

# Sağlık hizmeti bağlamında sır saklama yükümlülüğü ve kapsamı

Prof. Dr. İzzet Özgenç



1960 yılında doğdu. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni bitirdikten sonra Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer'in asistanlığını yapmıştır. Daha sonra Dicle ve Selçuk üniversitelerinde görev yapmıştır. 2001 yılında göreve başladığı Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde 2006 yılında profesör unvanını almıştır. YÖK üyesi olan Özgenç, Türk Ceza Hukuku'na ilişkin yeni kanunların hazırlanmasında etkin rol almıştır. Halen Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde Ceza Hukuku Öğretim Üyesi olarak görev yapmaktadır.

**B**akanlar Kurulu'nun 13.1.1960 tarih ve 4/12578 sayılı Kararı ile kabul edilen "Tıbbi Deontoloji Nizamnamesi"nin (yayımlandığı Resmi Gazete: 19 Şubat 1960 /10436) 4. maddesine göre;

"Tabip ve dış tabibi, meslek ve sanatının icrası vesilesiyle muttali olduğu sırları, kanuni mecburiyet olmadıkça, ifşa edemez.

Tıbbi toplantılarda takdim edilen veya yayınlarda bahis konusu olan vakalarda, hastanın hüviyeti açıklanamaz."

Sağlık Bakanlığı tarafından yayınlanan "Hasta Hakları Yönetmeliği"nin (yayımlandığı Resmi Gazete: 01 Ağustos 1998/23420) "Mahremiyete Saygı Gösterilmesi" başlıklı 12. maddesine göre;

"Hastanın, mahremiyetine saygı gösterilmesi esastır. Hasta mahremiyetinin korunmasını açıkça talep de edebilir.

Her türlü tıbbî müdahale, hastanın mahremiyetine saygı gösterilmek suretiyle icra edilir.

Mahremiyete saygı gösterilmesi ve bunu istemek hakkı;

a) Hastanın, sağlık durumu ile ilgili tıbbî değerlendirmelerin gizlilik içerisinde yürütülmesini,

b) Muayenenin, teşhisin, tedavinin ve hasta ile doğrudan teması gerektiren diğer işlemlerin makül bir gizlilik ortamında gerçekleştirilmesini,

c) Tıbben sakınca olmayan hallerde yanında bir yakınının bulunmasına izin verilmesini,

d) Tedavisi ile doğrudan ilgili olmayan kimselerin, tıbbî müdahale sırasında bulunmamasını,

e) Hastalığın mahiyeti gerektirmedikçe hastanın şahsi ve ailevi hayatına müdahale edilmemesini,

f) Sağlık harcamalarının kaynağının gizli tutulmasını, kapsar.

Ölüm olayı, mahremiyetin bozulması hakkını vermez

Eğitim verilen sağlık kurum ve kuruluşlarında, hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olmayanların tıbbî müdahale sırasında bulunması gerekli ise; önceden veya tedavi sırasında bunun için hastanın ayrıca rızası alınır."

Türk Tabipler Birliği'nin 47. Genel Kurulunda 10/11 Ekim 1998 tarihinde kabul edilen "Hekimlik Meslek Etiği Kuralları" başlıklı karar metninin 9. maddesi de "hekimin sır saklama yükümlülüğünü ifade etmektedir:

"Sır saklama yükümlülüğü:

Madde 9- Hekim, hastasından mesleğini uygularken öğrendiği sırları açıklamaz. Hastanın ölmesi ya da o hekimle ilişkisinin sona ermesi, hekimin bu yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz.



*Hastanın onam vermesi ya da sırrın saklanması hasta ya da öteki insanların yaşamını tehlikeye sokması durumunda, hastanın kişilik haklarının zedelenmemesi koşuluyla, hekim bu sırrı saklamakla yükümlü değildir.*

*Yasal zorunluluk durumlarında hekimin rapor düzenlemesi de, meslek sırrının açıklanması anlamına gelmez.*

*Hekim, tanık ya da bilirkişi olarak mahkemeye çağırıldığında olayın meslek sırrı olduğunu ileri sürerek bu görevlerinden çekilebilir.”*

İşaret etmek gerekir ki, Türk Tabipler Birliği'nin 47. "Hekimlik Meslek Etiği Kuralları" başlıklı karar metninin, hak veya yasak oluşturma bakımından bir gücü bulunmamakla birlikte; bunlara, yukarıda iktibas etmiş bulunduğumuz mevzuat hükümlerinin uygulanmasında bir **yorum aracı** olarak başvurulabilir.

Bu metinlerden başta tabip olmak üzere, sağlık mesleği mensubu kişiler bakımından **sır saklama yükümlülüğü** mevcuttur. Sağlık mesleği mensubu olarak tabibe teşhis ve tedavi amacıyla başvuran kişinin, hakkında doğru teşhiste bulunabilmesi ve etkin bir tedavi yönteminin belirlenebilmesi için, kendisiyle ve hatta gerektiğinde yakınları ile ilgili bilgileri tabibe bildirirken, bunların gizli tutulacağı ve yetkisiz kişilerin eline geçmeyeceği hususunda güvenle hareket etmesi gerekir. Bu güven tesis edildiği takdirde hasta kişi, kendisiyle ve hatta gerektiğinde yakınları ile ilgili bilgileri tabibe açıklamak ve bu suretle, hakkında doğru teşhiste bulunulması ve etkin bir tedavi yönteminin belirlenmesi mümkün olabilmektedir.

Sır saklama yükümlülüğü kapsamında gizli tutulması gereken bilgiler, kişinin hasta olup olmadığı, hastalığının mahiyeti, biyolojik, fiziki ve ruhsal özellikleri, aile ilişkileri gibi kişisel verileri kapsamaktadır. Dikkat edilmelidir ki, teşhis ve tedavi amacıyla tabibe başvuran kişiye ilişkin veriler, Türk Ceza Kanununun 135 vd. maddelerinde tanımlanan suçlar bağlamında **kişisel veri** niteliği taşımaktadır.

Burada birinci sorun, başta tabip olmak üzere sağlık mesleği mensubu kişilerin, tanık olarak dinlenilmesi istendiğinde hasta ile ilgili bilgileri açıklayabilip açıklayamayacağı hususuna ilişkindir.

Klasik anlayış, bu durumda "**tanıklıktan çekinme hakkı**"nın varlığından söz etmektedir. Bu anlayış, sırta sahip olan kişiden hareketle bu sonuca varmaktadır. Halbuki, doğru olan, bilginin ilişkin olduğu kişiden hareketle soruna çözüm getirmektir. Bu itibarla, hasta bakımından, kendisiyle ve yakınlarıyla ilgili bilgileri yetkisiz kişilere açıklamalarını tabip

ve diğer sağlık mensubu kişilerden isteme hakkı mevcuttur. Bu hakkın doğal sonucu olarak, hasta ve yakınlarına ilişkin bilgileri, izinleri olmadığı sürece, herhangi bir kişiye açıklamamak, tabip ve diğer sağlık mensubu kişiler bakımından bir **yükümlülük** oluşturmaktadır. Bunun sonucu olarak, başta tabip olmak üzere sağlık mesleği mensubu kişiler bakımından **hasta ve yakınları aleyhine tanıklık yapmama yükümlülüğü** söz konusudur. Başka bir ifadeyle, ister özel hukuk uyumsuzluğu olsun, ister bir suça ilişkin soruşturma veya kovuşturma olsun, sağlık mesleği mensubu kişiler, mesleklerinin icrasıyla bağlantılı olarak vâkıf oldukları hasta veya yakınlarının biyolojik, fizyolojik veya ruhsal özelliklerine ilişkin bilgileri aleyhlerine sonuç doğuracak şekilde açıklamak üzere tanık sıfatıyla dinlenemezler (18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu [HUMK], m. 245; 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu [CMK], m. 46). Bu itibarla, sağlık mesleği mensubu kişilerin hasta ve yakınları aleyhine sonuç doğuracak şekilde tanıklık yapmamları yönünde bir yükümlülük altında olduklarının hakim veya Cumhuriyet savcısı tarafından kendilerine hatırlatılması gerekmektedir.

Ancak, sağlık mesleği mensubu kişinin kendisinden açıklanması istenilen hususun hasta veya yakını aleyhine sonuç doğuracak mahiyette olup olmadığının tayin edilmesi, bir sorun olarak ortaya çıkacaktır. Bu değerlendirmenin sağlıklı bir şekilde ancak hakim veya Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabileceği ortadadır. Bu nedenle, **sağlık mesleği mensubu kişilerin hasta veya yakınları ile ilgili olarak hakim veya Cumhuriyet savcısı dışında örneğin kollukta (polis veya jandarmada) tanık olarak açıklamada bulunmaması gerekmektedir.**

Sır saklama yükümlülüğü kapsamına giren bilgilerin, **hastanın veya yakınının biyolojik, fizyolojik veya ruhsal özelliklerine ilişkin bilgilerden** ibaret olması gerekmektedir. Kişinin **hastalığına ilişkin bilgilerin** bu kapsama girdiği izahtan varestedir. Kişinin doğrudan hastalığına ilişkin olmamakla birlikte, örneğin kullandığı ilaçlarla ilgili bilgi de, hastanın biyolojik, fizyolojik veya ruhsal özellikleri bakımından sonuç çıkarmaya elverişli olduğu için, sır saklama yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmelidir. Keza, kişinin örneğin psikiyatri hastalarının tedavi gördüğü bir sağlık kuruluşuna başvurup başvurmadığı, belirli tarihler arasında bu sağlık kuruluşunda yatıp yatmadığı hususlarına ilişkin bilgiler de sır saklama yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmelidir. Bu bakımdan önemli olan, bir bilginin, açıklanması halinde bundan **kişinin biyolojik, fizyolojik veya ruhsal özelliklerine ve dolayısıyla**

**la hastalığına ilişkin sonuç çıkarılabilecek nitelikte bilgi** olmasıdır.

Ceza Muhakemesi Kanununun tanıklıktan çekinebilmek için bilginin **hastaya** veya **yakınına** ilişkin olması gerekmektedir. Buradaki "yakın" ibaresinden neyin anlaşılacak gerektiği hususunda madde metninde ve gerekçesinde bir açıklık bulunmamaktadır. Sır saklama yükümlülüğü bağlamında önemli olan, hasta veya bir başkasına ait bilginin teşhis ve tedavi amacına yönelik tıbbi müdahale kapsamında öğrenilmesidir. Bu nedenle, Ceza Muhakemesi Kanununun burada "yakın" ibaresine sınırlama getirmemesi, bir eksiklik olarak telakki edilmemelidir.

Bu arada işaret etmek gerekir ki, hastanın veya yakınının **rizasının** varlığı halinde, sağlık mesleği mensubu olan kişiler "... *bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler*"le ilgili olarak, lehe veya aleyhe sonuç doğurabileceğine bakılmaksızın, tanıklıktan çekinemezler (CMK, m. 46, f. 2).

Başta tabip olmak üzere, sağlık mesleği mensubu bütün kişiler, sır saklama yükümlülüğü ile yükümlüdürler. "**Sağlık mesleği mensubu kişi**" ibaresine de açıklık getirmek gerekir. Türk Ceza Kanununda, bu kavramdan, "*tabip, dış tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler*"in anlaşılması gerektiği vurgulanmıştır (m. 280, f. 2). Bu tanımda, belirleyici olan, **sağlık hizmetidir**. Görülen hizmet sağlık hizmeti olduktan sonra, bu hizmetin görülmesinde görev alan kişinin sıfatı önemli değildir. Türk Ceza Kanununda sağlık hizmeti görenler, sadece örnek olarak gösterilmiştir. Bu nedenle, sağlık hizmeti veren kişiler, sadece "*tabip, dış tabibi, eczacı, ebe, hemşire*"den ibaret değildir. Sağlık bilimleri alanında eğitim ve öğrenim görmemiş olmakla birlikte, bir sağlık veya sosyal güvenlik kuruluşunda görev yapan ve bu görevli dolayısıyla kişilerin hastalığı ile ilgili bilgilere vakıf olan kişi bakımından da sır saklama yükümlülüğünün olduğunu gözden uzak tutmamak gerekir.

Dikkat edilmelidir ki, yaptığımız bütün bu değerlendirmelerde göz önünde bulundurulacak bilgi, bir suç olgusuna ilişkin değildir. Sağlık mesleği mensubu kişinin görev ile bağlantılı olarak bir suçun işlendiğine dair bilgiye ulaşması halinde, ihbar ve tanıklık yükümlülüğü bağlamında nasıl bir yol izlemesi gerektiği hususu, bir sonraki sayıda yayımlanmasını planladığım yazıma konu olacaktır.

*Not: Yazımızın, dergimizin bir önceki sayısında yer alan "Tıbbi müdahalenin hukuka uygunluğuna ilişkin kriterler" başlıklı yazısı teknik bir hatadan dolayı dip notları ve kaynakları açısından eksik yayınlanmıştır. Yazımızdan ve okuyucularımızdan özür diliyoruz. Yoğun ilgi alan bu yazıyı ilgililerin yeterince yararlanması açısından önümüzdeki sayılarımızda tekrar yayınlayacağız.*