Ceza Muhakemesi Yasası m.46/1-b'de, sağlık mensupları için, hastaları ve yakınları hakkında tanıklıktan çekinme yükümlülüğü öngörülmüştür. Bu düzenleme karşısında hekimin aynı olayda hem ihbar etme yükümlülüğü hem de tanıklıktan çekinme yükümlülüğü doğmaktadır. Bu iki yükümlülüğün birbiriyle çeliştiği söylenebilir[62]. Ancak kanımızca bu halde yükümlülüklerin çatışması söz konusu olmayıp, sır saklama yükümlülüğüne suçu bildirme noktasında getirilen bir istisna söz konusudur. Bu durumda, hukuk düzeni tarafından korunmaya değer bir sırdan söz edilemez ve tanıklıktan çekinilemez. Suçun aydınlatılmasındaki kamu menfaati, üstün değer olarak korunur[63].

---

[58] **Feyzioğlu, Metin,** "Belirtilerin Şüphenin Yenilmesindeki İşlevi ve Benzer İsnadlara Ait Delil Araçlarının Somut Olayın Çözümünde Birlikte Değerlendirilmesi", ABD 2000/1, 20-44, 21-22.

[59] Aynı yönde: **Hakeri,** Tıp Hukuku, 526; Aksi görüş: **Meran, Necati,** Kişilere Karşı Suçlar, Ankara 2005, 321.

[60] TBMM Adalet Komisyonunda Doğan Soyaslan tarafından, bu yönde yöneltilen eleştiriler için bak. http://www.yayin.adalet.gov.tr/tck/267-345.maddeler.pdf (Erişim tarihi: 7.4.2008); Böyle bir düzenlemenin özellikle, uyuşturucu bağımlılarını, uyuşturucu tedavi merkezlerine başvurmaktan alıkoyacağı ve hükme bu yönde istisna getirilmesi gerektiği hakkında bak. **Hakeri,** Tıp Hukuku, 525, dn.3.

[61] Maddeye ilişkin TBMM Adalet Komisyonunda 7.7.2004 tarihinde yapılan görüşmede bu hususun tartışıldığı görülmektedir. Bu görüşmelerde Soyaslan, sağlık hakkının feda edildiği yönünde eleştiride bulunmuştur. Buna karşılık Sözüer, bir suçun işlendiği yönünde belirtiyle karşılan hekimin durumu yetkili mercilere bildirmemesinin ciddi suiistimallere yol açacağını, bu maddenin terör örgütleri bakımından düşünüldüğünü, böyle bir ihbar yükümlülüğü getirilmediği takdirde polisle, askerle çatışan kişilerin bazı yerlerde tedavi edilmesini sonuçlayacağını ifade etmiştir. Bak. http://www.yayin.adalet.gov.tr/tck/267-345.maddeler.pdf (Erişim tarihi: 7.4.2008).

[62] Bu yönde bak. **Erem,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, 2580; **Centel/Yıldırım,** 47; **Çakmut (Yenerer), Özlem,** "Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu (TCK m.280)", Doç.Dr. Mehmet Somer'e Armağan, İstanbul 2006**,** 1060; **Savaş/Mollamahmutoğlu** IV, 5576; **Parlar/Hatipoğlu** II, 1896; Görünüşte çatışma fikri için bak. **Önder, Ayhan,** Ceza Hukuku Genel Hükümler II, İstanbul 1989, 244.

[63] Üzülmez'e göre, "tanıklık ceza muhakemesi müessesesi olarak, ancak bir soruşturma faaliyetinin başladığı andan itibaren gündeme gelebilecek bir konuyu oluşturmaktadır. Oysa 280. maddede öngörülen ihbar yükümlülüğü böyle bir faaliyetin başlamasını temine yönelik bir yükümlülük öngörmektedir. Dolayısıyla henüz başlamış bir soruşturma faaliyeti olmadığına ve bu safhada tanıklıktan bahsedilemeyeceğine göre, 280.

Sağlık mesleği mensubu, belirtilerin bir suçtan mı, yoksa bireysel bir yaralanmadan mı arta kaldığını kişisel olarak değerlendirerek takdir edecektir. Bir sağlık mesleği mensubundan bir hukukçu gibi değerlendirme yapması beklenemez, onun değerlendirmesi tıp verilerine uygun olarak yapılacaktır[64]. Takdir hatası yapılmışsa sağlık mesleği mensubu bundan yararlanmalıdır. Sağlık mesleği mensubunun hastanın suçlu olduğu kanaatiyle hareket etmiş olmasına rağmen ortada bir suçun bulunmadığının tespit edilmesi halinde, sağlık mesleği mensubunda iftira kastı veya kişisel veriyi verme kastı bulunmadığı için bu suçlar oluşmaz. Sağlık mesleği mensubu bu halde, suçun kanuni tanımındaki maddi bir unsurda hataya düşmüştür ve hatası kastını ortadan kaldırır (TCK m.30/1).

Kabahatleri bildirim yükümlülüğü bulunmamaktadır. Yani bildirim yükümlülüğüne konu olan fiilin karşılığında yasayla hapis veya adli para cezası şeklinde bir yaptırım öngörülmüş olması gerekir. Sağlık mesleği mensuplarının bildirmekle yükümlü olduğu suçun doğrudan veya dolaylı (olası) kastla ya da bilinçli veya bilinçsiz taksirle işlenmiş olması önem taşımaz. Suçun cezasının ağır veya hafif, hapis veya para cezası olması da önemli değildir. Aynı şekilde, iz ve eserleri ile karşılaşılan suçun res'en veya şikâyet üzerine takip ediliyor olması da önem taşımaz. Kaldı ki sağlık mesleği mensuplarından, suçların takibinin şikâyete bağlı olup olmadığını bilmesi de beklenemez. Ancak bu durum, suçtan zarar görenin şikâyet etmediği veya adliyeye intikal etmesini arzu etmediği bir olayın adli makamlarca öğrenilmesi sonucunu doğurabilir. Böylece suçun takibinin şikâyete bağlanmasıyla güdülen fayda zarar görmüş; adli makamlar da gereksiz yere meşgul edilmiş olur. Ayrıca, kamu görevlileri için re'sen takip edilen suçlarda bildirme yükümlüğünün kabul edilip, serbest veya özel sektörde görev yapan sağlık mensuplarının hem re'sen hem de şikâyet üzerine takip edilen suçları bildirme yükümlülüğünün kabul edilmiş olması da çelişki yaratmaktadır[65] [66].

Sağlık mesleği mensupları açısından, *"bir suçun işlendiği yönünde bir belirti"* ile karşılaşılması halinde bildirim yükümlülüğü öngörülmüştür. Yasa'da, suç tarifine uyan bir fiilin işlendiği yönünde belirtiden söz edilmemektedir. Bir sağlık mesleği mensubunun suçun teorik olarak yapısını ve hangi unsurların bir araya gelmesi halinde suçtan söz edilebileceğini bilmesi mümkün değildir. Örneğin olayda bir hukuka uygunluk sebebi varsa beraat kararı verilmektedir (CMK m.223). Sağlık mesleği mensubundan bir fiilin suç oluşturup oluşturmadığı konusunda bir değerlendirme yapması beklenemez. Bu nedenle, *"bir suçun işlendiği yönünde belirti"* ifadesi "suç tanımına uygun bir fiilin işlendiği yönünde" dar bir şekilde anlaşılmalıdır[67]. Sağlık mesleği mensuplarının suç teşkil

---

maddenin tanıklıktan çekinme hakkıyla bağdaşmadığı söylenemeyecektir". **Üzülmez,** "Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu TCK m.280", 844.

[64] **Hancı,** 108; Bu halde suçun oluşmayacağı hakkında bak. **Erem,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, 2583.

[65] **Erem,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, 2580; **Hakeri,** Tıp Hukuku, 525; **Malkoç** II, 2075.

[66] İhbar suçun ilgili makamlara bildirilmesini ifade eden bir kavramdır. Takibi şikâyete bağlı olan suçlarda suçtan zarar görenin bildirimi şikâyet adını alır. Şikâyet de suçtan zarar görenin ihbarıdır. Bu nedenle ihbar kavramından hareketle sağlık mesleği mensuplarının sadece re'sen takip edilen suç belirtisini bildirme yükümlülüğünün bulunduğunu söylemek mümkün değildir.

[67] Aynı yönde memurlar açısından yapılan yorum için bak. **Erman/Özek,** Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, k.no.293; Aynı ve ayrı yöndeki görüşler için bak. **Savaş/Mollamahmutoğlu** IV, 5577.

eden bir fiilin işlendiği *kanaatinde olması* yeterlidir. Olayın bildirilmesi yeterlidir, nitelendirilmesi gerekmez.

İhbar edilmesi gereken suçun kişilere, mala ya da başka bir hukuki değere yönelik olmasının önemi bulunmamaktadır. Bu konuya, söz konusu suç üzerinde yapılan görüşmelerde değinilmiş ve kapsamın böylesine geniş tutulmasının sağlık hakkını zedeleyeceği belirtilerek, bu düzenlemenin hekimleri tedaviye ihtiyacı olan kişilere gereken sağlık yardımını yapmaktan alıkoyacağı ifade edilmiştir[68]. İnsan bedeninde iz bırakan her suç bildirilmek zorundadır. Örneğin her türlü ateşli silah ve patlayıcı madde ile yaralanmalar, kesici, batıcı-delici-ezici alet yaralanmaları, trafik kazaları, düşmeler, iş kazaları, zehirlenmeler, yanıklar, elektrik ve yıldırım çarpmaları, boğulmalar, intihar girişimleri, çocuk düşürmeler, cinsel saldırılar, aile içi şiddet, çocuk istismarı, işkence, şüpheli ölümler, kaza sonucu ölümler adli yön içerdiklerinden ya da içerebileceklerinden adli makamlara bildirilmelidir[69]. Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak suçtur (TCK m.191/1)[70]. Bir kimsenin uyuşturucu madde kullandığını tespit eden sağlık mesleği mensubu bu suçu bildirmekle yükümlüdür. Böyle bir hüküm, uyuşturucu madde kullananları tedavi amacıyla sağlık kuruluşlarına başvurmaktan alıkoyacaktır. Bu tip suçların bildirim yükümlülüğü dışında tutulmaması bir eksikliktir.

Yasa'da, ihbara konu suçun ülke içinde veya ülke dışında işlenmiş olmasına veya fail ya da mağdurun milliyetine ilişkin bir sınırlama öngörülmemiştir. Bildirme yükümlülüğünün kapsamını, Türk yargısına tabi suçları bildirme şeklinde dar yorumlamak gerekir. Bu suçla korunan hukuki menfaatin Türk adli makamlarının fonksiyonu olduğu düşünüldüğünde; Türk adli makamlarının yargı yetkisinin doğmadığı hallerde böyle bir yükümlülüğü kabul etmenin mantık kuralları ile bağdaşmayacağı ortadır.

c. Fiil ve Netice

Suçun maddi unsuru, sağlık mesleği mensubunun, suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaştığında durumu yetkili makamlara "*bildirmemesi*" veya bu hususta "*gecikme göstermesidir*". Suçun maddi unsuru hiç bildirmeme veya bildirimde gecikme göstermektir. Yasa koyucu sağlık mesleği mensuplarına icrai davranarak belirli bir neticeyi engelleme yükümlülüğü yüklememiş; sadece belirli bir hareket tarzında yani bildirimde bulunmayı emretmiştir. Bu

---

[68] Tutanaklarla Türk Ceza Kanunu, 967, 969-970, **Centel/Yıldırım,** 41.

[69] **Karlıkaya, Esin/Hot, İnci,** "Sağlıkla İlgili Ulusal ve Uluslararası Belgeler Işığında "Hekim Sırrı ve Gizlilik" Kavramları", Sağlık Hakkı, 2 (Haziran 2007), 14-15.

[70] Uyuşturucu madde kullanmak da bu suç kapsamında değerlendirilmektedir. "Sanığın eylemi "uyuşturucu madde kullanmak" olarak değerlendirilip, eylemi hakkında lehe olduğu düşünülen 5237 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması gerektiğinin kabul edilmesine göre; uyuşturucu madde kullanan kişinin uyuşturucu maddeyi kullanmadan önce, uyuşturucu maddeyi satın alma, kabul etme veya bulundurma eylemini de gerçekleştireceği, böylece 5237 sayılı TCK.nun 191/1. maddesinde öngörülen suçu işlemiş olacağı düşünülmeden, 5237 sayılı TCK.nun 191/1. maddesinin eyleme bir ceza öngörmediği kabul edilerek, temel ceza belirlenmeden tedbir kararına hükmedilmesi suretiyle, sanığın denetimli serbestlik tedbirine uymaması halinde 191. maddesi 5. fıkrasının uygulanamaz hale getirilmesi" bozmayı gerektirmiştir. Y10CD, 30.11.2005-11185/17614.

nedenle suç, seçimlik hareketli gerçek ihmali (şekli) suç özelliği göstermektedir[71] [72]. Suç, soyut tehlike suçlarındandır.

Sağlık mesleği mensubu suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaştığında, hemen suç tamamlanmaz. Belirti ile karşılaşılınca ihbar etme yükümlülüğü doğar. Ancak, kanaatimizce, bu belirtileri yetkili makamlara bildirmek için makul bir sürenin geçmesi ile suç tamamlanır[73]. Makul süre her somut olayın özelliğine göre özellikle ihbarla yükümlü olan sağlık mesleği mensubunun durumuna göre belirlenmelidir[74]. 765 sayılı TCK m.530'da, bildirim yükümlülüğünün "sanatın icap ettiği yardım ifa edildikten" sonra doğması kabul edilmişti.

Anayasa hükümlerine göre, hiç kimse zorla çalıştırılamaz (Ay m.18/1) ve herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme yapma hürriyetine sahiptir (Ay m.49/1). Hekim, bir tedaviyi üstlenip üstlenmemekte serbesttir. Bu halin tek istisnası, acil yardım, resmi veya insani vazifenin ifası halleridir (Tıbbi Deontoloji Tüzüğü m.18). Bu halde, hekim, derhal hastaya müdahale etmek zorundadır. Diğer bir söyleyişle hekimin, acil haller dışında tedaviyi üstlenmeyi reddetme hakkı bulunmaktadır. Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'ne gör, resmi vazifenin ifası halinde de hastaya müdahale zorunludur[75]. Acil yardım gereken hallerde hekimin önce hastaya müdahale etmesi, hastanın acısını dindirmesi ve sonra durumu adli makamlara bildirmesi işin tabiatı gereğidir. Acil hallerde, hekimin bildirme yükümlülüğünün doğduğu an, müdahale yükümlülüğü de doğmaktadır. Kişinin sağlık hakkı, adli makamların etkinliğinden daha önde gelen bir değerdir. Bu nedenle, hekimin ihmalini, müdahale sona erinceye kadar yükümlülüklerin çatışması (zorunluluk) haliyle açıklamak da mümkündür[76].

Derhal tıbbi müdahalenin gerekli olmadığı yani tıbbi endikasyonun bulunmadığı hallerde, örneğin suç nedeniyle meydana gelmiş ancak tedavi maksatlı tıbbi müdahalenin gerekli olmadığı estetik amaçlı müdahalelerde, rahim tahliyesinde eğer suç belirtisi hastaya bakılır bakılmaz anlaşılıyorsa hekimin bildirim yükümlülüğünün o an doğduğu kabul edilebilir[77]. Bu yükümlülüğün

---

[71] İhmal kavramı ve ihmali suçların tasnifi hakkında bak. **Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir,** Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku I, İstanbul 1997, k.no.511-512; **Hakeri, Hakan,** Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara 2003, 101-102.

[72] Gerçek ihmali suçların özellikleri hakkında bak. **Zafer,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 192.

[73] Olağan sayılabilecek bir süre aşılmak suretiyle yapılan bildirimin gecikerek yapılmış bildirim olduğu konusunda bak. **Parlar/Hatipoğlu** II, 1896; **Çakmut,** Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu, 1055-1056; Gerçek ihmali suçlarda makul süre hakkında bak. **Zafer,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 191.

[74] Aynı yönde: **Centel/Yıldırım,** 43; **Arslan/Azizağaoğlu,** 1124; **Yaşar/Gökcan/Artuç,** Cilt VI, 8042.

[75] Bu halde hekimlerin ancak, haklı nedenlerle hastanın aynı gün ve aynı yerde tedavisini garanti edebildikleri takdirde tedaviyi üstlenmeyerek reddetmeleri mümkündür. Örneğin, önceki gün kendisine sözlü ve fiili saldırıda bulunmuş olan bir kişiyi hekim tedavi etmek istemeyebilir. Ancak hekimin bu halde tedavi yükümlülüğünden kurtulabilmesi için aynı uzmanlık alanındaki bir başka hekimin hastaya bakmasını sağlaması gerekir. **Hakeri,** Tıp Hukuku, 214.

[76] Yükümlülüklerin çatışmasının zorda kalma hukuka uygunluk nedeni olarak değerlendirilmesi hakkında bak. **Önder,** Ceza Hukuku Genel Hükümler II, 244.

[77] Centel/Yıldırım'a göre, 5237 sayılı TCK m.280'de, "yardım ifa ettikten sonra" ihbar yükümlülüğünün doğacağına ilişkin bir ifadeye yer verilmemesi bir eksiklik oluşturmaz. Bu ifadeye gerek görülmemesinin nedeni, müdahalenin doğal olmasıdır. **Centel/Yıldırım,** 46.

makul sürede gerçekleştirilmesi gerekir. Aynı şekilde örneğin, hekimin ölüyü muayeneye çağrıldığı hallerde, yükümlülükler yarışmadığından hekim için suçun işlendiğini tespit ettiği andan itibaren makûl süre içinde bildirim yükümlülüğü doğar.

Ceza Muhakemesi Yasası m.158'de ihbarı almaya yetkili makamlar sayılmıştır. Cumhuriyet başsavcılığı, kolluk makamları, valilik veya kaymakamlık, mahkeme, yurt dışında işlenip ülkede takibi gereken suçlar hakkında Türkiye'nin elçilik ve konsoloslukları, bir kamu görevinin yürütülmesiyle bağlantılı olarak işlendiği iddia edilen bir suç nedeniyle, ilgili kurum ve kuruluş idaresi ihbarı almaya yetkili makamlardır. Cumhuriyet Başsavcılığı ve kolluk dışındaki makamlara yapılan ihbarlar, gecikmeksizin ilgili Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir (CMK m.158/1-4).

Sağlık mesleği mensubunun bildirimi, çalıştığı kuruma örneğin özel hastane idaresine yapması onun sorumluluğunu ortadan kaldırmaz[78]. TCK m.280'deki suçun faili, sadece özel sektörde çalışan sağlık mesleği mensupları olabilir. Bu nedenle, örneğin özel hastane idaresinin hekimin yaptığı bildirimi yukarıda gösterilen makamlara iletmekte ihmal göstermesi halinde sorumluluğun belirlenmesi sorun yaratacaktır. Buna karşılık, sağlık mesleği mensubu, kamu görevinin yürütülmesi ile bağlantılı bir suç işlendiği yolunda belirti ile karşılaşırsa, bildirimi suçla bağlantısı olan ilgili kamu kurum ve kuruluş idaresine yapması halinde sorumluluğu kalkar. Kamu kurum ve kuruluş idareleri ihbarı almaya yetkili makamlar olduğundan sağlık mesleği mensubunun sorumluluğu sona erer. CMK m.158'de belirtilen makamların dışında bir yere bildirim yapılması halinde, yükümlülük yerine getirilmemiş sayılır.

Hangi makamların ihbarı kabul etmeye yetkili olduğu konusunda düşülen hata, hukuki hata niteliğinde olabilir. Fail, suç tanımının yollama yaptığı bir normu bilmemektedir. Hukuki hata kural olarak kastı ortadan kaldırmaz (TCK m.4). Ancak bu hata haksızlık bilincini etkilemiş olabilir. Dolaylı haksızlık yanılgısı yani hukuku bilmemekten doğan haksızlık yanılgısı denilen bu hata kaçınılmaz ise fail hatasından yararlanır (TCK m.30/4).

Bildirim (ihbar) yazılı veya tutanağa geçirilmek üzere sözlü olarak yapılabilir (CMK m.158/5). İhbar, yazılı, sözlü hatta telefon veya faks aracılığı ile de yapılır. İhbarın anonim olarak yapılması, yani hekimin adını belirtmeden ihbarda bulunması kendisini sorumluluktan kurtarır[79]. Ancak bu halde yükümlülüğün yerine getirildiğinin ispatı sorun oluşturabilir.

İhbarın kapsamının ne olması gerektiği Yasa'da açıklanmamıştır. Örneğin, hekimin, hastanın ismini ve belirti delilinin neden ibaret olduğunu bildirmesi yeterli olacak mıdır? Kamu görevlilerinin suçu bildirmeme suçu bakımından öğretide, bildirimin, memurun bilgisi dahilinde olan bütün hususları ihtiva etmesi gerektiği ileri sürülmektedir[80]. Sağlık mesleği mensubu, tedavi sırasında delillerin yerini öğrenirse bu hususu dahi bildirmelidir.

İlgili makamların önceden suçu öğrenmiş olmaları halinde, sağlık mesleği mensupları için ihbar yükümlülüğünün doğup doğmayacağına ilişkin suç tanımında bir açıklık bulunmamaktadır. Kanaatimizce, bu halde suçla korunan hukuki menfaate hiçbir şekilde zarar verilme ihtimali yoktur. Bu

---

[78] Aksi görüş: **Centel/Yıldırım,** 42.

[79] İmzasız mektupla ihbarın mümkün olduğu hakkında bak. **Erem, Faruk/Toroslu, Nevzat,** Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2003, 202; İhbarın yazılı olarak yapılması gerektiği hakkında bak. **Savaş/Mollamahmutoğlu** IV, 5576-5577.

[80] **Erman/Özek,** Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, k.no.296.

şartlarda bildirmeme şeklindeki olumsuz hareket, işlenemez suç kuralları gereğince cezalandırılmamalıdır[81].

Hekimin veya diğer sağlık mesleği mensuplarının belirtilerle karşılaşıp bunların suç belirtileri olduğunu tahmin etmelerinden sonra, makul sürede gelmeyen bildirim, ihmal edilmiş bildirim sayılır. Gecikmiş bildirim ise makul süre geçtikten sonra yapılan bildirimi ifade eder[82].

2. Suçun Sübjektif Yapısal Unsuru

a. Kast

Suç kasten işlenebilen bir suçtur. Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurları kapsamak zorundadır (TCK m.21, 30). Bu nedenle, sağlık mesleği mensuplarının, karşılaştıkları iz ve belirtilerin suç belirtisi olduğunu bilmeleri gerekir. Sağlık mesleği mensuplarının izlerden, bir suçun işlendiğini öğrenmelerine rağmen bunu adli makamlara bilerek ve isteyerek bildirmemeleri veya bildirimde gecikme göstermeleri gerekir. Kural olarak ihbarın hangi nedenden dolayı yapılmadığının veya geç yapıldığının önemi bulunmamaktadır. Failin saiki, örneğin acıma, şefkat, dini nedenler, suçun oluşması bakımından önem taşımaz. Ancak bu hususlar hakim tarafından temel cezanın belirlenmesinde (TCK m.61/1-g) göz önünde tutulabilir veya takdiri hafifletici neden olarak kabul edilebilir (TCK m.62).

Suç olası kastla da işlenebilir[83]. Suçu bildirmeme suçunun taksirli hali gösterilmemiştir.

b. Kastı Kaldıran Hata

Suçun maddi unsurlarındaki hata (TCK m.30/1), suçun nitelikli hallerindeki hata (TCK m.30/2) ve hukuka uygunluk sebeplerinin maddi şartlarındaki hata (TCK m.30/1, 3), failin taksirli sorumluluğu saklı kalmak kaydıyla kastı kaldırmaktadır. Örneğin, sağlık mesleği mensubunun, suç işleyen yakınını takibata uğratmamak için bildirimde bulunmama hakkının varlığının kabul edildiği ve bu hakkını kullandığı halde (Ay m.38/5), suç izlerini taşıyan kişinin Ceza Muhakemesi Yasası m.45/1'de belirtilen kişilerden olup olmadığı hususunda yanılması mümkündür. Örneğin dördüncü dereceden kan hısımının üçüncü dereceden kan hısımı olduğu düşüncesiyle bildirim yükümlülüğünü ihmal ettiği hallerde *hukuka uygunluk nedeninin* maddi şartlarında hatadan bahsedilir. Bu hata kaçınılmaz olduğunda, failin kastını ortadan kaldırdığı için suç oluşmaz (TCK m.30/1, 3)[84].

Sağlık mesleği mensubu belirtilerin suç belirtisi olup olmadığı konusunda hataya düşebilir. Mevcut belirtiler işlenmiş bir suçun izleri olmasına rağmen, sağlık mesleği mensubu bu izlerin suçtan değil başka bir sebepten kaynaklandığını düşünerek bildirim yükümlülüğünü ihmal etmiş olabilir. Olay,

---

[81] Aksi görüş: **Erem,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, 2585.

[82] Kamu görevlilerinin suçu bildirmemesi suçu açısından yapılan aynı yöndeki tespit için bak. **Erman/Özek**, Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, k.no.296.

[83] Belirtelim ki soyut tehlike ve şekli suçlar grubundan olan neticesiz ihmali suçlarda, suçun kanuni tanımında yer alan unsur ihmal olduğu için ihmale ilişkin olarak bilme ve isteme unsurları değerlendirilir. Bu tip suçlarda, failin ihmale yönelik bilme veya istemesi ya da ihmalini bilmesi ancak umursamadan bu ihmali gerçekleştirmesi söz konusu olabilir. Diğer bir söyleyişle neticesiz ihmali suçlar da doğrudan veya dolaylı kastla işlenebilir.

[84] Hukuka uygunluk nedenlerinin maddi şartlarında kastı kaldıran hata hakkında bak. **Özgenç, İzzet,** Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2006, 382.

sağlık mesleği mensubunun düşündüğü gibi olsaydı suç teşkil etmeyecek idiyse fail hatasından yararlanır. Bu hata failin kastını ortadan kaldıracağından, beraat kararı verilir (CMK m.223/2-c).

3. Suçun Hukuka Aykırılık Unsuru

Suç mağdurunun sağlık mesleği mensubundan suçu ihbar etmemesi yönünde bir talepte bulunması, diğer bir anlatımla, ihbar etmemeye rızasının bulunması bildirmemeyi hukuka uygun hale getirmez. Çünkü suçu bildirmeme suçu, re'sen takip edilen bir suçtur ve ayrıca suçtan zarar görenin, suçla korunan hukuki yarar -adli makamların işlerliği- üzerinde tasarrufta bulunma hakkı yoktur. Diğer bir söyleyişle suç, kişilere karşı işlenen suçlardan olmayıp, millete ve devlete karşı işlenen suçlardandır.

Anayasa'ya göre, hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz (Ay m.38/5). Ceza Muhakemesi Yasası'nın 48. maddesinde tanığın kendisini ve 45/1'de gösterilen yakınlarını ceza kovuşturmasına uğratabilecek nitelikteki sorulara cevap vermekten kaçınabileceği belirtilmiştir. Bu hükme göre, "şüpheli veya sanığın nişanlısı", "evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi", "şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyu", "şüpheli veya sanığın üçüncü derece dâhil kan veya ikinci derece dâhil kayın hısımı" ve nihayet "şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı" olan sağlık mesleği mensubu, bu kişileri ceza takibatına uğratacak beyanlarda bulunmama hakkına sahiptir. Dolayısıyla sağlık mesleği mensubu bu kişilerden birinin suç işlediğini görevinin ifası sırasında mevcut belirtilerden öğrendiğinde, bildirimde bulunmadığında, Anayasa ve Yasa'dan doğan bir hakkını kullanmış sayılabilir. Öğretide Anayasa hükmüne dayanılarak, sağlık mesleği mensubunun kendisinin veya yakınlarının suçunu bildirmesi zorunluluğunun bulunmadığı ifade edilmektedir[85] [86]. Ancak belirtelim ki bu Anayasa hükmü, kişilerin adli makamlar önünde *ifade verirken* baskıya maruz kalmamalarını güvence altına almaktadır[87]. Anayasa'nın bu hükmü ile usuli bir güvence yaratılmıştır; hüküm maddi hukuka ilişkin bir içeriğe sahip değildir. İşin doğasına uygun olarak yasa koyucunun diğer suçlarda olduğu gibi bu hali şahsi cezasızlık nedeni olarak açıkça düzenlemesi yerinde olacaktır. Nitekim 765 sayılı TCK döneminde, İtalyan Yargıtay kararlarından hareketle, yakın akrabanın takibe uğraması ihtimalinin varlığının ihbar zorunluluğunu ortadan kaldırmayacağı belirtilmiştir[88]. Kanaatimizce suç tanımında yakınlarını ihbar etmenin suç oluşturmayacağına ilişkin bir açıklık bulunmaması nedeniyle TCK m.280'in Ay m.38/5 hükmüne aykırı olduğu ileri sürülebilir[89].

---

[85] **Centel/Yıldırım,** 43; **Hakeri,** Tıp Hukuku, 528; **Çakmut,** Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu, 1056.

[86] Yakın kavramının kimleri kapsayacağı konusunda MK m.17-18'deki kan ve kayın hısımlığına ilişkin hükümlerin esas alınması hakkında bak. **Centel/Yıldırım,** 44. Akraba kavramı için bak. 765 sayılı TCK m.259. Akraba kavramının tanımlandığı bir hükme 5237 sayılı TCK'da yer verilmemiştir.

[87] CMK m.48'de tanıkların kendisini ve haklarında tanıklıktan çekinebileceği kişileri takibata uğratacak sorulara cevap vermeme hakkı öngörülmüştür.

[88] **Erem,** Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, 2581.

[89] Nitekim Anayasa Mahkemesi aynı gerekçelerle TCK m.278'deki düzenlemenin Ay m.38/5'e aykırı olduğuna karar vermiştir: İtiraz konusu TCK m.278'de, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkililere bildirmeyenlerin maddede öngörüldüğü biçimde cezalandırılacakları belirtilirken, gerek maddede, gerekse bu maddeye atıf yapacak bi-

VI. Kusurluluk: Cezalandırılabilirliği Etkileyen Genel Nedenler

2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanunu'nun 32. maddesine göre, "Ani bir arıza veya kaza neticesinde müstacelen tedaviye muhtaç olan şahısların hususi hastanelere müracaat veya nakillerinde hastanece derhal acele tedavilerini yapmak mecburidir". Tıbbi Deontoloji Tüzüğü m.18'de hekimler için acil yardım, resmi veya insani vazifenin ifası hallerinde müdahale etme yükümlülüğü öngörülmüştür. Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirme yükümlülüğü ile bir hastaya müdahale etme yükümlülüğü çatışabilir. Bu halde, yaşam veya vücut bütünlüğüne değer verilerek tedavi yükümlülüğünün yerine getirilmesi halinde, bildirmeme suçu oluşmaz. Bu hal zorunluluk hali ile de açıklanabilir ve faile ceza verilmez. Ayrıca, TCK m.98[90] hükmü gereğince de, hekim zor durumda olanlara yardım etme yükümlülüğü altındadır. Yardım etmemek tanımda belirtilen koşullar gerçekleştiğinde suç oluşturabilir. Bu halde TCK m.98'in hekime yüklediği yükümlülük ile ihbar yükümlülüğü çakıştığından üstün olan sağlık hakkı tercih edilerek müdahaleye üstünlük verilmeli ve ihbar etmemeden dolayı sağlık mesleği mensubu cezalandırılmamalıdır.

Sağlık mesleği mensuplarının, işlerinin yoğunluğu örneğin acil olan bir hastaya müdahale nedeniyle bildirim konusunda ihmal göstermeleri halinde çoğu zaman faillerin kastlarının ihmali kapsadığından söz edilemez. Söz konusu suçun taksirli hali de bulunmadığından suçun manevi unsuru oluşmaz. Bu halde ayrıca, cezasızlık nedenlerinden zorunluluk hali (veya *yükümlülüklerin çatışması)* gerçekleşmiş olacağından dolayı da faile ceza verilmez.

Sağlık mesleği mensubu ağır bir zarara uğratılacağı beyanıyla korkutulup bildirimde bulunmamaya zorlanabilir. Tehdidin ağır olduğu hallerde, fail kınanamaz ve cezalandırılamaz (TCK m.28). Bu halde suç oluşmakla beraber, fail hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilir (CMK m.223/3-b).

Sağlık mesleği mensubu, öngörülemeyen veya öngörülse dahi önlenemeyen bir nedenden dolayı bildirimde bulunamamış veya gecikmiş ise bu mücbir neden hekimin ceza sorumluluğunu ortadan kaldırır. Mücbir neden, failin cezalandırılmasını engeller (kıyasen CMK m.223/3-b).

Suçun bildirileceği makamın ihbarı kabul etmeye yetkili olup olmadığı konusundaki hata haksızlık bilincini etkileyen hukuki bir hatadır. Fail, kendisinden beklenen şekilde davrandığı inancı ile hareket etmiş olacağından cezalandırılmaz. Ancak bu halde hatanın kaçınılmaz olması gerekir (TCK m.30/4)[91].

Sağlık mesleği mensubu, suçun affedildiğini veya suç olmaktan çıkartıldığını düşünmesi ama bu düşüncenin gerçeğe aykırı olması halinde de, hukuki hata söz konusudur. İşlediği fiilin haksızlık oluşturmadığına inanan hekim

---

çimde başka bir yerde, bu suçun fail veya failleriyle anılan suçu bildirmeyen kişi arasındaki yakın akrabalık durumu cezasızlık açısından ayrık tutulmamıştır. Düzenleme, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın *"Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz"* hükmünü içeren 38/5. maddesine aykırıdır. AyM, 30.6.2011-52/113, RG 15.10.2011 No.28085.

[90] "*Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi"* başlığını taşıyan TCK m.98 hükmü şöyledir: (1) Yaşı, 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 adlî para cezası ile cezalandırılır. / Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi dolayısıyla kişinin ölmesi durumunda, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

[91] Haksızlık bilincinde hata hakkında bak. **Özgenç**, 383.

haksızlık bilinci ile hareket etmediğinden dolayı cezalandırılmaz. Ancak hekimin bu yanılgısı kaçınılmaz olmalıdır. (TCK m.30/4)[92].

VII. Suçun Özel Görünüş Şekilleri

a. Teşebbüs

Sadece ihmali hareketle işlenebilen gerçek ihmali (şekli) suçlara teşebbüsün mümkün olup olmadığı tartışmalıdır[93]. *Bazı yazarlara göre,* icrai davranma yükümlülüğü bulunan kimsenin bu yükümlülüğünü yerine getirmede en ufak bir sapma veya gecikme göstermesi halinde suç tamamlanır. Dolayısıyla, bu tür suçlar teşebbüse elverişli değildir. *Bazı yazarlar ise* gerçek ihmali suçlara teşebbüsün mümkün olduğunu kabul ederler[94]. *Önder'e* göre, "mutlak bir kural konulmamalıdır. İhmali suç tipi, failin beklenen hareketi yapması bakımından bir zaman fasılasına müsait değilse, ihmal ile birlikte suç tamamlanmıştır; diğer ifade ile ihmali hareket, gerçek ihmali suçun bu durumda tamamlanması bakımından yeterlidir. Buna karşılık, suç tipinde, failden beklenen hareketin yapılması bakımından bir zaman aralığı öngörülmüşse bu zaman sürecinin sonuna kadar suç teşebbüse müsaittir"[95]. Suçu bildirmeme suçu, gerçek ihmali suç niteliğindedir. Ayrıca hükümde yetkili mercilere "derhal" haber verilmesi öngörülmüştür. Yasa koyucu, failden beklenen hareket tarzı açısından herhangi bir zaman aralığı kabul etmemiştir. Bu nedenle, bu ihmal bakımından suç, teşebbüse ve dolayısıyla ihtiyari ile vazgeçmeye uygun değildir[96]. Öte yandan g*erçek ihmali suçlarda ihmalin yarıda kalabileceği kabul edilse bile,* suç tanımında zarar veya tehlike şeklinde somut bir neticeye yer verilmediği için teşebbüsün cezalandırılabilmesine ilişkin kriterlerin uygulanma imkânı olmayacaktır[97].

b. İçtima

Suçların içtiması bakımından suça ilişkin özel bir norm bulunmamaktadır. Ceza Yasası'nın genel hükümlerinde tanımlanan ve tüm suçlar için geçerli olan içtima kuralları bu suç bakımından da geçerlidir (TCK m.42-44).

Sağlık mesleği mensubu, müdahale esnasında müdahale ettiği kişi ile ilgili birden fazla suçun söz konusu olduğunu görürse bildirimde bulunmadığında tek suç işlenmiş olur. Aynı şekilde bir olay kapsamında örneğin birden fazla mağdur veya birden fazla sanık ya da hem sanık hem mağdur aynı anda hastaneye veya muayenehaneye getirilmiş olabilir. Bu halde, tek bir bildirim

---

[92] Belirtelim ki, hukuki yanılma korunmaz. Haksızlık bilinci hukuk kurallarını bilmek veya bilmemekle alakalı değildir. Ancak bu yanılma, faildeki haksızlık bilincini etkileyebilir. Pozitif hukuk kurallarından bağımsız olarak failin toplumda geçerli olan değerler sistemine uygun davranıp davranmadığı konusundaki inancıdır. Haksızlık bilincinde hata hakkında bak. **Özgenç**, 383.

[93] Tartışmalar için bak. **Hakeri,** Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, 263-266; **Önder,** Ceza Hukuku Genel Hükümler II, 469; **Soyaslan, Doğan,** Teşebbüs Suçu, Ankara 1994, 200; **Toroslu, Nevzat,** Ceza Hukuku, Ankara 2004, 159; Bu suçlara teşebbüsün mümkün olmadığı hakkında bak. **Dönmezer/Erman** I**,** k.no.522; **Erman/Özek,** Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, k.no.296.

[94] Kanaatimizce teşebbüs ile eksik teşebbüsü kast etmekteydiler. Çünkü gerçek ihmali sular şekli suçlardır ve bu tür suçlarda ihmalle suç tamamlanmaktadır.

[95] **Önder,** Ceza Hukuku Genel Hükümler II, 469.

[96] Aynı yönde: **Parlar/Hatipoğlu** II, 1897; **Hakeri,** Tıp Hukuku, 528.

[97] **Zafer,** Ceza Hukuku Genel Hükümler, 193.

sağlık mesleği mensubunu sorumluluktan kurtarır. Önemli olan adli makamların suç teşkil eden olaydan haberdar edilmesidir.

Sağlık mesleği mensubu arka arkaya müdahale ettiği birbirinden bağımsız iki ayrı olay söz konusu olduğunda, iki ihbar yükümlülüğü doğar. İhbar gerçekleşmediğinde, ilgili sayısınca suç oluşur.

c. İştirak

Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçu iştirak halinde işlenebilir. Bu halde iştirake ilişkin genel hükümler uygulanır (TCK m.37-41).

Muayene ve tedavi birden çok kişi tarafından yapılmışsa, her bir sağlık mesleği mensubunun birbirinden bağımsız olarak bildirim yükümlülüğü doğar. Bu nedenle, birden fazla sağlık mesleği mensubu, aynı olaya ilişkin olarak bir suçun işlendiğine dair belirti ile karşılaşırsa her biri ayrı ayrı suçun faili olur. Ancak aralarında bildirimde bulunmama konusunda iştirak iradesi oluşmuş ise müşterek faillik söz konusu olur (TCK m.37).

Sağlık mesleği mensubu, şef hekimin emriyle bildirim yapmamışsa, şef hekim, azmettiren olarak sorumlu olur (TCK m.38/1).

Suçu bildirmeme suçu özgü suçtur. Özgü suçlarda, ancak fail özelliklerini taşıyan kişi, fail sıfatıyla suçtan sorumlu olabilir. Bu suçların işlenişine iştirak eden sağlık mesleği mensubu olmayan diğer kişiler ise azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu olur (TCK m.40/2). Örneğin, özel hastanenin sahibinin suçu bildirmeme emri vermesi halinde özel hastane sahibi azmettiren olarak sorumlu olur.

Bildirime konu suçu işlemiş olan kişinin ihbar etmeme konusunda sağlık mesleği mensubu ile anlaşması halinde, sağlık mesleği mensubu ile anlaşan ön suçun faili olan kişi ihbar etmeme fiiline iştirak etmiş sayılmaz. Çünkü hiç kimse kendisini ele vermeye mecbur tutulamaz[98]. Ayrıca ön suçun failinin suçu bildirmeme suçuna katılması halinde eylem iştirak kuralları bakımından tipik de olmaz. İştirak kuralları, başkasına karşı işlenen bir suça katılma esas alınarak düzenlenmiştir.

İhmali suçlara iştirak kuralları, bu suç açısından da geçerlidir[99].

d. Suç ve Cezaya Etki Eden Özel Nedenler

Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi suçuna ilişkin olarak suç ve cezaya etki eden özel nedenler öngörülmemiştir. Takdiri hafifletici nedenler olayda gerçekleştiği ölçüde bu suç için de uygulanabilir. Bu suçta haksız tahrikin koşullarının gerçekleşmesi zordur. Çünkü suç adliye aleyhine işlenen bir suçtur.

VIII. Yaptırım ve Zamanaşımı

Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmeme suçu için bir yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür. Temel ceza bir ay ile bir yıl arasında belirlenebilir (TCK m.49).

Hükmedilen somut cezanın kısa süreli hapis cezası olması halinde, diğer koşulların da gerçekleşmesi kaydıyla hapis cezası seçenek yaptırımlara çevrilebilir (TCK m.50). Somut ceza iki yıl veya daha az olduğunda ceza ertelenebile-

---

[98] **Erman/Özek,** Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar, k.no.300.

[99] **Hakeri,** Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmalî Suçların Çeşitleri, 278 vd.

ceği gibi (TCK m.51), hükmün açıklanmasının ertelenmesi de söz konusu olabilir (CMK m.231/1).

Türk Ceza Yasası'na göre, kasten işlenen suçlarda, fail, hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak, bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten yasaklanabilir (TCK m.53/1-e). Sağlık mesleği mensubu da mahkûm olduğu cezanın infazı tamamlanıncaya kadar mesleğini icra etmekten yoksun bırakılır. Bu yoksunluk ceza mahkûmiyetine kendiliğinden eklenir. Hakimin yoksun bırakma konusunda takdir hakkı bulunmamaktadır. Hapis cezasının ertelendiği halde, mesleği yapmaktan yoksun bırakma tedbirinin uygulanması da ertelenebilir. Bu husus hakimin takdirine bırakılmıştır (TCK m.53/3).

Bildirim yükümlülüğünün ihlali suçu, mesleğin icrasına ilişkin olarak verilen iznin tanıdığı hak ve yetkinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen bir suç değildir. Bu nedenle, hapis cezasının infazından sonra ayrıca işlemek üzere mesleği icradan yoksunluğa hükmedilmez (TCK m.53/5).

Suçun dava zamanaşımı, suçun işlendiği günden itibaren sekiz yıldır (TCK m.66/1-e). Dava zamanaşımını kesen sebeplerin varlığı halinde, zamanaşımı süresi en fazla oniki yıl olabilir (TCK m.67/4).

IX. Muhakemeye İlişkin Kurallar

Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmeme suçu, adli makamlarca re'sen soruşturulur ve kovuşturulur. Suça ilişkin muhakemenin soruşturma veya kovuşturma evresinde uzlaşma ile sonuçlandırılması mümkün değildir (CMK m.253-254).

Suç karşılığında, bir yıla kadar hapis cezası öngörüldüğünden, bu suçu yargılamak sulh ceza mahkemelerinin görevindedir[100].

Bildirilmeyen veya gecikerek bildirilen suç, terör suçu ise ve sağlık mesleği mensubu terör örgütüne yardım amacıyla suçu bildirmezse kendisi de terör suçu işlemiş olacağından Terörle Mücadele Yasası'ndaki usul hükümleri uygulanır[101].

Suça ilişkin olarak CMK m.158'de belirtilen makamlara ihbarda bulunan sağlık mesleği mensubunun açığa çıkan sırra/kişisel veriye ilişkin olarak tanıklıktan çekinme yükümlülüğünden bahsedilemez. Diğer bir söyleyişle adli makamlara ihbarda bulunan kişinin, dinlemeye yetkili adli makamlar önünde tanık sıfatıyla ihbarın içeriğini teşkil eden hususları açıklamaması çelişki teşkil eder. Çünkü CMK m.46 ile korunan değer, zaten ihbar yükümlülüğü ile zarar görmüştür. Sağlık mesleği mensuplarının, belirtilen nitelikteki sır, yani görevini yerine getirirken suç işlendiğine dair edindiği bilgiler konusunda tanıklıktan çekinme hakkından/yükümlülüğünden söz edilemez[102]. Ancak bu halde, ihbar yükümlülüğünün kapsamının ne olduğu konusu da önem taşır. İhbarın kapsamına girmeyen hususlarda tanıklıktan çekinme yükümlülüğü devam eder. Kanaatimizce, sağlık mesleği mensuplarının adli makamlar önünde tanıklık yapması veya suçu ihbar etmesi, sırrın aleniyet kazandığı ve sır vasfını kaybet-

---

[100] Bak. 26.9.2004 gün ve 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun m.10, 14, RG 7.10.2004 No.25606.

[101] Bak. TMK m.3, 9, TCK m.314/3 yollamasıyla TCK m.220/7.

[102] Bak. **Zafer,** "Ceza Muhakemesi Hukukunda Hekimin Meslek Sırrını Saklama Yükümlülüğü", 33-65.

tiği anlamına da gelmez. Hekimin veya sağlık mesleği mensuplarının yasa ile belirlenmiş makamlar dışındaki kişi ve makamlara bu bilgileri vermesi, sırrın/kişisel verinin hukuka aykırı olarak açıklanması niteliğindedir.

Yararlanılan Kaynaklar

Akdağ, **Selami,** Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 1976.

Arslan, Çetin/ Azizağaoğlu, Bahattin, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004.

Bauknecht, Gesine/Lüdicke, Lieselotte, Das fransözische Strafgeseztbuch, Code Pénal, Sammlung ausländischer Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung, Freiburg im Breisgau 1999.

Centel, Nur/Yıldırım, Turan, Temel Hukuki Kavramlar, (Tarih ve Basım Yeri Yok).

Centel, Nur/Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2011.

Centel, Nur/Zafer, Hamide/Çakmut, Özlem, Gerekçeli-Karşılaştırmalı-Tablolu Yeni Türk Ceza Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2005.

Çakmut (Yenerer), Özlem, "Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu (TCK m.280)", Doç.Dr. Mehmet Somer'e Armağan, İstanbul 2006**,** 1060.

Donay, Süheyl, Meslek Sırrının Açıklanması Suçu, İstanbul 1978.

Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku I, İstanbul 1997.

Erdem, Mustafa Ruhan, Gizli Soruşturma Tedbirleri, Ankara 2001.

Erem, Faruk, Türk Ceza Kanunu Şerhi Özel Hükümler III, Ankara 1993.

Erem, Faruk/Toroslu, Nevzat, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2003.

Erman, Sahir/Özek, Çetin, Ceza Hukuku Özel Bölüm Kamu İdaresine Karşı İşlenen Suçlar (TCK 202-281), İstanbul 1992.

Fabrizy, Eugen, Die österreichische Strafprozeßordnun, Kurzkommentar, Wien 2004.

Feyzioğlu, Metin, "Belirtilerin Şüphenin Yenilmesindeki İşlevi ve Benzer İsnatlara Ait Delil Araçlarının Somut Olayın Çözümünde Birlikte Değerlendirilmesi", ABD 2000/1, 20-44.

Hakeri, Hakan, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara 2003.

Hakeri, Hakan, Tıp Hukuku, Ankara 2007.

Hancı, Hamit, "Hekimin İhbar Yükümlülüğü", Prof.Dr. İrfan Baştuğ Armağanı, Ankara 2001.

Henkel, Heinrich, Strafverfahrensrecht Ein Lehrbuch, Stuttgart Berlin Köln Mainz 1968.

Kaboğlu, İbrahim Ö., Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı, İstanbul 1999.

Karlıkaya, Esin/Hot, İnci, "Sağlıkla İlgili Ulusal ve Uluslararası Belgeler Işığında "Hekim Sırrı ve Gizlilik" Kavramları", Sağlık Hakkı, 2 (Haziran 2007), 14-15.

Malkoç, İsmail, Açıklamalı Yeni Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler II (188-345), Ankara 2007.

Meran, Necati, Kişilere Karşı Suçlar, Ankara 2005.

Önder, Ayhan, Ceza Hukuku Genel Hükümler II, İstanbul 1989.

Özgenç, İzzet, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2006.

Öztürk, Bahri, Ceza Muhakemesi Hukukunda Kovuşturma Mecburiyeti (Hazırlık Soruşturması), Ankara 1991.

Parlar, Ali/Hatipoğlu, Muzaffer, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu II, Ankara 2007.

Savaş, Vural/Mollamahmutoğlu, Sadık, Türk Ceza Kanununun Yorumu IV, Madde 452-592, Ankara 1995.

Soyaslan, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2005.

Soyaslan, Doğan, Teşebbüs Suçu, Ankara 1994.

Stellamor, Kurt/Steiner, Johannes Wolfgang, Handbuch des österreichischen Arztrechts, Band I: Arzt und Recht, Wien 1999.

Şen, Ersan, Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, İstanbul 1996.

Toroslu, Nevzat, Ceza Hukuku, Ankara 2004.

Ünver, Yener, Adliyeye Karşı Suçlar, İstanbul 2008.

Üzülmez, İlhan, "Sağlık Mesleği Mensuplarının Suçu Bildirmemesi Suçu TCK m.280", Türk Ceza Hukukunun Güncel Sorunları (V. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu, 28 Şubat-1 Mart 2008 Ankara), Ankara 2008.

Yaşar, Osman/Gökcan, Hasan Tahsin/Artuç, Mustafa, Yorumlu-Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Cilt VI, Madde 257-345, Ankara 2010.

Zafer, Hamide, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Hekimin Meslek Sırrını Saklama Yükümlülüğü", Sağlık Hukuku'nda Dünyadaki Son Gelişmeler, İstanbul 2009.

Zafer, Hamide, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m.1-75, İstanbul 2011.

Zafer, Hamide, Faile Yardım Suçu ve Müdafiin Bu Suçtan Sorumluluğu, İstanbul 2004.

Zafer, Hamide, Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması (TCK m.132-134), İstanbul 2010.