

HUKUKİ BİLGİLER MECMUASI

Sahip ve Başmuharriri :

Paris Hukuk Fakültesi Doktoru

AVUKAT

Milâli GAT FRANKO

Tahrir Heyeti

Fuat Hulûsi B. Temyiz Mahkemesi
azasından

Sabri Şakir B. Ad V. Hukuk İşleri
Müdüğü

Mustafa Reşit B. İstanbul Hukuk Fa.
Müderrislerinden

Ahmet Refik B. İstanbul İcra Reisi

Ahmet Samim B. İstanbul Hukuk Fa.
Müderrislerinden

M. Şarl Kroza. İstanbul Hukuk Fa.
Müderrislerinden

M. Aşıl Mester. Paris Hukuk Fa.
Müderrislerinden

M. Şavgran. Paris Hukuk Fa. fahri
Müderrislerinden

M. A. Salem. Hukuku Düvel Mecmu-
ası tahrir heyetinden.

Bahir B. Kavanin ihzarı komisyonu
azasından.

Mehmet Talât B. Avukat

M. A. Bilyoti. Paris Hukuk Fakül-
tesi Doktoru.

Adres: Galata, Bahtiyar han Avukat Gat Franko Beyin yazıhanesi

Telefon: Beyoğlu 3009

Bir nüshanın bedeli 35 kuruştur

Bir senelik abonemanı Posta ücretile beraber
400 kuruştur

Türkiye harici için 500 kuruştur

İSTANBUL

KÂĞITÇILIK ve MATBAACILIK ANONİM ŞİRKETİ

1929

TIBBIADLÎ TETKİKATINDAN.

MERCİ ve SALÂHİYET

(Compétence)

Birçok tıbbî mes'eleler içinde, doktorların mes'uliyeti derecesini tespit ve tayin edecek mercii ve salâhiyettar mevkii araştırmak keyfiyeti tıbbiadlînin en ruhlu ve dekik mebahisinden birini teşkil eylediği inkâr olunamaz. Mercii ve salâhiyetin etrafı ile tetkiki iktiza eder. Bunun tayinine medar olmak üzere evveleminde iki mühim sualın cevabını hazırlamak zarureti başgösterir:

1 — Hekimlerin icrayı san'atleri esnasında ika ettikleri hataları neresi tetkik edecek ve tecziyesine neresi hükmeyleyecek?

Fransada olduğu gibi müddeiumumîler hekimler hakkında takibatı adliyyede bulunabilecekler mi yoksa bu hususta başka bir mercii tetkik ve kaza var mıdır.

2 — Tıbbiadlî müessesesince (1) istizahı vakıa cevaben vürut edecek tetkikatı fenniye ve tıbbiyye havi raporların zatı hükme

(1) Evvelce mülga sıhhiye umum müdürlüğünde in'ikat etmekte olan ve 28 şubat 331 tarihli teşkilât mucibince beş kısım olarak vezaifi şerh ve tadat kılınmış bulunan meclisi âliî sıhhide tıbbiadlî raporları tetkik olunur ve nihaî kararlar verilirdi. Bu vazife 19 nisan 926 tarihinde neşrî ilân edilen Tıbbiadlî müessesesi kanununa tevfikân Adliye Vekâleti Cealesine merbut Tıbbiadlî müessesesine devir ve tevdi kılındı. Mezkûr kanunun 4 üncü maddesi « Tıbbiadlî meclisi, mehakim ve devairi adliyye kanaatbahş olmıyau ve aynı mes'eleye mütedair ve mazmunları muhtelif bulunan ihtibaratı tıbbiye adliyenin nihaî mercii hal ve tetkikidir.

Müdürü umuminin indelhace tevdi edeceği hususatı ilmiye ve fenniye hakkında da beyanı rey ve mütalea eder.» Cümleleriyle bu vazifeleri tahdit eylemiştir.

tesiri olur mu? olmaz mı? yoksa salâhiyeti kazaiyeyi haiz bulunan mehakimi asliyece bu gibi raporlar istişari mahiyette midir, kararı mahiyette midir?

Birinci suale cevap verebilmek için iptida hekimleri iki sınıfa ayırmak icap eder. Muvazzaf hekimler, serbest icrayı san'at eden hekimler.

A — Muvazzaf hekimler, mensup oldukları dairenin ecirleri, memurları olmaları itibarile vezaifi memurelerince irtikâp ettikleri ceraim hakkında tetkikat ve tahkikatı evveliyeye icrası, memurun muhakematı kanununun maddei mahsusası mucibince memurun kespi nispet ettiği daireye ait bir vazifedir. Tereddüde mahal yok.

B — Serbest surette san'atını icra eden hekimlerden ise mes'ele biraz çatallaşıp o surette iki ihtimal varit olur. Yapılan hata veya cürüm, ya sırf fenne ve tababete aittir, veyahut fen ve tababete alâkası olmayıp mesaili adiyedendir. Eğer fenne ve tababete münhasır mevattan ise bu bapta ilk önce Tıbbiadliye müracaat icabatı kanuniyedendir. Değil ise yani pek bariz sarhoşluk, hiffet, ihmal ve terahi nev'inden hatalardan ise ceza mahkemelerince ceza kanununa göre cezaları tayin edilir, tahkikat ve muhakematta ceza usulü muhakemeleri kanunu tatbik olunur.

3 — Tıbbiadli meclisinden sadır olan karar ve raporlar zatı hükme tesir eder mi, etmez mi?

Burada iki nazariye mevcuttur:

Evvelkisi — Meclisi âlii sıhhiyin (şimdilik Tıbbiadli meclisi) vazifesi: mesaili san'at ve mesleğe dair hususatın hal ve faslı ve tayini mahiyetinden ibarettir. (İkinci cilt düsturda münderic idarei tıbbiyei mülkiye nizamnamesinin dokuzuncu maddesi) yani meclisi âlii sıhhi gerek mesaili fenniyei sıhhiyenin ve gerek icrayı san'ata müteallik zuhur edecek ihtilâfatın halline mercii yegânedir. Binaenaleyh her mütemeddin memleketin teşkilâtı sıhhiyesinde tesadûf olunduğu üzere kararları istişari «Consultatif» mahiyetindedir. Fakat hükmün medarı istinadı olan mevattan başlıcasını tesis edebilir.

İkincisi — Devri sabıkta meclisi maarifi tıbbiye namı altında cem ve tevhit edilen cemiyeti tıbbiyei mülkiye ile meclisi sıhhiyei umumiye makamına kaim olan meclisi âlii sıhhî tababete müteallik kâfi mesaili adliyenin hal ve faslında hüküm için kararı mamulünbîh (bir heyeti içtihadiye) ve memurini sıhhiyeye mesleklerine ait ceraime karşı mücazat tayini hususunda da (bir mahkemei fenniye) dir. Şu halde hükümleri kararı «delibératif» olup zâtı hükme tesir eder.

Bu ikinci nazariyeye istinaden mülga sıhhiye müdiriyeti numiyesi tahminen 1332 senesi nihayetine kadar birçok meslek erbabını ve bilhassa eczacıları tecziye cihetine gitmiştir.

Kuvvei adliyenin tecelligâhı olan mehakim, bilcümle eşhas arasında cari münasebat ve muamelâtta mütehaddis ihtilâflarda icrayı hak ve adle memur heyetler olup ancak kendileri iki taraftan birinin talebi üzerine kavanini mevzua dairesinde tayini mücazata salâhiyettardır. Binaenaleyh buna müdahale ve tecavüz, vahdeti kazaiyeyi ve istiklâli mehakimi ilâl eder ve tecavüz salâhiyeti «excés de pouvoir» teşkil eder. Esbabı maruzaya göre birinci nazariye kanuna ve maslahata muvafık görülmekte ve kavanini hazıramız dahi hâkimlere vâsi takdir salâhiyeti bahşetmektedir.

Ceridei adliyenin nisan ve mayıs 928 tarih ve 69, 70 sayılı nüshası ile neşredilen tababet ve şüabatı san'atlarının tarzı icrasına dair olan 1219 numero 11 nisan 928 tarihli kanunun 75 inci maddesinde «tababet ve şüabatı san'atlarının icrasından mütevellit ceraimde mahkemelerin muvafık görecekleri muhtebirin rey ve mütaleasına müracaat hakkındaki serbestileri baki kalmak şartile meclisi âlii sıhhiinin mütaleası istifsar edilir.» denmektedir.

Halbuki yukarıda da izah edildiği veçhile meclisi âlii sıhhiiden tıbbiadliye müteallik olan vazife 359 numero ve 29 nisan 926 tarihli Tıbbiadli müessesesi kanunuyla alınmıştır. Mezkûr kanunun birinci maddesinde «bilûmum ihtibarat tıbbiyei adliyenin ifası ile mükellef mercii kanunî olarak Tıbbiaclî müessesesi gösteriliyor.

Şu halde bu meclisi âlii sıhhî acaba 28 şubat 331 tarihli kanunda vezaifi tespit ve tahdit edilen meclis midir yoksa birtakım tasviye ve tadilâta maruz kalarak ayrı bir şekil almış bir meclis midir?

Bu noktalar hakkında kâfi sarahat görülüyor. Buna eğer şekli sabıkını muhafaza eden bir meclis suretinde cevap verilirse bunu kabule imkân yoktur. Zira birçok istihale ve tekâmüllere nail olan sıhhiye müdiriyeti umumiyesile birlikte o da azçok [tebdili mahiyet etmiştir. Binaenaleyh şekli hazırını tasvir ve tavih icap eder.

Tıbbiadlî meclisi ile mukayese ettiğimizde: meclisi âlii sıhhî tıbbiadlî meclisinin fevkinde bir meclis midir? veya aynı derecede bir merci midir?

Birinci şıkta: bilcümle ihtibarat tıbbiyei adliyenin nihaî mercii hal ve tetkiki meclisi âlii sıhhî olması icap eder ki Tıbbiadlî müessesesi hakkındaki kanunun sarahatine muhaliftir. Hernekadar icrayı tababet kanunu neşri tarihi itibarile muahhar olmasına ve 78 inci maddesinde bu kanuna muhalif bütün ahkâm mülğadır denilmesine ve berveçhi meşruh 75 inci maddesinde de mahkemelerin muvafık görecekları muhtebirin rey ve mütaleasına müracaat hakkındaki serbestileri baki kalmak şartile meclisi âlii sıhhiinin mütaleası istifsar edilir diye yazılı olmasına nazaran meclisi âlii sıhhiinin nihaî bir merci olduğu istidlâl diliyorsa da tasrih mukabelesinde delâlete itibar caiz olamadığından mutacı takyit ve tefsir görölmektedir.

İkinci şıkta: yani aynı derecede bir merci olduğu kabul edildiği takdirde bu misillü mutacı tetkik tıbbî mesaili adliyeyi oraya göndermekte bir fayda mutasavver olmayıp belki muamelâtın bilâsebep şürüncemede kalmasını intaç eyler ki ruhu kanun ile telif kabul etmez bir hareket olur.

Asli mahkeme aza mülâzimlerinden

A. ADİL